



بيع المراجعة

وتطبيقاته في المطارف الإسلامية

د. أحمد التمتمي

الطبعة الثانية

مجموعة الرسائل العلمية (٣)

المعاملات المالية وتطبيقاتها المعاصرة الجزء الثاني

بيع المراجعة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية

د. أحمد بن عبيد التمتي

الطبعة الثانية

١٤٤٥هـ / ٢٠٢٤م

حقوق الطبع محفوظة

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبدا لله ورسوله، بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، وكشف الله به الغمة، صلوات ربي، وسلامه عليه، وعلى آله، وصحبه أجمعين أما بعد^(١):

(١) تكسر همزة إن عند استفتاح الكلام كما هو معلوم، ولكن ما أريد أن أنبه عليه أن كثيرا من المسائل المشهورة بين طلاب النحو ليست من مسائل الاتفاق فمن أخذ بقول له وجه فلا يلام، ومن أمثلة ذلك على وجه السرعة:

١- أن من النحاة من قال بفتح همزة إن عند استفتاح الكلام قال أبو حيان: وليس وجوب كسرها حينئذ مجمعا عليه، فقد ذهب بعض النحويين إلى جواز الابتداء بأن المفتوحة أول الكلام (انظر: همع الهوامع للسيوطي ١/ ٤٩٩).

٢- كذا فتح همزة إن بعد حيث كما هو مذهب الكسائي. ومن ناحية أخرى هناك من المسائل ما تخرج عن قواعد الجمهور فيقول بها بعض العلماء وإن كان رأي الجمهور أصح وعليه القرآن، ثم يختلف في ذلك النقل هل هو ضرورة أو لغة أو هو من باب المتأول؟ ومن أمثلته:

- جزم الفعل المعتل مع إبقاء حذف حرف العلة ومن شواهد العرب:

أ- وَتَضَحَّكَ مَنِّي شَيْخَةٌ عَبْشَمِيَّةٌ... كَأَن لَّمْ تَرَى قَبْلِي أُسِيرًا يَمَانِيًا

ب- هَجَوْتُ زَبَانَ ثَم جِئْتُ مَعْتَذِرًا... مِنْ هَجَوِ زَبَانٍ لَمْ تَهْجُو وَلَمْ تَدْعِ.

ج- إِذَا الْعَجُوزُ غَضِبَتْ فَطَلَّقْ... وَلَا تَرْضَاهَا وَلَا تَمْلُقْ.

فهذه الرسالة الثالثة من رسائل البحوث العلمية وتطبيقاتها المعاصرة، وقد سبق الحديث عن ربا الفضل وتطبيقاته المعاصرة - التي تمس حاجة الناس إليها - بشيء من الاختصار، وكانت الرسالة الثانية عن حكم الإجهاض وتطبيقاته المعاصرة، وهذه الرسالة الثالثة بين أيدينا تتحدث عن بيع المرابحة وتطبيقاته المعاصرة في المصارف الإسلامية.

وقد حاولت كالسابق ألا أطيل في مناقشة مسائل الكتاب، كما أنني لا أختصرها بل أتوسط بحسب ما أرى الحاجة داعية إلى بيانه. وقد مهدت للكتاب ببيان أهم قواعد فقه المعاملات، وهي مسألة

د- ألم يأتيك والأنباء تنمي... بما لاقت لبون بني زياد
فقل هذا من باب الضرورة، وقيل: هذه الحروف المثبتة ناشئة عن إشباع الكسرة،
والحرف الأصلي محذوف للجزم. وقيل: الفعل مجزوم بحذف الحركة.
-ومنه نصب الفعل مع بقاء حرف العلة ساكنا أو عدم نصبه كما قال البعض؛ لأن حقه
الفتح ومن ذلك قول الشاعر:

أ- فما سودتني عامر عن وراثته... أبى الله أن أسمو بأم ولا أب.
ب- ما أقدر الله أن يُدني علي شحط... من داره الحزن من داره صول
-ومنه جزم الفعل بحرف لن مع أن الأشهر أنه ناصب للفعل، وحكى اللحياني الجزم
بلن لغة وأنشد عليه:

لن يخب الآن من رجائك من حرك من دون بابك الحلقه

الأصل في البيع، ثم دخلت في الموضوع بناء على الخطة الموضوعية للدراسة، والله أسأله أن يوفقني لما يحبه ويرضاه.

ومنهجي في هذا الكتاب ما يلي:

١- إخراج الحديث من طريق مخرج واحد كالربيع أو البخاري ولا أطيل بتخريج الحديث إلا إذا كان لبيان مسألة معينة كضعف الحديث؛ لأن إخراج الحديث من كتب الحديث كلها سيؤدي إلى إطالة الحواشي، وهذا أمر يكون في الدراسات الحديثة.

٢- لا أشرح التعريفات الواردة في الكتاب طلباً للاختصار.

٣- لا أتطرق إلى ذكر كل أدلة المسائل، بل أذكر أهمها، وأشهرها، وربما أحلت القارئ إلى رسائلي الأخرى لبيان بعض المسائل التي لم أرد أن أتحدث عنها في كتابي هذا.

٤- ذكرت العديد من الفوائد العلمية منها ما يكون في اللغة والحديث والأصول من باب التنبيه والإفادة والاستفادة.

ملاحظة: الكتاب المخطوط أطول من المطبوع وكان اختصار الكتاب لأسباب معينة.

شكر وعرفان

شكر وعرفان لشيخى وأستاذي فضيلة الشيخ العلامة سعيد بن حمد الحارثي - رحمه الله - على ما قدمه وتفضل به، أسأل الله أن يرزقه فسيح جناته ويجعله من الذين أنعم عليهم في قوله: ﴿وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَالرَّسُولَ فَأُولَئِكَ مَعَ الَّذِينَ أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ مِنَ النَّبِيِّينَ وَالصِّدِّيقِينَ وَالشُّهَدَاءِ وَالصَّالِحِينَ وَحَسُنَ أُولَئِكَ رَفِيقًا﴾ [النساء: ٦٩]

كما لا أنسى والدي وولدي رحمهم الله، وأخص بالشكر مربية الأجيال، ومدرسة الأخلاق والدتي - رحمها الله - التي كتب هذا البحث تحت رعايتها، ولكن مشيئة الله أرادت ألا تدرك خروجه للعيان، وقد أنفق على طباعته من مالها أسأل الله أن يرحمها ويرزقها فسيح جناته.

التمهيد

الحلية في المعاملات أصلية وليست تبعية:

لقد أحل الله البيع فجعله من الأمور المباحة، وقد تطراً عليه أمور تجعله داخلاً في الأحكام الفقهية الخمسة كما عند الجمهور أو السبعة كما عند الأحناف. (١)

والبيع كما تعلم أخي من الحاجيات التي يشق على الناس العيش بدونها، وبالنظر إلى نصوص الشارع، وأحكام الشريعة نجد أن الشارع قد جعل الأحكام منقسمة على ثلاثة أقسام:

(١) الأحكام التكليفية خمسة عند جمهور الأصوليين وهي: الفرض والمحرم والمستحب والمكروه والمباح، وذهب الأحناف وبعض الإباضية إلى أنها سبعة فزادوا الواجب والمكروه كراهة تحريم أي أنهم فرقوا بين الفرض والواجب وبين المحرم والمكروه كراهة تحريم. فقالوا: الفرض والمحرم ما ورد بنص قطعي، والواجب والمكروه كراهة تحريم ما ورد بنص آحادي.

جاء في الإبهاج: قال أبو زيد الدبوسي من الحنفية: الفرض والتقدير والوجوب السقوط فخصصنا اسم الفرض بما عرف وجوبه بدليل قاطع؛ لأنه الذي يعلم من حاله أن الله قدره علينا، والذي عرف وجوبه بدليل ظني نسميه بالواجب؛ لأنه ساقط علينا ولا نسميه بالفرض لأننا لا نعلم أن الله قدره. ١٠ / ٥٥. قال الآمدي في الإحكام: وخص أصحاب أبي حنيفة اسم الفرض بما كان من ذلك مقطوعاً به، واسم الواجب بما كان مظهرنا مصيراً منهم إلى أن الفرض هو التقدير والمظنون لم يعلم كونه مقدراً علينا بخلاف المقطوع؛ فلذلك خص المقطوع باسم الفرض دون المظنون. ١ / ١٤٠.

أولها الضروريات وهي حفظ الدين، والنفس، والعقل، والمال، والعرض والنسب، وثانيها الحاجيات كالبيع والتأجير ونحو ذلك، وثالثها التحسينيات.

ومن المعلوم أن الأصل في الأشياء الحل:

فالانتفاع بما في الأرض في الأصل هو أمر مباح، وهذه القاعدة قد اشتهرت بين العامة والخاصة، وقد استدل الأصوليون والفقهاء على أن الأصل في الأشياء الحل بأدلة كثيرة منها:

1- قوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ

اَسْتَوَىٰ إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ

عَلِيمٌ (٢٩)﴾ [البقرة: ٢٩]

وجه الاستدلال: أن الله تعالى خلق للإنسان ما في الأرض جميعا، وهذه المنة منه سبحانه تقتضي أن يكون الانتفاع مباحا، فلو كان محرما لم يكن ما في الأرض مخلوقا لهم ومسخرًا.

2- قوله تعالى: ﴿فَازْلَهُمَا الشَّيْطَانُ عَنْهَا فَأَخْرَجَهُمَا مِمَّا كَانَا فِيهِ

وَقُلْنَا اهْبِطُوا بَعْضُكُمْ لِبَعْضٍ عَدُوٌّ وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ

وَمَتَاعٌ إِلَىٰ حِينٍ﴾ [البقرة: ٣٦]

وجه الاستدلال: أباح الله تعالى لعباده الاستمتاع، والانتفاع بما

في الأرض، وذلك يدل على أن الإباحة أصلية لا تبعية.

3- قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلًا لِّغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥]

وجه الاستدلال: تشعر هذه الآية بأن الإباحة مستقرة في العقل قبل الشرع؛ لأن فيها استدلالاً على الحل بعد وجود التحريم إلا الأشياء المذكورة.^(١)

4- قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ﴾ [المائدة: ٤]

وجه الاستدلال: كلمة الطيبات تفيد بأن كل ما كان طيباً فالأصل فيه الحل، ولا تفسر بالحلال؛ لأن ذلك يؤدي إلى التكرار غير المفيد،

(١) ابن حزم، الإحكام، ١/ ٢٥٩-٢٦٠.

فإذن الحلال طيب وكل طيب حلال.^(١)

5- قوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ

مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ

الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نَفْصِلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾ [الأعراف: ٣٢]

وجه الاستدلال: الاستفهام في الآية جاء للاستنكار، ومعنى ذلك أن الأصل في الزينة والطيبات الحل، والحل مأخوذ من انتفاء الحرمة، فيفهم منها أن الأصل في الأشياء الحل.

6- ما جاء عنه عليه السلام أنه قال: الحلال ما أحله الله في كتابه، والحرام

ما حرمه الله في كتابه، وما سكت عنه فهو مما عفا عنه.^(٢)

وجه الاستدلال: يدل الحديث على أن المسكوت عنه من المعفي عنه، وهذا يدل على حله، ونستفيد من هذا أن كل ما سكت عنه الشارع فهو حلال، وعلى هذا فالأصل في الأشياء الحل.

(١) اختلف العلماء في كتابة "إذن" هل الأولى أن تكون بهذه الطريقة أو الأولى أن تكتب بتنوين الفتح "إذاً" أو بالتفصيل؟ أقوال وما أثبتته هو أليق وأولى؛ فأنت عندما تقف على إذن لا يشكل الأمر عليك، ولكن عندما تقف على إذا تقف على ساكن فتذهب النون والله أعلم.

(٢) قال أبو حاتم في العلل: رواه الثقات، عن التيمي، عن أبي عثمان، عن النبي صلى الله عليه وسلم مراسلاً، ليس فيه سلمان، وهو الصحيح. انظر: العلل ٤ / ٣٨٥.

قوله ﷺ: إن أعظم المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسأله.^(١)

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن الأصل في الأشياء الحل، وأن السؤال الذي يؤدي إلى التحريم من أعظم الجرائم لما فيه من التضيق على المسلمين.

ولكن وقع الخلاف بين الفقهاء في المعاملات المستحدثة التي لم يرد فيها نص بالحل أو الحرمة، فهل هذه المعاملات تكون في دائرة الحل أو الحرمة؟ ذهب أكثر العلماء إلى حل أي معاملة مستحدثة لم يرد فيها دليل شرعي يدل على حرمتها، وأعني بالدليل الشرعي الأدلة المعتبرة في الشرع، وهي معلومة في أصول الفقه ويستدل على أن الأصل فيها الحل بأدلة منها:

١. أن الأصل في الأشياء الحل كما تقدم بيانه، والقول بمنع معاملة ما يحتاج إلى دليل.

٢. أن الشريعة الإسلامية شريعة سمحة جاءت لرفع المشقة، وجلب اليسر للناس؛ لذلك أحل الله البيع على ما كان قبل

(١) صحيح البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من كثرة السؤال،

الإسلام عدا الأشياء التي اكتنفها محرمات شرعية كالغرر والجهالة ونحو ذلك، وإن قارنا بين المحرمات الشرعية والمباحات، فسوف نجد أن المحرمات مضيقة والمباحات موسعة.

واحتج المانعون بأن كل شرط أو بيع ليس في كتاب الله أو سنة رسول ﷺ فهو باطل.

ويجاب: بأن الشارع أقر المسلمين على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا، فما لم يكن على هذا النحو فهو شرط صحيح، ومن ناحية أخرى فإن القول بالتحريم يحتاج إلى دليل كما أن القول بالجواز يحتاج إلى دليل، ولكننا قلنا بجواز ما سكت عنه استدلالاً بما سبق بيانه من أن الأصل في الأشياء الحل.

واستدلوا أيضا: بأن الشارع أمر بالوقوف إلا عما دلَّ عليه النص بالحل أو الحرمة أو الإباحة وما عدا ذلك فهو مردود، والنبي ﷺ يقول: "كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد".^(١)

ويقول: "ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، من

(١) الربيع، كتاب الإيمان، باب في الولاية والإمارة (٤٩).

اشترط شرطا ليس في كتاب الله، فليس له، وإن اشترط مائة مرة^(١)، وفي هذا دلالة على حرمة ما لم يرد فيه نص.

ويجاب: بأن الشارع إنما رد ما كان مخالفا لأحكامه، وهذا ما يؤخذ من حديث النبي ﷺ حين قال: كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد. وأما الحديث الثاني فيفهم من سياقه أن المشترطين اشترطوا شرطا يصادم كتاب الله، أي أن الشرط إن كان مصادما لحكم الله فهو ليس في كتاب الله، ونصوص الشارع تؤيد ما ذكرته.

والشارع بين الشروط التي يجب أن تتوافر في البيع كالرضى، والملك، ونحو ذلك.

وهذه المعاملات التي لم يرد فيها حكم نصي تدخل في باب البيع الحلال من باب عموم اللفظ، وقد تقرر عند الأصوليين أن العبرة بعموم اللفظ ما لم يرد المخصص، وعموم اللفظ يدل على حل كل بيع إلا ما استثنى بدليل.

وإن قلنا بأنها من باب المعفو عنه فالمعفو عنه حلال إلا إن ثبت غير ذلك.

(١) البخاري، كتاب الصلاة، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد (٤٥٦).

الفصل الأول: المصارف الإسلامية تعريفها ونشأتها

مما ينبغي التنبيه عليه أن الحديث عن المصارف الإسلامية له بحث مستقل غير أنني أحببت أن استعرض نبذة سريعة في وريقات معدودة لإعطاء فكرة ملموسة عن هذه المصارف:

المبحث الأول: تعريف المصرف لغة واصطلاحاً

المصرف بكسر الراء اسم مكان مشتق من الصرف، والصرف لغة مصدر ثلاثي من باب فعل (ضَرَبَ) ويأتي لمعان عدة أهمها في موضوعنا أربعة:

الأول: بيع النقد ببعضه تقول: صرفت الذهب بالدرهم، أي بعته، واسم الفاعل من هذا صيرفي، وصيرف، وصراف للمبالغة.

والصَيْرَفِيُّ: الصَّرَافُ، من المَصَارِفَةِ. وقومٌ صَيَارِفَةٌ، والهاء للنسبة. وقد جاء في الشعر الصَيَارِفُ.

قال الفرزدق:

تَنْفِي يَدَاهَا الْحَصَى فِي كُلِّ هَاجِرَةٍ *** نَفْيِ الدَّرَاهِمِ تَنْقَاذُ الصَيَارِفِ^(١)

(١) مما ينبه عليه أن الجمع يكون على صيارف، وإنما زيدت الياء للوزن والإشباع، أو صيارفة- بزيادة هاء للنسب- قال ابن جني: يريد الصيارف فأشبع كسرة الراء فتولدت بعدها ياء، فأما الدراهم فإن كان جمع درهم فهو كالصيارف، وإن كان جمع درهم

الثاني: فضل الدينار على الدينار، والدرهم على الدرهم.

قال الخليل بن أحمد: الصرف فضل الدرهم على الدرهم، ومنه اشتق اسم الصيرفي، والصراف؛ لتصريفه بعض ذلك في بعض، والصريف الفضة والشاهد:

بني عُدَانَةَ مَا إِنْ أَنْتُمْ ذَهَبًا * وَلَا صَرِيفًا وَلَكِنْ أَنْتُمْ الْخَزْفُ**

قال ابن فارس: الصرف فضل الدرهم في الجودة على الدرهم، والدينار على الدينار.^(١)

فلا ضرورة فيه، ومن ذلك قول العرب في جمع دائق وخاتم وطابق دوانيق وخواتيم وطواييق وإنما الوجه دوانق وخواتم وطوابق. وروي البيت بنصب الدراهم، وجر تنقاد، وهي من رواية الكسائي، وعلى هذا فهو من باب الفصل بين المتضايقين، في الشعر، وقد ذهب الكوفيون إلى أنه يجوز الفصل بين المضاف والمضاف إليه بغير الظرف وحرف الجر لضرورة الشعر. وذهب البصريون إلى أنه لا يجوز ذلك بغير الظروف وحروف الجر. والصواب أن البيت على رواية الجمهور، وأما هذه المسألة فقد فصل فيها ابن الأنباري في كتابه الإنصاف فارجع إليه إن شئت.

انظر: ابن جني، سر صناعة الإعراب ١ / ٧٦٩، سيبويه، الكتاب ١ / ٢٨، ابن جني، الخصائص ٢ / ٣١٥، ابن يعيش، شرح المفصل ٦ / ١٠٦، ابن عقيل، شرح ألفية ابن مالك ٢ / ٩٦، ابن الحاجب، شرح الرضي على الكافية ٢ / ٢٦٠، البغدادي، خزنة الأدب ٤ / ٤٢٤، ٤٢٦، الأنباري، الإنصاف ٢ / ٤٢٧ وما بعدها.

(١) انظر: ابن فارس، مقاييس اللغة (٣ / ٣٤٣)، والنسفي، طلبه الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص ١١٣).

الثالث: يطلق الصرف ويراد به الزيادة، واستشهد بعضهم بقوله ﷺ في أمر المدينة: "من أحدث فيها حدثاً أو آوى محدثاً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل"^(١). وعلى هذا فإن العدل الفريضة والصرف النافلة، وقال قوم العكس، ونسب إلى الجمهور قولهم: إن الصرف الفريضة، والعدل النافلة.

قال الأصمعي، والزمخشري: المراد بالصرف التوبة؛ لأنه صرف للنفس إلى البر عن الفجور؛ والعدل الفدية؛ من المعادلة، ومنه دعاء الاستخارة: (فاصرفه عني واصرفني عنه).^(٢)

الرابع: من معاني الصرف رد الشيء ونقله من حال إلى حال، قال تعالى: ﴿فَاسْتَجَابَ لَهُ رَبُّهُ فَصَرَفَ عَنْهُ كَيْدَهُنَّ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾ [يوسف: ٣٤]

وقال تعالى: ﴿صَرَفَ اللَّهُ قُلُوبَهُمْ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ﴾ [التوبة: ١٢٧]

وقال سبحانه: ﴿وَإِذَا صُرِفَتْ أَبْصَارُهُمْ تِلْقَاءَ أَصْحَابِ النَّارِ قَالُوا

(١) صحيح البخاري، كتاب فضائل المدينة، باب حرم المدينة (١٨٧٠).

(٢) ابن حجر، فتح الباري ٤ / ٨٦، الزمخشري، الفائق في غريب الحديث ٢ / ٢٩٤.

رَبَّنَا لَا تَجْعَلْنَا مَعَ الْقَوْمِ الظَّالِمِينَ ﴿٤٧﴾ [الأعراف: ٤٧]

وأما في الاصطلاح فتعريفه لا يخرج عن حد مبادلة النقد بالنقد:

قال القطب الإباضي: تحويل كل من المتبايعين فضة أو ذهباً من عنده إلى الآخر تعاوضاً حاضراً، وإن شئت فتبديل الفضة أو الذهب بالآخر أو بجنسه حاضراً.^(١)

قال صاحب الهداية من الأحناف: الصرف هو البيع إذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الأثمان.^(٢)

قال العدوي المالكي: والصرف بيع الذهب بالذهب أو الفضة أو أحدهما بفلوس.^(٣)

قال سليمان الشافعي: وهو بيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة أو بيع أحدهما بالآخر.^(٤)

قال ابن قدامة الحنبلي: الصرف فهو بيع الأثمان بعضها ببعض.^(٥)

(١) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل ٦٠٣ / ٨.

(٢) أبو الحسن المغربياني، الهداية في شرح البداية ٨١ / ٣.

(٣) العدوي، حاشية العدوي على الشرح الكبير ١٨٣ / ٢.

(٤) سليمان البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب ٣٦٢ / ٣.

(٥) ابن قدامة، الشرح الكبير، ١٦٥ / ٤، وانظر: ابن قدامة، المغني ٨٢ / ٨، الزركشي،

شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٣٢ / ٣.

تعريف المصرف الإسلامي اصطلاحاً:

لقد تعددت تعريفات الباحثين المعاصرين للمصرف الإسلامي،
ومما قاله البعض:

١- هو مؤسسة مالية تقوم بتجميع الأموال، واستثمارها، وتنميتها
لصالح المشتركين، وإعادة بناء المجتمع المسلم، وتحقيق
التعاون الإسلامي، على وفق الأصول الشرعية.^(١)

٢- كل مؤسسة مالية تباشر الأعمال المصرفية، وتحقق عدالة
التوزيع، ووضع المال في المسار الإسلامي.^(٢)
٣- مؤسسة مالية تقوم بجميع الأعمال المصرفية، والمالية،
والتجارية، وأعمال الاستثمار، وإنشاء مشروعات التصنيع،
والتنمية الاقتصادية، والعمران، والمساهمة فيها في الداخل
والخارج.^(٣)

٤- المؤسسات التي تباشر الأعمال المصرفية مع التزامها
باجتناب التعامل بالفوائد الربوية، أخذاً وعطاءً- بوصفه تعاملًا

(١) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته ٥ / ٤١٢.

(٢) انظر: العبادي، موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة ١٦٥.

(٣) انظر: النجار، أحمد، ١٠٠ سؤال و ١٠٠ جواب في البنوك الإسلامية (ص ١٢٧).

محرمًا شرعًا-وباجتناب أي عمل مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية.^(١)

قلت: والأنسب أن نقول في تعريفها: هي مؤسسات مالية تزاوّل أعمالها المصرفية والتجارية وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

هل هناك علاقة بين مصطلح المصرف والبنك؟

حقيقة الأمر أن كلمة بنك كلمة غير عربية؛ وإنما هي كلمة أعجمية قيل: إن أصلها من كلمة (بانكو) الإيطالية الأصل، وتعني الطاولة، حيث كان الصيارفة في القرون الوسطى يجعلون مكاتب خشبية للمتاجرة بالنقود في الأماكن العامة، والموانئ، ويطلقون عليها كلمة (بانكو)، فيضعون عليها النقود، ويمارسون عليها بيع وشراء العملات الأجنبية المختلفة.^(٢)

وذهب بعض الباحثين إلى أن استعمال الصرافين للمناضد يرجع إلى عهود قديمة جدًا، ولا يقتصر على القرون الوسطى، واستدلوا بما جاء في بعض الأناجيل كإنجيل متى (دخل يسوع إلى هيكل الله، وأخرج جميع الذين كانوا يبيعون ويشترون في الهيكل، وقلب موائد

(١) غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية-٣٨٩-٣٩٠.

(٢) انظر: حمود، سامي حسن أحمد، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، مطبعة الشرق ومكبتها، عمان ط ٢، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م (ص ٣٢).

الصيارفة).^(١)

وعلى كل حال فالمهم أن كلمة بنك كلمة غير عربية؛ لذلك ينبغي التمسك بكلمة المصرف عوضاً عن كلمة بنك، مع إقرارى بأن الاستعمال الغالب عند المتخصصين هو كلمة بنك.

جاء في الموسوعة العربية الميسرة: مصرف أو بنك تطلق هذه الكلمة بصفة عامة على المؤسسات التي تتخصص في إقراض واقتراض النقود عصب النظام الائتماني؛ لأن النسبة الساحقة من الإقراض والاقتراض لا تتم مباشرة بين صاحب النقود، ومن يرغب في استخدامها بل عن طريق المصارف.^(٢)

وجاء في دائرة معارف الناشئين: بنك، مصرف هو مكان يحفظ فيه الناس أموالهم في أمان، ويستردونها حين يحتاجون إليها.^(٣)

(١) إنجيل متى، إصحاح ٢١-٢٢.

(٢) محمد شفيق، الموسوعة العربية الميسرة: ١٧٠٨

(٣) انظر: دائرة معارف الناشئين، تعريب فاطمة محجوب ٧٦-٧٧.

المبحث الثاني: نشأة المصارف الإسلامية

كانت فكرة المصارف محصورة على الغرب الذي بنى اقتصاده على الرأسمالية، والتي ظهرت علامات فشلها في وقتنا المعاصر، وهي لا شك ستؤول إلى السقوط كما سقطت الشيوعية.

وفي بداية الأمر انفرد اليهود بهذه المؤسسات الربوية ثم انضم إليهم النصارى في أوروبا بصفة خاصة، ثم تابعهم المسلمون للأسف الشديد فأقروا النظام الربوي في مطلع القرن الرابع عشر الهجري، وكان ذلك نتيجة للاستعمار الغربي حيث أدخل الاستعمار المصارف الربوية إلى البلاد الإسلامية، ونشأ جيل يرى أن الاقتصاد إنما يقوم على الرأسمالية والربا.

وتناسى هؤلاء أن التاريخ الإسلامي مليء بالتجارب الاقتصادية، والخبرات التطبيقية لتنمية الاقتصاد العالمي لا المحلي والإقليمي فقط.

ومما زاد الطين بلة أن ظهر من المدعين للفقهاء من يقول بحل المعاملات الربوية التي تتعامل بها المصارف الربوية، وحاولوا جاهدين لي أعناق الأدلة من أجل القول بحلية الربا والعياذ بالله، وتناسى هؤلاء أن الله قد حرم الكذب عليه فقال تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ

الْكَذِبِ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ ﴿١١٦﴾ [النحل: ١١٦]

ولقد ذم الله اليهود لأكلهم الربا وترك ما أمرهم الله به فقال تعالى: ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّت لَّهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَنِ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا (١٦٠) وَأَخَذَهُمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ [النساء: ١٦٠-١٦١].

ولا يعذر مكلف حين يأكل الربا بحجة أنه أخذ بكلام هؤلاء، فلنا في القرآن طريق هداية يبين لنا السبيل. أولم يحك الله عن اليهود كيف اتخذوا أحبارهم أربابا؛ لأنهم أحلوا لهم ما حرمه الله فاتبعوهم. فأى فرق بين مسلم اتبع نداء المنادي إلى حل ما حرمه الله وبين ما ذكره الله عن اليهود حين قال: ﴿اتَّخَذُوا أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِّن دُونِ اللَّهِ وَالْمَسِيحَ ابْنَ مَرْيَمَ وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا إِلَهًا وَاحِدًا لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ سُبْحَانَهُ عَمَّا يُشْرِكُونَ﴾ [التوبة: ٣١].

قال في اللباب: قال أهل المعاني: "الحبر": العالم الذي صناعته تحبير المعاني بحس البيان عنها، وإتقانها، ومنه: ثوب محبر، أي: جمع الزينة، والراهب: الذي تمكنت الخشية والرغبة في قلبه، وظهرت آثار الرهبة على وجهه ولباسه. وفي عرف الاستعمال، صار الأخبار مختصاً بعلماء اليهود من ولد هارون - عليه السلام -،

والرهبان: علماء النصارى أصحاب الصوامع. ومعنى اتخاذهم أرباباً: أنهم أطاعوهم في أوامرهم ونواهيهم، واستحلوا ما أحلوا، وحرّموا ما حرّموا.

قال أكثر المفسرين: "ليس المراد من الأرباب أنهم اعتقدوا إلهيتهم، بل المراد: أنهم أطاعوهم في أوامرهم ونواهيهم".^(١)

وفي الدر المنثور: أخرج عبد الرزاق والفريابي وابن المنذر وابن أبي حاتم وأبو الشيخ والبيهقي في سننه عن أبي البختري رضي الله عنه قال: سأل رجل حذيفة رضي الله عنه فقال: أرأيت قوله تعالى اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أرباباً من دون الله أكانوا يعبدونهم؟ قال: لا ولكنهم كانوا إذا أحلوا لهم شيئاً استحلوه، وإذا حرّموا عليهم شيئاً حرّموه.

وأخرج أبو الشيخ والبيهقي في شعب الإيمان عن حذيفة - رضي الله عنه - اتخذوا أحبارهم ورهبانهم قال: أما إنهم لم يكونوا يعبدونهم ولكنهم أطاعوهم في معصية الله.^(٢)

(١) أبو حفص عمر بن علي ابن عادل الدمشقي الحنبلي، الباب في علوم الكتاب ١٠ / ٧٤.

(٢) عبد الرحمن بن الكمال جلال الدين السيوطي، الدر المنثور في التأويل بالمأثور ٤ / ١٧٤.

ولكن الخير لا يعدم في أمة محمد ﷺ فقد قيض الله رجالا بينوا هذا الزيف، وأظهروا عورة البنوك الربوية، ومخاطرها وما تشكله من خطورة على الاقتصاد العالمي، والوبال على المجتمع الإسلامي خاصة والإنساني عامة، وبدأت أصوات خيرة كثيرة تنادي بنظام مصرفي يقوم على الأسس الإسلامية منطويا تحت أحكام الشريعة الربانية، فنشأت في نهاية الخمسينيات من القرن الماضي أول فكرة علمت لقيام مصرف إسلامي وكانت في باكستان حيث تأسست مؤسسة تستقبل الودائع من الأغنياء والميسورين من مالكي الأراضي؛ ليقوم المصرف بتقديم تلك الأموال على شكل قروض للمزارعين؛ للنهوض بمستواهم المعيشي دون أن يعود ذلك بنفع على المقرضين؛ إذ هو من باب القرض الحسن، ولكن واجهت هذه المؤسسة مشكلة في الكادر المؤهل من العاملين، وعدم تجدد الإقبال على الإيداع لدى هذه المؤسسة؛ فأغلقت أبوابها في بداية الستينات تاركة هذه التجربة؛ ليستفيد منها الآخرون.^(١)

وبعدها أتت تجربة جديدة في الريف المصري، هذه التجربة أقامتها مؤسسة الادخار في بلدة ميت غمر، وكذا القرى المحيطة بها، فأنشأت بنك ادخار محلي لا يفرض فائدة ثابتة على مدخرات أهل

(١) انظر: تقييم تجربة البنوك الإسلامية: ٣.

هذه المنطقة، وإنما يشاركهم في أرباح المشروعات التي يستثمر فيها مدخراتهم عن طريق تطبيق المضاربة الشرعية.

وقد تجاوبت هذه البيئة الريفية تجاوبا كاملا مع هذه الفكرة، وبعد سنة من قيامها نجحت هذه التجربة نجاحا لم يكن في الحسبان، وشهد المصرف إقبالا كبيرا من قبل الناس، فقد وصل عدد المودعين إلى (٥٩) ألفا في ظرف ثلاث سنوات من عمله، ولكن نظرا لظروف متعددة أغلق هذا المصرف عام ١٩٦٧م، لأسباب منها:

- قلة الكادر المؤهل القادر على تطوير وتفعيل هذا المصرف.
- عدم رسوخ الإطار النظري للأعمال المصرفية الإسلامية في ذلك الوقت.

- لم تتلق هذه التجربة العناية والاهتمام المناسبين التي تمنح عادة لأي تجربة مالية رائدة من قبل المؤسسات الحكومية والأهلية.

وبعد هاتين التجربتين تبلورت كثير من الأفكار والأطر لقيام المصارف الإسلامية، فالفطن من استفاد من أخطاء الآخرين ليصحح مساره، فشهدت السبعينيات قيام انطلاقة جديدة لفكرة المصارف الإسلامية ففي عام ١٩٧١م، أسس (بنك ناصر الاجتماعي) الذي يزاول أعماله بعيدا عن الربا، وبدأ مزاوله أعماله حقيقة في سنة ١٩٧٢م، ثم أعقبه إقامة مصرفين إسلاميين جديدين وهما:

- ١- بنك دبي الإسلامي في دولة الإمارات.
- ٢- البنك الإسلامي للتنمية في جدة، وقد اشتركت في رأس ماله دول منظمة المؤتمر الإسلامي بهدف دعم المشاريع التنموية في هذه البلدان.
- وفي عام ١٩٧٧م، أسست ثلاثة مصارف إسلامية جديدة وهي:
بيت التمويل الكويتي.
- ١- بنك فيصل الإسلامي السوداني.
- ٢- بنك فيصل الإسلامي المصري.
- وفي عام ١٩٧٨م، أسس البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، ثم تعاقبت المصارف الإسلامية في دول العالم أجمع، فقد وصل عدد المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية إلى ما يزيد على ٩٠ مصرفاً ومؤسسة حتى نهاية عام ١٩٩٢م.
- مع العلم أن هذه الإحصائية لم تشمل فروع المعاملات المصرفية الإسلامية في عدد من المصارف الإسلامية.
- وقد توزعت هذه المصارف والمؤسسات في الدول على النحو

الآتي: ^(١)

أولاً: الدول الإسلامية:

العربية	٣٩
غير العربية	١٧
مجموع الدول الإسلامية	٥٦
الدول غير الإسلامية	٣٦
المجموع	٩٢

فإن كان هذا هو العدد قبل ما يقارب عقدين من الزمن فكم هو عددها في وقتنا المعاصر؟!

وها نحن نستقبل باكورة العمل المصرفي الإسلامي في بلادنا الحبيب عمان ليضاف هذا الجهد إلى الجهد الإسلامي العالمي، وليعلم العالم أجمع أنه لا بديل عن النظام المصرفي الإسلامي، ولا أدل على ذلك من فشل الأنظمة الشيوعية والرأسمالية في قيادة العالم.

(١) انظر: الهيتي، عبد الرزاق رحيم جدي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن - عمان ط ١، ١٩٩٨م (ص ١٧٨).

المبحث الثالث: لماذا سمي الصرف بهذا الاسم؟

هنالك عدة أقوال واحتمالات لهذه التسمية نجملها في النقاط الآتية:

١- سمي الصرف صرفاً؛ لصرفه عن مقتضى المبيعات من جواز التفاضل عند اختلاف الجنس دون اتحاده.

٢- لأخذه من الصريف وهو التصويت عند عدّ النقد؛ ومنه صريف الأقلام وهو صوت حركتها على المكتوب.^(١)

٣- أخذاً من معناه اللغوي وهو النقل، ومنه في دعاء الاستخارة فاصرفه عني، واصرفني عنه، ونقل كل من البدلين عن مالكة إلى الآخر بالفعل شرط جوازه؛ فكان في المسمى معنى اللغة.^(٢)

٤- خص باسم الصرف ولو كان كل بيع فيه تحويل؛ لمزية هذا النوع من مطلق البيع؛ لاختصاصه بالذهب والفضة اللذين هما أعز الأموال، والمتخذين في العادة الغالبة واسطة لجلب ما

(١) سليمان البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب ٣/ ٣٦٢.

(٢) الكمال، فتح القدير ٥/ ٣٦٨.

سواهما.^(١)

والذي يظهر لي أن تسمية الصرف الاصطلاحية مرتبطة بالمعنى اللغوي فالصرف يأتي بمعنى التحويل، والنقل، ومبادل النقدين، وهذه المعاني مرتبطة بالمعنى الاصطلاحى ومن المعلوم أن كثيرا من التعريفات الشرعية مرتبطة بمعانيها اللغوية، فمثلا الصلاة لغة بمعنى الدعاء.

قال الأعشى:

تقول بنتي وقد قربت مرتحلا *** يا رب جنب أبي الأوصاب والوجعا

عليك مثل الذي صليت فاغتمضي *** نوما فإن لجنب المرء مضطجعا

وهذا المعنى موجود في الاصطلاح الشرعي فالمعنى اللغوي جزء من المعنى الشرعي.

والصوم لغة: الإمساك.

قال النابغة الذبياني:

خَيْلٌ صِيَامٌ وَخَيْلٌ غَيْرُ صَائِمَةٍ *** تَحْتَ الْعَجَاجِ وَأُخْرَى تَغْلُكُ اللَّجْمَا

وهو شرعاً: الإمساك عن كل مفطر منذ بزوغ الفجر إلى غروب الشمس مع العلم بأنه صائم.

(١) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل ٨/ ٦٠٣.

والحج لغة: القصد:

قال المخبل السعدي:

وأشهد من عوف حوولا كثيرة*** يحجون سب الزبرقان المزعفرا

وفي الاصطلاح: القصد إلى بيت الله الحرام لأداء أعمال مخصوصة في وقت مخصوص بكيفية مخصوصة.

وكذا إن أتيت إلى الطواف الذي هو الركن الثاني من أركان العمرة، والثالث من أركان الحج، فإن الطواف بالشيء لغة: الدوران حوله.

قال الحطية:

أُطَوِّفُ مَا أُطَوِّفُ ثُمَّ آوِي*** إِلَى بَيْتٍ قَعِيدَتُهُ لِكَاعٍ

وهو في الاصطلاح: الدوران حول الكعبة سبعا من الأشواط بدءا من الحجر الأسود وانتهاء به.

المبحث الرابع: جذور الأعمال المصرفية في الحضارة الإسلامية

الأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية، ليست بأمر مستحدث، فالتجارة كانت موجودة في العصر الجاهلي، ولكن الإسلام قنن هذه المعاملات بما يتلاءم مع العدل المطلوب، ورفع الظلم.

ويجد المتأمل أن الإسلام قد تعامل مع المعاملات التي كانت موجودة في الجاهلية على ثلاثة أوجه:

الأول: الإبطال حيث أبطل ما كان فيه ظلم وفساد ومضرة كالعقود الربوية.

الثاني: الإمضاء حيث أمضى العقود الصحيحة التي لا يكتنفها شيء من المحظورات كالبيع الحلال.

الثالث: التعديل حيث لم يحكم بفساد الأصل في مثل هذا القسم، ولكن وضع له ضوابط معينة عدلت مساره كما كان في السلم عندما قدم النبي ﷺ إلى المدينة.

وبما أن مكة كانت مقرا للتجارة العربية، واستراحة للقوافل التجارية التي كانت تسير في رحلتي الشتاء والصيف.

وقد أشار الله إلى ذلك في قوله سبحانه: ﴿لَا يَلَافُ قُرَيْشٌ (١) إِيْلَافِهِمْ رِحْلَةَ الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ (٢)﴾ [قریش: ١-٢]

فمن الطبيعي أن تنشأ تعاملات مصرفية بين التجار من عرب وعجم، ونحن إن أردنا أن نسلط الضوء قليلا على بعض تلك المعاملات فسنجد الكثير من المعاملات التي يمكن تأصيلها في وقتنا الحاضر، بل إن المصارف الإسلامية إنما تقوم في الأصل على المعاملات التي أقرتها الشريعة الإسلامية، ومن أمثلة ذلك أن النبي ﷺ قدم إلى المدينة فوجد الناس يتعاملون بالسلم فأقرهم، ووضع الضوابط له، فعن أبي المنهال عن ابن عباس قال: قدم رسول الله ﷺ والناس يسلفون فقال لهم رسول الله ﷺ «من أسلف فلا يسلف إلا في كيل معلوم ووزن معلوم»^(١).

ومن الأمثلة الاقتصادية التي يمكن بناء الحسابات المصرفية عليها للتفريق بين الوديعة، والاستثمار، قصة الزبير التي رواها ابنه عبدالله وفيها أن الرجل كان يأتيه بالمال فيستودعه إياه، فيقول الزبير: لا ولكنه سلف، فإني أخشى عليه الضيعة. ولتقف عند هذه القصة، ما فائدة أن يقول الزبير لا ولكنه سلف فإني أخشى عليه الضيعة؟ الحقيقة أنه فهم عميق للصيرفة الإسلامية، كيف؟

(١) مسلم، كتاب البيوع، باب السلم (١٦٠٤).

يتمثل ذلك في أمرين مهمين:

حكم المال المودع عند الرجل ولنقل عند المصرف؟

من المعلوم أن المال المودع مال يجب حفظه، ولا يجوز استعماله بغير إذن صاحبه، وعلى هذا فلو أراد المودع عنده أن يتجر بالمال أو يستفيد منه لحاجة فليس له ذلك؛ لأنه مال أمانة لا يجوز استخدامه إلا بعد الرجوع إلى صاحبه. ويتضح لنا أن الأموال التي تودع في المصارف، تكيف على أنها من باب الوديعة.

إلا أن الفقهاء مع هذا اختلفوا في تكيف الأموال التي تودع في المصارف:

فقال قوم: تكيف بناء على القرض؛ لأن المصرف يخلطها مع الأموال الأخرى، ويتصرف فيها، وهذا لا يصح في الوديعة، وعلى هذا نكيفها على أنها قروض لا ودائع.

وقال آخرون: تكيف بناء على الوديعة وهذا الرأي أظهر؛ فالعميل عندما يضع ماله في البنك يضعه من أجل الإيداع؛ ليسحبه وقت الحاجة إليه، ولا أظن أن في نية أي أحد أن يُقرض المصرف بل المتبادر إلى الذهن أنه يريد حفظ ماله من الضياع، وهذه هي الوديعة. ومن الفقهاء من كيف الأموال المودعة في المصارف على أنها

رهن، ويشكل عليه أن العين المرهونة لا يجوز استعمالها.^(١)

وأما تصرف المصرف في المال فهذا أمر لا ينعكس على نية العميل بل هو أمر يرجع إلى تصرف المصرف.

وعلى هذا التكييف فليس للمصرف أن يتصرف في المال دون إذن العميل، وقد بينت في كتابي القول الفصل، أنه لا يجوز الإيداع في المصرف الربوي إلا عند الضرورة.

وفي قصة الزبير نجد أنه قبض المال على أنه قرض؛ لأنه لو أراد أن يتجر فيه أو يستخدمه فذلك جائز بلا خلاف.

ومن الحلول الشرعية في المصارف الإسلامية وجود أنواع من الحسابات المصرفية: فمن أراد حفظ ماله فقط فإنه يضعه في الحساب الجاري، ويكيف في فقه المصارف الإسلامية على أنه حساب قرض، وليس للمصرف أن يدفع أرباحاً للعميل مقابل هذا الإيداع.

ومن أراد الاستثمار فيدخل في حساب استثماري يعمل على وجه المضاربة الشرعية، وكل هذه الأمور، لها بحث مستقل في المصارف الإسلامية أسأل الله أن ييسر ظهوره لتعم به الفائدة، وإنما أردت فقط

(١) انظر: القول الفصل في حكم ربا الفضل ص ١٥١ للباحث.

هاهنا أن أعطي نبذة عن ربط الفروع بالأصول، والله المعين.

٢- هل يد المصرف على المال يد ضمان أو أمانة؟

بالعود إلى قصة الزبير، نجد أيضا أن من أسباب تسمية الزبير للمال قرضا دون الوديعة؛ أن يد المودع عنده يد أمانة، وأما يد المقترض فيد ضمان.

وإليك ما قاله الفقهاء في الوديعة:

قال القطب: الوديعة غير مضمونة إلا في خصلتين:

إحدهما: أن يتسلف منها شيئا ثم يردده فيها مما لا يتميز منها فإنه يضمنها كلها إلا أن يكون شيئا مميزا منها.

الثانية: أن يتعدى فيها.^(١)

وقد اختلف أصحابنا في المودع عنده إن أخذ شيئا من الوديعة فتلف ما أخذ وما ترك دون تقصير منه فيما ترك فهل عليه ضمان الكل أو ما أخذ فقط.

قال ابن بركة: واختلف أصحابنا في الرجل تكون عنده الأمانة من الدراهم، فيأخذ منها بعضها ويتلف منها الباقي، فقال بعضهم: يضمن الكل، وهو قول أبي عبيدة مسلم بن أبي كريمة، ومن قال بقوله.

(١) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل، ٨ / ٥٤٧

والحجة له على قوله إن المؤتمن إذا تعدّى في أمانته فأخذ منها بغير أمر صاحبها؛ فتعديّه فيها أخرجّه من حدّ الأمانة، ومن خرج من حدّ الأمانة بتعديّه وجب أن يكون ضامناً لما تعدّى فيه.

وقال بعضهم: لا ضمان عليه فيما أخذ، والباقي هو على ملك صاحبه على حدّ الأمانة الأولى، وهو قول محمد بن محبوب ومن وافقه على هذا القول.

وقال آخرون: إذا أخذ منها شيئاً وردّه في الدراهم ضمن الكل، وإن لم يردّ لم يضمن إلا ما أخذه. قال: لأنه خلط الأمانة مع غيرها، واستهلك دراهم الأمانة بدراهمه لمّا خلط بعضها ببعض، فصار متعدياً في الباقي؛ لأن أصحاب الأمانة لا يعرفون عين مالهم مما خلط به^(١).

قال عبدالله الموصلي من الأحناف: قال: (وهي أمانة إذا هلك من غير تعدّ لم يضمن) لأنه لو وجب الضمان لامتنع الناس من قبولها، وفيه من الفساد ما لا يخفى؛ ولما روينا من الحديث^(٢).

قال أبو محمد البغدادي المالكي: والوديعة أمانة محضة لا تضمن إلا بالتعدي، والقول قول المودع عنده في تلفها على الإطلاق مع

(١) ابن بركة، الجامع (٤/ ١٧٩٨).

(٢) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٢٨.

يمينه، وفي ردها إلا أن يكون قبضها ببينة فلا يقبل منه إلا ببينة، وليس له أن يودعها غيره إلا من ضرورة.

ويضمن إن أودعها من غير عذر، وليس له أن يسافر بها على وجه إلا أن تكون دفعت إليه في السفر فعرضت له الإقامة فله أن يبعثها مع غيره ولا ضمان عليه.

وإذا أنفقها أو بعضها ثم رد قدر ما أنفق سقط عنه الضمان إلا أن يكون المردود قيمة، وقيل الضمان باق.^(١)

قال الشافعي: وكل عارية مضمونة على المستعير وإن تلفت من غير فعله. استعار النبي - ﷺ - من صفوان سلاحه فقال له النبي - ﷺ - عارية مضمونة مؤداة، وقال من لا يضمن العارية فإن قلنا إذا اشترط المستعير الضمان ضمن قلت إذا تترك قولك قال وأين؟ قلت ما تقول في الوديعة إذا اشترط المستودع، أو المضارب الضمان أهو ضامن؟ قال لا يكون ضامنا.^(٢)

قال الحجاوي الحنبلي: وهي أمانة لا ضمان عليه فيها: إلا أن يتعدى أو يفرط فإن عزل نفسه فهي بعده أمانة حكمها في يده حكم الثوب الذي أطارته الريح إلى داره: يجب رده فإن تلف قبل التمكن

(١) أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، التلقين، ١٧٢.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي ٧/ ١١٥.

من رده فهدر.

وإن تلفت ولو لم يذهب معها شيء من ماله لم يضمن إلا أن يتعدى أو يفرط في حفظها، وإن اشترط عليه ضمانها أو قال: أنا ضامن لها لم يضمن وكذلك ما أصله الأمانة ويلزمه حفظها بنفسه أو وكيله أو من يحفظ ما له عادة.^(١)

قال ابن حزم الظاهري: وقد صح إن تلفت الوديعة من غير تعد ولا تضيق لها فلا ضمان عليه فيها، فإن تلفت من غير تعد منه، ولا تضيق لها فلا ضمان عليه فيها؛ لأنه إذا حفظها ولم يتعد، ولا ضيع فقد أحسن، والله تعالى يقول: "ما على المحسنين من سبيل".

ولقول رسول الله ﷺ: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام" فمال هذا المودع حرام على غيره ما لم يوجب أخذه منه نص، وقد صح عن عمر بن الخطاب تضمين الوديعة، وروي عنه وعن غيره أن لا تضمن.^(٢)

قلت: ما روي عن عمر الفاروق أنه كان يقول بضمان الوديعة فحمل نظر - ما لم يتعد - وقد روي عنه ما يقابل هذا الرأي، وكيف

(١) شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي، الإقناع ٢ / ٣٧٨.

(٢) أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى ٨ /

يغيب عن ذهن عمر مثل هذه المسألة، فالأظهر أنه كان يقول بعدم الضمان في غير التعدي.

وبناء على ما قرره الفقهاء فإنَّ يد المودع عنده يد أمانة، فإنَّ كيفنا هذا الحفظ للمال المودع في المصارف على أنه وديعة فمعنى ذلك أن المال إن ضاع بدون تقصير فلا ضمان. إلا أن الفقهاء المعاصرين قالوا بضمانه، وإلا فلن يودع أحد ماله في المصرف، وخرجوا ذلك على التكييف الثاني وهو كونه قرضاً، ولكن هذا يتنافى مع اشتراط المصرف عمولة على الإيداع.

وعوداً على التكييف الأول فإنه يمكن القول بضمان المال من باب أن المصرف استخدم المال المودع عنده دون الرجوع إلى العميل.

قال القطب الإباضي: (الوديعة) الأمانة وغيرها، وللأمانة منابها من الربح (كالقراض) لا يخلطها مع غيرها ولا يودعها غيره، وإن فعل ضمن التلف وله أن يودعها عند من يثق به من عياله وعند زوجه إن كانت لا تخون.

وقيل: إن استودعها عند غيره ضمنها، وإن خلطها بإذن صاحبها

في ماله جاز أو خلطها بمال غيره بإذنها جاز.^(١)

وقد تقرر عند جمهور الفقهاء أن المودع عنده إذا تصرف في الوديعة فإنه يضمنها بالضياع سواء كان استعمالها بإذن صاحب المال أو بغير إذنه؛ لأن استخدامه للمال صيره قرضاً لا وديعة.

لأنه إن استخدمها بإذنه فهو قرض، وإن كان بغير إذنه فهو تعد منه، وعلى كلتا الحالتين يجب عليه الضمان، فتصبح يده يد ضمان لا أمان

ويتضح لنا من خلال التفريع على رأي الجمهور في حالة الإذن، ومن خلال كلام طائفة من الفقهاء في غير الإذن أن يد المصرف يد ضمان، ولو قلنا بأن ذلك الحفظ يكفي على أنه وديعة؛ فالمصارف في الواقع تتصرف في ذلك المال وتخلطه بغيره.

ولكن يبقى الكلام: كيف للمصرف أن يخلط المال دون الرجوع إلى العميل أليس هذا إخلالاً بالأمانة؟

قال جماعة من المعاصرين: إن تصرف المصرف كان من باب الإذن الضمني، أي أن العميل يأذن ضمناً باستخدام ماله بدليل "أن العميل عند زيادة السحب عن المبلغ المسموح به عليه أن يخطر

(١) محمد يوسف، شرح النيل ١٠ / ٣٦٧.

المصرف حتى يستطيع المصرف أن يدبر له المال".^(١) والإذن الضمني كالإذن الصريح حكماً، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، واعتبار العرف في المعاملات أقره الفقهاء ما لم يكن فيه مخالفة للدليل الشرعي.

وإذا أتينا إلى المجال الاستثماري: فإننا سنجد أن هذا المجال من أوسع المجالات التي تبرز شمولية الدين الإسلامي، فأبواب الفقه الإسلامي تتسم بالشمولية والانسجام مع كل وقت وزمان، فعندنا باب المربحة وهو موضوع بحثنا هذا، وباب المضاربة، وباب السلم، والاستصناع، والتقسيط وغيرها من أبواب المعاملات الشرعية التي يمكن استخدامها بفعالية في مجال الاستثمار والنمو الاقتصادي.

وكل واحد من هذه الأبواب يحتاج إلى بحث مستقل، وقد اخترت باب المربحة؛ لأنه يمثل نسبة ٧٠٪ من تعاملات المصارف الإسلامية، وسيأتي الكلام عن الأبواب الأخرى في الأجزاء القادمة بإذن الله.

ومن أمثلة الاستثمار المالي قصة عبدالله وعبيد الله ابني أمير المؤمنين:

قال الشافعي: أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عبد الله

(١) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية (٥) القسم الشرعي: ١٤٨.

وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهم خرجا في جيش إلى العراق فلما قفلا مرا على عامل لعمر فرحب بهما، وسهل، وهو أمير البصرة، وقال لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى ها هنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكما فبتتاعان متاعا من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون لكما الربح فقالا وددنا ففعل، وكتب لهما إلى عمر أن يأخذ منهما المال فلما قدما المدينة باعا فربحا فلما دفعا إلى عمر قال لهما أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما فقالا: لا.

فقال عمر: قال ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما فأديا المال وربحه، فأما عبد الله فسكت، وأما عبيد الله فقال ما ينبغي لك هذا يا أمير المؤمنين، لو هلك المال أو نقص لضمناه، فقال أدياه فسكت عبد الله وراجع عبيد الله.

فقال رجل من جلساء عمر يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضا، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح ذلك المال.

قلت: وفي قول عمر أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما، دليل على أنه لم يرد إعطاءهما نصف المال؛ لأنه رأى أن في ذلك محاباة لابني

أمير المؤمنين لا لكون المعاملة حراما، وإلا لما أجازها من بعد.

قال الشافعي: قد كانا ضامين للمال وعلى الضمان أخذه، ولو هلك ضمانه ألا ترى أن عمر لم يرد على عبيد الله قوله لو هلك أو نقص كنا له ضامين، ولم يرده أحد ممن حضره من أصحاب رسول الله ﷺ، ولم يقل عمر، ولا أحد من أصحاب رسول الله ﷺ لكما الربح بالضمان بل جمع عليهما الضمان، وأخذ منهما بعض الربح.^(١)

ونستفيد من هذه القصة: أن بيت مال المسلمين كان له دور في تسريع العجلة الاقتصادية في بلاد المسلمين، فلا بأس أن تقوم الدولة باستثمار أموال الوقف من أجل تنميته وتطويره، وكذا مال التأمينات الاجتماعية بناء على ما تقرر من جوازه عند المجامع الفقهية، ولكن كل ذلك بضوابط ليس هذا محل بيانها.

ومما يستفاد من هذه القصة: أنه لا ربح في الشارع إلا وهو مقابل بعاء في التجارة، فليس للإنسان مثلا أن يشترط الربح في عقد المضاربة.

وليس له أن يشترط فائدة معينة، فيقول للعامل أريد مقابل المضاربة كذا ريالا، سواء ربحت أم خسرت؟

(١) أبو عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، الأم ٤ / ٣٣-٣٤

كما أنه ليس للإنسان أن يأخذ مبلغا شهريا مقابل الكفالة كما يفعل كثير من الناس، يقعد في بيته، ولا يسأل عن العامل بل همه أن يأخذ مبلغا شهريا مقابل الكفالة فقط.

ومن ضوابط صحة التعامل بالمراقبة: أن تدخل السلعة في ضمان المصرف فلا بد أن يقبضها قبل أن يبيعها كما سنبين-إن شاء الله- ثم يبيعها للعميل، وفكرة ضمان الربح دون احتمال وقوع خسائر ودون الالتفات إلى المظالم من الأفكار الرأسمالية التي تسعى للربحية سواء كانت عادلة أم ظالمة.

الفصل الثاني: المراقبة البسيطة

المبحث الأول: تعريف المراقبة البسيطة

تعريف المراقبة لغة واصطلاحاً:

المراقبة لغة: مأخوذة من **رَبِحَ**، **وَالرَّبْحُ** والربح والربح بمعنى النماء في التجارة، وهو اسم لما يربحه التاجر، وأرباحته على سلعته أي أعطيته ربحاً، وتقول بعت الشيء مربحة، وبعث السلعة مربحة على كل عشرة دراهم درهم.

والفعل منها **رَبَحَ** على وزن **فَعَلَ**، الرأء والباء والحاء أصل واحد.^(١)

وأما في الاصطلاح فقد تعددت تعريفات العلماء له وإليك نبذة منها:

الإباضية:

قال القطب: هو بيع الشيء بما اشترى به مع زيادة قدر مخصوص عليه بعلم المشتري الثاني بذلك لإعلام البائع له، ودخوله على رسم

(١) انظر كلمة ربح في القاموس المحيط للفيروز آبادي، وابن منظور، لسان العرب مادة (ربح).

ذلك.^(١)

الأحناف:

قال ابن الهمام: المربحة نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح.^(٢)

المالكية:

قال ابن عرفة: بيع مرتب ثمنه على ثمن مبيع تقدمه غير لازم مساواته له.^(٣)

الشافعية:

قال الشرييني: المربحة: وهي مفاعلة من الربح، وهو الزيادة على رأس المال.^(٤)

الحنابلة:

قال ابن قدامة: البيع برأس المال وربح معلوم.^(٥)

(١) محمد يوسف، شرح النيل ٩ / ٣١١.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير ٦ / ١٢٢.

(٣) أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك ٣ / ١٣٤.

(٤) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشرييني ٢ / ٧٦.

(٥) الكافي، ابن قدامة المقدسي ٢ / ٩٤.

الظاهرية:

قال ابن حزم: البيع على أن تربحني للدينار درهما، وقيل هي أن يقول أربحك للعشرة اثني عشر.^(١)

(١) المحلى، ابن حزم ٦ / ١٤.

المبحث الثاني صورتها وحكمها الشرعي

أولاً: صورتها:

أن يذكر البائع الثمن الذي اشترى به السلعة، ويشترط على المشتري ربها معيناً، فهي إذن عقد بين طرفين؛ لذلك تسمى بيع المراقبة البسيطة.

ثانياً: حكمها الشرعي:

اختلف الفقهاء في حكم المراقبة البسيطة إلى أقوال:

القول الأول: الجواز وعليه ابن سيرين، والنخعي، وشريح، والثوري، وابن المسيب وهو مذهب الإباضية، والأحناف، والشافعية، والإمامية، والراجح عند المالكية والزيدية.^(١)

واستدلوا بأدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]

وجه الاستدلال: هذا النص صريح في حل البيع ومشروعيته، ما

(١) انظر: الشماخي، الإيضاح ٣/ ٥٤٣، ابن عابدين، حاشية رد المختار ٥/ ١٣٥، الشربيني، مغني المحتاج ٢/ ٧٧، ابن المرتضى، البحر الزخار ٤/ ٣٣٧، ابن نجيم، البحر الرائق ٦/ ١١٦، ابن مفتاح، شرح الأزهار ٣/ ١٥٩، الشكناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ٢/ ٢٨٢، الشوكاني، السيل الجرار ٣/ ١٣٦، العاملي، اللمعة الدمشقية ٣/ ٤٢٨، الصنعاني، الروض النضير ٣/ ٢٣٨.

لم يرد دليل يخص نوعاً من البيع فيدل على حرمة، وبيع المrabحة داخل في عموم الآية؛ إذ إن كلمة البيع جاءت بصيغة العموم الذي يفيد الاستغراق، ولا مخصص لبيع المrabحة فيبقى على حل الأصل، والقاعدة تقول يعمل بالعام ما لم يرد المخصص، وهذا مقرر في علم الأصول.

٢- قوله تعالى: ﴿وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ

اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠]

وجه الاستدلال: في الآية دليل على مشروعية الاتجار، وحل البيع، وبيع المrabحة داخل في هذا الجواز إذ دلت الآية على مشروعية طلب الرزق مما في الأرض جميعاً إلا ما ورد في حرمة الدليل، وهذا يدل على أن الأصل هو حل ما في الأرض جميعاً إلا المستثنى بالدليل.

٣- الأحاديث الواردة في حل البيع، وهي إما أن تكون عامة، ولا مخصص لها فيخصص بيع المrabحة بالمنع، أو مطلقة ولا مقيد يقيد المrabحة بالحظر.

ومن تلك الأحاديث قول النبي ﷺ: إنما البيع عن تراض.^(١)

(١) صحيح ابن حبان، كتاب البيوع، باب البيع المنهي عنه (٤٩٦٧).

٤- من المعقول:

الناظر في بيع المربحة يجد أنه بيع مستوف لجميع شروط البيع، وهو بيع يحل كثيرا من المشاكل المعاصرة في البيوع.

وسأين^١ بإذن الله أن المربحة المركبة هي أهم بديل عن القروض الربوية، وقد وصلت نسبة التعامل بها في بعض المصارف الإسلامية إلى ٧٠٪.^(١)

القول الثاني: الحرمة، وهو مروي عن إسحاق بن راهويه، وعكرمة، وهو مذهب الظاهرية، وقول عند الزيدية.^(٢)

واستدلوا بأدلة منها:

١- أن العقد باطل؛ لأن الثمن مجهول، والجهالة علة مؤثرة في البيع.

قال ابن حزم: ولا يحل البيع على أن تربحني للدينار درهما، ولا على أني أربح معك فيه كذا وكذا درهما، فإن وقع فهو مفسوخ أبدا

(١) د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية ٤٣٢.

(٢) انظر: ابن حزم، المحلى ٦ / ١٤، ابن المرتضى، البحر الزخار ٤ / ٣٧٧.

فلو تعاقدنا البيع دون هذا الشرط، ولكن أخبره البائع بأنه اشترى السلعة بكذا وكذا، وأنه لا يربح معه فيها إلا كذا وكذا فقد وقع البيع صحيحا، فإن وجده قد كذب فيما قال لم يضر ذلك البيع شيئا، ولا رجوع له بشيء أصلا، إلا من عيب فيه أو غبن ظاهر كسائر البيوع، والكاذب آثم في كذبه فقط.

برهان ذلك: أن البيع على أن تربحني كذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والعقد به باطل، وأيضا فإنه بيع بثمان مجهول؛ لأنهما إنما تعاقدنا البيع على أنه يربح معه للدينار درهما، فإن كان شراؤه دينارا غير ربع كان الشراء بذلك، والربح درهما غير ربع درهم، فهذا بيع الغرر الذي نهى عنه رسول الله ﷺ، والبيع بثمان لا يدري مقداره، فإذا سلم البيع من هذا الشرط فقد وقع صحيحا كما أمر الله تعالى، وكذبة البائع معصية لله تعالى ليست معقودا عليها البيع، لكن كزناه لو زنى، أو شربه لو شرب الخمر، ولا فرق.^(١)

٢- أن شرط الربح في بيع المراجعة لا أصل له، وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل.

٣- ما روي عن ابن عمر وابن عباس أنهما قالوا في ده يازده أو ده

(١) ابن حزم، المحلى ٦ / ١٤.

دوازده "هو ربا".^(١)

القول الثالث: أنه بيع بخلاف الأولى، وهو القول الثاني عند المالكية، وقد تقدم أنه قول مرجوح عندهم.

واستدل القائلون به:

أن بيع المراجعة يحتاج فيه إلى كثرة البيان على البائع، وقد يشق على بعض المتبايعين، فربما ينسى أحدهم ما يضر أو لربما يسهو عن الحساب.

جاء في حاشية الدسوقي: (والأحب خلافه) أي وأما هو فهو غير محبوب لكثرة احتياج البائع فيه إلى البيان.^(٢)

قال الكشناوي: بيع المراجعة جائز، ولكن الأحب خلافه؛ لكثرة البيان على البائع فيه، فربما ينسى ما يضر أو يسهو، فينتقل ذهنه من شيء إلى غيره.^(٣)

القول الرابع: ذهب الحنابلة إلى القول بكراهته كراهة تنزيه،

(١) مصنف عبدالرزاق، بيع ده دوازده، ١٥٠١٠، مصنف ابن أبي شيبة ١٨٤ / ٥. من صيغ المراجعة قوله: بعته ده يارده يعني العشرة أحد عشر وقوله: بعته ده دوازده يعني العشرة اثني عشر وتلك عبارات أعجمية.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٥٩ / ٣.

(٣) الكشناوي، أسهل المدارك ٢ / ٢٨٢.

والعقد عندهم صحيح.

واستدلوا على ذلك:

١- أن القول بالكراهة مروي عن عدد من كبار الصحابة والتابعين

كابن عمر وابن عباس، ومسروق، والحسن، وعكرمة، وسعيد

بن جبير، وعطاء بن يسار.^(١)

٢- أن في هذا البيع نوعاً من الجهالة، والتحرز عنه أولى.

قال الإمام أحمد: والمساومة عندي أسهل من بيع المرباحة؛

وذلك لأن بيع المرباحة تعثره أمانة واسترسال من المشتري، ويحتاج

فيه إلى تبين الحال على وجهه في المواضع التي ذكرناها، ولا يؤمن

هوى النفس في نوع تأويل أو غلط فيكون على خطر وغرر، وتجنب

ذلك أسلم وأولى.^(٢)

مناقشة الأدلة والرأي المختار.

بعد عرض الأدلة يتبين للباحث أن القول بجواز بيع المرباحة هو

القول الصحيح الذي لا غبار عليه؛ لأن الأدلة العامة والمطلقة التي

دلت على حل البيع تشمل بيع المرباحة، وتخصيصه بالمنع دون

(١) ابن قدامة، المغني ٦ / ٢٦٦.

(٢) ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير ٤ / ٢٠٧.

مخصص لا يصح، والأصل في المعاملات الحل.

أما ما استدل به ابن حزم على الحرمة فيجواب:

1- أن شرط الربح شرط صحيح لا يصادم النصوص الشرعية؛ إذ إنه من المعلوم أن التاجر إنما يدخل في البيع من أجل الربح، فسواء كان الربح منصوباً عليه أم لا، فالمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والربح هو من فضل الله الذي يمن به على عباده، مع العلم أن العلماء اختلفوا في الشروط، هل الأصل فيها التقييد أو الإطلاق.

2- أن الجهالة منتفية بتحديد نسبة الربح، وطريقة معرفة الربح ميسرة من خلال الحساب، خاصة في زماننا فلا غرر في البيع ولا جهالة إذ تحديد نسبة الربح ينفيهما.

3- أن قول ابن عباس وابن عمر -رضي الله عنهم- مقابل بقول ابن مسعود -رضي الله عنه- وهو القول بجواز هذا البيع.

4- مذهب الصحابي ليس حجة على غيره كما هو مقرر عند جمهور الأصوليين ما لم يكن في المسألة إجماع صريح أو سكوتي وهو حجة على الصحيح، وقد يستأنس بقول الصحابي إن لم يوجد

رأي غيره عن الصحابة في تلك المسألة، وعلل بعض الباحثين منع ابن عمر وابن عباس بيع المراقبة للجهالة الواقعة في كون الطرف الآخر لا يعرف الفارسية.

قلت: هذا احتمال ضعيف، لإمكان معرفة ما يقولان من خلال مترجم يفهم الفارسية، وقد كان بإمكانهما تقييد المنع.

5- من ناحية أخرى فالرواية عنهما مختلفة فتارة بالكراهة، وتارة التصريح بأنه ربا، ومع احتمال صحة قولهما إنه ربا فيحتمل أنهما يقصدان بالربوية إن وقعت علة الربا، كمن باع درهما بدرهم مراقبة.

6- قال البيهقي: يحتمل أن يكون إنما نهى عنه إذا قال: هو لك بده يازده أو قال بده دوازده لم يسم رأس المال ثم سماه عند النقد وكذلك ما روى عن ابن عمر في ذلك والله أعلم.^(١)

وأما ما استدل به أحمد فيجواب:

1- أن الجهالة تنتفي بالحساب مادام عقد البيع قائما، والنسبة معلومة، وأما جهل البائع أو المشتري بالحساب الدقيق فإن

(١) البيهقي، السنن الكبرى، ٥/ ٣٣٠.

هذا لا يعود على المعاملة بالإبطال، وهذه مشكلة لا يلتفت إليها في وقتنا المعاصر مع تطور علوم المحاسبة وأجهزتها.

2- ما ورد عن بعض الصحابة والتابعين لا يعدو أن يكون رأي صحابي، ومذهب الصحابي ليس حجة على غيره كما هو مقرر في علم الأصول.

وبهذا الإيجاز يتضح لك أخي صحة رأي القائلين بالجواز، وهم جمهور الأمة الإسلامية والله أعلم وأحكم.

المبحث الثالث: شروط بيع المراجعة

نص الفقهاء على مجموعة من الشروط التي يجب أن تتوافر في بيع المراجعة للقول بجوازه، فلم يجعلوا أمر الجواز مطلقاً دون تقييد، بل الجواز مضبوط بضوابط معلومة، وسنتطرق بإذن الله إلى تلك الشروط بما يخدم البحث، ولا يخرج عن المقصود.

الشرط الأول: العلم بالثمن الأول:

أي العلم بالثمن الأول الذي اشترى به البائع سلعته؛ لأن بيع المراجعة يقوم على معرفة الثمن الأول ثم تحديد نسبة الربح، فلو تبايعا على المراجعة دون بيان الثمن الأول فالعقد باطل للجهالة.

الشرط الثاني: العلم بالربح:

يشترط في بيع المراجعة العلم بالربح؛ إذ هو من أساسيات بيع المراجعة، وهو فرع عن العلم بالثمن الذي يعد أصلاً لهذه المعاملة، وقد نص الفقهاء على هذا الشرط.

أما أصحابنا الإباضية فيتضح من خلال تعريف القطب السابق لبيع المراجعة أنه لا بد من معرفة الربح.

قال القطب: بيع الشيء بما اشترى به مع زيادة قدر مخصوص

عليه بعلم المشتري الثاني بذلك لإعلام البائع له.^(١)

قال ابن نجيم من الأحناف: ومنها أن يكون الثمن الأول معلوما في بيع المربحة والتولية والإشراك والوضيعة.^(٢)

قال ابن عبد البر المالكي: البيع جائز مساومة ومربحة، فأما المربحة فإنه يجوز بيع المربحة على ربح معلوم بعد أن يعرف رأس المال ويبلغه.^(٣)

قال النووي: ويجوز أن يبيعها مربحة، وهو أن يبين رأس المال وقدر الربح بأن يقول: ثمنها مائة، وقد بعته برأس مالها، وربح درهم في كل عشرة.^(٤)

قال ابن قدامة الحنبلي: بيع المربحة هو البيع برأس المال وربح معلوم.^(٥)

وقال العامل من الإمامية: ويشترط فيها -أي المربحة- العلم،

(١) محمد يوسف، شرح النيل ٣١١ / ٩.

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٨٢ / ٥.

(٣) ابن عبد البر، الكافي ٣٤٤ / ١.

(٤) النووي، المجموع شرح المذهب ٣ / ١٣.

(٥) ابن قدامة، المغني ٢٦٦ / ٦.

أي علم كل من البائع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح.^(١)
وقال الصنعاني الزيدي: البائع إذا بين رأس المال، والربح فقد
خرج عن الخيانة فصح.^(٢)

**الشرط الثالث: ألا يكون الثمن في العقد الأول مقابلاً بمثله من
الربويات؛** لأن المراقبة بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال
الربا من الربويات، وقد بينت مسألة الربويات الواردة في أحاديث ربا
الفضل، ومسألة القياس عليها في كتابي القول الفصل في حكم ربا
الفضل وتطبيقاته المعاصرة، فمن شاء فليرجع إليه وهو مطبوع
ومنشور في الشبكة لمريديه والحمد لله.

**الشرط الرابع: أن يكون العقد الأول صحيحاً، فإن كان فاسداً لم
يجز بيع المراقبة؛** لأن المراقبة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح،
والبيع الفاسد تفسد فيه تسمية الثمن، ويجب البدل وهو القيمة أي
ثمن المثل؛ لذا لا يمكن بناء المراقبة عليه، ومن المعلوم أن البيع
الفاسد يثبت الثمن فيه بقيمة المبيع إن كان قيمياً، أو بمثله إن كان
مثلياً، ولا يكون بالثمن المسمى لفساد التسمية، فالقيمة مجهولة لا
تعرف إلا بالتقويم، والمراقبة بيع بالثمن الأول مع ربح معلوم.

(١) العاملي، اللمعة الدمشقية ٣/ ٤٢٨.

(٢) الصنعاني، الروض النضير ٣/ ٢٣٨.

الشرط الخامس: اشترط الأحناف والمالكية أن يكون رأس المال من المثليات كالمكيل، والموزون والعدييات المتقاربة، والمثلي هو المال المتمثل الأجزاء، فإن كان قيميا كالعروض

، أو من العدييات غير المتقاربة كالرمان، فلا يجوز بيعه مرابحة؛ لأن القيمي مجهول الثمن؛ إذ يختلف تثمينه بين طرف وآخر، وهذا يؤدي إلى الجهالة بالثمن، ومن شروط المراقبة معرفة الثمن الأول، والربح لا ينبغي إلا على الثمن الأول.

واستثنى الأحناف من هذا الشرط حالة يصح البيع فيها مرابحة وهي عندما يكون بيع السلعة التي يقصد بيعها قيميا إن كان القيمي - وهو الثمن الأول - مملوكا للمشتري، وسيدفعه المشتري للبائع في عقد المراقبة، وبشرط أن يكون الربح معلوما متميزا عن القيمي.^(١)

وأما المالكية فأجازوا أن يكون الثمن الأول قيميا بمثل شروط الأحناف السابقة، ولكنهم لم يشترطوا أن يكون ذلك الثمن بعينه ما سيدفعه المشتري مرابحة مع ربح معلوم، بل يكتفى أن يكون ما سيدفعه مثل الثمن الأول في الوصف مع زيادة ربح متميز معلوم.^(٢)

(١) انظر: ابن عابدين، حاشية رد المحتار ١٣٢-١٣٣، الكاساني، بدائع الصنائع ٥/

(٢) عlish، منح الجليل ٥/ ٢٦٣.

الشرط السادس: وهو خاص بالأحناف قالوا: يشترط في الثمن أن يكون من العروض، فلا يصح أن يكون من النقدين؛ لأن النقود لا تتعين عندهم بالتعيين في عقود المعاوضات.^(١)

ومن بيان الشرع: وعن أبي الحواري وسألت عن رجل اشترى شاة وكان يعلفها ويحلب من لبنها ويأكل من جمع ثمنها وأكل من لبنها بمقدار ثمنها، ثم باعها مربوحة، هل له أن يحسب على المشتري العلف؟

قال: إن كان قد اشترى لها العلف حسب عليه، وأعلمه بما استغل من ثمنها وأكل من لبنها^(٢).

(١) ابن عابدين، حاشية رد المحتار - ٧ / ٣٥٠.

(٢) الكندي، بيان الشرع (٤٢ / ١٩٩).

المبحث الرابع بعض أحكام رأس المال

رأس المال في بيع المرابحة هو الثمن الذي ملك به المشتري الأول المبيع بالعقد، وفي رأس المال مسائل أذكر أهمها فقط، وأترك الباقي؛ خوف الإطالة:

هل المقصود بالثمن الأول رأس المال فقط أو النفقات أيضا؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة، وإليك آراء المذاهب الفقهية:

المدرسة الإباضية:

اختلف أصحابنا الإباضية في هذه المسألة إلى قولين، فذهب بعضهم إلى جواز ضم النفقات إلى المبيع، وعليه فيقول عند البيع قام علي بكذا بناء على الجواز، ومنع آخرون.

قال الكندي: فإن اشترى ثوبا فقصره فله أن يدخل القسارة في الثمن، فيقول قام علي بكذا. قال أبوسعيد: إذا قصره بالكراء وأما إذا قصره هو فمعي أنه لا يحسبه من عنائه في الثمن إلا أن يخبر أنه فعل ذلك.^(١)

وقال في موضع آخر: كان الحسن البصري يقول: إذا أنفق على المال نفقة فباعه مرابحة فلا يأخذ للنفقة ربحا.

(١) الكندي، المصنف، طبعة وزارة الأوقاف، ١٤ / ٧٢.

قال أبو بكر: أسلم للبائع وأحوط أن يقول: اشترت المتاع بكذا ولزمه كذا وأبيع بكذا.

قال أبو سعيد الإباضي: قول الحسن يخرج، وقول أبي بكر هو الأحوط إلا أجر القصار وما أشبهه فإنه داخل في المؤنة..^(١)

قال الثميني: وإن خالف رأس المال، فهل يعد ما اشترى به فقط، أو يعد كل ما أنفق عليه، وإن بتداو، أو صبغ، أو أجرة طواف، ويقول: قام علي بكذا؟ قولان.^(٢)

قال الشماخي: وقد اختلف العلماء فيما يعد من رأس المال الذي يجوز أن يبنى عليه الربح مما لا يعد.

قال بعض: لا يعد إلا الثمن الذي اشترى به السلعة فقط، وأما ما أنفق على ذلك الشيء من نفقة أو كسوة أو مداواة، أو كان ثوبا فخاطه، أو صبغة أو قصر، أو ما أعطى عليه من الأجرة للطواف، أو كراء وصوله، أو ما أعطى عليه من الغبانة والغفارة

، فلا يحمل ذلك على الثمن الأول إلا ما اشترى به، ولكن يخبر إن شاء بالثمن، وما أنفق عليه فيشتري منه الآخر بما أراد، وقال بعض: كل شيء أنفقه عن البيع من كراء أو غيره فهو محسوب من ثمنه

(١) الكندي، المصنف، طبعة وزارة الأوقاف، ١٤ / ٧٤.

(٢) محمد يوسف، شرح النيل ٩ / ٣١٦-٣١٧.

ويقول: قام علي بكذا وكذا.^(١)

وقال الشقصي الإباضي: قيل في رجل اشترى ثوبا بعشرين درهما، واستأجر على غسله بدرهم، فلا بأس أن يقول للمشتري: وقف علي بواحد وعشرين درهما.^(٢)

مدرسة الأحناف:

يرى الأحناف أن النفقات تلحق برأس المال؛ لأن من عادة التجار إلحاقها برأس المال، ويقول عند البيع قام علي بكذا، ولا يصح أن يقول اشتريته بكذا. ونلاحظ أن الأحناف خصوا النفقات التي تزيد في القيمة، أو العين، أو فيهما معا، ولا يلحق برأس المال ما لم يتعارف التجار على إلحاقه، مما لا يزيد في العين أو القيمة كأجرة الطبيب، ونحو ذلك.

قال الكاساني: لا بأس بأن يلحق برأس المال أجرة القصار والصباغ، والغسال

، والفتال، والخياط، والسمسار، وسائق الغنم، والكرء، ونفقة الرقيق من طعامهم وكسوتهم، وما لا بد لهم منه بالمعروف، وعلف

(١) عامر الشماخي، الإيضاح ٣/ ٥٤٤-٥٤٥.

(٢) الشقصي، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، ٧/ ٩٦.

الدواب، وبيع مراقبة وتولية على الكل اعتبارا للعرف.^(١)

المدرسة المالكية:

قسم المالكية ما يدخل في أصل الثمن إلى ثلاثة أقسام:

الأول: قسم يعد في أصل الثمن، ويحسب له قسط من الربح، وهو كل ما يزيد في قيمة السلعة كالصبغة والخياطة.

الثاني: قسم يعد في أصل الثمن، ولا يحسب له حظ من الربح، ولا يؤثر في عين السلعة، مما لا يمكن للبائع توليه بنفسه، كنقل المبيع من بلد لبلد، وكراء البيوت.

الثالث: ما لا يعد في أصل الثمن، ولا يحسب له حظ من الربح، مما لا يتولاه البائع بنفسه، وليس له تأثير في عين السلعة، مما يمكن أن يتولاه بنفسه، كالسمرة، والشد للشوب ونحو ذلك.^(٢)

المدرسة الشافعية:

اختلف الشافعية في هذه المسألة، والمشهور عندهم أن له ضم ما أنفق على المبيع إلى رأس المال بقوله قام علي بكذا، وإن قال

(١) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٢-٢٢٣.

(٢) نص ابن رشد على التقسيم، وهو كلام أخذه من نصوص من سبقه من علماء المالكية، انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٢١٤،

اشتريته بكذا فلا تدخل النفقات فيه، وله أيضا ضم عمل نفسه على أن يقول بعتك بكذا، وأجرة عملي كذا، ولا يصح قوله قام علي بكذا، فإن قال ذلك لم يلحق عمل نفسه.

وأما ما يناله البائع من زيادة أو خصم فإنه لا يخلو أن يكون قبل لزوم العقد (في مدة الخيار) أو بعد لزومه، فإن كان بعد لزوم العقد لم يلحق، وإن كان قبل لزومه لحق.

قال الشيرازي: وإن اشترى ثوبا بعشرة، وقصره بدرهم، ورفاه بدرهم، وطرزه بدرهم، قال هو علي بثلاثة عشر أو قام علي بثلاثة عشر وما أشبه ذلك.

ولا يقول (اشتريته) بثلاثة عشر ولا يقول ثمنه ثلاثة عشر؛ لأن ذلك كذب، وإن قال رأس مالي ثلاثة عشر ففيه وجهان: أحدهما: لا يجوز أن يقول؛ لأن رأس المال هو الثمن والثلث عشرة.

والثاني: يجوز؛ لأن رأس المال ما وزن فيه، وقد وزن فيه ثلاثة عشر.^(١)

(١) أبو إسحاق الشيرازي، المذهب ١/ ٢٨٩.

وانظر: الرملي، نهاية المحتاج ٤/ ١٠٩-١١١، الشريني، مغني المحتاج ٢/ ٧٨، زكريا الأنصاري، أسنى المطالب ٢/ ٩٣.

المدرسة الحنبلية:

يرى الحنابلة أن الثمن هو ما استقر عليه الأمر في العقد، فإن كانت الزيادة قبل لزومه فتدخل، وإن كانت بعد لزومه فلا، وعلى البائع أن يبين للمشتري الأمر كما هو، فيبين قيمته الأصلية وما لحق، ولا يقول تحصل على بكذا، ولهم في المسألة قول آخر بالجواز.

قال ابن قدامة: النوع الثاني: أن يعمل فيها عملاً مثل أن يقصرها، أو يرفوها، أو يخيظها، أو يحملها، فمتى أراد بيعها مرابحة أخبر بالحال على وجهه سواء عمل ذلك بنفسه، أو استأجر من عمله، هذا ظاهر كلام أحمد.

فإنه قال: يبين ما اشتراه وما لزمه، ولا يجوز أن يقول تحصلت علي بكذا، وبه قال الحسن، وابن سيرين، وابن المسيب، وطاووس، والنخعي، والأوزاعي، وأبو ثور.^(١)

قال برهان الدين أبو إسحاق: "وإن اشترى ثوباً بعشرة وقصره بعشرة أخبر به على وجهه"؛ لأنه لو ضم ذلك إلى الثمن ثم أخبر به كان كذباً وتغريراً بالمشتري "فإن قال: تحصل علي بعشرين فهل يجوز ذلك؟

(١) ابن قدامة، المغني على الشرح الكبير ٤ / ١٠٧، ابن قدامة، الكافي ٢ / ٩٥.

على وجهين "أصحهما أنه لا يجوز؛ لأن فيه تلبيساً، والثاني يجوز؛ لأنه صادق، ومثله أجره متاعه، وكيله، ووزنه، قاله في "الرعاية" و"الفروع".^(١)

المدرسة الزيدية:

يرى الزيدية أن البائع يضم المؤن (كالصبغ) إلى الثمن فيقول: قام علي بكذا. ولا يضم عمل نفسه، وعللوا ذلك بأنه لا يستحق الأجرة لعمل نفسه، وكذا لا يضم إلى الثمن ما تُبرع له من غيره.^(٢)

الرأي المختار

المتأمل في الزيادة على المبيع يرى أنها لا تخلو من الأقسام الآتية عند التأمل:

١. زيادة أثرت في عين المبيع والقيمة، كالخياطة والصبغ ونحو ذلك.

٢. زيادة أثرت في عين المبيع، ولم تؤثر في قيمته.

٣. زيادة أثرت في قيمة المبيع دون عينه لأمر لا دخل للبائع فيه كارتفاع الأسعار.

(١) أبو إسحاق، المبدع شرح المقنع ٣ / ٤٤٦.

(٢) انظر: ابن المرتضى، البحر الزخار ٤ / ٣٧٧.

٤. زيادة تكون دون عين المبيع وقيمه بإتفاق من البائع، نحو حفظ المبيع في بيت مستأجر، فالبائع هنا أنفق أموالاً من أجل المتاع، ولكن هذا الإتفاق لا يكون في عين المبيع.

والذي أميل إليه أن الأولى أن يبين البائع الثمن الأصلي، والنفقة التي أنفقها على المبيع؛ لأن المربحة من بيوع الأمانات، والأمانة تستلزم تصريحه بكل ذلك، وعند القول بالجواز فيرخص أن يبيع دون تبين إن كانت الزيادة أدت إلى زيادة في العين والقيمة فيقول: قام عليّ بكذا، وأما القسم الثاني، والثالث، والرابع فلا تصح المربحة فيهن إلا بالتبيين، وإنما يلجأ إلى بيع المساومة.

وإن كانت الزيادة على رأس المال من غير نفقة كان قام بها المشتري وحده -نحو تقصير الثوب بدون كراء- فلا تدخل في رأس المال إلا إن صرح وبين وهو رأي الإمام الموفق الكدومي رحمه الله، والله أعلم وأحكم.

قال أبو عبدالله: ... فإن اشترى ثوباً فقصره فله أن يدخل القصرة في الثمن فيقول قام عليّ بكذا.

قال أبو سعيد الإباضي: إذا قصر له بالكراء، وأما إذا قصره هو

فمعي أنه لا يحسبه من عنائه في الثمن إلا أن يخبره أنه فعل ذلك.^(١)

هل تقوم (فواتير) الشراء محل الإخبار بالثمن؟

يمكن القول بأن هذه الأوراق تقوم مقام الإخبار بالثمن إن كانت حقيقية ليس فيها خفض من قيمتها الحقيقية، كما يفعل بعض التجار؛ هروبا من الضرائب، وليس فيها زيادة كما يفعل آخرون؛ لزيادة الربح، فيشترط أن يكون السعر حقيقيا لا زيادة فيه ولا نقصان؛ لصحة قيام هذه الأوراق مقام الإخبار بالثمن، مع لفت الانتباه إلى أن يكون الطرف الآخر قادرا على فهم ما كتب في الأوراق فإن توفر هذان الشرطان (الفاتورة) تقوم مقام الإخبار هذا ما يتبين للباحث فلينظر فيه والله أعلم.

لو قال البائع أني لا أذكر قيمة البضاعة؛ لأنني اشتريتها بالجملة مع بضائع أخرى، فأبيعك إياها بربح كذا، على أن ننظر في الفواتير لنعرف قيمة البضاعة؟ ما حكم هذه المعاملة؟

الجواب: لا تخلو هذه المسألة من أمرين:

الأول: أن يتفرق المتبايعان قبل معرفة الثمن وعلى هذا فهو عقد باطل للجهالة بالثمن الأول، ومن شروط صحة بيع المراقبة معرفة

(١) أبو بكر النزوي، المصنف، ٦٥ / ٢٤.

الثلث الأول، فالعقد أبرم مع جهالة الثمن الأول؛ لذا هو باطل كما أسلفت.

الثاني: أن يعلم الثمن في مجلس العقد، بعد الاتفاق على بيع المراقبة، وقبل الافتراق، وهذه المسألة محل خلاف بين العلماء: ذهبت طائفة من الفقهاء إلى أن العقد ينقلب صحيحا مادام المتبايعان في المجلس ولم يتفرقا بعد.

واستدلوا على صحة قولهم هذا بأدلة منها:

١- أن المجلس يجمع المتفرقات، فتأخير البيان في المجلس كتأخير القبول، والعبرة في العقد بالمجلس؛ لأن الواقع في أطرافه كالواقع معا.

٢- قياس هذه المسألة على مسألة الشفعة؛ فإنه يحكم بالشفعة قبل معرفة الثمن الذي بيع فيه حق الشفع، وذلك لسهولة معرفة الثمن.

وذهبت طائفة من الفقهاء إلى فساد هذه المعاملة؛ لأنها مفتقرة إلى شرط من شروط البيع وهو معرفة الثمن.

ويميل الباحث إلى أن الأولى إبرام العقد من جديد خروجاً من عهدة الخلاف ولعدم تكليفه المتبايعين أي عناء في الإعادة.

قلت: استدلال القائلين بالجواز بناء على اعتبار المجلس بالحديث (البيعان بالخيار ما لم يفترقا) مبني على تفسيرهم أن الافتراق بالأجساد والذي عليه أصحابنا الإباضية أن الافتراق بالقول. قال العوتبي " وقال أصحابنا وأبو حنيفة الافتراق يصح بافتراق الكلام وأنه لا رجعة فيه" ^(١) وقال أبو سة "«الافتراق»، افتراق بالصفة، أن يبيع هذا ويشتري هذا؛ وليس كما قال من خالفنا بافتراق الأبدان، يعني: وأثبتوا خيار المجلس وهو غير معمول به عندنا، ووافقنا على ذلك جماعة منهم: إبراهيم النخعي ومالك وأبو حنيفة" ^(٢)

واستدل أصحابنا بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ١٣٠]. ^(٣)

ووجه الاستدلال: لو كان التفرق بالأبدان لأمكن للرجل أن يطلق زوجته ولا يقع الطلاق أياما أو أشهراً أو سنوات ما دام في المجلس لم يفترقا ولا قائل بذلك، بل اتفق الفقهاء على أن هذا المعنى غير مراد.

(١) العوتبي، الضياء ٢١ / ٢٥٢

(٢) حاشية الترتيب، ٣ / ١٧٦ وينظر: محمد بن بركة، الجامع، ت: عيسى الباروني، ٢ / ٣٢٠ لإيضاح ٣ / ٢٥٦،

(٣) العوتبي، الضياء ٢١ / ٢٥٢، الشماخي، الإيضاح ٣ / ٢٥٦.

هل يصح بيع بضاعة مربحة مع أن البائع لم يشتريها بل تملكها بعقد من عقود التبرعات؟

اختلف العلماء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: ذهب طائفة من الفقهاء إلى جواز بيع ما تملكه الإنسان مربحة وإن كان بغير شراء، كالذي تملكه عن طريق الهبة، وصرح بهذا الأحناف.

قال ابن عابدين: وحاصله أن ما وهب له، ونحوه مما لم يملكه بعقد معاوضة إذا قدر ثمنه، وضم إليه مؤنته مما يأتي يجوز له أن يبيعه مربحة، وكذا إذا رقم على ثوب رقما كما مر.

قال في الفتح: وصورة المسألة أن يقول قيمته كذا، أو رقمه كذا فأرباحك على القيمة، أو الرقم.^(١)

واستدلوا: بأنه يحق للإنسان أن يبيع ما يملكه مربحة كما يصح أن يبيعه مساومة، وإن لم يكن تملكه له بعوض، ولكن لا يصح له أن يوهم السامع بأنه اشتراه، بل يقول قيمته كذا، وأرباح فيه كذا.

القول الثاني: ذهب طائفة من الفقهاء إلى منع ذلك؛ لأنه لم يملكه بعوض فلا يبيعه مربحة، وهذا ما يفهم من تعريف المالكية،

(١) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٥٠.

حيث عرفوا بيع المراقبة بقولهم: بيع مرتب ثمنه على ثمن مبيع تقدمه غير لازم مساواته له.

ونص أصحابنا أنه لا يصح بيع الإجارة والصدّاق والهبة للثواب مراقبة.

قال العلامة الشماخي في الإيضاح: وأما الإجارة والصدّاق والهبة للثواب فلا يجوز فيها بيع المراقبة.^(١)

وبيّن القطب ضابط الخلاف في المسألة فيقول: والحاصل أن ما هو بيع بإجماع، أو بخلاف، يجوز ترتيب بيع المراقبة عليه بإجماع فيما هو بيع بإجماع، وعلى قول من قال: إن كذا يسمى بيعاً فيما اختلف أنه بيع، وخص هبة الثواب بالذكر؛ لأنها التي يتوهم فيها جواز البيع بالمراقبة بعدها بخلاف هبة غير الثواب فإنه لا يتوهم فيها ذلك.^(٢)

والذي أميل إليه أن ما تملك بعقد من عقود التبرعات لا يباع مراقبة، وإذا أراد الإنسان أن يبيع ما تملكه بعقد من عقود التبرعات فليلجأ إلى بيع المساومة والله أعلم وأحكم.

(١) عامر الشماخي، الإيضاح ٣/ ٥٤٣.

(٢) محمد يوسف، شرح النيل ٩/ ٣١٤-٣١٥.

ما معنى قول الفقهاء البيع على الرقم في بيع المراجعة وما حكمه؟

الجواب: هو أن يرقم البائع السلعة برقم يقوم مقام التصليح بالثمن، ويقول للبائع: بعثها لك برقمها وربح كذا.

ولمعرفة حكمه نقول: إن هذا الأمر لا يخلو من شيئين:

الأول: أن يكون الرقم هو الثمن الحقيقي الذي اشترى به التاجر السلعة، وبناء عليه فلا بأس في بيعه مراجعة.

الثاني: أن يكون الرقم مختلفا عن ثمن السلعة الحقيقي، كأن يشتري السلعة ب ٩ ريالات عمانية، ثم يرقمها باثني عشر ريالاً عمانياً، ولا يجوز بيع المراجعة على هذه الحالة؛ لأن بيع المراجعة كما تقدم من بيوع الأمانة، وهذه خديعة في البيع.

وقيل: إن كان المشتري لا يعرف عادة التجار في مثل هذا، وعنده أن الرقم هو الثمن فلا يصح ذلك.

وقيل: إنه جائز، ولا يعتبر خيانة، ولا يقول اشتريته بكذا لكىلا يكون كاذباً، بل يقول بعثك هذا الثوب بالرقم المثبت عليه وربح كذا. وما قدمته هو الرأي الذي يعول عليه والله أعلم.

لو اشترى رجل سلعة ثم باعها، وربح فيها، ثم اشتراها فأراد أن يبيعها فهل يطرح الربح السابق الذي جناه من قبل، ثم يبيع مربحة على ما بقي من رأس المال؟ أو لا عبرة بالعقود المتقدمة؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى مذهبين اثنين:

الأول: ذهب الجمهور إلى أن العبرة بالثمن الأخير، فلا عبرة عندهم بالعقود المتقدمة، سواء ربح فيها أم خسر^(١).

واستدلوا:

بأن العقود الماضية لا عبرة بها؛ إذ ذهبت وتلاشت، وإنما العبرة بالعقد الأخير؛ لأنه هو القائم، وبقاء السلعة في الملك إنما كان بناء على العقد الأخير، ولا غرر أو خداع في ذلك مادام التاجر صادقاً في الإخبار عن الثمن الأخير.

الثاني: ذهب أبو حنيفة، ووافقه ابن سيرين، إلى أن البائع يطرح كل ربح ربحه في السابق، فيبيعه مربحة على ما بقي بعد الطرح، فإن لم يبق منه شيء بأن استغرقه الربح لم يبعه مربحة^(٢).

(١) ابن قدامة، المغني ٦ / ٢٧٢، مالك، المدونة ٣ / ٢٤٦، الكاساني، بدائع الصنائع ٥ /

٢٢٤، الروياني، عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، تحقيق: طارق فتحي السيد،

دار الكتب العلمية، ط ١، ٢٠٠٩م

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع ٣ / ٢٢٤.

والصواب أن البيع إنما يكون على العقد الأخير؛ لأنه هو الذي استقر عليه الملك

، ولا يلزم التاجر بيان ما فعله في العقود الماضية، والله أعلم وأحكم.

هل يحط أرش العيب من رأس المال؟

لو اشترى رجل سيارة بألف ريال -مثلاً- فظهر فيها عيب، فأخذ المغبون أرش العيب ١٠٠ ريال، فهل يلحق أرش العيب برأس المال عند البيع أو لا؟

الجواب: على البائع أن يخبر في المربحة عن ٩٠٠ ريال؛ لأن الرجوع بالإرش استرجاع لجزء من الثمن؛ فالذي يقابل السلعة من الثمن بعد ظهور العيب هو ٩٠٠ والمشتري على كل حال لا يرضى سيارة معيبة بألف، ولا يشتريها به، والله أعلم وأحكم.

هل يرتفع رأس المال بارتفاع الأسعار؟

لو اشترى رجل سلعة بقيمة ما، ثم ارتفعت الأسعار، فأصبحت السلعة التي كانت بـ ١٠٠ ريال تساوي ٢٠٠ ريال، فهل يبيعها مربحة بـ ١٠٠ أو بـ ٢٠٠؟

بما أن بيع المربحة من بيع الأمانة، والأمانة تقتضي أن يكون

صادقا في قيمة رأس المال فلا يصح أن يبيعها بثمان الغلاء، ولا عبرة بارتفاع الأسعار في السوق أو انخفاضها، فإن وقع منه ذلك فيجب عليه أن يبين للمشتري صراحة أنه اشتراها بكذا، ومن الفقهاء من قال يخبر بالثمان ولا يجب أن يفصل فوق ذلك، والله أعلم.

قال القطب الإباضي: وفي (الديوان): إن اشترى في وقت كساده فأراد بيعه مربحة في وقت نفاقه فإنه يخبر بالثمان وليس عليه غير ذلك، وكذلك إن اشتراه في بلد غلا فيه ذلك الشيء ثم حمله إلى بلد غلا فيه أيضا فأراد بيعه مربحة أيضا على هذا الحال، فإن اشتراه بأكثر من ثمنه مما لا يتغابن به الناس وقد علم بذلك فليخبر بما فعل من ذلك كله، فإن لم يخبر المشتري فالذي علم فهو بالخيار، ومنهم من يقول: إن أخبر بالثمان فليس عليه غير ذلك أهـ، وكذا يلزم الإخبار بوقوع الشراء وقت الغلاء أو بلده، أو بالأجل إذا أراد أن يبيعه للإنسان بما اشتراه إن ذكر له أنه يبيعه له بما اشتراه، أو طلبه الإنسان أن يبيعه له بما اشتراه.^(١)

ومن المسائل في هذا الباب مسألة الحسم في الأسعار، فقد يحصل التاجر عند شرائه لسلعة ما على حسم في قيمة السلعة، فقد تكون البضاعة بخمسين ريالا-مثلا- ولكن البائع يعطيها للمشتري

(١) محمد يوسف، شرح النيل ٩ / ٣٢١.

بأربعين فهل يبيعها مربحة بأربعين ريالاً أو خمسين؟

الجواب: عليه أن يبيعها بأربعين إن أراد أن يبيعها مربحة؛ إذ الأمانة تستوجب ذلك فليس له أن يبيعه بخمسين مربحة وهو قد اشتراها بأربعين، وقيل إن ترك له ثمنه كله جاز والله أعلم.

ومن بيان الشرع قال: **وُسئِلَ** عن رجل اشترى من رجل عبداً بخمسمائة درهم فترك له البائع مائة درهم ثم أراد أن يبيعه مربحة بخمسمائة درهم، هل ترى له ذلك؟ قال: لا، إلا أن يبيعه بأربعمائة درهم، قلت: فإن ترك له ثمنها كله، فأراد أن يبيعه مربحة بخمسمائة درهم أجائز له ذلك؟ قال: نعم، قلت له: ومن لم يترك له الثمن كله، فلا تراه له أن يبيعه مربحة إلا بما أخذه؟ قال: نعم.^(١)

(١) الكندي، بيان الشرع، ٤٢ / ١٩٩.

المبحث الخامس: العيوب والزيادات الطارئة على المبيع

من الأمور التي يجب بيانها في بيع المrabحة مسألة العيوب، والزيادات التي تطرأ على المبيع، وسنتعرض في مبحثنا هذا - بإذن الله- إلى أهم المسائل المتعلقة بهذا الباب.

أولاً: العيوب الطارئة على المبيع:

بيع المrabحة من بيوع الأمانة؛ فالمشتري يأتمن البائع في إخباره بالثمن الأول من غير بينة ولا يمين؛ لذلك يجب صيانة بيع المrabحة عن الكذب والتهمة والخيانة.

قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [الأنفال: ٢٧]

وقال ﷺ: من غشنا فليس منا.^(١)

والمبيع في بيع المrabحة كغيره من البيوع تعتريه أحوال وملابسات، فقد يحدث في المبيع عيب، وهذا العيب لا يخلو إما أن يكون بأمر سماوي وإما أن يكون بفعل بشري.

والفعل البشري لا يخلو أيضاً من كونه خطأ أو عمداً، ولكل واحد

(١) أخرجه الربيع بن حبيب في مسنده، باب الحجة على من قال إن أهل الكبائر ليسوا بكافرين (٧٥٣).

منها كلام وأحكام نتعرض لها:

أولاً: حدوث العيب في المبيع:

إذا حدث في المبيع عيب فلا يصح للبائع أن يبيعه حتى يبين العيب الذي حدث في المبيع خصوصاً إن كان العيب منقصاً للثمن وهذا مذهب جمهور الأمة الإسلامية وهو قول أبي يوسف وزفر من الأحناف^(١).

قال الشقسي الإباضي: وإن اشترى طعاماً فأصابه مطر أو سوس وقد أخذ بالنقود فله أن يبيعه مرابحة ولكن عليه أن يبين أنه اشتراه حديثاً وعناه عنده ما حدث به مما ينقصه عن حاله الأول^(٢).

ويستثنى من ذلك عند طائفة من الفقهاء ما كان العيب فيه ظاهراً لا يحتاج إلى بيان لأن المشتري يبصره.

ومن بيان الشرع: وإن أصاب البيع بعد أن أخذه عيب أو مضرة من سوس أو نحو ذلك، فقليل: لا بأس أن يبيعه مرابحة؛ لأن المشتري

(١) انظر: الكندي، بيان الشرع، ١٩٥/٤٢، مالك، المدونة الكبرى ٣/ ٣٢٨، الشربيني،

مغني المحتاج ٢/ ٧٩، البهوتي، منتهى الإرادات ٢/ ١٨٣، عيش، منح الجليل ٥/

٢٧٠، ابن المرتضى، البحر الزخار، ٤/ ١٣٦-١٣٧.

(٢) الشقسي، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، ٧/ ٩٥.

يأخذ ما يبصره^(١).

واستدلوا:

١. أن العيب بمثابة جزء من المبيع قد انتقص منه فلا يصح بيعه

قبل تبين ذلك النقص.

٢. بيع المراجعة مبني على الأمانة، وليس من الأمانة بيع المعيب

حتى يتم تبيينه.

وذهب الأحناف إلى التفريق بين العيب الحادث بآفة سماوية، وبين فعل الفاعل، فلم يوجبوا بيان العيب في الحادث بسبب آفة سماوية، وللبائع أن يبيع السلعة المعيبة في هذه الحالة من غير بيان، وأما إذا كان بفعله أو فعل غيره من البشر فلا بد من بيان العيب.^(٢)

وقول عند الإباضية بعدم لزوم البيان ما دام العيب ظاهراً. قال الشقسي الإباضي: وقال بعض الفقهاء: وإن أصاب البيع بعد الشراء عيب أو عنته مضرة من السوس أو نحو ذلك، فقليل لا بأس أن يبيعه مرابحة؛ لأن المشتري يأخذ ما يبصر.^(٣)

(١) الكندي، بيان الشرع (٤٢ / ١٩٥).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع ٥ / ٢٢٣.

(٣) الشقسي، منهج الطالبين، ٧ / ٩٥.

واستدلوا على مذهبهم:

بأن البعض الفئات من المبيع بأفة سماوية جزء لا يقابله ثمن،
بدليل أنه لو فات جزء من المبيع بأفة سماوية قبل القبض فلا يسقط
بحصته من الثمن، وهذا بخلاف ما لو كان الجزء ذاهبا بفعل فاعل،
فيقابلة جزء من الثمن حينها.

ويجاب: بأن هذا التفريق في مقابلة الثمن للجزء الذاهب بين
الأمر السماوي والفعل البشري ليس من المسلمات، بل هو رأي
يقابله آخر، والصواب أنه يجب على البائع أن يبين المعيب ولو كان
بأفة سماوية؛ إذ لا فرق بين الآفة السماوية والبشرية من حيث نقصان
المبيع بالعيب

والمشتري لو **بين** له العيب لما رضي بذلك الثمن الموضوع قبل
العيب، وسبق أن بينا أن المراقبة من بيوع الأمانة، والأمانة تقتضي
إخباره بذلك.

ثانيا: الزيادة الطارئة في المبيع:

الزيادة في المبيع إما أن تكون غير متولدة عن الأصل، فإن كانت
متولدة عن الأصل سواء كانت متصلة أو منفصلة فليس للبائع في هذه
الحالة أن يزيد في رأس المال مقابل تلك الزيادة، وله أيضا أخذها،
ولا يلزمه بيان ما أخذ في هذه الحالة.

قال الكندي الإباضي: وأما ولد الجارية ونتاج الدابة وثمره النخلة فهذا ومثله هو من أصل ذلك الشيء، ومما يأتي منه ليس بعرض منه، فهذا وإن تلف وإن لم يتلفه ولا انتفع منه، فله أن يبيعه مرابحة، ولا يعلم إلا أن يكون أنقصها ذلك الشيء الذي حدث منها. قال أبو سعيد الإباضي: الثمار الحادثة في الأصول، والألبان الحادثة في الضروع، والأصواف والشعور الحادثة على الظهور بعد صفقة البيع ففيه اختلاف.

وأحب إلينا ألا يكون عليه في ذلك إعلام.^(١)

وذهب بعضهم إلى أنه يلزمه بيان الزيادة المتصلة؛ لأنها تلحق المبيع لذا يجب بيانها إن باع الأصل وحده؛ فترك الإخبار يكون البائع قد حبس بعض المبيع، وعليه الأحناف، والمالكية، وهو رأي عند الحنابلة.^(٢)

وأما الحالة الثانية وهي الزيادة المنفصلة، كما لو كان المبيع سيارة فانتفع بها بالركوب، فلا يلزمه بيان ذلك في المراجعة؛ لأن الزيادة المنفصلة لا يقابلها حصة من الثمن، وهو من قبيل الخدمة.

(١) انظر: أبو بكر، المصنف، ٦٦ / ٢٤.

(٢) ابن قدامة، المغني ٦ / ٢٦٨، عlish، منح الجليل ٥ / ٢٧٦، الكاساني، بدائع الصنائع

وهذا مشروط بأن لا يؤدي الانتفاع إلى نقصان المبيع، فلو أدى فعله إلى نقصان في المبيع كالركوب الجائر المتعدي في السيارة فإنه يشترط بيانه؛ لأنه أدى إلى نقصان المبيع.

قال الشقصي الإباضي: كذلك الثوب إذا لبسه، والخادم إذا استعمله حتى نقص من خدمته ولباسه، فلا يبيعه مراجعة، حتى يبين ذلك للمشتري، فإن لم ينقصه ذلك، فله أن يبيعه مراجعة، ولو كان قد استعمله، وكذلك ما يشبه هذا.^(١)

(١) الشقصي، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، ٧ / ٩٥.

المبحث السادس: أثر الخيانة في بيع المراقبة

الخيانة في بيع المراقبة إما أن تكون واقعة في قدر الثمن وإما أن تكون في صفته، وسنتعرض لكلا الأمرين:

أولاً: الخيانة في قدر الثمن:

إن خان البائع المشتري في قدر الثمن كما إذا أخبره أنه اشترى البضاعة بمئتين-مثلاً- ثم اتضح أنه اشتراها بمئة ففي هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: للمشتري الخيار بين فسخ البيع ورد المبيع إن كان قائماً، أو الإمساك والرجوع على البائع بالفرق، وعليه المالكية وهو قول مرجوح عند الشافعية.^(١)

ومما تجدر الإشارة إليه أن المالكية فرقوا بين الكذب والغش، فرتبوا على الكذب الخيانة في قدر الثمن فللمشتري الفسخ، أو الإمساك مع حق الرجوع بالفارق على البائع، وأما الغش وهو الخيانة في وصف الثمن فللمشتري فيه الإمساك، أو الفسخ دون حق الرجوع.

القول الثاني: يثبت للمشتري حق الحط فقط، فيحط قدر الخيانة الواقعة في قدر الثمن، وعليه الشافعية في الراجح، والحنابلة، وهو

(١) الدسوقي، الحاشية ٣/ ١٦٨، الشافعي، الأم ٣/ ٩٣.

قول أبي يوسف من الأحناف.^(١)

واستدلوا أن الثمن الأول أصل في بيع المراقبة، فإذا تبينت الخيانة تبين أن تسمية قدر الخيانة لم تصح؛ لذا يلغى مقدار الخيانة من الثمن، ويبقى العقد لازماً للطرفين بالثمن الباقي، وخلاصة حجتهم أن البيع لازم، ولكنه تبادر إليه خلل في الرضى بخيانة في الثمن فيجبر الخلل بالخط، فإن كان المشتري قد رضى بالثمن الأول أفلا يرضى بالثمن الأقل؟

القول الثالث: يثبت الخيار للمشتري بفسخ البيع أو إمضائه وعليه أصحابنا الإباضية، والأحناف.^(٢)

والدليل: أن الخيانة لا تخرج البيع عن كونه مرابحة فهو بيع بالثمن الأول مع الربح، وهذا قائم حاصل بعد الخيانة فلم يخرج البيع عن كونه مرابحة بالخيانة، ولكن وجد تغيير في قدر الثمن، وهذا يورث إشكالا في الرضى الذي هو عماد صحة كل بيع، فللمشتري حينها أن يرضى بالبيع كما هو أن يفسخ العقد، وله ماله ويرجع

(١) ابن قدامة، المغني ٦/ ٢٦٦-٢٦٧، الكاساني، بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٦، الشربيني، مغني المحتاج ٢/ ٧٩.

(٢) انظر: الشماخي، الإيضاح ٣/ ٥٤٩، محمد يوسف، شرح النيل ٩/ ٣٢٧، الكاساني، بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٥-٢٢٦.

البضاعة.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الأحناف فرقوا بين المراقبة والتولية في هذا الحكم، ففي التولية له حق الحط عندهم؛ لأن الأصل أن يأخذ المشتري البضاعة بجميع الثمن بشرط أن يبقى اسم العقد على حاله، وهذا ممكن في المراقبة دون التولية؛ لأن التولية أخذ بجميع الثمن.

ثانيًا: الخيانة في وصف الثمن:

الخيانة في الوصف لا تتعلق بالثمن وإنما بوصفه، فلو اشترى رجل سلعة وبين أنه اشتراها نسيئة وهو في الواقع اشتراها نقداً، فللبائع حق الفسخ أو الرد كما نص الفقهاء، والخلاف في هذه المسألة أقل وطئاً بل يكاد لا يذكر، والفرق بينهما جلي، فالمسألة الأولى تتعلق بالثمن، وأما هذه فبالوصف؛ لذا لا يقال بأن المشتري يرجع على البائع بشيء، بل له أحد أمرين إما الإمضاء أو الفسخ.

جاء في كتاب بيان الشرع:

مسألة: ومن جامع أبي صفرة عن أيوب عن ابن سيرين والربيع أنهما قالاً في رجل ابتاع بيعاً نسيئة ثم أراد أن يبيعه مربحة فقال يعلمه أنه اشتراه نسيئة.

قلت: لأبي سعيد فإن لم يعلمه وباعه مربحة عليه بنقد أو نسيئة، هل يجوز هذا البيع أم هو حرام؟

قال: أما النسيئة فيعجبني أنه لا بأس به، وأما النقد فيعجبني أن يكون

للمشتري الخيار إن شاء أتمه، وإن شاء نقضه؛ لأنه معي إنما هو بمنزلة المدالسة إذا كان اشتراه نسيئة يبيعه بنقد.

وإذا كان كله نسيئة فلا يبين لي فيه ما معي في هذه المراجعة.^(١)
ومن الكتاب قلت: فما ترى في رجل اشترى طعاما بنسيئة مراجعة أفبيعه بنسيئة مراجعة؟
قال: لا حتى يبين.^(٢)

(١) هكذا في النسخة المطبوعة بلفظ "أم" والذي يبدو حسب ما شهر من قواعد العربية أن يكون بلفظ أو؛ لأن أم تكون في مقابل همزة التصور فيمتنع أن تأتي مع همزة التصديق بمعنى الواو فإن أتت مع همزة التصديق فهي بمعنى بل. وكذا لا تأتي مع هل التصديقية؛ لأن أم الواقعة في حيز الاستفهام المتصلة هي لطلب تعيين أحد أمرين ولا بد أن يعلم بها أولا أصل الحكم، وهل لا يناسبها ذلك؛ لأن الحكم فيها غير معلوم؛ إذ هي لطلب معرفة الحكم، وإلا فلم يستفهم عن الحكم بها؟ فيؤدي الجمع بين هل وأم إلى التناقض؛ لأن هل تفيد أن السائل جاهل بالحكم؛ لأنه يطلب معرفته، وأم تفيد أن السائل عارف به، ولكنه يطلب تعيين أحد أمرين.

وقد حصر الجمهور "أم" في المتصلة والمنقطعة، وذهب أبو زيد إلى أن "أم" تكون زائدة، فهي أقسام ثلاثة عنده. وسميت المتصلة متصلة؛ لأن ما قبلها وما بعدها لا يستغنى بأحدهما عن الآخر؛ ولذلك لم تقع إلا بين مفردين أو بين جملتين في تقدير مفردين، أو مفرد وجملة في تقدير مفرد. وسميت المنقطعة منقطعة؛ لوقوعها بين جملتين مستقلتين. (حسن المرادي، توضيح المقاصد والمسالك بشرح ألفية ابن مالك ١/ ١٠٠٥، عباس حسن، النحو الوافي ٣/ ٥٩٧).

(٢) محمد بن إبراهيم الكندي، بيان الشرع ج ٤١-٤٢ ص ١٩٥

الفصل الثالث: المراجعة المركبة

المبحث الأول: تعريف المراجعة المركبة وصورتها

قال بعضهم: هي قيام المصرف بتنفيذ طلب المتعاقد معه، على أساس شراء الأول ما يطلبه الثاني بالنقد الذي يدفعه المصرف كليا أو جزئيا، وذلك في مقابل التزام الطالب بشراء ما أمر به، وحسب الربح المتفق عليه عند الابتداء.^(١)

وقال بعضهم: أن يتفق المصرف والعميل على أن يقوم المصرف بشراء البضاعة عقارا أو غيره، ويلتزم العميل أن يشتريها من المصرف بعد ذلك، ويلتزم المصرف بأن يبيعها له، وذلك بسعر عاجل وآجل، تحدد نسبة الزيادة على سعر الشراء مسبقا.^(٢)

صورتها:

أن يأتي العميل إلى المصرف أو المؤسسة المالية يطلب شراء سيارة-مثلا- من المكان الفلاني على أن يشتريها المصرف، ويتملكها ويقبضها، ثم يقوم بعد تملكه لها ببيعها إلى العميل على ما يتفقان عليه من نسبة الربح.

(١) قانون البنك الإسلامي الأردني رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٥.

(٢) الهيئي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق (ص ٥١٤).

المبحث الثاني: تكيف المراقبة المركبة

إن المتأمل في المراقبة المركبة يجد أنها معاملة مركبة من شقين وهما:

١. المرحلة الأولى ويطلق عليها مرحلة الوعد، وهي عندما يتقدم العميل إلى المصرف طالبا منه شراء سلعة معينة أو موصوفة ليست عند المصرف، فيعده المصرف بأنه سيشتري السلعة التي طلبها العميل، ويبيعها له، ويعد العميل المصرف بأنه سيشتريها منه عندما يقدمها له، ويحددان في هذه المرحلة ثمن الشراء والربح، وطريقة الدفع، وهو مؤجل غالبا، وقد يكون هذا الطلب شفويا، وقد يكون مكتوبا.

٢. المرحلة الثانية ويطلق عليها مرحلة العقد، وتكون بعد شراء المصرف البضاعة وتسلمها، ثم عرضها على العميل للشراء.

ونحن إن رجعنا إلى كلام الفقهاء السابقين فسوف نجد عندهم ما يدل على وجود هذه المعاملة فهي ليست بمستحدثة، وإنما استحدثت فيها قضية الإلزام بالوعد سواء من قال بمشروعيتها أو من منعها لسبب.

قال أبو الحسن البسيوي الإباضي: ولا يقول: اشتر كذا وكذا حتى

اشتره منك، لأن بعضا كره ذلك، فأما إن قال: إن وقع في يدك فهو من حاجتي فلا بأس.^(١)

وقال أبو بكر النزوي الإباضي: وقيل: لا بأس أن يقول معك متاع كذا من ضرب كذا، فإن وقع في يدك فأعلمني فإنه من حاجتي. وكان يكره أن يقول له: اشتر لي حتى أشتره منك.

فإن قال: اشتر غلام فلان حتى أشتره منك، فاشتره الرجل، ثم باعه له بنسيئة أو نقد؟ قال: لا يجوز.

قلت: فإن فعلا أينتقض البيع؟

قال: نعم ويرد الثمن على الذي اشتراه منه.^(٢)

وقال في باب المراجعة: ولا يقولن أحدكم لصاحبه اشتر كذا بنقد، وأنا أربحك فيه نظرة فهو حرام.^(٣)

ومن القائلين بالنهي عن هذا البيع المالكية.

قال محمد: والمكروه أن يقول اشتر سلعة وأنا أربحك فيها وأشترها منك من غير أن يراوضه على قدر الربح قاله في المقدمات.

(١) أبو الحسن، جامع أبي الحسن، ٣٤ / ٤

(٢) أبو بكر أحمد بن عبدالله الكندي، المصنف، ٢٢ / ٢٤.

(٣) المرجع السابق، ٦٤ / ٢٤.

وفي التنبيهات المكروه أن يقول اشتر سلعة كذا وأنا أربحك فيها وأشتريها منك من غير مراوضة ولا تسمية ربح ولكن يعرض به.

ابن حبيب: فهذا يكره فإن وقع مضى، ورواه ابن نافع عن مالك رضي الله تعالى عنهما قال ولا أبلغ به الفسخ. قال في المقدمات والمحذور أن يراوضه على الربح فيقول اشتر سلعة كذا بكذا وكذا وأنا أربحك فيها وأبتاعها منك بكذا ونحوه في البيان.^(١)

وعده المالكية من باب بيعتين في بيعة، ومن العينة المنهي عنها.^(٢)

وجاء في كتاب الحيل:

من رواية السرخسي عن محمد بن الحسن الشيباني: قلت: أرأيت رجلاً أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم، وأخبره أنه إن فعل اشتراها الأمر بألف درهم ومائة درهم، فأراد المأمور شراء الدار، ثم خاف إن اشتراها أن يبدو للأمر فلا يأخذها، فتبقى في يد المأمور، كيف الحيلة في ذلك؟

قال: يشتري المأمور الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ويقبضها

(١) محمد عيش، منح الجليل، ١٠٣/٥.

(٢) انظر: مالك، الموطأ، ٤١١، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، ٤/

ويجيء الأمر، ويبدأ فيقول: قد أخذت منك هذه الدار بألف ومائة درهم، فيقول المأمور: وهي لك بذلك، فيكون ذلك للأمر لازماً، ويكون استيجاباً من المأمور للمشتري، وإن لم يرغب الأمر في شرائها تمكن المأمور من ردها بشرط الخيار، فيدفع عنه الضرر بذلك^(١)

وجاء عن الإمام الشافعي:

وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه وأربحك فيها كذا فاشترها الرجل فالشراء جائز، والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه، وهكذا إن قال اشتر لي متاعاً ووصفه له، أو متاعاً أي متاع شئت، وأنا أربحك فيه، فكل هذا سواء يجوز البيع الأول، ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال أبتاعه، وأشتره منك بنقد، أو دين، يجوز البيع الأول، ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدده جاز.^(٢)

(١) السرخسي، الحيل ٧٩.

(٢) الشافعي، الأم ٣ / ٣٩.

المبحث الثالث: حكم المراجعة المركبة

الحكم على الشيء فرع تصوره، وللحكم على المراجعة المركبة لا بد أن نعرف طريقتها التي تقع في المصارف الإسلامية، والمراجعة المركبة تكون في تطبيقات المصارف الإسلامية على ثلاثة أوجه:

الأول: بيع المراجعة المركبة دون إلزام بعقد وعد.

الثاني: بيع المراجعة المركبة مع إلزام لأحد الطرفين بعقد وعد ملزم.

الثالث: بيع المراجعة المركبة مع إلزام بعقد وعد لكلا الطرفين.

أما الوجه الأول فهو جائز في المعتمد ولا إشكال فيه بإذن الله، ولكن يبقى الكلام حول رأي أصحابنا والمالكية.

أما أصحابنا فالظاهر أنهم أدخلوا هذا البيع في حكم بيع ما ليس عندك وربح ما لم تضمن، وهذا يتحقق في حال الإلزام، أي إن اعتبر البيع لازماً قبل تملك الطرف الأول للبضاعة، أما إن قلنا بأنه غير لازم كما هو الحال في هذا الوجه فلا وجه لدخوله في النهي.

ومما يدل على اعتبارهم هذا تصنيفهم للمسألة فقد ذكرها صاحب المصنف في باب «بيع ما ليس عندك» (١) وذكرها البسيوي

(١) الكندي، المصنف، ٢٤ / ٢٢.

الإباضي في جامعہ بعد قوله: ولا أحب أن يولي ما اشترى قبل قبضه ولا يبعه حتى يقبضه، لأنه ليس له ربح ما لم يضمن.

فأما التولية فاختياري، وأما السلف فلا يبعه حتى يقبضه، ولا يقول: اشتر كذا وكذا حتى اشتره منك، لأن بعضا كره ذلك.^(١)

قلت: ما ذكرتها محاولة لفهم كلامهم رحمهم الله فليُنظر فيه ولا يؤخذ إلا بعدله، وقد ذكرها صاحب الكوكب الدرّي دون أن يجعلها في صنف "بيع ما ليس عندك".

وأما المالكية فقد حَمِلَ كلامهم في حرمة هذا البيع في حال الإلزام أيضا على النهي عن بيعين في بيع.

قال الباجي: قوله ابتع لي هذا البعير بنقد فابتاعه منه إلى أجل أدخله في باب بيعتين في بيعة، ولا يمتنع أن يوصف بذلك من جهة أنه انعقد بينهما أن المبتاع للبعير بالنقد إنما يشتريه على أنه قد لزم مَبْتاعه بأجل بأكثر من ذلك الثمن فصار قد انعقد بينهما عقد بيع تضمن بيعتين إحداهما الأولى، وهي بالنقد، والثانية المؤجلة، وفيها مع ذلك بيع ما ليس عنده؛ لأن المبتاع بالنقد قد باع من المبتاع بالأجل البعير قبل أن يملكه، وفيها سلف بزيادة؛ لأنه يبتاع له البعير بعشرة على أن يبيعه منه بعشرين إلى أجل يتضمن ذلك أنه سلفه

(١) جامع أبي الحسن، مرجع سابق، ٣٤ / ٤.

عشرة في عشرين إلى أجل، وهذه كلها معان تمنع جواز البيع، والعينة فيها أظهر من سائرهما، والله أعلم.^(١)

وأما الوجه الثاني والثالث فهما محل خلاف كبير بين العلماء. وقد اختلف العلماء في حكم المربحة المركبة الملزمة إلى قولين:

المذهب الأول: يرى طائفة من العلماء جواز المربحة المركبة المبنية على إلزام الوعد من خلال العقد المبرم، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١. عموم الأدلة الدالة على حل البيع منها قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]

وجه الاستدلال: الآية دليل على أن الأصل في البيع الحل، والقول بحرمة معاملة من المعاملات يحتاج إلى دليل مخصص، ولا دليل على حرمة المربحة المركبة بعقد الوعد الملزم.

٢. أن المعاملات مبنية على مراعاة المصالح والعلل: أي أن الشارع لم يمنع من المعاملات إلا ما كان فيه مفسدة، كالظلم، والغش، والخداع، ونحو ذلك؛ لذلك حرم الربا والاحتكار والغرر

(١) الباجي، المنتقى، ٥ / ٣٨-٣٩.

ونحوه.

وكذا منع ما خشي منه وقوع نزاع وفتنة، كييع المسلم على بيع أخيه، والعلة تدور مع الحكم وجودا وعدما، ونحن نرى أن الفقهاء قالوا بجواز التسعير مع أن النبي ﷺ توقف عن ذلك، فعن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه سئل عام سنة - وإنما سمي عام سنة لشدة غلائها - أن يسعر عليهم الأسواق فامتنع، فقال رسول الله ﷺ: القابض الباسط هو المسعر ولكن سلوا الله. ^(١)

وكل ذلك إنما كان من أجل المصلحة، وبيع المرابحة المركبة بيع يحقق مصالح كثيرة للمتعاملين به، ولا يعود بمفسدة، أو ضرر، أو نزاع، وعموم الأدلة على حله.

٣. قاعدة التيسير المأخوذة من قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وقوله سبحانه: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا﴾ [النساء: ٢٨]

تدل هذه القاعدة على أنه إذا وجدت مسألة فيها قولان أخذ بالأيسر منهما مراعاة لحاجة الناس، ودفعاً للمشقة ما لم يكن فيه إثم ظاهر، وقد جاء في الحديث عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثماً فإن كان

(١) مسند الإمام الربيع، كتاب البيوع، باب في الربا والانسفاخ والغش (٥٨٥).

إثما كان أبعد الناس منه.^(١)

٤. القياس:

أ. القياس على بيع التقسيط:

قالوا لا فرق بين الشراء من الشركة ومن المصرف تقسيطا، والجمهور على جواز بيع التقسيط، وهو القول المعتبر الذي يدل عليه الدليل.

ب. القياس على الاستصناع:

فالأحناف وطائفة من الفقهاء أجازوا عقد الاستصناع، وهو ما أقره المعاصرون للحاجة الماسة إلى هذا العقد، بالرغم من أنه بيع لمعدوم وقت العقد.

والمراجعة تشبه عقد الاستصناع من ناحية أنها تقوم على البيع، والمواعدة، والمبيع موصوف وليس بموجود، فالصانع يقابله المصرف، وكل منهما مطالب بتلبية طلب المشتري، بشيء موصوف غير موجود بناء على المواعدة.

ج. القياس على بيع السلم:

قالوا: إن عقد السلم جائز، والبائع لا يملك السلعة، وقت العقد

(١) صحيح البخاري، كتاب المناقب، باب صفة النبي ﷺ (٣٥٦٠).

فهو يشبه المربحة من حيث إن البائع يعد ببيع السلعة وهو لا يملكها بعد.

- ٥- أن المصرف يملك البضاعة ملك ضمان، فإن هلك قبل التسليم فهي من ضمانه، وبالتالي فإن ربح المصرف هنا مقابل بضمان هلاك المبيع على قاعدة الربح والضمان.
- ٦- قاعدة رفع الحرج:

قالوا: إن بيع المربحة المركبة عماد تعامل المصارف الإسلامية، والقول بحرمة فيه حرج عظيم، فهذه المعاملة ليس فيها علة حرمة ظاهرة.

- ٧- استندوا على نصوص الفقهاء القائلين بجواز بيع المربحة، وأشهر ما استندوا عليه قول الشافعي: وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه وأربحك فيها كذا، فاشترها الرجل فالشراء جائز، والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه، وهكذا إن قال اشتر لي متاعاً ووصفه له، أو متاعاً أي متاع شئت، وأنا أربحك فيه، فكل هذا سواء يجوز البيع الأول، ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال أبتاعه، وأشتره منك بنقد، أو دين، يجوز البيع الأول، ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدداه جاز، وإن تبايعا به

على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين:
أحدهما أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع، والثاني أنه على مخاطرة
أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا.^(١)

ومن ناحية أخرى أخذوا برأي ابن شبرمة وابن العربي في لزوم
الوفاء بالعهد قضاء.

وكذا أخذوا برأي من قال: إن الأصل في المعاملات الإذن
والإباحة حتى يثبت غير ذلك.

المذهب الثاني: ذهب طائفة من الفقهاء إلى حرمة هذه المعاملة،
واستدلوا بأدلة منها:

- ١- أن هذا العقد داخل في نهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عندك. (٢)
- ٢- هذه المعاملة داخلية في النهي عن بيعتين في بيعة، فمن طريق أبي
هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة. (٣)

وجه الاستدلال: هذه المعاملة تتكون من بيعتين كل واحدة منهما
تعتمد على الأخرى، الأولى تكون بين العميل والمصرف، والثانية
بين المصرف ومالك السلعة (البائع)، فحصول الأولى متوقف على

(١) الشافعي، الأم ٣ / ٣٩.

(٢) الربيع، ما ينهى عنه من البيوع، ٥٦٩.

(٣) سنن النسائي، بيعتان في بيع، ٤٦٣٢.

حصول الثانية، فلو لم يستطع المصرف الحصول على السلعة لم يحصل بيع المrabحة بينه وبين العميل، والأولى سبب للثانية؛ إذ لو لم يطلب العميل من المصرف المrabحة لما اشترى المصرف السلعة من البائع.

٣- أن هذه المعاملة تدخل في بيع العينة، وبيع العينة محرم شرعا، فقد جاء في الحديث عن ابن عمر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم. (١) وجه الاستدلال: أن المشتري لم يقصد البضاعة في العقد بل كان قصده العين - أي المال -، فالمشتري لم يلجأ إلى المصرف إلا من أجل المال، وكذلك المصرف لم يشتر البضاعة إلا بقصد أن يبيعها بأجل إلى المشتري، إذ هو لم يقصد الشراء حقيقة، وهذا الفعل داخل في بيع العينة.

٤- أن هذه المعاملة تصادم نصا شرعيا، وهو قول النبي ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يفترقا. (٢)

وجه الاستدلال: النص يعطي المتبايعين حق الخيار ما داما في

(١) سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب النهي عن العينة (٣٤٦٢).

(٢) مسند الربيع، كتاب البيوع، باب في بيع الخيار وبيع الشرط (٥٦٨).

المجلس -عند من فسر به ذلك- ولا يتأتى ذلك مع القول بلزوم الوعد، فكيف لهما الخيار-أي العميل والمصرف- ما داما قد التزما بالبيع سابقا.

٥- أنها من بيوع الذرائع، وبيوع الذرائع بيوع ظاهرها الجواز، ولكنها بيوع يتوصل بها إلى الحرام، وقد ورد النهي عنها كما في قصة السيدة عائشة رضي الله عنها:

فعن امرأة أبي السفر قالت: سألت عائشة فقلت بعث زيد بن أرقم جارية إلى العطاء بثمانمائة درهم، وابتعتها منه بستمائة، فقالت عائشة: بئس والله ما اشتريت، وبئس والله ما اشترى.

أبلغني زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله -ﷺ- إلا أن يتوب قالت: أفأريت إن أخذت رأس مالي؟ قالت: لا بأس من جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف، وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم.^(١)

قال الدارقطني بعد رواية الحديث: أم محبة والعالية مجهولتان لا يحتج بهما.

وقال أبو الفرج ابن الجوزي: قالوا العالية امرأة مجهولة فلا يقبل

(١) سنن الدارقطني، باب البيوع، ٣٠٤٥.

خبرها، قلنا بل هي امرأة جليلة القدر معروفة ذكرها محمد بن سعد في كتاب الطبقات فقال: العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي سمعت من عائشة.^(١)

قال ابن حجر العسقلاني: وإسناده ضعيف، وله عند أحمد إسناده آخر أجود وأمثل منه، ومن حديث عبد الله بن عمرو بن العاص نحوه عنده بإسناد ضعيف.^(٢)

٦- أنها تدخل في مضمون النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، وهو بيع منهى عنه كما ثبت ذلك في الحديث.

فقد جاء عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ: أنه نهى عن بيع الكالئ بالكالئ.^(٣)

والمقصود به بيع الدين بالدين، ووجه الاستدلال أن بيع المراقبة المركبة مع الإلزام بالوعد يفضي إلى بيع مؤجل البدلين، إذ إن المصرف لا يسلم السلعة في الحال، وكذا العميل لا يسلم الثمن في الحال.

(١) أبو الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، التحقيق في أحاديث الخلاف ٢ / ١٨٤

(٢) أحمد بن حجر، الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢ / ١٥١.

(٣) سنن الدارقطني، باب البيوع، ٣١٠٥.

- ٧- أن هذا البيع من باب الحيلة التي يتوصل بها إلى القرض بفائدة.^(١)
- ٨- أنها معاملة لم يقل بإباحتها على هذه الصورة أحد من الفقهاء بل القول بحرمتها.
- ٩- أن الزيادة في الثمن لقاء التأجيل جائزة عند الجمهور إذا كانت بين طرفين وأما إذا توسط طرف ثالث-وهو المصرف- لم تجز، وهذا هو الفرق بين البيع والربا.
- ١٠- استدلو بنصوص الفقهاء الذين قالوا بحرمة هذه المعاملة، ومن القائلين بذلك المالكية إذ نصوا على أن المربحة المركبة داخلة في بيع العينة المحرم، وهو رأي أصحابنا كما مر بنا سابقا، والشافعي كما سنبين بإذن الله.^(٢)
- ١١- أن المصرف في حقيقة هذه المعاملة وسيط ربوي ضامن للربح غير مخاطر بشيء؛ فهو يبيع ويشتري في وقت واحد، ويسلم البضاعة وهي ما زالت في مصانعها، أو في البحر، أو في المخازن، وهذا تحايل على الربا وليس من البيع في شيء.^(٣)

(١) انظر: ابن قدامة، الكافي ٢ / ٦٧٢.

(٢) انظر كلام ابن جزي في كتابه القوانين الفقهية ٢٨٤.

(٣) عبدالرحمن عبد الخالق، مجلة الجامعة الإسلامية، عدد ٩ ص ١٠٠-١٠١.

مناقشة الأدلة والرأي المختار

مناقشة أدلة المجيزين:

أما استدلالهم الأول:

فلا غبار في استدلالهم بالآية على عموم حل البيع، ولكن النقاش في قولهم عدم ورود دليل على المنع، والدليل وارد عند القائلين بالمنع في مسألة عقد الوعد الملزم في المرابحة المركبة، إذ هي من باب بيع ما لا تملك خاصة إذا انقطع الخيار.

٢- قاعدة مراعاة المصالح:

مما لا يختلف فيه اثنان أن الشارع جاء بالأحكام الشرعية مراعاة لمصالح العباد وذلك يظهر جليا في كثير من الأحيان، وقد يخفى في بعضها، والاستدلال بهذا الدليل هو من باب الاستدلالات العامة التي لا نص فيها على الموضوع.

فالقائلون بجواز مسألة "حسم الأوراق المالية" يستدلون بهذا الدليل، وكذا من قال بجواز أخذ البنك أجرا من جراء القرض.

وهذان القولان كغيرهما من الأقوال الباطلة المعارضة للنص والإجماع، فإذن فتح هذا الباب لا يصح بدون ضوابط كما هو الواقع، والعبرة كما أسلفنا تكون في الدليل، فإن دل دليل على حرمة مسألة

فلا مصلحة فيها، وإن تبادر إلى الأذهان ذلك، وقد دلت الأدلة على حرمة هذه المعاملة.

٣- قاعدة التيسير:

لا خلاف أن الشارع جاء باليسر، ولم يأت بالعسر، ولكن الشارع لم يكل بيان الأحكام إلى المصالح الدنيوية بالنظر المادية، بل مستند ذلك كله إلى الدليل الشرعي، فالقول بحل معاملة من باب أن فيها تيسيرا مع إهمال الدليل الشرعي أمر ليس بوجيه، إذ الأمر يعتمد على الدليل الشرعي، وقاعدة التيسير كغيرها من القواعد الفقهية منزلقة خطيرة انزلت فيه أقوام فأحلوا ما حرمه الله بحجة التيسير على العباد، والجدير بالذكر أن هذه القواعد لا بد لها من ضوابط تضبطها، ولا يطلق العنان لكل متحدث، ومدع أنه يريد يسر الشريعة، فيحل ما ورد فيه الدليل بمنعه.

ومن ناحية أخرى فقد اختلف العلماء في جعل القواعد الفقهية دليلا شرعيا يستنبط به الأحكام.^(١)

فمن الفقهاء من قال بعدم مشروعية جعل القواعد الفقهية دليلا شرعيا لاستنباط الأحكام الشرعية، واستدلوا بأدلة منها:

(١) ابن رجب، القواعد ٣٦٩، السيوطي، الأشباه والنظائر ١/ ١٥٢، ابن نجيم، الأشباه والنظائر ٥٧.

- ١- أن هذه القواعد ما هي إلا ثمرة من ثمرات الفروع، فهي جامع ورباط بينها، وليس من المعقول أن نجعل الثمرة دليلا شرعيا.
 - ٢- أن كثيرا من هذه القواعد استقرائية، إذ لم يستند كثير منها إلى دليل تطمئن له النفوس، بل إنك تجد الخلاف في جزء ليس بيسير منها بين الفقهاء.
 - ٣- أن هذه القواعد أغلبية، وليست كلية بدليل وجود المستثنيات فيها. ومن الفقهاء من ذهب إلى مشروعيتها جعلها دليلا شرعيا لاستنباط الأحكام الشرعية بحجة أنها قواعد كلية معتبرة، ومن هذه القواعد ما هو مأخوذ من الدليل الشرعي من الكتاب والسنة.
- والذي أميل إليه أن القواعد الفقهية لا تخلو من أمرين:
- الأول: أن يكون مستند هذه القواعد دليلا شرعيا كالكتاب، والسنة، والإجماع مثل القواعد الخمس الكبرى المتفق عليها.
- الثاني: أن يكون مستندها أقوال الفقهاء، واجتهاداتهم، كالقواعد الفقهية المختلف فيها.
- فإن كانت من القسم الأول فلا بأس أن تجعل دليلا شرعيا، وإن كانت من القسم الثاني فلا إلا إذا استندت على دليل شرعي آخر، وأما استقلالها فلا والله أعلم.

٤- القياس:

القياس على الاستصناع والسلم قياس مع الفارق، فالعلاقة في الاستصناع، والسلم، والتقييط بين طرفين، أما في المراجعة المركبة فبين ثلاثة أطراف.

والفرق بين المراجعة المركبة والاستصناع بين، فالبضاعة في المراجعة موجودة بخلاف عقد الاستصناع.

والفرق بين المراجعة والسلم بين أيضا، فالسلم يشترط فيه تقديم الثمن أولا، وأما في المراجعة فالثمن مؤجل.

ومعلوم أن من شروط صحة القياس أن تكون علة الأصل موجودة في الفرع؛ لأن شرط تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع وجود العلة في الفرع، فهذا قياس مع الفارق، وقد اختلف الأصوليون في مسألة وجود العلة في القياس الظني هل يجب أن يكون مقطوعا به أو يكفي مجرد الظن بوجودها فيه؟

والصواب ما عليه جمهور الأصوليين وهو عدم اشتراط القطع في وجود العلة في القياس الظني والله أعلم.

قال بدر الدين الزركشي: فإن كان وجودها في الفرع مقطوعا به صح الإلحاق قطعا، وإن كان مضمونا كقياس الأدون كالتفاح على البر

بجامع الطعم، فاختلفوا فيه على قولين، وأصحهما أنه لا يشترط القطع به بل يكفي في وجود العلة في الفرع الظن؛ لأننا إذا ظننا وجودها في الفرع ظننا الحكم، والعمل بالظن.^(١)

٥- ضمان المصرف للبضاعة، مقابل الربح لا يصلح أن يجعل دليلاً للترجيح أو القول بالجواز، بل هو في نظري يصلح أن يكون ضابطاً لصحة هذه المعاملة كما سألين بإذن الله.

٦- قاعدة رفع الحرج لا تخرج عما قررنا سابقاً؛ إذ إن هذه القواعد لا بد أن تضبط بضوابط شرعية، فإن ورد دليل على حظر معاملة فالخير في تركها خاصة مع وجود البدائل الشرعية، والاستدلال بهذه القاعدة من باب الاستدلالات العامة التي لا ترد في مورد النص.

ولا ريب أن هذه القواعد معتبرة شرعاً، ولكن العمل بها يكون من خلال الدليل، لا مجرد القول بأن كل ما فيه يسر، أو دفع مشقة، أو رفع ضرر هو حلال، وأخاف أشد الخوف أن توصل هذه النظرية أصحابها إلى إباحة الحرام، ومخالفة النص، وهذا منزلق خطير جداً.

٧- الاستدلال بنصوص العلماء يجاب عنه:

أولاً: لا بد أن تعلم أخي أن اجتهاد العلماء في عصر من العصور

(١) بدر الدين الزركشي، البحر المحيط ٩٧ / ٤.

ليس ملزماً لغيرهم من أهل الاجتهاد، فلا يمكن أن يجعل كلامهم دليلاً من الأدلة الشرعية.

وكذا مجتهد التخريج إنما يخرج القول على أصل إمامه في مسألة ما بناء على أصل ذلك الإمام، وهو بهذا رأي يحتمل الخطأ والصواب، ولا يعتبر من المرجحات الشرعية.

ثانياً: العلماء الذين قالوا بجواز هذه المعاملة لم يقولوا بحل هذه المعاملة في معرض الإلزام بالوعد حكماً.

قال الشافعي في نهاية النص الذي استدلوا به آنفاً: وإن تباعاً به على أن ألزما أنفسهما فهو مفسوخ من قبل شيئين: أحدهما: أنه تباعاً قبل أن يملكه البائع.

والثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا.^(١)

وبهذا يتضح أن القائلين بهذه المعاملة إنما لفقوا بين رأي الفقهاء القائلين بجواز هذه المعاملة دون إلزام الوعد حكماً، وبين قول من قال بأن الوعد ملزم حكماً.

ومن المعلوم أن الأصوليين اختلفوا في مسألة التلفيق بين الآراء

(١) الشافعي، الأم ٣ / ٣٩.

حيث يجمع بينها في مسألة واحدة بكيفية لا يقول بها أحد من المجتهدين السابقين.

ولبيان مسألة التلفيق نقول:

التلفيق في اللغة: الضم، وهو مصدر لفق، ومادة لفق لها عدة معان في اللغة كالضم، والملاءمة، والكذب المزخرف.^(١) وقد اختلف الأصوليون في التلفيق إلى ثلاثة مذاهب: الأول: يرى طائفة من الأصوليين جواز التلفيق بين الآراء. واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

- ١- أن العوام لا مذهب لهم، ومذهبهم مذهب من يفتيهم، والقول بعدم جواز التلفيق يذهب بفائدة التقليد الذي يجب على العوام.
 - ٢- أن المرء في زمن الصحابة رضي الله عنهم كان يستفتي الفقيه ثم يستفتي غيره، ولم ينقل عن أحدهم مع شدة ورعهم أنه قال: يجب عليك مراعاة مذهب من تقلده.
 - ٣- أن الالتزام بمذهب معين يقتضي الإلمام بجميع مسأله وتفرعاته، وهذا لا يتسنى لكثير من المتخصصين فكيف بالعوام.
- الرأي الثاني: ذهب طائفة من الأصوليين إلى حرمة التلفيق بين

(١) انظر ابن منظور، لسان العرب، مادة لفق.

أقوال المذاهب، وهو قول إمام الحرمين والسفاريني^(١).

قالوا: من عمل في مسألة بقول إمام لا يجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقاً، لتعين حمله على ما إذا بقي من آثار العمل الأول ما يلزم عليه مع الثاني تركب حقيقة لا يقول بها كل من الإمامين، كتقليد الشافعي في مسح بعض الرأس، ومالك في طهارة الكلب في صلاة واحدة.

واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١- أن فتح هذا الباب يؤدي إلى مفسدة عظيمة توصل إلى فعل المحرم أحياناً ومثال ذلك:

أن يأتي رجل فيتزوج امرأة بدون ولي بناء على رأي الأحناف، وبدون شهود عند العقد بناء على رأي المالكية، ولا يدفع لها مهرها مالياً بل يعلمها حرفة ما أو كتابة ونحو ذلك بناء على قول من أجاز أن يكون المهر منفعة، وبهذا يقع في عقد محرم لم يقل به أحد من الأئمة.

٢- أن التلفيق يؤدي إلى تتبع الرخص، وتتبع الرخص أمر محرم شرعاً.

(١) انظر: محمد بن أحمد بن سالم السفاريني التحقيق في بطلان التلفيق ص ١٧١.

الرأي الثالث: أن التلفيق جائز بشرط ألا يقصد من التلفيق تتبع الرخص وألا يخالف الإجماع.

وهناك عدة مسائل تدخل في هذا الباب من أهمها مسألة من التزم مذهبا معينا، واعتقد رجحانه بالإجماع، فهل له أن يأخذ بمذهب مجتهد آخر؟ أقوال ليس هذا محل التفصيل فيها، وإنما أقتصر على الإشارة إليها فأقول:

في هذه المسألة مذاهب وهي:

الأول: المنع؛ لأن قول كل إمام مستقل بأحد الوقائع، فلا ضرورة إلى الانتقال إلا للتشهي، ولما فيه من اتباع الترخص والتلاعب بالدين.

الثاني: الجواز؛ لأن الصحابة لم يوجبوا على العوام تعيين المجتهدين؛ لأن السبب-وهو أهلية المقلد للتقليد- عام بالنسبة إلى قوله، وعدم أهلية المقلد مقتض لعموم هذا الجواب، ووجوب الاقتصار على مفت واحد يخالف صبغة الأولين.^(١)

الثالث: أنه كالعامي، الذي لم يلتزم مذهبا معينا، فكل مسألة عمل فيها بقول إمامه ليس له تقليد غيره، وكل مسألة لم يعمل فيها بقوله

(١) الزركشي، البحر المحيط ٦/ ٢١٩ وما بعدها.

فلا مانع فيها من تقليد غيره.

الرابع: إن كان قبل حدوث الحوادث فلا يجب التخصيص بمذهب. وإن حدث وقلد إماما في حادثة، وجب عليه تقليده في الحوادث التي يتوقع وقوعها في حقه. واستدلوا أنه قبل تقرير المذاهب ممكن، أما بعده فلا؛ للخط وعدم الضبط.

الخامس: إن غلب على ظنه أن بعض المسائل على مذهب غير مقلده أقوى من مقلده جاز.

السادس: التفصيل بين أن يكون المذهب الذي أراد الانتقال عنه بما ينقض الحكم أو لا. فإن كان الأول فليس له الانتقال إلى حكم يجب نقضه لبطلانه، وإن كان المأخذان متقاربين جاز التقليد والانتقال، واستدلوا أن الناس لم يزالوا كذلك في عصر الصحابة إلى أن ظهرت المذاهب^(١).

السابع: الجواز بشروط^(٢).

والذي أميل إليه أن التليفق بين الأقوال جائز إن كان من عالم مجتهد؛ لأنه اجتهد في تخريج قول جديد، والاجتهاد في تخريج قول لم يقل به السابقون جائز على قول المحققين من الأصوليين، ولا

(١) الزركشي، البحر المحيط ٨ / ٣٧٧.

(٢) ينظر: الزركشي، البحر المحيط ٦ / ٢١٩ وما بعدها.

دليل معتبر لمن قال بمنع ذلك إذ الخلاف في المسألة وإن كان بين قولين فلا يعتبر إجماعاً يمنع طرفاً ثالثاً من الجمع بين القولين السابقين، وهذه مسألة أصولية مشهورة، ولا بأس أن نتحدث عنها بشيء من البيان ليتضح للقارئ العزيز صحة ما فرعت عليه، ولكن يكون هذا البيان بعد بيان مسألتنا هذه لكيلا يطول الفاصل.

وأما إن كان من غير المجتهد فلا يجوز لعدم مشروعية الاجتهاد في حقه، ولخوف أن يقع في المحذور.

وهذا الجواز مبني على شروط:

٣- ألا يقصد المجتهد بذلك تتبع الرخص بدعوى التيسير على الناس دون دليل، بل المرجع في ذلك إلى الدليل الشرعي المعتبر، وقضية التيسير من القضايا التي اهتم بها الإسلام، ولكن بضوابط وحدود.

٤- ألا يؤدي هذا التلفيق إلى التحايل على الشرع أو إلى مفسدة.

٥- ألا يترتب على التلفيق تركيب قول متفق على فساد.

٦- أن يكون التلفيق في أجزاء الحكم الواحد.

فإن قال معترض بأن هذا القول من باب تتبع الرخص، وأنتم قلتم بعدم جواز تتبع الرخص.

قلت: يجاب على هذا الأمر من وجهين اثنين:

الأول: أن هنالك فروقا بين تتبع الرخص، وبين التلفيق، منها:

- ١- أن التلفيق لا يكون إلا في أجزاء الحكم الواحد لا في جزئيات المسائل، وأما تتبع الرخص فيكون في الحكم، ويكون في أجزائه.
 - ٢- أن حقيقة التلفيق هي الجمع بين قولين، وبناء على ذلك فإنه قد يكون بأخذ القول الأثقل، وقد يكون بالأخف والأسهل، وتتبع الرخص إنما يكون بأخذ القول الأخف والأسهل.
 - ٣- تتبع الرخص ليس فيه إحداث قول جديد، وأما التلفيق فإنه قول ناتج عن قولين أو أكثر لم يقل به أحد من العلماء، وإنما هو جمع أو تصرف في أقوال العلماء بحيث يخرج المجتهد بقول جديد.
- الثاني: أن مسألة تتبع الرخص مسألة خلافية بين العلماء، والصواب المنع وإليك نبذة مما قيل فيها لتكون على بصيرة وهدى:
- المذهب الأول: ذهب الجمهور إلى حرمة تتبع الرخص وعليه الغزالي، والنووي والسبكي، والشاطبي، ونقل ابن حزم وابن عبد البر الإجماع على ذلك، وهو مذهب أصحابنا^(١).
- وقد نص أصحابنا على هلاك الأخذ بالفتوى غير المحققة، ولا عذر

(١) انظر: الغزالي، المستصفى ٢ / ٣٩١، السبكي جمع الجوامع ٢ / ٤٠٠، الشاطبي، الموافقات ٥ / ٨٢، الزركشي، البحر المحيط ٨ / ٣٨٢، التحبير ٨ / ٤٠٩٠، ابن حزم، مراتب الإجماع ص ٥٨.

له بتقليد المخطئ ما دام مخالفاً للحق^(١)، واختلف العلماء في تفسير
متبع الرخص^(٢).

وتتبع الخرص ما هو إلا من خواطر الشيطان لأن الإنسان لم يرد
بالأخذ بالقول اتباع الحق بل موافق هواه.

قال الشقصي الإباضي: وتميز خاطر الخير من خاطر الشر أن
تزن ذلك بأحد المزاين الأربعة، وهو أن تعرض الأمر الذي خطر
بقلبك على الشرع، فإن وافقه فهو خير، وإن لم يوافق الشرع الصحيح
ومال إلى الرخص والشبهات فهو شر. وإن لم يستبن بهذا الميزان
فاعرضه على الاقتداء بالصالحين فإن وافقهم فهو خير وإن خالفهم
فهو بالضد، وإن لم يستبن بهذا الميزان فاعرضه على النفس والهوى،
فإن نفرت عنه النفس نفرة طبع لا نفرة خشية وترهيب فهو خير، وإن
مالت إليه النفس ميلة طبع لا ميلة رجاء إلى الله عز وجل فهو شر. إذ
النفس أماراة بالسوء، لا تميل إلى خير، فهذه الموازين أو أحدها يبين
خاطر الخير من خاطر الشر^(٣).

(١) السالمي، الجوابات (١/ ٣٠٤).

(٢) انظر: المرداوي، التحرير ٨/ ٤٠٩٣، الزركشي، البحر المحيط ٨/ ٣٨١.

(٣) الشقصي، خميس بن سعيد بن علي بن مسعود الشقصي الرستاق، منهج الطالبين
وبلاغ الراغبين، المحقق: سالم بن حمد بن سليمان الحارثين وزارة التراث القومي
والثقافة، سلطنة عمان، الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م (٢/ ٢٩٣).

واستدلوا الجمهور على المنع بأدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء: ٥٩].

وجه الاستدلال: دلت الآية على وجوب اتباع أمر الله تعالى وأمر رسوله ﷺ، وإنما يكون ذلك بالعمل بالدليل، فمن تتبع الرخص، وخالف الدليل فقد خالف أمر الله تعالى ورسوله.

٢- إتباع الرخص يؤدي إلى التحايل على الشرع، والاستهانة بالدين، فإن من وجد قولاً عند العلماء، وعمل به وإن كان شاذاً مخالفاً للدليل، فقد استهان بالدليل الشرعي، وهو استهانة بالدين.

٣- تتبع الرخص مؤدٍ إلى إسقاط التكليف في كل مسألة مختلف فيها؛ لأن المكلف له أن يفعل ما يشاء ويختار ما يشاء، وهو عين إسقاط التكليف، فيُمنع سداً للذريعة.^(١)

٤- القول بتتبع الرخص يفضي إلى القول بتلفيق المذاهب على وجه يخرق إجماعهم.^(٢)

وذهب بعض العلماء إلى جواز تتبع الرخص

(١) انظر: الشاطبي، الموافقات ٥/ ٨٣، حسن العطار، حاشية العطار ٢/ ٤٤٢.

(٢) انظر: الشاطبي، الموافقات (٥/ ١٠٢-١٠٣).

واستدلوا بأدلة منها:

- ١- قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]

وجه الاستدلال: أن الشريعة الإسلامية جاءت باليسير على الناس، ورفع الحرج عنهم، واتباع الرخص من هذا الباب.

ويجاب: بأن تيسير الشريعة لا يعارض القول بحرمة تتبع الرخص؛ لأن هذا التيسير مشروط بشروط شرعية، وليس معلقا باتباع الهوى، وقد ذم الله اتباع الهوى، وتتبع الرخص بغير دليل هو اتباع للهوى.

- ٢- ما جاء عن عائشة رضي الله عنها: ما خيّر النبي بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً^(١).

ونوقش: بأن يسر الشريعة مقيد بما هو جارٍ على أصولها، وليس بتتبع الرخص وليس اختيار الأقوال بالهوى بثابت في أصولها، بل هو مما نهى عنه الشارع؛ لأنه ميل إلى الهوى، والشرع قد نهى عن اتباع الهوى^(٢).

(١) سبق تخريجه.

(٢) انظر: الشاطبي، الموافقات ٥ / ٩٩.

٣- أنه لا يمنع منه مانع شرعي، فللإنسان أن يسلك الأخف عليه إذا كان إليه سبيل.^(١)

يجاب: بأن سلوك الأخف يكون إن دل عليه الدليل، وأما مع معارضة الدليل فلا سبيل إلا اتباع الهوى، واتباع الهوى مذموم.

٤- أنه يلزم من عدم الجواز استفتاء مفتٍ بعينه، وهذا باطل.^(٢)

ويجاب: بأنه لازم باطل إذ المقلد ملزم باتباع من يثق في دينه وعلمه، لا اتباع من أوجد رخصة، وإن كانت رخصته مخالفة للدليل، ولا يلزم من هذا اتباع مفتٍ بعينه وإن كان ذلك أولى للمقلد.

القول الثالث: يجوز بشروط لا على إطلاقه، وهذه الشروط ليست من المتفق عليها عند القائلين بهذا الرأي، فبعضهم يشترط هذا، وبعضهم يشترط ذاك، وقد تتوافق أقوالهم في بعض هذه الشروط، وهذه شروطهم بالجملة على النحو الآتي:^(٣)

١. ألا يترتب عليه ما ينقض به حكم الحاكم؛ وهو ما خالف النص الذي لا يحتمل التأويل.

(١) انظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحجير ٣/ ٤٦٩، اللكنوي، فواتح الرحموت ٢/ ٤٠٦.

(٢) انظر: اللكنوي، فواتح الرحموت ٢/ ٤٠٦.

(٣) ينظر: حسن العطار، حاشية العطار ٢/ ٤٤٢، القرافي، نفائس الأصول ٩/ ٤١٤٩،

الأسنوي، التمهيد ص ٥٢٨.

٢. ألا يجمع بين المذاهب على وجهٍ ينقض به إجماع المسلمين.

٣. أن يكون التتبع في المسائل المدونة للمجتهدين الذين استقرَّ

الإجماع عليهم، دون من انقرضت مذاهبهم، وهذا الشرط مختلف فيه عندهم.

٤. ألا يترك العزائم رأساً بحيث يخرج عن رتبة التكليف الذي هو إلزام ما فيه كلفة.

والأقرب أن تتبع الرخص غير جائز لما فيه من اتباع الهوى، وترك الدليل الشرعي، والإعراض عنه بغير برهان، وأما ما كان مبنياً على دليل فهو قول معتبر، وليس برخصة ملغية.

وعوداً على بدء إلى مسألة إحداث قول جديد بعد مضي علماء العصر السابق واختلافهم في المسألة على قولين - مثلاً - أقول:

ذهبت طائفة من الأصوليين إلى جواز إحداث قول جديد لم يقل به السابقون واستدلوا بأدلة منها:

١. الوقوع؛ إذ ما زال العلماء من كل عصر يستخرجون الأدلة، والتأويلات المغايرة لمن تقدمهم، والتي تقودهم إلى قول جديد، ولم ينكر أحد على أحد، وهذا من باب الإجماع السكوتي وهو حجة ظنية.

٢. أن وقوع الخلاف في تلك المسألة دليل على احتماليتها لأقوال أخرى فلعل من قال بتلك الأقوال لم يطلع على دليل قد خفي عليه، وعلى كل حال وقوع الخلاف يدل على أنها مسألة اجتهادية لا يجب أن تحصر في أقوال مجتهدي ذلك العصر.

٣. القياس على الاستدلال: كما يجوز الاستدلال على مسألة لم يسبق أن استدل عليها أحد كذلك يجوز إحداث قول جديد بناء على استدلال آخر.

وذهب فريق من العلماء إلى حرمة إحداث قول جديد، وعليه إلكيا والقفال الشاشي والقاضي أبو الطيب الطبري والرويانى، والصيرفي والغزالي ونسب إلى الجمهور^(١)

وأقوى أدلتهم:

أن العلماء الذين قالوا بتلك الأقوال أو بذلك القولين أجمعوا على دلالة الأدلة عليهما؛ وإحداث قول جديد مخالف لذلك الإجماع.

قال صاحب المنار: والأمة إذا اختلفوا في مسألة على أقوال في أي عصر كان، كان إجماعاً منهم على أن ما عداها باطل، ولا يجوز

(١) ينظر: الشوكاني، إرشاد الفحول ١/ ٢٢٩، الآمدي، الإحكام ١/ ٣٣٠

لمن بعدهم إحداث قول آخر، كما في الحامل المتوفى عنها زوجها، قيل تعتد بعدة الحامل، وقيل بأبعد الأجلين، وقيل هذا في الصحابة خاصة، فإنهم إن اختلفوا على قولين كان إجماعاً منهم على بطلان القول الثالث. والحق أن بطلان القول الثالث مطلق، يجري في اختلاف كل عصر.^(١)

قال الخطيب البغدادي: إذا اختلف الصحابة في مسألة على قولين، وانقرض العصر عليه لم يجز للتابعين أن يتفقوا على أحد القولين، فإن فعلوا ذلك لم يترك خلاف الصحابة، والدليل عليه أن الصحابة أجمعت على جواز الأخذ بكل واحد من القولين وعلى بطلان ما عدا ذلك، فإذا صار التابعون إلى القول بتحريم أحدهما لم يجز ذلك، وكان خرقاً للإجماع، وهذا بمثابة لو اختلف الصحابة بمسألة على قولين فإنه لا يجوز للتابعين إحداث قول ثالث؛ لأن اختلافهم على قولين إجماع على إبطال كل قول سواه.^(٢)

القول الثالث: إن لزم من القول الجديد رفع القولين السابقين لم يجز إحداثه وإلا جاز، وروي هذا التفصيل عن الشافعي وعليه الرازي

(١) أبو البركات النسفي، المنار ٢ / ١١٢.

(٢) البغدادي، الفقيه والمتفقه ١ / ١٧٣.

وابن الحاجب ونسب إلى الجمهور.^(١)

قال الآمدي: والمختار في ذلك إنما هو التفصيل:

وهو أنه إن كان القول الثالث مما يرفع ما اتفق عليه القولان فهو ممتنع لما فيه من مخالفة الإجماع، وذلك كما في مسألة الجارية المشتركة فإنه إذا اتفقت الأمة فيها على قولين وهما امتناع الرد، والرد مع العقر فالقولان متفقان على امتناع الرد مجاناً، فالقول به يكون خرقاً للإجماع السابق^(٢)

واستدلوا له: أن القول الحادث الرافع للقولين مخالف لما وقع الإجماع عليه.

والصواب ما قدمت من جواز إحداث قول ثالث، وأما دعوى أن الإجماع منعقد على القولين السابقين فهو أمر مردود؛ إذ حدوث الخلاف يدل على أن المسألة محتملة للاجتهاد، وبعد هذا العرض المتوسط يتبين للباحث أن محور الخلاف الأقوى في مسألة المراجعة هذه يدور حول الإلزام بالوعد.

(١) انظر: السالمي، شرح طلعة الشمس ٢ / ١٤٣.

(٢) الآمدي، الإحكام ١ / ٣٣١

ومسألة الإلزام بالوعد حكما من المسائل المختلف فيها بين العلماء:

ذهب جمهور العلماء إلى أن الوعد ملزم ديانة لا قضاء، وهو قول طائفة من الإباضية، وقول عند المالكية وعليه الشافعية والحنابلة، والظاهرية.^(١)

واستدلوا بأدلة منها:

١- ما رواه زيد بن أرقم عن رسول الله ﷺ أنه قال: إذا وعد الرجل أخاه ومن نيته أن يفى ولم يجيء للميعاد فلا شيء.^(٢)
ويجاب: أن في إسناده راويين مجهولين، هما أبو النعمان وأبو وقاص.

قال أبو حاتم الرازي: الحديثان مضطربان وفي الإسنادين مجهولان. وقال الدارقطني: الحديث غير ثابت، وقال الترمذي: ليس إسناده بالقوي.^(٣)

(١) محمد يوسف، شرح النيل ٩ / ٤٥٦، ابن حزم، المحلى ٨ / ٢٧، النووي، الأذكار ص ٣٩٧، القرافي، الفروق ٤ / ٢١-٢٥.

(٢) سنن أبي داود، كتاب الأدب، باب في العدة (٤٩٩٥).

(٣) أبو حاتم، العلل ٣ / ٧٢-٧٣، الدارقطني، العلل ١ / ١٨٦، الترمذي، السنن، عقب الحديث ٢٦٣٣.

ولا حجة في سكوت أبي داود، وما قيل: إن ما سكت عنه أبو داود فهو حديث حسن، فهو كلام غير صحيح، وقد تحدثت عن هذه المسألة في رسالة منفصلة.

٢- ما رواه مالك عن صفوان بن سليم أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ أكذب امرأتي يا رسول الله فقال رسول الله ﷺ «لا خير في الكذب».

فقال الرجل يا رسول الله أعدها وأقول لها فقال رسول الله ﷺ «لا جناح عليك»^(١).

ويجاب من وجهين:

الأول: هذا حديث ضعيف، لأنه معضل لسقوط راويين متتاليين، وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد من رواية صفوان بن سليم عن عطاء بن يسار مرسلاً^(٢).

والمرسل ضعيف عند التحقيق إلا من كبار التابعين والأئمة الثقات الرواة كالإمام جابر رضي الله عنه، وسيأتي الكلام عن المرسل في هذا الكتاب بإذن الله.

(١) مالك، الموطأ، ١٨٢٨.

(٢) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ١٦ / ٢٤٧.

الثاني: لا دلالة في الحديث على مرادكم؛ فالحديث يدل على حرمة الكذب، وجواز المواعدة دون أن يتطرق إلى جواز التخلف، أو عدم مشروعية الإلزام بالوعد.

٣- استدلو: أن الوعد كالهبة، والهبة لا تلزم إلا بالقبض.

ويجاب: بأنه قياس مع الفارق فلا وجه يجمع بين الهبة والوعد. وذهب بعض العلماء إلى لزوم الوعد قضاء، وهو الأقرب إلى الصواب، والأدلة عليه متعددة منها:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء: ٣٤]

وجه الاستدلال: الوفاء بالعهد واجب بنص الآية، والوعد داخل في عموم العهد، وليس في الآية محل لمعترض أن يقول (أل) في الآية عهدي بل هي استغراقية تعم جميع مفرداتها. كذا ليس لمعترض أن يقول (أل) لا تدل على العموم لما تقرر عند جمهور الأصوليين من دلالتها على العموم، وهو الأمر الذي تؤيده الأدلة.

٢- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ [الصف: ٢]

وجه الاستدلال: خلف الوعد داخل في هذا النهي، وقد ذم الله

من يقول ما لا يفعل، وخلف الوعد من هذا القسم، وقد أثنى على نبيه إسماعيل بقوله: ﴿وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَبِيًّا﴾ [مريم: ٥٤]

٣- قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾ [المؤمنون: ٨]

وجه الاستدلال: أثنى الله على المؤمنين بصفات جليلة، ومنها الوفاء بالعهد.

فإن قال قائل إن العهد مندوب؛ إذ يمكن أن يمدح الإنسان لفعله المندوب فالله قد أثنى على عباده بقوله: ﴿كَانُوا قَلِيلًا مِنَ اللَّيْلِ مَا يَهْجَعُونَ﴾ [الذاريات: ١٧]

قلت: إن سياق الآية يدل على أن الوفاء بالعهد واجب فقد عطف الله مراعاة العهد في نفس الآية على الأمانة، ولا ينكر عالم فرضية الوفاء بالأمانة، قال الله: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾ [النساء: ٥٨] فالوفاء بالعهد إذن واجب كالوفاء بالأمانة.

٤- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ إِنَّ اللَّهَ

يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ ﴿المائدة: ١﴾

وجه الاستدلال: أمر الله في الآية بالوفاء بالعقود، والأمر للوجوب ما لم تصرفه قرينة، والوعد عقد من العقود الواجبة.

٥- قوله تعالى: ﴿بَلَىٰ مَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِ وَاتَّقَىٰ فَإِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ﴾ [آل عمران: ٧٦]

وجه الاستدلال: قرن الله بين الوفاء بالعهد والتقوى، وهذا الاقتران دليل على وجوب الوفاء بالعهد كما تجب التقوى، والآية وإن كانت في الوفاء بعهد الله بالإيمان به وتقواه سبحانه إلا أنها تشمل محل الاستدلال، والعبرة بعموم اللفظ كما أقره الأصوليون.

٦- قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ [الأنفال: ٥٨]

وجه الاستدلال: من أخلف عهده الذي عاهد عليه، ووعد الذي واعد عليه فهو خائن للعهد؛ والله لا يحب الخائنين.

٧- قول النبي ﷺ: آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أوْتمن خان.^(١)

وجه الاستدلال: إذا كان خلف الوعد من صفات المنافقين فإن الواجب على المسلم أن يلتزم بوعده، وفي هذا دليل على لزوم الوعد

(١) صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق (٣٣).

ديانة، وبالتالي هو دليل على لزومه قضاء، إذ إن الأحكام الشرعية إنما شرعت لتحقيق مصالح العباد، فلم يُفرّق بين الحكم الشرعي وأثره الدنيوي؟ وبأي دليل؟

وقد جاء في الحديث من طريق عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ قال: أربع من كن فيه كان منافقا خالصا، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها إذا أوّتمن خان، وإذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر.^(١)

٨- عن ثابت عن أنس: عن النبي ﷺ قال: لكل غادر لواء يوم القيامة قال أحدهما ينصب، وقال الآخر يرى يوم القيامة يعرف به.^(٢)
وجه الاستدلال: من أخلف وعده فقد غدر من واعد، وفي الحديث دلالة على حرمة الغدر، وأنه كبيرة من كبائر الآثام.

٩- عن حذيفة بن اليمان قال: ما منعني أن أشهد بدرا إلا أنني خرجت أنا وأبي - حسيل - قال: فأخذنا كفار قريش قالوا إنكم تريدون محمدا فقلنا ما نريده ما نريد إلا المدينة. فأخذوا منا عهد الله وميثاقه لننصرفن إلى المدينة ولا نقاتل معه فأتينا رسول الله ﷺ فأخبرناه الخبر فقال: «انصرفا نفي لهم بعهدهم، ونستعين الله

(١) صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق (٣٤).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الجزية، باب إثم الغادر للبر والفاجر (٣١٨٧).

عليهم.^(١)

وجه الاستدلال: دل الحديث على ضرورة الوفاء بالعهد، ولو كان مع المشرك كما وجه النبي ﷺ الصحابي في الحديث السابق، فكيف لا يكون في معاملات المسلمين؟! إذ هم أولى بذلك.

١٠- إذا كان الوعد لازماً دينونة فمن باب أولى أن يكون لازماً حكماً؛ إذ الأحكام الشرعية إنما جعلت لتحقيق مصالح العباد، والقول بعدم لزوم الوعد يؤدي إلى ضياع جزء من حقوق العباد، ووقوع الشحناء بينهم، ويتضح بعد هذا البيان أن الوعد ملزم قضاء كما أنه ملزم دينونة.

(١) صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب الوفاء بالعهد (١٧٨٧).

مناقشة أدلة المانعين:

١- قولهم: إن هذه المعاملة داخلة في بيع ما ليس عندك:

الجواب:

أولاً: صحة الحديث:

ثبت في السنة النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، وهذا يدل على منع بيع الشيء الذي ليس في عهدتك وضمنك، ولكن هل هذا النهي عام أو خاص بالطعام؟ محل خلاف لا يتسع له هذا المقام، والأظهر عموم الأحاديث، إذ الأصل في الأحكام تعليلها كما قال كثير من الأصوليين، والعلة تستوجب العموم في هذا المقام، ومن الأصوليين من قال: إن الأصل في الأحكام عدم التعليل، فالتعليل إذن محتاج إلى دليل وما قدمته هو الأظهر.

قال السالمي:

وقيل إن الأصل في الأحكام *** تعليلها بحسب المقام

وقال قوم عدم التعليل *** أصل فيحتاج إلى دليل

ولكن ما يهمنا ورود ما يدل على العموم من طريق حكيم،
وعمر بن شعيب، والإمام جابر مرسلا:

الحديث الأول: عن حكيم بن حزام قال: يا رسول الله يأتيني
الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفأبتاعه له من السوق فقال: لا تبع
ما ليس عندك.^(١)

ورد هذا الحديث من عدة طرق منها ما هو ضعيف، ومنها ما هو
ثابت، ولا حاجة لنا بسرد طرق الحديث كلها؛ لأن ذلك يخرجنا عن
المقصود ولكن أقول.

هذا الحديث يرويه ثلاثة:

١- عبدالله بن عصمة الجشمي قال عنه ابن حزم: متروك، وقال عبد
الحق: ضعيف جدا، وقال ابن قطان: مجهول الحال، وقال
الذهبي: لا يعرف وذكره ابن حبان في الثقات.^(٢)

وقد ورد بإسقاط عبدالله هذا، ويحتمل أن يوسف سمعه منهما
جميعا فرواه مرة عن حكيم عن عبدالله بن عصمة، ومرة بإسقاط
عبدالله.

(١) سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣).

(٢) الذهبي، ميزان الاعتدال ٢/ ٤٦١، ابن حجر، تهذيب التهذيب ٥/ ٢٨١.

قال ابن حبان: هذا الخبر مشهور عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام ليس فيه ذكر عبد الله بن عصمة وهذا خبر غريب.^(١)
وعلى هذا فهو حديث صحيح غير أنه يعكر عليه ما قاله أحمد كما في التحصيل: يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام مرسل.^(٢)
ولكن ما يؤيد صحته قول الحافظ في التلخيص: صرح همام بن يحيى بن أبي كثير أن يعلى بن حكيم حدثه أن يوسف بن ماهك حدثه أن حكيم بن حزام حدثه.^(٣)

- ٢- عبدالله بن محمد بن صيفي: ذكره ابن حبان في الثقات، وروى له النسائي حديثا واحدا، وقال في التقريب مقبول.^(٤)
٣- حزام بن حكيم بن حزام الأسدي: ذكره ابن حبان في الثقات، وأخرج له النسائي حديثا.^(٥)

الحديث الثاني: حدثنا أيوب عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع،

(١) ابن حبان، صحيح ابن حبان: ج ١١ / ص ٣٥٨

(٢) العلائي، جامع التحصيل في أحكام المراسيل (ص ٣٠٥).

(٣) ابن حجر، تلخيص الحبير ٥ / ٣.

(٤) انظر: ابن حجر، تقريب التهذيب ص ٣٢١، ابن حجر، تهذيب التهذيب ٦ / ٨.

(٥) انظر: ابن حبان، الثقات ٤ / ٨٨،

ولا بيع ما ليس عندك.^(١)

صححه الترمذي والحاكم ووافقه الذهبي.

قلت: هذا إسناد مختلف فيه:

فمن العلماء من ضعف رواية عمرو عن أبيه عن جده:

فقد كان يحيى بن سعيد يقول: حديث عمرو بن شعيب واه عندنا، وقال معمر عن أيوب: كنت إذا أتيت عمرو بن شعيب غطيت رأسي حياء من الناس، وقال أبو زرعة: إنما أنكروا عليه كثرة روايته عن أبيه عن جده، وقالوا إنما سمع أحاديث يسيرة، وأخذ صحيفة كانت عنده فرواها، وقال عبد الملك الميموني: سمعت أحمد بن حنبل يقول عمرو بن شعيب له أشياء مناكير، وإنما نكتب حديثه لنعتبر به، فأما أن يكون حجة فلا^(٢).

قال ابن المديني: ما روى عنه أيوب، وابن جريج فذلك كله صحيح، وما روى عمرو عن أبيه عن جده فإنما هو كتاب وجدته فهو ضعيف، قال عبد الرحمن: سألت أبي عن عمرو بن شعيب فقال ليس

(١) سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤).

(٢) المزي، جمال الدين أبو الحجاج يوسف المزي (٧٤٢هـ) تهذيب الكمال في أسماء

الرجال، تحقيق: د. بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى

١٩٩٢م (٢٢/٦٨).

بقوي يكتب حديثه، وما روى عنه الثقات فيذاكر به، وسئل أبو زرعة عن عمرو بن شعيب فقال: مكى كأنه ثقة في نفسه إنما تكلم فيه بسبب كتاب عنده، وفي رواية عن ابن معين قال: ليس بذلك^(١).

ووثق روايته فريق آخر منهم ابن معين- في رواية-، وابن راهويه، وصالح جزرة، وقال الأوزاعي: ما رأيت قرشياً أكمل من عمرو بن شعيب، وقال ابن راهويه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كأيوب عن نافع عن ابن عمر^(٢).

وتوقف جماعة من أهل الحديث كالبخاري فلم يدخلوا روايته عن أبيه عن جده في الصحاح، وورد عن أحمد ما يدل أن روايته عن أبيه عن جده مرسلة، والمرسل ضعيف عند كثير من المحققين، بل هو مذهب جمهور المحدثين.

قال ابن عدي: إلا أنه إذا روى عن أبيه عن جده على ما نسبته أحمد بن حنبل يكون ما يرويه عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ مرسلًا؛

(١) ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي (ت: ٣٢٧هـ) الجرح والتعديل، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بحيدر آباد الدكن - الهند الطبعة الأولى (١٩٥٢م) (٦/ ٢٣٩).

(٢) الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ) ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٩٦٣م (٣/ ٢٦٤).

لأن جده عنده هو محمد بن عبد الله بن عمرو، ومحمد ليس له صحبة، وقد روى عن عمرو بن شعيب أئمة الناس وثقاتهم، وجماعة من الضعفاء إلا أن أحاديثه عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ اجتنبه الناس مع احتمالهم إياه، ولم يدخلوه في صحاح ما خرجوه وقالوا هي صحيفة^(١).

وخلاصة ما جاء في روايته عن أبيه عن جده أربعة آراء:

أنها ضعيفة واهية لا يحتج بها.

أنها صحيحة يحتج بها.

هي رواية مرسلة لعدم سماع جده من النبي ﷺ، وجده هو محمد بن عبد الله وليس له صحبة كما قال أحمد.

التوقف عنها وعدم إدخالها في الصحاح.

الحديث الثالث: من طريق الإمام جابر بن زيد مرسلاً عند الإمام الربيع قال: (بلغني عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن الاحتكار وعن سلف جر منفعة وعن بيع ما ليس معك)^(٢)، ومراسيل الإمام جابر

(١) الجرجاني، أبو أحمد بن عدي (ت: ٣٦٥هـ) الكامل في ضعفاء الرجال، تحقيق: عادل عبد الموجود وآخرون، الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٩٩٧م (٦/ ٢٠٥).

(٢) أخرجه الإمام الربيع في مسنده، كتاب البيوع، باب ما ينهى عنه من البيوع (٥٦٣).

بالخصوص مقبولة عند الإباضية لكثرة من لاقاهم من الصحابة.^(١)
وبالخلاصة نقول: إن هذا الحديث ثابت، ولا غبار عليه والله أعلم.

قلت: لا بد من التنبيه على أمرين:

- أولاً: ينبغي التأنّي في الأخذ بتجريح ابن حزم للرجال؛ لأنه يبالغ في ذلك كثيراً، ولذلك شواهد منها على سبيل المثال لا الحصر:
- 1- تضعيفه طلق بن غنّام بن طلق النخعي، أبو محمد الكوفي: وقد وثقه طائفة منهم ابن سعد، وابن نمير، والدارقطني وغيرهم، وقال ابن حجر: وشذّ ابن حزم فضعه في المحلى بلا مستند.^(٢)
- 2- تجهيله أصبغ بن زيد، وكثير بن مرة، قال ابن حزم بعد ذكر حديث: "مَنْ احْتَكَرَ طَعَامًا أَرْبَعِينَ يَوْمًا فَقَدْ بَرَّئَ مِنَ اللَّهِ، وَاللَّهُ مِنْهُ بَرِّئٌ، وَأَيُّمَا أَهْلٍ عَرَصَةٍ ظَلَّ فِي نَادِيهِمْ امْرُؤٌ جَائِعٌ فَقَدْ بَرَّئَتْ مِنْهُمْ ذِمَّةُ اللَّهِ".

(١) سبق تخريجه.

(٢) انظر: المزي، تهذيب الكمال (١٣ / ٤٥٦-٤٥٩)، ابن حجر، تهذيب التهذيب (٥ /

قال: وهذا لا يصح؛ لأن أصبغ بن زيد، وكثير بن مرة مجهولان.^(١)
قلت: أصبغ هذا معروف ليس بمجهول إذ هو: أصبغ بن زيد بن علي الجهني مولاهم، أبو عبد الله الواسطي الوراق وهو رجل مختلف فيه، وثقه قوم، وضعفه آخرون، فقد وثقه ابن معين، وأبو داود، والدارقطني، وقال أبو حاتم: ما بحديثه بأس، وقال النسائي: ليس به بأس، وقال أبو زرعة: شيخ، وضعفه آخرون منهم محمد ابن سعد، وابن عدي، وابن حبان.^(٢)

وكذا كثير ليس بمجهول فهو كثير بن مرة الحضرمي الرهاوي، أبو شجرة، ويقال: أبو القاسم، الشامي، وثقه ابن سعد، والعجلي، وابن حجر، وقال النسائي: لا بأس به.^(٣)

3- بالغ في تضعيف رواية سعد بن سعيد بن قيس بن عمرو

(١) ابن حزم، المحلى ٩ / ٦٤.

(٢) ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل ٢ / ٣٢٠-٣٢١، ابن عدي، الكامل في الضعفاء ١ / ٤٠٨ - المزي، تهذيب الكمال ٣ / ٣٠١، ابن حجر، تهذيب التهذيب ١ / ٣٦١، ابن حجر، تقريب التقريب ١١٣.

(٣) البخاري، التاريخ الصغير (١ / ٢٢١)، المزي، تهذيب الكمال (٢٤ / ١٥٨-١٦١)، الذهبي، تذكرة الحفاظ ١ / ٤٢.

الأنصاري. قال عبد الرحمن ابن أبي حاتم: وبالع ابن حزم فقال: ضعيف الحديث، لا يحتج به، لا خلاف في ذلك، ولعل التوسط في حاله أقرب الأقوال.

قلت: سعد بن سعيد مختلف فيه ولا يبلغ ذاك الضعف الذي وصفه به ابن حزم، وقد وثقه ابن سعد، وابن معين في رواية، والعجلي، وقال ابن عدي: ((ولسعد بن سعيد أحاديث صالحة تقرب من الاستقامة، ولا أرى بحديثه بأساً بمقدار ما يرويه))، وقال الدارقطني: ليس به بأس، وقال الذهبي: صدوق، وقال ابن حجر: صدوق سيئ الحفظ، وقال ابن معين: -في رواية- ضعيف، وقال أحمد بن حنبل: ضعيف، وقال النسائي: ليس بالقوي^(١).

4- تضعيفه حديث "لا يمس القرآن إلا طاهر"

لأن فيه سليمان بن داود، وادعى أنه متفق على تركه. وليس الأمر كما قال؛ فراوي الحديث سليمان بن داود الخولاني ثقة، والذي يقصده ابن حزم سليمان بن داود اليمامي ضعيف. قال عنه يحيى:

(١) أحمد بن حنبل، العلل ومعرفة الرجال ١/ ٥١٣، النسائي، الضعفاء والمتروكون ١٣٠، ابن عدي، الكامل في الضعفاء (٣/ ٣٥٢-٣٥٣)، ابن حزم، المحلى ١٢/ ٣٩٧، المزي، تهذيب الكمال ١٠/ ٢٦٢-٢٦٥، ابن حجر، تهذيب التهذيب (٣/ ٤٧٠-٤٧٤).

ليس بشيء وقال: مرة ضعيف، وقال أبو حاتم: ضعيف الحديث، منكر الحديث، ما أعلم له حديثا صحيحا.

قال ابن حبان: سليمان بن داود الخولاني من أهل دمشق يروي عن الزهري قصة الصدقات روى عنه يحيى بن حمزة، وقد روى أبو اليمان عن شعيب عن الزهري بعض ذلك الحديث، وليس هذا بسليمان بن داود اليمامي ذلك ضعيف، وهذا ثقة، وقد روى جميعا عن الزهري.^(١)

قال الصنعاني: إنما قال المصنف: إن هذا الحديث معلول؛ لأنه من رواية سليمان بن داود، وهو متفق على تركه، كما قال ابن حزم، ووهم في ذلك؛ فإنه ظن أنه سليمان بن داود اليماني، وليس كذلك بل هو سليمان بن داود الخولاني، وهو ثقة، أثنى عليه أبو زرعة، وأبو حاتم، وعثمان بن سعيد، وجماعة من الحفاظ، واليماني هو المتفق على ضعفه.^(٢)

الثاني: لا يؤخذ بتوثيق ابن حبان إذا انفرد كما نبه على ذلك المحققون.

(١) ابن حبان، الثقات ٦ / ٣٨٧، ابن الجوزي، الضعفاء والمتروكين ٢ / ١٧، ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل ٤ / ١١٠.

(٢) الصنعاني، شرح سبل السلام ١ / ٧٠.

قال العلامة القنوبي -حفظه الله-: ولا عبرة بتوثيقه إذا لم يوافقه غيره كما نص على ذلك صلاح الدين العلائي، وابن الصلاح، والحافظ ابن حجر في اللسان وفي النكت وفي التهذيب، والكوثري في مقالاته وفي تأنيب الخطيب، والمعلمي وآخرون.^(١)

وقال المعلمي: التحقيق أن توثيق ابن حبان على درجات: الأولى: أن يصرح به، كأن يقول (كان متقناً) أو (مستقيم الحديث) أو نحو ذلك.

الثانية: أن يكون الرجل من شيوخه الذين جالسهم وخبرهم.
الثالثة: أن يكون من المعروفين بكثرة الحديث، بحيث يعلم أن ابن حبان وقف له على أحاديث كثيرة.

الرابعة: أن يظهر من سياق كلامه أنه قد عرف ذلك الرجل معرفة جيدة.

الخامسة: ما دون ذلك.

فالأولى لا تقل عن توثيق غيره من الأئمة، بل لعلها أثبت من

(١) المحدث القنوبي، سهام الحين ٤٨.

توثيق كثير منهم.

والثانية قريب منها، والثالثة مقبولة، والرابعة صالحة، والخامسة لا يؤمن فيها الخلل والله أعلم.^(١)

ثانيًا: معنى الحديث:

اعلم رحمك الله أن للحديث عدة معان يذكرها الشراح أهمها:

1- أن يبيع الرجل بضاعة ليست في ملكه ثم يذهب ليشتريها من صاحبها ليسلمها للمشتري بعد ذلك، وفي هذا البيع غرر ظاهر وهذا أشهر تفسير عند أصحابنا.^(٢)

2- أن يبيع الإنسان ما يملكه بشراء، ولكنه لم يقبضه بعد.

3- أن يبيع التاجر بضاعة يملكها، ولكنها غائبة وقت البيع، وهذا فيه غرر فقد تلف السلعة قبل القبض، أو لا يرتضيها المشتري.

ثالثًا: حكم بيع ما ليس عندك:

للحكم على بيع ما ليس عندك لا بد أن نأخذ بأحد التفسيرات الواردة فما هو التفسير الصحيح؟ الذي يظهر للباحث أن النهي يحمل

(١) المعلمي، التنكيل ص ٦٦٩-٦٧٠

(٢) ينظر: العوتبي، الضياء، ٢١ / ١٩٠، الكندي، المنصف، ١٤ / ٢٦، الشقصي، منهج الطالبين، ٧ / ٨٠.

على المعنى الأول وهو الذي يظهر من رواية حكيم، فقد جاء فيها عن حكيم قال: يا رسول الله يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفأبتاعه له من السوق؟ فقال: لا تبع ما ليس عندك.^(١)

وبناء على هذا التفسير فالبيع حرام لا يجوز التعامل به.

قال القطب الإباضي: وروى جابر بن زيد حديثاً أرسله هو أنه عليه السلام «نهى عن بيع ما ليس عندك»، أي ليس معك بوجه شرعي، فلو كان عنده بنحو غصب لم يصح بيعه أيضاً، وهذان النهيان أعم من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، وليساً بحيث يقيدان به، ومعنى ربح ما لم تضمن أن تباع شيئاً وتربح فيه وليس في ضمانك، ولو ضاع ضاع على من كان عنده، ثم تشتري، أو قد اشتريته ولكن بعته قبل القبض، ويأتي كلام فيه إن شاء الله، فإذا باع أحد ما لم يقبض فقد ارتكب النهي سواء ربح أم لا، لكن إن ربح فقد ارتكب نهياً آخر؛ لأنه ما لم يقبضه لم يدخل ضمانه، فربحه به ربح بما لم يضمن، فربح ما لم تضمن يتصور ببيع ما لم تقبض.^(٢)

وأما على التفسير الثاني ففيه خلاف والصواب المنع والله أعلم.

قال القطب نقلاً من كتاب الديوان: وأما إن اشتراه من الأول فباعه

(١) سبق تخريجه.

(٢) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل ٥٩ / ٨

قبل أن يقبضه، فذلك جائز، ومنهم من يقول: غير جائز، ونهى عن بيع ما ليس معك وما ليس عندك أصله، وذلك مثل رجل أراد شراء شيء فقال له رجل آخر: هو عندي، وهو لم يكن عنده، فذهب فاشتراه من آخر فباعه للأول فإنه لا يفعل ذلك، فإن فعل فالبيع جائز، وأما إن باعه أولاً ثم اشتراه فذلك لا يجوز. ١ هـ^(١)

وأما على التفسير الثالث ففيه خلاف طويل، فمنهم من أجازَه بشرط الرؤية، ومنهم من قال ببطلانه.

قال أبو الحواري الإباضي: في رجل باع لرجل مالا، في بلد غير بلده، وحده له بالصفة، فإن كان المشتري عارفاً بذلك المال، جاز ذلك البيع، وإن لم يكن عارفاً بذلك المال، ثم نقض، كان له النقض ما تقرر على البيع.^(٢)

قال الشقسي الإباضي: قيل: كل شيء من البيوع حضرت أو غابت عند البيع، فذلك جائز إذا أقر البائع والمشتري بمعرفته وليس لهما نقضه.^(٣)

(١) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل ٨ / ٦٧-٦٨

(٢) الشقسي، منهج الطالبين ٧ / ١٣٧

(٣) الشقسي، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين ٧ / ٢٣١.

وأجازه الأحناف، وأثبتوا خيار الرؤية للمشتري.^(١)

قال الموصلي: (ولا بد من معرفة المبيع معرفة نافية للجهالة) قطعاً للمنازعة، فإن كان حاضراً، فيكتفي بالمباشرة، لأنها موجبة للتعريف قاطعة للمنازعة.

وإن كان غائباً، فإن كان مما يعرف بالأنموذج كالكيلى، والوزنى، والعددي المتقارب فرؤية الأنموذج كرؤية الجميع، إلا أن يختلف فيكون له خيار العيب، فإن كان مما لا يعرف بالأنموذج كالثياب والحيوان فيذكر له جميع الأوصاف؛ قطعاً للمنازعة، ويكون له خيار الرؤية.^(٢)

وأجاز المالكية بيع الغائب على الصفة إذا كان المبيع مما لا تتغير صفته قبل القبض، ويلزم البيع إذا جاء المبيع على الصفة المحددة.^(٣) قال محمد العبدري: ولا بأس ببيع الشيء الغائب على الصفة فيما قرب مكانه، أو يكون ممن يؤمن تغيره من دار أو أرض أو عقار، ويجوز النقد فيه.^(٤)

(١) انظر بدائع الصنائع للكاساني ١٦٣/٥.

(٢) عبدالله الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ٥/٢.

(٣) انظر: الدردير، الشرح الكبير ٢٥/٣.

(٤) أبو عبدالله محمد العبدري، التاج والإكليل ٢٩٦/٤.

واختلفت الرواية عند أحمد بين الجواز والمنع.

قال ابن قدامة: اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله في بيع الغائب الذي لم يوصف، ولم تتقدم رؤيته فالمشهور عنه أنه لا يصح بيعه، وبهذا قال الشعبي، والنخعي والحسن والأوزاعي ومالك وإسحاق وهذا أحد قولي الشافعي، وفيه رواية أخرى أنه يصح وهو مذهب أبي حنيفة والقول الثاني للشافعي.^(١)

قلت: وظاهر مذهبهم الجواز إن وصفت، وشرطوا أن يكون الوصف مما يصح في السلم، ويلزم البيع إذا جاء على الصفة.^(٢)
وأما الشافعية فلم يجيزوا بيع الغائب، ولو وصف لما فيه من الغرر والجهالة، وأجازه الشافعي في القديم.^(٣)

قال النووي: قال البيهقي في كتابه معرفة السنن والآثار في أول كتاب البيوع جوز الشافعي بيع الغائب في القديم، وكتاب الصلح، والصرف، وغيرهما، ثم رجع فقال لا يجوز لما فيه من الغرر والله أعلم.^(٤)

(١) ابن قدامة، الشرح الكبير ٢٥ / ٤.

(٢) انظر: ابن قدامة، المغني ٣٣ / ٦.

(٣) انظر: الشيرازي، المذهب ٢٦٣ / ١.

(٤) النووي، المجموع شرح المذهب ٢٩٠ / ٩.

والذي يظهر أن شبهة المانعين للمراقبة المركبة مبنية على التفسير الأول.

وقد نوقش هذا الاستدلال: بأن هذه المعاملة لا تدخل في بيع ما ليس عندك؛ إذ المصرف لا يعرض أن يبيع شيئاً، ولكنه يتلقى أمراً بالشراء، وهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب، ثم يعرضه للمشتري، وليست من قبيل ربح ما لم يضمن؛ لأن المصرف وقد اشترى البضاعة أصبح مالكا ضامناً يتحمل التبعات.

٢- قولهم إنها داخلة في النهي عن بيعتين في بيعة:

أولاً: الأحاديث الواردة في النهي عن بيعتين في بيع:

الحديث الأول: عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة.^(١)

قلت: هذا الحديث مداره على محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة ويرويه عنه جماعة كلهم من طريق أبي شيبة وهم:

- ١- إسماعيل بن جعفر
- ٢- يزيد بن هارون.
- ٣- يحيى بن سعيد القطان.

(١) سنن النسائي، كتاب البيوع، باب بيعتين بيعتان في بيعة (٤٦٤٦).

- ٤- عبده بن سليمان.
- ٥- عبد العزيز الدراوردي.
- ٦- معاذ بن معاذ العنبري.
- ٧- عبد الوهاب بن عطاء الخفاف.

وكلهم ثقات إلا عبد الوهاب بن عطاء الخفاف فمختلف فيه، ضعفه أحمد وقال الحافظ صدوق وربما يخطئ، ومشاه الدارقطني. وجاء بلفظ: "من باع بيعتين في بيعة" خالف فيها يحيى بن زكريا -وهو ثامن الرواة- الرواة السبعة، فرواه عن محمد بلفظ من باع بيعتين.

وقد سبق أن بينت الخلاف في عبد الوهاب، ولكنه مجبور بمجموع طرق الحديث، ويبقى الكلام عن شيئين: الأمر الأول: في محمد بن عمرو بن علقمة.

وثقه ابن معين في رواية، والنسائي، وقال ابن المبارك: لم يكن به بأس، وقال أبو حاتم: صالح الحديث يكتب حديثه، وذكره ابن حبان في الثقات وقال كان يخطئ.

وقال ابن معين: ما زال الناس يتقون حديثه، قيل له وما علة ذلك قال: كان يحدث مرة عن أبي سلمة بالشيء من رأيه ثم يحدث به مرة

أخرى عن أبي سلمة عن أبي هريرة، وقال إبراهيم بن يعقوب السعدي الجوزجاني ليس بقوي. وقال أحمد كان محمد بن عمرو يحدث بأحاديث فيرسلها، ويسندها لأقوام آخرين. قال: وهو مضطرب الحديث، قال الحافظ: صدوق تكلم فيه من قبل حفظه.^(١)

قلت: إذا اختلف المعدلون والمجرحون في راوٍ ففي المسألة أقوال:

قال قوم: إذا كان عدد المُعَدِّلِينَ أكثر، قُدِّم التعديل على الجرح؛ لأن كثرة المعدلين توجب العمل بخبرهم، وقلة الجارحين تضعف خبرهم.

وقال قوم: إن الجرح مُقَدَّم مطلقاً، سواء زاد عدد المُعَدِّلِينَ على المُجَرِّحِينَ، أو نقص عنه، أو استويا ونسبه الخطيب إلى الجمهور، وصححه ابن الصلاح وكثير من الأصوليين كالآمدي والرازي وغيرهم، ودليله أن مع الجراح زيادة علم لم يَطَّلِع عليها المُعَدِّل، ومن علم حجة على من لم يعلم.

وقال قوم: يقدم قول الأحفظ منهم.

(١) ابن حبان، الثقات ٧ / ٣٧٧، الذهبي، ميزان الاعتدال ٣ / ٦٧٣، ابن حجر، تقريب التهذيب ٥ / ٢٤٠، العقيلي، الضعفاء الكبير ٤ / ١٠٩، ابن حجر، هدي الساري ص ٤٦٣-٤٦٤.

وقال قوم: إنهما يتعارضان فلا يترجح أحدهما إلا بمرجح حكاه ابن الحاجب والعراقي في شرح ألفيته والسيوطي في التدريب وغيرهما.^(١)

والذي يظهر أنه إذا تعارضت أقوال أهل العلم في الراوي فوثقه بعضهم وجرحه بعضهم، فلا يخلو الأمر من حالين:

الأول: أن يمكن الجمع بين كلام المعدل والمجرح في ذلك الراوي، وذلك بأن يحمل التوثيق على أمر، والتجريح على أمر آخر، ولذلك صور أذكر منها اثنتين:

١- أن يكون التوثيق للراوي في روايته عن أهل بلده، والجرح له في روايته عن غير أهل بلده، فيكون حديثه عن أهل بلده جيدا وعن غيرهم ضعيفا.

٢- أن يكون الراوي ثقة، ولكنه جرح في وقت آخر من عمره، وذلك في حق الرواة المختلطين فيؤخذ من حديث هؤلاء ما روي عنهم قبل أن يختلطوا، ويضعف من حديثهم ما روي عنهم بعد الاختلاط، هذا ما إن لو استمر الراوي في التحديث

(١) انظر: الرفع والتكميل في الجرح والتعديل لأبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي

١/ ١١٧، فتح المغيث للسخاوي ١/ ٣٠٨-٣١٠، الكفاية للخطيب ص ١٧٥-١٧٧،

مقدمة ابن الصلاح ص ٥٢، تدريب الراوي للسيوطي ١/ ٣١٠.

بعد اختلاطه، فأما إن توقف عن التحديث أو حجب عنه الناس فحديثه مقبول. ويذكر المحدثون من أمثلة القسم الأول عطاء بن السائب، وسعيد بن أبي عروبة كما يذكرون من أمثلة القسم الثاني الذين توقفوا أو حجبوا جرير بن حازم، وعبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي.

الثاني: أن يتعذر الجمع بين الجرح والتعديل، وهنا يقدم الجرح على التعديل كما هو مذهب الجمهور، وقال بعضهم يقدم الجرح إن كان الجرح مفسرا والله أعلم وأحكم.

ونحن إن تأملنا في الكلام حول محمد بن عمرو بن علقمة وجدنا أن الجرح فيه مفسر فيقدم على التعديل والله أعلم.

الأمر الثاني: الرواية من طريق يحيى بن زكريا بلفظ "من باع بيعتين" حسنة الإسناد لولا أن يحيى خالف أكثر الرواة، وهم في أغلبهم ثقات أثبات، وعلى هذا فروايته فيها شذوذ.

الحديث الثاني: عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال مطل الغني ظلم وإذا أحلت على مليء فاتبعه، ولا تبع بيعتين في بيعه.^(١)
قلت: هذا الحديث رواه الرواة كلهم من طريق هشيم أنا يونس

(١) سنن الترمذي، ما جاء في مطل الغني، ١٣٥٧.

بن عبيد عن نافع عن ابن عمر، وهو ضعيف؛ لأن فيه انقطاعا.

قال البوصيري: ... هذا إسناد رجاله ثقات غير أنه منقطع، قال أحمد بن حنبل: لم يسمع يونس بن عبيد من نافع شيئا إنما من ابن نافع عن أبيه، ونفى سماعه من نافع أيضا ابن معين وأبو حاتم والبخاري.^(١)

قال الترمذي: سألت محمدا عن هذا الحديث فقال: ما أرى يونس بن عبيد سمع من نافع وروى يونس بن عبيد عن ابن نافع عن أبيه حديثا.^(٢)

الحديث الثالث: عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة.^(٣)

قلت: في هذا الإسناد اختلاف من وجهين:

١- هذا الحديث مداره على سماك بن حرب وهو مختلف فيه. وثقه ابن معين، وقال العجلي: جازئ الحديث إلا أن في حديث عكرمة ربما وصل بعض الشيء عن ابن عباس، وقال أبو حاتم: صدوق ثقة، وقال النسائي: ليس به بأس، وفي حديثه

(١) البوصيري، الزوائد ٢ / ٢٤٢.

(٢) الترمذي، العلل ١ / ١٩٤، تاريخ ابن معين ٤ / ٣٥٠.

(٣) أحمد، عبد الله بن مسعود، ٣٨٥٦.

شيء، وقال البزار: لا أعلم أن أحدا تركه، وقال ابن عدي: أحاديثه حسان عمن روى عنهم، وقال أحمد: مضطرب الحديث، وقال ابن المبارك: ضعيف الحديث، وسئل ابن المديني عن رواية سماك عن عكرمة فقال: مضطربة، وكذا قال يعقوب، وقال الدارقطني: سيء الحفظ.^(١)

٢- اختلف في سماع عبد الرحمن من أبيه عبد الله فقد أثبت سماعه ابن المديني، وأبو حاتم وابن معين، وقال بعدم سماعه الحاكم بل ادعى الاتفاق على ذلك، وتعقب.

وقد وردت هذه الرواية من طرق عدة وهي:

١- رواية شريك: وهو ثقة إلا أنه يغلط ويهم كما قال جمع من المحدثين، وقال بعضهم: سيء الحفظ مضطرب الحديث وهو مع ذلك مدلس.^(٢)

٢- رواية أبي الأحوص سلام بن سليم الحنفي، وثقه الحافظ فقال: ثقة متقن قال عبد الرحمن بن مهدي يقول: أبو

(١) انظر: المزي، تهذيب الكمال ١٢ / ١١٥، الذهبي، ميزان الاعتدال ٢ / ٢٣٢، ابن حجر،

تهذيب التهذيب ٢ / ٤٣٠، ابن حجر، تقريب التهذيب ص ٥٥.

(٢) انظر: ابن سعد، الطبقات الكبرى ٦ / ٣٧٨، ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل ٤ / ٣٦٥،

ابن عدي، الكامل في الضعفاء ٤ / ٦، المزي، تهذيب الكمال ١٢ / ٤٦٢، ابن حجر،

تهذيب التهذيب ٢ / ٤٩٥.

- الأحوص أثبت من شريك، وذكره ابن حبان في الثقات. ^(١)
- ٣- رواية شعبة بن حجاج وهو ثقة ثبت قال الثوري: أمير المؤمنين في الحديث. ^(٢)
- ٤- رواية سعيد بن سماك: قال أبو حاتم الرازي متروك الحديث روى عنه محمد بن سواء. ^(٣)
- ٥- رواية سفيان الثوري وهو إمام ثقة حافظ. ^(٤)
- ٦- رواية إسرائيل بن يونس: مختلف فيه، وثقه قوم، وتكلم فيه آخرون. ^(٥)
- وذهبت طائفة من العلماء إلى أن هذا الحديث يثبت موقوفا لا مرفوعا.

الحديث الرابع: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة، وعن بيع وسلف، وعن ربح ما لم

(١) البخاري، التاريخ الكبير ٤ / ١٣٥، ابن حبان، الثقات ٦ / ٤١٧، ابن حجر، تهذيب التهذيب ٢ / ٤٦٢.

(٢) المزني، تهذيب الكامل ١٢ / ٤٧٩، ابن حجر، تقريب التهذيب ص ٢٦٦.

(٣) الذهبي، ميزان الاعتدال ٣ / ٢٠٩.

(٤) المزني، تهذيب الكمال ١١ / ١٥٤.

(٥) ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل ٢ / ٣٣٠، ابن حجر، تهذيب التهذيب ١ / ١٦٧، الذهبي، ميزان الاعتدال ١ / ٢٠٨، العجلي، الثقات ١ / ٢٢٢.

يضمن، وعن بيع ما ليس عندك.^(١)

قلت: قد مضى الحديث عن رواية عمرو بن شعيب عند الكلام على حديث "بيع ما ليس عندك" فارجع إليه إن شئت.

وورد مرسلًا من غير هذه الطرق كمرسل مالك في الموطأ.^(٢) وخلاصة القول ثبوت الحديث.

ثانياً: تفسير الحديث:

١- هو أن يقول رجل لرجل أبيعك هذه نقداً بكذا، ونسيئة بكذا، ويتفرقان على هذا، وعليه الجمهور.

٢- أن يقول البائع للمشتري أبيعك هذه البضاعة شرط أن تبيعني بضاعتك تلك، فيقول -مثلاً- قد بعثت سيارتي هذه بألف على أن تبيعني دارك بألف إذا وجبت لك سيارتي، وجبت دارك لي.

٣- أن يسلفه دينارا في قفير حنطة إلى شهر فلما حل الأجل، وطالبه بالحنطة قال: بعني القفير الذي لك علي إلى شهرين بقفيرين فصار ذلك بيعتين في بيعة؛ لأن البيع الثاني قد دخل على الأول فيرد إليه أو كسهما وهو الأول.

(١) أحمد، مسند عبدالله بن عمرو، ٦٧٣٨.

(٢) الموطأ، النهي عن بيعتين في بيعة، ١٣٦٢.

- ٤- أن يقول البائع أبيعك هذه البضاعة بمئة إلى سنة على أن تبيني إياها بثمانين حالة.
- ٥- أن يقول البائع للمشتري بعثك هذه البضاعة بعشرين دينارا على أن تعطيني بها صرفا دراهم.

حكم بيعتين في بيعة:

للحكم على هذه المسألة لابد من الوقوف على التفسير الصحيح للحديث، والأظهر أنه التفسير الأول لذلك يكون الحكم بناء عليه؛ إذ الحكم على الشيء فرع تصوره، ومما يلحق بالتفسير الأول قوة قول من قال: أن يقول البائع للمشتري أبيعك هذه البضاعة على أن تبيني بضاعتك أو تقرضني ونحو ذلك. ولا يعني هذا جواز الصور الأخرى المذكورة بل لها موضع آخر من نواهي البيع.

فالنهي يحتمل هذين الأمرين، وقد ذهب الجمهور إلى حرمة هذه المعاملة على التفسير المذكور، وعليه الإباضية والأحناف والشافعية والحنابلة.

جاء في متن النيل: نهى عن شرط في بيع، وعن بيعتين في بيعة كبيع سلعة بدينار نقدا، أو بدينارين نسيئة لمسمى برضى من متبايعين

لا على قطع ثمن معين وأجل، أو نقد فالمختار منعه.^(١)

قال الشقصي الإباضي: ونهي عن بيعتين في بيعة، وهل يحتمل تأويله، والمراد به أن يقول: بعثك هذه السلعة بألف نقدا أو ألفين نسيئة، أو يقول: أبايعك هذا العبد بألف، على أن تبايعني دارك بألفين، أو ألف وخمسمائة.^(٢)

واختلف أصحابنا في هذه المعاملة إن وقعت فعلى أي الثمنين والأجلين تثبت، أو القول بفسادها.

ف قيل: يثبت البيع على أدنى الأجلين وأعلى الثمنين، وقيل: على أقل الثمنين وأبعد الأجلين، وقيل: بأقل الثمنين وأقرب الأجلين، وقيل: بأكثر الثمنين وأبعد الأجلين، وقيل لا يثبت هذا البيع وهو قول قوي.^(٣)

وعلى القول بثبوت البيع فالأظهر أن يثبت بأقل الثمنين وأقرب الأجلين. أما أقل الثمنين فلحديث أبي هريرة، قال: قال النبي ﷺ: «من باع بيعتين في بيعة، فله أو كسهما أو الربا»^(٤) وأما الأجل فلأن

(١) القطب، شرح النيل ٨/ ١٢٨-١٢٩

(٢) الشقصي، منهج الطالبين، ٧/ ٧٦

(٣) الشماخي، الإيضاح، ٣/ ١٢٥، ١٢٦، الكندي، بيان الشرع، ٢٤٩/ ٤٢، الشقصي، منهج الطالبين، ٧/ ١٢١.

(٤) أخرجه ابن حبان في صحيحه (١١/ ٣٤٨) حديث رقم: ٤٩٧٤.

للزمن أثرا في الثمن فالألف إن كان نقدا والألفان إن كان نسيئة، ولو لم يكن للزمن أثر في الثمن لما اختلف التسعير بين النقد والنسيئة على مر الزمان، فلا بد من مراعات الأمرين والله أعلم.

وجاء في المبسوط للسرخسي: وإذا اشتراه على أن يقرض له قرضا، أو يهب له هبة، أو يتصدق عليه بصدقة، أو على أن يبيعه بكذا وكذا من الثمن، فالبيع في جميع ذلك فاسد؛ لنهي النبي ﷺ عن بيع وسلف وعن بيعتين في بيعة، وكل شيء فسد فيه البيع. (١)

وقال الشافعي: وهما وجهان، أحدهما: أن يقول قد بعتك هذا العبد بألف نقدا أو بألفين إلى سنة، قد وجب لك بأيهما شئت أنا وشئت أنت، فهذا بيع الثمن، فهو مجهول.

والثاني: أن يقول قد بعتك عبدي هذا بألف على أن تبيعني دارك بألف فإذا وجب لك عبدي، وجبت لي دارك؛ لأن ما نقص من كل واحد منهما مما باع ازداده فيما اشترى فالبيع في ذلك مفسوخ. (٢)

وقال ابن قدامة: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة أخرجه

(١) السرخسي، المبسوط ١٣ / ٢٩.

(٢) أبو الحسن الماوردي، الحاوي في فقه الشافعي ٥ / ٣٤١

الترمذي، وقال: حديث حسن صحيح، وروي أيضا عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ ، وهكذا كل ما كان في معنى هذا مثل أن يقول بعثك داري هذه على أن أبيعك داري الأخرى بكذا، أو على أن تبيعني دارك، أو على أن أؤجرك أو على أن تؤجرني كذا، أو على أن تزوجني ابنتك، أو على أن أزوجك ابنتي ونحو هذا، فهذا كله لا يصح.

قال ابن مسعود: الصفقتان في صفقة ربا وهذا قول أبي حنيفة، والشافعي، وجمهور العلماء، وجوزوه مالك^(١)

وقال الأوزاعي: لا بأس بذلك، ولا يفارقه حتى يأتيه بأحد البيعتين، وإن أخذ السلعة على ذلك فهي بأقل الثمنين إلى أبعد الأجلين.

وقال ابن شبرمة إذا فارقه على ذلك ففات البيع وجب عليه أقل الثمنين نقدا.

وفرق المالكية بأن يكون البيع لازما لأحد الثمنين أولا، فإن كان لازما لأحد الثمنين فالبيع فاسد، وإن كان غير لازم لأحدهما فصحيح.

قال ابن رشد: أما الوجه الثالث وهو أن يقول له أبيعك هذا الثوب

(١) ابن قدامة، المغني ٤/ ٣١٣

نقدا بكذا أو نسيئة بكذا، فهذا إذا كان البيع فيه واجبا فلا خلاف في أنه لا يجوز، وأما إذا لم يكن البيع لازما في أحدهما، فأجازه مالك، ومنعه أبو حنيفة والشافعي؛ لأنهما اختلفا على ثمن غير معلوم، وجعله مالك من باب الخيار؛ لأنه إذا كان عنده على الخيار لم يتصور فيه ندم يوجب تحويل أحد الثمنين في الآخر، وهذا عند مالك هو المانع.^(١)

الجواب عن هذه الشبهة:

بعد هذا العرض السريع لمسألة النهي عن "بيعتين في بيعة" يتبين لنا من خلال ما مضى أن بيع المراقبة المركبة لا يدخل في هذا النهي فكل التفاسير المشهورة خارجة عن بيع المراقبة، ولا يمكن القول بأنه داخل فيها، وأظهر تلك التفاسير تفسير الجمهور، وأنت ترى أن بيع المراقبة لا يبقى عائما بل يقطع فيه في المجلس، وغالبا ما يكون بالنسيئة، وإن قلنا بالتفاسير الأخرى فهذه المعاملة أيضا لا تدخل في تلك الأقوال الواردة في تفسير النهي؛ فالمراقبة مبنية على وعد وبيع، ولا تدخل هذه المعاملة في النهي الوارد كما يظهر جليا لكل متأمل.

(١) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ١٥٤.

٣- كونها من بيوع العينة:

الجواب عن هذه الشبهة:

أولاً: تعريف العينة لغة واصطلاحاً:

أ- لغة: العينة: بكسر العين المهملة، ثم ياء تحتية ساكنة، ثم نون، قال الجوهري: العينة بالكسر: السلف، وقال في [القاموس]: وعين أخذ بالعينة بالكسر أي: السلف أو أعطى بها قال: والتاجر باع سلعته بثمان إلى أجل ثم اشتراها منه بأقل من ذلك الثمن.

والعينة: السلف. يقال: اعتان الرجل: إذا اشترى الشيء بالشيء نسيئة أو اشترى بنسيئة - كما يقول الرازي.

وقيل لهذا البيع عينة؛ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها (أي من البائع) عينا، أي نقدا حاضرا.^(١)

وفي الاصطلاح:

قال الإباضية: أن يبيع العين نسيئة بثمان زائد ثم يشتريها منه بثمان

(١) انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط مادة: «عين» (ص ١٢١٩).

أقل.^(١)

جاء في جوابات الإمام السالمي:

السؤال: من أراد يتدين جونية أرز وتساوما هو والمدين والجونية ليست بحاضرة ويتفقان عليها مثلا بخمسة عشر ربية يأخذها المتدين، ثم يشتريها أيضا المدين بعشر ربيات يجوز ذلك أم لا؟ أرأيت إن قال أبايعك جونية بخمسة وعشرين ربية مثلا وأشتريها بأربعة وعشرين.

الجواب:

ذلك كله حرام وهو ربا يدخل صاحبه النار، والعياذ بالله والعلم عند الله.

السؤال: من أراد صبرا مثل فضة أو صفر أو ثياب أو حمار أو غيرهما يقول المدين أبايعك هذا بمئتين ربية صبرا ويقبل المتدين، ثم يأمر أحدا أعني المدين أن يشتري له ذلك المبيع بمئة وأربعين، ولا أريده أكثر من ذلك والذي تبايعاه لا يأتي تلك القيمة.

الجواب:

(١) لم يرد تعريف نصي بهذا اللفظ في كتب أصحابنا ولكنه يؤخذ من كلامهم وقد نص عليه العلامة المجتهد بدر الدين سماحة شيخنا الخليلي حفظه الله في سؤال أهل الذكر بتاريخ ٨ من شهر رمضان ١٤٢٤.

ما على الله حيلة إنه يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور، وما ذكرته في السؤال حرام وهو نوع من الربا والله أعلم.^(١)

قال ابن عابدين: هي بيع العين بثمان زائد نسيئة، لبيعها المستقرض بثمان حاضر أقل؛ ليقضي دينه.^(٢)

وعرفها المالكية كما قال الدردير: بأنها بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إياها لطالبها بعد شرائها.^(٣)

وقال الرافعي الشافعي: أن يبيع شيئاً من غيره بثمان مؤجل، ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه بائه قبل قبض الثمن بثمان نقد أقل من ذلك القدر.^(٤)

قال ابن قدامة المقدسي: بيع العينة فهو أن يبيع سلعة بثمان مؤجل ثم يشتريها منه بأقل من الثمن حالا.^(٥)

حكم بيع العينة:

مضى معنى أشهر ما قيل في تفسير بيع العينة وهو (أن يبيع سلعة

(١) السالمي، الجوابات ٤ / ٣٩٤-٣٩٥.

(٢) ابن عابدين، رد المحتار ٤ / ٢٧٩.

(٣) الدردير، الشرح الكبير ٣ / ٨٨.

(٤) الرافعي، الشرع الكبير ٨ / ٢٣١.

(٥) ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل ٢ / ١٤.

بثمن إلى أجل معلوم، ثم يشتريها نفسها نقدا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثمن الأول، والفرق بين الثمنين فضل للبائع الأول).

اختلف الفقهاء في هذه المعاملة بين مجيز ومانع:

المذهب الأول: حرمة بيع العينة وهو مشهور المذهب وعليه الفتوى^(١) وعليه جمهور الأمة الإسلامية^(٢).

واستدلوا بأدلة كثيرة أقواها:

١- أن العينة ذريعة يتوصل بها إلى أكل الربا، وقد حرم الله الربا فقال سبحانه: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]

وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا

(١) الكندي، بيان الشرع، ٤٢ / ٢٥٢، الشماخي، الإيضاح، ٣ / ٩٨، السالمي، الجوابات، ٤ / ٣٩٤-٣٩٥.

(٢) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين (٤ / ١١٥)، الدردير، الشرح الكبير (٣ / ٨٩)، ابن قدامة، المغني (٤ / ٢٥٦).

إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴿البقرة: ٢٧٨﴾

و(أل) التعريف في الربا جنسية على الصحيح فهي تستغرق جميع أنواعه، وقد بينت هذه المسألة في كتابي القول الفصل، وكل ما يتوصل به إلى الحرام فهو حرام.

والعينة لا تعدو أن تكون حيلة يتوصل المتعاملون من خلالها إلى أكل الربا بصورة البيع؛ إذ العبرة بالعقود في المباني لا بالألفاظ والمعاني، فاللفظ وإن كان من ألفاظ البيوع، لكن حقيقته داخله في الربا.

وقد جاء في السنة من طريق ابن مسعود قال: لعن رسول الله ﷺ أكل الربا وموكله وشاهديه وكاتبه^(١)، وجاء هذا اللفظ أيضا من طريق الحارث عن علي كما عند أحمد، ومن طريق أبي الزبير عن جابر عن النبي ﷺ^(٢)

وعن سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ:

(رأيت الليلة رجلين أتياني فأخرجاني إلى أرض مقدسة فانطلقنا حتى أتينا على نهر من دم فيه رجل قائم، وعلى وسط النهر رجل بين يديه حجارة فأقبل الرجل الذي في النهر، فإذا أراد الرجل أن يخرج

(١) الترمذي، أبواب البيوع عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في أكل الربا (١٢٠٦).

(٢) أحمد، مسند علي بن أبي طالب، ١٣٠٢، أحمد، مسند جابر بن عبد الله، ١٤٦٣٤.

رمى الرجل بحجر في فيه فردّه حيث كان فجعل كلما جاء ليخرج
رمى في فيه بحجر فيرجع كما كان فقلت ما هذا؟

فقال الذي رأيته في النهر آكل الربا.^(١)

ومن طريق عون بن أبي جحيفة قال: رأيت أبي اشترى عبدا
حجاما، فأمر بمحاجمه فكسرت، فسأله فقال: نهى النبي ﷺ عن ثمن
الكلب، وثنم الدم، ونهى عن الواشمة، والموشومة، وآكل الربا،
وموكله ولعن المصور.^(٢)

وليس لقائل إن يقول بأن المفرد المحلى (بأل) لا يدل على
الاستغراق لعدم عمومه عند بعض الأصوليين؛ لأن هذا المذهب
مرجوح.

وقد تقرر عند جمهور الأصوليين عموم المفرد المحلى (بأل)^(٣)

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب آكل الربا وشاهده وكتبه (٢٠٨٥).

(٢) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب موكل الربا (٢٠٨٦).

(٣) اختلف الأصوليون في دلالة المفرد المحلى بـأل على العموم إلى مذهبين:
ذهب جمهور الأصوليين إلى أن المفرد المحلى بـأل يدل على العموم لدلالته على
الاستغراق دفعة واحدة.

واستدلوا:

١- بصحة التأكيد عليه بما يؤكد به العام قال عز وجل (كل الطعام كان حلا....).

والدليل على أن العينة وسيلة إلى الربا من النقل والعقل:

فأما النقل فقد سئل ابن عباس عن رجل باع من رجل حريرة بمائة ثم اشتراها بخمسين فقال: دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينهما حريرة.^(١)

وأما النظر فإن الناظر في هذه المعاملة لا يخالجه الشك بأن من دخل فيها إنما يريد فضل المال الناتج عنها، وهذا ربا محض، والمشاهد يرى أن الغرض من العينة ليس البضاعة وإنما المال فقط.

فليس يصح في الأذهان شيء* إذا احتاج النهار إلى دليل**

ومما يدل على حرمة الوسيلة الموصلة إلى الحرام ما جاء عن طاووس عن ابن عباس قال سمعت عمر -رضي الله عنه- يقول: قاتل الله فلانا ألم يعلم أن النبي ﷺ قال (لعن الله اليهود حرمت عليهم

٢- بصحة الاستثناء فيه وصحة الاستثناء دليل على العموم قال الله تعالى: (إن الإنسان لفي خسر إلا الذين.....)

المذهب الثاني: ذهب بعض الأصوليين إلى أن المفرد المحلى بأل لا يدل على العموم. واستدلوا:

بأن قول القائل لبست الثوب يفهم منه أنه لبس كل الثياب في العالم وهذا محال. ويجاب: أن القرينة العقلية هي التي صرفت اللفظ عن العموم فلا يمكن لبس كل ثياب العالم إلا بقرينة، والقرينة العقلية مخصص معتبر كما قرره الأصوليون.

(١) ابن القيم، تهذيب سنن أبي داود ٥/ ١٠٠.

الشحوم فجملوها فباعوها) فاليهود عندما حرمت عليهم الشحوم أرادوا أن يستفيدوا من ثمنها فاحتالوا على أمر الشارع فاستوجبوا اللعن.^(١)

٢- ما جاء عند أحمد في مسنده قال: حدثنا أسود بن عامر حدثنا أبو بكر عن الأعمش عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعين، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم»^(٢).

وجاء عنده أيضا من طريق شهر بن حوشب عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال «لئن تركتم الجهاد، وأخذتم بأذناب البقر، وتبايعتم بالعينة ليلزمنكم الله مذلة في رقابكم لا تنفك عنكم حتى تتوبوا إلى الله وترجعوا على ما كنتم عليه»^(٣)

وجاء بلفظ مقارب عند أبي داود: عن إسحاق أبي عبد الرحمن قال سليمان عن أبي عبد الرحمن الخراساني: أن عطاء الخراساني

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه (٢٢٢٣).

(٢) أحمد، مسند عبد الله بن عمر، ٤٩٣٠.

(٣) أحمد، مسند عبد الله بن عمر، ٥١٢٤.

حدثه أن نافعا حدثه عن ابن عمر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول «إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم»^(١)

قلت: أما حديث أحمد الأول فهو من طريق أبي بكر بن عياش، عن الأعمش عن عطاء عن ابن عمر عن النبي ﷺ وهو عند الطبراني أيضا.

قلت: أبو بكر بن عياش اختلف في اسمه فقليل اسمه كنيته، وقيل شعبة، وقيل محمد، وهو مختلف فيه، فقد كان يحيى بن سعيد إذا ذكر عنده أبو بكر بن عياش كلح وجهه، وكان عبد الرحمن يحدث عنه، وعن يحيى بن سعيد قال: لو كان أبو بكر بن عياش بين يدي ما سألته عن شيء، وعن محمد بن عبد الله بن نمير أنه كان يضعف أبا بكر بن عياش، ووثقه جمع من العلماء كابن حبان، والعجلي وابن معين، وأحمد وقال عنه: ربما غلط، وقال ابن حبان مدافعا عنه: كان يحيى القطان، وعلي بن المديني يسيئان الرأي فيه، وذلك أنه لما كبرت سنه ساء حفظه فكان يهمل إذا روى، والخطأ والوهم شيئان لا ينفك عنهما البشر فلو كثر خطؤه حتى كان الغالب على صوابه لا يستحق مجانبة رواياته، فأما عند الوهم يهمل أو الخطأ يخطئ لا

(١) سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب في النهي عن العينة (٣٤٦٢).

يستحق ترك حديثه بعد تقدم عدالته، وصحة سماعه.^(١)

وفيه: الأعمش وهو مشهور بالتدليس، ولم يصرح بالسماع في روايته، وعنينة المدلس غير مقبولة إلا إذا صرح بالسماع، وهو ما عليه جمهور المحدثين وعليه الشافعي، وابن معين، وابن المديني، والعلائي، والحافظ الخطيب في الكفاية.

وقال الحافظ أبو الفتح الأزدي: قد كره أهل العلم بالحديث مثل: شعبة وغيره التدليس في الحديث، وهو قبيح ومهانة، والتدليس على ضربين: فإن كان تدليساً عن ثقة، لم يحتج أن يوقف على شيء، وقبل منه، ومن كان يدلس عن غير ثقة لم يقبل منه الحديث إذا أرسله حتى يقول: حدثني فلان، أو سمعت، فنحن نقبل تدليس ابن عيينة، ونظرائه؛ لأنه يحيل على ملئ ثقة، ولا نقبل من الأعمش تدليسه؛ لأنه يحيل على غير ملئ، والأعمش إذا سأله عن هذا؟

قال: عن موسى بن طريف، وعباية بن ربعي، وابن عيينة إذا وقفته قال: عن ابن جريج، ومعمّر ونظرائهما فهذا الفرق بين التدليسين.^(٢) وقال الخطيب البغدادي: وربما لم يسقط المدلس اسم شيخه

(١) ابن حبان، الثقات ٧/ ٦٦٩، وانظر: ابن الجوزي، الضعفاء والمتروكين ٣/ ٢٢٨،

الذهبي، التذكرة ١/ ١٩٤-١٩٥، الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد ١٤/ ٣٧٨

(٢) انظر: الخطيب البغدادي، الكفاية ٣٦٢.

الذي حدثه لكنه يسقط ممن بعده في الإسناد رجلاً يكون ضعيفاً في الرواية، أو صغير السن، ويحسن الحديث بذلك، وكان سليمان الأعمش، وسفيان الثوري، وبقية بن الوليد، يفعلون مثل هذا.^(١)

قال الحافظ: وأصح ما ورد في ذم بيع العينة ما رواه أحمد والطبراني من طريق أبي بكر بن عياش عن الأعمش عن عطاء عن ابن عمر قال: أتى علينا زمان... صححه ابن القطان بعد أن أخرجه من الزهد لأحمد، كأنه لم يقف على المسند، وله طريق أخرى عند أبي داود أيضاً من طريق عطاء الخرساني عن نافع عن ابن عمر^(٢).

قلت: إسناد الحديث الذي صححه ابن القطان معلول؛ لأن فيه الأعمش وهو مدلس، ولم يصرح بالسماع من عطاء.

وقد اختلف المحدثون والأصوليون في رواية المدلس إلى أقوال: القول الأول: تقبل رواية المدلس مطلقاً؛ لأنه راوٍ ثقة، والأصل قبول رواية الثقة؛ ذلك لأنه لم يرو التذليس من باب الكذب، ولا أنه ينقض عدالته.

القول الثاني: تُردُّ رواية المدلس مطلقاً إذ هي غير مقبولة. عزاه

(١) انظر: الخطيب البغدادي، الكفاية ٣٦٤.

(٢) ابن حجر، تلخيص الحبير: ٣ / ٢١.

الخطيبُ لفريق من الفقهاء وأصحاب الحديث.

القول الثالث: التفصيل: قالوا: إذا كان لا يُدْلِسُ إلا عن ثقة قَبْلَ تدليسه، وإلا فلا. وعزاه ابن عبد البر لأكثر أئمة الحديث.

القول الرابع: يُقبل ممن كان وقوعه منه نادراً، وأما من غَلَبَ ذلك على حديثه: فلا.

وقد نفى ابن القطان الخلاف في ذلك، فقال: "إذا صَرَّحَ المُدْلِسُ الثقة بالسَّماعِ قَبْلَ بلا خلاف، وإن عنعن ففيه الخلاف.

وقال ابن حجر: "وحكم من ثبت عنه التدليس إذا كان عدلاً: ألا يقبل منه إلا ما صرح فيه بالتحديث على الأصح.^(١)

وأما الثاني فهو من طريق شهر بن حوشب عن ابن عمر، وشهر هذا ضعفه الأكثر.

قال الجوزجاني: شهر بن حوشب أحاديثه لا تشبه حديث الناس، وحدثت عن النضر بن شميل أن ابن عون سئل عن حديث لشهر فقال: إن شهراً تركوه، وكان يحيى بن سعيد يترك حديثه، وقال النسائي: ليس بالقوي لا يحتج بحديثه، وتركه شعبة وطعن فيه، وقال

(١) انظر: السخاوي، فتح المغيث: ١ / ١٨٢، الخطيب، الكفاية ٥١٥، صلاح الدين العلائي، جامع التحصيل ١١١، ابن حجر، نزهة النظر ٤٣.

ابن حبان: كان يروي عن الثقات المعضلات، وقال ابن معين: ثقة، وقال أبو زرعة: لا بأس به، وقال العجلي ثقة.^(١)

وأما حديث أبي داود ففيه إسحاق وقد تكلم فيه:

قال أبو حاتم: شيخ ليس بالمشهور ولا يشتغل به. وقال ابن عدي: مجهول، وقال يحيى بن بكير: لا أدري حاله. وقال أبو أحمد الحاكم: مجهول.

وقال الأزدي: منكر الحديث، وقال ابن حبان في الثقات: يخطئ.^(٢)

وقد ذهب بعض العلماء إلى القول بتحسين حديث العينة بمجموع طرقه.

٣- جاء عند البيهقي قال: أخبرنا أبو حازم الحافظ أنا أبو الفضل بن خميرويه ثنا أحمد بن نجدة ثنا سعيد بن منصور ثنا أبو الأحوص عن أبي إسحاق عن العالية قالت: كنت قاعدة عند عائشة رضي الله عنها فأتتها أم محبة، فقالت: لها يا أم المؤمنين أكنت تعرفين زيد بن أرقم قالت: نعم

(١) أبو إسحاق، أحوال الرجال ١ / ٩٦، النسائي، الضعفاء والمتروكين ١ / ١٩٤، ابن الجوزي، الضعفاء والمتروكين ٢ / ٤٣، العجلي، الثقات ١ / ٤٦١.

(٢) ابن حجر، تهذيب التهذيب ١ / ١٩٩، ابن أبي حاتم الجرح والتعديل ٢ / ٢١٣.

قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانمائة نسيئة، وإنه أراد بيعها فاشتريتها منه بستمائة نقداً، فقالت: لها بئس ما اشتريت، وبئس ما اشتري، أبلغني زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إن لم يتب.^(١)

قال ابن عبد الهادي: قال الإمام أحمد: حدثنا محمد بن جعفر ثنا شعبة عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأة أنها دخلت على عائشة هي وأم ولد زيد بن أرقم وامرأة أخرى، فقالت لها أم ولد زيد: إني بعث من زيد غلاماً بثمانمائة درهم نسيئة، واشتريته بستمائة نقداً، فقالت: أبلغني زيدا أن قد أبطلت جهادك مع رسول الله ﷺ إلا أن تتوب، بئس ما شريت، وبئس ما اشتريت. هذا إسناد جيد.^(٢)

وجه الاستدلال: أن السيدة عائشة ألحقت بزيد وعيدا لا يوقف عليه بالرأي، وهو بطلان الطاعة، فالظاهر أنها قالتها سماعاً من رسول الله ﷺ.

ونوقش بأنه ضعيف سنداً ومتناً:

فأما السند فقالوا: إن امرأة أبي إسحاق مجهولة، قاله الشافعي

(١) البيهقي، السنن الكبرى، ١٠٥٨٠، الدارقطني، كتاب البيوع، ٢٣٧٧.

(٢) ابن عبد الهادي، تنقيح التحقيق ٥٥٨ / ٢. قلت: لم أجد هذا الحديث في مسند الإمام أحمد ولعل هذا من جملة الأحاديث التي نسبت إلى مسنده وليست فيه.

وغيره.^(١)

قلت: ليس الأمر كما قال الدارقطني والشافعي فإنها العالية بنت أيفع روت عن السيدة عائشة وروى عنها ابنها يونس.

قال ابن سعد: العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي دخلت على عائشة وسألته، وسمعت منها، أخبرنا يحيى بن عباد حدثنا يونس بن أبي إسحاق عن أمه العالية بنت أيفع بن شراحيل أنها حجت مع أم محبة فدخلتا على عائشة رضي الله عنها أم المؤمنين فسلمتا عليها وسألتهما وسمعنا منها.^(٢)

وقال أبو بكر البغدادي: عالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي إسحاق السبيعي أم يونس بن أبي إسحاق حدثت عن عائشة رضي الله عنها روى عنها ابنها يونس بن أبي إسحاق السبيعي وأم عمرو الأموية.^(٣)

وأما المتن فقالوا: كيف يمكن للسيدة عائشة وهي الفقيهة أن تحكم ببطلان جهاد صحابي كزيد لمسألة اجتهادية.

ويجاب بما سبق أن كلام السيدة عائشة لم يكن عن اجتهاد بل

(١) الشافعي، الأم، ٣ / ٧٩.

(٢) ابن سعد، الطبقات ٨ / ٤٨٧.

(٣) أبو بكر البغدادي، تكملة الإكمال ٤ / ٩١.

لأمر علمته عن الرسول ﷺ لذا يعطى حكم المرفوع.

قلت: يعطى كلام الصحابي حكم الرفع إن كان بصيغة نهى رسول الله أو حرم أو قضى إلى غير ذلك وكذا إن كان من الأمور التي لا يتوصل إليها من خلال الاجتهاد كأسباب النزول بشرط ألا يكون ممن يتلقى الإسرائيليات ككعب الأحبار ونحوه.

وإن قال كنا نفعل وكنا لا نرى به بأسا ونحو ذلك فهو مرفوع بشرط أن ينسبه إلى زمن النبي ﷺ ، وأما إن كان كلامه يحتمل الاجتهاد كقوله هذا حديث منسوخ ونحوه فلا يعطى حكم الرفع هذا هو المعتمد، وقيل غير هذا، وحديث عائشة -رضي الله عنها- من قبيل المرفوع، والله أعلم.

٤- حديث أنس «أنه سئل عن العينة؟ فقال: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله».^(١)

والشاهد: في قوله: «هذا مما حرم الله ورسوله» ويؤخذ منه أن هذا البيع حرام وهذا نص في الموضوع.

٥- جاء في كتاب أبي محمد النجشي الحافظ عن ابن عباس "أنه سئل عن العينة، يعني بيع الحرية فقال: إن الله لا يخدع، هذا

(١) عزاه ابن القيم في إعلام الموقعين ٣ \ ١٨٦ إلى محمد بن عبد الله الحافظ المعروف بمطين في كتاب البيوع، وقد بحث فيما توفر من المصادر فلم أجده.

مما حرم الله ورسوله"

وفي كتاب الحافظ مطين عن أنس "أنه سئل عن العينة - يعني بيع الحرية - فقال: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله".

قلت: ذكر حديثي أنس وابن عباس جمع من الباحثين بهذه النسبة، والذي يبدو لي أنهم نقلوا هذه النسبة عن ابن القيم في تهذيبه لسنن أبي داود، ولعدم الاطلاع على سنده يصعب الحكم عليه، ولم أجد الكتاب الأصل الذي نسب إليه لقلة المصادر.^(١)

٦- ما رواه أبو داود من حديث أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا». ^(٢)

وفسروا الحديث بمعنى أن يقول: أبيعها بمئة إلى سنة على أن أشتريها منك بثمانين حالة. ^(٣)

ونوقش بأن هذا الوجه مرجوح، وقد مضى بيان ذكر التفسير

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين ٣ / ١٦١، ابن القيم، تهذيب سنن أبي داود، ٥ / ١٠٠، ابن حزم، المحلى، ٩ / ٤٨ - ٤٩.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) وللفادة: يجوز أن تقول أبيعك إياها وأبيعك على رأي أكثر النحويين، ولكن يجب عند اتصال عدة ضمائر أن تبدأ بتقديم الكاف على الهاء؛ لأنها أخص من الهاء فالكاف للمخاطب والهاء للغائب ولا يجوز تقديم الغائب مع الاتصال، وأجازه قوم من النحاة، والأول أقوى.

الراجح فيما سبق، وهو أن يقول البائع للمشتري أبيعك هذه السلعة نسيئة بكذا، ونقدا بكذا دون القطع بأحد البيعين، أو أن يشترط البائع على المشتري شراء بضاعة منه إذا أراد بضاعته أو العكس.

المذهب الثاني: يرى طائفة من الفقهاء جواز بيع العينة، وعليه الشافعية والظاهرية وبعض الإباضية.^(١)

واستدلوا بأدلة أقواها:

1- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]

وجه الاستدلال: أن بيع العينة داخل في عموم قوله تعالى: "وأحل الله البيع" إذ هو بيع صحيح توافرت فيه الشروط والأركان المطلوبة في البيع الحلال.

2- أن ما يقع بين المتبايعين هو بيع صحيح قد توافرت فيه شروط

البيع وأركانه، أما النية فمرجعها إلى الله، وإنما علينا أن نأخذ

بظواهر الأمور دون بواطنها.

3- أن البيع لو وقع من البائع لغير المشتري لجاز؛ فكذا يجوز

(١) الكندي، بيان الشرع، ٤٢ / ٢٥٢، الشماخي، الإيضاح، ٣ / ٩٨، ابن رشد، بداية

المجتهد: ٢ / ١٤٠، الدسوقي، حاشية الدسوقي: ٣ / ٩١، ٢٧، ابن قدامة، المغني: ٤ /

للبائع عينه.

4- حمل الناس على الصلاح والخير أولى من حملهم على التهمة، والبيع ظاهره الصحة.

الرأي المختار

يظهر للباحث من خلال النظر في أدلة المسألة حرمة بيع العينة؛ لأنه بيع يتذرع به لأكل الربا، وقد نص الله على حرمة الربا، وحكم الربا لا يتغير بتغيير مسمى المعاملة، وقد مضى القول بأن حديث حرمة بيع العينة حسن بمجموع طرقه كما قال غير واحد من العلماء. وأما دعوى أنه بيع ظاهره الصحة، ويدخل في عموم حل البيع فيجواب عنها:

بأن من شروط صحة البيع ألا يخالف شرع الله، وهذا البيع فيه مخالفة ظاهرة للكتاب والسنة فلا يشك عاقل بأن الغاية من هذا البيع هي الوصول إلى الربا، والربا حرام.

وأما دعوى أن الأصل العمل بظاهر الأمور، وأن هذا البيع ظاهره الصحة لتوافر الشروط فيجواب:

بأن هذا الكلام صحيح لو لم يكن قصد الربا ظاهرا، أما إذا كانت الغاية من البيع التوصل إلى الربا، وكان ذلك ظاهرا كما في بيع العينة

فالأمر حينها جلي ظاهر، وليس من باب حمل المسلمين على التهمة. ومن المعلوم أن دفع المفسدة مقدم على جلب المصالح كما قرره أئمة الأصول والفقه، إذ قالوا سد المفاصد مقدم على جلب مصالح العباد، وأي مفسدة أعظم من فتح باب يتيح التعامل بالربا!

قال ابن نجيم: "درء المفاصد أولى من جلب المصالح" فإذا تعارضت مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبا؛ لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، ولذا قال عليه السلام: "إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه"، وروى في الكشف حديثا: "ترك ذرة مما نهى الله عنه أفضل من عبادة الثقلين" ومن ثم جاز ترك الواجب دفعا للمشقة، ولم يسامح في الإقدام على المنهيات، خصوصا الكبائر.^(١)

وأما قولهم إن البيع لو وقع من البائع لغير المشتري لجاز فكذا يجوز للبائع عينه.

فهو قياس مع الفارق؛ إذ علة الربا توجد حين يكون هذا البيع بين البائع والمشتري، فلو وقعت لطرف آخر لانتفت الذريعة الظاهرة الموصلة إلى الربا.

(١) ابن نجيم-الأشباه والنظائر- ١/ ٩٠-٩١.

وأما قولهم بأن حمل الناس على الصلاح والخير أولى من حملهم على التهمة فيجواب:

بأننا لم نحمل الناس على التهمة لأمر باطن بل إن ظاهر هذه المعاملة يدل بوضوح على أنهم أرادوا الربا لا البيع الحلال.

وبهذا التوسط يتبين لنا صحة القول بحرمة بيع العينة بمرجحات عدة منها:

1- حديث بيع العينة وهو حسن بمجموع طرقه وقد جاء فيه: عن ابن عمر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعين، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم».

2- حديث السيدة عائشة رضي الله عنها وقد جاء فيه: عن العالية قالت: كنت قاعدة عند عائشة رضي الله عنها فأتتها أم محبة فقالت لها يا أم المؤمنين أكنت تعرفين زيد بن أرقم قالت: نعم قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانمائة نسيئة، وإنه أراد بيعها، فاشتريتها منه بستمائة نقدا، فقالت: لها بئس ما اشتريت، وبئس ما اشتري، أبلغني زيدا أنه قد أبطل جهاده مع

رسول الله ﷺ إن لم يتب.

3- أن هذه المعاملة فيها مفسدة عظيمة؛ إذ هي سبيل إلى أكل

الربا، وسد المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

4- قاعدة سد الذرائع، والعبرة في العقود بالمباني لا بالألفاظ

والمعاني.

ولا ريب أن سد ذريعة الفساد من القواعد المقررة عند

الأصوليين، وسد الذريعة أصل من أصول أصحابنا الإباضية.

والناظر في النصوص الشرعية يجد أن سد الذريعة مقدم على جلب

المصلحة فمن ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ الَّذِينَ اعْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا

لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ﴾ [البقرة: ٦٥]

فبنو إسرائيل لم يصطادوا الحيتان يوم السبت، ولكنهم وضعوا

شباكهم يوم الجمعة وأخذوها يوم الأحد، وهم يظنون أنهم يستطيعون

الاحتيال على أمر الله تعالى فعاقبهم الله، وعبر عن عملهم بأنه اعتداء،

أي اعتداء على أمر الله، فالعبرة إذن بمقاصد الأمور، فالأعمال

بالنيات.

٢- جاء من طريق ابن عباس رضي الله عنهما: بلغ عمر أن فلانا

باع خمرا فقال قاتل الله فلانا ألم يعلم أن رسول الله ﷺ قال:
(لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها).^(١)

تأمل أخي لو كانت العبرة بالألفاظ فلم استحق اليهود اللعن على
صنيعهم ذاك؟ فهم لم يبيعوا شحوما، وإنما باعوا المادة التي استحالت
من الشحوم بعد أن جملوها، ولكنهم مع ذلك استحقوا اللعن، وهذا
يدل على أن العبرة بحقيقة الفعل ومقصده لا بظاهره فقط.

٣- عن عقبة بن عامر رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: لعن الله
المحلل والمحلل له.^(٢)

والشاهد في هذا الحديث أن النبي ﷺ لعن المحلل، وهو الذي
يتزوج المرأة المطلقة ثلاثا من أجل أن يطلقها من بعد فتحل لزوجها
الأول، فهو تيس مستعار، والمحلل له من يفعل ذلك لأجله، وقد
استحقا اللعن مع أن هذا الزواج ظاهره الصحة؛ إذ توافرت فيه شروط
النكاح، ولكنهما استحقا ذلك؛ لأن المقصد هو تحليل ما حرمه الله،
وليس النكاح حقيقة فتقرر عندها أن العبرة بحقيقة الفعل ومقصده.

ثم إننا نرجع إلى مسألتنا وهي قولهم "بيع المراهبة المركبة يدخل
في العينة"

(١) سبق تخريجه.

(٢) سنن ابن ماجه، كتاب أبواب النكاح، باب المحلل والمحلل له (١٩٣٦).

ويجاب عنه: أن الفرق بين هذه المعاملة، وبين بيع العينة جلي، فالمشتري في هذه المعاملة يريد البضاعة، فهو لن يستلم مالا من المصرف بل يستلم البضاعة، وأما في العينة فالقصد هو المال؛ إذ إنه يستلم المال بالتحايل على أحكام الشارع.

ثم إن العميل عندما يلجأ إلى المصرف إنما يلجأ إليه عند الحاجة من أجل شراء السلعة، ولا يقصد بذلك التحايل من أجل الوصول إلى النقد، وهذا سيظهر للقارئ جليا عندما نتعرض لضوابط هذه المعاملة، وكذا المصرف إنما يلبي حاجة العميل من أجل التجارة الحقيقية، أما في الذرائع فالبائع والمشتري يتذرعان بالبيع من أجل الوصول إلى القرض المحرم.

٤- أنها من بيع الدين بالدين:

نوقش بأن المصرف وإن كان يعد العميل ببيعه السلعة فإن البيع بصورته الحقيقية لا يتحقق إلا بعد ملك المصرف للسلعة، ثم بعد ذلك يبيعها للعميل، فالمصرف إذن لا يبيع شيئا ملتزما في الذمة، وإنما يتعهد بشراء السلعة، ثم يبيعها للعميل.

٥- أن هذا البيع من باب الحيلة التي يتوصل بها إلى القرض بفائدة.

يجاب: بأن البيع الواقع في المرابحة حقيقي، فالعميل عندما قصد

المصرف أراد السلعة حقيقة، والمصرف يشتري السلعة لبيعها للعميل، وهذه هي عادة التجار فهم يشترون لبيعوا إلى غيرهم، ولا يعد ذلك من الحيل التي يعنها العلماء.

ومن ناحية أخرى فالفرق بين المصرف الإسلامي والربوي بين، فالربوي إنما يقرض بفائدة، والإسلامي يشتري وبيع.

٦- أنها معاملة لم يقل بإباحتها على هذه الصورة أحد من الفقهاء بل القول بحرمتها.

يجاب: بأن عدم نص العلماء السابقين على حل شيء لا يمنع غيرهم من أهل الاجتهاد أن يبحثوا في المسألة فإن رأوا حلها فالعبرة بالدليل، وهل يعقل تعطيل حاجات الناس، وعدم عرضها على الدليل الشرعي؛ لأن من سبق لم يحكم بحلها؟! هذا إذا لم يكن في المسألة إجماع ولا إجماع هاهنا.

٧- أن الزيادة في الثمن عند توسط طرف ثالث لا تجوز.

يجاب: بأن هذه المعاملة لا تكون بين ثلاثة أطراف في نفس العقد، بل يقع الشراء أولاً بين المصرف وصاحب السلعة، ثم يقع عقد آخر بالبيع بين المصرف والعميل، والذي يقع بين العميل والمصرف أولاً مجرد وعد بالبيع والشراء، وليس بيعاً.

٨- استدلالهم بنصوص الفقهاء القائلين بحرمة هذه المعاملة.

يجاب عنه: بأن قول من قال بالحرمة مقابل بقول من قال بالجواز، ولا حجة في كلام البشر عدا المعصوم ﷺ ، وما أجمعوا عليه، وإنما الحجة في الدليل، فأينما وجد الدليل فهو المذهب.

٩- أن المصرف في حقيقة هذه المعاملة وسيط ربوي ضامن للربح غير مخاطر بشيء.

يجاب: بأن من ضوابط صحة هذا العقد كما سنبين في المباحث القادمة بإذن الله دخول ضمان المبيع في يد المصرف، فلا تشرع المربحة دون دخول ضمان السلعة في يد المصرف، فما ذكرتموه منتف عند تطبيق الضوابط التي سأبينها فيما بعد بمشيئة الله تعالى، والله أعلم.

وبعد عرض الأدلة فالذي يظهر لي أن المربحة المركبة إن كانت ملزمة للطرفين أو لأحدهما بمجرد عقد الوعد فالبيع غير جائز ولا نقول بمشروعيته؛ لأن القول بالجواز لا بد أن يكون مشروطاً بأمرين مهمين:

- ١- بقاء حق الخيار للمتواضعين كليهما أو أحدهما؛ لأن عدم الخيار يعني وقوع البيع، فالمواعدة الملزمة في بيع المربحة تشبه البيع نفسه، حيث يشترط حينئذ أن يكون البائع مالكا لما يبيع.

٢- ألا تتضمن طريقة إثبات الوعد أي دلالة على وقوع البيع قبل تملك المصرف للبضاعة، ودخولها في ضمانه.

ولا يمكن تحقق هذين الشرطين مع القول بلزوم البيع بمجرد العقد والأدلة على حرمة تتمثل في نظر الباحث في الآتي:

١- القول بلزوم العقد يدخل المراقبة المركبة في النهي عن بيع ما ليس عندك، وهو ما نص عليه السلف، وهو ما يتخرج على رأي أصحابنا الإباضية، وقد نص عليه الشافعي ومالك.

٢- أن القول بالإلزام يصادم نصا صريحا في السنة وهو مشروعية الخيار للمتبايعين.

وقد بينت أن كلام الشافعي الذي استند عليه القائلون بالجواز لا يدخل في مسألة الإلزام بل نص الشافعي على الحرمة في حال الإلزام بالوعد.

ومن الحلول المقترحة لمشكلة النكول اشتراط الخيار إذ يمكن للمصرف أن يشترط الخيار عند شرائه البضاعة لمدة لا تزيد على ثلاثة أيام، فإن نكل العميل عن الشراء كان له الحق في رجوع البضاعة في الفترة المحددة في الاتفاق.

ويمكن أيضا تغريم أي طرف من المتواعيين في حالة أنه تسبب

بضرر مادي على الآخر في حال تخلفه إلا إن كان لسبب خارج عن قدرته، والضرر يقدر بقدره، ولا يزداد فوق ذلك، وهذا من باب لا ضرر ولا ضرار.

هذا ما يظهر للعبد الضعيف فإن كان صواباً فمن الله وحده، وإن كان خطأ فمني ومن الشيطان والله أعلم.

وهذا نموذج (لعقد الوعد بالشراء) لينظر فيه أهل الفقه والاختصاص والله الموفق.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

حيث إن الطرف الثاني يرغب في شراء البضاعة المحددة على النحو المبين بطلب الشراء بالمراجعة والمؤرخ // والمرقم:

فقد طلب الطرف الثاني من الطرف الأول القيام بشرائها ثم بيعها إيفاء بهذا الوعد منه بالشراء، وأنه في يوم // ١٤٣٣ هـ الموافق // ٢٠١٢ م

قد تم الاتفاق بين كل من:

١- مصرف....الإسلامي طرف أول

٢- العميل.....طرف ثان

وفقا للشروط الآتية:

١- يقر الطرف الثاني بأهليته للتصرفات المالية وأنه قد اطلع على القانون والنظام الأساسي لمصرف.... الإسلامي (الطرف الأول) ويلتزم في تعامله معه وفقا لهذا النظام.

٢- وعد الطرف الثاني الطرف الأول بشراء البضاعة المبينة آنفا وإبرام عقد البيع والشراء بمجرد إعلام الطرف الأول للطرف الثاني بأن قد حاز البضاعة وأنها جاهزة للتسليم -----
----- ووردت مستنداتها.

٣- شروط ومكان التسليم: -----

٤- يكون البيع والشراء محل هذا العقد على أساس المربحة وبقيمة التكلفة الكلية للبضاعة بالإضافة إلى ربح الطرف الأول بنسبة ----- % من قيمة السلعة.

٦- إذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا الوعد أو قدم بيانات أو معلومات ومستندات غير صحيحة فيتحمل أية أضرار تلحق للطرف الآخر نتيجة لذلك.

٧- أي نزاع ينشأ حول تنفيذ هذا الوعد يكون من اختصاص

المحاكم الشرعية العمانية.

٨- يعتبر هذا العقد وعدا بالشراء وليس عقد بيع ويقر كل من الطرف الأول (المصرف) بأنه وعد بشراء البضاعة للعميل من التاجر كما يقر الطرف الثاني (العميل) بأنه وعد بشراء البضاعة المحددة في عقد الوعد من المصرف.

١٠- يلتزم كل من الطرفين بأداء أي ضرر يوقعه أي واحد منهما بالآخر في حالة النكول عن الوعد

٩- حرر هذا الوعد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه.

المبحث الرابع: المربحة الداخلية والخارجية وأثرهما الاقتصادي.

سبق أن ذكرنا أن المربحة تمثل ما يقارب ٧٠٪ من نشاطات المصارف الإسلامية؛ لذا تعد هذه المعاملة عماد المعاملات الإسلامية في هذه المصارف.

وتمتاز هذه المعاملة بسهولة في التطبيق ووضوح في المعالم؛ لذا تمثل لبنة أصيلة من لبنات المعاملات المبنية على الشريعة الإسلامية، وعند النظر إلى تطبيقات المربحة المركبة نجد أنها تنقسم في حقيقتها الاقتصادية إلى قسمين:

١- **المربحة الداخلية:** وهي المعاملات التي تقع على البضائع المحلية حيث يقوم المصرف بشراء البضائع، وحيازتها، ثم بيعها مربحة على دفعات حيث يسهل على المتعاملين معه شراء البضائع، وسداد قيمتها على دفعات، وذلك كله حسب ما تقتضيه أحكام الشريعة الإسلامية.

٢- **المربحة الخارجية:** وهي قيام المصرف بشراء البضاعة من المصدر الخارجي (خارج قطر البلاد) وفقا للمواصفات التي يطلبها العميل، وحيازتها، ثم بيعها للعميل المستورد بثمن وربح متفق عليهما سابقا.

وستعرض بإذن الله تعالى للفوائد الاقتصادية لكلا القسمين
فنقول:

أولاً: المربحة الداخلية:

سبق أن ذكرنا صورة سريعة للمربحة الداخلية، ولزيادة البيان
نذكر صورتها بشيء من التفصيل:

هي أن يتقدم الأمر بالشراء إلى المصرف بطلب شراء سلعة معينة
من السوق المحلي على أن يقوم العميل بشرائها من المصرف بعد
أن يملكها، ويتفقا على ثمن البضاعة والربح، فإن وافق المصرف
تعهد حينها بشراء البضاعة على أن يتعهد العميل بشراء السلعة منه
بعد تملكه لها ومثال ذلك:

أن يتقدم أحمد إلى المصرف الإسلامي أو شركة التمويل
الإسلامية بطلب شراء سيارة معينة محددة من المعرض الفلاني،
ويتعهد للمصرف أن يشتري منه السيارة بعد أن يملكها ويدخلها في
حيز ضمانه، ويتفق كل من العميل والمصرف على ثمن وبيع
معلوماتين، ثم يقوم المصرف بشراء السيارة وتملكها، ثم يبيعها بعد
ذلك للعميل بناء على الثمن والربح المحددين سابقاً.

ومع الالتزام بالضوابط الشرعية لبيع المربحة، وأما مسألة التوقيع
على المواعدة لإلزام الطرفين بالمعاهدة فقد تحدثنا عنها، وذكرنا

الخلاف الواقع فيها، وعند الحديث عن فوائدها الاقتصادية يمكن أن **تُجمل** في النقاط الآتية:

- ١- المربحة الداخلية تمكن عامة الشعب من شراء حاجياتهم التي يحتاجونها، والتي لا يستطيعون الوصول إليها عن طريق الدفع نقداً؛ إذ أكثر الناس لا يجدون المال الكافي لشراء حاجياتهم التي تستلزم مبالغ نقدية كبيرة نوعاً ما بالنظر إلى وضع أغلب الناس، وذلك كشراء السيارة والبيت ونحو ذلك.
- ٢- تعود المربحة المركبة على الدخل القومي بالخير الكثير حيث تصريف البضائع، وتنشيط حركة السوق التجارية بالبيع والشراء؛ إذ إنه من المعلوم أن من أكبر المشكلات التي تواجه الاقتصاد جمود الأسواق المحلية فضعف المستهلك عن القدرة الشرائية يؤدي إلى تراكم السلع في مخازنها، وهذا يؤدي إلى خسارة التجار والمستثمرين، مما يؤدي إلى هروب المستثمرين من السوق المحلية، وزيادة البطالة في المجتمع.
- ٣- المربحة من أفضل البدائل عن القروض الربوية.
- ٤- تفسح المربحة المجال التمويلي للتجار المحليين -الذين يلتزمون بأوامر الله ويخشونه- من أجل تمويل تجارتهم بطريقة شرعية، ومن المعلوم أن وجود السيولة المالية سبب رئيس للنهضة التجارية في أي قطر، وهي كذلك تؤدي دوراً مهماً في

مجال الاستيراد من الخارج لتلبية حاجة المشاريع التي تتوقف حركتها على الاستيراد من الخارج.

٥- تسهم المربحة الداخلية في قيام النهضة العمرانية فعلى الصعيد الفردي نرى كثيرا من الناس لا يستطيعون بناء منازل لهم ولأسرهم إلا من خلال القرض الربوي، ووجود بديل إسلامي يجعل المرء مطمئنا وسعيدا في بيت سكناه، فالمربحة عامل أساسي في منظومة الاقتصاد الإسلامي الذي يدعم النهضة العمرانية، وكذا على الصعيد الاستثماري، فالمصارف تقوم بشراء مواد البناء بناء على طلب الأمر بالشراء، ثم يقوم ببيعها له مربحة، وكذا في حالة شراء البيوت.

ثانيا- المربحة الخارجية:

وصورتها أن يتقدم العميل إلى المصرف الإسلامي بطلب شراء سلعة من خارج الدولة بمواصفات محددة، ويتعهد العميل بشرائها من المصرف بعد تملك المصرف للبضاعة.

ومثالها: أن يتقدم زيد بطلب شراء معدات طبية من الخارج لعيادته، ولكونه لا يملك مالا كافيا يطلب من المصرف شراء تلك المعدات، ويتعهد للمصرف بشرائها منه تقسيطا، فيوافق المصرف على طلبه، ويتفقان على الثمن، والربح، وكيفية الدفع، وقيمة القسط،

ونحو ذلك، ثم يقوم المصرف بشراء المعدات، وضمها إلى ملكه وضمائه، ثم يقوم ببيعها له مربحة على التقسيط.

ويمكن إجمال فوائد المراقبة الخارجية على النحو الآتي:

- ١- تستطيع المصارف الإسلامية عن طريق بيع المراقبة أن تؤدي دورا كبيرا في دعم اقتصاد البلد، ودخله القومي، والمشاركة في التنمية من خلال قدرتها على الاستيراد، والتصدير في مجالات عدة.
- ٢- تلبي المصارف الإسلامية من خلال المراقبة حاجيات عملائها من الخارج سواء على الصعيد الفردي أو التجاري أو الحكومي، وهي بذلك تكون بديلا مهما عن المعاملات الربوية كالا اعتماد المستندي.
- ٣- تساعد المراقبة الخارجية على تقوية السوق المحلية وتنميتها من خلال دعمها للاستيراد والتصدير مما يؤدي إلى نماء السوق المحلية وزيادة حركة النشاط فيها.

المبحث الخامس: المربحة وطرق تطبيقها في المصارف الإسلامية.

لا يخفى عليك أيها الخبير أن تطبيق المعاملات المالية المعاصرة في المصارف الإسلامية يعتمد على قانون المصرف، والطريقة التي يتبعها في البيع والشراء، وقد سبق أن بينا أن مسألة الإلزام تختلف فيها قوانين المصارف من مصرف إلى آخر فبعض المصارف لا يلجأ إلى الوعد الملزم، والبعض يلجأ إليه، وسأحاول أن أبسط عملية المربحة التي يمكن تطبيقها في مصارفنا بإذن الله:

الطريقة الأولى - المربحة البسيطة:

يقوم المصرف بشراء البضائع التي يكثر عليها الطلب ثم يبيعها للناس مربحة بناء على الشروط التي سبق ذكرها في بيع المربحة البسيطة، -فمثلاً- يقوم المصرف بشراء نوع من السيارات يكثر عليه الطلب نقداً من التاجر ثم يعرضها للبيع مربحة عن طريق بيع التقسيط أو النقد، ولا ننسى أن العامل الأهم في نجاح هذه المعاملة بعد الإخلاص لله، وتطبيق الشريعة هو الإعلام وإقامة الندوات والنشرات الإعلامية لتوعية الناس، وإعلامهم بوجود هذه المعاملة وطريقة عملها مع العلم أن الطرق السابق ذكرها يمكن تطبيقها في كثير من احتياجات الناس كالمنازل، والأدوات الطبية، وغير ذلك.

الطريقة الثانية: بيع الأمر بالشراء:

١. يتقدم العميل بطلب يبين فيه رغبته في أن يشتري له المصرف بضاعة معينة، ويحددها بالتعيين أو الوصف، ويعد العميل بناء على طلبه بشراء البضاعة من المصرف بعد أن يملكها المصرف، ويحوزها إلى ضمانه.
٢. يطلب المصرف من العميل إحضار فاتورة عرض بالبيع من عند التاجر الذي يريد من المصرف الشراء منه، وتكون الفاتورة موجهة من التاجر إلى المصرف بشكل رسمي وقانوني؛ لكيلا يقع خداع من بعد.
٣. إن كانت البضاعة مما يحتاج إلى تقييم كالمنازل، فإنه يجب على العميل أن يحضر ورقة تقييم لقيمة المنزل الحقيقية من عند مقيم معتمد لدى المصرف.
٤. يقوم المصرف بدراسة الموضوع، من حيث أرباحه، ومخاطره، ثم يقرر الشراء إن كانت الصفقة مناسبة له بعد النظر في جميع أوراق المعاملة.
٥. يوقع العميل -كما تفعل بعض المصارف- عقدا بالوعد يثبت أنه

طلب من المصرف شراء تلك البضاعة، وأنه وعد بشرائها من المصرف كما يوقع المصرف على ذات العقد يعد فيه بشراء البضاعة للعميل - كما تفعل بعض المصارف - وبعض المصارف لا تلجأ لهذه الطريقة وهذا أسلم وأحوط.

٦. يقوم المصرف بشراء البضاعة من التاجر، وتملكها، وحيازتها إلى ضمانه، ثم يبلغ العميل بتمام صفقة الشراء، ويبيعه البضاعة مربحة بناء على شروطها المذكورة سابقا.

٧. يجب على المصرف تسلم البضاعة من التاجر ثم تسليمها للعميل، وعدم الاكتفاء بالشراء هاتفيا؛ إذ إن بعض المصارف تقوم بشراء البضاعة هاتفيا ثم تخبر العميل ليقبض البضاعة دون أن يحوزها المصرف قبل ذلك بناء على رأي بعض الفقهاء، وهذا أمر غير مشروع لا ينبغي فعله إلا أن يتحمل المصرف ضمان السلعة وستأتي معنا مسألة لزوم تحمل المصرف ضمان السلعة إن شاء الله، والله أعلم.

٨. لا يصح عند الباحث الاكتفاء بتسليم أوراق البيع للعميل، وإيعازه لتسلم البضاعة بنفسه من الشحن بل على المصرف أن يتسلم

البضاعة ويسلمها للعميل، وإن كان بعض الفقهاء يجيز ما مر إلا أن الأظهر ما قدمته، والله أعلم.

٩. يجب أن يكون عقد الوعد منفصلاً عن عقد الشراء خلافاً لما تقوم به بعض المصارف حيث تجعل عقداً واحداً للوعد والشراء، وهذا لا يصح في نظر الباحث؛ إذ العقد الأول كما قررنا يكون للوعد فهو قبل الصفقة بناء على كونه مجرد إثبات للوعد، وأما عقد البيع فيجب أن يكون بعد تملك المصرف للبضاعة.

وتوقيع عقد واحد يتضمن عقد الشراء قبل تملك المصرف للبضاعة وهذا داخل في النهي عن بيع ما لا تملك والله أعلم.

الفصل الرابع: ضوابط تحقق المراقبة الشرعية في المصارف الإسلامية.

المبحث الأول: قبض المصرف السلعة قبل بيعها

لقد دلت السنة على صاحبها أفضل صلاة وتسليم على وجوب قبض المبيع قبل بيعه، ففي الحديث من طريق نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه. (١)

ومن طريق ابن طاووس عن أبيه عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه. (٢)

وقبض المصرف للسلعة قبل بيعها من شروط صحة هذه المعاملة، ولكن الفقهاء اختلفوا في ماهية القبض وهل شرط القبض يختص بالطعام أو يتعداه؟ وهو الأظهر، وإليك آراء المذاهب الفقهية لتمام الفائدة:

الإباضية:

المعتمد عند الإباضية حرمة بيع السلعة قبل قبضها ويرى أصحابنا

(١) مالك، الموطأ، كتاب البيوع، باب العينة وما يشبهها (٢٣٥٦).

(٢) مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (١٥٢٥).

أن النهي عام ولا يقتصر على طعام فقط ^(١)

قال القطب: (و) نهى (عن بيع طعام قبل قبضه) نهى تعبد بل للجهل لعدم تعيينه وعدم تملكه، وقيل: لأن للشرع غرضاً في ظهوره ليتنفع به الكيال والحمال، ويظهر للفقراء، وتقوى نفوس الناس به، وزعم بعضهم أنه يجوز بيع الطعام قبل قبضه إن كان في ذمة أحد بقرض أو هبة أو صدقة أو نحو ذلك مما ليس شراء؛ لأن المذكور في الحديث الشراء، فرواية ابن عباس: "من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يستوفيه"، وفي رواية: "من اشترى طعاماً فلا يبيعه حتى يقبضه"، وفي رواية: "من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يكتاله"، وأنه يجوز أيضاً لمن اقترضه أن يبيعه قبل قبضه، وأنه يجوز بيع الدواء والبزر الذي لا يعتصر منه الزيت قبل أن يستوفي، كبزر القثاء وبزر اللفت والجزر ما لا يسمى طعاماً، ولو إداماً أو شراباً، إلا الماء فإنه يجوز بيعه قبل قبضه؛ لأنه لا يتشاحح الناس فيه، والحق أن ذلك كله لا يباع قبل القبض؛ لأن الحديث ولو ذكر فيه الطعام الذي عن شراء لكنه قد نهى في حديث آخر عن بيع كل ما لم تقبض سواء كان طعاماً أم لا، وكان من شراء أم لا، كما قال المصنف. ^(٢)

(١) ابن بركة، الجامع، ٤ / ١٦٤١، الكندي، بيان الشرع، ٤٢ / ١٨٤، العوتبي، الضياء، ٢١ /

٢٠١ الشقصي، منهج الطالبين، ٧ / ٨٠.

(٢) محمد يوسف، شرح النيل ٨ / ٥٨-٥٩.

الأحناف:

أجاز الشيخان بيع الشيء قبل قبضه في العقارات دون المنقولات، وأوجب الإمام محمد قبض المبيع قبل بيعه سواء منقولا كان أم عقارا.

جاء في فتح القدير: قوله ومن اشترى شيئا مما ينقل ويحول لم يجز له بيعه حتى يقبضه، إنما اقتصر على البيع، ولم يقل إنه يتصرف به لتكون اتفاقية، فإن محمدا يجيز الهبة والصدقة به قبل القبض

وقال مالك: يجوز جميع التصرفات من بيع وغيره قبل القبض إلا في الطعام؛ لأنه عليه السلام خص الطعام بالنهي في حديث رواه مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله عليه السلام قال: "من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه" أخرجه الشيخان، وفي لفظ حتى يقبضه، قلنا قد رواه ابن عباس أيضا قال: وأحسب كل شيء مثل الطعام أخرجه عنه أئمة الكتب الستة.^(١)

المالكية:

أجازوا بيع ما عدا الطعام قبل قبضه، وبيع الطعام إذا كان جزافا.

(١) كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، شرح فتح القدير، ٦/ ٥١١. وانظر كتاب الهداية للمرغنياني ٣/ ٥٩.

قال عيسى: سألت ابن القاسم عن ربح ما لم يضمن فقال: ذكر مالك أن ذلك بيع الطعام قبل أن يستوفيه؛ لأن النبي ﷺ نهى عن ذلك، وربحه حرام قال: وأما غير الطعام من العروض والحيوان والثياب فإن ربحها حلال لا بأس به؛ لأن بيعها قبل استيفائها حلال. (١)

الشافعية:

نص الشافعية على اشتراط القبض في جميع المبيعات؛ لعموم النهي.

قال الشافعي: "أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: "من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه" وقال ابن عباس: أما الذي نهى عنه رسول الله ﷺ وهو الطعام أن يباع حتى يكتال، وقال ابن عباس برأيه: ولا أحسب كل شيء إلا مثله.

(قال الشافعي) وإذا نهى ﷺ عن بيع الطعام حتى يقبض: لأن ضمانه من البائع، ولم يتكامل للمشتري فيه تمام ملك فيجوز به البيع، كذلك قسنا عليه بيع العروض قبل القبض؛ لأنه بيع ما لم يقبض وربح ما لم يضمن. (٢)

(١) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأئصار، ٦/ ٣٧٥. وانظر المدونة لمالك ٣/ ١٣٤.

(٢) أبو الحسن الماوردي، الحاوي الكبير - ٥/ ٤٦٣.

الحنابلة:

أوجب الحنابلة القبض في المقدورات كالموزونات والمعدودات والمكيلات وأجازوا ما عداها. هذا هو الأظهر في مذهبهم، وإلا فقد روي عن أحمد غير ذلك.

قال المقدسي: ومن اشترى مكيلا أو موزونا لم يجز له بيعه حتى يقبضه في ظاهر كلام أحمد رضي الله عنه، والخرقي، وما عداهما يجوز بيعه قبل القبض لقول النبي ﷺ: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه، وقال ابن عمر: رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعه حتى يؤوه إلى رحالهم متفق عليهما، وهذا لا يخلو من كونه مكيلا أو موزونا والحديث يدل بصريحه على منع بيعه قبل قبضه وبمفهومه على حل بيع ما عداه.

وعن أحمد: أن المنع من البيع قبل القبض يخص المطعوم لاختصاص الحديث به وما ليس بمطعوم من المكيلات والموزونات يجوز بيعه قبل القبض وعنه: أن المنع يختص ما ليس بمتعين كقفيز من صبرة ورطل زيت من دن وما يبع صبرة أو جزافا جاز بيعه قبل قبضه، وهو قول القاضي وأصحابه؛ لأنه يتعلق به حق توفية بخلاف

غيره.

وعنه: أن كل مبيع لا يجوز بيعه قبل قبضه لما روي عن النبي ﷺ أنه (نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار) رواه أبو داود.^(١)

قلت: والصواب وجوب قبض المبيع قبل بيعه مطلقا سواء كان البيع في الطعام أو غيره؛ لأدلة عند التأمل، منها:

١- إذا كان القبض واجبا في الطعام وهو ما تمس الحاجة إليه فوجوبه في غيره أولى.

٢- العلة من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه وقوع الغرر، والغرر حاصل في كل بيع يباع قبل قبض المبيع، ومن المعلوم أن الغرر مدفوع في الشريعة، والنهي عن الغرر في البيع عام يشمل كل غرر مؤثر فقول الصحابي

"نهى النبي عن بيع الغرر" لفظ يستغرق جميع مدلولاته عند جمهور الأصوليين، والقول بعدم عمومه قول مرجوح عند التحقيق.

(١) عبد الله بن قدامة المقدسي، في فقه الإمام أحمد بن حنبل - ٢ / ١٤، وانظر: المغني لابن قدامة، ٦ / ١٨١ - ١٨٥.

قال الإمام السالمي في شمس الأصول:

وعم أيضا ما رواه الراوي*** بلفظه إن كان لفظا حاوي

نحو نهى النبي عن بيع الغرر*** وقيل لا عموم في هذا الخبر

لأنما الدليل في المحكي*** لا في الحكاية عن النبي

ويمكن المنقول غير الواقع*** لكنه قصر نقل السامع

قلنا إذا رواه عدل عرفا*** مواضع اللفظ فذلك انتفى

لأننا نظن صدق العدل*** فكذبه مخالف للأصل

ولا ريب أن أفراد فرد من أفراد العموم لا يخصه.

قال في الإبهاج: إذا أفرد الشارع فردا من أفراد العام بالذكر وحكم عليه بما حكم على العام لا يكون مخصصا للعموم خلافا لأبي ثور مثاله ما روى مسلم أن رسول الله ﷺ قال: أيما إهاب دبغ فقد طهر، وقال عليه السلام وقد مر بشاة ميتة لمولاة ميمونة كما رواه مسلم: ألا أخذوا إهابها فدبغوه فانتفعوا به، والدليل على أن العام لا يختص ببعضه إذا أفرد بالذكر أن المخصص لا بد أن يكون بينه وبين العام منافاة، ولا منافاة بين كل الشيء وبعضه.^(١)

(١) علي بن عبد الكافي السبكي وابنه، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، ٢/ ١٩٥.

ونحن لم نقصر النهي على الطعام لأسباب وهي:

1- ما تحقق عند جمهور الأصوليين أن أفراد فرد من أفراد العموم لا يخصص عموم اللفظ.

2- أن القول بعموم النهي يؤيده القياس، والقياس أقوى من المفهوم إن قلنا بالتعارض، والقياس مذهب ابن عباس.

3- أن ذكر الطعام في الحديث من باب أنه الواقع غالباً؛ لأن النبي ﷺ رأى الناس يفعلونه فنهاهم، ومعلوم أن مفهوم المخالفة لا حجة فيه إن كان من باب الغالب، هذا ما يظهر للعبد الضعيف فلينظر فيه.

قلت: أجاب بعضهم بأن تخصيص الطعام بالنهي من باب مفهوم اللقب، ومفهوم اللقب ضعيف عند جمهور الأصوليين.

وعلى كل حال عند تطبيق المراجعة المركبة في المصارف الإسلامية لابد من اشتراط قبض السلعة؛ لكي تدخل في ضمان المصرف قبل بيعها للعميل، وإلا كان في المعاملة شبهة ربا، فالبيع دون قبض المصرف يكون في الغالب بيعاً صورياً، والحقيقة وقوع الربا، وهذا مما ينبغي للمصارف الإسلامية أن تبتعد عنه؛ لضمان نزاهتها وبعدها عن شبهة الربوية، إذ إنه من المعلوم أن من أهم

أهداف هذه المصارف محاربة الربا والقضاء عليه.

والقبض يتحقق عند الجمهور بالعرف إذ يختلف حاله من سلعة إلى أخرى.

وأحسن ما قيل في صفة التسليم قول الشيخ العوتي الإباضي: وهو "أن يرفع البائع يده من المبيع ويمكن المشتري من قبضه... والقبض من المشتري أن يكون قادرا على قبض ما ابتاعه بلا مانع عنه في الوقت".^(١)

ومذهب الجمهور هو ما أقره المجمع الفقهي إذ جاء في قراره ما يلي:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ - ٢٣ شعبان ١٤١٠ هـ الموافق ١٤ - ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠ م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع:

القبض: صورته وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله قرر:

((١)) العوتي، الضياء، ٢١ / ٢٤٥.

أولاً: قبض الأموال كما يكون حسيّاً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف، ولو لم يوجد القبض حساً، وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها، واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها.^(١)

وفي هذا المبحث مسائل مهمة وهي:

١- حكم توكيل المصرف العميل ليشترى لنفسه أو يبيع، أو توكيل المصرف العميل بالقبض:

قد تلجأ بعض المصارف الإسلامية -أحياناً- إلى توكيل عملية طلب شراء السلعة لطالب الشراء -أي العميل- ثم يبيع العميل ما اشتراه لنفسه، وقد يشتري المصرف السلعة بنفسه ثم يوكل العميل بقبضها، وبيعها لنفسه، وكل هذا من أجل اختصار الوقت، وتسريع المعاملة، ويكون فيها اختصار للتكاليف مما يعود بالنفع على الطرفين فما حكم ذلك؟

الجواب: لا إشكال في جواز تكليف المصرف العميل بشراء السلعة أو قبضها فقط نيابة عنه، إذ المسألة لا تعدو كونها توكيلاً جائزاً، ولكن يبقى الكلام في أن يوكل المصرف العميل لبيع لنفسه

(١) قرار المجمع الفقهي رقم ٥٥ / ٤ / ٦ في دورة مؤتمره السادس ١٤١٠ هـ

مراقبة، أو في قيام المصرف بإصدار (شيك) باسم العميل ليأخذه العميل، فيشتري السلعة ثم يبيعها لنفسه.

وهذه الطريقة محرمة؛ لأنها صورة ربوية بين المصرف والعميل؛ إذ لا يتحقق قبض السلعة من قبل المصرف، وقد أسلفنا أن من شروط البيع قبض السلعة قبل بيعها وهذه الطريقة تؤدي إلى عدم دخول السلعة في ضمان المصرف ما دام العميل سيبيعها لنفسه فور شرائها من البائع نيابة عن المصرف، وهي على هذا أقرب إلى كونها عملية تمويل ربوية.

وأما أن يشتري الوكيل ما وكل ببيعته لنفسه فهي مسألة خلافية بين الفقهاء فقد أجازها قوم، ومنعها آخرون، والخلاف فيها مشهور:

قال قوم: يجوز أن يبيع الوكيل ما وكل به لنفسه، وقال قوم لا يجوز، وقال آخرون يجوز فيما يكال ويوزن، وبناء على قول من قال بالجواز فشبّهة الحرمة في هذه الحالة منفية.

قال ابن بركة: اختلف أصحابنا فيمن أمر ببيع سلعة، وأو^ركل في شيء مما يكال أو يوزن، أو فيما لا يكال ولا يوزن؛ فقال بعضهم: يجوز للمأمور أن يأخذ ما أمر ببيعته بالثمن الذي بلغ سعره به، أو بما باع منه على غيره.

وقال آخرون: لا يجوز أن يكون مشترياً إلا من باع.

وهذا هو القول عندني، ولو كان البائع هو المشتري لبطل معنى الخبر.

والرواية في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم: «المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا». والبيع في اللغة يقتضي بائعاً ومشترياً ومبيعاً^(١).

والأولى عند الباحث ألا يبيع الوكيل ما وكل بيعه لنفسه والله أعلم وأحكم.

٢- هل يصح أن يكون الشاحن وكيلًا عن الطرفين؟

من الممكن أن يكون الشاحن وكيلًا عن المصرف في قبض السلعة من البائع، ووكيلًا عن العميل في قبض السلعة من المصرف، ولكن هل يجوز أن يكون الشاحن وكيلًا عن الطرفين (المصرف والعميل) فيقوم بقبض السلعة من البائع بصفته وكيلًا عن المصرف، وفي نفس الوقت هو وكيل عن العميل في قبض السلعة من المصرف؟
الجواب: لا يجوز أن يكون الشاحن وكيلًا عن الطرفين (المصرف والعميل) في نفس الوقت للأسباب الآتية:

1- هذه الطريقة تنافي شرط ضمان المصرف للسلعة لحين تسليمها

(١) ابن بركة، الجامع (ص ١٦٦).

إلى العميل، إذ في نفس اللحظة التي يقبض فيها الشاحن السلعة نيابة عن المصرف فإنها تدخل في ضمان العميل، وبهذا لا تدخل السلعة في ضمان المبيع، ولا يتحمل أية مخاطر في البيع بل الخطر كله على العميل، وهذا مخالف للضوابط الشرعية.

2- قد تقرر عندنا سابقا أن المشتري في بيع المراقبة المركبة يجب ألا يشتري السلعة حتى يقبضها المصرف فيحوزها إلى ملكه بعد وصول السلعة إليه لا بمجرد الأوراق المكتبية فقط، إذ إنه من المعلوم أن خطر هلاك السلعة قائم لأي سبب، فكيف يوكل العميل شخصا آخر في قبض سلعة لم يشتريها بعد؟

٣- هل التسجيل شرط لصحة البيع؟

مما تعارف عليه الناس في القانون أنه لا بد من نقل ملكية المبيع، وتسجيل البيع والشراء في الدوائر القانونية، فمن اشترى سيارة - مثلا - من أحد فلا بد أن ينقل ملكيتها في الدائرة المختصة في الشرطة (كما هو الحال في بلادنا عمان) وتسجيل البيع لا يتنافى مع الضوابط الشرعية بل هو أمر مطلوب من أجل توثيق البيع.

بل إن الواقع يقول إن الصفقة لن تتم، ولن تعتبر قانونية حتى يتم نقلها، ومن المعلوم أن النفاذ في البيع أمر متقرر، لذا لا يصح بيع

شيء يتعذر فيه نفاذ البيع، والضرر الواقع بسبب بيع ما لا يمكن نقل ملكيته أمر ظاهر، وإن أردت التأكد فانظر إلى القضايا المرفوعة في المحاكم من هذا القبيل، وما دامت الدوائر القانونية لا تعترف بالبيع إلا بعد نقل الملكية فيصبح أمر نقلها مما لا بد منه مع القول بأن البيع قبل نقل الملكية تام وصحيح، ولكن كيف يقال بنفاذه مع تعذر ذلك في الواقع.

ونخلص إلى أنه لا بد من نقل الملكية في البيع خروجاً من هذا الإشكال، وتفادياً للمشكلات القانونية المترتبة على هذا الأمر، والله أعلم وأحكم.

المبحث الثاني: الغرامة المالية عند نكول العميل وتكييفها بالعربون:

للحديث عن هذا الأمر نقف عند نقطتين أساسيتين وهما:
أولاً: تلجأ بعض المصارف التي تعمل بالمراقبة المركبة دون عقد الوعد الملزم إلى أخذ ضمان مالي من العميل عن الوعد، فإن نكل العميل في وعده أخذوا المال، وخرجوا جواز هذا الأخذ بناء على مسألة العربون، وفي هذا التكييف نقاش، ولكن لا بد أولاً من بيان معنى بيع العربون، وكلام الفقهاء حوله فنقول:

بيع العربون هو: أن يشتري المشتري السلعة، ويدفع مبلغاً من المال إلى البائع على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن، وإن لم يأخذها فهو للبائع.

وقد اختلف الفقهاء في حكم بيع العربون إلى رأيين:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى حرمة بيع العربون وهو المروي عن ابن عباس، والحسن البصري، وهو الذي عليها أصحابنا.^(١)

(١) ابن بركة، الجامع، ٤ / ١٧١٥، وانظر: ابن عابدين، رد المحتار (٤ / ١١٥)، الدردير، الشرح الكبير (٣ / ٨٩)، ابن قدامة، المغني (٤ / ٢٥٦)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ٤ / ٢١٩.

واستدلوا بأدلة منها:

١- حديث النبي ﷺ الذي نهى فيه عن بيع العربون فعند مالك في الموطأ وابن ماجة وغيرهما من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان.^(١)

والنهى يدل على التحريم ما لم تصرفه قرينة كما نص جمهور الأصوليين.

٢- بيع العربون بمنزلة الخيار المجهول إذا اشترط المشتري خيار الرجوع في البيع من غير ذكر مدة معينة.

المذهب الثاني: ترى طائفة من الفقهاء جواز العربون بهذه الصورة، وعليه أحمد بن حنبل، واستدل بأدلة منها:

١- حديث الأسلمي عن زيد بن أسلم قال: سئل رسول الله ﷺ - عن العربان في البيع فأحله. قلت لزيد وما العربان؟ قال: هو الرجل يشتري السلعة فيقول إن أخذتها وإلا رددتها ورددت معها درهما.^(٢)

(١) سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب في العربان، ٣٥٠٢، الموطأ، كتاب البيوع، باب ما جاء في العربان، ٢٢٥٧.

(٢) مصنف عبد الرزاق، كتاب البيوع، باب الصرف ١٤٥٥٣.

٢- الأثر الذي جاء من طريق عبد الرحمن بن فروخ مولى نافع بن عبد الحارث قال: اشترى نافع بن عبد الحارث من صفوان بن أمية دار صفوان بن أمية بأربعمائة -دار السجن- لعمر بن الخطاب إن رضىها وإن كرهها أعطى نافع صفوان بن أمية أربعمائة.^(١)

الرأي المختار

بعد عرض أدلة الفريقين يظهر للباحث حرمة بيع العربون على هذه الصورة لما يحمل من الغرر والجهالة المنهي عنهما، وفيه أكل لأموال الناس بغير حق ما دام الأخذ للعربون لن يرجع المال لصاحبه ولو فسخ البيع، وأما الحديث الوارد في النهي عن العربان فهو حديث مختلف فيه، وهو عند التحقيق لا يخلو من مقال، وذلك يعود لسببين: الأول: في الحديث انقطاع فمالك رواه بلاغا وبينهما راو لم يسمه، ففي الموطأ قال مالك: حدثني يحيى عن مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان.

وقد سماه غيره، فجاء عند ابن ماجه أنه عبد الله بن عامر الأسلمي ففي الرواية قال: حدثنا الفضل بن يعقوب الرخامي حدثنا حبيب بن

(١) سنن البيهقي الكبرى، كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع دور مكة (١١٣٠٠).

أبي حبيب أبو محمد كاتب مالك بن أنس حدثنا عبد الله بن عامر عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ: نهى عن بيع العربان. وعبد الله هذا رجل ضعيف لا يحتج به، ضعفه أبو نعيم، والدارقطني، والبخاري، وحكى بعضهم جهالته فقال: لا يعرف. ومنهم الذهبي حيث قال عنه: عبد الله بن عامر الأسلمي لا يعرف، وذكره البخاري في الضعفاء، وقال ابن عبد البر: لا أعرف في رواية الموطأ مجهولاً غيره.^(١)

وقيل: إن الراوي المجهول هو عبد الله بن لهيعة وهو ضعيف أيضاً، ومتهم بالتدليس، قال أبو إسحاق الجوزجاني: ابن لهيعة لا يوقف على حديثه ولا ينبغي أن يحتج به ولا يغتر بروايته، قال يحيى بن سعيد: قال لي بشر بن السري لو رأيت ابن لهيعة لم تحمل عنه حرفاً، وقال أحمد بن زهير عن يحيى: ليس حديثه بذاك القوي.

وقال أبو زرعة وأبو حاتم: أمره مضطرب يكتب حديثه للاعتبار، وقال ابن معين: هو ضعيف قبل أن تحترق كتبه وبعد احتراقها، وقال أبو زرعة: سماع الأوائل والأواخر منه سواء إلا أن ابن المبارك وابن وهب كانا يتبعان أصوله وليس ممن يحتج به، وقال النسائي:

(١) الذهبي، ميزان الاعتدال ٧٧ / ٤، الدارقطني، الضعفاء والمتروكين ١ / ١٤، ابن حجر، تهذيب التهذيب ١٠ / ٣٩٣.

ضعيف^(١)

الثاني: الحديث من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقد تقدم الحديث عن روايته، وما فيها من مقال.

وفي إسناده حبيب كاتب الإمام مالك كما عند ابن ماجة وغيره وحبيب هذا ضعيف لا يحتج به.

قال ابن عدي: كاتب مالك بن أنس يضع الحديث وقال: أحاديثه كلها موضوعة عن مالك وعن غيره، ومرة قال: وعامة حديث حبيب موضوع المتن مقلوب الإسناد، ولا يحتشم في وضع الحديث على الثقات، وأمره بين في الكذابين.

قال يحيى بن معين: أشر السماع من مالك عرض حبيب، قال أحمد: ليس بثقة كان حبيب يحيل الحديث ويكذب، وقال النسائي: متروك الحديث، وقال الرازي: كان يحيل الحديث، ويكذب، متروك الحديث روى عن ابن أخي الزهري أحاديث موضوعة، وقال ابن حبان: كان يدخل على الشيوخ الثقات ما ليس من حديثهم، ويقرأ بعض الجزء، ويترك البعض، ويقول قد قرأت الكل، وقال الأزدي:

(١) السيوطي، أسماء المدلسين ١/ ٦٦، الذهبي، ميزان الاعتدال ٤/ ١٦٩، الجوزجاني، أحوال الرجال ١/ ١٥٥.

هو متروك الحديث.^(١)

ورواه الخطيب والدارقطني عن مالك عن عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب، وفي إسناده الهيثم بن اليمان وهو ضعيف، ضعفه أبو الفتح الأزدي، وقال أبو حاتم: هو أحب إلى من عبد المؤمن بن علي، فقليل له ما تقول فيه قال: صالح.^(٢)

وأما قول المانع إن في هذه المعاملة جهالة عند عدم تحديد مدة فهو أمر ينتفي عند تحديد فترة معينة، ولكننا قلنا بالحرمة لما في هذه المعاملة من غرر.

وأما الرواية الدالة على الجواز فهي رواية ضعيفة أيضا وذلك لسببين:

- ١- فيها إبراهيم بن يحيى: قال الأزدي: منكر الحديث، ضعفه ابن أبي حاتم، قال محمد بن إسماعيل الترمذي: لم أر أعمى قلبا منه، قال ابن حجر: لين الحديث.^(٣)

(١) ابن عدي، الكامل ٢ / ٤١١، المقرئ، مختصر الكامل ١ / ٢٨٨، ابن الجوزي، الضعفاء والمتروكين ١ / ١٨٩.

(٢) ابن الجوزي، الضعفاء والمتروكين ٣ / ١٨٠، ابن حجر، لسان الميزان ٦ / ٢١١، الذهبي، المغني في الضعفاء ٢ / ٧١٧.

(٣) ابن حجر، تقريب التهذيب ١ / ٩٥، الذهبي، ميزان الاعتدال ١ / ٢٠٢، الذهبي، المغني في الضعفاء ١ / ٢٩.

٢- في الحديث إرسال والمرسل ضعيف عند جمهور المحدثين.

قلت: في قبول المرسل أقوال عدة:

قال الجمهور: يقبل مرسل الصحابي مطلقاً وهو الصحيح، وقيل
برد المرسل مطلقاً حتى مراسيل الصحابة - رضي الله عنهم -، وقيل
يقبل المرسل مطلقاً في جميع الأعصار والأمصا.

وقال قوم: يقبل مرسل من عُرِفَ من عاداته أو صريح عبارته أنه
لا يُرسل إلا عن ثقة، فإن كان كذلك قَبِلَ، وإلا فلا، وقال قوم: يقبل
مرسل الصحابة وكبار التابعين فقط، وهو مذهب الشافعي وجماعة
من المتقدمين، وقد اشترط الشافعي شروطاً لقبول المرسل وهي
معلومة في محلها.

والصواب أن المرسل ضعيف عدا مرسل الصحابة وكبار التابعين
الثقات الذين لا يروون إلا عن ثقة وكثرة روايتهم عن الصحابة ولقياء
بهم مثل الإمام جابر، وضعف غير هؤلاء؛ لجهالة الراوي فقد يكون
ثقة، وقد يكون ضعيفاً، وهذه الجهالة قاذحة في الحديث.

قال الخطيب البغدادي: والذي نختاره سقوط فرض العمل
بالمرسل، وأن المرسل غير مقبول، والذي يدل على ذلك: أن إرسال
الحديث يؤدي إلى الجهل بعين راويه، ويستحيل العلم بعدالته مع
الجهل بعينه.

وقد بينا من قبل أنه لا يجوز قبول الخبر إلا ممن عرفت عدالته، فوجب كذلك كونه غير مقبول، وأيضاً فإن العدل لو سئل عمن أرسل فلم يعدله لم يجب العمل بخبره إذا لم يكن معروف العدالة من جهة غيره، وكذلك حاله إذا ابتدأ الإمساك عن ذكره وتعديله؛ لأنه مع الإمساك عن ذكره غير معدل له فوجب ألا يقبل الخبر عنه.^(١)

وأما ما ورد في قصة عمر فيناقش من وجوه ثلاثة:

- ١- أن الذي باع هو خليفة عمر رضي الله عنه فأضيف الفعل إليه.
- ٢- أن مذهب الصحابي ليس حجة كما قرره الأصوليون خصوصاً مع وجود الخلاف بينهم، وسبق بيان أن القول بالحرمة مروي عن ابن عباس، فهم مختلفون في ذلك فكيف يكون قول بعضهم حجة دون بعض؟
- ٣- يُحتمل أن يكون عقد الشراء قد أبرم فعلاً بين نافع وصفوان، ويحتمل أن يكون مجرد وعد من نافع لصفوان بالشراء، ثم كان العقد بعد العرض على عمر ورضاه.

(١) انظر: ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ٣/

٤٥. ابن الملقن-البدر المنير-٦/ ٥٢٦. نكت ابن حجر على ابن الصلاح(٢)/

٥٤٨). الكفاية ص ٣٨٧.

والدليل متى طرقة الاحتمال سقط به الاستدلال.

ثانيا: في حالة التأخر عن دفع الأقساط:

قد يتأخر العميل عن سداد القسط الذي عليه، والعمل في هذه الحالة لا يخلو من أمرين:

إما أن يكون العميل معسرا، وعليه فالواجب إنظاره باتفاق لقوله: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]

قال القطب الإباضي: قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، أي فالواجب نظرة، أو فعليكم نظرة، الأصل في الواجب الكفر بتركه والأمر للوجوب، والأصل في الوجوب ما ذكرت، وقال ﷺ: "لزوم الفقير حرام"، والمشهور أنه كلام موقوف لا مرفوع، والأصل في الحرام أنه كبيرة حتى يقوم الدليل أنه صغيرة، والصحيح في الآية أنها في المعسر مطلقا.^(١)

وقد جاء في فضل التنفيس عن المعسر أحاديث منها:

- ١- عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه: عن النبي ﷺ قال: كان تاجر يداين الناس فإذا رأى معسرا قال لفتياناه: تجاوزوا عنه لعل الله يتجاوز عنا فتجاوز

(١) محمد يوسف - شرح النيل وشفاء العليل - ٩ / ١٠٢

الله عنه.^(١)

٢- عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة».^(٢)

قلت: وقد صرح الأعمش بالسماع كما عند الترمذي.^(٣)

وأما إن كان موسرا فيجبر على الدفع، ويعاقب على التأخير فيحبس حتى يدفع ما عليه وللحاكم بيع ماله بقدر حق الذي عليه. قال العوتبي الإباضي: ومن كان عليه دين ولا شيء معه وهو فقير عار فلا يحبس حتى يستنبط ما معه فإن علم أن معه شيئا ثم يحبس. وإذا ثقب أهل السجن السجن فلا يضربوا. وقال أبو معاوية: مطل الموسر ظلم، وحبس المعسر ظلم. وقال سليمان: من كان عليه دين فليحبسه الحكام شهرا ثم يبيع ماله.^(٤)

(١) البخاري، كتاب البيوع، باب من أنظر معسرا (٢٠٧٨).

(٢) مسلم، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر (٢٦٩٩).

(٣) سنن الترمذي، أبواب الحدود عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في الستر على المسلم (١٤٢٥).

(٤) العوتبي، الضياء، ١٨ / ١٢٥.

وقال الشقصي الإباضي: إذا أجل الغريم في بيع ماله. والأجل في بيع الأصول أربع جمع. وفي العروض جمعة واحدة. وإن انقضى الأجل ولم يحضر الحق للأجل، حبس حتى يعطي القوم حقوقهم. فإن قعد في السجن، فتمادى ولم يعط القوم حقوقهم. باع الحاكم من ماله، وأعطى الناس حقوقهم. هذا قول سليمان بن عثمان.

وقول: يحبس حتى يبيع ماله ويعطيهم. وهو قول محمد بن محبوب، عن سليمان ابن عبد العزيز الحضرمي.

واختلفوا في مدة الحبس. فقول سليمان: إنه إلى مدة ثلاثة أشهر.

وقول: إن الحاكم يحبسه شهراً. فإن باع وإلا باع الحاكم ماله، وقضى عنه، واشهد للمشتري. واشترط له الدرك على رب المال.^(١)

قال ابن نجيم من الأحناف: قال أبو يوسف ومحمد إذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه إلا أن يقيموا البينة أن له مالا لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] وقد ثبت عسرتة فوجب انتظاره وفي الهداية قال محمد: للمدعي أن يحبسه في بيته أو يتخذ حبسه.

وفي رواية أخرى لرب الدين أن يلزم مديونه المعسر حيث

(١) الشقصي، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين (١١ / ٥٢).

أحب، وإن كان الملزوم لا معيشة له إلا من يده لم يكن له أن يمنعه من الذهاب، والمجيء.^(١)

قال سحنون المالكي: قلت: لعبد الرحمن بن القاسم: أرأيت القاضي هل يحبس في الدين في قول مالك بن أنس؟ قال: قال مالك: لا يحبس الحر ولا العبد في الدين ولكن يستبرئ أمره، فإن اتهم أنه خباً مالا أو غيبه، حبسه.

وإن لم يجد له شيئاً ولم يخبئ شيئاً لم يحبسه وخلي سبيله، فإن الله تبارك وتعالى يقول: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] إلا أن يحبسه قدر ما يتلوم من اختباره ومعرفة ماله، وعليه أن يأخذ عليه حميلاً.^(٢)

قال الأنصاري الشافعي: يحرم حبس من ثبت إعساره وملازمته، ويجب إنظاره حتى يوسر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] بخلاف من لم يثبت إعساره يجوز حبسه وملازمته إلى أن يثبت إعساره.^(٣)

قال البهوتي الحنبلي: ومن لم يقدر على وفاء شيء من دينه لم

(١) زين الدين ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٨ / ٩٥.

(٢) مالك، المدونة، ٤ / ٥٩.

(٣) زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢ / ١٨٦.

يطالب به وحرّم حبسه" وملازمته لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] فإن ادعى العسرة ودينه عن عوض كثرمن وقرض أو لا، وعرف له مال سابق الغالب بقاؤه أو كان أقر بالملاءة حبس إن لم يقم بينة تخبر باطن حاله وتسمع قبل حبسه وبعده، وإلا حلف وخلي سبيله.^(١)

قال ابن حزم الظاهري: ومن كان له مال فليس ذا عسرة لكن يباع ماله في الدين الذي عليه، فإن لم يف فهو حينئذ ذو عسرة بالباقي فنظرة إلى ميسرة حينئذ كما أمر الله تعالى.^(٢)

وقد جاء في الأدلة الشرعية ما يدل على فضل الأداء وخطورة الإخلال به منها ما جاء من طريق أبي الغيث عن أبي هريرة رضي الله عنه: عن النبي ﷺ قال: من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذ يريد إتلافها أتلفه الله.^(٣)

ولا ريب أن ترك الأداء كبيرة من كبائر الآثام؛ إذ هو خيانة للأمانة وأكل لأموال الناس بالباطل، وقد ذهب بعض المعاصرين إلى جواز

(١) منصور بن يونس البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستنقع في اختصار المقنع ١ / ٢٥١.

(٢) ابن حزم، المحلى ٩ / ٩٥.

(٣) البخاري، كتاب في الاستقراض، باب من أخذ أموال الناس يريد أداءها أو إتلافها (٢٣٨٧).

أخذ المصارف تعويضا ماليا عند تأخير العميل إذا ثبت يساره.

واختلفوا في تخريج هذا الأخذ:

فقال قوم يخرج على قواعد الغصب، أي باعتبار العميل غاصبا لمال المصرف، فهو على هذا الرأي قد غصب مال المصرف مع ربحه فعليه أن يرده مع ربحه، أي إن الزيادة تعويض لمال الربح المغصوب في نظرهم.

وقال آخرون: تخرج على مبدأ مضاربة المثل، واستدلوا بعمل الفاروق مع أبي موسى الأشعري حين أعطى أبو موسى عبد الله وعبيد الله ابني عمر رضي الله عنهم مالا ليوصلاه إلى الفاروق، وأذن لهما بالاتجار فيه فربحا ربحا، فأراد عمر أن يرده إلى بيت مال المسلمين، ثم اتفقوا على أن يقسم المال شطرين الأول لبيت مال المسلمين، والثاني لابني عمر، ومعناه أنهم قد عدوه مضاربة مع أنه لم يكن فيه اتفاق مسبق.^(١)

وقال قوم: يخرج على مبدأ التغيريم بالمال بالنظر إلى كونه عقوبة. قلت: ما ذكرته هو أشهر ما خرجت عليه الغرامة المالية، والذي يظهر لي أن هذه التخريجات ضعيفة، فالقول بأنها من باب الغصب

(١) انظر: الشوكاني، نيل الأوطار ٥ / ٢٨٥

ضعيف؛ إذ العميل لم يغصب ربح المصرف، وإنما منع القسط المستحق للمصرف فقط، ومن البديهي أن قسط المصرف متضمن للربح في قاعدة المصرف الحسابية من قبل، وهذا من بديهيات الإدارة المالية.

وكذا تخريجها على أنها مضاربة هو أضعف من الرأي الأول، فمن هو المضارب المصرف أو العميل؟! وإذا كان العميل فهل تحقق له ربح من المال الذي لم يدفعه؟ وهل تحققت شروط المضاربة؟ وإن قلنا بأن المضارب هو المصرف كانت أشد ضعفاً، والقياس على قصة ابني عمر ضعيف؛ إذ المسألة كانت في الأصل حلالاً وقد اتجرا في المال بإذن والي أمير المؤمنين، وهذه المسألة في الأصل حرام، وقد بينت سابقاً أن تحرز الفاروق -رضي الله عنه- في بداية الأمر إنما كان من باب خشيته أن يكون أبو موسى آثرهما لكونهما ابني عمر، ثم إن هذا القياس قياس مع الفارق.

وأما تخريجها على الغرامة المالية فقد أسلفنا أن الغرامة المالية في الدين لا تجوز، وعلى كل حال يحرم العمل -فيما يظهر- بأحد هذه التخريجات؛ لأن الأمر سيؤول إلى الربا، وهذا هو المحذور.

ولكن قد يقول قائل بأن المصرف إن لم يضع هذا الشرط فسيستاهل الناس في أداء القسط فما الحل لهذه المشكلة؟

وقال البعض: توضع غرامة مالية في حال تأخر العميل عن سداد القسط إلا أن هذه الغرامة لا تذهب إلى ملك المصرف بل تذهب إلى الفقراء وما شابه ذلك وبهذا ضمنا اثنين:

١- عدم تساهل العميل في سداد المبلغ.

٢- عدم استفادة المصرف من الغرامة لدفع شبهة الربا.

ويقيد هذا في حال تأخر العميل عن تعمد أو إهمال، أما إن كان تأخره لأمر خارج عن قدرته فلا يصح الأخذ حينها.

وأیضا يمكن أن نقول بالغرامة في حال تضرر المصرف من تأخر العميل، فالغرامة حينها تقدر بقدر الضرر الذي أوقعه العميل بالمصرف إن كان هنالك ضرر من باب قاعدة لا ضرر ولا ضرار، وهذا أوجه والله أعلم.

ثالثاً: ضرر موت العميل:

ليس من المتصور موت المصرف غالباً؛ إذ هو مؤسسة مالية لها وزنها التجاري، وإنما يتصور موت العميل، وموت العميل لا يخلو من حالتين وهما:

الأولى: أن يكون موته قبل إبرام عقد المربحة، وقد اشترى المصرف السلعة وفي هذه الحالة يتحمل المصرف الضرر الواقع،

وهذا هو حال التجارة على كل حال فيها الربح والخسارة.

الثاني: أن يكون موت العميل بعد عقد المراجعة، وتتمام الصفقة، ويتحول الدين هنا من العميل المتوفى إلى ورثته، ويبقى السؤال هل يحل الدين بوفاته أو يبقى إلى الأجل؟

أما أصحابنا الإباضية فالخلاف عندهم مشهور، وانتصر قطب الأئمة لقول من قال بعدم حلول الدين، فقال: (وفي حلوله بموت الغريم قولان) ولو كان فيه رهن (في غير سلم)، وأما في السلم فقول واحد عندنا، لا يحل بموت الغريم، وقال مالك: يحل بموت الغريم كل دين مؤجل ولو سلما، والصحيح أنه لا يحل الدين بموته في السلم وفي غيره؛ لأن للأجل قسطا من الثمن، ووجه القول بالحلول بموته أنه متعلق في حياته بذمته، ولما مات رجع إلى التركة.

قلت: لما مات رجع في ذمة الورثة بواسطة التركة، فإنهم لو لم يصونوها حتى تلف ضمنوها، كما قيل: إن الورثة يلزمهم أن يبيعوها ويعطوا الغرماء ولو كان لا يبقى لهم ما يرثون، وهب أنه لم يرجع في ذمة الورثة بل في التركة، كما قال بعض: لا يلزمهم أن يبيعوها ويعطوا الغرماء إذا كان لا يبقى لهم ما يرثون، لكن لا يحل له أخذ المال بالباطل فإن للأجل قسطا من الثمن، وإذا أخذه قبل الأجل فقد أخذ

أكثر من حقه؛ لأن عشرة دراهم حاضرة أو عاجلة خير منها آجلة.^(١)
ويرى جمهور الفقهاء من الأحناف والشافعية، والحنابلة في قول
إن الدين يحل بوفاة المدين؛ لتعذر بقاء الدين مؤجلاً في ذمة المشتري
لموته، أو في ذمة الورثة؛ لأن الشراء لم يكن منهم، ويؤول الدين إلى
رأس مال التركة فيخرج منه قبل تقسيمها.^(٢)

وعلى كل حال فللمصرف أن يأخذ بأحد القولين ليحدد القانون
الذي يسير عليه خاصة أن المصارف لا ترابح إلا من كان عاملاً وله
معاش يجري حتى بعد وفاته مع القول بأن استيفاء الدين بعد وفاة
المشتري هو الأقرب والأصلح للمتوفى، ومن ناحية الحكم فالأظهر
أن الدين المؤجل بالتقسيط لا يحل بموت المدين؛ إذ للقسط المؤجل
أثر في قيمة المبيع فكلما تأخر القسط زادت أرباح البائع في المبيع،
والله أعلم وأحكم.

رابعاً: تغير قيمة العملة.

قد يشتري المصرف سلعة خارجية بعملة أجنبية يتعذر عليه أن
يبيعها في بلد المصرف لأسباب مختلفة، وموضع الخطورة يكمن في

(١) محمد يوسف، شرح النيل وشفاء العليل ٩/ ٧٠-٧١.

(٢) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٨٧، ابن قدامة، المغني ٦/ ٥٦٧، ابن رشد،

بداية المجتهد ٢/ ٢١٥.

ارتفاع عملة الشراء إلى حين البيع، أو انخفاضها عن عملة البيع، وبالمثال يتضح المقال:

لو اشترى المصرف السلعة بالدولار -مثلا- وكان الدولار يساوي ٣٠٠ بيسة عمانية، ثم ارتفعت قيمة الدولار عند بيع السلعة إلى ما يساوي ٤٠٠ بيسة، فهل يحسب ثمن الصرف لتحديد مقدار الثمن في عقد المربحة بالريال العماني بحساب ٣٠٠ بيسة أو ٤٠٠ بيسة؟

الجواب: العبرة في رأس مال المربحة بما ملك به المشتري الأول السلعة، وعلى هذا فإن على العميل أن يدفع ثمن السلعة مع الربح بالدولار؛ لأنه أساس التعاقد في هذه الصفقة أو ما يقابله بالعملة العمانية على أساس سعر الصرف يوم شراء العميل سواء كان (٤٠٠ بيسة) أو أقل أو أكثر؛ لأن ما يقابل الدولار من العملة العمانية يوم شراء العميل هو رأس المال فعلا فيعامل بصرف يومه.

فالعبرة إذن بالثمن الذي يبذله المصرف، ولا يؤثر اختلاف العملة وانخفاضها، وإذا أريد الشراء بعملة أخرى (كالجنيه الاسترليني) قوبلت تلك العملة مع عملة شراء المصرف، أي يوم شراء العميل السلعة مربحة من المصرف؛ إذ العبرة في وفاء الدين بالمثل حيث لا يعتبر تغير قيمة العملة في سداد الديون، وقد تحدثت عن مسألة تغير

العملة، وأثرها في وفاء الديون في كتابي القول الفصل في ربا الفضل
الموضع فارجع إليه إن شئت، وأنصح بالطبعة الثانية.^(١)

وقد رخص بعض المعاصرين في الأخذ بقول من قال: بربط قيمة
العملة بسعر الذهب في يوم التداين، وعند انقضاء الأجل يرجع
المدين للدائن ذهباً، أو ورقاً نقدياً بسعر الذهب في يوم انتهاء المدائنة
قالوا: وإن كان هذا القول مرجوحاً، لكن لا بأس بالأخذ به؛ من
أجل تفادي خسارة المصرف في مثل هذه الحالات، والأظهر أنه لا
يعمل به لما سبق بيانه من صحة الرأي الأول، وأما قضية تحمل
المصرف للخسارة فهذا أمر ليس بمطرد، وهذا هو حال التجارة على
كل حال والله أعلم.

(١) انظر: القول الفصل في حكم ربا الفضل للباحث ص ١٩٠ وما بعدها.

المبحث الثالث: كفالة المصرف حقه

تلجأ بعض المصارف إلى كفالة حقه عند المراقبة بعدة طرق أهمها:

- ١- رهن المبيع.
- ٢- اشتراط البراءة من العيب في المبيع.
- ٣- تأمين المبيع.

وستحدث عن هذه النقاط بشيء من الاختصار فنقول:

أولاً: رهن المبيع:

معنى ذلك أن يلجأ المصرف إلى رهن السلعة التي يبيعها للعميل من أجل ضمان حقه، وقد أجاز المجمع الفقهي رهن المبيع عند البائع لاستيفاء حقه كاملاً فقد جاء في قراره رقم (٥٣ / ٢ / ٦):

لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

قلت: الأولى أن يكون الرهن في غير المبيع فيمكن رهن شيء آخر عدا المبيع لضمان المصرف حقه، والرهن جائز شرعاً كما هو معلوم.

ومما ينبغي التنبيه عليه أن شرط الرهن ينبغي ألا يكون في نفس عقد البيع لكيلا ندخل في مسألة النهي عن عقدين في عقد، والله أعلم.

ثانيًا: اشتراط البراءة من العيب في المبيع:

مسألة اشتراط البراءة من العيب من المسائل التي ناقشها الفقهاء، ولهم فيها آراء من حيث التقيد أو الإطلاق، وهل هي في كل مبيع أو في نوع محدد فقط؟ ومما يجدر التنبيه عليه أن الخلاف فيما لو لم يخبر البائع المشتري بالعيب، أما إن أخبره وعرفه بالعيب، ورضي به فلا غرر ولا فساد حينها.

أما أصحابنا الإباضية فقد اختلفوا في حكم اشتراط البراءة من العيب فأجازوه قوم ومنعه آخرون والمعتمد المنع.

قال العوتبي الإباضي: وقيل إن أهل العراق يرون أن البراءة من العيوب جائزة إذا قال المشتري للبائع قد أبرأتك من كل عيب فيه ولم يوقفه على العيوب ولم يبصرها وغيرهم يقول: إن ذلك لا يجوز على المشتري وله إذا أبصر العيب الذي لم يكن عرفه أن يرد به وذلك رأيًا.^(١)

(١) العوتبي، الضياء، ٢١ / ٣٦٨.

قال الشماخي: وبيع البراءة اختلف العلماء فيه، وصورته أن يشترط البائع على المشتري التزام كل عيب يجده في المبيع على العموم، فبعض جوز البراءة من العيوب في ذلك، وأبى بعض، وحجة من جوز البراءة في ذلك أن القيام بالعيب حق من حقوق المشتري على البائع، فإذا أسقطه سقط أصله سائر الحقوق الواجبة، وحجة الآخرين الذين لم يجوزوا على الإطلاق أن ذلك من باب الغرر فيما لم يعلمه البائع، ومن باب الغش فيما علمه.^(١)

أما الأحناف: فقد أجازوا بيع البراءة من العيب على إطلاقه، وخالفهم محمد بن الحسن فقال: لا يبرأ من العيب الحادث، وإنما هي في الموجود.

جاء في الفتاوى الهندية: البيع بالبراءة من العيوب جائز في الحيوان وغيره، ويدخل في البراءة ما علمه البائع، وما لم يعلمه، وما وقف عليه المشتري وما لم يقف عليه، وهو قول أصحابنا رحمهم الله تعالى سواء سمى جنس العيوب، أو لم يسم، أشار إليه أو لم يشر، ويبرأ عن كل عيب موجود به وقت البيع، وما يحدث بعده إلى وقت التسليم في قول أبي حنيفة، وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، وقال

(١) عامر الشماخي، الإيضاح ٣/ ٣٠٩.

محمد رحمه الله: تعالى لا يبرأ عن العيب الحادث.^(١)

وأما الملكية والشافعية:

فقد نص كثير من فقهاءهم أن شرط البراءة من العيب-على قول من قال بها- يكون في الوجود لا الحادث، وهو رأي محمد من الأحناف، فلم يقولوا بشمول شرط البراءة للعيب الحادث بعد البيع قبل القبض.

ولكنهم اختلفوا في نوع المبيع، وفي جواز هذا الشرط إلى أقوال، عشرة عند المالكية، وهي:

الأول: يجوز في الرقيق خاصة، وبيع السلطان.

الثاني: البراءة بالتفليس يبيع عليهم السلطان الرقيق دون الشرط والميراث وهو القول القديم في مدونة مالك.

الثالث: قال مالك في الموطأ تختص بالحيوان والرقيق.

الرابع: في كتاب محمد لمالك يختص بالتافه من الثياب والحيوان.

الخامس: في كتاب ابن حبيب يعم الرقيق والحيوان وكل شيء.

(١) نظام وجماعة من علماء الهند- لفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان- ٩٥ / ٣.

السادس: بما طالت إقامته عند البائع، واختبره.

السابع: الذي رجع إليه في المدونة أنها لا تنفع مطلقاً، وقيل: لا يختلف في بيع السلطان أنه بيع براءة قاله ابن أبي زيد وغيره، وتأولوا لفظ المدونة.

الثامن: يصح بشرط بل يوجبها الحكم في بيع السلطان وأصل الميراث.

التاسع: في المدونة يختص بالرقيق دون غيره.

العاشر: قال: ابن حبيب تكون في الرقيق وغيره من الحيوان والعروض في بيع الطوع دون بيع السلطان والمواريث.^(١)

وأما الشافعية: فلهم في المسألة ثلاثة أقوال في المشهور:

قال الماوردي: ...المسألة على ثلاثة أقاويل: أحدها: أنه يبرأ من كل عيب علمه أو لم يعلمه في الحيوان، أو في غير الحيوان، وهذا قول أبي حنيفة.

والقول الثاني: أنه لا يبرأ من عيب أصلاً سواء علمه أو لم يعلمه في الحيوان وغيره.

والقول الثالث: أنه يبرأ في الحيوان مما لم يعلمه دون ما علمه،

(١) انظر: أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة ٥/ ٩٠-٩١.

ولا يبرأ في غير الحيوان لا مما علمه ولا مما لم يعلمه.^(١)

وأما الحنابلة: فالأظهر عندهم أنه لا يبرأ باشتراط البراءة من كل عيب مع وجود الخلاف بينهم أيضاً.

قال ابن قدامة: ومن باع حيواناً، أو غيره بالبراءة من كل عيب، لم يبرأ، سواء علم به البائع أو لم يعلم.^(٢)

وقال علاء الدين الدمشقي: ... وإن باعه، وشرط البراءة من كل عيب لم يبرأ، وكذا لو باعه وشرط البراءة من عيب كذا إن كان، وهذا المذهب في ذلك بلا ريب، وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في الفروع وغيره، وقال هذا ظاهر المذهب.

قال أبو الخطاب وجماعة؛ لأنه خيار يثبت بعد البيع فلا يسقط كالشفعة واعتمد عليه في عيون المسائل.

وعنه يبرأ إلا أن يكون البائع علم العيب فكتمه، واختاره الشيخ تقي الدين، ونقل ابن هانئ إن عينه صح.

ونقل ابن القاسم وغيره: لا يبرأ إلا أن يخبره بالعيوب كلها؛ لأنه مرفق في البيع كالأجل والخيار.

(١) الماوردي، الحاوي الكبير، ٥ / ٥٩٧.

(٢) ابن قدامة المقدسي، المغني ٤ / ٢٧٩.

وروي عن أحمد ثلاث روايات:

الأولى: أنه لا يبرأ إلا أن يعلم المشتري بالعيب وهو قول الشافعي.

الثانية: أنه يبرأ من كل عيب لم يعلمه ولا يبرأ من عيب علمه وهو قول مالك.

الثالثة: أنه أجاز البراءة من المجهول فيخرج من هذا صحة البراءة من كل عيب، وهو قول أصحاب الرأي.^(١)

ولست في صدد الحديث عن هذه المسألة؛ لأنها تحتاج إلى رسالة منفصلة لكثرة الأخذ والرد فيها ولكن أقول:

إن الأظهر بطلان شرط البراءة من العيوب للأدلة الآتية:

- ١- أن البيع مع اشتراط البراءة من العيب فيه غرر، والغرر منهي عنه في الشرع.
- ٢- أن في هذا البيع غشا، وقد نهى النبي ﷺ عن الغش، فقد جاء من طريق أبي العلاء عن أبيه عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللاً فقال «ما هذا يا صاحب الطعام».

(١) انظر: ابن قدامة المقدسي، المغني ٤ / ٢٧٩.

قال أصابته السماء يا رسول الله.

قال: أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس من غش فليس مني.^(١)

قلت: ورضى المشتري بالشرط لا يغير حقيقة وقوع الغش في المبيع.

٣- حديث يحيى بن أيوب عن يزيد بن أبي حبيب، عن عبد الرحمن بن شماس، عن عقبة بن عامر الجهني قال: سمعت رسول الله - ﷺ يقول: " المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم إن باع من أخيه بيعا فيه عيب ألا يبينه له ".^(٢)

وجه الاستدلال: دل الحديث بمنطوقه أنه لا بد من تحديد العيب وإعلام المشتري به، فلا يبرأ البائع باشتراط البراءة.

وعلى كل حال لو قلنا بصحته على الإطلاق أو في الموجود فقط، وأردنا أن نطبقه في تطبيقات المصارف الإسلامية فإن هذا سيتنافى مع ما قررناه سابقا من ضمان المصرف للسلعة، وسيؤدي إلى تقليل التبعات على المصرف وتحميلها للعميل فالأظهر عدم

(١) مسلم، باب قول النبي من غشنا فليس منا، ٢٩٥.

(٢) السنن الصغرى للبيهقي، كتمان العيب، ١٩١٢.

مشروعية هذا الشرط والله أعلم وأحكم.

ثالثاً: تأمين المبيع.

تتشرط بعض المصارف الإسلامية أن يؤمن العميل السلعة التي اشتراها من المصرف، وهذا أمر غير مشروع إن كان عن طريق التأمين التجاري؛ لأن التأمين التجاري من الأمور المحرمة شرعاً عند أكثر الفقهاء المعاصرين واستدلوا على حرمة بأدلة يأتي بيانها إن شاء الله. وقد بحث المعاصرون مسألة التأمين، وأطالوا فيها لذا ستجد أن في هذه المسألة مؤلفات مفردة لها قد بحثتها وناقشت أدلتها، ولست في معرض الحديث المفصل عن هذه المسألة، وإنما أذكر بعض الأدلة وأهمها.

١- أن في التأمين ربا ظاهراً؛ لأن التأمين عند القانونيين - كما يبدو من كلامهم - هو التزام من المؤمن بدفع مبلغ من المال عند وقوع حادث مقابل أقساط معينة يدفعها المؤمن له.

والله قد نص على حرمة الربا قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا

اللَّهِ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٧٨]

وقال تعالى: ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ

اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴿٢٧٥﴾

[البقرة: ٢٧٥]

فالتأمين قائم في أساسه التركيبي على ربا الفضل والنسيئة معا، وهما محرمان، أما ربا النسيئة فمحرم اتفاقا، وأما ربا الفضل فالأظهر حرمة فعن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطي فيه سواء»^(١)

ولا يتصور التأمين دون هذين النوعين من الربا؛ إذ إن المبلغ الذي تدفعه شركة التأمين إلى المؤمن له عند وقوع أمر لا يخلو من ثلاثة أمور:

إما أن يكون المبلغ المدفوع أكثر أو أقل أو مساويا لما دفعه المؤمن، فإن كان أكثر أو أقل فقد اجتمع ربا النسيئة مع الفضل، أما النسيئة فلتأخر أحدهما عن الآخر؛ إذ هو مال بمال مع النسيئة، إضافة إلى الزيادة أو النقصان، وأما الفضل فلوجود التفاوت في الزيادة

(١) مسلم، كتاب البيوع، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٤)، وللفادة انظر: القول الفصل في حكم ربا الفضل، للباحث.

والنقصان.

والحالة الثالثة: وهي التساوي وهذه نادرا ما تقع ففيها ربا النسيئة للتفاوت الزمني بين دفع المؤمن والشركة، ويُناقش بأن المال المدفوع للتأمين عموماً -إلا أنواعاً محددة- لا يُراد منه العوض النقدي، بل المنافع، كإصلاح السيارة والعلاج الطبي، ونحو ذلك، وهذا ليس داخلاً في علة الربا، وإنما ينطبق الربا على الأنواع التي يكون النقد فيها مقصوداً كالتأمين على الحياة، أو على عضو من أعضاء الجسد، كما هو في بلاد الغرب.

٢- أن في التأمين مخالفة لضوابط الصرف المشروعة ففي الحديث من طريق ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة فقلت يا رسول الله رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه. فقال رسول الله: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما

شيء^(١).

وعن طلحة بن عبيد الله أنه التمس من رجل صرفاً فأخذ طلحة الذهب بيده يقلبه فقال حتى يجيء خازني من الغابة، وعمر بن الخطاب رضي الله عنه حاضر يسمع كلامهما فقال والله لا أفارقكما حتى يتم الأمر بينكما؛ فإني سمعت رسول الله ﷺ قال: الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء^(٢).

والذي يقع في التأمين عند وقوع حادث ما هو إلا صرف قد خالف شرط الشارع.

٣- التأمين جنس من القمار الذي حرمه الشارع قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [المائدة: ٩٠]

فالمؤمن يدفع مبلغاً من المال، وقد يقع له ما يسبب استفادته من ذلك المال وربما لا يقع، وهذه هي المخاطرة التي تؤدي إلى الوقوع في القمار، وشركات التأمين لن تقدم على تأمين شيء يتحقق فيه

(١) أبو داود، كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق (٣٣٥٤).

(٢) الربيع، كتاب البيوع، باب في الربا والانفساخ والغش (٥٧٦).

الخطر، بل هي تعتمد على مبدأي الاحتمال والخطر.

٤- التأمين داخل في الغرر، والغرر منهي عنه شرعا فقد جاء من طريق عن الأعرج عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر.^(١)

ومن المعلوم أن الغرر مبطل لعقود المعاوضات، وعقد التأمين من عقود المعاوضات، وهو قائم على الغرر، فالمؤمن لا يدري هل سيحصل على منفعة مادية من تأمينه أو لا؟

ومما يؤكد هذا الأمر أن أصحاب القانون بوبوا التأمين وصنفوه ضمن عقود الغرر.

وعقد التأمين من أشد العقود التي يظهر فيها الغرر، فقد تحققت فيه أنواع الغرر الثلاثة، وهي غرر المقدار، وغرر الأجل، وغرر الحصول.

والفقهاء يبطلون عقود المعاوضات لأحد هذه الثلاثة فكيف في حال اجتماعها؟! فكل من المؤمن والمستأمن لا يدريان هل سيحصل حادث أولا؟ والمستأمن لا يدري مقدار ما سيأخذه من الشركة إن قدر الله وقوعه.

(١) مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة (١٥١٣).

٥- عقود التأمين التجاري تتضمن غبنا فاحشا، ومن المقرر أن

عقود المعاوضات إذا تضمنت غبنا فاحشا فهي باطلة.

فقد يدفع طالب التأمين (المستأمن) المبلغ الذي عليه كاملا لتلك السنة، ويستمر في الدفع لسنوات لكنه لا يحصل على مقابل؛ لأن الله لم يقدر وقوع خطر، فيكون مغبونا في ماله، وقد يدفع المستأمن مبلغا بسيطا في أول سنة ثم يحصل على مبلغ كبير فيكون غابنا، وهذا كله لا يجوز في شرعنا الحنيف.

بل جاء الشرع لرفع الغبن والظلم عن الناس، فمن طريق نافع عن ابن عمر قال كان رجل من الأنصار لا يزال يغبن في البيوع، وكانت في لسانه لوثة، فشكا إلى رسول الله ﷺ ما يلقي من الغبن فقال له رسول الله ﷺ: إذا أنت بايعت فقل لا خلافة. (١)

قال العلامة بدر الدين الخليلي في فتاواه:

أولاً قبل كل شيء التأمين التجاري سواء كان تأميناً شاملاً أو غير تأمين شامل هو في الأصل غير جائز، وإنما يصار إليه بقدر الضرورة عندما يضطر الإنسان إلى أن يشتري سيارة، على أن يجعل هذه ضريبة يأخذها من يأخذها بغير حق منه

(١) أحمد، مسند عبدالله بن عمر، ٦٢٧٨.

وهو عندما يقتضي الأمر أن يأخذ شيئاً من شركة التأمين فإنه لا يأخذ أكثر مما دفع، وإن أعطي أكثر مما دفع جعل ذلك من المال الذي جهل ربه فيرده إلى فقراء المسلمين، إن كان بهذه الطريقة فلا حرج، فهذا إن كان مضطراً إلى السيارة، وهو ينوي أن يدفع لشركة التأمين لضرورته، على ألا يستوفي منها إذا اقتضى الأمر أن يأخذ شيئاً إلا مقدار ما أخذ فحسب، فنظراً إلى ضرورته إلى السيارة مع نيته هذه فلا حرج في ذلك والله أعلم.

وذهب بعض الفقهاء إلى جواز التأمين التجاري في أغلب أنواعه. وحقيقة الأمر في التأمين التجاري أن الإشكال يدور حول الغرر الحاصل فيه فمن يراه فاحشاً وهو أكثر المعاصرين قالوا بحرمة ومن رآه يسيراً ومنفعته أرجح من مفسدته وغرره رأى جوازه وأما عن كونه ربا وقمار فيجواب:

١ - أن التأمين لا يتحقق فيه الربا في أغلب أنواعه خصوصاً محل النزاع هنا في تأمين السلع؛ لأن المتعاقدين على التأمين لا يتعاقدون على بيع مال بمال وإنما على ضمان السلعة من التلف أو إصلاحها إن أمكن ذلك فالعقد على ضمان السلعة وإصلاحها إذن لا على المال حتى يقال بحصول الربا.

والمال لن يذهب في حال إصلاح السلعة إلى المؤمن، وإنما إلى

شركة التصليح التي تتولى إصلاح السيارة؛ لأن شركة التأمين لا تدفع النقد إلا في حال هلاك السلعة فقط بقدر قيمة التعويض المبني على قيمة السلعة.

وكذا التأمين الطبي حيث يدفع المال إلى المؤسسات الصحية ولا يعطى المؤمن مالا حتى يقال بحصول الربا بل منفعة العلاج التي تتكفل بها شركة التأمين.

نعم هناك أنواع محرمة حرمة صريحة مثل التأمين على حياة الإنسان فإن مات دفع مال لمن أوصى له المؤمن فهذا مما لا يجوز؛ لأن المال مقصود أصالة فهنا يتحقق الربا والقمار والغرر الفاحش.

٢- لا ربا فضل ولا صرف في التأمين فليس بين المتعاملين بيع عملة ولا تقابض نقد حتى يقال بحصوله، بل هو بين منفعة بمال، ومن ضمن بنود تلك المنافع الحصول على مبلغ تعويضي، وليس هو الخيار الوحيد ولا الأول بل هو آخر الحلول في العقد.

٣- لا قمار في التأمين فليس المال مقصودا أصالة في العقد فالمؤمن يدخل لحماية السلعة فقط وأغلب الناس لا يقبضون مالا وهذا هو الواقع، وإنما منفعة، والفرق بين التأمين والقمار شاسع فلا يمكن حمله عليه فالشركة مثلا لا ترمي مالها مع مال العميل ثم يقترع عليه بل تتعهد بضمان المنفعة للعميل إن احتاج إليها.

٤- لا يوجد بيع دين بدين في التأمين فليس فالمال الذي يدفعه المؤمن ليس ديناً في الذمة بل هو عقد شراء منفعة، وليس في ذمة الشركة دين للعميل بل منفعة تلزم بشروط حال حصول أسبابها.

يبقى أن في التأمين نوع من الغرر والغبن، وهذا يختلف بنظر الفقهاء، فمن رآهما فاحشين قال بحرمة، ومن رآهما غير مؤثرين قال بجوازه، خصوصاً أن قيمة التأمين تختلف أحياناً من وقت إلى وقت، فهل يصل الغبن فيها إلى الحد الذي قال فيه الفقهاء بالفحش أو لا؟ يعتمد ذلك على قيمته وفي تقدير حد الغبن خلاف.

فقد اختلف أصحابنا في حد الغبن المؤثر في البيع إلى أقوال. فقل: ما كان خمس القيمة، وقل: عشر القيمة، وقل: في العروض ربع القيمة، وقل: ثلث القيمة، وقل: لا حد للغبن أياً كان المبيع، وإنما العبرة بما يتعامل بمثله الناس وهذا يختلف من زمان إلى زمان وهو قول الشيخ أبي سعيد الكدومي فقد سئل "ما حد الغبن الفاحش؟ قال: معي أنه إذا خرج مما يتغابن فيه الناس في مثله بينهم في مثل ذلك" ^(١) وقول الشيخ أبي سعيد هو الأظهر عند الباحث. وعلى كل الأحوال تركه إلا من حاجة وضرورة.

وتجدر الإشارة إلى أن الفقهاء ناقشوا مسألتين مهمتين في باب

((١)) أبو سعيد الكدومي، الجامع المفيد من أحكام أبي سعيد، ٣/ ٢٩٤، ٣/ ٢٩٨.

التأمين وهما:

التأمين التعاوني: وهو عقد يتفق فيه عدة أشخاص على أن يدفع كل منهم اشتراكاً معيناً، لتعويض الأضرار التي قد تصيب أحدهم إذا تحقق خطر معين، أي هو من باب التكافل الاجتماعي.

وهذا النوع يقوم مقام التأمين التجاري كبديل شرعي.

التأمين الاجتماعي: وهي وسيلة تتخذها الحكومات لتحقيق الضمان الاجتماعي، وبمقتضاها يدفع الأفراد العاملون اشتراكات محددة المقدار والعدد، يحصلون على إعانات نقدية، وخدمات عينية عند وقوع مخاطر معينة، وبشروط يحددها القانون.^(١)

ومن أمثله (التأمينات الاجتماعية، أو صندوق معاشات التقاعد) وقد أسلفت أن هذه المسألة قد أفردت لها مصنفات، والحديث عنها يحتاج لبحث مستقل.

ولكن خلاصة ما قرره كثير من الفقهاء جواز التأمين التعاوني والاجتماعي، وقد أجازهما مؤتمر علماء المسلمين الثاني في القاهرة عام (١٣٨٥ هـ / ١٩٦٥ م) ومؤتمر علماء المسلمين السابع عام

(١) انظر: آل حمود، عبد اللطيف محمود، التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية

(١٣٩٢هـ / ١٩٧٢ م)

وهو ما قرره المجمع الفقهي في مكة المكرمة عام (١٣٩٨هـ /
١٩٧٨ م) ومجمع الفقه الإسلامي في جدة في قراره رقم ٩ عام
١٤٠٦هـ / ١٩٨٥ م.

الخاتمة

بعد هذه الجولة في رحاب العلم نخلص من بحثنا المتواضع هذا إلى النقاط الآتية:

- ١- الأولى استعمال كلمة مصرف عوضا عن بنك تمسكا باللغة العربية.
- ٢- المصارف الإسلامية: هي مؤسسات مالية تزاوّل أعمالها المصرفية، والتجارية، وفق أحكام الشريعة الإسلامية.
- ٣- كلمة (بانكو) إيطالية الأصل، وتعني الطاولة، حيث كان الصيارفة في القرون الوسطى يجعلون مكاتب خشبية للمتاجرة بالنقود في الأماكن العامة، والموانئ، ويطلقون عليها كلمة (بانكو)، فيضعون عليها النقود ويمارسون عليها بيع وشراء العملات الأجنبية المختلفة.
- ٤- نشأت في نهاية الخمسينيات من القرن الماضي أول فكرة علمت لقيام مصرف إسلامي وكانت في باكستان. وبعدها أتت تجربة جديدة في الريف المصري، ولكن نظرا لظروف متعددة أغلق هذا المصرف عام ١٩٦٧م. وفي عام ١٩٧١م، أسس (بنك ناصر الاجتماعي) الذي يزاوّل أعماله بعيدا عن الربا، وبدأ مزاولة أعماله حقيقة في سنة ١٩٧٢م.

- ٥- تسمية الصرف الاصطلاحية مرتبطة بالمعنى اللغوي فالصرف يأتي بمعنى التحويل، والنقل، ومبادل النقدين، وهذه المعاني مرتبطة بالمعنى الاصطلاحي، حيث إن كثيرا من التعريفات الشرعية مرتبطة بمعانيها اللغوية.
- ٦- اختلف الفقهاء في تكييف الأموال التي تودع في المصارف: واختار الباحث أن تكييف بناء على الوديعة.
- ٧- يتضح لنا من خلال التفريع على رأي الجمهور في حالة الإذن، ومن خلال كلام طائفة من الفقهاء في غير الإذن أن يد المصرف يد ضمان، ولو قلنا بأن ذلك الحفظ يكيف على أنه وديعة؛ فالمصارف في الواقع تتصرف في ذلك المال وتخلطه بغيره.
- ٨- قال المعاصرون: تصرف المصرف كان من باب الإذن الضمني، أي أن العميل يأذن ضمنا أن يستخدم المصرف ماله.
- ٩- اختلف الفقهاء في حكم المراقبة البسيطة والجمهور على الجواز وعليه ابن سيرين، والنخعي، وشريح، والثوري، وابن المسيب، وهو مذهب الإباضية، والأحناف، والشافعية، والإمامية، والراجح عند المالكية والزيدية وهو الذي اختاره الباحث.
- ١٠- نص الفقهاء على مجموعة من الشروط التي يجب أن تتوافر في بيع المراقبة: وهي العلم بالثمن الأول، والعلم بمقدار الربح، وألا يكون الثمن في العقد الأول مقابلا بمثله من الربويات، وأن يكون

العقد الأول صحيحًا.

١١- اختلف الفقهاء هل تضم النفقات التي أنفقت على المبيع إلى رأس المال في المربحة أولا تضم: واختار الباحث أن يبين البائع الثمن الأصلي والنفقة التي أنفقها على المبيع؛ لأن المربحة من بيوع الأمانات، والأمانة تستلزم تصريحه بكل ذلك، وعند القول بالجواز فيرخص أن يبيع دون تبين إن كانت الزيادة أدت إلى زيادة في العين والقيمة.

١٢- تقوم (الفاتورة) مقام الإخبار بالثمن إن كانت حقيقية ليس فيها خفض من قيمتها الحقيقية ولا زيادة، فيشترط أن يكون السعر حقيقيا لا زيادة فيه ولا نقصان لصحة قيام هذه الأوراق مقام الإخبار بالثمن.

١٣- لو قال البائع إني لا أذكر قيمة البضاعة؛ لأنني اشتريتها بالجملة مع بضائع أخرى، فأبيعك إياها بربح كذا، على أن ننظر في الفواتير لنعرف قيمة البضاعة؟ فإن حكم هذه المعاملة لا يخلو من أمرين: الأول: أن يتفرق المتبايعان قبل معرفة الثمن وعلى هذا فهو عقد باطل؛ للجهالة بالثمن الأول.

الثاني: أن يعلم الثمن في مجلس العقد، بعد الاتفاق على بيع المربحة، وقبل الافتراق، وهذه المسألة محل خلاف بين العلماء:

- واختار الباحث إبرام العقد من جديد خروجاً من عهدة الخلاف.
- ١٤- اختلف الفقهاء في حكم بيع البضاعة التي تملكها البائع بعقد من عقود التبرعات مرابحة فأجازه قوم ومنعه آخرون، واختار الباحث ألا يباع مرابحة.
- ١٥- البيع على الرقم هو: أن يرقم البائع الثوب -مثلاً- أو أي سلعة -برقم، ويقول للبائع: بعته لك برقمه وربح كذا، وهو جائز في المراجعة إذا كان الرقم حقيقياً.
- ١٦- اختلف الفقهاء فيمن اشترى سلعة ثم باعها، وربح فيها، ثم اشتراها فأراد أن يبيعها؟ واختار الباحث أن البيع إنما يكون على العقد الأخير؛ لأنه هو الذي استقر عليه الملك.
- ١٧- بيع المراجعة من بيوع الأمانة، والأمانة تقتضي أن يكون صادقاً في قيمة رأس المال فلا يصح أن يبيعها بثمن الغلاء، ولا عبء بارتفاع الأسعار في السوق أو انخفاضه، فإن وقع منه ذلك فيجب عليه أن يبين للمشتري صراحة أنه اشتراها بكذا.
- ١٨- بيع المراجعة من بيوع الأمانة؛ لذلك يجب صيانة بيع المراجعة عن الكذب والتهمة والخيانة.
- ١٩- إذا حدث في المبيع عيب فلا يصح للبائع أن يبيعه حتى يبين العيب الذي حدث في المبيع.
- ٢٠- الزيادة في المبيع إما أن تكون متولدة من الأصل، وهي لا تخلو

من أمرين:

إما أن تكون غير متولدة من الأصل، فإن كانت متولدة من الأصل سواء كانت متصلة أو منفصلة فليس للبائع في هذه الحالة أن يزيد في رأس المال مقابل تلك الزيادة، وله أيضا أخذها ولا يلزمه بيان ما أخذ في هذه الحالة.

وإما أن تكون زيادة منفصلة، كما لو كان المبيع سيارة فانتفع بها بالركوب، فلا يلزمه بيان ذلك في المراقبة ما لم يتعد.

٢١- إن خان البائع المشتري في قدر الثمن كأن أخبره بأنه اشترى البضاعة بمئتين-مثلا- ثم اتضح أنه اشتراها بمئة ففي هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: للمشتري الخيار بين فسخ البيع ورد المبيع إن كان قائما، أو الإمساك والرجوع على البائع بالفرق.

القول الثاني: يثبت للمشتري حق الحط فقط، فيحط قدر الخيانة الواقعة في قدر الثمن.

القول الثالث: يثبت الخيار للمشتري بفسخ البيع أو إمضائه مع جميع الثمن دون الرجوع بقدر الخيانة، وعليه أصحابنا الإباضية، والأحناف.

- ٢٢- الخيانة في الوصف تتعلق بوصف الثمن الأول فلو اشترى رجل سلعة ويين أنه اشتراها نسيئة وهو في الواقع اشتراها نقداً، فللبائع حق الفسخ أو الرد كما نص الفقهاء.
- ٢٣- إن المتأمل في المراجعة المركبة يجد أنها معاملة مركبة من شقين وهما: مرحلة الوعد، والعقد.
- ٢٤- اختلف الفقهاء في حكم المراجعة المركبة المبنية على عقد الوعد الملزم واختار الباحث عدم الجواز إذا كان البيع يلزم بتوقيع عقد الوعد.
- ٢٥- تنقسم المراجعة من حيث التطبيق إلى قسمين:
- المراجعة الداخلية: وهي المعاملات التي تقع على البضائع المحلية.
- المراجعة الخارجية: وهي قيام المصرف بشراء البضاعة من مصدر خارجي (خارج قطر البلد).
- ٢٦- يجب على المصرف قبض السلعة وحيازتها قبل بيعها.
- ٢٧- لا إشكال في جواز تكليف العميل بشراء السلعة أو قبضها فقط نيابة عن المصرف، إذ المسألة لا تعدو كونها توكيلاً جائزاً.
- ٢٨- لا يجوز أن يوكل المصرف العميل لبيع لنفسه مراجعة، كما لا يجوز أن يقوم المصرف بإصدار شيك باسم العميل ليأخذه

العميل، فيشتري السلعة ثم يبيعها لنفسه؛ لأنها صورة ربوية.
٢٩- لا يجوز أن يكون الشاحن وكيلًا عن الطرفين (المصرف والعميل) في نفس الوقت؛ إذ هذه الطريقة تنافي شرط ضمان المصرف للسلعة إلى وقت تسليمها إلى العميل.

وقد تقرر عندنا سابقا أن المشتري في بيع المربحة المركبة يجب ألا يشتري السلعة حتى يقبضها المصرف، فيحوزها إلى ملكه بعد وصول السلعة إليه لا بمجرد الأوراق المكتبية فقط، وكون الشاحن وكيلًا عن الطرفين يجعله بهذا جامعا بين صفتين متضادتين إذ هو مسلم ومستلم، وطالب ومطالب في آن واحد، وهذا قد منعه جمع غفير من فقهاء المسلمين.

٣٠- تلجأ بعض المصارف التي تعمل بالمربحة المركبة دون عقد الوعد الملزم إلى أخذ ضمان مالي من العميل عن الوعد، فإن نكل في وعده أخذوا المال، وخرجوا جواز هذا الأخذ بناء على مسألة العربون، وقد خلص الباحث إلى حرمة هذه المعاملة.

٣١- ذهب بعض المعاصرين إلى جواز أخذ المصارف تعويضا ماليا عند تأخير العميل إذا ثبت يساره، واختلفوا في تخريج هذا الأخذ: فقال قوم يخرج على قواعد الغصب، وقال آخرون تخرج على مبدأ مضاربة المثل، وقال قوم يخرج على مبدأ التغريم بالمال بالنظر

إلى كونه عقوبة. والذي يظهر للباحث أن هذه التخريجات ضعيفة، ولا يجوز العمل بها.

وقيل: يمكن أن توضع غرامة مالية في حال تأخر العميل عن سداد القسط إلا أن هذه الغرامة لا تذهب إلى ملك المصرف بل تذهب إلى الفقراء وما شابه ذلك وبهذا ضمنا اثنين:

١- عدم تساهل العميل في سداد المبلغ.

٢- عدم استفادة المصرف من الغرامة لدفع شبهة الربا.

ويقيد هذا في حال تأخر العميل عن تعمد أو إهمال، أما إن كان تأخره لأمر خارج عن قدرته فلا يصح الأخذ حينها.

وأیضا يمكن أن نقول بالغرامة في حال تضرر المصرف من تأخر العميل، فالغرامة حينها تقدر بقدر الضرر الذي أوقعه العميل بالمصرف إن كان هنالك ضرر من باب قاعدة لا ضرر ولا ضرار، وهذا أوجه والله أعلم.

تحدث الباحث عن مسألة موت العميل، وهل يحل الدين بموته بعد تمام العقد أولاً؟ وعلى كل حال فللمصرف أن يأخذ بأحد القولين ليحدد القانون الذي يسير عليه، واختار الباحث أن الدين لا يحل بموت العميل في البيع المقسط والله أعلم وأحكم.

العبرة بالثمن الذي يبذله المصرف، ولا يؤثر اختلاف العملة وانخفاضها في البيع، إذ العبرة في وفاء الدين بالمثل حيث لا يعتبر تغير قيمة العملة في سداد الديون.

يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

اختلف العلماء في جواز اشتراط البراءة من العيوب والأظهر عدم جوازه.

تشرط بعض المصارف الإسلامية أن يؤمن العميل السلعة التي اشتراها من المصرف، والسلامة في تجنب التجاري منه خصوصاً مع وجود التأمين التكافلي وهو أوسع رخصة من التجاري.

فهرس المصادر والمراجع

- (١) أحوال الرجال-إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني أبو إسحاق- الناشر مؤسسة الرسالة - تحقيق صبيح البدرى السامرائي.
- (٢) الاستذكار-أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري-دار الكتب العلمية - بيروت-الطبعة الأولى، ١٤٢١ - ٢٠٠٠ تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض.
- (٣) إسعاف المبطأ برجال الموطن-عبد الرحمن ابن أبي بكر أبو الفضل السيوطي-الناشر: المكتبة التجارية الكبرى - مصر، ١٣٨٩ - ١٩٦٩.
- (٤) أسنى المطالب في شرح روض الطالب-زكريا الأنصاري-دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٠ الطبعة: الأولى.
- (٥) الإصابة في تمييز الصحابة-أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي-دار الجيل - بيروت-الطبعة الأولى، ١٤١٢ تحقيق: علي محمد البجاوي.
- (٦) إكمال تهذيب الكمال-الحافظ علاء الدين مغلطي بن قليج الحنفي- الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر الطبعة: الأولى ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م-لمحققان: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد وأبو محمد أسامة بن إبراهيم.
- (٧) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل-علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي-دار إحياء التراث العربي بيروت-الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ-بيروت.
- (٨) الإيضاح-أبو ساكن عامر بن علي الشماخي-مكتبة مسقط-سلطنة عمان.
- (٩) البحر الرائق شرح كنز الدقائق-زين الدين ابن نجيم الحنفي دار المعرفة- بيروت.
- (١٠) البحر الزاخر الجامع لمذاهب علماء الأمصار-أحمد بن يحيى-مؤسسة الرسالة-بيروت.
- (١١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلا الدين-دار الكتب العلمية-بيروت.-بداية المجتهد ونهاية المقتصد-محمد بن أحمد بن رشد-دار الفكر.
- (١٢) بيع المراجعة للأمر بالشراء-يوسف القرضاوي-مكتبة وهبة-مصر.
- (١٣) بيع المراجعة للأمر بالشراء-يونس رفيق المصري-مؤسسة الرسالة بيروت.
- (١٤) بيع المراجعة-عبد العظيم أبو زيد-دار الفكر-دمشق.
- (١٥) التاج والإكليل لمختصر خليل-محمد بن يوسف-بهامش الجليل-مطبعة النجاح ليبيا.

- (١٦) التاريخ الصغير-تحقيق محمود ابراهيم زايد فهرس أحاديثه يوسف المرعشي المجلد الأول دار المعرفة بيروت – لبنان.
- (١٧) التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية-عبد اللطيف محمود-دار النفائس.
- (١٨) التأمين وأحكامه-سليمان إبراهيم-دار بن حزم.
- (١٩) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق-فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي-الناشر دار الكتب الإسلامي.
- (٢٠) تقريب التهذيب-أحمد بن علي بن حجر العسقلاني-دار العاصمة-تحقيق-أبو الأشبال صغير أحمد شاغف الباكستاني.
- (٢١) تهذيب التهذيب-أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي-دار الفكر – بيروت الطبعة الأولى، ١٤٠٤ – ١٩٨٤.
- (٢٢) تهذيب الكمال-يوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزي-مؤسسة الرسالة – بيروت-تحقيق: د. بشار عواد معروف.
- (٢٣) الثقات-محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي-دار الفكر الطبعة الأولى، ١٣٩٥ – ١٩٧٥-تحقيق: السيد شرف الدين أحمد.
- (٢٤) الجامع الصحيح المختصر-محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري-دار ابن كثير، اليمامة – بيروت الطبعة الثالثة.
- (٢٥) جامع الصحيح سنن الترمذي-محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي-دار إحياء التراث العربي – بيروت تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون.
- (٢٦) الجامع لأحكام القرآن – القرطبي-دار الحديث-القاهرة.
- (٢٧) الجامع، محمد بن عبد الله بن بركة، مصطفى بن صالح باجو-وزارة التراث والثقافة سلطنة عمان.
- (٢٨) الجرح والتعديل-عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس أبو محمد الرازي التميمي-دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة الأولى ١٢٧١ – ١٩٥٢.
- (٢٩) جوابات الإمام السالمي-مكتبة السالمي-سلطنة عمان.
- (٣٠) حاشية ابن عابدين-محمد أمين-طباعة مصطفى الحلبي.
- (٣١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير-محمد عرفة-طباعة عيسى الحلبي.
- (٣٢) خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال- صفي الدين أحمد بن عبد الله

- الخزرجي الأنصاري اليميني- مكتب المطبوعات الإسلامية/ دار البشائر-تحقيق عبد
الفتاح أبو غدة.
- (٣٣) الدر المنثور، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ)، الناشر: دار
الفكر – بيروت.
- (٣٤) الذخيرة-شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي تحقيق محمد حجي-دار الغرب-
١٩٩٤م-بيروت.
- (٣٥) ذكر أسماء من تكلم فيه وهو موثق-محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي- مكتبة المنار.
الزرقاء-تحقيق: محمد شكور بن محمود الحاجي.
- (٣٦) روضة الطالبين-النووي-دار المعرفة – بيروت.
- (٣٧) سنن ابن ماجه-محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني-دار الفكر – بيروت-تحقيق:
محمد فؤاد عبد الباقي.
- (٣٨) سنن أبي داود-أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني
- (٣٩) السنن الصغرى أحمد بن الحسين بن علي البيهقي أبو بكر تحقيق د. محمد ضياء
الرحمن الأعظمي-الناشر مكتبة الدار.
- (٤٠) السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي-مؤلف
الجوهر النقي: علاء الدين علي بن عثمان المارديني -مجلس دائرة المعارف النظامية
الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد.
- (٤١) سنن النسائي الكبرى أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي الناشر: دار الكتب
العلمية – بيروت. تحقيق: د.عبد الغفار سليمان البنداري.
- (٤٢) سؤالات حمزة بن يوسف السهبي-علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني-مكتبة المعارف
– الرياض الطبعة الأولى-تحقيق: موفق بن عبد الله بن عبد القادر.
- (٤٣) الشرح الكبير-ابن قدامة المقدسي-مطبعة السعادة-القاهرة.
- (٤٤) شرح النيل وشفاء العليل-محمد يوسف أطفيش-مكتبة الإرشاد-جدة.
- (٤٥) شرح فتح القدير-كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الناشر دار الفكر-
تحقيق: د. محمد محمد تامر.
- (٤٦) صحيح ابن حبان-محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي-مؤسسة
الرسالة – بيروت-الطبعة الثانية تحقيق-شعيب الأرنؤوط.

- (٤٧) صحيح مسلم - أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري دار الجيل بيروت + دار الآفاق الجديدة. بيروت.
- (٤٨) الضعفاء أحمد بن عبد الله بن أحمد أبو نعيم الأصبهاني الصوفي- دار الثقافة - الدار البيضاء الطبعة الأولى، ١٤٠٥ - ١٩٨٤ تحقيق: فاروق حمادة.
- (٤٩) الضعفاء الكبير- أبو جعفر محمد بن عمر بن موسى العقيلي الناشر: دار المكتبة العلمية - بيروت تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي.
- (٥٠) الضعفاء والمتروكين- أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي- دار النشر: مؤسسة الكتب الثقافية- بيروت- الطبعة: الأولى سنة الطبع: ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥. تحقيق: بوران الضناوي + كمال يوسف الحوت.
- (٥١) الضعفاء والمتروكين- عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي أبو الفرج- دار الكتب العلمية - تحقيق عبد الله القاضي.
- (٥٢) الضياء، العوتبي، الحاج سليمان الوارجلاني وداود عمر الوارجلاني -وزارة الأوقاف سلطنة عمان.
- (٥٣) الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند- دار الفكر- سنة النشر ١٤١١ هـ -
- (٥٤) في الجرح والتعديل- عبد العظيم بن عبد القوي المنذري أبو محمد الناشر: مكتبة دار الأقصى - الكويت- تحقيق: عبد الرحمن عبد الجبار الفيرواني.
- (٥٥) الكامل في ضعفاء الرجال- عبد الله بن عدي بن عبد الله بن محمد أبو أحمد الجرجاني- الناشر دار الفكر- تحقيق يحيى مختار غزاوي.
- (٥٦) كتاب الضعفاء- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الطبعة الأولى ١٤٢٦ هـ/ ٢٠٠٥ م- مكتبة ابن عباس.
- (٥٧) كشف القناع- الهوتي- دار الفكر.
- (٥٨) كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال- علاء الدين علي بن حسام الدين المتقي الهندي البرهان فوري (المتوفى: ٩٧٥ هـ) بكري حياني - صفوة السقا- الناشر: مؤسسة الرسالة.
- (٥٩) اللباب في علوم الكتاب، أبو حفص سراج الدين عمر بن علي بن عادل الحنبلي الدمشقي النعماني (ت ٧٧٥ هـ)، المحقق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

- (٦٠) لسان العرب- ابن منظور -دار المعرفة.
- (٦١) لسان الميزان-أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي-مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت تحقيق: دائرة المعرفة النظامية - الهند.
- (٦٢) اللعة الدمشقية-بهاء الدين العاملي-دار إحياء التراث العربي-بيروت.
- (٦٣) المبسوط-شمس الدين السرخسي-دار المعرفة بيروت ١٩٨٦ م.
- (٦٤) المجتبى من السنن- أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي -مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب الطبعة الثانية، ١٤٠٦ - ١٩٨٦ تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.
- (٦٥) مجلة مجمع الفقه الإسلامي-أعداد مختلفة.
- (٦٦) المحلى-علي بن محمد بن أحمد بن حزم-مكتبة التراث- القاهرة.
- (٦٧) المدونة-مالك بن أنس- من رواية سحنون-دار الكتب العلمية-بيروت.
- (٦٨) المستدرک على الصحيحين-محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري-دار الكتب العلمية - بيروت-تحقيق: مصطفى عبد القادر.
- (٦٩) مسند الإمام أحمد بن حنبل-أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني الناشر: مؤسسة قرطبة - القاهرة.
- (٧٠) المصنف، الكندي، مصطفى بن صالح باجو-وزارة الأوقاف- سلطنة عمان.
- (٧١) المعجم الوسيط-مجمع اللغة العربية-مطبعة مصر.
- (٧٢) المغني والشرح الكبير-عبد الله بن أحمد بن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن قدامة- دار الغد العربي.
- (٧٣) منهج الطالبين وبلاغ الراغبين، الشقصي خميس بن سعيد، ج ٣، وزارة التراث القومي والثقافة، تحقيق: سالم بن حمد الحارثي.
- (٧٤) المذهب-إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي- طباعة مصطفى الحلبي. الناشر: دار الكتاب العربي. بيروت.
- (٧٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج-شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشيرازي بالشافعي الصغير-دار الفكر للطباعة-١٤٠٤ هـ-١٩٨٤ م- بيروت.

فهرس المحتويات

شكروعرفان.....	٥
التمهيد.....	٦
الحلية في المعاملات أصلية وليست تبعية:.....	٦
ومن المعلوم أن الأصل في الأشياء الحل:	٧
الفصل الأول: المصارف الإسلامية تعريفها ونشأتها.....	١٣
المبحث الأول: تعريف المصرف لغة واصطلاحًا.....	١٣
تعريف المصرف الإسلامي اصطلاحًا:	١٧
هل هنالك علاقة بين مصطلح المصرف والبنك؟	١٨
المبحث الثاني: نشأة المصارف الإسلامية	٢٠
المبحث الثالث: لماذا سمي المصرف بهذا الاسم؟	٢٧
المبحث الرابع: جذور الأعمال المصرفية في الحضارة الإسلامية.....	٣٠
الفصل الثاني: المربحة البسيطة.....	٤٤
المبحث الأول: تعريف المربحة البسيطة	٤٤
تعريف المربحة لغة واصطلاحًا:	٤٤
المبحث الثاني صورتها وحكمها الشرعي	٤٧
أولاً: صورتها:.....	٤٧
ثانياً: حكمها الشرعي:	٤٧
مناقشة الأدلة والرأي المختار	٥٢
المبحث الثالث: شروط بيع المربحة	٥٦
المبحث الرابع بعض أحكام رأس المال	٦١
المبحث الخامس: العيوب والزيادات الطارئة على المبيع	٧٩
المبحث السادس: أثر الخيانة في بيع المربحة	٨٥
الفصل الثالث: المربحة المركبة.....	٨٩
المبحث الأول: تعريف المربحة المركبة وصورتها	٨٩
المبحث الثاني: تكييف المربحة المركبة	٩٠

المبحث الثالث: حكم المربحة المركبة	٩٤
المبحث الرابع: المربحة الداخلية والخارجية وأثرهما الاقتصادي	١٩٢
المبحث الخامس: المربحة وطرق تطبيقها في المصارف الإسلامية	١٩٧
الفصل الرابع: ضوابط تحقق المربحة الشرعية في المصارف الإسلامية	٢٠١
المبحث الأول: قبض المصرف السلعة قبل بيعها	٢٠١
المبحث الثالث: كفالة المصرف حقه	٢٣٥
الخاتمة	٢٥٤
فهرس المصادر والمراجع	٢٦٣
فهرس المحتويات	٢٦٨

هذه الرسالة الثالثة بين أيدينا تتحدث عن بيع المراهبة
وتطبيقاته المعاصرة في المهارف الإسلامية.

20
24

الكاتب: د. أحمد التمتومي