الإكراه على سبب البيع "دراسة مقارنة"

د. إبراهيم أحمد أبو العدس*

تاريخ وصول البحث: ٢٠٢٣/٥/٤م تاريخ قبول البحث: ٢٠٢٣/٦/١٩م

الملخص

تهدف هذه الدراسة، إلى بيان الإكراه على سبب البيع، من خلال إبراز أهمية الإجراءات القضائية التي اتخذها المالكية في معالجة هذا النوع من الإكراه، فكان لا بد من دراسته؛ لمعرفة مفهومه، ووسائله، والفرق بينه وبين الإكراه على ذات البيع، وذلك بتتبع الإجراءات القضائية بخصوصه في الفقه الإسلامي والقانون المدني.

وبيّنت الدراسة أن تعليق العقد -الذي أكره فيه العاقد على سببه- على رضا المكرَه، بعد زوال الإكراه، سيعمل على التوسع في توفير وسائل وقائية، وإجراءات علاجية، في حماية الطرف الضعيف، في التعاقدات المالية، بضوابط معقولة، تضمن استقرار التعاقدات، وحماية العاقدين.

الكلمات المفتاحية: الإكراه، الإكراه على سبب البيع، الاستغلال.

Coercion on the Reason for Selling: A Comparative Study"

ABSTRACT

This study aims to demonstrate compulsion on the reason for selling by highlighting the importance of the judicial procedures taken by the Malikis in dealing with this type of coercion, so it was necessary to study it to know its concept, means, and the difference between it and coercion of the same sale by following the judicial procedures regarding it in jurisprudence and civil law.

The study showed that suspending the contract - in which the contracting party was coerced for its reason - on the consent of the coerced person, after the end of the coercion, will work to expand the provision of preventive means and remedial measures to protect the weak party in financial contracts, with reasonable controls that guarantee the stability of contracts and the protection of the contracting parties.

Keywords: Coercion, Coercion on the Reason for Selling, Hosting

* أستاذ مساعد، كلية الفقه المالكي، جامعة العلوم الاسلامية العالمية.

مقدمة:

الإكراه في عقد البيع، إما أن يقع على ذات البيع أو على سببه، والأول تناوله الفقهاء والباحثون باستفاضة، أما الثاني وهو –الإكراه على سبب البيع-، فقد انفرد في بيان آثاره فقهاء المالكية، من حيث اللزوم، والمطالبة بالثمن بعد زوال الإكراه.

ومن خلال تدريسي لمادة المعاملات المالية، لفت انتباهي تفاصيل الإجراءات القضائية في هذا النوع من الإكراه، وثارت التساؤلات لدى الطلاب حول أهمية تلك التفاصيل وآثارها في المتعاقدين، وبخاصة أنها لا تتحدث عن الإكراه على ذات البيع –فهذا أمر معروف-؛ لكنها تتناول إكراهًا من نوع جديد، وهو إكراهٌ على مال، فاضطر المكره لبيع سلعته؛ لتحصيل المال لصالح الظالم، فوجدتُ من الأهمية، إفراد هذه المسألة بالبحث، من خلال مقارنة مشهور مذهب المالكية مع غيره من المذاهب الفقهية، مع التعريج على مواد الإكراه في القانون المدني الأردني لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته، وشروحات فقهاء القانون حول تلك المواد؛ لبيان أهمية الإجراءات القضائية المالكية، في هذا النوع من الإكراه، مع التنبيه إلى إمكانية تناول هذا النوع من الإكراه تحت المواد القانونية المتعلقة بالإكراه والاستغلال، مستفيدًا من تعليقات بعض شرّاح القانون، الذين بيّنوا أهمية عدم إغفال استغلال بعض التجار للظرف الطارئ الناشئ عن عملية الإكراه الخارجية، في تحقيق مكاسب غير مشروعة.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة، في أنها أول دراسة متخصصة تناقش موضوع الإكراه على سبب البيع في بحث مستقل، بمقارنة إجراءات المالكية، مع إجراءات المذاهب الأخرى، في التعامل مع هذا النوع من الإكراه، وتلقي الضوء –أيضا- على المواد

القانونية المتعلقة بالإكراه والاستغلال، ومدى إمكانية الاستفادة منها في حماية الطرف الضعيف في البيوع.

وبخاصة أن الفقه الإسلامي، شدّد على أهمية التراضي في البيوع، وركّز على منع الاستغلال من خلال النصوص المتعلقة بالاحتكار وتلقي الركبان[١]، وبيع الحاضر للبادي[٢]، وما يتعلق بشراء الأموال المسروقة، ففي كل ذلك منعٌ للاستغلال والتكسب بغير وجه حق، وحماية للطرف الضعيف في التعاقدات.

وهذه الدراسة تبين مدى الضعف الذي خضع له المكره على سبب البيع؛ مما أجبره على بيع سلعة -ما كان له بيعها لو كان في ظل ظروف اعتيادية- مما جعله فريسة للطامعين، فاستغلوه للحصول على تلك السلعة، مستفيدين من الظرف الذي أنشأه الظالم المكرِه.

مشكلة الدراسة وأسئلتها:

جاءت هذه الدراسة؛ لتعالج مشكلة إكراه من نوع جديد، فهو ليس إكراه على نفس البيع، بل إكراه على أمر آخر، يؤول في النهاية إلى نفس الأضرار المترتبة من الإكراه على الفعل ذاته، وقد جاءت تعليلات أقضية المالكية في هذا النوع من الإكراه منثورة بين بطون الكتب، مما أشعر بعض الباحثين والطلاب بعدم جدواها، فجاءت هذه الدراسة؛ لتعالج تلك المشكلة، بجمع التعليلات، والتوجيهات، ومناقشة الاعتراضات، بناء على الأصول والمبادئ التي سار عليها المذهب في بقية المسائل.

وتجيب هذه الدراسة عن التساؤلات التالية:

- ما مفهوم الإكراه على سبب البيع؟
- ما وسائل الإكراه على سبب البيع؟
- ما الإجراءات التي اتخذتها المذاهب الفقهية، في هذا النوع من الإكراه؟

- ما الإجراء الذي سار عليه المذهب المالكي، في حل إشكالية الإكراه على سبب البيع؟
- كيف حمى المذهب المالكي الطرف الضعيف، في مثل هذا النوع من الإكراه؟
- ما الاعتراضات التي يمكن أن يثيرها البعض حول هذا الإجراء؟ وما المناقشات العملية في الرد على تلك الاعتراضات؟
- ما المقترح القانوني الذي يمكن تقديمه في التعامل مع هذا النوع من الإكراه؟

الدراسات السابقة:

هناك بعض الدراسات التي تناولت الإكراه على سبب البيع، منها:

-بحث يتناول "بيع التلجئة في الفقه الإسلامي"، للدكتور أحمد عبيد الكربولي، منشور في المجلد ١٣، العدد ٤، لسنة ٢٠١٣م، مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية

-بحث "التلجئة في عقد البيع - دراسة تأصيلية تطبيقية"، لعبدالعزيز بن عبدالله بن عبدالعزيز الحمّاد، منشور في المجلد ٢٤، العدد٢، لسنة ٢٠٢٢م، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف- الدقهلية

-بحث "بيع المضطر دراسة تأصيلية تطبيقية"، لتيسير عبدالله الناعس، منشور في المجلد ٣١، العدد٣، لسنة ٢٠١٨م، مجلة جامعة الملك عبدالعزيز: الاقتصاد الإسلامي

وما تضيفه دراستي إلى تلك الدراسات، أنها تلقي الضوء على التفاصيل الدقيقة لإجراءات التقاضي عند المالكية، مع التركيز على الإشكالات المحتملة على تلك الإجراءات، ومحاولة الاستفادة منها؛ للخروج بحلول وقائية، وأخرى علاجية، لهذا النوع من الاستغلال، وربط تلك الحلول ببعض الأصول والقواعد الفقهية.

وأضافت الدراسة –أيضا- مواد القانون المدني الأردني ذات العلاقة؛ للخروج بمقترح قانوني يمنع استغلال الطرف الضعيف في تلك العلاقة التعاقدية، وهذا ما لم تناقشه الدراسات السابقة الذكر، عسى أن أكون قد وُفقت في ذلك.

محددات الدراسة:

هذه الدراسة تتناول نوعا معينا من الإكراه، وهو الإكراه على سبب البيع دون سائر العقود، ولا تناقش ما يتعلق بالإكراه على ذات البيع، إلا في الحدود المشتركة بينهما، مثل: تعريف الإكراه ووسائل الإكراه فقط، أما آثار الإكراه على ذات البيع، فلم أفصل فيها إلا بسطرين فقط، وتركت المساحة خالية بعد ذلك، لتفصيلات الآثار المترتبة على الإكراه على سبب البيع.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى ما يلي:

- بيان مفهوم الإكراه على سبب البيع، وتمييزه عن الإكراه على ذات البيع.
- توضيح وسائل الإكراه على سبب البيع.
- بيان الإجراءات التي اتخذتها المذاهب في هذا النوع من الإكراه.
- التركيز والتفصيل في الإجراء الذي سار عليه المذهب المالكي، في حل إشكالية الإكراه على سبب البيع.
- توضيح الحماية التي أحاطها المذهب المالكي بالطرف الضعيف، في مثل هذا النوع من الإكراه.
- استيعاب أقصى قدر ممكن من الاعتراضات المقترحة، التي يمكن أن يثيرها البعض حول هذا الإجراء ومناقشتها بطريقة علمية.
- الإشارة إلى بعض المقترحات القانونية، التي يمكن تقديمها في التعامل مع هذا النوع من الإكراه.

منهجية البحث، والإجراءات:

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي والتحليلي، حيث تتبعت المسألة في المذهب المالكي مع تحليلها، ومقارنتها مع المذاهب الأخرى، ومن الإجراءات التي سارت عليها الدراسة:

-توثيق الآراء والأقوال الفقهية، من مصادرها المعتمدة.

- عزو الآيات القرآنية إلى مظانها في كتاب الله عز وجل، وتخريج الأحاديث النبوية من مصادرها.

خطة الدراسة:

جاءت خطة الدراسة في ثلاثة مباحث، وخاتمة، على النحو التالي:

المبحث التمهيدي: المفاهيم والألفاظ ذات الصلة، وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: المعاني اللغوية لمفردات الدراسة.

المطلب الثاني: المعاني الاصطلاحية، المتعلقة بالدراسة.

المطلب الثالث: مفهوم الإكراه على سبب البيع، في الفقه والقانون.

المبحث الأول: وسائل الإكراه على سبب البيع، والأثر الشرعي والقانوني المترتب على البيع عند الإكراه على سببه.

المطلب الأول: وسائل الإكراه.

المطلب الثاني: الأثر الشرعي والقانوني المترتب عند الإكراه على سبب البيع.

المطلب الثالث: الإجراء المتخذ، بعد الحكم بفساد الرضا.

المبحث الثاني: حماية الطرف الضعيف في عدم لزوم بيع المكره على السبب.

المطلب الأول: التأصيل لحماية الطرف الضعيف، بعدم إلزام المكره -على السبب- بالعقد.

المطلب الثاني: الاعتراضات، والحلول المقترحة؛ لحماية الطرف الضعيف.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج، والتوصيات.

المبحث التمهيدي: المفاهيم، والألفاظ ذات الصلة.

يحوي موضوع البحث عدة مفردات، وهي: الإكراه، والسبب، والبيع، فكان لا بد من الوقوف معها لغة واصطلاحا، بالإضافة للتعريف ببعض الألفاظ القريبة منها؛ كي نمهد الطريق؛ لبسط القول بشكل متخصص في بيع المكره على السبب.

المطلب الأول: المعاني اللغوية لمفردات الدراسة.

يبين الباحث في هذا المطلب، المعاني اللغوية للإكراه، والبيع، والسبب، مع بعض الألفاظ القريبة منها على النحو التالي:

أولا: ما يتعلق بالإكراه والألفاظ ذات الصلة به.

يقال: "كَرِهْتُ الشيءَ كَرْهاً وكُرْهاً وكَراهةً وكَرَاهِيَةً"[٣]، والكره في اللغة، يطلق على عدة معان منها: الكره: وهو خلاف الرضا والمحبة [٤]، ويطلق على المشقة[٥]، ومن ذلك، حديث النبي ﷺ، "إسباغ الوضوء على المكاره"[٦]،ويطلق -أيضا- على الشدة في الحرب[٧]، والشر[٨]، ومن ذلك حديث: "خلق المكروه يوم الثلاثاء"[٩]، ومن معانيه "الغصب"، يقال: امرأة مستكرهة، أي: غُصبت[١٠]

ومن الألفاظ ذات الصلة (الإلجاء والاضطرار)، وهي من الألفاظ التي استخدمها الفقهاء -في بيع المكره- بمصطلح مستقل، فقالوا: بيع المضطر، وبيع المضغوط، إشارة إلى أن البيع تم كرها. والإلجاء والتلجئة[١١]، معناهما الاضطرار[١٢]، يقال: اضطر إلى الشيء، أي: ألجئ إليه[١٣]، وأصل الاضطرار، هو الضرر، أي: الضيق[١٤]، واستخدم الفقهاء وصف الضغط للمكره على سبب البيع، والضغط هو: الشدة[١٥]، ويطلق على المزاحمة بشدة[١٦]، وعلى المشقة[١٧]، والمعنى اللغوي للضغط يتناول - أيضا- الضيق، والعصر، والقهر، والإكراه، فيقال ضغطه ضغطًا، أي: زحمه إلى حائط ونحوه[١٨]، مثلًا.

والمعاني السابقة جميعها؛ مناسبة للمعنى الاصطلاحي للإكراه -الذي نتناوله في المطلب الثاني-، إذ إن الإكراه بغير حق، فيه مشقة وضيق على العاقد،

بالإضافة إلى ما يتعرض له من الضغط، وتأثره بحالة الاضطرار -حال الإقدام على التعاقد-، مما يستدعي النظر في حالة التعاقد –تلك-، من حيث المنع، أو الإمضاء.

ثانيا: ما يتعلق بالبيع:

يبين الباحث هنا ما يتعلق بإحدى مفردات موضوعنا -لغة- وهو البيع، فالبيع: ضد الشراء[١٩]، ويطلق أيضا على الشراء[٢٠]، فهو من ألفاظ الأضداد، ويقال بعت الشيء أي: شريته، ويقال: أبيعه بيعا ومبيعا، وهو شاذ وقياسه مباعا، والابتياع: الاشتراء[٢١].

ثالثا: ما يتعلق بالسبب:

من مفردات موضوعنا "السبب"، والسبب لغة: كل شيء يتوصل به إلى غيره[٢٢]، ويطلق على الحبل؛ لأنه يتوصل به إلى غيره، قال صاحب مختار الصحاح: "والسبب هو الحبل، وكل شيء يتوصل به إلى غيره"[٢٣] وقد بين ابن فارس، أن اعتبار السبب، هو: الحبل، يعود إلى أصل يدل على الطول، والامتداد[٢٤].

وبهذا نكون قد انتهينا من بيان المعاني اللغوية لمفردات الدراسة؛ تمهيدا لبيان المعاني الاصطلاحية، لكل مفردة منها في المطلب التالي.

المطلب الثاني: المعاني الاصطلاحية المتعلقة بالدراسة.

أولا: الإكراه اصطلاحا.

تناول الفقهاء موضوع الإكراه عند حديثهم عن شروط البيع، وذلك عند تقسيمهم للشروط، فقسموها إلى شروط صحة، وشروط لزوم، وحتى يتضح معنا "معنى الإكراه اصطلاحًا"، لا بد من بيان معنى الصحة؛ لأنه لصيق بها، فهو أحد عيوب الرضا في التعاقدات؛ كي يسلم بعدها العقد، والصحة في العقود[٢٥] هي: ما يترتب عليه الأثر قال في المراقي:

بصحة العقد يكون الأثر

وفي الفساد عكس هذا يظهر[٢٦].

أي: أن العقد الصحيح المكتمل للشروط، والأركان هو: الذي يترتب عليه آثاره، ومن آثار الصحة، انتقال الملك في البيع[٢٧]، وشرط الصحة، هو: ما يكون معه الاعتداد بالفعل، مثل العلم بالثمن والمثمن في عقد البيع[٢٨]، قال في المراقي:

وشرط صحة له اعتداد

بالفعل منه الطهر يستفاد[٢٩].

وهناك شروط لا بد منها للزوم البيع؛ لكن لا يفسد العقد عند فقدها، فيكون العقد صحيحا غير لازم، وقد اختلف الفقهاء في أنواعها -كما سنبينه بإجمال عند حديثنا عن الأثر المترتب على الإكراه في عقد البيع-، فمن عيوب الرضا التي ذكرها الفقهاء، ما يتعلق بالتكليف والحجر والإكراه، وهذا الأخير هو الذي يهمنا، إذ إن بيع المكره، قد يكون صحيحا -عند البعض مع عدم اللزوم- وفاسد أو باطل عند غيرهم، فمن اعتبره صحيحا، قال: بأنه غير لازم، إذ يتوقف إمضاء العقد على موافقة المكره -بعد زوال الإكراه عنه-[٣٠]، وعند هؤلاء، إذا اكتمل شرط اللزوم، يصبح العقد لازما للطرفين، فقبله يمكن للمكره أن يرده[٣١]، وبعد اكتمال الرضا، لم يكن لأحدهما الرجوع عنه، إلا بالتراضي

وبعد هذا التقديم،- حول ما يتعلق بصحة العقد ولزومه-، نعرف المكره، فهو: من لا مندوحة له -عما أكره عليه- إلا بالصبر على ما أكره به[٣٢]، ويقابله الملجأ: الذي لا مندوحة له عما ألجئ إليه[٣٣]، مع حضور عقله[٣٤] ومثال الملجأ: أن يقع شخص من مرتفع شاهق، ولا يستطيع إلا أن يقتل من تحته؛ بسبب سقوطه؛ وعدم قدرته على التحكم بحركة نفسه[٣٥]، إذ لا قدرة للملجأ، فهو كالسكين في يد القاطع[٣٦]، فهذا ليس من أهل التكليف؛ لأنه لا قدرة له على ذلك، فقد أزيل

رضاه واختياره، وأصبح وقوع الفعل منه، واجب عادة ونقيضه ممتنع عادة، ولا قدرة للملجأ على أي منهما أي (الواجب العادي أو الممتنع العادي)[٣٧]

أما المكره فله مساحة من الاختيار، فيمكنه الصبر على ما أُكره عليه، لكن تلحقه المشقة في ذلك، وسنرى في المباحث التالية أنه ليس مكلفا؛ لانعدام الرضا.

وقد عرف الكاساني الإكراه في الشرع -بمعنى لا يبعد عن المعنى اللغوي-، فهو: "الدعاء إلى الفعل بالإيعاد والتهديد مع وجود شرائطها"[٣٨].

ثانيا: البيع.

اكتفي بتعريف المالكية للبيع -بالمعنى العام؛ لوضوحه- فهو: عقد معاوضة على غير منافع[٣٩]، ولا متعة لذة[٤٠].

فقد أخرج –بذلك- الإجارة والنكاح، فليست بيوعا بالمعنى المتعارف عليه في باب البيوع عند الفقهاء، رغم أنها مقابل عوض.

وأذكر هنا بيوعا مقيدة بأوصاف معينة؛ لأهميتها وأصالتها في موضوع دراستنا، فهي من البيوع التي وقع فيها إكراه، وسوف نتناولها في ثنايا المباحث القادمة:

-بيع المضغوط حيث يعتبر المضغوط، من الأوصاف التي انفرد بها المالكية، في وصف بيع المكره، فالتسولي في شرحه لهذا البيت من التحفة:

ومن يبع في غير حق شرعي

بالقهر ما لا تحت ضغط مرعي.

جعله تحت عنوان بيع المضغوط، وعرفه: بأنه من أكره على البيع، أو على سببه[٤١]، وهناك من اعتبر المضغوط وصفا خاصا بالإكراه على سبب البيع، كما هو عند ابن رشد[٤٢].

-بيع المصادرة: حيث سمى الشافعية بيع المضغوط ببيع المصادر أو المصادرة، وهو: التضييق في مطالبة مال من جهة ظالم[٤٣]، وكذلك أطلق الحنفية هذا الوصف –

المصادرة- على البائع اضطرارا[٤٤]، وقد عرفه ابن عابدين في باب الزكاة على من أُمر بأن يأتي بالمال على وجه القهر[٤٥]، فباع سلعته.

-بيع المضطرين: وهي تسمية الحنابلة[٤٦].

-بيع التلجئة: وهو مُختلف عن الإكراه على سبب البيع، فماهيته: أن تبيع مالَك خوفًا من أن يأخذه الظالم منك، ثم تستعيده، وقد أشار لذلك بعض الحنفية[٤٧]، والشافعية[٤٨].

ثالثا: السبب اصطلاحا.

مذهب جمهور الأصوليين، أن السبب والعلة مترادفان، وفي ذلك، قال صاحب مراقي السعود:

ومع علة ترادَف السبب

الفرق بعضهم إليه قد ذهب[٤٩].

وقد أشار الناظم -في الشطر الثاني- إلى مذهب بعض الأصوليين، الذين تابعوا النحاة في التفريق بين السبب والعلة، فيكون تعريف السبب -بناء على مذهب المفرقين-: "السبب الموصل إلى الشيء، مع جواز المفارقة بينهما، ولا أثر له فيه، ولا في تحصيله" كالحبل بالنسبة للماء، أما العلة فهي: "ما يتأثر عنه الشيء دون واسطة"[٥٠].

طبعا السبب عند أهل السنة، لا يؤثر بذاته في الحكم -خلافا للمعتزلة-[٥١]؛ لذا كان تعريف الأصوليين -من السنة- للسبب، بأنه: معرف للحكم[٥٢]، أي: علامة عليه، ولا أثر له في تحصيله؛ سيرا مع عقيدتهم، أن الشرع هو الحاكم، وليس الواقع[٥٣].

وهذا الكلام، هو في السبب ،الذي هو علة في تشريع الأحكام الربانية، أما السبب الدافع للمكلف على فعل شيء معين، مثل الإقدام على عقد بيع وغيره من تصرفات، فيمكن التعبير عنه بـ"الباعث أو القصد"، أي: الأمر الدافع للقيام بذلك

التعاقد، وقد تناوله العلماء عند حديثهم حول قاعدة الأمور بمقاصدها، فننظر للسبب هنا، باعتبار المآل الذي يؤول إليه بعد الفعل، فيكون ذلك القصد، هو سبب الإقدام على التعاقد، وقد فصّل الشاطبي الكلام في مقاصد المكلف، وقرر وجوب موافقتها لقصد الشارع، وأورد على ذلك عدة أدلة على ذلك[٥٤] لا مجال لسردها هنا.

والسبب الذي هو أحد ألفاظ دراستنا، ليس السبب بجميع مفرداته -التي ذكرها الأصوليون والفقهاء- بل هو أمر واحد فقط، أراده المالكية من بحثهم لهذا الأمر، وهو المال[٥٥]، فهو باعث للمكرَه في الإقدام على البيع، أي أن البائع قصد من البيع، تحصيل المال ليدفعه للمُكرِه.

ولذا، فإن التعريف اللغوي للسبب يخدمنا في هذه الدراسة، أكثر من التعريف الاصطلاحي بلغة الأصوليين، وخصوصا أن الفقهاء حينما تناولوا مقاصد المكلفين، تعاملوا مع السبب القريب من معناه اللغوي.

المطلب الثالث: مفهوم الإكراه على سبب البيع، في الفقه والقانون.

أبين هنا مفهوم الإكراه على سبب البيع، وبما أن البحث يتناول بعض الإشارات القانونية، تناولت مفهومه -فقها وقانونا-، على النحو التالي:

أولا: في الفقه الإسلامي.

الذين تناولوا الإكراه على سبب البيع -كبيع غير لازم- هم جمهور المالكية، فبينوا أن الإكراه على سبب البيع، هو: أن يكره على دفع مالٍ ظلمًا، فيبيع متاعه لذلك[٥٦]، وقد سمّاه بعضهم ببيع المضغوط، وقد توسع البرزلي في تعريف المضغوط -خلافا لابن رشد- فقال: بأنه من أضغط في بيع ربعه، أو شيء بعينه، أو في مال يؤخذ منه؛ فباع لذلك[٥٧]، فنلاحظ -هنا-، أن البرزلي جعل المضغوط، يتناول الإكراه على البيع أو على سبب البيع؛ لكن الحطّاب قرر أن المضغوط

مصطلح خاص بالإكراه على سبب البيع[٥٨]، وهو ظاهر فتوى ابن رشد -المتعلقة بهذا النوع من الإكراه-، وكذلك ابن فرحون[٥٩].

ويمكننا القول بأن سبب البيع "هو المال"؛ ليكون تعريف الإكراه على سبب البيع: **هو إجبار صاحب السلعة -غير المالك للمال- على دفع المال للمكرِه –بغير حق- بحيث لا يجد المُكرَه وسيلة لتحصيل المال إلا ببيع سلعته.**

شرح التعريف:

إجبار: وهو ركن في الإكراه، فيخرج التخيير.

صاحب السلعة -غير المالك للمال-: ليخرج الإجبار على المال ذاته بصرف النظر عن السلعة؛ وليخرج الإكراه على ذات البيع، بصرف النظر عن المال.

بغير حق: ليخرج الإكراه المشروع، كإكراه المقترض على بيع سلعته؛ لتوفية الناس حقوقهم.

بحيث لا يجد المُكرَه وسيلة لتحصيل المال، إلا ببيع سلعته: وهذا القيد يمثل حالة الاضطرار إذ لم يجد المكره وسيلة أخرى للخلاص من الظالم، إلا ببيع سلعته.

ثانيا: في القانون.

ولم يتعرض القانون المدني لمفهوم الإكراه على سبب البيع، فقسم الإكراه إلى ملجئ وغير ملجئ، وأشار لتقسيمات أخرى، مثل:

١.الإكراه المادي: كالضرب.

٢.والإكراه المعنوي: كتشويه السمعة.

٣.والإكراه الإيجابي: كالفعل الضار.

٤.والسلبي: كالامتناع عن معالجة المريض، حتى يقدم على التعاقد[٦٠].

لكن هناك مسألة مهمة ولصيقة بموضوع الإكراه على سبب البيع، وهي ما أشار إليها الجبوري في ثنايا شرحه لمواد الإكراه، إذ اعتبر استغلال الظروف

الطارئة، واقتناص فرصة التعاقد مع شخص (ما كان له أن يقدم على هذا التعاقد لولا تلك الظروف)، مع علم المستغل التام بذلك الظرف، وإدراكه لحالة الضعف التي وصل إليها العاقد المضطر، فإنها تعتبر حالة تستدعي اهتماما قانونيا بالحكم بفساد ذلك العقد؛ لما فيه من استغلال(٦١)، وسأبين هذا في مطلب الاعتراضات، والحلول المقترحة، من هذه الدراسة.

خصوصا أن القضاء الفرنسي، اعتبر الرضا -تحت هذا النوع من الاستغلال-، واقعا تحت الإكراه، طالما أن المُكرِه استغل تلك الظروف؛ للضغط على المكرَه(٦٢).

أما تعريف الإكراه قانونا: فقد نصت المادة (١٣٥) من القانون المدني الأردني، على أن الإكراه هو: "إجبار الشخص بغير حق على أن يعمل عملا دون رضاه ويكون ماديا ومعنويا"(٦٣)

وعرفه الفقه الوضعي: بأنه استخدام وسائل ضغط غير مشروعة، تُحدث في نفس المتعاقد رهبة، تحمله على التعاقد دون رضاه(٦٤).

إذن، فهناك رهبة، تنبعث في نفس العاقد؛ جراء استخدام وسائل ضغط -غير مشروعة-؛ فتدفعه إلى التعاقد دون رضاه(٦٥).

وقد جعل القانون من شروط الإكراه، إجبار الشخص على عمل بغير وجه حق، والثاني: أن يكون للمكرِه قدرة على إيقاع ما هدد به(٦٦).

المبحث الأول: وسائل الإكراه على سبب البيع، والأثر الشرعي والقانوني المترتب على البيع عند الإكراه على سببه.

في هذا المبحث، نتناول حكم البيع الذي تم إكراه العاقد على سببه؛ لكن لا بد أن نشير إلى بعض وسائل الإكراه، ثم نشرع في بيان أحكامه

المطلب الأول: وسائل الإكراه.

لا تختلف وسائل الإكراه بين الإكراه على البيع، أو الإكراه على سببه، وقد ذكر الفقهاء والقانونيون بعض وسائل الإكراه، ويمكن إجمالها فيما يلي:

-**القتل**، إن لم يقدم على التعاقد[٦٧].

-**السجن**؛ لإجباره على التعاقد، واعتبره الحنفية "إكراها ناقصًا غير ملجئ"، وبالرغم من كونه ناقصا، فإنه يفسد الرضا[٦٨]، وهو مفسد للرضا في العقود عند المالكية[٦٩]، واعتبر الشافعية أن ما يفوت الرضا في الطلاق، يفوته في البيع، كالحبس مثلا[٧٠]، وهو قول الحنابلة[٧١].

-**الصفع**، والضرب على الوجه، أو تهديد ذي الهيبة -بذلك- بمحضر الناس[٧٢]، وضابطه أن يلحق الاغتمام والحزن في قلب المضروب[٧٣].

-**إلحاق المعرة بالمتعاقد**، والمعرة هي: السمعة السيئة[٧٤]، فهي من الأشياء التي تفسد الرضا[٧٥].

-الخوف على أجنبي من القتل[٧٦]، أو الحبس، إذ إن التعاقد مع الإكراه بالقتل، أو حبس الوالد، أو الولد، أو ذي رحم محرم، هو إكراه مفسدا للرضا[٧٧].

وقد ذكر العمروسي في ثنايا شرحه لعيوب الرضا في القانون، بأنه لا يشترط أن يُهدد المتعاقد نفسه؛ بل يجوز أن يُهدد أحد أقاربه"[٧٨].

وأما الإكراه بمجرد الحياء -بأن يأخذ السلعة منه محاياة ومخاجلة-، فليس من الإكراه[٧٩]، وكذا بالضرب الخفيف، أو أخذ المال اليسير[٨٠].

والإكراه لا يترتب عليه أثر في فساد الرضا بالعقد إلا بالشروط التالية:

- أن يكون المكره قادرا على فعل ما توعد به
- أن يغلب على ظنه فعل ما توعده به -إن لم يفعل-، فيغلب على ظنه عجزه عن دفع المُكرِه
- أن يكون ضررا كبيرًا غير محتمل[٨١]، وهذا الضرر الواقع على الأشخاص يختلف في جسامته بين شخص وآخر، فما يعتبر إكراها في حق شخص، قد لا يعتبر إكراها في حق غيره[٨٢]، كما في المادة (١٣٩) من القانون المدني الأردني التي

تقول: "يختلف الإكراه، باختلاف الأشخاص، وسنهم، وضعفهم، ومناصبهم، ودرجة تأثرهم، وتألمهم، من الإكراه شدة، وضعفًا".

وقد نص القانون، على اشتراط قدرة المكره على تنفيذ إكراهه[٨٣]، كما في المادة (١٤٠)، والتي تقول: "يشترط أن يكون المكره قادرًا على إيقاع ما هدد به، وأن يغلب على ظن المكره وقوع الإكراه عاجلًا، إن لم يفعل ما أكره عليه"، ونلاحظ أن نفس المادة، تناولت اشتراط "غلبة الظن" لدى المُكرَه، بأن المكرِه فاعل لما توعد به[٨٤].

ولم يعتبر بعض الحنابلة والشافعية[٨٥]، أن مجرد الوعد بالعذاب إكراه، لما في حديث عمار بن ياسر حينما شكى لرسول الله إكراه المشركين له على النطق بالكفر، حيث قال: "فإن أمروك مرة أخرى، فافعل ذلك بهم"[٨٦]، ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل مناط الرخصة، وقوع الإكراه فعليا؛ ولأن الوعد بالعذاب، ظن، ولا يترك بالظن أمر محقق[٨٧].

لكن الوعيد والتخويف، يعتبر إكراهًا مفسدًا للرضا[٨٨]، كما في الرواية المعتمدة عند مذهب الحنابلة[٨٩]؛ لما روي عن عمر، أنه قضى بعدم وقوع طلاق المكره؛ لما روي عن عمر رضي الله عنه في المرأة، التي أكرهت زوجها، على تطليقها، فقال: "ارجع إلى أهلك، فليس هذا بطلاق"[٩٠]، ووجه الدلالة: أن عمر لم يمض طلاق المكره، ولم يعتبره شيئا[٩١]، ولأن المهدد بالضرر إن لم يفعل؛ نزل به الضرر، فتثبت له الإباحة بمجرد التهديد، والتوعد[٩٢]، وقد ذكرت -سابقا- أن الإكراه يفسد الرضا في البيع، كالطلاق.

أما من حيث الأثر المترتب على الإكراه في عقد البيع، فخلاصته: أن العقد فاسد عند الحنفية؛ لكن يختلف عن العقود الفاسدة، بأن الحق في الإمضاء والفسخ للمكرَه؛ لأن الفساد لحقه، وليس لحق الشرع[٩٣]، وعند المالكية صحيح غير لازم[٩٤]، وباطل عند الشافعية[٩٥]، والحنابلة[٩٦].

وقد نصت المادة (١٤١)، على أن عقد المكره، ينعقد صحيحا، موقوفا، غير نافذ، حتى يجيزه المكره[٩٧]: "من أُكره بأحد نوعي الإكراه على إبرام عقد، لا ينفذ عقده؛ ولكن لو أجازه المكره أو ورثته -بعد زوال الإكراه صراحة، أو دلالة- ينقلب صحيحًا".

نخلص -مما سبق- إلى أن وسائل الإكراه على ذات البيع، هي -نفسها- وسائل الإكراه على سببه، وأن ما يجرى على الطلاق يجرى على البيع، من حيث إفساد الرضا بالإكراه.

المطلب الثاني: الأثر الشرعي والقانوني المترتب، عند الإكراه على سبب البيع.

إذا أُكره شخص على دفع مال، فاضطر إلى بيع متاعه لشخص آخر؛ كي يحصل على المال، ليدفعه للمكرِه، فهل يعتبر البيع لازما؟ فإن كان البيع غير لازم، واسترجع المكرَه سلعته من المشتري، فممن يحصل المشتري على ثمن السلعة التي أخذت منه؟ هل يسترجعها من الظالم أم من المكرَه؟ وهل هذا التفصيل فيما يتعلق بإعادة الثمن واللزوم وعدمه، في كل إكراه أم في نوع معين من الإكراه؟

أولا: لا بد أن نبين أن الإكراه على سبب البيع، قد يكون بحق، أو بغير حق[٩٨]، أما الإكراه بحق، فلا خلاف في لزومه؛ لأن المكره بحق، مكلف ولا يزول تكليفه بهذا النوع من الإكراه[٩٩]، ومن أمثلة الجبر المشروع ما يلي:

- ما لو أجبر القاضي الرجل -كثير الدين المماطل-، على بيع ماله؛ لوفاء الدين للغرماء.
- إجبار من وجبت عليه النفقة لحق من هو تحت نفقته، فيجبر على سبب البيع؛ كي يفيَ بحقوق من تحته بالنفقة.
- من كان عليه خراج للدولة، وامتنع عن توفيته، فإنه ذلك يعتبر جبرًا شرعيًا، ويعتبر بيعه لمتاعه من البيع اللازم، ويجوز لأي أحد شراءه منه.

- ومنه إجبار صاحب الأرض على بيع أرضه؛ لتوسعة الطريق أو توسعة المسجد.
- ومنه إجبار القاضي على بيع ما زاد من طعام الشخص، للمحتاج إليه[١٠٠].

أما الإكراه بغير حق، أو ما يسمى بالإكراه الحرام، فقد يكون على البيع أو على سببه، والأخير هو ما انفرد المالكية بالنص بتفصيل آثاره الخاصة -المتعلقة باللزوم-عن بقية المذاهب الفقهية، فقد ميزوا بين الأحكام المترتبة على الإكراه على البيع، والإكراه على سبب البيع على النحو التالي:

الاتجاه الأول: يرى أن الإكراه على سبب البيع ليس مبررا لرده[١٠١]، والعقد ماضٍ، وهو قول الحنفية[١٠٢]، ونقل الدسوقي المالكي أن عليه العمل[١٠٣]، وذهب إليه ابن كنانة، والسيوري، واللخمي، وابن عرفة من المالكية[١٠٤]، وهو الوجه الصحيح عند الشافعية[١٠٥]، والحنابلة[١٠٦]، وانتصر له ابن حزم الظاهري[١٠٧].

واستدلوا بما يلي:

١.إنه بيع عن تراضٍ؛ لقوله تعالى: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [النساء: ٢٩]، ووجه الدلالة أن الجبر لم يكن على البيع بذاته، فهو بيع عن تراض بين البائع والمشتري، وهذا يعني أن السبب الملجئ، خارج عن العقد، أي أن الظالم أكرهه على المال، وليس على البيع، ولو جاء به من قرض، ثم باع لكان البيع صحيحا، وعن تراضٍ[١٠٨].

١.لِعدول المكرَه إلى غير ما أكره عليه الظالم، فهو مكره على المال وليس البيع؛ ولأنه راضٍ وطائع بالبيع[١٠٩]، بما أنه لم يكرهه على البيع أصلًا[١١٠].

٢.إن لزوم البيع فيه عمل بالمصلحة، وهي مصلحة الرفق بالمسجون؛ حتى لا يتباعد الناس عن الشراء فيهلك المظلوم[١١١]؛ ولأن قصد المشتري هو إنقاذ المكره من الضرر النازل به[١١٢].

٣.لأن الظالم يهمه تحصيل المال من أي جهة، وليس من نفس البيع، فلو باع ليدفع ظلم الظالم، لم يكن مكرها على البيع نفسه؛ بل على المال فيبقى البيع صحيحا[١١٣].

٤.إن كل من ابتاع لأجل عياله، ونفسه، فهو مضطر، ولو بطل بيع الناس؛ لأجل اضطرارهم؛ لبطل بيع الناس، كما في بيع الناس متاعهم إذا لم تخرج أرضهم قوتا[١١٤]، وقد باع النبي أصوعا من شعير لقوت أهله، ورهن درعه لقوتهم، فصحَّ أن من باع مضطرًا؛ لجلب قوت نفسه وأهله فبيعه صحيح ولازم[١١٥].

الاتجاه الثاني: العقد باطل في وجه للشافعية[١١٦]، ولم يذكر النووي وشُرّاح المنهاج أدلة هذا القول، لكنهم أشاروا إلى عدم صحته؛ تمهيدا لرد السلعة لصاحبها فرارًا من الظالم، وجعلوه باتفاق بين البائع والمشتري، لحين التخلص من ظلم الظالم، وإعادة المبيع والثمن[١١٧].

الاتجاه الثالث: ذهبوا إلى أن البيع صحيح؛ ولكنه غير لازم، وهو مشهور مذهب المالكية[١١٨]، ثم اختلف أرباب هذا القول، فيما يتعلق برد الثمن، على النحو التالي:

الرأي الأول: البيع مردود بالثمن مطلقا، واختاره الدسوقي من المالكية[١١٩].

الرأي الثاني: اعتبروا أن البيع مردود، ويأخذ البائع المضغوط شيئه، بلا ثمن، وهل يعتبر علم المشتري مؤثرا في حكم الرد بالثمن، أو بدونه؟ انقسموا في ذلك إلى مذهبين:

الأول: قالوا يرده، بلا ثمن، سواء أعلم المشتري بالضغط، أم لم يعلم[١٢٠]، وهو ظاهر قول ابن رشد في البيان، ونُقل عن ابن القاسم في المبسوطة[١٢١]، وابن سلمون، وهو مشهور المذهب[١٢٢]، ودليلهم أن المكره غير مكلف[١٢٣]، ولم يميزوا بين العلم وعدمه، قياسًا على المشتري من الغاصب[١٢٤]، وقد ساقوا[١٢٥] بعض النصوص الشرعية، في الاستدلال لهذا القول منها:

١.قوله تعالى: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ [النساء: ٢٩]، ووجه الدلالة أن المكره على البيع، غير مكلف شرعا في حالته تلك؛ لعدم وجود الرضا المشترط في البيع[١٢٦].

وقد ناقش الحطاب[١٢٧] اعتراضا - مفترضا- على الدليل السابق، وهو ما ذكره بعض الأصوليين، من أن المكره مكلف[١٢٨]، ثم ردّ هذا الاعتراض، بأن الخلاف بين الأصوليين، هو في الجواز العقلي - فقط-[١٢٩]، فمن عادة الأصوليين، أن يتناولوا المسألة من حيث الجواز العقلي، فإن أمكن عقلا، تناولوه من حيث الإمكان الشرعي، وإن استحال عقلا، لم يتناولوه لاستحالته[١٣٠].

٢.**قوله ﷺ**: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه"[١٣١]

٣.ويمكن الاستدلال -لعدم اللزوم أيضا-، بتعليلات عامة في المذهب، بيّنتْ عدم نسبة الفعل للمكره، مثل قولهم: "المكره لا حكم لفعله"[١٣٢] وقولهم: "المكره على مذهب مالك -رحمه الله- لا ينسب إليه فعل"[١٣٣]

الثاني: قالوا: بأن البيع مردود بلا ثمن، إن علم المشتري بالضغط، وهو قول قوي في المذهب، وقد صرّح به ابن رشد في نوازله، أما إن كان غير عالم بالضغط، واشترى منه، وقبض المضغوط الثمن، فإن المضغوط يرده بالثمن[١٣٤]، وهو قول وجيه، تسانده الأصول التي نبينها في المبحث الثاني.

ونقل الحطاب عن القائلين بعدم اللزوم، أن المشتري إذا تحقق أن المضغوط صرف المال في منافعه الشخصية، ولم يسلمه للضاغط، فإنه يرد للمشتري سلعته بالثمن قولاً واحداً[١٣٥]، مع التأكيد أن كلام الحطاب هنا فيمن تحقق، وليس فيمن علم أو لم يعلم.

وسنذكر في المبحث الثالث، وجاهة قول المالكية، المتعلق بإجبار المشتري -العالم بالضغط- على إعادة السلعة (بلا ثمن) بالتفصيل.

أثر الإكراه على سبب البيع في القانون المدني الأردني:

انتهينا فيما سبق من الأثر الشرعي المترتب على الإكراه على سبب البيع، أما فيما يتعلق بالقانون فقد تناول القانون موضوع الاستغلال في المادة رقم (٥٣٨)، والتي تناولت حق المتعاقد في فسخ عقد السلم؛ لاستغلال أحد العاقدين ظروفا خارجية عن إرادتهما، في تحقيق مكاسب، لم تكن لتتحقق لولا حالة الاضطرار تلك، وقد بين الجبوري -في شرحه على القانون المدني الأردني- أنه ينبغي الأخذ بعين الاعتبار، حالة الاضطرار التي تصنعها الظروف المحيطة، والتي تجعل أحد العاقدين يقدم على التعاقد، فيبيع سلعته؛ استجابة لذلك الظرف، والذي ما كان له أن يقدم على بيع سلعته، لولا ذلك الظرف[١٣٦].

ويمكننا اعتبار استغلال أحد التجار لحالة الإكراه، التي يخضع لها أحد الأشخاص، –التي يطالبه فيها المكرِه بالمال- فيعرض عليه شراء سلعته؛ ليفي بمطالب ذلك الظالم، فإن كان المكرَه محتاجًا لتلك السلعة، سيضطر لبيعها في ظروف غير اعتيادية، فيقع ضحية للظالم والمستغل على حد سواء.

المطلب الثالث: الإجراء المتخذ بعد الحكم بفساد الرضا.

بداية، لا بد أن أذكر بعض الأمثلة، حول الإكراه على سبب البيع:

- إكراه الذمي على بيع متاعه لدفع الجزية.
- إكراه من عليه خراج، أن يبيع متاعه؛ لدفع الخراج[١٣٧].
- ومن الصور المعاصرة، ما يحدث في ظل الانفلات الأمني في بعض المناطق، حيث يجبر الظلمة التجار على دفع المال لهم، فإن لم يكن معهم مال، اضطروا لبيع السلع بأقل من سعرها الأصلي؛ لتحصيل المال لصالح الظالم.

أما الإجراء الذي اتخذه المالكية في بيع المضغوط:

قالوا: من باع متاعه لتوفية مال -أكره على دفعه-، فله أن يأخذ متاعه (بلا ثمن)، وأما الذي اشترى المال من المضغوط، فله أن يرجع بما دفعه على الظالم،

ويأخذ ماله منه[١٣٨]، ويستعيد صاحب المتاع متاعه، ولو تداولته الأملاك، فإن هلك المتاع رجع على مشتريه بالقيمة أو ثمنه، إن كان الثمن الذي بيع به أكثر[١٣٩].

ولا بد من بيان الفرق بين الرجوع على المكره على سبب البيع في حال بيع متاعه، أو استلف مالا، لأن بعض المعترضين -على إجراء المالكية-، ردوه بالقياس على المقترض.

وللجواب على هذا الاعتراض، أنقل توجيه الصاوي، الذي بين الفرق بين الحالتين، فالمكره له أن يقول للدافع أنت ظلمت، ومالَك لم تدفعه لي بل للظالم، وكأنك وكيل عن الظالم، وأما المسلف، فقد دفع المال للمقترض مباشرة، دون نظر إلى حالة الظلم، فهي منفكة عنها[١٤٠].

المبحث الثاني: حماية الطرف الضعيف في عدم لزوم بيع المكره على السبب.

في هذا المبحث، أتناول الملحظ الفقهي في القضاء المالكي، المتعلق بإجراءات حل مشكلة الإكراه على سبب البيع، وأهميتها في حماية الطرف الضعيف في التعاقدات، ثم أبين بعض الاعتراضات المتوقعة، مع مناقشتها في المطالب التالية.

المطلب الأول: التأصيل لحماية الطرف الضعيف بعدم إلزام المكره -على السبب- بالعقد.

تبين معنا -سابقا-، بأن المذهب المالكي، انفرد في إجراءات حلّه لمشكلة الإكراه على سبب البيع، فحكم بأن صاحب المال، يُطالب بماله من المُكرِه وليس من المكرَه، وهذا ليس غريبًا على مذهب أهل المدينة، إذ استند في فروعه الفقهية، إلى أصول، من أهمها سد الذرائع، والتي **تعني**: حسم مادة الفساد، وقطعها من بدايتها.

وقد توسع المذهب في إفساد التعاملات، بمجرد التهمة الغالبة، ففي بيوع الآجال، حكم المالكية بفساد تلك البيوع، بتهمة التواطؤ على الربا، وفي ذلك حماية للطرف الضعيف، من وقوعه تحت سطوة المرابين، ومنع المالكية التكسب

بالوجه، واعتبروا أن استغلال الوجيه لوجاهته -في تحقيق الأرباح-، تهمة تفسد التعاقد، كما في منع أخذ الأجرة على الكفالة[١٤١]، ومنع صاحب رأس المال في شركة الأموال أو الأبدان أو القراض، من الاستبداد بجزء محدد من الربح[١٤٢]، وكل ذلك فيه حماية للطرف الضعيف عند التعاقد.

وفي مسألة عدم لزوم البيع، الذي وقع فيه إكراه على سببه، لم يخرج المالكية عن أصلهم، وهو سد ذريعة الفساد، المتمثل باستغلال الطرف الضعيف، وهو المكرَه وذلك في جانبين:

الجانب الأول: قضى مشهور المذهب، بعدم لزوم البيع حماية للطرف الضعيف -وهو المكرَه- فمكّنه من التراجع عن التعاقد، بعد زوال الإكراه[١٤٣].

الجانب الثاني: على المشتري المستغل للظرف، أن يلاحق الظالم للمطالبة بثمنه، وأما المكرَه، فيأخذ سلعته فقط[١٤٤]، وهذا ملحظ مهم –وهو ما انفرد به المالكية-؛ لأنه سيؤول إلى أن الراغب بشراء السلعة من المكرُه سيتجنب شراءها؛ لأنه يعلم ما ينتظره بعد زوال الإكراه، من إعادة السلعة لصاحبها، ويعلم ما ينتظره من عناء المطالبة بالثمن من المجرم، الذي أكره البائع الضعيف على البيع.

وهكذا، سيمتنع التجار عن شراء السلع، التي وقع فيها إكراه على سبب البيع؛ كي لا يضطروا إلى الدخول في مطالبات قضائية قد تطول أو تقصر؛ لاستعادة ما دفعوه، فكما يتجنب التاجر شراء السلع المسروقة، عليه الامتناع –أيضا- عن شراء السلع في مثل هذا النوع من البيع؛ كي لا يكون شريكا للظالم في ظلمه.

وأبين الآن المبادئ التي استند إليها المالكية، في حكمهم بعدم اللزوم ورد المبيع (بلا ثمن)، وهذه المبادئ تعود إلى أمر واحد، وهو: أصل (النظر إلى المآل)، وقد بينه الشاطبي: بأن المجتهد لا يحكم على فعل بالإقدام أو الإحجام، إلا بعد النظر إلى ما يؤول إليه -ذلك الفعل-، فقد يكون ذات الفعل مصلحة؛ لكنه يؤول إلى مفسدة راجحة، فيكون ذلك مانعا من الحكم بمشروعيته[١٤٥].

وبما أن التكاليف مشروعة لمصالح العباد، كانت التكاليف وسيلة، غايتها المصلحة المقصودة للشارع، وهذا يتطلب من الفقيه مراعاة تلك المصلحة(١٤٦).

إذن لا بد أن يكون قصد المكلف -من الإقدام على الفعل- موافقًا لقصد الشارع، ولا بد -أيضا- للمجتهد من النظر لمآلات الأفعال، والتي قد تكون مصلحة، أو مفسدة راجحة(١٤٧).

ويندرج تحت هذا الأصل، عدة مبادئ، أذكر منها:

أولا: سد الذريعة: والذريعة هي التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة(١٤٨)، وتعتبر من أشهر أصول الإمام مالك -التي بنى عليها مذهبه-، وقد ضبطها الإمام بالكثرة والغلبة، فلو غلب على الناس التذرع بما هو جائز إلى ممنوع، حكم الإمام بالمنع بناء على الكثرة والغلبة، كما صرح بذلك الفاكهاني، عند حديثه عن بيوع الآجال، حيث علل منع الإمام لبيوع الآجال؛ بأن الناس يكثر قصدهم لتلك البيوع؛ لتحقيق غايات فاسدة، فأقام الكثرة والغلبة دليلا على القصد الفاسد، الذي يضر بالعقد(١٤٩).

ولو نظرنا إلى الشراء من المضغوط مع العلم بضغطه، لوجدنا فيه استغلالا للطرف الضعيف، بحيث يتكسب التاجر من المكرَه -الذي ما كان له أن يقدم على هذا التعاقد؛ لولا ذلك الظرف الذي ألجأه للبيع-، فيصير البائع المضغوط، بين استغلال الضاغط واستغلال التاجر، وهذا يحوّل السوق إلى غابة يأكل فيها القوي الضعيف، ما لم يتدخل التشريع في منع هذا النوع من التعاقدات الاستغلالية، وفي ذلك حسم لمادة الفساد من بدايتها، فلا يتجرأ المشتري على الشراء من الضعفاء؛ استغلالا لحالتهم؛ لعلمه بأنه سيتورط بمطالبات مالية، بالإضافة لخسارته للسلعة التي اشتراها من المضغوط.

وقد منع الفقه الاحتكار وتلقي الركبان، وحظر بيع الحاضر للبادي؛ سدا لذريعة استغلال الطرف الضعيف في التجارة؛ كي تكون التجارة خالية من

الشوائب؛ سعيا لتجارة طبيعية عن تراض، وليس استغلالا وأكلا للضعفاء، وهذا الملحظ في منع تلك البيوع متحقق في منع الشراء من المكره على السبب.

ثانيا: الاستحسان: وقد عرفه المالكية بعدة تعريفات منها:

١.**القول بأقوى الدليلين**[١٥٠]، وهذا النوع من الاستحسان، حجة إجماعا[١٥١].

٢.**ومن معانيه:** الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي[١٥٢]، ومن ذلك الرخص الشرعية التي تراعي المآل وجلب المصالح ودرء المفاسد، واعتبره مالك تسعة أعشار العلم؛ ولذا كان في فروع الفقه أغلب من القياس[١٥٣].

٣.**ومن معانيه:** "تخصيص الدليل العام بالعادة لمصلحة الناس"[١٥٤]، ومثاله: جواز دخول الحمّام من غير تعيين زمن المكث وقَدر الماء، وقد رده الولاتي بأن العادة لو كانت في عهد النبيﷺ وأقرها فهي سنّة، ولو كانت في زمن المجتهدين وسكتوا، فهي إجماع سكوتي[١٥٥].

ويمكننا القول بأن الاستحسان يظهر باعتبار محل الحكم، فتظهر صفة راجحة في محل الحكم، تجعل المجتهد يعدل عن القياس إلى الاستحسان لأجل تلك الصفة، فهو نوع من النظر في المآل؛ لسد الذرائع المفضية للفساد؛ ولجلب المصالح الراجحة.

إذن، جاء الاستحسان، بعد أن حلّت بمحل الحكم أوصاف جديدة، فاحتاج لحكم آخر، يختلف عن الحكم الأول -المتبادر بمجرد التشابه الشكلي بين المحلين، ولو نظرنا في الحكم الذي قضى فيه المالكية، بإعادة السلعة للمضغوط بلا ثمن، وتكليف المشتري بمتابعة ثمنه مع الظالم، سنجد أن ذلك نوع من الاستحسان، إذ تعلق بالفرع ظروف جديدة استدعت أحكاما جديدة، وتلك الظروف، متمثلة باستغلال الطرف المظلوم من قِبَل الضاغط (والمشتري العالم بالضغط) على حد سواء، فكان إجراء المالكية جالبا لمصلحة المضغوط الراجحة على مصلحة

المشتري، وناظرًا إلى المآل الذي فيه مفسدة، والتي يمكن تلخيصها: بأنها جرأة التجار على استغلال الطرف الضعيف في التعاقد مع علمهم بإكراهه[١٥٦].

ثالثا: الأمور بمقاصدها[١٥٧]: ومن معاني هذه القاعدة، أن المباح يختلف صفة باعتبار ما قصد لأجله[١٥٨]، أي أن صلاح الأعمال وفسادها، بحسب صلاح النية وفسادها[١٥٩]، وقد ذكر ابن نجيم تطبيقات لهذا المعنى من القاعدة، مثل: منع أو جواز بيع العنب للخمار بحسب القصد، أو حرمة هجرة المسلم -فوق ثلاث- من جوازها، بحسب القصد من الهجرة[١٦٠].

وبما أن الوسائل تُعطى حكم المقصود بها[١٦١]، فلدينا قصدان:

الأول: هو قصد البائع المضغوط، الذي لا يرغب ببيع السلعة، إلا للتخلص من مطالبة الضاغط.

والثاني: هو قصد المشتري، الذي علم بضعف موقف البائع المضغوط، فاستغل الفرصة للحصول على تلك السلعة.

لذا، كان موقف المذهب المالكي - المفرّق بين العلم وعدمه- واضحًا في معاملة المشتري على خلاف مقصوده، بأن يعيد السلعة لصاحبها، ويعاقب التاجر المستغل، بمتابعة قضائية إضافية للحصول على ثمنه من الضاغط، وهذا موقف آخر يحسب للمالكية يتمثل بحمايتهم للطرف الضعيف، والحفاظ على مصداقية التنافسية في الأسواق التجارية، بحيث تسير العمليات التجارية بطرق طبيعية بعيدا عن الاستغلال.

رابعا: القواعد المانعة للضرر والداعية لدرء المفاسد[١٦٢]، فقد استند الفقهاء إلى قاعد "لا ضرر ولا ضرار"[١٦٣] في منع القصد إلى الإضرار، من حيث هو إضرار؛ لكن قد يختلط قصد نفع النفس -كما في الشراء من المضغوط- مع قصد الضرر، وهو استغلال موقف المضغوط الضعيف؛ لتحصيل السلعة من يده، فقد بين الشاطبي أن لها ثلاث حالات: كان من بينها، أن يقصد المكلف الإضرار، بالرغم من

وجود منافذ أخرى يمكنه يجلب منفعته منها، فهذا يُمنع من التصرف؛ لأنه تقصد الإضرار بالغير فقط[١٦٤]

المطلب الثاني: الاعتراضات والحلول المقترحة لحماية الطرف الضعيف.

من الوارد أن يُعترض على هذا الإجراء القضائي الذي قرره المالكية في استرجاع المضغوط لسلعته من يد البائع المستغِل، وإلقاء عبء استرداد الثمن على التاجر المستغِل، بعدة اعتراضات منها:

أولا: إن الشراء من المكرَه فيه مصلحة له، إذ يتمكن من بيع سلعته، ودفع المال للمكرِه.

ويرد على هذا: أن المفسدة لا تُدرأ بمفسدة أخرى، وخصوصا أن المفسدة الثانية لا تقل عن الأولى، فهي مساوية لها على أقل تقدير[١٦٥]، والمصلحة التي دعا أصحاب الاعتراض لجلبها، تأتي بمفسدتين، وهما: إعانة المُكرِه على تحقيق غايته، والثانية: إعانة التاجر المستغِل في استغلاله لأرباب السلع الضعفاء

الثانية: إن قضاء المالكية يؤدي إلى عدم استقرار العقود، وخصوصا أن مشهور المذهب يقضي بإعادة السلعة للمضغوط، ولو تداولتها الأملاك.

ويمكن الرد: بأن هذا الحكم القضائي يشكل رادعا، وإجراء وقائيا؛ لعدم الإقدام على هذا النوع من التعاقد من البداية، ونشير هنا إلى أن المالكية في القول المشهور الثاني، يفرقون بين العلم وعدمه في الحكم بالرد بلا ثمن، وذلك فيه ضمان لاستقرار التعامل، حيث يتحمل المشتري -العالم بحال المضغوط - المسؤولية الجزائية، عن استغلاله لتلك الحالة من ضعف البائع، أما غير العالم، فيرد السلعة بعد قبض الثمن من البائع الذي وقع تحت الإكراه.

الثالثة: إن في الحكم بإعادة السلعة للمضغوط، وتكليف المشتري بملاحقة الظالم للحصول على ثمنه، فيه إثارة لمزيد من الإشكاليات بين الأطراف، فبدل أن تكون المشكلة بين الظالم والمظلوم، أصبحت بين ثلاثة أطراف.

ويمكننا القول: بأن إجبار التاجر على رد السلعة، وتكليفه بمطالبة الظالم بالثمن، هو إجراء قضائي، مكانه مجلس القضاء، فهي قضية واحدة، يُصدر فيها القاضي حكما واحدا على الظالم، يجبره برد الثمن للمشتري، ويجبر المشتري برد السلعة للمضغوط.

السياسة الشرعية في هذا الباب.

سياسة الأمة، والتصرف بالرعية، منوط بالمصلحة[١٦٦]، فولي الأمر، يتخذ من التدابير ما يحقق الصالح العام، ويدرأ المفاسد عن المجتمع، فإن رأى بأن التجار يستغلون الأطراف الضعيفة، فإنه يقرر من التدابير ما يعيد الأمور إلى نصابها، فكما أن الشرع يمنع شراء البضاعة المسروقة؛ لما في ذلك من إعانة السارق على سرقته؛ ولما فيه من تضييع لحقوق صاحب المال المسروق -وهو الطرف الضعيف في القضية-، فإن لدينا طرفا ضعيفا هنا، وهو المضغوط الذي اضطر لبيع سلعته، رغم تعلقه بها وعدم رغبته ببيعها، فقد باع تحت ظرف قاهر، ما كان له أن يقدم على هذا البيع؛ لولا ذلك الظرف، فهو طرف ضعيف في هذا التعاقد؛ لذا، كان على ولي الأمر، أن يتدخل -بما أعطته الشريعة من صلاحيات- فيرد الأمور إلى طبيعتها، بأن يقع التعاقد، في ظروف وأحوال عادية بعيدا عن الاستغلال، فقد منعت الشريعة تصرفات مثل الاحتكار وبيع الحاضر للبادي وتلقي الركبان، وحرمت التكسب بالجاه؛ حماية للطرف الضعيف في العقود، فيتدخل ولي الأمر هنا بما يحقق المصلحة، إما بالحكم برد السلعة بالثمن إن قبض المضغوط الثمن وصرفه في مصالحه أو برد السلعة بلا ثمن إن علم المشتري بحالة الإكراه واستغل تلك الحالة.

وقد أشار الجبوري، في شرحه للمادة (٥٣٨) من القانون المدني الأردني، المتعلقة بالاستغلال إلى ذلك، وعرف الاستغلال بأنه: ظرف يتهيأ مصادفة، فيستغله العاقد للضغط على إرادة العاقد الآخر، ويحمله على إبرام عقد، ما

كان لِيبرمه؛ لولا أنه وقع في ظروف معينة تحمله على التعاقد، أي تنشأ الرهبة في نفس العاقد نتيجة لظروف طارئة، لا دخل لأحد من العاقدين فيها، فيقوم العاقد باستغلال تلك الظروف، والاستفادة منها.

وقد اعتبر الجبوري أن هذه الحالة من الاضطرار، ليست مبررا لفسخ العقود، إلا إذا أحطناها بضوابط من أهمها: "علم المشتري بحالة الاضطرار، واستغلاله لها في الحصول على السلعة محل العقد"(١٦٧).

وأخيرا: يمكننا اعتبار التاجر -العالم بالظرف- والمستغل له، **وكيلًا عن الظالم في تحصيل المال**، فلو اشترى السلعة من المكره على السبب، وتسلم الظالم الثمن، فكأن التاجر المستغل توكل عن الظالم في توفير المبلغ محل الإكراه، وسهل مهمة الظالم في الوصول لفعله الضار، كما أشار لذلك الصاوي في تفريقه بين المقترض والمكره على سبب البيع(١٦٨).

الخاتمة وفيها أهم النتائج والتوصيات:

بعد أن تمت هذه الدراسة بحمد الله، نسجل أهم النتائج التي خلصتُ إليها:

- بينت الدراسة، أن "سبب البيع" هو المال، وأن الإكراه على سبب البيع، هو: **هو إجبار صاحب السلعة -غير المالك للمال- على دفع المال للمكرِه - بغير حق- بحيث لا يجد المُكرَه وسيلة لتحصيل المال إلا ببيع سلعته**، وما كان له أن يقدم على هذا البيع؛ لولا ذلك الظرف الذي صنعه الظالم.
- يتشابه الإكراه على ذات البيع مع الإكراه على سببه بالوسائل، ويفترقان بأن الظالم في الإكراه على السبب، لا يجبر المضغوط على بيع سلعته، بل يجبره على دفع مال، فلا يجد المضغوط وسيلة لتحصيل المال، إلا بيع تلك السلعة، فيستغل التاجر هذا الظرف لاكتساب تلك السلعة.
- لم تأخذ المذاهب الفقهية بهذا النوع من الإكراه في إبطال الالتزامات التعاقدية؛ لأسباب عدة، من أهمها أن المضغوط عدل إلى غير ما أكرهه عليه الظالم.

- الإجراء الذي سار عليه المذهب المالكي -في حل إشكالية الإكراه على سبب البيع-، هو رد السلعة للمظلوم، وتكليف التاجر المستغل بمتابعة الظالم في تحصيل ثمنه.
- في الإجراء المالكي، حماية للطرف الضعيف في التعاقد، وخصوصًا أن التاجر استفاد من الظرف الذي صنعه الظالم، فكان عونًا للظالم على أخيه بأخذ السلعة من يديه.
-انتهت الدراسة إلى أن الاعتراضات، التي يمكن أن تثار حول إجراء المالكية، يمكن تجاوزها وخصوصا أن المسألة مكانها القضاء وليست حلا فرديا، فيقضي القاضي بتلك الإجراءات في قضية واحدة.
-خلصت الدراسة إلى أن الإجراء المالكي فيه وقاية من استغلال الضعفاء في العقود، فلا يلجأ الناس إلى الشراء من المضغوط بغير حق؛ بل يعينونه في التخلص من الظالم أمام القضاء، بدل الحلول الجانبية والفردية.
-أشارت الدراسة إلى إمكانية الاستفادة من القوانين المدنية المتعلقة بمنع الاستغلال، والتي يمكن تطويرها إلى مشروع قانون يخدم حماية الطرف الضعيف، في هذا النوع من الإكراه.
-انتهت الدراسة إلى أن الحلول التي تم اقتراحها، لها ضوابطها في حماية استقرار التعاملات المالية، إذ يُشترط علم التاجر المستغل بظرف الإكراه؛ كي نطبق عليه الإجراءات المتعلقة، بعدم لزوم عقده، ورد السلعة (بلا ثمن).

التوصيات:

توصي الدراسة بإحاطة هذا الموضوع بمزيد من البحث من الناحية القانونية، وصولًا إلى صياغة مشروع قانون، يحمي الطرف الأضعف في العقد من الاستغلال.

الهوامش:

(١) أي: يمنع تلقي من يجلب السلع، فيبتاع منهم قبل ورود أسواقها، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ)، **المنتقى شرح الموطأ**، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ١٣٣٢ هـ ، (ط١)، ج٥، ص١٠١

(٢) أي: يمنع شراء أهل الحضر من أهل البادية؛ لأن أهل البادية لا يعرفون الأسعار، فيؤدي ذلك لاستغلال تجار الحضر جهلهم بالسعر، فيشترونه بسعر قليل ويغالون به بعد ذلك، الباجي، **المنتقى**، ج٥، ص١٠٣

(٣) محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي(المتوفى: ٧١١هـ)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر،١٤١٤ هـ (ط٣)، ج١٣، ص٥٣٤

(٤) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت، دار العلم للملايين، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧م (ط٤)، ج٦، ص٢٢٤٧، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، **معجم مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م ، ج٥، ص١٧٢- ١٧٣

(٥) الجوهري، **الصحاح**، ج٦، ص٢٢٤٧، ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٣، ص٥٣٥، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ص١٧٢

(٦) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الطهارة، باب فضل إسباغ الوضوء على المكاره، حديث رقم (٢٥١)، ج١، ٢١٩

(٧) الجوهري، **الصحاح**، ج٦، ٢٢٤٧، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ١٧٢

(٨) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٣، ص٥٣٥

(٩) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب صفة القيامة والجنة والنار، باب ابتداء الخلق وخلق آدم عليه السلام، حديث رقم (٢٧٨٩)، ج٤، ص٢١٤٩

(١٠) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٣، ص٥٣٥

(١١) الجوهري، **الصحاح**، ج١، ص٧١، ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص١٥٢

(١٢) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٣، ص١١٨، الجوهري، **الصحاح**، ج١، ص٧١

(١٣) الجوهري، **الصحاح** ، ج٢، ص٧٢٠، ابن منظور، **لسان العرب**، ج٤، ص٤٨٣

(١٤) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٤، ص٤٨٤

(١٥) الجوهري، **الصحاح**، ج٣، ص١١٤٠

(١٦) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٣، ص٣٦٥

(١٧) الجوهري، **الصحاح**، ج٣، ص١١٤٠، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج٣، ص٣٦٥، ابن منظور، **لسان العرب**، ج٧، ص٣٤٢

(١٨) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٧، ص٣٤٢، الجوهري، **الصحاح**، ج٣، ص١١٤٠

(١٩) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٧، ص٣٤٢

(٢٠) الجوهري، **الصحاح**، ج٣،١١٨٩، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج١، ٣٢٧

(٢١) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٨، ٢٣

(٢٢) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ٤٥٨

(٢٣) الرازي، **مختار الصحاح**، ١٤٠

(٢٤) ابن فارس، **مقاييس اللغة**، ج٣، ٦٤

(٢٥)الحنفية يفرقون بين الفاسد والباطل، فالفاسد مشروع بأصله دون وصفه كالبيع مع الشرط الفاسد، والباطل غير مشروع مطلقا كالربا، انظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، **أصول السرخسي**، دار المعرفة – بيروت، ج١، ص٨٩

(٢٦) سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي الشنقيطي، **نشر البنود شرح مراقي السعود**، تحقيق: محمد الأمين بن محمد بيب، ج١، ص ١٥٧

(٢٧) محمد فال أباه بن هبد الله العلوي الشنقيطي، **حلي التراقي من مكنون جواهر المراقي**، بيروت، دار ابن حزم، ٢٠١٧م (ط١) ، ج١، ص٨٦

(٢٨) محمد فال، **حلي التراقي**، ج١، ٨٠

(٢٩) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ١٤٩

(٣٠) أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ)، **بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)**، دار المعارف، ج٣، ص١٨

(٣١) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر ، ج٣، ص٥

(٣٢) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ٣٢، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، دار الكتب العلمية، ج١، ص ١٠٢، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، دار الكتبي، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م (ط١)، ج٢، ص٧٣

(٣٣) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ٣١، العطار، **حاشية العطار على جمع الجوامع**، ج١، ص١٠٢

(٣٤) الزركشي، **البحر المحيط**، ج٢، ص٧٣

(٣٥) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ص٣١

(٣٦) الزركشي، **البحر المحيط**، ج٢، ص٧٣

(٣٧) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، **الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق**، عالم الكتب، ج١، ص١٧٨

(٣٨) علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م (ط٢)، ج٧، ص١٧٥

(٣٩) الصاوي، **حاشية الصاوي**، ج٣، ص١٢

(٤٠) الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ص٢

(٤١) علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن التُّسُولي (المتوفى: ١٢٥٨هـ)، **البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام))**، المحقق: ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين، لبنان، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م (ط١)، ج٢، ص١٢٣

(٤٢) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م (ط٣)، ج٤، ص٢٤٨

(٤٣) أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م، ج٤، ص٢٢٣، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م (ط١)، ج٢، ص٣٣٤

(٤٤) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، **رد المحتار على الدر المختار**، بيروت، دار الفكر، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م (ط٢)، ج٥، ص٥٩

(٤٥) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج٢، ص ٢٦٦

(٤٦) منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار الكتب العلمية، ج٣، ص١٥٠

(٤٧) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص١٧٦

(٤٨) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ٣٥٢، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير**، المحقق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م (ط١)، ج٤، ص٣٣

(٤٩) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ٤٢

(٥٠) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ٤٣

(٥١) أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي**، تحقيق: د سيد عبد العزيز - د عبد الله ربيع، المدرسان بكلية الدراسات الإسلامية والعربية بجامعة الأزهر، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م (ط١)، ج١، ص١٧٥

(٥٢) أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، بيروت- دمشق- لبنان، المكتب الإسلامي، ج١، ص١٢٨

(٥٣) الشنقيطي، **نشر البنود**،ج١، ص٢٧

(٥٤) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، **الموافقات** المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م (ط١)، ج٣، ص٧ وما بعدها

(٥٥) محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ)، **شرح مختصر خليل للخرشي**، بيروت، دار الفكر للطباعة، ج٥، ص١٠

(٥٦) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ٢٤٨

(٥٧) الإمام الفقيه أبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (٨٤١هـ)، **فتاوى البرزلي "جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام"**، تحقيق: محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، ج٣، ص٤٢

(٥٨) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ٢٤٨

(٥٩) أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، **مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد)**، تحقيق: محمد الحبيب التجكاني، المغرب، دار الجيل، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م (ط٢)، ص٢٢٩-٢٣٠، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (المتوفى: ٧٩٩هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م (ط١)، ج٢، ص١٧٣

(٦٠) عدنان إبراهيم السرحان ونوري خاطر، **شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية "الالتزامات" دراسة مقارنة**، الأردن، دار الثقافة، ص ١٢٤، ياسين محمد الجبوري، **المبسوط في شرح القانون المدني**، الأردن، دار وائل، ٢٠٠٢م (ط١)، ج١، ص٣٨٧وما بعدها

(٦١) الجبوري، **المبسوط في شرح القانون المدني** ، ج١، ص٣٨٧-٣٩٧

(٦٢) الجبوري، **المبسوط في شرح القانون المدني** ، ج١، ص ٣٩٧

(٦٣) القانون المدني الأردني، المادة ١٣٥ من القانون المدني الأردني لسنة ١٩٧٦

(٦٤) السرحان وخاطر، **شرح القانون المدني** ، ص١٢٢

(٦٥) ياسين محمد الجبوري، **الوجيز** في شرح القانون المدني الأردني، الأردن، دار الثقافة، ٢٠١١م (ط٢)، ج١، ص١٧٠

(٦٦) محمد يوسف الزعبي، **العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون الأردني**، ١٩٩٣م (ط١)، ص٩٧

(٦٧) الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ص٣٦٨، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج١، ٢٩٥، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٧٥، ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج٦، ص١٣٠، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل

الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ)، **الاختيار لتعليل المختار**، القاهرة، مطبعة الحلبي، ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م، ج٢، ص١٠٥، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، حققه: د محمد حجي وآخرون

بيروت، دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م (ط٢)، ج٦، ص١١٩، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**، المحقق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م (ط١)، ص٢٣٢، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤هـ)، **المبدع في شرح المقنع**، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م (ط١)، ج٦، ص٢٩٧، الجبوري، **الوجيز**، ج١، ص١٧٦

(٦٨) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٨٩، الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٢، ص١٠٥

(٦٩) الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ص٣٦٨

(٧٠) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٣٣٣، وانظر نفس المرجع، ج٤، ص٤٨١،

(٧١) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص ٢٣٥

(٧٢) ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج، ج٨،ص ٣٧، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤،ص ٤٧١، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢،ص ٣٦٨، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج١، ص٢٩٥، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٦، ص٢٣٦، ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٦، ص٢٩٧

(٧٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص ١٧٥، الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٢، ص ١٠٥

(٧٤) السرحان وخاطر، **شرح القانون المدني**، ص١٢٤

(٧٥) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٨، ٣٧، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ٣٦٨، الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، ج٢، ١٠٥، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ)، **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، عالم الكتب، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م (ط١)، ج٣، ص٧٥

(٧٦) الدردير، **الشرح الكبير**، ج٢، ص٣٦٨، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ٢٣٦، ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٨، ص٣٧، الجبوري، **الوجيز**، ج١، ص١٧٨

(٧٧) ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج٦، ص١٣٠

(٧٨) أنور العمروسي، **عيوب الرضا في القانون المدني**، الإسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٣م (ط٢)، ص١٩٥

(٧٩) التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج٢، ١٢٤، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (المتوفى: ٤٧٨ هـ)، **التبصرة**، تحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م (ط١)، ج٦، ص٢٦٦٧

(٨٠) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ٢٣٦، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ٤٧١

(٨١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ١٧٦، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م (ط١)، ج٣، ص١١٢، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ٤٧١، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي (المتوفى: ٨٠٨هـ)، **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، تحقيق لجنة علمية، جدة، دار المنهاج، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م (ط١)، ج٧، ص٥٠٤

(٨٢) السرحان وخاطر، **شرح القانون المدني**، ص١٣٠، الجبوري، **الوجيز**، ج١،ص ١٨٢

(٨٣) الزعبي، **شرح القانون المدني**، ص٩٧، السرحان وخاطر ، **شرح القانون المدني**، ص١٢٧

(٨٤) السرحان وخاطر، **شرح القانون المدني**، ص١٣١، العمروسي، **عيوب الرضا**، ص٢٠٦

(٨٥) موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٣،ص ١١٢، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م (ط١)، ج١٤، ص١٦٢

(٨٦) نص الحديث في المستدرك، "فإن عادوا فعد" الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب التفسير، تفسير سورة النحل، حديث رقم (٣٣٦٢)، ج٢، ص٣٨٩، قال الذهبي: على شرط البخاري ومسلم

(٨٧) شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (المتوفى: ٧٧٢هـ)، **شرح الزركشي**، دار العبيكان، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م (ط١)، ج٥، ص٣٩٣

(٨٨) الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٤، ص٣٥

(٨٩) الزركشي، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، ج٥، ص٣٩٣

(٩٠) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ٧٥، البيهقي، **السنن الكبرى**، باب ما جاء في طلاق المكره، حديث رقم ١٥٠٩٩، ج٧، ص٥٨٦

(٩١) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٣، ص٧٥

(٩٢) موفق الدين ابن قدامة، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، ج٣، ص١١٢، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٢٣٦

(٩٣) ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج٦، ص١٣٠

(٩٤) أبو الحسن, علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفلوط) (المتوفى: ١١٨٩هـ)، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني**، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، بيروت، دار الفكر، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ج٢، ص١٣٨

(٩٥) ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ٤، ٢٢٨

(٩٦) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ٧

(٩٧) الجبوري، **الوجيز**، ج١، ١٨٥

(٩٨)لا يعارض الحنفية تقسيم الجمهور للإكراه (بحق وبغير حق) فقد ذكروا بعض أنواع الجبر المشروع في ثنايا الكتب الفقهية ثم أفردوا بابا خاصا للإكراه الممنوع كما نجد ذلك في بدائع الصنائع، انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج٣، ص١٧٦، وج٧، ص٣٢، وج٧، ص١٧٥

(٩٩) الحطاب ، **مواهب الجليل**، ج٤، ٢٤٨، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ٣٣٣، البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ٧

(١٠٠) خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ)، **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م (ط١)، ج٥، ص١٩٥، الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج٥، ٩، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ٦، الصاوي، **حاشية الصاوي**، ج٣، ١٨، تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري (المتوفى: ٨٠٣ هـ)، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي**، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ـ د. حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م (ط١)، ج٣، ص٤٥٧

(١٠١) واختلفوا في الحرمة مع الصحة أو مجرد الكراهية أو الجواز مطلقا فذهب للجواز جمهور الشافعية وذهب بعضهم للحرمة وقال الحنابلة بالكراهية، انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص١٥٠، ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٤، ص٢٢٣

(١٠٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٩٠، ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج٦، ص ٧٤٦، وذكرها ابن عابدين أيضا في نفس الكتاب، ج٥، ص٥٩

(١٠٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ٦

(١٠٤) التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج٢، ١٢٤

(١٠٥) أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، ج٩، ص٤٧، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ٣٣٤

(١٠٦) ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٨، ٣٦٤، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: ٩٦٨هـ)، **زاد المستقنع في اختصار المقنع**، المحقق: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر، الرياض، دار الوطن للنشر ، ص٢٤٥، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، دار المؤيد - مؤسسة الرسالة، ص ٣٠٥، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، **المغني لابن قدامة**، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م، ج٥، ص١١٠، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ)، **الشرح الكبير على متن المقنع**، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، ج٥، ص٢٧٣

(١٠٧) أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، **المحلى بالآثار**، بيروت ، دار الفكر، ج٧، ص٥١٠

(١٠٨) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، ج٧، ٥١١

(١٠٩) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ١٩٠

(١١٠) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج٦، ٧٤٦

(١١١) الصاوي، **حاشية الصاوي**، ج٣، ١٨

(١١٢) ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج، ج٤، ٢٢٣، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ج٣، ص٣٨٨، البهوتي، **الروض المربع**، ص٣٠٥، الحجاوي، **زاد المستقنع**، ص٢٤٥، موفق الدين ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص١١٠، شمس الدين بن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج٥، ٢٧٣

(١١٣) النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٩، ص ٤٧، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص٣٣٤، ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج**، ج٤، ص ٢٢٣، ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٨، ص٣٦٤، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص١٥٠

(١١٤) عن عائشة رضي الله عنها، قالت: "توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي"، البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب: فضل الجهاد والسير، باب: ما قيل في درع النبي صلى الله عليه وسلم، حديث رقم (٢٩١٦)، ج٤، ص٤١

(١١٥) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، ج٧، ص٥١١

(١١٦) النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج٩، ص٤٧، الرافعي، **العزيز شرح الوجيز**، ج٤، ص ٣٣

(١١٧) الرافعي، **العزيز شرح الوجيز**، ج٤، ص ٣٣

(١١٨) أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ)، **القوانين الفقهية**، ج١، ص ١٦٣، الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٥-٢٤٩

(١١٩) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص٦

(١٢٠) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٩، الدردير، **الشرح الكبير ومعه حاشية الدسوقي**، ج٣، ص٦

(١٢١) ابن رشد، **البيان والتحصيل**، ج٩، ص٣٣٤

(١٢٢) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، ص٦، التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج٣، ص١٢٤

(١٢٣) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٨

(١٢٤) المؤلف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ)، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م (ط١)، ج٦، ص٢٤

(١٢٥) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ٢٤٨، محمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (١٢٠٦ - ١٣٠٢ هـ)، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر [شرح «مختصر خليل» للشيخ خليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت: ٧٧٦ هـ)]**، تحقيق: دار الرضوان، موريتانيا، ١٤٣٦ هـ - ٢٠١٥ م (ط١)، ج٨، ص٢٨

(١٢٦) الحطاب، **مواهب الجليل** ج٤، ص٢٤٥

(١٢٧) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص ٢٤٥

(١٢٨) العطار، **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، ج١، ص٩٧

(١٢٩) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٥

(١٣٠) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج١، ١١٤

(١٣١) أحمد، **مسند احمد**، من حديث عم أبي حرة الرقاشي، رقم (٢٠٦٩٥)، ج٣٤، ١٢٩٩، قال شعيب الأرناؤوط: صحيح لغيره

(١٣٢) أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي (المتوفى: ٥٣٦هـ)، **شرح التلقين**، المحقق: سماحة الشيخ محمَّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، ٢٠٠٨ م (ط١)، ج١، ص ١٩٢٢

(١٣٣) أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي (المتوفى: بعد ٦٣٣هـ)، **مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها**، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي - أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م (ط١)، ج١، ص١١١

(١٣٤) ابن رشد، **مسائل أبي الوليد ابن رشد**، ج٢، ص١٨٨، التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج٢، ص١٢٥

(١٣٥) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٩

(١٣٦) الجبوري، **الوجيز**، ص١٧٤-١٧٦

(١٣٧) خليل، **التوضيح**، ج٥، ص١٩٦

(١٣٨) خليل، **التوضيح**، ج٥،ص ١٩٦، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣،ص ٦، ابن جزيء، **القوانين الفقهية**، ج١، ص١٦٣، أبو عبد اللَّه شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل التتائي المالكي (٠٠٠ - ٩٤٢ هـ)، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، حققه وخرج أحاديثه: الدكتور أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، لبنان، دار ابن حزم، ، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م (ط١)، ج٥، ص١٥

(١٣٩) التتائي، **جواهر الدرر**، ج٥، ١٥، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: ٨٠٣ هـ)، **المختصر الفقهي لابن عرف**، المحقق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية، ١٤٣٥ هـ - ٢٠١٤ م (ط١)، ج٥، ص٨٨

(١٤٠) الصاوي، **حاشية الصاوي**، ج٣، ١٨

(١٤١) الدسوقي، **الشرح الكبير**، ج٣، ص٣٤٠-٣٤١

(١٤٢) الدسوقي، **الشرح الصغير**، ج٣، ص٥٢٠-٥٢١

(١٤٣) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٩

(١٤٤) التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج٣، ص١٢٤

(١٤٥) الشاطبي، الموافقات، ج٥، ١٧٧ص

(١٤٦) الشاطبي، **الموافقات**، ج٥، ١٧٧-١٧٨

(١٤٧) فتحي الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، دمشق، مؤسسة الرسالة، ٢٠١٣م (ط٣)، ص١٧٥

(١٤٨) الشاطبي، **الموافقات**، ج٥، ص١٨٣

(١٤٩) أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ)، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، :١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ج٢، ص١٠٢

(١٥٠) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، **شرح تنقيح الفصول**، القاهرة، شركة الطباعة الفنية المتحدة ١٩٧٣ م (ط١)، ص٤٥١،

(١٥١) محمد يحيى بن محمد المختار الولاتي، **إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك**، لبنان، دار ابن حزم، ٢٠٠٦م (ط١)، ص١٦٥

(١٥٢) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج٢، ص٤٩٦

(١٥٣) عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: ١٠٩٩هـ)، **شرح الزُّرقاني على مختصر خليل**، لبنان، دار الكتب العلمية، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م (ط١)، ج٦، ص١٨٦، الدردير، **الشرح الكبير**، ج٣، ٤٧٩، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، **الاعتصام**، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، السعودية، دار ابن عفان، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م (ط١)، ج٢، ص ٦٣٨

(١٥٤) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج٢، ٤٩٤

(١٥٥) الولاتي، **إيصال السالك**، ١٧٠

(١٥٦) إبراهيم أحمد ابو العدس، المشهور المبني على الضعيف عند المالكية: دراسة تأصيلية تطبيقية، **مجلة دراسات**، الجامعة الأردنية، مجلد رقم ٥٠ العدد الأول، ٢٠٢٣م، ص٩٤

(١٥٧)محمد بن يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبد الله الولاتي(١٣٣٠هـ)، **إيصال السالك في أصول الإمام مالك**، دار الكتب العلمية، ص٦٧

(١٥٨) أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي (المتوفى: ١٠٩٨هـ)، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م (ط١)، ج١، ص٩٦

(١٥٩) الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، ص١٩٩

(١٦٠) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، **الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ**، لبنان دار الكتب العلمية، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م (ط١)، ص٢٣

(١٦١) الشنقيطي، **نشر البنود**، ج٢، ص٢٧٢

(١٦٢) تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ- ١٩٩١م (ط١)، ج١، ص١٠٥

(١٦٣) الولاتي، **إيصال السالك**، ص٦٧

(١٦٤) الشاطبي، **الموافقات**، ج٣، ص٥٥-٥٦

(١٦٥)قال الشاطبي: " القاعدة الشرعية أن المفسدة إذا أربت على المصلحة؛ فالحكم للمفسدة، والمفاسد ممنوع " الشاطبي، **الموافقات**، ج١، ص٢٧٦

(١٦٦)أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **التبر المسبوك في نصيحة الملوك**، ضبطه وصححه: أحمد شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان (ط٣)، ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م، ص٨٨

(١٦٧) الجبوري، **الوجيز**، ج١، ص١٧٦

(١٦٨)الصاوي، **حاشية الصاوي**، ج٣، ص١٨