

9
11

11

70 / 1
جامعة القاهرة : كلية الحقوق

التعبير عن الإرادة

في الفقه الاسلامي

تأليف

محمد وحيد الدين سوار

مؤلف جامعة دمشق
حامل الشهادة العالية من كلية الشريعة
في الجامع الأزهر

رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

لجنة الحكم

رئيساً

سيادة الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة

عضوين

سيادة الأستاذ الدكتور سليمان مرقس

سيادة الأستاذ محمد سلام مذكور

نوقشت هذه الرسالة في كلية الحقوق في جامعة القاهرة في الساعة
السادسة من مساء يوم الخميس الواقع في ٣٠ ذى القعدة ١٣٧٩ الموافق
٢٦ مايس (مايو) ١٩٦٠ .

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

« ان الله ارسل رسله وأنزل كتبه ليقوم
الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به
السموات والارض .

فاذا ظهرت امارات الحق ، وقامت أدلته بأى
طريق كان ، فذلك من شرع الله ودينه ، ورضاه
وأمره »

ابن القيم

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

(١) أهمية الموضوع من وجهة التقنين المدني السوري . (٢) أهمية الموضوع من وجهة التسريع المقارن . (٣) طريقة البحث . (٤) خطة البحث .

١ — تنقسم النظم القانونية في العصر الحديث نزعاً ذاتية تغلب في الالتزام عنصره الشخصي ، وتحفل في التصرف بإرادة العاقد الباطنة ، وتعتمد معايير ذاتية تمول فيها على النية الخفية . ونزعة موضوعية تجري شرائعها على العكس من ذلك فتغلب في الالتزام عنصره المادي ، وتحفل في التصرف بإرادة العاقد الظاهرة ، وتعتمد معايير موضوعية تمول فيها على العرف والمألوف في التعامل .

وهنا في أبحاثنا القادمة منصرف إلى تحديد موقف الفقه الإسلامي من هاتين النزعتين في مجال التعبير عن الإرادة ، أهو يتشيع لنظرية الإرادة الظاهرة كما يستفاد من المذكرة الإيضاحية لمشروع التقنين المدني المصري (أصل القانون المدني السوري) إبان تسوينها لانحياز المشروع للإرادة الظاهرة^(١) أم أنه على العكس من ذلك ينجاز إلى الإرادة الباطنة كما جرى على لسان بعض الباحثين^(٢) ؟

ويتضح ما يبنى على هذه الإجابة من أهمية ، إذا عرفنا أن المسألة التي تتناول دراستها هذه الرسالة هي من أمهات المسائل التي احترم الخلاف حولها في مجال القانون المدني وتجاوز الصراع حولها مجال النظر الفقهي إلى مجال التطبيق في ميدان النظم القانونية .

٢ — وغير خاف أيضاً ما يبنى على هذه الإجابة من أهمية في مجال التشريع المقارن ذلك أن الفقه الإسلامي قد غدا موضع اهتمام رجال القانون في الغرب منذ أن

(١) راجع التقنين المدني المصري للاستاذ جمال الدين العطيفي ، ج ١ ، ص ٩ .

(٢) راجع ماسباتي ، ف ٤٨٥ ص ٤٦٢ .

تصويب الخطأ

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب	صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
٤	٤	مادية بحتة	مادية	٣٤	٥	محمد	أحمد
٤	٤	مالية محضة	مالية	٤١	٢٤	التسيب	التسيب
٤	٦	توف	تف	٤٣	٥	الاختيار	الاختبار
٥	١٤	تغيير	تغيير	٤٥	٧	الاحتفاظ بهذا	الاحتفاظ بهذا
٥	١٦	ليست	ليس	٤٥	١٢	الاحتفاظ	المحافظة
٦	١٣	الرازق	الرازق	٤٥	١٧	سوها	سوها
٧	٢	هامش	يخذف	٤٧	١١	وصفه	وصفاً
٧	١٧	إليه (٢)	إليه	٤٨	٢	إننا	أننا
٨	١٢	طبيعته	طبيعته	٥٢	٥	الوجه	الوجه
١٠	٥	سلسلته	سلسلته	٥٤	٢٣	٧	٧٠
١١	٣	المطالبة	الطالبة	٥٧	١٩	معنيته	معنيته
١٣	٧	ماوراءها	ماوراءها	٥٩	٣	على	إلى
١٣	١٣	أثره	أثره	٦٠	٢٢	٧٧	٧١
١٨	٢٠	وبين	« وبين »	٦٢	آخر سطر الكلام	الأصول	الأصول
١٨	٢٠	على	مع	٦٣	أول سطر الكلام	الأصول	الأصول
١٩	١	على إمكان	مع إمكان	٦٣	للزمة	للزومه	للزومه
١٩	١٣	(٢)	(٢) . «	٧٠	١٠	الحلافه	الخلافه
١٩	٢٥	هامش ٢	٢٥ . ملخصاً	٧٢	١	نافدة	صحيحة
٢٠	١٥	الخامسة	السادسة	٨٣	٨	قبولها	قبولها
٢٠	٢٣	هامش	٢٣	١١١	٢	يضاف إلى بعد تعبير ملق	يضاف إلى بعد تعبير ملق
٢١	٢٠	على	مع	١٢١	٢١	الدر	الدر
٢٢	١	دراجه نارية دابة		١٢١	٧	دون	لأن
٢٢	٧	طائماً	لاطائماً	١٢٢	١٦	الموجب إليه	الموجب إليها
٢٥	١	هامش	اعتباراً من قارئ يضاف				
			إلى الهامش رقم ٢ ص ٢٤ .				
٢٣	١٣	الواقعة	الوقائع				

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب	صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
١٢٤	١٨	التمليل	التمديد	٢٧٠	١٧	ساسة	الأساسية
١٢٦	١٢	الآنفة	آنفة	٢٧١	٤	الأخرس	غير الآخرس
١٢٨	٢٥	فرح	فرج	٢٨٦	١	هامش ١	ف ٣ ، ص
١٢٩	٥	١٢٨	١٣٨	٢٩٤	٢٠	المحرج	المجرح
١٣١	٢٣	الإيجاب	الإيجاب	٢٩٤	٨	النسب	التسبب
١٤٩	٩	أجازة	أجازة	٣١٩	٢٠	أزمتهم	أزمتهم
١٥١	١٦	للخاطب	للمخاطب	٣٢٢	١٦	خارجي	صيغى
١٥١	١١	يتطليق	بتطليق	٣٢٢	١٧	الظروف الخارجية	تحذف
١٥١	١٤	التعبريات	التعبيرات	٣٣٥	٦	الظاهرة	الباطنة
١٥١	٢٣	الققه	الفقه	٣٥٤	١٢	حل العرف	حلت القرينة
١٥٢	١٣	(٣)	(٣) .	٣٥٤	١٧	يأخذ	لا يعقد
١٥٢	١٦	(٤)	(٤) .	٣٥٤	١٨	الظاهرة	الباطنة
١٦٤	٧	هامش ٧	ضميناً	٣٥٤	١٩	البواطن النفسية	تحذف
١٦٩	١٧	قول	قولاً	٣٦٧	١٥	الظاهرة دون الإرادة	تحذف
١٦٩	١٨	قول	قولاً	٣٦٨	٢٦	ص ...	ص ٣٦٣
١٧٤	٥	التخيير	الاختيار	٣٦٨	٣	قبول	وقبول
١٧٤	٧	التخيير	الاختيار	٣٨٤	١٢	على آخر	مع آخر
١٧٤	١١	مصدده	مصدره	٣٩٠	١٥	المحال	المحتال
١٨٣	١٢	هامش ١٢	ما ذكره	٣٩٢	٦	ملتزمين	ملتزمين
١٩٩	٢٣	إردتهما	إرادتهما	٣٩٢	٨	ينسب	ينبسط
٢٠٠	٢٥	لا شرع	المشرع	٣٩٣	٣	علوائه	غلوائه
٢٠٠	٢	حذفها	حذفها أو تعديلها	٣٩٣	٢٣	تحتم	تحتميم
٢١٦	١٥	الفطن	الرجل الوسطى	٣٩٦	١١	التلحئة	التلجئة
٢١٦	١٦	الرجل الوسطى	الفطن	٣٩٦	١٢	العافد	العاقد
٢١٨	آخر هامش ٨	٧		٤٠٠	•	كالهارلين	كالهازلين
٢٤٣	١٦	الفقيهين	الفقهين	٤٠١	٣	هامش ٣	الخضري

صفحة سطر	الخطأ	الصواب	صفحة سطر	الخطأ	الصواب
٤١٨	هامش ٤	ص ١	١	س ١	الملازمة
٤٥٦	١٧	المحدد	١٩	٦٥٩	يضاف بعد كلمة مسموع مايلي :
٤٧١	١	الثاني			لأنه ليس بمفهوم ألا ترى أن
٤٨٥	٩	للحكم (٢)			الكتاب لا يسمى كلاما مع
٤٨٥	١	هامش ٢			أنه مفهوم
٤٨٦	٢	« (١) »	١٩	٦٩١	يؤثر
٥٠٤	١١	٣٣٥	٩	٦٩٨	يفهما
٥٥٦	٢	هامش ٢	٢	٧١٣	متغايرتان
		يضاف مايلي : راجع مصادر	٢١	٧١٥	في علم
		الحق ، ج ٦ ص ٢٤	١٠	٧٣٨	أبنا
٥٨٣	٤	والإرادة تنبئ والقانون يتبني			أبناء عن
٥٩٧	١٢	القيناها	٣٥	١٩-١٤	تحذف
٥٩٧	٢٠	وصم			

« تم بعون الله »

القاهرة

مطابع دار الكتب العربي بمصر

محمد حلمي النياوي

