قوائم المحتويات متاحة على المجلات الاكاديمية العراقية
مجلة البحوث والدراسات الاسلامية
الصفحة الرئيسية للمجلة: https://djisrs.dws.gov.iq

حكم الكلام بوصفه سبباً للالتزام في المعاملات المالية (دراسة فقهية مقارنة)

«Rules of speech in the context of legitimate defense»

م . د نادية صباح حسين شلال / كلية الإمام الأعظم/ قسم اصول الدين ديالى*

Keywords: Speech; Obligation; Transactions; Finance.

Abstract

Financial transactions constitute a fundamental pillar of social and economic life in Islam. Islamic law has accorded them great importance and has established rules and regulations designed to achieve justice, prevent injustice, and promote cooperation among members of society. Since the contract represents the primary Sharīʿah mechanism for creating financial obligations and transferring ownership, Muslim jurists devoted considerable attention to the issue of its formation and the causes leading to its binding effect.Speech—represented by verbal forms of offer and acceptance—has traditionally been regarded as the most apparent and prominent cause through which most contracts are concluded in classical Islamic jurisprudence. Once the contracting parties utter expressions indicating mutual consent, legal consequences ensue, such as permissibility or prohibition, lawfulness and obligation. This is affirmed by the Qurʾānic verse: “O you who believe, fulfill [all] contracts” (Qurʾān 5:1), and by the saying of the Prophet (peace and blessings be upon him and his family): “Muslims are bound by their conditions,” which indicates the obligation to fulfill what a person commits to by his speech.However, a closer juristic examination reveals that the issue of considering speech, by itself, as a sufficient cause for obligation is not treated uniformly across all contracts and legal schools. Rather, it constitutes a broad field of juristic reasoning characterized by deeply rooted differences. While one juristic trend holds that a contract becomes binding merely through the concurrence of verbal offer and acceptance, and thus regards speech as a complete and independent cause of obligation, another trend requires additional elements for the obligation to take effect. These may include the existence of the subject matter of the contract and its possession in certain types of sales, or the fulfillment of specific contractual conditions. Some jurists have further restricted this binding effect by reference to custom (ʿurf), such that what is considered binding in one custom may not be so in another. These differences did not arise arbitrarily; rather, they are a natural outcome of divergent methodological approaches and juristic preferences among the major Islamic schools of law. Some jurists give greater weight to the literal indication of verbal expressions and their binding force, whereas others emphasize the practical realization of intent and the avoidance of financial risks such as uncertainty (gharar) and ignorance (jahālah). Moreover, the nature of the contract itself—whether a sale, lease, or partnership—plays a role in determining the cause of its binding nature.

معلومات المقال

تاريخ المقال:
الإرسال:٢٠٢٦/١/٢٠م
المراجعة:٢٠٢٦/١/٢٣م
القبول: ٢٠٢٦/٢/١م

الكلمات المفتاحية:
الكلام، الالتزام، المعاملات ، المالية

الملخص

إن المعاملات المالية تشكل ركنا أساسياً من أركان الحياة الاجتماعية والاقتصادية في الإسلام، وقد اهتمت الشريعة الإسلامية بها غاية الاهتمام، ووضعت لها الضوابط والأحكام الكفيلة بتحقيق العدل، ودرء الظلم، وإقامة التعاون بين أفراد المجتمع. ولما كان العقد هو الآلية الشرعية الرئيسية لإنشاء الالتزامات المالية ونقل الملكيات، فقد أولى الفقهاء المسلمون مسألة انعقاده وأسبابه عناية فائقة. ويعد الكلام – ممثلاً في صيغ الإيجاب والقبول اللفظية – السبب الظاهر الأبرز الذي تنعقد به معظم العقود في التصور الفقهي التقليدي. فبمجرد تلفُّظ المتعاقدين بالصيغ الدالة على الرضا، تترتب الآثار الشرعية من حلٍّ وحرمة، وإباحة وإلزام. وهذا ما يؤكده قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** ﴾ [١] .

ولكن النظر الفقهي الدقيق يظهر أن مسألة عد الكلام سببا كافيا للإلزام بمجرده ليست على وتيرة واحدة في جميع العقود والمذاهب، فها هو ساحة الاجتهاد تتسع لاختلافات عميقة الجذور، فبينما يرى اتجاه فقهي أن العقد يلزم بمجرد تطابق الإيجاب والقبول اللفظي، ويعد الكلام سبباً تاما للالتزام، يشترط اتجاه آخر عناصرَ مُكمِّلة لترتب هذا اللزوم، كوجود المعقود عليه (المحل) وقبضه في بعض البيوع، أو استيفاء شروط معينة في العقد، بل إن بعض الفقهاء قيَّد ذلك بالعرف والعادة، فما يكون لازماً في عرف قد لا يكون كذلك في عرف آخر، الاختلاف هذا لم ينشأ من فراغ، بل هو ثمرة طبيعية لتباين المناهج الأصولية والترجيحات الفقهية بين المذاهب الإسلامية الكبرى، فهناك من يعطي دلالة اللفظ وقوته الإلزامية وزناً أكبر، وهناك من يُعلي من شأن التحقيق العملي للمقصود ودرء المخاطر المالية كالغرر والجهالة، كما أن طبيعة العقد ذاته (بيعا كان أم إجارة أم شركة) تؤثر في الحكم على سبب لزومه، ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة التي تحاول تتبّع حكم الكلام بوصفه سبباً للالتزام في المعاملات المالية، عبر خمسة من المذاهب الفقهية الموصلة(الإمامية، الشافعية، الحنبلية، المالكية، الحنفية) وذلك بهدف كشف النقاب عن الأسس التي بنى عليها كل مذهب موقفه، وتحليل أدلته، ومحاولة فهم سبب هذا التباين الذي قد يبدو للوهلة الأولى معقداً، ولكن عند التأمل يظهر غنى التراث الفقهي ومرونته في معالجة واقع الناس المتغير، وإن هذه الدراسة تسعى إلى تقديم صورة مقارنة واضحة ومبسطة لهذه المسألة الدقيقة، دون الخوض في التفريعات المذهبية المتشعبة أكثر من اللازم، مركزةً على الأصول والقواعد الكلية، مع تقديم أمثلة تطبيقية من عقود محددة تجسد وجه الاختلاف، كما تتطلع إلى أن تكون لبنة في جسر التواصل بين تراثنا الفقهي العظيم ومستجدات العصر، حيث تتخذ المعاملات أشكالاً جديدة (كالعقود الإلكترونية والهاتفية) تبقى فيها دلالة الكلام والإرادة جوهراً للالتزام، وإن اختلفت وسيلة التعبير عنه.

* Corresponding author at **Dr. Nadia Sabah Hussein Shallal (Lecturer)**
nadiasabah76@gmail.com

١– [المائدة: ١]

١. المبحث الاول

١.١.المطلب الأول: تعريف مفردات العنوان

تعريف الكلام لغةً واصطلاحاً في السياق الفقهي، وبيان صوره

أولاً: تعريف الكلام لغةً واصطلاحاً

في اللغة: يُطلق الكلام على القول المُفيد الذي يتألف من كلمتين فأكثر، يقول ابن فارس: " الكاف واللام والميم أصل واحد، وهو التَّكلُّم، وهو القول، ثم قد يُعبَّر بالكلام عن كلّ ما تكلَّم به" [١]،وهذا التعريف اللغوي يركز على الجانب اللفظي الصوتي للكلام.

في الاصطلاح الفقهي: يختلف التعريف بحسب السياق والغرض منه، ففي علم أصول الفقه، قد يكون المقصود بالكلام هو اللفظ الدال على معنى مُقَصُود. أما في الفقه العملي، وعند بحثنا في المعاملات، فإن الكلام يُقصد به كلُّ ما يدلُّ على مقصود المتكلم من إرادة التعاقد والالتزام، سواء كان باللفظ الصريح أو بما يقوم مقامه من كتابة أو إشارة أو فعل دال، وهذا هو التعريف الوظيفي الذي يجمع بين المذاهب في أصل الفكرة، وإن اختلفوا في حدودها،

ويرى الفقهاء أن اللفظ هو الأصل في هذا التعبير، لكونه الأوضح دلالةً، قال الإمام السرخسي من الحنفية: "الأصل في الإيجاب والقبول أن يكونا باللفظ، لأنه أبين في الدلالة" [٢]، وهذا المنطلق يشترك فيه جميع المذاهب، ولكن الخلاف يبرز في مدى عدِّ غير اللفظ من الوسائل.

ثانياً: صور الكلام المعتبر في إنشاء الالتزامات المالية:

تنقسم صور التعبير عن الإرادة ، أي الكلام المعتبر إلى أربع صور رئيسية، اختلف الفقهاء في مدى اعتبار كل منها على النحو الآتي:

١. **اللفظ:** وهو الصورة الأساسية، ويتفق الفقهاء على أن اللفظ الصريح كالقول: بعت واشتريت، ينعقد به العقد، واختلفوا في اللفظ الكناي، كقول: خذ أو هذا لك ، فالحنفية يشترطون للكناية أن تقترن بنية العقد أو قرينة الحال، بينما يرى الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة أنها تنعقد بها العقود إذا نواها المتعاقد أو دلَّت القرينة عليها، أما الإمامية فيشترطون في البيع أن يكون اللفظ صريحاً في الدلالة على نقل الملكية، أو كنايةً مقرونةً بقصد البيع [٣] .

٢. **الكتابة:** وهي إظهار الإرادة بحروف مكتوبة، وقد أجمع الفقهاء على اعتبارها عند العجز عن النطق، وذهب الجمهور إلى عدها كاللفظ مطلقاً، سواء أكان المتعاقد قادراً على النطق أم عاجزاً، مستدلين بأمر الله تعالى بالكتابة لحفظ الحقوق،

١- ابن فارس، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، ط ١، ١٣٩٩ هـ، ج ٥، ص ١٥٧ .

٢- السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ط ٢، ١٤١٤ هـ، ج ١٢، ص ١٤٣ .

٣- الحلي، جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، مؤسسة اسماعيليان، قم، ط ٢، ١٤٠٨ هـ، ج ٢، ص ٢٣٣ .

وقال الإمام النووي: "الكتابة كالنطق في انعقاد العقد" [١]، أما الحنفية فيقصرون عد الكتابة كاللفظ على حالة العجز عن النطق فقط، وإلا فالعبرة بالنطق [٢] .

٣. **الإشارة المفهمة:** وهي ما يستغنى بها عن اللفظ، كإشارة الأخرس، وهذه محل إجماع على عدها عند العجز عن النطق، واختلفوا في حال القدرة: فالمالكية والشافعية والحنابلة يرون عدها حتى مع القدرة إذا جرت العادة بها، أما الحنفية فيشترطون أن يكون المُشير أخرس لا يستطيع النطق أصلاً أو كتابة [٣] .

٤. **الفعل الدال (المعاطاة):** وهي إجراء المعاملة من غير تلفظ، كأخذ السلعة ودفع الثمن، وهي موضع أشد الخلاف:

- **مذهب الحنابلة:** وهو أوسع المذاهب، فيرى انعقاد البيع بالمعاطاة، وأن الفعل الدال على الرضا يقوم مقام القول، قال الإمام أحمد: "إذا دفع إليه الدراهم وأخذ السلعة، فقد وجب البيع" [٤] .
- **مذهب المالكية:** يرون صحته في الأمور المتعارفة التي تدلُّ الأفعال فيها على الرضا دلالةً واضحةً.
- **مذهب الشافعية:** لا ينعقد العقد بالمعاطاة، بل لا بد من لفظ [٥] .
- **مذهب الحنفية:** لا ينعقد البيع بالمعاطاة، بل يشترط التلفظ بالصيغة [٦] .
- **مذهب الإمامية:** ذهب أكثرهم إلى اشتراط الصيغة اللفظية، فلا تنعقد بالمعاطاة [٧] .

المطلب الثاني: الأدلة العامة على اعتبار الكلام سبباً للإلزام

تقوم فكرة إلزامية الكلام في المعاملات على أسس شرعية راسخة، تؤكد على أهمية الوفاء بالالتزامات الناشئة عن التعبير الإرادي، ويمكن تلخيص أهم هذه الأدلة فيما يأتي:

قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ [٨] . هذه الآية الكريمة هي العمدة في إثبات أصل لزوم العقود والوفاء بها، وقد استدل بها الفقهاء على أن العقد يلزم بمجرد انعقاده، والعقد لا ينعقد إلا بالتعبير عن الإرادة، وهو الكلام بصوره المختلفة. قال الإمام القرطبي في تفسيرها: "هذا أمر بوفاء جميع العقود،.. فدخل في ذلك عقود البيوع

١- النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، دمشق، ط ٣، ١٤١٢ هـ، ج ٣، ص ٣٥٩

٢- السرخسي، المبسوط، ج ١٢، ص ١٤٥ .

٣- الكاساني، علاء الدين بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٢، ١٤٠٦ هـ، ج ٥، ص ١٣٦ .

٤- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، المغني، مكتبة القاهرة، ط ١، ١٣٨٨ هـ، ج ٤، ص ١٣٥ .

٥- النووي، روضة الطالبين، ج ٣، ص ٣٦٠

٦- السرخسي، المبسوط، ج ١٢، ص ١٥٦ .

٧- النجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ٧، ١٤٠٤ هـ، ج ٢٢، ص ١٨١

٨- [المائدة: ١]

والإجارات والصلح والهبات وغير ذلك" [١]، فالأمر بالوفاء يقتضي أن يكون هناك التزام قد ترتب، وهذا الالتزام إنما ترتب بسبب الكلام الدال على الرضا.

وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [٢]، وجه الاستدلال: أن الله تعالى جعل التراضي مناطاً لصحة التجارة وإباحتها، والتراضي يتم ويتحقق بالتعبير عنه، وهو الكلام بالإيجاب والقبول، فإذا تحقق هذا التعبير (الكلام) ترتبت عليه أحكام التجارة من الإباحة والإلزام، يقول الإمام الشافعي: "فأمرهم الله تعالى أن لا يأكلوا أموالهم بينهم بالباطل، وأباح لهم أخذها بالتراضي، والتراضي ، البيع والشراء" [٣]

ومن السنة النبوية:

قوله صلى الله عليه وسلم: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطاً أَحَلَّ حَرَاماً أَوْ حَرَّمَ حَلَالاً» رواه أبو داود في سننه كتاب الأقضية، باب في صلح الخصوم والترمذي في جامعه كتاب الأحكام [٤]، وقال: "حديث حسن"، وهذا الحديث أصل كلي في لزوم ما يلتزم به المسلم بكلامه في عقوده، وقد استدل به الفقهاء على لزوم الشروط التعاقدية، قال الإمام ابن القيم: "فأمر صلى الله عليه وسلم بالوفاء بالشروط كلها، ولم يستثن إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً" [٥]، وقوله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ» رواه ابن ماجه في سننه [٦] والبيهقي في السنن الكبرى [٧]، وهذا نص صريح في أن حقيقة البيع النافذ وموجبه هو التراضي بين المتعاقدين، وهذا التراضي لا يتحقق في الظاهر إلا بالتعبير عنه بالكلام الدال على القبول ، ووقوله صلى الله عليه وسلم: «لَا تَبِيعُوا الْغَرَرَ» رواه مسلم في صحيحه [٨]، وهذا الحديث – بمنطوق النهي – يفيد بمفهوم المخالفة أن البيع الخالي من الغرر جائز ونافذ، ونفاذه ووجوب الوفاء به يترتب بمجرد

١- القرطبي، محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط ٢، ١٣٧٢ هـ، ج ٦، ص ٦٠

٢- [النساء: ٢٩]

٣- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠ هـ، ج ٣، ص ١٣٣ .

٤- كتاب الأحكام، باب ما جاء في الوفاء بالشرط للمسلمين، حديث رقم ١٣٥٢

٥- ابن القيم، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ، ج١، ص٤٧٧ .

٦- ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، د.ط، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الغرر، حديث رقم ٢١٨٥.

٧- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٢٤ هـ، كتاب البيوع، باب التراضي في البيع، ج ٥، ص ٣٣٦.

٨- مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، حديث رقم ١٥١٣.

حصول التراضي (الكلام) المنضبط بالشروط الشرعية.

أما في الإجماع:

فقد نقل الفقهاء الإجماع على أصل لزوم العقود بالتراضي المتجسد في الإيجاب والقبول، يقول الإمام ابن قدامة: "وأجمعوا على أن من وجب له عقد أو فسخ أو إقالة، لم يلزم حتى يرضى به" [١]، وهذا يدل على أن الرضا المعبر عنه بالكلام، هو أساس اللزوم.

وفي المعقول (مقاصد الشريعة):

من المقاصد العظمى للشريعة الإسلامية حفظ المال، وهو مقصد مُجمع عليه بين الفقهاء، كما نص عليه الإمام الشاطبي بقوله: "ومقصود الشارع من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبداً لله... ومن جملة ذلك حفظ المال" [٢]، ولا يتم هذا الحفظ إلا بضبط التصرفات المالية المالية وإلزام المتكلم بما التزم به بكلامه، لتحقيق الاستقرار والتعاون في المعاملات، وقد قرر علماء الإمامية هذا المقصد أيضاً، حيث يقول المحقق النائيني: "إن من أهداف التشريع في المعاملات صيانة الأموال ومنع التلاعب بها، وذلك يتحقق باحترام العقود والالتزام بها" [٣]، فلو لم يكن الكلام سبباً للإلزام، لانعدمت الثقة، وفسدت المعاملات.

أما الاستدلال بالقياس والاستصحاب:

فقد استدل الفقهاء أيضًا بمبدأ القاعدة الفقهية الكلية: "الأصل في المعاملات الإباحة والشروط اللزوم"، وهي قاعدة مستفيضة في كتب الفقهاء، وهذا يعني أن أي تعبير عن إرادة (كلام) يقصد به إنشاء معاملة مشروعة، فإنه يترتب عليه أثره اللازم، ما لم يرد دليل يمنع من ذلك، وهذا الحكم يستند إلى أصل استصحاب براءة الذمة، فالحالة الأصلية للمكلف البراءة والعدم، فإذا تكلم بكلام يدل على الالتزام، انتقل من أصل البراءة إلى أصل اللزوم بسبب ذلك الكلام، وقد اعتمد الفقهاء هذا المنهج، حيث يقول الإمام ابن قدامة الحنبلي: "الأصل في العقود الصحة، ويستصحب هذا الأصل حتى يرد ما يبطله" [٤]، وأيد الإمامية هذا الاستدلال، كما في كلام المحقق الحلي: "الأصل في كل معاملة مقبولة العقل الجواز، حتى يرد النص بالمنع" [٥] .

٢.المبحث الثاني

١.٢.المطلب الأول: موقف المذاهب التي تميل إلى إطلاق القوة الإلزامية للكلام (بشروط)

يُمثّل المذهبان الحنفي والجعفري (الإمامي)، وفضلا عن المذهب الحنبلي، اتجاهاً فقهياً يعطي للكلام الدال على الرضا قوة إلزامية كبيرة، ويجعله سبباً تاماً أو شبه تام لترتيب آثار العقد من اللزوم وغيره، ويأتي هذا الاتساع في الإلزام من خلال

١- ابن قدامة، المغني، ج ٤، ص ١٣٢

٢- الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات، دار دار ابن عفان، ١٤١٧ هـ، ج ٢، ص ١٢

٣- النائيني، محمد حسين، منية الطالب، مؤسسة مؤسسة النشر الإسلامي، قم، ج ١، ص ٢٤٥

٤- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، دار عالم الكتب، الرياض، ج ٤، ص ١٣٥

٥- الحلي، جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام، مؤسسة اسماعيليان، قم، ج ٢، ص ١٥ .

تأصيل خاص لطبيعة اللفظ ودلالته على الإرادة، مع وضع ضوابط تضمن عدالة التنفيذ.

أولاً: المذهب الحنفي

يؤسس الحنفية لإلزامية الكلام على مبدأ قوة الدلالة اللفظية، فيرى أن العقد يلزم بمجرد انعقاده باللفظ الصريح، يقول الإمام السرخسي: "إذا تحقق الإيجاب والقبول لزم البيع، لأن اللفظ سبب للزوم"[١]، وتظهر هذه القوة في التطبيقات الآتية:

١. **بيع المعدوم:** يصح عندهم مع تعليق التسليم على الوجود، فينشئ الكلام التزاماً عقدياً لازماً، يقول الكاساني: "بيع المعدوم جائز عندنا، لأنه عقد على المعنى" [٢]
٢. **المعاطاة:** لا ينعقد بها البيع، بل يشترط التلفظ بالصيغة [٣] .
٣. **الغرر:** يفرقون بين الفاحش ، الذي يبطل العقد، وغير الفاحش ، الذي يمنع اللزوم فقط مع بقاء الصحة [٤] وفي المذهب الحنفي، يمتد هذا الإلزام إلى العقود الموقوفة كبيع الفضولي، حيث يصح العقد بالكلام ويترتب أثره موقوفاً على إجازة المالك [٥]، وإنهم يعدون الكناية في الصيغة الصيغة كافية إذا اقترنت بقرينة على قصد العقد [٦].

ثانياً: المذهب الإمامي

يتفق الإمامية مع الحنفية في مركزية اللفظ الصريح، ويضيفون دقة في الشروط، يقول المحقق الحلي: "إنما ينعقد البيع بما خصص له من الألفاظ"[٧]، ومن سمات موقفهم:

١. **وجود المحل:** يشترطون وجوده أو قدرته على التسليم، فيبطلون بيع المعدوم غير المقدور عليه [٨] .
٢. **الغرر:** يبطل الغرر الفاحش العقد من أصله [٩] .
٣. **المعاطاة:** لا ينعقد بها البيع عند الجمهور[١٠] .

يتفق المذهبان على أن الكلام اللفظي الصريح سبب تام للزوم العقد، ويختلفان في:

- تسامح الحنفية في بيع المعدوم مقابل تشديد الإمامية.

١- السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ج١٢، ص١٤٣

١. ٢- الكاساني، علاء الدين بن مسعود، بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٥، ص٢٨٤.

٣- السرخسي، المبسوط، ج١٢، ص١٥٦ .

٤- ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار، دار الفكر، بيروت، ج٥، ص١٧٧ .

٥- الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص٢٨٩

٦- المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية، دار دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٣، ص٤٥

٧- الحلي، جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام، مؤسسة اسماعيليان، قم، ج٢، ص٢٣٣

٨- الطوسي، محمد بن الحسن، الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، ج٣، ص٤٢ .

٩- الخوئي، أبو القاسم، مصباح الفقاهة، مؤسسة مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، قم، ج١، ص٣٥٢ .

١٠- الأنصاري، مرتضى، كتاب المكاسب، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، ج٣، ص١١٥ .

- جعل الإمامية الغرر الفاحش مبطلاً، بينما يجعل الحنفية غير الفاحش مفسداً فقط.
- اتفاقهما على عدم اعتبار المعاطاة.

أما مذهب الحنابلة فيقيم إلزامية الكلام على أساس أن مقصود العقد الجوهري هو حصول التراضي بين المتعاقدين، وهذا التراضي يتحقق ويُستدل عليه بأي وسيلة تفيده وتدل عليه يقيناً أو ظناً راجحاً، يقول الإمام ابن قدامة: "وإذا دفع إليه الدراهم وأخذ السلعة، فقد وجب البيع، لأن هذا فعل يدل على الرضا، والرضا مناط العقد" (١).

ويستدلون بما كان عليه التعامل العملي في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، حيث كانوا يتبايعون بالمعاطاة من غير تلفظ بصيغ مخصوصة، كما في الأثر المروي: "كانوا يتبايعون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فيأخذون ويُعطون من غير صيغة" (٢) .

وتظهر السمات المميزة لهذا المذهب في التطبيقات الفقهية الآتية:

١. **اعتبار المعاطاة:** ينعقد البيع بالمعاطاة، وتكون ملزمة كالإلزام باللفظ، إذا دل الفعل على الرضا دلالة واضحة لا تحتمل معنى آخر، يقول الإمام أحمد بن حنبل في رواية عنه: "إذا أخذ السلعة ووضع الثمن، فقد لزم البيع، لأن الفعل يقوم مقام القول" (٣) .
٢. **التوسيع في مفهوم اللفظ:** يعدون اللفظ الصريح مثل بعت واشتريت، ويعدون اللفظ الكناوي كالقول خذ وهذا لك إذا نواه المتعاقد أو دلت القرينة الحالية عليه، وهذا توسيع آخر لمفهوم الكلام المعتبر.
٣. **اشتراط القصد والنية:** يشترطون انعقاد القصد الجدي بالتعاقد، فلا تنعقد المعاطاة إذا كانت على وجه الهزل أو اللعب أو الخطأ الجلي، لأن الفعل هنا كاللفظ يحتاج إلى نية تحيط به، يقول المرداوي: "ولا يصح البيع بالمعاطاة إذا كان الهازل، لأن القصد منتفٍ" (٤) .

ويمتاز المذهب الحنبلي بمراعاة الضوابط العامة مع هذا التوسيع في مفهوم الكلام:

- **ضابط الغرر والجهالة:** يبطل الغرر الفاحش العقد، فالمعاطاة المشتملة على غرر فاحش ،كبيع سمك في الماء أو طير في الهواء،لا تنعقد ولا تلزم، لأنها تخل بمقصد الوضوح والعدالة.
- **ضابط صحة المحل:** يشترطون صحة المحل وقابليته للتسليم، فلا تصح المعاطاة

١- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، مكتبة مكتبة القاهرة، القاهرة، ط١، ١٣٨٨هـ، ج٤، ص١٣٥ .

٢- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ، ج٥، ص٣١٦ .

٣- أبو داود، سليمان بن الأشعث، مسائل الإمام الإمام أحمد، دار القلم، دمشق، ص٢٣٤ .

٤- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٤، ص٢٨٩ .

في بيع المحرم (كالخمر) أو بيع المعدوم الذي لا يقدر على تسليمه عادةً، يقول البهوتي: "ولا يصح بيع ما لا يقدر على تسليمه" [١] .

- **ضابط العرف والعادة:** يراعون **العرف السائد** في تفسير دلالة الأفمال، فما عده العرف الجاري بيعاً ، كأخذ سلعة من رفّ السوبرماركت وتقديم النقود للصندوق، كان بيعاً ملزماً، حتى لو لم ينطق أحد الطرفين، يقول ابن مفلح: "العرف في المعاطاة كالنطق في الصيغة" [٢] .

ويتجلى في هذا المذهب توازن دقيق بين المرونة الواقعية والضبط الشرعي، حيث يعترف بالصيغ غير اللفظية الشائعة في تعاملات الناس اليومية، مع الحفاظ على الضمانات الأساسية عن طريق اشتراط توفر القصد الجدي وخلو العقد من المفسدات الكبرى.

٢.٢.المطلب الثاني: موقف المذاهب التي تشترط عناصر مقترنة بالكلام لترتب اللزوم

على النقيض من الاتجاه السابق، يُشكِّل المذهبان المالكي والشافعي اتجاهاً فقهياً أكثر تحفظاً وتقييداً في النظر إلى القوة الإلزامية للكلام، فبينما يقر هذا الاتجاه بأن الكلام هو الركن الأساس في إنشاء العقد، إلا أنه لا يجعله سبباً تاماً لترتيب أثر اللزوم الكامل بمجرد حصوله، بل يرى أن اللزوم حكمٌ شرعي مستقل، له شروطه وأسبابه الخاصة، التي قد تتطلب عناصر مقترنة بالكلام لتحققها، ويمثل هذا المنهج رؤية متوازنة تربط بين احترام الإرادة المعبر عنها، وبين تحقيق الضمانات العملية التي تمنع من التسرع في الإلزام قبل استكمال مقوماته الواقعية، كما يقرر ابن عاشور: "إن مقصود الشارع من العقود تحصيل المنافع ودرء المفاسد، وقد يقتضي ذلك تأخير اللزوم عن مجرد الصيغة"[٣] .

ويتبنى المذهب المالكي نظرة مركبة لإلزامية الكلام، تجمع بين الاعتراف بقوته التأسيسية وبين تقييد هذه القوة بعنصرين أساسيين: سلطة العرف في تفسير الدلالة وتحديد مضمون الالتزام، واشتراط القبض الفعلي في عقود معينة لترتب أثر اللزوم الكامل، وهذا يجعل من الإلزام في المذهب المالكي حكماً مرحلياً يتكامل مع عناصر الواقع العملي، كما يوضح القرافي: "العادة محكمة، وهي التي ترد الكلام عن ظاهره إلى ما جرى به العرف" [٤] .

١- البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، ج٣، ص١٤٢ .

٢- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٤، ص٣٣٥ .

٣- ابن عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان، ٢٠٠١م، ص ٢٤٥ .

٤- القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق، دار السلام، القاهرة، ٢٠٠١م، ج ١، ص ١٧٧ .

أولاً: أثر العرف والقرائن في تعديل الإلزام

يمنح المالكية للعرف والقرائن الحالية دوراً محورياً في تفسير الكلام وتحديد مدى إلزاميته، فالكلام لا يفهم بمعزل عن سياقه العرفي، والعرف قد يوسع من مفهوم الكلام ليشمل الأفعال الدالة، يقول الإمام الدردير: "تنعقد البيوع بالمعاطاة في العوائد الجارية، لأن العادة بمنزلة الشرط" [١]، وهذا يعني أن الفعل المتعارف عليه في السوق ،كأخذ السلعة ووضع الثمن، يكون كاللفظ في الإلزام، لأن العرف جعله دالاً على الرضا دلالة قطعية، ويؤكد هذا المعنى الحطاب بقوله: "ما جرى به العرف في المعاملات فهو المعتمد فيه" [٢] .

ثم إن للقرائن الحالية أثرها في تعديل الإلزام، فالكلام الصادر في ظروف معينة قد يفيد إلزاماً مؤقتاً أو مشروطاً، ولهذا نجد المالكية يفرقون بين أنواع الشروط وأثرها، فما تعارف عليه الناس يصبح كالمشروط شرطاً، يقول الصاوي في حاشيته: "القرينة تقوم مقام التصريح في إفادة القصد" [٣] .

ثانياً: اشتراط القبض في عقود معينة للزومها

يمثل اشتراط القبض في بعض العقود السمة الأبرز للمذهب المالكي في تقييد الإلزامية المباشرة للكلام، فالكلام ينشئ العقد ويجعله صحيحاً، لكن اللزوم التام (أي منع الفسخ) قد يتوقف على القبض، ومن أبرز التطبيقات:

١. **عقد السَّلَم:** يشترط المالكية قبض رأس المال (الثمن) في مجلس العقد لزوم العقد على البائع، فلو تلف المبيع قبل القبض، كان البائع غير ملتزم بتسليم بدله، يقول الخرشي: "ولا يلزم السلم إلا بالقبض في المجلس، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالقبض في السلم" [٤]، ويؤكد المواق: "السلم لا يلزم إلا بعد القبض" [٥].

٢. **بيع الطعام قبل قبضه:** يرى المالكية عدم لزوم بيع الطعام قبل قبضه، تطبيقاً للحديث النبوي في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، مما يدل على أن الكلام هنا غير كافٍ للإلزام دون القبض، يقول الدسوقي: "لا يجوز بيع الطعام قبل قبضه، ومن باعه فبيعه غير لازم" [٦] .

١- الدردير، أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف، القاهرة، د.ط، ج ٣، ص ٤٧

٢- الحطاب، محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٢م، ج ٤، ص ٣١٥ .

٣- الصاوي، أحمد بن محمد، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، القاهرة، ج ٢، ص ١٨٩ .

٤- الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ج ٥، ص ٣٢١

٥- المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ج ٥، ص ٢٢٣ .

٦- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ج ٣، ص ٤٧ .

٣. **عقود المعاوضات الأخرى:** يشترطون القبض للزوم في عدة معاوضات كالصلح على العين وغيرها، كما يذكر ابن جزي: "والقبض شرط في لزوم كثير من العقود عندنا" [١] .

ويستند هذا الاشتراط إلى قاعدة فقهية عندهم، وهي أن القبض يحقق التعاقد واقعياً، ويمنع من الوقوع في الغرر والضرر، كما أنه يقطع الطريق على النزاعات التي قد تنشأ من التعاقد على ما لم يحصل عليه المتعاقد سيطرة فعلية، يقول اللخمي: "القبض هو الذي يحقق الملك ويحسم مادة النزاع"[٢].

يجمع المذهب المالكي في نظرته لإلزامية الكلام بين مرونة تفسيرية تسمح للعرف بتعديل مفهوم الكلام ومدى إلزاميته، وبين تشدد إجرائي يربط اللزوم الكامل في عقود معينة بتحقق القبض الفعلي، وهذا الموقف يجسد رؤية عملية تزن بين احترام الإرادة المعبر عنها بالكلام، وبين متطلبات الاستقرار والعدالة في التنفيذ، فاللعقد عند المالكي لا يكتمل إلزامه بمجرد الكلام، بل يحتاج إلى ما يحوله من اتفاق لفظي إلى التزام عملي مضمون النتائج، كما يلخصه القلشاني: "الكلام أصل في الانعقاد، والقبض أصل في اللزوم" [٣].

أما المذهب الشافعي ففي مسألة إلزامية الكلام على تمييز منهجي دقيق بين صحة العقد ولزومه، إذ يعد الكلام سبباً كافياً لانعقاد العقد وصحته، لكنه لا يكون سبباً تاماً لترتيب أثر اللزوم إلا باستكمال شروط إضافية وخلو العقد من المفسدات، يقول الإمام النووي: "ينعقد البيع باللفظ، لكن قد يكون صحيحاً غير لازم لمانع" [٤] .

أولاً: التمييز بين الصحة واللزوم

يميز الشافعية بين حكمين مستقلين للعقد: الصحة وهي ترتبط بانعقاده وانتقال الملك، واللزوم وهو منع الفسخ والتزام التنفيذ، فالكلام ينشئ الصحة، أما اللزوم فيحتاج إلى شروط مستقلة، يقول الإمام الشيرازي: "البيع يثبت باللفظ، لكن ينتظر في لزومه حصول شروط أخرى" [٥] .

ثانياً: شروط اللزوم وخلو العقد من المفسدات

يُشترط لترتيب اللزوم في المذهب الشافعي توفر مجموعة من الشروط وزوال الموانع.

١- ابن جزي، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت، ص ١٥٦ .

٢- اللخمي، أبو الحسن، التبصرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ج ٣، ص ٤١٥ :.

٣- القلشاني، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ج ٤، ص ٢٧٨ .

٤- النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين، الطالبين، المكتب الإسلامي، دمشق، ج٣، ص٣٦٠ .

٥- الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب، دار الكتب العلمية، بيروت، ج١، ص٣٢٢ .

١. **القبض في عقود خاصة**

يشترطون في عقد السَّلَم قبض رأس المال لزوم العقد، يقول الرملي: "ولا يلزم السلم حتى يقبض رأس المال في المجلس" [١] .

٢. **خلو العقد من المفسدات**

يجب أن يكون العقد خالياً من:

- **الغرر الفاحش** ، الذي يبطل العقد أصلاً، يقول الماوردي: "الغرر الفاحش يبطل البيع" [٢] .
- **الإكراه والغلط** ، حيث يمنعان اللزوم مع بقاء الصحة أحياناً.
- **الجهالة الفاحشة**، في محل العقد أو ثمنه.

٣. **انتفاء الخيارات المفسدة** ، بعض الخيارات ،كخيار الشرط الطويل، تمنع اللزوم حتى تنتهي مدتها، يقول الغزالي: "خيار الشرط يمنع اللزوم حتى ينقضي" [٣]

ثالثاً: تطبيق على المعاطاة

يمنع الشافعية انعقاد البيع بالمعاطاة أي بالفعل الدال ، ويشترطون الصيغة اللفظية، لأن العقد عندهم ارتباط إيجاب بقبول لا يتحقق بالفعل، يقول الشربيني: "لا ينعقد البيع إلا باللفظ أو ما يقوم مقامه من كتابة أو إشارة" [٤].

يقدم المذهب الشافعي نموذجاً متوازناً يربط بين إلزامية الكلام وتحقيق الضمانات العملية، حيث يجعل اللزوم حكماً مستقلاً عن الانعقاد، يتوقف على استيفاء شروط تكفل عدالة التنفيذ ووضوح الالتزام.

٣.المبحث الثالث: التطبيقات العملية والمقارنة بين المذاهب

بعد تأصيل الضوابط العامة وعرض المواقف المذهبية النظريّة من إلزامية الكلام، يأتي هذا المبحث ليربط بين التنظير الفقهي والتطبيق العملي، بدراسة أمثلة مختارة من العقود المالية التي تظهر فيها أوجه الاختلاف بين المذاهب بشكل جلي، ويهدف إلى استخلاص النتائج الكلية وإبراز مرونة الفقه الإسلامي في مواكبة الصور التعاقدية المعاصرة. وبهذا يجمع المبحث بين التحليل المقارن والتطبيق الاجتهادي.

٣.١.المطلب الأول: تطبيقات في عقود مالية مختارة

يُعد النظر في التطبيقات العملية امتحاناً حقيقياً للضوابط والنظريات التي سبق عرضها، بتطبيق المذاهب على عقود محددة – تختلف في طبيعتها ودرجة تعقيدها – تتجلى آثار الخلاف في مدى إلزامية الكلام، وسيتم في هذا المطلب دراسة نموذجين أساسيين، بيع العين الغائبة و بيع الدين ، وعقدي السَّلَم والإجارة.

١- الرملي، شمس الدين، نهاية المحتاج، دار الفكر، بيروت، ج٣، ص٣٩١ .

٢- الماوردي، أبو الحسن، الحاوي الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٥، ص٣٥٢ .

٣- الغزالي، أبو حامد، الوسيط، دار السلام، القاهرة، ج٣، ص٢١٥ .

٤- الشربيني، محمد الخطيب، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ج٢، ص١٣٤ .

الفرع الأول: بيع العين الغائبة وبيع الدين

يُعد بيع العين الغائبة ،كالسلعة الموجودة في بلد آخر، وبيع الدَّين ،كبيع دين على شخص لآخر، من أكثر المسائل التي اختلف فيها الفقهاء في مدى إلزامية الكلام، نظراً لتداخل عنصر الجهالة وعدم القدرة على التسليم الفوري.

أولاً: بيع العين الغائبة

- **مذهب الحنفية:** يصح البيع ويُلزم بمجرد الكلام، حتى لو كانت العين غائبة، ما لم يكن هناك غرر فاحش في الوصف، يقول الكاساني: "بيع الغائب جائز إذا وُصِف وصفاً يزيل الجهالة" [١].
- **مذهب المالكية:** يرى صحة البيع لكن مع كراهة شديدة إن لم تكن العين معروفة بالذات أو بالصفة الجامعة، وإذا كان البيع مع الجهل التام بالأوصاف الأساسية، فقد يمنع اللزوم، يقول الدردير: "بيع الغائب مكروه إن لم يكن معلوماً" [٢] .
- **مذهب الشافعية:** يصح البيع إذا زال الغرر بالوصف، لكنه يشترط لصحة العقد أن يكون البائع قادراً على التسليم، ويقول النووي: "إذا وُصِفت العين الغائبة وصفاً ينضبط جاز بيعها" [٣] .
- **مذهب الحنابلة:** يجيزون البيع إذا زالت الجهالة، ويُلزم بالكلام، يقول ابن قدامة: "إذا وُصِف المبيع وصفاً ينضبط جاز بيعه"[٤] .
- **مذهب الإمامية:** يشترطون رؤية المبيع أو وصفه وصفاً جامعاً مانعاً من الجهالة، وإلا بطل البيع، يقول المحقق الحلي: "يشترط في المبيع رؤيته أو وصفه وصفاً يزيل الجهالة" [٥] .

ثانياً: بيع الدَّين

- **مذهب الحنفية:** يجيزون بيع الدَّين على غير من هو عليه ،كالبيع للغريم نفسه بشروط، ويُلزم بالكلام، لكن بيع الدين على غير مدينه لا يجوز عندهم غالباً لشدة الجهالة.
- **مذهب المالكية:** يمنعون بيع الدين على الغير مطلقاً، أما بيعه على المدين نفسه فيجوز بشروط صعبة، مما يجعل إلزامية الكلام هنا مقيدة جداً.
- **مذهب الشافعية:** يجيزون بيع الدين على المدين نفسه إذا كان حالاً، ويشترطون لصحة العقد علم المشتري بمقداره وصحته، ويُقيدون اللزوم بهذه الشروط.
- **مذهب الحنابلة:** يجيزون بيع الدين على المدين نفسه بشروط، ويُلزم بالكلام إذا تحققت الشروط.
- **مذهب الإمامية:** يمنعون بيع الدين على غير المدين، وأجاز بعضهم بيعه على المدين نفسه بشروط صارمة.

١- الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص٢٨٧ .
٢- الدردير، الشرح الصغير، ج٣، ص٨٩ .
٣- النووي، روضة الطالبين، ج٤، ص٢٠٨ .
٤- ابن قدامة، المغني، ج٤، ص١٥٢ .
٥- الحلي، شرائع الإسلام، ج٢، ص٢٤٥ .

يظهر الخلاف جلياً في هذين النموذجين، فالمذاهب التي توسع في إلزامية الكلام (كالحنفية والحنابلة) تقبل إلزام البيع بمجرد الكلام مع ضمانات وصفية، بينما المذاهب المقيدة (كالمالكية والشافعية والإمامية) تشترط شروطاً إضافية لترتيب اللزوم، أو تمنع العقد أصلاً إذا فُقدت هذه الشروط، مراعاة لدرء الغرر والجهالة.

الفرع الثاني: عقد السَّلَم والإجارة (أثر شرط القبض والتسليم في اللزوم)

يُعد عقدا السَّلَم والإجارة من النماذج التطبيقية البارزة التي تظهر فيها تأثير الشروط الإجرائية – وخاصة القبض والتسليم – على ترتيب أثر اللزوم، مما يجعلها ميداناً واضحاً لاختلاف المذاهب في مدى كفاية الكلام وحده في إحداث الإلزام الكامل.

أولاً: عقد السَّلَم (بيع آجل بعاجل)

يظهر الخلاف في اشتراط قبض الثمن في مجلس العقد لترتيب اللزوم.

- **مذهب الحنفية:** لا يشترطون القبض لصحة العقد ولا للزومه، فينعقد السلم ويلزم بمجرد الكلام، يقول السرخسي: "ينعقد السلم بالإيجاب والقبول، ويثبت الملك في الحال" [١]، ولكنهم يشترطون القبض لصحة التصرف في الثمن قبل تسليمه.
- **مذهب المالكية:** يشترطون قبض رأس المال في المجلس للزوم العقد على البائع، فالكلام يصحح العقد، والقبض يلزمه، يقول الدردير: "ولا يلزم السلم إلا بالقبض" [٢]، وبناءً عليه، إذا هلك المبيع قبل قبض الثمن، فالعقد غير لازم.
- **مذهب الشافعية:** يشترطون – كالمالكية – قبض رأس المال في المجلس للزوم العقد، يقول النووي: "ولا يلزم السلم حتى يقبض رأس المال في المجلس" [٣] فالكلام ينعقد به العقد، لكنه يظل غير لازم حتى يقع القبض.
- **مذهب الحنابلة:** لا يشترطون القبض للزوم، فيلزم السلم بمجرد الكلام، يقول ابن قدامة: "ينعقد السلم بالإيجاب والقبول، ويلزم به" [٤] .
- **مذهب الإمامية:** يشترط أكثرهم القبض في مجلس العقد لصحة العقد أصلاً، فلا ينعقد السلم بدون قبض، يقول المحقق الحلي: "ولا يصح السلم إلا مع قبض رأس المال في المجلس" [٥] . فالكلام بدون قبض لا ينشئ التزاماً أصلاً عندهم.

ثانياً: عقد الإجارة (الاستئجار)

يظهر الخلاف في مدى لزوم عقد الإجارة بمجرد الكلام، وتأثير تسليم العين المؤجرة على هذا اللزوم.

- **مذهب الحنفية:** يلزم عقد الإجارة بمجرد الكلام، ولا يشترطون التسليم للزوم، يقول

١- السرخسي، المبسوط، ج١٢، ص١٨٩

٢- الدردير، الشرح الصغير، ج٣، ص٣٢١ .

٣- النووي، روضة الطالبين، ج٣، ص٣٩١ .

٤- ابن قدامة، المغني، ج٤، ص١٣٦ .

٥- الحلي، شرائع الإسلام، ج٢، ص٢٧٨

الكاساني: "تنعقد الإجارة بالإيجاب والقبول، ويلزم بها" [١] .

- **مذهب المالكية:** يلزم عقد الإجارة بمجرد الكلام، لكن مع وجود خيار للمستأجر إذا وجد عيباً في العين المؤجرة لم يكن يعلمه، مما يعد تقييداً عملياً للإلزام المطلق.
- **مذهب الشافعية:** يلزم العقد بمجرد الكلام، لكن يشترطون لصحة الإجارة على منفعة معينة القدرة على التسليم. فإذا استأجر شيئاً غير مقدور على تسليمه كاستئجار طائر في الهواء بطل العقد، يقول الشيرازي: "تشترط في المنفعة القدرة على تسليمها"[٢].
- **مذهب الحنابلة:** يلزم العقد بالكلام، ويعتبرون التسليم شرطاً لوجوب الأجرة، لا لانعقاد العقد ولزومه، يقول المرداوي: "الإجارة تلزم بالعقد، ويستحق الأجر بالتسليم" [٣] .
- **مذهب الإمامية:** يلزم العقد بالكلام إذا توافرت شروط الصحة كون المنفعة مباحة، معلومة، مقدورة على التسليم، يقول الشيخ الطوسي: "تنعقد الإجارة بالصيغة، ويشترط في المنفعة أن تكون مقدورة التسليم" [٤] .

يكشف هذان المثالان عن تباين عميق في النظر إلى علاقة الكلام بالشروط الإجرائية:

١. ففي **السلم:** نجد اتجاها الحنفية، الحنابلة ، يرى لزوم العقد بمجرد الكلام، أما اتجاها المالكية، الشافعية يشترط القبض للإلزام، واتجاه الإمامية يشترطه للصحة أصلاً.
٢. وفي **الإجارة:** يتفقون على لزوم العقد بالكلام، لكن يختلفون في مدى اشتراط القدرة على التسليم لصحة العقد أو لوجوب الأجر.

وهذا الاختلاف يعكس تفاوت الموازنة بين مراعاة استقرار التعاقد بمجرد التراضي عن طريق التمسك بإلزامية الكلام، وبين مراعاة الضمان العملي وتحقيق المقصد من العقد بجعل القبض أو التسليم شرطاً للإلزام أو الصحة.

٢.٣.المطلب الثاني: المقارنة والاستخلاص وملاءمة الواقع المعاصر

بعد استعراض التطبيقات التفصيلية، يحين وقت التركيب والاستنباط، يهدف هذا المطلب إلى تحقيق غايتين أساسيتين: أولاهما تقريب الصورة الشاملة بمقارنة موجزة تبرز نقاط الاتفاق والافتراق الجوهرية بين المذاهب الخمسة، وثانيتهما بيان الحيوية والمرونة باستخلاص الضوابط الكلية القادرة على توجيه التعاقد في صوره الحديثة، مثل العقود الإلكترونية والمكالمات الهاتفية، مما يؤكد صلاحية الفقه الإسلامي لكل زمان ومكان.

الفرع الأول: مقارنة أوجه الاتفاق والاختلاف الرئيسية بين المذاهب الخمسة

يظهر التباين بين المذاهب في قضية إلزامية الكلام بشكل عملي وجلي عند تطبيقها على وقائع وأمثلة تعاقدية محددة، ويمكن عرض هذه المقارنة عن طريق التطبيقات العملية الأتية:

١- الكاساني، بدائع الصنائع، ج٦، ص١٥٢ .
٢- الشيرازي، المهذب، ج١، ص٤٥٥ .
٣- المرداوي، الإنصاف، ج٥، ص٢٨٩ .
٤- الطوسي، الخلاف، ج٣، ص١١٥ .

أولاً: تطبيق عملي على صيغ التعاقد (الصورية مقابل المعايشة)

في سوق الخضار التقليدي، عندما يأخذ المشتري كيلو البرتقال ويضع ثمنه لدى البائع دون تلفظ

- **عند الحنابلة:** يعتبر هذا الفعل ، المعروف بالمعاطاة، عقد بيع تام وملزم بمجرد حصوله، يقول ابن قدامة: "إذا دفع إليه الدراهم وأخذ السلعة، فقد وجب البيع" [١] .
- **عند المالكية:** ينعقد البيع بهذا الفعل في السوق المتعارف على المعاملة، لأن العرف جعله دالاً، يقول الدردير: "تنعقد البيوع بالمعاطاة في العوائد الجارية" [٢] .
- **عند الحنفية والشافعية والإمامية:** لا ينعقد البيع هنا، بل يحتاج إلى صيغة لفظية، يقول السرخسي: "لا ينعقد البيع بالمعاطاة، لأن العقد عبارة عن التزام باللفظ" [٣] .

ثانياً: تطبيق عملي على بيع السلع عبر الهاتف / بيع الغائب:

عندما يتفق شخصان عبر الهاتف على بيع سيارة موصوفة وصفاً دقيقاً موجودة في مدينة أخرى،

- **عند الحنفية:** يلزم البيع بمجرد الاتفاق الهاتفي، يقول الكاساني: "بيع الغائب جائز إذا وُصف وصفاً يزيل الجهالة" [٤] .
- **عند المالكية:** يصح البيع مع كراهة، وقد لا يلزم إذا جهلت أوصاف أساسية، يقول الدسوقي: "بيع الغائب مكروه إن لم يكن معلوماً" [٥] .
- **عند الإمامية:** يشترطون للصحة أن يكون الوصف جامعاً مانعاً من الجهالة، يقول المحقق الحلي: "يشترط في المبيع رؤيته أو وصفه وصفاً يزيل الجهالة" [٦] .

ثالثاً: تطبيق عملي على عقد السلم في الصناعات الحرفية(الاستصناع)

عندما يتفق صانع ومشترٍ على صنع أثاث بمبلغ معين، مع دفع جزء من الثمن مقدماً،

- **عند المالكية والشافعية:** لا يلزم العقد على الصانع حتى يقبض كامل المبلغ المتفق عليه، يقول النووي: "ولا يلزم السلم حتى يقبض رأس المال في المجلس" [٧] .
- **عند الحنفية والحنابلة:** يلزم العقد بمجرد الاتفاق اللفظي، يقول السرخسي: "ينعقد السلم بالإيجاب والقبول، ويثبت الملك في الحال" [٨] .
- **عند الإمامية:** لا يصح العقد أساساً بدون قبض المبلغ كاملاً في المجلس.

رابعاً: تطبيق عملي على العقود الإلكترونية /البيع عبر المنصات

عند النقر على زر –اشتري الآن– في موقع تجاري:

١- ابن قدامة، المغني، ج٤، ص١٣٥ .
٢- الدردير، الشرح الصغير، ج٣، ص٤٧ .
٣- السرخسي، المبسوط، ج١٢، ص١٥٦ .
٤- الكاساني، بدائع الصنائع، ج٥، ص٢٨٧ .
٥- الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٣، ص٨٩ .
٦- الحلي، شرائع الإسلام، ج٢، ص٢٤٥ .
٧- النووي، روضة الطالبين، ج٣، ص٣٩١ .
٨- السرخسي، المبسوط، ج١٢، ص١٨٩ .

- **عند الحنفية والإمامية:** يعد هذا النقر تعبيراً كتابياً عن الإرادة يلزم به العقد، كالكتابة، يقول ابن عابدين: "الكتابة كاللفظ في الإفادة" (١)
- **عند الحنابلة:** قد يعدونه صورة من المعاطاة الإلكترونية إذا كان متعارفاً عليه.
- **عند المالكية:** يحكم عليه بحسب العرف الإلكتروني الجاري.
- **عند الشافعية:** يرون فيه تعبيراً كتابياً أو إشارة تفيد الإيجاب والقبول.

الفرع الثاني: استخلاص ضوابط كلية، وبيان إمكانية تطبيقها في العقود المعاصرة

بعد المقارنة التفصيلية بين المذاهب، يمكن استخلاص مجموعة من الضوابط الكلية التي تشكل الإطار المشترك لتنظيم إلزامية الكلام في الفقه الإسلامي، وهي ضوابط تثبت مرونتها وصلاحيتها للتطبيق في العقود المعاصرة بشتى صورها.

أولاً: الضوابط الكلية المستخلصة

١. **ضابط التعبير الواضح عن الإرادة:** يشترط لترتيب الإلزام وجود تعبير واضح ودال على الرضا، سواء كان لفظاً صريحاً أو كتابة أو إشارة مفهمة أو فعلاً دالاً في العرف، يقول الشاطبي: "العبرة في العقود لحصول القصد والدلالة عليه" (٢) .

٢. **ضابط الجدية والقصد التعاقدي:** يجب أن يصدر التعبير عن قصد جدي بالالتزام، فلا يلزم الهزل واللعب، يقول النووي: "لا ينعقد البيع بالهزل لانتفاء القصد" (٣) .

٣. **ضابط التوازن بين الاستقرار والعدالة:** يجب أن يحقق العقد التوازن بين استقرار المعاملات ، بإلزام المتكلم وبين تحقيق العدالة بمراعاة الغرر والجهالة، يقول القرافي: "مقصود الشارع الجمع بين مصلحة التعامل ودرء الظلم" (٤) .

٤. **ضابط العرف وسياق التعاقد:** يُعتبر العرف الجاري في تفسير دلالات التعبير وتحديد مدى الإلزام، يقول ابن عابدين: "العرف في المعاملات كالنص في العبادات" (٥) .

٥. **ضابط القبض والتسليم في العقود الزمنية:** في العقود التي يتعلق الوفاء فيها بزمن مستقبل (كالسلم والإجارة)، يكون للتسليم أو القبض دور في ترتيب اللزوم الكامل أو استقراره،

ثانياً: تطبيق الضوابط على العقود المعاصرة

١. **العقود الإلكترونية (كالبيع عبر الإنترنت):**

- **التعبير الواضح:** يعد النقر على زر "اشتري الآن" أو تعبئة النموذج الإلكتروني تعبيراً كتابياً واضحاً عن الإرادة، يلزم به العقد عند جميع المذاهب التي تعد الكتابة كاللفظ.

١- ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج٤، ص٤٤٥ .

٢- الشاطبي، الموافقات، ج٢، ص٢٨٥ .

٣- النووي، المجموع، ج٩، ص١٥٦ .

٤- القرافي، الفروق، ج٣، ص٤٥ .

٥- ابن عابدين، حاشية رد المحتار، ج٤، ص١٧٨ .

- **إثبات الجدية:** توافر الأنظمة الإلكترونية (كالتوقيع الرقمي، كلمات المرور) قرائن قوية على الجدية والقصد.
- **دور العرف:** العرف الإلكتروني الجاري في منصات التجارة يعتبر في تفسير التزامات الأطراف.

التطبيق: يقول الدكتور وهبة الزحيلي: "العقد الإلكتروني يصح ويعمل به إذا تحققت فيه أركان العقد وشروطه" [١] .

٢. العقود الشفهية عن بُعد (كالاتفاق الهاتفي)

- **التعبير الواضح:** يعد الاتفاق الهاتفي تعبيراً لفظياً صريحاً يلزم به العقد، لكن مع مراعاة ضوابط الإثبات.
- **مراعاة الغرر:** يجب وصف المبيع وصفاً يزيل الجهالة، خاصة في بيع الغائب.
- **دور التسجيل:** يمكن اعتبار التسجيلات الصوتية قرينة معززة للإثبات وإن لم تكن شرطاً للانعقاد.

التطبيق: قرر مجمع الفقه الإسلامي أن "العقد الهاتفي يعتبر عقداً مبرماً إذا تحققت فيه شروط العقد" [٢] .

٣. عقود الوسائط المتعددة (كالتعاقد عبر الفيديو)

- تجمع بين عناصر اللفظ والإشارة والكتابة، مما يعزز وضوح التعبير ودلالته.
- تُسجل عادةً بشكل رقمي، مما يوفر إثباتاً قوياً للقصد والرضا.

٤. عقود التطبيقات الذكية (كعقود المشاركة في الرحلات)

- تعد نمطاً من المعاطاة الإلكترونية المتعارفة، وتطبق عليها ضوابط العرف والمعايشة.

وهكذا تتجلى حكمة الشريعة ومرونتها، فالأصول الكلية التي استقر عليها فقه المذاهب – كاشتراط التعبير الواضح ومراعاة العرف وضمان الجدية – تُشكل إطاراً صالحاً وقابلاً للتطبيق في تنظيم جميع صور التعاقد المعاصرة، من العقود الإلكترونية إلى الاتفاقات الشفهية عن بُعد، إن هذه الضوابط المتينة تُخرج الفقه الإسلامي من دائرة النظريات المجردة إلى ساحة التطبيق العملي الحي، مؤكدةً قدرته على مسايرة تطورات العصر مع الحفاظ على مقاصده الثابتة في تحقيق العدل وضمان الاستقرار في المعاملات المالية.

٤. الخاتمة

بعد هذا الجَول الفقهي المقارن في مسألة حكم الكلام بوصفه سبباً للالتزام في المعاملات المالية، عبر خمسة من أهم المذاهب الإسلامية (الإمامية، الشافعية، الحنبلية، المالكية، الحنفية)، يتجلى لنا بجلاء عُمق النظر الفقهي الإسلامي ودقته في معالجة قضايا التشريع المالي، فقد كشفت الدراسة أن المذاهب متفقة على أصل عظيم، وهو أن التعبير عن الرضا والإرادة هو السبب الشرعي المؤسس للالتزام في العقود، استناداً إلى أدلة قطعية من الكتاب والسنة وإجماع الأمة، غير أن هذه الوحدة في الأصل لم تمنع من وجود غنى وتنوع في الفروع والتطبيقات، فقد اتضح أن الخلاف بين المذاهب يدور أساساً حول مدى هذه الإلزامية وتوقيتها، وليس حول إنكار أصلها، فانقسمت

١- الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص٢١٥ .

٢- قرار رقم ٩٥/دورة ١٠ .

المواقف إلى اتجاهين رئيسين: اتجاه يرى في الكلام سبباً تاماً للزوم العقد بمجرد حصوله – كما في جُلّ آراء الحنفية والحنابلة والإمامية– ، واتجاه يرى فيه سبباً ناقصاً يحتاج إلى مقترنات أخرى لترتيب أثر اللزوم الكامل –كما في جُلّ آراء المالكية والشافعية –، وهذا الاختلاف يعكس تبايناً في الموازنة بين مقصدين شرعيين عظيمين: مقصد استقرار المعاملات والثقة في الظواهر، ومقصد تحقيق العدالة الكاملة ودرء الغرر والضرر المحتمل، وقد ظهر هذا الاختلاف المنهجي جلياً في التطبيقات العملية، مثل بيع العين الغائبة وبيع السَّلَم، حيث تمايزت الأحكام بناءً على مدى اشتراط القبض أو توفر الوصف الجامع، كما برزت مرونة الفقه الإسلامي واتساعه عن طريق عد بعض المذاهب للفعل الدال (المعاطاة) كالكلام في الإلزام، وإيلاء العرف المكانة المحورية في تفسير الإرادة وتحديد الالتزام.

وختاماً، تؤكد هذه الدراسة أن التراث الفقهي الإسلامي ليس تراثاً تاريخياً جامداً، بل هو منظومة حية قادرة على الاستجابة لمستجدات العصر، فالأصول والضوابط الكلية التي تم استخلاصها – كضرورة التعبير الواضح، ومراعاة القصد والجدية، وعدم الإضرار، واحترام العرف – تثبت صلاحيتها لتأطير أحدث صور التعاقد، كالعقود الإلكترونية والاتفاقات عن بُعد، وهو ما يجعل من الفقه الإسلامي مرجعيةً تشريعية مستمرة العطاء، قادرة على تحقيق المقاصد الشرعية في كل زمان ومكان، وتقديم حلول عملية راشدة لتحديات الواقع الاقتصادي المتطور.

المصادر و المراجع

١. **أبو داود، سليمان بن الأشعث**، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط الأولى، دمشق، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م.

٢. **الأنصاري، مرتضى**، كتاب المكاسب، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، .

٣. **البخاري، محمد بن إسماعيل**، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، ط الأولى، الرياض، ١٤٢٢ هـ.

٤. **البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين**، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، ط الأولى، بيروت، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م.

٥. **البهوتي، منصور بن يونس**، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، .

٦. **ابن جزي، محمد بن أحمد**، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.

٧. **ابن رشد، محمد بن أحمد (الحفيد)**، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م.

٨. **ابن عابدين، محمد أمين بن عمر**، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، ط الثانية، بيروت، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م.

٩. **ابن عاشور، محمد الطاهر**، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان، ٢٠٠١ م.

١٠. **ابن فارس، أحمد بن فارس**، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ط الأولى، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م.

١١. **ابن القيم، محمد بن أبي بكر،** إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الكتب العلمية، ط الأولى، بيروت، ١٤١١ هـ / ١٩٩١م.

١٢. **ابن ماجه، أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني،** سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، .

١٣. **ابن مفلح، إبراهيم بن محمد،** المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، .

١٤. **ابن قدامة، عبدالله بن أحمد،** المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، ط الثالثة، الرياض، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م.

١٥. **الترمذي، محمد بن عيسى،** جامع الترمذي (السنن)، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط الأولى، بيروت، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٨ م.

١٦. **الجرجاني، علي بن محمد،** التعريفات، دار الكتب العلمية، ط الأولى، بيروت، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣م

١٧. **الجزيري، عبد الرحمن،** الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، ط الثانية، بيروت، ٢٠٠٣م.

١٨. **الحطاب، محمد بن محمد،** مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٢ م.

١٩. **الحلي، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي)،** شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، مؤسسة اسماعيليان، ط الثانية، قم، ١٤٠٨ هـ.

٢٠. **الخرشي، محمد بن عبد الله،** شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، .

٢١. **الخوئي، أبو القاسم الموسوي،** مصباح الفقاهة، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، قم، .

٢٢. **الدردير، أحمد بن محمد،** الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف، القاهرة، .

٢٣. **الدسوقي، محمد بن أحمد،** حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، .

٢٤. **الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس،** نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، .

٢٥. **الزحيلي، وهبة،** المعاملات المالية المعاصرة، دار الفكر، ط الأولى، دمشق، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٢ م.

٢٦. **السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل،** المبسوط، دار المعرفة، ط الثانية، بيروت، ١٤١٤ هـ/١٩٩٣م.

٢٧. **الشافعي، محمد بن إدريس،** الأم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م.

٢٨. **الشاطبي، إبراهيم بن موسى،** الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط الأولى، الخبر، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م.

٢٩. **الشربيني، محمد الخطيب،** مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، .

٣٠. **الشيرازي، إبراهيم بن علي،** المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، .

٣١. **الصاوي، أحمد بن محمد،** حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، القاهرة، .

٣٢. **الطباطبائي اليزدي، محمد كاظم،** العروة الوثقى، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، .

٣٣. **الطوسي، محمد بن الحسن،** الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، دار الكتب الإسلامية، طهران، .

٣٤. **الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد،** الوسيط في المذهب، دار السلام، القاهرة، .

٣٥. **القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس،** الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٨ م.

٣٦. **القرطبي، محمد بن أحمد،** الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط الثانية، ١٩٦٤م

٣٧. **القلشاني، محمد بن أحمد،** منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت .

٣٨. **الكاساني، علاء الدين بن مسعود،** بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط الثانية، بيروت، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.

٣٩. **اللخمي، أبو الحسن،** التبصرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت .

٤٠. **الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد،** الحاوي الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت .

٤١. **المرغيناني، علي بن أبي بكر،** الهداية شرح بداية المبتدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٤٢. **المرداوي، علاء الدين أبو الحسن،** الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، .

٤٣. **مسلم بن الحجاج النيسابوري،** صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، .

٤٤. **المواق، محمد بن يوسف،** التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، .

٤٥. **النائيني، محمد حسين،** منية الطالب، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، .

٤٦. **النجفي، محمد حسن،** جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي، ط السابعة، بيروت، ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م.

٤٧. **النووي، يحيى بن شرف،** روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط الثالثة، دمشق، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م.

٤٨. **مالك بن أنس،** الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.