



الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا
INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نظرية فسخ العقود في الفقه الإسلامي

إعداد

أسماوي بن محمد نعيم

بحث تكميلي لنيل درجة الدكتوراه في معارف الوحي والتراث
(الفقه وأصوله)

كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية

الجامعة الإسلامية العالمية - ماليزيا

أغسطس ٢٠٠٤م

ABSTRACT

The research focuses on the study of the “theory of contracts abrogation” (*Nazariyyah Faskh al-‘Uqud*) based on the principles of Islamic laws. It is a theory, which is specific in nature and derived from the general theory of contract. The theory will provide the terms of reference based on the Islamic laws, as to how the various issues pertaining to contract dissolution should be approached. The research applies content analysis method, which is one of the methods used in qualitative research methodology. Inevitably, the primary sources for this research will be the *Qur’an* and the *Sunnah* whilst various publications on Islamic and conventional laws will be used as secondary sources. The rules governing contract dissolution based on the Islamic laws are the basis of the theoretical framework of this study. In normal circumstance, the discussion on this topic would revolve around the laws of financial transactions, Islamic family law, peace and diplomatic treaties. This study however finds that the establishment of this theory shall not be based on mere collection of principles of contract dissolution found in the above mentioned areas but should be built upon ‘general legislative concept’, discussed against the background of the issue of the branches and legal maxims in Islamic Law. The theory will be instrumental in enabling us to explain the concept to be applied in the dissolution of contract based on the principles of Islamic laws. It will also be of assistance to scholars of Islamic laws in formulating the *ijtihad* on the subject, as the *ijtihad* as regards to the issue of the resolution of contract has yet to be carried out.

APPROVAL PAGE

The thesis of Asmadi bin Mohamed Naim has been examined and is approved by the following:

Arif Ali Arif (Supervisor)

Sano Koutoub Moustapha

Salih Qadir K. H. Al-Zanki

Muhammad AL-Zuhayli (External Examiner)

Ibrahim M. Zein (Chairman)

2004

)

(

:

.1

(

)

.2

.3

.4

.5

.....

.....

DECLARATION

I hereby declare that this thesis is the result of my investigations, except where otherwise stated. Other sources were acknowledged by footnotes giving explicit references and a bibliography is appended.

Name: Asmadi bin Mohamed Naim

Signature:

Date:

.....

.....

:

:

.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

1.....

13..... :

15..... :

39..... :

44..... :

60..... :

62..... :

75..... :

99..... :

101..... :

153..... :

172.....	:
179.....	:
181.....	:
193.....	:
209.....	:
217.....	:
224.....	:
231.....	:
237.....	:
244.....	:

:

لقد جعل الشارع التراضي أساسا للتعاقد، ولما كان التراضي وصفا غير منضبط، وخفيا يصعب الاطلاع عليه، فقد قام مقامه لفظ الإيجاب والقبول تعبيرا عن إرادة المتعاقدين في التعاقد كما قال الله سبحانه وتعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) (النساء: 29).

() :

(21:) .

" " - -)

() .

1.(

إن الفسخ في العقود أمر هام، والبحث فيه سوف يبرز جانباً من عظمة التشريع الإسلامي الذي لا يأمر الناس بشيء إلا ويراعي فيه أن لا يوقعهم في ضيق وحرَج. ولا يمنعهم شيئاً إلا وضع لهم بديلاً، مبتغياً بذلك جلب منافع لهم ودرء مفسد عنهم في العاجل والأجل.

لقد وقع اختيار الباحث على موضوع نظرية فسخ العقود في الفقه الإسلامي. وذلك لأن هذا الموضوع في حقيقته لم يُكتب فيه في هذه الجامعة- الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا- والجامعات الماليزية الأخرى، ومع ذلك فلا يدعي الباحث أنه أول من يحاول كتابة هذا الموضوع، وإنما يتميز البحث هذا عن غيره بأن الباحث يحاول فيه صياغة نظرية فقهية متعلق بالفسخ في الفقه الإسلامي.

والباحث مع معرفته بصعوبة هذا البحث فإنه قد قام بمراجعة الكتب والبحوث العلمية المتعلقة بالموضوع مراجعة دقيقة، وبذل فيها جهداً كبيراً، فهو يسأل الله تعالى أن يوفقه ويهديه في عمله وأمله وأن يجعل بحثاً نافعا له ولغيره من الباحثين والدارسين في حقول التشريع الإسلامي، والفقه الإسلامي على وجه الخصوص.

:

:

.1

.2.

.3

أسئلة البحث:

:

.1

2.

.3

:

:

.1

2.

.3

:

:

:

:

:

الدراسات السابقة:

(())

2.

)

3.(

(())

)

4.(

(())

)

5.(

):

.44 6 (1954 1 :)

2

3

.236 1 ((.) 6 :)

4

5 4 (1984 3 :)

5

6.(

7.

8.

9.

10.

	.5 4	:	6
.(1986 5	:	:	7
1967 (.)	:	:	8
1	:	:	.45-40 (
	:	:	9
28 (1995 4	:	:	.28-24 (1995
	:	:	10
			.30-

11 .

12 .

13 .

.((.) (.) :)
:)

11

12

.(1986 (.)

13

.6

14

15

" "

16

17

18

)

_____ . 1969 ((.)

.(1953

1 :)

-

:)

:)

:)

:

:(.)

.(1982 (.)

:

.(1987 1

14

15

16

.(1975

17

:)

18

19(

.

20

21

:

—

22

23

24

25

26

.(1984 1	:)	:	19
			:	20
.5	:		:	21
.(1988 1	:)	:	22
.(1970 (.) (.))	—		:	23
			:	24
		.(1992 1	:)
	:)	:	25
			:	.(1985 1
.(1992 3	:)	:	26

)

((

27 .

:

(content analysis)

(qualitative method)

.

.

.

.(1993 1

:
:)

27

،

:

يحتوي هذا البحث على الموضوعات التالية:

مقدمة

:

:

الفصل الثاني: تعريف العقد في الفقه الإسلامي

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

:

) :

28(

.

:

.

:

:

:

.

(.) :)

:

28

.7 1 ((.)

المبحث الثاني: مصطلح النظرية عند علماء المسلمين القدامى والمحدثين.