جامعة قطر
QATAR UNIVERSITY

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
College of Sharia & Islamic Studies
مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
Journal of College of Sharia & Islamic Studies
مجلة علمية محكمة
Academic Refereed Journal

VOL . (30) 2012 : العدد (٣٠) ٢٠١٢م

تولي طرفي عقد البيع في الفقه الإسلامي

تأليف
د. ماهر ذيب أبوشاويش
أستاذ الفقه المساعد
جامعة طيبة - كلية العلوم والآداب بينبع
قسم القرآن الكريم والدراسات الإسلامية

تولي طرفي عقد البيع في الفقه الإسلامي

ملخّص

تناول هذا البحث مسألة من مسائل عقد البيع، ألا وهي تولي طرفي عقد البيع، وهي إبرام عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد، وقد بينت في هذا البحث المقصود بتولي طرفي عقد البيع، وحكمه في المذاهب الفقهيّة المشهورة، والقواعد الفقهيّة المؤيدة لصحة من يقول بذلك، وبعض الأحكام الفقهيّة المتعلقة بهذه المسألة .

وتوصلت في هذا البحث إلى صحة وجواز تولي طرفي عقد البيع؛ لأن الأصل في العقود الصحة والجواز.

Abstract

UNDERTAKING THE TWO SIDES OF THE SELLING CONTRACT IN THE Islamic doctrine

This research discusses one of the selling issues, which is understanding the two sides of the selling contract ,which means finalizing the selling deal by one person(the undertaker).I explained in this research the meaning of the undertaker, and the famous doctrines rules about him, supported by the doctrines regulations concerning that . In addition, to adding some extra detailed issues related to that. I concluded in this research that it is legal to have an undertaker to take over the two sides of the selling contract, because any contract is legal and true unless proven otherwise.

مقدمة:

فإن عقد البيع يعد من أهم العقود في كتاب المعاملات، وذلك أن المكلف قلَّما يمر عليه يوم إلا وهو بائعٌ أو مشترٍ، ولذلك اعتنى الفقهاء قديماً وحديثاً بمسائل وأحكام هذا الباب عنايةً خاصة.

ومن المسائل الهامة المتعلقة بهذا العقد: تولي إبرام عقد البيع عن طرفيه من قِبَلِ شخصٍ واحد، كما لو كان وكيل البائع وكيلاً عن المشتري، فهل يصح أن يتولى طرفي عقد البيع شخصٌ واحدٌ ؟

وفي هذا البحث سأتناول هذه المسألة، مبيناً مذاهب الفقهاء فيها، والراجح من أقوالهم، وأهم الأحكام المتعلقة بتولي طرفي عقد البيع، على النحو الآتي :

المطلب الأول : مفهوم تولي طرفي عقد البيع

المطلب الثاني : حكم تولي طرفي عقد البيع

المطلب الثالث : القواعد الفقهيّة المؤيدة لصحة تولي طرفي عقد البيع

المطلب الرابع : الأحكام المتعلقة بتولي طرفي عقد البيع

والله من وراء القصد، وأسأل الله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، إنه سميع عليم .

المطلب الأول

مفهوم تولي طرفي عقد البيع

لم أعثر على نصٍّ في كتب الفقهاء – بعد البحث – لتعريفٍ اصطلاحي لتولي طرفي عقد البيع عند الفقهاء؛ والسبب في ذلك – والله أعلم – ظهور معناه ومعرفة المقصود منه عند إطلاق هذا المصطلح، فلا حاجة للنص عليه وبيان مفهومه في كتب الفقهاء .

ويمكن تعريف تولي طرفي عقد البيع اصطلاحاً بأنّه:" إبرام عقد البيع عن طرفيه من قِبَلِ شخص واحد ".

وتوضيح ذلك:

أنّ الأصل في عقد البيع أن يتولى إبرامه وعقد صفقته طرفان: البائع والمشتري، وهما طرفا عقد البيع، بحيث يكون أحدهما موجباً مُقْبِضاً، والآخر قابلاً قَابِضاً؛ إذ أن عقد البيع يُنْشِيءُ حقوقاً متنوعةً ومختلفةً بين البائع والمشتري، كقبض الثمن، وإقباض المثمن، ورد المبيع بالعيب، أو غير ذلك مما يوجبه خيار الفسخ .

إلا أنه في بعض صور البيع قد يتولى إبرام العقد طرفٌ واحدٌ، بحيث يكون هو البائع والمشتري في وقتٍ واحد، موجباً وقابلاً وقابضاً ومُقبِضاً[1]، فهذه الصورة هي المقصودة من تولي طرفي عقد البيع.

ولتولي طرفي عقد البيع صور عدّة، منها:

أن يكون وكيل البائع نفسه وكيلاً عن المشتري في آنٍ واحد .

ومنها: أن يكون النائب أو الوكيل في البيع ولياً، أو وصياً، فيبرم العقد لنفسه، أو لغيره عن طرفيه في آنٍ واحد .

ومنها: شراء الأب مال ابنه لنفسه، أو بيع ماله منه.

ومنها: تولي القاضي العقد عن طرفي البيع بحكم ولايته .

فهذه الصور كلها تندرج تحت هذه المسألة، التي يتحد فيها طرفا عقد البيع في شخصٍ واحد، بحيث يكون موجباً قابلاً قابضاً مقبضاً في آنٍ واحد .

[1] - ابن الرفعة، أبو العباس نجم الدين أحمد بن محمد، **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،١٤٠٥هـ، ج١٠، ص٢٣٥، الكوهجي، عبد الله بن الشيخ حسن، **زاد المحتاج بشرح المنهاج**، الرياض، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، ج٣، ص٢٥٤، الزرقا، مصطفى أحمد، **عقد البيع**، دار القلم، دمشق، طبعة ١٤٢٠هـ، ص٢٨

المطلب الثاني

حكم تولي طرفي عقد البيع

الفرع الأول : مذاهب العلماء في حكم تولي طرفي عقد البيع:

يمكن تصنيف مذاهب الفقهاء في حكم تولي طرفي عقد البيع إلى مذهبين رئيسين، وهذا التصنيف بالنظر إلى مدى تصحيح وجواز تولي طرفي عقد البيع من عدمه، وذلك على النحو الآتي:

الأول : مذهب المضيقين، والثاني : مذهب الموسعين.

وبيان هذين المذهبين على النحو الآتي:

المذهب الأول : مذهب المضيقين:

فأصحاب هذا المذهب يرون أنّ الأصل في حكم تولي طرفي عقد البيع هو: عدم الجواز، والمنع من ذلك، إلا في صورٍ معدودةٍ تعد بمثابة الاستثناء من الأصل.

وهذه الصور -أي المستثناة من القول بالمنع- قد يكون بعضها محل خلافٍ بين أصحاب هذا القول، إلا أنهم متفقون على أن الأصل هو عدم جواز تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد، والمنع من ذلك.

وهذا المذهب قال به فقهاء الحنفية والشافعية، وهو إحدى الروايتين عن الإمام مالك، وتفصيل كل مذهب على حدة، على النحو الآتي:

أولاً : مذهب الحنفية:

فالحنفية يرون عدم صحة تولي طرفي عقد البيع من قِبَل شخصٍ واحدٍ إلا في صورٍ معدودة[1]، وهي:

- بيع الوصي مال نفسه من اليتيم، أو الشراء لنفسه من مال اليتيم.
- بيع القاضي مال اليتيم من يتيم لآخر، وذلك بحكم ولايته عن الطرفين.
- بيع الأب مال نفسه من ابنه الصغير، أو شراء مال الصغير لنفسه، أو بيع مال أحد طفليه للآخر بحكم ولايته عن الطرفين.

يقول الكاساني[2]: "فلا يصلح أن الواحد عاقد من الجانبين في باب البيع، إلا الأب فيما يبيع مال نفسه من ابنه الصغير بمثل قيمته، أو بما يتغابن الناس فيه عادةً، أو يشتري مال الصغير لنفسه بذلك"[3].

ويقول في موضع آخر: "الوكيل بالشراء لا يملك الشراء من نفسه؛ لأن الحقوق في باب الشراء ترجع إلى الوكيل، فيؤدي إلى الإحالة، وهو أن يكون الشخص الواحد في زمان واحد مُسَلِّمًا ومُتَسَلِّمًا، مُطالِباً ومُطالَباً"[1]

---

[1] - ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، **شرح فتح القدير**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٥، ص٤٥٨، الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع**، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ ، ج٥، ص١٣٦

[2] - هو الإمام أبو بكر بن سعود أحمد الكاساني، أحد فقهاء الحنفية المشهورين، توفي بحلب عام ٥٨٧ هـ، وله مصنفات منها: السلطان المبين في أصول الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع . ينظر: عمر كحالة، **معجم المؤلفين**،ج٣، ص٧٥، ص٧٦

[3] - الكاساني، **بدائع الصنائع**،ج٥، ص١٣٦

ويقول ابن الهمام[٢]: " واعلم أن كون الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع مخصوصٌ منه الأب يشتري مال ابنه لنفسه أو يبيع ماله منه"[٣].

ثانياً: مذهب الشافعية:

الشافعية يرون أن الأصل عدم صحة تولي طرفي عقد البيع، والمنع من ذلك[٤]، فلا يصح عندهم أن يكون وكيل البائع وكيلاً عن المشتري في آن واحدٍ، إلا أنه يستثنى من ذلك الأصل مسائل معدودة.

وقد أشار السيوطي[٥] إلى تلك المسائل في الأشباه والنظائر، وهي[٦]:

- الأب والجد في بيع مال الطفل لنفسه، وبيع ماله للطفل.

---

[١] - المرجع السابق، ج٧، ص٥٠

[٢] - هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين السيواسيّ، الأصوليُّ والفقيه الحنفيُّ المشهور، توفي عام ٨٦١ هـ، من مؤلفاته: شرح الهداية المسمى: فتح القدير، التحرير في أصول الفقه، ينظر: **مفتاح السعادة**، ج٢، ص١٣٥، **شذرات الذهب**، ج٧، ص٢٩٨

[٣] - ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٤٨٢

[٤] - الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج٢، ص٤٠٣، الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن شهاب، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، مطبعة البابي الحلبي بمصر، سنة ١٣٥٧ هـ، ج٢، ص٣٩٢، ابن الرفعة، **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي**،ص١٠، ج٢٣٥، المطيعي، محمد نجيب، **تكملة المجموع شرح المهذب**، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، ج١٤، ص١٨٢

[٥] - هو الحافظ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر بن محمد السيوطي، ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩ هـ، وتفقه على مذهب الشافعي، ونبغ فيه وفي علوم كثيرة، توفي عام ٩١١ هـ، من مؤلفاته: الدر المنثور في التفسير بالمأثور، الجامع الصغير في الحديث، المزهر في اللغة . ينظر: كحالة، **معجم المؤلفين**، ج٥، ص١٢٨

[٦] - السيوطي، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص٣٠٥

– إذا وكَّلَه وأذن له في البيع من نفسه، وقدَّرَ الثمن ونهاه عن الزيادة، ففي المطلب ينبغي أن يجوز؛ لانتفاء التهمة .

يقول ابن حجر الهيتمي[1]: "ولا يبع لنفسه – أي الوكيل – وإن أذن له وقدّر الثمن ونهاه عن الزيادة خلافاً لابن الرفعة[2]... لأن علة منع الاتحاد ليست التهمة، بل عدم انتظار الإيجاب والقبول من شخص واحدٍ، وخرج عن ذلك الأب؛ لعارض بقي من عداه على المنع"[3].

ويقول الشربيني[4]: "ولو وكل البائع رجلاً في الإقباض، ووكله المشتري في القبض، لم يصح توكله لهما؛ لاتحاد القابض والمقبض"[5] .

---

[1] - هو شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد علي بن حجر الهيتمي الشافعي، ولد بمصر سنة ٩٠٩ هـ، فقيه مشارك في أنواع العلوم، توفي بمكة ودفن فيها سنة ٩٧٣ هـ، من مؤلفاته: تحفة المحتاج لشرح المنهاج، الصواعق المحرقة، معدن اليواقيت الملتمعة في مناقب الأئمة الأربعة . ينظر : كحالة، **معجم المؤلفين**، ج٢، ص١٥٨

[2] - هو الإمام نجم الدين أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن حازم بن إبراهيم بن العباس، المصري الشافعي، المعروف بابن الرفعة، كان إماماً في علوم كثيرة ولكن غلب عليه الفقه، خاصة في فروع الشافعية، قال الحافظ ابن حجر عنه: " كان حسن الشكل فصيحاً ذكياً محسناً إلى الطلبة كثير السعي في قضاء حوائجهم، وكان ندب لمناظرة ابن تيمية، فسئل ابن تيمية عنه بعد ذلك فقال: رأيت شيخاً تتقاطر فروع الشافعية من لحيته، وأثني عليه ابن دقيق العيد "، من مؤلفاته: كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي . ينظر: ابن حجر، **الدرر الكامنة**، ج١، ص٣٣٥

[3] - ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٢، ص٤٠٣، ص٤٠٤

[4] - هو الشيخ شمس الدين محمد بن محمد الشربيني الخطيب، كان فقيهاً مفسراً متكلماً، أجمع أهل مصر على صلاحه ووصفه بالعلم، والعمل والزهد والورع، توفي سنة ٩٧٧ هـ، من مؤلفاته: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، السراج المنير، الفتح الرباني . ينظر: **شذرات الذهب**، ج ٨، ص٣٨٤، **معجم المؤلفين** ج٨، ص٢٦٩

[5] - الشربيني ، محمد بن محمد، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٢، ص٧٤

ويقول الشيخ محمد نجيب المطيعي في تكملة المجموع: " لا يصح أن يبيع سلعة موكله لنفسه؛ لأن عقد البيع يجب أن يكون بين اثنين أحدهما موجب كأن يقول بعت كذا، والآخر قابل"[١]

ثالثاً: الإمام مالك في رواية:

ذهب الإمام مالك في إحدى الروايتين عنه – لكنها ليست المشهورة، والمذهب ليس عليها – إلى المنع من ذلك، وعدم صحة تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد .

يقول ابن رشد[٢]: "إذا وُكِّل على بيع شيء هل يجوز له أن يشتريه لنفسه، فقال مالك: يجوز، وقد قيل عنه: لا يجوز"[٣].

وبذلك يتحصل أنّ الأصل عند أصحاب هذا المذهب هو عدم صحة تولي طرفي عقد البيع، والمنع من ذلك، إلا في صور مخصوصة، ولذلك يمكن أن نصف هذا المذهب بالمضيقين؛ بناءً على عدم صحة تولي طرفي عقد البيع، إلا في صور محصورة معدودة .

---

١ - المطيعي، **تكملة المجموع بشرح المهذب**، ج١٤، ص١٨٢

٢ - هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، ولد بقرطبة عام ٥٢٠ هـ، ونشأ بها، درس الفقه والطب والمنطق وغيرها، توفي بمراكش سنة ٥٩٥ هـ، من مؤلفاته: بداية المجتهد، الكليات في الطب، مختصر المستصفى . ينظر: **معجم المؤلفين** ج٨، ص٣١٣

٣ - ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٥م، ج٢، ص ٣٠٣

المذهب الثاني : مذهب الموسعين:

فأصحاب هذا المذهب يرون أنّ الأصل في حكم تولي طرفي عقد البيع هو الجواز، وصحة ذلك، وهذا على العكس مما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول.

وهذا المذهب قال به فقهاء المالكية والحنابلة، وتفصيل كل مذهب على حدة، على النحو الآتي :

أولاً : مذهب المالكية:

فالمالكية – وهذه الرواية عليها المذهب– يرون أن الأصل هو صحة تولي طرفي عقد البيع من قبل شخص واحد[1]، بحيث يكون هو الموجب والقابل، القابض المُقبِض في آنٍ واحد، ولو كان ذلك الشخص وكيلاً أو وصياً، إلا أنهم يشترطون لذلك شرطاً، وهو: ألّا يُحابيَ نفسه.

يقول ابن شاس[2]: "والأب يتولى طرفي عقد البيع في مال ولده، وكذلك الوكيل على البيع إذا اشترى سلعة لنفسه تولى طرفي العقد، وكذلك كل واحد من

---

[1] - المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، **شرح المواق على مختصر خليل (التاج والإكليل)**، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة بمصر ١٣٢٩ هـ، بهامش مواهب الجليل، ج٤،ص٣١٥، ابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، مكتبة عباس الباز، ص٢١٦، الونشريسي، أحمد بن يحيى بن عبد الواحد ين علي ، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك** ، طبعة كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ص٩٨، ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج٢، ص٣٠٣

[2] - هو عبد الله بن نجم بن شاس الجذاميُّ، أبو محمد السعديّ، الفقيه المالكي المبرَّز، سليل الإمارة والوجاهة، توفي مرابطاً سنة ٦١٠ هـ، من مؤلفاته: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة. ينظر: **الديباج المذهب**، ص١٤١ **الفكر السامي**، ج٢، ص٢٣٠، **شجرة النور**، ص١٦٥

ابن العم والمعتق، ووكيل الولي والحاكم يعقد لنفسه على من يتولى عليها بإذنها له في ذلك، فيتولى طرفي العقد "[١].

ويقول ابن رشد: " إذا وكل على بيع شيء هل يجوز له أن يشتريه لنفسه، فقال مالك: يجوز، وقد قيل عنه: لا يجوز "[٢].

ويقول ابن جُزَيّ[٣]: " ويجوز للوكيل والوصي أن يشتريا لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما "[٤].

ثانياً: مذهب الحنابلة:

يعدُّ مذهب الحنابلة من أوسع المذاهب في الترخص وصحة وجواز تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد[٥]، وهم في هذه المسألة يلتزمون بأصل واحدٍ يقولون به في باب الشروط في البيع:

---

١ - ابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ج٢، ص٢٤

٢ - ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج٢، ص٣٠٣

٣ - هو الإمام أبو القاسم محمد بن أحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن يوسف بن سعيد بن جُزَيّ، ولد عام ٦٩٣ هـ، وهو من فقهاء المالكية، ترجم له الحضرمي بقوله: " كان رجلاً ذا مروءة كاملة متفنناً ذا أخلاق فاضلة، وديانة، وعفة، وطهارة، وشهرته ديناً وعلماً أغنت عن التعريف به، له جملة تآليف في غير فن وبرنامج لا بأس به " اهـ، قتل شهيداً. ينظر: التنبكتي، **نيل الابتهاج**، ص٢٣٩

٤ - ابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص٢١٦

٥ - البهوتي، منصور بن يوسف بن إدريس، **كشاف القناع شرح الإقناع**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ، ج٣، ص٤٧٣، **شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى)**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٦هـ، ج٢، ص١٩٠، ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد، **المغني شرح مختصر الخرقي**، مطبعة المنار، مصر، الطبعة الثانية، ١٣٤٦هـ، ج٧، ص٢٣٠

فكما يرون أنّ الأصل حرية الاشتراط في البيع – وهي الشروط الجَعْلِيَّة – بناءً على أن الأصل في العقود الصحة والجواز، ووجوب الوفاء بها، وبشروطها، مادامت لا تخالف الشرع[1]، فكذلك في مسألة تولي طرفي عقد البيع من قبل شخص واحد: يرون أنّ الأصل هو جواز تولي طرفي عقد البيع وصحة ذلك، لعدم وجود دليل من الشارع الحكيم يمنع ذلك، ويشترطون لذلك شرطاً واحداً ألا وهو: انتفاء التهمة.

يقول مجد الدين أبو البركات بن تيميّة[2]: " ويجوز أن يقارن الإيجاب القبول إذا تولاهما واحد"[3].

ويقول ابن مفلح[4]: "ويتولى – أي الوكيل – طرفيه – أي البيع – في الأصح فيهما، إذا انتفت التهمة كأب الصغير، وكذا توليه في بيعه، وآخر في شرائه، ومثله نكاح ودعوى"[1].

---

[1] - البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، **شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى)**، ج٢، ص٢٣٣،٢٣٢ ابن تيميّة، **مجوع الفتاوى**، طبع مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦ هـ، ج٢٩، ص٣٤٦-٣٥٠

[2] - هو مجد الدين أبو البركات، عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن الخضر بن محمد بن علي ين تيميّة الحراني، ولد بحران عام ٥٩٠ هـ، كان فقيهاً محدثاً أصولياً عالماً بالعربية، توفي يوم الجمعة سنة ٦٥٣ هـ، من مؤلفات: المحرر في الفقه . ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج٨، ص٢٥٨

[3] - ابن تيميّة، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، مطبعة السنة المحمدية، الطبعة الأولى، ١٣٦٩هـ، ج١، ص٢٥٥

[4] - هو برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم، بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح الحنبليّ الدمشقيّ، ولد بدمشق عام ٨١٠ هـ، تولى القضاء بدمشق، وكان مرجعاً للفقه في زمانه، وطُلِبَ منه تولي القضاء بمصر فاعتذر متعللاً، توفي سنة ٨٨٤ هـ، من مؤلفاته: المبدع شرح المقنع، مرقاة الوصول إلى علم الأصول، المقصد الأرشد في ترجمة الإمام أحمد . ينظر: **شذرات الذهب**، ج٧، ص٣٣٨، **الضوء اللامع**، ج١، ص١٥٢

ويقول البهوتي[٢] – في معرض بيانه لما يستثنى من البيوع التي لا يثبت فيها خيار المجلس: " وغير تولي طرفي عقد بيع، وتولي طرفي عقد هبة بعوض، أو تولي طرفي صلح بمعنى بيع، وسائر صور البيع السابقة إذا تولى طرفيها واحد، لا خيار فيها؛ لانفراد العاقد بالعقد كالشفيع"[٣].

وبذلك يتحصل أنّ مذهب الحنابلة والمالكية جواز تولي طرفي العقد وصحة ذلك، ولو كان المتولي للبيع وكيلاً عن الطرفين أو وصياً لهما، مادام قد تحقق شرط ذلك، ألا وهو انتفاء التهمة وعدم محاباة النفس، ولذلك يمكن أن نصف هذا المذهب بالموسعين؛ بناءً على أن الأصل عند القائلين به جواز تولي طرفي عقد البيع وصحته، إلا في صورة مخصوصة عند فقهاء الحنابلة كما سيأتي بحثها في المطلب الرابع .

الفرع الثاني : الأدلة والمناقشة:

استدل أصحاب القول الأول، وهم القائلون بعدم صحة تولي طرفي العقد بما يلي:

---

[١] - ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، **المبدع شرح المقنع**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ، ج٤، ص٣٣٥

[٢] - هو منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي، ولد سنة ١٠٠٠ من الهجرة، وهو من أجلاء فقهاء الحنابلة، وتوفي بالقاهرة سنة ١٠٥١ هـ، من مؤلفاته: كشاف القناع، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى. ينظر: **معجم المؤلفين**، ج١٣، ص٢٢، ٢٣

[٣] - البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٢٧

أولاً : أنّ الحقوق في باب البيع ترجع إلى العاقد، وللبيع حقوق متضادة، مثل التسليم والتسلم والمطالبة، فيؤدي إلى أن يكون الشخص الواحد في زمانٍ واحدٍ مُسلِّماً ومُتسلِّماً، طالِباً ومُطالَباً، وهذا محال[1].

ثانياً: عدم انتظار الإيجاب والقبول من شخصٍ واحد .[2]

ويجاب عن هذه الأدلة بعدة وجوه:

الوجه الأول: أمّا قولهم بأن حقوق البيع متضادة، مثل التسليم والتسلم، فهذا لا شك في صحته؛ إذ أن عقد البيع ينشىءُ حقوقاً مختلفة، ومنها ما يرجع للبائع، ومنها ما يرجع للمشتري.

وأمّا قولهم إنّ تولي طرفي العقد يؤدي إلى أن يكون الشخص الواحد مُسلِّماً مُتسلِّماً طالِباً ومطالَباً وهذا محال، فهذا لا يُسلَّمُ به؛ إذ لا يُحالُ أن يكون الشخص الواحد مُسلِّماً مُتسلِّماً بصفة كونه أصيلاً عن طرفٍ ووكيلاً عن طرفٍ آخر، أو وكيلاً عن طرفين في آنٍ واحد، وإنما يُحال ذلك لو كان التولي عن الطرفين بمثابة الأصالة، فهذا من التضاد ولا قائل به .

الوجه الثاني: وأمّا تعليلهم بأنّ علة المنع: عدم انتظار الإيجاب والقبول من طرفٍ واحد .

فهذا لا يُسَلَّمُ به كذلك؛ إذ لا دليل من الكتاب أو السنة أو أثر عن الصحابة يمنع من صدور الإيجاب والقبول ممن طرفٍ واحد .

---

[1] - الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٣٦

[2] - ابن حجر الهيتمي، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٢، ص٤٠٤

الوجه الثالث: إنّ أدلة مشروعية وجواز عقد الوكالة التي ذكرها الفقهاء عموماً جاءت مطلقة، ولم تقيد تلك الأدلة – على سبيل المثال – بعدم استنابة البائع والمشتري لوكيلٍ واحد في آنٍ واحد، مما يدل على صحة وجواز تولي طرفي العقد من قبل شخص واحد، والقاعدة أن المطلق يبقى على إطلاقه مالم يرد دليل يقيده[١]، ولا مقيد هنا فيبقى المطلق على إطلاقه.

الوجه الرابع: مما يدل على ضعف ما ذكره أصحاب هذا القول من علة المنع من تولي طرفي عقد البيع – وهو عدم انتظار الإيجاب والقبول من قبل شخص واحد – أنّ الصور التي تم استثناؤها عندهم من صحة تولي طرفي العقد: كالأب والجد في بيع مال الطفل لنفسه، وبيع ماله للطفل عند الشافعية، وكبيع الوصي مال نفسه من اليتيم، أو الشراء لنفسه من مال اليتيم عند الحنفية، فهذه الصور وغيرها اجتمع فيها اتحاد الإيجاب والقبول من قبل شخصٍ واحد، وتحققت فيها علة المنع التي عللوا بها، وهذا مما يدل على ضعف علة المنع في هذه المسألة .

وقد استدل أصحاب القول الثاني، وهم القائلون بصحة وجواز تولي طرفي عقد البيع، بمايلي:

أولاً : التمسك بالأصل، وتوضيح ذلك :

[١] - الجويني، عبد الملك بن عبد الله، **البرهان في أصول الفقه**، ج٢، ص١٥، الزركشي، محمد بن بهادر، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ج٥، ص٩

أنّ الأصل هو صحة وجواز تولي طرفي عقد البيع، ومن يمنع من ذلك يجب عليه إقامة الدليل على ذلك؛ إذ الأصل في العقود والتصرفات والشروط هو الإباحة والجواز والصحة، ولا يحرم منها إلا ما قام الدليل الخاص على تحريمه[1]، أو ما دلّت عليه أصول وقواعد الشرع الحكيم، أو النظر الصحيح على منعه وتحريمه .

قال الموفق بن قدامة[2]: "وأما تولي طرفي العقد فيجوز بدليل الأصل"[3].

ثانياً: القياس: يجوز تولي طرفي عقد البيع، كما يجوز للولي تولي طرفي العقد في النكاح[4]، بجامع كونهما عقدين يفتقران إلى موجب وقابل.

قال ابن مفلح: " ولأن الولي في النكاح يجوز أن يتولى طرفي العقد، فكذا هنا – أي في شراء العبد نفسه من سيده – جاز له"[5].

---

[1] - ابن عبد البر، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، ج١٧، ص٩٥، الإسنوي، جمال الدين أبي محمد عبد الرحيم بن الحسن، **شرح الإسنوي على المنهاج**، طبعة محمد علي صبيح، القاهرة، ج٣، ص١٢٦، ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، **مجموع الفتاوى**، ج٢٩، ص١٣٢

[2] - هو أبو محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، ولد بجماعيل عام ٥٤١ هـ، وكان إماماً في فنون عديدة، وهو شيخ الحنابلة في عصره، من مؤلفاته: المغني، الكافي، المقنع، توفي عام ٦٢٠ هـ . ينظر: ابن رجب، **طبقات الحنابلة** ج٢، ص١٣٣-ص١٤٢

[3] - ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٩٩

[4] - ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٤، ص٣٣١

[5] - المرجع السابق

الفرع الثالث : الترجيح:

الذي يترجح في نظري – والله أعلم – في هذه المسألة، هو القول الثاني، وهو مذهب المالكية والحنابلة، وهم القائلون بجواز تولي طرفي عقد البيع، وذلك لما يلي:

أولاً : أنّ الأصل هو صحة العقود، وصحة إبرامها على أيٍّ الصفات أو التصرفات، ولا يمنع منها إلا ما قام الدليل الشرعي على منعه وعدم صحته، ولا دليل هنا على عدم الصحة.

ثانياً: أنّ المانعين من تولي طرفي عقد البيع لم يذكروا دليلاً صريحاً، أو تعليلاً يَسْلَمُ لهم، ولذلك ضَعُفَ قولهم من هذه الجهة.

ثالثاً : من أصول الشريعة الإسلامية ومبادئها رفع الحرج والضيق، والقول بصحة تولي طرفي عقد البيع يتفق مع هذا المبدأ والأصل، ومقاصد الشارع الحكيم في رفع الحرج والتيسير على المكلفين.

رابعاً : أننا نجد أن الشارع الحكيم يحتاط في باب النكاح ويتشدد؛ لحرمة الفروج، ومع ذلك نجد أنّ الفقهاء نصوا على جواز تولي طرفي عقد النكاح، فإن جاز ذلك في باب النكاح، فجوازه في باب البيع أولى بالصحة وعدم المنع.

المطلب الثالث

القواعد الفقهيّة المؤيدة لصحة تولي طرفي عقد البيع

إن علم القواعد الفقهيّة من أهم العلوم ذات الصلة بالفقه الإسلامي، وله دور كبير في خدمته، ولقد أدرك العلماء أهمية هذا العلم، وصلته بالفقه الإسلامي، فصنفوا فيه المصنفات، واجتهدوا في تحقيق مباحثه وتقعيد قواعده، حتى غدا علماً مستقلاً بمباحثه وضوابطه.

وإنّ من الفوائد الهامة التي يمكن للفقيه الاستفادة منها خلال القواعد الفقهية: الاستئناس بها في تقرير الأحكام الشرعية، وبناء الأحكام الشرعيّة عليها، يقول ابن النجار الحنبلي[1]: " قواعد الفقه تشبه الدليل وليست بأدلة، لكن ثبت مضمونها بالدليل، وصارت يقضى بها في جزئياتها كأنها دليل على ذلك الجزئي، فلما كانت كذلك ناسب ذكرها في باب الاستدلال، إذا تقرر ذلك فاعلم أنّ من أدلة الفقه ألّا يُرْفَعَ يقينٌ بشكٍّ"[2].

---

[1] - هو محمد بن عبد العزيز، أبو بكر الفتوحي الحنبلي، الملقب بتقي الدين، والشهير بابن النجار، من فقهاء الحنابلة، برع في علم الأصول والفقه حتى صار إماماً فيهما، ولد ونشأ بالقاهرة، وتلقى علومه على والده وعلى كبار علماء عصره، توفي عام (٩٧٢)، من مؤلفاته: منتهى الإرادات، الكوكب المنير. انظره: المراغي، **الفتح المبين في طبقات الأصوليين**، ج٣، ص٤٠، كحالة، **معجم المؤلفين**، ج٨، ص٢٧٦، الزركلي، **الأعلام**، ج٦، ص٦

[2] - ابن النجار الفتوحي، محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي، **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير**، تحقيق الدكتور: وهبة الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، دمشق، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م، ج٤، ص٤٣٩

وأما ما يتعلق بتولي طرفي عقد البيع: فإن هناك عددًا من القواعد الفقهيّة التي تؤيد صحة تولي طرفي عقد البيع، ومن هذه القواعد ما يلي:

أولاً : " الأصل في المعاملات الصحة "[١].

وجه الدلالة من القاعدة: أن هذه القاعدة تدل على أنّ الأصل في المعاملات والعقود الصحة، حتى يرد الدليل الذي يدل على الفساد، وهذا يدل على مشروعية تولي طرفي عقد البيع؛ إذ ليس هناك دليل شرعي ولا تعليل صحيح يدل على المنع.

ثانياً: " تصحيح العقود بحسب الإمكان واجب "[٢].

وجه الدلالة من القاعدة: أن هذه القاعدة تدل على أن العقود متى أمكن حملها على الصحة والمشروعية، لم يُحْمل العقد على الفساد، وتولي طرفي عقد البيع يمكن حمله على الصحة والمشروعية؛ إذ لا يتضمن العقد على هذه الصفة ما هو محظور، ولا ما هو مناقض لمقاصد الشارع الحكيم، وعلى هذا يحمل عقد البيع عند تولي طرفي عقد البيع على الصحة والجواز لا الفساد والمنع؛ إذ يمكن تصحيح عقد البيع في هذه الصورة .

---

[١] - الونشريسي، أحمد بن يحيى بن عبد الواحد بن علي، **المعيار المعرب والجامع المغرب**، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ، ج١، ص٥٤٨

[٢] - السرخسي، شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أبي سهل، **المبسوط**، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٢٠هـ، ج٢٠، ص١٣٥

ثالثاً: " كل ما احتاج إليه الناس في معاشهم ولم يكن سببه معصية لم يحرم عليهم "[1].

وجه الدلالة من القاعدة: أن الحاجة تدعو إلى تولي طرفي العقد بعاقد واحد، والمصلحة فيه ظاهرة، وهذا يتفق مع مبادئ الشريعة وأصولها من رفع الحرج عن الناس، وعدم تكليفهم بما يعنتهم من مشقة قد تنشأ عن عمل، أو منع صورةٍ من صور العقود التي يحتاج الناس إليها، من غير مخالفة للشارع الحكيم في مقاصده وأصوله ومبادئه، بل إن منع الناس من مثل هذه العقود، وعدم الحكم بصحتها قد يوقعهم في الحرج والعنت، وهذا يتناقض مع ما تقرره هذه القاعدة، والتي أُخِذَت من المبادئ والأصول العامة للشريعة الإسلامية، التي تقرر رفع الحرج والمشقة عن المكلفين، خاصةً فيما يحتاجون إليه .

[1] - ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٢٨، ص٣٨٦

المطلب الرابع

من الأحكام المتعلقة بتولي طرفي عقد

ثمة جملة من الأحكام الفقهيّة الخاصة تتعلق بتولي طرفي عقد البيع، والتي يَحسُنُ بحثها، وذلك إتماماً لموضوع هذه المسألة، وبيان هذه الأحكام في جملة من المسائل على النحو الآتي:

المسألة الأولى: خيار المجلس ومدى ثبوته عند تولي طرفي عقد البيع:

خيار المجلس – عند من يقول به – يثبت في جميع أنواع البيوع من حيث الأصل؛ لعموم قوله عليه الصلاة والسلام: "البَيِّعان بالخيار ما لم يتفرَّقا"[١].

والمراد بقوله عليه الصلاة والسلام بـ (البيِّعان): البائع والمشتري[٢]، فخيار المجلس يثبت للبائع والمشتري بعد إبرام عقد البيع، إلى حين التفرق من مجلس العقد على ظاهر الحديث.

ولكن إذا تولى البيع طرف واحد – كما في مسألتنا – فهل يثبت له خيار المجلس؟

---

[١] - أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا،ج ٤، ص١٧٨ برقم ٢١١٠، ومسلم، كتاب البيوع، باب: ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، ج١٠، ص٤١٣ برقم ٣٨٣١

[٢] - ابن حجر، شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، المطبعة الخيرية، مصر، الطبعة الأولى، ١٣١٩هـ، ج٤، ص٣٧٨

وقبل الدخول في بيان حكم هذه المسألة وخلاف الفقهاء فيها، لا بد من الإشارة إلى أن هذه المسألة ترد على قول من يقول بصحة وجواز تولي طرفي عقد البيع، وأما من منع من ذلك وقال بعدم الجواز – وهم فقهاء الحنفية والشافعية كما تقدم – فإن هذه المسألة لا تَرِدُ عليهم؛ إذ لا يقولون بالجواز أصلاً حتى يبحثوا في مدى ثبوت خيار المجلس من عدمه.

ومع أنّ فقهاء المالكية يقولون بجواز تولي طرفي عقد البيع – كما سبق بيانه – فكذلك لا تَرِدُ هذه المسألة عندهم؛ لأنهم لا يقولون بثبوت خيار المجلس في البيع[1].

فيتحصل من ذلك أن هذه المسألة لا تَرِدُ إلا على مذهب الحنابلة؛ إذ هم يقولون بجواز وصحة تولي طرفي عقد البيع، وبثبوت خيار المجلس في عقد البيع[2].

وللحنابلة قولان في مدى ثبوت خيار المجلس لمن تولى طرفي عقد البيع:

القول الأول: إن من تولى طرفي عقد البيع لا يثبت له خيار للمجلس، وهذا القول هو المشهور من المذهب[3].

وقد علل أصحاب هذا القول قولهم: بأن من تولى طرفي عقد البيع فقد انفرد بالعقد[4]، وبذلك لا يتصور كيفية حصول التفرق – أي التفرق بالأبدان – من

---

[1] - ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج٣، ص٢٥

[2] - البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٢٦، ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٤، ص٦٢

[3] - البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص٢٤٠، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٢٧

[4] - البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٢٧

مجلس العقد عند اتحاد العاقد، وتوليه لطرفي العقد، ولذلك لا يثبت في هذه الصورة خيار المجلس .

قال ابن القاسم[١]: "وسائر صور البيع إذا تولى طرفيها واحد لا خيار فيها، لانفراده بالعقد، كهذه السلعة بكذا، قد اشتريتها من زيد لعمرو بكذا، فلا يمكن أن يفسخ في المجلس، بل يتم العقد لضرورة أن لا مجلس يتفرق فيه، إذ هو شخص واحد، لا يمكن افتراقه، فنفذ ولا خيار"[٢].

القول الثاني: أن من تولى طرفي عقد البيع ثبتَ له خيار المجلس، كسائر عقود البيع الأخرى[٣].

وعلى هذا القول يمتد خيار المجلس من حين إبرام العقد – من قِبَلِ الشخص – حتى مفارقة مجلس العقد (مكان التبايع)؛ إذ لا يمكن اعتبار التفرق بالأبدان من مجلس العقد للمتعاقدين؛ لأن البائع هو المشتري في هذه الصورة، فصارت العبرة من إبرام العقد إلى مفارقة مجلس العقد .

---

١ - هو الشيخ عبد الرحمن بن محمد بن القاسم العاصمي النجدي الحنبلي، عالم فقيه أصولي معاصر، ولد عام ١٣١٢هـ، وتوفي عام ١٣٩٢ هـ، عرف بكثرة حواشيه على المتون العلمية، من مؤلفاته: حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، حاشية شرح كتاب التوحيد، حاشية شرح الرحبية في علم الفرائض .

٢ - ابن القاسم، عبد الرحمن بن محمد، **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ج٤، ص٤١٥

٣ - ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٢٩٧

وقد علل أصحاب هذا القول: بأن النص عام – أي في أحاديث ثبوت خيار المجلس– ويدخل فيه من تولى طرفي عقد البيع، ويعدُّ في ذلك مفارقة مجلس العقد .

قال ابن قدامة: "ويحتمل أن يثبت فيه – أي خيار المجلس في صورة تولي طرفي عقد البيع– ويعتبر مفارقة مجلس العقد للزومه؛ لأن الافتراق لا يمكن ههنا لكون البائع هو المشتري"[1].

والذي يترجح في نظري – والله أعلم – هو القول الثاني، القائل بثبوت خيار المجلس في صورة تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد، وأن الخيار يمتد من حين إبرامه للعقد حتى مفارقته مجلس العقد (مكان التبايع)؛ والسبب في ذلك أن هذا القول متفق مع الغاية والحكمة التي شُرِعَ من أجلها خيار المجلس، وبيان ذلك :

أن الشارع الحكيم أثبت خيار المجلس في البيع حكمةً ومصلحةً للمتعاقدين، وليحصل تمام الرضا؛ فإن العقد قد يقع بغتة، من غير تروٍّ ولا نظر في القيمة، فاقتضت محاسن هذه الشريعة الكاملة، أن يجعل للعقد حريماً، يتروى فيه المتبايعان، ويعيدان النظر[2]، وهذا كما ينطبق على البيع عند توفر طرفي عقد البيع من بائع ومشترٍ، فكذلك ينطبق عند تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ شخصٍ واحد، خاصةً عند تولي طرفي عقد البيع من قِبَلِ الوصي أو الولي، وهم مأمورون

---

[1] - ابن قدامة، **المغني**، ج٥، ص٢٩٧

[2] - ابن القاسم، **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ج٤، ص٤١٥، وانظر: ابن القيم، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ج٣، ص٢١٣

بالنظر إلى الأَحَظِّ والأصلح لمن تحتهم، وهذا يقتضي ثبوت خيار المجلس في حالة تولي طرفي عقد البيع، لاستدراك ما فات إن وقع ذلك .

المسألة الثانية: هل للوكيل أو الوصي البيع أو الشراء لنفسيهما؟

من الصور التي تندرج تحت تولي طرفي عقد البيع: شراء الوكيل من الموكِّل لنفسه، وكذا بيع الوكيل لموكِّله بالشراء من مال نفسه، وكذلك بيع أو شراء الوصي لنفسه من مال اليتيم.

فهل للوكيل أو الوصي البيع أو الشراء لنفسيهما؟

اختلف القائلون بصحة وجواز تولي طرفي عقد البيع في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[١]، والحنابلة في رواية[٢]، إلى جواز تولي طرفي العقد للوكيل والوصي فيما يشتريانه لنفسيهما من مال الموكل واليتيم.

وقد اشترط فقهاء المالكية لصحة وجواز ذلك: ألّا يحابيا نفسيهما[٣].

---

[١] - الونشريسي، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك**، ص٢٣٧، ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج٢، ص٣٠٣

[٢] - المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مطبعة السنة المحمدية، الطبعة الأولى، ١٣٧٦هـ، ج٥، ص١٢٢، مجد الدين أبو البركات ، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، ج١، ص٣٤٩

[٣] - ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص٢١٦

ومعنى ذلك: أن الوصي أو الوكيل إذا أراد أن يشتري لنفسه من مال الموكل أو الوصي: أن يُنَزِّل نفسه منزلة الأجنبي عن العقد، وينظر ويعتبر في ذلك الأصلح والأَحَظِّ لمن تحته.

يقول ابن جزي: " ويجوز للوكيل والوصي أن يشتريا لأنفسهما من مال الموكِّل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما "[1].

فالمالكية عندما قرروا صحة تولي طرفي عقد البيع، لم يروا فرقاً بين الوصي أو الوكيل أو غيرهما من صحة تولي طرفي عقد البيع؛ لأن الأصل في العقود الصحة والجواز، إلا أنهم احتاطوا لذلك باشتراط عدم محاباة النفس.

واشترط فقهاء الحنابلة –بناءً على هذه الرواية– لصحة وجواز ذلك: أن يزيد الوكيل على الثمن، حتى يتحقق الشرط الذي اشترطوه لذلك وهو انتفاء التهمة، قال المجد بن تيمية:"(وعنه) أي الإمام أحمد في رواية (له) أي الوكيل (البيع من نفسه إذا زاد على ثمنه في النداء) "[2] .

ومع أنّ فقهاء الحنفية يقولون بعدم صحة تولي طرفي عقد البيع والمنع من ذلك – كما تقدم في المطلب الثاني– إلا أنهم استثنوا من ذلك مسألة وهي:

– بيع وصي الأب مال نفسه من اليتيم، أو شراءه لنفسه من مال اليتيم.

---

[1] - ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص٢١٦

[2] - مجد الدين أبو البركات ، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، ج١، ص٣٤٩

واشترطوا لذلك تحقق الخيرية لذلك اليتيم، والنظر في الأصلح والأَحَظِّ له[١].

والسبب في استثناء فقهاء الحنفية لوصي الأب هو: أن الوصي له شبهان: شبه بالأب، وشبه بالوكيل، أما شبهه بالوكيل لكونه أجنبياً، وشبهه بالأب لكونه مَرْضِيَّ الأب؛ فالظاهر أنه ما رضي به إلا لوفور شفقته على الصغير، فيثبت له الولاية عند ظهور النفع عملاً بشبه الأب[٢].

القول الثاني: ذهب الحنابلة- في المشهور من المذهب- أن الوكيل أو الوصي لا يصح لهما البيع أو الشراء لأنفسهما من مال الموكِّل أو اليتيم[٣]، إلا في حالةٍ واحدة، وهي: أن يأذن الموكِّل للوكيل البيع أو الشراء من نفسه[٤].

وقد علل الحنابلة مذهبهم: بأن الوكيل أو الوصي إذا اشترى أو باع لنفسه فإن التهمة تلحق به[٥]، والقاعدة أن التهمة تقدح في التصرفات إجماعاً [٦].

وأَمّا إن أَذِنَ الموكِّل للوكيل بالبيع أو الشراء لنفسه صح ذلك؛ لانتفاء التهمة، فالحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، فحيث تقوم التهمة بالعاقد فلا يجوز له تولي طرفي العقد، وحيث انتفت التهمة صح له ذلك.

---

[١] - ابن الهمام، **فتح القدير**، ج٥، ص٤٥٨

[٢] - الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٣٦

[٣] - البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٤٧٣، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص١٩٠

[٤] - ابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٤، ص٦٢

[٥] - البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج٢، ص١٩٠

[٦] - القرافي، شهاب الدّين أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجيّ، **الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق)**، دار عالم الكتب، بيروت، ج٤، ص٤٣

يقول البهوتي: "ولا يصح بيع وكيل شيئاً وكّلَ في بيعه لنفسه؛ لأن العرف في البيع بيع الرجل من غيره، فحملت الوكالة عليه، وكما لو صرح به، ولأنه يلحقه به تهمة، ويتنافى الغرضان في بيعه لنفسه فلم يجز كما لو نهاه، ولا يصح شراؤه من نفسه"[1].

ويقول المجد بن تيميّة: " وليس للوكيل في البيع: البيع من نفسه إلا أن يأذن المُوَكِّل، فإنه يصح " [2].

ومن خلال ما تقدم نقول إن الفقهاء الذين أجازوا للولي أو الوصي تولي طرفي عقد البيع، إذا عقدا لأنفسهما، فإن شرط ذلك عدم محاباة النفس، والنظر في الخيرية ومدى تحققها لمن كان تحتهم.

والذي يترجح في نظري – والله أعلم – مذهب المالكية، وهو القول بجواز بيع أو شراء الوصي أو الوكيل لأنفسهما، وصحة تولي عقد البيع بالنسبة لهما، بناءً على أن الأصل في العقود الصحة، وأنه لا دليل شرعيًّا يمنع من ذلك.

وأما ما علل به الحنابلة للمنع من ذلك، وهو لحوق التهمة به، فإن ذلك يجاب عنه: بأن فقهاء المالكية قيّدوا مذهبهم بعدم محاباة النفس، وأن الوكيل أو الوصي لا بد له أن ينزل نفسه عند الشراء أو البيع لنفسه منزلة الأجنبي، وبذلك تنتفي التهمة التي عللوا بها المنع.

---

[1] - البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٤٧٣

[2] - مجد الدين أبو البركات ، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، ج١، ص٣٤٩

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث توصلت إلى النتائج الآتية:

أولاً : أن تولي طرفي عقد البيع معناه: إبرام عقد البيع من قبل شخص واحد، بحيث يكون مُوْجِبًا قابلاً، وقابِضا مُقبِضاً.

ثانياً : مسألة تولي طرفي عقد البيع من المسائل الخلافية بين الفقهاء، فمنهم من يمنع من ذلك ويرى عدم الصحة، كفقهاء الحنفية والشافعية إلا في مسائل مستثناة قليلة.

ومنهم من يرى صحة ذلك وجوازه كفقهاء المالكية والحنابلة، وقد تبين أن هذا المذهب أرجح؛ لأن الأصل في العقود الصحة حتى يدل الدليل على بطلانها وعدم صحتها، ولا دليل هنا.

ثالثاً : من القواعد الفقهيّة المؤيدة لصحة تولي طرفي عقد البيع: "الأصل في المعاملات الصحة"، و "كل ما احتاج إليه الناس في معاشهم ولم يكن سببه معصية لم يحرم عليهم"، و "تصحيح العقود بحسب الإمكان واجب ".

رابعاً : إذا تولى طرفي عقد البيع شخص واحد، اختلف الفقهاء في مدى ثبوت خيار المجلس له، فمنهم من يرى عدم ثبوت خيار المجلس له؛ لانفراده بالعقد، ومنهم من يرى ثبوت ذلك له؛ لعموم الأدلة، وعلى هذا القول يمتد خيار المجلس من حين إبرام العقد إلى مفارقة مجلس العقد.

خامساً: الوكيل أو الوصي إذا تولى إبرام العقد، فباع أو اشترى لنفسه، فإن المالكية يجوِّزون ذلك بشرط ألا يحابي نفسه، والحنابلة يمنعون من ذلك؛ لمكان التهمة، وسبق بيان رجحان مذهب المالكية.

المصادر والمراجع

١- البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري "الجامع الصحيح" ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، لمصطفى البابي الحلبي بمصر.

٢- البهوتي، منصور بن يوسف بن إدريس:

- شرح منتهى الإرادات: ط. الأولى، ١٤٢٦هـ،، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- كشاف القناع عن متن الإقناع: ط. الأولى، ١٤٢٦هـ،، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان .

٣- ابن تيميّة، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوي: ، طبع مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة المنورة، ١٤١٦هـ .

٤- ابن جزيّ محمد بن أحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن يوسف، القوانين الفقهيّة: ط. الأولى ١٤١٨هـ، مكتبة عباس الباز.

٥- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ط. المطبعة الخيرية بمصر ط. الأولى سنة ١٣١٩هـ، ط. السلفية.

٦- ابن الحسن، جمال الدين أبي محمد عبد الرحيم، شرح الإسنوي على المنهاج: طبعة محمد علي صبيح، القاهرة .

٧- ابن خلكان،شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر، نيل الابتهاج بتطريز الديباج: ، ط. الأولى، ١٣٥١هـ، بمصر

٨- ابن رشد،محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ، ط. الأولى، دار ابن حزم، بيروت، ١٩٩٥م .

٩- ابن الرفعة،نجم الدين أحمد بن محمد، كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي: ، ط. الأولى، ١٤٠٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٠- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: ط. الثالثة، ١٤٠٨هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت .
١١- ابن العماد،عبد الحي بن محمد، شذرات الذهب في أخبار من ذهب: نشر مكتبة المقدسي بمصر ١٣٥٠هـ .
١٢- ابن فرحون،إبراهيم بن علي بن محمد، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: ط. الأولى ١٣٥٠هـ، مطبعة الفجالة بمصر.
١٣- ابن القاسم،عبد الرحمن بن محمد، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: ط. العاشرة، ١٤٢٥هـ، مطبعة الرياض .
١٤- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني شرح مختصر الخرقي: ، ط. الثانية، ١٣٤٦هـ، مطبعة المنار بمصر .
١٥- ابن القيم، شمس الدين، إعلام الموقعين عن رب العالمين: دار الكتب العلمية، بيروت.
١٦- ابن مفلح، برهان الدين أبو إسحاق بن محمد بن عبد الله، المبدع شرح المقنع: ط. الأولى، ١٤٠٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .
١٧- ابن النجار،محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي، شرح الكوكب المنير: ط. الأولى، ١٩٨٢م، دار الفكر، دمشق
١٨- الجذاميُّ، عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: ، ط. الأولى ١٤١٥هـ، دار الغرب الإسلامي .
١٩- الجويني، إمام الحرمين،البرهان في أصول الفقه: ط. الثانية، ١٤٠٠هـ، دار الأنصار بالقاهرة .

٢٠- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، سير أعلام النبلاء : ط.الثانية، ١٩٨٢م، مؤسسة الرسالة، بيروت .

٢١- الرملي،شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن شهاب، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: مطبعة البابي الحلبي بمصر١٣٥٧هـ .

٢٢- الزرقا، مصطفى أحمد، عقد البيع: ط. الأولى١٤٢٠هـ، دار القلم، دمشق.

٢٣- الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه:للزركشي، ط. الثانية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت .

٢٤- السخاوي، شمس الدين عبد الرحمن، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع: ط. الثانية، مكتبة الحياة .

٢٥- السرخسي، شمس الأئمة أبي بكر محمد بن أبي سهل المبسوط: ط. الأولى ١٣٢٠هـ، مطبعة السعادة بمصر .

٢٦- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية: ط. الأولى، دار الكتب العلمية ببيروت، لبنان ١٤٠٣هـ .

٢٧- السيواسيّ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، شرح الهدية المسمى: فتح القدير: دار إحياء التراث العربي، بيروت .

٢٨- الشربيني، محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٢٩- الصنهاجيّ، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): دار عالم الكتب، بيروت .

٣٠- العبدري، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، شرح المواق على مختصر خليل (التاج والإكليل): ط. الأولى ١٣٢٩هـ، مطبعة السعادة بمصر، بهامش مواهب الجليل.

٣١- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ط. الثانية، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٢هـ .

٣٢- الكوهجي، عبد الله بن الشيخ حسن، زاد المحتاج بشرح المنهاج: ، ط. الأولى، مكتبة الرشد، الرياض .

٣٣- مخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: ط. بالأوفست عن الطبعة الأولى بالمطبعة السلفية ١٣٤٩هـ، دار الكتاب العربي، بيروت .

٣٤- المرداوي، علاء الدين أبي الحسن بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ط. الأولى، مطبعة السنة المحمدية سنة ١٣٧٦هـ .

٣٥- النيسابوري، مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، صحيح الإمام مسلم: ، مطبعة البابي الحلبي .

٣٦- النووي، يحيى بن شرف الدين بن زكريا، المجوع شرح المهذب: ط الثانية، إدارة الطباعة المنيرية بمصر .

٣٧- الهيتمي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر، تحفة المحتاج بشرح المنهاج: ط. الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ .

٣٨- الونشريسي، أحمد بن يحيى بن عبد الواحد بن علي:

- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك: طبعة كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس .
- المعيار المعرب والجامع المغرب: ط، الأولى ١٤٠١هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان.