مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث- دراسة فقهية تطبيقية في مسائل خيار المتبايعين

أ. عبد الإله بن محمد الوايلي*, أ.د. عمر بن إبراهيم المحيميد**

سلم البحث في ١٤٤٧/٥/٢٦هـ بسم الله الرحمن الرحيم اعتمد للنشر في ١٤٤٧/٦/٢٨هـ

ملخص البحث:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد: فهذا ملخص للبحث بعنوان: (مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث دراسة فقهية تطبيقية دراسة فقهية تطبيقية في مسائل خيار المتبايعين)، ولقد تناولت فيها من خلال الاستقراء-حسب حدود البحث- ما تناوله الفقهاء في كتبهم من مسائل كان أصل الخلاف فيها هو خلافهم في بعض ما روي عن النبي ﷺ من مختلف الحديث، وقد اشتمل البحث على مقدمة، وتمهيد، وفصل، وخاتمة، ، تناولت في المقدمة: مشكلة البحث، وأهميته، وأهداف البحث، وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطة البحث وأتبعتها: التمهيد بتعريف مصطلحات العنوان-حقيقة الاختلاف وأسبابه-مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث. الفصل الأول: خيار المتبايعين. وفيه ثلاثة مباحث: المبحث الأول: بيع الخيار. المبحث الثاني: بيع الغائب. المبحث الثالث: الخيار فوق الثلاثة أيام. الخاتمة متضمنة أبرز النتائج والتوصيات.

Abstract:

The jurists' paths against the contradictory hadith

Praise be to Allah, the Lord of all worlds, and peace and blessings upon the most honorable of the prophets and messengers, our Prophet Muhammad, and upon his family, companions, and those who follow them with kindness until the Day of Judgment.

This is a summary of the research titled: *The Approaches of Jurists in Resolving Conflicting Hadiths: A Fiqh Study Applied to the Issues of the Option of the Contracting Parties*. The research explores, through induction – within the limits of the study – the matters discussed by jurists in their books, which were primarily based on differences related to certain narrations from the Prophet ﷺ regarding conflicting hadiths.

The research includes an introduction, a preface, a chapter, and a conclusion. In the introduction, the problem of the research, its importance, objectives, reasons for its selection, previous studies, research methodology, and research plan are addressed.

The preface provides definitions of the key terms in the title, the nature of the differences, their causes, and the approaches of jurists in

* باحث ماجستير بقسم الفقه, كلية الشريعة, جامعة القصيم, المملكة العربية السعودية.

** أستاذ بقسم الفقه, كلية الشريعة, جامعة القصيم, المملكة العربية السعودية.

resolving conflicting hadiths.

The first chapter: *The Option of the Contracting Parties* includes three sections:

- The first section: *The Sale with Option*
- The second section: *The Sale of a Non-Present Item*
- The third section: *Option Beyond Three Days*

The conclusion includes the main findings and recommendations.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، وعلى آلة وصحبه أجمعين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد: فإن علم الفقه الإسلامي يعدّ من أعمق العلوم التي اعتنى بها العلماء عبر العصور، حيث يتناول الأحكام الشرعية المستنبطة من مصادر التشريع الرئيسية: الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وقد كان الحديث النبوي الشريف مصدرًا غنيًا من مصادر الأحكام التي اعتمد عليها الفقهاء في استنباط أحكام المسائل الفقهية، وخاصة في مجال المعاملات.

ومن بين المسائل الفقهية التي تثير اهتمامًا خاصًا في الفقه الإسلامي هي "مسائل مختلف الحديث"، وهي تلك التي تعرضت لاختلافات بين الأحاديث النبوية من حيث الثبوت أو الدلالة أو التطبيق، ففي مرحلة متقدمة من تطور الفقه، أدرك الفقهاء أن بعض الأحاديث التي تتعلق بمسائل معنية، قد تختلف في صياغاتها أو في ظاهرها، مما يستدعي الاجتهاد في التعامل معها لدفع التعارض المحتمل بينها، وقد أدى هذا الاختلاف إلى تنوع في الآراء الفقهية بين المذاهب الإسلامية المختلفة، مما أثر على بناء الأحكام الفقهية وتطبيقاتها العملية.

وتعتبر المباحث محل الدراسة في مسائل خيار المتبايعين من أبرز أبواب الفقه في المعاملات، التي وقع فيها الخلاف حول بعض الأحاديث، مما أدى إلى تطور دراسات متنوعة لتحديد كيفية التعامل مع تلك الأحاديث المتباينة، واختلاف الفقهاء في تفسير الأحاديث المتعلقة بهذه الكتب ينبع من تباين منهجياتهم في التعامل مع مختلف الحديث؛ فبينما يسعى بعضهم إلى الجمع بين النصوص المتعارضة، يذهب آخرون إلى التوفيق أو الترجيح بينها أو حتى النسخ لأحدها إذا ثبت ذلك.

لذلك كان هذا العمل بعنوان: مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث دراسة فقهية تطبيقية في مسائل خيار المتبايعين، واسأل الله التوفيق، والإعانة، والإخلاص، والقبول!

مشكلة البحث:

١. ما المسائل الفقهية الناشئة عن مختلف الأحاديث في مسائل خيار المتبايعين ؟

٢. ما أسباب الاختلاف بين الأحاديث في مسائل خيار المتبايعين ؟

٣. ما مسالك الفقهاء في التعامل مع المختلف بين النصوص في المسائل الفقهية خيار المتبايعين, وما رأي المذاهب الأربعة في تلك المسائل، ومالراجح فيها؟

٤. ما مدى التزام الفقهاء بأصولهم وقواعدهم في التعامل مع المختلف في الجانب التطبيقي؟

أهمية البحث:

١. تعلقه بالمصدر الثاني من مصادر التشريع، وهي السنة النبوية، التي هي أكثر المصادر استدلالاً في الأحكام الشرعية.

٢. أثر اختلاف الحديث على اختلاف الفقهاء في كثير من الفروع الفقهية، وتباين مسالك الفقهاء في دفعه.

٣. أنه يبرز دور الفقهاء في تطبيق القواعد الأصولية في دفع الاختلاف، من خلال التركيز على الجانب التطبيقي في مختلف الحديث.

٤. أنه يساهم في تقليل دائرة الاختلاف وتقريبها، من خلال توضيح سبب الاختلاف في كثير من المسائل الفقهية.

٥. إثبات سلامة السنة النبوية من الاختلاف، وصيانتها من المطاعن.

٦. قلة الدراسات في هذا الموضوع، مع عظيم أثره في الوصول إلى الراجح من الأقوال الفقهية.

أهداف البحث:

١. جمع واستقراء المسائل الفقهية المتعلقة بمختلف الحديث من في مسائل خيار المتبايعين، ومعرفة أسبابه.

٢. دراسة مسالك الفقهاء في دفع المختلِف، وما ينبني عليه من مسائل خيار المتبايعين.

٣. معرفة آراء الفقهاء في المسائل مقروناً بأدلتها، والمسالك التي اختاروها وبيان الراجح منها.

٤. بيان مدى التزام الفقهاء بأصول مذهبهم عند دفع المختلِف.

حدود البحث:

استقراء المسائل التي ذكرها الفقهاء في مسائل خيار المتبايعين، من خلال

الكتب التالية في المذاهب الفقهية الأربعة، وهي: بدائع الصنائع للكاساني، والاستذكار لابن عبد البر، والبيان في مذهب الإمام الشافعي للعمراني، والمغني لابن قدامة، واعتمدت في ترتيب المسائل على ما رتبه ابن قدامة في كتابه المغني.

الدراسات السابقة:

بما أن الموضوع له صلة بغير فن الفقه، فقد وجدت فيه عدة دراسات في علم الحديث، وعلم أصول الفقه، لكن لم أجد من تناول دراسة مختلف الحديث عند الفقهاء في كتاب البيوع، وهذه الدراسات قد تتوافق في العنوان لكنها تغاير في المضمون والمقصود، وسأذكر تلك الدراسات بإيجاز.

الدراسات في علم الحديث ومصطلحه وهي على نوعين:

الأول: في دراسة القواعد التي وضعها المحدثون لدفع التعارض بين مختلف الحديث وفيها الدراسة الآتية:

- **دراسة مختلف الحديث بين المحدثين والأصوليين الفقهاء.** وهي رسالة ماجستير في قسم السنة بجامعة أم القرى، من إعداد الدكتور: أسامة بن عبد الله خياط، وتقع الرسالة في (٤٩٣) صفحة، وهذه الرسالة عُنيت بالقواعد والضوابط التي وضعها المحدثون في دفع المختلف، وربطها بالقواعد الأصولية، وذكر عدة مسائل فقهية على سبيل التمثيل لهذه القاعدة.

الثاني: دراسات اهتمت في معرفة منهج وقول أئمة أهل الحديث في دفع المختلف.

وهذه الدراسات تدور على جمع الروايات عن هذا الإمام في دفع الاختلاف، دون التطرق لقول غيره، إلا في بعض المواضع على شكل إشارات، وعليه فليست مهتمة بالشأن الفقهي، وما سلك الفقهاء حيال هذا الاختلاف، وما أثره على الأحكام، وهذه طبيعة الدراسة في علم الحديث، وهذه الدراسات كثرت بسبب تعدد أئمة أهل الحديث وحفاظه الذين سُطرت أقوالهم في مختلف الحديث، **ومن أمثلة هذه الدراسات:** مختلِف الحديث عند الإمام أحمد، للدكتور: عبد الله الفوزان، ومختلِف الحديث عند ابن خزيمة، للدكتور: محمد العمار، ومختلِف الحديث عند ابن حبَّان، للدكتور: مشعل العنزي، ومختلِف الحديث عند ابن عبد البر، ونحوها من دراسات حول أئمة أهل الحديث، وكلها في قسم السُّنة وعلومها.

ما تتميز به هذه الخطة عن الدراسات السابقة.

وبعد، فلقد كان لهذه الدراسات دورٌ كبير فيما يتعلق بالجانب التأصيلي، من خلال علمي مصطلح الحديث وأصول الفقه، وأردت من خلال دراستي:

• إبراز الجانب الفقهي التطبيقي.
• استقراء المسائل الفقهية في خيار المتبايعين.
• دراسة مسالك الفقهاء في دفع المختلف، ومدى التزامهم بأصولهم.
• ما ترتب على ذلك من أحكام.

منهج البحث:

منهج هذا البحث استقرائي تطبيقي تحليلي للمسائل فيما كان ضمن حدود البحث.

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة، وتمهيد، وفصل، وخاتمة، وفهارس.

المقدمة: وتشتمل على مشكلة البحث، وأهميته، وأهداف البحث، وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وإجراءات البحث، وخطة البحث.

التمهيد: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات العنوان.

المبحث الثاني: حقيقة الاختلاف وأسبابه.

المبحث الثالث: مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث.

الفصل الأول: خيار المتبايعين. وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: بيع الخيار.

المبحث الثاني: بيع الغائب.

المبحث الثالث: الخيار فوق الثلاثة أيام.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات.

التمهيد:

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات العنوان

سأقوم في هذا المبحث بتعريف مفردات العنوان مفردة ثم أثني بالتعريف لها كمركب إضافي لإيضاح المراد منه في هذا البحث.

أولا: التعريف للعنوان مفردا:

تعريف المسلك:

المَسْلَكُ: الطريق، سَلَكْته سلوكاً والسَّلْكُ والإسلاكُ واحد. والسَّلْك: إدخال الشيء في شيء تَسْلُكُه فيه، كالطاعن يَسْلُكُ الرمح فيه إذا طعنه تلقاء وجهه [1].

تعريف الفقه في اللغة:

يعرف الفقه في اللغة بعدة معان منـــها: الفهم؛ لأن العـلم يكون عنه، وقيل:

([1]) ينظر: العين للفراهيدي(٥/٣١١)، مادة: (سلك).

معرفة قصد المتكلم، ويقال في اللغة: فلان فقيه، أي: فهم، وفلان يفقه عني ما أقول، أي: يفهم عني ما أقول، وفي القاموس: فقه الامر- فقها، وفقها: أحسن إدراكه، فهو فقه. كذا: فهم، وعلم قال تعالى: +وَإِن مِّن شَيْءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِۦ وَلَٰكِن لَّا تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ_[1] وقال تعالى: +فَمَالِ هَٰٓؤُلَآءِ ٱلْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا_[2]. وقال تعالى: +قَالُواْ يَٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ_[3] وقيل الفقه: الفهم الدقيق. قال ﷺ لابن عباس: "اللهم فقهه في الدين"[4] فلا تقول فقهت أن الاثنين أكثر من الواحد[5].

تعريف الفقه في الاصطلاح:

يعرف الفقه في الاصطلاح بعدة تعريفات منها: أنه معرفة الأحكام الشرعية، التي طريقها الاجتهاد

وقيل: معرفة الأحكام الشرعية العملية بأدلتها التفصيلية [6].

وخلاصة هذه التعريفات وغيرها:

أن الفقه عبارة عن معرفة الأحكام الشرعية لأفعال المكلفين من تحليل وتحريم، وحظر وإباحة.

تعريف الدفع:

من دَفَعْتُ إلى فلان شيئاً. ودَفَعْتُ الرجل فانْدَفَعَ. وانْدَفَعَ الفرس، أي أسرع في سيره، وانْدَفَعوا في الحديث، دَفَعْتُ عنه كذا وكذا دفعاً ومدفعاً، أي: مَنَعْتُ. ودافع الله عنك المكروه دفاعاً، وتقول منه (دافع) الله عنك السوء (دفاعا) و (استدفع) الله الأسواء أي طلب منه أن يدفعها عنه[7].

تعريف لفظ (المختلف):

مختلف مأخوذ من: الاختلاف ضد الاتفاق، ويقال: تخَالف الأمْران وَاخْتلفَا، وكل مَا لم يتساوَ فقد اختلف وتخالف وهما خِلْفان أَي مُخْتَلِفَانِ، أي لم يَتَّفقا، وهما خلفان، أي مختلفان، وكذلك الأنثى، قال: دلواي خلفان وساقياهما, أي: إحداهما

---

(1) سورة الاسراء من الآية (٤٤).
(2) سورة النساء من الآية (٧٨).
(3) سورة هود من الآية (٩١).
(٤) أخرجه البخاري، في صحيحه، ح(١٤٣).
(٥) ينظر: المصباح المنير، للفيومي(٢/)٤٧٩، مادة(ف ق ه)، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، سعدى أبو جيب(٢٨٩).
(6) ينظر: الفقيه والمتفقه، البغدادي(١/١٩١). الحدود في الأصول أ الباجي (ص١٠١).
(7) ينظر: العين(٢/٤٥)، مادة: (دفع)، مختار الصحاح(١٠٥)، مادة: (دفع).

مصعدة ملأى، والأخرى منحدرة فارغة، أو إحداهما جديد والأخرى خلق. ويقال لكل شيئين اختلفا: هما خلفان، وحكي: لها ولدان خلفان وخلفتان، وله عبدان خلفان إذا كان أحدهما طويلا والآخر قصيرا، أو كان أحدهما أبيض والآخر أسود، وله أمتان خلفان، والجمع من كل ذلك أخلاف وخلفة. ونتاج فلان خلفة أي عاما ذكرا وعاما أنثى. وولدت الناقة خلفين أي عاما ذكرا وعاما أنثى. ويقال: بنو فلان خلفة أي شطرة نصف ذكور ونصف إناث والتخاليف: الألوان المختلفة [١].

تعريف الحديث:

الحديث في اللغة: ضد القديم، ويطلق ويراد به كل كلام يتحدث به وينقل ويبلغ الإنسان من جهة السمع أو الوحي، في يقظته أو في منامه، وقد استعمل في قليل الخبر وكثيره؛ لأنه يحدث شيئا فشيئا وجمع حديث أحاديث على غير قياس، والتّحديث: تفعيل من الحدث.

والمحدِّث كأنّه يوجِدُ الأمرَ الحديثَ، أي: يجلو القلوبَ به[٢].

وأما الحديث في الاصطلاح: يراد به ما يُرفَعُ إلى رسول الله ﷺ من قوله وفعله، فتكون السُّنّة أَعتم منه.

وقيل: ومن تقريره، فتكونُ السُّنّة مُرادفةً له.

والسُّنّة في الغالب تستعمل في الأحكام، والحديث فيها وفي غيرِها، فيكون الحديثُ أعمَّ منها من هذا الوجه [٣].

ثانيا: التعريف الإضافي المركب:

يطلق المعنى الإضافي(لمختلف الحديث) ويراد به: طرق الفقهاء في دفع ما يرْوى من أحاديث ظاهرها التضاد فيجمع أو يرجح أحدهما [٤].

المبحث الثاني: حقيقة الاختلاف وأسبابه

تختلف نظرة المجتهدين إلى الأدلة بحسب الأفهام وقواعد الاستدلال، وقد تختلف بعض الأدلة ظاهريا في نظر المجتهد فينفي بعضها ما أثبته البعض الآخر، فيحتاج إلى دفع هذا الاختلاف بطريقة من طرق دفع الاختلاف بين الأدلة حسب ما أقره العلماء نحو: تقديم القطعيّ على الظنيّ؛ لأن الظن ينتفي بمخالفة أمر قاطع، أو

---

(١) ينظر: المحكم والمحيط الأعظم(٢٠١/٥)، لسان العرب(٩١/٩)، مادة: (خلف).

(٢) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر(٣٥٠/١)، المنهل الروي(٣٠)، الكافي في علوم الحديث(١١٥).

(٣) ينظر: الكافي في علوم الحديث(١١٥)، فتح المغيث(٢٢/١).

(٤) ينظر: المنهل الروي(٦٠)، المقنع في علوم الحديث(٤٨٠/٢).

غيرها من سبل دفع التضاد الواقع في نظر المجتهد[١] وقد ردّت السيدة عائشة ﵂ حديث عمر وحديث ابن عمر ﵄ أن النبي ﷺ قال: «وَإِنَّ الْمَيِّتَ يُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ»[٢] بقول الله تعالى: +وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَإِن تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَىٰ حِمْلِهَا لَا يُحْمَلْ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ_[٣].

وحقيقة اختلاف الأدلة هي:

ما يحصل للمجتهد من ظن وقوعه عند النظر إلى ظواهر الأدلة، لا أنه واقع فعلا بين الأدلة الشرعية الصحيحة[٤]، فلا يصح دخول التعارض فيهما على وجه، وإن كان ظاهرهما متعارضين؛ وذلك لأن معنى التعارض بين الخبرين والقرآن من أمر ونهي وغير ذلك، أن يكون موجب أحدهما منافيًا لموجب الآخر؛ وذلك يبطل التكليف إن كانا أمرًا ونهيا، وإباحة وحظرًا، وإن كانا خبرين يوجب كون أحدهما صدقا والآخر كذبًا, والنبي الله منزه عن ذلك أجمع، ومعصوم منه وذلك باتفاق الأمة[٥]، وقد قال +أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ ٱلْقُرْءَانَ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُواْ فِيهِ ٱخْتِلَٰفًا كَثِيرًا _[٦].

وقد ذكر العلماء أسبابا لاختلاف الأدلة فيما بينها، ومن هذه الأسباب:

أولا: الجهل بتاريخ الأدلة، وعدم معرفة الناسخ منها من المنسوخ [٧].

ثانيا: أن يرد الدليل عاما يراد به العموم، وعاما يراد به الخصوص [٨].

ثالثا: أن النبي الله يسأل عن الشيء، فيجيب على قدر المسألة، ويؤدي عنه المخبر الخبر مبعضا، أو الخير مختصرا)[٩].

رابعا: الخطأ في نقل الأحاديث الواردة عنه [١٠].

خامسا: ما يقع من الخطأ عند الناظر إلى الأدلة في الفهم [١١].

---

(١) ينظر: شرح مختصر الروضة(١٩/٣)،نشر البنود على مراقي السعود(٢٨٢/٢)،

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، ح(١٢٤٢).

(٣) سورة فاطر، من الآية: (١٨).

(٤) ينظر: أصول السرخسي (١٢٢) البحر المحيط في أصول الفقه (١٦٧٨)، المحلى بالآثار (٩/٢٢٦)

(٥) الكفاية في علم الرواية للخطيب البغدادي (ص: ٤٣٣).

(٦) سورة النساء : (٨٢).

(٧) ينظر: تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: (٢١٤) أصول السرحي (٢) (١٢).

(٨) ينظر: الرسالة للشافعي (٢١٣/١).

(٩) المرجع السابق.

(١٠) ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه (١٦٧) زاد المعاد في هدي خير العباد (١٣٧/٤).

(١١) ينظر: رفع الملام عن الأئمة الأعلام (ص: (٢٩)، الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (١٢٥/٤).

سادسا: ضعف الاجتهاد [١].

وقد اشترط العلماء شروطا عامة لتحقق الاختلاف بين الأدلة ومنها ما يلي:

١. حُجيَّة الْمختلفين من الحديثين، فلو كان ضعيفين بطل الاحتجاج بِهما؛ فضلاً عن تعارضهما، ولو كان أحدهما صحيحاً والآخر ضعيفاً؛ عُمِل بالصَّحيح وطُرِح الضَّعيف.

٢. أن يكونَ الدَّليلان مُتضادَّيْن تَمامَ التَّضاد؛ بأن يكون أحدهما يُجوِّز، والآخر يُحرِّم؛ لأنَّ الدَّليلين إذا اتَّفقا في الْحكم؛ فلا تعارُضَ بينهما.

٣. أن يتساوى الدَّليلان في القوَّة؛ فلا تعارض بين دليلين تَخْتلف قوتهما، ثم تعدَّدت طرق العلماء في تحديد جانب القوَّة والضَّعْف في الأدلَّة، فمنهم من نظر إلى جهة الثُّبوت؛ فلا تعارُضَ عندهم بين متواترٍ وآحاد، ومنهم من نظر إلى جهة الدَّلالة؛ فلا تعارُضَ عندهم بين ما دلالته قطْعيَّة وما دلالته ظنيَّة، ومنهم من نظر إلى جهة عدد الأدلَّة، فلا تعارض عندهم بين دليلين ظَنِّيين ودليلٍ ظنِّيٍّ واحد، ومنهم من جمع هذه الْجهات كلَّها في التَّحقُّق من ضابط القوَّة.

٤. أن تتحد جهة الدَّليلين، وذلك بأن يكون الدَّليلان الْمتعارِضان مُتَّحدين في جهتهما؛ كالنَّهْيِ عن البيع في وقت النِّداء مع الجواز في أصل البيع.

٥. أن يكونَ تقابل الدَّليلين في وقتٍ واحد؛ حيث إنَّ اختلاف الزَّمن ينفي التَّعارض.

٦. أن يكون تقابل الدَّليلين في محل واحد؛ لأن التضاد والتَّنافي لا يتحقق بين الشيئين في محلين[٢].

المبحث الثالث: مسالك العلماء في دفع المختلف.

ثم إن العلماء عند تحقق الشروط السابقة، ووقوع الاختلاف بين الأدلة، لهم في دفعها أربعة مسالك، وهي:

أولا: مسلك الجمع:

ومعنى الجمع في اللغة: من جمعت الشيء المتفرق فاجتمع، والرجلُ المُجْتَمِعُ: الذي بلغ أشُدَّهُ. ولا يقال ذلك للنساء، ويقال للجارية إذا شبت: قد جمعت الثياب، أي قد لبست الدرعَ والخمارَ والملحفةَ. وتَجَمَّعَ القومُ، أي اجتمعوا من ههنا وههنا. وجُمَّاعُ الناس بالضم: أَخْلاطُهُمْ[٣].

---

(١) ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب (٥٤٣/٨).

(٢) ينظر هذه الشُّروط في: أصول السَّرخسي (١٢/٢)، والبحر الْمحيط (١٢٠/٨)، والتقرير والتحبير (٢/٣).

(٣) ينظر: المحيط في اللغة(٢٧٢/١)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١١٩٨/٣) تاج العروس (٢٠/٤٥١)، مادة: (جمع).

وفي الاصطلاح يعرف الجمع بأنه: استعمال الدليلين المتعارضين جميعا في حالين، أو على وجهين دون تعطيل لأحدهما[١]، أو هو دفع التعارض باختلاف الحال[٢].

ثانيا: مسلك النسخ:

والنسخ في اللغة: الإزالة نحو: نَسَخَتِ الشمسُ الظلَّ وانْتَسَخَتْهُ: أي: أزالته. ونَسَخَتِ الريحُ آثارَ الدارِ: غَيَّرتها[٣]، والنقل كنسخ الكتاب[٤].

وفي الاصطلاح ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتا به مع تراخيه عنه [٥]، أو هو الخطاب الدال على انتهاء أمد الحكم الشرعي مع التأخر عن مورده[٦].

ثالثا: الترجيح:

الترجيح في أصل معناه عند أهل الحدود: بيان مزية أحد الدليلين على الآخر.

ومعنى ذلك أن يستدل المستدل بدليل فيعارضه السائل بمثل دليله، فيلزم المستدل أن يرجح دليله على ما عارضه به المستدل ليصح تعلقه به[٧].

وهو في اللغة: التفضيل والتقوية[٨]، وأصل الترجح والرجحان النقل والميل[٩]، وترجيح الشيء النظر في نقله[١٠].

وفي الاصطلاح عرف بأنه: بيان مزية أحد الدليلين على الآخر[١١]، أو وقوف مع أحدهما، وإهمال للآخر[١٢]، وقيل: جلب غلبة الظَّن بِضَرْب من التَّلْوِيح فِي أحد

---

(١) ينظر: الفصول في الأصول (١٦٣/٣)، الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (٥٣٨/١).
(٢) ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٩١/٣).
(٣) ينظر: العين (٤/٢٠١)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٤٣٣/١).
(٤) ينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٦٥٨٥/١٠)، لسان العرب (٦٧٦/١١).
(٥) ينظر: الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (١) (٢٤٤)، اللمع في أصول الفقه للشيرازي (٥٥)، التلخيص في أصول الفقه(٤٥٢/٢).
(٦) ينظر : كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١٥٥/٣).
(٧) ينظر:الحدود في أصول الفقه(١٢٦).
(٨) ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢١٩/١).
(٩) ينظر: مشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢٨٢/١).
(١٠) ينظر: أساس البلاغة (١/٣٣٨) التكملة والذيل والصلة للصغاني (٢٨/٢).
(١١) ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٧٨/٤)، الحدود في الأصول (ص: (١٢٦).
(١٢) ينظر: الفروق للقرافي- أنوار البروق في أنواء الفروق (١٨١/١)، الموافقات (٢٦٦/١).

الخبرين، وَلَا يتحقّق ذلك فِيما يقتضي الْعلم من الأخبار[١].

رابعا: التوقف:

تعريف التوقف في اللغة: هو الوقوف بخلاف الجلوس، والتوقف: المكث في الشيء[٢]، أو الإمساك عن الشيء[٣].

وأما تعريفه في الاصطلاح: فهو التوقف في النصين بعدم العمل بمقتضى أحدهما[٤]، أو تعارض الدليلين دون مزية لأحد منهما[٥].

وفي ترتيب المسالك السابقة قد اختلف العلماء على قولين:

القول الأول: وهو الجمع، ثم النسخ، ثم الترجيح، ثم التوقف[٦]، وإليه ذهب الجمهور من المالكية[٧]، والشافعية[٨]، والحنابلة[٩].

ولهم عدة أدلة على هذا الترتيب للمسالك، منها:

الدليل الأول: أنه لا يجوز إسقاطهما ؛لكونهما دليلان يمكن بناء أحدهما على الآخر ،وهذا موجب لاستعمالهما[١٠].

الدليل الثاني: أن في الجمع بينهم إعمالا للجميع دون طرح أحد الأدلة، وفي النسخ إسقاطا لدليل[١١] .

الدليل الثالث: أن الدليل يجب العمل به، وكلام صاحب الشرع لا يتناقض، فيجب العمل بجميع الأدلة وذلك بالجمع بينها[١٢].

الدليل الرابع: الصون للأدلة إذ في الجمع بين الأدلة صونا لها من النقص أو دعوى الطعن فيها[١٣].

---

(١) كتاب التلخيص في أصول الفقه(٤٣٥/٢).
(٢) ينظر: مقاييس اللغة (١٣٥/٦)، لسان العرب (٣٥٩/٩).
(٣) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١٤٤٠/٤).
(٤) ينظر: شرح اللمع (١/٣٥٩)، الموافقات (٥/١١٣).
(٥) ينظر: نهاية السول شرح منهاج الوصول (٣٧٢).
(٦) على أن الجمهور بعد التوقف في الدليلين المختلفين، منهم من يعمد إلى التخيير، أو إلى البراءة الأصلية، أو التقليد، انظر: التلخيص في أصول الفقه (٣٩١/٣)، المحصول للرازي (٣٨٩/٥).
(٧) ينظر: الإشارة في أصول الفقه (ص: ٦٢) الذخيرة للمقراني (١٣٥/١).
(٨) ينظر: المستصفى (٣٧٦)، نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر، (٢٧٦).
(٩) ينظر: العدة في أصول الفقه (١٥١٤/٥)، التمهيد في أصول الفقه (٣/١٩٩).
(١٠) ينظر : تفسير القرطبي (٣/١٧٥) (١٠/٣٠٠)، الواضح في أصول الفقه (٣/٤٥٦).
(١١) ينظر: التبصرة في أصول الفقه (١٦٠)، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول (٥٠٦).
(١٢) ينظر: التبصرة في أصول الفقه (١٦٠)
(١٣) ينظر الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار (ص: (٧).

الدليل الخامس:في حال تعذر الجمع بين الأدلة وعدم إمكانه بوجه من الوجوه فيلزم العمل بالراجح بينهم(١).

القول الثاني: وهو وإليه ذهب الحنفية في ترتيب الأدلة عند التعارض،بتقديم النسخ، ثم الترجيح، ثم الجمع، ثم التوقف(٢).

واستدلوا على قولهم بعدة أدلة:

الدليل الأول: أن تقديم النسخ في حال التعارض فيه تقرير الحكم على ما كان عليه قبل ورود الدليل إذ العمل به في الإبقاء أولى من العمل بما يحتمل أنه ليس بحجة أصلا وهو المنسوخ فلم يعمل فيه بأحدهما العمل بالمنسوخ ولأن العمل بالنص لكونه نصًا منقولا لا أمرًا معقولا لا اعتبار لشهادة القلب معه (٣).

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ **بز بم** بن بى بي تر **تز تم** تن تى تي **ثر ثز ثم** ﴾ (٤) وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن التعارض ما هو إلا اختلاف، فدلت الآية على أن ذلك ليس من عنده تعالى، فالترجيح واجب (٥).

الدليل الثالث: أن الصحابة –رضوان الله عليهم –قد عمدوا إلى الترجيح عند اختلاف الأدلة (٦).

الدليل الرابع: أن الشهادتين إذا تعارضا سقطا، فكذلك الخبران إذا تعارضا فقد سقطا(٧).

الدليل الخامس: أن أدلة الشرع فرع الأدلة العقل، وتعارض أدلة العقل لا يقتضي الجمع بينها، فكذلك أدلة الشرع حيث أنها الأصل (٨).

الدليل السادس: الاستقراء دال على عدم اطراد تقدم الجمع على ترجيح أحد الدليلين على الآخر,بل في الجمع بينهم هو مخالفة للمعقول حيث يتقدم المرجوح على الراجح(٩).

---

(١) المحصول للرازي (٣٩٨/٥).
(٢) ينظر: الفصول في الأصول (٢٩٦/٢)، التقرير والتحبير على تحرير الكمال ابن الهمام (٣/٢).
(٣)ينظر: فصول البدائع(٤٤٩/٢).
(٤) سورة النساء الآية (٨٢).
(٥) ينظر: الواضح في أصول الفقه (٤٥٧/٣).
(٦) ينظر : كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٧٦/٤).
(٧) ينظر: التبصرة في أصول الفقه (١٦١).
(٨) ينظر: الواضح في أصول الفقه (٤٥٩/٣).
(٩) ينظر: نهاية الوصول في دراية الأصول (٨/٣٦٥٢) التقرير والتحبير على تحرير الكمال ابن الهمام (٥/٣).

الفصل الأول
خيار المتبايعين
المبحث الأول: بيع[١] الخيار[٢]

الأحاديث المختلفة:

• عن حكيم بن حزام ﷺ،عن النبي ﷺ قال: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا» [٣].

• عَنْ أَبِي بَرْزَةَ الْأَسْلَمِي ﷺ، قال: قال رسول اللَّهِ ﷺ: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»[٤].

يخالفها الأحاديث الآتية:

• عن ابن عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: «الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ». وفي رواية: «كُلُّ بَيِّعَيْنِ لَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا حَتَّى يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ»[٥].

• عن ابن عمر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا تَبَايَعَ الْمُتَبَايِعَانِ بِالْبَيْعِ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مِنْ بَيْعِهِ، مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا أَوْ يَكُونُ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ، فَإِذَا كَانَ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ، فَقَدْ وَجَبَ»[٦] .

بيان وجه الاختلاف:

في حديث حكيم بن حزام وأبي برزة ﷺ عموم في أن لكل من المتبايعين الخيار في فسخ البيع، ما داما مجتمعين لم يتفرقا فقط، وهو معارض للأحاديث

---

(١) البيع لغة: مصدر باع الشيء يبيعه بيعاً ومبيعاً فهو بائع وبيِّع ، والبيع من الأضداد مثل الشراء يقال: باع يبيع بمعنى ملك، وبمعنى: اشترى. ينظر: جمهرة اللغة(٣٦٩/١)، القاموس المحيط(٧٠٥). البيع اصطلاحاً: مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم، تمليكًا وتملكًا. ينظر: التعريفات(٤٨)، أنيس الفقهاء(٧٢).

(٢) الخيار لغة : من الاختيار وهو: اسم من قولهم تخيرت الشيء وخيرت الرجل بين الشيئين إذا فوضت إليه الخيار ومنه يقال خيار الرؤية. الخيار اصطلاحا: وهو طلب خير الأمرين إما إمضاء البيع، أو فسخه، ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر(٩١/٢) لسان العرب(٢٦٧/٤) المصباح المنير للفيومي (١٨٥/١).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، ح(٢٠٠٤).

(٤) أخرجه ابن ماجه في السنن، ح (٢١٨٢)، وأبو داوود في السنن، ح (٣٤٥٧)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، ح (٥٥٣١-٥٥٣٢)، والدار قطني في السنن، ح (٢٨٠٩)، والبيهقي في السنن الكبرى، ح (١٠٤٣٨-١٠٤٣٩)،حديث صحيح. ينظر: مختصر سنن أبي داوود للمنذري (٤٧٣/٢).

(٥) متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه، ح (٢٠٠٥)، (٢٠٠٧)، ومسلم، ح (١٥٣١).

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه، ح (١٥٣١).

الأخرى عن ابن عمر أن الخيار يستمر بالشرط ولا ينتهي بمجرد التفرق.

مسالك الفقهاء في دفع هذا الاختلاف:

اختلفت مسالك الفقهاء في دفع هذا الاختلاف إلى مسلكين:

أولا:مسلك الجمع:

بحمل أحاديث ابن عمر ﷺ المخصصة بالاستثناء لبيع الخيار على عموم حديث حكيم بن حزام وأبي برزة ﷺ.

ومقتضى هذا المسلك:

جواز بيع الخيار بأن يقول أحدهما لصاحبه بعد البيع: اختر إنفاذ البيع أو فسخه، فإن اختار إمضاء البيع تم البيع بينهما وإن لم يفترقا، فإنه يبقى جوازه ببقاء مدة الخيار، وإن انقطع خيارُ المجلس بالتفرق، فهو استثناء من امتداد الخيار إلى التفرق[١].

وذهب إلى هذا المسلك جمهور الفقهاء من المالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤].

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: عن حكيم بن حزام ﷺ،عن النبي ﷺ قال: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا،...»[٥].

الدليل الثاني: عن ابن عمرﷺ أن النبي ﷺ قال: «الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ» [٦].

وجه الدلالة: أن المتبايعين إذا تفرقا قطع ذلك التفرق خيارهما فيه، إلا بيع الخيار، بمعنى: فإن الخيار يبقى لصاحبه بعد ذلك إلى المدة المشروط له الخيار فيها.

وقيل: هو استثناء من المفهوم، أي: إلا ما شرط فيه خيار الثلاث فلا يلزم بالتفرق فيحمل العام على الخاص جمعا بين الأحاديث وإعمالا للجميع[٧].

---

(١) الإشراف لابن المنذر (٧٧/٦)، المجموع(٢٢٢/٩).
(٢) ينظر: المدونة (٢٠٦/٣)،التهذيب في اختصار المدونة (١٩٠/٣)، التفريع في فقه الإمام مالك (١١٥/٢).
(٣) ينظر: الأم (٤/٣)،نهاية المطلب (١٦/٥)، البيان (١٨/٥)، المجموع (٢٢٢/٩).
(٤) ينظر: المبدع (٦٦/٤)، شرح منتهى الإرادات لابن النجار(٧٩/٥).
(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، ح(٢٠٠٤).
(٦) متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه، ح(٢٠٠٥)، (٢٠٠٧)، ومسلم، ح (١٥٣١).
(٧) ينظر: شرح مشكل الآثار للطحاوي (٢٥٦/١٣)، بداية المجتهد, (٢٢٥/٣)، الكواكب الدراري (٨/١٠).

نوقش: أن المراد بقوله ﷺ:(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا) غاية، وحكم الغاية: أن يكون ما بعدها بخلاف ما قبلها فصار ذلك كالمنطوق. فكأنه قال: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا) فيتم البيع بينهما إلا بيع الخيار، فإنهما وإن تفرقا لم يتم البيع بينهما [١].

وأجيب: أن الحديث بالاستثناء فيه زيادة علم والجمع أولى [٢].

الدليل الثالث: قوله ﷺ: «الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ» [٣].

وجه الدلالة: أن بيع الخيار بيع بشرط للتروي فجاز [٤].

الدليل الرابع: القياس: أنه حق مقدر يعتمد الشرط فيرجع في تقديره إلى مشترطة كالأجل، أو مدة ملحقة بالعقد فجاز ما اتفقا عليه كالأجل[٥].

الدليل الخامس: من المعقول: أن الإنسان يحتاج إلى تأمل ما يبتاعه واختياره فجاز ذلك[٦].

ثانيا: مسلك الترجيح:

سلك الفقهاء في هذه المسألة مسلك الترجيح بين الأحاديث وهم على مسلكين فيها:

المسلك الأول من مسالك الترجيح: ترجيح أحاديث التفرق.

ومقتضى هذ المسلك: أنهما بالخيار أبدا، قالا هذا القول أو لم يقولا حتى يتفرقا بأبدانهما من مكانهما وهو رواية عند الحنابلة[٧].

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: عن حكيم بن حزام ﷺ،عن النبي ﷺ قال: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»[٨].

---

(١) ينظر: التجريد للقدوري (٥/٢٢٤١).

(٢) ينظر: الروايتين والوجهين(١/٣١٣).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، ح (٢٣٤٢٤) وأخرجه عبد الرزاق ،ح(١٥٥٩٦) وأخرجه أبو داوود بلفظ: ((المسلمون على شروطهم))، ح(٣٥٩٤)، وكذا الدار قطني في السنن، ح(٢٨٩٠)، حديث حسن. ينظر: البدر المنير(٦/٦٨٧)، خلاصة البدر المنير(٢/٦٩)،وقال الألباني:" صحيح. بلفظ " المسلمون". أرواء الغليل، ح(١٤٧٣).

(٤) ينظر: المبدع (٤/٦٦)، شرح منتهى الإرادات لابن النجار(٥/٧٩).

(٥) ينظر: المبدع (٤/٦٦)، شرح منتهى الإرادات لابن النجار(٥/٧٩).

(٦) ينظر: المعونة على مذهب عالم المدينة (٢/١٠٢٤).

(٧) ينظر: الروايتين(١/٣١٢)، الكافي(٢/٢٦).

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه، ح(٢٠٠٤).

• عَنْ أَبِي بَرْزَةَ الْأَسْلَمِي ﷺ، قال: قال رسول اللَّهِ ﷺ: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»(١).

وجه الدلالة: أن هذه الأحاديث أولى من حديث ابن عمرﷺ؛ لأنه تفرد بروايته في التخاير، وهذا قد رواه جماعة كل لا يذكر فيه تخاير، وإنما يشترط التفرق(٢).

نوقش: أن الزائد فيه زيادة علم والجمع أولى، والمعنى أن الخيار ينقطع بالتفرق وبالتخاير، وهذه أولى من تلك الأخبار؛ لأنه مقيد، وتلك مطلقة، والقيد يقضي على المطلق، ولأن فيه زيادة، وهو التخاير(٣).

الدليل الثاني: من المعقول: أنه إسقاط للحق قبل وجوبه (٤).

ونوقش: أنها مدة ملحقة بأصل العقد فلا مانع من اشتراطها (٥).

المسلك الثاني من مسالك الترجيح: ترجيح أحاديث ابن عمر ﷺ المخصصة.

ومقتضى هذا المسلك: أنه إذا حصل الإيجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما إلا من عيب أو عدم رؤية، والمراد بالخيار فيه خيار القَبول، فإنّ أحدهما إذا أوجب كان لكلَ منهما قبل القبول الخيارُ، ما داما في المجلس ولم يأخذْ أحدُهما في عملٍ آخر وهو مذهب لحنفية (٦).

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: قوله تعالى: **سمح**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ**سجى** (٧). وقوله تعالى **سمح**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ**سجى** (٨).

وجه الدلالة: أن الأمر بالوفاء بالعقود واجب قبل التخيير ودلت الآية الثانية

---

(١) أخرجه ابن ماجه في السنن، ح (٢١٨٢)، وأبو داوود في السنن، ح (٣٤٥٧)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، ح (٥٥٣١-٥٥٣٢)، والدار قطني في السنن، ح (٢٨٠٩)، والبيهقي في السنن الكبرى، ح (١٠٤٣٨-١٠٤٣٩)، حديث صحيح. ينظر: مختصر سنن أبي داوود للمنذري (٤٧٣/٢).

(٢) ينظر: الروايتين والوجهين(٣١٣/١).

(٣) ينظر: الروايتين والوجهين(٣١٣/١).

(٤) ينظر: شرح الزركشي(٣٩٠/٣).

(٥) ينظر: شرح الزركشي(٣٩٠/٣).

(٦) ينظر: شرح مختصر الطحاوي(١٠/٣)، التجريد (٢٢٤٠/٥)، فتح باب العناية ى(٣٠٠/٢).

(٧) سورة المائدة من الآية: (١).

(٨) سورة النساء، من الآية: (٢٩) .

أنه بعد الإيجاب والقبول تصدق تجارة عن تراض غير متوقف على التخيير، فقد أباح تعالى أكل المشتري قبل التخيير, والبيع يصدق قبل الخيار بعد الإيجاب والقبول، فلو ثبت الخيار وعدم اللزوم قبله كان إبطالا لهذه النصوص، ولا مخلص له من هذا إلا أن يمنع تمام العقد قبل الخيار ويقول العقد الملزم يعرف شرعا، وقد اعتبر الشرع في كونه ملزما اختيار الرضا بعد الإيجاب والقبول [١].

ويمكن مناقشته: أن الخيار ليس مناقضا للعقد بل هو من تمامه وليس فيه إبطال للنصوص؛ بل جمع بينها وهو أولى.

الدليل الثاني: قول عمر ﷺ: «البيع صفقة أو خيار»[٢].

وجه الدلالة: أن الخيار يمنع لزوم الصفقة؛ ولأن الخيار هو التخيير بين البيع والإجازة وهذا يمنع اللزوم كخيار العيب وخيار الرؤية، ثم الخيار كما يمنع لزوم الصفقة فعدم القبض يمنع تمام الصفقة؛ لأن الثابت بنفس البيع ملك غير متأكد وإنما التأكد بالقبض [٣].

نوقش بعدة أوجه:

١- أن قوله: (صفقة، أو خيار)؛ معناه: صفقة وخيار؛ لأن العرب تعطف بـ (أو) كما تعطف بالواو[٤].

٢-معناه: أن البيع ينقسم إلى بيع شرط فيه الخيار، وبيع لم يشترط فيه، سماه صفقة لقصر مدة الخيار فيه.

٣-على أن قول عمر ﷺليس بحجة إذا خالفه بعض الصحابة، وقد خالفه ابنه، وأبو برزة، وغيرهما[٥].

---

(١) ينظر: فتح القدير للكمال بن الهمام (٢٥٨/٦).

(٢) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار،ح (١٠٩٩٠)، وضعفه فقال:" ورواه محمد بن عبد الرحمن، عن نافع، وليس بمحفوظ، وقيل عن شيخ من بني كنانة، عن عمر، وكل ذلك منقطع، ومجهول كما قال الشافعي" وقال في السنن الكبرى:" وروي، عن مطرف بن طريف تارة، عن الشعبي، عن عمر وتارة، عن عطاء بن أبي رباح، عن عمر ﷺ: البيع صفقة أو خيار وكلاهما مع الأول ضعيف؛ لانقطاع ذلك فإن صح فالمراد به، والله أعلم بيع شرط فيه قطع الخيار فلا يكون لهما بعد الصفقة خيار، وبيع لم يشترط فيه قطع الخيار فهما بالخيار ما لم يتفرقا، وقد ذهب كثير من أهل العلم إلى تضعيف الأثر عن عمر وأن البيع لا يجوز فيه شرط قطع الخيار" السنن الكبرى (٤٤٧/٥).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢٦٤/٥).

(٤) ينظر: التعليقة الكبرى(٥٠/٣).

(٥) ينظر: المغني(١٢/٦)، شرح النووي على مسلم(١٧٤/١٠).

الدليل الثالث: عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ» وفي رواية: «كُلُّ بَيِّعَيْنِ لَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا حَتَّى يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ»(١).

وجه الدلالة: أنه نفى وقوع البيع إلا بعد الافتراق، فعلمنا أن مراده السوم؛ لأنهما إذا تعاقدا بتراضيهما، فالبيع واقع لا محالة، ووجوب الخيار لا ينفي وقوع البيع، ولا يسلبه اسمه، فأثبته بيعا مع الخيار، فدل على أن قوله: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا": إنما أراد به حال البيع، وهو السوم (٢).

ونوقش: بأن هذا غير مسلم وأن المراد التخيير بعد تمام العقد قبل مفارقة المجلس وتقديره يثبت لهما الخيار ما لم يتفرقا إلا أن يتخايرا في المجلس ويختارا إمضاء البيع فيلزم البيع بنفس التخاير ولا يدوم إلى المفارقة، أو يحمل على أن معناه إلا بيعا شرط فيه خيار الشرط ثلاثة أيام أو دونها فلا ينقضي الخيار فيه بالمفارقة، بل يبقى حتى تنقضي المدة المشروطة (٣).

الترجيح:

والذي أراه راجحا -والله أعلم- هو القول الأول لجمهور العلماء بجواز بيع الخيار؛ لقوة أدلتهم؛ ولأن أحاديث العموم محمولة على التقييد الوارد باستثناء بيع الخيار، فهو استثناء من امتداد الخيار إلى التفرق.

مطابقة المسلك لقواعد المذهب:

يلحظ موافقة الجمهور لقواعدهم المقررة في الترتيب عند التعارض بتقديم الجمع على النسخ والترجيح، وخالف الحنابلة في المسلك الثاني بتقديم الترجيح على الجمع، وخالف الحنفية ترتيب مسالكهم في دفع الخلاف بتقديم الترجيح مع إمكان القول بالجمع.

المبحث الثاني: بيع الغائب

تحرير محل النزاع:

اتفق الجمهور في المجمل على صحة بيع الغائب الموصوف واختلفوا في بيع سلعة معينة غائبة، بلا رؤية ولا صفة (٤).

---

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه، ح(٢٠٠٥)، (٢٠٠٧)، ومسلم، ح (١٥٣١).
(٢) ينظر: شرح مختصر الطحاوي (١٠/٣)، التجريد (٢٢٤٠/٥).
(٣) ينظر: شرح النووي على مسلم (١٧٤/١٠).
(٤) ينظر: اختلاف الفقهاء لابن جرير(٩٢)، المنتقى شرح الموطأ(٢٨٧/٤)، المغني(٣١/٦).

الأحاديث المختلفة:

• عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ –«أنَّه نَهَى عن بَيعِ الغَرَرِ»[١] .

• عَنْ أَبي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ ﷺ قَالَ: «إِن رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنِ المُنَابَذَةِ، وَهِيَ طَرْحُ الرَّجُلِ ثَوْبَهُ بِالبَيْعِ إِلَى رَجُلٍ –قَبْلَ أَنْ يُقَلِّبَهُ أَوْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ–، وَنَهَى عَنِ المُلَامَسَةِ، وَالمُلَامَسَةُ: لَمْسُ الثَّوْبِ لَا يَنْظُرُ إِلَيْهِ»[٢] .

• عن حكيم بن حزام، قال، قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق، فقال: «لا تَبِعْ ما ليس عِنَدك»[٣] .

يخالفها:

• عن مكحول, يرفعه إلى النبي ﷺ قال: «مَنِ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهْ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَآهُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ» [٤] .

• عن علقمة بن وقاص الليثي، قال: «اشْتَرَى طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللهِ مِنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ مَالًا, فَقِيلَ لِعُثْمَانَ: إِنَّكَ قَدْ غُبِنْتَ وَكَانَ الْمَالُ بِالْكُوفَةِ وَهُوَ مَالُ آلِ طَلْحَةَ الْآنَ بِهَا. فَقَالَ عُثْمَانُ: لِيَ الْخِيَارُ, لِأَنِّي بِعْتُ مَا لَمْ أَرَ. فَقَالَ طَلْحَةُ: إِلَيَّ الْخِيَارُ, لِأَنِّي اشْتَرَيْتُ مَا لَمْ أَرَ. فَحَكَّمَا بَيْنَهُمَا جُبَيْرَ بْنَ مُطْعِمٍ, فَقَضَى أَنَّ الْخِيَارَ لِطَلْحَةَ, وَلَا خِيَارَ لِعُثْمَانَ»[٥] .

بيان وجه الاختلاف:

دل حديث أبي هريرة ﷺ عن النهي المطلق عن بيع الغرر، والغرر: هو الخطر الذى لا يدرى أيكون أم لا ؟[٦]، وهو في اصطلاح الشرع: ما تردد بين

---

(١) أخرجه أبو داوود في السنن، كتاب البيوع، باب في بيع الغرر، ح(٣٣٧٦), وقال الألباني في تحقيقه للسنن: صحيح(٣/٢٥٤).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، ح (٢٠٣٧)، وعن أبي هريرة ﷺ، ح (٢٠٣٩)، ح(٥٤٨١).

(٣) أخرجه أحمد في المسند، ح (١٥٣١٢)، واللفظ له، وابن ماجه، ح(٢١٨)، وأبوداوود، ح(٣٥٠٣)، والترمذي، ح (١٢٧٦-١٢٧٧)، والنسائي في السنن الكبرى، ح(٦١٦٢)، حديث صحيح. ينظر: صحيح سنن النسائي، ح (٤٢٩٩).

(٤) أخرجه الدار قطني في السنن، ح (٢٨٠٣)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار، ح (١٠٩٥٤)، وفي السنن الكبرى، ح(١٠٥٢٤)، وقال في تخريجه:" هذا مرسل وأبو بكر بن أبي مريم ضعيف، قاله لي أبو بكر بن الحارث وغيره، عن علي بن عمر أبي الحسن الدارقطني الحافظ رحمه الله، وروي من وجه آخر عن النبي ولا يصح.

(٥) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، ح(٥٥٠٧)، موقوفا. ينظر: إتحاف المهرة، ح(٣٩٢٥) والأثر ضعيف. ينظر:شرح معاني الآثار(٤/١٠).

(٦) ينظر: معجم مقاييس اللغة(٤/٣٨١)، مادة: (غر).

السلامة والعطب[1]. وهذا متحقق في بيع الغائب، فيدخل في عموم النهي.

وحديث أبي سعيد ﷺ استدل به على أن بطلان بيع الغائب بناء على أن المعنى في الملامسة والمنابذة عدم الرؤية وكذا حديث حكيم ﷺ في النهي عن بيع ما ليس عنده وهو معنى الغائب، أما الأحاديث التي تخالفها فحديث مكحول وعلقمة ﷺ يدلان على جواز بيع الغائب وثبوت الخيار.

مسالك الفقهاء في دفع هذا الاختلاف:

سلك الفقهاء في هذا الاختلاف بين هذه الأحاديث؛ مسلك الترجيح, ولهم في ذلك مسلكين:

المسلك الأول من مسالك الترجيح:

بتقديم أحاديث ثبوت الخيار مطلقا ومقتضى هذا المسلك أنه يصح البيع، وللمشتري الخيار مطلقًا إذا رآه، سواء اشترط الخيار أم لا، وهو مذهب الحنفية [2]، وقول عند الشافعية [3]، ورواية عند الحنابلة [4] .

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: قوله تعالى: **سمح**وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ**سجى**[5]

وجه الدلالة: أن هذا على عمومه في حل وصحة البيع إلا بيعا منعه كتاب أو سنة أو إجماع [6].

نوقش: أن الآية الكريمة عامة مخصوصة بحديث النهي عن بيع الغرر[7].

الدليل الثاني: حديث مكحول السابق تخريجه في أحاديث المسألة, أن النبي ﷺ قال: «مَنِ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهْ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَآهُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ ».

وجه الدلالة: أن الله أثبت له الخيار من غير شرط, ولا خيار شرعا إلا في بيع مشروع, فدل على صحة البيع وثبوت الخيار[8].

---

(1) ينظر: المختصر الفقهي لابن عرفة(٢٨٧/٥)، عمدة القاري(٢٦٤/١١).

(2) ينظر: شرح مختصر الكرخي (١٩٢/٣)، المبسوط للسرخسي(٧١/١٣)، بدائع الصنائع(٢٩٢/٥).

(3) ينظر: ا الحاوي الكبير(١٥/٥)،المجموع (٣٠١/٩).

(4) ينظر: المغني(٣١/٦)، الإنصاف(٩٥/١١).

(5) سورة البقرة من الآية: (٢٧٥).

(6) ينظر: الحاوي الكبير(١٥/٥)، المجموع(٣٠١/٩).

(7) ينظر: المجموع(٣٠١/٩).

(8) ينظر: بدائع الصنائع(١٦٣/٥)، المحيط البرهاني(٥٣١/٦).

نوقش: أن حديث مكحول حديث ضعيف باتفاق المحدثين [١].

الدليل الثالث: حديث علقمة بن وقاص الليثي، قال: «اشْتَرَى طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللهِ مِنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ مَالًا, فَقِيلَ لِعُثْمَانَ: إِنَّكَ قَدْ غُبِنْتَ وَكَانَ الْمَالُ بِالْكُوفَةِ وَهُوَ مَالُ آلِ طَلْحَةَ الْآنَ بِهَا. فَقَالَ عُثْمَانُ: لِيَ الْخِيَارُ, لِأَنِّي بِعْتُ مَا لَمْ أَرَ. فَقَالَ طَلْحَةُ: إِلَيَّ الْخِيَارُ, لِأَنِّي اشْتَرَيْتُ مَا لَمْ أَرَ. فَحَكَّمَا بَيْنَهُمَا جُبَيْرَ بْنَ مُطْعِمٍ, فَقَضَى أَنَّ الْخِيَارَ لِطَلْحَةَ, وَلَا خِيَارَ لِعُثْمَانَ »[٢] .

وجه الدلالة: أنه قُضي بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان إجماعا, وأن النظر لطلحة؛ لأنه ابتاع مغيباً [٣].

نوقش: أن حديث عثمان وطلحة ﷺ، يحتمل أنهما تبايعا بالصفة، على أنه قول صحابى، وفى كونه حجة خلاف، ولا يعارض به حديث رسول الله ﷺ، فقول الصحابة ليس بحجة إلا أن ينتشر من غير مخالفة [٤].

الدليل الرابع: من القياس: وقياسا على النكاح فإنه لا يشترط رؤية الزوجين بالإجماع وقياسا على بيع الرمان والجوز واللوز في قشرة الأسفل وقياسا على ما لو رآه قبل العقد [٥].

نوقش: أن المعقود عليه هناك استباحة الاستمتاع ولا يمكن رؤيتها ولأن الحاجة تدعو إلى ترك الرؤية هناك لمشقتها غالبا، وأما الجواب عن قياسهم على الرمان والجوز أن ظاهرهما يقوم مقام باطنهما في الرؤية، كما أن في استتار باطنها مصلحة لها كأساس الدار بخلاف بيع الغائب [٦].

الدليل الخامس: بأن الصحابة ﷺ تبايعوا الأشياء الغائبة، فباع عثمان من طلحة دارًا بالكوفة بدار بالبصرة، وباع عثمان من عبد الرحمن فرسًا بأرض له، وباع ابن عمر من عثمان ﷺ مالا له بالوادي بمال له بخيبر، وليس في الأحاديث عنهم صفة شيء من ذلك.

نوقش: أن ما فعله الصحابة ﷺ من تبايع للأشياء الغائبة, فهو محمول إما

---

(١) ينظر: معرفة السنن والآثار(١٢/٨)، المجموع(٣٠١/٩).
(٢) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، ح (٥٥٠٧)، موقوفا. ينظر: إتحاف المهرة، ح(٣٩٢٥).
(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٢٥/٤).
(٤) ينظر: المجموع، (٣٠١/٩)، المغني (٣٢/٦).
(٥) ينظر: المجموع(٣٠١/٩).
(٦) ينظر: المجموع (٣٠٢/٩).

على الصفة، وإما على خيار الرؤية[١].

المسلك الثاني من مسلك الترجيح:

بتقديم أحاديث النهي عن بيع الغرر والغائب ومقتضى هذا المسلك: عدم صحة بيع الغائب فلا يجوز البيع بغير صفة، ولا رؤية متقدمة، وهو مشهور مذهب المالكية [٢]، الشافعية [٣]، والحنابلة [٤].

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ «أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ» [٥].

وجه الدلالة: أن حقيقة الغرر؛ ما تردد بين جائزين أخوفهما أغلبهما، وبيع الغائب غرر ظاهر فأشبه بيع المعدوم الموصوف كحبل الحبلة وغيره[٦].

الدليل الثاني: عن حكيم بن حزام ﷺ، قال، قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق، فقال: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ »[٧].

وجه الدلالة: أن في الحديث نهي عن الغائب الذي لا يوجد عند البائع لما فيه من الغرر[٨].

نوقش: أن حديث حكيم ﷺ جاء لسبب خاص إذ كان يبيع ملك غيره لنفسه؛ فدل أن النهي وقع عن ذلك [٩].

ويمكن الإجابة عن هذه المناقشة: بأن الحديث عام وإن ورد على سبب خاص.

الدليل الثالث: لأنه باع ما لم يره ولم يوصف له، فلم يصح، كبيع النوى في التمر، ولأنه نوع بيع فلم يصح مع الجهل بصفة المبيع، كالسلم[١٠].

---

(١) ينظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال (٢٧٥/٦).
(٢) ينظر: المدونة(٢٥٤/٣)، التفريع(١٠٧/٢)، النوادر(١٥١/٦) المعونة(١٠٢٩/٢)، الشرح الكبير(٢٥/٣).
(٣) ينظر: الحاوي الكبير(١٦/٥)، المهذب (١٥/٢)، البيان(٨٠/٥).
(٤) ينظر: المغني (٣١/٦)، العدة (٢٤٠)، الإنصاف (٩٥/١١).
(٥) أخرجه أبو داوود في السنن، كتاب البيوع، باب في بيع الغرر، ح(٣٣٧٦), وقال الألباني في تحقيقه للسنن: صحيح(٢٥٤/٣).
(٦) ينظر: النوادر والزيادات (١٤٩/٦)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٥٢٢/٢)، الحاوي (١٥/٥)
(٧) أخرجه أحمد في المسند، ح (١٥٣١٢)، واللفظ له، وابن ماجه، ح(٢١٨)، وأبوداوود، ح(٣٥٠٣)، والترمذي، ح (١٢٧٦-١٢٧٧)، والنسائي في السنن الكبرى، ح(٦١٦٢)، حديث صحيح. ينظر: صحيح سنن النسائي، ح (٤٢٩٩).
(٨) ينظر: بحر المذهب(٤٦/٥)، المجموع(٣٠١/٩)، المغني(٣١/٦).
(٩) ينظر: التجريد للقدوري(٢٥٩٩/٥).
(١٠) ينظر: المغني(٣٢/٦)، المهذب في فقه الإمام الشافعي(١٥/٢).

الترجيح:

الذي أراه راجحا بعد ما سبق من المسالك والأدلة أن القول بعدم صحة بيع الغائب أقوى؛ لسلامة أدلته من المعارضة غالبا، ودرأ لمفسدة التنازع, وبالتالي فإنه يشترط عند بيع غائب ذكر صفاته، ليصح البيع كبيع قطعة أرض على صورة أو مخطط هندسي ونحوها.

مطابقة المسلك لقواعد المذهب:

يلحظ مطابقة كلا المسلكين لقواعد مذهب أصحابها فكلاهما لجأ إلى الترجيح؛ لعدم إمكانية الجمع أو النسخ بين الأدلة عند الجمهور، وعدم إمكانية النسخ عند الحنفية.

المبحث الثالث: الخيار فوق ثلاثة أيام

الأحاديث المختلفة:

- حديث حبان بن منقذ ﷺ حيث كان يخدع في البياعات فقال له رسول الله ﷺ: «إِذَا بِعْتَ، فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ [١]،أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ تَبْتَاعُهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ, فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ, وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا »[٢].
- عن أنس ﷺ أن رجلاً اشترى من رجل بعيراً,واشترط الخيار أربعة أيام، فأبطل رسول الله ﷺ البيع وقال: ««الْخِيَارُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ »[٣].
- حديث ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺقال: «الْخِيَارُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ »[٤].

يخالفها الأحاديث الآتية:

- حديث النبي ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»[٥].

---

(١) الخلابة: الخديعة. جمهرة اللغة(١٢٢٧/٣).

(٢) أخرجه ابن ماجه, ح (٢٣٥٥)، والدارقطني في السنن، ح(٣٠٠٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، ح(١٠٤٥٨)،وهو مرسل. ينظر: التلخيص الحبير (٥٤/٣)، سلسلة الأحاديث الضعيفة، ح(٤٠٢), وأصله في البخاري دون الثلاثة:" عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ﷺ: أَنَّ رَجُلًا ذَكَرَ لِلنَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي الْبُيُوعِ، فَقَالَ: ((إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ))، ح(٢٠١١).

(٣) رواه عبد الرزاق، نقلاً عن التعريف والإخبار بتخريج أحاديث الاختيار (٢٧٩/٢), نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية،(٨/٤), لأني لم أجده في مصنف عبدالرزاق، والحديث ضعيف وقالا الزيلعي في تخريجه: وأعله بأبان بن أبي عياش، وقال: إنه لا يحتج بحديثه، مع أنه كان رجلا صالحا، انتهى.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى, ح (١٠٢٤١)، من طريق أحمد بن عبد الله بن ميسرة وهو ضعيف. الكامل في ضعفاء الرجال، (٢٨٩/١).

(٥) أخرجه أبو داوود بلفظه ،ح(٣٥٩٤)، وكذا الدار قطني في السنن، ح(٢٨٩٠)، حديث حسن. ينظر: البدر المنير(٦٨٧/٦)، خلاصة البدر المنير(٦٩/٢)،وقال الألباني:" صحيح، بلفظ " المسلمون". أرواء الغليل، ح(١٤٧٣).

- أن ابن عمر ﷺ: «أَجَاز الخِيار إلى شَهْرَين»[1].
- **بيان وجه الاختلاف:**

ورد في الأحاديث الثلاثة الأولى: (حديث ابن حبان وأنس وابن عمر ﷺ): أن الخيار مدته ثلاثة أيام أو ثلاثة ليال، وهي معارضة للأحاديث التي ذكرت تاليًا وفيها عموم في جواز الخيار على حسب الشرط المتفق عليه دون تحديد مدة الثلاث ليال.

مسالك الفقهاء في دفع هذا الاختلاف:

اختلفت مسالك الفقهاء في دفع هذا الاختلاف إلى مسلكين:

أولا:مسلك الترجيح:

سلك الفقهاء في هذه المسألة مسلك الترجيح بين الأحاديث وهم على مسلكين فيها:

المسلك الأول من مسالك الترجيح:

ترجيح أحاديث أن مدة الخيار لا تزيد على ثلاثة أيام.

مقتضى هذا المسلك: عدم صحة الخيار فوق ثلاثة أيام وهو مذهب الحنفية[2], والشافعية[3].

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: حبان بن منقذ ﷺ حيث كان يخدع في البياعات فقال له رسول الله ﷺ: «إِذَا بِعْتَ فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ تَبْتَاعُهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ, فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ, وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا»[4].

وجه الدلالة: أن الحديث نص على أن مدة الخيار ثلاث والخيار غرر فلا يزاد على ما ورد به الخبر[5].

نوقش: أن حديث حَبَّان ﷺ خاصٌ له، أثبته له الرَّسول-من غير اشتراطٍ منه فلا يدل على أنه لا يجوز الزيادة على الثلاث[6].

---

(1) ذكره الزيلعي في نصب الراية, وقال : غريب جدا (٨/٤).
(2) ينظر: الهداية في شرح المبتدي(٢٩/٣)، تبيين الحقائق(١٤/٤)، العناية (٢٩٩/٦).
(3) ينظر: الحاوي, (٦٥/٥)، فتح العزيز بشرح الوجيز, (٣١١/٨)، النجم الوهاج (١١٨/٤).
(4) أخرجه ابن ماجه, ح (٢٣٥٥)، والدارقطني في السنن، ح(٣٠٠٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، ح(١٠٤٥٨)،وهو مرسل. ينظر: التلخيص الحبير (٥٤/٣)، سلسلة الأحاديث الضعيفة، ح(٤٠٢), وأصله في البخاري دون الثلاثة:" عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ ﷺ: أَنَّ رَجُلًا ذَكَرَ لِلنَّبِيِّ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي الْبُيُوعِ، فَقَالَ: ((إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ))، ح(٢٠١١).
(5) ينظر: فتح العزيز بشرح الوجيز (٣١١/٨)، النجم الوهاج(١١٨/٤).
(6) ينظر: تنقيح التحقيق(١٣/٤).

وأجيب: أن ما ثبت في حق واحد من الصحابة يثبت في حق سائر الناس، ما لم يقم على تخصيصه دليل [١].

الدليل الثاني: حديث أنس ﷺ: «أن رجلاً اشترى من رجل بعيراً، واشترط الخيار أربعة أيام، فأبطل رسول الله ﷺ البيع وقال: الْخِيَارُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ».

الدليل الثالث: حديث ابن عمر ﷺ السابق تخريجه في أحاديث المبحث أن رسول الله ﷺ قال: «الْخِيَارُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ»[٢].

وجه الدلالة منهما: أنهما نصا على تحديد مدة الخيار بثلاث فلا يزاد عليها.

نوقش من وجهين:

الأول: أن هذه الأحاديث ضعيفة.

الثاني: أن التقدير بالثلاث خرج مخرج الأغلب؛ لأن النظر يحصل فيها غالبا وهو غير مانع من الزيادة عليها عند الحاجة كما قدرت حجارة الاستنجاء بثلاثة ثم لو دعت الحاجة إلى الزيادة وجب[٣].

الدليل الرابع: أنّ شرط الخيار ثبت بالحديث على خلاف القياس، فلا يجوز الزيادة على ما قدر، فالتقدير الشَّرعي إمّا أن يمنع النقصان والزيادة كما في الحدود، أو يمنع أحدهما كأقلِّ الحيض وأكثره، وهو ههنا لا يمنع النقصان بالإجماع، فيمنع الزّيادة، وإلاّ لم يكن له فائدة [٤].

المسلك الثاني من مسالك الترجيح:

ترجيح الأحاديث العامة في مدة الخيار على الأحاديث المحددة للثلاث.

ومقتضى هذا المسلك: أنه: إذا تبايع شخصان في غير صرف، واشترطا الخيار أو أحدهما، فوق ثلاثة أيام كان البيع صحيحاً، وهو قول أبو يوسف ومحمد من الحنفية[٥]، ومذهب الحنابلة[٦].

واستدلوا على هذا المسلك بعدة أدلة:

الدليل الأول: حديث النبي ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ» [٧].

---

(١) ينظر: المغني (٤٦/٦).
(٢) سبق تخريجه في أول المبحث.
(٣) ينظر: التحقيق في أحاديث الخلاف (١٦٨/٢)، تنقيح التحقيق (٧٠/٢).
(٤) ينظر: فتح باب العناية بشرح النقاية (٣٠٩/٢).
(٥) ينظر: الهداية في شرح المبتدي (٢٩/٣)، تبيين الحقائق (١٤/٤)، العناية(٢٩٩/٦).
(٦) ينظر: الإرشاد إلى سبيل الرشاد (١٩٤)، المقنع(١٥٩)،شرح الزركشي على مختصر الخرقي(٤٠١/٣)، كشاف القناع(٢٠٢/٣).
(٧) أخرجه أبو داوود بلفظه ،ح(٣٥٩٤)، وكذا الدار قطني في السنن، ح(٢٨٩٠)، حديث حسن. ينظر: البدر المنير(٦٨٧/٦)، خلاصة البدر المنير(٦٩/٢)، وقال الألباني:" صحيح، بلفظ "المسلمون". إرواء الغليل، ح(١٤٧٣).

وجه الدلالة: العموم الوارد في جواز ما اشترط عليه ومنه مدة الخيار [١].

نوقش: بضعف الحديث وعدم صحة الاحتجاج به في مقابلة الأحاديث الخاصة التي نصت على تحديد مدة خيار الشرط [٢].

الدليل الثاني: أن ابن عمر ﷺ «أجاز الخيار إلى شهرين» [٣].

وجه الدلالة: أن خبر ابن عمر ﷺ فيه دلالة على جواز الخيار فوق الثلاث إذا سمى مدة معلومة وإن طالت [٤].

نوقش: أن حديث ابن عمر لم يثبت؛ وقد روى عن أنس خلافه، وعلى افتراض ثبوته فهو يحتمل خيار الشرط وخيار الرؤية والعيب فلا يكون حجة [٥].

الدليل الثالث: أن الخيار شرع للتروي لدفع الغبن وقد تمست الحاجة إلى الأكثر فشابه التأجيل في الثمن قيد بمعلومة؛ لأن الخيار إذا كان مجهولا بأن قال اشتريت على أني بالخيار أياما أو قال مؤبدا فإنه غير جائز اتفاقا [٦].

الدليل الرابع: أنه حق يعتمد الشرط فرجع في تقديره إلى من اشترطه كالأجل[٧].

ثانيا: مسلك الجمع:

مسلك الجمع بين الأحاديث بجامع أنها مقدرة بالحاجة:

ومقتضى هذا المسلك أنه: يجوز الخيار بقدر ما تدعو إليه الحاجة، ويختلف ذلك باختلاف المبيعات عند المالكية [٨].

واستدلوا على هذه المسلك بما يلي:

أن المفهوم من الخيار هو اختبار المبيع، وإذا كان الأمر كذلك، وجب أن يكون الخيار محدوداً بزمان إمكان اختبار المبيع، وهو يختلف بحسب المبيعات [٩].

نوقش: أنه مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم وقد ثبت نصا على خلاف القياس في المدة المذكورة للتروي وهو يحصل فيها، فلا حاجة إلى ما زاد عليها ويدل،

---

(١) ينظر: شرح منتهى الإرادات للبهوتي (٣٧/٢)، كشاف القناع(٢٠٢/٣).
(٢) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥/٦).
(٣) سبق تخريجه في أول المبحث.
(٤) ينظر: الهدية شرح المبتدي(٢٩/٣).
(٥) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥/٦).
(٦) ينظر: تبيين الحقائق(١٤/٤)، فتح القدير(٣٠٠/٦)مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (٢٤/٢).
(٧) ينظر: المغني(٣٩/٦).
(٨) ينظر: التبصرة(١٠٤٥٣٦)، الذخيرة(٢٤/٥)، القوانين الفقهية(١٨٠).
(٩) ينظر: التبصرة(١٠٤٥٣٦)، الذخيرة(٢٤/٥)، القوانين الفقهية(١٨٠).

كما أن الحاجة لا يمكن ربط الحكم بها، لخفائها واختلافها، وإنما يربط بمظنتها، وهو الإقدام [١].

وأجيب: أن النص إنما ورد عندهم تنبيهاً على هذا المعنى، وهو أن الخيار لحاجة العاقد، فيقدر بها، فيكون النص عندهم من باب الخاص أريد به العام [٢].

الترجيح:

والذي أراه راجحا –والله أعلم– هو المسلك الثاني وهو الجمع بين الأحاديث: بجواز مدة الخيار حسب الحاجة الداعية إليه وأن الثلاث إن ثبتت ليست شرطا وإنما ترجع لحاجة المتبايعين؛ ولعموم الأدلة، وعدم وجود نص صحيح بتقدير المدة والأصل في المعاملات الحل والتراضي.

مطابقة المسلك لقواعد المذهب:

يلحظ موافقة الحنفية في اتباع قواعد مذهبهم من الترجيح عند عدم ثبوت النسخ بخلاف الشافعية والحنابلة فقد سلكوا مسلك الترجيح مع إمكانية الجمع بين الأحاديث، أما المالكية فظاهر مذهبهم موافق لقواعد المذهب في القول بالجمع ين الأحاديث.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أشكره –سبحانه– على فضله وعظيم نعمه في تيسير الانتهاء من بحثي في مسالك الفقهاء في دفع مختلف الحديث دراسة فقهية تطبيقية في مسائل خيار المتبايعين، وقد توصلت من خلال البحث إلى عدة نتائج وتوصيات أذكرها كالتالي:

أولا: أهم النتائج:

- أن مختلف الحديث يراد به: طرق الفقهاء في دفع ما يرْوى من أحاديث ظاهرها التضاد فيجمع أو يرجح أحدهما.
- أن الاختلاف يحدث لما يقع في ظن المجتهد, لا على الحقيقة.
- أن للفقهاء في دفع الاختلاف بين الأحاديث مسالك تختلف حسب أصول وقواعد المذاهب.

---

(١) ينظر: البحر الرائق (٥/٦)، المغني(٣٩/٦).
(٢) ينظر: التبصرة(١٠٤٥٣٦)، الذخيرة(٢٤/٥)، القوانين الفقهية(١٨٠).

- أن العلماء وضعوا أسبابا,وشروطا عامة لتحقق الاختلاف بين الأدلة.
- أن مسالك الجمهور في دفع الاختلاف كالتالي: الجمع، ثم النسخ، ثم الترجيح، ثم التوقف.
- أن مسلك الحنفية في دفع الاختلاف كالتالي: النسخ، ثم الترجيح، ثم الجمع، ثم التوقف.
- أن الفقهاء اختلفوا في بيع الخيار, وذهب الجمهور إلى القول بجواز بيع الخيار بتقديم مسلك الجمع بين الأدلة.
- اختلف الفقهاء في صحة بيع الغائب على مسلكين ترجيحا والراجح هو عدم صحة بيع الغائب.
- اختلف الفقهاء في الخيار فوق ثلاثة أيام، وسلكوا فيه مسلكي الترجيح والجمع بين الأدلة والراجح مسلك الجمع بين الأحاديث: بجواز مدة الخيار حسب الحاجة الداعية إليه.

ثانيا: التوصيات:

استناداً إلى ما سبق من نتائج البحث يمكن للباحث أن يوصي الدارسين للمسائل الفقهية بما يلي:

- العمل على زيادة العناية بما ورد عن المحدثين عند تخريجهم ودراستهم للأحاديث من ذكر أسباب الخلاف بين الأحاديث.
- الاعتناء بمزيد دراسة ما صح من أحاديث مختلفة وردت عن النبي ﷺ والعمل على دفع الاختلاف الظاهر بينها بمسلك من مسالك دفع الاختلاف عند العلماء.

فهرس المصادر والمراجع.

- جمهرة اللغة: المؤلف: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (ت ٣٢١هـ) المحقق: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٨٧م.
- القاموس المحيط، المؤلف: مجد الدين محمد يعقوب الفيروز آبادي (ت: ٨١٧ هـ) ، مؤسسة الرسالة، بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٧ هـ.
- كتاب التعريفات، المؤلف: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت ٨١٦هـ) المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ –١٩٨٣م.
- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، المؤلف: قاسم بن عبد الله القونوي الرومي الحنفي (ت ٩٧٨ هـ) المحقق: يحيى حسن مراد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة:

٢٠٠٤ م – ١٤٢٤ هـ.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠ هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.
- لسان العرب، المؤلف: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت ٧١١هـ) الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ.
- النهاية في غريب الحديث والأثر، المؤلف: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (ت ٦٠٦هـ) الناشر: المكتبة العلمية – بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي.
- صحيح مسلم، المؤلف: أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦ – ٢٦١ هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي [ت ١٣٨٨ هـ] الناشر: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة (ثم صورته دار إحياء التراث العربي ببيروت، وغيرها) عام النشر: ١٣٧٤هـ – ١٩٥٥ م.
- مختصر سنن أبي داود، المؤلف: الحافظ عبد العظيم بن عبد القوي المنذري (ت ٦٥٦ هـ) خرّج أحاديثه وضبط نصه وعلّق عليه: أبو مصعب محمد صبحي بن حسن حلّاق [ت ١٤٣٨ هـ] ووضَع حكم المحدث الألباني على الأحاديث، الناشر: مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ – ٢٠١٠ م.
- صحيح البخاري، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، المحقق: د. مصطفى ديب البغا، الناشر: (دار ابن كثير، دار اليمامة)– دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٤هـ – ١٩٩٣ م.
- سنن ابن ماجه ت الأرنؤوط، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني (٢٠٩ – ٢٧٣ هـ) المحقق: شعيب الأرنؤوط [ت ١٤٣٨ هـ]– عادل مرشد – محمَّد كامل قره بللي – عَبد اللّطيف حرز الله، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩ م.
- سنن أبي داود، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (٢٠٢ – ٢٧٥ هـ) المحقق: شعيب الأرنؤوط [ت ١٤٣٨ هـ]– محمد كامل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩ م.
- شرح معاني الآثار، المؤلف: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سَلَمة الأزدي الحجري المصري الطحاوي الحنفي (٢٢٩ – ٣٢١ هـ) حققه وخرج أحاديثه: لطيف الرحمن البهرائجي القاسمي (محقق على ثلاث عشرة نسخة خطية، ومقابل بكتاب نخب الأفكار للعيني) الناشر: دار ابن حزم – بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٤٢ هـ – ٢٠٢١ م.
- سنن الدارقطني، المؤلف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (ت ٣٨٥هـ) حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٤ م.
- السنن الكبير، المؤلف: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (٣٨٤ – ٤٥٨ هـ) تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ – ٢٠١١ م.
- معونة أولي النُهَى شرح المنتهى (منتهى الإرادات) [وفي هذه التسمية بحثٌ] تصنيف: محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحى الحنبلى، الشهير بابن النجار (٨٩٨ – ٩٧٢ هـ) دراسة وتحقيق: أ. د عبد الملك بن عبد الله دهيش [ت ١٤٣٤ هـ] توزيع: مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، الطبعة:

الخامسة (منقحة ومزيدة)، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.
- المبدع شرح المقنع (مقابل على نسخة بخط المصنف، وعشر نسخ أخرى) المؤلف: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المقدسي الصالحي الحنبلي، المحقق: أ د خالد بن علي المشيقح، د عبد العزيز بن عدنان العيدان، د أنس بن عادل اليتامي، الناشر: ركائز للنشر والتوزيع - الكويت، الطبعة: الأولى، ١٤٤٢ هـ - ٢٠٢١ م.
- البيان والتبيين، المؤلف: عمرو بن بحر بن محبوب الكناني بالولاء، الليثي، أبو عثمان، الشهير بالجاحظ (ت ٢٥٥هـ) الناشر: دار ومكتبة الهلال، بيروت، عام النشر: ١٤٢٣ هـ.
- نهاية المطلب في دراية المذهب، المؤلف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت ٤٧٨هـ) حققه وصنع فهارسه: أ. د/عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.
- الأم: المؤلف: أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (١٥٠ - ٢٠٤ هـ) الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م (وأعادوا تصويرها ١٤١٠ هـ -١٩٩٠ م).
- التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس - رحمه الله -: المؤلف: عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم ابن الجَلَّاب المالكي (ت ٣٧٨هـ) المحقق: سيد كسروي حسن، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.
- المدونة: المؤلف: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ) الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- المجموع شرح المهذب: المؤلف: أبو زكريا محيي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦ هـ) باشر تصحيحه: لجنة من العلماء، الناشر: (إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي) - القاهرة، عام النشر: ١٣٤٤ - ١٣٤٧ هـ.
- الإشراف على مذاهب العلماء: المؤلف: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٩هـ) المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.
- شرح الزركشي: المؤلف: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت ٧٧٢هـ) الناشر: دار العبيكان، الطبعة: الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م.
- الكافي في فقه أهل المدينة: المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت ٤٦٣هـ) المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.
- المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»: المؤلف: القاضي عبد الوهاب البغدادي (ت ٤٢٢ هـ) تحقيق ودراسة: حميش عبد الحق، أصل الكتاب: رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة.
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل: المؤلف: محمد ناصر الدين الألباني (المتوفى: ١٤٢٠ هـ) إشراف: زهير الشاويش [ت ١٤٣٤ هـ] الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.