



مَجَلَّةُ مَجْمَعِ الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ

الدَّوْرَةُ الْخَامِسَةُ

الْعَدَدُ الْخَامِسُ

الْجُزْءُ الْثَانِي

١٤٠٩ هـ ، ١٩٨٨ م

مِنْصَلَةُ الْمَوْلَانَا الْأَسْلَامِيِّ



مَجَلَّةُ مَجْمُوعِ الْفُقَهَاءِ الْأَسْلَامِيِّ

الدَّوْرَةُ الْخَامِسَةُ
لِمَوْثِقِ مَجْمُوعِ الْفُقَهَاءِ الْأَسْلَامِيِّ

العدد الخامس

الجزء الثاني

١٤٠٩ هـ ، ١٩٨٨ م

الوفاء بالوعد

البحوث

- الدكتور محمد عبد الجبار العاني
- الدكتور إبراهيم فاضل الدبو
- الدكتور عبد الله محمد عبد الله
- الدكتور نزيه كمال حماد
- الدكتور يوسف القرضاوى
- الشيخ عبد الله بن منيع
- الشيخ هارون خليف جيلي
- الحاج عبد الرحمن باه
- الشيخ شيت محمد الثاني

- المناقشة

قوة الوعد الملزمة
في الشريعة والقانون

إعداد

الدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني

تمهيد

١ - ليس غريباً أن يلزم الشخص نفسه بالتزامات يطلب منه الوفاء بها حالاً أو مستقبلاً، ذلك لأن الحياة العملية للأفراد اقتضت ذلك بسبب كون هؤلاء الأفراد أعضاء في مجتمع تربط أعضائه جملة روابط اجتماعية واقتصادية، فالعقود مثلاً صورة شائعة معروفة بين الأفراد تتولد عنها التزامات يراد الوفاء بها.

ومن مظاهر التزامات الأشخاص قبل بعضهم «الوعد» فقد شاع هذا الأمر بين الناس وتراهم يطلقون ألسنتهم لإعطاء الوعود سواء وافق ذلك عزم على الوفاء أم لم يوافق ذلك نية الوفاء.

وحيث أن الوعد يحقق معروفاً لشخص من قبل شخص آخر بأمر من الأمور النافعة فلا شك حينئذ أن يكون للوفاء بالوعد وإنجازته أثره البالغ في التأثير في العلاقات الاجتماعية إيجابياً حين يوفي الواعدون وعودهم أو سلبياً حين يتخلفون عن ذلك.

وبناءً على ما تقدم فإنني وجدت أن للبحث في هذه المسألة أهميته البالغة في إطلاع الأفراد على وعودهم من الأحكام الشرعية، فضلاً عن أن للبحث هذا أهميته في كشف صورة من صور تراثنا الفقهي اللامع، أسأل الله تعالى أن يجعل جهدنا هذا نافعاً وأن لا يفوتنا أجره إنه سميع مجيب.

معنى الوعد :

٢ - قال ابن سيده : وعده الأمر، وبه عدة ووعداً وموعوداً وموعداً وموعداً، وهو من المصادر التي جاءت على مفعول ومفعلة، وقد تواعد القوم واتعدوا، وواعده الوقت والموضع، وواعده فوعده، وقد أوعده وتوعده، وقال الفراء: يقال وعده خيراً ووعدته شراً فإذا أسقطوا الخير والشر قالوا في الخير : وعدهته، وفي الشر: أوعدته وفي الخير: الوعد والعدة، وفي الشر : الإيعاد والوعيد، فإذا قالوا: أوعدته بالشر أثبتوا الألف مع الياء، وقال ابن الأعرابي: أوعدته خيراً وهو نادر،

وفي الصحاح: تواعد القوم أي: وعد بعضهم بعضاً هذا في الخير، وأما في الشر: فيقال اتعدوا، والإيعاد أيضاً قبول الوعد، وناس يقولون: إبتعد يأتعد فهو مؤتعد بالهمزة. قال ابن البري: والصواب ترك الهمزة، وكذا ذكره سيبويه وجميع النحاة^(١) هذا معنى الوعد في اللغة.

٣ - أما تعريف الوعد في الاصطلاح الفقهي فقد قال ابن عرفة المالكي: العدة إخبار عن إنشاء المخبر عروفاً في المستقبل^(٢).

وعرفه الفقيه الحنفي العيني: الوعد هو الإخبار بإيصال الخير في المستقبل والإخلاف جعل الوعد خلافاً، وقيل عدم الوفاء به^(٣).

ويعد النظر في التعريفين يتضح :

أ- إن التعريف الاصطلاحي للوعد اعتمد التعريف اللغوي، فقرر الوعد الذي هو للخير واستبعد الوعيد الذي هو للشر، فالوعد لا بد وأن يكون بمعروف فحين يكون الوعد بشر فلا يجب الوفاء به^(٤).

ب - إن زمن الوفاء بالوعد هو المستقبل وليس الآن (حين الوعد).

٤ - ويتبغى أن يفرق بين الوعد والنذر، لكون الوفاء بهما في المستقبل فيتشابهان من هذا الوجه، لكن هذا التشابه لا يمنع وجود الفرق بينهما فالنذر وإن كان فيه معنى الوعد^(٥)، إلا أن فيه معنى القرية إلى الله تعالى وأن في عدم الوفاء به الكفارة وليس كذلك الوعد.

١ - نقلناه عن عمدة القاري، في شرح البخاري للعيني ١ / ٢٢٠ وانظر فتح الباري في صحيح البخاري للعسقلاني ١ / ٩٠ ومختار صحاح اللغة للرازي ص ٧٢٨ ط ٢.

٢ - انظر : فتح العلي المالك للشيوخ عيش ١ / ٢٥٤.

٣ - انظر : عمدة القاري ١ / ٢٢٠.

٤ - قال العسقلاني : المراد بالوعد الوعد بالخير أما الوعد بالشر فيستحب إخلافه وقد يجب ما لم يترتب على ترك إنفاذه مفسدة أنظر فتح الباري ١ / ٩٠.

٥ - لذلك عرف الماوردي والرويانى النذر بأنه : الوعد بخير خاصة. وعند غيرها: التزام قرية لم تتعين (انظر معنى المحتاج ٤ / ٣٥٤).

٥ - وهناك فرق بين الوعد والعهد، فإن العهد في اللغة: الأمان واليمين والموثق والذمة والحفاظ والوصية فتقول: عهد الله عليّ لأفعلن كذا^(١)، أما معنى الوعد في اللغة فهو ما تقدم، لذلك فقد قيل للتفريق بين الوعد والعهد: العهد فيما تعبد الله به من أمور الدين، أو ما يكون بين العباد مما يكون بخلفه إتلاف مال أو نفس أو إدخال ضرر كثير.

وأما الوعد ففيما لا يتعلق ذلك به حق لمخلوق، وكان في خلفه كالساهي، أو ما لا يؤدي ذلك إلى كثير ضرر، فمن نقض عهده فذلك من كبائر الذنوب ويبلغ به الهلاك، ومن أخلف وعده كان آثماً ولا يبلغ فاعلوه إلى الكفر والهلاك والله أعلم^(٢).

ومع ما نقلناه فإن العسقلاتي ذكر أنه قد يتحد معناهما^(٣)، ولعل ما يؤيد قول العسقلاتي قوله تعالى ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنِ آتَيْنَاهُم مِّن فَضْلِهِ لَنُصَدِّقُنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾^(٧٥) فَلَمَّا آتَاهُم مِّن فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿٤٤﴾ . إذ بدأ الذكر الحكيم بقوله ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ ﴾ فلما أخلفوا رتب عليهم ما رتب ثم علله بقوله ﴿ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ ﴾

٦ - ويفرق بين الوعد والجعالة بأن في الجعالة معنى المعاوضة فإن الجاعل يلتزم بفعل خير للمجموع له مقابل قيام الأخير بعمل يطلبه الجاعل مقابل الجعل، أما الوعد فهو التزام عمل معروف لآخر بدون مقابل.

١ - مختار الصحاح ص ٤٦.

٢ - انظر كتاب المصنف المجلد الأول الجزء الثاني ص ٢٠٠ تأليف أبي بكر أحمد بن عبد الله ابن موسى الكندي (ت ٥٥٧ هـ) تحقيق عبد المنعم عامر والدكتور جاد الله أحمد / إصدار وزارة التراث القومي والثقافة في سلطنة عمان مطبعة عيسى الباهي الحلبي وشركاء. وهو من كتب الأباضية لذلك فإن قولهم بإثم مخلف الوعد مخالف لرأي الجمهور من الفقهاء كما سيأتي.

٣ - فتح الباري ١ / ٩٠.

٤ - سورة التوبة الآية (٧٥-٧٧) وسبب نزول الآية هو عهد ثعلبة بن حاطب بالصدقة إذا

أعطاه الله المال . فلما أعطاه أخلف وعده (انظر سبب نزول الآية في تفسير الجلالين) .

صيغة الوعد

٧ - جاء في فتح العلي: وإنما العدة أن يقول الرجل: أنا أفعل، وأما إذا قال قد فعلت فهي عملية، وقوله: لك كذا وكذا أشبه بقوله قد فعلت منه بأنا أفعل^(١).

ومنه يفهم أن الصيغة التي ينبغي استعمالها في الوعد هي صيغة الاستقبال المقترنة بسوف أو السين، أما اللفظ الماضي فإنه لا ينبئ عن الوعد وإنما هو يفيد التنجيز حالا.

على أنه لا يكون استعمال الفعل المضارع دائما يفيد الوعد، بل إن ذلك يعتمد القرائن الموجودة في سياق اللفظ، فإذا كان الفعل المضارع الذي يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال أنه يفيد الالتزام جزما فهو ليس وعدا، أما إذا وجد مع المضارع ما يفيد إرادة المستقبل فإنه الوعد^(٢).

مشروعية الوعد

٨ - الوعد مباح^(٣) فلكل شخص أن يعد بالمعروف والخير من يشاء من الناس لكن الذي ينبغي الإشارة إليه هو أن يتحفظ الشخص في إطلاق الوعود للناس لأن الوفاء بالوعد أمر مستقبلي والشخص لا يملك معرفة أحواله المستقبلية ﴿وَمَا تَدْرِي نَفْسٌ مَّاذَا تَكْسِبُ غَدًا﴾^(٤) إذ قد يكون الواعد عاجزا عن الوفاء فيكون مخلفا للوعد فيوصم بخصلة من خصال النفاق، لذلك فإن الإمام الغزالي رحمه الله قد اعتبر وعد الكاذب آفة إذ يقول: إن اللسان سباق إلى الوعد ثم النفس ربما لا تسمح بالوفاء فيصير الوعد خلفا وذلك من أمارات النفاق^(٥).

هذا فضلا عما يثيره إخلاف الوعد من العداوة بين الواعد والموعود له، وهذا المحذور يؤديه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « ولا تعد أخاك وعدا فتخلفه فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة » أورد الحديث ابن حزم وقال بأنه حديث مرسل^(٦).

-
- ١ - فتح العلي المالك ١ / ٢٦٩ .
٢ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٧ .
٣ - أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٤٢ .
٤ - سورة لقمان الآية ٣٤ .
٥ - إحياء علوم الدين ٣ / ١٣٢ .
٦ - انظر المحلى ٨ / ٢٩ .

ومع أن الإباحة هي الأصل في الوعد لكنه قد يكون محرماً إذا كان الموعود به محرماً كالوعد بخمر أو زنا فإن هذا وعد محرّم يحرم الوفاء به.

التصرفات التي يدخلها الوعد

٩ - التصرفات التي يدخلها الوعد ويندب الوفاء بها أو يجب على الخلاف الذي سببته إنما هي التصرفات التي تنضوي تحت تصرفات التبرعات كالقرض والإعارة والهبة والصدقة وما شابهها.

أما التصرفات التي هي من المعاضات المالية كالبيع والإجارة ويلحق بها النكاح فإن الوعد بها لا يلزم ولا يلزم الوفاء بها، يوضح ذلك ما قاله الفقيه المالكي الحطاب رحمه الله في كتابه تحرير الكلام في مسائل الالتزام^(١)، قال : (مدلول الالتزام لغة: إلزام الشخص نفسه ما لم يكن لازماً له وهو بهذا المعنى شامل للبيع والإجارة والنكاح وسائر العقود، وأما في عرف الفقهاء : فهو إلزام الشخص نفسه شيئاً من المعروف مطلقاً أو معلقاً على شيء فهو بمعنى العطية، وقد يطلق في العرف على ما هو أخص من ذلك وهو: إلزام المعروف بلفظ الالتزام وهو الغالب في عرف الناس اليوم) ولاشك أن الوعد عند المالكية كما أوضحه تعريف ابن عرفة في الفقرة الثالثة من هذا البحث التزام بمعروف. وحين يذكر المالكية المعروف إنما يقصدون به عقود التبرعات وقد قال مالك رحمه الله: من أزم نفسه معروفاً لزمه، لذلك فإن البيع والإجارة والنكاح لا تدخل في دائرة التبرعات وإنما الواعد بها يأخذ مخلصاً عما يعد به فهي من المعاضات.

كذلك نصت المادة (١٧١) من مجلة الأحكام العدلية على ما يلي :
(صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد مثل سأبيع وأشتري لا يتعدى بها البيع) وإنما لا يتعدى البيع لأن الوعد المجرد هو في معني مساومة في البيع^(٢).

١ - انظر فتح العلي المالكي ١ / ٢٥٤ حيث نقل الشيخ عليش فصلاً طويلاً من هذا الكتاب تحت عنوان مسائل الالتزام استغرق عشرات الصفحات.

٢ - انظر شرح مجلة الأحكام للمرحوم علي حيدر ١ / ١٢٠.

فالبيع وأمثاله من المعاوضات المالية تستدعي جزم الوردتين في مجلس التعاقد، فلا بد أن تكون صيغة الإيجاب والقبول مفيدة للبت في العقد بصورة لا ترد معها ولا تسويف، وإلا كانت نية الارتباط منتفية لأن التردد في حكم الرفض، ومن الواضح أنه إذا انتفت دلالة الصيغة على وقوع الارتباط والتعاقد فلا عقد ولا التزام وبناء على هذا فقد قرر الفقهاء أن الوعد بالبيع ينعقد به البيع ولا يلزم صاحبه قضاء^(١).

أما عقد النكاح فإن عدم إلزام الواعد بوعده فيه فذلك مبني على أن الواعد إذا أراد الرجوع عن وعده وأزمناه بوعده فإن ذلك يعني أننا سنوقع عقد النكاح في ظل الإكراه، وعقد النكاح يتنافى مع الإكراه.

وبناء عليه فإن ما سنذكره من خلاف الفقهاء في وجوب الوفاء بالوعد إنما في الوعود الواردة على عقود التبرعات ولا إلزام في عقود المعاوضات المالية، لأن الفقهاء متفقون على أن طريق هذه التصرفات هو الجزم.

مدى وجوب الوفاء بالوعد

١ - حقيقة الوعد أن الشخص ألزم نفسه معروفاً أو خيراً لشخص آخر وهذا

المعروف قد يكون قرضاً أو صدقة أو إعارة أو وجهاً من أوجه المعروف الأخرى .

وهذا الإلتزام المتولد عن الوعد ينبغي الوفاء به ديانة ومروءة وتقشياً مع

مكارم الأخلاق التي حثت عليها الشريعة الإسلامية، لكن قوة هذا الإلتزام اختلف

فيها العلماء، فقد قال الإمام النووي رحمه الله: أجمع العلماء على أن من وعد

إنساناً شيئاً ليس بمنهي عنه فينبغي أن يفى بوعده.

وهل ذلك واجب أم مستحب؟ فيه خلاف بينهم^(٢).

١ - انظر كتاب الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء، الجزء الأول ص

٣٤٦ ط ٣ - وقد علق الدكتور الزرقاء على العقود المعلقة على الشرط أو المضافة إلى

المستقبل فنفي أن تكون هذه الصور مشابهة للوعد لأن العقد المعلق أو المضاف إلى المستقبل

عقد مجزوم بانعقاده مع اقترانه بشرط الخيار.

٢- انظر كتاب الأذكار للنووي ص ٢٨٢.

وهذا الخلاف في قوة الوعد الملزمة سأتولى تحريره هنا، وقد وجدت للعلماء
في وجوب الوفاء بالوعد ثلاثة مذاهب :

الأول - استحباب الوفاء بالوعد لا وجوبه.

الثاني - وجوب الوفاء بالوعد مطلقا.

الثالث - وجوب الوفاء بالوعد بتفصيل.

وسأتولى بيان كل من هذه المذاهب الثلاثة تباعا.

المذهب الأول - استحباب الوفاء بالوعد لا وجوبه

١١ - ذهب جمهور العلماء بما فيهم أبو حنيفة والشافعي وأحمد والظاهرية
وبعض المالكية^(١) إلى أن الوفاء بالوعد مستحب مندوب إليه وليس واجبا فلا
يقضى به على الواعد، لكن الواعد إذا ترك الوفاء فقد فاتته الفضل وارتكب
المكروه كراهة تنزيهية شديدة ولكن لا يأثم^(٢).

لكن هذا كان مشارا لتساؤل بعض العلماء حيث قال العسقلاني :

وينظر هل يمكن أن يقال يحرم الإخلاف ولا يجب الوفاء؟ أي أن الواعد يأثم
بالإخلاف وإن كان لا يلزم بوفاء الوعد؟

وهذا التساؤل له ما يبرره بسبب ما جاء من النصوص الظاهرة في الحث على
الوفاء. بالوعد ووصف مخلف الوعد بالكذب والنفاق كما سيتضح ذلك عند عرض
أدلة من أوجب الوفاء بالوعد.

لذلك فقد استشكل والد ابن حجر العسقلاني صرف النصوص عن ظاهرها
مستنكرا إذ يقول: والدلالة للموجب منها - أي من النصوص - قوية فكيف
حملوه على كراهة التنزيه مع الوعيد الشديد^(٣)؟

١ - انظر : الأذكار للنووي ص ٢٨٢ عمدة القاري ١٢ / ١٢١ من مرقات المفاتيح ٤ / ٦٥٣
تحفة الأحوذى ١٣١/٦ المحلى ٨ / ٢٨ فتح العلي المالك ١ / ٢٥٤ وهو مذهب الإمامية كما
يفهم من الطبرسي في جامع البيان ٩ / ٢٧٨ شركة المعارف الإسلامية .

٢ - الأذكار للنووي ص ٢٨٢ عمدة القاري ١ / ٢٢١.

٣ - انظر :فتح الباري ٦ / ٢١٧ طبعة مصطفى الباهي الحلبي لسنة ١٣٧٨ هـ ١٩٥٩م.

هذا وقد نقل العسقلاني عن المهلب أن إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع وليس بفرض لاتفاقهم على أن الموعد لا يضارب بما وعد به مع الغرما^(١). وإدعاء الاتفاق هذا رده العسقلاني لأن الخلاف فيه مشهور وإن كان القائل به قليل^(٢). وسيتبين لك القائلون بوجوب الوفاء بالوعد عند بيان المذهب الثاني.

١٢ - ولكي يخرج الواعد من ارتكاب المكروه في وعده فإن عليه استثناء مشيئة الله تعالى ويكون عازما على الوفاء بوعدته قال الجصاص^(٣): (وكذلك الوعد بفعل يفعل في المستقبل وهو مباح فإن الأولى الوفاء به مع الإمكان، فأما قول القائل: إني سأفعل كذا فإن ذلك مباح له على شريطة استثناء مشيئة الله تعالى وأن يكون في عقد ضميره الوفاء به ولا جائز له أن يعد وفي ضميره أن لا يفي به لأن ذلك هو المحذور الذي نهى الله عنه ومقت فاعله عليه، وإن كان في عقد ضميره الوفاء به ولم يقرنه بالاستثناء فإن ذلك مكروه لأنه لا يدري هل يقع منه الوفاء به أم لا فغير جائز له إطلاق القول في مثله مع خوف إخلال الوعد فيه) ولقد تشدد ابن حزم مقررا أن الوعد بدون استثناء مشيئة الله محرم^(٤).

وقد ذكر العلماء أن النية الصالحة للوفاء يشاب عليها الواعد وإن لم يقترن معها المنوي وتختلف عنها^(٥).

وإذا كان أصحاب هذا الرأي قد نفوا الإثم عن مخلف الوعد فإن ذلك لمجرد خلف الوعد، أما لو قصد الواعد في إخلافه إضرار الموعد له فإن ذلك موجب لتأنيبه^(٦).

١ - فتح الباري في الموضع السابق : عدم صحة المضاربة بالموعد به هنا بناء على عدم تأكيد الوفاء بالوعد بناء على عدم وجوبه.

٢ - الموضع السابق. ٣ - أحكام القرآن ٣ / ٤٤٢

٤ - المحلى ٨ / ٢٩.

٥ - مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٤٧.

٦ - مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٥٣.

ولا يلزم الوفاء بالوعد على رأي الجمهور كونه معيناً أو مقترباً بيمين، فقد ذكر ابن حزم أن (من وعد آخر بأن يعطيه مالاً معيناً أو غير معين أو بأن يعينه في عمل ما، حلف له على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء به ويكره له ذلك وكان الأفضل لو وفى به ، وسواء ادخله بذلك في نطقه أو لم يدخله وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأبي سليمان)^(١).

أدلة هذا المذهب

١٣ - يستدل لمذهب الجمهور بما يلي :

أ - أخرج الإمام مالك رحمه الله في الموطأ: أنه قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أكذب لامرأتي؟ فقال صلى الله عليه وسلم: لا خير في الكذب. فقال: يا رسول الله: أفأعدها وأقول لها؟ فقال عليه السلام: لا جناح عليك^(٢).

فهذا الحديث يدل على أن إخلاف الوعد ليس قسيم الكذب، وأنه لا جناح على من أخلف وعده.

وأجيب على هذا الاستدلال بالحديث بأنه يحمل على أن الواعد لم يف مضطراً جمعاً بينه وبين أدلة الوفاء إذ أن حمله على هذا المعنى أولى من حمله على غيره^(٣).

ب - أخرج أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام قال: إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن يفني فلم يف فلا شيء عليه^(٤).

وأجيب عنه بمثل ما أجيب على الحديث الذي سبقه عن مالك^(٥).

١ - المحلى ٨ / ٢٨ .

٢ - الموطأ بهامش المنتقى للباقي ٧ / ٣١٣ .

٣ - حاشية ابن الشاط على الفروق ٤ / ٢٢ .

٤ - ذكره القرافي في الفروق ٤ / ٢١ وانظر عون المعبود شرح سنن أبي داود للعظيم أهادي ١٣ / ٣٣٩ طبعة المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.

٥ - حاشية ابن الشاط على الفروق ٤ / ٢٢ .

ج - ويصدد الدفاع عن رأي الجمهور قال ابن حزم: إن وعد وحلف واستثنى - بأن قال إن شاء الله - فقد سقط عنه الحنث بالنص والإجماع المتيقن، فإذا سقط عنه الحنث لم يلزمه فعل ما حلف عليه وهو الوعد ولا فرق بين وعد أقسم عليه وبين وعد لم يقسم عليه، وأيضاً فإن الله تعالى يقول ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَأْنٍ إِنْ فَعَلْتُ ذَلِكَ عُدَاةً ﴾ (١) إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ (١).

فصح تحريم الوعد بغير استثناء، فوجب أن من وعد ولم يستثن فقد عصى الله تعالى في وعده ذلك، ولا يجوز أن يجبر أحد على معصية فإن استثنى فقال: إن شاء الله أو نحوه مما يعلقه بإرادة الله عز وجل فلا يكون مخلفا لوعده إن لم يفعل لأنه إنما وعده أن يفعل إن شاء الله وقد علمنا أن الله لو شاء لأنفذه فإن لم ينفذه فإن الله لم يشأ كونه (٢).

د - ويمكن الاستدلال لرأي الجمهور بأن الوعد تبرع محض من الواعد ولا دليل على وجوب التبرع على أحد، وهَبْ أَنَّا كَيْفِنَا الْوَعْدَ عَلَى أَنَّهُ عَقْدٌ مَحَلُّهُ الْوَعْدَ بِعَمَلٍ فَإِنَّ هَذَا الْعَقْدَ يَكُونُ مِنْ عَقُودِ التَّبَرُّعَاتِ ، وَهِيَ بِطَبِيعَتِهَا عَقُودٌ غَيْرُ لَازِمَةٍ، بِجُوزِ فَسْخَاها قَبْلَ الْقَبْضِ، لِذَلِكَ قَالَ النَّوَوِيُّ: اسْتَدَلَّ مِنْ لَمْ يَجِبِ الْوَفَاءُ بِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْهَبَةِ، وَالْهَبَةُ لَا تَلْزِمُ إِلَّا الْقَبْضَ عِنْدَ الْجُمْهُورِ، وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ تَلْزِمُ قَبْلَ الْقَبْضِ (٣). وسيأتي أن المالكية يقولون بلزوم الوعد على تفصيل، على أن رأي الجمهور يرد عليه ظواهر نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية التي احتج بها من أوجب الوفاء بالوعد. وقد تأول الجمهور هذه النصوص وصرفوها عن ظاهرها بما يوافق مذهبهم، وسيأتي إيضاح ذلك عند عرض أدلة الموجبين للوفاء بالوعد فيما يلي.

المذهب الثاني - وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً

١٤ - ذهب الفقيه المشهور ابن شبرمة رحمه الله إلى أن الوعد يلزم مطلقاً ويجب الوفاء به ويقضي القاضي به على الواعد إلا من عذر يمنع الوفاء (٤).

١ - سورة الكهف آية ٢٣/٢٤ . ٢ - المحلى ٨ / ٢٩ .

٣ - الأذكار ص ٢٨٢ . ٤ - المحلى ٨ / ٢٨ .

ومن أجلّ من قال بهذا الرأي الخليفة عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه^(١).
 وذكر البخاري في صحيحه أن هذا قول الحسن البصري، وأن القاضي سعيد بن عمرو بن الأشوع الهمداني قضى بوجوب إنحياز الوعد، وأن الأشوع ذكر أن وجوب إنحياز الوعد مذهب الصحابي سمرة بن جندب رضي الله عنه، وأضاف البخاري بأنه رأي إسحق بن راهوية وهو يحتج بحديث ابن الأشوع في القول بإنحياز الوعد^(٢).

ووجوب الوفاء بالوعد مطلقا مذهب بعض المالكية وإن وصفوه بأنه مذهب ضعيف^(٣) وذهب إلى وجوب الوفاء بالوعد أبو بكر بن العربي المالكي^(٤) وكذلك صححه ابن الشاط في حاشيته على الفروق^(٥).

وذكر ابن رجب الحنبلي أن عليه طائفة من أهل الظاهر^(٦) وقال الامام الغزالي الشافعي: إذا فهم الجزم في الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر^(٧)، وقد يفهم الجزم في الوعد إذا اقترن به حلف أو إقامة شهود على الواعد أو قرائن أخرى.

أدلة هذا المذهب

١٥ - استدلت القائلون بهذا المذهب بأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية:
 الدليل الأول - قوله تعالى ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾^(٨).
 فقد ذكر المفسرون أنه يحتج بالآية على أن من أزم نفسه عقدا لزمه الوفاء به، والوعد مما أزم الشخص نفسه به مع وجود الخلاف في الوجوب أو الاستحباب^(٩).

-
- ١ - الأذكار ص ٢٨٢ فتح الباري طبعة الحلبي ٦ / ٢١٩ مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٥٣.
 - ٢ - انظر صحيح البخاري بهامش فتح الباري ٦ / ٢١٨ طبعة الحلبي وعمدة القاري ١٣ / ٢٥٨ وسعيد بن عمرو بن الأشوع الهمداني قاضي الكوفة في زمن إمارة خالد القسري على العراق بعد المائة للهجرة وقد مات في ولاية خالد وقد عدّه ابن حبان في الثقات وعدّه يحيى بن معين في المشهورين.
 - ٣ - فتح العملي المالك ١ / ٢٥٦ الفروق ٤ / ٢٤.
 - ٤ - ذكر ذلك القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ١٨ / ٢٩.
 - ٥ - انظر حاشية ابن الشاط على الفروق ٤ / ٢٤.
 - ٦ - جامع العلوم والحكم ص ٤٠٤. ٧ - إحياء علوم الدين ٣ / ١٣٣.
 - ٨ - سورة الصف آية ٢ - ٣.
 - ٩ - أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٤٢ الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨ / ٧٩.

والذين أوجبوا الوفاء بالوعد وجه استدلالهم بالآية أن الواعد إذا وعد وأخلف فإنه يكن قد قال ولم يفعل ، فيكون داخلا في استنكار الآية ، فيلزم أن يكون وعده كذبا، والكذب محرم فيكون إخلاف الوعد محرماً أيضاً، فلزم الوفاء به خروجاً من صفة الكذب^(١).

١٦ - وقد اعترض على كون إخلاف الوعد كذبا، بأن الكذب وإن كان تعريفه بأنه الخبر الذي لا يطابق إلا أن عدم المطابقة تعرف بالماضي والحاضر من الأخبار، أما ما يتعلق منها بالمستقبل كالوعد فإنه يحتمل المطابقة وعدمها، فلا يمكن الجزم بعدم المطابقة لأن المستقبل بعدم مجيء وقته يكون مجهولاً، وهذا مدعوم بأمرين:

الأول - أننا إذا عرفنا الشيء بوصف بأن قلنا في الإنسان مثلاً: الحيوان الناطق، إنما نريد الحياة والنطق بالفعل لا بالقوة، وإلا لكان الجماد والنبات كله إنساناً لأنه قابل للحياة والنطق، وحيث أن كون الوعد كذبا بالفعل غير ممكن لتأخر زمنه، فإنه لا يمكن التحكم بوصفه بالكذب.

الثاني - أن إخلاف الوعد لا حرج فيه كما صرح بذلك الحديث الذي أخرجه مالك في الموطأ وحديث أبي داود - وقد تقدم ذكرهما - حيث أفاد الحديثان أن إخلاف الوعد ليس قسيم الكذب ولا حرج فيه، فإن قيل إن النصوص القرآنية كقوله تعالى ﴿ وَعَدَّكُمْ وَعَدَّ الْحَقَّ ﴾^(٢) . وقوله ﴿ وَلَقَدْ صَدَقَكُمُ اللَّهُ وَعَدَّهُ ﴾^(٣) . وقوله ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي صَدَقَنَا وَعْدَهُ ﴾^(٤) . وقوله ﴿ فَهَلْ وَجَدْتُمْ مَا وَعَدْرَبُّكُمْ حَقًّا ﴾^(٥) وغير ذلك من النصوص تدل على الصدق في وعد الله ، فقد تحقق بذلك وصف الصدق في المستقبل ، إن قيل ذلك فالجواب عليه :

١ - الفروق ٤ / ٢٠ ، ٣٤ المحلي ٨ / ٢٨ .

٢ - سورة إبراهيم آية ٢٢ .

٣ - سورة آل عمران آية ١٥٢ .

٤ - سورة الزمر آية ٧٤ .

٥ - سورة الاعراف آية ٤٤ .

أن الله تعالى يخبر عن معلوم وكل ماتعلق به العلم يجب مطابقتها بخلاف واحد من البشر إنما أزم نفسه أن يفعل مع مجوز أن يقع ذلك منه وأن لا يقع فلا تكون المطابقة وعدمها معلومين ولا واقعين فانتفيا بالكلية وقت الإخبار^(١).

١٧ - وقد رُدُّ هذا الاعتراض بوجوه :

أ - إن الكذب يدخل الماضي والحاضر والمستقبل وإنما سُمح في الوعد من أجل تكثير الوعد بالمعروف^(٢).

ب - إنه لا يسلم أن التعاريف - أي الحدود - تستلزم أن يكون الوصف فيها بالفعل، إذ لو استلزمت ذلك لخرج الطفل الرضيع عن تعريف الإنسان ضرورة لأن النطق الذي هو الفعل مفقود فيه بالفعل مع أن الطفل عند أصحاب التعاريف وهم الفلاسفة إنسان ، وما قيل من استلزام كون الجماد والنبات إنساناً لأنه قابل للحياة والنطق إنما هو جهل بمذهب أصحاب الحدود أو التعاريف، أي الفلاسفة القائلين بأن الحقائق مختلفة بصفاتها الذاتية فلا تقبل حقيقة منها صفة الحقيقة الأخرى، فالحيوان لا يقبل أن يكون جماداً والجماد لا يقبل أن يكون حيواناً وبهذا فقد بطل كل ما قيل من أن الوعد لا يدخله الكذب لأنه مستقبل^(٣).

ج - إنه لا معنى لحديث الموطأ إلا أنه ﷺ منع السائل له من أن يخبر زوجته بخبر يقتضي تغيظها به كأن يخبرها عن فعله مع غيرها من النساء بما لم يفعله أو غير ذلك مما يكون فيه التغيظ لزوجته، وسوغ له ﷺ الوعد لأنه لا يتعين فيه الإخلاف لاحتمال الوفاء به سواء كان عازماً عند الوعد على الوفاء أو على الإخلاف أو مضرباً عنهما، وأن السائل له ﷺ إنما قصد الوعد على الإطلاق وسأل عنه لأن الاحتمال في عدم الوفاء اضطراراً أو اختياراً قائم، ورفع النبي ﷺ الجناح لاحتمال الوفاء، ثم إنه إن وقى فلا جناح عليه وإن لم يف مضطراً فذلك، وإن لم يف مختاراً فالظواهر المتضاربة قاضية بالمرح فتبين أنه ﷺ لم يجعل الوعد

١ - الفرق وحاشيته وتهذيبه ٤ / ٢١ - ٤٤.

٢ - الفرق ٤ / ٢٤.

٣ - تهذيب الفرق ٤ / ٤٥.

قسيماً للكذب من حيث هو كذب وإنما جعله قسيماً للخبر عن غير المستقبل الذي هو كذب، فكان قسيمه من جهة كونه مستقبلاً وذلك غير مستقبل، أو من جهة كونه قد تعين أنه كذب والوعد لا يتعين أنه كذب، وما قيل من أنه ﷺ منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل، فمجرد دعوى لم تقم عليها حجة ولا تعين أن المراد ما قاله، كيف وإن ما قاله هو عين الوعد؟ فإنه لا بد أن يكون ما يخبر زوجته عن وقوعه في المستقبل متعلقاً بها، وإلا فلا حاجة لها فيما يتعلق بغيرها، وما قيل من أن السائل لم يقصد الوعد الذي يفى فيه بل قصد الوعد الذي لا يفى فيه على التعيين، فإنه مجرد دعوى أيضاً إذ من أين علم أنه لا يفعله وعلى أن يكون في حال الوعد غير متمكن مما وعد به؟ من أين يعلم عدم تمكنه منه في المستقبل؟ وإذا تعذر علمه بذلك تعين أن يكون سواء لاحتلال عدم الوفاء أو العزم على عدم الوفاء، فسوغ له النبي صلى الله عليه وسلم ذلك، وأن عدم الوفاء لا يتعين، أو لأن العزم على عدم الوفاء على تقدير أن عدم الوفاء معصية ليس بمعصية، وأما حديث أبي داود فإنه يحمل على أن الواعد لم يف مضطراً^(١).

١٨ - وقد رد ابن حزم الظاهري على الذين استدلوا بالآية لوجوب الوفاء بالوعد: بأن المراد بها الذين يقولون ما لا يفعلون في الأمور الواجبة كالوعد بانصاف من دين أو أداء حق، وهو من قبيل قوله تعالى ﴿ وَمَنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِن آتَيْنَاهُمْ فَضْلَهُ لَتُنْفَكْنَ وَتَكُونُنَّ مِنَ الْفَالِغِينَ ﴾^(١٧٥) فَلَمَّآ آتَاهُمْ مِنْ فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ^(١٧٦) فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ^(١٧٧) فقد استنكر الله إخلافهم لأن الصدقة واجبة والكون من الصالحين واجب فالوعد والعهد بذلك فرضان ففرض إيجازهما، ثم إن هذا نظر من هذا الذي عاهد الله على ذلك والنذر فرض^(١٧٨).

١ - تهذيب الفروق ٤ / ٤٥، ٤٦.

٢ - سورة التوبة آية ٧٥ - ٧٧.

٣ - المحلى ٨ / ٣٠.

ويبدو لي أن هناك فرقا بين هذه الآية والآية المستدل بها ففي هذه الآية علق العهد على شرط وهو إيتاء الله لهم من فضله فتحقق الشرط وما وفوا، أما الآية المستدل بها فليس فيها مثل هذا الشرط بل إن سياقها يفيد العموم فقد أنكر عليهم أن يقولوا - ومنه الوعد - ولم يفعلوا فكان مقتماً كبيراً عليهم.

١٩ - الدليل الثاني - أن الوعد أمر بالوفاء به في جميع الأديان وقد حافظ عليه الرسل المتقدمون قال تعالى ﴿وَاتَّبَعْتَهُمَ الَّذِي وَفَّى﴾^(١). ومدح إسماعيل لصدقه في وعده بقوله ﴿إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ﴾^(٢) وفي شريعتنا من النصوص ما يؤكد الوفاء بالوعد كقوله تعالى ﴿وَعَدَّ اللَّهُ لَا يَخْلِفُ اللَّهُ وَعْدَهُ﴾^(٣) وقوله ﴿وَعَدَّ اللَّهُ لَا يَخْلِفُ اللَّهُ الْوَعْدَ﴾^(٤) وقوله ﴿إِنَّ وَعْدَ اللَّهِ حَقٌّ﴾^(٥) وكل هذه النصوص وعشرات مثلها تؤكد أن الله قطع على نفسه الوفاء بما وعد فعلى العباد أن يوفوا بوعدهم.

وقد حمل الجمهور القائلون باستحباب الوفاء بالوعد كل ما تقدم من النصوص على الاستحباب لا على الوجوب فقرروا كراهية الإخلاف فيه.

٢ - الدليل الثالث - ما أخرجه البخاري ومسلم^(٦) عن النبي ﷺ « آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » وفي رواية (من علامات المنافق ثلاث... إلخ) وفي رواية أخرى (آية المنافق ثلاث... وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم) وورد في البخاري (أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا أؤتمن خان وإذا حدث كذب وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر)، وفي مسلم (إذا حدث كذب وإذا عاهد غدر وإذا وعد أخلف وإذا خاصم فجر).

١ - سورة النجم آية ٣٧. ٢ - سورة مريم آية ٥٤.

٣ - سورة الروم آية ٦.

٤ - سورة الزمر آية ٢.

٥ - سورة لقمان آية ٣٣.

٦ - انظر صحيح مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧، ٤٨ صحيح البخاري مع فتح الباري ١ / ٨٩.

والدليل في هذه الأخبار أن إخلاف الوعد قد عدّه النبي صلى الله عليه وسلم في خصال المنافقين، والنفاق مذموم شرعاً وقد أعد الله للمنافقين الدرك الأسفل من النار حيث قال ﴿إِنَّ الْمُنَافِقِينَ فِي الدَّرَكِ الْأَسْفَلِ مِنَ النَّارِ﴾^(١) وعلى هذا يكون إخلاف الوعد محرماً فيجب الوفاء بالوعد^(٢).

٢١ - والجواب عن هذا الدليل: أن هذا الحديث وإن عدّه جماعة من العلماء مشكلاً كما صرح بذلك النووي^(٣) من حيث إن هذه الخصال المعدودة في الحديث توجد في المسلم المصدق الذي ليس في إسلامه شك وقد أجمع العلماء على أن من كان مصدقاً بقلبه ولسانه وفعل هذه الخصال لا يحكم عليه بكفر ولا هو منافق يخلد في النار إذ أن إخوة يوسف عليه السلام جمعوا هذه الخصال ، وكذلك وجد لبعض السلف والعلماء بعض هذه الخصال أو كلها.

لكن النووي بعد نقله هذا الإشكال نفى أن يكون في الحديث إشكال^(٤).

٢٢ - ونفي الأشكال مبنى على أن الحديث مصروف عن ظاهره وقد ذهب العلماء في صرف الحديث عن ظاهره مذاهب شتى وهي:

أ - قال المحققون والأكثرين وصححه النووي واختاره أن معنى الحديث أن هذه الخصال المعدودة في الحديث خصال نفاق وصاحبها شبيه بالمنافقين في هذه الخصال ومتخلق بأخلاقهم، فإن النفاق هو إظهار ما يبطن خلافه، وهذا المعنى موجود في صاحب هذه الخصال ويكون نفاقه في حق من حدثه ووعدته وانتتمنه وخاصمه وعاهده من الناس، لا أنه منافق في الإسلام، فيظهره وهو يبطن الكفر، فلم يُرد النبي صلى الله عليه وسلم بهذا الحديث نفاق الكفار المخلدين في الدرك الأسفل من النار، ومعنى قوله ﷺ: «كان منافقاً خالصاً» أي شديد الشبه بالمنافقين بسبب هذه الخصال، لذلك قال بعض العلماء: وهذا المعنى فيمن كانت

١ - سورة النساء آية ١٤٥.

٢ - انظر الفروق ٤ / ٢ / ٤٦.

٣ - صحيح مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٦.

٤ - صحيح مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧.

الحصائل المذكورة غالبية عليه وله ديناً ، ويدل عليه التعبير - باذا - فإنها تدل على تكرار الفعل فأما من ينذر ذلك منه فليس داخل فيه^(١).

ب - قال الترمذي : إن المراد بالنفاق في الحديث نفاق العمل لا نفاق الإيمان^(٢). وقد ارتضى هذا المعنى القرطبي والعسقلاني^(٣) لذلك قال الكرمانى شارح البخاري: مناسبة هذا الباب - علامات النفاق - لكتاب الإيمان أن النفاق علامة عدم الإيمان أو ليعلم منه أن بعض النفاق كفر دون بعض، والنفاق لغة: مخالفة الباطن للظاهر فإن كان في اعتقاد الإيمان فهو نفاق الكفر وإلا فهو نفاق العمل ويدخل فيه الفعل والترك وتتفاوت مراتبه^(٤).

وقد استدلل لهذا المعنى بقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه لحذيفة: هل تعلم في شئنا من النفاق؟ فإنه لم يُرد بذلك نفاق الكفر وإنما أراد نفاق العمل لما علم بأن عمر رضي الله عنه مقطوع بإسلامه وأنه من المبشرين بالجنة^(٥).

ج - أن المراد باطلاق النفاق الإنذار والتحذير للمسلم عن ارتكاب هذه الحصائل أو اعتيادها ، والتي يخاف عليه أن تفضي به إلى حقيقة النفاق، وهذا المعنى حكاه الخطابي وارتضاه، ودعم هذا التفسير بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «التاجر فاجر وأكثر منافقي أمتي قراؤها» فان معناه التحذير من الكذب إذ هو في معنى الفجور فلا يوجب أن يكون التجار كلهم فجارا والقراء قد يكون من بعضهم قلة إخلاص في العمل وبعض الرياء ، وهو لا يوجب أن يكونوا كلهم منافقين، ثم إن النفاق ضربان: أحدهما - يظهر الإيمان ويبطن الكفر وهكذا كان المنافقون في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والثاني - ترك المحافظة على

١ - صحيح مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧ فتح الباري ١ / ٩٠ .

٢ - مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧ .

٣ - فتح الباري ١ / ٩٠ ، ٩١ .

٤ - فتح الباري ١ / ٨٩ .

٥ - فتح الباري ١ / ٩٠ عمدة القاري ١ / ٢٢٢ .

أمور الدين ومراعاتها علناً وهذا أيضا يسمى نفاقاً، كما جاء (سباب المؤمن فسوق وقاتله كفر) وإنما هو كفر دون كفر وفسق دون فسق، وكذلك فهو نفاق دون نفاق^(١).

د - أن الحديث ورد في رجل منافق بعينه، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يواجههم بصريح القول فيقول: يا فلان أنت منافق أو فلان منافق، بل كان صلى الله عليه وسلم يشير إشارة كقوله عليه السلام: (ما بال أقوام يفعلون كذا وكذا) فما هنا عبر بالآية - آية المنافق - حتى يعرف ذلك الشخص بها وهذا المعنى حكاه الخطابي^(٢).

وقال العسقلاني: إن أصحاب هذا التفسير قد استدلوا بأحاديث ضعيفة لو صحت لوجب المصير إليها^(٣).

هـ - أن المراد بالحديث: المنافقون الذين كانوا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم فحدثوا بإيمانهم وكذبوا، واتتمنوا على دينهم فخانوا، ووعدوا في أمر الدين ونصره فأخلفوا وفجروا في خصوماتهم، وهذا قول سعيد بن جبير، وعطاء ابن أبي رباح ورجع إليه الحسن البصري أن كان على خلافه^(٤).

إلا أن ابن رجب الحنبلي نفى أن يكون الحسن البصري قد رجع إلى قول عطاء^(٥).

وقال القاضي عياض الفقيه المالكي بأن كثيراً من أئمتنا مالوا إلى هذا الرأي^(٦).

١ - فتح الباري ١ / ٩٨ عمدة القاري ١ / ٢٢٢ مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧.

٢ - مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧.

٣ - فتح الباري ١ / ٩٠.

٤ - مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧ عمدة القاري ١ / ٢٢٢ جامع العلوم والحكم ص ٤٠٣.

٥ - جامع العلوم والحكم ص ٤٠٣ حيث ذكر أن خبر الحسن هذا ذكره الشيخ محمد محرم وهو شيخ كذاب معروف بالكذب.

٦ - عمدة القاري ١ / ٢٢٢ مسلم بشرح النووي ٢ / ٤٧.

و - قال حذيفة : ذهب النفاق وإنما كان النفاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولكنه الكفر بعد الإيمان، فإن الإسلام شاع وتوالد الناس عليه فمن نافق بأن أظهر الإسلام وأبطن خلافه فهو مرتد^(١).

وعلى قول حذيفة فإن النفاق إظهار الإسلام وإبطان الكفر فلا يكون إخلاف الوعد من النفاق، إنما النفاق إما نفاق العمل أو التساهل في أمور الدين سرا والاهتمام بها علنا.

ز - قال ابن حزم: لا حجة في الحديث، لأنه ليس على ظاهره، لأن من وعد بما لا يحل له أو عاهد على معصية ، فلا يحل له الوفاء بشيء من ذلك. كمن وعد بخمر أو زنى وما شابه ذلك فصح بعد ذلك أنه ليس كل من وعد فأخلف أو عاهد فغدر مذموما ولا ملوما ولا عاصيا ، بل قد يكون مطيعا مؤدي فرض، فإذا كان الأمر كذلك فلا يكون فرضا من إنجاز الوعد والمعهد إلا من وعد بواجب عليه كإنصاف من دين أو أداء حق^(٢).

من كل ما تقدم يتضح أن الجمهور القائلين بعدم وجوب الوفاء بالوعد، قد صرفوا ظاهر الحديث إلى المعاني التي تقدمت ومن ثم فإنهم لا يرون في الحديث دليلا على وجوب الوفاء بالوعد.

٢٣ - الدليل الرابع - قال المسور بن مخرمة: سمعت النبي صلى الله عليه وسلم وذكر صهرا له فقال «وعدني فوقاني» أخرجه البخاري وذكره في معرض الاحتجاج لوجوب إنجاز الوعد^(٣).

٢٤ - الدليل الخامس - عن جابر رضي الله عنه قال: لما مات النبي جاء بها بكر مال من قبل العلاء بن الحضرمي، وكان في البحرين فقال أبو بكر: من كان له

١ - عمدة القاري ١ / ٢٢٢.

٢ - المحلي ٨ / ٢٩.

٣ - صحيح البخاري بشرح فتح الباري ٦ / ٢١٨ عمدة القاري ١٣ / ٢٥٨.

على النبي ﷺ دين أو كانت له قبله عدة فليأتنا. قال جابر: فقلت: وعدني رسول الله ﷺ أن يعطيني هكذا وهكذا وهكذا ، فبسط يديه ثلاث مرات قال جابر: فعد في يدي خمسائة ثم خمسائة ثم خمسائة^(١).

وأخرجه البخاري بلفظ قريب في باب من تكفل عن ميت ديناً^(٢).

قال العيني: وقد استدل بعض الشافعية على وجوب الوفاء بالوعد في حق النبي صلى الله عليه وسلم لأنهم زعموا أنه من خصائصه ولا دلالة فيه أصلاً لا على الوجوب ولا على الخصوصية^(٣).

كذلك أورد البخاري جملة أحاديث بهذا المعنى في باب من أمر بالمجاز الوعد^(٤) ولكنها محمولة على الاستحباب عند الجمهور.

٢٥ - الدليل السادس - قال صلى الله عليه وسلم «وأي المؤمن واجب» أي: وعده واجب الوفاء به^(٥)، وأورده ابن حزم بلفظ «وأي حق واجب» وقال عنه: فيه هشام بن سعيد وهو ضعيف والحديث مرسل^(٦).

وأورده الغزالي بلفظ «الوأي» مثل الدين أو أفضل» وقال العراقي: أخرجه ابن أبي الدنيا مرسلًا، ورواه أبو منصور الديلمي في مسند الفردوس بسند ضعيف^(٧). والوأي بمعنى الوعد وهو صريح في وجوب الوفاء لكنه ضعيف كما عرفت.

٢٦ - الدليل السابع - أورد ابن حزم جملة أحاديث استدلت بها من أوجب الوفاء بالوعد ثم ضعفها ، من ذلك^(٨):

عن طريق الليث عن ابن عجلان: أن رجلاً من موالي عبد الله بن عامر بن ربيعة العدوي حدثه عن عبد الله بن عامر قالت لي أمي: ها تعال أعطك، فقال لها رسول الله ﷺ : أما أنك لو لم تعطه شيئاً كتبت عليك كذبة^(٩).

-
- ١ - انظر البخاري مع فتح الباري ٦ / ٢١٨ عمدة القاري ١٣ / ٢٥٨ .
 ٢ - عمدة القاري ١٢ - ١٢١ . ٣ - عمدة القاري ١٢ / ١٢١ .
 ٤ - انظر البخاري مع فتح الباري ٦ / ٢١٨ عمدة القاري . ١٣ / ٢٥٨ .
 ٥ - الفروق للقرافي ٤ / ٢٠ .
 ٦ - المحلى ٨ / ٢٩ . ٧ - إحياء علوم الدين ٣ / ١٣٢ .
 ٨ - المحلى ٨ / ٢٩ وانظر جامع العلوم والحكم لابن رجب ص ٤٠٤ .
 ٩ - رواه أبو داود والبيهقي في شعب الإيمان انظر مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٤٨ .

قال عنه ابن حزم: هذا الحديث ليس بشيء لأنه عمن لم يسم. والآخر: من طريق ابن وهب عن إسماعيل بن عياش عن أبي إسحاق أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ولا تعد أخاك وعدا فتخلفه فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة» قال عنه ابن حزم: حديث مرسل وابن عياش ضعيف. وأضاف ابن حزم: كان على أبي حنيفة ومالك أن يقولوا بوجوب الوفاء بالوعد مطلقاً لأنهما يحتجان بالمراسيل، أي أن كلام ابن حزم يعني: لو أن الوفاء واجب لتناقض أبو حنيفة ومالك في قولهما بعدم وجوب الوفاء مع أصلهم بالأخذ بالمراسيل.

٢٧ - الدليل الثامن - أن النبي ﷺ كان إذا وعد وعداً قال: عسى، وكان عبد الله بن مسعود رضي الله عنه لا يعد وعداً إلا ويقول: إن شاء الله وقد حمل الغزالي ذلك بعد ذكره أنه إذا جزم في الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر فإن كان عند الوعد جازماً على أن لا يفى فهذا هو النفاق^(١)، لكن صاحب مرقاة المفاتيح قال بعد نقل هذا عن الغزالي^(٢).

وهذا كله يؤيد الوجوب إذا كان الوعد مطلقاً غير مقيد بعسى أو المشيئة ونحوهما مما يدل على أنه جازم في وعده فقول الغزالي محل بحث.

٢٨ - الدليل التاسع - روى الترمذي وقال عنه حسن غريب: أن النبي ﷺ قال «لا تمار أخاك ولا تمازحه ولا تعده موعداً فتخلفه»^(٣).

فقد ذكر شراح الحديث أنه يحتمل أن يخلفه - بالرفع - فيكون المنهي عنه الوعد المستعقب للإخلاف، فالمعنى لا تعده موعداً فأنت تخلفه على أنه جملة خيرية معطوفة على إنشائية، ويحتمل النصب أي: فيكون - فتخلفه - جواباً للنهي على تقدير: فيكون مسبباً عما قبله فعلى هذا يكون التنكير في موعد النوع من الموعد وهو ما يرضاه الله تعالى بأن يعزم عليه قطعاً ولا يستثنى

١ - إحياء علوم الدين ٣ / ١٢٣.

٢ - مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٥٣.

٣ - عارضة الأحوذى ٨ / ١٦١ تحفة الأحوذى ٦ / ١٣١.

فيجمل الله ذلك سبباً للاخلاف أو ينوي في الوعد كالمناقق فإن آية المناقق الخلف في الوعد^(١).

المذهب الثالث - التفصيل في وجوب الوفاء بالوعد:

٢٩ - ذهب فقهاء المذهب المالكي إلى التفصيل فيما يجب الوفاء به من الوعود وما لا يجب وكانوا في ذلك فريقين:

الفريق الأول - ويمثله مشهور مذهب مالك وابن القاسم وسحنون وعليه

المدونة ومفاد رأيهم: أن الوعد يكون لازماً يجب الوفاء به ويقضي القاضي به على الواعد إذا كان الوعد قد تم على سبب ودخل الموعود له بسبب الوعد في شيء^(٢).

ويعنى أوضح أن الوعد لو تم وكان له سبب ثم باشر الموعود ذلك السبب معتمداً على وعد الواعد ، فإن على الواعد وجوب الوفاء ويقضي عليه به ، مثال ذلك: أن يقول الرجل للرجل: إهدم دارك وأنا أسلفك، أو أخرج إلى الحج وأنا أسلفك، أو تزوج امرأة وأنا أسلفك، ثم باشر الموعود شيئاً من هذه التصرفات لزم الواعد الوفاء^(٣).

وحيث يتنازع الواعد والموعود له فيما يلزم الواعد بسبب وعده فقد قالوا^(٤):

إن زعم الموعود أنه أراد شيئاً سماه فله ما أراد اتفاقاً، وإن لم يكن أراد شيئاً أرضاه الواعد بما شاء وحلف بالله أنه ما أراد أكثر من ذلك وهذا هو رأي أشهب، أما على رأي ابن وهب واستحسنه أصبغ فإن على الواعد إرضاء الموعود بما يشبه أي بالمثل ، وهو ما يكون مرضياً عند الناس ، أما لو حلف الواعد ليرضينه فإن عليه أن يوفيه بما يرضيه ويرضى الناس .

١ - تحفة الأحوذى ٦ / ١٣١ مرقاة المفاتيح ٤ / ٦٥٣ .

٢ - الفروق ٤ / ٢٥ فتح العلي المالك ١ / ٢٥٤ .

٣ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٤ الفروق ٤ / ٢٥ .

٤ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٤ .

٣ - الفريق الثاني - ويمثله مذهب أصبغ وقالوا عنه بأنه مذهب قوي^(١) ومفاده أن الوعد يكون لازماً يجب الوفاء به ويقضى به عليه إذا تم الوعد على سبب وإن لم يدخل الموعد له في مباشرة شيء، مثال ذلك: قولك أريد أن أتزوج أو أريد أن أشتري كذا أو أن أقضي غرمانتي فأسلفني كذا، أو أريد أن أسافر غداً إلى مكان كذا فأعزني دابتك، أو أن أحرث أرضي فأعزني بقرتك فقال نعم، ثم بدا للواعد الرجوع قبل أن يتزوج أو أن يشتري أو أن يسافر فإن ذلك يلزمه ويقضى به عليه^(٢). وهذه الصورة تمثل طلباً واستجابة، وكذلك لو لم تسأله بل هو قال لك من نفسه: أسلفك كذا أو أهب لك كذا لتقضي دينك أو لتتزوج أو نحو ذلك فإن ذلك يلزمه ويقضى به عليه^(٣). وهذه الصورة تمثل التزاماً من جانب واحد.

ويعلم من ذلك أن الوعد المجرد عن سبب كما لو قلت: أسلفني كذا أو أعزني بقرتك ولم تذكر سبباً ولا حاجة ثم وعدك وبدا له أن يرجع فله الرجوع ولا شيء عليه عند الفريقين، ويلاحظ أن هذه الصيغ تكون لازمة على رأي من أوجب الوفاء بالوعد مطلقاً، وهم ابن شيرمة وموافقوه لأنهم لم يشترطوا وجود سبب في الوعد بل إن مجرد الوعد يوجب الوفاء به.

٣١ - ويظهر الفرق بين فريقَي المالكية في مسائل منها:

الأولى - لو قال له إن غرمانتي يلزمونني بدين فأسلفني أقضهم، فقال الواعد: نعم، ثم بدا له الرجوع فإن على مذهب أصبغ يجب الوفاء، لأنه وعد على سبب، وعلى مذهب مالك ومن وافقه لا يجب لأن الموعد له لم يدخل في شيء إلا إذا اعتقد منه الغرماء على موعد أو أشهد بإيجاب ذلك على نفسه^(٤).

الثانية - لو سألك مدين أن تؤخره إلى أجل كذا وكذا فقلت: أنا أوخرك لزمك تأخيرها إلى الأجل لأنه وعد على سبب وهذا مذهب أصبغ، أما على مذهب

١ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٥ الفروق ٤ / ٢٠.

٢ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٤.

٣ - المرجع نفسه.

٤ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٦.

مالك وموافقيه فلا يلزمه ذلك إلا إذا ورطه بذلك أو تدل قرينة على أنه أراد التأخير لا الوعد، والتورط يكون بأن يدفع ما بيده إلى دائن آخر أو شراء حاجة له بسبب بنائه على وعد الواعد^(١).

٣٢ - وحجة المالكية في تفصيلهم هذا أن النصوص الشرعية بهذا الصدد قد تعارضت فمنها ما أوجب الوفاء بالوعد مطلقاً، وهي الأدلة التي ساقها موجبو الوفاء بالوعد، ومنها ما لم يجعل إخلال الوعد من الكذب كحديث الموطأ وأبي داود حيث إن الآية ﴿كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ نزلت في قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا وفعلنا أنواع الخيبرات وما فعلوا^(٢). ولاشك أن هذا محرم لأنه كذب، وأما كون مخلف الوعد منافقاً فهو محمول على حالة كون الإخلال سجية له أو تعمداً كما تقدم، فكان لا بد من حمل هذه النصوص على خلاف ظاهرها وأن يجمع بين الأدلة، فوافق هذا الرأي من أوجب الوفاء بالوعد إذا كان الوعد على سبب وباشرة، ووافق من لم يوجب الوفاء بالوعد فيما عداها من الوعود المجردة، هكذا ذكر القرافي^(٣)، وقد رد ابن الشاط كلام القرافي هذا في حاشيته على الفروق: بأن جمع الأدلة ينبغي أن يكون بحمل حديث الموطأ وأبي داود بما يتسق مع الآية وحديث خصال المنافق بأن تكون المسامحة في إخلال الوعد اضطراراً^(٤).

٣٣ - وقد انتقد ابن حزم تقسيم المالكية هذا وتفصيلهم وقال: بأنه لا وجه له ولا برهان يعضده لا من قرآن ولا سنة ولا قول صحابي ولا قياس، فإن قيل: قد أضر الواعد بالموعود إذ كلفه من أجل وعده عملاً ونفقة قلنا: فهب أنه كما تقولون فمن أين وجب على من أضر بآخر وظلمه وغرّه أن يغم له مالا^(٥)؟

١ - فتح العلي المالك ١ / ٢٥٧.

٢ - الجامع لأحكام القرآن حيث ذكر أسباب النزول ١٨ / ٧٧ - ٧٨.

٣ - الفروق ٤ / ٢٥.

٤ - حاشية ابن الشاط على الفروق ٤ / ٢٥.

٥ - المحلى لابن حزم ٨ / ٢٨ أقول: لعل الحل عند ابن حزم في هذه الحالة هو رفع الضرر والظلم عن الموعود له أي أنه لا يرى الوعد هنا سبباً لإيجاب ضمان على الواعد بناء على أن الوفاء بالوعد ليس بلازم عنده.

المذهب الراجح

٣٤ - تبين لنا أن للعلماء في وجوب الوفاء بالوعد ثلاثة مذاهب : مذهب الجمهور الذي يرى استحباب الوفاء بالوعد، ومذهب ابن شبرمة وموافقيه في وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً إلا لعذر، ومذهب المالكية على التفصيل الذي ذكرناه.

والذي يظهر لي راجحاً من المذاهب الثلاثة هو مذهب الجمهور فالوفاء بالوعد مستحب ويكره للواعد الإخلاف في وعده كراهة شديدة فليس الوفاء بالوعد واجباً يقضى به على الواعد وذلك لأمرين:

الأول - أن الوعد كما عرفه الفقهاء إخبار عن إنشاء خير في المستقبل فهو بهذا الاعتبار محض تبرع ، والتبرع ليس ملزماً بالوفاء بتبرعه في المستقبل إذ له الرجوع عنه.

الثاني - لو أقمنا الوعد مقام العقد في حكمه فإن الوعد على رأي كل الفقهاء يرد على عقود التبرعات، وعقود التبرعات ذاتها غير لازمة قبل قبض محل العقد فيجوز فسخها ، فجاز فسخ الوعد بها أولى فلا يمكن القول بلزوم الوعد فيها.

وإذا كان فقهاء المذهب المالكي بناء على ما ذكر عن إمامهم مالك رحمه الله يرون أن من أئزم نفسه معروفاً لزمه ما لم يمت أو يفلس، إلا أنهم قالوا^(١):

واعلم أن الالتزام إذا لم يكن على وجه المعاوضة فلا يتم إلا بالحيازة ويبطل بالموت والفلس كما في سائر التبرعات.

فتحصل من كل ذلك أن القول بوجوب الوفاء بالوعد مطلقاً أو على التفصيل كما يرى المالكية يكون مذهباً مرجوحاً والله أعلم.

١ - فتح العلي المالك ١/٢١١.

رأي القانون في الوعد :

٣٥ - يذهب علماء القانون إلى أن الوعد عقد (عقد الوعد) يتعقد بإيجاب وقبول من الواعد والموعود له، ويجوز أن يكون أي عقد موضوعاً للوعد سواء كان عقداً رضائياً يتم بإيجاب وقبول أم عينياً يتم بإيجاب وقبول مع قبض محل العقد ، لذلك يجوز الوعد بالبيع والإيجار والقرض والرهن وغير ذلك من العقود^(١)، فعلى هذا إذا وعد شخص آخر بأن يبيعه قطعة أرض في وقت معلوم فإن التزاماً قد ترتب على الواعد فيجب عليه الوفاء بالتزامه ، وكذلك إن وعد بقرض يجب عليه الوفاء، وقد خالف القانون مذهب فقهاء الشريعة الإسلامية قاطبة في إجازته الوعد بعقود المعاوضات ، فنظر فقهاء الشريعة على أن عقود المعاوضات ليست من التبرعات فلا يدخلها الوعد، إضافة إلى أن عقود المعاوضات إنما هي عقود تمليك وطبيعة عقود التمليك أن يكون طريقها الجزم لا الوعد المستقبل ، فلا ينفذ مجلس العقد إلا وقد انعقدت وترتب عليها حكمها وإلا فلا أثر للوعد فيها ، أما رجال القانون فقد أعطوا للوعد في البيع والشراء حكم العقد الموعود به من ترتيب حق شخصي للموعود له على الواعد ، وقيده بقيود يلتزم من خلالها بالوفاء بوعدته وحيث أخل بوعدته فإن عليه التعويض ، وأنت ترى أن هذا تحكم في ملكية الواعد وحرته في تصرفه في ملكه، مع أن العقد الناقل للملكية لم يتم بعد. وإنما يتم حين يبدي الموعود له رغبته والتي حدد لظهورها مدة معلومة .

وإذا كان رجال القانون قد خالفوا فقهاء الشريعة في جواز الوعد في عقود المعاوضات إلا أنهم وافقوهم في جواز الوعد في عقود التبرعات وفاقاً للمذهب ابن شبرمة وموافقيه في لزوم الوعد بها مطلقاً.

١ - راجع مسألة الوعد بالتعاقد : نظرية العقد للدكتور السنهوري ص ٢٦٢ الوسيط للسنهوري ١ / ٢٦٥ أصول الالتزام للدكتور حسن على الذنون ص ٦٧ مطبعة المعارف، الوسيط في نظرية العقد للدكتور عبدالمجيد الحكيم ١ / ١٩٣ الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للأستاذ الزرقا ١ / ٣٤٦.

٣٦ - وحين يعد شخص آخر بالبيع وعده الآخر بالشراء فإنه وعد ملزم للجانبين وقد أسماه رجال القانون بالاتفاق الابتدائي. والفرق بين الاتفاق الابتدائي والاتفاق النهائي، هو أن الاتفاق الابتدائي تم ليستكمل المتواعدان مستلزمات العقد النهائي كاستشارة آخرين أو تهيئة ثمن، في حين أن الاتفاق النهائي يعتبر عقداً ناقلاً للملكية لا يتوقف على شيء^(١).

وليس لهذا شبه في الفقه الإسلامي، لأن الاتفاق على البيع يعتبر على رأي الفقه الإسلامي عقداً كاملاً صحيحاً لأنه تم بإيجاب وقبول، نعم هناك عقود تتم وفيها خيار الشرط أو خيار الرؤية، ففي هذه العقود يتم العقد صحيحاً لكن لزومه متوقف على أمر آخر هو الخيار، فإذا اختار صاحب الخيار الإمضاء مضى العقد وإن اختار الفسخ أُلغى العقد.

٣٧ - على أن الدكتور حسن على الذنون يرى تنافياً بين فكرة عينية العقود مع فكرة الوعد بالتعاقد، فلا عبرة عنده بالوعد بالتعاقد في القرض^(٢) وذلك بناء على أن العقود العينية لا تتم إلا بقبض محل العقد.

وبناء على رأي الدكتور الذنون فإن فكرة الوعد في القانون تختلف تماماً مع فكرة الوعد في الفقه الإسلامي، وذلك لأن مجال الوعد في الفقه الإسلامي هو عقود التبرعات التي هي من العقود العينية باصطلاح رجال القانون، ولا مجال للوعد في عقود المعاوضات في حين أن رأي الدكتور الذنون: أن مجال الوعد هو عقود المعاوضات ويتنافى مع عقود التبرعات (العينية) ورأي الدكتور الذنون لا يتفق مع رأي الدكتور السنهوري الذي يرى جواز الوعد في كل العقود.

٣٨ - هذا وإن الوعد في النكاح لا ينشئ التزاماً في ذمة الواعد على رأي القانون^(٣)، وهو متفق مع الفقه الإسلامي لأن إلزام الواعد يؤدي إلى قيام الزوجية في ظل الإكراه.

الدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني

١ - المراجع السابقة.

٢ - أصول الالتزام للدكتور الذنون ص ٦٨ .

٣ - الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للأستاذ الزرقا ١ / ٣٤٦ هامش.

مراجع البحث بعد القرآن الكريم

- ١ - أحكام القرآن لأحمد بن علي الرازي الجصاص نشر دار الكتاب العربي، بيروت.
- ٢ - إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد الغزالي، المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة.
- ٣ - تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي لمحمد بن عبد الرحمن المباركفوري، نشر المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.
- ٤ - جامع البيان للطبرسي، شركة المعارف الإسلامية.
- ٥ - الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، نشر دار الكتاب العربي بالقاهرة.
- ٦ - جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي، نشر دار العلوم الحديثة بيروت ودار الشروق الجديد - بغداد.
- ٧ - الأذكار المنتخبة من كلام سيد الأخيار للنووي، الطبعة الرابعة .
- ٨ - صحيح مسلم بشرح النووي ، دار الفكر - بيروت.
- ٩ - عمدة القارىء شرح صحيح البخاري للعيني، ادارة الطباعة المنيرية
- ١٠ - فتح الباري بشرح البخاري للعسقلاني: راجعت الجزء الأول في طبعة دار المعرفة - بيروت والجزء السادس في طبعة البابي الحلبي.
- ١١ - فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الامام مالك للشيخ محمد عليش، الطبعة الأخيرة ١٣٧٨ هـ ١٩٥٨ م .
- ١٢ - الفروق لأبي العباس الصنهاجي الترافى مع حاشية قاسم بن عبد الله الأنصاري المعروف بابن الشاط مع تهذيب الفروق لمحمد بن الشيخ حسين.

١٣ - الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للأستاذ مصطفى الزرقا، الطبعة الثالثة.

١٤ - المحلي لعلي ابن أحمد بن سعيد بن حزم، المكتب التجاري، بيروت.

١٥ - من مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح : لعلي بن سلطان محمد القاري، نشر المكتبة الإسلامية.

١٦ - الموطأ للإمام مالك بهامش كتاب المنتقى للباقي، الطبقة الأولى. مراجع قانونية

١٧ - أصول الالتزام للدكتور حسن على الذنون، مطبعة المعارف.

١٨ - الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد للأستاذ مصطفى الزرقا، ط ٣.

١٩ - نظرية العقد للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري.

٢٠ - الوسيط للدكتور عبد الرزاق السنهوري.

٢١ - الوسيط في نظرية العقد للدكتور عبد المجيد الحكيم.

الوفاء بالوعد

إعداد

الدكتور إبراهيم فاضل الدبوي
الأستاذ بكلية الشريعة / جامعة بغداد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله محمد الأمين وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين.

وبعد : قد يلزم الشخص نفسه بالتزامات يطلب منه الوفاء بها حالا أو مستقبلا، ذلك لأن الحياة العملية للأفراد اقتضت ذلك، بسبب طبيعة الحياة الاجتماعية لهؤلاء الأفراد، حيث إنهم أعضاء في مجتمع تربط أعضائه روابط منها اجتماعية ومنها اقتصادية. فالعقود مثلا صورة شائعة معروفة بين الأفراد تتولد عنها التزامات يراد الوفاء بها.

ومن مظاهر التزامات الأشخاص قبل بعضهم «الوعد» فقد شاع هذا الأمر بين الناس ، فأخذ يعد بعضهم بعضا، سواء وافق ذلك عزم على الوفاء أم لم تصحبه نية الوفاء.

وحيث إن الوعد يحقق معروفا لشخص من قبل شخص آخر بأمر من الأمور النافعة، فلاشك حينئذ أن يكون للوفاء بالوعد وإنجازته أثره البالغ في التأثير في العلاقات الاجتماعية إيجابيا حين يوفي الواعدون بوعدهم، أو سلبيا حين يخلفونه.

ومن المعلوم أن مثل هذه الوعود غالبا ما ينجم عنها التزامات مالية، فأصبح من المفيد جدا البحث في مدى قوة مثل هذه الوعود.

وها أنا في بحثي هذا استقصي رأي فقهاءنا رحمهم الله تعالى في هذه المسألة.

وأستمد منه العون والساداد ، إنه سميع مجيب.

الباحث

معنى الوعد لغة :

قال ابن سيد : وعده الأمر وبه عدة ووعدا وموعدواً وموعدةً، وهو من المصادر التي جاءت على مفعول ومفعولة، وقد تواعد القوم واتعدوا، وواعد الوقت والموضع، وواعده فوعده، وقد أوعدته وتوعد.

قال الفراء : يقال، وعدته خيراً ووعدته شراً بإسقاط الألف، فإذا أسقطوا الخير والشر، قالوا في الخير وعدته، وفي الشر أوعدته، وقال ابن الأعرابي: أوعدته خيراً وهو نادر.

وفي الصحاح ، تواعد القوم، أي وعد بعضهم بعضاً، هذا في الخير، وأما في الشر فيقال اتعدوا، والايعاد أيضاً قبول الوعد^(١).

أما تعريف الوعد في الاصطلاح الفقهي : فقد قال ابن عرفة المالكي «العدة إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً في المستقبل^(٢)».

وعرفه العيني بقوله : «الوعد، هو الإخبار بإيصال الخير في المستقبل، والإخلاف، جعل الوعد خلافاً، وقيل هو عدم الوفاء به^(٣)».

ويعد النظر في التعريفين يتضح :

أ - أن التعريف الاصطلاحي للوعد أعتمد التعريف اللغوي، فقرر الوعد الذي هو للخير واستبعد الوعيد الذي هو للشر. فالوعد لا بد أن يكون بمعروف فحين يكون الوعد بشر، لا يجب الوفاء به^(٤).

١) أنظر عمدة القاري، شرح صحيح البخاري، للعلامة بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني، ٢٢ / ١.

٢) أنظر فتح العلي المالكي للشيخ عليش ٢٥٤ / ١.

٣) أنظر عمدة القاري، ٢٢ / ١.

٤) قال العسقلاني : المراد بالوعد، الوعد بالخير أما الوعد بالشر فيستحب إخلافه وقد يجب ما لم يترتب على ترك انفاذه مفسدة ، انظر فتح الباري ٩٠ / ١.

ب - إن زمن الوفاء بالوعد هو المستقبل، وليس الآن (حين الوعد).
وينبغي أن يفرق بين الوعد والتذر لكون الوفاء بهما في المستقبل
فيتشابهان من هذا الوجه، لكن هذا التشابه لا يمنع وجود الفرق بينهما،
فالتذر وإن كان فيه معنى الوعد، إلا أن فيه معنى القرية إلى الله
تعالى ، وأن في عدم الوفاء به الكفارة وليس كذلك الوعد.

وهل هناك فرق بين الوعد والعهد؟

لاشك أن هناك فرقا بينهما في اللغة، إذ العهد، يراد به الأمان واليمين
والموثق والذمة والحفاظ والوصية، فتقول عهد الله علي لأفعلن كذا(١). أما معنى
الوعد في اللغة فهو ما تقدم، لذلك قيل للتفرقة بين الوعد والعهد، إن العهد يراد
به ما تعبد الله به من أمور الدين، أو ما يكون بين العباد مما يكون بخلفه إتلاف
مال أو نفس أو إدخال ضرر كثير. أما الوعد ففيمما لا يتعلق ذلك به حق لمخلوق.
أو ما لا يؤدي إلى إخلاله كثير ضرر، فمن نقض عهده فذلك من كبائر الذنوب
ويبلغ به الهلاك، ومن أخلف وعده كان إثما ولا يبلغ فاعلوه إلى الكفر
والهلاك(٢). والله أعلم.

ومع ما نقلناه من خلاف بين العهد والوعد، فإن العسقلاني ذكر أنه قد يتحد
معناها(٣). ولعل ما يؤيد هذا الرأي قوله تعالى: ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنِ
ءَاتَيْنَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴿٧٥﴾ فَلَمَّآ ءَاتَاهُمْ مِنْ فَضْلِهِ جَحَلُوا
بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مِعْرَضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ
مَا وَعَدُوهُ وَمِمَّا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿٧٧﴾﴾ (٤).

إذ بدأ الذكر الحكيم بقوله: ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ﴾ فلما أخلفوا رتب عليهم

(١) أنظر مختار الصحاح ص ٤٦.

(٢) أنظر كتاب المصنف المجلد الأول الجزء الثاني ص ٢٠٠ تأليف أبي بكر أحمد بن عبد الله
بن موسى الكندي، تحقيق عبد المنعم عامر والدكتور رجاء الله أحمد.

(٣) أنظر فتح الباري ٩ / ١

(٤) سورة التوبة آية ٧٥ - ٧٧.

ما رتب ثم علله بقوله : ﴿يَمَّا أَخَلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ﴾ .

صيغة الوعد:

جاء في فتح العلي المالك: «العدة أن يقول الرجل أنا أفعل، وأما إذا قال، قد فعلت فهي عطية، وقوله : لك كذا وكذا أشبه بقوله قد فعلت منه بأنا أفعل»^(١).

ومنه يفهم أن الصيغة التي ينبغي استعمالها في الوعد، هي صيغة الاستقبال المقترنة بسوف أو السين، أما اللفظ الماضي فإنه لا ينبي عن الوعد وإنما هو يفيد التنجيز حالا^(٢).

على أنه لا يكون استعمال الفعل المضارع دائما يفيد الوعد، بل إن ذلك يعتمد القرائن الموجودة في سياق اللفظ، فإذا كان الفعل المضارع الذي يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال أنه يفيد الالتزام جزما فهو ليس وعدا، أما إذا وجد مع المضارع ما يفيد إرادة المستقبل فإنه الوعد^(٣).

مشروعية الوعد :

الوعد مباح^(٤) ، فلكل شخص أن يعد بالمعروف والخير من يشاء من الناس، لكن الذي ينبغي الإشارة إليه هو أن يتحفظ الشخص في إطلاق الوعود للناس، لأن الوفاء بالوعد أمر مستقبل، والشخص لا يملك معرفة أحواله المستقبلية قال الله تعالى : ﴿وَمَا تَدْرِي نَفْسٌ مَّاذَا تَكْسِبُ غَدًا﴾^(٥).

(١) أنظر ١/٢٦٩

(٢) أنظر قوة الوعد الملزمة في الشريعة والقانون، للأستاذ محمد رضا عبد الجبار، وقد نشر البحث في مجلة كلية الشريعة ببغداد العدد الثامن.

(٣) أنظر فتح العلي المالك ٢٥٧ / ١

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٤٤٢ / ٣.

(٥) سورة لقمان الآية ٣٤.

إذ قد يكون الواعد عاجزاً عن الوفاء فيكون مخلفاً للوعد فيوصم بخصلة من خصال النفاق، لذلك فإن الإمام الغزالي رحمه الله قد اعتبر وعد الكاذب آفة، إذ يقول: «إن اللسان سباق إلى الوعد ثم النفس ربما لا تسمح بالوفاء فيصير الوعد خلفاً وذلك من أمارات النفاق»^(١).

هذا فضلاً عما يثيره إخلال الوعد من العداوة بين الواعد والموعود له، وهذا المحذور يؤيده ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «ولا تعد أخاك وعداً فتخلفه فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة» أورد الحديث ابن حزم، وقال بأنه حديث مرسل^(٢).

ومع أن الإباحة هي الأصل في الوعد لكنه قد يكون محرماً إذا كان الموعود به محرماً، كالوعد يخمر أو زنا، فإن هذا الوعد محرّم، يحرم الوفاء به.

مدى وجوب الوفاء بالوعد:

اختلف الفقهاء في الوعد، هل يلزم الواعد به شرعاً أم لا؟ وذلك على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: ذهب فريق من العلماء إلى أن الوفاء بالوعد مستحب مندوب إليه وليس بفرض، فلا يقضى به على الواعد، لكن الإخلال بالوعد يفوت الواعد الفضل، ويرتكب بسبب خلفه هذا المكروه، هذا ما ذهب إليه أبو حنيفة والشافعي وأبو سليمان، وقد استدلت أصحاب هذا الرأي بما يلي:

أولاً: أخرج الإمام مالك رحمه الله في الموطأ أنه قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أؤكد لامرأتي، فقال صلى الله عليه وسلم: لا خير في الكذب، فقال يا رسول الله: أفأعدها وأقول لها؟ فقال عليه السلام: لا جناح عليك^(٣).

(١) إحياء علوم الدين ٣/١٣٢

(٢) أنظر المحلى ٨/٢٩

(٣) أنظر شرح الزرقاني على الموطأ ٤/٤.٨

وجه الاستدلال من الرواية كما يذكر القرافي (١) .

أ - إن الرسول عليه الصلاة والسلام منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل ونفى الجناح على الوعد.

ب - إن إخلاف الوعد لا يسمى كذبا، لأنه عليه الصلاة والسلام قد جعله قسيم الكذب ولو كان منه، لما جعله قسيما له.

ج - كما يستدل من الرواية على أن إخلاف الوعد لا حرج فيه.

د - « لو كان المقصود الوعد الذي يفى به لما احتاج للسؤال عنه ولما ذكره مقرونا بالكذب ». فتبين بأن قصد السائل إصلاح حال امراته بما لا يفعله، فتخيل الحرج في ذلك فاستأذن عليه.

وقد أجاب ابن الشاط على استدلال القرافي هذا بما يلي (٢):

١ - إن القول بأن الرسول عليه الصلاة والسلام منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل، غير سليم، وهي دعوى لا حجة عليها، ولعل السائل كان قصده من الكذب على زوجته أن يخبرها عن فعله مع غيرها من النساء بما لم يفعله أو غير ذلك مما يقصد به إغاظة زوجته، فلم يتعين أن المراد ما ذكره. كيف وأن ما ذكره هو عين الوعد، وما معنى الحديث إلا أنه صلى الله عليه وسلم «منعه من أن يخبرها بخبر كاذب يقتضي تغييبها به، وسوغ له الوعد لأنه لا يتعين فيه الإخلاف لاحتمال الوفاء به سواء كان عازما عند الوعد على الوفاء أو على الإخلاف أو مضريا عنهما، ويتخرج ذلك في قسم العزم على الإخلاف على الرأي الصحيح... من أن العزم على المعصية لا مؤاخذاً به، إذ معظم دلائل الشريعة يقتضي المنع في الإخلاف» (٣).

(١) أنظر الفروق لشهاب الدين أبي العباس الصنهاجى المشهور بالقرافى طبع دار المعرفة ٤/٢١.

(٢) أنظر أدرار الشروق على أنوار الفروق لابن الشاط والمطبوع بأسفل الفروق ٤/٢١.

(٣) أنظر أدرار الشروق على أنواء الفروق ٤/٢١ .

٢ - إن القول بأن إخلاف الوعد لا يسمى كذبا لجعله قسيم الكذب، غير مسلم أيضا، لأنه جعله قسيم الخير عن غير المستقبل الذي هو كذب، فكان قسيمه من جهة كونه مستقبلا، وذلك غير مستقبل، أو من جهة كونه قد تعين أنه كذب، والوعد لا تعيين كونه كذبا.

٣ - أما دعوى إخلاف الوعد لا حرج فيه، فليس بصحيح، بل فيه الحرج بمقتضى ظواهر الشرع إلا حيث يتعذر الوفاء، كما سنرى ذلك من الأدلة.

٤ - إن القول: بأنه لو كان قصد السائل الوعد الذي يفى به لما احتاج السؤال منه... إلخ، فيجانب عليه، بأن السائل لم يقصد الوعد الذي يفى فيه على التعيين، وإنما قصد الوعد على الإطلاق وسأل عنه، لأن الاحتمال في عدم الوفاء اضطرارا أو اختيارا قائم، ورفع النبي صلى الله عليه وسلم عنه الجناح لاحتمال الوفاء، ثم إن وفى فلا جناح، وإن لم يف مضطرا فكذلك، وإن لم يف مختارا فالظواهر المتظاهرة قاضية بالحرَج.

٥ - إن القول: بأن قصد السائل إصلاح حال امرأته... إلخ، إن هذا القول غير صحيح، إذ من أين يحصل العلم بأن الزوج لا يفعل له وعلى أن يكون في حال الوعد غير متمكن مما وعد به؟ ومن أين يعلم عدم تمكنه منه في المستقبل؟ وإذا تعذر العلم بجميع ذلك، تعين أن يكون سؤال الزوج لاحتمال عدم الوفاء أو العزم على عدم الوفاء، فسوغ له عليه الصلاة والسلام ذلك، لأن عدم الوفاء لا يتعين أو لأن العزم على عدم الوفاء على تقدير أن عدم الوفاء معصية، ليس بمعصية^(١).

ثانيا: وما استدلل به هذا الفريق على قولهم: بأن الوعد غير ملزم، ما أخرجه أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام قال: «إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن

(١) أنظر ابن الشاط في المصدر السابق أيضا ٤/٢٢.

يفي فلم يف فلا شيء عليه» (١).

واجيب عن هذا الحديث بما أوجب به عن الحديث الذي سبقه.

ثالثا : وما استدل به أصحاب هذا الرأي أيضا، أن الرجل إذا وعد وحلف واستثنى - بأن قال إن شاء الله - فقد سقط عنه الحنث بالنص والإجماع المتيقن، فإذا سقط عنه الحنث، دل على أنه لم يلزمه فعل ما حلف عليه .

وبما أن الوعد لا يصح بدون استثناء لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكُمْ عَبْدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ (٢).

دل على أن من وعد ولم يستثن، فقد عصى الله تعالى في وعده ذلك، ولا يجوز أن يجبر أحد على معصية، فإن استثنى فقال إن شاء الله تعالى أو إلا أن يشاء الله تعالى أو نحوه مما يعلقه بإرادة الله عز وجل، فلا يكون مخلفا لوعده إن لم يفعل (٣).

ويجاب على هذا الاستدلال، بأن الاستثناء في الوعد سنة وليس بواجب، ولم ينقل عن أحد من العلماء بأنه يحرم الوعد بغير استثناء، حكى القرطبي عن ابن عطية قوله «وتكلم الناس في هذه الآية في الاستثناء في اليمين، والآية ليست في الأيمان، وإنما هي في سنة الاستثناء في غير اليمين» (٤).

المذهب الثاني : وهو رأي الفقيه المالكي ابن شبرمة.

ويقضى : بأن الوعد ملزم مطلقا ويجب الوفاء به ديانة وقضاء، حكى ذلك عنه ابن حزم حيث قال : «قال ابن شبرمة : الوعد كله لازم ويقضى به على الواعد

(١) أنظر عون المعبود شرح سنن أبو داود ٣/٣٣٩ وذكر ذلك صاحب الفروق أيضا في ٤/٢١.

(٢) سورة الكهف آية (٢٣) .

(٣) أنظر ابن حزم في المحلى ٨/٣ .

(٤) أنظر الجامع لأحكام القرآن ٣٨٥/ض.

وهو مذهب كثير من فقهاء السلف ، منهم الحسن البصري والخليفة عمر بن عبد العزيز، وقضى به سعيد بن عمر بن الأشوع^(٢). ونقل ذلك عن الصحابي الجليل سمرة بن جندب رضي الله عنه، وذكر البخاري في صحيحه بأنه رأى إسحق بن راهوية مستدلاً بحديث ابن الأشوع في القول بإيجاز الوعد^(٣).

ووجوب الوفاء بالوعد مطلقاً مذهب بعض المالكية وإن وصفوه بأنه مذهب ضعيف^(٤). وذهب إلى وجوب الوفاء بالوعد كذلك أبو بكر بن العربي المالكي^(٥).

وهذه وجهة نظر ابن الشاط المالكي وقد دافع عن رأيه هذا من خلال رده على القرافي^(٦). وحكى ابن رجب الحنبلي وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً عن طائفة من علماء أهل الظاهر وغيرهم^(٧).

وقال الإمام الغزالي الشافعي: إذا فهم الجزم في الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر وقد يفهم الجزم في الوعد إذا أقرن به حلف أو إقامة شهود على الوعد أو قرائن أخرى^(٨).

أدلة أصحاب هذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بنصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

(١) أنظر المحلي ٨/٢٨.

(٢) أنظر العيني في عمدة القاري ٢٥٨ / ١٣ وسعيد بن عمرو بن الأشوع بن عمرو الأشوع الهمداني قاضي الكوفة في زمن إمارة خالد القسري على العراق بعد المائة للهجرة وقد مات في ولاية خالد وقد عده ابن حبان في الثقات وعده يحيى بن معين في المشهورين.

(٣) انظر العيني في المصدر السابق، وكذا صحيح البخاري بهامش فتح الباري طبعة الحلبي ٢١٨ / ٦.

(٤) أنظر فتح العلي المالكي في الفتوي على مذهب الإمام مالك ١/٢٥٦ وكذا القرافي في الفروق ٤/٢٤.

(٥) أنظر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٢٩ / ١٨.

(٦) أنظر أدرار الشروق على أنوار الفروق ٤/٢١.

(٧) أنظر جامع العلوم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم ص ٤.٤.

(٨) أنظر إحياء علوم الدين ٣/١٢٣.

١ - فما استدلووا به من الآيات القرآنية قوله تعالى : ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ (١).

وجه الاستدلال من الآية : أن العقود تعني المربوط وأحدها عقد : يقال عقدت العهد والجبل ، والعقد : هو كل ما عقده المرء على نفسه من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة ، وكل ما كان غير خارج عن الشريعة ، وكذا ما عقده الإنسان على نفسه لله من الطاعات. قال الزجاج: «المعنى أوفوا بعقد الله عليكم ويعقدكم بعضكم على بعض» (٢).

واستدلووا أيضا بقوله تعالى : ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ (٣).

فالوعد إذا أخلف ، قول نكل الواعد عن فعله ، فيلزم أن يكون كذبا محرما وأن يحرم إخلاف الوعد مطلقا (٤).

كما استدل هذا الفريق من العلماء بالآيات التي أثنى الله فيها علي من بر بوعده وأوفى بعهده ، منها قوله تعالى ﴿ وَالْمُؤَفَّقُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذْ عَاهَدُوا ﴾ (٥) . وقوله : ﴿ وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّى ﴾ (٦) . ومدح إسماعيل لصدقه في وعده بقوله عز شأنه : ﴿ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ (٧) .

وقد حمل أصحاب المذهب الأول هذه الأدلة على الندب والاستحباب (٨).

(١) سورة المائدة آية (١)

(٢) أنظر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٦/٣٣ .

(٣) سورة الصف آية ٣ .

(٤) أنظر القرطبي في الفرق ٤/٢ .

(٥) البقرة آية ١٧٧ .

(٦) النجم آية ٣٧

(٧) مريم آية ٥٤

(٨) أنظر الاستاذ محمد رضا عبد الجبار في بحثه قوة الوعد الملزمة في الشريعة والقانون .

٢ - ومن السنة النبوية التي استدلت بها القائلون : بوجوب الوفاء بالوعد ما أخرجه البخاري ومسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » وفي رواية : « من علامات المنافق ثلاث... إلخ » (١) .

الدليل في هذه الأخبار، أن إخلاف الوعد قد عده النبي صلى الله عليه وسلم في خصال المنافقين، والتفان مذموم شرعا، وقد أعد الله للمنافقين الذرك الأسفل من النار، حيث قال جل ثناؤه : ﴿ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ فِي الدَّرَكِ الْأَسْفَلِ مِنَ النَّارِ ﴾ (٢) .

وعلى هذا يكون إخلاف الوعد محرما فيجب الوفاء به.

وقد صرف بعض شراح الحديث معنى النفاق الوارد في الروايات المذكورة عن حقيقته، فقالوا : إن المراد باطلاق النفاق ، الإنذار والتحذير للمسلم عن ارتكاب هذه الخصال أو اعتيادها والتي يخاف عليه أن تفضي به إلى حقيقة النفاق، وهذا المعنى حكاه الخطابي وارتضاه (٣) .

كما قال البعض منهم، بأن المراد بالحديث، المنافقون الذين كانوا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم فحدثوا بإيمانهم وكذبوا، واتتمتهم على سره فخانوهم ووعدوه بالخروج معه للجهاد فأخلفوه. وقد روى محمد المحرم هذا التأويل عن عطاء، وأنه قال : حدثني به جابر، وذكر أن الحسن رجع إلى قول عطاء هذا عند بلوغه الخبر.

وقد رد ابن رجب الحنبلي على كلام محرم هذا بقوله : « هذا كذب والمحرم شيخ كذاب معروف بالكذب » (٤) .

(١) أنظر العيني في عمدة القاري . ١٣/٢٥٨ وكذا صحيح البخاري مع فتح الباري ١/٨٩ وكذا

صحيح مسلم بشرح النووي ٢/٤٧ .

(٢) سورة النساء آية : ١٤٥ .

(٣) أنظر فتح الباري ١/٩٠ ، عمدة القاري . ١/٢٢٢ .

(٤) أنظر جامع العلوم والحكم ص ٣ ، ٤ .

فالحديث عام في كل إنسان يظهر الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر، ويبطن ما يناقض ذلك كله أو بعضه، وهذا هو النفاق الأكبر، والنفاق الأصغر وهو نفاق العمل، وهو أن يظهر الإنسان علانية صالحه ويبطن ما يخالف ذلك.

والنفاق هذا ترجع أصوله إلى الخصال المذكورة في هذا الحديث وغيره^(١).

واستدل أصحاب هذا الرأي أيضاً بقوله عليه الصلاة والسلام: «والمسلمون على شروطهم»^(٢) ولما كان الوعد مما ألزم به الإنسان نفسه، فعلى هذا يلزمه الوفاء.

واستدلوا أيضاً بما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه قال : لما مات النبي صلى الله عليه وسلم جاء أبا بكر مال من قبل العلاء بن الحضرمي، فقال أبو بكر من كان له على النبي صلى الله عليه وسلم دين أو كانت له قبله عدة فليأتنا، قال جابر فقلت وعدني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعطيني هكذا وهكذا وهكذا، فبسط يديه ثلاث مرات، قال جابر فعد في يدي خمسمائة ثم خمسمائة ثم خمسمائة^(٣).

وأخرجه البخاري بلفظ قريب في باب من تكفل عن ميت ديناً^(٤). قال العيني : وقد استدل بعض الشافعية على وجوب الوفاء بالوعد في حق النبي صلى الله عليه وسلم، لأنهم زعموا أنه من خصائصه ولا دلالة فيه أصلاً لا على الوجوب ولا على الخصوصية^(٥).

ومما استدل به أصحاب هذا الرأي ما أخرجه البخاري وذكره في معرض الاحتجاج لوجوب الوفاء بالوعد عن المسور بن مخرمة أنه قال : «سمعت النبي صلى الله عليه وسلم وذكر صهرا له فقال : وعدني فوقاني»^(٦).

(١) أنظر ابن رجب في المصدر السابق

(٢) ونص الحديث « والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً » نيل الأوطار ٦/٢٨٧.

(٣) أنظر عمدة القارئ ١٣/٢٥٨ وصحيح البخاري بشرح فتح الباري ٦/٢١٨.

(٤) أنظر العيني في المصدر السابق ١٢/١٢١.

(٥) المصدر السابق أيضاً .

(٦) أنظر عمدة القارئ ١٣/٢٥٨ وفتح الباري ٦/٢١٨.

ومن ذلك أيضا قوله عليه الصلاة والسلام : «وأى المؤمن واجب» (١). بمعنى وعده واجب الوفاء به.

واستدلوا كذلك بما رواه الترمذي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا تمار أخاك ولا تمازحه ولا تعده موعدا فتخلفه» (٢).

وقد حمل أصحاب الرأي الأول الروايات التي استدلت بها الفريق الثاني على التذب والاستحباب.

المذهب الثالث : التفصيل في وجوب الوفاء بالوعد :

ذهب فقهاء المذهب المالكي إلى التفصيل فيما يجب الوفاء به من الوعود وما لا يجب، وكانوا في ذلك فريقين.

الفريق الأول : وهو المنقول عن مالك وابن القاسم وسحنون، ويقضي رأيهم : بأن الوعد يكون لازما يجب الوفاء به ويقضي القاضي به على الواعد إذا كان الوعد تم على سبب ودخل الموعود له بسبب الوعد في شيء.

قال القرافي : «اختلف العلماء في الوعد هل يجب الوفاء به شرعا أم لا؟ قال مالك : إذا سألك أن تهب له دينارا فقلت نعم ثم بدا لك لا يلزمك، ولو كان افتراق الغرماء عن وعد وإشهاد لأجله، لزمك، لإبطالك مغرما بالتأخير. قال سحنون : الذي يلزم من الوعد قوله اهدم دارك وأنا أسلفك ما تبني به، أو اخرج إلى الحج وأنا أسلفك أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك، لأنك أدخلته بوعدك في ذلك، أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء به من مكارم الأخلاق» (٣).

وإذا تنازع الواعد والموعود له فيما يلزم الواعد بسبب وعده، فقد قالوا : إذا اشتري رجل من آخر كرما فخاف الوضيعة، فأتى المشتري إلى البائع ليسترضعه، فقال له البائع: بيع وأنا أرضيك ، فإن باع المشتري الكرم برأس ماله أو بريح، فلا

(١) أنظر الفروق للقرافي في ٤/٢ .

(٢) أخرجه الترمذي وقال عنه : حسن غريب ، أنظر تحفة الأحوذى ٦/١٣١ ، وكذا عارضة الأحوذى ٨/١٦١ .

(٣) أنظر الفروق ٤/٢٤ وما بعدها ، كذا ابن عليش في فتح العلي المالک ١/٢٥٤ .

شئ على الواعد، وإن باع بالوضيعة، كان عليه أن يرضيه، «فإن زعم الموعود أنه أراد شيئاً سماه، فله ما أراد اتفاقاً، وإن لم يكن أراد شيئاً، أرضاه الواعد بما شاء، وحلف بالله أنه ما أراد أكثر من ذلك». وهذا هو رأي أشهب . أما على رأي ابن وهب واستحسنه أصبغ ، فإن على الواعد، أرضاء الموعود بما يشبهه، أي بالمثل، وهو ما يكون مرضياً عند الناس. أما لو حلف الواعد ليرضيه فإن عليه أن يوفيه بما يرضيه ويرضى الناس^(١).

الفريق الثاني : ويمثله مذهب أصبغ ، وقالوا عنه بأنه مذهب قوي، ويقضي يلزم الموعود له في مباشرة شئ . نقل ذلك ابن عليش المالكي حيث قال : والقول بأنه يقضي بها إذا كانت على سبب وإن لم يدخل بسببها في شيء هو قول أصبغ في كتاب العدة^(٢).

فعلى هذا الرأي ، لو قال رجل لآخر : إن غرمانى يلزمونى بدين فأسلمنى أقضهم، فوعده المقابل، ثم بدا له الرجوع، فإن على مذهب أصبغ يجب الوفاء، لأنه وعد على سبب، وعلى مذهب مالك ومن وافقه، لا يجب، لأن الموعود له لم يدخل في شيء إلا إذا أعتقد منه الغرماء على موعد أو أشهد بإيجاب ذلك على نفسه^(٣).

وحجة المالكية في تفصيلهم هذا، أن النصوص الشرعية بهذا الصدد قد تعارضت، فمنها ما أوجب الوفاء بالوعد مطلقاً، وهي الأدلة التي ساقها موجبو الوفاء بالوعد، ومنها ما لم يجعل إخلال الوعد من الكذب كحديث الموطأ وأبي داود.

(٥) أنظر فتح العلى الملك ١/٢٥٥ .

(٢) أنظر المصدر السابق وكذا القرافى فى الفرق ٤/٢٥ .

(٣) أنظر ابن عليش فى المصدر السابق أيضاً وكذا القرافى فى المصدر السابق أيضاً

وأما قوله تعالى : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ فإنها نزلت في قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا ، وفعلنا أنواع الخيرات وما فعلوا (١) . ولا شك أن هذا محرم لأنه كذب .

وأما كون مخلف الوعد منافقا فهو محمول على حالة كون الإخلاف سجيبة له أو تعمدا فكان لا بد من حمل هذه النصوص على خلاف ظاهرها وأن يجمع بين الأدلة. فوافق هذا الرأي من أوجب الوفاء بالوعد إذا كان الوعد على سبب وباشره، ووافق من لم يلزم الوفاء بالوعد فيما عداها من الوعود المجردة، هكذا ذكر القرافي (٢).

وقد رد ابن الشاط على كلام القرافي هذا، حيث قال: بأنه ينبغي الجمع بين الأدلة وتأويل ما يناقض ذلك، فيحمل حديث الموطأ وأبي داود بما يتسق مع الآية. وحديث خصال المنافق، وذلك بأن تكون المسامحة في إخلال الوعد اضطرارا (٣).

وقد انتقد ابن حزم تقسيم المالكية هذا وتفصيلهم، حيث قال: «بأنه لا وجه له ولا برهان يعضده لا من قرآن ولا سنة ولا قول صحابي ولا قياس، فإن قيل قد أضر الواعد بالموعود إذ كلفه من أجل وعده عملا ونفقة، قلنا: فهب أنه كما تقولون، فمن أين وجب على من ضرَّ بأخر وظلمه وغرَّه أن يغرم له مالا (٤)».

وقول: ابن حزم هذا غير مسلم، فلقد ساق أصحاب الرأي الثاني من الأدلة ما فيه الكفاية، للقول بلزوم الوفاء بالوعد.

الرأي الراجح :

لقد تبين لنا من خلال ما نقلناه عن أئمة الفقه رحمهم الله تعالى، أنهم اتجهوا ثلاثة اتجاهات في القول بإلزام الواعد بالوفاء بوعده أو عدم إلزامه، ومن خلال ما استدلل به كل فريق من أدلة، فقد تبين لنا وجهة الرأي القائل : بوجود الوفاء

(١) أنظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨/٧٧ .

(٢) أنظر الفروق ٤/٢٥ .

(٣) أنظر حاشية ابن الشاط على الفروق ٤/٢٥ .

(٤) أنظر المحلى ٨/٤٨ .

بالوعد مطلقا وكما يلزم الواعد بالوفاء بوعده ديانة، يلزم قضاء، وذلك لرجحان الأدلة التي ساقها أصحاب هذا الرأي^(١).

إلا أنه خروجاً عن خلاف الفقهاء وجمعا بين الأدلة التي ذكرها القائلون بوجوب الوفاء بالوعد، والذاهبون إلى خلاف ذلك، فإني أزيد وجهة نظر الامام مالك ومن نحا منحاه في الرأي من فقهاء المذهب القائلة : بأن الوعد إن أدخل الموعد في سبب لزم صاحب الوعد الوفاء بوعده، وكذا لو وعده مقرونا بذكر السبب، كما قال أصبغ، وذلك لتأكد العزم على الدفع حينئذ. والله سبحانه وتعالى أعلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الدكتور إبراهيم فاضل الدبو

(١) وهذا هو مذهب ابن شبرمة ومن نحا نحوه ، وقد أخذ رجال القانون بهذا الرأي أيضاً ، أنظر في ذلك ، مسألة الوعد بالتعاقد نظرية العقد للدكتور السنهوري ص ٢٦٢ وكذا الوسيط للمؤلف نفسه ١/٢٦٥ وكذا أصول الإلتزام للدكتور حسن على الذنون - مطبعة المعارف - بغداد ، وكذا الوسيط في نظرية العقد للدكتور عبد المجيد الحكيم ١/١٩٢ .
ترك انقازده مندة ، أنظر فتح الباري . ١/٩ .

مراجع البحث

بعد القرآن الكريم

- ١- الجامع لأحكام القرآن - لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي .
الطبعة الثالثة - دار الكتاب العربي للطباعة والنشر ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م .
- ٢- عمدة القاريء شرح صحيح البخارى للعيني إدارة الطباعة المنيرية .
- ٣ - فتح الباري بشرح صحيح البخاري - للعسقلاني - مطبعة البابي الحلبي .
- ٤ - صحيح مسلم بشرح النووي - دار الفكر بيروت .
- ٥ - إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد الغزالي - المكتبة التجارية الكبرى بمصر
- ٦ - فتح العلي المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ محمد عlish -
الطبعة الأخيرة ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٨ م .
- ٧ - الفروق لأبى العباس الصنهاجي القرافي مع حاشية قاسم بن عبد الله الأنصاري
المعروف بابن الشاط مع تهذيب الفروق لمحمد بن الشيخ حسين . دار المعرفة
للطباعة والنشر فى بيروت .
- ٨ - المحلى - لأبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم - المكتب التجاري .
- ٩ - جامع العلوم والحكم لابن رجب الجنبلى . نشر دار العلوم الحديثه ، بيروت
ودار الشرق الجديد بغداد .
- ١٠ - تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى لمحمد بن عبد الرحمن المباركفوزى -
نشر المكتبة السلفية بالمدينة المنورة .
- ١١ - من مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح ، لعلي بن سلطان محمد القارنى
- النشر مكتبة الإسلامية .
- ١٢ - الموطأ - للإمام مالك بهامش كتاب المنتقى للبايى ، الطبعة الأولى .
- ١٣- بحث فى قوة الوعد الملزمة فى الشرعية والقانون - للأستاذ محمد رضا عبد

- الجبار العاني ، والمنشور في مجلة كلية الشريعة ببغداد ، العدد الثامن .
- ١٤ - نظرية العقد للدكتور السنهوري .
- ١٥ - أصول الإلتزام . للدكتور حسن علي علي الذنون ، طبعة المعارف ببغداد .
- ١٦ - الوسيط في نظرية العقد ، للدكتور عبد المجيد الحكيم ، ببغداد .
- ١٧ - الوسيط . الدكتور السنهوري .
- ١٨ - أحكام القرآن ، لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ، الناشر دار المصحف ، مطبعة عبد الرحمن محمد بالقاهرة .
- ١٩ - شرح الزرقاني علي موطأ الإمام مالك ، لسيدي محمد الزرقاني ، الناشر المكتبة التجارية الكبرى ، تاريخ الطبع ١٣٥٥هـ - ١٩٣٦م .
- ٢٠ - عون المعبود شرح سنن أبي داود ، للعلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم أبادي ، الناشر محمد عبد المحسن ، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة .
- ٢١ - نيل الأوطار شرح منقى الأخبار للشوكاني . مطبعة مصطفى البابي الحلبي

الوفاء بالوعد

إعداد

الدكتور عبد الله محمد عبد الله

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

التعريف :

قال في لسان العرب : وعده الأمر به عدة ووعدا وموعدا وموعدة وموعودا وموعودة - وهو من المصادر التي جاءت على مفعول ومفعولة كالمحلوف والمرجوع والمصدوقة والمكذوبة.

قال ابن جنبي : وما جاء في المصادر مجموعا معملا قوله :
مواعيد عرقوب أخاه بيثرب.

والوعد من المصادر المجموعة، قالوا: الوعود، حكاه ابن جنبي. وقال ابن فارس في المقاييس: الوعد لا يجمع^(١).

وقرأ قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ وَعَدْنَا مُوسَىٰ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً ﴾ البقرة (٥١) وعدنا بغير ألف.

وهي قراءة ابن عمرو، وقرأ ابن كثير ونافع وابن عامر وعاصم وحزمة والكسائي: واعدنا - بالألف.

قال ابن اسحاق : اختار جماعة من أهل اللغة : (وإذ وعدنا) بغير ألف. وقالوا: إنما اخترنا هذا، لأن المواعدة إنما تكون من الأدميين فاخترأوا وعدنا، وقالوا : دليلنا قول الله عز وجل: ﴿ إِنَّكَ اللَّهُ وَعَدَّكُمْ وَعَدَّ الْحَقَّ ﴾ إبراهيم (٢٢). وما أشبهه.

قال : وهذا الذي ذكره ليس مثل هذا ، وأما واعدنا هذا فجيد لأن الطاعة في القبول بمنزلة المواعدة، فهو من الله وعد، ومن موسى قبول واتباع، فجرى مجرى المواعدة.

قال الأزهري: من قرأ وعدنا، فالفعل لله تعالى، ومن قرأ واعدنا، فالفعل من الله تعالى ومن موسى.

(١) معجم مقاييس اللغة ٦ - ١٢٥ مادة وعد.

وقال ثعلب : فواعدنا من اثنين، وواعدنا من واحد.
وقال أبو معاذ : واعدت زيدا إذا وعدك وواعدته، وواعدت زيدا إذا كان الوعد منك خاصة (١).

وفي الاصطلاح

هو قريب من التعريف اللغوي.

قال ابن عرفة : المواعدة، قال ابن رشد: أن يعد كل واحد منهما صاحبه. لأنها مفاعلة لا تكون إلا من اثنين (٢).

وذكر الخطاب تعريفاً آخر فقال : العدة إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً في المستقبل (٣).

حكمها :

عقد الإمام محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري - رحمه الله تعالى- في جامعه الصحيح في كتاب الشهادات باباً قال فيه (باب من أمر بإنجاز الوعد) قال : وفعله الحسن البصري أى أمر به وذكر الآية الكريمة : ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ مريم (٥٤) قال : وقضى ابن الأشوع بالوعد، وذكر ذلك عن سمرة ، وقال المسور ابن مخرقة : سمعت النبي - صلى الله عليه وسلم - وذكر صهراً له فقال : «وعدني فوفاني» قال أبو عبد الله : رأيت إسحاق بن إبراهيم يحتج بحديث ابن الأشوع .

حدثني إبراهيم بن حمزة، حدثنا إبراهيم بن سعد، عن صالح، عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله : أن عبد الله بن عباس - رضى الله عنهما - أخبره وقال: أخبرني أبو سفيان أن هرقل قال له : سألتك ماذا يأمركم؟ فرعمت أنه أمركم بالصلاة والصدق والعفاف والوفاء بالعهد وأداء الأمانة، قال : وهذه صفة نبي .

(١) لسان العرب ٣ - ٤٦٢ مادة وعد.

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق على هامش مواهب الجليل للخطاب ٣ - ٤١٢.

(٣) تحرير الكلام في مسائل الإلتزام ص ١٥٣.

ثم عقد بابا آخر ذكر فيه حديث أبي هريرة في آية المنافق.

وحديث جابر في قصته مع أبي بكر فيما وعده به النبي - صلى الله عليه وسلم - من مال البحرين.

وحديث ابن عباس في أي الأجلين قضى موسى.

قال الإمام ابن حجر في صنيع البخاري هذا : وجه تعليق هذا الباب بأبواب الشهادات إن وعد المرء كالشهادة على نفسه: ^(١) وذلك نقلا عن الكرمانى ^(٢) ذكر نحوه عن الكرمانى بدر الدين العيني ^(٣).

مذاهب العلماء في حكم إنحياز الوعد

اختلف العلماء في حكم هذه المسألة على مذاهب :

* **المذهب الأول** : وهو مذهب الجمهور وهو أنه لا يلزم الوفاء وأن الأفضل لو وفى به ويكره الخلف، وبه قال أبو حنيفة والشافعي والأوزاعي وسائر الفقهاء ^(٤).

* **المذهب الثاني** : يلزم الوفاء به ويقضى به على الواعد ويجبر، وهو قول ابن شبرمة قال في المحلى ^(٥) وعمر بن عبد العزيز حكاه عنه ابن عبد البر وابن العربي ذكره ابن حجر ^(٦).

وأصبح قال : يلزمه في ذلك ما وعد.

ومالك قال : ولو كان في قضاء دين فسأله أن يقضى عنه، فقال : نعم، وثم رجال يشهدون عليه، فما أحراره أن يلزمه إذا شهد عليه اثنان.

(١) فتح الباري ٦ - ٢١٧.

(٢) لم أجده في شرح الكرمانى.

(٣) عمدة القاري ١١ - ١٧٤.

(٤) تفسير القرطبي ١١ - ١١٦ ، عمدة القاري ١١ - ٦.

(٥) المحلى ٥ - ٣٣ مسألة رقم ١١٢٥

(٦) فتح الباري ٦ - ٢١٧.

وهو قول سحنون قال : الذي يلزمه في العدة في السلف والعارية أن يقول لرجل إهدم دارك وأنا أسلفك ما تنبئها به، أو أخرج إلى الحج وأنا أسلفك. أو اشتر سلعة كذا، أو تزوج وأنا أسلفك ، كل ذلك مما يدخله فيه ويتشبه به فهذا كله يلزمه : (١).

وقال ابن حجر : وقرأت بخط أبي - رحمه الله - في إشكالات على الأذكار للنووي ولم يذكر جوابا عن الآية يعني قوله تعالى : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف (٣)]. وحديث (آية المنافق).

قال : والدلالة للوجوب منها قوية، فكيف حملوه على كراهة التنزيه مع الوعيد الشديد؟

وينظر هل يمكن أن يقال : يحرم الإخلاف ولا يجب الوفاء؟ أي : يأتى بالإخلاف وإن كان لا يلزم بوفاء ذلك (٢).

وذكر البخاري أن الحسن البصري فعل إنجاز الوعد، وأن ابن الأشوع (٣) كان يقضي بإنجاز الوعد.

وكان إسحاق ابن إبراهيم بن راهوية يحتج بحديث سمره في القول بوجوب إنجاز الوعد (٤).

وقال العيني في عمدة القاري : وفي تاريخ المستملي أن عبد الله بن شبرمة قضى على رجل بوعد وحسه فيه وتلا : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف : ٣]

(١) عمدة القاري ١١ - ٦.

(٢) فتح الباري ٦ - ٢١٧.

(٣) هو سعيد بن عمرو بن الأشوع الهمداني قاضي الكوفة في زمان إمارة خالد القسري على العراق وذلك بعد المائة، مات في ولاية خالد، وذكره ابن حبان في الثقات وقال يحيى بن معين مشهور يعرفه الناس (عمدة القاري ١١ - ١٧٤).

(٤) فتح الباري ٦ - ٢١٨ ، عمدة القاري ١١ - ١٧٤ ، ١٧٥.

* المذهب الثالث :

قال ابن العربي : والصحيح عندي أن الوعد يجب الوفاء به على كل حال إلا لعذر^(١).

*** أدلة المذاهب ***

أدلة المذهب الأول :

إن الوفاء بالوعد وإن كان يستحق صاحبه الحمد والشكر، وعلى الخلف الذم، وإن الله تعالى قد أثنى على من صدق وعده، ووفى بنذره، وإن العرب وكذلك سائر الأمم تمتدح بالوفاء وتذم بالخلف والغدر.

وقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «العدة دين» إلا أن ذلك لا يخرج عن كونه مندوباً إليه وليس بواجب، وقد اتفق العلماء على أن الموعود لا يضارب بما وعد به من الغرماء^(٢).

وقالوا : إن العدة منافع لم تقبض فلصاحبها الرجوع فيها^(٣).

واستندوا أيضاً إلى الإجماع على أن إنجاز الوعد مندوب إليه وليس بفرض^(٤).

أدلة من قال بالوجوب :

استدلوا أولاً بقوله تعالى ﴿كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾
الصف آية (٣).

وقالوا إن سبب نزولها أنهم كانوا يقولون : لو نعلم أي الأعمال أفضل أو أحب إلى الله لعملناه ، فأنزل الله تعالى هذه الآية. قال ابن العربي وهو حديث لا بأس به.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٤ - ١٧٨٧ ، ١٧٨٨ . وتفسير القرطبي ١٨ - ٧٩ .

(٢) فتح الباري ٦ - ٢١٧ .

(٣) عمدة القاري ١١ - ٦٠ .

(٤) فتح الباري ٦ - ٢١٧ .

وروي عن مجاهد أن عبد الله بن رواحة لما سمعها قال : لا أزال حبيساً في سبيل الله حتى أقتل ^(١) .

واستدلوا ثانياً بحديث الصحيحين، عن عبد الله بن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، « أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها : إذا حدث كذب ، وإذا عاهد غدر، وإذا وعد أخلف، وإذا خاصم فجر» .

وحديث أبي هريرة الثابت في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم : « من علامة النفاق ثلاثة وإن صلى وصام وزعم أنه مسلم : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » ^(٢) .

وقد نوقشت أدلتهم من قبل الجمهور فقال ابن حزم : أما الحديثان اللذان صدر بهما فصحيحان إلا أنه لا حجة فيهما لأنهما ليسا على ظاهرهما، لأن من وعد بما لا يحل ، أو عاهد على معصية فلا يحل له الوفاء بشيء من ذلك ، فصح أن ليس كل من وعد فأخلف أو عاهد فغدر مذموماً ولا ملوماً ولا عاصياً بل قد يكون مطيعاً، فإذا كان ذلك كذلك فلا يكون فرضاً من إنجاز الوعد والعهد إلا على من وعد بواجب عليه كإنصاف من دين أو أداء حق فقط .

وأيضاً فإن من وعد وحلف (واستثنى فقط سقط عنه الحنث بالنص والإجماع المتيقن) فإذا سقط عنه الحنث لم يلزمه فعل ما حلف عليه، ولا فرق بين وعدٍ أقسم عليه وبين وعدٍ لم يُقَسَم عليه .
والآية محمولة على ما يلزمهم ^(٣) .

وناقش ابن حجر الجمهور في مستندهم الإجماع فقال، نقل الإجماع في ذلك مردود فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل ^(٤) .

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٤ - ١٧٨٨ ، تفسير القرطبي ١٨ - ٧٩ .

(٢) المحلى ٥ - ٣٤ .

(٣) المحلى ٥ - ٣٥ .

(٤) فتح الباري ٦ - ٢١٧ .

المواعدة في المذهب المالكي

المذهب المالكي أحد المذاهب الإسلامية الكبرى الواسعة الانتشار، وخاصة في المغرب ومصر وغيرهما من أقطار العالم الإسلامي. نقل الشيخ محمد أبو زهرة عن المدارك للقاضي عياض : قوله : (غلب مذهب مالك على الحجاز والبصرة ومصر وما والاها من بلاد إفريقية والأندلس وصقلية والمغرب الأقصى إلى بلاد من أسلم من السودان إلى وقتنا هذا ، وظهر ببغداد ظهورا كثيرا وضعف بها بعد أربعمئة سنة، وضعف بالبصرة بعد خمسمئة سنة وغلب في بلاد خراسان على قزوين أبهر، وظهر بنيسابور، وكان بها وبغيرها أئمة ومدرسون)^(١).

وقد تكلم الفقهاء المالكيون أكثر من غيرهم عن حكم العدة أو المواعدة بتفصيل لا نجده عند غيرهم، ولعل مرجع هذا إلى أن المصلحة في هذا المذهب أصل من الأصول التي قام عليها، خاصة في الأحكام الشرعية المتعلقة بالمعاملات الجارية بين بني الإنسان بعضهم مع بعض، وهو ما يسمى في اصطلاح الفقهاء بالعداات ، وأن الأصل في هذا القسم هو الإلتفات إلى المعاني والبواعث التي شرعت من أجلها الأحكام.

قال الشاطبي : إنا وجدنا الشارع قاصدا لمصالح العباد والأحكام العادية تدور معها حيث دارت، فترى الشيء الواحد يمنع في حال لا تكون فيه مصلحة، فإذا كان فيه مصلحة جاز، كالدرهم بالدرهم إلى أجل يمتنع في المبايعه، ويجوز في القرض، وبيع الرطب باليابس وحيث يكون مجرد غرر وريا من غير مصلحة، ويجوز إذا كانت فيه مصلحة راجحة ، وقال تعالى ﴿ وَلكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَتَأَوَّلُونَ ﴾ الأَلْبَبِ ﴿ البقرة (١٧٩).

وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ البقرة (١٨٨) وفي الحديث « لا يقضي القاضي وهو غضبان » و « لا ضرر ولا ضرار » وقال «القاتل لا يرث» ونهى عن بيع الغرر وقال « كل مسكر حرام » وقال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ

(١) مالك تأليف محمد أبو زهرة ص ٤٥٩.

الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ؛ وَيَصِدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ ﴿ المائدة (٩١) إلى غير ذلك مما لا يحصى من الأحكام والنصوص، وكلها تشير إلى الصريح باعتبار المصالح أساسا للإذن والنهي، وأن الإذن دائر معها أينما دارت.

وإن الشارع توسع في بيان العلل والحكم في بيان أحكام المعاملات بين الناس، والأمور العادية بينهم، وأكثر ما علل به الحكم المناسبة التي تتصل بالمصالح، والتي تتلقاها العقول بالقبول. ففهمنا من ذلك أن الشارع قصد فيها اتباع المعاني، لا الوقوف مع النصوص، بخلاف باب العبادات فإن المعلوم فيه خلاف ذلك، وقد توسع في هذا القسم مالك - رحمه الله - حتى قال فيه بقاعدة المصالح المرسله وقال فيه بالاستحسان، ونقل عنه أنه قال : (إنه تسعة أعشار العلم)^(١).

وقد استوعب الإمامان : أبو العباس الونشريسي وأبو عبد الله محمد الخطاب، بتكريز شديد أحكام العدة أو المواعدة، في كتابيهما إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، للأول وتحرير الكلام في مسائل الإلتزام، للأخير وسأقتصر في اقتناص أهم ما أورده في الموضوع:

قال الخطاب : وأما العدة فليس في إلزام الشخص نفسه شيئا الآن، وإنما هي كما قال ابن عرفة: إخبار عن إنشاء المخبر معروفا في المستقبل، ولا خلاف في استحباب الوفاء بالوعد.

فالوفاء بالعدة مطلوب بلا خلاف، واختلف في وجوب القضاء بها على أربعة أقوال، حكاها ابن رشد في كتاب جامع البيوع وفي كتاب العارية وفي كتاب العدة، ونقلها عنه غير واحد.

القول الأول : - يقضى بها مطلقا.

القول الثاني : - لا يقضى بها مطلقا.

القول الثالث : - يقضى بها إن كانت على سبب، وإن لم يدخل الموعود

(١) الموافقات ٣/٥٠٣، ٣٠٧.

لسبب العدة في شيء كقولك أريد أن أتزوج، أو أن أشتري كذا، أو أن أقضي غرماي فأسلفني كذا، أو أريد أن أركب غدا إلى مكان كذا فأعزني دابتك، أو أن أحرث أرضي فأعزني بقرتك، فقال نعم ثم بدا له قبل أن يتزوج، أو أن يشتري أو أن يسافر فإن ذلك يلزمه ويقضى عليه به ما لم تترك الأمر الذي وعدك عليه، وكذا لو لم تسأله، وقال لك هو من نفسه أنا أسلفك كذا أو أهب لك كذا لتتزوج أو لتقضي دينك أو نحو ذلك فإن ذلك يلزمه ويقضى عليه به. ولا يقضى بها إن كانت على غير سبب، كما إذا قلت أسلفني كذا ولم تذكر سببا، أو أعزني دابتك، أو بقرتك ولم تذكر سببا ولا سفرا ولا حاجة فقال نعم ثم بدا له أو قال هو من نفسه أنا أسلفك كذا أو أهب لك كذا ولم يذكر سببا ثم بدا له.

القول الرابع : - يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعود بسبب العدة في شيء. وهذا هو المشهور في الأقوال^(١).

الأمثلة

المثال الأول : قال أصبغ : سمعت أشهب وستل عن رجل اشترى من رجل كرمًا فخاف الوضيعة فأتى ليستوضعه فقال له بع وأنا أرضيك ، قال: فإن باع برأس ماله أو يبيع فلا شيء عليه.

وإن باع بوضيعة كان عليه أن يرضيه، فإن زعم أنه أراد شيئا سماه فهو ما أراد، وإن لم يكن أراد شيئا أرضاه بما شاء وحلف بالله الذي لا إله إلا هو ما أراد أكثر من ذلك، وإن لم يكن أراد شيئا يوم قال ذلك.

قال أصبغ : وسألت عنها ابن وهب فقال عليه رضاه بما يشبه ثمن تلك السلعة والوضيعة فيها.

قال أصبغ : وقول ابن وهب هو أحسن عندي ، وهو أحب إلي إذا وضع فيها .
قال محمد بن رشد : قوله بعُّ وأنا أرضيك عدة ، إلا أنها عدة على سبب وهو البيع، والعدة إذا كانت على سبب لزمته لحصول السبب في المشهور من الأقوال .

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٥٣ - ١٥٥.

وقد قيل : إنها لا تلزمه بحال.

وقيل : إنها تلزمه على كل حال.

وقيل : إنها تلزم إذا كانت على سبب، وإن لم يحصل السبب.

وقول أشهب إن زعم أنه أراد شيئا سماه فهو ما أراد يريد مع يمينه.

ومعناه : إذا لم يسم شيئا يسيرا لا يشبه أن يكون أرضاه ، والدليل على أنه يحلف على مذهبه إذا قال : أردت كذا وكذا، لما يشبه قوله إنه إن لم يكن أراد شيئا أرضاه بما شاء ، وحلف أنه ما أراد أكثر من ذلك، وجوابه هذا على أصله في كثير من مسائله إذ لا يؤخذ أحد بأكثر مما يقر به على نفسه واليمين في هذا يمين تهمة إذ لا يمكن المستوضع أن يدعي بينه فيحقق الدعوى عليه بخلاف ما ذكر أنه أراد فيدخل فيه من الخلاف ما يدخل في يمين التهمة.

وأما ابن وهب : فأخذه بمقتضى ظاهر لفظه وألزمه إرضاءه إلا أن لا يرضى بما يقول الناس فيه إنه أرضاه فلا يصدق أنه لم يرض، ويؤخذ بما يقول الناس فيه إنه أرضاه.

هذا معنى قوله : ولو حلف ليرضينه لم يبر إلا باجتماع الوجهين وهما أن يضعا عنه ما يرضى به، وما يقول الناس فيه إنه أرضاه.

المثال الثاني : إذا قال : إن غرمائي يلزمونني بدين فأسلفني أفضينهم.
فقال : نعم، ثم بدا له.

فقال أصبغ في سماع عيسى من كتاب العدة يلزمه ذلك ويحكم به عليه وهو جار على قوله بلزوم العدة إذا كانت على سبب وإن لم يدخل بسببها في شيء.

وقال ابن القاسم : إنما يلزمه إذا اعتقد الفرما منه على وعد أو أشهر به على نفسه وذلك على أصله في أنه لا يقضى بالعدة إلا إذا دخل بسببها في شيء .

ولو قال : أشهدكم أنني فاعل أو أفعل، فظاهر كلام مالك في سماع ابن القاسم من العارية أنه تردد في الحكم عليه بذلك، وأن الظاهر للزوم.

وقال ابن رشد : ولو قال : أشهدكم أنني قد فعلت لما وقف في إيجابه عليه ولزوم القضاء به^(١).

المثال الثالث : قال أصبغ في سماع عيسى من كتاب العدة لو سألك مداينك أن تؤخره إلى أجل كذا وكذا فقلت أنا أؤخرك لزمك تأخيره إلى الأجل، قلت: سواء قلت أنا أؤخرك أو قد أخرتك ، قال : نعم، سواء في الحكم عليه غير أن قولك أنا أؤخرك عدة تلزمك، وقولك قد أخرتك شيء واجب عليك كأنه في أصل حقه لم يتبدئه الساعة، وكلاهما يلزمك الحكم به غير أن قولك قد أخرتك أوجبهما وأوكدهما^(٢).

وقال الونشريسي في القاعدة الخامسة والستين : -

الأصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة وعلى بيع الطعام ، ووقت نداء الجمعة وعلى ما ليس عندك .

وفي الصرف مشهورها المنع، وثالثها الكراهة، وشهرت أيضا لجوازه في الحال، وشبهت بعقد فيه تأخير ، وفسرت به المدونة^(٣).

المواعدة في مذهب الأحناف

المعروف عن الحنفية أنهم لا يقولون بوجوب إنجاز الوعد ، قال بدر الدين العيني : وأما الوعد فاختلف الفقهاء فيه ، قال أبو حنيفة والشافعي والأوزاعي :

لا يلزم من العدة لأنها منافع لم تقبض فلصاحبها الرجوع فيها^(٤).

(١) تحرير الكلام في مسائل الإلتزام ص ١٥٧-١٥٨ .

(٢) ذات المصدر ص ١٥٩ .

(٣) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص ٢٧٨

(٤) عمدة القاري ١١ - ٦٠ .

وقال : وقد تنزل الهبة التي لم تقبض بمنزلة الوعد بها. وقال المهلب: إنحجاز الوعد مندوب إليه وليس بواجب، والدليل على ذلك اتفاق الجميع على أن من وُعدَ بشيء لم يضرب به مع الغرماء، ولا خلاف أنه مستحسن ومن مكارم الأخلاق^(١).

ونصت مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٧١ على أن صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد مثل : سأبيع وأشتري لا ينعقد بها البيع ، قال شارحها المرحوم على حيدر : صيغة الاستقبال في اللغة العربية هي المضارع المقترب بالسين أو سوف كأن يقال : سأبيئك أو سوف أبيئك وإنما لا ينعقد البيع بها لأنها وعد مجرد وفي معنى المساومة في البيع^(٢).

لكن ذهب فريق منهم إلى القول بلزوم المواعيد حاجة الناس إليها، وأما الحاجة التي دعتهم إلى القول بلزومها فهي بمناسبة البيع الذي اعتاده أهل سمرقند ويسمونه بيع الوفاء.

وقد اختلفوا فيه على أقوال ، وقد ذكر في البزائية تسعة أقوال في بيع الوفاء، والمعروف في كتبهم أن بعضهم يعتبره رهنا، وهو القول المعتبر عند فقهاءهم وبعضهم يراه بيعا ، قال قاضيخان : الصحيح أن العقد الذي جرى بينهما إن كان بلفظ البيع لا يكون رهنا، لأن كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما أحكام مستقلة بل يكون بيعا^(٣).

ومبنى الخلاف على اعتباره رهنا أو بيعا، هو الخلاف في أن العبرة في العقود، هل هو للمقاصد والمعاني أم للألفاظ والمباني؟ فمن قال بالأول قال إن بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن، والمبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه، ولا يطلق له في الانتفاع إلا بإذن مالكة، وهو ضامن لما أكل من ثمره واستهلكه من شجره، والدين يسقط بهلاكه إذا كان به وفاء الدين، ولا ضمان عليه في الزيادة إذا هلك عن غير صنعه، وللبايع استرداده إذا قضى دينه، لا فرق

(١) ذات المصدر ص ٦١.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١ - ١٢.

(٣) ذات المصدر.

بينه وبين الرهن في حكم من الأحكام - لأن المتعاقدين وإن سمياه بيعا ولكن
غرضها الرهن والاستيثاق بالدين - لأن البائع يقول لكل أحد بعد هذا العقد ،
رهننت ملكي فلاناً والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان، والعبارة في التصرفات
للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني^(١).

ومن قال العبارة للألفاظ اعتبره بيعا جاء في مجموع النوازل : اتفق مشايخنا
في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف، لانهما تلفظا
بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه، والعبارة للملفوظ نصاً دون المقصود، فإن من
تزوج امرأة ومن نيته أن يطلقها بعدما جامعها صح العقد^(٢).

وهؤلاء احتاجوا إلى القول بلزوم المواعدة، لأن المتعاقدين وفاء يشترطون
الفسخ في العقد والبيع يفسد بالشروط عندهم.

قالوا : وكذا يفسد أيضا إن لم يشترط الفسخ، ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط
الوفاء، لأن هذا الشرط مفسد له.

أو تلفظا بالبيع الجائز وعندهما أي والحال أن في زعمها هو بيع غير لازم، فإنه
أيضا يفسد حينئذ بزعمهما.

قالوا : وإن ذكر العاقدان البيع من غير شرط، ثم ذكره أي الشرط على وجه
الميعاد جاز، أي البيع لخلوه عن المفسد ويلزم الوفاء به، لأن المواعيد قد تكون
لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس^(٣).

وقال في الأشباه والنظائر في كتاب الحظر والإباحة : الخلف في الوعد حرام كذا
في أضحية الذخيرة وفي القنية : وعده أن يأتيه فلم يأت به لا يأثم ولا يلزم الوعد
إلا إذا كان معلقا كما في كفالة البزائنة، وفي بيع الوفاء كما ذكره الزيلعي^(٤).

(١) جامع الفصولين ١ - ٢٣٤، درر الحكام شرح غرر الأحكام للاخسرو ٢ - ٢٠٧.

(٢) ذات المصادر.

(٣) درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢ - ٢٠٨ - جامع الفصولين ١ - ٢٣٦.

(٤) الأشباه والنظائر ص ٢٨٨.

ونصت مجلة الاحكام العدلية في المادة (٨٤) على أن المواعيد بصور التعليق تكون لازمة لأنه يظهر فيها حينئذ معنى الالتزام والتعهد.

قال الشيخ على حيدر : يفهم من هذه المادة أنه إذا علق وعداً على حصول شيء، أو على عدم حصوله فثبوت المعلق عليه أي : الشرط كما جاء في المادة (٨٢) يثبت المعلق أو الموعود.

مثال ذلك : لو قال رجل لآخر بع هذا الشيء من فلان وإذا لم يعطك ثمنه فأنا أعطيك إياه فلم يعطه المشتري الثمن لزم على الرجل أداء الثمن المذكور بناءً على وعده^(١).

أما إذا كان الوعد وعداً مجرداً أي : غير مقترن بصورة من صور التعليق فلا يكون لازماً.

مثال ذلك : لو باع شخص مالا من آخر بضمن المثل أو بغبن يسير، وبعد أن تم البيع وعد المشتري البائع بإقالته من البيع إذا رد له الثمن ، فلو أراد البائع استرداد المبيع وطلب إلى المشتري أخذ الثمن وإقالته من البيع فلا يكون المشتري مجبراً على إقالة البيع بناءً على ذلك الوعد لأنه وعد مجرد.

كذلك : لو قال شخص لآخر إُدفع ديني من مالك والرجل وعده بذلك ثم امتنع عن الأداء فلا يلزم بوعده هذا على أداء الدين^(٢). ويستثنى من هذا الحكم مسألة واحدة في بيع الوفاء وقد سبق بيانها.

مسائل متفرقة في العدة ذكرها ابن حزم في المحلى:

قال في المسألة ١٤٥٧ : ولا يحل بيع سلعة لآخر بضمن يحده له صاحبها، فما استزاد على ذلك الثمن فلمتولي البيع.

(١) درر الحكماء شرح مجلة الأحكام ١ - ٧٧.

(٢) درر الحكماء شرح غرر الأحكام ١ - ٧٧.

ومن تفرعاتها : لو قال له بعه بكذا أو كذا ، فإن أخذت أكثر فهو لك فليس شرطا والبيع صحيح ، وهو عدة لا تلزم ولا يقضى بها ، لأنه لا يحل مال أحد بغير رضاه ، والرضا لا يكون إلا بمعلوم ، وقد يبيعه بزيادة كثيرة لا تطيب بها نفس صاحب السلعة إذا علم مقدارها ^(١).

وقال في المسألة ١٥.١ - القواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة ،
وفي بيع الفضة بالفضة وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز ، تبايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا ، لأن القواعد ليس بيعا ، وكذلك المساومة أيضا جائزة تبايعا أو لم يتبايعا ، لأنه لم يأت نهى عن شيء من ذلك ، وكل ما حرم علينا قد فصل باسمه قال تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾ الأنعام (١١٩).

فكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن ، وإذا لم يفصل في الدين إلا فرض أو حرام أو حلال فالفرض مأمور به في القرآن والسنة والحرام مفصل باسمه في القرآن والسنة ، وما عدا هذين فليس فرضا ولا حراما فهو بالضرورة حلال ، إذ ليس هنالك قسم رابع ^(٢) . والله سبحانه وتعالى أعلم .

هذا ما يسر الله الكريم به ، والحمد لله أولا وآخرا وصلى الله على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الدكتور عبد الله محمد عبد الله

(١) المحلى ٥ - ٤٩٧ .

(٢) المحلى ٥ - ٥٩٧ .

الوفاء بالوعد

في الفقه الإسلامي

تحرير النقول ومراجعة الإصطلاح
إعداد

الدكتور نزيه كمال حماد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١ - إنَّ تحرير الأحكام الشرعية المتعلقة بالوعد من حيث وجوب الوفاء به ديانة أو استحبابه أو من حيث القوة الملزمة له في القضاء والحكم تقتضينا تناول ألفاظه الاصطلاحية المتعددة التي يستعملها سائر الفقهاء أو بعضهم بالبيان والتفصيل وهي (العدة ، المواعدة ، الوعد) وذلك من أجل الوصول إلى فقه محكم في المسألة، بعيد عن الاختلاط والتداخل، قد تميَّز فيه محل الوفاق عن مواطن النزاع، وتبين فيه الموقف الأخلاقي والموجب الدياني من الحكم القضائي حيث يوجد التباين أو يقع الفرق، وبذلك يمكننا إبراز الأحكام الشرعية في القضية واضحة جليّة، لا لبس فيها ولا خلل يعترها...

٢ - وإنَّ كون هذه الألفاظ الثلاثة مشتقة من مادة لغوية واحدة تدلُّ في أصل الوضع « على تَرْجِيَةِ بقول » كما قال ابن فارس^(١) لا يستلزم كون دلالتها الاصطلاحية واحدة، لأن تواضع الفقهاء أو بعضهم على مدلول شرعي متميز لكل كلمة قد نقل معناها اللغوي وحوكه إلى معنى اصطلاحى جديد، ربما كان أخصُّ أو أضيّق شمولاً واستيعاباً.

(أ) العدة

٣ - العدة في لغة العرب معناها الوعد، يقال : وَعَدْتُ فلاناً بكذا... والاسم منه العدة فالعدة اسم منقوص من الوعد يحمل معناه دون زيادة أو نقصان^(٢).

٤ - أما في الاصطلاح الفقهي، فقد درج على استعمالها المالكية بدلالة خاصة وهي «الإعلان عن رغبة الواعد في إنشاء معروف في المستقبل يعود بالفائدة والنفع على الموعود».

(١) معجم مقاييس اللغة ٦ / ١٢٥

(٢) المصباح المنير ٢ / ٨٣١ ، مشارق الأنوار ٢ / ٢٩١ ، مفردات الراغب ص ٥٢٦ ، بصائر

ذوى التمييز ٥ / ٢٣٧ ، مقاييس اللغة ٦ / ١٢٥ .

قال الخطاب في كتابه «تحرير الكلام في مسائل الالتزام» : «وأما العدة ، فليس فيها إلزامُ الشخص نفسه شيئاً الآن، وإنما هي كما قال ابن عرفة: إخبار عن إنشاء المُخَيَّرِ معروفاً في المستقبل»^(١).

فالعدة إذاً عند فقهاء المالكية هي عبارة :

أ - عن تصرف شرعى قولى يتم بالإرادة المنفردة.

ب - قوامة تعهد شخص بلفظ الإخبار بأن يُسَدِّيَ لغيره معروفاً مجاناً دون مقابل.

ج - في المستقبل لا في الحال.

هـ - أما حكم العدة من حيث وجوب الوفاء بها قضاءً أو ديانةً أو استحباب

ذلك، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على خمسة أقوال:

(أحدها) يُقَضَى بها مطلقاً. وهو مذهبُ القاضى سعيد ابن أشوع الكوفى

الهمداني^(٢)، وقولُ عند المالكية^(٣)، ورأى ابن شبرمة كما نقل ابن حزم في المحلى^(٤).

(والثانى) يجب الوفاء بها ديانةً لا قضاءً. وهو رأى الإمام تقي الدين

السبكي الشافعى، قال: «ولا أقول يبقى ديننا حتى يقضى من تركته، وإنما أقول يجبُ الوفاء بتحقيقاً للصدق وعدم الاخلاف»^(٥).

وقد استشكل الحافظ ابن حجر هذه المقولة فقال : «وينظر : هل يمكن أن

يقال يَحْرُمُ الإخلافُ ولا يجبُ الوفاء؟ أى يَأْتُمُ بالإخلاف ، وإن كان لا يُلْزَمُ بوفاء ذلك؟» أى في القضاء^(٦).

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٥٣.

(٢) أخرجه وكيع في أخبار القضاة (٣ / ١٨) مسنداً، والبخارى في صحيحه (صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى ٥ / ٢٨٩) معلقاً.

(٣) البيان والتحصيل لابن رشد ٨ / ١٨، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للخطاب ص ١٥٤

(٤) المحلى لابن حزم ٨ / ٢٨.

(٥) الفتوحات الربانية لابن علان ٦ / ٢٥٨ ، ٢٥٩.

(٦) فتح البارى ٥ / ٢٩٠.

فأجاب الامام السخاوي على ذلك في جزئه المسمى «التماس السعد في الوفاء بالوعد» ، فقال: «قلت : ونظيرُ ذلك نفقة القريب، فإنها إذا مَصَّتْ مدة يَأْتُم بِعَدَمِ الدَفْعِ وَلَا يُلْزَمُ بِهِ ، ونحوه قولهم في فائدة القولِ بَأَنَّ الكفارِ مخاطَبونَ بفروعِ الشريعة : تضعيفُ العذابِ عليهم في الآخرة مع عدم إلزامهم بالإتيانِ بها»^(١).

(والثالث) أَنَّ الوفاءَ بها مستحبٌ لا واجبٌ ، وهو مذهب جماهير العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية وبعض المالكية وغيرهم^(٢).

جاء في «العقود الدرية» لابن عابدين : «سئل فيما إذا وعد زيد عمرا أن يعطيه غلال أرضه الفلانية، فاستغلها وامتنع من أن يعطيه من الغلة شيئا، فهل يلزم زيدا شيء بمجرد الوعد المزبور؟ الجواب : لا يلزمه الوفاء بوعده شرعا، وإن وفى فيها ونعمت»^(٣).

وفي «التمهيد» لابن عبد البر: «وقال أبو حنيفة وأصحابه والأوزاعي والشافعي وعبيد الله بن الحسين وسائر الفقهاء : أمَّا العِدَّةُ فلا يلزمه فيها شيء لأنها منافع لم يقبضها في العارية لأنها طارئة ، وفي غير العارية : أشخاص وأعيان موهوبة لم تقبض، ولصاحبها الرجوع فيها»^(٤).

وقال ابن عبد البر رحمه الله : « إنَّ العِدَّةَ واجب الوفاء بها وجوب سنة وكرامة ، وذلك من أخلاق أهل الإيمان ، وقد جاء في الأثر « وأى المؤمن واجب »^(٥) أى واجب في أخلاق المؤمني ، وإنما قلنا : إن ذلك ليس بواجب فرضا ، لإجماع الجميع على أن مَنْ وَعَدَ بِمَالٍ مَا كَانَ لَمْ يَضْرِبْ بِهِ مَعَ الْغَرْمَاءِ

(١) الفتوحات الربانية على الأذكار النووية ٦ / ٢٥٩ .

(٢) البيان والتحصيل لابن رشد ٨ / ١٨ ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ١٥٤ ، شرح السنوسي على صحيح مسلم ٦ / ١١٨ ، المبدع في شرح المقنع ٩ / ٣٤٥ ، شرح المجلة للأناسي ١ / ٢٣٩ .

(٣) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ٢ / ٣٢١ .

(٤) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ٣ / ٢٠٩ .

(٥) ذكره السيوطي في الجامع الصغير وأشار إلى أنه رواه أبو داود في المراسيل (الفتح الكبير

٣ / ٣٠١) ، كما نبه على ضعفه ابن حزم في المحلى ٨ / ٢٩

كذلك قلنا ايجابُ الوفاء به حَسَنُ في المروءة، ولا يُفَضَى به ، ولا أعلم خلافاً أَنْ ذلك مستحسن، يستحقُّ صاحبه الحمد والشكر على الوفاء به، ويستحق على الخلف في ذلك الذمُّ، وقد أثنى الله عز وجل على مَنْ صدق وعده ووفى بندره ، وكفى بهذا مدحا وبما خالفه ذمًا^(١).

وقال ابن حزم: «وَمَنْ وعد آخر بأن يعطيه مالا معيناً أو غير معين، أو بأن يعيئته في عمل ما، حَلَفَ له على ذلك أو لم يحلف، لم يلزمه الوفاء به. ويكره له ذلك، وكان الأفضل لو وفى به، وسواء أدخله بذلك في نفقة أو لم يدخله، كمن قال : تزوج فلانة وأنا أعينك في صداقها بكذا وكذا أو نحو هذا، وهو قول أبي حنيفة والشافعي»^(٢).

(والرابع) إن كانت العدة مرتبطة بسبب ، ودخل الموعد في السبب ، فإنه يجب الوفاء بها كما يجب الوفاء بالعقد. أما إذا لم يباشر الموعد السبب فلا شيء على الواعد ، كما إذا وعده بأن يسلفه ثمن دار يريد شراءها، فاشترها حقيقة، أو أن يقرضه مبلغ المهر في الزواج « فتزوج اعتماداً على هذا الوعد » ففي هذه الحالات وأمثالها يلزم الواعد قضاء بالوفاء بما وعد به، أما إذا لم يباشر الموعد تلك الأسباب، فلا يلزم الواعد بشيء .

وهذا هو القول المشهور والراجح في مذهب مالك^(٣). وعزاه القرافي إلى مالك وابن القاسم وسحنون^(٤).

وقد أشار العلامة محمد العزيز جعيط إلى أن هذا القول المشهور ليس مبنيًا على أساس وجوب الوفاء بالوعد (أى أن في الوعد قوة ملزمة للواعد كما هو الشأن في العقد) بل هو مبني على عدم وجوب الوفاء به، وإنما قضى به في صورة ما إذا أدخله في شراء عقار أو تزوج امرأة أو غير ذلك، لأنه تسبب له في

(١) التمهيد ٣ / ٢٠٧ .

(٢) المحلى ٨ / ٢٨ .

(٣) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ١٥٥ . البيان والتحصيل لابن رشد ٨ / ١٨ ، المنتقى للباي ٣ / ٢٢٧ .

(٤) الفروق للقرافي ٤ / ٢٥ ، وانظر مجالس العرفان لجعيط ٢ / ٣٤ . وقارن بما نقل ابن عبد البر عن مالك وابن القاسم وسحنون في التمهيد ٣ / ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

إنفاق مال قد لا يتحملة ولا يقدر عليه، رفعا للضرر عن الموعد المغرر به، وتقريراً لمبدأ تحميل التبعة لمن ورطه في ذلك، إذ لا ضرر ولا ضرار^(١). (والخامس) إن كانت العدة مرتبطة بسبب، وجب الوفاء بها قضاء، سواء دخل الموعد في السبب أو لم يدخل فيه، وإلا فلا، فلو قال شخص لآخر: أعدك بأن أعيرك بقري ومحراثي لحراثة أرضك، أو أريد أن أقضى ديني أو أن أتزوج، فأقرضني مبلغ كذا. فوعده بذلك. ثم بدا له فرجع عن وعده قبل أن يباشر الموعد السبب الذي ذكر من سفر أو زواج أو وفاء دين أو حراثة أرض... الخ، فإن الواعد يكون ملزماً بالوفاء، ويُقضى عليه بالتنفيذ جبراً إن امتنع. أما إن كانت العدة على غير سبب، كما إذا قلت: أسلفني كذا، ولم تذكر سبباً، أو أعرنى دابتك أو بقرتك ولم تذكر سفراً ولا حاجة، فقال: نعم. أو قال الواعد من نفسه: أنا أسلفك كذا أو أهب لك كذا ولم يذكر سبباً، ثم رجع عن ذلك، فلا يلزم بالوفاء بها.

قال القرافي: «وبذلك قضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله»^(٢)، وهو قول في مذهب المالكية^(٣).

وقريب من هذا قولُ أصبغ الذي حكاه الباجي في «المنتقى» بقوله: «وأما إن كانت عدة لا تُدخِلُ مَنْ وَعَدَ به في شيء، فلا يخلو من أن تكون مفسرة أو مبهمة:

. فإن كانت مفسرة: مثل أن يقول الرجل للرجل أعرنى دابتك إلى موضع كذا. فيقول: أنا أعيرك غداً. أو يقول: علي دينٌ فأسلفني مائة دينار أقضيه. فيقول: أنا أسلفك، فهذا قال أصبغ - في العتبية - يحكم بإحجاز ما

(١) مجالس العرفان ومواهب الرحمن لجمعيت ٢ / ٣٤.

(٢) الفروق ٤ / ٢٥

(٣) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ١٥٤، الفروق ٤ / ٢٥ البيان والتحصيل ١٨/٨، وانظر الأذكار للنووي مع شرحه الفتوحات الربانية ٦ / ٢٦١، أحكام القرآن لابن

العري ٤ / ١٨٠.

وَعَدَ بِهِ، كَالَّذِي يَدْخُلُ الْإِنْسَانَ فِي عَقْدٍ، وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ عَلَى خِلَافِ هَذَا، لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْهُ بِوَعْدِهِ فِي شَيْءٍ يَضْطَرُّهُ إِلَى مَا وَعَدَهُ.

وَأَمَّا إِنْ كَانَتْ مَبْهَمَةٌ : مِثْلُ أَنْ يَقُولَ لَهُ : أَسْلَفْنِي مِائَةَ دِينَارٍ، وَلَا يَذْكَرُ حَاجَتَهُ إِلَيْهَا، أَوْ يَقُولَ : أَعْرَنْي دَابْتِكَ أَرْكَبُهَا ، وَلَا يَذْكَرُ لَهُ مَوْضِعاً وَلَا حَاجَةً. فَهَذَا قَالَ أَصْبَغٌ : لَا يَحْكُمُ عَلَيْهِ بِهَا.

فَإِذَا قَلْنَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى إِنَّهُ يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِالْعِدَّةِ إِذَا كَانَ لِأَمْرٍ أَدْخَلَهُ فِيهِ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ لَهُ: إِنَّكَ وَأَنَا أَسْلَفْنَا مَا تَصَدَّقْنَا، فَإِنْ رَجَعَ عَنِ ذَلِكَ الْوَعْدِ قَبْلَ أَنْ يَنْكَحَ مَنْ وَعَدَ ، فَهَلْ يَحْكُمُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَمْ لَا ؟ قَالَ أَصْبَغٌ فِي الْعَتَبِيَّةِ . يَلْزِمُهُ ذَلِكَ وَيَحْكُمُ بِهِ عَلَيْهِ، أَلْزَمُهُ ذَلِكَ بِالْوَعْدِ^(١).

(ب) المَوَاعِدَةُ

٦ - المَوَاعِدَةُ فِي اللُّغَةِ: تَعْنِي نَشْوءَ وَعْدَيْنِ مُتَقَابِلَيْنِ مِنْ شَخْصَيْنِ، فَهَذَا يَعْدُ فَلَانًا بِكَذَا، وَالْآخَرَ يَعِدُّهُ بِكَذَا فِي مُقَابَلَةِ ذَلِكَ .

٧ - أَمَّا فِي الْإِصْطِلَاحِ الْفِقْهِيِّ فَهِيَ عِبَارَةٌ عَنِ «إِعْلَانِ شَخْصَيْنِ عَنِ رَغْبَتِهِمَا فِي إِنْشَاءِ عَقْدٍ فِي الْمُسْتَقْبَلِ تَعَوُّدِ آثَارِهِ عَلَيْهِمَا». وَأَكْثَرُ الْفُقَهَاءِ اسْتَعْمَلُوا لِهَذَا الْمِصْطَلَحَ الْمَالِكِيَّةَ، وَقَدْ عَبَّرَ عَنْهَا فِي النِّكَاحِ الْحَطَّابُ بِقَوْلِهِ « الْمَوَاعِدَةُ : أَنْ يَعْدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ بِالتَّزْوِيجِ فِيهِ مُفَاعَلَةٌ، لَا تَكُونُ إِلَّا مِنْ اثْنَيْنِ، فَإِنْ وَعَدَ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ، فَهَذِهِ الْعِدَّةُ »^(٢).

وَبِهَذَا افْتَرَقَتْ « الْمَوَاعِدَةُ » عَنِ « الْعِدَّةِ » مِنْ حَيْثُ كَوْنَ الْأُولَى لَا تَنْشَأُ إِلَّا بِاجْتِمَاعِ رَغْبَةِ طَرَفَيْنِ، بَيْنَمَا تَتِمُّ « الْعِدَّةُ » بِإِعْلَانِ الرِّغْبَةِ مِنْ طَرَفٍ وَاحِدٍ.

(١) الْمُتَّقَى لِلْبَاجِي ٣ / ٢٢٧. وَقَارَنَ بِمَا نَقَلَهُ الْقِرَافِيُّ عَنِ أَصْبَغٍ فِي الْفُرُوقِ ٤ / ٢٥ وَمَا

حَكَاهُ جَمِيعُ فِي مَجَالِسِ الْعِرْفَانِ عَنِ أَصْبَغٍ ٢ / ٣٤.

(٢) مَوَاهِبُ الْجَلِيلِ ٣ / ٤١٣

وقد ذكر الفقهاء المواعدة في مسائل عديدة منها : المواعدة على النكاح في العدة، والمواعدة في الصرف، والمواعدة على بيع الطعام قبل قبضة، والمواعدة على البيع وقت نداء الجمعة، والمواعدة على بيع ما ليس عند الإنسان^(١).

ومع أن الفقهاء اتفقوا على عدم مشروعية بعضها، كالمواعدة على النكاح في العدة، واختلفوا في جواز بعضها الآخر كالمواعدة في الصرف ونحوها، فإنه لم ينقل عن أحد منهم - سواء أكان من المجيزين أو من المانعين - قول بأن في المواعدة قوة ملزمة لأحد المتواعدين أو لكليهما ، لأن التواعد على إنشاء عقد في المستقبل ليس عقداً ، وفي ذلك يقول ابن حزم : « والقواعد والتواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة ، وفي بيع الفضة بالفضة وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز ، تباعا بعد ذلك أو لم يتباعا ، لأن التواعد ليس بيعاً »^(٢).

على أن المتواعدين لو اتفقا على أن يكون العقد الذي تواعدا على إنشائه في المستقبل ملزماً للطرفين من وقت المواعدة، فإنها تنقلب إلى عقد، وتسرى عليها أحكام ذلك العقد إذ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني .

(ج) الوعد

٨ - الوعد في اللغة معناه : الإخبار عن فعل أمر في المستقبل، سواء أكان خيراً أم شراً. بخلاف الوعيد، فإنه لا يكون إلا بشراً. وقيل: الوعد والوعيد واحد^(٣).

(١) أنظر إيضاح المسالك للونشريسي ص ٢٧٨ ، شرح الخرشى ٥ / ٣٨ ، القوانين الفقهية ص ٢٥٥ ، المقدمات المهدات ص ٥٠٧ ، الأم ٣ : ٢٧ ، إعداد المهج للاستفادة من المنهج لأحمد بن أحمد المختار الشنقيطى ص ١٩٥ ، المنهج إلى المنهج لمحمد الأمين بن أحمد زيدان الجكنى ص ٩٠ ، المواق على خليل ٣ / ٤١٢ .

(٢) المحلى لابن حزم ٨ / ٥١٣ .

(٣) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٦ / ١٢٥ ، بصائر ذوى التمييز للفيروز أهادي ٥ / ٢٣٧ ، مشارق الأنوار للقاضي عياض ٢ / ٢٩١ .

٩ - ويستعمل الفقهاء كلمة «الوعد» بنفس مدلولها اللغوي، بمعنى أن الوعد قد يكون بمعروف، كقرض أو تملك عين أو منفعة مجاناً للموعد، وقد يكون بصلة أو بر أو مؤانسة كعيادة مريض وزيارة صديق وصلة رحم ومرافقة في سفر ومجاورة في سكن، وقد يكون بتكاح، كما في خطبة النساء، وقد يكون بمعصية كما إذا وعد شخصاً بأن يقتل له خصمه أو غريمه أو يتلف ماله ظلماً وعدواناً ونحو ذلك.

١٠ . أما الحكم التكليفي للوعد من حيث الوفاء به: فهو محلّ خلاف بين الفقهاء، وإذا أردنا تحرير محلّ النزاع في المسألة فلا بدّ من البيان والتفصيل الآتي:

* فإذا كان الوعد بمعروف (وهو ما يسمى عند المالكية بالعدة) أو كان من قبيل المواعدة، فقد سبق عرض آراء الفقهاء فيه على الخصوص.

* أما ما عدا ذلك من ضروب الوعد وصوره وحالاته، فإنه لا خلاف بين الفقهاء:

(أ) في أن مَنْ وَعَدَ بشيءٍ منهى عنه، فلا يجوز له الوفاء بوعده، بل يجب عليه إخلافه^(١).

قال ابن حزم: «مَنْ وَعَدَ بما لا يحلُّ أو عاهد على معصية، فلا يحلُّ له الوفاء بشيءٍ من ذلك، كمن وَعَدَ بزنا أو بخمر أو بما يشبه ذلك، فَصَحَّ أن ليس كل مَنْ وعد فأخلف أو عاهد فَعَدَرَ مذموماً ولا ملوماً ولا عاصياً، بل قد يكون مطيعاً مؤدياً قَرَضَ^(٢).

(ب) وأنَّ مَنْ وَعَدَ بشيءٍ واجب شرعاً، كأداء حق ثابتٍ أو فعلٍ أمر لازم، فإنه يجب عليه إنجاز ذلك الوعد^(٣).

(١) الأذكار للنووي مع شرحه الفتوحات الربانية ٦ / ٢٥٨، أحكام القرآن للجصاص

٣ / ٤٤٢.

(٢) المحلى ٨ / ٢٩.

(٣) المحلى ٨ / ٢٩.

(ج) وَأَنْ مَنْ وَعَدَ بِشَيْءٍ مَبَاحٍ أَوْ مَنْدُوبٍ إِلَيْهِ فَيَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَفِي بِوَعْدِهِ،
حيث إن الوفاء بالوعد من مكارم الأخلاق وخصال الإيمان، وقد أثنى المولى جل
وعلا على مَنْ صَدَقَ وَعْدَهُ وَكَفَى بِهِ مَدْحًا، وَمَا خَالَفَهُ ذَمًّا.

ولكن هل الوفاء بذلك واجب أم مستحب أم غير ذلك؟ اختلف الفقهاء في
ذلك على خمسة أقوال:

(أحدها) أَنْ الْوَفَاءَ بِالْوَعْدِ وَاجِبٌ^(١). قال القاضى أبو بكر ابن العرى :
«أجل من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز»^(٢).

وقد حكى هذا القول عن ابن شبرمة^(٣)، وإليه ذهب العلامة تقي الدين
السبكي^(٤)، وهو وجه في مذهب أحمد اختاره الامام تقي الدين ابن تيمية^(٥)،
وقول في مذهب المالكية صححه ابن الشاطب في حاشيته على الفروق^(٦).

وحجتهم على هذا الرأى قوله تعالى ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا
تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ [الصف آية ٣.٢].

وما روى البخارى ومسلم في صحيحهما عن أبى هريرة رضى الله عنه أن
رسول الله ﷺ قال: «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا
أؤتمن خان»^(٧).

(١) أنظر أحكام القرآن لابن العرى ٤ / ١٨٠ . الأذكار للنوى مع شرحه لابن علان
٢٦٠ / ٦ .

(٢) الأذكار (مع شرحه الفتوحات الربانية) ٦ / ٢٦٠ . المدع فى شرح المقنع ٩ / ٣٤٥ .
فتح البارى ٥ / ٢٩٠ .

(٣) حكاه ابن حزم فى المحلى ٨ / ٢٨ . وبرهان الدين ابن مفلح فى المدع ٩ / ٣٤٥ .

(٤) ذكر ذلك ابنه التاج السبكي فى طبقات الشافعية الكبرى ١٠ / ٢٣٢ .

(٥) الاختيسارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية للمعلى ص ٣٣١ . المدع
٩ / ٣٤٥ .

(٦) حاشية ابن الشاطب على الفروق للقرافى ٤ / ٢٤ .

(٧) صحيح البخارى مع شرحه فتح البارى ٥ / ٢٨٩ . صحيح مسلم ١ / ٧٨ .

(والثاني) أَنَّ الوفاء بالوعد واجب إلا لعذر. وهو رأى القاضي ابن العربي، فإنه قال: «والصحيح عندي أَنَّ الوعد يجب الوفاء به على كل حال إلا لعذر»^(١) وقال أيضا : «وإذا وَعَدَ وهو ينوي أن يفي، فلا يضره إن قَطَعَ به عن الوفاء قاطع، كان من غير كسب منه ، أو من جهة فقر، أفضى ألا يفي للموعود بوعده، وعليه يدلُّ حديث أبي عيسى - أي الترمذى - عن زيد بن أرقم : إذا وَعَدَ الرجلُ وهو ينوي أن يفي به، فلم يف فلا جناح عليه. وهو غريب ضعيف»^(٢). وإلى هذا الرأي مال الإمام الغزالي، حيث قال في الوعد «فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر». ثم نزلَ التفاتُ المذكور في الحديث «وإذا وَعَدَ أخلف» : على مَنْ تَرَكَ الوفاء بالوعد من غير عذر^(٣).

(والثالث) أَنَّ الوفاء بالوعد مستحب، فلو تركه فاته الفضل، وارتكب المكروه كراهة تنزيه شديدة، ولكن لا يأثم، وهو رأى جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والظاهرية وغيرهم^(٤).

قال ابن علان الشافعي : «قد تقرر في مذهبنا أَنَّ الوفاء بالوعد مندوب لا واجب»^(٥). وجاء في «المبدع» لبرهان الدين ابن مفلح : «لا يَلْزَمُ الوفاءُ بالوعد، نَصُّ عليه - أي الإمام أحمد - وقاله أكثر العلماء»^(٦).

(الرابع) أَنَّ الوفاء بالوعد أفضل من عدمه إذا لم يكن هناك مانع ، وهو رأى الإمام أبي بكر الجصاص القائل: «وكذلك الوعدُ بفعل يفعله في المستقبل، وهو مباح، فإنَّ الأولى الوفاءُ به مع الإمكان»^(٧).

(١) أحكام القرآن لأبي بكر ابن العربي ٤ / ١٨٠.

(٢) عارضة الأحوذى لابن العربي ١٠ / ١٠٠.

(٣) الإحياء للغزالي ٣ / ١١٥.

(٤) الأذكار للنووي (مطبوع مع الفتوحات الربانية) ٦ / ٢٥٨، إتحاف السادة التتقين بشرح

إحياء علوم الدين للغزالي ٥٠٧/٧ ، كشف القناع ٦/٢٧٩ ، شرح منتهى الإردات ٣/٤٥٦ ،

المعلّى لابن حزم ٨ / ٢٨.

(٥) الفتوحات الربانية ٦ / ٢٦٠.

(٦) المبدع ٩ / ٣٤٥.

(٧) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٤٢.

(والخامس) أن الوفاء بالوعد المجرد غير واجب، أما الوعدُ المعلقُ على شرط، فإنه يكون لازماً، وهو مذهب الحنفية . جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم: «وفي القنية : وَعَدَهُ أَنْ يَأْتِيَهُ فَلَمْ يَأْتِهِ ، لَا يَأْتِمُ . وَلَا يُلْزَمُ الْوَعْدُ إِلَّا إِذَا كَانَ مَعْلُقاً»^(١) . وجاء في الفتاوى البزازية:

« إِنَّ الْمَوَاعِيدَ بِاِكْتِسَاءِ صُورِ التَّعْلِيقِ تَكُونُ لَازِمَةً»^(٢) ونصت المادة «٨٤» من مجلة الأحكام العدلية «المواعيد بصور التعاليق تكون لازمة» .

مثال ذلك: لو قال شخص لآخر: إُدفع ديني من مالك، فوعده الرجل بذلك، ثم امتنع عن الأداء، فإنه لا يلزم الواعد على أداء الدين، أمّا لو قال رجل لآخر بع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه فأنا أعطيه لك، فلم يعط المشتري الثمن، لزم الواعد أداء الثمن المذكور بناءً على وعده^(٣) .

وأساس ذلك : أن الإنسان إذا أنبأ غيره بأنه سيفعل أمراً في المستقبل مرغوباً له، فإذا كان ذلك الأمر غير واجب عليه، فإنه لا يلزمه بمجرد الوعد، لأنّ الوعد لا يغيّر الأمور الاختيارية إلى الوجوب واللزوم ، أما إذا كانت المواعيد مفرغة في قالب التعليق، فإنها تلزم لقوة الارتباط بين الشرط والجزاء، من حيث إنّ حصول مضمون الجزاء موقوف على حصول شرطه، وذلك يكسب الوعد قوة، كقوة الارتباط بين العلوية والمعلولية، فيكون لازماً^(٤) .

وحكى العلامة الحموي أنّ الوعد إذا صدر معلقاً على شرط، فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرد ، ويكتسى ثوب الإلتزام والتعهد، فيصبح عندئذ ملزماً لصاحبه، قال : « لأنه إذا كان معلقاً يظهر منه معنى الإلتزام، كما في قوله: إن شفيتُ أحجّ . فشفي، يلزمه ، ولو قال : أحجّ . لم يلزمه بمجرد»^(٥) .

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم . كتاب الحظر والاباحة ص ٣٤٤ .

(٢) الفتاوى البزازية (مطبوع بهامش الفتاوى الهندية) ٦ / ٣ .

(٣) شرح المجلة لعلی حيدر ١ / ٧٧ .

(٤) شرح المجلة للأتاسي ١ / ٢٣٨ ، ٢٣٩ .

(٥) حاشية الحموي على الأشباه والنظائر ٢ / ١١٠ ، وانظر الفتاوى البزازية ٦ / ٣ ، شرح

المجلة لعلی حيدر ١ / ٧٧ .

على أن الحنفية إنما اعتبروا الوعد بصور التعاليق لازمة إذا كان الوعد مما يجوز تعليقه بالشرط شرعاً حسب قواعد مذهبهم، حيث إنهم أجازوا تعليق الإطلاقات والولايات بالشرط الملائم دون غيره، وأجازوا تعليق الإسقاطات المحضه بالملائم وغيره من الشروط، أما التمليكات - كالبيع والاجارة والهبة ونحوها - وكذا التقييدات، فإنه لا يصح تعليقها شرعاً بالشرط عندهم. فليتأمل^(١).

* وفي الختام تجدر الإشارة إلى أن النافين لوجوب الوفاء بالوعد حيث نفوه :

أ - حملوا المحذور الذي نهى الله عنه ومقت فاعله عليه في قوله تعالى :
 ﴿ يَكْتُمِبُ الَّذِينَ آمَنُوا لَمْ يَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ (الصف ٢-٣) على مَنْ وَعَدَ وفي ضميره ألا يفى بما وعد . أو على الإنسان الذي يقول عن نفسه من الخير ما لا يفعله^(٢).

ب - وأجابوا على استدلال الموجبين للوفاء بالوعد المجرد بحديث «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان» : بأن ذم الإخلاف إنما هو من حيث تضمنه الكذب المذموم إن عزم على الإخلاف حال الوعد، لا إن طرأ له^(٣). وقال الغزالي:

«وهذا ينزل على مَنْ وَعَدَ وهو على عزم الخلف أو ترك الوفاء من غير عذر، فأما مَنْ عزم على الوفاء فَعَنُّ له عذر مَتَّعَ من الوفاء لم يكن منافقاً ، وإن جرى عليه ما هو صورة النفاق»^(٤).

* وأن أكثر الفقهاء نصوا على أنه ينبغي للواعد أن يستثنى في وعده بقوله «إن شاء الله» غير أنهم اختلفوا في حكم هذا الاستثناء:
 - فقال الإمام الغزالي : هو الأولى^(٥).

(١) شرح المجلة للأناسي ١ / ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٩

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٤٢ .

(٣) مرقة المفاتيح للملا على القارى ١ / ١٠٦ ، الحموى على الأشباه والنظائر ٢ / ١١٠ .

(٤) إحياء علوم الدين ٣ / ١١٥ ، وانظر الفتوحات الربانية لابن علان ٦ / ٢٥٩ .

(٥) إحياء علوم الدين ٣ / ١١٥ .

- وقال العلامة الجصاص : إن لم يقرنه بالاستثناء فهو مكروه^(١).

- وقال الحنابلة والظاهرية : يحرم الوعد بغير استثناء^(٢).

ودليل الاستثناء قوله تعالى ﴿وَلَا تُقُولَنَّ لِسَائِيَّ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا إِلَّا
أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ﴾ [الكهف آية ٢٣ ، ٢٤].

ولأن الواعد لا يدري هل يقع منه الوفاء أم لا ؟ فإذا استثنى وعلق بالمشيئة
الالهية حَرَجَ عن صورة الكذب في حال التعذر.

وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

الدكتور نزيه كمال حماد

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٤٢

(٢) كشاف القناع ٦ / ٢٧٩ ، شرح منتهى الإرادات ٣ / ٤٥٦ ، المبدع ٩ / ٣٤٥ ، المحلى
٨ / ٢٩ .

الوفاء بالوعد

إعداد

الأستاذ الدكتور يوسف قرضبواوي
عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
بجامعة قطر

تقديم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه.

أما بعد، فإن موضوع (الوعد) ووجوب الوفاء به ديانة، وجواز الإلزام به قضاء، من الموضوعات الهامة، التي تحتاج إلى تحريرها في عصرنا، لارتباطها بكثير من المعاملات المعاصرة، وبخاصة (بيع المرابحة للأمر بالشراء) كما تجر به المصارف الإسلامية، الذي أصبح المحور الأساسي لنشاط البنك الإسلامي الآن.

ولا بد لمن يكتب عن بيع المرابحة أن يكتب عن الوعد ومدى لزمه والإلزام به، فإن كثيرا من البنوك الإسلامية تجري مرابحاتها على أساس الوعد الملزم، وهو ما أراه وأرجحه.

وهذه الصحائف تلقي شعاعا من ضوء على هذا الموضوع، أرجو أن يكون فيها بيان لما قصدت إليه.

وبالله التوفيق، وعليه قصد السبيل.

أ. د / يوسف القرضاوى

تحقيق القول في الإلزام بالوعد :

من الإخوة الذين شاركوا في مؤتمر المصرف الإسلامى الثانى بالكويت من وافقوا على المواعدة على بيع المرابحة المذكورة، ولكنهم خالفوا بشدة في قضية الإلزام بالوعد.

ومن هؤلاء الإخوة : الدكتور حسن عبد الله الأمين الأستاذ الباحث بالمركز العالمى لأبحاث الاقتصاد الإسلامى بجامعة الملك عبد العزيز ، والدكتور محمد سليمان الأشقر الأستاذ الباحث بموسوعة الفقه الإسلامى بالكويت وكلاهما قدم بحثا حول موضوع المرابحة، والزميل : الدكتور على السالوس الأستاذ المساعد بكلية الشريعة بجامعة قطر، وقد شارك بالمناقشة في المؤتمر.

وحجتهم أن فتوى مؤتمر المصرف الإسلامى الأول اعتمدت على مذهب مالك في الإلزام بالوعد والقضاء به ، مع أن مذهب مالك في هذه القضية بالذات يمنع ولا يجيز ، لأنه يعتبرها من بيوع العينة الممنوعة ، فكيف نأخذ بمذهب مالك في الإلزام بالوعد، في الوقت الذى نتركه في القضية الخاصة التي ننفذ فيها الإلزام بالوعد؟.

ومن جهة أخرى يقول الدكتور الأمين : إن مسألة لزوم الوفاء بالوعد قضاء أو عدمه لزومه (عند المالكية) إنما تتعلق فقط بمسائل المعروف والإحسان دون عقود المعاوضات، ومنها البيع ، وينقل عن فتاوى الشيخ عليش المسماة «فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب مالك» الجزء الأول ، نقلا عن كتاب «تحرير الكلام في مسائل الالتزام» للعلامة الخطاب ما نصه : (فصل) وأما العدة - (أى الوعد) فليس فيها إلزام الشخص نفسه شيئا الآن، وإنما هي كما قال ابن عرفة: إخبار عن إنشاء المخبر معروفا في المستقبل^(١). ومثلوا له بالوعد بقرض، أو عتق، أو هبة، أو صدقة، أو عارية، أي الأمور التي تدخل في باب المعروف والإحسان كما قال ابن عرفة، دون الأمور التي تتعلق بالمعاوضات ، كالبيع مثلا.

« والوفاء بالعدة (بالتخفيف) مطلوب لا خلاف، واختلف في وجوب القضاء بها على أربعة أقوال حكاها ابن رشد في كتاب : جامع البيوع، وفي كتاب العارية، وفي كتاب العدة، ونقلها عنه غير واحد »

(١) فقيل : يقضى بها مطلقا.

(١) فتح العلي المالك ج ١ ص (٢١٢) طبعة المطبعة التجارية الكبرى.

(٢) وقيل : لا يقضى بها مطلقا .

(٣) وقيل : يقضى بها إن كانت على سبب وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء ، كقولك أريد أن أتزوج ، أو أن اشتري كذا ، أو أن أقضي غرمانى فأسلفنى كذا ، أو أريد أن أركب غدا إلى مكان كذا فأعرنى دابتك... .

فقال : نعم ، ثم بدا له قبل أن يتزوج أو أن يشتري أو أن يسافر ، فإن ذلك يلزمه ويقضى عليه به .

(٤) وقيل : يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعود بسبب العدة في شيء وهذا هو المشهور^(١) وهو مذهب ابن القاسم ، قال في المدونة : (لو أن رجلا اشتري عبدا من رجل على أن يعينه فلان بألف درهم ، فقال له فلان : أنا أعينك بألف درهم فاشتر العبد ، أن ذلك لازم لفلان)^(٢) . وهذا وعد بمعروف .

وواضح من تعريف ابن عرفة للعدة - الوعد - ومن الأمثلة عليه ، أن القول بلزوم الوفاء بها قضاء ، إنما يتعلق بأمر المعروف والإحسان أى التبرعات ، ولا يتعلق بأمر ذات صلة بعقود المعاوضات كالبيع . أ - هـ كلام د . الأمين .

ويتفق الأستاذ الأشقر مع الأستاذ الأمين في أن الوعد الذى قال بعض المالكية بلزوم الوفاء به ديانة وقضاء إنما هو الوعد بإنشاء المعروف ، أما الوعد التجاري ، فهو شيء آخر لم يدر بخلداهم .

ويناقد الشيخ الأشقر فتوى فضيلة الشيخ بدرمتولى عبد الباسط مستشار بيت التمويل الكويتي التي مال فيها إلى الأخذ برأى ابن شبرمة ، الذي يقول : إن كل وعد بالتزام لا يحل حراما ، ولا يحرم حلالا ، يكون وعدا ملزما قضاء وديانة ، وإن هذا ما تشهد له ظواهر النصوص القرآنية والأحاديث النبوية.. وإن الأخذ بهذا أيسر على الناس ويضبط المعاملات .

(١) المرجع السابق : نفس الصفحة ، والفروق للقرافي ج ٤ ص ٢٤/٢٥ طبعة دار إحياء الكتب العربية .

(٢) المدونة الكبرى ج ٣ ص ٢٦٤ ، دار الفكر ببيروت ، وانظر الشرح الكبير للدردير ج ٣ ص ٣٣٥ .

وقال الأشقر : قول ابن شبرمة لا أدري ما مصدره ، ولعله منقول بالمعنى لا بالنص. وهو غير محرر ولا مبين، إذ لم يكن له أتباع يحررون مذهبه .

كما ناقش القول بأن ظواهر الآيات والأحاديث تدل على وجوب الوفاء بالوعد، ومال إلى أن الوفاء بالوعد ليس بواجب قضاء، ولا ديانة ، وإنما هو مستحب ومن مكارم الأخلاق ، كما اختاره القرافي. وأن النصوص في كتب المذاهب على عدم لزوم الوفاء بالوعد ديانة .

وأرى من المهم هنا مناقشة قضية الوعد، ووجوب الوفاء به ديانة ، والإلزام به قضاء ، وما في ذلك من خلاف . لما يترتب على الموضوع من نتائج تتعلق بمعاملات المسلمين وما يحل وما يحرم منها.

رد على بعض الجزئيات :

وقبل أن أفصل القول في الوفاء بالوعد، أحب أن أرد على بعض الجزئيات من كلام الأخ الأشقر فقد سألت عن مصدر قول ابن شبرمة ، وأقول له :

أقرب مصدر له نعرفه هو «المحلى» لابن حزم ، فقد قال :

وقال ابن شبرمة : الوعد كله لازم ، ويقضى به على الواعد ويجبر^(١).

وأما الادعاء بأن قوله غير محرر ولا مبين ، لأنه لم يكن له أتباع يحررون مذهبه ، فهو إدعاء مرفوض ، ويترتب عليه رفض أقوال جميع فقهاء الصحابة والتابعين ومن بعدهم من لا أتباع لهم يقلدونهم . ومعنى هذا رفض آراء جميع علماء الأمة إلا أربع أشخاص فقط، هم أصحاب المذاهب المتبوعة عن أهل السنة ، فهل يلتزم الشيخ الأشقر هذه النتيجة ويقبلها ؟ لا أحسب ذلك.

(١) المحلى ج ٨ المسألة رقم ١١٢٥.

وأما الرد على قول الشيخ بدر بأن الأخذ بالإلزام بالوعد أيسر على الناس ويضبط المعاملات ، بأن اختلاف العلماء لا يجيز لنا الأخذ بما هو أيسر من أقوالهم بل بما هو أرجح دليلاً ، ففي هذا الرد نظر ، لأن المقصود أنه عند تكافؤ الأدلة أو تقاربها يكون الأخذ بالأيسر من دلائل الترجيح لأن الشريعة مبناها على اليسر ورفع الحرج ، وخصوصاً في أمور المعاملات ، وقد يأخذ الإنسان بالأحوط في خاصة نفسه ، أما إذا أفتى للعموم فليراع التيسير ، ولهذا أثر عن علمائنا في مثل هذه القضايا هذه العبارة : هذا أرفق بالناس . على أن فتوى الشيخ بدر حفظه الله قرنت بالتيسير معنى آخر لم يذكره المعقب ، فقد قالت : هذا أيسر على الناس ويضبط المعاملات فلا ينبغي أن يفصل المعنى الأخير عن الأول.

أدلة الإلزام بالوعد :

وأكثر ما أثير من كلام ، كان حول عنصر الوعد والإلزام به ، لهذا كان في حاجة إلى مزيد من التجلية والإيضاح لحقيقته ، فأقول : -

إن الذي أرجحه أن الوفاء بالوعد واجب ديانة ، فهذا هو الظاهر من نصوص القرآن والسنة وإن خالف في ذلك المخالفون.

أ - ففي القرآن يقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف : ٢ ، ٣]
والوعد إذ أخلف قول لم يفعل فيلزم أن يكون كذباً محرماً . وأن يحرم إخلاف الوعد مطلقاً ^(١) .

بل إن عبارة الآية الكريمة ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ ﴾ تدل على أنه كبيرة ، وليس مجرد حرام.

ب - وقد ذم الله بعض المنافقين بقوله ﴿ فَأَعَقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴾ [التوبة : ٧٧] .

والآية تفيد أن نفاقهم بسبب إخلافهم وعدهم مع الله ، ومثل ذلك إخلاف الوعد مع الناس ، إذ لا فرق في أصل الحرمة بين الأمرين ، كما أن نكث العهد محرّم سواء كان مع الله أم مع الناس.

(١) الفروق ج ٤ : ٢٠ .

ج - وقد أنكر القرآن شدة استغفار المؤمنين للمشركين مهما تكن قرباتهم ، فقال تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِلنَّبِيِّ وَالَّذِينَ آمَنُوا أَنْ يَسْتَغْفِرُوا لِلْمُشْرِكِينَ وَلَوْ كَانُوا أُولِي قُرْبَىٰ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُمْ أَصْحَابُ الْجَحِيمِ ﴾ [التوبة : ١١٣] .

وهنا تلوح للمؤمن قصة استغفار إبراهيم لأبيه ﴿ وَأَغْفِرْ لِأَبِي إِنَّهُ كَانَ مِنَ الضَّالِّينَ ﴾ [الشعراء : ٨٦] كيف يتفق هذا مع هذا الإنكار الشديد؟ هنا يقول الله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ اسْتِغْفَارُ إِبْرَاهِيمَ لِأَبِيهِ إِلَّا عَن مَّوْعِدَةٍ وَعَدَّهَا أَيَّاهُ فَلَمَّا بَيَّنَّ لَهُ أَنَّهُ عَدُوٌّ لِلَّهِ تَبَرَّأَ مِنْهُ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ لَأَوَّاهٌ حَلِيمٌ ﴾ [التوبة : ١١٤] .

فكان عذر إبراهيم وعده السابق لأبيه ﴿ سَأَسْتَغْفِرُ لَكَ رَبِّي إِنَّهُ كَانَ بِي حَفِيظًا ﴾ [مريم : ٤٧] .

فلو كان الوفاء بالوعد مجرد أمر مستحب ما ارتكب من أجله الاستغفار لمشرك ضال من أصحاب الجحيم .

ولا يقال : لعل الوفاء بالوعد كان واجبا في شرع إبراهيم ، وشرع من قبلنا ليس شرعا لنا . ونقول : الصحيح أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخه شرعنا وبخاصة أن الله تعالى قال لرسوله ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا ﴾ [النحل : ١٢٣] .

د - يؤكد هذا ما ذكره الله عن الشيطان حين يجمعه بمن اتبعه من الغاوين في النار حيث يقول : ﴿ إِنَّ اللَّهَ وَعَدَكُمْ وَعَدَ الْحَقِّ وَعَدْتُكُمْ فَأَخْلَفْتُكُمْ ﴾ [إبراهيم : ٢٢] .

وهذا ذكر في معرض اللذم للشيطان وحزبه ، فلو كان إخلاف الوعد لا يعدو أن يكون مكروها أو خلاف الأولى ، لم يكن لذم الشيطان به معنى .

ه - وفي الحديث الصحيح المتفق عليه من رواية أبي هريرة : « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب . وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان (١) .

وفي بعض روايات مسلم : آية المنافق ثلاث ... وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم .

و - وفي الحديث الصحيح الآخر من رواية عبد الله بن عمر : « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من

(١) رواه البخارى فى كتاب الإيمان . باب علامة المنافق ، ومسلم فى كتاب الإيمان . باب خصال المنافق .

النفاق حتى يدعها... إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر،
وإذا خاصم فجر»^(١).

ز - وذكر البخاري في كتاب «الإستقراض» حديث عائشة : أن النبي ﷺ كان يستعيز في صلاته كثيراً من المأثم « أي الأثم » والمغرم « أي الدين » فقيل له: يا رسول الله ، ما أكثر ما تستعيز من المغرم ؟ فقال: إن الرجل إذا غرم « أي استدان » حدث فكذب ، ووعد فأخلف^(٢) ، ومعنى هذا أن - الأستدانة تجرّه إلى المعصية بالكذب في الحديث ، والخلف في الوعد .

ح - وهناك أدلة أخرى سنذكرها فيما نقله عن الغزالي والبخاري وابن القيم ، والظاهر من هذه الأدلة أن الوعد سواء كان بصلة وير، أم بغير ذلك ، واجب الوفاء به ، إذ لم تفرق النصوص بين وعد ووعد ، وهذا ما روى عن ابن شبرمة فيما نقله عنه ابن حزم حيث قال : الوعد كله لازم ، ويقضى به على الواعد ، ويجبر^(٣)

وإذا كان كل هذا التحذير من إخلال الوعد حتى عد من علامات النفاق، وإحدى خصاله الأساسية، فهذا من أظهر الأدلة على حرمة ، ولهذا جعله الإمام الغزالي في «إحيائه» من آفات اللسان ، وهي إحدى «المهلكات».

رأى الإمام الغزالي في إحيائه :

قال وهو يعدد آفات اللسان : الآفة الثالثة عشر: الوعد الكاذب « فإن اللسان سبّاق إلى الوعد ، ثم النفس ربما لا تسمح بالوفاء فيصير الوعد خلفاً ، وذلك من أمارات النفاق... قال الله تعالى ﴿يَتَأَيَّبُ الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة : ١] : « وقد أثنى الله تعالى على نبيه إسماعيل عليه السلام في كتابه العزيز فقال : ﴿إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ﴾ [مريم : ٥٤] .

(١) رواه مسلم في الباب المذكور : ورواه البخاري ، أيضاً ولكن وضع مكان « وإذا وعد أخلف » جملة « وإذا انتمن خان » .

(٢) صحيح البخاري - كتاب الإستقراض - باب من استعاذ من الدين .

(٣) المحلى ج ٨ مسألة ١١٢٥ .

«ولما حضرت عبد الله بن عمر الرفاة قال : إنه كان خطب إلى ابنتي رجل من قريش وكان إليه منى شبه الوعد، فوالله لا ألقى الله بثلت النفاق. أشهدكم أنني قد زوجته ابنتي.

وكان ابن مسعود لا يعد وعداً إلا ويقول : إن شاء الله ، وهو الأولى.

ثم إذا فهم مع ذلك الجزم في الوعد ، فلا بد من الوفاء ، إلا أن يتعذر ، فإن كان عند الوعد عازماً على أن لا يفي ، فهذا هو النفاق. وقال أبو هريرة : قال النبي صلى الله عليه وسلم « ثلاث من كن فيه هو منافق ، وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم... » الحديث. وقال عبد الله بن عمر رضی الله عنهما : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أربع من كن فيه كان منافقاً... ».. الحديث (١) .. وهذا ينزل على عزم الخلف أو ترك الوفاء من غير عذر ، فأما من عزم على الوفاء فعن له عذر منعه من الوفاء لم يكن منافقاً ، وإن جرى عليه ما هو صورة النفاق ، ولكن ينبغي أن يحترز من صورة النفاق أيضاً ، كما يحترز من حقيقته ، ولا ينبغي أن يجعل نفسه معذوراً من غير ضرورة حاجرة (٢). أه .

رأى جماعة من السلف في وجوب الوفاء بالوعد :

وذكر الإمام البخاري في صحيحه رأى جملة من السلف ممن يرى وجوب إنجاز الوعد، فقد ترجم في كتاب «الشهادات» من الصحيح «باب من أمر بإنجاز الوعد» قال : وفعله الحسن البصري أى أمر به ، وذكر الآية الكريمة « وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِذْ كَانًا صَادِقَ الْوَعْدِ » مريم (٥٤).

قال : وقضى ابن الأشوع (وهو سعيد بن عمرو بن الأشوع ، قاضى الكوفة في زمان إمارة خالد القسرى على العراق وذلك بعد المائة) بالوعد، وذكر ذلك عن سمرة (بن جندب) . قال أبو عبد الله البخارى : رأيت اسحاق بن إبراهيم (هو ابن راهوية) يحتج بحديث ابن أشوع (أى الذى ذكره عن سمرة).

وذكر البخارى في الباب أربعة أحاديث للدلالة على وجوب الإنجاز، منها : حديث آية المنافق ثلاث ... وحديث جابر : « لما مات النبي - ﷺ - جاء أبا بكر مال من قبيل العلاء بن الحضرمى فقال أبو بكر : من كان له على

(١) ذكر الإمام الغزالي هنا بعض أحاديث مثل : « العدة عطية » والرأى (أى الوعد) مثل الدين أو أفضل ، وغيرها .. تركناها لضعف أسانيدنا ، واكتفاء بصريح القرآن ، وصحيح السنة .

(٢) إحياء علوم الدين ج ٣ : ١٣٢ ، ١٣ ط . دار المعرفة - بيروت .

النبي - صلى الله عليه وسلم - دين ، أو كانت له قبله عدة فليأتنا .

ونقل الحافظ في «الفتح» قول المهلب : إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع ، وليس بفرض ، لاتفاقهم على أن الموعود لا يضارب بما وعد به مع الغرما . أ هـ .

قال الحافظ : ونقل الإجماع في ذلك مردود ، فإن الخلاف مشهور ، لكن القائل به قليل .

وقال ابن عبد البر وابن العربي : أجل من قال به عمر بن عبد العزيز ، وعن بعض المالكية : إن ارتبط الوعد بسبب وجب الوفاء به ، وإلا فلا ، ومن قال لآخر : تزوج ، ولك كذا ، فتزوج بذلك ، وجب الوفاء به .
وخرج بعضهم الخلاف على أن الهبة : هل تملك بالقبض أو قبله ؟

قال الحافظ : وقرأت بخط أبي رحمه الله في إشكالات على الأذكار للنووي : ولم يذكر جوابا عن الآية : يعنى قوله تعالى : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف : ٣] وحديث « آية المنافق » قال : والدلالة للجواب منها قوية فكيف حملوه على كراهة التنزيه مع الوعيد الشديد (١) أ . هـ .

وصنيع المحقق ابن القيم في كتابه «إعلام الموقعين» (٢) يدل على أنه ممن يرى وجوب الوفاء بالوعد ، فقد نظم العقود والعهود والشروط والوعود الواجب الوفاء بها كلها في سلك واحد ، وسرد النصوص الدالة على لزوم الوفاء بالوعد ، مع النصوص الدالة على وجوب الوفاء بالعقد وبالعهد وبالشرط ، كلها سواء .

فذكر قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَمْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ (٣) .

وذكر صحاح الأحاديث في علامات المنافق وخصاله .. وأحاديث أخرى .

وزاد على ذلك أحاديث أخرى تتعلق بالوعد خاصة مثل ما في سنن أبي داود عن عبد الله بن عامر قال : «دعنتي أمي يوما ورسول الله صلى الله عليه وسلم قاعد في بيتها ، فقالت : تعال أعطك ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه

(١) أنظر : صحيح البخارى - كتاب الشهادات - باب من أمر بإنجاز الوعد . وفتح البارى .

ج ٦ : ٢١٧ - ٢١٩ ط مصطفى الحلبي .

(٢) ج ١ ص ٣٨٦ - ٣٨٨ .

(٣) الصف [٢]

وسلم : ما أردت أن تعطيه؟ فقالت : أعطيه تما ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : أما أنك لو لم تعطه شيئا كتبت عليك كذبة» .

وقال ابن وهب : ثنا هشام بن سعد عن زيد بن أسلم : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «وَأَيُّ الْمُؤْمِنِ وَاجِبٌ»^(١) قال ابن وهب : وأخبرني إسماعيل بن عياش عن أبي إسحاق أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول : « ولا تعد أحاك عدة وتخلفه ، فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة» .

قال ابن وهب : وأخبرني الليث بن سعد عن عقيل بن خالد ، عن ابن شهاب عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «من قال لصبي : تعال ، هذا لك ، ثم لم يعطه شيئا ، فهي كذبة» .

وفي السنن من حديث كثير بن عبد الله بن زيد بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده يرفعه: «المؤمنون عند شروطهم» وله شاهد من حديث محمد بن عبد الرحمن البيهقي عن أبيه عن ابن عمر يرفعه : «الناس على شروطهم ما وافق الحق» وليست العمدة على هذين الحديثين بل على ما تقدم .

وأجاب ابن القيم عما في بعض هذه الأحاديث من جهة السند ، فقال : أما ضعف بعضها من جهة السند ، فلا يقدح في سائرهما ، ولا يمنع من الاستشهاد بالضعيف إن لم يكن عمدة^(٢) .

نقل العلامة الزبيدي :

وقال العلامة «الزبيدي» في شرح القاموس في مادة «وعد» : «اختلف في حكم الوفاء بالوعد : هل هو واجب أو سنة؟ أقوال .

قال شيخنا : وأكثر العلماء على وجوب الوفاء بالوعد ، وتحريم الخلف فيه ، وكانت العرب تستعيبه وتستقبحه ، وقالوا : إخلاف الوعد من أخلاق الوغد . وقيل الوفاء سنة ، والإخلاف مكروه ، واستشكله بعض العلماء .

وقال القاضي أبو بكر بن العربي بعد سرد كلام : وخلف الوعد كذب ونفاق وإن قل فهو معصية .

(١) الوأى : الوعد ، أو التعويض بالعمدة من غير تصريح ، وقيل العمدة المضمونة . والحديث مرسل .

(٢) أعلام الموقعين ج ١ : ٣٨٦ - ٣٨٨ .

(وقد ألف الحافظ السخاوي في ذلك رسالة مستقلة سماها « التماس السعد في الوفاء بالوعد » جمع فيها فأوعى) (١) هـ. كلام الزبيدي .

وإذا كان وجوب الوعد والأمر بالمعروف ، قال به مثل عبد الله بن عمر (الذي زوج ابنته لمن صدر منه شبه وعد له ، حتى لا يلقي الله بثالث النفاق) ومثل سمرة بن جندب من الصحابة ، ومثل عمر بن عبد العزيز من التابعين ، وهو معدود من الخلفاء الراشدين المهديين الذين يعرض على سنتهم بالنواجذ ، والحسن البصري الإمام المشهور ، ومن بعدهم : ابن الأشوع الذي اعتد البخاري بذكره في صحيحه ، وذكره ابن حبان في الثقات . وقال ابن معين : مشهور يعرفه الناس ، كما في عمدة القاري (٢) .. وابن شبرمة الفقيه الثقة العابد ، وإسحاق بن راهويه ، شيخ البخاري ، وأحد أئمة الحديث والفقه ، وأمير المؤمنين في الحديث : محمد بن إسماعيل البخاري ، كما يبدو من ترجمته للباب وعدم ذكره الرأي الآخر... بالإضافة إلى ما نقلناه عن العلامة ابن القيم ، وما هو معروف من مذهب الإمام مالك وبعض أصحابه ، وخصوصا فيما كان له سبب ودخل الموعود من أجله في نفقة وكلفة .. فليس القائل به إذن قليلا ، كما قال الحافظ رحمه الله ، بل لعل الصحيح ما نقله الزبيدي عن شيخه : أن أكثر العلماء على وجوب الوفاء بالوعد ، وتحريم الخلف فيه .

وبهذا نرى أن نسبة القول بالإلزام بالوعد إلى بعض المالكية أو إلى ابن شبرمة فقط ، فيه تقصير كبير في الاستقصاء .

وقفات ثلاث :

بعد البيان السابق ، ينبغي لنا أن نقف ووقفات ثلاثا :

الأولى : في شبهات النافين للإلزام بالوعد ، وما اعتمدوا عليه من نصوص مع وضوح الأدلة المبرحة بالوجوب والإلزام .

الثانية : فيما قيل من التفرقة بين العدة بالمعروف والصلة ، والوعد في أمور المعاملات والمعاوضات وأن الوعد في الأولى هو الذي قيل بوجوبه . أما في الثانية فلا .

(١) تاج العروس ، شرح القاموس : مادة « وعد » .

(٢) عمدة القاري للعيني ج ١٣ ، ص ٢٥٨ .

الثالثة : في التفرقة بين ما هو واجب ديانة ، أى بين المرء وربه ، وما هو واجب قضاء ، بمعنى أن من حق ولى الأمر أو القاضي أن يتدخل فيه ويلزم به.

فقد قال من قال : إنما نسلم أن الوفاء بالوعد والإلتزام به واجب من الناحية الدينية والأخلاقية ، ولكن لا حق للسلطة القضائية أو التقنينية أو التنفيذية في التدخل للإلزام به ، أو المعاقبة على الإخلال به. وإن نشأ عن ذلك من الأضرار والحسائر ما لا يرضاه الله ولا رسوله ولا المؤمنون .

ولنتناقش هذه النقاط الثلاث بغير تطويل.

شبهات النافين لوجوب الوفاء بالوعد :

لم أجد دليلاً مقنعاً يقاوم الأدلة الكثيرة المؤيدة للقول بوجوب الوفاء بالوعد، ولكن هناك بعض شبهات ذكرها بعض الفقهاء ، أكتفي منها بما ذكره العلامة «القرافي» من أحاديث عارض بها النصوص الدالة على تحريم خلف الوعد، وهي أحاديث لا تقوى على معارضة هذه النصوص، لا من ناحية ثبوتها ، ولا من ناحية دلالتها.

فقد ذكر هنا حديثين :

أولهما : حديث الموطأ : قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم : أكذب لامرأتى؟ فقال صلى الله عليه وسلم : لا خير في الكذب . فقال يا رسول الله ، أفأعدها وأقول لها ؟ فقال عليه السلام : لا جناح عليك.

قال : فمنعه من الكذب المتعلق بالمستقبل ، فإن رضا النساء إنما يحصل به ونفى الجناح على الوعد ، وهو يدل على أمرين : أحدهما : أن إخلاف الوعد لا يسمى كذباً لجعله قسيم الكذب . وثانيهما : أن إخلاف الوعد لا حرج فيه^(١). أ. هـ. والحديث من ناحية سنده غير ثابت ، قال الحافظ العراقي في تخريج الإحياء: أخرجه ابن عبد البر في التمهيد من رواية صفوان بن سليم عن عطاء بن يسار مرسلًا .

(١) الفرق ج ٤ : ٢١

وهو في « الموطأ » عن صفوان بن سليم معضلاً من غير ذكر عطاء^(١) أ . ه .

وأما من ناحية الدلالة ، فقد ناقش العلامة ابن الشاط القرافي (في حاشيته على الفروق) . مناقشة جيدة في «الأمر الأول» يحسن الرجوع إليها . ولم أذكرها خشية الإطالة^(٢).

أما الأمر الثاني ، وهو أن إخلاف الوعد لا حرج فيه مطلقاً ، فهو غير مسلم ، لأن الحديث جاء في علاقة الرجل بامرأته ، ومن حرص الشارع على دوام المودة بين الزوجين أن رخص لهما ما لم يرخص لغيرهما ، فأجاز شيئاً من الكذب كما أجاز في الحرب والإصلاح بين الناس ، وقد روى ذلك الإمام مسلم في صحيحه عن أم كلثوم بنت عقبة : أنها لم تسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يرخص في شيء مما يقول الناس : كذب ، إلا في ثلاث : الحرب ، والإصلاح بين الناس ، وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها^(٣).

قال النووي في شرح الحديث :

قال القاضى : لا خلاف في جواز الكذب في هذه الصور.

واختلفوا في المراد بالكذب المباح فيها : ما هو؟

فقال طائفة : هو على إطلاقه ، وأجازوا قول ما لم يكن في هذه المواضع للمصلحة .

وقال آخرون : ما جاء من الإباحة في هذا ، المراد به : التورية واستعمال المعارض ، لا صريح الكذب ، مثل أن يعد زوجته أن يحسن إليها ويكسوها كذا ، وينوي : إن قدر الله ذلك ، وحاصله أن يأتي بكلمات محتملة يفهم المخاطب منها ما يطيب قلبه^(٤) أ . ه .

(١) أنظر : تخریج العراقى فی حاشیة الإحیاء ، ج ٣ ص ١٣٧ ، ط دار المعرفة ، بیروت.

(٢) أنظر : الفروق وحواشیه ، ج ٤ ، ص ٢١ ، ٢٢.

(٣) أنظر : صحیح مسلم - کتاب البر والصلة - باب تحريم الكذب وبيان ما يباح منه ، حديث ٢٦٠٥.

(٤) شرح النووي على مسلم ج ٥ ص ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ط . الشعب.

وبهذا نتبين أن العلاقة بين الزوجين هنا موسع فيها، ولا يقول القرافي و غيره هنا بأن الترخيص في بعض الكذب هنا يعني أن الكذب لا حرج فيه باطلاق.

وثاني ما استدل به القرافي هنا هو حديث أبي داود «إذا وعد أحدكم أخاه ، ومن نيته أن يفني فلم يف ، فلا شيء عليه»^(١).

والحديث في سنن أبي داود بلفظ : « إذا وعد الرجل أخاه ومن نيته أن يفني ولم يجيء للميعاد فلا إثم عليه»^(٢)

والحديث سكت عليه أبو داود ، ولكن ذكر المنذري في مختصره عن أبي حاتم الرازي أن في سننه رواين مجهولين (أبو النعمان وأبو وقاص) وكذا رواه الترمذي وقال: حديث غريب وليس إسناده بالقوي . قال : ولا يعرف أبو النعمان وأبو وقاص وهما مجهولان^(٣).

وكذا ضعفه الحافظ العراقي في تخريج أحاديث «الإحياء» فالحديث متفق على ضعفه.

ومثل هذا لا يحتج به في مقابلة الأدلة الأخرى الدالة على تحريم الخلف.

ومع هذا يمكن حمل هذا الحديث - كما قال ابن الشاط المالكي - على أنه لم يف مضطرا، جمعا بين الأدلة ، مع بعد تأويل تلك الأدلة وقرب تأويل هذ^(٤).

والحق أن العلامة القرافي في هذا الموضوع لم يكن على العهد به من التحقيق والتدقيق ، ولهذا نجد العلامة ابن الشاط في حاشيته على «الفروق» المسماة «أدوار الشروق» يعقب على ما ذكره القرافي من اختلاف الفقهاء في الوعد هل يجب الوفاء به شرعا أم لا ؟ .. إلخ. بقوله : الصحيح عندي القول بلزوم الوفاء بالوعد مطلقا، فيتعين تأويل ما يناقض ذلك ، ويجمع بين الأدلة . على خلاف الوجه الذي اختاره المؤلف ، والله أعلم^(٥). أ. هـ .

(١) الفروق ج ٤ ص ٢٢ .

(٢) الحديث في السنن برقم ٤٩٩٥

(٣) أنظر الحديث رقم ٢٦٣٥ من الترمذي

(٤) أنظر : حاشية ابن الشاط على الفروق ج ٤ ص ٢٢

(٥) حاشية الفروق ج ٤ ص ٢٤ ، ٢٥

الوعد بالمعروف والوعد في المعاوضات :

وأما النقطة الثانية ، وهى ما قيل من التفرقة بين الوعد بالصلة والمعروف وأنه هو الذى قيل بوجوبه ، وبين الوعد في شئون المعاملات والمبادلات المالية، وأن هذا لم يقولوا بوجوبه .

فيهمنى أن أؤكد في هذا أمرين :

الأول : أن النصوص التى أوجبت الوفاء وحرمت الإخلاف ، جاءت عامة مطلقة ولم تفرق بين وعد ووعد ، كما أشرنا إلى ذلك من قبل ، ولا دليل عند المعارض يخصص عمومها ، أو يقيد إطلاقها . ولهذا قال ابن شبرمة بصريح العبارة الوعد كله لازم .

الثاني : أنه إن كان لا بد من تفرقة بين النوعين - فالأمر يبدو لى على خلاف ما قيل تماما .

والذى أراه أن الخلاف المنقول في الوعد ولزوم الوفاء به عند المالكية وغيرهم قد يقبل فيما كان من باب البر والمعروف والإرفاق ، على معنى أن من وعد إنسانا بصلة أو خدمة يقدمها له قد يجرى فيه الخلاف السابق ، لأن أصله تبرع محض، ويستتبع منه على كل حال إخلافه ، وهذا ما تعارف الناس عليه وعبروا عنه في نشرهم بمثل قولهم : وعد الحر دين عليه ، وفى شعرهم بمثل قول من قال :

إذ قلت في شيء : « نعم » فأقنه فإن « نعم » دين على الحر واجب
وإلا فقل : « لا » فتسترح وترح بها لئلا يقول الناس : إنك كاذب

وهذا ما لم يدخل بسبب الوعد في ارتباط مالي ، فإنه يشبه أن يكون تعاقدًا ضمنيًا..

ومن هذا ما تعد به الحكومات موظفيها من علاوات وترقيات وإعانات اجتماعية في حالة الزواج والإنجاب وغيرها.

وما تعد به الوزارات والمؤسسات العاملين فيها من مكافآت وحوافز لمن يقوم بجهد معين كعمل إضافي أو خدمة معينة ، أو تحسین لمستوى العمل ، أو نحو

ذلك فيجب أن توفي به.

ومن ذلك عقد (الجمالة) فإنما هو وعد من (الجامع) كأن يقول : من رد عليّ مالي المفقود ، فله كذا .. فرده عليه ، فيلزمه إعطاؤه ما وعد به.

ومن ذلك ما تعد به المؤسسات الثقافية من جوائز تمنحها لمن يستوفي شروط السبق في مسابقات علمية تعلن عنها ، ومثلها المسابقات الرياضية ونحوها.

أما الذي ينبغى ألا يقبل الخلاف فيه ، فهو : الوعد في شئون المعاوضات والمعاملات ، التي يترتب عليها التزامات وتصرفات مالية واقتصادية ، قد تبلغ الملايين ، ويترتب على جواز الإخلاف فيها إضرار بمصالح الناس وتغير به.

فالوفاء بالوعد هناك كالوفاء بالعهد .. لهذا وضعت بعض الأحاديث: «إذا عاهد غدر» مكان «إذا وعد أخلف» فالمعنيان متلازمان أو متقاربان . وقد ذكر الغزالي في الاستدلال على وجوب الوفاء بالوعد قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة : ١]. دلالة على أن الوعد داخل في «مسمى العقود».

كما أدخل ابن القيم الوعد مع العقود والعهود والشروط جميعا في باب واحد ، فكما أن المسلمين عند شروطهم ، فهم كذلك عند وعودهم ، لأنهم لا يقولون ما لا يفعلون .

ومن هنا أستغرب اتجاه د. الأمين ، ود . الأشقر إلى عكس ذلك تماما ، على حين رأينا المالكية الذين اعتمدا مذهبهم ، يرجحون الإلزام بالوعد ديانة وقضاء إذا ترتب عليه شيء من الإلتزام المالي ، فكيف لا نتجه إلى القول بلزوم الوفاء إذا كانت المعاملة كلها قائمة من الأساس على التزام مالي متبادل؟

أما أن المالكية لا يقولون بالإلزام بالوعد في هذه الصورة بالذات ، فلما عارضه - في نظرهم - من أدلة أخرى أوجبت منع هذه الصورة.

وقد بينا ضعف هذه الأدلة في موضع آخر ، ولهذا لا يلزمنا تقليدهم هنا ، ولا مانع أبدا من الأخذ برأيهم في الإلزام بالوعد ، وعدم الأخذ برأيهم في بيع الأجل ، أو بيع العينة.

على أننا قد وجدنا بحمد الله من غير المالكية من فقهاء الأمة من قال بالإلزام ، فمن كان يرى أن رأى المالكية إما أن يؤخذ كله ، وإما أن يترك كله ،

تركنا له رأيهم كله ، ووسعنا أن نأخذ برأى الآخرين من القائلين بالإلزام ، وهم عدد غير قليل.

التفريق بين ما يلزم ديانة وما يلزم قضاء :

وأما النقطة الثالثة وهى التفريق بين ما يلزم ديانة وما يلزم قضاء ، لاتخاذ ذلك ذريعة إلى أن وجوب الوفاء بالوعد من الناحية الدينية ، لا يترتب عليه تدخل السلطات الشرعية للقضاء به ، والإلزام بتنفيذه ، فالواقع أن الأصل هو الإلزام بكل ما أوجبه الله ورسوله ، وما مهمة السلطات إلا تنفيذ ما أمر الله به ، ومعاقبة من خرج عليه بحكم مسئوليتهم الشاملة.

والذى يتضح لي أن الأعلام اللذين نقلنا رأيهم في وجوب الوفاء بالوعد ، لم يكونوا يفرقون بين ما يلزم ديانة وما يلزم قضاء ، بل الظاهر من سيرهم وأحوالهم وطريقة تفكيرهم أن كل ما يلزم المسلم ديناً وشرعاً ، يقضى به عليه ويجبر على فعله في حالة الأمر والوجوب ، وعلى تركه في حالة النهي والتحريم.

يؤكد هذا أن بعضهم كان بيده سلطة الإلزام والقضاء بالفعل مثل عمر بن العزيز وابن الأشوع وابن شيرمة ، وإنما فرق الفقهاء بين الديانة والقضاء فيما له ظاهر وباطن ، فيحكم القضاء بالظاهر ، ويكل إلى الله السرائر ، كما في حكم القاضى لمن هو ألحن بحجته ، ومن شهدت له البينة ولو كاذبة ، أو شهد له ظاهر الحال ، وإن كان الواقع غير ذلك ، فيجوز له أن يأخذ ما حكم له به قضاء لا ديانة.

وكذلك في بعض أحوال الطلاق ونحوه ، قد يختلف القضاء عن الديانة ، لاختلاف النية المكتونة عن الظاهر المشهود.. وهلم جرا.

وما قرره مؤتمر المصرف الإسلامى الأول المتعقد في «دبي» من «أن ما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك ، وأمكن للقضاء التدخل فيه». يتفق مع اتجاه الشريعة الإسلامية في الإلزام بالواجبات الدينية المحضة وإشراك ولي الأمر في رعايتها ، مثل الصلاة والصيام ونحوها مما شدد الشرع في فعله، وأوجب العقوبة على تركه ، وإذا كان هذا في العبادات التى لها صفتها الدينية البارزة ، فأولى من ذلك ما يتعلق بالعلاقات والمعاملات.

ومن المعروف أن عقوبة «التعزير» المفوضة إلى رأى الإمام ، (ولي الأمر

الشرعي) أو القاضي إنما محلها كل معصية لا حد فيها ولا كفارة، وهذا باب واسع يستطع القانون أو القضاء أن يدخل منه ليحاكم أو يعاقب على كل إهمال متعمد لواجب ديني ، ومن ذلك ترك من يتعرض للهلاك بالجوع أو العطش أو الغرق أو الحريق أو غير ذلك دون أن يسعفه ، فإن المذهب المالكي وغيره يحمله مسئولية جنائية بتركه لواجبه الديني

ومثل ذلك النفقة علي البهيمة والرفق بها ، مما هو واجب ديني في الأصل ، ولكن عند إهماله يمكن أن يلزم به القضاء ، كما يدخل في سلطة المحتسب.

وقانون «الوصية الواجبة» الذي أخذت به بعض البلاد الإسلامية إنما أرادت به إلزام الأجداد قانونا ، بما كان يجب أن يراعه ديانة ، نحو أحفادهم الذين ليس لهم نصيب من الميراث في تركتهم لموت أبائهم في حياتهم ، فجمعوا بين اليتيم والحرمان فألزموا بالوصية لهم وفقا للآية الكريمة في سورة البقرة ﴿ كَتَبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] .

عقد الاستصناع عند الحنفية :

والخلاف في موضوع الوعد ومدى إلزامه ، يشبه الخلاف الذي جاء في الفقه الحنفي حول «الاستصناع» الذي اتفق أئمة المذهب على جوازه ، واعتباره بيعا صحيحا ، برغم أنه بيع لمعدوم وقت العقد ، ولكنهم أجازوه استحسانا ، لتعامل الناس به الراجع إلى الإجماع العملي الممتد من عهد النبوة إلى اليوم بلا تكبير ، والتعامل بهذه الصفة - كما قال ابن الهمام - أصل مندرج في قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تجتمع أمتي على ضلالة» (١) أ.هـ.

ثم اختلف مشايخ المذهب في تكييفه : أهو مواعدة أم معاودة؟

فالحاكم الشهيد والصفار ومحمد بن سلمة ، وصاحب المنثور اعتبروه مواعدة ، وإنما ينعقد عند الفراغ بيعا بالتعاطي ، ولهذا كان للصانع ألا يعمل ولا يجبر عليه بخلاف السلم، وللمستصنع ألا يقبل ما يأتي به ويرجع عنه .

قال ابن الهمام : والصحيح من المذهب جوازه بيعا .. إلخ ..

(١) شرح فتح القدير على الهداية لابن الهمام ج ٥ ص ٣٥٥ .

وإذا تم صنع الشيء المطلوب فالمستصنع (بكسر النون) بالخيار إذا رآه : إن شاء أخذه وإن شاء تركه ، لأنه اشترى ما لم يره ولا خيار للصانع ، لأنه بائع باع ما لم يره ، ومن هو كذلك فلا خيار له ، وهو الأصح بناء على جعله بيعا لا عدة. في رواية عن أبي حنيفة : أن له الخيار أيضا دفعا للضرر عنه ، لأنه لا يمكنه تسليم المعقود عليه إلا بضرر.

وعن أبي يوسف : أنه لا خيار لهما ، أما الصانع فلما ذكرنا (أنه بائع باع ما لم يره) ، وأما المستصنع فلأن الصانع ألتف ماله (أى بتحويله من مادة خام إلى مصنوعات) ليصل إلى بدله ، فلو ثبت له الخيار تضرر الصانع ، لأن غيره لا يشتري بمثله . ألا ترى أن الواعظ إذا استصنع منبرا فالعامى لا يشتريه أصلاً^(١) وهذا التعليل والتمثيل يرينا بوضوح كيف كان فقهما يعيش في قلب الحياة العملية.

وقد عدلت «مجلة الأحكام العدلية» الشهيرة في مسألة «الاستصناع» عن قول أبي حنيفة ومحمد المفتى به في المذهب ، والذي يجعل الخيار للمستصنع بعد المحجاز المصنوع ، وإن جاء مستوفيا كل المواصفات المتفق عليها ، وتبنت قول أبي يوسف في عدم الخيار والزامه بأخذ المستصنع . وهذا ما نصت عليه المادة ٢٩٢ من المجلة. وقد جاء في التقرير الذى قدمت به ما يأتى : -

«وعند الإمام الأعظم (أبى حنيفة) أن المستصنع له الرجوع بعد عقد الاستصناع ، وعند الامام أبى يوسف رحمه الله أنه إذا وجد المصنوع موافقا للصفات التى بينت وقت العقد فليس له الرجوع ، والحال أنه في هذا الزمان قد اتخذت معامل كثيرة تصنع فيها المدافع والبواخر ونحوها بالمقاولة ، وبذلك صار الاستصناع من الأمور الجارية العظيمة ، فتخيير المستصنع في إمضاء العقد أو فسخه يترتب عليه الاخلال بمصالح جسيمة .. لزوم اختيار قول أبى يوسف رحمه الله تعالى في هذا ، مراعاة لمصلحة الوقت ، كما حرر في المادة الثانية والتسعين بعد الثلاثمائة من هذه المجلة».

هذا وبالله التوفيق

وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الدكتور / يوسف القرضاوى

(١) شرح العناية على الهداية للبايرتى ج ٥ ص ٣٥٦

الوفاء بالوعد وحكم الإلزام به

إعداد

الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده وصلى الله وسلم على من لا نبي بعده محمد وعلى آله وصحبه
وبعد :

فلقد رغبت إلي الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي ممثلة في أمينها العام المحترم الشيخ محمد الحبيب ابن الخوجة أن أكتب بحثاً في الوعد وحكم الإلزام به ، وكم كنت حريصاً علي إجابة رغبة شيخنا الجليل ولكن صار لدي من المشاغل - ومنها إعداد بحث للمجمع في حكم تغيير قيمة العملة بعد استقرارها في الذمة - هذه المشاغل حالت دون ذلك ، فاكتفيت بجمع ما تيسر جمعه من أقوال أهل العلم في الموضوع ، وصار مني بعض التعليقات اليسيرة عليها ، وختمتها بتوجيه القول بلزوم الوعد على الواعد ، بما لم أر أحداً من أهل العلم قال به على وجه التفصيل مع ظهور قوة الاحتجاج به ، أرجو أن يكون فيما ذكرته من نصوص أهل العلم مزيد إنارة وتبصير .

لا شك أن الوعد التزام بما لا يلزم قبلكه والوفاء به من مكارم الأخلاق ، ومن صفات الأصالة البشرية وقد قالوا : « وعد الحر دين » وقد اتفق العلماء رحمهم الله على أن الوفاء بالوعد من أكد المستحبات ، واختلفوا في وجوبه علي الواعد ووجوب الوفاء به ، فذهب جمهورهم إلى عدم وجوبه ، وأن الوفاء مستحب ومن مكارم الأخلاق ، وذهب آخرون إلى وجوب الوفاء به ديانة وعدم صحة الحكم به قضاء ، وذهب فريق ثالث إلى وجوب الوفاء به ديانة وقضاء وهؤلاء انقسموا إلى ثلاث فرق : فرقة تقول بوجوب الوفاء به ديانة وقضاء مطلقاً من غير تفصيل ، وفرقة تقول بوجوب الوفاء به ديانة وقضاء إن كان الوعد على سبب سواء دخل الموعد في ذلك السبب أم لم يدخل ، كأن يقول لإنسان تزوج وعلي صداق زوجتك فيلزمه الوفاء بالوعد ، والفريق الثالث يشترط للقول بوجوب الوفاء ديانة وقضاء ، أن يترتب على الموعد التزام بسبب دخوله في سبب الوعد ، كأن يقول لآخر اشتر هذه السلعة وأقرضك ثمنها فإن اشترتها تعين عليه إقراضه ثمنها ، وفيما يلي أقوال لبعض أهل العلم في حكم الوفاء بالوعد تفصيلاً للإجمال المتقدم ذكره :

١- جاء في أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب ما يلي :

- أ) إذا وعد أحدكم فلا يخلف ، رواه أبو يعلى والحاكم .
ب) إن حسن العهد من الإيمان حسنه الحاكم وقال على شرطهما وأقره الذهبي .
ج) العدة دين ، فيه حمزة بن داود ضعفه الدارقطني لكن له عدة طرق فهو حسن .

٢ - فى الجزء الخامس من فتح الباري على صحيح البخاري ص ٢٨٩ - ٢٩٠ .
قال ابن حجر ما نصه : باب من أمر بإنجاز الوعد - وجه تعلق هذا الباب بأبواب الشهادات : إن وعد المرء كالشهادة على نفسه قال الكهرمانى ، قال المهلب : إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع وليس يفرض لاتفاقهم على أن الموعود لا يضارب بما وعد به مع الغرماء أ ، ه وتقل الإجماع فى ذلك مردود فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل ، وقال ابن عبد البر وابن العربي أجل من قال به عمر بن عبد العزيز ، وعن بعض المالكية إن ارتبط الوعد بسبب وجب الوفاء به وإلا فلا . فمن قال لآخر تزوج ولك كذا فتزوج لذلك وجب الوفاء به وخرج بعضهم الخلاف على أن الهبة : هل تملك بالقبض أو قبله ؟ وقرأت بخط أبي رحمه الله فى إشكالات على الأذكار للتوي ولم يذكر جوابا عن الآية يعنى قوله تعالى ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ ^(١) وحديث آية المنافق قال : والدلالة للوجوب فيها قوية فكيف حملوه على كراهية التنزيه مع الوعيد الشديد؟ وينظر هل يحرم الإخلاف ولا يجب الوفاء؟. أي يَأْتُم بِالْإِخْلَافِ وَإِنْ كَانَ لَا يَلْزَمُ بَوْفَاءَ ذَلِكَ.

ثم ذهب رحمه الله بشرح أحاديث الباب فقال : قوله وفعله الحسن أي الأمر بإنجاز الوعد. قوله ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ ^(٢) . وفى رواية النسفي وذكر إسماعيل أنه كان صادق الوعد وروى ابن أبي حاتم من

(١) الصف : آية (٣) .

(٢) مريم : آية (٥٤) .

طريق الثوري أنه بلغه أن إسماعيل عليه السلام دخل قرية هو ورجل فأرسله فى حاجة وقال له أن ينتظره فأقام حولا فى انتظاره، ومن طريق ابن شاذب أنه اتخذ ذلك الموضوع مسكنا فسمي من يومئذ صادق الوعد.

قوله : وقضى ابن الأشوع بالوعد وذكر ذلك عن سمرة بن جندب - إلى قوله - قال أبو عبد الله هو المصنف ، وأن إسحق ابن إبراهيم يحتج بحديث ابن الأشوع أي هذا الذي ذكره عن سمرة بن جندب والمراد أنه كان يحتج به فى القول بوجوب إنجاز الوعد - ثم ذكر المصنف فى الباب أربعة أحاديث أحدها حديث أبى سفيان ابن حرب فى قصة هرقل أورد منه طرفا وقد تقدم موصولا فى بدء الوحي .

ثانيها : حديث أبى هريرة فى آية المنافق وقد تقدم شرحه فى كتاب الإيمان .

ثالثها : حديث جابر فى قصته مع أبى بكر فيما وعده به النبي صلى الله عليه وسلم من مال فى البحرين إلى آخره.

٣ - وقال القرطبي فى تفسير قوله تعالى ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ (١). قال الثالثة : من هذا الباب قوله صلى الله عليه وسلم : العدة دين، وفى الأثر : وأي المؤمن واجب إلى أن قال فى المسألة الرابعة - قال مالك ولو كان ذلك فى قضاء دين فسأله أن يقضيه عنه فقال نعم ، ثم رجال يشهدون عليه فما أحرأه أن يلزمه إذا شهد عليه اثنان - إلى أن قال - وفى البخاري وأذكر فى الكتاب إسماعيل أنه كان صاق الوعد ، وقضى ابن الأشوع بالوعد وذكر ذلك عن سمرة بن جندب قال البخاري ورأيت إسحق ابن إبراهيم - يعنى ابن راهويه - يحتج بحديث ابن الأشوع أ هـ ..

٤ - وقال الشيخ الأمين الشنقيطي رحمه الله فى تفسيره أضواء البيان على قوله تعالى ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ ﴾ ما نصه :

مسألة

اختلف العلماء فى لزوم الوفاء بالعهد ، فقال بعضهم : يلزم الوفاء به مطلقا، وقال بعضهم : لا يلزم مطلقاً ، وقال بعضهم : إن أدخله بالوعد فى ورطة لزم

الوفاء به ، وإلا فلا . ومثاله - ما لو قال له : تزوج . فقال له : ليس عندي ما أصدقك به الزوجة ، فقال : تزوج والتزم لها الصداق وأنا أدفعه عنك ؛ فتزوج على هذا الأساس ؛ فإنه قد أدخله بوعده فى ورطة التزام الصداق ، واحتج من قال يلزمه : بأدلة منها آيات من كتاب الله دلت بظواهر عمومها على ذلك وبأحاديث ، فالآيات كقوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَاتِبٌ مَّسْئُومًا ﴾ (١) ، وقوله تعالى ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ (٢) الآية ، وقوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾ (٣) الآية ، وقوله هنا : ﴿ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ (٤) الآية ، ونحو ذلك من الآيات والأحاديث ؛ كحديث «العدة دين» . فجعلها ديناً دليل على لزومها : قال صاحب كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس : «العدة دين» رواه الطبرانى فى الأوسط ، والقضاعي وغيرهما عن ابن مسعود ، بلفظ قال : لا يعد أحدكم صبيبة ثم لا ينجز له ؛ فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «العدة دين» . ورواه أبو نعيم عنه بلفظ : إذا وعد أحدكم صبيبه فلينجز له ؛ فإنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ... وذكره بلفظ «عطية» ورواه البخارى فى الأدب المفرد موقوفاً ، ورواه الطبرانى ، والديلمى عن عليّ مرفوعاً بلفظ «العدة دين» ، ويل لمن وعد ثم أخلف . ويل له .. ثلاثاً . ورواه القضاعي بلفظ الترجمة فقط . والديلمى أيضاً بلفظ : «الواعد بالعدة مثل الدين أو أشد» أى وعد الواعد ، وفى لفظ له «عدة المؤمن دين» ، وعدة المؤمن كالأخذ باليد ، وللطبرانى فى الأوسط عن قباش بن أشيم الليثى مرفوعاً : «العدة عطية» ، وللخراطي فى المكارم عن الحسن البصرى مرسلًا : أن امرأة سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً فلم تجده عنده ، فقالت : عدنى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «إن العدة عطية» وهو فى مراسيل أبي داود ، وكذا فى الصمت لابن أبي الدنيا عن الحسن : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : «العدة عطية» ، وفى رواية لهما عن الحسن

(١) الإسراء : آية (٣٤) (٢) المائدة : آية (١)

(٢) النحل : آية (٩١) (٤) مريم : آية (٥٤)

أنه قال : سأل رجل النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً ، فقال : « ما عندي ما أعطيك » قال : عدنى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « العدة واجبة » قال فى المقاصد بعد ذكر الحديث وطرقه : وقد أفردته مع ما يلائمه بجزء - انتهى منه ، وقد عُلِّم فى الجامع الصغير على هذا الحديث من رواية علي عند الديلمي فى مسند الفردوس بالضعف .

وقال شارحه المناوي : وفيه دارم بن قبيصة ، قال الذهبي : لا يعرف أ هـ . ولكن قد مر لك أن طرقه متعددة ، وقد روى عن غير علي من الصحابة كما قدمنا روايته عن ابن مسعود ، وقباص بن أشيم الكنانى اللبثى رضى الله عنهما . وسيأتى فى هذا المبحث إن شاء الله أحاديث صحيحة ، دالة على الوفاء بالوعد .

واحتج من قال : بأن الوعد لا يلزم الوفاء به بالإجماع - على أن من وعد رجلاً بما لا يملكه فلا يلزم الوفاء به ، ولا يكون مثل ديونهم اللازمة بغير الوعد ، حكى الإجماع على هذا ابن عبد البر ، كما نقله عنه القرطبي فى تفسير هذه الآية الكريمة ، وفيه مناقشة وحجة من فرق بين إدخاله إياه فى ورطة بالوعد فيلزم ، وبين عدم إدخاله إياه فيها فلا يلزم - أنه إذا أدخله فى ورطة بالوعد ثم رجع فى الوعد وتركه فى الورطة التى أدخله فيها : فقد أضُرُّ به ، وليس للمسلم أن يضر بأخيه ؛ لحديث « لا ضرر ولا ضرار » .

وقال أبو عبد الله القرطبي رحمه الله فى تفسير هذه الآية : قال مالك : إذا سأل الرجل الرجل أن يهب له الهبة فيقول له نعم ، ثم يبدو له ألا يفعل فما أرى يلزمه ، قال مالك : ولو كان ذلك فى قضاء دين فسأله أن يقضيه عنه فقال نعم ، وثم رجال يشهدون عليه فما أحرأه أن يلزمه إذا شهد عليه اثنان .

وقال أبو حنيفة وأصحابه ، والأوزاعي ، والشافعي وسائر الفقهاء : إن العدة لا يلزم منها شيء ، لأنها منافع لم يقبضها فى العارية لأنها طارئة ، وفي غير العارية هى أشخاص وأعيان موهوبة لم تقبض فلصاحبها الرجوع فيها ، وفي البخارى : ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِذْ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ ^(١) وقضى ابن

(١) مريم : آية (٥٤)

أشوع بالوعد، وذكر ذلك عن سمرة بن جندب ، قال البخاري : ورأيت إسحاق بن إبراهيم يحتج بحديث ابن أشوع أ ، هـ كلام القرطبي، وكلام البخاري الذي ذكر القرطبي بعضه ، هو قوله في آخر كتاب «الشهادات» : باب من أمر بإنجاز الوعد وفعله الحسن ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ ﴾ وقضى ابن الأشوع بالوعد ، وذكر ذلك عن سمرة ، وقال المسور بن مخرمة : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم ، وذكر صهرا له ، قال وعدنى فوفى لي ، قال أبو عبد الله : ورأيت إسحاق ابن إبراهيم يحتج بحديث ابن أشوع : حدثنا إبراهيم بن حمزة ، حدثنا إبراهيم بن سعد ، عن صالح عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله : أن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما أخبره قال أخبرنى أبو سفيان : أن هرقل قال له : سألتك ماذا يأمركم ؛ فزعمت أنه أمركم بالصلاة والصدق والعفاف والوفاء بالعهد وأداء الأمانة، قال : وهذه صفة نبي ، حدثنا قتيبة بن سعيد ، حدثنا إسماعيل بن جعفر عن أبي سهيل نافع بن مالك بن أبي عامر عن أبيه عن أبي هريرة رضى الله عنه : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا أؤتمن خان ، وإذا وعد أخلف». حدثنا إبراهيم ابن موسى ، أخبرنا هشام عن ابن جريح قال : أخبرنى عمرو بن دينار عن محمد بن علي عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهم قال : لما مات النبي صلى الله عليه وسلم جاء أبا بكر مال من قبل العلاء ابن الحضرمي فقال أبو بكر : من كان له على النبي صلى الله عليه وسلم دين ، أو كانت له قبله عدة فليأتنا ، قال جابر : فقلت وعدني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعطيني هكذا وهكذا وهكذا فبسط يديه ثلاث مرات، قال جابر : فعد في يدي خمسمائة ، ثم خمسمائة ، ثم خمسمائة . حدثنا محمد ابن عبد الرحيم ، أخبرنا سعيد بن سليمان ، حدثنا مروان بن شجاع عن سالم الأفطس عن سعيد ابن جبير : قال : سألتى يهودي من أهل الحيرة : أي الأجلين قضى موسى؟ قلت : لا أدري حتى أقدم على حبر العرب فأسأله ، فقدمت فسألت ابن عباس ، قال: قضى أكثرهما وأطيبهما ، إن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال فعل - انتهى من صحيح البخاري - وقوله فى ترجمة

(١) في البخاري ج/٣ ص ١٨٠ طبع بولاق « وفعله الحسن ، وذكر إسماعيل إنه كان صادق الوعد » .

الباب المذكور «وفعله الحسن» يعني الأمر بإنجاز الوعد. ووجه احتجاجة بآية «إنه كان صادق الوعد» أن الثناء عليه بصدق الوعد يفهم منه أن إخلاقه مذموم فاعله؛ فلا يجوز ، وابن الأشوع المذكور هو سعيد بن عمرو بن أشوع الهمداني الكوفي ، كان قاضي الكوفة في زمان إمارة خالد القسرى على العراق ، وقد وقع بيان روايته المذكورة عن سمرة بن جندب في تفسير إسحاق بن راهوية وهو إسحاق بن إبراهيم الذي ذكر البخاري أنه رآه يحتج بحديث ابن أشوع ؛ كما قال ابن حجر في «الفتح» ، والمراد أنه كان يحتج به في القول بوجوب إنجاز الوعد.

وصهر النبي صلى الله عليه وسلم الذى أثنى عليه بوفائه له بالوعد هو أبو العاص بن الربيع زوج زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد أسره المسلمون يوم بدر كافرا، وقد وعده برد ابنته زينب إليه وزدها إليه ، خلافا لمن زعم أن الصهر المذكور أبو بكر رضي الله عنه و قد ذكر البخاري في الباب أربعة أحاديث في كل واحد منها دليل على الوفاء بإنجاز الوعد.

الأول - حديث أبي سفيان بن حرب في قصة هرقل وهو طرف من حديث صحيح مشهور ، ووجه الدلالة منه في قوله : «فزعمت أنه أمركم بالصلاة والصدق والعفاف والوفاء بالعهد وأداء الأمانة» فإن جميع المذكورات في هذا الحديث مع الوفاء بالعهد كلها واجبة، وهى الصلاة والصدق والعفاف وأداء الأمانة ، وقد ذكر بعد ذلك أن هذه الأمور صفة نبي والاقتهاء بالأنبياء واجب.

الثانى - حديث أبي هريرة فى آية المنافق. ومحل الدليل منه قوله « وإذا وعد أخلف » فكون إخلاف الوعد من علامات المنافق يدل على أن المسلم لا يجوز له أن يتسم بسماوات المنافقين.

الثالث - حديث جابر فى قصته مع أبى بكر ، ووجه الدلالة منه أن أبى بكر قال : من كان له على النبي صلى الله عليه وسلم دين أو كانت له قبله عدة..الحديث .

فجعل العدة كالدين ، وأنجز لجابر ما وعده به النبي صلى الله عليه وسلم من المال. فدل ذلك على الوجوب.

الرابع - حديث ابن عباس فى أى الآجلين قضى موسى، ووجه الدلالة منه أنه قضى أطيبيهما وأكثرهما ، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال فعل، فعلى المؤمنين الاقتداء بالرسول، وأن يفعلوا إذا قالوا، وفي الاستدلال بهذه الأحاديث مناقشات من المخالفين . ومن أقوى الأدلة فى الوفاء بالعهد قوله تعالى: ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ (١) لأن المقت الكبير من الله على عدم الوفاء بالقول يدل على التحريم الشديد فى عدم الوفاء به ، وقال ابن حجر فى «الفتح» فى الكلام على ترجمة الباب المذكور وقال المهلب : إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع وليس بفرض : لاتفاقهم على أن الموعود لا يضارب بما وعد به مع الغرماء ا هـ . ونقل الإجماع فى ذلك مردود : فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل ، وقال ابن عبد البر وابن العربى أجل من قال به عمر بن العزيز : انتهى محل الغرض من كلام الحافظ فى الفتح. وقال أيضا : وخرج بعضهم الخلاف فى هذه المسألة على الخلاف فى الهبة، هل تملك بالقبض أو قبله .

فإذا علمت أقوال أهل العلم فى هذه المسألة ، وما استدلل به كل فريق منهم - فأعلم أن الذى يظهر لى فى هذه المسألة والله تعالى أعلم : أن إخلاف الوعد لا يجوز؛ لكونه من علامات المنافقين، ولأن الله يقول (كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون) وظاهر عمومه يشمل إخلاف الوعد ولكن الواعد إذا امتنع من إنجاز الوعد لا يحكم عليه به ولا يلزم به جبراً بل يؤمر به ولا يجبر عليه؛ لأن أكثر علماء الأمة على أنه لا يجبر على الوفاء به لأنه وعد بمعروف محض، والعلم عند الله تعالى.

٥ - وقال الشيخ عبد الرحمن بن سعدى فى فتاواه ص ٣٩٥ قال فى الاقتناع وشرحه عن الرعاية : ولو قال لزيد طلق زوجتك وعلي ألف أو مهرها فطلقها لزمه ذلك بالطلاق، ولو قال بيع عبدك من زيد بمائة وعلي مائة أخرى لم يلزمه شيء. والفرق أن ليس فى الثانى إتلاف بخلاف الأول ، ا هـ أقول وفى هذا الفرق نظر فإنه إنما اختار بيعه بمائة لضمان المائة الأخرى فكأنه لم يرض ببيعه إلا بمائتين والذى تقتضيه القواعد استواء المسألتين فى الضمان . ا هـ .

(١) الصف : آية (٣) .

٦ - وقال رحمه الله في فتاواه ص ٣٧٥ ما نصه :

مرادهم بقولهم «الحال لا يتأجل» أنه إذا حل عليه دين فرضي بتأجيله بعد حلوله أنه وعد لا يجب عليه الوفاء به بل ليس له الوفاء به ، ولو شرط على نفسه ذلك لم يلزمه وليس له مأخذ غير ما عللوه به ، ومأخذ القائلين بتأجيله بعد حلوله إذا رضي صاحب الحق أولى فإن الشارع أمر بالوفاء بالعهود والمعهود وذم المخالفين للوعد وأخبر أنه من نعوت المنافقين ، وهذا القول هو أحد القولين في مذهب الإمام أحمد واختاره الشيخ وجملة من الأصحاب - إلى أن قال - والصواب أن القرض والعارية والديون الحائلة تلزم بالتأجيل ولا يطالب صاحبها قبل حلول الأجل . أ هـ .

٧ - وقال الشيخ عبد الرحمن بن قاسم في حاشيته على الروض المربع ج ٥ ص ٤٠ على قول الزاد : بل ثبت بدله بذمته أي ذمة المقترض حالا ولو أجله المقرض ، ما نصه قضية تشبيهه بالصرف عدم جواز التأجيل في القرض وعنه صحة تأجيله ولزومه إلى أجله وهو مذهب مالك وصوبه في الإلتصاف وقال الشيخ تقي الدين الحال يتأجل بتأجيله سواء كان الدين قرضا أو غيره لقوله المسلمون على شروطهم ، وقال ابن القيم هو الصحيح لأدلة كثيرة أ هـ وقال على قول الزاد قال الإمام القرض حال وينبغي أن يفى بوعده - : لأن الوفاء بالوعد مستحب واختار الشيخ لزومه إلى أجل وفي الإلتصاف : اختار الشيخ صحة تأجيله ولزومه إلى أجله سواء كان قرضا أو غيره وذكره وجها وهو الصواب ومذهب مالك والليث وذكره البخاري عن بعض السلف . أ هـ .

٨ - وقال ابن القيم في أعلام الموقعين ج ٣ ص ٤٤٥ ما نصه :

المثال الحادي والثلاثين : اختلف الناس في تأجيل القرض والعارية إذا أجلها فقال الشافعي وأحمد في ظاهر مذهبه وأبو حنيفة لا يتأجل شيء من ذلك بالتأجيل وله المطالبة به متى شاء وقال مالك يتأجل بتأجيل فإن أطلق ولم يؤجل ضرب له (أجل مثله) وهذا هو الصحيح لأدلة كثيرة مذكورة في موضعها . أ هـ .

٩ - وقال الأستاذ الكبير مصطفى أحمد الزرقا في كتابه المدخل الجزء الثاني ص ١٠٢٣ - ١٠٢٤ تفرعا على قاعدة المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت

الشرط ما نصه : المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة :

الأصل في الوعد أنه لا يلزم صاحبه قضاء وإن كان الوفاء به مطلوبا ديانة ...

فلو وعد شخص آخر بقرض أو بيع أو بهبة أو بفسخ أو بإبراء أو بأي عمل حقوقى آخر لا ينشأ بذلك حق للموعد فليس له أن يجبره على تنفيذه بقوة القضاء ، غير أن الفقهاء الحنفيين لحظوا أن الوعد إذا صدر معلقا على شرط فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرد، ويكتسي ثوب الالتزام والتعهد فيصبح عندئذ ملزما لصاحبه (شرح العلامة على حيدر على المجلة) وذلك فيما يظهر اجتنابا لتغريب الموعد بعدما خرج الوعد مخرج التعهد وقد قال ابن نجيم في الحظر والإباحة من الأشباه ج ٢ ص ١١٠ لا يلزم الوعد إلا إذا كان معلقا. وعلى هذا قرر الفقهاء أنه لو قال شخص لآخر بيع هذا الشيء من فلان وإذا لم يعطك فأنا أعطيكه فلم يعطه المشتري الثمن بعد المطالبة التزم القائل ، وكذا لو باع شيئا بغبن فأحش فقال المشتري للبائع المغبون إذا رددت إلي الثمن فسخت لك البيع كان هذا الوعد ملزما ويصبح البيع كبيع الوفاء الذي هو فى معنى الرهن - إلى أن قال - وفى الاجتهاد المالكي أربعة آراء فقهية حول لزوم الوعد وعدم لزومه قضاء ، والمشهور من هذه الآراء أنه يعتبر الوعد بالعقد ملزما للواعد قضاء إذا ذكر فيه سبب ودخل الموعد تحت التزام مالي مباشرة ذلك السبب بناء على الوعد ، وذلك كما لو وعد شخص آخر بأن يقرضه مبلغا من المال بسبب عزمه على الزواج ليدفعه مهرا أو ليشتري به بضاعة فتزوج الموعد أو اشترى البضاعة ثم نكل الواعد عن القرض ، فإنه يجبر قضاء على تنفيذ وعده (الفروق للقرافي ج ٤ ص ٢٤ - ٢٥ ورسالة الالتزام للحطاب وهي منشورة في الجزء الأول من فتاوى الشيخ عليش بحث مسائل الالتزام) وهذا وجيه جدا فإنه بنى الالتزام على فكرة دفع الضرر الحاصل فعلا للموعد من تغريب الواعد فهو أوجه من الاجتهاد الحنفي الذي بنى الالتزام على الصور اللفظية للوعد هل هي تعليقية أو غير تعليقية فإن التعليق وعدمه لا يغير شيئا من حقيقة الوعد ا هـ. وجاء فى حاشية المدخل للزرقا قوله : وقال أصبغ من فقهاء المالكية يكفى للإلزام بالوعد ذكر السبب من زواج أو بناء أو غيرهما ولو لم يباشره الموعد . ا هـ .

١ - ونظراً إلى أن جمهور القائلين بالالتزام بالوعد على تفصيل بينهم ، هم فقهاء المذهب المالكي ولقد كتب أبو عبد الله محمد عليش في الموضوع بحثاً قيماً مستفيضاً تكلم فيه عن الوعد وأقسامه وحكم كل قسم مستعرضاً في ذلك نصوص فقهاء مذهبه - المذهب المالكي - وذلك في كتابه فتح العلي المالك المشهور فتاوى عليش وذلك في الجزء الأول ص ٢٥٤ - ٢٥٨ رأيت أن هذا البحث مجز عن استعراض أقوال فقهاء المذهب المالكي وعليه فقد جرى منى نقله بكامله وجعله بعضاً من هذه النقول في المسألة : قال أبو عبد الله محمد أحمد عليش المتوفى ١٢٩٩ رحمه الله في كتابه فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الامام مالك ما نصه :

(تنبيه) يجب الوفاء بنذر العتق وإن لم يكن في ملك الناذر حينئذ ما يعتقه ، قال في كتاب النذور من المدونة فيمن نذر عتق رقبة فلم يستطعها أن الصوم لا يجزئه فهذا يدل على أنه يلزم الوفاء به ، وإن لم يكن في ملكه من يعتقه ، وقال في رسم العبرة من سماع يحيى من كتاب العتق في رجل جعل على نفسه رقبة من ولد إسماعيل ، قال مالك : ليعتق رقبة ، قيل له أيجزئه رقبة من الذبح؟ قال: ليعتق رقبة أقرب الرقاب إلى ولد إسماعيل ، قال ابن رشد : وهذا كما قال لأن للشريف في النسب حرمة توجب التنافس في العبيد من أجلها وكزيادة في ثمنها والأجر على قدر ذلك . ا هـ .

(فصل) وأما العدة فليس فيها إلزام الشخص نفسه شيئاً الآن وإنما هي كما قال ابن عرفة إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً في المستقبل ولا خلاف في استحباب الوفاء بالوعد وقد قال مالك في رسم باع غلاماً من سماع ابن القاسم من كتاب الحج ومن كتاب العدة فيمن هلك وعليه مشي إلى بيت الله عز وجل فسأل ابنه أن يمشي عنه فوعده بذلك فقال مالك أما إذا وعد فإنى أحب له أن لو فعل ذلك ولكن ما ذلك رأى أو يمشى أحد عن أحد ولكنى أحب له إذا وعده أن يفعل ذلك قال ابن رشد : المعنى في هذه المسألة أن مالكا استحباب له أن يفى لاييه بما وعده به من المشي عنه وإن كان ذلك عنده لا قرينة فيه من ناحية استحباب الوفاء بالوعد في المجازات التي لا قرينة فيها . ا هـ .

فالفداء بالعدة مطلوب بلا خلاف واختلف فى وجوب القضاء بها على أربعة أقوال حكاه ابن رشد فى كتاب جامع البيوع وفى كتاب العارية وفى كتاب العدة ونقلها عنه غير واحد فقيل يقضى بها مطلقا ، وقيل لا يقضى بها مطلقا ، وقيل يقضى بها إن كانت على سبب وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة فى شيء كقولك أريد أن أتزوج أو أن أشتري كذا أو أن أفضى غرمانى فأسلفنى كذا ، أو أريد أن أركب غدا إلى مكان كذا فأعرنى دابتك، أو أن أحرث أرضى فأعرنى بقرى ، فقال نعم ثم بدا له قبل أن يتزوج أو أن يشتري أو أن يسافر فإن ذلك يلزمه ويقضى عليه به فإن لم يترك الأمر الذي وعدك عليه وكذا لو لم تسأله وقال لك هو من نفسه أنا أسلفك كذا لتقضى دينك أو لتتزوج أو نحو ذلك ، فإن ذلك يلزمه ويقضى به عليا ولا يقضى بها إن كانت على غير سبب كما إذا قلت أسلفنى كذا ولم تذكر سببا أو أعرنى دابتك أو بقرى ولم تذكر سفرا ولا حاجة فقال نعم ثم بدا له أو قال هو من نفسه أنا أسلفك كذا أو أهب لك كذا ولم يذكر سببا ثم بدا له والراجع يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعود بسبب العدة فى شيء. وهذا هو المشهور من الأقوال قال فى آخر الرسم الأول من سماع أصبغ من جامع البيوع قال أصبغ سمعت أشهب وسئل عن رجل اشترى من رجل كرما فخاف الوضيعة فأتى ليسترضعه فقال له بيع وأنا أرضيك قال إن باع برأس ماله أو بريح فلا شيء عليه وإن باع بالوضيعة كان عليه أن يرضيه فإن زعم أنه أراد شيئا سماه فهو ما أراد وإن لم يكن أراد شيئا أرضاه بما شاء وحلف بالله ما أراد أكثر من ذلك إن لم يكن أراد شيئا يوم قال ذلك : قال أصبغ .. وسألت عنها ابن وهب فقال عليه رضاه بما يشبه ثمن تلك السلعة والوضيعة فيها قال أصبغ قول ابن وهب هو أحسن عندى وهو أحب إلى إذا وضع فيها قال محمد بن رشد قوله بيع وأنا أرضيك عدة إلا أنها عدة على سبب وهو البيع ، والعدة إذا كانت على سبب لزمته بحصول السبب فى المشهور من الأقوال وقد قيل إنها لا تلزم بحال وقيل إنها تلزم على كل حال وقيل إنها تلزم إذا كانت على سبب وإن لم يحصل السبب وقول أشهب إن زعم أنه أراد شيئا سماه فهو ما أراد يريد مع يمينه ومعناه إذا لم يسم شيئا يسيرا لا يشبه أن يكون أرضاه والدليل على أنه يحلف على مذهبه إذا قال أردت كذا وكذا لما يشبه قوله إنه إن لم يكن أراد شيئا أرضاه بما شاء وحلف أنه ما أراد أكثر من ذلك

وجوابه هذا على أصله في كثير من مسائله إذ لا يؤخذ بأكثر مما يقر به على نفسه واليمين في هذا يمين تهمة إذ لا يمكن المستوضع أن يدعي بينة فيحقق الدعوى عليه بخلاف ما ذكر أنه أرادته فيدخل فيها من الخلاف ما يدخل في يمين التهمة ، وأما ابن وهب فأخذه بمقتضى ظاهر لفظه وألزمه إرضاءه إلا أن لا يرضى بما يقول الناس فيه أنه أراضاه فلا يصدق إن لم يرض ويؤخذ بما يقول الناس فيه أنه أراضاه ، هذا معنى ولو حلف ليرضيه لم يبر إلا باجتماع الوجهين وهما أن يضع عنه ما يرضى به وما تقول الناس فيه أنه أراضاه وقد مضى ما يدل على هذا في رسم سلف من سماع عيسى من كتاب التذور في الحلف ليرضين غريمه من حقه. ١ هـ . قلت وهذا القول الذي شهره ابن رشد في القضاء بالعدة إذا دخل بسببها في شيء قال الشيخ أبو الحسن في أول كتاب الأول وفي كتاب الغرر ، أنه مذهب المدونة لقولها في آخر كتاب الغرر وإن قال اشترى عبد فلان وأنا أعينك بألف درهم فاشتراه لزمه ذلك الوعد . ١ هـ . وهو قول ابن القاسم في سماعه من كتاب العارية وقول سحنون في كتاب العدة ونصه في سماع عيسى قلت لسحنون ما الذي يلزم من العدة في السلف والعارية قال ذلك أن يقول الرجل للرجل اهدم دارك وأنا أسلفك أو أخرج إلى الحج وأنا أسلفك أو تزوج امرأة وأنا أسلفك وعزاه له ابن رشد في رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم من كتاب العارية وقال القرافي في الفروق الرابع عشر بعد المائتين قال سحنون الذي يلزم من الوعد اهدم دارك وأنا أسلفك ما تبني به أو أخرج إلى الحج وأنا أسلفك أو اشترى سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك لأنك أدخلته بوعدك في ذلك أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء به من مكارم الأخلاق. ١ هـ .

وقال اللخمي في كتاب الشفعة لها ذكر حجة مقابل المشهور القائل بلزوم اسقاط الشفعة قبل الشراء ما نصه : ولو قال له اشتر هذا الشقص والثلث علي فاشتراه لزم أن يغرم الثمن الذي اشتراه به لأنه أدخله في الشراء وهذا قول مالك وابن القاسم. ١ هـ .

والقول بأنه يقضي بها إذا كانت على سبب وإن لم يدخل بسببها في شيء هو قول أصيبغ في كتاب العدة وقول مالك في رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم

وهو قوي أيضا ، والقول بعدم القضاء بها مطلقا في سماع أشهب من كتاب العارية والقول بالقضاء بها مطلقا لم يعزه ابن رشد وهذان القولان ضعيفان جدا والله أعلم.

(فرع) إذا قال له إن غرمانني يلزوموني بدين فأسلمتني أقضهم فقال نعم ثم بدا له فقال أصبغ من سماع عيسى من كتاب العدة يلزمه ذلك ويحكم عليه به وهو جار على قوله بلزوم العدة إذا كانت على سبب ولم يدخل بسببها في شيء وقال ابن القاسم إنما يلزمه إذا اعتقد الغرماء منه على موعد أو أشهد بإيجاب ذلك على نفسه وذلك على أصله من أنه لا يقضي بالعدة إلا إذا دخل بسببها في شيء ولو قال أشهدكم أنني فاعل أو أفعل فظاهر كلام مالك في سماع ابن القاسم من العارية أنه تردد في الحكم عليه بذلك وأن الظاهر اللزوم. قال ابن رشد ولو قال أشهدكم أنني قد فعلت لما وقف في إيجابه عليه ولزوم القضاء به . ا هـ .

(فرع) قال في سماع أشهب من كتاب العارية فيمن حلف ليوفين غريمه إلى أجل فلما خشى الحنث ذكر ذلك الرجل فقال لا تخف إثنين هذه العشية أعطيكها فلما كان العشي جاء فأبى أن يعطيه فقال له أغررتني حتى خفت أن يدخل على الطلاق أقرأه له لازما فقال له لا والله ما أرى ذلك لازما له وما هو من مكارم الأخلاق ولا محاسنها قال ابن رشد قد قيل أنه يلزمه وهو الأظهر لأنه غره ومنعه أن يحتال لنفسه بما يبر به من سلف أو غيره ا هـ . قلت فالقول الأول مبني على أن العدة لا يقضى بها ولو كانت على سبب ودخل في السبب وقد تقدم أنه في سماع أشهب من العارية والثاني مبني على أنه يقضي بها إذا كانت على سبب وعلى المشهور أيضا لأنه قد أدخله بسبب العدة في عدم الاحتيال لنفسه حتى خشي الحنث والله تعالى أعلم.

(تنبيه) وأما الفرق بين ما يدل على الالتزام وما يدل على العدة فالمرجع فيه إنما هو إلى ما يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال بحيث دل الكلام على الالتزام ولهذا قال الشيخ خليل في مختصره في باب الخلع ولزمت البيئونة إن قال : إن أعطيتني ألفا فارتكتك أو أفارتك إن فهم الالتزام أو الوعد إن ورطها فالشرط في قوله إن ورطها راجع إلى الوعد قال في التوضيح كما لو باعت قماشا أو كسرت

حليها والله تعالى أعلم ، ولا يفرق بين العدة والالتزام بصيغة الماضي والمضارع كما قد يتبادر للفهم من كلام ابن رشد في رسم حلف من سماع عيسى من كتاب الأيمان بالطلاق وسيأتي في الباب الثالث إن شاء الله تعالى ذكره بتمامه فإن الالتزام قد يكون بصيغة المضارع إذا دلت القرانن عليه كما يفهم من كلام الشيخ خليل الماضي في مسألة الخلع ومن كلام ابن رشد المتقدم قريبا ومن كلام أصبغ الآتى في الفرع بعد هذا نعم صيغة الماضي دالة على الالتزام وإنفاذ العطية والظاهر من صيغة المضارع الوعد إلا أن تدل قرينة على الالتزام كما يفهم من كلام ابن رشد فتأمله والله تعالى أعلم.

(فرع) قال أصبغ في سماع عيسى من كتاب العدة لو سألك مديان أن تؤخره إلى أجل كذا وكذا فقلت أوخرك لزمك تأخيره إلى الأجل ، قلت سواء قلت أنا أوخرك أو قد أخرتك قال نعم سواء في الحكم عليك غير أن قولك أنا أوخرك عدة تلزمك وقولك قد أخرتك شيء واجب عليك كأنه من أصل حقك لم يتدنه الساعة وكلاهما يلزمك الحكم به غير أن قولك قد أخرتك أوجبها وأوكدها . ا هـ . ونقل هذا في الذخيرة واقتصر عليه وهو جار على قول أصبغ في القضاء بالعدة إذا كانت على سبب وإن لم يدخل بسببه في شيء . وأما على المشهور فإنما يلزمه في قوله : أوخرك إذا ورطه بذلك أو تدل قرينة على أنه أراد التأخير لا الوعد به فتأمله وهو يبين لك ما ذكرته من أن صيغة الماضس دالة على الالتزام وصيغة المضارع إنما تدل عليه مع قرينة ولم يتكلم ابن رشد على هذه المسألة بشيء بل قال : مضى تحصيل فيها في سماع ابن القاسم من كتاب العارية ويشير إلى ما تقدم من ذكر الأقوال الأربعة في القضاء بالعدة.

(فرع) قال فى رسم حلف ليفعلن من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح سئل مالك عن رجل كانت تحته امرأة فخطب أختها لابنه فقالت له عمته على صداق أختها فقال لن أقصر بها إن شاء الله تعالى فزوجوه ثم إن الأبن طلقها قال أيقرو هو بذلك ؟ قال : نعم ، قد قلت هذا القول ووعدتهم ولم أوجب على نفسي صداقا فرأيته يراه عليه وقال مرة فيصطلحوا وكأنه يراه عليه تشبيها ، ويجاب ولم يبينه ، قال ابن القاسم : أرى ذلك عليه إذا زوجوه على ذلك كأنه إنما تزوج على المكافأة ،

قال سحنون مثله قال محمد بن رشد : أما إذا كان قولهم قد زوجناك جوابا لقوله لن أقصر بها عن صداق أختها فبين أن ذلك يلزمه كما قال ابن القاسم لأنه بمنزلة أن لو قالوا له تزوجك على أن لا تقصر بها عن صداق أختها وأما إن انقطع ما بين الكلامين فالأمر محتمل والأظهر إيجاب ذلك عليه كما ذهب إليه مالك وإن كان لم يبينه لأن ذلك أقوى من العدة الخارجة على سبب وفي التفسير ليحيى عن ابن القاسم أنه يحلف أنه ما أراد إيجاب ذلك على نفسه ولا يلزمه شيء فإن لكل غرم نصف الصداق ووجه ذلك أنه رأى قوله لن أقصر بها إن شاء الله عدة لا تلزم فلم يلزمه شيء إذا حلف أنه لم يرد إيجاب ذلك على نفسه وحلف بالتهمة دون تحقيق الدعوى ولذلك لم ترد اليمين وذلك فقوله على القول بلحوق يمين التهمة وأنها لا ترجع وقد اختلف في الوجهين . انتهى والله تعالى أعلم .

١١ - وفي الفروق للقرافي في الفرق الرابع عشر بعد المائتين بحث مستفيض في مسألة الوعد وحكم الإلزام به وحاشية الشاطر عليه وتعقبه بعض آرائه في المسألة ورده عليه وحيث إن البحث قد لا يخرج عما ذكره الشيخ عليش رحمه الله فقد رأيت الاكتفاء بلفت النظر إليه لمن يرغب الاستزادة من كلام أهل العلم دون نقله.

١٢ - ولقد سعدت بقراءة بحث قيم للدكتور يوسف القرضاوي عن المراجعة والرد على من يعترض على إجازتها وقد كان في رده بحث عن الوعد وحكم الإلزام به استعرض كثيرا من نصوص القائلين وظهر لي أنه من أجل البحوث في هذه المسألة فرأيت جعله جزءا من هذه النقول ونظرا لطوله فقد اعتبرته بحثا مستقلا وقدمت صورته لأمانة المجمع للترجم بتصويره وتوزيعه على الإخوة المشاركين في هذه الدورة المباركة .

وهناك توجيه للقائلين بلزوم الوعد وهو أن من الوعد النذر والنذر عرفه بعض أهل العلم بأنه إيجاب طاعة غير واجبة وقد أجمع أهل العلم على وجوب الوفاء على الناذر إذا كان في طاعة لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : أوف بنذرِك فإنه لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم. فإذا كان النذر ضريبا من الوعد وهو حق لله تعالى وحقوق الله تعالى على عباده مبنية على التسامح

والإتساع ومع ذلك فقد أجمع أهل العلم على لزومه ووجوب الوفاء به بشرطه فإن القول بوجوب الوفاء بالوعد علي العبد من باب أولى فإن حقوق العباد مبناهما على المشاحة والمضايقة لا سيما إذا ترتب على الوعد التزام من الموعود أثر الوعد فإن في إخلاف الوعد ضررا على الموعود وقد قال صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار.

ولا يخفى أن من حقوق الله الحدود وهي تدرأ بالشبهات ولا تدخلها الأيمان ويقبل من المقر بها الرجوع عن إقراره بخلاف حقوق العباد فإذا كان حق الله في النذر واجب الوفاء وهو في حقيقته وعد فحق العبد على أخيه الوفاء بوعدده ولزوم وفائه متجه كاتجاه لزوم العبد وفاءه بنذره. وقد يرد علي هذا التوجيه بأن حق الله أولى فحق الله على عباده ليس كحقوق بعضهم على بعض لاسيما إذا كان من باب التبرع والالتزام بما لا يلزم. والله ولي التوفيق وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع

الوفاء بالوعد في الفقه الإسلامي

بقلم

الشيخ هارون خليل جباري

بسم الله الرحمن الرحيم

الوفاء بالوعد

تمهيد :

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الصادق الوعد الأمين . وعلى آله الأطهار وأصحابه الأوفياء .

وبعد : فقد يلزم الإنسان نفسه بالتزامات تبرعية، ويطلب منه الوفاء مستقبلا ، لأن الحياة العملية للأفراد والجماعات اقتضت ذلك، لأن الفرد عضو من أعضاء مجتمعه ، لا بد له من رابط أو روابط بينه وبين المجتمع ، فمنها . روابط اجتماعية واقتصادية .

فالعقود المتنوعة صور معروفة وشائعة بين أفراد المجتمع، فيتولد عنها التزامات ينبغي الوفاء بها .

ومن مظاهر المجتمع المدنيّ والريفيّ التزامات أفرادهِ بالوعد والعهد المختلفة، فقديمًا أخذ الإنسان يعد لأخيه الآخر ما سيعود نفعه إليهما .

والوعد يحقق معروفًا لإنسان من طرف إنسان آخر . فإذا هو أمر مشروع لإصلاح المجتمع والفرد، فلا شك أن يكون لوفائه وإنجازهِ أثر بليغ في العلاقات الاجتماعية إيجابياً أو سلبياً .

وهي غالباً ما تنشأ عنها التزامات مالية، فالبحث فيها مفيد جداً .
فلذا أقلّب صفحات كتب الفقهاء حسبما تسنح لي الفرصة عسى أن أجد شيئاً يمكن تناوله في صفحات قليلة، وأستمد من المولى العليّ القدير العون والهداية والتوفيق والسداد ، إنه قريب مجيب .

المبحث الأول : تعريف الوعد لغة واصطلاحاً :

أ - تعريفه في اللغة : إن كلمة الوعد مصدر وَعَدَ وَعَدَّ يَعِدُ - بالكسر - وَعَدًا وَعِدَةً ، وموعوداً وموعداً وموعدةً ، ولها صيغ أخرى : كأعد إبعاداً ، وواعد وماعدةً . وأتعد أتعداً ، وتوعد توعداً .. وهذا من حيث الاشتقاق ، أما من حيث المعنى اللغوي : فلم أر - فيما اطلعت فيه من كتب اللغة - من تعرض إلى تحديد المعنى الأصلي للفظ الوعد - ان لم تخن الذاكرة - ، لكنهم قالوا (وعد الفعل - أي هدر.. ووعدت الأرض - أي رُجِي خيرها) ، ولعل هذا المعنى هو المعنى الأصلي لكلمة الوعد. ولكنهم تكلموا عن المعاني المختلفة كثيراً.

قال ابن سيده : يقال : وعده الأمر ، وبه عدة ووعدا وموعدا وموعودا وموعدة. وهو من المصادر التي جاءت على مفعول ومفعلة ومفعولة ، وقد تواعد القوم وأتعدوا ، وواعدوا الوقت والموضع. وواعده فوعده ، وأوعده وتوعد.

وقال الفراء : يقال : وعده خيراً ووعدته شراً بإسقاط الألف - أي سأنيله إياه - وقال : فإذا أسقطوا الخير والشر ، قالوا في الخير : وعده ، وفي الشر : أوعده ، ويقال في الخير الوعد والعدة ، وفي الشر : الإبعاد والوعيد.

وفي الصحاح : تواعد القوم : أي وعد بعضهم بعضاً هذا في الخير وأما في الشر : فيقال : أتعدوا.

وخلاصة القول : إن الوعد يتعدى بنفسه إلى المفعول الثاني ، وبالباء واللام أيضاً. وأنه يستعمل في الخير والشر كما في مختار الصحاح وغيره. إذ هو شائع فيهما - كما هو الواضح وذكره البيضاوي في تفسيره وورد ذكرهما في القرآن الكريم بكثرة ﴿ الشَّيْطَانُ يَعِدُكُمُ الْفَقْرَ وَيَأْمُرُكُمْ بِالْفَجْشَاءِ وَاللَّهُ يَعِدُكُمْ مَغْفِرَةً مِّنْهُ وَفَضْلًا ﴾ [البقرة ٢٦٨] ﴿ النَّارُ وَعِدَّةُ اللَّهِ الَّذِينَ كَفَرُوا ﴾ [الحج ٧٢] .

وأن الوعد يستعمل في الخير أكثر من الشر ، كما في التفسير الوسيط وأن الوعد والعدة يستعملان في الخير ، والإبعاد والوعيد في الشر فالمصدر هو الفارق لذا قال ابن النفيس في الياقوت «صرح أئمة اللغة : بأن الوعد يستعمل في

الخير والشرّ مقيدا.. وأمّا عند الاطلاق : فيستعمل الوعد فى الخير والإيعاد فى الشرّ.

وإن صيغ الوعد اللغوية أكثرها واردة فى الكتاب والسنة.
فمنها : المواعدة التى فى قوله تعالى ﴿ وَإِذْ وَعَدْنَا مُوسَىٰ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً .. ﴾
وقوله تعالى ﴿ وَلَكِنَّ لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا ﴾ [البقرة ٢٣٥] .

ومنها : التوعّد الوارد فى قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْعُدُوا بِكُلِّ صِرَاطٍ
تُوَعِدُونَ وَنَصَدُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ [الأعراف ٨٦] .

ومنها : التواعد الوارد فى قوله : ﴿ وَلَوْ تَوَاعَدْتُمْ لَأَخْتَلَفْتُمْ فِي الْمِيعَادِ ۗ ﴾
[الانفال ٤٢] ، ومنها الموعدة الواردة فى قوله : ﴿ وَمَا كَأَنْتَ أَسْتَغْفَارُ لِزَهْرِهِمْ
لِيَأْتِيَهُ إِلَّا عَن مَّوْعِدَةٍ وَعَدَّهَا أَيَّاهُ ﴾ [التوبة ١١٤] .

ومنها : العدة التى فى الحديث المتفق عليه عن جابر بن عبد الله فى ما
شأن وعده النبى صلى الله عليه وسلم وفى له أبو بكر بعد وفاة النبى حيث :
« إن أبا بكر أمر منادياً ، فنادى من كان له عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
عدة أو دين فليأتنا... » .

ومنها : الإيعاد الوارد فى الحديث الشريف : « إن للشيطان لمة باهن آدم
وللملك لمة ، فأما لمة الشيطان فإيعاد بالشرّ وتكذيب بالحق ، وأمّا لمة الملك فإيعاد
بالخير وتصديق بالحق » .

ولكن الأكثر فبإالسنة الفقهاء لا سيّما فقهاء المالكية « الوعد والعدة
والمواعدة » .

وفى كتب اللغة أن العدة معناها اللغوى هو الوعد بعينه ، فيقال : وعد
فلان فلاناً كذا وكذا أو بكذا وكذا. والاسم منه العدة، فالعدة إذاً هي اسم منقوص
من الوعد فيحمل معناه بلا زيادة ولا نقصان . وأن معنى المواعدة فى اللغة إنشاء
وعدين متقابلين من شخصين أو أكثر، كأن بعد عمر لعلىّ بأنّه سيفعل له كذا
وكذا ، فيعد على لعمر عقب وعده بأنّه سيؤدّى له كذا وكذا فى مقابلة ذلك .

وأنَّ معنى الوعد اللغوى هو الاخبار عن فعل أمر فى المستقبل خيرا كان أو شرا، بخلاف الوعيد فإنَّه لا يكون إلا بالشرّ ، وقيل معناهما واحد.

ب - أما تعريف الوعد فى الاصلاح الفقهي : فقد قال ابن عرفة المالكي العدة اخبار عن إنشاء المخبر معروفا فى المستقبل .

وقد قيل : إنَّ فقهاء المالكية اعتادوا فى اصطلاحهم حول كلمة العدة خاصة: انها «الإعلان عن رغبة الواعد فى إنشاء معروف فى المستقبل يعود بالفائدة على الموعود له» .

وقال الفقيه الحنفي العيني ، كما فى عمدة القارىء : الوعد هو الاخبار بإيصال الخير فى المستقبل، والاخلاف جعل الوعد خلافا، وقيل عدم الوفاء به وفى مواهب الجليل ما معناه أنَّ المواعدة فى الاصطلاح الفقهي - أي المالكية وفقهائهم هم الذين يتكلمون فى موضوع الوعد أكثر من غيرهم من الفقهاء - هى إعلان شخصين عن رغبتهما فى إنشاء عقد فى المستقبل تعود آثاره عليهما .

وقال الخطاب - وهو من فقهاء المعتمدين - «المواعدة : أن يعد كلُّ واحد منهما صاحبه بالتزويج - مثلا - فهى مفاعلة لا تكون إلا من اثنين ، وإن وعد أحدهما دون الآخر فهى العدة .

فالتعريف الاصطلاحى للوعد والعدة والمواعدة : قد اعتمد التعريف اللغوى السابق ، فقرر الفقهاء الوعد والمواعدة والعدة التى هى للخير واستبعدوا الوعيد والإيعاد الذين هما للشر فالوعد لابد أن يكون بمعروف فإذا كان الوعد بشرّ فلا يجب الوفاء به، إن يكن محرّما. كما قاله العسقلانى فى الفتح .

ج - هناك عقود قد تشاكل الوعد من حيث الشكل والحكم والوفاء من أهمّها : العهد ، والنذر، والجماعة، والهبة.

فقالوا للفرق بين الوعد والنذر : أنَّ زمن الوفاء بهما فى المستقبل فيتشابهان من ذلك الوجه، وكذلك الوفاء فى بعض الحالات، لكن تلك المشابهة لا تمنع وجود الفرق بينهما فالنذر وإن كان فيه معنى الوعد فيه القرية إلى الله وحده، وفى عدم

الوفاء به كفارة بخلاف الوعد. ولذا عرف كل من الروياني والماوردي الشافعيين النذر «بأنه : الوعد بخير خاصة، وعند غيرهما : التزام قرينة لم تعين .

وقالوا للفرق بين الوعد والعهد : إنَّ العهد فى اللغة الأمان واليمين والموثق والذمة والحفاظ والوصية فتقول عهد الله على لأفعلن كذا وكذا . أما معنى الوعد فى اللغة فهو ما أسلفناه . ولهذا قيل للفرق بين الوعد والعهد : إنَّ العهد يكون ويراد به ما تعبد الله به العبد من أمور الدين، أو ما يكون بين العباد مما يكون بخلفه إتلاف مال أو نفس أو إدخال ضرر كبير، أما الوعد : فهو فيما لا يتعلق به حق لمخلوق، وكان خلفه كالساهي، أو ما لا يؤدي إخلافه إلى ضرر كبير - فقالوا - فمن نقض عهده - من غير عذر شرعى فقد ارتكب كبيرة من كبائر الذنوب يستحق به الهلاك.. ومن أخلف وعده كان آثما ولكنه لا يبلغ فاعله إلى الكفر والهلاك .

هذا، وقد ذكر المسقلانى فى الفتح : أنه قد يتحد معناهما ولعل دليل اتحادهما ما فى قوله تعالى : ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنِ آتَيْنَا مِنْ فَضْلِهِ لَنُصَدِّقَنَّهُ وَلَنُكُونَنَّ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ ﴿٧٥﴾ فَلَمَّا آتَاهُمْ مِنْ فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ ﴿٧٦﴾ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿ [التوبة ٧٥ - ٧٧]

إذ بدأ الله بقوله ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ ﴾ فلما أخلفوا رتب عليهم ما رتب عليهم من النفاق الأبدى ثم علله الله بقوله ﴿ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ ﴾

وقيل : (إنَّ العهد هو الوصية والوعد الموثق) ففى «التفسير الوسيط» الذى اشترك فى تأليفه نخبة من العلماء المعاصرين تحت قوله تعالى ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِكُمْ أُوفِ بِعَهْدِكُمْ ﴾ [البقرة . ٤] العهد هو الوصية والوعد الموثق.

وفى تفسير «غرائب القرآن و رغائب الفرقان»، تحت قوله تعالى ﴿ وَالْمُؤَدِّعِينَ عَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا ﴾ [البقرة ١٧٧] المراد بالعهد ما أخذه الله من اليهود على عباده بقولهم وعلى السنة رسله. إليهم بالقيام بحدوده والعمل بطاعته، فقبل

العباد ذلك حيث آمنوا بالانبياء والكتب، ويندرج فيه ما يلتزمه المكلف ابتداء من تلقاء نفسه مما يكون بينه وبين الله كالنذور، والأيمان، أو بينه وبين رسول الله. كالبيعة. أو بينه وبين الناس، سواء كان واجبا، كعقود المعاوضات او مندوبا كالمواعيد ، فلذا قال المفسرون ها هنا : هم الذين إذا وعدوا أُنجزوا وإذا حلفوا أو نذروا أوفوا وإذا اتتمنوا أَدوا. وإذا قالوا صدقوا)

وفى صفة التفاسير ﴿وَالْمُؤْتُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذْ عَاهَدُوا﴾ « أى ومن يوفون بالعهد ولا يخلفون الوعود »

وقالوا فى التفريق بين الوعد والجعالة : إنَّ فى الجعالة معنى المعاوضة لأنَّ الجاعل يلتزم بفعل خير للمجموع له مقابل قيام الأخير بعمل يطلبه الجاعل مقابل الجعل، بخلاف الوعد، فإنه التزام عمل معروف لآخر بدون مقابل .

وقالوا فى التفريق بين الوعد والهبة : إن الهبة فى اللغة : إيصال النفع إلى الغير ، وفى الشرع : تقليك العين للغير بلا عوض ، وركناها : الإيجاب والقبول، لأنها عقد. فاعتبر القبول عند الشافعى ومالك وأبى حنيفة لصحتها بخلاف الوعد فهو لا يحتاج إلى قبول أصالة، وليس عقدا عند الجمهور

د - صيغة الوعد لدى الفقهاء:

تكلم فقهاء المالكية عن صيغة الوعد فقد نقل عنهم ما معناه : أنَّ العدة أن يقول الرجل مثلا : أنا أفعل كذا وكذا.. بصيغة الاستقبال. وأما إذا قال : قد فعلت كذا وكذا فهي عطية . وإن قال الواعد للموعود : لك كذا وكذا فقله هذا أشبه بقوله قد فعلت منه بصيغة الاستقبال.

ومن هذا يفهم بأن الصيغة التى ينبغى أن يعمل بها فى إنشاء الوعد هى صيغة الاستقبال المقرونة بأداة التنفيس، أما الصيغة الماضية : فهى لا تحمل إنشاء الوعد وإنما تنفيذ التنجيز فى الحال. ومع ذلك لا يكون استعمال الفعل المضارع دائما يفيد الوعد، بل لابد لدلالته الوعد وجود القران فى سياق اللفظ، فإذا كان الفعل المضارع والقران التى فى سياق الكلام يفيد أن الالتزام جزما فليس بوعد،

وأما إذا وجد مع المضارع ما يفيد إرادة المستقبل فإنه الوعد لا غير.

هـ - مشروعية الوعد : جاء فى أحكام القرآن للجصاص : أن الوعد مباح فلكل شخص أن يعد بالمعروف والخير من يشاء من الناس، ولكن ينبغي أن يتحفظ الشخص فى إطلاق الوعود للناس، لأن الوفاء بالوعد أمر مستقبل ، والإنسان لا يملك معرفة أحواله المستقبلية. قال تعالى : ﴿ وَمَا تَدْرِي نَفْسٌ مَّاذَا تَكْسِبُ غَدًا ﴾ [القمان ٣٤] : فقد يعجز الواعد عن الوفاء، فيخلف الوعد، فيوصم بخصلة من خصال النفاق. وقال الغزالي - رحمه الله - فى الاحياء « إن اللسان سبّاق إلى الوعد ثم النفس ربّما لا تسمح بالوفاء فيصير الوعد خلفا . وذلك من امارات النفاق).

وفى «المحلى» ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال «ولا تعد أخاك وعدا فتخلفه. فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة».

ومن هذا وغيره نعلم أن الوعد مباح إنشاؤه فى أصل الشرع، وممدوح افشاؤه بين الناس وأن الوفاء به مأمور به، وإخلافه منهى عنه... كما سنوضحه إن شاء الله، ولكنه قد يكون محرماً كالوعد بالخمر أو الزنا أو الربا فالوفاء بهذا ونحوه محرّم.

و - من أهم التصرفات التى يدخلها الوعد ويسنّ الوفاء بها أو يجب على اختلاف الفقهاء فيها كما سيأتى : هى التصرفات التى تدخل تحت التبرعات كالهبة والعارية، والصدقة، والقرض ، وما شاكلها.

أما التصرفات التى تدخل تحت المعاوضات المالية : كالبيع والإجارة ، وما شابهها، وقد ألقوا فيها النكاح : فإن الوعد بها لا يلزم ولا يثبت، كما لا يلزم الوفاء بها.

فقد نقل عن الخطاب المالكي أنه قال : (مدلول الالتزام لغة ، إلزام الشخص نفسه ما لم يكن لازما له. وهو بهذا المعنى شامل للبيع والإجارة والنكاح وسائر العقود، وأما فى عرف الفقهاء : فهو إلزام الشخص نفسه شيء من المعروف مطلقا

أو معلقا على شيء . فهو معنى العطية، وقد يطلق في العرف على ما هو أخص من ذلك، وهو إلزام المعروف بلفظ الالتزام. وهو الغالب...).

ونقل عن الإمام مالك أنه قال : من الزم نفسه بمعروف لزمه، فإن البيع والإجارة والنكاح لا تدخل في دائرة وإنما الواعد بها يأخذ عوضاً عما يعد به فهي من المعاوضات.

وإن استعمل الواعد بصيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد، مثل أن يقول :- سأبيع منك هذا بمبلغ كذا، فلا يتعقد بها البيع، لأن الوعد المجرد هو في معنى المساومة في البيع ، فالبيع وأمثاله من المعاوضات تعتمد جزم الإرادتين في مجلس العقد بإيجاب وقبول مفيد للبت فيه بصيغة لا تسري فيها، فإذا انتفت دلالة الصيغة على وقوع الارتباط والتعاقد فلا عقد ولا التزام، ولذا قرّر الفقهاء المعاصرون أن الوعد بالبيع يتعقد به البيع ولا يلزم صاحبه قضاءً.

وأما الوعد بعقد النكاح فلا يتعقد به النكاح قطعاً، ولا يلزم الواعد الوفاء فيه بوعده لم له من الاحتياط في هذا المضمار، ولكنه قد يلزم عليه الغرامات التي لحقت الطرف الآخر بسبب ذلك الوعد. فلا إلزام في عقود المعاوضات المالية، ولا فيما ألحق بها، لأن الفقهاء قاطبة قد اتفقوا على أن طريقها الجزم.

المبحث الثاني : في حكم الوفاء بالوعد بصفة عامة :

أ - لقد تعرّفنا فيما سبق : أن معنى الوعد في اللغة هو الإخبار عن فعل أمر في المستقبل خيراً كان أو شراً.

وأن الفقهاء في اصطلاحهم يستعملون كلمة الوعد بعين مدلولها اللغوي . أو قريب منه، حيث قالوا : إن حقيقة الوعد إلزام الشخص على نفسه عملاً معروفاً لشخص آخر، ولو كان فيه شر له أو لثالث .

فقد يكون الوعد بمعروف : كقرض حسن، أو صدقة أو عطاء، أو إعارة شيء ذي منفعة، أو تملك عين مجاناً.

وقد يكون بمؤانسة : كزيارة صاحب، وعبادة مريض، ومرافقة فى نحو سفر ومسكن.

وقد يكون الوعد وعداً بعقد من العقود اللازمة : كالوعد بعقد النكاح، كما فى خطبة النساء، والبيع والشراء.. أو بعقد من العقود الجائزة، كالوكالة . والجماعة. وغير ذلك من الأمور المباحة فى أصل الشرع.

وقد يكون الوعد بأداء واجب شرعى: كأداء دين، ورد أمانة، وإنفاق واجب، وإتقان عمل .. ونحو ذلك من أداء الحقوق الواجبة عليه.

وقد يكون الوعد وعداً بمعصية : كما إذا وعد شخصا صديقا له بقتل خصمه أو غريمه، أو بإتلاف ماله ظلماً وعدواناً.. ونحو ذلك من الأعمال المحرمة شرعا.

ب - أمّا الحكم التكليفي للوعد من حيث الوفاء به أو الإخلاف ، ففيه التفصيل كالاتى:

١ - اتفق الفقهاء على أنّ من وعد بشيء منهي عنه شرعا فإنه لا يجوز الوفاء بوعده، بل يجب عليه إخلافه، كما ذكره للنووي فى «كتاب الأذكار» وأبو بكر الجصاص فى «أحكام القرآن» وابن حزم فى «المحلى» .

قال ابن حزم الظاهري : (من وعد بما لا يحلّ - فعله - أو عاهد على معصية، فلا يحلّ له الوفاء بشيء من ذلك، كمن وعد بزنا أو بخمر أو بما يشبه ذلك، فصحّ أنه ليس كلّ من وعد فأخلف أو عاهد فغدر مذموما، ولا ملوما، ولا عاصيا. بل قد يكون مطيعا مؤديا بفرض» .

٢ - واتفقوا - أيضا - «بأنّ من وعد بشيء واجب شرعا : كأداء حق ثابت، أو فعل أمر لازم فقد وجب عليه إنجاز ذلك الوعد» .

٣ - واتفقوا - أيضا - أنّ من وعد بشيء مباح أو مندوب إليه.. فإنه ينبغي له الوفاء بوعده، لأنّ الوفاء بذلك من خصال الإيمان، ومكارم الأخلاق ، ولأنّ الله تعالى أثنى على من صدق وعده ثناء جميلا ، كما ذمّ من خالفه ذمّا

قبيحا.. وإنه ينبغى الوفاء به، أعنى بالمعروف : ديانة، ومروءة. وتخلقا بمكارم الأخلاق.

وقد قال الإمام يحيى بن شرف النووي الشافعي رحمه الله : «أجمع العلماء على أن من وعد إنسانا شيئا ليس بمنهي عنه فينبغى أن يفى بوعده » .

وإذا أمعنا النظر فى حكم هذا الوفاء بذلك النوع من الوعد وتتبعنا آراء الفقهاء فيه : يتضح لنا أنهم اختلفوا فيه على ثلاثة مذاهب :

وجوب الوفاء مطلقاً.

استحباب الوفاء لا وجوبه.

وجوب الوفاء به بتفصيل.

ويمكن تقسيم آرائهم إلى خمسة.

الوفاء بالوعد واجب.

الوفاء بالوعد واجب الا لعذر.

الوفاء بالوعد مستحب.

الوفاء بالوعد أفضل من عدمه إذا لم يكن هناك مانع.

الوفاء بالوعد المجرد غير واجب ، أما الوعد المعلق على شرط : فيكون

لازماً.

ولكننى سأتناول الطريقة الأولى التى تقول إن فى المسألة ثلاثة مذاهب «الوجوب مطلقاً - والاستحباب مطلقاً - والتفصيل » فى المبحث التالى بصفة أوسع مما سبق - إن شاء الله-.

المبحث الثالث : أقوال الفقهاء المشهورين فى الوعد :

أ- المذهب الأول : وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً.

وهو رأى الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز، فقد قال القاضي أبو بكر ابن العربي الأندلسي أجل من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز. ذكره الإمام النوى فى الأذكار.

وهو قول الحسن البصري ، ومذهب الصحابي الجليل سمرة بن جندب رضي الله عنه، ورأي الإمام إسحاق بن راهويه ، ورأي الفقيه المالكي المشهور ابن شبرمة، وبه قضى القاضي سعيد بن عمر بن الأشوع الهمداني .. وغير هؤلاء من السلف والخلف كما في «فتح الباري» و «عمدة القارىء» و «المحلى» .

فكلّ هؤلاء يقولون ما معناه : إنّ الوعد ملزم مطلقا، ويجب الوفاء به ديانة وقضاء ، وقد حكى ابن حزم في «المحلى» عن ابن شبرمة أنه قال : «الوعد كلّ لازم، ويقضى به على الواعد، ويجبر» . وذكر البخاري في صحيحه بأنه قول الحسن البصري وأن القاضي سعيد بن الأشوع قضى بوجوب إنجازه الوعد، وأن وجوب إنجازه الوعد هو مذهب الصحابي سمرة بن جندب . وأنه رأي ابن راهويه .

ووجوب الوفاء بالوعد مطلقا مذهب بعض المالكية ووصفوه بأنه مذهب ضعيف ولكن الفقيه المالكيّ ابن الشاط صرح هذا المذهب في حاشيته على الفروق.

ورأيه ذهب العلامة تقي الدين السبكي الشافعي كما ذكر ابنه تاج الدين السبكي في طبقات الشافعية الكبرى .

وقال الامام الغزالي الشافعي - رحمه الله : « إذا فهم الجزم في الوعد فلا بد من الوفاء به إلا إذا تعذر، وقد يفهم الجزم في الوعد إذا اقترن به حلف أو إقامة شهود على الوعد أو قرائن أخرى... » .

وذهب إلى ذلك - أيضا - القاضي أبو بكر ابن العربي المالكي كما ذكره القرطبي في كتابه «الجامع لأحكام القرآن» .

وحكى ابن رجب الحنبلي في كتابه «جامع العلوم والحكم» وجوب الوفاء بالوعد مطلقا عن طائفة من أهل الظاهر وغيرهم .

وهو وجه صحيح من مذهب العلامة تقي الدين بن تيممة . كما في شرح المقنع .

ومن هذه الأقوال نعلم : أنه يوجد في كل مذهب من المذاهب الفقهية أكثر من فقيه مشهور يقول بلزوم الوعد ووجوب الوفاء به ديانة وقضاء إلا لعذر.

ب - أدلة هذا المذهب الأول :

لقد استدل القائلون بهذا القول بنصوص من الكتاب والسنة النبوية :

١ - منها قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴿٢﴾ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف ٢-٣] فذكر المفسرون كابن كثير الشافعي في تفسيره الكبير أنه يحتج بالآية على أن من أزم نفسه عقدا لزمه الوفاء به، والوعد مما أزم الإنسان على نفسه به مع وجود الخلاف في الوجوب أو الاستحباب. كما في «الجامع لأحكام القرآن» للقرطبي ، و «أحكام القرآن» للجصاص .

وذكر الفقهاء في هذه الآية : أن الذين أوجبوا الوفاء بالوعد وجه استدلالهم بالآية أن الواعد إذا وعد، ثم أخلف، فإنه قال قولاً ولم يفعل، فيكون داخلًا في استنكار الآية الكريمة، فيلزم أن يكون وعده كذبا، والكذب محرّم إجماعا فيكون إخلاف الوعد محرّمًا لا محالة فلزم الوفاء به خروجًا من وصف الكذب، كما في كتاب الفروق والمحلى .

٢ - ومنها : قوله تعالى ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ بَعَثْنَا فِيهِمْ رَسُولًا لِيُذَكِّرَهُمْ بِالْيَوْمِ ﴾ [البقرة ١٧٧] ووجه الاستدلال بهذه الآية وغيرها : أن الله سبحانه وتعالى أمر بالوفاء بكل من الوعد والعهد والعقد في جميع الأديان السماوية، فحافظ عليه الرسل المتقدمون منهم والمتأخرون، فمدحهم سبحانه وتعالى بوفائهم بوعدهم وصدقهم فيها. حيث قال في حقهم ﴿ وَإِذْ بَرَّاهِمَ عَلَىٰ الَّذِي وَفَّيَّ ﴾ [النجم ٣٧] وقال ﴿ وَأَذَكَّرْ فِي الْكُتُبِ إِنشَاءً لِيَأْمُرَهُمْ بِالْوَعْدِ ﴾ [مريم ٥٤] وفي شريعتنا ما يؤكد الوفاء بالوعد دائما - مثل قوله تعالى : ﴿ وَعَدَ اللَّهُ لَا يُخْلِفُ اللَّهُ وَعْدَهُ ﴾ [الروم ٦] وقوله تعالى : ﴿ وَعَدَ اللَّهُ لَا يُخْلِفُ اللَّهُ الْمِعَادَ ﴾ [الزمر ٢٠] وقوله جلّ وعلا - في أكثر من سورة في القرآن الكريم (أن وعد الله حق) فمن هذه الآيات وأمثالها نعلم أن الله سبحانه قطع على نفسه الوفاء بما وعد لعباده من وعد

٣ - ومنها : ما أخرجه البخاري ومسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » . وفى رواية « من علامات المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف.. إلخ » وفى رواية : « آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف.. وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم » .

وحديث مسلم : « إذا حدث كذب وإذا عاهد غدر ، وإذا وعد أخلف. وإذا خاصم فجر » . ومحلّ الدلالة فى هذه الأخبار الصحيحة على وجوب الوفاء بالوعد هو أن النبي ﷺ قد عدّ إخلاف الوعد من خصال المنافقين وصفاتهم ، والتناقض مذموم قطعاً فى الشريعة ، فلذا أعدّ الله لأهل التناقض الدرك الأسفل من النار : ﴿ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ فِي الدَّرَكِ الْأَسْفَلِ مِنَ النَّارِ ﴾ [النساء ١٤٥] فنظراً لهذا يكون إخلاف الوعد محرماً والوفاء به واجباً . انظر شرح المسلم للإمام النووي .

٤ - ومنها : ما أخرجه البخاري فى صحيحه وذكره فى معرض الاحتجاج لوجوب الانحياز بالوعد من حديث المسور بن مخرمة حيث قال : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم وذكر صهرا له فقال : « عودنى فوقانى » .

٥ - ومنها : ما أخرجه البخاري وغيره من حديث جابر بن عبد الله : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو جاء مال البحرين لأعطينك هكذا ثم هكذا ثلاث حثيات ، وأنجز له ذلك الصديق بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ونصه : قال جابر : قال لي : النبي صلى الله عليه وسلم « لو جاء مال البحرين أعطينك هكذا ثلاثاً ، فلم يقدم حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم ، فأرسل أبو بكر منادياً فنادى : من كان له عند النبي صلى الله عليه وسلم عدة أو دين فليأتنا فأتيته ، فقلت : إن النبي صلى الله عليه وسلم وعدني فحشا لى ثلاثاً » . وفى رواية أخرى « فحشا لى حثية ، فعددها فإذا هي خمسمائة ، وقال : خذ مثلها » وفى رواية « فعدّ فى يدي خمسمائة ثم خمسمائة ثم خمسمائة » .

وما رواه الترمذي في سننه وحسنه من حدث أبي جحيفة ، قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أبيض قد شاب، وكان الحسن بن علي يشبهه، وأمر لنا بثلاثة عشر قلوفا ، فنبهنا نَعِيْفُهَا ؟ فأتانا موته، فلم يعطونا شيئا، فلما قام أبو بكر قال : من كانت له عند رسول الله صلى الله عليه وسلم عدة فليجيئ ، فقمتم إليه ، فأخبرته ، فأمر لنا بها » .

٦ - ومنها : ما رواه ابن وهب عن اسماعيل بن عياش عن أبي إسحاق مرسل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ولا تعهد أخاك وعدا فتخلفه، فإن ذلك يورث بينك وبينه عداوة » . ووجه الدلالة في هذا الحديث وما قبله واضح وأبو حنيفة ومالك يحتجان بالمرسل.

٧ - ومنها : ما روى عنه صلى الله عليه من أنه : قال « وأَيُّ الْمُؤْمِنِ واجب واجب » أي وعده واجب الوفاء به وهو حديث مرسل من مراسيل هشام بن سعيد أيضا.

٨ - ومنها : ما روي في الأثر : « من أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا وعد وعدا قال عسى، وكذلك كان عبد الله بن مسعود لا يعد وعدا إلا ويقول : إن شاء الله » ذكره الامام الغزالي في «الإحياء» وقال فيه : إذا جزم الواعد في الوعد فلا بد من الوفاء به إلا أن يتعذر، فإن كان عند الوعد جازما على أن لا يفي فهذا هو النفاق بعينه .

٩ - ومنها ما رواه الترمذي وحسنه وغيره : من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تمار أخاك ولا تمازحه ولا تعده موعدا فتخلفه »

١٠ - ومنها : قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة ١] وقالوا إن العقد هو كل ما عقده المرء على نفسه من بيع وشراء . وإجاره وكراء .. وكل ما كان غير خارج عن مقاصد الشريعة ، وكل ما عقده الإنسان على نفسه من الطاعات ومنها : المواعيد .

١١ - ومنها : قوله تعالى: ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِنِ آتَيْنَاهُم مِّن فَضْلِهِ لِنُصَّدَّقَنَّهُ وَلَنْ يَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ. فَلَمَّا آتَاهُم مِّن فَضْلِهِ بَخِلُوا بِهِ وَتَوَلَّوْا وَهُمْ مُّعْرِضُونَ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ ﴾ [التوبة ٧٥-٧٧]
 ووجه الاستدلال بالآية « أن الله سبحانه وتعالى استنكر إخلافهم بوعدهم استنكارا شديدا. لأن الصدقة واجبة، والكون من الصالحين واجب بسبب الوعد والعهد الشبيه بالشرط فالوعد بذلك كلاهما فرضان وإنجازهما لازم وواجب، وإن قال بعض من العلماء، أن هذا كان نذرا بمن عاهد الله على ذلك . وهو ثعلبة بن حاطب ومن نحا نحوه ، والنذر بالخير فرض وواجب فهو كذلك

١٢ - ومنها : ما رواه ابن عساکر عن هارون بن رباب من أن عبد الله بن عمر لما حضرته الوفاة قال : « انظروا فلانا فإني كنت قلت له فى ابنتى قولا كشيبة العدة فما أحب أن ألقى الله بثالث النفاق ، فأشهدكم أنى زوجته » .

ووجه دلالة هذا الأثر واضح.

ولأصحاب هذا القول أدلة أخرى من الكتاب والسنة. نكتفي من إيرادها وتتبعها بهذا القدر.

وقد رأينا أنه رأي نخبة من علماء الأمة من السلف الصالح ومن علماء المذاهب المشهورة : كالصحابى الجليل : عبد الله بن عمر - رضى الله عنهما - وسمرة ابن جندب الصحابى المشهور . وكالحليفة الراشد: عمر بن العزيز - رحمه الله - وكالحسن البصري التابعى الجليل - رحمه الله - وكالامام إسحاق بن راهويه والقاضي سعيد بن عمرو بن الأشوع الهمداني قاضي الكوفة فى إمارة خالد القسرى.

وكالقفيه المالكي المشهور بابن شبرمة، والقاضي أبى بكر بن العربي الأندلسي المالكي، وكالإمام الغزالي الشافعي ، وتقي الدين السبكي الشافعي .
 وكالإمام تقي الدين بن تيمية الحنبلي المشهور .

هذا المذهب هو أكثر دليلا من غيره من المذاهب الأخرى فى هذه المسألة.

ج - المذهب الثاني : استحباب الوفاء بالوعد لا وجوبه مطلقا .

١ - وهو مذهب جمهور العلماء : أبي حنيفة والشافعي، وأحمد بن حنبل، والظاهرية، وبعض من علماء المالكية، وغيرهم من علماء الإمامية .

وخلاصة قولهم فى هذه المسألة « أن الوفاء بالوعد مستحب مندوب إليه، وليس بواجب ولا فرض، فلا يقضى به على الواعد إذا أخلف ، ولكن الواعد إذا ترك الوفاء بالوعد فانه الفضل، وارتكب المكروه بسبب خلفه » .

قال الإمام النووي فى «الأذكار» (ذهب الشافعي وأبو حنيفة والجمهور : إلى أنه مستحب، فلو تركه فانه الفضل، وارتكب المكروه كراهة تنزيه شديدة . ولكن لا يأثم) .

وقال ابن علان الشافعيّ فى كتابه « الفتوحات الربانية.. » : « قد تقرر فى مذهبنا أن الوفاء بالوعد مندوب لا واجب » .

ومقتضى حكم آراء علماء الشافعية كما يفهم من كلام النووي فى الروضة، و «القليوبي» و «شرح الأذكار»، لابن علان «أن إخلاف الوعد مكروه كراهة شديدة مطلقا، وأن مخالفه لا يجبر على التنفيذ» .

وقال الإمام أبو بكر الجصاص فى كتابه «أحكام القرآن» « إن الوعد بفعل يفعله الإنسان فى المستقبل مباح إذا كان الفعل مباحا..، وأن الوفاء به أولى من إخلاله مع الامكان » .

وقال ابن حزم الظاهري فى «المحلى» : « من وعد آخر بأن يعطيه مالا معيناً أو غير معين، أو بأن يعينه بعمل ما، حلف له على ذلك أو لم يحلف، لم يلزمه الوفاء به، ويكره له الخلف ، وكان الأفضل لو وفى به، وسواء أدخله بذلك فى نفقة أم لم يدخله، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأبي سليمان » .

وقال برهان الدين بن مفلح الحنبلى فى كتابه «المبدع» « لا يلزم الوفاء بالوعد وقال نص عليه - أبى الإمام أحمد - وقاله اكثر العلماء » .

وكتاب «جامع البيان» للطبرسي ما مؤاده « أن استحباب الوفاء بالوعد »
هو مذهب «الإمامية..»

ونقل العسقلاني في «الفتح» عن المهلب « أن إنجاز الوعد مأمور به
ومندوب إليه عن الجميع ، وليس يفرض لأتفاقهم على أن الموعود له لا يضارب
بما وعد به مع الغرماء..» وقد رد العسقلاني ادعاء هذا الاتفاق ، وعلمه بقوله
« لأن الخلاف فيه مشهور ، وإن كان القائل به قليل . »

قال بعض العلماء : إن العلماء الذين نفوا الإثم عن مخلف الوعد إنهم عنوا
ذلك بمجرد خلف الوعد، فلو قصد الواعد في إخلافه إضرار الموعود له فهو آثم لا
محالة .

هذا وقد تسائل ابن حجر العسقلاني في القول «بأن الواعد إذا ترك الوفاء
بوعده فاتته الفضل وارتكب المكروه كراهة تنزيهية شديدة ولا يأثم» وقال : هل
يمكن أن يقال يحرم الإخلاف ولا يحب الوفاء؟ أى أن الواعد يأثم بالإخلاف وإن
كان لا يلزم بوفاء الوعد؟ فأجاب له الإمام السخاوي حيث قال : « قلت : ونظير
ذلك نفقة القريب ، فإنها إذا مضت مدة يأثم بعدم الدفع ولا يلزم به.. » .
وفى كتاب «التمهيد» لابن عبد البر قال أبو حنيفة وأصحابه والأوزاعي ،
والشافعي وعبد الله بن الحسن ، وسائر الفقهاء « أما العدة فلا يلزمه فيها شيء »
و بأنها منافع لم يقبضها فى العارية ، لأنها طارئة، وفي غير العارية أشخاص
وأعيان موهوبة لم تقبض ولصاحبها الرجوع فيها .

ومن هذا كله نعلم : أن هذا المذهب هو مذهب أكثر العلماء والفقهاء، لكن
قد لا يوجد له دليل قاطع وصحيح من حيث النقل فلننظر الى تلك الناحية.

ب - أدلة هذا المذهب الثانى :

منها ما أخرجه الإمام مالك فى «الموطأ» أنه قال رجل لرسول الله صلى الله
عليه وسلم : أكذب لامرأتى؟ فقال صلى الله عليه وسلم « لا خير فى الكذب »
فقال : يارسول الله : أفأعدها وأقول لها؟ فقال صلى الله عليه وسلم « لا جناح
عليك » .

وجه الاستدلال من هذا الحديث : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل، ونفى الجناح عن الوعد، فإخلاف الوعد لا يسمى كذبا لجعله صلى الله عليه وسلم قسيما له، ولو كان منه لم يجعله قسيما له، فإخلاف الوعد لا حرج فيه، ولو كان المقصود فى مثل هذا الحديث - الوعد الذي يفى به - أى يريد الوفاء به - لما احتاج للسؤال عنه، ولما ذكره مقرونا بالكذب، فتبين من ذلك أن مقصود الرجل إصلاح حال زوجته بما لا يفعله. فتخيل الحرج في ذلك فاستوضح النبي صلى الله عليه وسلم فى ذلك... انظر: ما قاله القرافى فى «الفروق» .

أجاب ابن الشاط فى حاشيته على الفروق عن هذا الاستدلال إجابة حرفية خلاصتها كالتالى : إن القول بأن النبي صلى الله عليه وسلم منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل ، غير سليم، إذ يمكن أن يكون قصده من الكذب على زوجته أن يخبرها عن فعله مع غيرها من النساء بما لم يفعله إغاظة لزوجته ، فلم يتعين أن المراد ما ذكر، ومعنى الحديث ، أنه صلى الله عليه وسلم منعه من أن يخبرها بخبر كاذب يقتضى تغييظها به وأجاز له الوعد لأنه لا يتعين فيه الإخلاف. لاحتمال الوفاء به، إذ معظم دلائل الشريعة يقتضى المنع فى الإخلاف...

- ومنها : ما أخرجه أبو داود فى سننه من حديث زيد بن أرقم : أن النبي ﷺ قال : « إذا وعد الرجل أخاه ومن نيته أن يفى له ، فلم يف ولم يجئ للميعاد ، فلا إثم عليه . »

- ومنها - ما فى الوعد من معنى التبرع المحض، فقد قال الإمام النوى فى «الأذكار» «استدل من لم يوجب الوفاء - بالوعد - بأنه فى معنى الهبة - قبل قبضها - والهبة لا تلزم الا بالقبض عند الجمهور ، وعند المالكية تلزم قبل القبض » فالهبة تبرع محض كالوعد - ولا دليل على وجوب التبرع المحض على أحد شرعا.

هذا. وإن أدلة هذا الفريق أقل من أدلة الموجبين . وإنما لا تصل إلى درجة القمة التي وصلت من حيث الصحة والوصف.

ولذا تأولوا الآيات والأحاديث التي استدل بها الموجبون.

وقالوا: إن الآية ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَمْ تَقُولُوا مَا لَآ تَفْعَلُونَ﴾ [الصف ٢].
إنها نزلت على قوم تمتموا بفريضة الجهاد عليهم، فلما فرض الجهاد عليهم نكل بعضهم،
كقوله تعالى ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ قِيلَ لَهُمْ كُفُّوا أَيْدِيَكُمْ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ [النساء ٧٧].
وكقوله تعالى ﴿وَيَقُولُ الَّذِينَ ءَامَنُوا لَوْلَا نَزَلَتْ سُورَةٌ فَإِذَا نَزَلَتْ سُورَةٌ مُحْكَمَةٌ
وَذُكِرَ فِيهَا الْقِتَالُ رَأَيْتَ الَّذِينَ فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ يَنْظُرُونَ إِلَيْكَ نَظَرَ الْمَغْشِيِّ عَلَيْهِ مِنَ
الْمَوْتِ﴾ [محمد ٢٠] فهي خاصة فيهم أو في أمور الجهاد . وهو اختيار ابن
جرير . وقول ابن عباس .

وقالوا - أيضا - إن المراد بالآية الإنكار على الذين يقولون مالا يفعلون
خاصة في الأمور الواجبة كالوعد بإحجاز دين وأداء حق ونحو ذلك ..

كما تأولوا الآية الثانية: (ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن
.... الخ) [التوبة ١٧٥].. بأنها تخبر عن النذر والوفاء به فرض وواجب.

وأجابوا عن الأحاديث التي وردت بأن إخلاف الوعد خصلة وعلامة مميزة
للفنفاق وأهله بأن الحديث مصروف عن ظاهره ، وأن النفاق الوارد في الحديث
مصروف عن حقيقة النفاق، فقالوا كما في «فتح الباري» إن المراد بإطلاق النفاق :
الإنذار للمسلم وتحذيره عن ارتكاب هذه الخصال واعتيادها ، لتلا تفضي به إلى
حقيقة النفاق، وهو ما حكاه الخطابي وارتضاه .

وقال بعض منهم : إن المنافقين الذين يذكرهم الحديث هم الذين كانوا في زمن
النبي ﷺ خاصة ، فحدثوا بأيمانهم وكذبوا ، وانتمنهم النبي صلى الله عليه وسلم
على سره فخانونه ، ووعده بالخروج معه للجهاد فأخلفوه.

وقال أكثرهم : إن معنى الحديث : إن الخصال المعدودة فيه خصال نفاق
وصاحبها شبيهه بالمنافقين في هذه الخصال، وهو متخلق بأخلاقهم ، لأن النفاق إظهار
لما يبطن خلاقه، ويكون نفاقه في حق: من وعده وخاصمه وحدثه وانتمنه وعاهده
من الناس ، ولا يكون منافقا في الاسلام: فيظهره ويبطن الكفر، فليس مراد

النبي ﷺ بهذا الحديث نفاق الكفار المخلدين فى الدرك الأسفل من النار، وقالوا :
إن معنى قوله صلى الله عليه وسلم « كان منافقا خالصا »، أي شديد الشبه بهم
بسبب تلك الخصال.

وقال الترمذي فى «سننه» عقب حديث ابن عمر «أربع من كن فيه كان
منافقا.. الخ» . «إنما معنى هذا عند أهل العلم نفاق العمل، وإنما كان نفاق
التكذيب على عهد رسول الله ﷺ ، هكذا روى عن الحسن البصرى شئ من هذا،
وارتضاه كل من القرطبي والعسقلاني - كما فى «الفتح» . ولكن العسقلاني قال
فيه «إن أصحاب هذا التفسير قد استدلوا بأحاديث ضعيفة لو صحت لوجب المصير
إليها» .

هـ - المذهب الثالث : التفصيل فى وجوب الوفاء بالوعد: وهو مذهب
المالكية ومن وافقهم .

وهو مذهب المالكية ومن وافقهم.

ذهب فقهاء المالكية فيما يجب الوفاء به من الوعود وما لا يجب إلى
التفصيل الآتى، وافترقوا فى ذلك إلى فرقتين :

ذهب الفريق الأول : إلى أن الوعد يكون لازما فيجب الوفاء به ويقضى
القاضي به على الواعد إذا كان الوعد قد تم على سبب ودخل الموعد له فى شئ
من سبب الوعد أما إذا لم يدخل الموعد له فى شئ من ذلك فلا شئ على
الواعد ولا يجب الوفاء به كما لا يقضى عليه القاضي به .

وهو القول الراجح المشهور فى مذهب الإمام مالك، وعزاه القرافي الى الإمام
مالك نفسه ، وابن القاسم ، وسحنون ، وعليه المدونة .

قال القرافي فى «الفروق» اختلف العلماء فى الوعد هل يجب الوفاء به شرعا
أم لا؟ قال مالك : إذا سألك أن تهب له دينارا فقلت نعم تم بذلك - أن لا تفي له
- لا يلزمك - ولو كان إفراق الغرماء عن وعد وإشهاد لاجله لزمك لا بطلالك
مغرما بالتأخير، وقال سحنون : الذى يلزم من الوعد قولك اهدم دارك وأنا سأسلفك

ماتيني به ، أو اخرج الى الحج وأنا أسلفك - ما تحجج به مثلاً - أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك - كذا وكذا - لأنك أدخلته بوعدك فى ذلك. أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به، بل الوفاء به من مكارم الأخلاق..»

وقال القرافي - أيضا - وبذلك قضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله . ونقل من مؤيدي هذا القول هذا المثال ، أو قريبا منه : اذا اشترى رجل من آخر كرما ، فخاف الوضعية - أي الكساد - فأتى المشتري الى بائع الكرم ليستوضعه فقال له البائع، بع وأنا أرضيك ، فإن باع المشتري الكرم برأس ماله أو ببيع فلا شيء على الواعد. وإن باع بالوضعية كان عليه أن يرضيه وإن زعم الموعود له أنه أراد شيئا أو قدراً سماه - أثناء ممارسة عمله - فله ما أراد اتفاقا ، وإن لم يكن أراد شيئا معينا أرضاه الواعد بما شاء ، وحلف بالله أنه ما أراد أكثر من ذلك .

وقالوا : إن هذا هو رأي أشهب . أما على رأي ابن وهب : فإن على الواعد إرضاء الموعود له بالمثل ، وهو ما يكون مرضيا عند الناس ، أما لو حلف الواعد أثناء وعده ليرضيه فإن عليه أن يوفيه بما يرضيه ويرضى الناس .

وذهب الفريق الثانى، وهو قول أصبغ ومن وافقه من السلف والخلف إلى أن الوعد يكون لازماً ويجب الوفاء به ويقضى القاضي به على الواعد إذا تم الوعد على سبب وإن لم يدخل الموعود له فى ممارسة شيء من السبب.

وقالوا : إنه مذهب قوى .

وحكى الباجي فى كتابه «المنتقى» عن أصبغ قوله : كأنه يجعل العدة شيئا آخر غير الوعد كعادة علماء المالكية الذين يفرقون الموضوع إلى (عدة ، ووعد ، ومواعدة) أما إن كانت عدة لا تدخل من وعد به فى شيء فلا يخلو من أن تكون - مفسرة أو مبهمة - فإن كانت مفسرة ، كأن يقول الرجل للرجل ، أعرنى دابتك إلى موضع كذا. فيقول : أنا أعيرك غدا ، أو يقول : على دين فأسلفنى مائة دينار أقضه فيقول : أنا أسلفك - غدا إياها - فهذا قال أصبغ - يحكم بإحجاز ما وعد به ، كالذى يدخل الإنسان فى عقد.. وظاهر المذهب - المالكي - على خلاف هذا لأنه لم يدخله بوعده فى شيء يضطره إلى ما وعده.

وأما إن كانت العدة مبهمة ، مثل أن يقول له : أسلفني مائة دينار ولا يذكر حاجته إليها ، أو يقول : أعزني دابتك أركبها ، ولا يذكر له موعدا ولا حاجة ، فهذا قال أصبغ - لا يحكم عليه بها .

وإن قال في المسألة الأولى : إنكح وأنا أسلفك ما تصدقها ، فإن رجع عن ذلك قبل أن ينكح من وعد له ، قال أصبغ - يلزم ذلك ويحكم به عليه .

وفي الفروق « لو قال رجل لآخر : إن غرمانى يلزومنى بدين فأسلفنى أقضهم فوعده المقابل ، ثم بدا له الرجوع - فعلى رأي مذهب أصبغ الوفاء لأنه وعد على سبب ، وعلى مذهب مالك ومن وافقه لا يجب . لأن الموعود له لم يدخل فى شيء إلا إذا اعتقد منه الغرماء على موعد أو اشهد بإيجاب ذلك على نفسه .

و - أدلة هذا المذهب الثالث .

قال أصحابه : إن النصوص الشرعية بهذا الأمر قد تعارضت تعارضاً حاداً ، فمنها : ما أوجب الوفاء بالوعد مطلقاً ، أي سواء كانت مرتبطة بسبب أم لا ، وسواء دخل الموعود له فى ممارسة السبب أم لا ، كلف الموعود له بتكلفة أم لم يكلف ... وهى التى ساقها موجبو الوفاء بالوعد ، كأحاديث النفاق ومنها - ما لم يوجب الوفاء به مطلقاً ، ولم يجعل إخلاف الوعد من الكذب كحديث أبى داود والترمذي والموطأ . كما فهمها الجمهور .

فاحتاج الموقف إلى تفصيل وتكييف وتوفيق بين الأدلة ، لاسيما إذا لوحظ نحو قوله تعالى : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ [الصف ٣] والتى قبلها ، لأنها نزلت فى قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا وفضلنا أنواع الخيرات وما فعلوا أو قالوا : لو حصل لنا كذا وكذا لنفعلن كذا وكذا ولا يوفون ولا شك أن هذا وأمثاله محرم لأنه كذب ، فلاحظوا تلك الناحية ، وكذلك لاحظوا كون مخالف الوعد منافقا وكاذبا فحملوا الإخلاف على ظاهره ، كما لاحظوا أن تحويل التبرعات المجانية الى ملازمات قضائية من غير سبب .. فأرادوا الجمع بين الأدلة .

فوافقوا رأي من أوجب الوفاء بالوعد إذا كان الوعد مرتبطاً على سبب
ويأشبه الموعود له.

ووافقوا رأي من لم يلزم الوفاء بالوعد، فيما عدا ذلك من الوعود المجردة،
كما ذكره القرافي في كتاب «الفروق» .

وقال ابن الشاطب في حاشيته على الفروق ما مؤداه « ينبغي الجمع بين الأدلة
وتأويل ما يناقض ذلك، فيحمل حديث المالكي وأبي داود بما يتسق مع الآية
وحديث خصال المنافق، وذلك بأن تكون المسامحة في إخلاف الوعد اضطراراً » .

المبحث الرابع : الخلاصة:

الرأي الرابع :

لقد اتضح لنا من خلال ما نقلنا في بحثنا هذا عن أئمة الفقه المشهورين
رحمهم الله : أن لهم اتجاهات ثلاثة حول الوفاء بالوعد.

- اتجاه الجمهور الذين يرون استحباب الوفاء بالوعد مطلقاً وكراهة الإخلاف
فيه كراهة شديدة، وعدم وجوب الوفاء به.

- واتجاه العلماء الذين يرون أن الوعد لازم، والوفاء به واجب.. الخ.. وهم
الذين قد قيل: إن أجلهم الخليفة عمر بن عبد العزيز، وابن شبرمة الفقيه المالكي،
وعُدُّ منهم تقي الدين السبكي الشافعي ، وغيرهم من العلماء الأجلاء.

- واتجاه العلماء الذين فصلوا الوعد إلي وعد مجرد ، وغير مجرد. وهم
أكثر المالكية.

وتبين لنا - أيضاً - من خلال ما استدلل به كل فريق لرأيه من أدلة، وجاهة
رأي القائلين بوجوب الوفاء بالوعد مطلقاً . ديانة وقضاء، سواء كان الوعد مقيداً
بسبب أو غير مقيد، وذلك من حيث رجحان الأدلة التي استدلوا بها، فإنها أدلة
صحيحة وقوية وواضحة كما لا يخفى.

وتبين لنا - أيضا - من ذلك كثرة هذا الفريق وثقل مذاهبهم وأنتهم ، أعني الحنفية قاطبة وغالبية علماء الشافعية، والحنابلة. والامامية وغيرهم الذين ذهبوا إلى استحباب الوفاء بالوعد وكرهه الاخلاق فيه وعدم لزومه ، وقد أجابوا عن أدلة الموجبين إجابات لم يقتنع بها كثير من الأصوليين .

ولكننا قد وجدنا أدلتهم التي استدلوها بها لرأيهم ونقلنا منها ما نقلناه فوجدناها أنها ليست رفيعة الدرجة ، إن لم تكن ضعيفتها. وقد ذكر الترمذي في سند الحديث الذي أخرجه أبو داود أيضا من حديث زيد ابن أرقم أن فيه مجهولين.

ولم يسلم من الجرح شيء أو حديث واحد مما استدلووا من الأحاديث الا حديث الموطأ، وقد عرفنا كيف فسره الآخرون.

وتبين لنا من ذلك - أيضا - وجهة رأي القائلين بالتفصيل حيث توسطوا بين الفريقين، فوافقوا القائلين بالوجوب فيما إذا كان الوعد مصحوبا بسبب فقط ، محترمين الأدلة الواردة .

ووافقوا الآخريين اذا كان الوعد مجردا فقط.

وبرأيي المتواضع : أؤيد أو أرجح رأي هؤلاء الذين يقولون بالتفصيل، وأوافقهم من حيث المبدأ من غير تعصب لمذهب .. ولكن لي ملاحظة حول هذا التفصيل لم أر إبداءها قبل أن أجد ما قال علماء القانون العصريين حول الوعود الدولية فإنني لم أجد شيئا وإن قل ما قالوه.

فلذا أحببت أن أدخر ملاحظتي إلى وقت المناقشة، وفقني الله وإياكم إلى ما فيه الحق والصواب.

إنه ولي التوفيق.

الشيخ هارون خليف جيلي

أهم المراجع

- ١ - القرآن الكريم.
- ٢ - التفسير العظيم لابن كثير.
- ٣ - تفسير البيضاوي .
- ٤ - تفسير الإمام الصاوي .
- ٥ - صفوة التفاسير للصابوني.
- ٦ - تفسير البيان للطبري (ج ٢) .
- ٧ - أحكام القرآن للجصاص.
- ٨ - أحكام القرآن لابن العربي .
- ٩ - المصباح المنير.
- ١٠ - مختار الصحاح.
- ١١ - قاموس المحيط.
- ١٢ - المنجد في اللغة والأعلام .
- ١٣ - صحيح البخاري مع الفتح الباري للعسقلاني .
- ١٤ - صحيح البخاري مع عمدة القارىء للعيني.
- ١٥ - سنن الترمذى .. تحفة الأحوذى.
- ١٦ - سنن أبي داود مع عون المعبود .
- ١٧ - إحياء علوم الدين للإمام الغزالي .

- ١٨ - الأذكار للنووي مع الفتوحات الربانية لابن علام (ج١).
- ١٩ - المحلى لابن حزم .
- ٢٠ - الفروق للقرافي مع حاشيته لابن الشاط (ج١).
- ٢١ - فتح العلي المالك . لعليش (ج١).
- ٢٢ - معنى المحتاج للشربيني .
- ٢٣ - الجامع لأحكام القرآن للقرطبي .
- ٢٤ - جامع العلوم والحكم لابن رجب.
- ٢٥ - التفسير الوسيط لنبذة من العلماء.
- ٢٦ - شرح صحيح مسلم للنووي .
- ٢٧ - ياقوت النفيس لابن نفيس .
- ٢٨ - الموطأ لإمام مالك .
- ٢٩ - التمهيد لابن عبد البر .
- ٣٠ - الفتاوى لابن تيمية .
- ٣١ - إغائة اللهقان لابن قيم .

الوفاء بالعهد وإنجاز الوعد
إعداد
فضيلة الشيخ الحاج عبد الرحمن باه

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾ الاسراء - (٣٤).
 وقال تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ اللَّهُ إِذَا عَاهَدْتُمْ ﴾ النحل - (٩١).
 وقال تعالى : ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَمْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ الصف (٢-٣) .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :
 « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان » :
 متفق عليه.

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها ، إذا أؤتمن خان وإذا حدث كذب ، وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر » (متفق عليه).

قال فضيلة الشيخ أحمد محمد عساف في كتابه الحلال والحرام في الإسلام ما نصه : الوفاء سمة المؤمنين وعلامة الصادقين وهو أفضل القربات التي يتقرب بها العبد إلى الله إلى الناس ، ولا يتم الوفاء إلا إذا أُصْدِقَ القول والفعل ، وبالوفاء تزداد الروابط بين الناس وينتشر الأمان في المجتمع وتسعد الإنسانية ويعم الحب بين البشر ولذلك عظم الله الوفاء وأمر به في كل شيء .

وأمر سبحانه بالوفاء بالعقود التي يتعاقد عليها الناس فيما بينهم من عقد اليمين وعقد النكاح وعقد العهد وعقد البيع والشراء وعقد الشركة فقال تعالى :
 ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَمْ تَقُولُوا لَمْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ المائدة (١). وبالوفاء بالكيل والميزان
 ﴿ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ ﴾ الأنعام (١٥٢) .

والرسول صلى الله عليه وسلم وهو المشرع الأول كان القدوة الحسنة للناس، لذلك ضرب أروع الأمثلة في الوفاء، يقول عبد الله بن أبي الحمساء : بايعت النبي صلى الله عليه وسلم ببيع قبل أن يبعث وبقيت له بقية فوعده أن آتية بها في مكانه فنسيت ، ثم ذكرت بعد ثلاث فجننت فإذا هو في مكانه فقال : « يا فتى

لقد شَفَقْتَ عليّ أنا هنا منذ ثلاث أنتظر « رواه أبو داود .

وقال صلى الله عليه وسلم محذراً للمؤمنين ومنفراً لهم من عدم الوفاء : « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان » متفق عليه .

وكان صلى الله عليه وسلم ألزَمَ الناس بالوفاء وأحسنهم وفاءً بالعهد ، فحينما صالح قريشا على وضع الحرب عشر سنين ، يأمن فيها الناس ، وكان من ضعف الشروط أن من أتى محمداً من قريش بغير إذن وليه رده عليهم ، ومن جاء قريشاً ممن مع محمد لم يردوه عليه ، وبينما رسول الله صلى الله عليه وسلم يكتب الكتاب مع سهل بن عمرو رسول قريش ، إذ جاء أبو جندل بن سهيل بن عمرو إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مؤمناً هارياً من قريش ، فلما رأى سهيل أبا جندل أخذ يتلاببه ثم قال ، يا محمد قد تمت القضية بيني وبينك قبل أن يأتي هذا إليك ، فقال له الرسول صلى الله عليه وسلم صدقت ، فجعل يجره ليرده إلى قريش وأبو جندل يصيح بأعلى صوته ، يا معشر المسلمين أأرد إلى الكفار بفتنوني في ديني ؟ فقال له الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم ، يا أبا جندل إصبر واحتسب ، فإن الله جاعل لك ولن معك من المستضعفين فرجاً ومخرجاً ، إنا قد عقدنا بيننا وبين القوم صلحاً ، وأعطيناهم على ذلك وأعطينا عهد الله ، وإنا لا نغدر بهم ، وعندما جاء على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أبو براء وعرض عليه الرسول الكريم الإسلام ، فأبى ولكنه طلب من الرسول أن يبعث معه إلى أهل نجد من يعلمهم الدين ، فبعث عليه السلام أربعين رجلاً ، فساروا حتى نزلوا بئر معونة ، فبعثوا بكتاب رسول الله إلى عامر بن الطفيل ، فلما أتاه الكتاب مزقه وقتل الرسول ، وقتلوا البعثة كلها ، ولم ينج منهم إلا عمرو بن أمية ، الذي قابل في طريق رجوعه رجلين من بني عامر ، فقتلها ثأراً لأصحابه ، ولم يكن يعلم أن معها كتاب عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأبى وفاء النبي إلا أن يدفع إلى أهل القبيلتين ديتهما ، فوعده يهود بني النضير بالإعانة رياء ونفاقاً ، وأرادوا الغدر بالنبي صلى الله عليه وسلم ، فلم ينجحوا فحاصروهم المسلمون وأجلوهم عن ديارهم .

لقد غرس الإسلام في نفوس المسلمين الوفاء حتى ولو كان ذلك العهد من عيد

فما أروع هذا الوفاء الذى وفى به نبي الإسلام حتى ولو كان مرأ .

* خلاصة الكلام *

معنى الوفاء : قال فى كتاب موعظة المؤمنين للشيخ جمال الدين الدمشقي :
الثبات على الحب وإدامته إلى الموت معه، وبعد الموت مع الأولاد والأحفاد.

«روي أنه صلى الله عليه وسلم أكرم عجوزاً دخلت عليه ، فقيل له فى ذلك
فقال : إنها كانت تأتينا أيام خديجة وإن كرم العهد من الدين».

ومن الوفاء الإيثار على نفسه مع وجود الحاجة. ﴿ وَيُؤْتِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ
وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ۗ ﴾ الحشر (٩) فى التواصل مع أخيه .

ومن الوفاء ألا يتغير حاله وإن ارتفع شأنه كما قال الشاعر :
إن الكرام إذا ما أيسروا ذكروا من كان يألفهم بالمنزل الخشن

واعلم أنه ليس من الوفاء موافقة الأخ فيما يخالف الحق فى أمر يتعلق بالدين
بل من الوفاء له المخالفة والنصح لله.

ومن آثار الصدق والإخلاص وقام الوفاء أن تكون شديد الجزع من المفارقة نفور
الطبع عن أسبابها كما قيل :

وجدت مصيبات الزمان جميعها سوى فرقة الأحباب هينة الخطب
ومن الوفاء أن لا يسمع بلاغات الناس على صديقه.
ومن الوفاء أن لا يصادق عدو صديقه.

قال الشافعى رحمه الله : «إذا أطاعَ صديقك عدوك فقد اشتركا فى عداوتك».

ولقد نزل فى القرآن الكريم آيات كثيرة تذم عدم الوفاء.

قال تعالى : ﴿ أَوْ كَلِمَاتٍ عَاهَدُوا عَاهِدًا نَبَذَهُ فَرِيقٌ مِّنْهُمْ ﴾ البقرة (١٠٠) .

قال تعالى : ﴿ وَمَا وَجَدْنَا لِأَكْثَرِهِمْ مِّنْ عَهْدٍ ﴾ الأعراف (١٠٢) .

قال تعالى : ﴿ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ ﴾ التوبة (١٢) .

قال تعالى : ﴿ فَمَنْ نَكَثَ فَإِنَّمَا يَنْكُثُ عَلَىٰ نَفْسِهِ ﴾ الفتح (١٠) .

قال تعالى : ﴿ إِنْ لَمْ يَلْعَبْ لَوْ كُنَّا عُتَابًا لَلْأُولَىٰ أَهْلًا بِمَا جَاءُوا ﴾ النساء (١٠٧) .

قال طه عبد الله العفيفي فى المجلد الأول من وصايا الرسول وكن وفيما لعهدك حتى تكون من الذين يوفون بعهد الله ولا ينقضون الميثاق ومن الذين صدقوا ما عاهدوا الله عليه وحسبك أن تعلم أن الوفاء بالوعد من صفات الله عز وجل الذي يقول :

﴿ فَلَا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ مُخَلَّفَ وَعْدِهِ ۗ رُسُلَهُ ﴾ إبراهيم (٤٧) ويقول : ﴿ وَالْقُرْآنَ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ ۗ وَعَدَا عَلَيْهِ حَقًّا فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ ﴾ التوبة (١١١)

ومن صفات الرسل الكرام ، قال تعالى : ﴿ أَمْ لَمْ يُبَيِّنْ لَكُمْ فِي صُحُفٍ مُّوسَىٰ ﴿٣٦﴾ وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّىٰ ﴾ النجم (٣٦ ، ٣٧) ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ ۚ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَّبِيًّا ﴾ مريم (٥٤) .

وحتى تكون متصفا بهذه الصفة الحميدة إليك هذا الخبر الذى يحكي : أن رجلا اقترض من غيره مالا ووعده أن يرده إليه فى ميعاد كذا ولم يحضر المستدين شاهدا وضامنا له إلا الله ، ورضي صاحب المال بالله شاهدا وضامنا وحسن نية المقترض هذا فى السداد قواه الله وأغناه ، وجاء ليرد ما عليه فتعذر عليه الوصول لبلد الدائن من أجل تلف القنطرة التى يعبر الناس عليها ولخوفه من الله ومن خلف الوعد، هداه تفكيره إلى أن يضع المال فى جوف خشبة ثم سدها سدا محكما وقال : اللهم أنت الشاهد والضامن فأسألك أن توصل الحق لصاحبه ، ورمى بالخشبة فى الماء وشاءت إرادة الله إكراما لهذا الرجل الوفي أن يخرج الدائن الى البحر مصادفة فوجد الخشبة وفتحها فوجد فيها المال فحمد الله كثيرا وأثنى على المقترض الوفي ودعا له بخير، ولكن المقترض لم تطب نفسه بما عمل وظن أن المال لم يصل إلى صاحبه ، فجاء بعد إصلاح القنطرة إليه فقال له الدائن يا أخي بارك الله لك قد أدى الله عنك وأوصل المال إليّ لحسن نيتك وعزمك على السداد فانصرف راشداً .

وهذا مصداق قول الرسول صلى الله عليه وسلم : « من أخذ أموال الناس يريد
أداها أدى الله عنه ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله » .

فلا تنس هذا وكن وفيّاً لعهدك حتى لا تقع فى شباك النفاق.

فى الحديث « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن
كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها : إذا اؤتمن خان، وإذا حدث كذب ، وإذا
عاهد غدر ، وإذا خاصم فجر » رواه البخارى ومسلم

الحاج / عبد الرحمن باه

الوفاء بالوعد إعداد

الشيخ شيت محمد الشافي
عضو مجمع الفقهاء الإسلامي
مجدة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي فرض على العباد أداء الأمانة وحرم عليهم المكر والخيانة وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة من يرجو بها النجاة يوم القيامة وأشهد أن محمداً عبده ورسوله الذي ختم الله به الرسالة ﷺ وعلى آله وأصحابه الموصوفين بالعدالة وسلم تسليماً كثيراً .

أما بعد : فقد اخترت أن أكتب في هذا الموضوع الشريف وهو : الوفاء بالوعد الذي هو فضيلة من الفضائل الحميدة المطلوبة من المؤمنين ، لأنه أمانة فرضها الله تعالى كرد الودائع وأمرهم أن يؤدوها حق الأداء ، وأوجب عليهم حفظها لأنها أعظم وسائل الفلاح والنجاح ، ومن الوفاء بالوعد أن يوجب الإنسان على نفسه شيئاً يتبرع به من عبادة أو صدقة أو دين أو نذر أو غير ذلك ، أو وعد به أخاه من إيجاب المكلف على نفسه من الطاعات مما لو لم يوجبه على نفسه لم يلزمه ، وإذا نذر شخص شيئاً بنفسه فعليه أن يوفي نذره ، وقد قال الله تعالى في شأن المؤمنين الصالحين ﴿ يُوْفُونَ بِالنَّذْرِ وَيَخَافُونَ يَوْمًا كَانَ شَرُّهُ مُسْتَطِيراً ﴾ الإنسان (٧) ، وقال النبي ﷺ : « من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمي » .

فالمؤمن لا بد له من الوفاء بالوعد الذي أجهه على نفسه ، وكان المثل يضرب بوفاء العربي ، لأن قبائل العرب كانوا يحفظون العهد ويوفون بالوعد ويكروهون الغدر ، وفي الكتب الأدبية والتاريخية أمثلة كثيرة تدل على مغالاة العرب في الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة ، ولا عجب : فالأمة الإسلامية خير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر .

إن ضياع الوفاء وضياع الأمانة سبب ضياع الأمور بين عالمنا اليوم ، ولعدم الوفاء يخون المرء بني جنسه ويضيع الأمن بين الزوج والزوجة وبين المعلم وتلامذته وكذلك بين البائع والمشتري وبين الحكومة وموظفي الدولة وبين الأئمة في المساجد وجماعاتهم ، وبين سائقي السيارات والطائرات وركابها وبين المحب وحبيبه ، فكان

ذلك مما يسبب تأخر المسلمين وعدم الأستقامة في العالم أجمع ، وقال النبي ﷺ :
« كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته » .

فإذا أردنا عزة الإسلام ورفعة شأنه الأعلى ، فعلينا بالوفاء وحفظ الأمانة حتى تكون معاملتنا مع الغير مأمونة محفوظة في إنشاء المصانع والمكاتب والمطابع والأسواق المالية والمعاملات في البيع والشراء والبنوك الإسلامية وإنشاء المدارس العربية الإسلامية وبناء المساجد والمنازل والمسكن للضيوف والمسافرين ومستأجريها .

وقد حثنا الإسلام على الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة حتى نكون مسلمين بمعنى الإسلام ، ومن الناس من ليسوا مسلمين وكان لديهم الإسلام ولكن في التعامل ، وقد علمنا في الحقيقة أن الدين الإسلامي دين الدنيا والآخرة إرشاداً وتعليماً .

لا شك أن للوفاء بالوعد وحفظ الأمانة آثاراً ظاهرة في حياة الإسلام والمسلمين ، وما تؤكده أصوات المؤمنين التي ترتفع في الحاضر داعية إلى الأخذ بأحكام الدين منهاجاً للحياة يحمي المجتمع الإسلامي من التيارات ، ولا شك أن الرغبة الشديدة لدى الشعوب المسلمة في العودة للأخذ بأحكام الدين ، من شأنها أن تمهد الطريق أمام الكثير من القيم والأخلاق والفضائل التي أولها الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة ، لتأخذ مكانها في حياة الناس دون اضطراب أو قلاقل ، لأن الواقع المعاصر داخل بلاد العالم الإسلامي يؤكد وجود صحوة إسلامية طيبة تتمثل في الرغبة القوية لدى الشعوب المسلمة في العودة إلى أحكام الدين الحنيف ، وعلينا أن لا نفرح أنفسنا إلى أقوال الذين قالوا إن أكثر الذين تمسكوا بالدين أقل أخلاقاً من الذين تخلو عنه وتمسكو بعلم الأخلاق ، وفي الحقيقة أنهم بنوا حكمهم هذا على قياس الأستقراء والتمثيل غير أن كلامهم هذا لا يرفض كله كما لا يقبل كله .

وقد قيل إن الغربيين اليوم أحسن أخلاقاً في الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة وأدائها مع حسن المعاملة في البيع والشراء وفي الصناعات ورعاية حقوقها ، ومن أراد التحقيق فليقارن بين معاملة التجار المسلمين وبين معاملة التجار الغربيين في أوروبا وأمريكا يجد الفرق واضحاً ، وكذلك الأمر في الأعمال الإدارية ، ولعل

ذلك مما حمل الإمام محمد عبده على القول عند رجوعه إلى بلاده من أوروبا في أوائل هذا القرن : « وجدت هناك الإسلام ولا مسلمين ، وهنا المسلمين ولا إسلام » فإن واجب المسلمين في هذا المجال عظيم ولا بد من الأطلاق لتحقيق الغايات المرجوة ، ويجب اعتماد القيم والتعليم الإسلامي منهاجاً لتيسير حياة الناس في هذه الآونة .

وإذا كانت الرغبة الشديدة لدى الشعوب المسلمة في العودة للأخذ بأحكام الدين الإسلامي ، فعلياً أن نرجع إلى الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة الذي أمرنا بهما القرآن الكريم والسنة المطهرة ، ومن الناس من هو ظالم لنفسه ويحسبون أنهم يحسنون صنعا ، كبعض أئمة الجوامع وجماعاتهم يطلبون مساعدات مادية كانت أو معنوية لبناء المساجد أو المدارس أو لفتح المصنع الجديد ، ومنهم الذين يجمعون الزكاة من أصحابها ويعدون بتوزيعها للفقراء والمساكين واليتامى وأبناء السبيل ، ولا يوفون بالوعد ولا يؤدون الأمانة إلى أهلها ، ويقولون ما لا يفعلون ويفعلون ما لا يؤمرون ، وينسون قوله تعالى ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾ النحل (٩٠) ، وفي الحديث الشريف : « كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته » .

ولقد أذن الإسلام للمسلمين بطلب الرزق والأموال والثروة على الوجه الحلال دون الحرام ، وأمر باكتساب المعيشة والتعاون بين الأفراد والجماعات ، وفرض الله الزكاة على الأغنياء أن يؤدوها للفقراء والمساكين والمستحقين لها والتكافل الاجتماعي في إطعام الجائع والمحتاج ، وأمرنا الإسلام بطلب الرزق على الوجه الشرعي دون الحرام لقوله تعالى : ﴿ فَأِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ الجمعة (١٠) ، وقال أيضاً : ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ ﴾ البقرة (١٧٢) ، وفي الحديث الشريف : « نعم المال الصالح للرجل الصالح » . وقال أيضاً : « التمسوا الرزق في خبايا الأرض » ، ثم قال : « ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده » ، وقال سيدنا عمر رضي

الله عنه : « لا يقعد أحدكم عن طلب الرزق ويقول : اللهم ارزقني وقد علم أن السماء لا تمطر ذهباً ولا فضة . »

وقد نهى الإسلام المسلمين عن أكل الأموال الحرام كالربا والظلم في البيع والشراء ، وأكل حقوق العمال في معاملاتهم وتجاراتهم وأرباحهم ، وأن لا يطففوا الميكال والميزان ، وقال تعالى : ﴿ وَيَلِّ لِلْمُطَفِّفِينَ ﴾ (١) الَّذِينَ إِذَا أَكَالُوا عَلَى الْمِيزَانِ يَسْتَوْفُونَ ﴿٢﴾ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴿٣﴾ أَلَا يَظُنُّ أُولَئِكَ أَنَّهُمْ مَبْعُوثُونَ ﴿٤﴾ لِيَوْمٍ عَظِيمٍ ﴿٥﴾ ﴿ المطففين (١-٥) .

وقد أقر الإسلام الملكية الخاصة على الوجه الأكمل والمشروع من الصيد والصناعة والتجارة والزراعة والميراث الصحيح ، وأوجب الإسلام على الدولة أن تهتم بأمور البيع والشراء في التجارة والصناعة ، وحرم الإسلام السرقة بكل وجه من الوجوه ، ونهى الإسلام عن الغش والغدر في التعامل التجاري والصناعي ، فأصحاب المطابع الذين يأخذون الوعد والأمانة لطبع الكميات من المدد الكبير من الكتب المؤلفة فهم كالوراقين والنساخين والكاتبين في ما ما مضى من الزمان فلهم أجر أعمالهم التي تواعدوا عليها مع المؤلف ولكن للأسف كان منهم من يغش ويغدر .

والملكية الخاصة مراعاة حقوق التأليف وحقوق الطبع للمؤلف ، وقد أحسن الغربيون عندما وضعوا القانون لحماية حقوق التأليف والطباعة ، ومع ذلك فإن بعض المطابع تخون وتغدر كما يسرق بعض العلماء من تأليف غيرهم ، والذي يسرق التأليف أو الطبع أشد ممن يسرق البيضة والجمل .

وقال النبي ﷺ : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الجمل فتقطع يده » . فمهما فسروا البيضة والجمل فإنه يلحق به سرقة التأليف والطبع ، وأكثر أصحاب المطابع يطبعون عدداً أكثر من العهد الذي كان بينهم وبين صاحب الكتاب والمؤلف ويبداون في بيع الكتب بلا إذن المؤلف ولا يوفون بالوعد الذي سبق بينهما ولا يحفظون حقوق طبع الكتاب مع أنهم يكتبون على كل نسخة من الكتاب : « حقوق الكتاب محفوظة للمؤلف » .

فلهذا وجب علينا حفظ الأمانة والوفاء بالوعد ، كما أمرنا الإسلام بالعدل والإحسان وحفظ الحقوق بين الفرد والجماعة ، وحرمة الإسلام الظلم والخيانة في كثير من الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة مثل قوله تعالى :

﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكْمِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ البقرة (١٨٨) .

فإذا أراد المسلمون العودة إلى الإسلام وحقيقة العدل وحفظ الأمانة والوفاء بالوعد ، فعلينا باتباع أحكام الكتاب والسنة المطهرة مع تطبيقها فيكون لدينا الإسلام ونحن مسلمون ، وقد ظهر وثبت الحق في هذه المعاصرة الحاضرة أن أمة الإسلام خاتمة الأمم وخير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وقد أكمل الله لها الدين وأتم عليها النعمة واختار لها أماكن طيبة مقدسة قال تعالى :

﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴾ المائدة (٣) .

فلهذا على المسلمين جميعاً أن يحفظوا الأمانة والوفاء بالوعد تجاه ربهم وأنفسهم ليكونوا قدوة حسنة صالحة لغيرهم ، كما أوجب عليهم أن يتمسكوا بتعاليم الدين الإسلامي والعمل بالشرعية الإسلامية والأستقامة بالعدل والصدق وقال الله تعالى : ﴿ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ رِجَالٌ صَدَقُوا مَا عَاهَدُوا اللَّهَ عَلَيْهِ فَمِنْهُمْ مَّنْ قَضَىٰ نَحْبَهُ وَمِنْهُمْ مَّنْ يَنْتَظِرُ وَمَا بَدَّلُوا تَبْدِيلًا ﴾ الأحزاب (٢٣) .

فلتكميل الموضوع في هذا المجال العظيم جمعت هذه الآيات الكريمة الواردة من القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة في ذكر الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة على هدى الكتاب والسنة مع تكميلها بأراء السلف وعلماء الإسلام الصالحين مع تطبيق ذلك بالشرعية الإسلامية راجياً من المولى العلي القدير أن أنال الثواب والغفران إنه لا يضيع أجر من أحسن عملاً .

والمؤمن الحقيقي هو الذي يؤدي الأمانة ويرد الودائع فيما بينه وبين عباد الله وبني جنسه ، أدوا الأمانة فإنكم عنها مسئولون أمام الله تعالى ، وعلى حسب القيام بها أو التفريط فيها تجزون ، الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة التي عرضها الله تعالى على السماوات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها

الإنسان إنه كان ظلوماً جهولاً ، وإن الدين الإسلامي يريد من أتباعه أن يتوفر بينهم جو من الطمأنينة والأمن والأستقرار ، بحيث يكون كل واحد منهم آمناً على نفسه وماله وعرضه ومصالحه ، كما يريد لهم أن يكونوا عند عقودهم والتزاماتهم يحافظون ويوفون بها حتى تسود بينهم الثقة ، ويعامل بعضهم بعضاً بروح الوفاء والإخلاص والأخوة والمودة وحتى يطمئنتوا جميعاً في معاملاتهم .

ونظراً لأهمية المحافظة على الأمانة ورعاية الحقوق والوفاء بالوعد مع الالتزام بالآثار الطيبة في حياة الناس عامة وفي حياة المسلمين بصفة خاصة ، نرى القرآن الكريم والسنة المطهرة يوليانيها أهم العناية وأعظم الأهتمام يقول الله تعالى:

﴿ يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمْنَتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ الأنفال (٢٧) .

وقال تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ ، النساء (٥٨) . ثم قال ﴿ يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ المائدة (١) وقال النبي ﷺ : « لا إيمان لمن لا أمانة له ، ولا دين لمن لا عهد له » ويقول : « آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » .

والإسلام يحث المسلم على المعاملة الأدبية التي قاعدتها الألتزامات الأدبية مثل الوفاء بالوعد والصدق في القول وغير ذلك من الصفات الحميدة ، فإذا وعد الإنسان أخاه المسلم أو غير المسلم كان عليه حقاً الوفاء بوعده عملاً بقوله تعالى:

﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾ الأسراء (٣٤) ، وقد جاء في وصايا الحكماء والأدباء أمثلة مختلفة تحريضاً على الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة مثل قولهم : « وعد الحر دين عليه » ، وأن الوعد كورق الشجر والوفاء به كالشجرة ، وكن يا أيها المسلم بطيء الوعد سريع الوفاء ، إن الوفاء بالوعد دين توجب عليك الشهامة والمروءة أداءه ، ولهذا ينبغي أن يفكر الإنسان قبل أن يعدّ فإذا ما وعدّ تحتم عليه أن ينجز وعدّه مهما كانت الموانع والعقبات ، وقال الشاعر :

إذا قلت في شيء نعم فأتمه * فإن نعم دين على الحر واجب
وإلا فقل (لا) تسترح وترح بها * لئلا يقول الناس إنك كاذب

إن الإسلام يعتبر أرباب الأعمال والعمال إخوة متحابين متعاونين ، وإسلام يأمر أن يؤدي المسلم أعماله على الوجه المطلوب ، وأن لا يقصر في تأدية حقوق العامل ، ويدفع له أجره كاملاً في وقته المحدود ، وعلى القدر والمبلغ الذي اتفقا عليه ، حتى تكون العلاقة طيبة بين العمال وأرباب الأعمال فتسودها المحبة والأخوة لا روح الاستغلال والكرهية والأستهانة التي تخلق الشحناء وتولد البغضاء بين طبقات الأمة كما هو مشاهد اليوم مما تنشأ عنه المفاصد التي تكون عواقبها وخيمة على الجميع ، وفي الحديث الشريف يقول ﷺ : « أعطوا الأجر أجره قبل أن يجف عرقه » . ويقول الله تعالى في الحديث القدسي : « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، وإن الموت والشهادة في سبيل الله هما أرفع درجة الأعمال عند الله وإن الله تعالى لا يكفرن إثم الخيانة ولا يدخلن صاحبه في الجنة إلا برحمته تعالى وهو أرحم الراحمين »

فالأمة العربية الإسلامية أولى الناس للوفاء بالوعد وحفظ الأمانة لأن المسلمين قد ورثوا ذلك من الأنبياء والمرسلين ، وقد جاء الدين الإسلامي والقرآن الكريم بلغة العرب وبواسطة النبي العربي القرشي الهاشمي ، وإسلام دين الله الذي أرسله الله إلى كافة الناس أجمعين ، قال تعالى : ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴾ الأنبياء (١٠٧) ، وقال تعالى : ﴿ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ المائدة (٤٥) ، وقال أيضاً : ﴿ إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ ﴾ آل عمران (١٩) ، وقال : ﴿ وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ ﴾ آل عمران (٨٥) .

فإن الإيمان بالله ورسوله والملائكة والكتب وجميع الرسل عليهم الصلاة والسلام واليوم الآخر والقدر خيره وشره أمانة على كل مسلم ومسلمة ، وإن خمس الصلوات المفروضة والتوحيد والزكاة والحج وصوم رمضان أمانة ومن لم يؤد هذه الأمانات على الوجه الأكمل فهو ناقص الإيمان ، وكذلك الوضوء والغسل من الجنابة ثم الوزن والكيل « وما خفي من الشرائع » أمانة وأشد في ذلك الودائع .

الوفاء بالوعد : هو عدم الجور والظلم والخيانة وروي عن النبي ﷺ أنه قال : « ما من أحد يكون على شيء من أمور هذه الأمة فلم يعدل فيها إلا كبه الله

في النار » ، وقال أيضاً « اتق دعوة المظلوم فإنه ليس بينها وبين الله حجاب » .
ثم قال : « أيما رجل تزوج امرأته على ما قل من المهر أو كثر وليس في نفسه أن يؤدي إليها حقها خدعها فمات ولم يؤد إليها حقها لقي الله وهو زان بها » ،
وقال : إن الله عز وجل يقول : « أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانه خرجت من بينهما » ، وفي الصحيح أن رسول الله ﷺ يقول : « لو كنت متخذاً من أمتي خليلاً لاتخذت أبا بكر خليلاً ، ولكن أخوة الإسلام أفضل »
وهذا لصدقه وأمانته ووفائه للوعد .

الوفاء بالوعد وحفظ الأمانة من الأخلاق الإسلامية التي تجعل الإنسان يؤدي إلى كل ذي حق حقه حيواناً كان أو إنساناً فضلاً عن قيامه بحقوق الله رب العالمين وبهذا يكون المسلم كاملاً في وضعه السليم الصحيح .

وما عدا ذلك فلا تطلق عليه صفة الإنسانية الكاملة ، ويقول الرسول ﷺ :
« إن أحبكم إلي وأقربكم مني في الآخرة أحاسنكم أخلاقاً » ، والإسلام يطلب من المسلم الحقيقي أن يوفي بالوعد ويحفظ الأمانة مع الصدق والعدل في أعماله وفي جميع ما يتحدث به لقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الْمُتَّقِينَ فِي جَنَّاتٍ وَنَهْرٍ ﴿٥٤﴾ فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ عِنْدَ مَلِكٍ مُّقْدِرٍ ﴾ القمر (٥٥) ، وقد قيل : إن سلمان قال لأبي الدرداء : « إن لريك عليك حقاً وإن لنفسك عليك حقاً ، ولأهلك عليك حقاً فاعط كل ذي حق حقه » . فقال ﷺ « صدق سلمان » .

والمسلم لا يبالي برضى الناس عليه أو سخطهم ، وإنما الذي يبالي به هو أن يقوم بحق الله عليه متوكلاً على الله وحده ، الوفاء بالوعد معناه : الثبات على الحب والصدق حتى الموت وبعد الموت تكون مع أولاد أصدقائك وإنما يراد بذلك الجنة في الآخرة ، فإذا انقطع الحب والصدق قبل الموت حبط العمل وضاع السعي والمرؤة ، ومن الوفاء بالوعد أن لا تسمع بلاغات الناس على صديقك وأن لاتصادق عدو صديقك ، كما قال الشافعي رحمه الله : « إذا أطاع صديقك عدوك فقد اشتركا في عداوتك » فعليك بحفظ الأمانة مع الالتزام ، بوفاء العهد ، فإن ولاء الامور صغاراً كانوا أو كباراً رؤساء أو مديرين يقومون بالعدل والصدق فيما تولوا عليه وأن يسيروا في ولايتهم حسبما تقتضيه المصلحة في الدين والدنيا وقد أقسم

النبي ﷺ وهو الصادق بدون قسم لو أن فاطمه بنت محمد ، ﷺ سرت لقطع يدها ، أقسم على ذلك علنا وهو يخطب الناس حينما شفع إليه فى رفع الحد عن المرأة التي سرت من بني مخزوم ، وقد أقسم النبي على ذلك تشريعا للأمة الإسلامية وتبيانا للمنهج السليم الذى يجب أن يسير عليه ولاية الأمور .

وقفنا الله وإياكم لأداء الأمانة والوفاء بالوعد وحمانا الله جميعا من الاضاعة والخيانه وغفر الله لنا ولجميع المسلمين إنه هو الغفور الرحيم .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وسلم تسليما كثيرا ،
والحمد لله رب العالمين .

الشيخ شيت محمد الثانى

مناقشة الأبحاث

الوفاء بالوعد

الرئيس :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

لدينا اليوم موضوعان مترابطان : أحدهما فى بحث الوفاء بالوعد وهو تأسيس للموضوع الذى أجل من الدورة الرابعة وهو «بيع المراجعة للأمر بالشراء». وكما هو معلوم فإن الوفاء بالوعد لا يبحث على أنه موضوع مستقل، نصدر به قرارا بخصوصه، ولكن يبحث على وجه التأسيس والتأصيل لبيع المراجعة ، ولهذا فإنه قدم فى العرض على موضوع بيع المراجعة والعارض هو الأستاذ نزيه حماد فليتفضل.

الدكتور نزيه كمال حماد :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

إن تحرير الأحكام الشرعية المتعلقة بالوعد من حيث وجوب الوفاء به ديانة أو استحبابه ، أو من حيث القوة الملزمة له فى القضاء والحكم تقتضينا تناول ألفاظه الاصطلاحية المتعددة التي يستعملها سائر الفقهاء أو بعضهم بالبيان والتفصيل وهى : العدة والمواعدة والوعد ، وذلك من أجل الوصول إلى فقه محكم فى المسألة، بعيد عن الاختلاط والتداخل، قد تميّز فيه محل الوفاق عن مواطن النزاع، وتبين فيه الموقف الأخلاقي والموجب الدياني من الحكم القضائي حيث يوجد التباين أو يقع الفرق، وبذلك يمكننا إبراز الأحكام الشرعية فى القضية واضحة جلية، لا لبس فيها ولا خلل يعترها.

وإن كون هذه الألفاظ الثلاثة مشتقة من مادة لغوية واحدة تدل فى أصل الوضع «على ترجية بقول» كما قال ابن فارس لا يستلزم كون دلالتها الاصطلاحية واحدة، لأن تواضع الفقهاء أو بعضهم على مدلول شرعي متميز لكل كلمة قد نقل

معناها للغيرى وحوله إلى معنى إصطلاحى جديد، ربما كان أخص أو أضيق شمولاً واستيعاباً.

أ - العدة : العدة في لغة العرب معناها الوعد، يقال : وعدت فلاناً بكذا.... والاسم منه العدة ، فالعدة اسم منقوص من الوعد يحمل معناه دون زيادة أو نقصان ، أما فى الاصطلاح الفقهي، فقد درج على استعمالها المالكية بدلالة خاصة وهى الإعلان عن رغبة الواعد فى إنشاء معروف فى المستقبل يعود بالفائدة والنفع على الموعود ، قال الحطاب فى كتابه «تحرير الكلام فى مسائل الالتزام» وأما العدة فليس فيها إلزام الشخص نفسه شيئاً الآن، وإنما هى كما قال ابن عرفة إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً فى المستقبل.

فالعدة إذن عند فقهاء المالكية هى عبارة عن تصرف شرعى قولى يتم بالإرادة المنفردة قوامه تعهد شخص بلفظ الأخبار بأن يسدى لغيره معروفاً مجاناً دون مقابل، فى المستقبل لا فى الحال.

أما حكم العدة من حيث وجوب الوفاء بها قضاء أو ديانة أو استحباب ذلك، فقد اختلف الفقهاء فى ذلك على خمسة أقوال:

أحدهما : يقضى بها مطلقاً ، وهو مذهب القاضى سعيد ابن أشوع الكوفى الهمدانى ، وقول عند المالكية، ورأى ابن شبرمة كما نقل ابن حزم فى المحلى.

والثانى : يجب الوفاء بها ديانة لا قضاء ، وهو رأى الامام تقي الدين السبكي الشافعي ، قال: ولا أقول يبقى ديننا حتى يُقضى من تركته، وإنما أقول يجب الوفاء بتحقيقاً للصدق وعدم الإخلاف ، وقد استشكل الحافظ ابن حجر هذه المقولة فقال : وينظر هل يمكن أن يقال يحرم الإخلاف ولا يجب الوفاء؟ أى يَأثم بالإخلاف. وإن كان لا يلزم بوفاء ذلك؟ أى فى القضاء ، فأجاب الإمام السخاوى على ذلك فى جزئه المسمى «التماس السعد فى الوفاء بالوعد» فقال : قلت ونظير ذلك نفقة القريب ، فانها إذا مضت مدة يَأثم بعدم الدفع ولا يلزم به ، ونحوه قولهم فى فائدة القول بأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة، تضعيف العذاب عليهم فى الآخرة مع عدم إلزامهم بالإتيان بها.

والقول الثالث : إن الوفاء بها مستحب لا واجب، وهو مذهب جماهير العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية وبعض المالكية وغيرهم، جاء فى العقود الدرية لابن عابدين : سئل فيما إذا وعد زيد عمراً أن يعطيه غلال أرضه الفلانية فاستغلها وامتنع من أن يعطيه من الغلة شيئاً فهل يلزم زيدا شيئاً بمجرد الوعد المزبور؟ الجواب لا يلزمه الوفاء بوعده شرعاً، وإن وفى فيها ونعمت ، وفى التمهيد لابن عبد البر: وقال أبو حنيفة وأصحابيه والأوزاعي والشافعي وعبيد الله ابن الحسن وسائر الفقهاء ، أما العدة فلا يلزمه فيها شيئاً لأنها منافع لم يقبضها فى العارية لأنها طارئة، وفى غير العارية : أشخاص وأعيان موهوبة لم تقبض، ولصاحبها الرجوع فيها ، ثم قال : إن العدة واجب الوفاء بها وجوب سنة وكرامة ، وذلك من أخلاق أهل الايمان ، وقد جاء فى الأثر: وأي المؤمن واجب ، أى واجب فى أخلاق المؤمنين ، وإنما قلنا : إن ذلك ليس بواجب فرضاً، لاجتماع الجميع على أن من وعد بما كان لم يضرب به الغمائم، كذلك قلنا إيجاب الوفاء به حسن فى المروءة ، ولا يقضى به، ولا أعلم خلافاً أن ذلك مستحسن، يستحق صاحبه الحمد والشكر على الوفاء به، ويستحق على الخلف فى ذلك الذم، وقد اثنى الله عز وجل على من صدق وعده وفى بنذره: وكفى بهذا مدحاً وما خالفه ذمًا.

والقول الرابع: إن كانت العدة مرتبطة بسبب، ودخل الموعود فى السبب ، فإنه يجب الوفاء بها كما يجب الوفاء بالعقد، أما إذا لم يباشر الموعود السبب فلا شيء على الواعد ، كما إذا وعده بأن يسلفه ثمن دار يريد شراءها، فاشترها حقيقة، أو أن يقرضه مبلغ المهر فى الزواج، فتزوج اعتماداً على هذا الوعد، وفى هذه الحالات وأمثالها يلزم الواعد قضاء بالوفاء بما وعد به ، أما إذا لم يباشر الموعود تلك الأسباب، فلا يلزم الواعد بشيء. وهذا القول هو المشهور والراجح فى مذهب مالك، وعزه القرافي إلى مالك وابن القاسم وسحنون ، وقد أشار العلامة محمد العزيز جعيط إلى أن هذا القول المشهور ليس مبنيًا على أساس وجوب الوفاء بالوعد - أى أن فى الوعد قوة ملزمة للواعد كما هو الشأن فى العقد - بل هو مبنى على عدم وجوب الوفاء به وإنما قضى به فى صورة ما إذا أدخله فى شراء عقار أو تزوج امرأة أو غير ذلك.

لأنه تسبب له فى إنفاق مال قد لا يتحملة ولا يقدر عليه ، رفعا للضرر عن الموعود المغرر به، وتقريرا لمبدأ تحميل التبعة لمن ورطه فى ذلك، إذ لا ضرر ولا ضرار.

والقول الخامس : إن كانت العدة مرتبطة بسبب، وجب الوفاء بها قضاء، سواء دخل الموعود فى السبب أو لم يدخل فيه ، وإلا فلا ، فلو قال شخص لآخر: أعدك بأن اعيرك بقري ومحراثي لحراثة أرضك، أو أريد أن أقرضك كذا لتتزوج ، أو قال الطالب لغيره: أريد أن أسافر أو أن أقضى دينى أو أن أتزوج، فأقرضنى مبلغ كذا. فوعده بذلك، ثم بدا له فرجع عن وعده قبل أن يباشر الموعود السبب الذى ذكر من سفر أو زواج أو وفاء دين أو حراثة أرض... الخ، فإن الواعد يكون ملزما بالوفاء، ويقضى عليه بالتنفيذ جبرا أن امتنع، أما أن كانت العدة على غير سبب، كما إذا قلت: أسلفنى كذا، ولم تذكر سببا، أو أعزانه 'بتك أو بقرتك ولم تذكر سفرا ولا حاجة، فقال: نعم، أو قال الواعد من نفسه: أنا اسلفك كذا أو أهب لك كذا ولم يذكر سببا، ثم رجع عن ذلك، فلا يلزم بالوفاء بها، قال القرافى: وبذلك قضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله، وهو قول فى مذهب المالكية وقريب منه قول الامام أصبغ منه.

ب - المواعدة : المواعدة فى اللغة تعنى نشوء وعدين متقابلين من شخصين، فهذا يعد فلانا بكذا، والآخر يعده بكذا فى مقابلة ذلك، أما فى الاصطلاح الفقهى فهى عبارة عن اعلان شخصين عن رغبتهما فى إنساء عقد فى المستقبل تعود آثاره عليهما.

وأكثر الفقهاء استعمالا لهذا المصطلح المالكية. وقد عبر عنها فى النكاح الخطاب بقوله: المواعدة أن يعد كل واحد منهما صاحبه بالتزويج، فهى مفاعلة، لا تكون إلا من اثنين . فإن وعد أحدهما دون الآخر، فهذه العدة، وبهذا افتترقت المواعدة عن العدة التى سبق بيانها من حيث كون الأولى لا تنشأ إلا باجتماع رغبة طرفين، بينما تتم العدة باعلان الرغبة من طرف واحد، وقد ذكر الفقهاء المواعدة فى مسائل عديدة منها : المواعدة على البيع وقت نداء الجمعة، والمواعدة على بيع ما ليس عند الإنسان.

ومع أن الفقهاء اتفقوا على عدم مشروعيتها بعضها، كالمواعدة على النكاح في العدة.. واختلفوا في جواز بعضها الآخر كالمواعدة في الصرف ونحوها، فإنه لم ينقل عن أحد منهم - سواء كان من المجيزين أو من المانعين - قول بأن في المواعدة قوة ملزمة لأحد المتواعدين أو لكليهما، لأن التواعد على إنشاء عقد في المستقبل ليس عقداً، وفي ذلك يقول ابن حزم: والتواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة، وفي بيع الفضة بالفضة، وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز، يتايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا، لأن الواعد ليس ببيعا.

على أن المتواعدين لو اتفقا على أن يكون العقد الذي تواعدا على إنشائه في المستقبل ملزماً للطرفين من وقت المواعدة، فإنها تنقلب إلى عقد، وتسرى عليها أحكام ذلك العقد، إذ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

ج - مصطلح الوعد : الوعد في اللغة معناه الاخبار عن أمر في المستقبل سواء أكان خيراً أم شراً، بخلاف الوعيد، فإنه لا يكون إلا بشر. وقيل: الوعد والوعيد واحد، ويستعمل الفقهاء كلمة «الوعد» بنفس مدلولها اللغوي، بمعنى أن الوعد قد يكون بمعروف، مقرض أو تملك عين أو منفعة مجاناً للموعود، وقد يكون بصلته أو بر أو مؤانسة كعبادة مريض وزيارة صديق وصلة رحم ومرافقة في سفر ومجاورة في سكن، وقد يكون بنكاح، كما في خطبة النساء، وقد يكون بمعصية كما إذا وعد شخصاً بأن يقتل له خصمه أو غريمه أو يتلف ماله ظلماً وعدواناً ونحو ذلك.

أما الحكم التكليفي للوعد من حيث الوفاء به، فهو محل خلاف بين الفقهاء، وإذا أرنأ تحرير محل النزاع في المسألة فلا بد من البيان والتفصيل الآتي :

إذا كان الوعد بمعروف - وهو ما يسمى عند المالكية بالعدلة - أو كان من قبيل المواعدة، فقد سبق عرض آراء الفقهاء فيه على الخصوص.

أما ما عدا ذلك من ضروب الوعد وصوره وحالاته، فإنه لا خلاف بين الفقهاء :

١ - في إن من وعد بشيء منهى عنه، فلا يجوز له الوفاء بوعده، بل يجب عليه إخلافه .

٢ - وإن من وعد بشئ واجب شرعا، كأداء حق ثابت أو فعل أمر لازم، فإنه يجب عليه إنجاز ذلك الوعد.

٣ - وإن من وعد بشئ مباح أو، مندوب إليه، فينبغي له أن يفي بوعدده، حيث إن الوفاء بالوعد من مكارم الأخلاق وخصال الإيمان، وقد أثنى المولى جلّ وعلا على من صدق وعده، وكفى به مدحا، وبما خالفه ذما.

ولكن هل الوفاء بذلك واجب أم مستحب أم غير ذلك؟ اختلف الفقهاء في ذلك على خمسة أقوال:

أحدها : أن الوفاء بالوعد واجب، قال القاضي ابن العربي: أجل من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز. وقد حكى هذا القول عن ابن شبرمة - حكاه ابن حزم في المحلى وبرهان الدين ابن مفلح في المبدع - وإليه ذهب العلامة تقي الدين السبكي ، وهو وجه في مذهب احمد اختاره الامام تقي الدين ابن تيمية، وقول في مذهب المالكية صححه ابن الشاط في حاشيته على الفروق، وحثهم على هذا الرأي قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴿٣﴾ . وما روى البخاري ومسلم في صحيحهما عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان . »

والقول الثانى : إن الوفاء بالوعد واجب إلا لعذر، وهو رأى القاضى ابن العربى. قال : والصحيح عندى أن الوعد يجب الوفاء به على كل حال إلا لعذر، وقال: وإذا وعد وهو يتوهم أن يفي، فلا يضره إن قطع به عن الوفاء قاطع، كان من غير سبب منه، أو من جهة فقر، اقتضى ألا يفي للموعد بوعدده، وعليه يدل حديث أبى عيسى - أى الترمذى - عن زيد بن أرقم: إذا وعد الرجل وهو يتوهم أن يفي به، فلم يف فلا جناح عليه. وهو غريب ضعيف، وإلى هذا رأى مال الإمام الغزالي، حيث قال فى الوعد: فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر، ثم تزلّ النفاق المذكور فى الحديث «وإذا وعد أخلف» على من ترك الوفاء بالوعد من غير عذر.

والقول الثالث : إن الوفاء بالوعد مستحب، فلو تركه فاته الفضل، وارتكب المكروه كراهة تنزيه شديدة، ولكن لا يأثم ، وهو رأى اجمهور الفقهاء من الشافعية

والحنابلة والظاهرية وغيرهم ، قال ابن علان الشافعي : قد تقرر في مذهبنا أن الوفاء بالوعد مندوب لا واجب ، وجاء في المبدع لبرهان الدين ابن مفلح: لا يلزم الوفاء بالوعد، نص عليه - أي الامام أحمد - وقاله أكثر العلماء .

والقول الرابع: إن الوفاء بالوعد أفضل من عدمه إذا لم يكن هناك مانع، وهو رأى الامام أبى بكر الجصاص.

والخامس: إن الوفاء بالوعد المجرد غير واجب، أما الوعد المعلق على شرط، فإنه يكون لازماً وهو مذهب الحنفية. جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم : وفي الفتية إن وعده أن يأتيه، فلم يأت، لا يأثم، ولا يلزم الوعد إلا إذا كان معلقاً، وجاء في الفتاوى البزازية : إن المواعيد باكتساء صور التعليق تكون لازمة. ونصت المادة ٨٤ من مجلة الأحكام العدلية: المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة، مثال ذلك: لو قال شخص لآخر ادفع ديني من مالك، فوعده الرجل بذلك، ثم امتنع عن الأداء، فإنه لا يلزم الواعد بأداء الدين، أما لو قال رجل لآخر بيع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه فأنا أعطيه لك، فلم يعطه المشتري الثمن، لزم الواعد أداء الثمن المذكور بناء على وعده.

وأساس ذلك أن الإنسان إذا أنبأ غيره بأنه سيفعل أمراً في المستقبل مرغوباً له، فإذا كان ذلك الأمر غير واجب عليه، فإنه لا يلزمه بمجرد الوعد، لأن الوعد لا يغير الأمور الاختيارية إلى الجوب واللزوم ، أما إذا كانت المواعيد مفرغة في قالب التعليق، فإنها تلزم لقوة الارتباط بين الشرط والجزاء، من حيث أن حصول مضمون الجزاء موقوف على حصول شرطه، وذلك يكسب الوعد قوة، كقوة الارتباط بين العلية والمعلولية، فيكون لازماً.

وحكى العلامة الحموي في شرحه على الأشباه والنظائر: إن الوعد إذا صدر معلقاً على شرط ، فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرد، ويكتسي ثوب الالتزام والتعهد، فيصبح عندئذ ملزماً لصاحبه، قال : لأنه إذا كان معلقاً يظهر منه معنى الالتزام، كما في قول: ان شفيت احج، فشفى، يلزمه. ولو قال : أحج، لم يلزمه بمجرد، على أن الحنفية إنما اعتبروا الوعود بصور التعاليق لازمة إذا كان

الوعد مما يجوز تعليقه بالشرط شرعا حسب قواعد مذهبهم، حيث انهم اجازوا تعليق الاطلاقات والولايات بالشرط الملام دون غيره، وأجازوا تعليق الاسقاطات المحضة باللام وغيره من الشروط، أما التمليكات - كالبيع والاجارة والهبة ونحوها - وكذا التقييدات، فإنه لا يصح تعليقها شرعا بالشرط عندهم، فليتأمل.

وفى الختام تجدر الاشارة إلى أن النافين لوجوب الوفاء بالوعد حيث نفوه:

أ - حملوا المحذور الذى نهى الله عنه ومقت فاعله عليه فى قوله ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ على من وعد وفى ضميره الا يفى بما وعد، أو على الإنسان الذى يقول عن نفسه من الحير ما لا يفعله.

ب - وأجابوا على استدلال الموجبين للوفاء بالوعد المجرى بحديث «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان» بأن ذم الإخلاف إنما هو من حيث تضمنه الكذب المذموم إن عزم على الاخلاف حال الوعد، لا إن طرأ له، وقال الغزالي : وهذا يُنزَلُ على من وعد وهو على عزم الخلف أو ترك الوفاء من غير عذر، فأما من عزم على الوفاء، فَعَنُ له عذر منعه من الوفاء لم يكن منافقا، وإن جرى عليه ما هو صورة النفاق.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين. وشكرا.

الدكتور عهد الله محمد عهد الله :

بسم الله الرحمن الرحيم.

لقد قام الدكتور نزيه باعطاء صورة واضحة عن الموضوعات التى تناولت هذا البحث ولكن لى ملاحظة واحدة على البحوث وعلى ما تفضل به الأخ الدكتور. إنه قال إن المواعدة لا تكون إلا فى التبرعات، أما فى عقود المعاوضات فلا تلزم المواعدة، وفى الواقع انى وجدت فى فقه المالكية وفى قواعد الونشريسي ما يدل على لزوم المواعدة حتى فى عقود المعاوضات وكذلك فى مذهب الاحناف: من ذلك ما جاء فى القاعدة الخامسة والستين من قواعد الونشريسي قال : أصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه فى الحال، وتطبيقا لهذه القاعدة إن كل عقد يجوز ابقاعه فى الحال تجوز المواعدة فيه والعكس صحيح، والأمثلة الى ضربها لهذه

القاعدة بيع الطعام قبل قبضه، والبيع من عقود المعاوضة، والبيع وقت نداء الجمعة، وبيع ما ليس عندك. فهذه قواعد أو استثناءات طبقا للقاعدة لأن هذه العقود لا يجوز إيقاعها في الحال فلا تجوز المواعدة فيها.

مذهب الحنفية : عند الأحناف الأصل عدم لزوم المواعدة ولكن قالوا بلزومها لحاجة الناس وضرروا لذلك مثلا «بيع الوفاء» على الرأي القائل بأن بيع الوفاء هو بيع وشرطوا فيه شروطا معينة بأن يكون العقد بلفظ البيع وألا ينص في العقد على الفسخ أو الاقالة، بل يكون شرطا لاحقا لأن الشرط المفسد عندهم هو الشرط الذي يقارن العقد ويمارجه كما عبروا بهذا التعبير، أما الشرط اللاحق فإنه لا يؤثر، وهذا الشرط اللاحق هو المواعدة ويجب الوفاء بها للحاجة. وشكرا.

الدكتور محمد رضا عبد الجهار العاني :

بسم الله الرحمن الرحيم.

إن قضية الوفاء بالوعد على حقيقتها يجب ألا تحمل على أكثر مما حدده العلماء في تعريف الوعد، فقد عرفه العلامة المالكي ابن عرفه: بأنه إخبار عن إنشاء معروف في المستقبل، وكذلك عرفه العيني الحنفى : بأنه إخبار عن إنشاء خير في المستقبل، ومن هذا التعريف يتضح بأن الوعد مقصور على الخير وعلى المعروف.

أما قضية المعاوضات فإن أحكامها واضحة، وإن للعقد أحكامه فلا يجب ولا ينبغي أن يسرى حكم الوعد عليه، فقد اتفق الفقهاء على استحباب الوفاء بالوعد دينيا وأخلاقيا ويقابل ذلك قول آخر مفاده وجوب الوفاء بالوعد ديانة وقضاء وبدون تفصيل - أى على إطلاقه - ولكن هذا يمكن أن يناقش، فقول من أوجب الوفاء بالوعد مطلقا عند المالكية لا ينصرف إلى المعاوضات بوضوح ظاهر، وقد صرح بذلك الخطاب في كتابه «محرر الالتزام» صرح: بأن الوعد لا يشمل المعاوضات كالبيع والاجارة ولا يشمل النكاح وإنما الخلاف الذى دار بين فقهاء هذا المذهب هو فى نطاق التبرعات، فمنهم من أوجبه مطلقا، ومنهم من أوجبه إذا دخل الموعد على سبب، ومنهم من أضاف أو من أقتصر على وجود السبب بدون دخول

الموعود فى مباشرة الأسباب فيما وعد فيه، هذا خلاف المالكية وهو لا يحتاج إلى مزيد فهو واضح بالتصريح.

يبقى لدينا قول من أطلق القول وهو: ابن شبرمة، وابن الأشوع. فقد ورد عنهما القول بالاطلاق بدون تفصيل. ويبدو لنا أن هذا الإطلاق مقيد ولا يسرى على إطلاقه.

أولا : إن تعريف الوعد يقيد كما عرفه العلماء ابن عرفة والعينى وغيرهما فقد قيدوا الوعد بأنه فى المعروف وإنه فى الخير والمعاوضات فى الاصطلاح الفقهي لا يسرى عليها هذا المعنى .

ثانيا : من المسلمات الفقهية عند العلماء أن البيع وأمثاله يجب أن يتم على طريقة الجزم لا على طريقة إبقائه وتعليقه، لذلك قالوا إذا استخدم لفظ المضارع فى صيغة البيع إنما هو مجرد وعد لا يفيد شيئا ولا ينعقد البيع ما لم تكن قرينة صارفة إلى إرادة الحال لا المستقبل. ولقد قال المالكية إذا استخدم المضارع فى البيع وجب على الموجب أن يحلف أنه ما أراد الوعد. وهذا يكشف لنا أن الوعد فى البيع عند المالكية لا يفيد شيئا. فإذا كان الأمر كذلك فى رفض استخدام لفظ المضارع المقيد أو المفيد للمستقبل وعدم ترتب أثر عليه وفى مجلس العقد والمبيع مملوك للبايع فكيف يقال بالزام وعد صدر من شخص ايجابا أو قبولا وصيغته دائما لا تكون إلا مستقبلية، والوفاء لا يكون إلا فى المستقبل، وقد لا يكون البيع أيضا ملك البائع. فإذا كان العقد هنا لا وجود له مع استعمال صيغة المستقبل فكيف بالوعد وهو أقل قوة والزاما من العقد بلا نزاع !!

ولكى يؤكد الفقهاء وجوب الجزم فى المعاوضات منعوا جواز تعليقها على أمر مستقبل، والوعد مستقبل، ثم لا يخفى أن القول بالزام الواعد فى البيع أو المشتري يجزنا إلى القول بصحة البيع والنكاح وأمثالهما فى ظل الإكراه وهذا لم يقل به أحد من فقهاء الشريعة لأن الإكراه من عيوب الإرادة والعقود .

وبناء على ذلك فإنه لا متمسك لمن يقول إن مذهب ابن شبرمة وموافقيه جاءت مطلقة غير مقيدة بمعاوضات أو تبرعات بل يجب أن تقيد بالتبرعات فقط فوجب المصير إلى رأى الجمهور وهو استحباب الوفاء بالوعد لأنه من محاسن الأخلاق لورود النص النبوى الشريف فى هذا الخصوص.

بقى أن أقول تعقيبا على بحث الأخ الدكتور نزيه إن التفريق الذى أورده بين العدة والوعد لا يبدو وجيها لأن الأحكام التى أوردها فى الوعد والعدة كما تبين: هى متساوية والفقهاء استخدموا اللفظين فى المعنى نفسه، فمنهم من عرف العدة ومنهم من عرف الوعد بنفس اللفظ. وقضية التواعد هى وعد، فى حقيقتها من طرفين إذا أخذناها على الانفراد، فمن هذا وعد ومن ذاك وعد. أما أن تجمع فى تواعد على الحقيقة وإلا فإن الحكم حكم الوعد يسرى عليها، فهى لا تأخذ حكما جديدا.

أما ما قيل من الأخ قبل قليل بأن تعليق العقد على الشرط أو الوعد على الشرط يراه نوعا من الالتزام فإن الحقيقة العبرة بالشرط وليس بالوعد. وشكرا لكم.

الدكتور سامى حسن حمود :

بسم الله الرحمن الرحيم.

موضوع الوعد والكلام عن الوفاء به فى ظل الالتزام الإسلامى، فالمسلمون هم أهل الوفاء والكل يتفق على إن من مكارم الأخلاق الوفاء بالوعد، ولكن عندما تأتى الحقوق والالتزامات يصبح هناك تفريق هل هناك الزام أو لا يكون الزام؟ والأبحاث التى قدمت إلى هذا المجمع الكرم متفقة إجمالا على وجوب الوفاء بالوعد وهناك مناطق للتفريق.

فمنطقة الاخلاق والمروءات قيل إن الوفاء بالوعد إذا لم يكن ناتجا عنه كلفة فإنه يكون من المكارم ولا اجبار فيه. أما إذا أدخل الموعود فى كلفة فهناك سبب قد يكون موجبا للضرر كأن يقول له تزوج وأقرضك (١٠٠٠) دينار فهىأ نفسه الزواج ثم قال خطر لى أو عن لى أن لا أقرضك. فهنا؛ جاء رأى المالكية بوجوب الالتزام قضاء وليس ديانة لأنه قد أضر بوعدة هذا الذى قاله لجاره أو لأخيه فدخل

فى الكلفة ثم تركه وحيدا فى الساحة.

هذا المنطلق الذى يأتى من جراء منع الضرر والإضرار هو ظاهر فى التبرعات ولكنه فى نظرى أقوى وأشد لزوما فى الالتزامات رغم أن هناك من يحاول أن يحصر هذه العملية فى ميدان التبرعات. فعندما نأتى للالتزامات لا يكون الأمر أمر أخلاق ومروءة فحسب ولكنه أمور تترتب عليها التزامات معينة. فلو قال رجل لآخر، لصاحب مصنع اصنع لى كذا وكذا وأنا أشتريه منك بسعر كذا ولم يتفق معه على العقد استصناعا حتى لا يقال أن هناك عقد استصناع وقال : وكما تعلن الدولة تشجيعا للمزارعين مثلا أن من ينتج القطن أو ينتج القمح فى موسم الحصاد هناك سعر محدد تشتريه الدولة بسعر كذا، ثم يأتى المزارعون فيندفعون فى الإنتاج فإذا جاء الوقت قيل عدلنا عن ذلك، هنا الدخول فى الالتزامات بالوعد الذى صدر يدخل الموعودين فى كلفة. فهؤلاء الذين وعدوا ودخلوا فى الكلفة أمامهم أمران: إما أن يكون هناك اجبار على الوفاء بما وعدوا به أو أن يكون هناك مقابل تعويض لهم عن الضرر الذى تعرضوا له، فإذا قلنا بأن الالتزام بالوعد لا محل له بالاجبار على تنفيذ العقد الذى وعدوا به، فإن المقابل وعدل الشريعة تقتضى منا أن نقول نعم. إذا لم يكن هناك الزام فإن الشريعة لا تسمح بأن يقع ضرر دون أن يكون المتسبب ملزما بتعويض هذا الضرر. ومن هنا يأتى التوازن العادل فى الشريعة الإسلامية بأن الوفاء بالوعد واجب فى مكارم الأخلاق، وعندما تأتى الالتزامات فإنه إن قيل بأن الوعد لا يجبر فيه تنفيذ العقد فإنه أيضا ينص فى ذات المادة أن تعويض الضرر إذا حصل وكان ضررا حقيقا حالا غير محتمل وغير متوقع فإن هذا التعويض يكون واجبا على من تسبب بوعده فى حدوث هذا الضرر. وشكرا.

الرئيس :

شكرا. ما أشار إليه الأستاذ على أن البحوث تكاد تكون متفقة على وجوب الوفاء، أظن أن هذا غير مسلم به. البحوث واضحة وهى أماننا وركاد الأكثر من البحوث - لأننا قرأناها وتتبعنا ما فيها - ينص على عدم الوجوب والتفصيل معلوم .

بسم الله الرحمن الرحيم.

بعد أن استمعنا إلى بحث الدكتور نزيه حماد وهو بحث مستوف جميع جوانبه من الناحيتين الموضوعية والتوثيقية وهو من أدق البحوث التي نقلت لنا الشرة الفقهية الموجودة في كتبنا العظيمة بكل أمان واطمئنان، ولكن أيراد الخلافات وعرضها بهذا الشكل الممتاز لا يعفينا من ضرورة تلبية الحاجة الملحة في عصرنا. الحاضر وهو الوفاء بالوعد في مجال المعاملات.

كلنا نعلم كما تفضل الأخوة الذين عقّبوا أن الوفاء بالوعد من مكارم الأخلاق ومن أصول الإسلام ومن مفاخره. أيضا وهو مما أشاد به الإسلام وأقر به الاعراف العربية السابقة التي كانت تفاخر بهذه الفضيلة العظيمة، فهذا مما لاشك فيه ولكننا بحاجة إلى أن نبين ونركز على ضرورة الوفاء بالوعد في مجال المعاضات لأن الدوافع والبواعث التي أملت على المجمع والظروف التي أحاطت به في أن يعرض هذا الموضوع هو تلبية الحاجة إلى هذا البحث في مجال المعاملات.

فلذلك كنا نود من الأخ الدكتور نزيه أن يبين لنا بما عرف عنه من دقة وموضوعية الرأي الراجح في هذا الموضوع ويركز سواء بالأخذ بالأراء التي هي وإن كانت تمثلها القلة الفقهية يركز على هذه الناحية ويدعمها بالأدلة الواضحة الصريحة التي هي جاءت في الحقيقة في مكارم الأخلاق وفي التبرعات، فهل يمكننا النقلة السريعة من هذا المجال إلى مجال المعاضات وبالتالي نصل إلى الزام الواعد بالوفاء بوعده لا سيما إذا أدخله في ضرر؟ الحقيقة نحن نميل في الوقت الحاضر إلى رأي المالكية في هذا الجانب فهو ملبٌ للحاجة ومطابق لما تقتضيه اعراف الناس وعاداتهم في الوقت الحاضر، خصوصا وأن الآخرين ينتظرون ممن يحملون شريعة الله أن يكونوا مثلا عليا في الوفاء بالوعد وفي عدم إلحاق الضرر بالآخرين وفي الالتزام أيضا بكل ما ألزموا به أنفسهم إذ لا ملزم لهم غير الكلمة التي أصدروها من قبَل أنفسهم دون اكراه ودون اضطرار ودون إلجاء.

لهذا كله نحن نرحب بأن يكون هناك مجال للترجيح فى مثل هذه الآراء
الفقهية المتناثرة حتى تكون الصورة واضحة وأن نعتد على الرأى الذى يمكن أن
نفتى به ونوصى به أو يصدر لنا قرار فى مجاله فى هذا الموضوع المهم جدا والذى
أصبح هناك تطلع إلى معرفة الحكم الشرعى الذى ينبغى أن يصدر عن مجتمعنا
بشكل حاسم نسبيا. والسلام.

الشيخ عبد الله محفوظ بن بيه :

الحمد لله رب العالمين، اللهم صلى وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
أجمعين.

مسألة الوعد أنا أوافق الأخ أظنه محمد رضا الذى تحدث عن مذهب مالك وقال
إن الوعد لا يجب فى مذهب مالك فيما يتعلق بالمعاضات وإن نصوص المذهب
وظواهره كلها تدل على أن الوعد إنما يعتد به فى المعاضات أو مايشبهها أو
ماهو فى التبرعات أو ماهو من قبيل التبرعات ، كالخلع ، مثلا . خليل يقول :
أو الوعد إن ورطها - أي أدخلها فى ورطة - فإن الخلع يجب حينئذ بالوعد لأنه
يجوز له أن يطلقها بغير عوض ، أما فى المعاضات فقد تتبعنا سائر المسائل فى
المذهب فما وجدنا مسألة واحدة يوجب فيها الوعد عقدا وإنما هو وعد وليس عقدا
كل نصوص المذهب وكل شروحه متوارده متواطئة على هذا لايشد منها شيء .
والكلام الذى نقل عن الوثنرسي هو فى جواز الوعد وليس فى لزوم الوعد .
فيجب أن نتحرى الدقة فيما ننقله عن العلماء .

هذه المسألة بنيت عليها أحكام وهذه الأحكام بنيت على أساس لا وجود له
وعزيت إلى مذهب مالك وليست فى مذهب مالك، إنما الذى فى المذهب هو لزوم
الوعد على قول من سبعة أقوال ذكرها الخطاب فى التزاماته وذكر غيره أربعة
أقوال: ذكرها خليل فى توضيحه، ونظمها الزقاق فى المنهج فقال: هل يجب الوفاء
بالوعد؟ نعم أو لا فهذه الأقوال كلها إنما تتعلق بالتبرعات لأن المعاضات إذا كان
ينوى منشئها الزاما فقد نشأ الإلزام . فمن قال بعتك أو أبيعك قاصدا إنشاء
البيع لزمه إنشاء البيع. وهذه مسألة نعرفها حتى فى النحو وحتى فى البلاغة. إن

هذه الجملة الخبرية تتحول إلى جملة إنشائية إذا قال ابيعك أو ازوجك قاصدا انشاء البيع. أما الوعد فإنه لا يلزمه شيء من ذلك. هذا هو أصل مذهب مالك.

أود فقط أن أشير إلى مسألة لعلها لغوية وهى الفرق بين الوعد والعدة. لا فرق بينهما فهما مصدران لوعد والتاء هنا نائبة عن فاء المصدر كما تقول ونقه ونقا ونقة إذا أحبه ووجد به وجدا وجدة إذا حزن عليه وأسف. فلا فرق والكلمة لا تتضمن معنى زائدا على كلمة وعد، والعلماء فرقوا بين وعد وعقد ومذهب مالك لا يوجد فيه هذا الكلام، فنحن نشكر من يقدم لنا شيئا فى مذهب مالك، ولعل الاصح فى مذهب مالك والأقرب إلى الصواب أن يبيعه ولو باعه ما لا يملكه فهو أمر قد يكون مكروهاً فى مذهب مالك إذا كان متوفرا فى السوق كما نص عليه ابن رشد فى المقدمات الكبرى صفحة ٥١٧ نص على ان مالكا خفف ذلك إذا كان المبيع موجودا فى السوق، فهذا أولى من التثبث بوعده لا وجود له ويعقد لا يستند إلى عهد. وشكرا.

الدكتور على احمد السالوس :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.

لاحظت فى هذه الأبحاث وفى أبحاث سابقة أن الذين يتحدثون عن الإلزام بالوعد يستدلون أساسا برأى ابن شبرمة حيث قال بأن الوعد كله لازم، ولكن أحب أن أقول بأن رأى ابن شبرمة لا يفيد فى بيع المراجعة ، لأن ابن شبرمة نفسه قال بخيار الرؤيا، فلو اعتبرنا أن الوعد لازم ولكن عند استيراد السلعة قال العميل بأنه لا يريد بعد أن يرى بحسب رأى ابن شبرمة له هذا، فأرى ابن شبرمة لا يفيد، ثم أحب أن أذكر هنا رأيا آخر كان توفيقا بين الرأيين وذلك أن فضيلة الاستاذ الدكتور يوسف القرضاوى يرى الإلزام بالوعد وكنت عارضت هذا ورأيت عدم الإلزام فى المؤتمر الثانى للمصرف الإسلامى ثم أصبحنا معا فى هيئة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامى فكيف نوفق بين الرأيين؟ أناخذ بالإلزام أم بعدم الإلزام؟ والعضو الثالث فى هيئة الرقابة الشرعية أيد فضيلة الشيخ القرضاوى، فاتتهينا إلى أن عقد البيع لا يتم إلا بضوابطه الشرعية وبالتراضى ، ولا يلزم العميل بأن يوقع عقد البيع .. إلا بالتراضى ولكن إذا لم يلتزم بالوعد فهل تكون هناك شروط

يمكن أن يضيفها للعقد بحيث نطبق الحديث الشريف « لا ضرر ولا ضرار » والقاعدة «الضرر يزال»؟ رأينا أن نضيف هذا الشرط بمعنى إذا كان المصرف يبيع السلعة بغير مكسب ولا خسارة فلا يعود على العميل بشيء - باع السلعة وكسب كثيرا فهو يبيع سلعة يملكها - والعميل كذلك إذا لم يقع عليه ضرر فليس له أن يطالب المصرف بشيء، إذا كان بسبب هذا الوعد دخل في أمر معين كان، دخل في مناقصة مثلا والتزم بها ثم المصرف لم يأت به بما وعده فوقع عليه ضرر - عقوبة مثلا- نتيجة الإخلال بهذا، قلنا بأن المصرف يتحمل هذا الضرر، إذن جعلنا هذا شرطا خارجا عن العقد، يعنى عقد البيع لا يتم إلا بضوابطه الشرعية، ولكن هناك شرط بأنه إذا حدث ضرر نتيجة عدم الالتزام بالوعد فإن من يتسبب في الضرر عليه أن يلتزم بهذا الضرر.

فإذا رأى مجتمعكم الموقر أن هذا الرأى يعتبر توفيقا بين الرأيين أمكن أن تقدمه للمصارف الإسلامية وإن رأى غير هذا أمكن أن نحسم الخلاف. والله أعلم بالصواب وشكر الله لكم، والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.

حجة الإسلام محمد على التسخيرى :

شكرا سيدى الرئيس، أعتقد أن هناك حالات متصورة للوعد. هناك حالة خفيفة - إذا صح هذا التعبير - الوعد العادى الذى يعد به مسلم مسلما وهناك حالة الوعد الذى يعقده على نفسه فيلتزم به بقوة دون أن يترتب على نقضه أثر، وهناك حالة ثالثة ، هذا الوعد المعقود بقوة مع ترتب أثر من نوع ما على نقضه، الحالة الرابعة الوعد المعطى كشرط ضمن عقد من العقود، فهل الوعد فى كل هذه الحالات ملزم، أو يختص الإلزام ببعضها دون بعض؟.

إذا أردنا أن نطرح الأدلة نجد أن أهمها اثنان : الأول أدلة الوفاء بالوعد وهى كثيرة وواضحة ولا داعى لذكرها، إلا أنه يقال فى قبالتها كما سمعتم أن اللزوم فيها أخلاقتى ديانى محض وليس فيها إلزام تكليفى أو وضعى.

الشيء الثانى قوله تعالى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ بناء على تفسير العقود بالعهود إلا أن الظاهر فيها أنها تركز على العهود العقديّة أو العهود التى فيها التزامات

قوية فلا تشمل النوع الأول «الوعد العادي» قطعاً كما تشمل النوع الرابع المضى شرعاً، وهو الوعد المعطى كشرط ضمن عقد من العقود وفي شمول هذه الآية للنوعين الوسطيين كلام.

قيل إن العقد عهد موثق كما حكى عن الكشاف، ورأى آخرون أن التوثيق ليس من جملة معناه فيكفى الرابط بأى نحو كان ، وفسروا العقد بالمعنى الاستعارى بأنه مطلق المعاملة بإحال الربط الاعتبارى المتبادل ، الظاهر من الآية فى رأى -والله تعالى أعلم- الشمول للنوعين الوسطيين وإن كان هناك إجماع مدعى لدينا على خروجهما من دائرة شمول الآية باعتبار عدم الإلزام الشرعى فيها. ولما كان خروج هذه الأنواع الثلاثة يعنى تخصيص الأكثر وهو مستهجن عرفاً فإن ذلك يوضح أن الآية لم تشمل من الأول منذ البدء إلا النوع الرابع وهو الشرط المتضمن فى عقد. ولكن كما أعتقد أننا لو سلمنا الإجماع المدعى لا نسلم بأن خروج الكثير من أفراد قاعدة ما مع بقاء كثير من الأفراد أمر مستهجن لغوياً. ولذلك تبقى مع هذا الظهور ومثل هذا الإجماع لم يثبت لدينا.

شيء آخر أقوله للأخ الأستاذ الدكتور السالوس فى الحل الذى طرحه فى مسألة الإلزام، أعتقد أن المصرف لا يمكنه أن يبنى مستقبله على ضوء ما سوف يمكن أن يدعى من ضرر هنا أو ضرر هناك، هذا المعنى لا يمكنه أن يجعل أى معاملة معروفة المستقبل أو مضمونة المستقبل، الذى أعتقد أنه علينا اللجوء إلى طريقة أخرى لنفترض الإعتماد على سير المعاملات الطبيعى فى أن الواعد سوف يقوم بتنفيذ ما وعد، هذا السير الطبيعى يوجب ذلك الظن بشكل طبيعى خصوصاً إذا كان الواعد هو دولة تتعامل مع هذا البنك الدولى أو نعتد على إلتزام يأتى من نذر أو عهد وهذا النذر والعهد يوجب لزوماً تكليفاً لا وضعياً بالالتزام بالمعاملة وإذا تخلف أى طرف يمكن للدولة أن تلزم بهذا المعنى من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، طبعاً أنا أخالف الإلتزام فى عقد المراهبة لأن لدينا الكثير من الروايات التى تمنع إلتزام والإمام يقول فيها: أليس إن شاء أو إن شاء ترك. قال نعم، قال: لا بأس. فالإلتزام من جهة أخرى من روايات خاصة أخالفه ولكن كإلتزام ضمن عقود معينة يمكن اللجوء لهذا الإلتزام من خلال العهد والنذر وما إلى

ذلك أو حتى لو كان شرطاً ضمن عقد آخر إذا صححنا مثل هذا الشرط. وشكراً.

الدكتور محمد عهد اللطيف القرفور :

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً أيها السيد الرئيس . بعد هذه التعقيبات الكريمة من الإخوة الزملاء .
أود أن أطرح إطاراً جديداً للبحث لعله يكون- إن شاء الله- فيه خير وإضافة.

المعلوم لدينا جميعاً أن هنالك بالنسبة لموضوع البحث وعداً وعهداً
وعقداً ، وأن هنالك ما يقابل هذه المسميات الثلاثة : حق المروءة وحق
الديانة وحق القضاء ، فأما حق المروءة فيقابل دائماً الوعد وهو مجرد
أن يعد الإنسان إنساناً آخرًا بأمر ولا يكلف نفسه عهداً ولا عقداً ولا
التزاماً ولا يبنى على الاخلاف بذلك ضرر مادي، فحق المروءة كما تفضل الأخوة
أخلاقياً أن يفى وإذا لم يفى يكون تاركاً للفضيلة وتاركاً للأحسن والأكرم
والأمثل، لكن هناك حق الشرع، وحق الشرع أمران اثنان : حق الديانة وحق
القضاء. وهذان الاصطلاحان معروفان لدينا جميعاً كطلاب علم. فحق الديانة شيء
وحق القضاء شيء آخر، حق الديانة قد يكون الشيء حراماً ديانة ولكنه قضاء جائز،
وقد يكون حلالاً ديانة وقضاء العكس، كما مثلوا لذلك من ادعى بشهادى زور أن
فلانة امرأته ولم يعلم القاضى بالزور ولا بالشهادين، فهذا قضاء هي زوجته أما
ديانة فهو زنا وهو حرام لكن لو ادعت المرأة أو ادعى هو أن أتت إلى
بيت الزوجية وجب قضاء على القاضى أن يقضى بذلك. فالعهد هو ما تشدد
الواعد فيه بالالتزام سواء انبنى على ذلك ضرر أم لم يبن. فهذا التشدد يجعل
الوعد عهداً. قال تعالى ﴿إِنَّ أَلْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ ولم يفصل القرآن الكريم
المسئولية فى الدنيا أم فى الآخرة، فهذا يقتضى الإطلاق، هناك مسئولية،
فالمسئولية بالإخلاف هي مسئولية ديانية وليست من حق المروءة هي من حق
الشرع فهو مكلف شرعاً أن يفى لأنه التزم بذلك وتعهد به وقوى ذلك بشرط أو
بنذر أو بشيء آخر، ولكنه قضاء لا يلزمه أن يفى بهذا الوعد، فلو أن من وعد
أو من عوهد بالعهد ولنصطلح على هذه الكلمة رفع الأمر إلى القاضى،

فالقاضي لا يلزمه بالوفاء ولكن هناك عهدا أرتقى إلى درجة العقد أو ما يشبه العقد وهو ما يسمى لدى علماء القانون بالالتزام، فالالتزام أشمل من العقد وإن سماه القرآن عقدا، ولذلك قال تعالى ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ حينذ قوى العهد إلى درجة صار التزاما. وآية ذلك أنه يبنى على الاخلاف به ضرر فادح بالمعاهد أو بالملتزم له فى أمر دينه ودنياه.

ولذلك أرى حينئذ - والله تبارك وتعالى أعلم والرأى يعود إلى مجتمعنا الموقر- أن ترتفع المسئولية إلى القضاء والديانة معا فيصير الملتزم حينئذ مؤاخذاً ومسئولا قضاء وديانة، والله تعالى أعلم.

الدكتور إبراهيم فاضل الدهو :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله محمد الأمين، وبعد

السيد رئيس الجلسة المحترم، لى تعليق بسيط حول الموضوع فأقول : إذا قلنا بأن الوفاء بالوعد واجب فى التبرعات فلأن نقول بالزامها فى المعاضات من باب أولى استنادا إلى الأدلة الواردة من النصوص القرآنية والسنة النبوية الواردة بهذا الخصوص والتي ذكرتُ العديد منها فى بحثى الوفاء بالوعد وذكرها غيرى من الإخوان.

ثانيا هناك مصلحة تقضى بالقول بوجوب الوفاء بالوعد، فإن عدم القول به كما ذكر بعض إخوانى يؤدي إلى الضرر.

ثالثا : إذا لم نقل بوجوب الوفاء بالوعد فلنقل بأن هذه المعاملة صيغة مستجدة من صيغ العقود نرجع بها إلى العرف ، والقول بالإلزام فى مثل هذه الحالة لا يترتب عليه أى محظور شرعي، فإن قيل بأن هذه الصورة تدخل فى بيع المبيع قبل قبضه، فأقول من المعروف أن المصرف لا يوقع عقد للبيع إلا بعد أن يدخل المبيع فى حوزته. فعلى هذا ينتفى ما ذكره الإخوة من أن الإلزام بالوعد يترتب عليه بعض المحظورات الشرعية .

لهذا إنى أميل وأرجح القول القائل بأن وجوب الوفاء بالوعد فى مثل هذه المعاملة هو الراجح لا سيما وأن هناك العديد من النقول ومن أقوال الفقهاء من غير قول ابن شبرمة رحمه الله تعالى، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الدكتور على محيى الدين القره داغى :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه ومن تبع هدها إلى يوم الدين.

أشكر الإخوة الفضلاء سواء كانوا العارضين أم المعلقين والمتداخلين فجزاهم الله عنا خيرا. حقيقة أيضا أنا أضم صوتى إلى الأستاذ الفاضل فى أنه ليس هناك داع إلى أن يذكر لفظ العدة أو موضوع العدة فى مكان والوعد فى مكان آخر لانهما حقيقة كما قال الأخ الكريم بمعنى واحد ولا أريد التفصيل فى ذلك والسلفيون قالوا العدة هى الوعد فحذفت الراو تخفيفا وعوضت عنها بالتاء، فإذن فالمعنى واحد يجب أن يذكر فى مكان واحد.

ثانيا : كنت أحب أيضا من بعض الأخوة ولا سيما الأخ الباحث التقدير الأستاذ الفاضل الدكتور نزيه أن يذكر رأيه الخاص فى هذا الموضوع ولكنه أراد أن يترك هذا الرأى للمجمع الموقر أو للمناقشة.

ثالثا : فى اعتقادى أنه يجب أن تبحث هذه المسألة من حيث أصولها وجذورها مع احترامى لكل الآراء الفقهية التى قبلت ولكن أيضا يجب الرجوع فى ذلك إلى المصدر الأسمى وهو الكتاب والسنة بالاضافة إلى الجانب الفنى والعلمى والتنظيرى فى هذه المسألة، وهى قضية مصدر الالتزام ، ما مبنى أو ما هو مصدر الالتزام فى الشريعة الإسلامية ؟ إذا كان مصدر الالتزام هو الالتزام فى القوانين الوضعية ومن هنا يكون من المعقول جداً أن يكون الإلتزام أو أن تكون دائرة الإلتزام محصورة بين العاقدین باعتبار التزم لأنك أيضا تلتزم . أما إذا كان مصدر الإلتزام فى الشريعة الإسلامية هو الأوامر والنواهى أو الشريعة فلا بدُ حينئذ أن نرجع مرة أخرى إلى هذه الشريعة هل توجب الوفاء بالعقود والوعود أو لا ؟ فإذا كنا نحن المسلمين قد أقررنا بأن مصدر الإلتزام هو الشرع فيجب أن نقول بالوفاء

بالوعد لأن الأدلة ظافرة وناطقة على حرمة المخالفة بالوعد فالمفسرون أو جمهورهم فسروا العقود فى قوله تعالى ﴿يَكْفُرُ بِهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَزْوَاجًا لِمُعْهُدٍ﴾ بكل التزام سواء كان هذا الالتزام دينياً أم دنيوياً وسواء كان هذا الالتزام له مقابل أو ليس له مقابل كما ذكره الطبرى والقرطبى وغيرهما. هذا جانب.

جانب ثان أيضاً فإن الناحية الدينية والأخلاقية لا خلاف بين الفقهاء، ولا سيما المحدثين فى حرمة مخالفة الوعد وبالتالي يكون الالتزام واجباً إلا فى حالة الضرورة ، وإلا فكيف نفسر كل هذه الايات والأحاديث الدالة على التهيب والتحذير من مخالفة الوعد وجعلها من علامات النفاق.

إذا اتفقنا على حرمة مخالفة الوعد فلا بد أن نجعل القضاء خادماً للجانب الدينى والأخلاقى ما دام قادراً على ذلك، فالقضاء لا يدخل فى النوايا ولكن يدخل فى الأمور الواردة بين الناس فيما يتعلق بالمعاوضات أو فى غير المعاوضات ومن هنا أضمت صوتى إلى الأخ الكريم الأستاذ فاضل الدبوى إذا كان ذلك فى التبرعات ، وفى باب المعاوضات يكون الالتزام أشد حتى لا يكون هناك فسام وازدواجية بين القضاء والأخلاق والديانة مادام ذلك ممكناً. وقد ناقشت هذه الآراء فى رسالتى بالتفصيل ولنا فى ذلك سابقون :

وهو بسبق حائز تفضيلاً * مستوجب ثناء الجميلاً؟

رابعاً : ما ذكره الأستاذ الدكتور نزيه فى مناقشة النافين الوفاء لوجوب الوعد ، فى اعتقادى أن هذه المناقشة لهم لا تمس أدلتهم ولا تدك بنيانها فحمل الآية ﴿لم تقولون ما لا تفعلون﴾ على من وعد وفى ضميره ألا يفى بها وعده فهذا الحمل تحميل دون دليل وتخصيص بدون مخصص، فالآية عامة وردت بلفظ ما العامة هذا من جانب، ومن جانب آخر إن مبنى الأحكام الشرعية على الظواهر والله يتولى السرائر فكيف نعلم أنه نوى أم لم ينو؟ وجوابهم كذلك عن حديث النفاق أخص من الدليل حيث نقل الأخ الكريم عن الغزالي وكلامه فى عدم الوفاء بعذر مع أن الكلام فى مخالفة الوعد مطلقاً أو فى مخالفة الوعد بدون عذر.

خامساً : ما ذكره الأخ الفاضل الأستاذ محمد رضا فى التلازم بين الإكراه والقول بوجوب الوعد أرى أنه لا يوجد أى تلازم بين المسألتين فلا نسلم ذلك، فعدم

قبول الإكراه لخلل فى القصد ، بينما قضية الوعد أمر آخر .
وفى الختام أرجع القول بحرمة المخالفة للوعد ديانة، وترجيح القول بالزامية الوعد
قضاء ما دام يترتب عليه ضرر للجانب الثانى بناء على الأدلة السابقة وجمعا
بينها والجمع أولى والصلح خير . والسلام عليكم ورحمة الله .

الدكتور عجيب جاسم النشمى :
بسم الله الرحمن الرحيم .

تلخص من عرض الدكتور نزيه حماد كما ذكر مجمل البحوث الأخرى أن
المذاهب فى الوفاء بالوعد خمسة وأرى أن هناك رأيا سادسا ينبغى أن يذكر ،
فالمذاهب الخمسة التى ذكرت هى : إن الوفاء بالوعد واجب ، والثانى إن الوفاء
بالوعد واجب إلا لعذر ، والثالث أنه مستحب فلو تركه فاته الفضل وارتكب مكروها
كراهة تنزيهية ، والرابع إن الوفاء بالوعد أفضل من عدمه إذا لم يكن هناك مانع
وهو رأى الإمام الجصاص ، والخامس أن الوفاء بالوعد المجرى غير واجب أما المعلق
على شرط فإنه يكون ملزما .

أود هنا أن أبرز رأيا سادسا ربما اعتبره البعض مغمورا ولم يذكره الدكتور
نزيه كاملا وذكره بعض الباحثين بمرور سريع وهو رأى الإمام الغزالي وهو قوله :
إذا فهم المجرى فى الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر وقد يفهم المجرى فى الوعد
إذا اقترن به حلف أو إقامة شهود على الوعد أو قرائن أخرى ، وهذا رأى يجمع
عند التحقيق عدة آراء سابقة ، وأرى أنه رأى وسط جامع يحقق مصلحة المصرف
والعميل فى آن واحد ، فالوعد غير ملزم مطلقا وكى يكون ملزما لا بد من عنصر
الجديفة فيه وهذه الجديفة ضمانة وقائية ومصلحة للمصرف أو البنك وفى هذا رأى
سعة للمصرف فى أن يقرن الوعد بتوقيع أو بشهادات أو أية وسيلة أخرى فيكون
الوعد ملزما حينئذ . هذا ما استنبطه من رأى الإمام الغزالي . وشكرا .

الدكتور حسن عهد الله الأمين :

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد عبد الله
ورسوله الذى بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة وتركها على المحجة البيضاء ليلها
كنهارها لا يزيغ عنها إلا هالك ، وبعد :

مسألة الوفاء بالوعد : قضية طرحت منذ زمن طويل على عدة مجامع علمية ولا زالت تراوح مكانها لم تتقدم كثيرا ، أول ما طرحت في ندوة المصرف الإسلامي الأول بدهى سنة ٧٩ ثم في الندوة الثانية للمصرف الإسلامي بالكويت وفي ندوة البركة الثالثة بتركيا، والذي دعا إلى إثارة قضية الوعد، والوعد معروف وموضح ومقرر في كتب الفقه أحكامه واضحة وبينه كما سردتها وبينها الإخوة في أبحاثهم التي عرضوها علينا الآن والتي قرأناها، الذي دعا إلى إثارة هذه القضية هو مسألة بيع المراهعة للواعد بالشراء أو للأمر بالشراء هذه القضية هي التي أثارها هذا الموضوع ودعت إلى البحث عن الوعد في عدة مجامع علمية ومنها انتهى الأمر إلى أن عرضت هذه المرة على مجمعكم الموقر، وقد استند الناس في هذه القضية إلى وجوب الوعد فيما ذكره المالكية عن الوعد في مجال المعروف وقالوا إن الوعد يجب الوفاء به بناء على مذهب المالكية وهو قول غير محصن كما أشار إلى ذلك بعض الإخوة الذين سبقوني الآن الدكتور العاني والدكتور ابن بييه، وهذا هو الصحيح في مذهب المالكية أن العدة أو الوعد لم يتكلموا عن الوفاء به على عدة صور إلا في حالة واحدة وفيما يتعلق بالمعروف وقالوا إنه لا يرد في أمور الالتزامات أو عقود المعاوضات صراحة، فكيف لنا أن نقول بذلك ونقحمه على المالكية إقحاما؟

الذي دعا إلى الدوران حول هذه القضية ، قضية الوعد كما قلته هو ربطها بقضية بيع المراهعة للأمر بالشراء ، وفي رأبي أن القضية يجب أن ننظر في حلها نظرا آخر غير هذا التلقيق الذي نربطه بين عقد المعاوضة « البيع » والعقد من جهة واحدة « العقد المنفرد » وهو الوعد إن صح أنه عقد ، هذا التلقيق أرى أننا لا نصل في الدوران حوله إلى نتيجة ، فالمقررات الفقهية واضحة ، المذاهب كلها لا تتول بوجود الوعد ، والمذهب المالكي الذي يقول بالوفاء بالعهد يقصره على المعروف ويبعده عن المعاوضات المالية ولا نجد في ذلك حلاً لقضيتنا ، فنحن أمام عقد معاوضة واضح ورئيسي وهو عقد البيع للأمر بالشراء ، والمشكلة منشؤها أن البيع للأمر بالشراء بيع لسلمة قائمة ، فالتعاقد على معدوم غير حاضر ، والحديث النبوي الشريف نهى عن بيع المعدوم أو عن بيع غير الحاضر فكيف نحل هذه المشكلة ؟ هذ هو بيت القصيد .

فى رأى أن الوفاء بالوعد وربط القضية به والتلفيق بينه وبين عقد البيع لا يحل القضية كما ذكرت ، وإنما يجب أن ننظر فى فقه هذا الحديث ، النهى عن بيع الغائب أو عن بيع المعدم، كيف نحل القضية؟ هل السلعة المصنعة المحددة المواصفات المعلومة المنتظمة الوصف غير الحاضر فى مجلس العقد بيعها يعتبر معدوماً؟ كل أو أغلب السلع تباع وهى غير معاينة وإنما هى قائمة ولكنها معلومة بأوصافها لدى المتبايعين، فهل ينطبق عليها هذا الحديث؟ وبيع المرابحة يجرى فى هذا النوع من السلع فهل فهمنا للحديث يدخل هذا النوع من السلع فى بيع الغائب؟ أعتقد أننا يجب أن ننظر للموضوع من هذه الناحية، يجب أن نوسع فهمنا للحديث على ضوء المعطيات الحاضرة، هل السلع بأنواعها المختلفة ذات المواصفات المحددة والموديلات المعينة الغائبة التى فى مصانعها أو فى أماكن بيعها البعيدة عنا التى يجب استيرادها يعتبر بيعها معدوماً، أم أن الأمر يحتاج إلى إعادة نظر فى فهم الحديث على ضوء هذه المعطيات؟ إذا استطعنا أن نصل إلى فهم لهذه القضية على ضوء ظروفها نستطيع أن نحل المشكلة دون أن نلجأ إلى الوعد والتلفيق والدوران حول هذه القضية على الوجه الذى سرنا عليه وعهدناه فى نداوتنا ومؤتمراتنا، ولعل الإمامين الجليلين ابن القيم وابن تيمية لهما نظرات صائبة فى هذا المجال تحدثا فيها عن هذا المعنى بيع المعدم وبيع الموصوف، وإذا رجعنا إلى هذه الآراء القيمة استفدنا منها وحاولنا أن نستفيد منها فى فهمنا وإدراكنا لقضايانا الحاضرة لعلنا نصل إلى حل يريحنا من هذا الدوران الطويل حول قضية الوعد الملزم أو غير الملزم. شكرا جزيلاً.

الدكتور عهد الله محمد عهد الله :

بسم الله الرحمن الرحيم.

فى الواقع لى تعقيب بسيط على الموضوع لأننا نريد أن نحقق معنى كلمة «الوجوب : يجب قضاء» فبعض الاخوان يفهم أنه «يجب قضاء» بمعنى أنه لا بد من تنفيذ الوعد بالفعل، وإيقاع وتحقيق العقد لا يلزم من القول بالوجوب وتنفيذ العقد أو تنفيذ الوعد بتحقيق العقد ولعل ابن العربى ومن شايعه فى رأيه أنه يجب إلا لعذر نقصد منه هذا.

بمعنى إذا امتنع الواعد من تنفيذ وعده وتنفيذ العقد، هل للطرف الآخر أن يلجأ إلى القضاء لا لطلب تنفيذ العقد، بل لمحاكمته مثلا أو إيقاع العقوبة عليه؟ ولهذا قال : العين بدل العين عن ابن شبرمة أنه حبس رجلا لعدم الوفاء بالوعد مستندا إلى قوله تعالى ﴿لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَعْمَلُونَ﴾ ولم يستند إلى قوله ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ لأن الوعد غير العقد، فإذا امتنع عن تنفيذ الوعد قد يكون لعذر وقد يكون لغير عذر، فإن كان لعذر لم يستوجب العقوبة، إما إذا كان هزلا وتلاعبا وعدم التزام بالكلمة فهذا الذى يستحق العقوبة. والعقوبة قد تكون بدنية وقد تكون مالية كما تعلمون فى التعزيز.

بقيت مسألة أخرى، الفرق بين الوجوب أو الجواز، عندما استندت إلى كلام النوشيسى وقاعدة النوشيسى بمنع المراجعة، الذى ربط بين المراجعة وبين جواز إيقاع العقد فى الحال، وقال : كل عقد لا يمكن إيقاعه فى الحال تمنع المراجعة فيه، فهذا القول أطلقته على مختلف العقود وجاء بالأمثلة فى عقود المعاوضات كبيع الطعام قبل القبض والبيع وقت نداء الجمعة ، وبيع ما ليس عنده ، فإذا قلنا إن هذا العقد لا يجوز إيقاعه فى الحال فلا تجوز المراجعة فيه، فلو كان العقد جائزا إيقاعه فى الحال جازت المراجعة فيه. فإذا كانت المراجعة جائزة ووعد واخلف، فهل يختلف الحكم ؟ إذا كان العقد جائزا ووقع فى الحال، فالمراجعة جائزة، فإذا وعد فهنا المراجعة جائزة فى عقد المعاوضات فى البيع، فإذا امتنع لاشك أنه يخضع للأقوال الفقهية الأربعة أو الخمسة أو الستة كما ذكر الدكتور عجيل.

بقيت مسألة من الأمثلة التى ذكرتها فى لزوم الوعد ولأضرب مثلا : تواعدت مع شخص على أن يبيعه شيئا وواعدنى على ذلك ولم يكن عندى ما أسد به الثمن، فذهبت فبعت سيارتى فى السوق لأوفر له الثمن، فلما بعتهما وجئت أخلف فى الوعد، ألم يدخلني فى سبب؟ فالذى قال إن المراجعة تلزم إذا كان معلقا على سبب ، أو الرأى الآخر إذا قال إذا كان معلقا على سبب ودخل فى السبب، أليست المراجعة هنا مبنية على سبب؟ ودخلت فى السبب وعرضنى مثلا اننى بعت سيارتى بخسارة؟ أليست هذه الصورة شبيهة بهذه الصورة التى ذكرها فى تحرير الكلام ؟ قال أصبح :

سمعت أشهب وسئل عن رجل اشترى من رجل كرمًا ، فخاف الوضيعة فأتى ليسترضعه فقال له : بع وأنا أرضيك قال فإن باع برأس ماله أو بربح فلا شيء له ، وإن باع بوضيعة كان عليه أن يرضيه ، أليست هذه الصورة مثل هذه الصورة ؟ ما الفرق بين عقد المعاوضة وبين عقد التبرع ؟ هنا التزم . . .

الدكتور محمد رضا عبد الجبار العائى :

التزام الوضيعة تبرع وليس بالعقد.

الدكتور عبد الله محمد عبد الله :

فهذا أشد، فالذى عرض فى عقد المعاوضة للخسارة وأدخله فى سبب أشد وطناً من الذى واعده بمجرد الوعد فى عقد تبرع، فهذا يعنى لا بد من استعراض مختلف الصور حتى يكون الحكم مناسباً وملائماً ومحققاً للمصلحة. فمسألة التفريق بين عقد المعاوضة وعقد التبرع هو أن الرنشريسى حين قال منع المراجعة فى العقد الذى لا يجوز ايقاعه فى الحال. نقول فى حالة الجواز، أنا معك فى حالة الجواز أن العقد الذى يجوز ايقاعه فى الحال تجوز المراجعة فيه. أنا معك فى هذا، مع هذا الجواز استعملنا المراجعة، فماذا يكون الحكم؟ . هى الحقيقة الأقوال الثلاثة: الذى يقول بالإلزام مطلقاً. والذى يقول بالإلزام إذا كان معلقاً على سبب، والذى يقول بالإلزام على معلق على سبب ودخل فى السبب، والقول الرابع الذى قاله ابن العربى إذا كان: تلزم المراجعة إلا لعذر، للعذر كيف مثلاً؟ هذا. واعدنى أن يبيىعنى السيارة وهو فى طريقه إلى عمل حادثاً بالسيارة، فأصبح تنفيذ العقد غير قائم، معذور إذن فهذا هو الذى يعذر. أما القول بهذا فهو قول متناقض ومتهاافت ومتساقط ولا يحقق المصلحة أبداً. وشكراً.

الدكتور محمد سلیمان الأشقر :

بسم الله الرحمن الرحيم :

أنا أود أن أنبه إلى ما حصل من كثرة البحث فى الموضوع ومن أسباب كثرة هذا البحث وبذل الجهود الكثيرة التى هى أكثر من اللزوم فى الحقيقة، إن الأخوة

في المجامع التي طرحت هذا الموضوع انتقلوا من قضية الإلزام المسبق إلى قضية الوعد، ثم ذهبوا إلى الأدلة في الوعد، وأقوال العلماء فيه والأدلة الواردة والكتب المؤلفة فيه، القضية ليست في تصوري هذا وأنا أول من طرح هذه المسألة في رسالة لي نشرت وعرضت على المجمع على ندوة البنوك الإسلامية في بيت التمويل الكويتي سنة ٨٤م ، وكان الموضوع الذي طرح على أساس معين، وهو أنه إن كان هناك إلزام سابق ببيع لاحق بطل البيع اللاحق، وليست المسألة مسألة وعد نسميه وعداً أو ما نسميه ، هذا شيء آخر خارج عن الموضوع إن كان هناك كلام سابق غير ملزم في المراجعة اللاحقة أو الوعد اللاحق، صحيح وإن كان هناك إلزام سابق ففي تصوري البيع اللاحق غير سليم لأنه ما صدر عن إرادة سليمة إنما تحتمل خطر الحكم القضائي بالسجن أو بالغرامة أو بغير ذلك، كما قال كثير من الإخوة في أبحاثهم بالنسبة للخطبة، خطبة النكاح لو كانت وعداً ملزماً أو كان فيها إلزام يكون النكاح اللاحق غير واقع بإرادة حرة، فلا يكون صحيحاً، فكذلك نقول في هذا إنه إذا كان هناك التزام سابق ببيع لاحق فهذا في نظر الشرع الإسلامي لا يجوز سواء سميتم الأول وعداً أو غير وعد. ليس النظر في كونه وعداً، النظر في أنه هل يجوز الالتزام السابق بوعده لاحق؟ أنا أقول في تصوري وقلت هذا في رسالتي إن قلنا بأن المواعدة السابقة هي إلزام، هذا يقتضى مباشرة وبدون أن يتوقف على أمر آخر بطلان العقد اللاحق لأن هذا يكون من باب بيعتين في بيعة، لو قلنا بجواز إلزام سابق بوعده لاحق فتفتتح هي للربا على مصارعها وحينئذ لا حاجة للكلام في المواعيد والكلام في إلزاميتها والكلام في بيع المراجعة على الطريقة التي جري فيها البحث، لأنك كما قال الحنفية مثلاً، يجوز أن تبيع وأن تقرض إنساناً ألف دينار وبدل أن تطلب فاندتها مثلاً مئة دينار للسنة تقول له اشتر مني هذا قلم الرصاص الذي لا يساوي خمسين فلساً اشتره مني بمئة دينار التي هي فائدة الألف دينار، أبيعك أو أقرضك الألف دينار، هذا عقد معه عقد آخر ببيع قلم رصاص بمئة دينار تكون هي الفائدة، إذا أجزتم الإلزام السابق بوعده لاحق فحيل الربا مفتوحة أمامكم على مصارعها.

الإمام الشافعي رضى الله عنه وكذلك أقوال المذاهب الأخرى كلها تدل على أنه لا يجوز البيع اللاحق بناء على الزام سابق وقد نص الرئيس :

الإلزام السابق ياشيخ ببيع لاحق.

الدكتور محمد سليمان الأشقر :

فالشافعي رضى الله عنه فى النص الذى نقله الإخوة ونقله الأستاذ سامي حمود فى رسالته يقول : فإن الزما أنفسهما بالأمر الأول بقطع النظر عن تسميته وعدا أو غير وعد، إن الزما أنفسهما بالأمر الأول فهو مفسوخ أبدا. كذلك المالكية، المالكية لاشك وهذا أمر قطعى : أن مذهبهم أن المواعدة الجائزة إنما هى فى المعروف وقد نصوا فى المراجعة بالذات وفى كتبهم جميعا على أن المراجعة بناء على وعد سابق لا تجوز، حتى على وعد لا تجوز . فمن باب أولى لو كان على إلزام سابق، والحنابلة أيضا كلامهم فى ذلك صريح، والحنفية أيضا كون الإلزام لا يجرى بالوعد فى البيع الإلزام بالوعد فى البيع والاجارة والمعاوضات جميعا لا تجوز، كلهم يرفضون هذا، لماذا؟ يعنى ما هى النظرية التى تحكم عملية الوعد السابق الملزم؟ النظرية أنه صار العقدان كأنهما عقد واحد، وكما قلت هذه من النبى صلى الله عليه وسلم عندما نهى عن صفتين فى صفقة، أو بيعتين فى بيعة أو شرطين فى بيع. وجميع الفقهاء - يعنى غالبا - ولا أستطيع أن أجزم على الجميع- لكن رأى المشهور عند الفقهاء جميعا أن إشتراط عقد فى عقد هذا هو النوع الوحيد من الشروط الذى يكادون يتفقون على منعه، أن تشترط عقدا فى عقد، الحنابلة أوسع الناس فى الشروط فى العقود إلا أن هذا النوع عندهم هو الوحيد تقريبا الذى يرون أنه ممنوع وإن أجازوا كثيرا من الشروط.

نستطيع أن نقول إن الوعد إذا كان ملزماً وهناك قوانين تلزم به وقضاء يلزم به فهو عقد، أو كما رأيت فى بعض أبحاث الإخوة أنه عقد ابتدائى وفعلا هو عقد، وقد رأيت بعض النماذج التى أخرجتها البنوك الإسلامية بالنسبة للوعد السابق، كتب عليها عقد وعد، فهو إذا كان ملزماً وهناك التزام فهو نوع من العقد ولا يمنع هذا أن يقال إنه لا نلزمه بالعقد الجديد، ولكن نلزمه بأداء الغرامة وفى

حالة عدم أداء الغرامة فإنه يكون معرضاً للسجن، كل هذا لا يلقى أن هناك إلزاماً سابقاً بل يبقى الإلزام، سواء ألتزمناه بعقد جديد أو ألتزمناه بتعويض الأضرار.

الذي أرى أنه على البنوك الإسلامية أن لا تكتفى بالعمل فى المراجعة فى ميدان عدم الإلزام بالأمر السابق بناء على قول الحنفية والشافعية الذين يجيزون التسهيل فى هذا، طبعاً المالكية والحنابلة يرفضون المراجعة السابقة ولو كانت غير ملزمة على مثل هذا النوع من البيع الذى هو بيع المراجعة، لكن الحنفية والشافعية يجيزون المراجعة السابقة كما فى نص الامام الشافعى ونص الحنفية واضح فى ذلك.

بقى الذى افترضه أن البنوك الإسلامية ترضى وتقبل وتسير بالمسلمين فى طريق لا تكاد تكون فيه شبهة كبيرة وهو أن تقبل المراجعة غير الملزمة وتنفذ عملية فى حدود هذا المقدار وبدل أن تستند إلى المراجعة فى تسعين فى المئة من عملياتها تستند إلى خمسين أو ستين أو سبعين فى المئة، وهذا يكفى فى هذا الميدان، وتبحث عن وسائل جديدة وطرق جديدة أخرى لعل الله يهدى إليها بعض الباحثين ومنها الذى طرحه الأستاذ حسن الأمين من أن نرجع إلى البيع بالوصف وهو الأصل فى هذا الموضوع، الأصل فى هذا الباب البيع نفسه، نأتى إلى البيع مباشرة أن نبيع بالوصف تبيع البنوك الإسلامية هذه البضاعة المطلوبة مثلاً فى الذمة بأوصاف محددة وإن كان الشئ غير معين لأنه إذا كان معيناً فلا بد أن البنك قد حازه، لكن إذا كان على الوصف فحينئذ لا بأس من أن يبيع البنك إلا أن أيضاً هذا الحل يصطدم بأن المشهور عند الفقهاء أن المبيع على الذمة لا بد أن يكون ثمنه مدفوعاً فوراً، فهل لهذه المسألة من حل؟ أرجو، لعل المجمع يطرحها للبحث فى مستقبل الندوات ونصل فى ذلك إلى حلول ولعل أيضاً الإخوة يركزون على البحث عن حلول أخرى تغطى الكمية الباقية من العقود التى يُحتاج إليها فى البيع الموزج . وشكراً.

الرئيس :

فى الواقع أنه ، يعنى فى هذه المسألة إذا نظرنا أنها تنبنى على الوعد، فأمامنا قول جماهير علماء الأمة على أن الوعد المالى أنه غير ملزم، وأمامنا أن

الهيئة وهى أقوى من قضية الوعد أنها لا تلزم عند الجمهور إلا بالقبض، وأماننا كما ذكره المحافظ ابن حجر عن بعض أهل العلم فى الفتح، أن الموعود بمال ليس له الحق فى أن يضارب به بناء على الوعد، هذا إذا كان بناء هذه المسألة على الوعد، هل هو ملزم أو غير ملزم؟ وكذلك ما أشار إليه الأستاذ الشيخ حسن الأمين من بيع الغائب والمعدوم وما إلى ذلك، لأن الشريعة أخذت بعضها بلحمة بعض، وأما لو فرض تكليف المسألة على قضية الإلزام السابق ببيع لاحق فإن الأمر كما ذكر الشيخ محمد لاشك أنه فيه فتح وتوسيع لجريان عدد كبير من المعاملات الربوية فى المصارف، لكن هذا يرتبط فى البحث الذى سيكون بعد هذه الجلسة إن شاء الله تعالى فى بيع المراهبة.

والآن استراحة ونعود إن شاء الله تعالى فى العاشرة والنصف.

وشكرا.

المراجعة للأمر بالشراء

البحوث

- بحث فضيلة الشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد
- بحث فضيلة الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير
- بحث فضيلة الدكتور إبراهيم فاضل الدبوس
- بحث فضيلة الدكتور علي أحمد السالوس
- بحث سعادة الدكتور سامي حسن حمود
- بحث فضيلة الدكتور عبد السلام العبادي
- بحث سعادة الدكتور رفيق يونس المصري
- بحث فضيلة حجة الإسلام محمد علي تسخيري
- بحث فضيلة الشيخ محمد عبده عمر

الوثائق

أ - وثائق مؤسسة آل البيت بالاشتراك مع البنك الاسلامي للتنمية

مناقشة البحوث

مناقشة مشروع القرار

القرار

قرار الوفاء بالوعد والمراوحة للأمر بالشراء

المراجعة للأمر بالشراء بيع الواعدة

(المراجعة في الصارف الإسلامية)
وحديث (لا تبع ما ليس عندك)
إعداد

الدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد
رئيس مجلس مجمع الفقه الإسلامي بجدّة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد : فهذه مجموعة أبحاث في تصور، وحكم (بيع المواعدة) الجاري في المصارف الإسلامية باسم (بيع المراهبة للأمر بالشراء) في بعض صوره، وإنما اخترت تليقها باسم (بيع المواعدة) لأنها في جميع صورها مبنية على الوعد ملتزما به كان أو غير ملتزم به، ولئلا تختلط على البعض مع (بيع المراهبة) المحرر عند متقدمي الفقهاء -رحمهم الله تعالى - في (بيع الأمان).

على أن صورتها تدخل تحت اسم (السلم الحال) المنهي عنه في قصة حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه كما في (زاد المعاد) ويأتي نقله في السادس، وسترى في (المبحث الثاني) بعد موقعها الصحيح من مباحث الفقهاء .

وهذه المجموعة من الأبحاث معقودة في البحوث الآتية :

- ١ - المبحث الأول : بيع المراهبة في اصطلاح متقدمي الفقهاء .
 - ٢ - المبحث الثاني : في مدى لزوم الوفاء بالوعد .
 - ٣ - المبحث الثالث : المؤلفات والبحوث فيها .
 - ٤ - المبحث الرابع : صور بيع المراهبة في المصارف الإسلامية.
 - ٥ - المبحث الخامس : سبب وجودها في المصارف الإسلامية .
 - ٦ - المبحث السادس : حكمها.
 - ٧ - المبحث السابع : في ضوابطها الشرعية .
- فإلى بيانها والله ولي الهداية والتوفيق .

المبحث الأول : بيع المرابحة عند متقدمي الفقهاء^(١).

يستقرئ بعض أهل العلم أنواع البيوع بأنها أربعة :

- ١ - بيع المساومة ، ويقال : الماكسة، ويقال : المكايسة .
- ٢ - بيع المزايدة .
- ٣ - بيع المرابحة .
- ٤ - بيع أمانة .

ومنهم من يجعل بيع المرابحة منه، فتكون أقسامه ثلاثة :

بيع المرابحة : وهو البيع بأزيد من رأس المال.

بيع الوضيعة : وهو البيع بأنقص من رأس المال.

بيع التولية : وهو البيع برأس المال سواء.

وإنما سميت هذه (بيوع أمان) للالتزام بين الطرفين على صحة خبر رب السلعة بمقدار رأس المال .

فبيع المرابحة مثلا : حقيقته بيع السلعة بثمنها المعلوم بين المتعاقدين ، ببيع معلوم بينهما. ويسمى أيضا (بيع السلم الحال)^(٢).

فيقول رب السلعة : رأس مالي فيها مائة ريال، أبيعك إياها به وبيع عشرة ريالات .

وهذا هو معنى ما هو جارٍ على الألسنة من قولهم : اشتريت السلعة مراهجة، أو : بعته مراهجة .

وركن هذا العقد : هو العلم بين المتعاقدين بمقدار الثمن ومقدار الربح ، فحيث توفر العلم فيهما فهو بيع صحيح ، وإلا فباطل .

(١) أبحاثها منتشرة عند الفقهاء في كتاب البيوع كما ستره في المراجع اللاحقة .

(٢) زاد المعاد : ٢٦٥/٤ .

وهذه الصورة من البيوع (بيع المراهبة) جائزة بلا خلاف بين أهل العلم، كما ذكره ابن قدامة^(١)، بل حكى ابن هبيرة^(٢) : الإجماع عليه، وكذا الكاساني^(٣).

والخلاف فى الكراهة تنزيها، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى، وروي عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، وعن الحسن، ومسروق، وعكرمة، وعطاء ابن يسار رحمهم الله تعالى.

وقد عللت الكراهة تنزيها بأن فيه جهالة، فيما إذا قال : بعته برأس ماله مائة ريال، وبيع درهم فى كل عشرة، فالجهالة أن المشتري يحتاج إلى جمع الحساب ليعلم مقدار الربح، لكن هذه الجهالة مرتفعة لأنها تعلم بالحساب، بل لا ينبغي وصفها بالجهالة، وليس فيها تغرير ولا مخاطرة .

وهذه العلة هي مستند ما يحكى عن ابن راهويه رحمه الله تعالى، من قوله بعدم الجواز.

وقد علمت ارتفاعها بالحساب، على أن من وراء ذلك الوقوف على صحة السند للمروي .

فصح الاتفاق إذاً حكماً على الجواز، وطردها لقاعدة الشريعة من أن الأصل فى المعاملات الجواز والحل حتى يقوم دليل على المنع.

هذا هو بيع المراهبة المسطر فى كتب أهل العلم تحت هذا اللقب فى : أبواب البيوع ، وفى مطاويه صور وفروع ، وما زال الناس يتوارثون العمل به فى معاملاتهم بأسواقهم من غير نكير.

لكن هذه الصورة غير مرادة فى هذه الرسالة، وإنما جاء الحديث عنها للاشتراك اللفظي مع (بيع المراهبة للأمر بالشراء) فى صورته الحادثة المتعامل بها فى المصارف الإسلامية ، لينظر :

هل يشتركان فى الحكم : الجواز، كما اشتركا فى الاسم أم أن حكمه التحريم بإطلاق أم بتفصيل ؟ : هذا ما ستراه إن شاء الله تعالى فى أبحاث هذه الرسالة .

(٢) الإفصاح : ٢ / ٣٥ .

(١) المغني : ٤ / ٢٥٩ .

(٣) بدائع الصنائع : ٧ / ٩٢ .

المبحث الثاني : في مدى لزوم الوفاء بالوعد ديانة وقضاء (١) . بحث مدى لزوم الوفاء بالوعد ، أساس في معرفة الحكم في هذه المعاملة .

(بيع المراجعة) لأن الوعد أساس في صورها كافة ، وعليه فاعلم أنه قد أجمع المسلمون أنه على العموم فإن الوفاء بالوعد (العهد) محمود ، وأن إخلاف الوعد (العهد) وعدم الوفاء به مذموم ، وقد أتى الله تعالى على رسوله ونبيه إسماعيل بأنه كان صادق الوعد فقال سبحانه ﴿ وَادْكُرْ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَبِيًّا ﴾ . مريم آية (٥٤) .

وهو بدليل مخالفته يفيد أن إخلاف الوعد مذموم ، وهذا المفهوم قد جاء مصرحا به في آيات من الكتاب كما في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ ﴿ الصَّف (٢-٣) . وقال تعالى : ﴿ فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴾ . التوبة (٧٧) .

(١) مباحثه مشتركة بين المفسرين ، والمحدثين ، والفقهاء ، وكتب الرقائق فانظر : تفسير قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود» سورة المائدة / ١ . وقوله تعالى «واذكر في الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد وكان رسولا نبيا» رقم / ٥٥ . ٥٤ تفسير القرطبي . أضواء البيان / ٤ / ٣٢٢ - ٣٢٨ مهم . أحكام القرآن للجصاص ٢ / ٣٦٣ ، وغيرها .

وفتح الباري في السلفية ٢٤٢/٦ كتاب فرض الخمس - ٢٢٢/٥ كتاب الهبة ٢٨٩/٥ كتاب الشهادات ٣١٩/٥ كتاب الشروط ٣٥٩/٥ . وكتاب الوصايا منه . المقاصد الحسنة للسخاوي . الجامع الصغير للسيوطي . كشف الخفاء للمجلوني في أطراف الأحاديث : العدة دين . وأي الواعد دين... إلخ . التمهيد لابن عبد البر ٣ / ٢٠٦ - ٢١٤ مهم .

والمحلى ٢٨/٨ . شرح المنهاج ٢ / ٢٦٠ . الفروق للقرافي ٤ / ٢١ - ٢٥ الفرق رقم / ٢١٤ . فتاوي عليش ١ / ٢٥٤ . كشاف القناع ٦ / ٢٨٤ . المجلة بشرح الأتاسي ١ / ٢٣٨ . أعلام الموقعين ١ / ٣٨٥ - ٣٨٧ . الغرر وأثره في العقود للصدوق الضريع ص / ٧ - ١٠ .

الأذكار للنووي ص / ٢٧ . الأدب المفرد . وللسخاوي رسالة باسم (التماس السعد في الوفاء بالوعد) كما في مادة (وعد) من (تاج العروس) ولغيره : القول السديد في خلف الوعيد للقراري . إخلاص الوداد في صدق الميعاد لمربي الكرمي الحنبلي . القول السديد في عدم جواز خلف الوعيد للناهلسي . كما في حروفها من (كشف الظنون) وذيليه .

والسنة طافحة بهذا . ومنه حديث أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « آية المنافق ثلاث : إذا وعد أخلف... » الحديث .

هذا من حيث الوفاء بالوعد بصفة عامة. أما (الوعد المالي) فإن العلماء يجرون الخلاف في حكم الوفاء به (قضاء) على أساس حقيقته الاصطلاحية التي تواضعوا عليها وهي كما قال ابن عرفة المالكي رحمه الله تعالى^(١) (الوعد : إخبار عن إنشاء المخير معروفا في المستقبل). فهو (الوعد المعروف) وعلى هذا يدور كلامهم في حكم الإلزام به كما حكى الشيخ عليش الخلاف بعد بيان الحقيقة المذكورة له.

وعليه تجده مبحثا مشتركا بين : المفسرين ، والمحدثين، والفقهاء، وكتب الرقائق وفصائل الأعمال، كما ساق البخاري رحمه الله تعالى بعض الأحاديث في (العدة) في كتابه (الأدب المفرد) والنووي في (الأذكار).

أما هذا النوع الجديد من (الوعد التجاري) الذي يريد به العميل مع المصرف: تداول سلعة بالثمن والربح ولما تحصل ملكيتها بعد ، فإن خلافهم في (الوعد) لا ينسحب على هذا بل هو يتنزل على حد حديث حكيم بن حزام وما في معناه (لا تبع ما ليس عندك) ، وعلى مسألة (البيع المعلق) .

فتحرر من هذا أن عقود المعاوضات، وهي التي يقصد بها تحصيل المنافع وإدراة الربح لا تدخل في المواعدة هذه وخلافهم فيها، إذ جميع الأمثلة التي يسوقها العلماء على إثر الخلاف في (لزوم الوفاء بالوعد من عدمه) إنما هو فيما سبيله الإرفاق المعروف لا الكسب التجاري^(٢).

ولهذا فإن (عقد الاستصناع) وهو : عقد على بيع عين موصوفة في الذمة مطلوب صنعها يقرر من قال به إنه عقد لا وعد ، فهو من عقود المعاوضات

(١) فتاوى عليش ٢٥٤/١ . الأذكار ص/ ٢٧٠ . الأدب المفرد مع شرحه بيع المراهبة للشيخ الأشقر : وهو مهم .

(٢) تحرير هنا في : بيع المراهبة للأشقر ص / ٣٢ - ٣٣ مهم .

وبناء على جميع ما تقدم فإن أهل العلم يذكرون هذه الصورة من المبيع في (بيوع المعاوضات المحرمة) فيذكرونها في :

- ١ - بيع العينة .
- ٢ - وفي الحيل المحرمة .
- ٣ - وفي شرح حديث حكيم وغيره (لا تبع ما ليس عندك).
- ٤ - وفي : بيوع الغرر.
- ٥ - وفي : تعليق العقود بالشروط.

لهذا : فإن جماعة من الباحثين المعاصرين وهموا بإجراء البحث فيها تفرعاً على (حكم الوعد هل هو ملزم أم غير ملزم ؟) فأوهمو الدارسين لهذه المعاملة والذي تعرفه نجا من هذا ممن كتب فيها بحثاً أو فتياً :

- ١ - شيخنا العلامة الشيخ عبد العزيز بن باز في فتواه حيث خرجها على حديث (لا تبع ما ليس عندك).
- ٢ - وتلميذه الشيخ العلامة محمد الأشقر في رسالة (بيع المباحة).

فإذا أخلف الواعد وعده ، هل يلزم به قضاء وحكما ؟ الخلاف في هذا على أقوال ثلاثة :

القول الأول : عدم الإلزام بالوفاء به مطلقاً.

وهو مذهب الجمهور منهم : الثلاثة ورواية عن مالك، ومذهب داود، وابن حزم، وقد حكى عليه الاجماع : المهلب، وابن بطلال، وابن عبد البر، وتعقبه الحافظ ابن حجر بوجود المخالف لكنه قليل.

القول الثاني : الإلزام بالوفاء بالوعد مطلقا.

قال به : عمر بن عبد العزيز، وابن الأشوع الهمداني الكوفي، وابن شبرمة .

القول الثالث : التفصيل : إن أدخل الواعد بوعده في (ورطة) لزم الوفاء به وإلا فلا يلزم الوفاء به، وهو رواية عن مالك رحمه الله تعالى .

ومثاله : من قال لرجل تزوج ، فقال : ليس عندي ماأصدق به الزوجة ، فقال : تزوج وألتزم لها الصداق وأنا أرفق عنك، فتزوج على هذا الأساس فقد احتمل الوعد (ورطة) فيلزم بالوفاء به.

وأدلة القول الأول : وهو قول الجمهور من عدم الإلزام بالوعد قضاء مطلقا ، فقد استدل له بالإجماع على أن الموعد لا يضارب بما وعد به مع الغرماء ، حكاه المهلب ، وابن بطلال ، وابن عبد البر، قال المهلب ^(١) : (إنحجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع، وليس بفرض لاتفاقهم على أن الموعد لا يضارب بما وعد به مع الغرماء) ا هـ .

وقال ابن بطلال : ^(٢) (لم يرو أحد من السلف وجوب القضاء بالعدة ، أي مطلقا، وإنما نقل عن مالك أنه يجب منه ما كان بسبب) ا هـ .

وذكر الحافظ ابن حجر - رحمه الله تعالى - تعقب الإجماع في ذلك فقال ^(٣) : (ونقل الإجماع في ذلك مردود فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل، وقال ابن عبد البر، وابن العربي : أجل من قال به عمر بن عبد العزيز) ا هـ .

ووجه هذا القول من حيث النظر : أنه وعد بمعروف محض ^(٤)، ولا سبيل عليه بالإلزام في المعروف. والله أعلم.

(١) فتح الباري ٢٩٠/٥ .

(٢) فتح الباري ٢٢٢/٥ .

(٣) فتح الباري ٢٩٠/٥ .

(٤) أضواء البيان ٤ / ٣٢٥ .

واستدل له أيضا بالهبة فإنها لا تتم عند الجمهور إلا بالقبض خلافا للمالكية ، وذلك يقتضي على مذهب الجمهور : عدم الحكم بها قضاء فيما لو رجع الواهب عنها قبل قبض الموهوب له إياها .

وعليه :

فإذا كانت الهبة لا تلزم إلا بالقبض فكيف يلزم بالهبة لو وعده بها مجرد وعد إذا قال له : سوف أهيك إياها ^(١) .

ولهذا استدل بهذا الفرع على عدم وجوب الوفاء بالوعد : ابن قدامة في (المغني) والنووي في (الأذكار) وقال :

(واستدل من لم يوجبه بأنه في معنى الهبة ، والهبة لا تلزم إلا بالقبض عند الجمهور وعند المالكية تلزم قبل القبض) ١ هـ .

وأدلة القول الثاني : الإلزام به : النصوص المتقدمة، ومنها أيضا حديث (العدة دين) رواه عن ابن مسعود رضي الله عنه مرفوعا الطبراني في (الأوسط)، والقضاعي وأبو نعيم، والبخاري في : (الأدب المفرد)، والديلمي ، والخراطي في (مكارم الأخلاق) وأبو داود في (المراسيل)، وابن أبي الدنيا في (الصمت)، وغيرهم جميعهم بألفاظ متقاربة وأسانيده لا تخلو من ضعف ^(٢) .

وأما القول الثالث بالتفصيل ^(٣) : إن احتمل وروطة ألزم به قضاء وإلا فلا، فحجته عموم حديث رفع الضرر في قوله صلى الله عليه وسلم (لا ضرر ولا ضرار).

(١) المغني ٥٩٤/٤ . الأذكار للنووي ص/٢٧٠ . ورسالة الشيخ الأشقر : بيع المراهقة ص / ٢٥ ، ٤١ .

(٢) كشف الخفاء، وفيض القدير، وأضواء البيان ٤ / ٣٢٣ - ٣٢٤ ، والمقاصد الحسنة للسخاوي وقد أفرد هذا الحديث بجزء كما ذكره في : المقاصد . وفي تاج العروس للزبيدي في مادة (وعد) ذكر اسمها (التماس السعد في الوفاء بالوعد) .

(٣) فتح الباري : ٢٢٢/٥ . ٢٩٠ .

قال شيخنا الأمين رحمه الله تعالى في (أضواء البيان) بعد أن ساق الخلاف محرراً : (الذي يظهر لي في هذه المسألة ، والله تعالى أعلم : أن إخلاف الوعد لا يجوز لكونه من علامات المنافقين، ولأن الله يقول ﴿كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ الصف (٣) وظاهر عمومه يشمل إخلاف الوعد، ولكن الواعد إذا امتنع من إنجاز الوعد لا يحكم عليه به ولا يلزم به جبراً ، بل يؤمر به ولا يجبر عليه، لأن أكثر علماء الأمة على أنه لا يجبر على الوفاء به لأنه وعد بمعروف محض، والعلم عند الله تعالى) ١ هـ .

المبحث الثالث : البحوث والمؤلفات في هذه النازلة.

تم الوقوف على المؤلفات والأبحاث الآتية :

١ - بيع المراهجة كما تجر به البنوك الإسلامية .

تأليف : محمد بن سليمان الأشقر.

طبع : عام ١٤٠٤ هـ . نشر مكتبة الفلاح بالكويت.

٢ - فقه المراهجة في التطبيق الاقتصادي المعاصر.

تأليف : عبد الحميد بن محمود البعلبي.

نشر : مكتبة السلام العالمية بالقاهرة.

٣ - بيع المراهجة للأمر بالشراء كما تجر به المصارف الإسلامية .

تأليف : يوسف القرضاوي .

طبع : دار القلم بالكويت عام ١٤٠٥ هـ .

٤ - المراهجة / أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية.

تأليف : أحمد على عبد الله.

نشر : الدار السودانية. الخرطوم. عام ١٤٠٧ هـ .

٥ - كشف الغطاء عن بيع المراهجة للأمر بالشراء.

تأليف : رفيق المصري .

٦ - الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية.. الاتحاد الدولي للبنوك

الإسلامية.

٧ - المراهبة في البنوك الإسلامية ومناقشة وضعها على ضوء الأدلة.
تأليف : بدر بن عبد الله المطوع.
نشر : مطبعة الجذور بالكويت.

٨ - الاستثمار اللاروي في نطاق عقد المراهبة.
بحث : حسن بن عبد الله الأمين.

٩ - تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعة الإسلامية.
سامى حمود . الأردن .

١٠ - الودائع المصرفية واستثمارها فى الإسلام ص/٣٢٥ - ٣٣٠.
حسن عبد الله الأمين، السودان .

وقد عقد لناقشتها عدد من الندوات وفي عدد من مؤتمرات المصارف الإسلامية
والمجامع وصدرت فيها عدة فتاوى منها :

١ - المؤتمر الدولي الثاني للاقتصاد الإسلامي المنعقد في : إسلام آباد في
باكستان عام ١٩٨٣ م.

٢ - مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدبهي عام ١٣٩٩ هـ .

٣ - مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني بالكويت عام ١٤٠٣ هـ .

٤ - المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية / عمان عام ١٤٠٧ هـ .

٥ - فتوى سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز / السعودية .

٦ - فتوى الشيخ بدر المتولي عبد الباسط / الكويت .

المبحث الرابع : صور بيع المواعدة

وفيه : الصورة الجارية فى المصارف الإسلامية (بيع المراهبة للأمر بالشراء).
اللتبع يمكن أن تكون صور بيع المواعدة ، أو يقال (صور بيع المراهبة للأمر
بالشراء) كما يلي :

الصورة الأولى : وتبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع عدم ذكر مسبق لمقدار الربح .

وصورتها : أن يرغب العميل شراء سلعة بعينها فيذهب إلى المصرف ويقول : اشتروا هذه البضاعة لأنفسكم ولي رغبة بشرائها بضمن مؤجل أو معجل بربح، أو سأريحكم فيها.

الصورة الثانية : وتبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين، مع ذكر مقدار ما سيبدله من ربح.

وصورتها : أن يرغب العميل شراء سلعة معينة ذاتها أو جنسها، فيذهب إلى المصرف ويقول: اشتروا هذه السلعة لأنفسكم ، ولي رغبة بشرائها بضمن مؤجل أو معجل، وسأريحكم زيادة عن رأس المال : ألف ريال مثلا.

الصورة الثالثة : وتبني على المواعدة الملزمة بالاتفاق بين الطرفين، مع ذكر مقدار الربح.

وصورتها : أن يرغب العميل شراء سلعة معينة ذاتها أو جنسها المنضبطة عينها بالوصف، فيذهب إلى المصرف ويتفقان على أن يقوم المصرف ملتزما بشراء البضاعة من عقار أو آلات أو نحو ذلك، ويلتزم العميل بشرائها من المصرف بعد ذلك، ويلتزم المصرف ببيعها للعميل بضمن اتفقا عليه مقدارا وأجلا وربحا.

المبحث الخامس : سبب وجودها

تنن الديار الإسلامية من المعاملات الربوية الضاربة بجرانها في البنوك والمصارف الربوية، دور المحاربة لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم، وأكبر مركز يهز الاقتصاد ويخرب الديار، ويمتص روح الحياء والحياة، ويؤول بالأمة إلى : جمع فقير غارم.

وفي طبيعة معاملاته التي يهرع إليها كثيرون (صريح الربا) المجلل بالاسم الكاذب (القرض بفائدة).

وإن من مآثر المد الإسلامي المعاصر : حركة المصارف والبنوك الإسلامية، فكان حقيقا عليها إيجاد المعاملات الإسلامية لرد الأمة في معاملاتها إلى دين الله

وشرعه، وكف الدخيل عليها.

فكما ولد المسلم من نكاح بعقد شرعي فليسر في حياته وكسبه وما فيه قوام دينه وديناه على جادة العقود الشرعية المتخلصة من الربا ووضره .

فرفضاً لذلك الربا الصريح (القرض بفائدة)، صار إيجاد المصارف الإسلامية لهذه المعاملة التي أطلق عليها اسم : بيع المراهجة ، أو : بيع المراهجة للأمر بالشراء والذي يناسب أن يطلق عليه اسم : (بيع المراجعة). لأن فيه وعدا من الطرفين : وعدا من العميل بالشراء من البنك، ووعدا من البنك بشراء السلعة وبيعها عليه. والمراجعة في هذا البيع ملزمة أو غير ملزمة هي أساس في الاختلاف فيه حلا وحرمة فصارت تسميته (بيع مراجعة) أولى ، والأسماء قوالب للمعاني .

فهل هذه المعاملة كالقرض بالفائدة في التحريم، أم تجوز مطلقا أم فيها تفصيل يوضحه المبحث بعده ؟ والله أعلم .

المبحث السادس : حكمها.

وهل جماعة من الباحثين في أبحاثهم فحسبوا من نوازل العصر وقضاياه ، فصار الوقوع في أنواع من الغلط والوهم، سيأتي التنبيه عليها بعد إن شاء الله تعالى، في هذا المبحث.

والحال أن هذا الفرع الفقهي بصوره مدون عند الفقهاء المتقدمين في مباحث الحيل، والبيوع ، فهو عند : محمد بن الحسن الشيباني في كتاب (الحيل) ص / ٧٩ ، ص / ١٢٧ ، ومالك في (الموطأ) ومعه (المنتقى) للباي ٣٨٥ - ٣٩ ، والشافعي في (الأم) ٣ / ٣٩ ، وابن القيم في (أعلام الموقعين) ٤ / ٣٩ . وغيرها كثير.

وهذه نصوصهم فيها :

١ - الحنفية :

ففي كتاب (الحيل) لمحمد بن الحسن الشيباني قال :

(قلت : أرأيت رجلا أمر رجلا أن يشتري دارا 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، فنتهى فى يد المأمور ، كيف الحيلة فى ذلك ؟ .

قال : يشتري المأمور الدار على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام، ويقبضها، ويجبىء الأمر ويبدأ فيقول : قد أخذت منك هذه الدار بألف ومائة درهم. فيقول المأمور : هى لك بذلك، فيكون ذلك للأمر لازما، ويكون استيجابا من المأمور للمشتري : أي ولا يقل المأمور مبتدئا بعتك إياها بألف ومائة، لأن خياره يسقط بذلك فيفقد حقه في إعادة البيت إلى بانه، وإن لم يرغب الأمر في شرائها تمكن المأمور من ردها بشرط الخيار، فيدفع عنه الضرر بذلك) أ ه .

ففي الموطأ للإمام مالك رحمه الله تعالى في : باب بيعتين فى بيعة :

(أنه بلغه أن رجلا قال لرجل : إبتع لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل فسأل عن ذلك عبد الله بن عمر فكرهه ونهى عنه) أ ه .

والمسألة مبسطة لدى المالكية كما فى : (١)

المنتقى لأبي الوليد الباجي ٥ / ٣٨ - ٣٩ ، والكافي لابن عبد البر، (والمقدمات) لابن رشد ٥٣٧/٢ ، وخليل في (المختصر) وشرحه كافة.

وهذا نص ابن رشد فى (المقدمات) (٢) : (فصل) والعينة على ثلاثة أوجه جائزة ومكروهة ومحظورة، فالجائزة أن يمر الرجل بالرجل من أهل العينة، فيقول له هل عندك سلعة كذا ابتاعها منك ؟ فيقول له لا، فيخبره أنه قد اشترى السلعة التي سأل عنها فيبيعه بما شاء من نقد أو نسيئة، والمكروهة أن يقول له إشتري سلعة كذا وكذا فأنا أربحك فيها وأشترىها منك من غير أن يراوضه على الربح، والمحظورة أن يراوضه على الربح، فيقول له إشتري سلعة كذا وكذا بعشرة دراهم نقدا، وأنا أبتاعها منك بأثني عشر نقدا، والثانية أن يقول له إشتريها لي بعشرة نقدا وأنا أشتريها منك بأثني عشر إلى أجل، والثالثة عكسها، وهى أن يقول له

(١) انظر بيع المراهبة للأشقر ص/٣٤.

(٢) المقدمات : ٥٣٧/٢ - ٥٣٩.

إشتراها لي باثني عشر إلى أجل وأنا أشتريها منك بعشرة نقدا، والرابعة أن يقول
 له إشتراها لنفسك بعشرة نقدا وأنا أشتريها منك بأثني عشر نقدا، والخامسة أن
 يقول له إشتراها لنفسك بعشرة نقدا وأنا أبتاعها منك بأثني عشر إلى أجل،
 والسادسة عكسها، وهي أن يقول له اشتراها لنفسك، أو اشتر ولا يزيد على ذلك
 بأثني عشر إلى أجل، وأنا أبتاعها منك بعشرة نقدا، فأما الأول : وهو أن يقول
 اشتراها لي بعشرة نقدا وأنا أشتريها منك باثني عشر نقدا، فالمأمور أجير على
 شراء السلعة للأمر بدينارين، لأنه إنما اشتراها له، وقوله وأنا أشتريها منك لغو لا
 معنى له، لأن العقدة له بأمره، فإن كان النقد من عند الأمر أو من عند المأمور
 بغير شرط فذلك جائز، وإن كان النقد من عند المأمور بشرط فهي إجارة فاسدة،
 لأنه إنما أعطاه الدينارين أن يبتاع له السلعة وينقد من عنده الثمن عنه فهي
 إجارة وسلف، ويكون للمأمور إجاره مثله ، إلا أن تكون إجارة مثله أكثر من
 الدينارين، فلا يزداد عليهما على مذهب ابن القاسم في البيع والسلف، إذا كان
 السلف من غير البائع وفاتت السلعة أن للبائع الأقل من القيمة بالغة ما بلغت،
 يلزم أن يكون للمأمور هاهنا إجارة مثله بالغة ما بلغت، وإن كانت أكثر من
 الدينارين، والأصح أن لا تكون له أجرة، لأننا إن جعلنا له الأجرة كانت ثمناً
 للسلف فكان تتميماً للربا الذي عقدا فيه، وهو قول سعيد بن المسيب، فهي ثلاثة
 أقوال فيما يكون له من الأجرة، إذا نقد المأمور الثمن بشرط، وهذا إذا عثر على
 الأمر بحدثانه ورد السلف إلى المأمور قبل أن ينتفع به الأمر، وأما إن لم يعثر
 على الأمر حتى انتفع الأمر بالسلف قدر ما يرى أنهما كانا قصداً فلا يكون في
 المسألة إلا قولان (أحدهما) أن للمأمور إجارته بالغة ما بلغت (والثاني) أنه لا شيء
 له، ولو عثر على الأمر قبل الابتياح وقبل أن ينقد المأمور الثمن، لكان النقد من
 عند الأمر، وكان فيما يكون للأجير قولان : (أحدهما) أن له إجارة مثله بالغة ما
 بلغت (والثاني) أن له الأقل من إجارة مثله، أو الدينارين، وابن حبيب يرى أن
 المأمور إذا نقد فقد تقدم الحرام بينهما فتدبر ذلك، (وأما الثانية) وهو أن يقول
 اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقدا وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل، فذلك حرام
 لا يحل ولا يجوز، لأنه رجل ازاداد في سلفه، فإن وقع ذلك لزمتم السلعة للأمر ،

لأن الشراء كان له، وإنما أسلفه المأمور ثمنها ليأخذ به منه أكثر منه إلى أجل، فيعطيه العشرة معجلة وي طرح عنه ما أرى، ويكون له جعل مثله بالغاً ما بلغ في قول، والأقل من جعل مثله أو الدينارين الذين أرى له بهما في قول، وفي قول سعيد بن المسيب لا أجرة له بحال، لأن ذلك تميم للربا، كالمسألة المتقدمة، قال في سماع سخنون، وإن لم تفت السلعة فسخ البيع، وهو بعيد، فقيل معنى ذلك إذا علم البائع الأول بعلمهما، وأما الثالثة وهي أن يقول له اشتراها لي بائني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها منك بعشرة نقداً، فذلك أيضاً حرام لا يجوز، ومكروهه أنه استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بسلف عشرة دنانير يدفعها إليه ينتفع بها إلى الأجل ثم يردّها إليه، فيلزم الأمر السلعة بائني عشر إلى أجل ولا يتعجل المأمور منه العشرة النقد، وإن كان قد دفعها إليه صرفها عليه، ولم ترك عنده إلى الأجل، وكان له جعل مثله بالغاً ما بلغ في هذا الوجه باتفاق، وأما الرابعة وهي أن يقول له اشتر سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك بائني عشر نقداً، فاختلف في ذلك قول مالك : فمرة أجازّه إذا كانت البيعتان جميعاً بالنقد وانتقد، ومرة كرهه للمراوضة التي وقعت بينهما في السلعة قبل أن تصير في ملك المأمور، وأما الخامسة وهي أن يقول اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك بائني عشر إلى أجل، فهذا لا يجوز إلا أنه يختلف فيه إذا وقع، فروى سخنون عن ابن القاسم وحكاه عن مالك، أن الأمر يكره الشراء بائني عشر إلى أجل، لأن المشتري كان ضامناً لها لو تلفت في يده قبل أن يشتريها منه الأمر، ولو أراد أن لا يأخذها بعد اشتراء المأمور، كان ذلك له، واستحب للمأمور أن يتورع فلا يأخذ من الأمر إلا ما نقد في ثمنها، وقال ابن حبيب يفسخ البيع الثاني إن كانت السلعة قائمة، وترد إلى المأمور، فإن فاتت ردت إلى قيمتها معجلة يوم قبضها الأمر، كما يصنع بالبيع الحرام، لأنه كان على مواطأة يبيعها قبل وجوبها للمأمور، فدخله بيع ما ليس عندك، وأما السادسة وهي أن يقول له اشتراها لنفسك بائني عشر إلى أجل، وأنا أبتاعها منك بعشرة نقداً، فروى سخنون عن ابن القاسم أيضاً، أن البيع لا يرد إذا فات، ولا يكون على الأمر إلا العشرة، وأحب إليه أن لو أردفه الخمسة الباقية، لأن العقدة الأولى كانت للمأمور، ولو شاء المشتري لم يشتري، وقال ابن حبيب يفسخ البيع الثاني على كل حال، كما يصنع

بالببيع الحرام للمواطأة التي كانت للبيع قبل وجوبها للأمور، فإن فاتت ردت إلى قيمتها يوم قبضها الثاني، وهو ظاهر رواية سحنون أن البيع الثاني يفسخ ما لم تفت السلعة، وبالله سبحانه وتعالى التوفيق وهو الهادي إلى أقوم طريق.

وقال الدردير في (الشرح الصغير ١٢٩/٣) قال: (١)

(العينة : وهى بيع - من طلبت منه سلعة للشراء وليست عنده، لطالبها بعد شرائها - جائزة ، إلا أن يقول الطالب : اشتراها بعشرة نقدا، وأنا أخذها منك باثني عشر إلى أجل، فيمنع لما فيه من تهمة (سلف جر نفعاً)، لأنه كأنه سلفه ثمن السلعة يأخذ عنها بعد الأجل اثني عشر) ا هـ .

وفى (الأم) للإمام الشافعي رحمه الله تعالى :

(إذا أرى الرجل الرجل السلعة ، فقال : اشتراها وأرباحك فيها كذا فاشتراها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال : أرباحك فيها بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه.

وهكذا إن قال : اشتر لي متاعا ووصفه له، أو متاعا أي متاع شئت وأنا أرباحك فيه فكل هذا سواء.

ويجوز البيع الأول، ويكون فيما أعطى من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال : ابتعه وأشترته منك بنقد أو دين، يجوز البيع الأول، ويكون بالخيار في البيع الآخر، فإن جدّاه جاز، وإن تبايعا به على أن الزما أنفسهما فهو مفسوخ من قبل شيئين :

أحدهما : أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع.

والثاني : أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أرباحك فيه كذا) .

قال ابن القيم رحمه الله تعالى في (أعلام الموقعين) :

(المثال الموفى مائة - أي من أمثلة الحيل - : رجل قال لغيره : اشتر هذه

(١) بواسطة بيع المراهبة للأشقر ص / ٣٧.

الدار أو هذه السلعة من فلان بكذا وكذا وأنا أربحك فيها كذا وكذا، فخاف، إن اشتراها أن يبدو للأمر فلا يريدتها ولا يتمكن من الرد.

فالحيلة : أن يشتريها على أنه بالخيار ثلاثة أيام، أو أكثر ثم يقول للأمر : قد اشتريتها بما ذكرت، فإن أخذها منه وإلا تمكن من ردها على البائع بالخيار، فإن لم يشتريها الأمر إلا بالخيار فالحيلة : أن يشترط له خياراً أنقص من مدة الخيار التي اشترطها هو على البائع، ليتسع له زمن الرد إن ردت عليه) ا هـ .

هذه جملة من نصوص العلماء في هذا الفرع الفقهي الذي تبنته المصارف الإسلامية للتعامل به مع العميل لها مستبعدة معاملة البنوك التجارية الربوية من معاملة صريح الربا (القرض بفائدة).

ومن هذه النقول يتضح الحكم في كل واحد من الصور الثلاث المتقدمة على ما يلي :

فالصورة الأولى : التي تنبني على التواعد بين الطرفين - غير الملزم مع عدم ذكر مسبق لمقدار الربح وتراوض عليه - فالظاهر الجواز : عند الحنفية والمالكية والشافعية ، كما تقدم نقله من كلام ابن رشد في المذهب المالكي ، وذلك لأنه ليس في هذه الصورة التزام بإتمام الوعد بال عقد أو بالتعويض عن الضرر لو هلكت السلعة فلا ضمان على العميل فالبنك يخاطر بشراء السلعة لنفسه وهو على غير يقين من شراء العميل لها بربح ، فلو عدل أحدهما عن رغبته فلا إلزام ولا يترتب عليه أي أثر فهذه الدرجة من المخاطر هي التي جعلتها في حيز الجواز والله أعلم ^(١) .

والصورة الثانية : التي تنبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع ذكر مسبق لمقدار ما سيبذله من الربح ومراوضته عليه فقد تقدم في كلام ابن رشد أنها من العينة المحظورة، لأنه رجل ازداد في سلفه وتقدم نقل كلام الشرح الصغير. والله أعلم.

(١) أنظر : بيع المراهجة للأشقر ص / ٤٧ مهم .

والصورة الثالثة : التي تنبني على المواعدة والالتزام بالوفاء بها بالاتفاق بين الطرفين ، قبل حوزة المصرف للسلعة ، واستقرارها في ملكه ، مع ذكر مقدار الربح مسبقا واشترط أنها إن هلكت فهي من ضمان أحدهما بالتعيين ، فهذه حكمها البطلان والتحریم فهي آخية القرض بفائدة ، وذلك للأدلة الآتية :

١ - أن حقيقتها عقد بيع على سلعة مقدرة التملك للمصرف مريح قبل أن يملك المصرف السلعة ملكا حقيقيا وتستقر في ملكه .

٢ - عموم الأحاديث النبوية التي نصت على النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده .

منها حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه ، قال : قلت : يا رسول الله يأتييني الرجل فيسألني المبيع لما ليس عندي فأبيعه منه ثم أبتاعه من السوق ، فقال ﷺ « لا تبع ما ليس عندك » رواه أصحاب السنن وقال الترمذي : حديث حسن .

فسبب الحديث نص في بيع الإنسان ما لا يملك فحكم ﷺ بالنهي عنه ، قال ابن قدامة في « المغني » ^(١) :
« لا نعلم فيه خلافا » أ هـ .
وعلمته والله أعلم « الفرر في القدرة على التسليم وقت العقد » ^(٢) .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » . رواه أصحاب السنن وقال الترمذي : حديث حسن صحيح .

قال ابن القيم رحمه الله تعالى ^(٣) :

(فاتفق لفظ الحديثين على نهيه ﷺ عن بيع ما ليس عنده فهذا هو المحفوظ عن لفظه ﷺ وهو يتضمن نوعا من الفرر فإنه

(٢) الفرر وأثره في العقود ص ٣١٩ .

(١) ٢٠٦/٤

(٣) زاد المعاد ٢٦٢/٤ .

إذا باعه شيئاً معيناً وليس في ملكه ثم مضى ليشتريه ويسلمه له كان متردداً بين الحصول وعدمه فكان غرراً يشبه القمار فنهى عنه ، وقد ظن بعض الناس أنه إنما نهى لكونه معدماً فقال : لا يصح بيع المعدوم ، وروى في ذلك حديثاً أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المعدوم ، وهذا الحديث لا يعرف في شيء من كتب الحديث ولا له أصل) أ هـ .

وقال الخطابي رحمه الله تعالى (١) :

قوله « لا تبع ما ليس عندك » يريد بيع العين دون بيع الصفة ألا ترى أنه أجاز السلم إلى الآجال، وهو بيع ما ليس عند البائع في الحال، وإنما نهى عن بيع ما ليس عند البائع من قبل الغرر، وذلك مثل أن يبيعه عبده الآبق، أو جملته الشارد ويدخل في ذلك : كل شيء ليس بمضمون عليه ، مثل أن يشتري سلعة فيبيعها قبل أن يقبضها . أ هـ .

٣ - عموم الأحاديث النبوية التي نصت على نهى الإنسان عن بيع ما اشتراه ما لم يقبضه (٢).

وقد صحت الأحاديث في هذا من حديث ابن عمر، وابن عباس وابن عمرو وزيد بن ثابت ، وحكيم بن حزام ، وجابر رضي الله عنهم وغيرهم رضي الله عن الجميع . منها حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه) رواه الستة إلا الترمذي .

وعن ابن عمرو رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما لم يقبض) رواه الترمذي وغيره .

وقد حكى : ابن المنذر والخطابي ، وابن القيم، وغيرهم : الإجماع على أن من اشترى طعاماً فليس له يبعه حتى يقبضه .

(١) معالم السنن مع التهذيب ٥ / ١٤٣ .

(٢) زاد المعاد ٤ / ٢٦٢ - ٢٦٥ . تهذيب السنن ٥ / ١٣٠ - ١٤٠ .

وأما بيع ما يشتريه الإنسان قبل قبضه من غير الطعام من مكيل أو موزون أو عقار وغير ذلك ففيه خلاف على أقوال أربعة، والذي عليه المحققون هو : أنه لا يجوز بيع شيء من المبيعات قبل قبضه بحال وهو مذهب ابن عباس ومحمد بن الحسن، وإحدى الروايات عن أحمد . حكى ذلك ابن القيم واختاره فقال^(١) :

(وهذا القول هو الصحيح الذي نختاره) أ هـ .

ثم حرر ابن القيم رحمه الله تعالى الخلاف في علة المنع من بيع ما لم يقبض وقال^(٢) :

(فالمأخذ الصحيح في المسألة أن النهي معلل بعدم تمام الاستيلاء وعدم انقطاع علاقة البائع عنه ، فإنه يطمع في الفسخ والامتناع عن الإقباض إذا رأى المشتري قد ربح فيه..) أ هـ .

ووجه الاستدلال من هذا في مسألتنا هذه : أن النصوص إذا كانت صريحة صحيحة عن النبي صلى الله عليه وسلم في النهي عن بيع ما لم يقبض، وأنه على عومومه ، وأن العلة عدم تمام الاستيلاء والاستقرار في ملك المشتري ، فكيف يجوز للمصرف أن يبيع ما لم يملك أصلاً ويصافق ويربح فيه ؟ فملكه تقديري لا حقيقي، واستيلاؤه عليه تقديري لا حقيقي. المنع من هذا يكون من باب الأولى والله أعلم .

٤- أن حقيقة هذا العقد : بيع نقد بنقد أكثر منه إلى أجل بينهما سلعة محللة فغاياته (قرض بفائدة).

ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنهما في بيع ما لم يقبض^(٣) :

(١) تهذيب السنن ١٣٢/٥ .

(٢) تهذيب السنن /٥ ١٣٦ - ١٣٧ .

(٣) معالم السنن ١٣٩/٥ . بيع المراهبة للأشقر ص ٨/ .

(أنه يكون قد باع دراهم بدراهم والطعام مرجى) رواه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وأبو داود وابن ماجه.

قال الخطابي :

(وهو غير جائز لأنه في التقدير بيع ذهب بذهب والطعام مؤجل غائب غير حاضر...) أ هـ .

والذي عليه المحققون هو شمول المنهي عن بيع ما لم يقبض من طعام وغيره وإن ذكر الطعام خرج مخرج الغالب والله أعلم^(١).

٥- أن البيوعات المنهي عنها ترجع إلى قواعد ثلاث :

١ - الربا.

٢ - الغرر.

٣ - أكل أموال الناس بالباطل.

وقد روى الجماعة إلا البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر.

وفي معناه أحاديث أخره ، وهذا الحديث ليس من باب إضافة الموصوف إلى صفته فيكون صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الذي هو غرر وإنما من باب إضافة المصدر إلى مفعوله، فالمبيع نفسه هو الغرر كبيع الثمار قبل بدو صلاحها (وبيع ما لا يملكه) وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله تعالى^(٢).

ولهذا لما ذكر ابن القيم رحمه الله تعالى أقسام المعدوم وهي :
معدوم موصوف في الذمة (السلم) وهو جائز اتفاقاً.

(١) الغرر وأثره في العقود ص / ٣٢٩ - ٣٣٠.

(٢) زاد المعاد ٤ / ٤٦٧ . والغرر للضرير ص / ٦٢ - ٦٣.

ومعدوم تبع للموجود مثل بيع الثمار بعد بدو صلاحها وهو جائز اتفاقا. ومثل بيع المقاتي والمباطخ فهذا جائز على التحقيق وأما الثالث فقال^(١):

(الثالث : معدوم لا يدرى يحصل أو لا يحصل ولا ثقة لبائعه بحصوله بل يكون المشتري منه على خطر فهذا الذي منع الشارع بيعه لا لكونه معدوما بل لكونه غررا فمنه صورة النهي التي تضمنها حديث حكيم بن حزام وابن عمر رضي الله عنهما، فإن البائع إذا باع ما ليس في ملكه ولا له قدرة على تسليمه ليذهب ويحصله ويسلمه إلى المشتري كان ذلك شبيها بالقمار والمخاطرة من غير حاجة بهما إلى هذا العقد ولا تتوقف مصلحتهما عليه) أ هـ .

وجهة نظر المخالف :

يتضح مما تقدم أنه ليس من خلاف يؤثر عند أهل العلم في أن البيع في (الصورة الثالثة) باطل محرم ، لكن لما أثريت في العصر الحاضر، وكتب فيها من كتب وجرى الخلاف بين الكاتبين فيها بين الجواز والمنع ، قرر المجيزون الجواز لعدة وجوه وهي أن الوعد ملزم وأن العين مرادة (حقيقة) في هذا العقد، فالعقد حقيقي ، وليس صوريا : فالعميل يقصد الانتفاع بالعين ولا يريد لها للتوصل إلى دراهم يحتاجها وأن النهي عن بيع الإنسان مالم يملكه : خاص فيما كان فيه البيع حالاً بتسليم العين المبيعة أما إذا كانت العين المبيعة مؤجلة إلى أجل محدود فلا ، وينسحب عليهما حكم بيوع الأجل وإن النهي عن بيع المعدوم : هو ما كان المعدوم فيه مجهول الوجود في المستقبل أما العين هنا فهي محققة الوجود مستقبلا حسب العادة^(٢) .

وأنه في هذه الصورة لو تأخر العميل في أداء الثمن لم يفرض عليه أي زيادة في الثمن.

(١) زاد المعاد ٤ / ٢٦٣.

(٢) الفهر وأثره في العقود ص / ٣٥٨.

وأنه على أقل الأحوال فإن الحاجة في التعامل داعية إليه كما دعت إلى السلم ، والأستصناع واغتفر ما يعتريهما من الغرر تقديرا للحاجة ، والحاجة هنا داعية ، لاتساع رقعة التعامل وتضخم رؤوس الأموال ، وحاجة المنشآت إلى دعمها بالآلات والمباني التي لا قوام لها إلا بها ، فإننا لم تتم تلك المعاملة وقع المسلم في حرج ومشقة الفوات لمصالح يريد تحقيقها فإن لم تكن من هذا الباب ، اضطر إلى (القرض بفائدة) ودينه يعصمه من هذا الربا المحرم ، فليقرر هذا التعامل تحت وطأة الحاجة (الضرورة) والانتشال من المحرم وتحقيق مصالح المسلمين .

المبحث السابع : فى الضوابط الكلية التي تجعل (بيع المواعدة) أي (المرابحة للأمر بالشراء كما تجريره المصارف الإسلامية) - في دائرة الجواز وهي على ما يلي:

١ - خلوها من الإلتزام باتمام البيع كتابة أو مشافهة قبل الحصول على العين بالتملك والقبض.

٢ - خلوها من الإلتزام بضمان هلاك (السلعة) أو تضررها من أحد الطرفين : العميل أو المصرف بل هي على الأصل من ضمان المصرف.

٣ - أن لا يقع العقد للمبيع بينهما إلا بعد قبض المصرف للسلعة واستقرارها في ملكه.

والله أعلم

بكر بن عبد الله أبو زيد

المراجعة للأمر بالشراء

إعداد

الدكتور الصديق محمد الأمين الضريير
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية القانون - جامعة الخرطوم
عضو مجمع الفتاوى الإسلامي بمكة

١ - بيع المرابحة :

البيع إما أن يكون عن طريق التفاوض بين البائع والمشتري من غير نظر إلى رأس المال الذي قامت به السلعة على البائع ، ويسمى بيع المساومة، وإما أن يكون على أساس رأس المال، ويسمى بيع الأمانة ، وفي بيع الأمانة قد يكون البيع برأس المال فقط، ويسمى تولية، إذا أخذ المشتري كل السلعة ، أما إذا أخذ جزءاً منها بما يقابله من الثمن، فيسمى إشراكاً، وقد يكون بريح معلوم ويسمى مرابحة، وقد يكون بخسارة معلومة، ويسمى وضیعة ومواضعة ومحاطة ومخاسرة.

فبيع المرابحة نوع من البيع الجائز بلا خلاف، غير أن بيع المساومة أولى منه عند بعض الفقهاء ، يقول ابن رشد : البيع على المكايسة والمماكسة أحب إلى أهل العلم وأحسن عندهم وذلك لأن بيع المرابحة كما يقول الإمام أحمد : تعتربه أمانة واسترسال من المشتري، ويحتاج إلى تبيين الحال على وجهه ، ولا يؤمن من هوى النفس في نوع تأويل أو غلط، فيكون على خطر وغرر، وتجنب ذلك أسلم وأولى . ويشترط في بيع المرابحة ما يشترط في البيع بصفة عامة، ويختص بشروط خاصة أهمها علم المتبايعين برأس المال والريح، كأن يقول البائع : رأس مالي مائة ، أو هو عليّ بمائة ، بعثك بها وريح عشرة.

وإذا ظهرت خيانة البائع فيما ذكره من الثمن أو غيره مما يجب ذكره، فالبيع صحيح، ولكن يثبت للمشتري الخيار، فإن شاء أخذ بما بينه البائع على ما فيه من زيادة، وإن شاء ترك البيع، وقال بعض الفقهاء ليس للمشتري الخيار، وإنما له الحق في إسقاط الزيادة^(١).

١ - انظر أحكام بيع المرابحة في : ابن عابدين ٤ : ٢١١ ، والدسوقي على الشرح الكبير ٣ : ١٥٩، والمقدمات المهدات ٢ : ٢٧٦ ، ونهاية المحتاج ٣ : ١٦٣ ، والمغني ٤ : ١٧٩ ، والبحر الزخار ٣ : ٢٧٧ .

٢ - بيع المراهجة للأمر بالشراء :

حقيقته :

هذه صورة من صور التعامل وردت في الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، وتطبقها البنوك الإسلامية، وكيفيةها كما جاء في الموسوعة :

« أن يتقدم العميل إلى البنك طالبا منه شراء سلعة معينة بالموصفات التي يحددها على أساس الوعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له فعلا مراهجة بالنسبة التي يتفقدان عليها، ويدفع الثمن مقسما حسب إمكانياته».

ثم أوردت الموسوعة تبريرا لهذه المعاملة فقالت :

«فهذه المعاملة مركبة من وعد بالشراء، وبيع بالمراهجة، فهي ليست من قبيل بيع الإنسان ما ليس عنده، لأن البنك لا يعرض أن يبيع شيئا، ولكنه يتلقى أمرا بالشراء، وهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب ويعرضه على المشتري الأمر ليري إذا كان مطابقا لما وصف، كما أن هذه العملية لا تنطوي على ربح ما لم يضمن، لأن البنك قد اشترى فأصبح مالكا يتحمل تبعه الهلاك»^(١) هـ .

فهذه المعاملة تتم في مرحلتين :

المرحلة الأولى : عندما يتقدم العميل إلى البنك طالبا منه شراء سلعة معينة أو موصوفة ليست عند البنك، فيعده البنك بأنه سيشتري السلعة التي يطلبها العميل ويبيعها له، ويعدُّ العميل البنك بأنه سيشتريها منه عندما يقدمها له، ويحددان في هذه المرحلة ثمن الشراء والربح، وطريقة الدفع، وهو مؤجل غالبا، وتطلب بعض البنوك دفع عربون في هذه المرحلة.

وقد يكون هذا الطلب شفويا، وقد يكون مكتوبا، ولكن جاء في الموسوعة :

(١) الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية ١ / ٢٩

وهذا الذي ورد في الموسوعة مأخوذ عن الدكتور سامي حمود في رسالته : تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ٤٧٦ - ٤٧٩.

«إنه لا ينبغي أن يكون الأمر بالشراء شفاهة وإنما يلزم أن يكون طلباً مكتوباً، وأن يتأكد البنك من جدية الطلب حتى تصبح المخاطرة محسوبة، وحتى يتلافى البنك نكول الأمر بالشراء بعد طلبه ذلك»^(١).

والسلعة المطلوبة قد تكون موجودة في السوق المحلي، وقد لا تكون موجودة فيستوردها البنك من الخارج.

المرحلة الثانية : المرحلة الأولى كانت مجرد مواعدة، أما هذه المرحلة الثانية فهي مرحلة إبرام العقد، وتبدأ بعد شراء البنك البضاعة وتسلمها وعرضها على العميل وقبوله، وعندئذ تتم كتابة عقد البيع وتوقيعه من الطرفين.

هل هذه معاملة مستحدثة ؟

هذه المعاملة ليست مستحدثة، وإنما المستحدث هو التسمية فقط، أما حقيقة المعاملة فهي معروفة في الفقه الإسلامي ، ونورد فيما يلي بعض النصوص الفقهية التي تذكر هذه المعاملة وتذكر حكمها :

١ - روى مالك في الموطأ أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل: « ابتع لي هذا البعير بنقد، حتى أبتاعه منك إلى أجل، فسأل عن ذلك عبد الله بن عمر فكرهه ونهى عنه»^(٢).

ذكر مالك هذه المسألة في باب : « بيعتان في بيعة » فكانه يرى أن ابن عمر يعتبرها داخلة فيما نُهى عنه من بيعتين في بيعة.

قال الباجي : « ولا يمتنع أن يوصف بذلك من وجهة أنه قد لزم مبتاعه بأجل بأكثر من 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

١ - المصدر السابق.

٢ - الموطأ مع المنتقى ٣٨/٥٧ .

قد باع من المبتاع بالأجل البعير قبل أن يملكه، وفيها سلف وزيادة، لأنه يحتاج له البعير بعشرة على أن يبيعه منه بعشرين إلى أجل، يتضمن ذلك أنه سلفه عشرة في عشرين إلى أجل وهذه كلها معان تمنع جواز البيع، والعينة فيها أظهر من سائرهما، والله أعلم»^(١).

وقد أورد فقهاء المالكية صوراً متعددة لهذه المعاملة تحت عنوان بيع العينة، وبخاصة شراح متن خليل عند قوله :

«جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها ليبيعهها بنماء ولو بمؤجل بعضه»^(٢).

٢ - قال الإمام الشافعي: « وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال : إشتري هذه وأربحك فيها كذا، فاشتراها الرجل، فالشراء جائز والذي قال : أربحك فيها بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً، وإن شاء تركه، وهكذا إن قال : إشتري 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 : ابتاعه وأشتريه منك بنقد، أو بدين، يجوز البيع الأول، ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدده جاز، وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين : أحدهما أنهما تبايعا قبل أن يملكه البائع ، والثاني أنه على مخاطرة إنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا»^(٣).

٣ - قال الإمام محمد بن الحسن الشيباني: « قلت رأيت رجلاً أمر رجل 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، فتبقي في يد المأمور، كيف الحيلة في ذلك ؟ قال : يشتري المأمور الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ويقبضها ويجيء الأمر، ويبدأ فيقول : قد أخذت منك هذه الدار بألف

(١) المنتقى ٣٨/٥، ٣٩.

(٢) متن خليل مع حاشية الدسوقي ، ٨٨/٣

(٣) الأم للشافعي ٣ / ٣٣

ومائة درهم، فيقول المأمور : وهي لك بذلك، فيكون ذلك للأمر لازما، ويكون استيجابا من المأمور للمشتري، وإن لم يرغب الأمر في شرائها تمكن المأمور من ردها بشرط الخيار، فيدفع عنه الضرر بذلك»^(١) أ. هـ .

هذه النصوص الفقهية لثلاثة من كبار أئمة الفقه تبين لنا بوضوح أن بيع المرابحة للأمر بالشراء الذي تمارسه البنوك الإسلامية ليس أمرا جديدا، كما يتوهمه بعض الباحثين، وتبين لنا من هذه النصوص أن السلعة التي يطلب الأمر شراءها قد تكون معينة، وقد تكون موصوفة، وقد لا تكون معينة ولا موصوفة كما في عبارة الشافعي : «أو متاعا أي متاع شئت»، كما تبين لنا أن الأمر بالشراء قد يشتري السلعة بنقد وقد يشتريها إلى أجل وفي الحالين يكون الشراء بريح محدد.

حكم هذه المعاملة عند هؤلاء الأئمة :

هذه المعاملة لا تجوز عند هؤلاء الأئمة الثلاثة إذا كانت ملزمة للطرفين، وهذا واضح من عبارة الشافعي، «وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ»، وواضح أيضا من عبارة الباجي التي شرح بها قول مالك وهي : «ولا يمتنع أن يوصف بذلك من وجهة أنه قد لزم مبتاعه بأجل بأكثر من الثمن»، أما الإمام محمد فإن إرشاده المأمور إلى استعمال خيار الشرط يدل على أنه يرى أن إلزام الأمر بالشراء غير جائز لأنه لو كان جائزا لم تكن هناك حاجة إلى الحيلة.

والتعليل الذي يؤخذ من أقوال هؤلاء الأئمة للحكم بعدم جواز الإلزام هو :

١ - أن البيع مع الإلزام يكون قد وقع قبل أن يملك البائع السلعة، كما يقول الشافعي، والباجي.

٢ - أن الإلزام يجعل هذه المعاملة داخلة في «بيعتين في بيعة» المنهي عنها، كما يقرر الباجي.

(١) كتاب الحيل رواية السرخسي ٧٩.

٣- أن الإلزام يجعل في المعاملة مخاطرة : « إنك إن اشترتته بكذا أربحك فيه كذا » ، كما يقول الشافعي.

٤ - أن في هذه المعاملة سلف وزيادة، كما يقول الباجي.

وهذه كلها معان تمنع جواز البيع، والأظهر منها عندي هو المانع الأول، وهو أن الإلزام بالوعد يجعل هذه المعاملة من قبيل بيع الإنسان ما لا يملك.

ويفهم من أقوال هؤلاء الأئمة الثلاثة أن هذه المعاملة تجوز إذا جعل للطرفين الخيار، أو جعل الخيار لأحدهما ، وقد صرح الإمام الشافعي بهذا، بل إن الشافعي جعل الخيار للمشتري من غير شرط ، وحكم بأن اشتراط الإلزام مفسد لعقد البيع بين الأمر والمأمور.

الخلاف الحادث في الإلزام بالوعد في هذه المعاملة :

لا أعلم خلافا معتبرا بين الفقهاء المعاصرين في جواز بيع المرابحة للأمر بالشراء إذا جعل للطرفين أو لأحدهما الخيار وإنما الخلاف بينهم فيما إذا وقع هذا البيع على الإلزام من أول الأمر، بمعنى أن البنك ملزم بالبيع مرابحة للأمر بالشراء، والأمر بالشراء ملزم بتنفيذ وعده بالشراء، عندما يقدم له البنك السلعة المطلوبة.

وقد ظهر أول اختلاف بين الفقهاء المعاصرين عندما بحث هذا الموضوع في مؤتمر المصرف الإسلامي بدبي ١٣٩٩ هـ ، ١٩٧٩ م ، وكان رأي الأكثرية جواز الإلزام بالوعد في هذه المعاملة، ولهذا جاءت توصية المؤتمر على النحو التالي :

يرى المؤتمر أن هذا التعامل يتضمن وعدا من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط المتوه عنها، ووعدا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقا لذلك الشرط.

إن مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاء طبقا لأحكام المذهب المالكي ، وملزم للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى، وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك، وأمكن للقضاء التدخل فيه.

تحتاج صيغ العقود في هذا التعامل إلى دقة شرعية فنية، وقد يحتاج الإلزام القانوني بها في بعض الدول الإسلامية إلى إصدار قانون بذلك. ^(١) انتهت التوصية.

ويبحث هذا الموضوع مرة أخرى في مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت في جمادى الآخرة ١٤.٣ هـ - مارس ١٩٨٣م، وأصدر فيه المؤتمر التوصية التالية :

٨ - يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للأمر بالشراء، بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها، ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالربح المذكور في الموعد السابق هو أمر جائز شرعا، طالما كانت تقع على المصرف الإسلامي مسئولية الهلاك قبل التسليم، وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي .

وأما بالنسبة للوعد وكونه ملزما للأمر أو المصرف أو كليهما فإن الأخذ بالإلزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات، وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل، وأن الأخذ بالإلزام أمر مقبول شرعا، وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالإلزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه.

وكانت التوصية الخاصة بجواز بيع المرابحة للأمر بالشراء بالإجماع، أما التوصية الخاصة بجواز الإلزام بالوعد فكانت رأي الأكثرية.

ويبحث هذا الموضوع مرة ثالثة في ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي المنعقدة بالمدينة المنورة في شهر رمضان ١٤.٣ هـ - يونيو ١٩٨٣ م ، وجاءت الفتوى على النحو التالي :

«وأما صورة المرابحة للأمر بالشراء فإن اللجنة تؤكد ما ورد في المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي المنعقد في الكويت مع ما تضمنت من تحفظات بالنسبة للإلزام».

١ - مؤتمر المصرف الإسلامي بدهى ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م ص ١٤.

وقد اختلف العمل في البنوك الإسلامية بالنسبة لإلزام الأمر بوعده وعدمه، تبعاً لاختلاف فتاوى هيئات الرقابة الشرعية للبنوك، والعمل في كل البنوك الإسلامية في السودان على عدم الإلزام، ما عدا بنكا واحداً، وتضمن بعض البنوك نصاً صريحاً في العقد يعطي الأمر الخيار في الشراء وعدمه، عندما يقدم له البنك السلعة المطلوبة.

والصواب عندي هو عدم إلزام الأمر بالشراء للأدلة التي ذكرها المتقدمون من الفقهاء، وأقواها أن بيع المربحة للأمر بالشراء مع إلزام الأمر بوعده يؤدي إلى بيع الإنسان ما ليس عنده؛ لأنه لا فرق بين أن يقول شخص لآخر بعثك سلعة كذا بمبلغ كذا، والسلعة ليست عنده، وبين أن يقول شخص لآخر اشتر سلعة كذا، وأنا ملتزم بشرائها منك بمبلغ كذا، وبيع الإنسان ما ليس عنده منهى عنه بحديث «لا تبع ما ليس عندك»^(١) ولا يغير من هذه الحقيقة كون البنك والأمر بالشراء سينشئان عقد بيع من جديد بعد شراء البنك السلعة وتقديمها للأمر، ما دام كل واحد منهما ملتزماً بإنشاء البيع على الصورة التي تضمنها الوعد.

أدلة المجوزين للإلزام بالوعد في بيع المربحة، ودفعها :

استدل المجوزون لإلزام كل من البنك والأمر بالشراء بوعده في بيع المربحة للأمر بالشراء بدليلين:

الأول : أن الوعد ملزم للطرفين قضاءً طبقاً لأحكام المذهب المالكي، وملزم للطرفين ديانةً طبقاً لأحكام المذاهب الأخرى، وما يلزم ديانةً يمكن الإلزام به قضاءً وإذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل فيه^(٢).

(١) انظر الجامع الصحيح ٣ / ٥٣٦، ومنتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٥ / ٢٥٢ والغرر وأثره في العقود للدكتور الصديق الضير ٣١٨ وما بعدها.

(٢) مؤخر المصرف الإسلامي بدبي ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م ص ١٤

الثاني : الأخذ بالالتزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات، وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل^(١).

والدليلان غير مقبولين عندي :

أما الدليل الأول، فغير وارد في مسألتنا هذه، لأن الوعد الذي وقع الاختلاف فيه بين المالكية وغيرهم، فقال المالكية بالالتزام به ديانة وقضاء ، وقال غيرهم بالالتزام به ديانة لا قضاء ، هو الوعد بالمعروف من جانب واحد، كأن يعد شخص آخر بأن يدفع له مبلغا من المال، ومسألتنا هذه ليست من هذا القبيل؛ لأن الوعد فيها من أحد الطرفين يقابله وعد من الطرف الآخر، فهو أقرب إلى العقد منه إلى الوعد، وينبغي أن تطبق عليه أحكام العقد.

ثم إن الوعد الملزم الذي يجب الوفاء به ديانة وقضاء، أو ديانة فقط، هو الوعد الذي لا يترتب على الإلزام به محذور، والإلزام بالوعد في مسألتنا هذه يترتب عليه محذور، هو بيع الإنسان ما لا يملك.

وبناء على هذا فلا يصح القول بالالتزام بالوعد في هذه المعاملة اعتمادا على رأي المالكية أو غيرهم، ويؤيد هذا أن الإمام مالكا وفقهاء المالكية من بعده نصوا على منع هذه المعاملة إذا وقعت على الإلزام^(٢).

ويزيد هذا الأمر وضوحا أن المالكية لا يسمون مثل هذه المعاملة وعدا، وإنما يسمونها «مواعدة» ولهم في المواعدة قاعدة تنطبق تمام الانطباق على مسألتنا، وهذا هو نص القاعدة مع شرحها :

(١) مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني بالكويت ١٤.٣ هـ - ١٩٨٣ م.

(٢) راجع ص ٣ وراجع شراح متن خليل عند قوله : «جاز لطلب منه سلعة...».

«الأصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية»

ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة ، وعلى بيع الطعام قبل قبضه ووقت نداء الجمعة، وعلى ما ليس عندك ... » (١) .

وأما الدليل الثاني، وهو أن في الإلزام استقرار المعاملات ومصصلحة الطرفين فهو غير مقبول أيضا، بعدما ثبت أن في الإلزام محظورا شرعيا؛ لأن المصلحة التي فيه تكون غير معتبرة شرعا، فهي كالمصلحة التي تعود على الطرفين في بيع الإنسان ما ليس عنده الذي نهى عنه الشارع.

هذا لو سلمنا بأن في الإلزام مصلحة الطرفين واستقرار المعاملات (٢) .

صحيح أن البنك يصيبه ضرر كبير إذا كانت السلعة المأمور بشرائها لا تصلح إلا للأمر، ورفض شراؤها من البنك بعدما تملكها.

لقد تنبه القائلون بعدم الإلزام لهذه الحالة، وأرشدنا الإمام محمد بن الحسن إلى أن المخرج الذي يجعل البنك في مأمن من الضرر، هو أن يشترط لنفسه خيار الشرط عندما يشتري السلعة المطلوبة ، ثم يعرضها على الأمر في مدة الخيار، فإن قبلها تم البيع ولزمته، وإن رفضها ردها البنك إلى من اشتراها منه (٣).

مسألة تحتاج إلى بحث :

يتبين لنا مما تقدم أنه لا خلاف بين الفقهاء، المتقدمين منهم والمعاصرين، في أنه يشترط لصحة بيع المرابحة للأمر بالشراء أن يتم عقد البيع بعد أن يملك

- ١ - إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك تأليف أبي العباس أحمد ابن يحيى الوثرسي ٢٧٨
- ٢ - أنظر رأي الدكتور احمد على عبدالله في أن استقرار المعاملات والمصلحة في عدم الإلزام، لا في الإلزام، المرابحة: أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية ٢٥٥ - ٢٦٠ (رسالة دكتوراه على الآلة الكاتبة).
- ٣ - أنظر ص ٤.

المأمور السلعة المطلوبة، عملاً بالحديث الذي ينهى عن بيع الإنسان ما ليس عنده، كما يتبين لنا أن المتقدمين من الفقهاء اشتروا لصحة بيع المرابحة للأمر بالشراء أن يكون للأمر الخيار في إنشاء العقد بعد أن يتملك المأمور السلعة، ولا يجوز إلزامه بإنشاء العقد، لأنه يؤدي إلى بيع المأمور السلعة قبل أن يتملكها، وقد أخذ بعض الفقهاء المعاصرين بهذا الرأي، وخالف بعض منهم، فجوز إلزام الأمر بإنشاء العقد، ولم ير فيه مخالفة للحديث، لأن البيع يتم بعد أن يتملك المأمور السلعة.

وظهر في أثناء النقاش في هذا الموضوع اتجاه ثالث يطالب ببحث ما يدل عليه حديث «لا تبع ما ليس عندك»، هل يتناول النهي فيه كل ما ليس في ملك البائع عند العقد، سواء أكان شيئاً معيناً، أو موصوفاً في الذمة، وسواء أكان مدخولاً على تسليمه في الحال، أو بعد مدة من الزمان؟ أم يخص ببعض هذه الحالات؟

وقد كان لي رأي قديم في فهم هذا الحديث، كتبته قبل عشرين عاماً، خلاصته أن النهي في الحديث يتناول بيع الإنسان ما لا يملك إذا كان مدخولاً على تسليمه في الحال، ولا يتناول بيع الأشياء الموصوفة المتفق على تسليمها بعد مدة محددة من الزمان؛ لأن العلة في المنع هي الغرر الناشئ عن عدم القدرة على التسليم، وهذا الغرر يزول، أو يقل، إذا كان التسليم بعد مدة يغلب فيها تمكن البائع من الحصول على المبيع وتسليمه للمشتري، وأخذت من هذا أن بيع الاستيراد المتعارف عليه في عصرنا الحاضر لا يشمل النهي الوارد في الحديث^(١)، ولكنني توقفت عن الفتوى بهذا الرأي عندما عرضت علينا مسألة من هذا القبيل في هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني، التي أشرف برئاستها، وأصدرت الهيئة فتوى متمشية مع ما عليه الفقهاء من الأخذ بظاهر الحديث، ومنع بيع كل ما ليس في ملك البائع، إلا أن يكون بيع سلم، وأرسلت بمذكرة في هذا

١ - أنظر كتاب الغرر وأثره في العقود ٣٢٠.

الشأن إلى الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية طلبت فيها بحث هذا الموضوع، ولكن لم يتيسر بحثه إلى اليوم.

وقد خصص الدكتور أحمد علي عبدالله فصلا لهذا الموضوع في رسالته عن المراجعة : أصولها ، وأحكامها ، وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية^(١) ثم قدم هذا الموضوع تحت عنوان «البيع على الصفة» في ندوة في الخرطوم شارك فيها بعض أعضاء هيئات الرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية بالخرطوم، ولكن لم يصلوا فيه إلى رأي موحد.

واقترح أن يبحث المجمع هذا الموضوع في دورته القادمة.

ونسأل الله التوفيق والهداية

الصديق محمد الأمين الضير

٢ - رسالة دكتوراه أعدت في قسم الشريعة الإسلامية بكلية القانون بجامعة الخرطوم، الفصل الثالث (٢٦١-٣.٣) وصاحب الرسالة يعمل مديرا لإدارة الفتوى والبحوث ببنك التضامن الإسلامي بالخرطوم.

الرابحة للأمريـكـاء
دراسة مقارنة

إعداد

الدكتور إبراهيم فاضل الأدبو
الأستاذ بكلية الشريعة جامعة بغداد

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله محمد الأمين وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين.

وبعد : من البيوع التي تناولها التشريع الإسلامي بالبحث: (بيوع الأمانة) وقد أطلق عليها هذا الوصف لأنها تقوم على الأمانة فعلا، حتى ان مجرد الكذب فيها يعتبر خيانة وتديسا، وتعتبر بحق منطقة حرام كما عبر عنها الأستاذ السنهوري، يفترض فيها على الناس الأمانة في التعامل إلى أبعد مدى^(١).

وقد أعطى فيها الفقه الإسلامي المجال لمن قلت خبرته في التعامل أن يتوقى غش الناس إياه وذلك بالتعامل معهم وفق حدود معينة، فتعتبر مجاوزة تلك الحدود خديعة وتغريرا، تجوز للطرف المقابل المطالبة بحقه ورفع الغبن الذي لحق به.

وهكذا نجد الفقه الإسلامي قد تكفل بحماية من هو بحاجة لدفع الأذى عنه ورفع ما يعتره من غبن الآخرين له.

وجملة القول في عقود الأمانة هذه، أن المشتري فيها يضع ثقته بالبائع ويطمئن إلى أمانته فيشتري منه السلعة على أساس ثمنها الذي اشترى به البائع نفسه هذه السلعة، وفي هذه الحالة إما أن يربح المشتري البائع قدرا معلوما من المال زيادة على الثمن الأول، فيسمى البيع مرابحة، واما أن ينقصه من الثمن الأصلي للسلعة بأن يخسر البائع جزءا من رأس ماله فيسمى البيع وضيعة، وإما ألا يزيد ولا ينقص، بل يأخذ المبيع بثمنه الأصلي، فيسمى البيع تولية، وإن أشرك معه آخر في المبيع بما يقابله من الثمن، سمي العقد إشراكا ومشاركة.

(١) أنظر مصادر الحق في الفقه الإسلامي ٢/١٥٤ وما بعدها.

والذى يعنينا بالبحث هنا، هو عقد المراجعة، وهل يلزم الأمر بالشراء مراجعة بالوفاء بوعده ؟

ومن هنا يظهر لنا بوضوح أن طبيعة البحث تقتضى الكلام فى مسألتين، وذلك إتماما لفائدة البحث.

إحدهما : عقد المراجعة.

والثانية : الوعد، وهل يلزم الوفاء به فى عقود المعاوضات ومنها المراجعة ؟ وسأحاول فى بحثى هذا إن شاء الله تقصي رأى فقهاء المسلمين، السلف والخلف منهم فى هاتين المسألتين.

داعيا العلى القدير أن يوفقنا جميعا لخدمة ديننا الحنيف إنه سميع مجيب.

الباحث

المرابحة فى اللغة :

جاء فى لسان العرب، يقال «ريح فلان وربحته وهذا بيع مريح إذا كان يريح فيه» والعرب تقول : ربحت تجارته إذا نال صاحبها الريح فيها.

ويقال : أربحته على سلعتى، بمعنى أعطيتى ربحاً «وقد أربحه بمتاعه وأعطاه مالاً مرابحة أى على الريح بينهما».

كما أنه يقال : بعث الشيء مرابحة أو بعث السلعة لفلان مرابحة على كل عشرة دنانير دينار واحد، وكذلك الحال بالنسبة للشراء، إذ يقال : اشتريته مرابحة، ولا بد من تسمية الريح^(١)، والمرابحة مفاعلة، بمعنى أنها تقتضى فعلاً من الجانبين، لأن إبرام العقد متوقف على رضاهما، فكان كل عاقد فاعلاً للريح وأن اختص به أحدهما^(٢).

فعلى هذا تكون لفظة المرابحة مشتقة من رابح وأربح، وكلا اللفظين يعنىان البيع أو الشراء بزيادة على رأس المال وهو الريح، وهذا هو المعنى الشرعى لمعنى المرابحة، وبذلك يلتقى مدلول الكلمة اللغوى مع مدلولها فى الاصطلاح كما سنرى.

المرابحة فى الاصطلاح :

عرفت المرابحة بعدة تعاريف وكلها تعنى الزيادة على رأس المال، فعند الحنفية، المرابحة «نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح»^(٣). وقد عرف الدردير من المالكية المرابحة بتعريف مقارب لما قاله الحنفية حيث قال : المرابحة عبارة عن بيع السلعة بالثمن المشتراة به مع زيادة ربح معلوم للمتعاقدين^(٤). وعرفها الحنابلة بقولهم : «هو البيع برأس المال وبيع معلوم»^(٥).

(١) أنظر مادة (ريح) فى لسان العرب لابن منظور الإفريقى.

(٢) أنظر مفتاح الكرامة شرح قواعد العلامة لمحمد جواد العاملى ٤٨٦ / ٦.

(٣) شرح الهداية المطبوع مع فتح القدير ٢٥٢ - ٥.

(٤) أنظر الشرح الكبير على سيدى خليل ١٥٩ / ٣.

(٥) أنظر المعنى لابن قدامة المقدسى ٤/١٣٦.

شروط المراهحة :

بما أن المراهحة عقد معاوضة، فإنه يخضع لكافة الشروط الواجب توافرها فى عقود المعاوضات الأخرى التى تناولها الفقهاء بالبحث بما لا مجال لبحثها هنا، وبما أنه عقد أمانة، فإنه يخضع لشروط خاصة يجب توافرها فيه.

والشروط التى تخص المراهحة هى التى يعينها الكلام عنها هنا.

وشروط المراهحة، منها ما يخص الصيغة ومنها ما يخص رأس المال، ومنها ما يتعلق بالربح.

شروط الصيغة :

بما أن المراهحة بيع فإنه يشترط فيها ما يشترط فى سائر البيوع الأخرى، وذلك بأن تحتوي الصيغة على لفظ ينم عن رغبة العاقدين فى إبرام العقد مع تطابق الإيجاب والقبول، وأن يكونا بلفظين ماضيين أو أحدهما ماضٍ والآخر مستقبل، وذلك كأن يقول البائع للمشتري : بعتك هذه السلعة بألف دينار أو بما اشترت به وبيع دينار لكل مائة، أو ما جرى مجرى هذا اللفظ، فيجيبه الطرف الثانى بالموافقة، بأن يقول : رضيت أو قبلت أو ما أشبه ذلك، ولا بد أن ينص فى الصيغة على قدر رأس المال والربح، كما أنه لا بد من ذكر المصرف والوزن إن اختلفا.

وإذا كان البائع لم يحدث فى المبيع شيئاً بأن باعه بالصورة التى اشتراه بها، فالعبارة عن الثمن أن يقول: اشترت بكذا أو رأس ماله كذا أو تقوم على أو هو على^(١).

أما لو عمل فيه ما يستوجب زيادة الثمن، فإنه يقول : رأس ماله كذا وعملت فيه بكذا، وإن أعطى على العمل أجرة، جاز له أن يقول : تقوم على أو هو على، كما سيوضح لنا ذلك من خلال البحث بإذن الله.

(١) أنظر شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام ٤ / ٢ .

رأس المال، ماهية رأس المال :

إن المقصود برأس المال، هو ما يلزم المشتري بالعقد لا ما نقده فيما بعد، وذلك لأن المراجعة يبيع بالثمن الأول، والثمن الأول هو ما وجب بالبيع، فأما ما يدفعه بعد ذلك فإنما وجب عليه بعقد آخر، وهو الاستبدال، ونعنى به أخذ مال بدل مال آخر، فالمشتري الثانى ملزم بدفع ما وجب بالعقد لا المدفوع بعده، هذه وجهة نظر الحنفية^(١). وبناء على ما قالوه : لو اشترى رجل سلعة بمائة درهم ونقد مكانها عشرة دنانير أو أعطاه دابة بدل السلعة، فرأس المال هو المائة درهم لا الدنانير ولا الدابة، لأن الدراهم هى التى وجبت بالعقد، والدنانير أو الدابة بدل عن الثمن الواجب^(٢)، وبهذا قالت الزيدية أيضا، مدللين على رأيهم : بأن المبلغ المتفق عليه فى العقد معلوم، والعرض المدفوع بدله، عقد منفصل^(٣).

وقد خالف المالكية وجهة نظر الحنفية والزيدية هذه، حيث اعتبروا المدفوع هو رأس المال سواء كان ما اتفق عليه فى العقد أو فيما اصطلح عليه فيما بعد، إذا كان نقدا من النقود. إلا أنهم اشترطوا على البائع بيان ذلك للمشتري، فقد جاء فى المدونة إن الإمام مالك سئل عن رجل اشترى سلعة بمائة دينار فأعطى عوض المائة ألف درهم، فهل يجوز للبائع بيع السلعة مرابحة على الألف درهم ؟

فأجاب رحمه الله بالجواز على أن يوضح البائع ذلك للمشتري، وعندئذ لا فرق بين أن تكون الدنانير أو الدراهم هى رأس المال إذا رضي المشتري بذلك^(٤). ولو أن المشتري دفع عروضاً بدل الثمن نقداً، فإذا أراد بيع المبيع مرابحة، فهل يجوز له أن يجعل العرض نفسه ثمناً أم لا بد من جعل النقد هو الثمن ؟
أختلفت المالكية فى هذه المسألة على رأيين :

١) أنظر البدائع ٧/٣١٩٧ وما بعدها.

٢) أنظر المصدر السابق أيضا.

٣) أنظر البحر الزخار ٣٧٩ / ٤.

٤) أنظر ٢٣ / ٤.

أحدهما لابن القاسم ويقضى بأنه لا بأس فى ذلك إذا بين البائع ماهية العرض وصفته بأن يقول للمشتري : أبيعك هذه السلعة بربح كذا وكذا ورأس مالها عربة صفتها كذا وكذا وعندئذ يستحق العربة المذكورة وما سعى من الربح.

أما لو أراد أن يجعل قيمة العربة هذه هى الثمن، فلا يحل له ذلك ، وقاس ابن القاسم جواز بيع المرابحة بهذه الصورة على ما لو اشترى رجل سلعة بطعام، فللمشتري بيعها بطعام إذا وصف ذلك.

الرأى الثانى وهو لأشهب، ويقضى بعدم جواز البيع مرابحة فى الصورة مدار البحث، لأن المسألة تؤول إلى بيع ما ليس عنده وهذا لا يجوز، مبرهنا على ذلك بقوله : إن البائع قد باع سلعته بطعام أو بعرض، وليس فى ملك المشتري أحد منهما، فصار البائع كأنه اشترى من المشتري بسلعته ما ليس عند المشتري، فيصيح كأنه باع ما ليس عنده، وذلك غير جائز^(١).

الرأى المختار :

من خلال عرضنا لرأى الفقهاء فى هذه المسألة، يترجح لنا رأى المالكية، لأن الثمن المدفوع إذا كان نوعا من النقود فلا ضير من استبداله بنقد آخر.

وإذا كان المدفوع عَرَضاً وقد رضي الطرفان باعتباره ثمنا، فلا بأس فى ذلك أيضا، لأن المحذور التدليس على المشتري وهذا يتنقى عند بيان الأمر له ورضاه به.

حكم الزيادة والحطيطة فى ثمن المبيع :

لو أراد المشتري أن يزيد فى ثمن السلعة المبيعة، أو أراد البائع أن يحط من ثمنها شيئا، فإذا بيعت تلك السلعة مرابحة، فهل تعتبر الزيادة والحطيطة من الثمن، أم الثمن هو ما أتفق عليه أولا ؟

(١) أنظر المدونة ٢٣١ / ٤ .

الجواب على هذا : إن الزيادة والحطيطة إذا وقعت فى مدة الخيار، لحقت بالعقد، لأن الثمن غير مستقر زمن الخيار، فإذا ما انتهى الخيار لزم العقد واستقر الثمن.

أما لو وقعت الزيادة أو الحطيطة بعد إبرام العقد ولزومه، فقد اختلف الفقهاء على رأيين :

١ - ذهب أصحاب الرأي الأول إلى القول : بأن الحط أو الزيادة كما تلحق بأصل الثمن فى مدة الخيار كذلك تلحق به بعد مضيه، لأن كلا منهما يلحق بأصل العقد، فيصير التقدير كأن التعاقد قد تم على أصل الثمن مع الزيادة جميعاً ، فتصبح الزيادة والأصل رأس مال المبيع، لوجوبهما بالعقد تقديراً، فيباح المبيع مرابحة عليهما، وكذلك يعتبر الباقي بعد الحط رأس مال المبيع أيضاً.

هذه وجه نظر الحنفية^(١)، ورواية عن الحنابلة^(٢)، وبه قالت الزيدية أيضاً^(٣) وهذا كما يبدو لى رأى المالكية، بناء على قولهم : بأن اللاحق للبيع كالواقع فيه^(٤).

٢ - ذهب الحنابلة فى رأيهم الثانى إلى عدم إلحاق الزيادة فى الثمن أو الحط منه بأصل العقد بعد لزومه، لأنها تعتبر من قبيل الهبة أو الإبراء، لا العوض، هذا هو رأى المذهب عندهم وعليه أصحابهم^(٥) وهذه وجهة نظر الشافعية^(٦)، والإمامية أيضاً^(٧).

-
- (١) أنظر الكاسانى فى البدائع . ٣١٩٨ / ٧.
 - (٢) الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف ٤٤٣ / ٤ .
 - (٣) أنظر البحر الزخار ٣٧٩ / ٤ .
 - (٤) أنظر الشرح الكبير للدردير ٣/١٦٥ .
 - (٥) أنظر ابن قدامة فى المغنى ١٣٧ / ٤ .
 - (٦) أنظر مغنى المحتاج ٢/٧٨ والشيرازى فى المهذب ١/٢٨٩ .
 - (٧) أنظر مفتاح الكرامة ٤/٤٩١ .

والرأى الأخير هو الراجح عندي، لما قالوه من أن الزيادة أو الحط فى هذه الحالة تعتبر من قبيل الهبة أو الإبراء، ولأن الثمن يستقر بعد لزوم العقد، فلا تلحق به الزيادة أو الحطية بعد ذلك.

رأى الفقهاء فى زيادة المبيع بسبب نمائه :

إذا كانت الزيادة الحاصلة فى المبيع عند المشتري بسبب طبيعي لا دخل للمشتري فيه كالسمن والكبر فى الحيوان، فالمرابحة فى مثل هذه الحالة تكون على الثمن الأول للمبيع، ولا يحق للمشتري أن يزيد فى الثمن، لأنه القدر الذى تم شراء السلعة به من البائع الأول.

أما لو كان النماء منفصلاً وأراد البائع أخذه للفقهاء رأيان فى المسألة

عندئذ :

١ - ذهب أصحاب الرأى الأول إلى القول : بأنه يجوز للمشتري بيع المبيع مرابحة برأس ماله الأسمى دون أن يشترطوا عليه بيان الحال للمشتري الجديد، حجتهم فى ذلك ما يأتى :

أ - أن البائع - المشتري الأول - صادق فيما أخبر به دون أن يفرر بالمشتري الثانى، فجاز له السكوت عن أخذ النماء كما لو لم يزد على رأس المال شيئاً.

ب - أن ولد الحيوان أو ثمرة الشجرة كل ذلك نماء منفصل عن الأصل فلم يمنع من بيع المبيع مرابحة دون الإشارة إليه كالغلة، كما أنه ليس من مرجيات العقد.

ج - أن العقد لم يتناول تلك الفائدة كى نلزم البائع ببيانها للمشتري. هذا هو الصحيح في مذهب الحنابلة^(١) وبه قالت الشافعية أيضا^(٢). وإلى هذا ذهب الإمامية، حججهم فى ذلك : أن النماء عبارة عن فائدة تجددت فى ملك المشتري^(٣) وهذه وجهة نظر الزيدية أيضا^(٤).

٢ - اشترط أصحاب الرأى الثانى على البائع فى حالة أخذه نماء المبيع المنفصل، بيان ذلك للمشتري عند التعاقد، معللين ذلك بقولهم :

أ - إن الزيادة الحاصلة من المبيع تعتبر من جملته أيضا، برهان ذلك، أنها تمنع رده بالعيب وإن لم يكن لها حصة من الثمن للحال، فإن لم يوضح البائع ذلك للمشتري، يصبح بمثابة حبسه بعض المبيع وبيعه الباقي، فلا يجوز له من غير بيان^(٥).

ب - إن استغلال المشتري للمبيع، دليل على تأخره عنده، مما يجعله عرضة لانخفاض قيمته التى تتأثر باختلاف السوق بين الحين والآخر، فبيعه مرابحة من دون توضيح ذلك للمشتري، فيه شيء من الغرر، والمرابحة مبنية على الأمانة وعدم الغرر^(٦).

هذا ما قاله الأحناف^(٧)، والمالكية^(٨)، ووجه عند الحنابلة^(٩).

١ أنظر الانصاف ٤/٤٤٣ وكذا المغنى ١٣٧ / ٤.

٢ أنظر الشيرازى فى المهذب ١/٢٨٩.

٣ أنظر مفتاح الكرامة شرح قواعد العلامة ٤٩ / ٤.

٤ البحر الزخار ٤ / ٣٧٨.

٥ بدائع الصنائع ٧ / ١ .٣٢.

٦ أنظر المدونة ٤ / ٢٢٨.

٧ الكاسانى فى المصدر السابق.

٨ أنظر المدونة فى المرجع والموضع السابقين.

٩ أنظر الرداوى فى المصدر السابق : « الإنصاف »

مناقشة وترجيح :

إن القول بصدق البائع مع سكوته عن أخذ النماء غير مسلم، لأن النماء فرع عن المبيع، فالمفروض في البائع عند بيعه الأصل وإبقاء الفرع عنده، أن يوضح ذلك للمشتري، لأن المراجعة ليست بيعاً كسائر البيوع من هذه الجهة، فإن الأمانة تفرض على العاقد فيها عدم إخفاء ما فيه أدنى صلة بالمبيع عند بيعه، تحرزاً عن شبهة الخيانة.

لذا يكون الرأي الثاني هو المرجح عندي، والله أعلم.

حكم ما لو استغل المشتري المبيع :

إن كلامنا عن النماء المنفصل عن المبيع وجواز أخذه من قبل المشتري الذي يعتبر بائعاً في العقد الجديد دون بيان ذلك أو عدم جوازه، دعانا للخص فيما أثاره الفقهاء بخصوص استغلال المبيع، وذلك كأن تكون العين المتعاقد عليها داراً فأجرها المشتري أو سكنها فترة من الزمن، أو دابة فكراها للغير أو شاة حلوا فاستفاد من لبنها مدة بقائها عنده، فهل يجوز والحالة هذه بيع تلك العين مرابحة دون بيان ما استفاده المشتري منها أم لا ؟

الجواب على ذلك : إن الشيء المستفاد من العين المبعة لا يخلو من أحد أمرين، لأنه إما أن يكون موجوداً أثناء العقد الأول أم لا، فإن كان موجوداً في العقد الأول وذلك كالصوف فوق ظهر الحيوان أو اللبن الموجود في ضرعه، ففي هذه الحالة إذا استغل المشتري المبيع، فالواجب يقضى عليه ببيان ذلك للعاقد الجديد، لأن المبيع قد تغير بعد ذلك إلى حالة أنقص من الحالة الأولى، ولما كانت المراجعة مبنية على الأمانة ونفى التفرير بالمشتري والتدليس عليه، وجب توضيح ذلك له.

هذا ما ذهب إليه الحنابلة^(١١). والحنفية^(١٢). والمالكية^(١٣)، وقد ذهب الشافعية إلى أكثر من هذا، حيث ألزموا البائع في هذه الحالة أن يحط من ثمن المبيع بقدر قيمة ما استفاد منه، حجتهم في ذلك : أن العقد الأول قد تناول هذه الغلة وقابله قسط من الثمن، فوجب إسقاط ما قابله^(١٤). وهذه وجهة نظر الإمامية^(١٥). وبه قالت الزيدية أيضاً^(١٦).

أما لو كان المستغل من المبيع قد حصل في ملك المشتري، فلا يحط مقابل ذلك شيئاً من الثمن ولا يجب على البائع إطلاع المشتري على الشيء الذي استفاده من المبيع، دليل ذلك هو :

١ - إن الزيادة التي لم تتولد من المبيع لا تعتبر مبيعة، وعلى هذا جاز للمشتري رد المبيع إذا اطلع على عيب فيه.

٢ - إن المشتري في حالة بيعه المبيع بعد استغلاله لم يكن حاسباً لجزء منه كي نشترط عليه بيان ذلك^(١٧).

٣ - إن العقد الأول لم يتناول الزيادة الطارئة، فلا يشترط بيانها في العقد الجديد^(١٨).

٤ - إن الغلة المستفادة من المبيع، يقابلها ضمان المستفيد^(١٩).

هذه وجهة نظر الحنفية^(٢٠)، والشافعية^(٢١)، والصحيح من مذهب الحنابلة^(٢٢)، وبه قالت الإمامية^(٢٣)، والزيدية^(٢٤).

- ١ (أنظر ابن قدامة في المغني ١٣٨/٤ . ٢ (البدائع ١/٧ . ٣٢ .
٣ (المدونة ٢٢٨/٤ وانظر الخريزي ١٧٦/٥ . ٤ (المهذب ١/٢٨٩ .
٥ (مفتاح الكرامة ٤/٤٩ . ٦ (البحر الزخار ٤/٣٧٨ .
٧ (البدائع ١/٧ . ٣٢ . ٨ (المهذب ١/٢٨٩ .
٩ (الخريزي ١٧٨/٥ . ١٠ (الكاساني في المصدر السابق .
١١ (الشيرازي في المصدر السابق . ١٢ (الإنصاف ٤/٤٤٣ ، وانظر ابن قدامة في
١٣ (مفتاح الكرامة ٤/٤٩ . المغني ٤/١٣٧ .
١٤ (البحر الزخار ٤/٣٧٨ .

أما المالكية فقد فرقوا بين ما إذا كانت مدة الاستفادة قصيرة أو طويلة، فإن كانت المدة قصيرة فالرأى عندهم مثل ما قاله الآخرون في عدم اشتراط بيان الغلة المستفادة من المبيع ، أما لو طالت المدة فالواجب على البائع بيان ذلك للمشتري ، معللين ذلك، بأن سعر المبيع يختلف في هذه الحالة لاختلاف الأسواق، لذا ينبغي توضيح الأمر للعاقدين الجديدين^(١).

وأينا فيما قاله المالكية :

لا أرى موجبا للتفريق بين طول المدة أو قصرها، فبالإضافة إلى ما ذكره غيرهم من أدلة، فإن اختلاف السعر أمر غير خاف على العاقدين الجديدين، وكل ما هو مطلوب من البائع في بيع المراهبة، أن يكون صادقا في قوله غير مغرر ولا مدلس على المشتري، فحينما تكون الفائدة قد حدثت عنده وقد استغلها مدة طويلة بعد دخول المبيع في ملكه أو قصيرة يكون بمنأى عن ذلك، فعليه لا أرى موجبا لبيان الغلة من قبل البائع عند دخوله في عقد مراهبة مع الغير.

حكم ما لو أضاف المشتري على المبيع شيئا من ماله :

لو فرض أن المبيع بعد دخوله في ملك المشتري طرأ عليه تغيير بسبب من المشتري وذلك كأن يكون قماشا فصبغه أو داراً فرمها، ففي مثل هذه الحالة إما أن تكون الزيادة المذكورة قد فعلها المشتري بنفسه أو أعطى عليها أجرة، ولكل حالة من هاتين الحالتين حكمها الخاص بها.

حكم ما لو كانت الإضافة بدون أجرة :

لو أن المشتري كان قد فعل الإضافة بنفسه أو تطوع له بها شخص، فلا يحق له أن يزيد في رأس مال المبيع الأصلي شيئا إلا أن يوضح للعاقدين الجديدين ذلك، بأن يقول له : بعثك هذا المبيع بكذا وأجرة عملي أو عمل المتطوع عني وهي كذا أو ربح كذا، وإذا أراد السكوت عنها، فليس له إلا إضافة قيمة الصنيع فقط أو ما أشبهه من عين أخرى.

(١) المدونة ٤/٢٢٨.

كما أن الأجرة لا تدخل في قول البائع : قام عليّ المبيع بكذا، لأن عمله وما تطوع له به، لم يقيم عليه، وإنما الذي يبذله من ماله على المبيع هو ما قام عليه فقط، هذه وجهة نظر الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣)، وبه قالت الإمامية^(٤)، والزيدية أيضا^(٥).

أما المالكية فقد وافقوا غيرهم في القول بعدم ضم أجرة عمله إلى ثمن المبيع في مثل هذه الحالة، إلا أنهم يختلفون معهم في ضم قيمة الصيغ إلى الثمن، حيث قالوا : بأن الصيغ المعنى إما أن يكون من عند البائع أو لا، فإن كان من عنده، فإن قيمته لا تضم إلى رأس مال المبيع، وإلا حسبت منه^(٦).

وقول المالكية هذا أمر فيه نظر، إذ لا فرق بين قيمة العين المضافة إلى رأس مال المبيع بين أن تكون العين ملكاً للبائع فأضافها إلى المبيع أو اشتراها من الغير، لأنها عين ولا بد لها من قيمة.

حكم الزيادة المضافة على المبيع إذا كانت لقاء ثمن :

اتفق الفقهاء على القول : بأن الزيادة التي أضافها المشتري على العين المشتراة وكان قد دفع عوضها مالا، فإنها تحسب من رأس المال وتحسب لها نسبة من الربح أيضا، دليلهم في ذلك ما يأتي :

أ - إن عرف التجار معتبر في مثل هذه العقود، فما جرى العرف بالحاقه برأس المال ألحق، وما لا فلا، ولما كان العرف يقضي بالحاق مثل هذه الإضافة على أصل الثمن وجب القول به.

ب - كل ما أثر في المبيع تزداد به ماليته صورة أو معنى، فللبائع أن يلحق ما أنفقته فيه برأس المال، والصيغ أو الخياطة وصف في العين تزداد به المالية، لذا جاز الحاقه بالثمن الأصلي^(٧).

(١) أنظر الميسوط لشمس الدين السرخسي ٨٢/١٣.

(٢) معنى المحتاج ٧٨/٢. (٣) المغنى ١٣٧/٤.

(٤) قواعد العلامة ٤٨٩/٦. (٥) البحر الزخار ٣٧٧/٤.

(٦) الشرح الكبير للدردير ١٦٠/٣. (٧) الميسوط ١٣ / ٨٠.

إلا أنهم اختلفوا في القول بالزام البائع بتوضيح ذلك للمشتري أو عدم إلزامه على قولين :

الأول : إن البائع ملزم بتفصيل ذلك للمشتري، ولا فرق بين تفصيله إياه ابتداءً أو يجمله ثم يفصله بعدئذ، أما لو أراد أن يُجمل رأس المال الأصلي مع الإضافة، ويقول : قامت عليّ السلعة بكذا، فلا يجوز له ذلك، والأصل في العقد في مثل هذه الحالة الفساد ، هذه وجهة نظر المالكية^(١)، وهو رأى المذهب عند الحنابلة^(٢)، وحكى ابن قدامة ذلك عن الحسن وابن سيرين وسعيد بن المسيب وطاوس وغيرهم من فقهاء السلف^(٣).

الثاني : أجاز فريق من العلماء للبائع في صورة البيع هذه، أن يقول : قام عليّ المبيع بكذا، إلا أنه لا يجوز له أن يقول : اشتريته بكذا، لئلا يكون كاذباً في قوله، إذ القيام عبارة عن الحصول بما غرمه البائع، ولا شك بأنه عندما زاد في المبيع شيئاً جديداً، قد غرم فيه ثمن الزيادة، هذا ما ذهب إليه الحنفية^(٤). وبهذا قال الشافعية أيضاً^(٥) ووجه عند الحنابلة^(٦)، وحكى صاحب القواعد مثل ذلك عن الإمامية^(٧)، وهذه وجه نظر الزيدية أيضاً^(٨).

وما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني هو المختار لما ذكره من تدليل، ولأن البائع صادق في قوله: قام عليّ المبيع بكذا، والعقد في مثل هذه الصورة تتوفر فيه الأمانة.

هل تضاف نفقات المبيع على رأس المال ؟

- (١) الدردير في المرجع السابق ص١٦٣ .
(٢) المغني ١٣٧/٤ .
(٣) أنظر المصدر السابق
(٤) شرح العناية على الهداية وكذا فتح القدير ٢٥٥/٥ .
(٥) مغنى المحتاج ٧٨/٢ .
(٦) الإنصاف ٤٤٤/٤ .
(٧) أنظر ٤٨٩/٦ .
(٨) البحر الزخار ٣٧٧/٤ .

ذكرنا فيما مضى رأى الفقهاء فى الإضافة التى تدخل على المبيع فتغير صورته كالصبغ والخياطة وما شابه ذلك، ونقف الآن على وجهة نظرهم عندما تكون الزيادة على المبيع، مقابل نقله وتحويله من مكان إلى مكان، أو يكون المبيع قطيعاً من الغنم فيدفع البائع أجره رعيه، أو مكياً وموزوناً يحتاج إلى دار لحزنه، أو أجره حراسة للحارس الذى يحرسه ونحو ذلك.

فالتقول عند الفقهاء هو أن ما أنفقه التاجر على نفسه بسبب شرائه المبيع، لا تحسب نفقته من رأس المال، حجتهم فى هذا هى :

أ - انعدام العرف فى إضافة مثل هذه النفقات على رأس مال المبيع ظاهراً.
ب - إن ما أنفقه التاجر على نفسه لا تزداد به مالية المبيع صورة ولا معنى، لهذا لا تحسب نفقاته من جملة رأس مال المبيع^(١).

أما ما عدا ذلك من النفقات التى تم صرفها على المبيع، فلا يخلو الأمر من أحد شيئين، أحدهما أن يوضح البائع تلك النفقات للمشتري، ويشترط عليه ضمها إلى رأس مال المبيع، فيرضى الأخير بذلك، فيراجه على ثمن المبيع مع زيادة تلك النفقات، فهذا جائز، والآخر أن يجمل القول، فيقول قام على المبيع بكذا، وللفقهاء كلام فيما يجوز ضمه من النفقات وفيما لا يجوز عندئذ، نوجز القول فيه كما يأتي :

أولاً - الشافعية قالوا : تدخل فى قول البائع قام المبيع على بكذا، أجره الكيال للثمن المكيل وأجره الدلال والحارس وأجره المكان والطبيب إذا اشترى المبيع مريضاً، وأجره تطيين الدار والعلف المقصود به التسمين، واستثنوا من ذلك المؤن المقصود بها بقاء المبيع كعلف الحيوان المعتاد وأجره الطبيب إذا حدث بالمبيع مرض عند البائع، فلا تضاف النفقة على رأس المال فى مثل هذه الحالة.

(١) أنظر المدونة ٢٢٦/٤، المبسوط ١٣/٨، وما بعدها.

واشترط الشافعية في مثل هذا البيع، على المتبايعين بضمن المبيع عند قول البائع للمشتري : بعتك المبيع بما قام عليّ دون تفصيل، ولو جهل أحدهما الثمن، ففي صحة البيع وعدمه عندهم ثلاثة آراء، الصحيح في المذهب بطلان البيع لجهالة الثمن، والثاني، صحته لسهولة معرفة الثمن، ولأن الثمن الثاني مبني على الأول. والقول الثالث هو : إن علم المشتري الثاني بمقدار الثمن في المجلس، فالبيع صحيح، وإلا فلا^(١).

ثانياً : الحنفية : وقد جاء رأيهم موافقا مع رأى الشافعية في ضم أجره حمل المبيع ونقله من مكان إلى مكان إلى رأس المال، وكذا أجره الدلال وتطيين الدار، ومثله أجره سوق الغنم، واتفقوا معهم أيضا على عدم ضم أجره الطبيب ومثله مروض الحيوان والبيطار.

إلا أنهم اختلفوا معهم في ضم كراء البيت لحفظ المبيع، فإنهم لا يقولون بضمه إلى الثمن، بحجة أن ذلك لا يزيد في العين ولا في القيمة، ومثل ذلك عندهم في الحكم أجره الراعي ، كما أنهم يختلفون مع الشافعية في قيمة علف الحيوان، فالحنفية أجازوا ضمها إلى رأس المال إلا أن تعود على البائع منفعة من الحيوان كاللبن والصوف والسمن، فعند ذلك يسقط ما قابله من المؤنة ويضم ما زاد^(٢).

ثالثاً - المالكية : وافقوا غيرهم في القول : بضم أجره حمولة المبيع وما معها ونحوهما كأجرة شده وطيه إلى أصل الثمن إذا كان العرف والعادة يقضيان بأن يستأجر عليهما.

واشترط للخصمي أن تزيد أجره النقل في ثمن المبيع بأن يكون النقل من بلد أرخص إلى بلد أغلى، ولو أن سعر البلدين سواء فلا تحسب الأجرة عنده .

١) أنظر الشريفي في مغني المحتاج ٢/٧٨.

٢) السرخسي في المبسوط ١٣/٨٣ وانظر فتح القدير ٥/٢٥٥.

كما أنهم وافقوا الأحناف في ضم قيمة علف الحيوان إلى ثمنه الأصلي، ووافقوا غيرهم في القول أيضاً بضم أجرة الدلال إلى رأس مال المبيع إذا تولى بيعه، إلا أن المالكية يقولون بضم ما دفعه البائع من الأجور المذكورة إلى أصل الثمن دون أن يحسب في مقابل ذلك شيء من الربح، بمعنى أن المراهنة تكون على الثمن الأول دون أن تدخل الزيادة الطارئة عليه^(١).

وأهياً - الخنابلة : والذي عليه مذهبهم أن ما أنفقه البائع على المبيع لا يدخل في قوله : تحصل أو قام عليّ بكذا، إلا أن يبين ذلك للمشتري، قالوا ويحتمل إدخالها في رأس المال^(٢).
خاصاً - الامامية والزيدية وقد جاء رأيهم موافقاً لما قاله الشافعية^(٣).

الرأي المختار :

بعد هذا العرض لأراء الفقهاء بخصوص نفقة المبيع التي تدخل في ثمنه والتي لا تدخل يمكننا القول بأنهم اتفقوا على إلحاق أكثر الموزن برأس المال ، إلا أن خلافتهم أنصب على الموزن التي يقصد بها بقاء المبيع كعلف الحيوان مثلاً، حيث اختلفوا فيه على قولين كما رأينا.

كما أن المالكية انفردوا بالقول كما يظهر لى من النصوص الفقهية بجعل الربح في مقابل أصل الثمن فقط.

والذي أرجحه هو إلحاق جميع ما أنفق المشتري من مال على المبيع برأس ماله الأصلي، إذ لا أرى مبرراً للتفريق بين نفقة وأخرى ، فالمشتري قد قام بدفع أجور تلك النفقات من ماله الخاص زائداً على الثمن الأول، فلم لا نعتبر تلك الزيادة جزءاً من رأس المال؟

١) أنظر المدونة ٤/٢٢٦، الخرشى ٥/١٧٣.

٢) أنظر الانصاف ٤/٤٤٤.

٣) أنظر قواعد العلامة ٤/٤٨٩، البحر الزخار ٤/٣٧٧.

كما أنني أؤيد وجهة نظر الجمهور بجعل المرابحة على رأس المال الأخير، أي الثمن الأول زائداً قيمة المون، لأن الكل صار بمثابة رأس مال واحد للمبيع.

المرابحة في هذه الحالة، والعللة في ذلك هي :
إن المرابحة كما قلنا، يبيع بمثل الثمن الأول، فإن لم يكن الثمن الأول مثل جنس الثمن الأخير، فإما أن يقع البيع الجديد على عرض آخر غير ذلك العرض، وإما أن يقع على قيمته، والبيع لا يصح في كلا الحالتين، فكونه لا يصح في الحالة الأولى، لأنه قد وقع على عرض لا تعود ملكيته للمالك وليس داخلا تحت يده. كما أنه لا يصح على القيمة أيضا لجهالتها، حيث أنها تعرف بالخزر والظن لاختلاف المقومين فيها.

وأما لو أريد بيع العرض مرابحة بعرض في حوزة مالكه، فينظر : إن جعل الربح شيئاً منفصلاً عن رأس المال معلوماً، فذلك جائز، وذلك كبيع ثوب بثوب وريح درهم أو درهمنين، وسبب الجواز هو : أن الثمن الأول معلوم والريح معلوم.

أما لو جعل الربح جزءاً من رأس المال، فلا يجوز.
وصورة البيع في مثل هذه الحالة، أن يعتمد الثمن الأول في البيع الجديد، فيقول البائع للمشتري : بعتك هذا العرض الذي في يدي مقابل العرض الذي بحوزتك على أن يكون الربح دينارا من كل عشرة دنانير من قيمة عرضي المبيع، وعللة المنع في مثل هذه الصورة، هي أن الربح أصبح جزءاً من العرض، والعرض ليس متماثلاً الأجزاء، وإنما يعرف بطريق التقوم والقيمة مجهولة أثناء التعاقد، لأن معرفتها بالخزر والظن، فلا تصح المرابحة في هذه الحالة.

هذا ما فصله الأحناف في كتبهم^(١). وفي كتب المالكية ما يؤيد هذا أيضاً^(٢).

(١) أنظر الكاساني في البدائع ٧/٣١٩٥.

(٢) أنظر الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١٦، الحرشى ٥/١٧٢.

شروط رأس المال :

بعد هذا العرض لرأي الفقهاء فيما يعتبر من الثمن وما لا يعتبر منه، نقف الآن على ما اشترطوه من شروط في رأس المال من أجل تصحيح العقد، والشروط هي :

١ - أن يكون معلوماً لدى طرفي العقد، وذلك لأن المراجعة كما ذكرنا عبارة عن بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والعلم بالثمن الأول شرط لصحة البيوع كلها لما علم من أن الجهالة به تؤول إلى المنازعة، والمنازعة تفسد العقد.

فإن لم يكن معلوماً للمشتري، فالبيع فاسد إلى حين معرفته له في المجلس، فيخير بين إمضاء العقد أو إبطاله.

ووجه فساده في الحال، هو جهالة الثمن، لأن الثمن في الحال مجهول. وأما إعطاء المشتري حق الخيار، فلوجود الخلل في الرضا، لأن الإنسان قد يرضى بشراء شيء يسير الثمن، إلا أنه لا يرضى بشرائه بالكثير، فلا يتكامل الرضا إلا بعد معرفة مقدار الثمن، فإذا لم تتحقق المعرفة عنده، اختل رضاه، واختلال الرضا يوجب الخيار^(١).

ولو أن المتعاقدين تركا المجلس من غير علم برأس المال، فالعقد باطل لتقرر الفساد.

٢ - أن يكون رأس المال من ذوات الأمثال، أي مما له مثل وذلك كالمكيلات والموزونات والعدييات المتقاربة، فإن كان من هذا القبيل، فبيعه مراجعة جائز على الثمن الأول، سواء جعل الربح من جنس رأس المال أو من خلاف جنسه، بعد أن صار الثمن الأول معلوماً والربح معلوماً.

٣) أنظر بدائع الصنائع ٧/١٩٣، ابن قدامة في المغني ٤/١٣٦ مفتاح الكرامة ٤/٤٨٦ .

ولو كان الثمن الأول للمبيع عرضاً من العروض القيمية كالثياب والدواب والبط وما أشبه ذلك، وأراد مالكه بيعه مرابحة بعرض مماثل، فلا يخلو الأمر من أن يوجد العرض المماثل في يد المشتري الثاني أم لا، فإن لم يكن العرض في حوزة صاحبه، فلا تصح.

٣ - أن لا يكون الثمن في العقد الأول من الأموال الربوية، وقد بادل بجنسه مثلاً بمثل، ومعنى هذا الشرط هو : أن الثمن الأول للمبيع المراد بيعه مرابحة إذا كان من الأموال الربوية، فلا يخلو من أن مالكه كان قد اشتراه بجنسه مثلاً بمثل أم لا ، فإن اشتراه بخلاف جنسه، فلا بأس من بيعه مرابحة.

مثال ذلك : لو أن رجلاً اشترى مثقالاً من الذهب بعشرة دراهم من الفضة، جاز له بيعه مرابحة بأحد عشر درهماً أو بعشرة دراهم وقطعة قماش مثلاً، لعدم تحقق الربا في مثل هذه الحالة، ولو اشتراه بجنسه مثلاً بمثل، فلا يجوز له بيعه مرابحة، كما لو كان المشتري في المثال المذكور اشترى مثقال الذهب بذهب مثله أيضاً، وعلة المنع هي : أن المرابحة كما ذكرنا عبارة عن بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في الأموال الربوية تعتبر ربا لا ربحاً^(١).

٤ - ومن الشروط التي لها صلة بالثمن ما ذكره فقهاء الحنفية من أنه يشترط لصحة المرابحة كون العقد الأول صحيحاً، فإذا كان فاسداً، فلا تصح، والسبب في ذلك هو : أن البيع الفاسد وإن كان يفيد الملك، إلا أن المشتري يملك المبيع بقيمته أو بمثله لا بثمانه لفساد التسمية، وبما أن الثمن الأول للمبيع هو المعتبر في بيع المرابحة، فإذا فسدت تسميته فلا يمكن اعتباره، فعليه لا تصح المرابحة في هذه الحالة^(٢).

١) أنظر البدائع ٧/٣١٩٦.

٢) المصدر السابق أيضاً ٧/٣١٩٧.

شروط الربح :

يشترط فى الربح عند إبرام عقد المراهبة أن يكون معلوماً، لأنه جزء من الثمن، والعلم بالثمن شرط فى صحة البيوع كلها.

أحكام المراهبة :

للمراهبة أحكام متعددة، منها ما يظهر قبل إنشاء العقد ومنها ما يتأخر ظهوره لحين إبرام العقد، وسأقتصر فى هذا البحث على أهم الأحكام التى ذكرها الفقهاء فى موضوع المراهبة، مبتدئنا الكلام عن الأحكام التى تظهر قبل إنشاء العقد.

حكم ما لو حدث بالسلعة المراد بيعها مراهبة عيب :

إذا حدث بالسلعة عيب فى يد البائع أو فى يد المشتري، فأراد بيع تلك السلعة المعيبة مراهبة، فإن كان العيب قد حدث بفعله أو بفعل أجنبي، لم يجز له بيع المبيع مراهبة حتى يبين للطرف المتعاقد معه العيب، وهذا محل وفاق بين فقهاء المسلمين رحمهم الله.

أما لو حدث العيب بأفة سماوية، فقد اختلف الفقهاء فى اشتراط بيان ذلك أو عدم اشتراطه على قولين :

أولاً : ذهب الجمهور إلى اشتراط بيان حدوث العيب للمشتري الثانى ، مدللين على رأيهم هذا بما يلي :

أ - أن البيع مع السكوت على العيب لا يخلو من شبهة الخيانة، لأن المشتري الثانى لو علم بحدوث العيب فى يد المشتري الأول، لما أربحه على السلعة شيئاً.

ب - أن المشتري الأول عند بيعه المبيع بعد حدوث العيب عنده، قد احتبس جزءاً منه، فلا يملك بيع الباقي من غير بيان العيب، وصار كما لو احتبس بفعله أو بفعل أجنبي.

ج - أن المبيع السليم غير المعيب، فالغرض يختلف من حالة لأخرى. هذه وجهة نظر نفر من الحنفية^(١). وبه قالت الحنابلة^(٢). والشافعية^(٣) والمالكية^(٤). وإلى هذا ذهب الزيدية، وذلك كما قالوا: للخروج عن التهمة المنهى عنها^(٥). وهو رأي الإمامية أيضا^(٦).

ثانياً: ذهب الحنفية ما عدا زفر إلى القول: بأن المبيع إذا أصابه عيب بأفة سماوية، فللبائع أن يبيعه مرابحة بجميع الثمن دون أن يشترطوا عليه إيضاح العيب للمشتري، حجتهم في هذا هي: أن الفاتت من المبيع جزء لا يقابله ثمن، لأنه وصف، بدليل أنه لو فات بعد التعاقد عليه قبل أن يحوزه المشتري، لا يسقط بحصته شيء من الثمن، لهذا فإن بيانه والسكوت عنه بمنزلة واحدة، وما يقابله من الثمن قائم بجميع أجزائه، فللبائع بيع المعيب مرابحة في هذه الحالة دون أن يشترط عليه بيان العيب، لأنه يكون بانعا ما بقى من المبيع بعد العيب بجميع الثمن.

والفرق عند الحنفية بين حدوث العيب بأفة سماوية وبين حدوثه بفعل يد إنسان هو: أن الفاتت من المبيع في الحالة الأخيرة أصبح مقصودا بالفعل وصار مقابله ثمن، فيكون المشتري قد حبس جزءاً من المبيع يقابله شيء من الثمن، فلا يملك بيع الباقي مرابحة دون العيب^(٧).

الرأي الراجح:

والذي يترجح عندي هو رأي الجمهور لما ذكروه من أدلة، ولأن اطلاع المشتري الثاني على العيب، فيه خروج عن التهمة كما ذكر الزيدية.

١) أنظر الكاساني في المصدر السابق. (٢) انظر المغنى ٤/١٣٨.

٣) أنظر مغنى المحتاج ٢/٧٩.

٤) أنظر المدونة ٤/٢٢٨ وكذا الشرح الكبير ٣/١٦٤.

٥) أنظر البحر الزخار ٤/٣٧٩.

٦) أنظر مفتاح الكرامة ٤/٤٩١.

٧) أنظر تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ٤/٧٨، البدائع ٧/٣٢٠.

حكم شراء العرض بالنسيئة وبيعه مرابحة :

إذا كان المبيع المراد بيعه مرابحة كان قد اشتراه المشتري نسيئة، فإذا أراد بيعه مرابحة لشخص آخر، لا بد من بيان ذلك له، لأن للأجل شبهة المبيع، بمعنى أنه يعتبر جزء من المبيع وإن لم يكن فى الحقيقة مبيعاً، لأنه مرغوب فيه بدليل، أن ثمن البضاعة قد يزداد فى حالة تأجيله، فكان للأجل شبهة أن يقابله شيء من الثمن فيصير بمثابة ما لو اشترى شيئين، ثم باع أحدهما مرابحة على ثمن الجميع، وإذا علمنا بأن الشبهة ملحقة بالحقيقة فى هذا الباب وجب التحرز عنها، وذلك عن طريق الإيضاح^(١).

حكم شراء العرض مقابل دين :

ولو أن المبيع اشتراه صاحبه مقابل دين له على شخص، فلا يخلو الأمر من أن يكون العرض المأخوذ قد أخذه المشتري من الطرف الآخر صلحاً أم لا، فإن كان قد اشترى بطريق المساومة لا الصلح، جاز لصاحبه بيعه مرابحة دون أن يشترط عليه بيان ذلك للعائد الجديد، أما لو أخذه صلحاً عن دين كان له على إنسان، فلا يجوز له بيعه مرابحة قبل إيضاحه للطرف الذى يروم التعاقد معه.

ووجه الفرق بين إلزام المشتري بتوضيح ذلك فى حالة الصلح دون الشراء،

هو:

١ - إن الصلح مبناه على الحط والتجوز بدون الحق، فلا بد من بيان ذلك للمقابل، ليتأكد له ما إذا كان المشتري متساهلاً مع من تصالح معه أم لا، فيقع التحرز عن التهمة، بينما مبنى الشراء على المضايقة والماكسة، فلا حاجة إلى البيان.

٢ - إن الخيانة لا يمكن تصورها فى حالة الشراء، لأن الشراء لا يقع بذلك الدين بعينه، بل بمثله «وهو أن يجب على المشتري مثل ما فى ذمة المديون فيلتقيان قصاصاً لعدم الفائدة».

(١) أنظر ابن قدامة فى المغنى ٤/١٣٩، مغنى المحتاج ٢/٧٩، المدونة ٤/٢٢٩، البدائع ٧/٣٢٢.

والدليل على هذا : أن المشتري لو تعاقد مع البائع المدينون على حاجة ما ، ثم تصادقا على أنه لا دين على الأخير، لم يبطل الشراء، ولو فرض أن الشراء قد وقع بذلك الدين بعينه، لبطل، ولما لم يقع الشراء بالدين بعينه، فلا تتقدر الخيانة، وصار كما لو اشترى أي عرض ابتداء، فكما لا يشترط البيان فيه، كذلك الحال في مسألتنا.

بخلاف الصلح فإنه يقع بما في الذمة على البطل المذكور، بدليل أن المتصلحين لو تصادقا بعد عقد الصلح على أنه لا دين في ذمة المتصلح معه، فالصلح يبطل، لاحتماله تهمة المسامحة والتجاوز بدون الحق، لذلك وجب على البائع في هذه الحالة إيضاح الأمر للمقابل محرزاً عن الخيانة^(١). هذا ما ذكره الأحناف في كتبهم، وينبغي أن يكون قول الفقهاء الآخرين مثل هذا، لما ذكره الأحناف من تعليل.

أحكام المراهبة بعد العقد :

قلنا قبل قليل، بأن الأحكام في المراهبة منها ما يظهر قبل إبرام العقد، ومنها ما يتأخر حين إبرامه، وقد بينا فيما سبق الأحكام التي تسبق العقد، ونقف الآن على أهم الأحكام التي تليه.

حكم الخيانة في المراهبة - الخيانة في قدر الثمن :

إذا قال البائع للمشتري : اشترت هذا المبيع بمائة دينار وبعثك إياه ببيع كذا، ثم ظهر أنه قد اشتراه بتسعين، فالمبيع في هذه الحالة لا يخلو من أحد أمرين، إذ أنه إما أن يكون قائماً في يد المشتري ولم يحدث به ما يمنع الفسخ أو لا ، بأن يكون المشتري قد استهلك المبيع أو هلك بنفسه أو أحدث به ما يمنع الفسخ، فإن كان مما تنطبق عليه الحالة الثانية، فلا خيار للمشتري ويلزمه جميع الثمن، لأن المبيع إذا لم يكن بحالة يصلح لفسخ العقد، لم يكن في ثبوت الخيار فائدة، فيسقط كما هو الحال بالنسبة لخيار الرؤية والشرط^(٢).

(١) أنظر الكاساني وابن نجيم في المصدرين السابقين.

(٢) أنظر البدائع ٧/٣٢.٧، المدونة ٤/٢٣٧.

وإن كان المبيع بحال يصلح للفسخ، فقد اختلف أئلفقهاء في حكم المبيع في هذه الحالة ، وذلك على النحو الآتي :

أولاً : ذهب بعضهم إلى القول : بأنه يحط قدر الزيادة التي ظهرت في الثمن وما يقابله من الربح ، دليل هذا الرأي هو :

أ - أن تمليك المشتري للمبيع قد تم باعتماد الثمن الأول، فتخصم الزيادة عنه كما في الشفعة إذا أخذها الشفيع بما أخبر به المشتري ثم أطلع على حقيقة الثمن، فإنه يأخذها بالثمن الأصلي، وكأن العقد لم يبرم إلا بما بقي من الثمن .

ب - أن الثمن الأول الذي سمي في العقد أصل في بيع المراجعة ، فإذا ظهرت الخيانة ، تبين أن تسمية قدر الخيانة غير صحيحة ، فألغيت وبقي العقد لازماً بالثمن الباقي .

ج - قاس أصحاب هذا الرأي المسألة المذكورة على المبيع إذا ظهر به عيب ، فإن المشتري له الرجوع على البائع بمقدار ما يقابل العيب من الثمن؛ وكذلك الحال فيما لو اطلع المشتري على خيانة في المراجعة بعد العقد ، هذا هو القول الأظهر عند الشافعية^(١) ، وبه قال الحنابلة^(٢) ، وأبو يوسف من الحنفية^(٣) .

ثانياً : القول عند ابي حنيفة ومحمد بن الحسن هو : أنه لا يحط شيء من الثمن، وأن المشتري بالخيار إن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن وإن شاء ترك ، ووجه قولهما كما ذكره الكاساني هو :

أ - أن المشتري قد رضي بإبرام العقد بعد معرفته لثمن المبيع وتصديقه البائع بمقداره ، فإذا ظهر له خلاف ذلك ، فلا يلزم بدونه ، ويثبت له الخيار لفوات وصف السلامة عن الخيانة ، كما ثبت له فيما لو فاتت السلامة عن العيب إذا ظهر بالمبيع عيب .

(١) أنظر مغني المحتاج ٢/٧٩ . (٢) ابن قدامة في المغني ٤/١٣٦ .

(٣) أنظر الكاساني في البدائع ٧/٣٢٠٩ .

ب - إن الخيانة في المراجعة لا تخرج العقد عن كونه مرابحة ، لأنها عبارة عن بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح ، وهذا موجود بعد الخيانة ، لأن بعض الثمن رأس مال وبعضه ربح ، فينطبق التعريف على البيع ، وكل الذي حصل هو ، أن الثمن المذكور في العقد ليس بالثمن الأصلي للمبيع مما أحدث خللاً في رضا المشتري ، فيثبت له الخيار كما لو ظهرت الخيانة في صفة الثمن بأن كان نسيئة ونحو ذلك (١) .

وإلى هذا ذهب الشافعية في القول الثاني ، معللين ذلك ، بأن المشتري قد سمى العوض في العقد وقد تم الاتفاق على هذا الأساس ، والبيع صحيح على القولين عندهم ، لأن تغرير البائع بالمشتري لا يمنع الصحة كما لو باعه شيئاً معيباً (٢) .

ويمثل هذا قال المالكية أيضاً إلا أنهم انفردوا بالقول : بأن البائع لو حط ما كذب به من زيادة الثمن وربحه ، فالبيع يلزم المشتري وإلا فله الخيار (٣) .

خلاف فرعي بين أصحاب الرأي الأول :

بعد أن اتفق الفريق الأول من الفقهاء ، على حط قدر الخيانة من ثمن المبيع في المسألة المذكورة آنفاً ، اختلفوا في القول ، بإعطاء حق خيار فسخ العقد للبائع والمشتري أو سلبه منهما في مثل هذه الحالة .

١ - القول الأظهر عند الشافعية بناء على حط قدر الخيانة من الثمن ، أنه لا خيار لأي عاقد منهما ، وذلك للأسباب التالية :

أ - أما المشتري فلأنه قد رضي بالأكثر ثمناً ، فلأن يرضى بالأقل بعد الحط يكون من باب أولى .

ب - أما البائع فلتدليسسه ولأنه باع المبيع برأس ماله الأصلي وحصته من الربح ، وقد حصل له ذلك فعلاً .

(٢) الخطيب الشربيني في المصدر السابق أيضاً .

(١) المصدر السابق أيضاً .

(٣) أنظر الحرشي ٥/١٧٩ .

ج - إن المسألة هنا تشبه ما لو اشترى رجل شيئا على أنه معيب فبان سليما أو وكل في شراء عرض معين بمائة دينار مثلا فاشتراه بتسعين، فكما لا خيار للمشتري في مثل هذه الحالة، كذلك الحال هنا أيضا^(١).

وهذا هو ظاهر كلام الخرقى من الحنابلة أيضا^(٢).
ويمثل هذا قال أبو يوسف من الحنفية^(٣).

٢ - نص الحنابلة في كتبهم على أن المشتري بعد طرح الزيادة من الثمن، يخير بين أخذ المبيع برأس ماله الأصلي وحصلته من الربح، وبين تركه، حكى ذلك ابن قدامة عن الإمام أحمد، دليل هذا الرأي هو :

أ - أن المشتري بعد اطلاعه على خيانة البائع قد لا يأمن الجناية في هذا الثمن أيضا.

ب - من المحتمل أن يكون للمشتري غرض في الشراء بذلك الثمن بعينه، إما لكونه حالفا على الشراء بمثل هذا الثمن أو ربما يكون وكيلا في ذلك أو غير هذا^(٤).

وإلى هذا ذهب الشافعية في الرأي الثاني لهم، وقد ذهبوا في هذا الرأي إلى القول: بإعطاء البائع حق الخيار أيضا، لأنه لم يسلم له القدر الذي سماه في العقد، فكان له الخيار^(٥).

١) معنى المحتاج ٧٩/٢ وانظر المعنى ١٣٦/٤، ١٣٧.

٢) ابن قدامة في المصدر السابق.

٣) البدائع ٣٢٠٩/٧.

٤) ابن قدامة في المصدر السابق أيضا.

٥) الخطيب الشربيني في المصدر السابق.

خلاصة الآراء واختيار الراجع منها :

لقد ظهر لنا من خلال بحثنا لمسألة الخيانة في ثمن المراجعة أن الاتفاق قد حصل بين الفقهاء على أن المبيع إذا هلك أو استهلك أو أحدث به المشتري ما يمنع فسخ العقد، فالبيع لازم ولا خيار للمشتري في هذه الحالة . وقد اختلفوا فيما لو بقى المبيع على حاله على رأيين :

ذهب أصحاب الرأي الأول إلى وجوب إهدار الزيادة من ثمن المبيع ، إلا أنهم اختلفوا فيما بينهم إذا كان البيع نافذاً بحق المتعاقدين أو يخيّر كل منهما بين امضاء العقد أو فسخه ، في حين : خيّر أصحاب الرأي الثاني المشتري بين إمضاء العقد وفسخه دون أن يقولوا بحط الخيانة التي ظهرت في الثمن .

والذي أختاره هنا هو رأي الفريق الأول لرجحان أدلتهم من جهة ولأن بالإمكان تلافي الخلل الذي طرأ على العقد ، وذلك بإهدار الخيانة التي ظهرت في ثمن المبيع .

وبخصوص تخيير العاقدين بعد حط الزيادة أو اعتبار العقد نافذاً عليهما ، فالذي أرجحه هو عدم إعطاء الخيار لأي عاقد ، ذلك للأدلة التي استدل بها أصحاب هذا الرأي .

حكم الخيانة في صفة الثمن :

ذكرنا فيما سبق حكم الخيانة في المراجعة إذا ظهرت في مقدار الثمن ، ونقف الآن على حكمها عند الفقهاء فيما لو حدثت في الصفة ، مثال ذلك : أن يشتري البائع المبيع نسيئة ، ثم يبيعهها مرابحة دون أن يوضح ذلك للمشتري ، أو كان قد صالح به من دين على إنسان ، فأخفى ذلك عن المقابل ، فالحكم في هذه المسائل وأمثالها كما يأتي :

أولاً : الرأي عند فقهاء الأحناف^(١) والشافعية^(٢). ورواية عن الحنابلة^(٣)، أن المشتري إذا اطلع على خيانة في صفة الثمن، خير بين أخذ المبيع بالثمن المتفق عليه في العقد وبين رده، بمعنى أن البائع غير ملزم برد شيء مقابل تدليس الأمر على المشتري، والبيع صحيح، إلا أن نفاذه موقوف على رأي المشتري، دليلهم في ذلك ما يأتي :

أ - إن البائع قد دلس الأمر على المشتري فثبت له الخيار.

ب - إن المرابحة عقد مبني على الأمانة، إذ المشتري قد اعتمد البائع واثمنه فيما أخيره به، ولما كانت الأمانة مطلوبة في عقد المرابحة، كانت صيانة العقد عن الخيانة مشروطة دلالة، ففواتها يوجب الخيار للمقابل كفوات وصف السلامة من العيب.

ج - إن احجام البائع عن كشف حقيقة الأمر للمشتري، دليل على عدم رضا البائع بذمة المقابل، وقد تكون ذمته دون ذمة مالك المبيع، فهو غير ملزم ببيع المبيع بأجل كما اشتراه، فعليه لا يلزم بالخط من الثمن مقابل الأجل شيئاً، وكل ما في الأمر أن يخير المشتري بين إبقاء العقد أو فسخه.

ثانياً : حكى ابن المنذر عن أحمد قولاً آخر ذكر فيه أن المبيع إذا كان باقياً بيد المشتري، خير بين أخذه بأجل بقدر الأجل الذي كان للبائع على مدينه قبل استيفاء الدين، وبين فسخ العقد. وإن كان قد استهلك حبس المشتري الثمن بقدر الأجل، وهذه هي وجهة نظر شريح القاضي أيضاً^(٤).

دليل هذا الرأي : أن البيع قد وقع على البائع بهذه الصفة فيجب أن يكون للمشتري أخذ المبيع بمثل تلك الصفة، وصار بمثابة ما لو أخبر بزيادة الثمن، فإن الزيادة هناك تحط عن القيمة، كذلك الحال هنا.

١) البائع ٣٢.٩/٧. ٢) مغني المحتاج ٧٩/٢.

٣) ابن قدامة في المغني ١٤١/٤. ٤) أنظر ابن قدامة في المصدر السابق.

وقد أوجب عما قيل بأن البائع قد لا يرضى بذمة المشتري، بأن ذلك لا يمنع نفوذ البيع ولا يلتفت إلى رضا البائع كما هو الحال في حط الزيادة التي أخبر بها، فكما لا عبرة برضاه هناك كذلك الأمر هنا، والواجب هو الرجوع إلى ما وقع به البيع الأول.

ثالثاً : حكى ابن عرفة عن المالكية قولين في المسألة، أحدهما : أن المبيع إذا كان قائماً، فالمشتري بالخيار بين إمضاء العقد بالثمن الذي اتفق عليه وبين رد المبلغ، وأما لو هلك أو استهلك، فالمشتري يلزم بالأقل من الثمن والقيمة نقدا بدون ربح، فعلى هذا الرأي يكون البيع صحيحاً ويكون البائع غاشياً في كتمانته الأجل.

والرأي الآخر، إن البيع فاسد في مثل هذه الحالة، وعليه يتعين على المشتري رد المبيع إن كان قائماً وعند فواته يدفع الأقل من الثمن والقيمة^(١).

الرأي المختار :

إن القول الأول للمالكية يتفق مع رأي الفريق الأول من الفقهاء في جزئية وهي، أن المشتري في المسألة المختلف فيها يخير بين إمضاء العقد وفسخه في حالة بقاء المبيع، أما في حالة هلاكه، فالظاهر من رأي الأحناف ومن وافقهم في الرأي، أنه لا شيء للمشتري بعد ذلك لفوات المحل، إلا أن المالكية قد اعطوه حقاً عندما قالوا، بأنه لا يلزم إلا بدفع الأقل من ثمن المبيع وقيمته بدون ربح، معنى هذا أننا قد حفظنا للمشتري حقه ولو بعد هلاك المبيع، جبراً لما أصابه من ضرر، فإن البائع قد غشّه عند كتمانته ما ينبغي بيانه له.

والجوابة وإن كانوا قد التفتوا إلى هذه الجزئية في القول الذي حكاها ابن المنذر عن أحمد، إلا أن قول المالكية يبدو لي أوجه مما قاله غيرهم، لذا يكون قولهم الأول هو المختار.

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٦٥/٣ وانظر المدونة ٢٣١/٤.

حكم ما لو ذكر البائع ثمناً لمبيعه ثم ادعى الغلط :

لو أن البائع ادعى ثمناً لمبيعه كأن قال اشتريته بمائة دينار وباعه مرابحة، ثم ادعى الغلط في الثمن، فزعم بأن الثمن الحقيقي هو مائة وعشرة، فما هو الحكم عندئذ ؟

الجواب على ذلك : أن المشتري في هذه الحالة إما أن يصدق البائع في ادعائه الغلط أو يكذبه به، ولكل حالة من هاتين الحالتين حكمها الخاص بها.

حكم ما إذا صدق المشتري البائع : إذا صدق المشتري البائع في قوله غلطت في ثمن البيع، فللفقهاء عندئذ قولان في صحة إمضاء المرابحة أو عدم صحتها.

١ - ذهب الشافعية في أصح القولين عندهم كما ذكر النووي إلى القول : ببطان المرابحة في هذه الحالة للأسباب التالية :

أ - لقد تعذر إمضاء العقد بسبب الزيادة التي ادعاها البائع المتبوعة بربحها.

ب - أن العقد لا يحتمل الزيادة بخلاف النقصان فإنه معهود بدليل أن البائع لو أخذ أرض عيب أصاب المبيع، للزمه حطه من الثمن^(١).

٢ - الرأي عن المالكية، هو صحة المرابحة وتنقص الزيادة التي غلط بها البائع وصار بمثابة ما لو غلط المشتري بالزيادة ولا فرق عندهم في مثل هذه الحالة بين تصديق المشتري للبائع أو إثباته ذلك بالبينة، ويخير المشتري بين رد السلعة وأخذ ما دفعه، أو دفع ما تبين أنه الثمن الصحيح للمبيع وربحه، هذا إذا كانت السلعة قائمة، فإن تغيرت بزيادة أو نقص، خير المشتري كذلك بين دفع الثمن الحقيقي للمبيع وربحه أو دفع قيمته إذا كان المبيع قيمياً أو مثله في المثلي،

(١) مغني المحتاج ٧٩/٢ . ٨.

ويعتبر في القيمة والمثل يوم البيع لا يوم القبض، لأن العقد صحيح، بشرط أن لا تنقص القيمة عن المبلغ الذي غلط به البائع مع ربحه، فإن نقصت، تعين علو المشتري إذا اختار إمضاء العقد دفع الغلط وريبه^(١).

وإلى هذا ذهب الشافعية في رأيهم الثاني، وقد اعتبره الشرييني أصح القولين، إلا أنهم يختلفون عن المالكية في إعطاء حق الخيار، فهم يقولون بتخيير البائع لا المشتري بين إمضاء العقد أو فسخه^(٢).

وفي مذهب الحنابلة ما يؤيد هذا الرأي أيضا^(٣).

الرأي المختار :

إن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني هو المختار، لأن القول بفسخ العقد وبطلانه ينبغي أن يكون عندما يخرج العقد عن مدلوله، وهنا ما يزال العقد عقد مرابحة، كما أنه لا ضرر على أي طرف من المتعاقدين من جراء ذلك.

وبخصوص تخيير المشتري أو البائع عندئذ، أي أن يخير المشتري كما يقول المالكية للأسباب الآتية :

أولاً : إن تخييره ينفي ضرر البائع له، حيث سيقوم المشتري بدفع الثمن الصحيح للمبيع وريبه.

ثانياً : إن التفريط قد حصل من جهة البائع لعدم ثباته على قوله الأول، فعلى هذا لا خيار له^(٤).

حكم ما إذا كذب المشتري البائع : إذا ادعى البائع الغلط فيما ذكره من ثمن للمبيع وكذبه المشتري، فاما أن يذكر وجهها للغلط أم لا.

(١) الشرح الكبير : ١٦٨/٣ ، وانظر حاشية الدسوقي بنفس الموضع .

(٢) الشرييني في المصدر السابق . (٣) ابن قدامة في المغنى ١٤٢/٤ .

(٤) انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٦٨/٣ .

فإن لم يذكر وجها محتملا للغلط وقد كذبه المشتري، فإذا أراد أن يعزز ادعاه ببينة، فهل تسمع بينته عندئذ أم لا ؟

الجواب على هذا، رأيان في المسألة :

الرأي الأول : ويقضى بعدم قبول قوله وبعدم سماع بينته للأسباب التالية:

- ١ - أن البائع قد كذب البينة بنفسه عند إقراره بالثمن أولاً
- ٢ - أن إقراره بالثمن الأول قد تعلق به حق الغير فلا يقبل رجوعه عنه.

هذه وجه نظر الشافعية^(١)، وبه قال الحنابلة في رواية عنهم، إلا أنهم لم يفرقوا بين ذكر البائع وجها يحتمل الغلط أم لم يذكر شيئا في هذا القبيل^(٢).

وفي تحليف المشتري اليمين من قبل البائع على أنه لا يعرف الثمن الأخير ثمنا صحيحا للمبيع، وجهان عند الشافعية : أحدهما وهو الأصح، ويقضى بجواز طلبه اليمين، لأن المشتري قد يعترف بالثمن الأصلي عند عرض اليمين عليه، والآخر، ذكروا فيه عدم جواز طلب اليمين من المشتري، كما هو الأمر بالنسبة لعدم سماع بينة البائع.

وعلى الوجه الأول : إن حلف المشتري، فالأصح عندهم إمضاء العقد على ما حلف عليه، وإن نكل عن الحلف، ردت على البائع بناء على القول الأظهر عندهم، من أن اليمين المردودة كالإقرار، فيحلف البائع يمينا باتا على أن ثمن المبيع هو ما ادعاه أخيرا.

وفي إثبات الخيار لأى من الطرفين رأيان للشافعية أيضا : الأول، وقد ذكروا فيه أن الخيار للمشتري، وهذا على الوجه الضعيف القائل بشيوت الزيادة، وأما على الرأي المعتمد عندهم، فالخيار للبائع^(٣).

(١) معنى المحتاج ٢/٨.

(٢) ابن قدامة في المغنى ٤/١٤٢.

(٣) الخطيب الشربيني في المصدر السابق.

الرأي الثاني : وهو مروى عن الحنابلة ذكروا فيه، أن البائع في المراهبة إذا ادعى الغلط في الثمن عند كلامه الأول، وأشهد على أن رأس ماله عليه ما قاله ثانيا، تسمع بينته، وقد أجاب ابن قدامة على أدلة القائلين برفض بينة البائع في هذه المسألة بما يلي :

١ - إن البينة عادلة وقد شهدت بما يحتمل الصدق فتقبل ، كما هو الأمر في سائر البينات.

٢ - إننا لا نسلم بأن البائع قد أقر بخلاف بينته، لأن الإقرار يعني الاعتراف للغير، وإخبار البائع بثمان مبيعه قد حصل قبل أن يتعلق به حق الغير، فلم يكن إقراراً^(١).

ما أرجحه : بعد عرض رأى الفريقين المختلفين من الفقهاء في هذه الجزئية ومناقشة الفريق الثاني لما استدلل به الفريق الأول، يترجح عندي القول الثاني لوجهته من جهة، ولأن البائع في مثل هذه الحالة مدع، ومن المعروف بدهاة أن تسمع بينته في مثل هذه الحالة.

حكم ما إذا ذكر وجهها يحتمل الخطأ :

وقفنا قبل قليل على رأي الفقهاء عندما يدعى البائع في المراهبة خطأ في الثمن ولم يذكر وجهاً يحتمل الخطأ، أما لو ذكر وجهها يحتمل الخطأ كقوله : جاءني كتاب من وكيلي بأن ثمن المبيع الذي اشتراه هو مائة وعشرة مثلاً وليس بمائة دينار، أو اتضح لي ذلك لمراجعة حساباتي وما اعتمد عليه من سجلات وأرقام بينة على ذلك، فالأصح عند الشافعية في مثل هذه الحالة، سماع بينة البائع التي يقيمها لتعزيز ادعائه، كما أن له تحليف المشتري على أنه لا يعرف الثمن الصحيح للمبيع، لأن العذر هنا يحرك ظن صدقه.

١ المغني ٤/١٤٢.

وذهبوا فى وجه ثان لهم إلى عدم قبول بينته حتى فى هذه الحالة، ودليلهم هنا هو عين ما ذكروه فى الحالة الأولى^(١).

وبما أننا اخترنا رأى القائلين : بسماع بينة البائع عندما لا يذكر وجهها محتملا لخطئه، فلأن نقول بقبول بينته عندما يحتمل كلامه الأول الخطأ من باب أولى.

(١) الخطيب الشربيني فى المصدر السابق.

الفصل الثاني

الوعد ومدى قوة إلزامه في الفقه الإسلامي

تمهيد :

بعد أن وقفنا في الفصل الأول على رأى فقهاء المسلمين في موضوع المراهبة وما وضعوا لها من شروط وأحكام. نقف في هذا الفصل على رأيهم في المسألة الثانية من موضوع بحثنا، وهى رأى فقهاء المسلمين في الأمر بالشراء مراهبة، ولهذا العقد صور عديدة ، منها :

أن يتقدم أحد الأشخاص أو الشركات إلى أحد المصارف الإسلامية ويخبره عن وجود بضاعة أو عقار ما عند شخص آخر يريد بيعه، ويبيد المخبر رغبته بأنه إذا ملك المصرف الإسلامي هذه البضاعة أو العقار ، يعده بشرائه منه بالأجل بربح معلوم ، وقد يكون البادئ بتقديم المعلومات عن البضاعة هو المصنع مخاطبها التاجر الذي يأتي بدوره إلى المصرف المذكور مبدياً رغبته في شراء ما عرض عليه من المصنع إذا قام المصرف بالحصول عليه، في هذه الحالة بالصورتين المشار إليهما، يقوم المصرف الإسلامي بدراسة العرض للبضاعة أو للعقار، فإذا ما وجد جدوى من الشراء يتم ذلك لنفسه ويشحن البضاعة إلى بلد ذلك المصرف ويحوزها المصرف في مخازنه ثم يعقد بعدئذ بيع المراهبة بينه وبين الواعد بالشراء إن تم الاتفاق بينهما على ذلك^(١).

فهل يلزم الواعد بالوفاء في وعده في هذه الحالة ؟

الجواب على هذا : أنه يفترض بيان رأى فقهاء المسلمين في حكم الوعد ومدى قوة إلزامه لمعرفة مدى إلزام الواعد بالشراء هنا أو عدم إلزامه.

١) هذه الصورة نقلناها بتصريف من (بيوع الأمانة في ميزان الشريعة) من منشورات بيت التمويل الكويتي، وهناك صور أخرى ذكرت في النشرة المذكورة.

فأقول وبالله التوفيق : اختلف الفقهاء في الوعد هل يجب الوفاء به شرعا أم لا ؟ وذلك على ثلاثة مذاهب.

المذهب الأول : ذهب فريق من العلماء إلى أن الوفاء بالوعد مستحب مندوب إليه وليس بفرض. فلا يقضى به على الواعد، لكن الإخلال بالوعد يفوت الواعد الفضل، ويرتكب بسبب خلفه هذا المكروه. هذا ما ذهب إليه أبو حنيفة والشافعي وأبو سليمان^(١) ، وقد استدلت أصحاب هذا الرأي بما يلي:

أولاً : أخرج الإمام مالك رحمه الله في الموطأ أنه قال رجل لرسول الله ﷺ أكذب لامرأتي فقال صلى الله عليه وسلم : لا خير في الكذب ، فقال يارسول الله : أفاعدها وأقول لها ؟ فقال عليه السلام : لا جناح عليك^(٢).

وجه الاستدلال من الرواية كما يذكر القرافي^(٣).

أ - إن الرسول عليه الصلاة والسلام منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل ونفى الجناح على الوعد.

ب - إن إخلاف الوعد لا يسمى كذباً ، لأنه عليه الصلاة والسلام قد جعله قسيم الكذب ، ولو كان منه ، لما جعله قسيماً له .

ج - كما يستدل من الرواية على أن إخلاف الوعد لا حرج فيه .

د - « لو كان المقصود الوعد الذى يفى به لما احتاج للسؤال عنه ولما ذكره مقروناً بالكذب » فتبين بأن قصد السائل إصلاح حال امرأته بما لا يفعله ، فتخييل الحرج في ذلك فاستأذن عليه .

١) أنظر المحلى لابن حزم الظاهري ٨/٢٨ وقد نص على ما يلي : «ومن وعد آخر بأن يعطيه مالا معيناً أو غير معين أو بان يعينه في عمل ما حلف له على ذلك أو لم يحلف لم يلزمه الوفاء به ويكره له ذلك، وكان الأفضل لو وفى.. وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأبي سليمان » .
٢) أنظر شرح الزرقاني على الموطأ ٤/٤٠٨.

٣) أنظر الفروق لشهاب الدين أبي العباس الصنهاجى المشهور بالقرافي طبع دار المعرفة ٤/٢١.

وقد أجاب ابن الشاط على استدلال القرافي هذا بما يلي :

١ - إن القول بأن الرسول عليه الصلاة والسلام منع السائل من الكذب المتعلق بالمستقبل ، غير مسلم وهي دعوى لا حجة عليها ، ولعل السائل كان قصده من الكذب على زوجته أن يخبرها عن فعله مع غيرها من النساء بما لم يفعله ، أو غير ذلك مما يقصد به إغاظتها وزوجته ، فلم يتعين أن المراد ما ذكره ، كيف وأن ما ذكره هو عين الوعد، وما معنى الحديث إلا أنه ﷺ " منعه من أن يخبرها بخبر كذب يقتضي تغييبها به وسوغ له الوعد لأنه لا يتعين فيه الإخلاف لاحتمال الوفاء به سواء كان عازماً عند الوعد على الوفاء أو على الإخلاف أو مضرباً عنهما ، ويتخرج ذلك في قسم العزم على الإخلاف على الرأى الصحيح من أن العزم على المعصية لا مؤاخذة به ، إذ معظم دلائل الشريعة يقتضي المنع في الإخلاف " (١) .

٢ - إن القول بأن أخلاف الوعد لا يسمى كذباً لجعله قسيم الكذب ، غير مسلم أيضاً ، لأنه جعله قسيم الخبر عن غير المستقبل الذي هو كذب ، فكان قسيمه من جهة كونه مستقبلاً ، وذلك غير مستقبلي، أو من جهة كونه قد تعين أنه كذب ، والوعد لا يتعين كونه كذباً .

٣ - أما دعوى إخلاف الوعد لا حرج فيه فليس بصحيح ، بل فيه الحرج بمقتضى ظواهر الشرع إلا حيث يتعذر الوفاء، كما سنرى ذلك من الأدلة .

٤ - إن القول : بأنه لو كان قصد السائل الوعد الذي يفى به لما احتاج السؤال عنه ... إلخ. فيجواب عليه ، بأن السائل لم يقصد الوعد الذي يفى فيه على التعيين ، وإنما قصد الوعد على الإطلاق وسأل عنه لأن الاحتمال في عدم الوفاء اضطراراً أو إختياراً قائم ، ورفع النبي ﷺ عنه الجناح لاحتمال الوفاء ، ثم إن وقى فلا جناح ، وإن لم يف مضطراً فكذلك ، وإن لم يف مختاراً فالظواهر المتظاهرة قاضية بالحرج.

(١) أنظر أدرار الشروق على أنوار الفروق لابن الشاط والمطبوع بأسفل الفروق ٤/٢١ .

٥ - إن القول : بأن قصد السائل إصلاح حال امرأته ... إلخ ، إن هذا القول غير صحيح ، إذ من أين يحصل العلم بأن الزوج لا يفعله ؟ وعلى أن يكون فى حال الوعد غير متمكن مما وعد به ؟ ومن أين يعلم عدم تمكنه منه فى المستقبل؟ وإذا تعذر العلم بجميع ذلك ، تعين أن يكون سؤال الزوج لاحتفال عدم الوفاء أو العزم على عدم الوفاء ، فسوغ له عليه الصلاة والسلام ذلك ، لأن عدم الوفاء لا يتعين أو لأن العزم على عدم الوفاء على تقدير أن عدم الوفاء معصية ، ليس بمعصية. (١)

ثانيا : وما استدل به هذا الفريق على قولهم : بأن الوعد غير ملزم ، ما أخرجه ابو داود انه عليه الصلاة والسلام قال : « إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن يفي فلم يَف فلا شيء عليه » (٢) .

وأجيب عن هذا الحديث بما أجيب به عن الحديث الذى سبقه .

ثالثا : وما استدل به أصحاب هذا رأى أيضا ، أن الرجل إذا وعد وحلف واستثنى - بأن قال إن شاء الله - فقد سقط عنه الحنث بالنص والاجماع المتيقن فاذا سقط عنه الحنث ، دل على أنه لم يلزمه فعل ما حلف عليه.

وما أن الوعد لا يصح بدون استثناء ، لقوله تعالى : ﴿وَلَا تَقُولْنَ لِمَا يُعْذَرْنَ﴾
 ﴿إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ﴾ (٣). دل على أن من وعد ولم يستثن ، فقد عصى الله تعالى فى وعده ذلك ، ولا يجوز أن يجبر أحد على معصية ، فإن استثنى فقال « إن شاء الله تعالى أو إلا أن يشاء الله تعالى أو نحوه مما يعلقه بإرادة الله عز وجل فلا يكون مخلفا لوعده إن لم يفعل » (٤).

(١) أنظر ابن الشاط فى المصدر السابق أيضا.

(٢) أنظر عون المعبود شرح سنن أبي داود ٣/٣٣٩ وذكر ذلك صاحب الفروق فى ٤/٢١.

(٣) سورة الكهف آية ٢٣ - ٢٤.

(٤) أنظر ابن حزم فى المحلى ٨/٣.

ويجاب على هذا الاستدلال ، بأن الاستثناء في الوعد سنة وليس بواجب ، ولم ينقل عن أحد من العلماء بأنه يحرم الوعد بغير استثناء ، حكى القرطبي عن ابن عطية قوله « وتكلم الناس في هذه الآية في الاستثناء في اليمين ، والآية ليست في الأيمان وإنما هي في سنة الاستثناء في غير اليمين » (١) .

المذهب الثاني : وهو رأي الفقيه المالكي ابن شبرمة ، ويقضي : بأن الوعد ملزم مطلقاً ويجب الوفاء به :بإثابة وقضاء ، حكى ذلك عنه ابن حزم حيث قال : « قال ابن شبرمة : الوعد كله لازم ويقضى به على الواعد ويجبر » (٢) .

وهو مذهب كثير من فقهاء السلف، منهم الحسن البصري ، والخليفة عمر بن عبد العزيز، وقضى به سعيد بن عمرو بن الأشوع (٣) ، ونقل ذلك عن الصحابي الجليل سمرة بن جندب رضي الله عنه ، وذكر البخاري في صحيحه بأنه رأي إسحق بن راهويه مستدلاً بحديث ابن الأشوع في القول بإنجاز الوعد (٤) .

ووجوب الوفاء بالوعد مطلقاً مذهب بعض المالكية وإن وصفوه بأنه مذهب ضعيف (٥) وذهب إلى وجوب الوفاء بالوعد كذلك أبو بكر بن العربي المالكي (٦) . وهذه وجهة نظر ابن الشاط المالكي وقد دافع عن رأيه هذا من خلال رده على القرافي (٧) . وحكى ابن رجب الحنبلي وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً عن طائفة من علماء أهل الظاهر وغيرهم (٨) .

١) أنظر الجامع لأحكام القرآن ١٠/٣٨٥ . ٢) انظر المحلى ٨/٢٨ .

٣) أنظر العيني في عمدة القاري ١٣/٣٥٨ وسعيد بن عمرو بن الأشوع الهمداني قاضي الكوفة في زمن إمارة خالد القسري على العراق بعد المائة للهجرة وقد مات في ولاية خالد وقد عده ابن حبان في الثقات وعده يحيى بن معين في المشهورين .

٤) أنظر العيني في المصدر السابق وكذا صحيح البخاري بهامش فتح الباري طبعة الحلبي ٦/٢١٨ . ٥) أنظر فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام مالك لابن عليش ١/٢٥٦ وكذا القرافي في الفروق ٤/٢٤ .

٦) أنظر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ١٨/٢٩ .

٧) أنظر أدرار الشروق على أنوار الفروق ٤/٢١ .

٨) أنظر جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم مطبعة دار العلوم الحديثة ص ٤٤ .

وقال الإمام الغزالي الشافعي : إذا فهم الجزم في الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر، وقد يفهم الجزم في الوعد إذا اقترن به حلف أو إقامة شهود على الوعد أو قرائن أخرى^(١).

أدلة أصحاب هذا الرأي :

استدل أصحاب هذا الرأي بنصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

١ - فما استدلوا به من الآيات القرآنية قوله تعالى : ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٢).

وجه الاستدلال من الآية : إن العقود تعنى المربوط واحدها عقد، يقال عقدت العهد والحبل، والعقد : هو كل ما عقده المرء على نفسه من بيع وشراء وإجارة وكراء ومناكحة وكل ما كان غير خارج عن الشريعة وكذا ما عقده الإنسان على نفسه لله من الطاعات ، قال الزجاج : «المعنى أوفوا بعقد الله عليكم ويعقدكم بعضهم على بعض»^(٣). ويستدل أيضا بقوله عليه الصلاة والسلام : «المؤمنون عند شروطهم». ولما كان الوعد بما ألزم به الإنسان نفسه، فعلى هذا يلزمه الوفاء.

واستدلوا أيضا بقوله تعالى : ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ

﴿كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾^(٤).

فالوعد إذا أخلف، قول نكل الواعد عن فعله، فيلزم أن يكون كذبا محرما وأن يحرم إخلاف الوعد مطلقا^(٥).

١ أنظر إحياء علوم الدين ٣/١٣٣.

٢ سورة المائدة آية ١.

٣ أنظر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٦/٣٣.

٤ سورة الصف آية ٢ - ٣.

٥ أنظر القرافي في الفروق ٤/٢٠.

كما استدل هذا الفريق من العلماء بالآيات التي أثنى الله فيها على من بر بوعده وأوفى بعهده، منها قوله تعالى: ﴿وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا﴾^(١) وقوله: ﴿وَابْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّى﴾^(٢) . ومدح إسماعيل لصدقه في وعده بقوله عز شأنه: ﴿إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ﴾^(٣) .

وقد حمل أصحاب المذهب الأول هذه الأدلة على الندب والاستحباب.

٢ - ومن السنة النبوية التي استدل بها القائلون : بوجود الوفاء بالوعد، ما أخرجه البخارى ومسلم^(٤) عن النبى ﷺ أنه قال : «آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان» وفي رواية « من علامات المنافق ثلاث... إلخ » وفي رواية أخرى «آية المنافق ثلاث... وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم » وورد فى البخاري « أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا أؤتمن خان وإذا حدث كذب وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر».

الدليل في هذه الأخبار أن إخلاف الوعد قد عده النبى صلى الله عليه وسلم في خصال المنافقين، والنفاق مذموم شرعاً، وقد أعد الله للمنافقين الدرك الأسفل من النار، حيث قال جل ثناؤه: ﴿إِنَّ الْمُنَافِقِينَ فِي الدَّرَكِ الْأَسْفَلِ مِنَ النَّارِ﴾^(٥) . وعلى هذا يكون إخلاف الوعد محرماً فيجب الوفاء به.

وقد صرف بعض شراح الحديث معنى النفاق الوارد فى الروايات المذكورة عن حقيقته، فقالوا : إن المراد بإطلاق النفاق، الإنذار والتحذير للمسلم عن ارتكاب هذه الخصال أو اعتيادها والتي يخاف عليه أن تفضي به إلى حقيقة النفاق، وهذا المعنى حكاه الخطابي وارتضاه^(٦) .

١) البقرة آية ١٧٧ . ٢) النجم آية ٣٧ . ٣) مريم ٥٤ .

٤) أنظر العينى فى عمدة القارئ ١٣/٢٥٨ وكذا صحيح البخارى مع فتح البارى ١/٨٩ وكذا صحيح مسلم بشرح النووى ٢/٤٧ .

٥) سورة النساء آية ١٤٥ .

٦) أنظر فتح البارى ١/٩٠ ، عمدة القارئ ١/٢٢٢ .

كما قال البعض منهم ، بأن المراد بالحديث ، المنافقون الذين كانوا في زمن النبي ﷺ فحدثوا بإيمانهم وكذبوا ، وأتمنهم على سره فخانوهم ووعده بالخروج معه للجهاد فأخلفوه ، وقد روى محمد المحرم هذا التأويل عن عطاء وأنه قال : حدثني به جابر ، وذكر أن الحسن رجع إلى قول عطاء هذا عند بلوغه الخبر .

وقد رد ابن رجب الحنبلي على كلام محرم هذا بقوله : « هذا كذب والمحرم شيخ كذاب معروف بالكذب » (١) .

فالحديث عام في كل إنسان يظهر الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر، ويبطن ما يناقض ذلك كله أو بعضه ، وهذا هو النفاق الأكبر ، والنفاق الأصغر وهو نفاق العمل « وهو أن يظهر الإنسان علانية صلاحه ويبطن ما يخالف ذلك » . والنفاق هذا ترجع أصوله إلى الخصال المذكورة في هذا الحديث وغيره (٢) .

ومن الأحاديث النبوية التي استدلت بها أصحاب المذهب الثاني ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : « أخبرني أبو سفيان أن هرقل قال له سألتك ماذا يأمركم فزعمت أنه أمركم بالصلاة والصدق والعفاف والوفاء بالعهد وأداء الأمانة قال وهذه صفة نبي » (٣) .

واستدلوا أيضا بما روى عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه قال : « لما مات النبي ﷺ جاء أبا بكر مال من قبل العلاء بن الحضرمي فقال أبو بكر من كان له على النبي ﷺ دين أو كانت له قبله عدة فليأتنا ، قال جابر فقلت : وعدني رسول الله ﷺ أن يعطيني هكذا وهكذا وهكذا ، فبسط يديه ثلاث مرات ، قال جابر فعدت في يدي خمسمائة ثم خمسمائة ثم خمسمائة (٤) .

١) أنظر جامع العلوم والحكم ص ٤٠٣ . ٢) المصدر السابق أيضا .

٣) أخرج الحديث البخاري عن محمد بن مسلم الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس، وهذا قطعة من حديث قصة هرقل . أنظر العيني ١٣/٢٥٩ .

٤) أنظر عمدة القاري . ١٣/٢٥٨ وصحيح البخاري بشرح فتح الباري ٦/٢١٨ .

وأخرجه البخارى بلفظ قريب في باب من تكفل عن ميتٍ دينا^(١) . قال العيني: وقد استدل بعض الشافعية على وجوب الوفاء بالوعد فى حق النبى صلى الله عليه وسلم لأنهم زعموا أنه من خصائصه ولا دلالة فيه أصلا لا على الوجوب ولا على الخصوصية^(٢).

ومما استدل به أصحاب هذا الرأى ما أخرجه البخاري وذكره في معرض الاحتجاج لوجوب الوفاء بالوعد عن المسور بن مخرمة أنه قال : «سمعت النبى ﷺ وذكر صهرا له فقال : وعدني فوقاني»^(٣) .

ومن ذلك أيضا قوله عليه الصلاة والسلام : «وأى المؤمن واجب»^(٤) بمعنى وعده واجب الوفاء به.

واستدلوا كذلك بما رواه الترمذى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : «لاتمار أخاك ولا تمازحه ولا تعده مرعدا فتخلفه»^(٥).

ومن أدلتهم بهذا الخصوص أيضا، أن النبى ﷺ كان إذا وعد وعدا قال : عسى، وكان عبد الله بن مسعود رضى الله عنه لا يعد وعدا إلا ويقول : إن شاء الله ، وقد حمل الغزالي ذلك بعد ذكره لهذا الخبر، على أن الواعد إذا جزم في الوعد فلا بد من الوفاء إلا أن يتعذر، فإن كان عند الوعد جازما على أن لا يفي، فهذا هو النفاق^(٦). لكن صاحب مرقاة المفاتيح قال بعد نقل هذا عن الغزالي وهذا كله يؤيد الوجوب إذا كان الوعد مطلقا غير مقيد بعسى أو المشيئة ونحوهما مما يدل على أنه جازم فى وعده، فقول الغزالي محل بحث^(٧).

١) أنظر العيني فى المصدر السابق ١٢/١٢١ . ٢) المصدر السابق أيضا.

٣) أنظر عمدة القارئ ١٣/٢٥٨ وفتح الباري ٦/٢١٨.

٤) أنظر الفرق للقرافي . ٤/٢.

٥) أخرجه الترمذى وقال عنه : حسن غريب. انظر تحفة الاحوذى ٦/١٣١. عارضه الاحوذى ٨/١٦١.

٦) أنظر احياء علوم الدين ٣/١٣٣.

٧) أنظر مرقاة المفاتيح ٤/٦٥٣.

وقد حمل أصحاب الرأى الأول الروايات التى استدل بها الفريق الثانى على الندب والاستحباب.

المذهب الثالث : التفصيل فى وجوب الوفاء بالوعد :
ذهب فقهاء المذهب المالكي إلى التفصيل فيما يجب الوفاء به من الوعود، وما لا يجب وكانوا فى ذلك فريقين .

الفريق الأول : وهو المنقول عن مالك وابن القاسم وسحنون « ويقضى رأيهم بأن الوعد يكون لازماً يجب الوفاء به ويقضى القاضى به على الواعد إذا كان الوعد تم على سبب ودخل الموعد له بسبب الوعد فى شيء .»

قال القرافي : « اختلف العلماء فى الوعد هل يجب الوفاء به شرعاً أم لا ؟ قال مالك : إذا سألك أن تهب له ديناراً فقلت نعم ثم بدأ لك لا يلزمك، ولو كان افتراق الغرماء عن وعد واشهاد لأجله، لزمك لإبطالك مغرمًا بالتأخير ، قال سحنون : الذى يلزم من الوعد قوله اهدم دارك وأنا أسلفك ما تبنى به أو أخرج إلى الحج وأنا أسلفك أو اشترى سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك، لأنك أدخلته بوعدك فى ذلك، أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء به من مكارم الأخلاق»^(١).

وإذا تنازع الواعد والموعد له فيما يلزم الواعد بسبب وعده، فقد قالوا : إذا اشترى رجل من آخر كرماً فخاف الوضيعة، فأتى المشتري إلى البائع ليستوضعه، فقال له البائع : بع وأنا أرضيك، فإن باع المشتري الكرم برأس ماله أو بريح، فلا شيء على الواعد، وإن باع بالوضيعة كان عليه أن يرضيه، «فإن زعم الموعد أنه أراد شيئاً سماه، فله ما أراد اتفاقاً، وإن لم يكن أراد شيئاً، أراضاه الواعد بما شاء وحلف بالله انه ما أراد أكثر من ذلك». وهذا هو رأى أشهب، أما على رأى

١) أنظر الفرق ٤/٢٤ وما بعدها. وكذا ابن عليش فى فتح العلى المالك ١/٢٥٤ فقد نص على ما يلى : «يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعد بسبب العدة فى شيء، وهذا هو المشهور من الأقوال».

ابن وهب واستحسنه أصبغ، فإن على الواعد، ارضاء الموعود بما يشبه، أى بالمثل، وهو ما يكون مرضيا عند الناس. أما لو حلف الواعد ليرضيه فإن عليه أن يوفيه بما يرضيه ويرضى الناس^(١).

الفريق الثاني : ويمثله مذهب أصبغ، وقالوا عنه بأنه مذهب قوى، ويقضى بلزوم الوعد ووجوب الوفاء به إذا تم الوعد على سبب وإن لم يدخل الموعود له فى مباشرة شيء، نقل ذلك ابن عليش المالكي حيث قال : «والقول بأنه يقضي بها إذا كانت على سببه وإن لم يدخل بسببها فى شيء هو قول أصبغ فى كتاب العدة»^(٢).

فعلى هذا رأى، لو قال رجل لآخر إن غرمانى يلزمنى بدين، فاسلفنى أقضهم فوعده المقابل، ثم بدا له الرجوع، فإن على مذهب أصبغ، يجب الوفاء لأنه وعد على سبب، وعلى مذهب مالك ومن وافقه، لا يجب، لأن الموعود له لم يدخل فى شيء إلا إذا اعتقد منه الغرمان على موعده وأشهد بإيجاب ذلك على نفسه^(٣).

وحجة المالكية فى تفصيلهم هذا، أن النصوص الشرعية بهذا الصدد قد تعارضت، فمنها ما أوجب الوفاء بالوعد مطلقا، وهى الأدلة التى ساقها موجبو الوفاء بالوعد، ومنها ما لم يجعل اخلاف الوعد من الكذب كحديث الموطأ وأبى داود، وأما قوله تعالى : ﴿كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾. فإنها نزلت فى قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا، وفعلنا أنواع الخيرات وما فعلوا^(٤). ولا شك أن هذا محرم لأنه كذب، وأما كون مخلف الوعد منافقا فهو محمول على حالة كون الاخلاف سجية له أو تعمدا، فكان لا بد من حمل هذه

(١) أنظر فتح العلى الملك ١/٢٥٥.

(٢) أنظر المصدر السابق وكذا القرافى فى الفروق ٤/٢٥.

(٣) أنظر ابن عليش فى المصدر السابق أيضا، وكذا القرافى فى المصدر السابق أيضا.

(٤) أنظر الجامع لأحكام القرآن ١٨/٧٧.

النصوص على خلاف ظاهرها وأن يجمع بين الأدلة، فوافق هذا الرأي من أوجب الوفاء بالوعد إذا كان الوعد على سبب وياشبهه، ووافق من لم يلزم الوفاء بالوعد فيما عداها من الوعود المجردة، هكذا ذكر القرافي^(١).

وقد رد ابن الشاط على كلام القرافي هذا، حيث قال: بانه ينبغي الجمع بين الأدلة وتأويل ما يناقض ذلك، فيحمل حديث الموطأ وأبي داود بما يتسق مع الآية وحديث خصال المتناقض، وذلك بأن تكون المسامحة في إخلاف الوعد اضطراراً^(٢).

وقد انتقد ابن حزم تقسيم المالكية هذا وتفصيلهم وقال: «بأنه لا وجه له ولا برهان يعضده لا من قرآن ولا سنة ولا قول صحابي ولا قياس، فإن قيل قد أضر الواعد بالموعد إذ كلفه من أجل وعده عملاً ونفقة، قلنا: فهب أنه كما تقولون فمن أين وجب على من ضر بآخر وظلمه وغرّه أن يغرم له مالا»^(٣).

وقول ابن حزم هذا غير مسلم، فقد ساق أصحاب الرأي الثاني من الأدلة ما فيه الكفاية، للقول بلزوم الوفاء بالوعد.

الرأي الرابع :

لقد تبين لنا من خلال ما نقلناه عن أئمة الفقه رحمهم الله أنهم اتجهوا ثلاثة اتجاهات في القول : بإلزام الواعد بالوفاء بوعده أو عدم الزامه، ومن خلال ما استدل به كل فريق من أدلة، يترجح لنا رأى الفريق القائل : بوجود الوفاء بالوعد مطلقاً، وكما يلزم الواعد بالوفاء بوعده ديانة، يلزم به قضاء^(٤). وذلك لرجحان أدلة هذا المذهب من جهة، ولعدم وجود مبرر للتفريق بإلزام الواعد بوفاء وعده ديانة وعدم إلزامه به قضاء مع ملاحظة ما اشترطه الفقهاء من وجوب تحقق ركني العقد -الإيجاب والقبول- ممن تتوفر فيهما أهلية التعاقد، وأن يتم ذلك في مجلس واحد

١) أنظر الفروق ٤/٢٥ . ٢) أنظر حاشية ابن الشاط على الفروق ٤/٢٥.

٣) أنظر المحلى ٨/٢٨.

٤) وهذا هو مذهب ابن شبرمة ومن نحا نحوه. وقد اخذ رجال القانون بهذا الرأي أيضاً. أنظر في ذلك : مسألة الوعد بالتعاقد، نظرية العقد للدكتور السنهوري ص ٢٦٢. الوسيط للسنهوري أيضاً ١/٢٦٥، أصول الالتزام للدكتور حسن على الذنون ص ٦٧ مطبعة المعارف بمغناة، الوسيط في نظرية العقد للدكتور عبد المجيد الحكيم ١/١٩٣.

وإذا أخل الواعد بوعده ، فعليه تعويض ما لحق الطرف المقابل من أضرار .

جواب السؤال مدار البحث :

بعد أن تبين لنا في موضوع الوعد، رجحان رأي من يلزم الواعد بالوفاء بوعده، فالجواب على سؤال الأمر بالشراء مراوحة ، وهل يلزم بذلك ؟ يكون الجواب كالاتي :

إن مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاءً لأحكام المذهب المالكي، وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاءً إذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل به. على أن تلاحظ ، الشروط التي اشترطها الفقهاء في مثل هذه العقود وتلخص بما يلي :

- ١ - تطابق الإيجاب والقبول وأن يتم هذا التطابق في مجلس واحد.
- ٢ - أن يكون الثمن والسلعة معلومين لدى المتعاقدين.
- ٣ - أن يبقى العقد معلقاً لحين حيافة المصرف الإسلامي السلعة ودخولها في ملكه، لئلا يحصل بيع المبيع قبل قبضه، وذلك لا يجوز .
- ٤ - أن توصف السلعة للمشتري وصفا تزول معه الجهالة ، فإذا تم العقد وأراد المصرف تسليم البضاعة للأمر بالشراء مراوحة ، فإن لم تكن السلعة على الوصف الذي اتفق عليه الطرفان في العقد، فللمشتري الحق في فسخ العقد، عملاً بخيار الوصف .

ومع أننا قد أخذنا برأي من يلزم الواعد بالوفاء بوعده ديانة وقضاء، فإننا نوصي القائمين على المصارف الإسلامية باتباع ما يلي : وذلك للخروج من خلاف الفقهاء .

أ - أن يمتلك المصرف الإسلامي البضاعة قبل أن يتعاقد عليها مراوحة ، ومن ثم يبيعها مراوحة وفق الشروط التي تكلمنا عنها في الفصل الأول من هذا البحث .

ب - إذا لم يلحق المصرف ضرر من جراء وعد الواعد له بالشراء مرابحة، فلا يطالبه بتعويض مالى ، أما لو لحقه ضرر فلا بأس من أخذ التعويض في هذه الحالة، لأن المصرف المعين مؤتمن على الأموال المودعة عنده، فلا يحق للقائمين على شؤونه التفريط في حقوق أصحاب تلك الأموال.

وأسأل الله أن يجنبنا الزلل في القول والعمل إنه سميع مجيب. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

إبراهيم فاضل الديبو

مراجع البحث

بعد القرآن الكريم .

- ١) الجامع لأحكام القرآن - لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي .
الطبعة الثالثة - دار الكاتب العربي للطباعة والنشر ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م .
- ٢) عمدة القاري . شرح صحيح البخاري للعيني إدارة الطباعة المنيرية .
- ٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري - للعسقلاني - مطبعة البابي الحلبي .
- ٤) صحيح مسلم بشرح النووي - دار الفكر - بيروت .
- ٥) إحياء علوم الدين لأبي حامد محمد الغزالي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر .
- ٦) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ محمد عlish -
الطبعة الأخيرة ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٨ م .
- ٧) الفروق لأبي العباس الصنهاجي القرافي مع حاشية قاسم بن عبد الله الأنصاري
المعروف بابن الشاط مع تهذيب الفروق لمحمد بن الشيخ حسين دار المعرفة
للطباعة والنشر بيروت .
- ٨) المحلى لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم - المكتب التجاري
للطباعة والنشر .
- ٩) جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي - نشر دار العلوم الحديثة - بيروت .
ودار الشرق الجديدة - بغداد .
- ١٠) تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي لمحمد بن عبد الرحمن المباركفوري - نشر
المكتبة السلفية بالمدينة المنورة .
- ١١) من مرآة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح - لعلي بن سلطان محمد القارني -
نشر المكتبة الإسلامية .

- ١٢) الموطأ - للإمام مالك بهامش كتاب المنتقى للباقي - الطبعة الأولى .
- ١٣) شرح بداية المبتدي - لبرهان الدين علي أبي بكر المرغيناني والمطبوع مع فتح القدير - الطبعة الأولى - بولاق مصر ١٣١٧ هـ .
- ١٤) شرح فتح القدير للكمال ابن الهمام. والمطبوع مع الهداية.
- ١٥) المغني - لابن قدامة على مختصر الخرقى - مطابع سجل العرب بالقاهرة .
- ١٦) الشرح الكبير للدردير على مختصر سيدي خليل - المطبعة الأميرية .
- ١٧) روضة القضاة وطريق النجاة - لابي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي . مطبعة أسعد بيغداد .
- ١٨) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع - لعلاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني - مطابع الإمام - القاهرة .
- ١٩) المبسوط - لشمس الدين محمد بن سهل السرخسي - مطبعة السعادة بمصر ١٣٢٤ هـ .
- ٢٠) الدر المختار شرح تنوير الأبصار لعلاء الدين الحصكفي - مطبعة البابي الحلبي الطبعة الثانية .
- ٢١) رد المختار على الدر المختار لابن عابدين والمطبوع مع الدر المختار .
- ٢٢) المدونة الكبرى رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوطي عن عبد الرحمن بن القاسم عن الإمام مالك - الطبعة الأولى .
- ٢٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف - لعلي بن سليمان المرادوي مطبعة السنة المحمدية في عزة ١٩٥٥ م .
- ٢٤) المهذب لأبي إسحق إبراهيم علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي . مطبعة عيسى البابي الحلبي بمصر .

- ٢٥) مغني المحتاج إلى معاني ألفاظ المنهاج - للخطيب الشربيني - مطبعة الباهي الحلبي .
- ٢٦) شرح الخرشى لمختصر سيدي خليل - لأبي عبد الله محمد الخرشى ومعه خاشية الشيخ العدوي - المطبعة الأميرية ببولاق مصر - الطبعة الثانية .
- ٢٧) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للسيوطي الرحباني - الطبعة الأولى لسنة ١٣٨٠هـ - ١٩٦٠م منشورات المكتب الإسلامي بدمشق .
- ٢٨) كشف القناع عن متن الإقناع - لمنصور ابن يونس البهوتي ، والإقناع للحجاوي الناشر مكتبة النصر الحديثة في الرياض .
- ٢٩) قواعد العلامة - للحسن بن يوسف بن المطهر الحلبي وهو متن مفتاح الكرامة .
- ٣٠) مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة لمحمد جواد العاملي - مطبعة الشورى .
- ٣١) البحر الزخار - الجامع لمذاهب علماء الأمصار - لأحمد بن يحيى بن المرتضى - مطبعة السنة المحمدية بمصر - ١٣٦٨ هـ - ١٩٤٩ م .
- ٣٢) مصادر الحق في الفقه الإسلامي - للدكتور عبد الرزاق السنهوري - الجزء الثاني الطبعة الثالثة ١٩٦٧م .
- ٣٣) نظرية العقد - للدكتور عبد الرزاق السنهوري .
- ٣٤) أصول الإلتزام - للدكتور حسن علي الذنون - مطبعة المعارف .
- ٣٥) الوسيط - للدكتور عبد الرزاق السنهوري .
- ٣٦) الوسيط في نظرية العقد - الدكتور عبد المجيد الحكيم .

الرابطة للأمرب الشراء
نظرات في التطبيق الماي

إعداد

الدكتور علي أحمد السالوس
أستاذ الفقه والأصول - كلية الشريعة

جامعة قطر

« إياك نعبد وإياك نستعين ،

تقديم

الحمد لله حمدا طيبا مباركا فيه كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ،
والصلاة والسلام على رسوله الكريم ، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم
الدين .

وبعد : فعندما قامت المصارف الإسلامية جعلت شعارها قول الحق تبارك
وتعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ البقرة (٢٧٥). ورأت في بيع المراهبة
للأمر بالشراء بديلا عن الإقراض الربوي الذي تقوم به البنوك الربوية . وثار الجدل
ولا يزال حول مشروعية هذا البيع كما تجرته المصارف الإسلامية .

فذهب فريق من فقهاء العصر إلى أن هذا البيع لا يختلف في جوهره عن بيع
المراهبة المعروف في الفقه الإسلامي كنوع من بيوع الأمانة .

وذهب آخرون إلى أن منهج البنوك الإسلامية في هذا المسمى بالبيع لا يختلف
عن منهج البنوك الربوية في الإقراض الربوي .

واستدل كل فريق بأدلة كثيرة رأيناها في الأبحاث المقدمة للمؤتمرات ، وفي
الصحف والمجلات ، كما نشر أكثر من كتاب يبحث هذا الموضوع .

فتوى المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي :

ومن الفتاوى الجماعية المبكرة في هذا الموضوع ما صدر عن المؤتمر الأول
للمصرف الإسلامي الذي عقد بدبي سنة ١٣٩٩ هـ (١٩٧٩م) - أي بعد أربع
سنوات من ظهور أول بنك إسلامي . ونص الفتوى ما يلي :

الوعد بالشراء مراهبة :

« يطلب العميل من المصرف شراء سلعة معينة ، يحدد جميع أوصافها ، ويحدد

مع المصرف الثمن الذي سيشتريها به العميل بعد إضافة الربح الذي يتفق عليه بينهما ، وهذا التعامل يتضمن وعدا من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط المتوه عنها ، ووعدا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقا لذات الشروط. ومثل هذا الوعد ملزم للطرفين طبقا لأحكام المذهب المالكي ، وملزم للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى ، وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك ، وأمكن للقضاء التدخل فيه .

وتحتاج صيغ العقود في هذا التعامل إلى دقة شرعية فنية ، وقد يحتاج الإلزام القانوني بها في بعض الدول الإسلامية إلى إصدار قانون بذلك « ا. هـ .

ولعل المؤتمر لم يأخذ حظه من الإعداد الكافي ، والفتوى ينقصها الدقة ، فبيع المراهقة كما تجر به المصارف الإسلامية لا يجيزه المذهب المالكي ، فضلا عن أن يلزم به ، وعارض الفتوى كثير ممن حضروا المؤتمر ممن لم يشاركونا فيه .

ومع هذا فالمؤتمر يعد خطوة أسهمت في مناقشة الموضوع من جوانبه المختلفة ومهدت لعقد مؤتمرات أخرى للمصارف الإسلامية ولغيرها .

المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي :

وبعد أربع سنوات ، أي سنة ١٤٠٣ هـ (١٩٨٣م) عقد المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي ، بعد إعداد جيد ، وكتابة قدر كاف من الأبحاث ، ودعوة عدد كبير من فقهاء العصر ورجال الاقتصاد ، وكان لبيع المراهقة النصيب الأوفى من البحث والمناقشة .

وأصدر المؤتمر فتوى من جزأين : الجزء الأول صدر بالإجماع ، والجزء الثاني اشتد حوله الخلاف، ولم يمكن الجمع بين الآراء المتعارضة ، فصدر تبعا لرأي الفريق الأكثر عددا .

الجزء الأول من الفتوى :

« يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المراهقة للأمر بالشراء : بعد تملك السلعة

المشترأة للأمر ، وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالريح المذكور في الموعد السابق ، هو أمر جائز شرعا طالما كانت تقع على المصرف الإسلامي مسئولية الهلاك قبل التسليم ، وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي .

الجزء الثاني من الفتوى :

« وأما بالنسبة للوعد ، وكونه ملزما للأمر أو المصرف أو كليهما فإن الأخذ بالإلزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات ، وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل ، وإن الأخذ بالإلزام أمر مقبول شرعا ، وكل مصرف مُحَيَّر في أخذ ما يراه في مسألة القول بالإلزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه » .

والجزء الأول من الفتوى كان له أثره الكبير في مسيره المصارف الإسلامية ، وفي قرارات هيئات الرقابة الشرعية المختلفة ، وفي صياغة العقود لكثير من المصارف .

أما الجزء الثاني فلا يزال الخلاف حوله قائما ، ولذلك فقد أحسن مجمعكم الموقر إذ جعل لموضوع « الوفاء بالوعد » بحثاً مستقلاً .

والجزء الأول وإن صدر بإجماع المشاركين غير أنا وجدنا من غيرهم من يعارضه ، وفي انتظار قرار المجمع في دورته الحالية حيث لم يتمكن من إصدار قرار بشأن هذا البيع في دورته السابقة .

في التطبيق العملي للمصارف الإسلامية :

لعل الضوابط الشرعية التي ذكرت في هذا الجزء من الفتوى تعتبر الحد الأدنى اللازم ليكون البيع مقبولا شرعاً ، إلا أنني وجدت بعض المصارف الإسلامية لم تلتزم بهذه الضوابط في التطبيق العملي مع موافقتها على الفتوى ، ووجدت في التطبيق العملي أيضاً أموراً أخرى رأيت أن أعرضها على مجمعكم الموقر ليقول فيها رأيه إسهماً في تصحيح مسار المصارف الإسلامية .

وأبدأ بتقديم نموذجين لعقود الوعد بالشراء وبيع المراهحة ، وكل نموذج تم التعامل به في مصرف اسلامي أو أكثر .

النموذج الأول «الوعد»

عقد وعد بالشراء

الموافق :	إنه في يوم :
	تم الاتفاق بين كل من :
طرف أول	أولاً :
	ويمثله السيد /
طرف ثان	ثانياً: السيد / السادة /

المقدمة

حيث أن الطرف الثاني يرغب في شراء / استيراد البضاعة المحددة المواصفات والكمية والمصدر على النحو المبين بطلب الشراء المؤرخ / / والمرقم الملحق بهذا العقد والتمتع له ونظراً لرغبة الطرف الثاني في الحصول على تمويل البضاعة من قبل الطرف الأول، لذا سيقوم الطرف الأول بشرائها ومن ثم بيعها للطرف الثاني إيفاء بوعد الشراء هذا ووفقاً للشروط الآتية :

المادة الأولى : تعتبر المقدمة بأعلاه جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد ومنتمة له .

المادة الثانية : وعد الطرف الثاني الطرف الأول بشراء البضاعة المبينة آنفاً وأبرم عقد البيع والشراء بمجرد استلام وكيل الطرفين (المتعاقدين) البضاعة من المستفيد .

المادة الثالثة : يعتبر الناقلون بصفتهم وكلاء عامون للنقل ، وكلاء للطرفين باستلام البضاعة اعتباراً من وقت استلامها وحتى ميعاد الوصول لشروط الاعتماد المستندي .

المادة الرابعة : يكون البيع والشراء محل هذا الوعد على أساس المرابحة وقيمة تكلفة البضاعة الكلية المشتملة على ثمنها وتكاليف شحنها وتأمينها وكافة المصاريف الأخرى بالإضافة إلى ربح الطرف الأول

من مجموع التكلفة المذكورة وقدره -----

ويتحمل الطرف الثاني كامل الكلف الإضافية الطارئة إن وجدت
ونتائج أية طوارئ قد تتعرض لها البضاعة عند استلامها من
المستفيد كما ورد بالمادة الثانية .

المادة الخامسة : وافق الطرف الثاني على دفع نسبة $\frac{1}{2}$ من قيمة البضاعة
عند توقيع هذا الوعد كتأمين لضمان تنفيذ التزاماته قبل الطرف
الأول وتسديد ما تبقى من قيمة البضاعة الكلية وأرباح الطرف
الأول الواردة في المادة الرابعة أعلاه على النحو التالي : -

المادة السادسة : يلتزم الطرفان بإبرام عقد المراجعة النهائي المتعلق بهذا الوعد
بمجرد إبلاغ المستفيد أحد الطرفين بتسليم البضاعة .

المادة السابعة : إذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا الوعد فيتحمل الطرف
المتنوع أية أضرار تلحق الطرف الآخر نتيجة لذلك ووفقا لما تحكم
به هيئة التحكيم الواردة الذكر في المادة التاسعة من هذا العقد .

المادة الثامنة : إذا امتنع المصدر الذي عينه الطرف الثاني عن تنفيذ الصفقة
أو أخرها عن موعد التسليم المتفق عليه لا يكون الطرف الأول
مستولا عن أي ضرر يعود على الطرف الثاني الذي عليه أن
يدفع كافة المصاريف التي تحملها الطرف الأول من جراء عدم تنفيذ
المصدر ، وفي هذه الحالة لا يعتبر الطرف الأول مخطئا بالوعد .

المادة التاسعة : في حالة نشوء أي نزاع بين الطرفين بشأن تنفيذ هذا العقد

فإن هذا النزاع يعرض على هيئة محكيم من ثلاثة محكمين
ويختار كل طرف محكما ويختار المحكمان حكما ثالثا مرجحا ،
فاذا لم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث تتولى اختياره

خلال أسبوع من تاريخ نشوء النزاع بناء على
أي طلب من الطرفين يتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة
الإسلامية ويكون حكم المحكمين سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية
ملزما للطرفين غير قابل للطعن بالمعارضة ولا الاستئناف .

المادة العاشرة : كل مالم يرد ذكره في بنود هذا العقد يخضع للقوانين النافذة
بدولة ----- بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة
الإسلامية وعقد التأسيس للطرف الأول ومن اختصاص محاكم دولة

المادة الحادية عشرة: حرر هذا العقد من نسختين استلم كل طرف نسخة منه .

الطرف الثاني

الطرف الأول

النموذج الأول * عقد البيع*

عقد بيع مرابحة

إنه في يوم _____ الموافق _____ حرر هذا العقد
بين كل من :
أولا : _____ ويمثله السيد / _____
ثانيا : السيد / السادة _____
وذلك وفقا لما يلي :

١- يقر الطرف الثاني بأهليته الكاملة للتصرفات المالية عن نفسه أو بصفته

وأنه اطلع على النظام الاساسي (الطرف الأول) لا يلتزم في
تعامله معه وفقا لهذا النظام .

٢- باع الطرف الأول للطرف الثاني القابل لتلك البضاعة المبينة أوصافها
وكميتهما بطلب الشراء المرفق بهذا العقد رقم _____ بتاريخ _____ / /

٣- حدد الثمن الإجمالي للبضاعة ببلغ _____
متضمنا الثمن الأساسي والمصاريف المدفوعة من الطرف الأول والريح المتفق
عليه ويتعهد الطرف الثاني بسداده على النحو التالي

٤- تم التوقيع على هذا العقد من قبل الطرفين بعد تسليم البضاعة من قبل
المستفيد إلى وكيل الطرفين (الناقلين) ويكون العقد نافذا من تاريخه وتصبح
البضاعة ملكا للطرف الثاني وتحت مسؤوليته .

٥- حيث ان الطرف الثاني هو الذي اختار المصدر وحدد مواصفات البضاعة فإن الطرف الأول ليس مسئولاً عن أي نقص في البضاعة أو اختلاف في مواصفاتها وأن مسؤولية ذلك تقع على عاتق الطرف الثاني طبقاً لما هو متعارف عليه دولياً .

٦- الرسوم الجمركية ومصاريف نقل البضاعة من ميناء الوصول إلى مخازن المشتري والتخليص عليها لا تدخل ضمن الثمن المتفق عليه بهذا العقد ويتحملها الطرف الثاني (المشتري).

٧- يتعهد الطرف الأول (البائع) بإخطار الطرف الثاني (المشتري) بوصول المستندات الخاصة بالبضاعة وتسليمه هذه المستندات بمجرد وصولها بعد إجراء اللازم في البند رقم (٣) .

٨- في حالة امتناع الطرف الثاني عن استلام المستندات الوارد ذكرها في البند السابق أو استلام البضاعة فمن حق الطرف الأول بيعها بالسعر السائد في حينه في بلد الوصول أو أي مكان آخر حسبما يراه الطرف الأول وحساب الطرف الثاني وقبض الثمن لاستيفاء حقوقه وإعادة ما يزيد على ذلك للطرف الثاني وإن قل الثمن عن مستحقات الطرف الأول ، كان له أن يرجع على الطرف الثاني بما بقي له في ذمته .

٩- في حالة نشوء أي نزاع بين الطرفين بشأن تنفيذ هذا العقد فإن هذا النزاع يعرض على هيئة تحكيم من ثلاثة محكمين ويختار كل طرف محكماً ويختار المحكمان حكماً ثالثاً مرجحاً . فإذا لم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث تتولى اختياره ----- خلال أسبوع من تاريخ نشوء النزاع بناء على أي طلب من الطرفين. يتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الإسلامية ، ويكون حكم المحكمين سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية ملزماً للطرفين غير قابل للطعن بالمعارضة ولا الاستئناف .

١٠- كل ما لم يرد ذكره في بنود هذا العقد يخضع للقوانين النافذة بدولة

_____ بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وعقد التأسيس

_____ للطرف الأول ومن اختصاص محاكم

١١- حرر هذا العقد من نسختين استلم كل طرف نسخة منه .

الطرف الثاني «مشتري»

الطرف الأول «بائع»

تعقيب :

عندما يرغب أحد في استيراد سلعة عن طريق الاقتراض من بنك ربوي فإنه يتفق مع البنك على القرض وفائدته ، أي الربا الذي يلتزم به تبعاً للزمن المتفق عليه ، ويقوم البنك بفتح اعتماد مستندي للمقترض ، ويستورد السلعة لحسابه ، أي أنها تكون ملكاً للمقترض ، غير أن المستندات تأتي للبنك ويسلمها للعميل بعد اتخاذ ما يراه من إجراءات ، ويمكن أن تظل البضاعة رهناً إلى أن تتم هذه الإجراءات .

والبنك هنا يتعامل في مستندات تطابق شروط فتح الاعتماد ، والتزامه يقف عند هذه المستندات ولا يتعدها إلى السلعة ذاتها .

وعندما قامت المصارف الإسلامية رأت أن البديل الإسلامي كما سبق ذكره أن تقوم باستيراد السلعة لحسابها ، ثم يبيعها للعميل بالأجل عن طريق بيع المراهقة .

وتبعاً للجزء الأول من فتوى المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي - سواء أكان الوعد ملزماً أو غير ملزم - فإن البنك لا يقوم بالبيع إلا بعد التملك والحيازة ، ويقع عليه هو تبعاً لهلاك قبل التسليم ، والرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي بعد التسليم .

وإذا نظرنا في النموذج السابق وجدناه يبعد كثيراً عما أفتى به المؤتمر ، ويحكم العرف الدولي الذي ينظم الاعتمادات المستندية للبنوك الربوية لا الإسلامية .

وتبعاً لهذا النموذج فإن السلعة تنتقل ملكيتها - وما يتبع ذلك من ضمان - من المستفيد ، أي المصدر ، إلى العميل المستورد مباشرة دون أن تدخل في ملكية المصرف وضمانه .

وما ذكر من أن الشركة الناقلة وكيلة عن الطرفين ، فهي تتسلم السلعة كوكيل عن المصرف ، ويعتبر عقد البيع قد أبرم بمجرد هذا التسليم ، وبالتالي

تتسلم السلعة كوكيل عن العميل ، هذا القول مجعج مرفوض ، فالشركة لا شأن لها بالبيع ولا بالشراء ، ولم توكل لهذا أصلا ، وإنما هي مختصة بالنقل ، فالمصرف لم يوكلها لتبيع ، والعميل لم يوكلها لتشتري ، بل إن الأصل أن العميل ليس بينه وبين الشركة الناقلة أي نوع من العلاقة ، فعلاقته بالمصرف ، ولا يشتري إلا بعد أن تدخل السلعة في ملك المصرف وحيازته ، ويتحمل مسئولية الهلاك قبل وصول السلعة وتسليمها ، ولكن المصرف - كما يبدو من النموذج - اعتبر العميل قد اشترى بمجرد الشحن سواء أوافق أو عارض ، فلم يشترط موافقة العميل لإتمام العقد .

ولم يكتف المصرف بكل هذه المخالفات الشرعية ، وإنما جاء الى الضابط الشرعي الأخير بعد التسليم ومحاها محوا تاما ، ثم أضاف مخالفة جديدة أبعد من هذا وأكثر شططا ، حيث اعتبر العميل هو المسئول عن أي نقص في البضاعة أو اختلاف في مواصفاتها طبقا لما هو متعارف عليه دوليا .

والمتعارف عليه دوليا إعطاء هذا الحق للبنك الربوي ، حيث يتعامل في مستندات فقط لا في سلع ، فهو لا يشتري لنفسه ولا يبيع ، وإنما هو واسطة بين المستورد المشتري ، والمصدر البائع ، ومهمته مراجعة المستندات طبقا للاعتماد المستندي ، وتسليمها للمستورد ، وتسليم الثمن للمصدر .

وإذا لم يتم هذا المسمى بالبيع بكل ما يحمله من مخالفات شرعية بعد فتح الاعتماد المستندي فإن العميل هو الذي يتحمل كافة المصاريف التي تحملها المصرف .

وبهذا لا نرى أي فرق بين فتح الاعتماد المستندي - غير المغطى أو المغطى جزئيا لا كليا - في بنك ربوي وفي مصرف إسلامي يأخذ بمثل هذا العقد .

النموذج الثاني " الوعد "

وعد بالشراء

انه في يوم / / ١٤١٤ هـ الموافق / / ١٩م

قد تم الاتفاق بين كل من :

١- مصرف قطر الاسلامي
٢- طرف ثان

على ما يلي :-

المقدمة

حيث إن الطرف الثاني يرغب في شراء البضاعة المحددة على النحو المبين
يطلب الشراء بالمراوحة والمؤرخ / / والمرقم:

فقد طلب الطرف الثاني من الطرف الأول القيام بشرائها ثم بيعها إيفاءً بهذا
الوعد منه بالشراء وفقاً للشروط التالية :

١ - يقر الطرف الثاني بأهليته للتصرفات المالية وأنه قد اطلع على القانون
والنظام الأساسي لمصرف قطر الإسلامي (الطرف الأول) ويلتزم في تعامله معه
وفقاً لهذا النظام .

٢ - وعد الطرف الثاني الطرف الأول بشراء البضاعة المبينة آنفاً وإبرام عقد
البيع والشراء بمجرد إعلام الطرف الأول للطرف الثاني بأن البضاعة جاهزة للتسليم
أو وصلت إلى ميناء ----- ووردت مستنداتها .

٣ - شروط ومكان التسليم : -----

٤ - يكون البيع والشراء محل هذا العقد على أساس المراوحة وبقيمة التكلفة
الكلية للبضاعة بالإضافة إلى ربح الطرف الأول بنسبة ----- % من
التكلفة الكلية .

٥ - وافق الطرف الثاني على دفع نسبة $\frac{1}{2}$ من قيمة البضاعة عند التوقيع على هذا الوعد كعربون لضمان الجدية وتنفيذ التزاماته تجاه الطرف الأول والقيام بتسديد باقي القيمة البيعية للطرف الأول الواردة على النحو التالي :

٦ - في حالة امتناع الطرف الثاني عن تسلم البضاعة أو المستندات المتعلقة بها فإنه يعتبر ناقضاً لوعده وحينئذ فإنه من حق الطرف الأول بيعها واستيفاء حقوقه من الثمن وإن قل الثمن عن مستحقات الطرف الأول كان له أن يرجع على الطرف الثاني (المشتري) بمقدار ما تحمله من خسائر فعلية تترتب على ذلك وإن زاد ثمن البضاعة عن مستحقات الطرف الأول كانت هذه الزيادة خالصة له باعتباره مالِكها .

٧ - إذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا الوعد أو قدم بيانات أو معلومات ومستندات غير صحيحة فيتحمل أية أضرار تلحق للطرف الآخر نتيجة لذلك .

٨ - في حالة ما إذا قام الطرف الثاني بتحديد المصدر فإنه يقر بعدم مسئولية المصرف في حالة عدم تنفيذ وعد الشراء لأسباب ترجع إلى المصدر مادام المصرف قد وفى بالتزامه بفتح الاعتماد المستندي الضروري لاستيراد البضاعة في المدة المتفق عليها بطلب الشراء ، كما يقر الطرف الثاني بعدم مسئولية المصرف عن أية أضرار قد يتحملها نتيجة تأخر وصول البضاعة إذا تم شحنها خلال المدة المحددة في الاعتماد ويتعهد بشرائها وإبرام عقد البيع فور وصولها تنفيذاً لهذا الوعد .

٩ - أي نزاع ينشأ حول تنفيذ هذا الوعد يكون من اختصاص محاكم دولة قطر .

١٠ - حرر هذا الوعد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه .

الطرف الثاني

الطرف الأول

النموذج الثاني " عقد البيع "

مصرف قطر الإسلامي

شركة مساهمة قطرية

عقد بيع بالمرابحة (نهائي)

في يوم / / ١٤ هـ الموافق / / ١٩ م بمدينة
الدوحة - قطر- حرر هذا العقد بين كل من :

أولاً مصرف قطر الإسلامي ويمثله في هذا العقد السيد /

طرف أول / بصفته بانعاً

ثانياً : السيد / السادة

ومقره طرف ثانٍ / بصفته مشترياً

وأقر الطرفان بصفتهما وأهليتهما القانونية للتعاقد واتفقا على مايلي :

..البند الأول..

تنفيذاً لطلب الشراء رقم () بتاريخ / /

ووعده الشراء المؤرخ في / /

والذي يعتبر هو وطلب الشراء جزءاً لا يتجزأ من هذا العقد ، باع الطرف

الأول للطرف الثاني القابل لذلك البضاعة المبينة أوصافها وكمياتها أدناه :

وصف البضاعة : -----

الكمية : -----

برليصة الشحن رقم : ----- وتاريخها : / /

رقم الحاوية:-----

.. البند الثاني ..

حدد ثمن البضاعة بمبلغ -----
متضمنا المصاريف وأرباح المصرف ، ويتعهد الطرف الثاني بسداد الثمن
الإجمالي المشار إليه أعلاه على النحو التالي : -----

البند الثالث ..

تم التوقيع على هذا العقد من قبل الطرفين المنوه عنهما بالبندين أولاً وثانياً
بعد التأكد من حيابة الطرف الأول لهذه البضاعة .

.. البند الرابع ..

اتفق الطرفان على أن يكون التسليم هو ميناء الوصول ، ومن ثم فإن أجور
التفريغ والرسوم الجمركية ومصاريف نقل البضاعة من الميناء إلى مخازن المشتري
والتخليص عليها لا تدخل ضمن الثمن الاجمالي للبضاعة المشار إليها بالبند الثاني
من هذا العقد وتحملها الطرف الثاني (المشتري وحده) ولا يحسب لها نسبة أو
مقدار في الربح .

.. البند الخامس ..

وافق الطرف الثاني على تسلم المستندات المتعلقة بالبضاعة المبينة في هذا
العقد بعد تظهيرها لصالحه من قبل الطرف الأول ويتعهد بتسليم البضاعة والتخليص
عليها بمعرفة ذلك بمجرد تفريغها بجهة الوصول وتحمل الطرف الثاني مصاريف
الأرضيات وأجور التخزين في الميناء الناشئة عن التأخير في التخليص عن البضاعة
محل هذا العقد .

.. البند السادس ..

تنتهي مسئولية الطرف الأول عن أية عيوب خفية أو ظاهرة بعد ثلاثة أيام

من توقيع العقد بالمراهبة وتقع مسئولية تخزين البضائع وفقا للأصول الفنية على عاتق الطرف الثاني وحده ولا يحق له الرجوع على الطرف الأول بالنتائج التي قد تترتب على مخالفته ذلك .

وإذا سبق أن وقع عقد بيع ابتدائي لنفس هذه البضاعة فإن مسؤولية الطرف الأول عن أية عيوب تعتبر منتهية بعد ثلاثة أيام من تاريخ توقيع ذلك العقد .

.. البند السابع ..

كل ما لم يرد ذكره في هذا العقد يخضع للقوانين والأعراف التجارية النافذة بدولة قطر وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وعقد تأسيس الطرف الأول ومن اختصاص المحاكم القطرية .

.. البند الثامن ..

لا يحق للطرف الثاني (المشتري) أن يتأخر في دفع الثمن بالكيفية الموضحة في هذا العقد كما لا يحق له أن يتأخر في دفع الأقساط المقررة عليه ، وفي حالة تأخره عن دفع قسطين متتاليين أو في حالة ماطلته أو امتناعه عن الدفع تحمل باقي الأقساط فوراً دون تنبيه أو إنذار ويحق للطرف الأول في هذه الحالة أن يرجع على الطرف الثاني لاستيفاء كافة حقوقه الناتجة عن هذا العقد

.. البند التاسع ..

أي خلاف ينشأ حول تطبيق أحكام هذا العقد أو عن أي شيء متفرع عنه أو له علاقته به يعرض الخلاف على لجنة تحكيم تشكل من ثلاثة أعضاء على الوجه التالي :

- حكم يختاره الفريق الأول
- حكم يختاره الفريق الثاني
- حكم يختاره المحكمان الأولان

ويتم الفصل في النزاع على أساس الشريعة الإسلامية ، ويكون حكمهم ، سواء صدر بالإجماع أو بالأغلبية ، ملزما للفريقين ، وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن الجائزة قانونا .

وفي حالة عدم توفر الأغلبية يحال الخلاف موضوع التحكيم إلى المحاكم القطرية

وتكون محاكم دولة قطر هي المختصة دون سواها ، بالفصل في أية طلبات و/ أو قضايا تنشأ بمقتضى التحكيم و/ أو ناشئة و/ أو متعلقة به و/ أو بهذا العقد .

.. البند العاشر ..

حرر هذا العقد من نسختين بيد كل طرف نسخة للعمل بموجبه .

الطرف الثاني بصفته
المشتري

الطرف الأول بصفته
البائع

تعقيب

قبل افتتاح مصرف قطر الإسلامي استعان المسئولون بمن سبقهم في هذه التجربة ، وأخذوا نماذج من العقود التي وجدوها عندهم ، وعرضوها عليّ للنظر فيها قبل بدء العمل .

واختاروا للمرابحة النموذج الأول ، فطلبت منهم إحراقه إما رأيته من مخالفات شرعية ، وأعطيتهم نمودجا آخر يسيرون عليه حتى تنتهي هيئة الرقابة الشرعية للمصرف من صياغة العقود المختلفة ، وكان هذا النموذج الثاني هو ما انتهت إليه الهيئة .

ويلاحظ أن هذا النموذج التزم بالجزء الأول الذي صدر بإجماع المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي، وراعى الضوابط الشرعية من التملك والحيازة ، ومسئولية الهلاك قبل التسليم ، وتبعة الرد بعد التسليم .

ولذلك فهو يقوم بفتح الاعتماد المستندي لنفسه ، وتصدر مستندات البيع من المصدر باسمه كمشتري ، وباسمه أيضا تكون (هوليصة) الشحن والتأمين ، ويتحمل مخاطر الطريق وعلى الأخص ما لا يدخل في ضمان شركات التأمين ، كما يتحمل نقص البضاعة ومخالفتها للمواصفات ، والعيوب الظاهرة والخفية . وتبعاً لهذا أصيب المصرف بخسائر في بعض العمليات ، ولكنها - بحمد الله تعالى - لم تكن كثيرة ، وأثبتت بطريقة عملية الفرق بين بيع المرابحة والقرض الربوي .

ويبقى الجزء الثاني الذي ثار حوله الجدل في المؤتمر المذكور :

وشاركت في المؤتمر مع فضيلة الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي ، وكان مع القائلين بالإلزام بالوعد في بيع المرابحة ، وكنت مع المعارضين ، ثم أصبحنا معا في هيئة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الاسلامي ، وكان معنا عضو ثالث أيد رأي الشيخ القرضاوي ، ودار النقاش ، ثم انتهينا إلى هذه الصيغة المعروضة التي توفق بين الرأيين إلى حد ما ، وإن كانت أقرب إلى رأي غيري.

والفرق بين النموذجين في آثار الالتزام بالوعد : أن النموذج الأول يجعل الموافقة على الوعد إلزاماً بعقد البيع حتى وإن امتنع العميل بعد هذا عن تسليم المستندات وإتمام عقد البيع ، وإذا باع المصرف السلعة حسبما يراه فإنه يبيعها باعتبارها ملكاً للعميل الذي رفض التوقيع على العقد ، ثم يأخذ التكاليف والربح، ويعطي العميل ما زاد عنها ، ويعود عليه بما يقل عن التكاليف والربح معاً.

أما النموذج الثاني فعقد البيع فيه لا يتم إلا بالتراضي ، وعند امتناع العميل فإن المصرف يبيع السلعة باعتبارها لا تزال في ملكه ، وإن ربح قليلاً أو كثيراً فالربح له ، وإن لم يربح ولم يخسر فلا يعود بشيء على العميل .

ويبقى ما يعد شرطاً يلتزم به الطرفان لتحمل الضرر نتيجة للوعد :

فإن خسر المصرف عاد بمقدار الخسارة على العميل ، وإن وقع ضرر على العميل يتحملة المصرف ما دام لم يلتزم بوعده، كأن يكون العميل دخل في مناقصة وترتب على عدم تنفيذه أن غرم مائلاً ، أو وعده المصرف ببيع آلات لمصنع أو مستشفى واستأجر العميل المكان وأنفق مائلاً لإعدادة ، فهنا يلتزم المصرف بما غرمه العميل .

فعقد البيع إذن لا يتم إلا بضوابطه الشرعية ، ولكن هذا الشرط الذي وضع لمنع الضرر الذي يسببه أي طرف للآخر نتيجة للوعد أيقبل شرعاً أم لا ؟

لعل مجمعكم الموقر يقول كلمته :

فإن أقر هذا اعتبرناه توفيقاً بين الرأيين ، وقدمناه للمصارف الإسلامية ، وإن لم يقره أراحنا من الخلاف ، والله عز وجل هو المستعان ، وهو أعلم .

مسائل أخرى في التطبيق العملي لبيع المراهحة :

المسألة الأولى :

في المراهحات الخارجية وجدت بعض المصارف تفتح الاعتماد المستندي باسم العميل ، وتأتي المستندات باسمه ، ومعنى هذا صراحة أن السلعة لا تدخل في ملك المصرف .

وفي المراهحات المحلية قد يتفق العميل مع البائع ، ثم يأتي للمصرف ليأخذ المبلغ الذي يريده ، ويكتب عقد بيع المراهحة ، ثم يقوم العميل بعد هذا بالشراء مباشرة من البائع .

فالمصرف باع قبل أن يملك ويحوز ، بل لم تدخل السلعة في ملكه وحيازته بعد هذا .

المسألة الثانية :

بيع المراهحة عن طريق تظهير (بوليصه) الشحن ، وهذا يعني أنه لا حيازة ، ولا ضمان ، ولا تسليم ولا تسلّم ، ولا رؤية .

وأحيانا يكون الشراء عن طريق التظهير ، ثم يتم البيع مراهحة بالتظهير مرة أخرى .

المسألة الثالثة :

يوكل المصرف أحدا بالشراء ، وبعد أن يتم الشراء ، وتصبح السلعة أمانة في يد الوكيل ، يطلب المصرف منه بيعها مراهحة بشروط معينة ، إذا رغب الوكيل في الشراء لنفسه بهذه الشروط جاز بموافقة المصرف ، وإذا لم يرغب ، ولم يتمكن من بيعها بهذه الشروط ، ظلت أمانة عنده .

أجاز المجمع هذه الصورة .

وجدت مصرفا يوكل غيره بالشراء ، ويشترط على الوكيل أن يشتري لنفسه بمجرد شرائه للمصرف بشروط محددة للمرابحة .

فتسلم الوكيل للسلعة المشتراه للمصرف يعتبر في الوقت نفسه تسلما للسلعة المبيعة من المصرف ، أفيجوز هذا ؟ علما بأن المصرف يحتج هنا بفتوى المجمع .

المسألة الرابعة :

مادامت السلعة في ملك البائع ولم يتم البيع ، فلا يجوز جعل الضمان على طالب الشراء .

غير أننا وجدنا - في بعض الحالات - أن طالب الشراء هو الذي يقوم بالتأمين على السلعة التي يشتريها المصرف عند الشحن وقبل أن يتم بيع المرابحة.

وأحيانا يقوم المصرف بالتأمين ولكن (بوليصة) التأمين تصدر باسم طالب الشراء بدلا من إصدارها باسم المصرف مالك السلعة .

المسألة الخامسة :

من المشكلات التي تؤثر في مسيرة المصارف الإسلامية عدم التزام كثير من المدينين بدفع أقساط الديون في مواعيدها المتفق عليها ، وقليل من هؤلاء ذو عسرة وأكثرهم يماطلون مع القدرة على الأداء نظراً لأن المصارف الإسلامية لا تأخذ فوائد التأخير التي يلتزم بها هؤلاء مع البنوك الربوية .

وكثير من المصادف لم تجد علاجاً لهذه المشكلة ، ووجدت حلاً جزئياً في اللجوء إلى المزيد من الضمانات ، غير أن بعض المصارف لجأت إلى حلول أخرى نرجو أن يقول المجمع فيها رأيه . ونذكر منها ما يأتي :

- أ - عند عجز المدين (المشتري) عن الدفع ، وعلم المصرف بهذا ، رأى
- تقدير لظروفه ورأفة به - أن يدخل مع هذا المدين في شركة بقيمة الدين ؛

وربما كان هذا التصرف يتعارض مع قول الحق تبارك وتعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةً فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ البقرة (٢٨٠)

ب - ومن المصارف من لجأ إلى إعادة الاتفاق على نسبة الربح ، بحيث تزيد هذه النسبة لصالح المصرف تبعاً للزمن الذي يتأجل إليه الدفع .

ولعل هذا مثل إعادة جدولة الديون الربوية ، وربما كان فيه شبه من المبدأ الجاهلي « إما تقضي وإما أن تربي » .

ج - وبعض المصارف الإسلامية - وهي ليست قليلة - استحدثت إلزام المدين الماطل دفع تعويض عن الضرر الذي ألحقه بالمصرف نتيجة مباطلته ، وحجز المال عن الاستثمار وتحقيق الربح .

ولعل هذا الموضوع يحتاج إلى وقفة ، نبين فيها وجهة نظر القائمين بهذا الرأي المدافعين عنه ، وأثر هذا في التطبيق العملي .

هل للمصرف أخذ تعويض من المدين الماطل ؟

رأى المجيزون أن الغني الماطل أوقع الضرر بالمصرف ، فلولا مباطلته لضم هذا المال لباقي الأموال المستثمرة ، ويمكن أن يقدر بمقدار الربح الذي حققه المصرف فعلاً في مدة الماطلة .

ولذلك أجازوا للمصرف أخذ تعويض بمقدار نسبة الربح التي كان يمكن أن يحققها دين الماطل لو استثمره المصرف ، فمتى تبين المصرف الإسلامي أن المدين الماطل مليء غني أضاف إلى دينه نسبة تعادل التي حققها خلال مدة بقاء الدين في ذمته .

وقد ناقشت بعض هؤلاء المجيزين ، ووجدتهم يستدلون بثلاثة أحاديث شريفة ، وبالمصلحة المرسله التي يرون أنها تتفق مع مقاصد التشريع الإسلامي . والأحاديث الثلاثة هي :

(١) "مطل الغني ظلم"

(٢) "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته".

(٣) "لا ضرر ولا ضرار".

والحديث الأول متفق عليه.

قال ابن حجر في الفتح (٤/٤٤٦) - الباب الأول من كتاب الحوالة) :

« في الحديث الزجر عن المطل ، واختلفت هل يعد فعله عمدا كبيرة أم لا ؟ فالجمهور على أن فاعله يفسق ، لكن هل يثبت فسقه بمطله مرة واحدة أم لا ؟ قال النووي : مقتضى مذهبنا اشتراط التكرار ، وردة السبكي في شرح المنهاج بأن مقتضى مذهبنا عدمه ، واستدل بأن منع الحق بعد طلبه ، وإبتغاء العذر عن أدائه ، كالغصب ، والغصب كبيرة ... وتسميته ظلما يشعر بكونه كبيرة ، والكبيرة لا يشترط فيها التكرار ، نعم لا يحكم عليه بذلك إلا بعد أن يظهر عدم عذره .
والحديث الثاني " لي الواجد ... " ذكره السيوطي وأشار إلى رواته وهم : أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه ، والحاكم . ورمز للحديث بالصحة .

وقال المناوي في فيض القدير (٥/٤٠٠) :

« عرضه : بأن يقول له المدين (ولعل الصحيح بأن يقول للمدين) : أنت ظالم ، أنت ماطل ، ونحوه ما ليس بقذف ولا فحش .

وعقوبته : بأن يعززه القاضي على الأداء بنحو ضرب أو حبس حتى يؤدي ثم قال : " قال الحاكم : صحيح ، وأقره الذهبي ، ولم يضعفه أبو داود " .

والحديث ذكره البخاري تعليقا ، قال في " باب لصاحب الحق مقال " من كتاب الاستقرار في صحيحه : ويذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم : " لي الواجد يحل عقوبته وعرضه " قال سفيان : عرضه ، يقول مطلتي ، وعقوبته : الحبس .

وفي تعليق التعليق لابن حجر (٣/٣١٨ - ٣٢٠) ذكر طرقه المختلفة الموصولة ، وقال كما قال في الفتح : إسناده حسن .

والحديث الثالث : " لا ضرر ولا ضرار "

ذكر السخاوي في المقاصد الحسنة (ص ٤٦٨) أن الحديث أخرجه مالك والشافعي ومرسلا ، وأحمد وعبد الرازق وابن ماجه والطبراني ، وفيه جابر الجعفي ، وابن أبي شيبة من وجه آخر أقوى عنه ، والدارقطني من وجه ثالث .

وقال المناوي في فيض القدير (٤٣٢/٦) : الحديث حسنه النووي وقال : له طرق يقوي بعضها بعضا .

وقال العلائي : للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به .

والحديثان الأول والثاني ظاهران في ظلم الغني الماطل ، واستحقاقه للعقاب ، وهما مما يحتج به .

والعقوبة هنا تعزيرية ، وذهب الجمهور إلى أن العقوبة هنا هي الحبس ، وإن جاز في التعزير غيره كالضرب والتوبيخ ، وما دام الهدف من العقوبة التعزيرية الردع والزجر وأداء الحقوق ، وليس في العقوبة هنا حد مقرر ، فالأمر إذن فيه متسع أمام القاضي أو ولي الأمر ، فقد يرى في التوبيخ الكفاية ، وقد يرى ضرورة الضرب مع الحبس ، والأمر لا يستدعي كبير خلاف ما دام الحكم يصدر من عادل غير محكم للهوى والتشهي .

والحديث الثالث ينهى عن الضرر ، ومن القواعد الشرعية المعروفة أن الضرر يزال ، والمصرف لحقه ضرر فيجب أن يزال .

ومن المعروف ان الدائن ليس له الا دينه ، سواء أخذه وقت استحقاقه ، أم بعد مدة المظل ، وما أجاز أحد من الفقهاء ، أن يدفع المدين قدرا زائدا عن الدين لعقوبة تعزيرية ، ولو قيل : يدفع مقابل الزمن ، فهذا هو عين الربا .

قال الميجزون : « إن المصلحة تقتضي منع الماطل من استغلال أموال المسلمين ظلما وعدوانا » ، وإذا كانت الفائدة الربوية تمنع المظل مع البنوك الربوية ، فإن

الإسلام لا يعجز عن أن يوجد حلاً لمشكلة المظل التي تعاني منها المصارف الإسلامية . وإذا كان الفقهاء السابقون رأوا أن تكون العقوبة الحبس، وهذا غير مطبق الآن ، فعلى فقهاء العصر أن يجتهدوا لإيجاد الحل .

ثم أضافوا : « والقدر الذي نرى أن يتحمله الماطل هو ما يقابل الربح الفعلي للمصرف ، فهذا ليس من باب الربا ، ولكنه من باب منع الضرر الذي يلحق بالمصرف » .

وربما كان من الصعب التفرقة بين ما ذهب إليه هؤلاء وبين الربا .

ويبقى هنا كذلك أن نسأل :

ما الهدف من العقوبة التعزيرية ؟

ومن الذي يحدد هذه العقوبة ؟

ومن الذي يأمر بإيقاعها ؟ أو يقوم بتنفيذها ؟

أفيصن أن يكون شيء من هذا للمصرف ؟

لو جاز أن يكون للمصرف استحداث عقوبة تعزيرية يوقعها بالعميل ، وهي تشبه بالربا ، إن لم تكن هي الربا بعينه ، فمن باب أولى أن يكون له الحق في العقوبة التعزيرية المقررة كالحبس أو الضرب !

ونأتي إلى الجانب التطبيقي لنرى هل تحقق الهدف من هذه العقوبة ؟

بعض المصارف رأت أن المتعاملين معها الذين لا يؤدون الأقساط في مواعيدها بلغوا من الكثر حدا يصعب معه النظر في كل حالة ، والتفرقة بين مظل الغني وعجز الفقير ، كما توجد عوامل أخرى تزيد الأمر صعوبة ، ولذلك عند تأخر أي مدين عن الأداء يضاف على دينه ما يقابل الربح الذي يعلنه المصرف في حينه ، ولا يستطيع أي أحد أن يفرق بين هذا وبين الربا المحرم .

وقد يقال : إن هذا خطأ في التطبيق لا في الفتوى ، ولكن على المفتي أن ينظر إلى ما يمكن تطبيقه .

وبعض المصارف الأخرى تمسكت بنص الفتوى ، فكانت ترسل للعميل أولا حتى تتأكد من المطل قبل إنزال العقوبة .

ويلاحظ هنا أن الأرباح التي تحققها المصارف الإسلامية أقل من الفوائد الربوية في أوقات كثيرة فالذين يستحلون هذه الفوائد استمروا في مطلبهم غير عابئين بما يضيفه المصرف الإسلامي.

وبذلك تحولت العقوبة التعزيرية إلى زيادة ترتبط بربح المصرف والزمن ، ورضي بهذا الطرفان ، فهل تحقق الهدف من العقوبة التعزيرية ؟ أم تحولت العقوبة إلى نوع جديد من الربا؟ ويبقى ها أيضا أن نسأل :

إذا لم يكن هذا التصرف مشروعاً - وأظنه غير مشروع - فهل نجد عند مجتمعكم الموقر حلاً لمشكلة الأموال الضخمة التي يستحلها الأغنياء القادرون المماطلون ؟

نرجو أن يتسع وقت المجمع لبحث هذا الموضوع

الخاتمة

بعد هذه الدراسة لبعض الجوانب التطبيقية لبيع المرابحة للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية ، أرجو ألا يكتفي المجمع بالفتوى من الناحية النظرية ، وأن يبين ما يجوز وما لا يجوز مما ذكرته في هذه الدراسة ، حتى تساعد المصارف الإسلامية لتصحح مسيرتها ، وتبتعد عن الأخطاء في مجال التطبيق العملي .
والله عز وجل هو المستعان ، نعم المولى ونعم النصير ، وهو الهادي إلى سواء السبيل .

« سبحان ربك رب العزة عما يصفون . وسلام على المرسلين . والحمد لله رب العالمين »

الدكتور / علي أحمد السالوس

بيع المراجعة للأمر بالشراء
إعداد

الدكتور سامي حسن محمود
الدير العام
مركز البركة للبحوث والاستشارات المالية
الإسلامية
عمان - المملكة الأردنية الهاشمية

بيان المحتويات

مقدمة الموضوع

- الفرع الأول : أهمية بيع المrabحة للأمر بالشراء واستعمالاته
الفرع الثاني : الوجه الفقهي لتخريج الصيغة المستحدثة
الفرع الثالث : وجوه الاعتراض على بيع المrabحة للأمر بالشراء
- ١- هل المrabحة للأمر بالشراء من بيع العينة ؟
 - ٢- مسألة الإلزام بالوعد
 - ٣- نقطة المخاطرة برأس المال

الخاتمة

مقدمة الموضوع :

يعتبر بيع المرابحة للأمر بالشراء في مجال التطبيق المعاصر للمعاملات الشرعية أنه تعامل حديث دعت إليه الحاجة ورسخت جذوره الظروف السائدة في غالب المجتمعات الإسلامية وأعلت راياته المصارف الإسلامية بما توسعت به في طرق استعمال هذه الصيغة المستحدثة .

وقد كان بيع المرابحة للأمر بالشراء بصورته المعروفة حالياً في التعامل المصرفي كسفاً وفق الله إليه الباحث أثناء إعداده لرسالة الدكتوراه في الفترة الواقعة بين ١٩٧٣ - ١٩٧٦^(١) حيث تم التوصل إلى هذا العنوان الاصطلاحي بتوجيه من الاستاذ الشيخ العلامة محمد فرج السنهوري - رحمة الله تعالى - حيث كان أستاذ مادة الفقه الإسلامي المقارن للدراسات العليا بكلية الحقوق بجامعة القاهرة .

وعندما صدر القانون المؤقت رقم ١٣ لسنة ١٩٧٨ بتأسيس البنك الاسلامي الأردني (وهو القانون الذي تولى الباحث إعداد صيغته الأولية حين كان مقرر اللجنة التحضيرية) وافقت لجنة الفتوى الأردنية بوزارة الاوقاف والشؤون والمقدسات الاسلامية على تعريف مقترح لبيع المرابحة للأمر بالشراء وهو التعريف الذي تضمنته المادة الثانية من القانون المشار إليه حيث جاء النص عليه كما يلي :

بيع المرابحة للأمر بالشراء يعني : قيام البنك بتنفيذ طلب التعاقد معه على أساس شراء الأول ما يطلبه الثاني بالنقد الذي يدفعه البنك - كلياً أو جزئياً - وذلك في مقابل التزام الطالب بشراء ما أمر به وحسب الربح المتفق عند الابتداء^(٢).

(١) نوقشت رسالة الباحث للدكتوراه في ١٩٧٦/٦/٣ وكانت بعنوان "تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية" وكانت لجنة المناقشة مؤلفة من كل من الأساتذة الأفاضل :
- الشيخ زكريا البري (المشرف على إعداد الرسالة من الناحية الفقهية)
- الدكتور على جمال الدين عوض (المشرف من الناحية القانونية)
- الشيخ عبد الله المشد - (عضو لجنة المناقشة)

(٢) انظر في ذلك مجموعة الأعمال التحضيرية لمشروع قانون البنك الاسلامي الأردني للتمويل =

وقد تثبت هذا النص بتمامه عند صدور القانون الدائم للبنك الاسلامي الأردني وهو القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٥ .

وقد شاعت صيغة بيع المرابحة للأمر بالشراء وتلقفتها البنوك الاسلامية الناشئة ، في البلاد الاسلامية وخارجها ، واعتمد عليها البنك الاسلامي للتنمية في مجال التجارة الخارجية حيث صارت هذه الصيغة تمثل النسبة الغالبة من تعامل البنوك الإسلامية على اختلاف مواقعها وأنشطتها .

وكان من الطبيعي أن تتعرض هذه الصيغة للنقد والجرح بما يتناسب مع درجة الشيعو والذيوغ فكان أن تعرض بيع المرابحة للأمر بالشراء إلى زوايع من الكلام المحق حينا وغير المحق في غالب الأحيان .

ومرادنا في هذا البحث الموجز يتمثل في توضيح حقيقة هذه الصيغة لتقويم الاعوجاج في التطبيق - إذا وجد - وإبعاد المغالاة والإغراق في الشكليات البعيدة عن درب اليسر والتيسير الذي ميز الله - سبحانه وتعالى - شريعته الخالدة على مر العصور والأزمان .

والله المستعان والمرتجى في كل حين وآن .
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،

الدكتور / سامي حمود

= والاستثمار مع الأسباب الموجبة والمذكرة الإيضاحية - اعداد الدكتور سامي حمود - مقرر اللجنة التحضيرية ، وقد كانت لجنة الفتوى ، والخبراء الذين انضموا إليها لمناقشة وضع مادة مشروع قانون البنك الاسلامي الأردني مؤلفة من الاساتذة:
- الشيخ محم عبده هاشم (المفتي العام ، الشيخ عز الدين الخطيب ، الشيخ محمد أبو سردانه ، الشيخ أسعد بيوض التميمي ، الدكتور إبراهيم زيد الكيلاني ، الدكتور عبد السلام العبادي ، الدكتور ياسين الدرادكه .
- كما انضم إلى لجنة الفتوى - بتكليف من وزير الاوقاف آنذاك - كل من - ساحة الشيخ عبد الحميد السانح والدكتور محمد صقر .

الفرع الأول : أهمية بيع المراهحة للأمر بالشراء واستعمالاته :

تمثل أهمية بيع المراهحة للأمر بالشراء في أنه يحقق أمرين رئيسين هما :

١ - أنه يغطي جانبا من جوانب الحاجة التي لا يمكن تحقيقها عن طريق الصيغ المعروفة في المعاملات المبحوثة في الفقه الاسلامي كالمضاربة والمشاركة وذلك باعتبار هاتين الصيغتين هما أبرز صيغ التمويل والاستثمار الحلال .

فالمضاربة مثلاً فيها تمويل ولكنه تمويل مقصود به العمل من أجل تحقيق الربح، سواء كان ذلك بطريق تقليب رأس المال في التجارة أو التصرف فيه بالصناعة والزراعة وغير ذلك من الأعمال عند من يرى إمكان شمول المضاربة للأنشطة الأخرى عدا المتاجرة بالسلع انطلاقاً من إطلاق المضاربة على كل عمل يراد به تنمية المال حسبما يرى فقهاء المذهب الحنبلي بشكل مفصل^(١) .

ولكن كيف يكون الحال لو أن شخصا ما يحتاج إلى آلة خاصة باستعماله الشخصي مثل السيارة أو جهاز التلفاز أو الأثاث المنزلي ؟

وماذا يكون الحل لو أن جهة ما تحتاج إلى أدوات ليست للتجارة بل من أجل تقديم الخدمات للمجتمع ، مثل احتياج البلدية لشراء أنابيب لإيصال المياه إلى المواطنين أو سيارات لنقل النفايات ؟

فأين يكون موضوع المضاربة هنا ؟

من أجل ذلك كان تفكير الباحث متوجهاً إلى تكميل صورة العمل المصرفي الإسلامي بحيث يكون قادراً على تغطية مختلف الاحتياجات .

وليس من سبيل لذلك سوى أسلوب بيع المراهحة للأمر بالشراء حيث يحدد

(١) للتوسع في ذلك يمكن الرجوع إلى بحث " حقيقة المضاربة والعمل الذي تشمله " في كتاب الدكتور سامي حمود « تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية » الطبعة الثانية « عمان - توزيع دار الفكر ، ١٩٨٢ ، الصفحات ٣٦٩ - ٣٨١ »

صاحب الحاجة ما يرغب فيه ويقوم المصرف الاسلامي بالشراء بناء على طلب صاحب الحاجة وبحسب ما يحدده من مواصفات لكي يبيع عليه ما اشتراه بناء على طلبه بعد إضافة الربح المتفق عليه .

٢ - أما الأمر الثاني الذي تحققه صيغة بيع المراهجة للأمر بالشراء فإنه يتمثل في القالب العملي الذي يتمتع بالمرونة والملاءمة لطبيعة العمل المصرفي المعاصر وذلك ضمن إطار الالتزام بالضوابط الشرعية .

فالمصرف الإسلامي - شأنه في ذلك شأن أي مصرف آخر - ليس تاجر اقتناء للسلع والبضائع والخدمات ، ولكنه مدير مدبر للاحتياجات

فالمصرف الاسلامي لا يستطيع - حتى لو أراد ذلك - أن يكون مخزنا عالميا لكي يشتري ويقتني من أجل البيع والشراء كل ما يخطر على بال الناس من السلع التي قد يحتاجون إليها في أعمالهم وأغراضهم ومتطلباتهم . ولكن هذا المصرف يستطيع أن يشتري ما يطلبه منه صاحب الحاجة وفقا لظروف كل حالة بحالتها .

ويمثل هذا الباب من أبواب التعامل نوعاً من الاستثمار الذي يغلب عليه عنصر البعد عن مسببات الخسارة التي قد تنتج من جراء الإقدام على شراء سلع يصيبها الكساد أو التلف أو يزيد في كلفتها التخزين والحراسة والضوابط الإدارية .

فما الوجه الفقهي الذي اعتمد عليه في تخريج هذه الصيغة العملية ؟

الفرع الثاني : الوجه الفقهي لتخريج صيغة بيع المراهجة للأمر بالشراء :

كانت العدة في تخريج صيغة بيع المراهجة للأمر بالشراء مبنية على ما ذكر في كتاب الأم للإمام الشافعي - رحمه الله تعالى - حيث أورد فيه مايلي^(١) :

(١) الامام الشافعي ، كتاب الأم ، الطبعة الاولى ، تصحيح محمد زهدي النجار - (القاهرة مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٦١) ، صفحة ٣٩ .

" ... وإذا أرى الرجلَ الرجلَ السلعة ، فقال : اشتر هذه وأربحك فيها كذا فاشترها الرجل . فالشراء جائز والذي قال أربحك فيها بالخيار ، إن شاء أحدث فيها بيعا وإن شاء تركه . وهكذا إن قال اشتر لي متاعا ووصفه له أو متاعا أي متاع شئت : وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء ، يجوز البيع الأول ويكون فيما أعطى من نفسه بالخيار . وسواء في هذا ما وصفت ، إن كان قال ابتعه وأشتره منك بنقد أو دين يجوز البيع الأول ويكونان بالخيار في البيع الآخر فإن جدده جاز . وإن تبايعا به على أن أزرما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين - أحدهما أنه تبايعاه قبل (أن) يملكه البائع والثاني أنه على مخاطرة أنك إن اشترته على كذا أربحك فيه كذا " .

فالواضح هنا من كلام الإمام الشافعي - رحمه الله تعالى - أن المبادرة في الطلب تتم من الراغب في شراء السلعة وأنه يرى الطرف الثاني السلعة ويطلب منه أن يشتريها على أساس أنه يعد بشرائها منه بالثمن المدفوع في السلعة زائد الربح المتفق عليه من الابتداء .

فهذه العملية هي عملية مركبة من وعد بالشراء من طرف الأمر وبيع بالمراوحة من طرف المأمور وهذا هو الوجه الذي رآه فضيلة الأستاذ الشيخ محمد فرج السنهوري - رحمه الله تعالى - عند عرض المسألة عليه في مقابلة شخصية بمنزلة بالمعادي بتاريخ ١٩٧٥/٨/٩ .

وإذا كانت المراوحة قد بحثت في معظم المؤلفات الفقهية عند مختلف المذاهب الإسلامية فإن هذه المراوحة ليست إلا بيعا مبتنيا على بيان رأس المال ومقدار الربح .

وأما الأمر الذي تفرد به الإمام الشافعي في الصورة المذكورة في كتاب الأم فإنه يتمثل في انتقال المبادرة من المورد للسلعة إلى الراغب في الشراء الذي يطلب من الطرف الآخر أن يشتري سلعة معينة بالذات أو موصوفة بمواصفات محددة .

فالطبيب الذي يحتاج إلى جهاز خاص بتخطيط القلب مثلا يحدد هو

مواصفات الجهاز الذي يريده وقد يحدد كذلك اسم الشركة الصانعة ويقوم بالاتصال معها لمعرفة السعر وموعد التسليم وإمكانية إضافة المزايا التي يجذب وجودها في الجهاز ، فإذا تم له ذلك فانه يأتي إلى الشخص أو المصرف الذي يملك القدرة على شراء مثل هذا الجهاز طالبا منه أن يشتريه على أساس الوعد منه بشراء الجهاز المطلوب بسعر التكلفة (رأس المال + المصاريف) بالإضافة إلى ربح محدد سلفا .

فالعملية هنا تواعد من طرفين ثم تنفيذ يتم فيه إنجاز المبيعة المتواعد عليها .

والتواعد في العقود الشرعية جائز طالما أن البيع جائز ، والتنفيذ هو إنجاز يتم بطريق إبرام البيع المتواعد عليه .

ويشترط في التواعد المبتدأ والتبايع اللاحق ما يشترط في العقود بوجه عام سواء من حيث العاقدين أو المحل أو غير ذلك من شرائط الانعقاد . فإذا وجدت هذه الأركان صحيحة فإنه ليس هناك ما يمنع الماعدة في البيع الحلال أولاً ثم إجراء المبيعة بعد أن يمتلك البائع ما هو مطلوب شراؤه من الأمر.

أما ما يقال من أن المقصود بعقد المراجعة للأمر بالشراء هو التمول أي بمعنى الحصول على النقود عن طريق البيع فليس له اعتبار عند النظر الفقهي الدقيق لصيغة هذا التعاقد إذا جرى بشكله الصحيح ، فإذا كان هناك انزلاق في التطبيق لدى بعض الجهات التي تتعامل بالمراجعة سواء من قبل المصارف الإسلامية نفسها أو من قبل المتعاملين معها ، فإن هذه المخالفات يجب أن تصحح لكي ترد إلى جادة الحق والالتزام بضوابط الشرع ولا يكون الحل بالتوجه إلى إغلاق أبواب اليسر في شريعة الله الرحمن الرحيم .

وإن ما يعتذر به البعض لأنفسهم من هذا التشدد ، في التحوط لحماية شرع الله - كما يظنون - لا محل له في التطبيق العملي في حياة الناس ، وإلا كان موقف هؤلاء يشبه موقف من ينادي بتحريم زراعة العنب ، لأن عصير العنب قد يصنع منه الخمر التي حرمها الله . فهل يقبل بذلك التحوط إنسان مسلم وله فهم

إن ما يهم المسلم المؤمن برسالة الإسلام أن يكون العقد الذي يتعامل به وكذلك التصرف الذي يقوم به متفقاً مع الشريعة وأن يكون مبنياً على وجه فقهي صحيح .

وطالما أن التعاقد وارد على بيع جائز شرعاً وأن شرائط انعقاد العقد صحيحة بالنسبة لذلك البيع ، فإن الوعد والتواعد على إبرام العقد الشرعي الصحيح تكون صحيحة في كل عقد يجوز تلك المواعدة .

وما يهمنا في صيغة المراجعة للأمر بالشراء هو توفر الشروط التالية :

١ - أن يكون الشيء المراد شراؤه مما يجوز للمسلم أن يملكه فلا تجوز المواعدة لشراء الخمر أو الخنزير مثلاً .

٢ - أن يكون ذلك الشيء موجوداً أو قابلاً لأن يوجد في السوق .

٣ - أن يكون قابلاً للتحديد بالوصف المنضبط إذا لم يمكن معاينته بالذات .

٤ - أن يكون هناك تفريق بين التواعد والتبايع بحيث لا تتم المبايعة إلا بعد ثبوت التملك لدى البائع بحيث تمر عملية الامتلاك بدمته ليكون التملك صادراً من يملك أولاً ولكي يكون هناك مجال للقول بالضمان إذا تبين أن هناك تلفاً أو عيباً خفياً أو غير ذلك من أسباب الضمان .

وليس يهمنا التقييد بالشكل عند من يربطون التملك بالحيازة المادية لأن ذلك ليس شرطاً من شرائط انعقاد العقود الشرعية حيث يكون التسليم أثراً من آثار الانعقاد وليس ركناً فيه .

فقد يشتري الإنسان الشيء ويبقيه عند البائع كوديعة . حيث تنقلب يد البائع الأول من يد ملك إلى يد أمانة ، فإذا باع هذا الإنسان ما اشتراه بعد أن يصبح معيناً إلى شخص آخر فإنه يبيع مما يملك ويقع عليه ضمانه حتى يتسلمه

المشتري الأخير سليما خاليا من العيوب الموجبة لرد البيع .

وهذا هو الوجه الفقهي الذي نراه لتخريج صيغة بيع المراهبة للأمر بالشراء في حدود الفهم الذي تيسر لنا اغترافه من بحر الشريعة الصالحة لكل زمان ومكان .

فما هي وجوه الاعتراض على هذه الصيغة التي كانت العمود الفقري لنجاح العمل المصرفي الاسلامي في التطبيق المعاصر ؟

الفرع الثالث ، وجوه الاعتراض على بيع المراهبة للأمر بالشراء .

تعرضت صيغة بيع المراهبة للأمر بالشراء إلى النقد والتجريح بدرجات متفاوتة ابتداء من الاعتراض على أساس المعاملة وانتهاء بالاعتراض على مسألة الإلزام في الوعد .

وليس يهمننا اعتراض ذلك الفريق من الناس المعتادين على حمل العصا في وجه كل فكرة مستحدثة لكي يغلقوا أبواب الرحمة في هذا الدين الذي بعث الله نبيه به ليكون رحمة للعالمين ، كما لا يهمننا أولئك الذين يحسبون أنفسهم أنهم قوامون على أبواب الاجتهاد حيث يريدون إقفال ما تركه رب العباد مفتوحا لكي تتبارى فيه العقول والأفهام . وإنما يهمننا فقط أن نناقش وجوه الاعتراض الفقهي على بيع المراهبة للأمر بالشراء لنرى ما إذا كانت هذه الاعتراضات جديرة بالاعتبار .

جمع الأستاذ الفاضل الدكتور يوسف القرضاوي اعتراضات المعارضين في ست نقاط حيث تولى الرد على هذه الاعتراضات في كتاب أصدره بعنوان " بيع المراهبة للأمر بالشراء كما تجرته المصارف الاسلامية " . وهذه النقاط الستة هي : (١) .

(١) يوسف القرضاوي ، بيع المراهبة للأمر بالشراء ، كما تجرته المصارف الاسلامية ، الطبعة الاولى (الكويت : دار القلم ، ١٩٨٣) صفحة ٣٧ .

- ١- إن هذه المعاملة ليست بيعاً ولا شراءً وإنما هي حيلة لأخذ الربا .
- ٢- إن أحداً من فقهاء الأمة لم يقل بحلها .
- ٣- إنها من بيوع العينة وهي محرمة .
- ٤- إنها بيعتان في بيعة وذلك منهي عنه .
- ٥- إنها تدخل في بيع ما لا يملك وهو ممنوع .
- ٦- إن فيها الزاماً بالوعد وهو إيجاب لما لم يوجب الله تعالى وتقييد لما أطلقه .

وقد تولى الدكتور القرضاوي - جزاء اللد خيراً تفصيلاً القول في هذه النقاط الستة بما يفى بغاية البحث وبحيث لا أرى مجالاً للزيادة على ما أورده حيث يستطيع من شاء الاطلاع أن يرجع الى كتابه المشار إليه ، وبهنا فقط أن نختر لتوضيح نقطتين تتطلبان التركيز في الايضاح مما أورده فضيلة الدكتور القرضاوي وذلك بالإضافة إلى نقطة ثالثة جديدة وجه إليها النظر الدكتور عبد السلام العبادي في محادثة شخصية جرت معه بهذا الخصوص ^(١) .

أ - الاعتراض الوارد علي تصنيف بيع المراهحة للأمر بالشراء ضمن بيوع العينة المحرمة :

شبه بعض الكتّابين الصورة الواردة في كتاب الأم بما أورده المالكية في كتبهم حيث قالوا بأن من صور العينة أن يقول الرجل : اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك باثنى عشر إلى أجل قال ابن رشد (الجد) في المقدمات فذلك حرام لا يحل ولا يجوز ، لانه رجل ازداد في سلفه ^(٢) .

وقال الدردير في " الشرح الصغير " العينة جائزة الا ان يقول الطالب : اشتريها بعشرة نقداً وأنا آخذها منك باثنى عشر الى أجل ، فتمنع ، لما فيه من تهمة سلف جر نفعاً ، لأنه كأنه سلفه عشرة - ثمن السلعة - يأخذ عنها بعد الأجل

(١) الدكتور عبد السلام العبادي - مناقشة شخصية بتاريخ ١٩٨٨/٩/٢٦ .

(٢) الشرح الصغير ج ٣ ص ١٢٩ طبعة دار المعارف نقلاً عن كتاب القرضاوي - مرجع سابق ،

والصورة هنا - كما هو واضح - تختلف عن الصورة الواردة في كتاب الأم من حيث أسس بناء التصور والمفهوم والمقصد .

فالتصور في هذه الصورة التي أوردتها المالكية هو أن الراغب في الشراء يطلب من الشخص المعني أن يشتري السلعة له (أي للراغب نفسه) حيث يقول له اشتر لي سلعة كذا وهذا يعني أنه يركله بالشراء ، والوكيل كما هو معروف أمين فإذا هلك ما تحت يده بلا تعد ولا تقصير فإنه يهلك على ملك الأصيل . فلا محل لمرور الضمان هنا بذمة المشتري الوسيط حيث يصبح الثمن المدفوع قرضاً أو سلفاً بدأ بعشرة دراهم وانتهى باثنى عشر درهما ، وهذا حرام لأن فيه سلفاً وزيادة ، وهذا ما أوضحه الدردير في الشرح الصغير حين قال كأنه سلفه عشرة (ثمن السلعة) ليأخذ عنها بعد الأجل مقدار اثنى عشر .

أما الصورة التي أوردتها الإمام الشافعي فهي تتناول صورة الشراء الكامل من جانب المطلوب منه الشراء . وهو شراء حقيقي يتطلب المرور بذمته وذلك بدليل أن هناك حاجة إلى إجراء عقد البيع اللاحق فإذا لم يتم عقد ذلك البيع فلا بيع بينهما .

فهنا لا بد من وجود اتفاقين منفصلين يتضمن الأول منهما المواعدة ثم يتم في الثاني إتمام العقد وذلك أمر قد يتحقق وقد لا يتحقق ، حيث يحتمل عدم وجود السلعة أو عدم تمكن المأمور بالشراء من الحصول عليها بالسعر الذي يحدده الأمر أو بالوصف الذي يطلبه .

ثم قد يحدث التملك ولكنه يعجز عن التسليم إلى غير ذلك من أحوال .

(٢) الشرح الصغير ج ٣ ص ١٢٩ طبعة دار المعارف نقلا عن كتاب القراضاي - مرجع سابق ،

ب- الاعتراض الوارد على مسألة الإلزام بالوعد :

أثار العديد من الكاتبين في موضوع المراجعة مسألة الإلزام في المواعدة التي تتضمنها صيغة بيع المراجعة للآمر بالشراء .

وقد تعددت وجهات النظر المطروحة حول هذه المسألة :

أ - فهناك من يرى لزوم الوعد لطرفي الاتفاق وهما التزام الأمر بالشراء فيما يعد بشراء ما أمر به ، وكذلك التزام المطلوب منه ببيع ما يشتريه بناء على طلب الأمر .

وهذا الرأي هو ما أخذت به لجنة الفتوى في المملكة الأردنية الهاشمية عند مناقشته مشروع قانون تأسيس البنك الإسلامي الأردني^(١) ، كما أخذ به كذلك بيت التمويل الكويتي وبنك دبي الإسلامي وهو رأي له ما يبرره من ناحية الوفاء بالعهد ودين الإسلام ، كما ينسجم مع الاتجاه الذي اختاره القانون المدني الأردني المستمد من الفقه الإسلامي من ناحية اعتبار الوعد ملزماً .

ب - وهناك من يرى لزوم الوعد بالنسبة للمطلوب منه حيث يكون هو ملزماً بالبيع أما الأمر بالشراء فهو غير ملزم .

وهذا هو ما علمت من الأستاذ الفاضل الدكتور صديق الضيرير أنه أفتى به لبنك فيصل الإسلامي المصري ، ولم أستطع ان أفهم سببا لهذا التفريق بلا موجب لوجود هذا الفرق .

ج - وهناك من يرى عدم لزوم الوعد للجانبين حيث يكون كل منهما حراً في أن يكمل العملية لبيع المطلوب منه ما اشتراه بناء على طلب الأمر أو يعدل عن ذلك كما يشاء ، وكذلك يكون الأمر حراً في أن يشتري ما أمر به أو يعدل عن الشراء .

(١) انظر - مجموعة اعمال اللجنة التحضيرية للبنك الإسلامي الأردني - تجميع مقرر اللجنة التحضيرية (الدكتور سامي حمود) مطبوعة على الآلة الكاتبة ، الصفحة ٢١ .

وهذا ما يراه البعض من الكاتبين في الفقه الإسلامي الذين تصدوا للمسألة وخالفوا مسألة القول بلزوم الوعد ، ومن أبرزهم الأستاذ الدكتور محمد سليمان الأشقر الباحث بموسوعة الفقه الاسلامي بالكويت والدكتور رفيق المصري الباحث بمركز الاقتصاد الإسلامي التابع لجامعة الملك عبد العزيز في جدة والدكتور على السالوس الأستاذ المساعد بكلية الشريعة بجامعة قطر والدكتور حسن عبد الله الأمين الباحث بالمعهد الإسلامي للتدريب والبحوث التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة .

وقد تنوعت وجهات النظر المثارة حول هذه المسألة بحيث يمكن إجمالها في النقاط التالية :

١ - إن القول الوارد في مذهب الإمام مالك في الإلزام بالوعد إنما يتعلق بمسائل المعروف والإحسان دون عقود المعاوضات .

وهذا الاعتراض لا يتفق مع المثل الإسلامية التي توجب الوفاء بالوعد ، فإن قيل بأن الوفاء واجب ديانة وليس قضاء ، فنقول وماذا يمنع من انتقال الإلزام من منطقة الأخلاق إلى منطقة الإلزام بالقضاء ، ثم أليس الوفاء بالعهود هو مما أمر به الله تعالى ؟

٢ - أما النقطة الثانية وهي الأقوى في الاستدلال على عدم صحة اشتراط لزوم الوعد فهي ما احتج به الفريق الذي يرى أن كلام الإمام الشافعي نفسه ينفي هذا الإلزام بدليل ما جاء في آخر العبارة المنقولة عن كتاب الأم بقوله (رحمه الله تعالى) « وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شئنين : أحدهما أنه تبايعاه قبل (أن) يملكه البائع والثاني أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا »

وإن من يعيد قراءة النص فيما كتبه الإمام الشافعي - رحمه الله تعالى - يجد أن المقصود هو قيام المتواعدين بإلزام نفسيهما بالبيع بأن قال أحدهما للآخر بعتك بالمرايحة ما سوف أشتريه بناء على طلبك . ولكن الحال الواقع في صيغة

المراجعة للأمر بالشراء أن هناك مرحلتين منفصلتين هما :

- مرحلة المواعدة ومرحلة المبايعة وبينهما فاصل زمني هو حضور البضاعة أو التمكن من إبرام العقد عليها .

وهذا بخلاف الإلزام بالبيع مسبقا حيث يصبح العقد باتاً ، أما كون الوعد ملزماً فإنه يفيد الإيجابار على إبرام العقد حيث يمكن أن يتحقق ذلك أو لا يتحقق ، فإذا أمكن تحقيق التنفيذ بإبرام عقد البيع كان به ، وإلا كان هناك محل للمطالبة بجبر الضرر الواقع على أحد الطرفين المتواعدين والذي قد يكون المصرف الإسلامي أو من يتعامل معه .

وهذا هو مبرر القول بالإلزام في المواعدة ، وذلك لأنه وكما جاء في الحديث النبوي " لا ضرر ولا ضرار "

فإذا طلب شخص من المصرف الإسلامي شراء آلة هي عبارة عن جزء متمم في مجموع الآلات المتوفرة في المصنع الخاص به ثم فرضنا أن هذا المتعامل قد عن له (لأي سبب كان) أن يعدل عن شراء الآلة التي طلب شراءها ، فكيف يتحمل المصرف الإسلامي الخسارة التي قد تكون كبيرة في مثل هذه الحال لأنه لا مصلحة لأحد في شراء هذه الآلة إلا الطالب لها ؟ .

وقد يكون الحال على النقيض من ذلك بأن يستغل المصرف الإسلامي حاجة الطالب للآلة فيمتنع عن الوفاء بما وعد مما يتسبب في إيقاع الضرر بصاحب الحاجة .

وإن وقوع مثل هذه المحاذير أمر ممكن عمليا ولا يمكن التغاضي عن مصالح الناس بحجة أن الوعد في الاسلام ملزم ديانة وليس ملزماً قضاء مع أن أمر الله واضح بالوفاء بالمعهد وكذلك وصف الرسول صلى الله عليه وسلم للإخلاف في الوعد بأنه أحد آيات النفاق ، فقد ورد في الحديث الصحيح المتفق عليه من رواية أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا اتضمن خان » .

وفي رواية أخرى عن عبد الله بن عمرو حيث جاء فيها " أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها ، إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر " وإذا كان الوفاء بالوعد هو من مكارم الأخلاق فمأذبا يمنع أن تكون هذه المكارم مؤيدة بالزواج القانونية التي تمنع الإخلال بهذا البنيان المتكامل ؟

ولعل أبلغ رد حول مسألة الإلزام بالوعد فيما يدخل أحد طرفي المواعدة في كلفة أو يعرضه للضرر فيما لو لم يتم تنفيذ المواعدة : هو ما نقله الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي عن تطور نظرة الفقه الحنفي في مسألة عقد الاستصناع .

فقد ولد هذا العقد في الأصل تحت مظلة الاعتراض عليه من الأساس باعتباره بيعاً لمعدوم ولكن أجزى التعامل به عند الحنفية استحساناً نظراً لتعامل الناس به وعموم الحاجة إليه .

ولكن اختلف شيوخ الفقه الحنفي في تكييف عقد الاستصناع من حيث اعتباره مواعدة أم مباحة ، كما اختلف النظر كذلك في مسألة الخيار للمستصنع إذا رأى الشيء المتفق على صنعه حيث بدأت المسألة بتقرير الخيار طالما أن المشتري قد اشترى ما لم ير ، وهذا هو المفتى به عن قول أبي حنيفة ومحمد .

وذهب أبو يوسف إلى أنه لا خيار لأي من الصانع والمستصنع ، أما الصانع فلأنه بائع ما لم يره ، وأما المستصنع فلأن الصانع أثلف ماله بتحويله من مادة خام إلى مادة مصنوعة ، فلو ثبت الخيار للمستصنع لتضرر الصانع ، لأن غيره لا يشتريه بمثله ^(١) .

ويذكر الأستاذ الدكتور القرضاوي أن مجلة الأحكام العدلية عدلت عن قول أبي حنيفة ومحمد المفتى به في المذهب ، والذي يجعل الخيار للمستصنع بعد

(١) انظر - د. يوسف القرضاوي ، بيع المباحة للأمر بالشراء ، كما تجر به المصارف الإسلامية مرجع سابق ، الصفحات ١٠٥ - ١٠٦ .

إنجاز المصنوع رغم أنه مطابق للمواصفات المتفق عليها ، وأخذت بقول أبي يوسف فيما يراه بعدم الخيار والزامه بأخذ المصنوع ، وهذا مانصت عليه المادة ٣٩٢ من مجلة الأحكام العدلية^(١).

وقد نقل الدكتور القرضاوي التقرير الذي قدمت له مجلة الأحكام العدلية بالنسبة لهذه المادة وهو التقرير الذي نرى الفائدة في نقله عنه كما أورده حيث جاء فيه ما يلي :

" وعند الإمام الأعظم (أبي حنيفة) أن المستصنع له الرجوع بعد عقد الاستصناع ، وعند الإمام أبي يوسف - رحمه الله تعالى - أنه إذا وجد المصنوع موافقاً للصفات التي بينت وقت العقد فليس له الرجوع ، والحال أنه في هذا الزمان قد اتخذت معامل كثيرة تصنع فيها المدافع والبواخر ونحوها بالمقاولة ، وبذلك صار الاستصناع من الأمور الجارية العظيمة ، فتخيير المستصنع في إمضاء العقد أو فسخه يترتب عليه الإخلال بمصالح جسيمة ... لزوم اختيار قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى في هذا - مراعاة لمصلحة الوقت ، كما حرر في المادة الثانية والتسعين بعد الثلاثمائة من هذه المجلة^(٢).

ولعل في هذا النقل المتوسع فيه بعض الشيء دليلاً ينير الطريق أمام بصائر البعض ممن يصرون على موقف التشدد الذي قد تضيع معه حقوق الناس وتندم ظروف الاستقرار في المعاملات وما يؤدي إليه ذلك من خسائر تعود على المجتمع بأفدح الأضرار .

وإنه تبعاً لذلك ، فإن على من يقول بعدم الإلزام في الوعد أن لا يسقط من اعتباره مبادئ الشريعة الإسلامية العادلة التي منعت الإضرار بالناس ، بل إن الشريعة تمنع إضرار الإنسان بنفسه علاوة على منع إضرار الإنسان بأخيه الإنسان .

(١) المرجع السابق ، صفحة ١٠٦ .

(٢) نفس المرجع ، نفس الصفحة .

فهل تسمح قواعد شريعة العدل والإحسان أن يأتي إنسان بالسلعة المطلوبة بناء على وصف محدد من الأمر طالب الشراء وكما يراه ويرغبه ثم يبادر هذا الأمر بالنكول والعدول لسبب أو بلا سبب لكي يقع المأمور في الضرر ؟

قد يقول قائل إن السوق موجود والسلعة تباع لغيره . وهذا صحيح في المثليات العامة ولكن ما هو الموقف في الطلبات المخصصة مثل آلة الأشعة للطبيب المختص أو محرك السيارة الخاصة لنوع معين أو إطارات طائرات البوينج ؟

وكما قد يحدث الضرر للمأمور إذا قلنا بحق العدول للأمر ، فإن الضرر قد يحدث لهذا الأخير إذا عدل المأمور عن بيع ما يكون الأمر قد طلب منه شراءه .

فلر أن نقاولا ملتزما بتوريد أجهزة مخيرية لمستشفى الجامعة مثلاً ، وجاء يطلب من المصرف الإسلامي شراء هذه الأجهزة على أساس المواعدة بالمبايعه مرابحة، ثم خطر للمصرف الإسلامي أن يعدل عن البيع استعمالاً لحقه المزعوم بعدم الإلزام ، فإن المفاوض يتعرض للتفريم ونزول سمعته بل ودرجته .

فأي ضرر أعظم من هذا الضرر؟ وهل يستطيع العالم المسلم وهو يتحسس حقيقة مصالح الناس التي جاءت الشريعة لحفظها أن يتجاهل هذه الأمور لكي يتمسك بمقولة أن الوفاء بالوعد هو من مكارم الأخلاق وأن تنفيذ الوعد ملزم ديانة وليس ملزماً بالقضاء ؟ ..

إن مكارم الاخلاق هي مرحلة متقدمة جداً في الرقي الاجتماعي ولكن عندما تصل المسألة إلى انفتاح أبواب الضرر والإضرار فإن ولي الأمر يتدخل لحفظ مصالح الناس ، ومن هنا وجد ميدان العقوبات التعزيرية مجاله الخصب حيث يستطيع الراعي لشؤون الرعية أن يحدث للناس من الأفضية بقدر ما يحدثون من الفجور.

والرأي الذي نراه فيما يتعلق بمسألة المواعدة هو اختيار أحد المرتكزات التالية :

١ - النظر إلى أن الأمر المطلوب ديانة يمكن أن يصبح ملزماً قضاء إذا أمر

ولي الأمر بذلك تحقيقا لمصلحة عامة يتعلق بها استقرار المعاملات وذلك على النحو الذي اتجه اليه التقنين الأردني في القانون المدني .

فلا يُظن هنا أن هناك مخالفة شرعية عندما يختار ولي الأمر الانتقال بالمسألة الواجبة الوفاء ديانة بالاتفاق ليجعلها واجبة الوفاء بالقضاء وذلك لأن أمر ولي الأمر واجب الطاعة ما لم يأمر بمعصية وليست هناك معصية لله في إكساء صفة الإلزام على المواعدة فيما هو جائز شرعا .

٢ - اعتبار الموازنة في الحقوق عند تقرير الاستمسك بمبدأ عدم الإلزام بحيث لا يترتب على ذلك الأمر إضرار بأحد الطرفين المتواعدين ، فإذا لم يكن هناك إجبار على التنفيذ فإنه لا بد من النص الصريح بأن الناكّل عن تنفيذ الوعد يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يصيب الموعود من جراء هذا النكول وذلك باعتبار هذا الواعد الناكّل مسببا في إحداث الضرر للموعود حين أمره بشراء شيء لم يكن ليشتريه لولا الوعد الذي أعطاه الأمر بشراء ذلك الشيء .

ولا بد من أن يشمل هذا الضرر رأس المال والربح الذي كان متفقا عليه بين المتواعدين بما في ذلك مصاريف الحفظ والتخزين والمتابعة وسائر الأضرار المباشرة . فلو طلب شخص من المصرف الإسلامي مثلا شراء آلة نسيج وجاءت الآلة بحسب المواصفات المطلوبة تماما ، ونكل الأمر عن شراء الآلة التي كان طلب من المصرف شراءها على أساس الوعد بالشراء مرابحة بمقدار ١٠ ٪ من التكلفة ، فإن المصرف الإسلامي يمكنه أن يعرض هذه الآلة للبيع :

- فإن كان الثمن الذي بيعت به معادلا لما كان متفقا عليه مع الأمر بما في ذلك الربح والمصاريف المدفوعة لإجراءات البيع ، فلا يكون هناك ضرر على المصرف ولا مجال لمطالبة الأمر بالشراء بأي تعويض .

- وإن كان الثمن أعلى من ذلك فإن الزيادة تعود للأمر وذلك في مقابل الغرم الذي كان سيتحمله لو كان الثمن أدنى حيث يعود المصرف الإسلامي عليه بما يلحقه من ضرر مادي واقع فعلا .

وهذا هو الميزان العادل الذي توزن به الحقوق ويحال فيه بين الناس وبين أهواء
الاشتهاء لكل أموال الناس بالباطل .

ج - نقطة المخاطرة برأس المال :

أثار هذه النقطة الجديدة الأستاذ الدكتور عبد السلام العبادي في لقاء جمعنا
فيه السفر بالطائرة من عمان إلى جدة يوم ١٩٨٨/٩/٢٦ وقد كان الدكتور
عبادي عضواً في لجنة الفتوى الأردنية التي ناقشت مشروع قانون البنك الإسلامي
الأردني قبل أحد عشر عاماً ، كما أنه عايش تطبيق هذه المعاملة في الواقع الذي
مارس البنك الإسلامي الأردني نشاطه في هذا المجال .

وقد بنى الأخ الدكتور العبادي نظريته على أساس أنه يرى أن حق المال في
الريح مبنى على المخاطرة التي تتمثل في إمكان تغير الأسعار أو تلف البضاعة
أو ظهور عيوب فيها إلى آخر ما هنالك من أسباب .

وبما أن بيع المريحة للأمر بالشراء هو تعاقدي مبنى على المبايعة حقيقة وليس
صورة ، فإن هذه المبايعة يجب أن يكون ملحقها سلعاً تقبل طبيعتها أن تكون
محللاً للمخاطرة المحتملة . فلا يجوز مثلاً شراء الأرض على أساس المريحة للأمر
بالشراء لأن الأرض لا تتعرض لخطر التلف أو الهلاك وهي ليست محللاً لإثبات
العيوب الموجبة لرد المبيع مثلاً .

وقد استدلل الدكتور عبادي من هذا الطرح للمسألة أن بيع المريحة للأمر
بالشراء يجب أن يكون استعماله محدداً بدائرة تتفق مع طبيعة السلعة التي
تتوافق مع هذه الصيغة .

وهذه النظرة لها وجاهتها حيث أن لكل عقد دائرة اختصاص يصلح لها
ويناسبها حيث لا يناسب العقد الآخر . فالإيجاب هو مبادلة منفعة بمال مثلاً في
حين أن البيع مبادلة مال من جنس معين بمال من جنس آخر .

ولكن الذي أراه بعد توزيع المسألة بصورة متأنية أن سبب المشروعية في
البيع الذي أحله الله ليس مبنياً على أساس الخطر المحتمل وإنما أحل الله البيع -

والله أعلم - لأن فيه تحويلا للمال وذلك على خلاف الربا الذي يحصر التداول بين الدائن والمدين .

فالبيع يشتمل على شراء السلعة من الطرف الآخر والذي قد يكون وسيطا أو منتجا حيث يدور المال دورته في المجتمع .

ولو أننا سلمنا باشتراط توفر الخطر المحتمل لكان هناك إمكان اعتراض على كثير من العقود لفقدان الضابط في المعيار .

فاذا كانت الأرض لا تنقص ولا تستهلك وبالتالي فإنها لا تصلح للتعاقد على شرائها بالمرايحة للأمر بالشراء حيث لا توجد مخاطرة برأس المال ، فماذا يكون الموقف لو كان المبيع آلة كالسيارة مثلا حيث يتعهد البائع الأول بتحمل تبعه الهلاك إلى أن يتسلمها المشتري الأخير وكذلك مسؤولية رد السيارة لوجود العيب الخفى الذي قد يكتشفه المشتري الثاني ؟ ..

فالواضح هنا أن البائع الأول الوسيط هو في موقع الضمان والأمان بحيث إنه لا يتحمل تبعه الهلاك الى ان يتسلم السيارة المشتري الأخير ويوافق على شكلها ووصفها ونوعها ، وكذلك فإنه لا يتحمل مسؤولية الرد للعيب وان كان يتلقاه إلا أنه ينقله مباشرة إلى البائع الأصلي .

لذلك فإن الذي نراه - والله أعلم - أن العبرة في البيع الحلال هو تحول المال من صورة إلى صورة وذلك لأن رأس المال النقدي هو أداة وساطة .

ولعل هذا هو ما يرشد إليه ذلك التوجيه الذي رد به رسول الله ﷺ تصرف بلال رضي الله عنه - حين أتاه بتمر خبير وكله من الجنيب « النوع الجيد » فقال له ﷺ حين أعلمه بلال بأنه قد قايض صاعين من الجمع « التمر غير الجيد » بصاع من الجنيب ، حيث قال رسول الله ﷺ - يا بلال إنه عين الربا ، إذا أردت ذلك فبع الجمع بالدرهم واشتر بالدرهم جنيباً .

وهذا يدل - في نظر الباحث - أنه عندما كانت العلاقة ثنائية فان التبادل قد ظل محصورا بين من يملك التمر بأنواعه (من الجمع والجنيب) فكان توجيه النبي

ﷺ إلى حقيقة التداول عن طريق توسط النقود حيث يتحول التمر من الجمع إلى نقود وتتحول النقود الى التمر الجنيب . فيستطيع من يملك النقود وليس لديه تمر أن يشتري بنقوده تمرًا ، كما يستطيع من يملك التمر ولا يجد النقود ان يبيع التمر بالنقود .

لذلك فإن مبنى البيع فى نظرنا هو تحول المال من صورة إلى صورة أخرى لما فى ذلك من منافع للمجتمع المتكافل حيث يريد الله للناس أن يسيروا فى طريق الخير ليبتغوا من فضل الله ، وهذا هو المقصود والله أعلم بالمراد .

خاتمة البحث

يمكن القول فى ختام هذه الجولة مع الأفكار المسترشدة بتراث الفقه الإسلامى العظيم أن نصل بالبحث إلى الاستنتاجات التالية :

١- إن صيغة بيع المرابحة للأمر بالشراء هى إحدى الصيغ المقبولة فى التعامل الإسلامى وأن استنادها إلى رأى الإمام الشافعى يكفى - عند أهل العلم - لإعطاء هذه الصيغة الكساء الذى يدخلها فى نطاق المعاملات الشرعية المعتمدة.

ويؤيد هذا الاتجاه ما هو متفق عليه فى الجملة من ناحية أن الأصل فى العقود هو الإباحة ما لم يرد دليل التحريم بسبب ثابت فى كتاب الله أو سنة الرسول الكريم ﷺ أو القياس عليهما أو الإجماع على المنع بدليل يتفق عليه أهل العلم ، أما فيما عدا ذلك من آراء فردية واجتهادات متأثرة بالأفكار الخاصة بأصحابها فإنها لا تلزم المسلمين للأخذ بها ولو كان صاحبها صادقاً بالنسبة لما يراه يفهمه الذى قد يرشده إليه تفكيره . وكما أن المفكر المسلم حر فى أن يفكر ضمن إطار الشريعة وحدودها كما يشاء ، فإن المسلمين ليسوا ملزمين بالأخذ بما هو أضييق وأشد فى حين أن هناك آراء تبسط الطريق لما هو أرحب وأوسع دون الخروج عن حدود مانهه الله عنه .

٢- إن مسألة الإلزام فى الوعد وكونها ملزمة ديانة أو ملزمة قضاء هى من المسائل الاجتهادية التى يحتمل فيها الاختلاف ، وإن مراعاة استقرار التعامل ومنع الإضرار بالناس أو حتى منع الناس من الإضرار بأنفسهم - لو أرادوا ذلك - إنما هى من مبادئ الشريعة الإسلامية الخالدة وهى المبادئ التى أرادها الله لعباده لتكون طريقاً للهداية والفوز فى الدنيا والآخرة.

وإذا كان هناك من يرى التمسك بالقول بعدم الإلزام فى الوعد ، فإن منهج العدل فى الشرع الإسلامى يستلزم الأخذ بمبدأ التعويض عن الضرر الذى قد يصيب الطرف الذى يتعرض له.

ولا يستطيع مسلم - يقدر شرع الله حق قدره ويستطيع أن يتلمس أصول الشريعة وقواعدها المبنية على العدل الذى يمنع الجور ويقر الرحمة التى تزيل

مسببات الضرر والإضرار-- أن يتجاهل منطق الشريعة استمساكا بمقولة رأى اجتهادى مبنى على أن الوفاء بالوعد ملزم ديانة وليس ملزما بالقضاء.

وإن ما نسأل به أصحاب هذا الرأى القائلين بعدم الإلزام في الوعد بالقضاء، لأن الوفاء بالوعد هو من مكارم الأخلاق وليس من مقاطع الحقوق فنقول لهم بأن مكارم الأخلاق هي مرحلة متقدمة من مراحل الرقى الاجتماعى وهو الصدق الذى وصلت به بعض الأمم إلى ما وصلت إليه من تقدم فى الصناعة والتجارة والأعمال، وأنه لا يمنع في نظرنا أن تصبح مكارم الأخلاق مؤيدة بالزواج التي تحض على الصدق وتعاقب على الكذب . وأنه عندما تصل الأمور إلى انفتاح أبواب الضرر والإضرار بمصالح الناس . فإن تدخل ولى الأمر لدرء الضرر يكون واجبا وليس مستحبا فحسب ومن هنا وجد ميدان العقوبات التعزيرية مجاله الخصب حيث يستطع الراعى لشؤون الرعية أن يحدث للناس من الأقضية بقدر ما يحدثون من الفجور . لذلك فإن ما نراه بالنسبة إلى من يتمسكون إلى النهاية بالرأى القائل بعدم الإلزام بالوعد فى العقود مبنى على وجوب الأخذ بمبدأ التعويض عن الضرر الذى قد يحصل من جراء هذا النكول . فإذا كان النكول من طرف الأمر بالشراء فلم ينفذ ما وعد بشرائه مما أدى إلى أن يبيع المأمور بالشراء السلعة التى لم يكن ليشتريها لولا هذا الأمر المصحوب بالوعد من قبل الأمر ، فإن على الناكل عن الوعد أن يتحمل هذا الإضرار الحاصل لأنه لا يهلك حق فى الإسلام . وإذا صدر الإخلال بالوعد من قبل المأمور الذى جلب السلعة المطلوبة منه ثم امتنع عن بيعها للأمر بالشراء مما ترتب عليه قيام الأمر بشراء بدل عنها من السوق بسعر أعلى ، فإن ذلك الضرر الذى يتحمله الأمر يجب جبره ويقع عبء ذلك على المأمور بالشراء. وهكذا تتوازن الأمور فى ظلال الشريعة التى أنزلها رب العباد هداية للناس ورحمة بهم عن التظالم والوقوع فى الهوى والانحراف عن السبيل المستقيم .

ونسأل الله - سبحانه وتعالى - أن يزيد الباحثين المتفقهين فى شريعته نورا على نور لكى يبصرنا بالأحكام التى أنزلها الله خاتمة للأديان ومبينة على قواعد العدل والاحسان .

وآخر دعوانا - ان الحمد لله رب العالمين

الدكتور سامى حسن حمود

نظرة شمولية لطبيعة بيع
المراجعة الأمر بالشراء

إعداد

الدكتور عبد السلام داود العبادي
مدير عام مؤسسة إدارة تنمية أموال الأيتام
وعضو مجمع الفقه الإسلامي عن الأردن

تقديم

الحمد لله رب العالمين وأصلى وأسلم على رسوله الكريم وعلى آله وصحبه ومن اقتدى به إلى يوم الدين.

أما بعد :

١- فهذه جملة من الملاحظات والأفكار حول طبيعة بيع المرابحة للأمر بالشراء أقدمها على أساس نظرة شمولية لهذه المعاملة، تهدف إلى شدها إلى محاورها الرئيسية وقواعدها الأساسية ، ضمن المفاهيم العامة للاقتصاد الإسلامي، وفى إطار المنهج الذى اعتمده الشريعة الإسلامية لاستثمار الأموال واكتساب الملكيات وتحقيق الأرباح... وذلك فى نقاط محددة، ودون دخول فى التفاصيل والفروع... وبخاصة أن هذا الموضوع قد كتب فيه الكثير من البحوث والمؤلفات ، وجرت مناقشته فى الكثير من الندوات والمؤتمرات.. ومازال الخلاف فيه قائما ومحتمدا.

٢ - وقد كان لى حظ المشاركة فى مناقشة هذا الموضوع أول مرة - بصفى أحد أعضاء لجنة الفتوى فى المملكة الأردنية الهاشمية - عندما عرض عليها مشروع قانون البنك الإسلامى الأردنى سنة (١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧م) حيث أوضح الأخ الدكتور سامى حمود حفظه الله مقرر اللجنة التحضيرية لمشروع القانون وجهة نظره التى ضمنها المشروع، والتى كان قد بينها تفصيلا فى رسالته للدكتوراة بعنوان (تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية).. وبعد حوار ومناقشة أقرت اللجنة هذه المعاملة، وصدر قانون البنك الإسلامى بعد أن أدخلت اللجنة بعض التعديلات المهمة على مشروعه.

ولكنى لاحظت أن بيع المرابحة للأمر بالشراء بعد أن اعتمد فى قانون البنك الإسلامى وانتقل إلى الواقع التطبيقي ، وأخذت به كثير من البنوك الإسلامية وقع فى كثير من المحاذير، وذلك نتيجة الغفلة عن الطبيعة الأساسية لهذه المعاملة مما يتطلب العودة بها إلى جادة الصواب وتخليصها من سوء الفهم والتطبيق، لتظل

أداة من أدوات الإستثمار المالى المشروعة فى الإسلام، فلا تقع فيما هو محظور شرعا من الربا أو غيره.

وانى لأدعو الله سبحانه وتعالى أن ينفع بهذه الملاحظات والأفكار حول طبيعة بيع المراهجة للآمر بالشراء، وأن يكون فى عرضها على مجلس مجمع الفقه الإسلامى مساهمة بناءة فى استصدار قرار فقهى مجعنى حول هذه المعاملة، يرسخ دورها فى مجال المعاملات المصرفية الإسلامية، ويحميها من كل مظاهر سوء الفهم والتطبيق.

حقيقة بيع المراهجة للآمر بالشراء وشروطه

٣ - كان واضحا فى لجنة الفتوى فى المملكة الأردنية الهاشمية عند اقرار بيع المراهجة للآمر بالشراء الأساسيات التالية فيه :

أ - أن السلعة المأمور بشرائها يجب أن تدخل فى ملك البنك وضمانه... وأن هذا هو أساس جواز أخذ البنك للربح، وأن العلاقة المحقوقية عند شراء البنك للسلعة المأمور بشرائها يجب أن تقوم بين البنك وبائع السلعة ولا يصح دخول العميل (للآمر بالشراء) بأي صورة من الصور محل البنك وإلا لماذا أمره بالشراء ؟ وهذا يعنى أن البنك فى الشراء هو الذى يفتح الإعتمادات ، وبوالص الشحن تكون باسمه، وهو الذى يؤمن على السلع فى الحالات الملزمة لذلك، وكذلك عليه فى الشراء الداخلى جميع الإجراءات والإلتزامات المترتبة على المشتريين.

ب - إن عقد شراء العميل من البنك يجب أن يكون بعد استقرار ملك البنك للسلعة. استقراراً معقولاً يعرضه لاحتمالات الضمان، فهو لا يبيع حتى يملك السلعة ومن حق العميل أن يتأكد أنها مطابقة لمواصفات ما طلب ، وإلا فله أن يردها على البنك وإذا هلكت السلعة أثناء وقوعها فى ملك البنك تهلك عليه ولا علاقة للعميل بذلك.

ج - إن وعد العميل بالشراء من البنك وإن كان ملزما لا يصح أن يحمله أى مسؤولية غير إكمال الشراء من البنك بعد أن يستقر ملك البنك للسلعة.. وإذا امتنع عن الشراء فللبنك إلزامه قضائياً بذلك، ومطالبته بتعويض عما أصابه من

د - إن الثمن الذى يترتب فى ذمة الأمر بالشراء بعد ذلك سواء أكان الاتفاق على دفعه نقداً أو مقسطاً لا يجوز زيادته عند التأخر فى الدفع وإنقاصه عند التبكير فيه إذا كان ذلك مشروطاً ، أو متفقاً عليه فيما بعد، أو استقر عليه عرف الناس ، لأن هذا يوقعنا فى الربا، بل فى ربا الجاهلية : (زدنى أنظرك) و (ضع وتعجل).

٤ - وقد أكد هذا قرار المؤتمر الأول للمصرف الإسلامى الذى عقد فى دى سنة ١٣٩٩ هـ (١٩٧٩م) وقرار المؤتمر الثانى للمصرف الإسلامى الذى عقد فى الكويت سنة ١٤.٣ هـ (١٩٨٣م) حيث ركزا على ضرورة أن يسبق بيع البنك للسلعة تملكه وحيازته لها وإنه فى خلال ذلك يتحمل تبعه الهلاك قبل التسليم ويتحمل أيضا تبعه الرد بالعيب الخفى كما بينا أن الأخذ بالزامية الوعد مقبول شرعا وهو أحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل. وقد ترك المؤتمران لكل مصرف الخيار فى الأخذ بالإلزام وعدمه.

٥ - والدكتور سامى حمود فيما قدم من بحوث حول هذه القضية يؤكد على ضرورة التفريق هنا بين التواعد والتبايع بحيث لا تتم المبايعه إلا بعد ثبوت التملك للبنك ليكون التمليك للأمر بالشراء صادرا عن تمليك ولكى يكون هناك مجال للقول بالضمان إذا تبين أن هناك تلقا أو عيبا خفيا أو غير ذلك من أسباب الضمان ولكنه لا يشترط التسليم والحيازة ويقول (وليس يهمننا التقيد بالشكل عند من يريدون التملك بالحيازة المادية لأن ذلك ليس شرطا من شرائط انعقاد العقود الشرعية حيث يكون التسليم أثرا من آثار الانعقاد وليس ركنا فيه. فقد يشتري الإنسان الشئ ويبقيه عند البائع كوديعة، حيث تنقلب يد البائع الأول من يد ملك إلى يد أمانة .. فإذا باع هذا الإنسان ما اشتراه بعد أن يصبح معنا إلى شخص آخر فإنه يبيع ما يملك ويقع عليه ضمانه حتى يتسلمه المشتري الأخير سليما خاليا من العيوب الموجبة لرد المبيع^(١) .

(١) أنظر بحث الدكتور سامى حمود المقدم لمجمع الفقه الإسلامى فى دورته الخامسة ص ٨

وهذه قضية فى غاية الأهمية لأنها تقودنا لأحد المحاور الأساسية فى هذه العملية من حيث هل يمكن أن تكون بعض صورها بما لا يتصور الضمان فيها وأن الامتلاك لسلمة المأمور بشرائها امتلاك شكلى ومظهر صورى ليس إلا مرورا عابرا فى الذمة؟ وعند ذلك نعود على أصل القضية بالنقض... ولا خلاف فى أن المشتري يستطيع أن يبقى المبيع فى يد البائع كوديعة وعندها تنقلب يد البائع إلى يد أمانة، ولا خلاف بأن هذا المشتري بعد أن ملك ما اشترى يستطيع أن يبيعه كيفما يريد ضمن قواعد الشريعة.. ولكن موضوعنا ليس هذا إنما موضوعنا أن هذا المشتري الثانى هو الذى أمر بالشراء.. فهل مثل هذه الحالة تقلب حقيقة بيع المراهبة للأمر بالشراء من صورتها المقبولة شرعا إلى صورة تمويل ربوى سمي بغير اسمه .

المحاذير العملية لهذه المعاملة :

٦ - والواقع أن بيع المراهبة للأمر بالشراء بعد أن أخذت المصارف الإسلامية فى العمل به قد وقع فى محاذير وإشكالات متعددة تتعارض مع ما اعتمد من قواعد لتخريجه والأخذ به.

وقد كان ذلك نتيجة لعدم وضوح الرؤية الفقهية السليمة لهذا العقد أو لوجود بعض العقبات القانونية والعملية التى صادفتها البنوك الإسلامية عند التطبيق وقد تمت معالجتها دون انتباه لأصل المعاملة وشروطها وأساسياتها .

وقد ساعد على ذلك أن كثيرا ممن يتصدون للعمل المصرفى الإسلامى من المصرفيين الفنيين الذين لا تتوافر لديهم المعرفة الفقهية المطلوبة.. ورغم الجهود الكبيرة التى بذلها المستشارون الشرعيون وهيئات الرقابة الشرعية فى عدد من البنوك الإسلامية فإن بعض الصور قد نادت عن هذه القواعد ولم تلتزم بها بشكل تام ويعود ذلك إلى أسباب منها :

أ - نقل الصيغ العملية للتطبيق دون عرضها على المستشارين الشرعيين أو هيئات الرقابة الشرعية.

ب - حاجة بعض هذه القضايا إلى اجتهاد جماعى عميق حيث لا يصح أن تترك للاجتهاد الفردى العاجل.

ج - النظر الجزئى لهذه القضايا وعدم الربط لها بالقواعد الأساسية الى قام عليها بيع المراهجة للأمر بالشراء فى الأصل.

٧ - هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ركزت كثير من البنوك الإسلامية على أسلوب بيع المراهجة للأمر بالشراء ولم تهتم بأساليب الاستثمار الأخرى كالمضاربة والمشاركة المتناقصة وذلك لسهولة هذا الأسلوب ،ولأنه يلبى حاجات التمويل العاجل والذي عليه طلب متزايد، بالإضافة إلى أن البنوك فى التطبيق ركنت لهذه الصيغة لأنها استطاعت أن تطبقها بطريقة تكاد تحميها من كل احتمالات التعرض لأى خسارة. وإن معظم إجراءات هذا الأسلوب كما طبق إجراءات مكتبية مريحة.

٨ - وهكذا كادت هذه الصيغة - فى عدد من المصارف - أن تنقلب إلى مجرد صيغة تمويل مالى يعود على البنك بما يسمى بالربح دون أن يقدم البنك غير المال، وبلا أى مخاطرة يمكن أن يتعرض لها البنك وفق الظروف والأحوال العادية... إلا إذا افترضنا الزلازل والكوارث مما يدخل فى الظروف القاهرة، ولا يجرى حسابه عند تحديد الالتزامات فى العقود... وإذا أصبحنا أمام تمويل بدون مخاطرة وكان يسترد بزيادة فهذا الربا بعينه، فهو قرض بزيادة وإن أخذ صورة البيع.

وأصبح الأمر مثل : أن يوكل شخص البنك بشراء السلعة له، ويطلب منه دفع ثمنها للبائع على أن يقوم هو بتسديد الثمن بزيادة على أقساط... فهذا من الربا قولاً واحداً ، ولكن ما الفرق بينه وبين صورة بيع المراهجة للأمر بالشراء إذا انقلب إلى مجرد تمويل بزيادة وبلا مخاطرة .

إن أساس جواز معاملة بيع المراهجة للأمر بالشراء هو تعرض المصرف لاحتمالات الربح والخسارة فإذا أفرز التطبيق صوراً تقطع معها بالربح فى جميع الأحوال ولا تصور لأى مخاطرة انقلبت هذه المعاملة إلى تمويل ربوى لا يجوز مهما كانت التسميات وصور الإجراءات فالمصرف يعمل على تدبير السلع التى يحتاجها الناس الذين يأمررون بالشراء لكن يجب أن لا يقتصر دوره على التمويل دون مخاطرة.

مبررات استحقاق الربح فى الإسلام :

٩ - وهذا يعود بنا إلى أصل استحقاق الملك والكسب فى الشريعة الإسلامية

و القواعد الضابطة لذلك.. فالشريعة حددت وسائل التملك والكسب فأجازت وسائل ومنعت أخرى.. فهى فى مجال العقود تمنع كل صور الربا ولا تجيز الربح إلا إذا كان نتيجة مشاركة بين رؤوس الأموال ومشاركة بين رأس المال والعمل أو مشاركة بين الأعمال. ولا تسمح لرأس المال أن يجنى مزيدا من الزيادة دون أن يتعرض لاحتمالات الربح والخسارة وهى فى المشاركة بين رأس المال والعمل إذا كان هنالك خسارة دون اعتداء أو تفريط من العامل فإنها تقع على صاحب المال ويكفى العامل خسارة جهده وعمله.. ومن قواعد الشريعة السمحة أن الغرم بالغنم وأن الخراج بالضمان.. مما هو محل دراسة مستقلة.

وعلى ضوء هذا إذا وجد فى التطبيق صور تؤدى إلى أن صاحب المال يستحق فى تعامله مع الآخرين دخلا دون أن يكون هنالك تعرض لاحتمالات الخسارة فهذه الصور ممنوعة بأصل القاعدة مهما كانت التسميات المستخدمة والشكليات الممارسة ومهما كانت الأحكام الجزئية لبعض تفصيلات هذه الصور التى قد تكون لها بصرف النظر عن كامل مكوناتها وجميع ملامساتها... والقول بغير ذلك عدم انتباه لأساسيات الشريعة وروحها العامة فى مجال استثمار الأموال وتحقيق الأرباح.

طبائع السلعة وعلاقتها بهذه المعاملة :

١ - وإذا اتجهنا إلى طبائع السلع فهذا يعنى إخراج بعض السلع من الدخول فى دائرة التعامل ببيع المرابحة للأمر بالشراء وهى السلع التى يكون دخولها فى ملك البنك دخولا شكليا، وإنه لا يتصور أى ضمان أو مخاطرة عليه فيها.. وعندها يكون الاستثمار فى هذا النوع من السلع بطرق استثمار أخرى تقرها الشريعة.

وعليه فإن من شروط بيع المرابحة للأمر بالشراء أن يكون محله سلعا تقبل طبيعتها المخاطرة المحتملة، فلا يجوز مثلا أن يكون محلها شراء قطعة أرض، لأن الأرض لا يتصور فيها تبعة هلاك يمكن أن تقع على البنك، كما لا يتصور فيها عيوباً خفية موجبة للرد.

وهذا النظر يحد فى التطبيقات من دائرة انتشار بيع المرابحة للأمر بالشراء

الذى طغى على صور الاستثمار الأخرى من مشاركة ومضاربة . وأدى ذلك إلى سلبات كثيرة... فلا يعنى تقرير عقد من العقود أن كل شيء يصلح محلا له، فلا بد أن يكون المحل قابلا لحكم العقد أو منسجماً مع طبيعته وهذا هو الميزان العملى للتفريق بين أنواع العقود، فليس كل شيء يقبل الإجارة، وما يقبل البيع قد لا يقبل الإجارة مثلاً .

١١ - والواقع أننا فى بيع المرابحة للأمر بالشراء لا نتحدث عن عقد البيع وطبيعته وأساس مشروعيته، إنما نتحدث عن معاملة مركبة لها شروطها الخاصة التى يجب أن تراعى فى كل الأحوال... وأى نظر فيها لعقد البيع وحده هو عدم انتباه لطبيعة هذه المعاملة المركبة فكيف إذا كان هذا النظر سوف يوقعنا فى الربا الذى استحدثنا هذه الصور فى التعامل من أجل الهروب منه نسأل الله العفو والعافية.

مشكلات التطبيق وحلول مقترحة :

١٢ - ولا يعنى هذا أن التطبيق العملى لهذه المعاملة المركبة لا يوجد مشكلات تحتاج إلى نظرة ومعالجة.. فهذا لا بد أن يقع.. ولكن يجب أن تواجه المشكلات بنظر لا يغفل عن أصل المسألة، وبحيث لا تنسف الحلول المقترحة الشروط الأصلية المقررة.

فإذا قيل مثلاً إن العميل قد يفرر بالبنك ويدفع لشراء سلعة من جهة غير مأمونة قد تضيع حقوق البنك، فلنبحث فى صيغة مناسبة لكفالة العميل للبائع أن لا يخل بالتزاماته تجاه البنك.

وإذا قيل إن الوعد الملمزم قد يتفلت منه العميل وقد ينتهى الأمر بالبنك إلى المطالبة بما وقع عليه من أضرار فعلية قد يطول الحكم بها فى القضاء فيمكن البحث فى تبنى صيغة بيع المخايرة بين البنك وبائع السلعة ويقوم البنك فى فترة الخيار ويعد ملك السلعة وتسلمها بالبحث فى علاقته مع الأمر بالشراء كما يمكن بحث أخذ العربون من الأمر بالشراء ضمن تكييف شرعى مقبول.

ولكن كل هذه الحلول وأى حلول أخرى يجب أن تبقى المسألة فى إطارها الأول

ولا تحول دخول البنك في هذه الصيغة إلى مجرد تمويل بدون مخاطر.

أمور لا يجوز إدخالها في هذه المعاملة :

١٣ - سأل البنك الإسلامي الأردني في ندوة البركة الخامسة التي عقدت في القاهرة مؤخرا سؤالا حول جواز أن يشتري البنك لمن يطلب منه من شركات الكهرباء الطاقة الكهربائية من سلطة الكهرباء التي تنتجها علما أن الطاقة الكهربائية لا يتسلمها البنك ويجرى نقلها في أعمدة خاصة من موقع الإنتاج في محطات إنتاج الكهرباء إلى نقاط التوزيع التي تمتلكها شركات الكهرباء : فهل يتصور في مثل هذه الصورة ملكية البنك للطاقة الكهربائية ووقوعها في ضمانه؟ وإذا تصور مرورها في ذمته - أي مرور السلعة المشتراة كما عبر الأخ الدكتور سامي في بحثه - فكيف يمكن تصور تحمل البنك لتبعية الهلاك وتبعية الرد التي كانت من أسس القول بالجواز؟ إن البنك في هذه الصورة لا يقوم إلا بدفع المال ويسترد ماله بزيادة دون مخاطرة لذلك كان جوابي على هذا السؤال أن هذه من الصور غير الجائز التعامل معها وفق بيع المرابحة للأمر بالشراء لعدم توافر شروطه الأساسية وكذلك تمويل شراء البترول إذا كان ينقل من المنتج للأمر بالشراء بوساطة أنابيب ودون تدخل البنك مليكة وضمانا. ويقاس على ذلك كل سلعة مشابهة... وليحاول الفقهاء بعد ذلك البحث عن صور مقبولة شرعا لكل هذه الأنواع من الاستثمار كما اقترح علينا الأخ الدكتور سامي فكرة بيع المرابحة للأمر بالشراء.

١٤ - ومثل ذلك ما تفعله بعض البنوك - الإسلامية - من توكيل للأمر بالشراء بمفاوضة البائع وتحرير الفواتير باسم البنك وتقديمها للبنك، ويعد أن يقوم البنك بدفع قيمتها للبائع دون أن يتسلم البضاعة ويتعرض لمخاطر ملكه وتسلمه، بل كل ما يحدث أن يحضر مندوبه للإشراف على تسلم البضاعة من البائع إلى الأمر بالشراء اكتفاء بصورة دخول البضاعة في ملك البنك بالإيجاب والقبول المتصور بين البنك والبائع... فالبنك هنا لا يأخذ بضرورة تسلمه للبضاعة ومن ثم نقل ملكيتها للأمر بالشراء.

ومن غريب ما يحدث هنا أن بعض الأمرين بالشراء هنا يتفقون مع بعض البائعين على زيادة قيم فواتيرهم.. فإذا دفعت لهم من البنك قاموا باعطائها لهؤلاء الأمرين بالشراء.. بهدف الحصول على سيولة مالية لإيجاز أعمال أخرى وبخاصة في مجال دفع أجور متعهدي البناء، فمواد البناء وأجوره يحصل عليها بهذه الطريقة

الموقعة فى الربا.. ولا حول ولا قوة إلا بالله.

١٥ - هذه أهم الأفكار والملاحظات التى لدى حول هذا الموضوع أضعها بين يدى مجلس مجمع الفقه الإسلامى فى دورته الخامسة تاركا للحوار والمناقشة التى أرجو أن أكون طرفا فيها - حيث أن ظروفنا خاصة وارتباطات علمية أخرى أوجبت على أسفاً ألا أشارك إلا فى جزء من هذه الدورة - داعياً الله العلى العظيم أن يوفق مجمعنا العتيد إلى القرار السليم فى هذا الموضوع الشائك الخطير.

وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

الدكتور / عبد السلام العبادى

بيع المرابحة للأمر بالشراء
في المصارف الإسلامية

إعداد

دكتور رفيق بيونس المصري
مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي
جامعة الملك عبدالعزيز - جدة

بيع المرابحة للأمر بالشراء فى المصارف الإسلامية

« يجب على الناس إحياء سنن رسول الله
صلى الله عليه وسلم، والاقتفاء لأمره،
والاهتداء بهديه ، فى تسهيل ما سهل ،
وتغليظ ما غلظ ، وعلى الله التوفيق
والقبول » .

أبو عبيد - الأموال ٥٩٤

قد يرى الرجل رأى « ثم يتبين له الرشد فى
غيره ، فيرجع إليه، وهذا من أخلاق العلماء
قديماً وحديثاً »

أبو عبيد - الأموال ٣٥٩

مقدمة :

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد
المرسلين وبعد، فى هذه الورقة سأبحث باختصار فى بيع المرابحة كما ورد فى الفقه
القديم، ثم بتفصيل أكبر فى بيع المرابحة كما هو مطبق فى المصارف الإسلامية
الحديثة.

ولقد سبق لى أن طرقت هذا الموضوع فى مناسبات مختلفة، منها مقالى بمجلة
المسلم المعاصر عام ١٤.٢ هـ، ثم مقالى بمجلة الأمة القطرية عام ١٤.٦ هـ .
ورأيت أن من المتعين على أن أطرق الموضوع مرة أخرى، بالنظر لما استجد من
وقائع، ومعلومات، ومراجع ..

وألفت النظر منذ البداية الى أننى استخدمت أحيانا عبارة « المرابحة المصرفية »
للدلالة على بيع المرابحة للأمر بالشراء فى المصارف الإسلامية، وذلك على سبيل

الاختصار. وربما استخدمت أحيانا أخرى عبارة «المراوحة الملزمة» وأريد بها المراوحة إذا كانت المواعدة فيها ملزمة.

والله أسأل أن يحميننا من الغرور والغل والحسد والتعمر والإعجاب بالرأى والاستخفاف بأهل العلم والتعلق لأهل الباطل، وأن يعلمنا ما ينفعنا وينفعنا بما علمنا، ويمكننا من الحق قولاً وعملاً، بلا خوف من عقاب، ولا طمع فى ثواب، إلا عقاب الله تعالى وثوابه. وقد نهينا عن أن نكون كلابس ثوبى زورفى بيع فتبيع ما ليس عندنا أو فى علم فنظهر ما لا نملك أو فى خلق فنبيدي بلساننا ومظاهرنا ما لا يوافق قلوبنا، فمن تخلق للناس بما ليس من شأنه شأنه الله تعالى، كما قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه.

بيع المراوحة :

البيع فى الفقه الاسلامى يبعان : مساومة وأمانة. فأما المساومة فيتفق فيها المتبايعان على ثمن البيع ، بغض النظر عن الثمن الأول الذى بذله البائع لشراء السلعة أو إنتاجها. وأما الأمانة فهى ثلاثة أنواع :

- مراوحة (= مشافة) : وهى البيع بمثل الثمن الأول مع ربح معلوم .
والمشافة من الشف وهو الزيادة، الربح.

- وضيمة (= محاطة) : وهى البيع بمثل الثمن الأول مع وضع (= حط) مبلغ معلوم.

- تولية : وهى البيع بمثل الثمن الأول بلا ربح ولا خسارة.

وفى البناية شرح الهداية ٤٨٨/٦ قوله : «قد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أراد الهجرة ابتاع أبو بكر بعيرين. فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : ولنى أحدهما. فقال : هو لك بغير شئ . فقال صلى الله عليه وسلم : أما بغير ثمن فلا». ثم ذكر صاحب البناية أن هذا الحديث غريب، وأنه ورد فى البخارى ومسند أحمد وفى طبقات ابن سعد، ولكن بدون ذكر لفظ التولية.

هذا اذا تعلق البيع بالسلعة كلها، فإذا تعلق بجزء منها فهو «الإشراك» ، أى

البيع تولية بنسبة الجزء إلى الكل. فيصير المشتري شريك ملك للبائع، كل بحسب حصته من السلعة.

على أن الإشراك في نظري، لا ينحصر في التولية، بل يمكن أن يكون في المراجعة، فيبيعه مثلا نصف السلعة بنصف الثمن الأول وبيع معلوم، أو يكون في الوضعية، فيبيعه نصف السلعة بنصف الثمن الأول مع وضع مبلغ معلوم.

وجمهور الفقهاء على جواز المراجعة، ولكن روى عن بعض العلماء أنها باطلة (المحلى لابن حزم ٦٢٥/٩ - ٦٢٦)، وروى عن ابن عباس أنه نهى عنها، وفي بعض الكتب أنه كره بيع المسافة (مصنف ابن أبي شيبة ٤٨/٧ و ٤٢/٨). كما روى هذا النهى عن عكرمة وإسحق، والكراهة عن الحسن ومسروق، والجواز عن ابن مسعود وابن المسيب وشريح وابن سيرين (مغنى المحتاج ٧٧/٢). وروى عن آخرين أن المساومة أفضل من المراجعة (المغنى ١.٨/٤)، والحرقى على خليل (١٧٢/٥).

وانى أميل الى جوازها إذا كان الثمن الأول معلوما، والبيع معلوما، ولم تكن هناك خيانة أو شبهة خيانة في بيان الثمن الأول. وهذا البيع يكون فى مقابل خبرته وجهده ووقته ومخاطرته.

ولعل سبب كراهتها لدى ابن عباس أن البائع مراجعة يبيع السلعة بزيادة ربح مضمون، فيصير هذا البيع أشبه بالربا، لأنه دفع الثمن الأول مثلا ١٠٠، وقبض الثمن الثانى ١٢٠، والسلعة دخلت ثم خرجت. قد يؤيد هذا أن المشافة من الشف وهو الزيادة كما بينا سابقا. وفى أحاديث الربا ورد قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تبيعوا الذهب بالذهب، الا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض.. » (البخارى فى البيوع، ومسلم فى المساقاة وغيرهما).

ولكن هذا التأويل غير صحيح، لأن الذى اشترى السلعة لم يكن يعلم أنه سيبيعها مراجعة، فربما باعها تولية أو محاطة أو مساومة.. الخ وربما تكون الصورة التى نها عنها ابن عباس أو كرهها هي أن يشتري لك سلعة بالتقيد ويبيعها إليه بالأجل، ويكون توسطه بشراء السلعة لا معنى له الا أنه اقترضه المال بربا.

وقد ورد فى بعض الكتب أن المربحة ربا (مصنف ابن أبى شيبة ٤٣٦/٦، والمحلّى ١١٤/٩)، أو «المربحة بيع الأعاجم» (ده دوازه) (مصنف ابن أبى شيبة ٤٣٤/٦ و ٢٥٣/٧).

أما تفضيل المساومة على المربحة لدى بعض الفقهاء، فسببه أن البائع مربحة يأتمنه المشتري على الثمن الأول، وقد لا يخلو تحديد الثمن الأول من غلط أو تأويل أو هوى. فقد يضيف البائع الى الثمن الأول ما ليس منه، كأن يشتري السلعة بأكثر من ثمنها، أو لا يبين الأجل ولا مقداره إذا اشتراها بثمن مؤجل، وللأجل حصة من الثمن، أو يدخل أجرة نقل أو إصلاح لنفسه أو لغيره، والحال أن هذا الغير متطوع لم يقبض منه شيئا، أو يحتسب مصاريف إصلاحها أو مداواتها (إذا كان المبيع حيوانا مثلا)، أو يكتم أنه مضى زمن على شرائها وانتفاعه بها (إذا كان المبيع مسكنا مثلا أو آلة).

لكن لا بأس بإضافة مصاريف الخياطة والصبغة والتطريز والقصر، ومصاريف النقل والتخزين، وسائر ما يزيد فى قيمة المبيع، وجرى العرف بإضافته إلى الثمن. فإذا اشتبه بالمصرف: هل تجب إضافته أم لا؟ بين ذلك .. الخ ما هو معروف فى مظانه من كتب الفقه القديم على المذاهب المختلفة.

وتفصيل هذه المصاريف قليل الأهمية فى بيع المربحة المطبق فى المصارف الإسلامية، لأن المصاريف كلها تدخل فى الثمن الاول لدى هذه المصارف، ولا يقوم المصرف بإدخال أي إضافة على السلعة من تصنيع أو خياطة أو صبغ .. الخ. لكن قد يكون من المهم معرفة ما إذا كان على المصرف تفصيلها، أو يكتفى بإجمالها دون تفصيل. وأميل الى تفصيلها ولاسيما إذا طلبه المشتري ، فهو أدعى للثقة وأنفى للتهمة وأبرأ للذمة.

وعندى أن بيان البائع للثمن الأول يمكن أن يكون مؤيدا بالفواتير والوثائق، وهذا أبعد عن الغلط وسوء الظن، مالم تكن هذه الوثائق مزورة أو محورة.

ويصح أن يكون الربح فى صورة مبلغ مقطوع، أو فى صورة نسبة من الثمن الأول، مثوية أو غيرها، لأن المال واحد. وما دام هذا البيع من بيوع الأمانة، فعلى

البائع أن يكون أهلا لتحمل هذه الأمانة، ومحترزا من الخيانة أو شبهتها. قال تعالى : ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحُونُوا لِلرَّسُولِ وَتَحُونُوا أَمْنَتَكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (الأنفال ٢٧). وقد نص بعض الفقهاء على أن السلعة إذا كان ثمنها فى السوق أرخص، لسبب أو آخر كحوالة الأسواق (= تغير الأسعار)، وجب على البائع إخبار المشتري به منعا للتغريب وإخفاء المعلومات عن المشتري وربما لم يوجبوا على المشتري إخبار البائع بثمان السوق إذا كان أعلى، لافتراض أن البائع يعلم ثمن سلعته فى السوق، وهو راض بثمان العقد.

والدافع الى هذا النوع من البيوع هو أن المشتري قد يكون جاهلا بالسلع وأثمانها، يخشى الغبن فى المساومة، أو ليس لديه الوقت الكافى للتحرى والتجول على الباعة والمأكسة. هذا إذا كانت المراجعة حالة، أما اذا كانت مؤجلة، فيستفيد المشتري أيضا من الأجل، ولكن هذا الأجل ليس للمراجعة علامة مميزة لها عن المساومة، فبيع المساومة يمكن أيضا أن يكون مؤجلا.

ومن أراد مرجعا حديثا فى موضوع المراجعة أمكنه الرجوع الى كتاب الدكتور عبد الحميد البعلى «فقه المراجعة فى التطبيق الإقتصادى المعاصر»، أو كتاب الدكتور أحمد على عبد الله «المراجعة أصولها وأحكامها وتطبيقاتها فى المصارف الإسلامية» (رسالة دكتوراه).

بيع المراجعة للأمر بالشراء كما فى المصارف الإسلامية

تلك هى بإيجاز المراجعة فى الفقه المأثور. أما المراجعة المطبقة اليوم فى المصارف الإسلامية، والمسماة بـ «بيع المراجعة للأمر بالشراء» أو لـ «الواعد بالشراء»، فهى أن يتقدم الراغب فى شراء سلعة إلى المصرف، لأنه لا يملك المال الكافى لسداد ثمنها نقدا، ولأن البائع لا يبيعها له إلى أجل، اما لعدم مزاولته للبيوع المؤجلة، أو لعدم معرفته بالمشتري، أو لحاجته إلى المال النقدى، فيشترىها المصرف بثمان نقدى وبيعهما الى عميله بثمان مؤجل أعلى. ويتم ذلك على مرحلتين :

مرحلة المواعدة على المراجعة، ثم مرحلة إبرام المراجعة. وهذه المواعدة ملزمة للطرفين (المصرف، والعميل) فى بعض المصارف الإسلامية، وغير ملزمة للعميل

فى بعض المصارف الأخرى. فإذا اشترى المصرف السلعة كان العميل بالخيار، إن شاء اشترى وإن شاء ترك. ويفهم من هذا أن المصرف لا يلتزم بشراء السلعة، ولكنه إذا اشتراها التزم ببيعها الى العميل إذا اختار العميل شراءها. ولكن المصرف يحرص على شراء السلعة حفاظا على سمعته.

ويبدو أن بعض المصارف الاسلامية تفضل أن تكون السلعة، موضوع المراجعة، من السلع المعمرة، كى لا تنتقل ملكيتها الى العميل الا بعد سداد الأقساط جميعا، وهذا على الطريقة المعروفة في القوانين الوضعية بـ «الإجارة السائرة للبيع» أو «الآيلة للبيع». والتي سميت في المصارف الإسلامية بـ «الإيجار المنتهي بالتملك» (السنهوري فى الوسيط ١٧٠/٤، والقرنشاوي ص ٤). وفي بعض المصارف جرى التعبير عن هذا بأن البضاعة ومستنداتها ترهن رهنا تأمينيا لصالح المصرف إلى حين استيفائه كامل الثمن، ويكون للمصرف حق امتياز البائع، وله أن يطلب فوقها رهونات أو ضمانات إضافية (أحمد علي عبد الله ص ٢٦٨). كما تفضل هذه المصارف أحيانا التعامل بالسلع المستوردة، لأنها سلع منمطة، ومواصفاتها محددة، ودرجة المخاطرة فيها درجة منخفضة، ونسبة تحكم المصرف في تدفقها أعلى، وتصريفها أسهل إذا ما قورنت بالسلع المحلية (القرنشاوي ص ٤).

على أن المراجعة المصرفية يمكن تطبيقها في شراء الأموال المثلية أو الأموال القيمة كما في شراء المنقولات والعقارات .

أهمية بيع المراجعة في المصارف الإسلامية

تطبق المراجعة في المصارف الإسلامية في عمليات الشراء الداخلية (مراجعات داخلية) وفي عمليات الإستيراد من الخارج (مراجعات خارجية). وهذه المراجعات آخذة في التوسع والامتداد إذا ما قورنت بالمشاركات والمضاربات (= عمليات القراض).

واليك مثالا عن أهمية عمليات المراجعة بالنسبة لمجموع عمليات التمويل :

المصرف	النسبة	السنة	المصدر
البنك الاسلامي الأردني	٨٠ ٪	١٩٨٦ م	موسى شحادة ص ١٣
البنك الاسلامي في بنغلادش	٦٥ ٪	١٩٨٤ م	أوصان أحمد ص ٨
مؤسسة فيصل المالية في تركيا	٩٤ ٪	١٩٨٦ م	شوقي شحادة ص ٨
البنك الاسلامي لغرب السودان	٥٤ ٪	١٩٨٤ م	أوصان أحمد ص ٨
بنك التضامن الاسلامي في السودان	٦١ ٪	١٩٨٤ م	نفسه
بنك قطر الاسلامي	٩٨ ٪	١٩٨٤ م	نفسه

وفى هذا البنك الأخير، بلغت عقود المراجعة ٦٦٥ عقدا من أصل ٦٦٧ عقدا، والفرق عقدان فقط هما من عقود المشاركة.

ويذكر الأستاذ موسى شحادة المدير العام للبنك الاسلامي الأردني أن سبب «توجيه أغلب استثماراته إلى المراجعة، بدل توجيهها الى المساهمات والمشاركات، بسرعة تسهيلها ، ووضوح التدفق النقدي، ووضوح العائد» (موسى شحادة ص ٢٢). ويقصد بسرعة التسييل سرعة التنضيق بلغة الفقه الإسلامي، أى تحويل الديون إلى نقد؛ ويقصد بوضوح التدفق النقدي إمكان جدولة الثمن المؤجل فى المراجعة على أقساط معلومة وبأجال معلومة، كما يقصد بوضوح العائد إمكان حصول المصرف على عائد معلوم المقدار، فى صورة نسبة من الثمن الأول، أى نسبة من رأس المال، رأس المال العملية، أى بدون مخاطرة كما هو الحال فى المضاربة أو الشركة .

ويقول الدكتور شوقي إسماعيل شحاته إنه «بظهور البنوك الإسلامية، تعاضم دور بيع المراجعة للأمر بالشراء، وخصوصا بضمن مؤجل، بضوابطه الشرعية. وتأكدت أهميته وجدواه الاقتصادية وملائمته علما وعملا لطبيعة العمليات التمويلية والعمليات الإبرادية التي تجرئها البنوك الإسلامية بعيدا عن القروض ونظام الفائدة الربوية» (شحاته ص ٩)..

ويقصد الدكتور شحاتة بلاءمة المراجعة لطبيعة العمليات التمويلية ملائمتها لطبيعة العمل المصرفي التقليدي القائم على أساس العمل المضمون واجتناب المخاطرة. كما يقصد بلاءمة المراجعة للعمليات الايرادية بعيدا عن القروض والفائدة الربوية أن المصارف من طريق المراجعة استطاعت أن تحقق لنفسها إيرادات شبيهة بالفائدة من حيث الضمان، ولكنها مشروعة في نظره.

غير أن الدكتور شحاته لم يبين لنا كيف تأكدت أهمية المراجعة وجدواها الاقتصادية. لكن هناك بحوثا أخرى تكفلت بخلاف رأيه، كبحث الدكتور حاتم القرنشاوي بعنوان «الجوانب الاجتماعية والإقتصادية لتطبيق عقد المراجعة».

يقول الدكتور القرنشاوي إن «التطبيق السليم لعمليات المراجعة يتطلب، خلافا لما قد يسود لدى بعض العاملين بالبنوك الإسلامية، درجة عالية من المعرفة بظروف السوق، وتطور الطلب على السلع المختلفة فيه، وجهازا فنيا قادرا على تحليل المناخ العام للسوق، واتجاهات السياسة الاقتصادية في الأجل القصير والظويل، وشبكة مصادر المعلومات لتأمين ما يكفي من بيانات عن المصادر البديلة للسلع ومواصفاتها وأسعارها، فضلا عن الاستعلامات المطلوبة عن العملاء طالبي التمويل. وتوافر ذلك يعنى إمكانية قيام البنك بدوره المفترض كتاجر، وليس كمول فحسب» (القرنشاوي ص ٧).

وواضح أن الدكتور شحاتة يصدر عن رؤية غير الرؤية التي يصدر عنها الدكتور القرنشاوي. فالدكتور شحاتة يصدر عن سهولة التطبيق وإمكان القيام بالعمل المصرفي الإسلامي غير بعيد عن العمل المصرفي غير الإسلامي، بل وفق فلسفته في السيولة والربحية والضمانة، حتى أن الفرق بين العاملين لا يعدو أن يكون خلافا في الشكل والصورة فحسب.

أما الدكتور القرنشاوي فقد أراد للمصرف الاسلامي أن يقوم بدور أصيل ومتميز في الإتجاهين الشرعي والتنموي معا. فالعملية تتلشى منها المآخذ الشرعية كلما كانت أكثر جدية، بحيث يكون المصرف مؤهلا فعلا للقيام بعمليات البيع الحقيقية، على أنه تاجر سلع، لاعلى أنه مول فحسب. ومن جهة أخرى فإن اتجاه المصارف في عملياتها إلى المراجعة، وإلى المراجعة على السلع المعمرة

المستوردة قد أدى إلى إهمال عمليات الاستثمار الإنتاجي الأجل ، وإلى « ترسيخ قيمة الربح السريع ، وتجنب المخاطرة ، وهو ما قد يتعارض مع قيم إسلامية أخرى » « القرنشاي ص ٨٢ » .

مناقشة بيع المراهجة للأمر بالشراء من حيث صحة التسمية :

هذه التسمية هي من تركيب الدكتور سامى حمود (انظر رسالته تطوير الأعمال المصرفية، ط ٢، ص ٤٣). ولا يفهم من رسالته أنه قد اختار قطعاً إلزام الطرفين بمواعدهما، وإن كان فى ثنايا كلامه ما قد يدل على ميله للإلزام، الذي توضح واستقر فيما كتبه بعد ذلك، لاسيما من حيث استخدامه لفظ «الأمر» بالشراء، بدل «الواعد» بالشراء.

فإذا كان المذهب بعدم الإلزام، فالتسمية تبدو غير موفقة، لأن لفظ «الأمر» يفيد أن العميل ملتزم بأمره، والمصرف ملتزم بتنفيذ أمر العميل (انظر مقالى فى مجلة المسلم المعاصر ص ١٨٤)، فكأنه وكيل مأجور. ولا يحسن أن يكون المصرف أجيراً، لأنه يصير أجيراً ومقرضاً معاً إذ يقرض العميل ثمن الشراء ويتقاضى منه أجراً على وكالته، فتجتمع فى العملية شبهة البيع مقروناً بالسلف، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف.

ولهذا السبب عدل بعض العلماء عن لفظ «الأمر بالشراء» إلى لفظ «الواعد بالشراء»، وبهذا يعبر الاسم عن مرحلتى العملية : مرحلة الوعد، ومرحلة البيع، وذلك بغض النظر بعد ذلك عن المذهب المختار فى الوعد، هل هو الإلزام أو عدم الإلزام ؟

ويمكن تسمية العملية أيضاً «مواعدة على المراهجة»، فهى مواعدة أولاً ثم مراهجة، فإن كانت المواعدة غير ملزمة فكل منهما بالخيار.... الخ.

مزايها المراهجة المصرفية

المراهجة المصرفية فى نظر أنصارها مواتية للعمل المصرفى، لاسيما بالمقارنة مع المشاركة والمضاربة (= القراض)، فالمصرف يدفع فيها رأس مال معيناً، ويتقاضى

عليه ربحا معلوما، ويستطيع دعم تمويله بضمان، ويمكنه أن يتخفف قدر الإمكان من أعباء قبض السلعة، فلا يحفظ من القبض إلا على الحد الأدنى الذي يبقى على المصرف وساطته المالية وتجارته المالية غير السلعية. فإذا مول عملية ما عرف مسبقا أقساط السداد، وتاريخ سداد كل قسط، وأرباحه من العملية.

وهناك عمليات لا يستطيع المصرف تمويلها عن طريق الشركة أو المضاربة، مثل تمويل شراء الفرد سيارة لاستعماله الشخصي، أو أثانا لمسكنه، حيث لا تجازة ولا ربح يمكن الإشتراك فيه؛ ومثل شراء الحكومة أنابيب لنقل المياه، حيث لا يمكن مشاركة القطاع الخاص للقطاع العام في ملكية الأصل أو إدارته وإيراداته؛ ومثل حال التجار الذين لا يريدون شركاء، بل يؤثرون الدائنين على الشركاء من أجل الحصول على المال (حمود : تطبيقات ص ٨).

ولكن أنصار المربحة في هذه العمليات التمويلية انطلقوا من أن كل عملية مصرفية تقوم بها المصارف الربوية، يجب أن تقوم بها المصارف الإسلامية، فلم يبينوا ولم يناقشوا مدى أهمية تمويل شراء سيارات للإستعمال الشخصي عن طريق القرض، كما أنهم لم يعملوا أذهانهم لاستكشاف أساليب أصيلة، أو أساليب ملائمة لهذه العمليات أكثر من الديون، مثل فرض ضرائب، أو دين عام بدون فائدة على الأغنياء أو على المصارف، أو الاعتماد على التمويل الذاتي من طريق الادخار والاحتياطي. فالدين هم بالليل ذل بالنهار، ألا ترى الى هذه البلدان «النامية» المثقلة بالديون، المهقة بها، حتى لو أعفيت من فوائدها ؟

التفريق بين المربحة القديمة والمربحة المصرفية الحديثة

١ - السلعة في المربحة القديمة تكون موجودة حاضرة لدى البائع مربحة، وغير موجودة ولا حاضرة لديه في المربحة المصرفية.

٢ - المربحة القديمة تنعقد مرة واحدة في مجلس العقد، أما المربحة المصرفية ففيها مرحلتان : مرحلة المواعدة، ومرحلة المعاقدة.

٣ - المواعدة في المربحة المصرفية قد تكون ملزمة ، مع أن الثمن لا يزال مجهولا، إذ لم يشتر المصرف السلعة بعد، ولم يعرف كلفتها (= ثمنها الأول) أما

الثلث في المراجعة القديمة فمعلوم في المجلس.

٤ - في المراجعة القديمة يكون البائع مرابحة قد اشترى السلعة لنفسه بلا ربح، سواء للانتفاع بها، أو للتجارة بها، وقد يمضى وقت بين شرائها وإعادة بيعها. أما في المراجعة المصرفية فلا يشتري المصرف السلعة إلا بناء على طلب العميل ووعده بشراء السلعة، فهو يشتريها لا لكي ينتفع بها، بل ليعيد بيعها بمجرد حصوله عليها.

٥ - المراجعة القديمة قد تكون مرابحة حالة أو مؤجلة، أما المراجعة المصرفية فبالغالب أنها مؤجلة، فالمصرف يشتري السلعة بثمن نقدي، ليعيد بيعها بثمن مؤجل.

٦ - المراجعة القديمة إذا كانت حالة فربح البائع فيها كله ربح نقدي لقاء جهده ووقته ومخاطرته، أما المراجعة المصرفية المؤجلة فربح المصرف فيها كله ربح ناشئ عن التأجيل، أي ربح في مقابل الأجل. ولو أراد المصرف الحصول أيضا على ربح نقدي لارتفعت كلفة التمويل، بما قد يؤدي إلى إحجام العميل عن التعامل معه. وغالبا ما لا يعترف العميل للمصرف إلا بدوره التمويل في العملية. أما الدور التجاري فهو ما ينهض به العميل، وتدخل المصرف في هذا الدور ليس إلا من باب تحلة العمل.

٧ - المراجعة القديمة فيها خلاف بين الفقهاء حول ما يجب أن يدخل في الثمن الأول أو لا يدخل، من مصاريف وأجور وسواها. أما المراجعة المصرفية فالأمر فيها ههنا سهل، إذ كل التكاليف تدخل في الثمن الأول، وما قد يقال بعدم إدخاله في الثمن، كمصاريف التأمين مثلا، يمكن إدخاله في الربح.

٨ - في المراجعة القديمة قد يكون البائع مرابحة أدخل على السلعة قيمة مضافة من إصلاح أو تصنيع أو مداواة أو خياطة أو صباغة. أما في المراجعة المصرفية فالمصرف لا يدخل على السلعة أية إضافة، فهو تاجر يشتري السلعة ليعيد بيعها فوراً كما هي.

٩ - في المراجعة القديمة قد تكون السلعة قابلة للزيادة والنماء، كأن تكون

حيوانا يسمن ويكبر وولد، أو شجراً يشمر. أما المرابحة المصرفية فتجري على سلع غير قابلة للنماء، لأن المصرف لا يتحمل مثل هذه المسؤوليات في التكاثر والعلف والنماء.

ولذلك كان جديراً بمن بحث المرابحة المصرفية أن لا يعرض للمرابحة القديمة إلا في حدود صلتها بالمرابحة المصرفية، فتفصيل ما يضاف وما لا يضاف إلى الثمن الأول، والتعرض للسلع الحيوانية أو النباتية القابلة للنماء... كل هذا وأمثاله لا قيمة له في المرابحة المصرفية الحديثة، ولا حاجة للإطالة به. أما ما أشار إليه المالكية من وجوب تفصيل عناصر الثمن الأول أو الاكتفاء بالإجمال فمناقشته مهمة ومفيدة، والله أعلم.

زيادة الثمن المؤجل على المعجل في المرابحة

إذا اشترى البائع مرابحة السلعة بثمن معجل، وكانت المرابحة معجلة، أي بثمن معجل، فما هنا لا مشكلة. لكن قد يحدث أحيانا أن يكون البائع مرابحة قد اشترى السلعة بثمن مؤجل، فإن باعها مرابحة للأجل نفسه (ثلاثة أشهر مثلا إذا كان الأجل الأول ثلاثة أشهر) فلا مشكلة أيضا. أما إذا اشترى بثمن مؤجل ثم باعها بثمن مؤجل إلى أجل أقل، فلا بد للبائع مرابحة من بيان هذا للمشتري، لأن للزمن حصة من الثمن عند جمهور الفقهاء، والأثمان تختلف باختلاف الأزمان (= الآجال). قارن البعلي ص ٦٩ - ٧٠ و١٩٣-١٩٤، وأحمد علي عبد الله ص ٧٢-٧٤ و٨٥-٩٢ و١٢٦-١٢٨.

وزيادة الثمن للأجل جائزة، وليست ربا محرما كما وهم بعض الناس، وقد دافعت عن ذلك نقلا وعقلا في غير هذا الموضوع (انظر مقالتي بمجلة الأمة : القول الفصل في بيع الأجل ص ٥٤؛ وكتايبى : الربا والحسم الزمنى ص ٣٣).

ولكن زيادة الثمن للأجل قد تصير حراما إذا اتخذت ذريعة للربا الحرام. فالبايع قد يبيع بثمن مؤجل مقداره مائة، ثم يخضم هذا الثمن (المثل بورقة تجارية : سفتجة أو سند إذنى) لدى مصرف، فيحصل مثلا على تسعين فى الحال. فالبيع بثمن مؤجل أعلى من المعجل جائز، ولكن قيام البائع بخضم الثمن المؤجل لدى

المصرف حرام، لأن من شأنه أن المصرف يقرض البائع تسعين حالة في مقابل مائة مؤجلة، وهذا ربا قرض أو ربا نسيئة محرم.

وقد تصير الزيادة في الثمن المؤجل على المعجل موضوعاً لبعض الحيل الربوية، فيبيعه بثمان مؤجل ويشتري منه ما باعه بثمان معجل، أو يبيعه بثمان مؤجل إلى أجل معلوم، ويشتري منه ما باعه بثمان مؤجل إلى أجل معلوم أدنى من الأجل الأول، فهذا ينقل البيوع من بيوع أجل جائزة إلى بيوع آجال غير جائزة (بيوع عينة). فلا بد إذن من التفريق بين بيوع الأجل وبيوع الآجال، وهذه العبارة الأخيرة استخدمها بعض الفقهاء (المالكية وغيرهم) للتعبير عن الحيل الربوية.

ومن هذا الباب حديث عائشة مع زيد بن أرقم، إذ بيع العبد بثمان نقدي مقداره ٦٠٠ دينار، ومؤجل مقداره ٨٠٠ دينار (الأم ٦٨/٣، والمحلى ٦٠/٩، وبداية المجتهد ١٣٩/٢). والخلاف بين العلماء في هذا الحديث ليس خلافاً في زيادة الثمن المؤجل على المعجل، بل هو خلاف فيما وراء ذلك، حول بيع العبد بـ ٨٠٠ دينار مؤجلة وإعادة شرائه بـ ٦٠٠ دينار معجلة.

وقد ميزت فيما كتبت سابقاً بين جواز البيع بثمان مؤجل أعلى من المعجل، وبين عدم جواز اتخاذ هذا الجواز سبيلاً إلى العينة أو بيوع الآجال، فحسبه بعض القراء من باب التناقض (أبو غدة ص ٢١).

اختلاف صور المراهقة المصرفية من مصرف إسلامي إلى آخر

لا يمكن القول إن المصارف الإسلامية تستوى جميعاً في موقفها من بيع المراهقة، بحيث تتفق على صورة أو صور موحدة منه. فهناك مصارف تطبق الإلزام بالمواعدة على كل من المصرف والعميل، فيلتزم المصرف بشراء السلعة وبيعها إلى العميل، كما يلتزم العميل بشراء السلعة من المصرف. وثمة مصارف أخرى تطبق الإلزام بالوعد على المصرف فقط، دون العميل. فإذا اشترى المصرف السلعة التزم ببيعها إلى العميل إذا رغب العميل في ذلك. وربما لا توجد مصارف تطبق عدم الإلزام، أي الخيار، بالنسبة لكل من المصرف والعميل، إلا أنه يمكن القول بأن المصارف التي تلتزم نفسها دون العميل ليست بعيدة عن الخيار للطرفين، لأن

المصرف غير ملزم بشراء السلعة، إنما يلزم فقط ببيعها إذا اشتراها.

وهناك مصارف تطبق الإلزام في المراجعات الخارجية، والخيار في المراجعات الداخلية (أبوغدة ص ٦ و ١٤).

وهناك مصارف تحدد الثمن الأول والريح منذ المراجعة (حمود : تطبيقات ص ١٤). ومصارف تحدد الريح عند المراجعة، ولكنها لا تحدد الثمن الأول إلا بعد شراء السلعة.

وهناك مصارف تشتري السلعة لنفسها أولاً، وربما تودعها في مخازن لها، قبل بيعها، وهناك مصارف أخرى لا تشتري السلعة إلا بناء على طلب العميل، ولحسابه.

وربما أخذت المراجعة، في بعض الأحيان، صورة «اتفاق مسبق بين البنك وبعض الموردين على تصريف سلعهم»، فإذا اتجه العميل الى المورد أرسله المورد إلى البنك لكي يصدر له أمر توريد، ويوكله في عملية المراجعة (محمد عبد الحليم عمر ص ١٥).

وقد تكون المراجعة بأن يمنح المصرف النقود للأمر بالشراء ليشتري السلعة بنفسه، ثم يبيعها لنفسه (حمود : تطبيقات ص ١٥).

وربما جرت المراجعة بأن يشتري المصرف سلعة ما من عميله بثمان نقدي، ثم يبيعها إليه بثمان مؤجل أعلى. وقد لا يكون مهما حضور السلعة أو غيابها في مجلس العقد، بل قد لا يكون مهما أن يكون وجودها حقيقيا أو موهوما، لأنها دخلت في المجلس لتخرج في المجلس نفسه (محمد فهيم خان ص ٣).

لقد أغرق بعض الفقهاء في الحيل، وزادها بعض «المتنفذين» إغراقا، وجعلوا العملية أشبه باللعب منها بالجد. وربما لهذا السبب يعتبر البنك المركزي المصري عملية المراجعة عملية قرض (شلبى ص ٢٧).

هل المراجعة المصرفية عملية مستحدثة ؟

زعم بعض الكاتبين أن المراجعة المصرفية عملية مستحدثة، إما لعدم اطلاعه

على أقوال الفقهاء في هذا الباب ، وإما لأنه أراد الذهاب فيها إلى مذهب آخر لا يوافق فيه مذاهبهم. وسنين في هذه الدراسة أن شراء شئ بضمن نقدي وبيعه بضمن مؤجل ليس أمراً جديداً على الفقه الإسلامي، كما سنين أن المواعدة في هذه العملية إذا كانت ملزمة لم يجرها أى مذهب من المذاهب الفقهية الأربعة. وهذا دليل على أن العملية ليست مستحدثة.

ويبدو أيضاً أن العثمانيين قد لجأوا أيضاً إلى المرابحة وأصدروا قانوناً سمي «قانون المرابحة العثمانى فى المسائل المدنية» (ذكره السنهورى فى مصادر الحق ٣/ ٢٤٨، وانظر أيضاً نظام المرابحة فى الجزء الثانى من مجموعة القوانين ليوسف صادر، ص ٢٦٢-٢٦٣. وننقل نصه لعدم تيسر الرجوع إليه) :

نظام المراجعة

المادة ١ - اعتبارا من تاريخ نشر هذا النظام تعين تسعة فى المائة فائدة سنوية حدا أعظم لكل أنواع المداينات العادية والتجارية^(١).

المادة ٢ - إن مقاولات الفائدة التى عقدت على حساب ١٢ فى المائة قبل تاريخ نشر هذا النظام هي مرعية ومعتبرة إلى يوم إعلان هذا النظام.

المادة ٣ - إذا تبين وقوع مقاوله على فائدة زائدة عن حدھا النظامى، إما صراحة فى السند بين الدائن والمدين، أو بثبوت ضمھا الى رأس المال، فيصير تنزيل مقدار الفائدة السنوية إلى تسعة فى المائة .

المادة ٤ - فائدة الديون مهما مر عليها من السنين، فلا يجب أن تتجاوز مقدار رأس المال، وجميع الحكام ممنوعون من الحكم بالفائدة التى تتجاوز رأس المال.

المادة ٥ - إن إجراء الفائدة المركبة فى الاقتراضات غير جائز إلا :

أولا - إذا لم يصر تسليم دفعات من طرف المدينون فى ظرف ثلاث سنوات على حساب المبلغ المستقرض.

ثانيا - اذا حصل اتفاق بين الدائن والمدينون على ضم فائدة الثلاث السنوات التى صار إجراء تمشية حساب الفائض بها إلى أصل المال، فيمكن حينئذ تمشية فائدة مركبة لأجل ثلاث سنين فقط. وإن معاملات الفائض المركب الناشئ عن الحساب الجارى بين التجار توفيقا لأحكام قانون التجارة هي مستثناة.

(١) يتبين من مراجعة قرارات الموراتوريوم (= تأجيل الديون) المنشورة فى الصفحة ٤.٢ من المجلة القضائية السنة الثانية أنه أجاز أن يحسب للديون غير المنصوص عن مقدار فائدتها ٤ فى المئة عن الأموال المودعة فى البنوك (كذا) و ٧ فى المئة لسائر الديون، وذلك من تاريخ ٢١ تموز سنة ١٣٣٠ هـ (= ٣ آب سنة ١٩١٤م) لتاريخ ٢٦ شباط سنة ١٩٢١ م وفقا لقرار تسديد الديون المؤجلة رقم ٦٥٥.

المادة ٦ - إنه ما دامت معاملة الإقراض والاستقراض جارية بين الدائن والمدين، فسواء أريد نقل (لعله خطأ صوابه : قفل) الحساب أو تجديد سند الدين، فإن دعوى تنزيل الفائدة الى الحد النظامى هى مسموعة، أما إذا صار أداء الدين وصار قطع المعاملات بين الدائن والمديون فإن دعوى استرداد الفائض الفاحش تكون غير مسموعة.

المادة ٧ - إن نظام المرابحة المؤرخ فى ١٦ أيلول سنة ١٢٨ هـ (لعل صواب هذه السنة ١٨٨٠م) هو مفسوخ اعتباراً من تاريخ نشر هذا النظام.

المادة ٨ - ان نظارة العدلية مكلفة بتنفيذ أحكام هذا النظام

فى ٩ رجب سنة ١٣٠٤ هـ

وفى ٢٢ مارس سنة ١٣٠٣ م (لعل الصواب ١٨٨٦م)

ومن هذا النظام نستنتج ما يلى :

١ - انه فى أيام العثمانيين قد صدر نظام مرابحة مؤرخ فى ١٦ أيلول (سبتمبر) ١٨٨٠م، نسخه هذا النظام الجديد المؤرخ فى ٢٢ آذار (مارس) ١٨٨٦م.

٢ - الفائدة، والفائض (انظر المادة ٥ و٦)، والمرابحة فى لغة هذا النظام أو القانون هى بمعنى واحد.

٣ - المقصود بالمرابحة هو الزيادة فى المدائنة فى مقابل الزمن .

٤ - وقد تدخل القانون العثمانى لوضع حد أعلى (سقف) لهذه المرابحة لا يجوز تجاوزه، كان ١٢٪ قبل صدور هذا النظام، وصار فى ظله ٩٪، وهذا المعدل لا يزال يعتبر فى بعض القوانين العربية أعلى معدل فائدة مسموح به قانوناً، وهو معدل فوائد التأخير فى السداد الذى يكون أعلى من معدل الفوائد التعويضية.

٥ - لا يجوز أن تتجاوز الفوائد مقدار أصل المال مهما كان أجل الدين. ومن شأن هذا بالطبع أن لا يتم الإقراض إلا لأجل قصيرة.

٦ - حدد القانون الحالات التي يجوز فيها اللجوء الى الفائدة المركبة (= الفائض المركب)

وهذه الحالات هي :

أ - إذا تأخر المدين فى دفع أحد الأقساط لمدة بلغت ثلاث سنوات، أو لم يسدد أى قسط خلال هذه المدة، لانتيجة تأخير، بل نتيجة اتفاق.

ب - واتفق الطرفان (الدائن والمدين) على سريان هذه الفائدة المركبة لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات. ويلحظ أن القانون استخدام لفظ «التمشية» بمعنى اللفظ المستخدم اليوم وهو «سريان» أو «تحقيق سريان».

ج - الحسابات الجارية بين التجار .

٧ - لا تسمع دعوى تنزيل الفائدة إلى الحد النظامى إذا تم سداد الدين، وصفى الحساب بين الطرفين، ولم يبق منه شيء؛

هذا ويلاحظ أن مجلة الأحكام العدلية، وهى القانون المدنى العثمانى، قد سكتت عن أى نص فيها بحرم الربا. وسادت أيام العثمانيين حيل فقهية كثيرة للتغلب على حرمة الربا، من هذه الحيل ما أطلق عليه بيع المعاملة، وهو أن يبيعه المقرض شيئاً بأكثر من ثمنه، أو يبيعه المقرض شيئاً بأقل من ثمنه، تمكيناً للمقرض من وصوله إلى منفعة القرض (انظر حاشية ابن عابدين، فصل فى القرض، مطلب كل قرض جر نفعا حرام، ج ٥ ص ١٦٦، وانظر التنظيمات الإجتماعية والإقتصادية فى البصرة فى القرن الأول الهجرى، لصالح أحمد العلي، بيروت، دار الطليعة، ط ٢، ١٩٦٩م ص ٢٩).

ويبدو أن ابن عابدين قد استخدم أيضاً المرابحة بمعنى الربح لأجل الأجل. قال :
« إذا قضى المديون الدين قبل الحلول، أو مات (فحل بموته) فأخذ من تركته ،
فجواب التأخرين أنه لا يأخذ من المرابحة (أى من الربح المقابل للأجل) التي جرت
بينهما إلا بقدر ماضى من الأيام » (الحاشية ١٦٠/٥ والعقود الدرية ٢٧٨/١) .

وأوضح هذا الشيباني النحلاوي فقال : « صورته : اشترى شيئاً بعشرة نقداً،
وباعه لآخر بعشرين إلى أجل هو عشرة أشهر، فإذا قضاه بعد تمام خمسة أشهر، أو
مات بعدها، يأخذ خمسة ويترك خمسة » (الدرر المباحة ٥٣).

فكيف يقال بعد هذا إن المرابحة المصرفية عملية مستحدثة ؟

بل لقد روى الإمام مالك فى الموطأ ٦٦٢/٢، فى باب النهى عن بيعتين فى
بيعة، أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل : ابتع لى هذا البعير بنقد، حتى أبتاعه منك
إلى أجل، فستل عن ذلك عبد الله بن عمر، فكرهه ونهى عنه.

وهذا مطابق تماماً للمرابحة المصرفية، إذا كان الوعد فيها ملزماً، وسيأتى الكلام
عنه فى هذه الورقة.

المرابحة المصرفية الملزمة غير جائزة بإجماع المذاهب الأربعة

قررنا آنفاً أن المرابحة المصرفية الملزمة ليست مستحدثة، وهاك آراء الفقهاء من
المذاهب الأربعة التى أجمعت على عدم جوازها.

١ - من الفقه المالكي :

روى الامام مالك فى الموطأ ٦٦٣/٢، باب النهى عن بيعتين فى بيعة : أنه
بلغه أن رجلاً قال لرجل : ابتع لى هذا البعير بنقد، حتى أبتاعه منك إلى أجل،
فستل عن ذلك عبد الله بن عمر، فكرهه ونهى عنه .

وقال ابن جزى فى القوانين الفقهية ص ٢٨٤ : « إن العينة ثلاثة اقسام الأول :
أن يقول رجل لآخر : اشتر لى سلعة بعشرة، وأعطيك خمسة عشر الى أجل،
فهذا (ربا) حرام. والثانى : أن يقول له : اشتر لى سلعة، وأنا أربحك فيها ولم

يسم الثمن، فهذا مكروه. والثالث : أن يطلب السلعة عنده فلا يجدها، ثم يشتريها الآخر من غيره أمره، ويقول : قد اشتريت السلعة التي طلبت منى، فاشترتها منى إن شئت، فهذا جائز». وانظر ابن رشد فى المقدمات ص ٥٣٨، والبايجى فى المنتقى ٣٩/٥، والشرح الكبير للدردير ٨٩/٣، والكافى لابن عبد البر ٥٧٢/٢.

٢ - من الفقه الشافعى

قال الإمام الشافعى فى الأم ٣٣/٣، كتاب البيوع، باب فى بيع العروض : «إذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال : اشتر هذه وأربحك فيها كذا، فاشترها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال : أربحك فيها، بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعا، وإن شاء تركه. وهكذا إن قال : اشتر لى متاعا، ووصفه له، أو متاعا أى متاع شئت، وأنا أربحك فيه، فكل هذا سواء: يجوز البيع الأول، ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار، وسواء فى هذا ما وصفت إن كان قال : ابتاعه (كذا أى ابتعه) أشتريه منك بنقد أو دين : يجوز البيع الأول، ويكونان بالخيار فى البيع الآخر؛ فإن جددها جاز. وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين : أحدهما أنه تبايعاه قبل يملكه (كذا صحيح مثل : قبل أن يملكه، خلافا لما ظنه بعض الكتاب) البائع، والثانى أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه» وانظر مقالى فى المسلم المعاصر، ص ١٧٩-١٨٩.

٣ - من الفقه الحنفى :

فى كتاب الحيل للإمام محمد بن الحسن ص ٧٩ و ١٢٧ رواية السرخسي : قلت : أرأيت رجلا أمر رجلا أن يشتري داراً بألف درهم، وأخبره أنه إن فعل اشتراها الأمر بألف درهم ومائة درهم، فأراد المأمور شراء الدار، ثم خاف إن اشتراها ان يبدو للأمر فلا يأخذها، فتبقى فى يد المأمور، كيف الحيلة فى ذلك ؟ قال : يشتري المأمور الدار على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام (...). وإن لم يرغب الأمر فى شرائها تمكن المأمور من ردها بشرط الخيار، فيدفع عنه الضرر بذلك. وانظر بيع المراهبة للأشقر ص ٤٦.

فلو كان من الممكن أن يكون الوعد بالبيع أو بالشراء ملزماً لما احتاج المأمور أن يشتري بالخيار لثلاثة أيام أو غيرها. وفى النص ما يدل على أن «الأمر بالشراء» غير ملزم بالشراء، فقد يأمره بالشراء، ثم يبدو له ألا يشتري، ألا يرغب فى الشراء، فهو بالخيار : ان شاء اشترى وان شاء ترك.

٤ - من الفقه الحنبلى :

فى أعلام الموقعين ٢٩/٤ لابن القيم نص مثل هذا النص الذى تقدم فى الفقه الحنبلى. فلو كان الوعد ملزماً لما اشترى المأمور بالخيار، ولما رجع الأمر عن رغبته.

وتجدر الإشارة الى أن كلا من نص الامام ابن القيم ونص الإمام محمد لم يرد فيهما ما يدل على أن المرابحة حالة أو مؤجلة، لكن المهم فيهما أن الإلزام فى المرابحة لا يجوز.

الوعد فى المرابحة هل هو ملزم أو غير ملزم ؟

ذكرنا أن المرابحة المصرفية تجرى فى المصارف الاسلامية، أو فى فتاوى المفتين لها، على مرحلتين : مرحلة المعاودة، ثم مرحلة المعاقدة . فإذا اشترى المصرف السلعة، عرضها على العميل، فكان هذا العميل بالخيار، على رأى من خيره ولم يلزمه بوعده. أو كان ملزماً بالشراء وإبرام عقد البيع، على رأى من ألزمه ولم يترك له الخيار.

ومن المصارف الاسلامية التى أخذت بإلزام المصرف دون العميل المصارف السودانية التالية :

- بنك فيصل الإسلامى
 - بنك التضامن الإسلامى
 - بنك البركة
 - البنك الاسلامى لغرب السودان (أحمد على عبد الله ص ٢٥٣)
- ولا ريب أن ذلك بتأثير الإجماع السودانى الذى يتزعمه الدكتور الصديق الضرير.

والحقيقة أن الإلزام بالمواعدة ولو ملنا إليه، وأخذنا به على العموم، إلا أننا نجد أن الآخذ به في المراجعة يؤدي إلى محظورات شرعية، وهو ما بينته في مواضع متعددة، وبينته كذلك كل من الدكتور الصديق الضير، والدكتور أحمد على عبد الله، والدكتور محمد سليمان الأشقر، والدكتور عبد الله العبادي والدكتور حسن عبد الله الأمين .

فهناك حالات لا يكون فيها الوعد ملزماً. بل يجب فيها إخلافه، فلو وعد أحدهم، بل نذر أو حلف، أن لا يفعل خيراً أو أن يفعل معصية أو حراماً، ألا ترى أن عليه أن يخلف وعده، ويفعل الخير، ويمتنع عن المعصية والحرام، ويكفر عن يمينه إذا حلف ؟ (انظر مقالتي في الأمة، ص ٢٧).

إذن لا يمكن القول بالإلزام بالوعد مطلقاً، فبالإضافة إلى ما ذكر، فإن المتبايعين في خيار مجلس العقد أعطى لهما الشارع خيار المجلس (العبادي ص ٥٩)، ولا يستطيع أحد أن يتذرع بعدم الخيار مدعياً بأن الالتزام قد قام بينهما، أو أن المواعدة بينهما ملزمة.

والإلزام للطرفين، عند من ذهب إليه، يدخله أن إلزام العميل لا يتقابل ولا يتناظر تماماً مع إلزام المصرف، ذلك بأن المصرف لا يلتزم حيال العميل إلا بعد شراء السلعة . فإذا رأى أن الشراء في مصلحته اشترى، وإلا فلا، وهذا من شأنه أن يؤدي في الواقع إلى إلزام العميل حقيقةً والمصرف ظاهراً.

ومما يشكل أيضاً أن إلزام العميل بالشراء، لا يمكن شرعاً إذا لم يكن الثمن معلوماً في وقت الإلزام، فمعلومية الثمن مطلوبة في كل بيع شرعي لأجل تحقيق التراضي، فكيف يتم التراضي على مجهول؟ وكذلك المواعدة إذا كانت ملزمة للعميل، فكيف يلتزم، والثمن الأول للمراجعة لم يعلم بعد؟ إن الذي دعا إلى العلم بالثمن في البيع هو نفسه الذي يدعو إلى العلم بالثمن في المواعدة الملزمة بالبيع ألا وهو التراضي على المعلوم، فالتراضي على مجهول غير متصور. إن الإلزام بالوعد في المراجعة يتنافى مع الرضا المطلوب شرعاً في البيوع والتجارات (مقالتي في الأمة ص ٢٦، وأحمد على عبد الله ص ٢١٥)، ولا سيما على رأي من رأى

أن للمصرف أن يشتري السلعة للعميل بدون تحديد الثمن في وقت المعاودة، بل بالاعتصار على تحديد نسبة الربح إلى التكلفة، فهذا رضا بالمجهول، والرضا بالمجهول لا يصح في البيع (قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٧٦/٢، والطرق الحكيمة لابن القيم ص ٢٦٤ حيث ذكر أن البيع «يعتبر فيه الرضا، والرضا يتبع العلم»).

ومن اضطر إلى إخلاف وعده، دون أن يكون في نيته الكذب أو الإخلاف وقت المعاودة، فليس بمنافق ولا أثم. قال تعالى: ﴿فَاعْقِبْهُمْ يَفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ، بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ﴾ (٧٧) ﴿وَالرَّعَامُ وَأَنْتَ اللَّهُ يَعْلَمُ سِرَّهُمْ وَنَجْوَاهُمْ وَأَنْتَ اللَّهُ عَلِيمُ الْغُيُوبِ﴾ (٧٨) (التوبة ٧٧-٧٨).

وفي بصائر ذوى التمييز فى لطائف الكتاب العزيز للفيروز أبادى ٢٣٧/٥ «العدة دين» رواه الطبرانى فى الأوسط عن علي وابن مسعود (الفتح الكبير)، و«العدة عطية» رواه أبو نعيم فى الحلية عن ابن مسعود (الفتح الكبير). فلا يقال إذن إن العدة دين بإطلاق، ولا عطية بإطلاق.

إن الله سبحانه وتعالى لا يخلف وعده، لأنه عالم وقادر، بخلاف البشر، فإنهم يعدون أحيانا ولا يعقدون، لاحتمال الإخلاف نتيجة نقص علمهم وقدرتهم. فليس من المناسب أن نجعل الوعد ملزما كالعقد، ولا أن نجعل العقد كالوعد غير ملزم فلكل منهما دور ووظيفة لا يجب التعدى عليهما.

وقد بحث فقهاؤنا السابقون المعاودة فى المعاوضات، بمناسبة الصرف (المعاودة فى الصرف)، فمنهم من أجاز المعاودة، ومنهم من لم يجزها، ولكن أحدا منهم لم يجعلها ملزمة، لأن الإلزام بها يؤدى إلى الربا، والى الصرف المؤجل (الأم ٢٧/٣، والمحلى ٥١٣/٨، ومقدمات ابن رشد ١٨١/٢، والقوانين الفقهية لابن جزى ص ٢٧٦، والحرقشى على خليل ٣٨/٥).

هذا وقد توسع بعض العلماء المعاصرين فى الوعد الملزم، فأخذوا به فى المراجعة، وفى المصارفة (محمد خاطر ص ٢٢٥ و ٢٢٨ و ٢٣٠، وفتاوى بيت التمويل الكويتى، ط ١، ص ٨٩-٩٠)، وفى الإجازة التمويلية Leasing (قرارات

مجمع الفقه الإسلامى بجدة، صحيفة الشرق الأوسط ليوم السبت ٢٥/١٠/١٩٨٦م
ص ١)، وفى التأمين (الزرقاء : نظام التأمين ص ٥٨ و ١٣١)، وفى سندات
المقارضة (سامى حمود : تصوير حقيقة سندات المقارضة ص ٧ من المذكرة)،
فاحتاج الأمر إلى دراسة منفردة لمسألة الوعد الملزم وتطبيقاتها المعاصرة، لتأصيل
هذه المسألة ودراستها قبل الأخذ بها مفتاحاً سحرياً فى كل مناسبة ومناسبة.

المالكية برغم قولهم بالوعد الملزم لم يصححوا الإلزام بالوعد فى
المراهبة

استند العلماء فى المؤتمر الأول للمصرف الإسلامى بدبى على مذهب المالكية فى
الوعد فقالوا : «ان مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاءً طبقاً لأحكام المذهب
المالكي».

علي أن صور بيع المراهبة ليست جديدة على المذهب المالكي، ولم يرتضوا
الإلزام فيها، برغم مذهبهم بالوعد الملزم قضاءً، فى بعض الحالات. فقد نقل عن
الامام مالك أنه كره أن تكون بين الطرفين مواعدة أو عادة، بأن يقول له : ارجع
إليّ، (المنتقى للباي ٢٨٨/٤). وانظر مصنف ابن ابى شيبه ٤٣٤/٦ و ٤٨/٧ و
٢٥٣، ومصنف عبد الرزاق ٢٣٢/٨ - ٢٣٣، وسنن البيهقي ٣٣٠/٥، والمحلي
١٤/٩).

وروى عن الحسن أنه كان يكره أن يأتيك الرجل يساومك بشئ ليس عندك،
فتقول : ارجع إلى غدا، وأنت تنوي أن تبتاعه له . وعن طاوس . لا تؤامر ولا
تواعد . قل : ليس عندي (مصنف عبد الرزاق ٤٢/٨).

فلا يجوز إذن تجزئة العملية الى جزأين : وعد، وبيع، ثم الاستعانة بالإلزامية
الوعد بما يؤدي إلى الغرر فى البيع أو الربا أو ربح ما لم يضمن أو بيع ما ليس
عنده أو أى محظور شرعى آخر.

وقد دافع بعضهم عن أن الإلزام بالوعد فى البيع وسائر المعاوضات أولى منه فى
التبرعات (القرضاوى فى كتابه ص ١٠٢-١٠٣)، فقلب بذلك القاعدة الفقهية
المعروفة، وهى أن الغرر يفتقر منه فى التبرعات ما لا يفتقر فى المعاوضات

مناقشة الرأى القائل بالخيار للعميل والالزام للمصرف

الدكتور الصدىق الضرىر شارك فى المؤتمر الأول للمصرف الاسلامى بدبى عام ١٣٩٩هـ، وفى المؤتمر الثانى للمصرف الإسلامى بالكويت عام ١٤٠٣هـ. وكان من المعارضين لإلزام الطرفين (المصرف، والعميل) بمواعدهما، ومن المنافحين عن إلزام المصرف دون العميل.

وقد أشرف الدكتور الصدىق على رسالة دكتوراه، توصل فيها صاحبها، وهو الدكتور أحمد على عبد الله، الى ما وصل إليه أستاذه المشرف.

ومن ناحية اعتراض الدكتور الصدىق، والدكتور أحمد على عبد الله، على الإلزام للعميل، يمكن اعتبارهما متفقين مع من يعترض على الإلزام للطرفين، فالحجج تكاد تكون واحدة (لكنها صلحت عندهما لتخيير العميل فقط، لا للطرفين معا). ولا خلاف لى معهما فى هذا الباب. وأشير هنا إلى أن الحكم الصحى على مثل هذه المراجعة إنما يتوقف بشكل خاص على مدى التمكن من فهم الربا والغرر فى الإسلام، والدكتور الصدىق هو ممن كانت له عناية خاصة بدراسة الغرر، فقد كان موضوع رسالته للدكتوراه منذ عام ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٧ م.

غير أننى لم أفهم كيف ارتضى أستاذنا الصدىق إلزام المصرف دون العميل ؟ قد يمكن القول بأن المصرف عنده مخير أيضا، لأن إلزامه لا يبدأ حيال العميل إلا بعد شراء السلعة. فإذا أراد ألا يلتزم أمكنه اختيار عدم شراء السلعة. وهذا ما يقرب رأيه من رأى أنصار الخيار للطرفين، وهو الرأى الصحى المريح عندى.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن إلزام المصرف، حتى عند أنصار إلزام الطرفين، لا يبدأ إلا بعد شراء المصرف للسلعة. ولهذا جعلوها فى المرحلة الأولى مواءمة، فالمصرف لا يلتزم بوعده الا إذا اشترى السلعة، والعميل يلتزم بوعده اذا اشترى المصرف السلعة.

ولكننى أرى أن الحكم الشرعى يجب أن يدور ههنا بين تخيير الطرفين معا أو

إلزامهما معا، حتى يكونا على قدم المساواة، أى مستويين فى الغنم والغرم، فكما تعرض للعميل أسباب تدفعه لعدم إمضاء وعده، فكذلك تعرض للمصرف مثل هذه الأسباب، كتغير سعر السلعة بين تاريخ المواعدة وتاريخ المعاقدة، أو انحراف المصاريف الواقعة عن المتوقعة، مثل مصاريف الشحن والتأمين والجمرك وأسعار صرف العملات. ولذلك لا أرى من الناحية الشرعية إلا وجوب اعتبار الطرفين فى حالة خيار لا لزوم. فكيف نلزم المصرف بعد الشراء، ولا نلزم العميل لا قبل الشراء ولا بعده؟

وقد لاحظت أن الدكتور الصديق قد اعتمد على نص كتاب الأم للشافعي فى استمداد الخيار للعميل والإلزام للمصرف. مع أن التأمل فى نص الأم يفضى إلى خيار الطرفين لا إلى خيار أحدهما دون الآخر (راجع ما كتبت فى مجلة المسلم المعاصر، ص ١٨٤ و ١٨٨، وأبو غدة ص ١٤).

قال فى الأم ٣٣/٣ : «ويكونان بالخيار فى البيع الآخر، فان جداده جاز، وان تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ».

الفرق بين المراهبة والوعد بالمراهبة

قد يتساءل : لماذا لجأ بعض الفقهاء المعاصرين إلى تقسيم العملية إلى مرحلتين: مرحلة مواعدة، ومرحلة معاقدة ؟ فما دامت المواعدة، عند بعضهم، ملزمة، فلماذا لم تنعقد العملية بيعاً منذ البداية ؟ فأى فرق بين البيع والوعد بالبيع إذا كان الوعد ملزماً ؟

الجواب أن المصرف لا يملك السلعة عند المواعدة، وقد لا يستطيع شراءها لسبب أو لآخر، كارتفاع ثمنها أو غير ذلك. لذلك لجأوا إلى المواعدة، وهى حتى لو كانت ملزمة، إلا أنه يجب الانتباه إلى معنى الإلزام عندهم، حتى يلحظ الفرق بين البيع والوعد الملزم بالبيع.

فالمواعدة من جانب المصرف لاتصير ملزمة إلا بعد شرائه السلعة، والمصرف ليس ملزماً بشراء السلعة، ولكنه إذا اشتراها صار ملزماً ببيعها الى العميل، سواء كان المذهب إلزام المصرف وحده دون العميل، أو كان المذهب إلزام الطرفين.

كما لجأوا الى المواعدة (الملزمة) بدل البيع، لأن هناك نصوصا تمنع من بيع ما لا يملك، فاختاروا لفظ «المواعدة» بدل البيع حتى لا يتطابق بيع المراهبة المصرفية مع بيع ما لا يملك، ومع محرمات أخرى (كربح ما لا يضمن وخلافه). فجعلوها مواعدة أولا على سبيل الهرب المؤقت من لفظ البيع، ثم ملزمة ثانيا على سبيل الرجوع الى حقيقة البيع.

تناقض بعض الكتاب فى أمر المراهبة :

على الكاتب أن يتدبر ما يكتب، والتدبر معناه أن يرد الآخر على الأول، والأول على الآخر أى بأن يذكر فى موضع ما قاله فى الموضع الآخر، فلا يكون هناك تناقض يترك بلا إزالة.

فى معرض الدفاع عن المراهبة المصرفية قد يقال لك : إن المصرف يتحمل تبعه الرد بعيب خفى. وفى معرض التطبيق أو الرغبة فى التحصن من المخاطر قد يقال لك : إن المصرف يشترط على العميل إبراءه من كل عيب !

وفى معرض التهجم على بعض الكتاب، يقول أحدهم فى موضع : ان المشتري مراهبة لا تكون لديه الخبرة فى الشراء، ولا القدرة التنظيمية لإتمام عملية الشراء (محمد عبد الحليم عمر ص ٥)، ثم يقول فى موضع آخر، بعد خمس صفحات فقط: «قيام العميل بتحديد السلعة ومصدرها والسعر المبدئى لشرائها أمر طبيعى، لأنه الذى يحتاج السلعة، وهو أقدر على تحديد مواصفاتها، ويعرف مصادرها، ولديه خبرة بها» (محمد عبد الحليم عمر ص ١).

وقد رأيت من رجاحة عقل الكاتب فى تصميم استمارة المراهبة الملحقة بورقته، ما يجعلنى أشك فى جدية تهجمه المنوه به آنفا. فللكتاب لغات، وعلى القارئ أن يعرف اللغة المختارة للكاتب فى التعبير عن موضوع ما، لكى يفهم مقاصده.

كواشف المراهبة (= رائر المراهبة)

بالاعتماد على بحوث العلماء والخلاف الجارى بينهم، قام الدكتور عبد الحميد البعلى فى كتابه فقه المراهبة (ص ١٨٤ - ٢٠٠) بتصميم استمارة استقصاء،

لاستبيان مدى جدية بيع المرابحة المطبقة فى مختلف المصارف الاسلامية : هل هو بيع حقيقى أم هو بيع صوري هل هو أقرب الى البيع أم هو أقرب الى القرض بزيادة ؟

ثم طور الدكتور محمد عبد الحليم عمر هذه الاستمارة فى ورقته «التفاصيل العملية لعقد المرابحة فى النظام المصرفى الإسلامى».

ويمكن الوقوف على مدى جدية المرابحة من خلال الكواشف (= الروائز) التالية:

- هل المواعدة غير ملزمة للمصرف والعميل، أم ملزمة لهما ؟
- وإذا كانت المواعدة ملزمة، فهل ثمن البيع معلوم أم مجهول فى مجلس المواعدة ؟

- هل المصرف يقبض السلعة من بائعها، أم يقبضها العميل نفسه من البائع مباشرة، بتوكيل أو سواء من الأساليب؟

- هل قائمة حساب (= فاتورة) البيع وسائر الوثائق، كوثيقة الشحن والتأمين، تصدر باسم المصرف أم باسم العميل ؟

- إذا كانت السلعة عقارا أو سيارة، فهل تسجل ملكيتها باسم المصرف أولاً، ثم باسم العميل ثانيا، أم تسجل باسم العميل مرة واحدة، لكى لا يدفع الا رسم تسجيل واحد؟ (حمود : تطبيقات ص ١٦، ومحمد عبد الحليم عمر ص ١٦، وشحادة ص ٦، ١٦، ٢٢).

- هل المصرف يتحمل تبعة الرد بعيب خفى، أم يشترط على العميل براءته من كل عيب؟ (محمد فهيم خان ص ٢٣، ومحمد عبد الحليم عمر ص ١٩).

- إذا ظهر عيب فى السلعة، أو سلمها البائع (أو المصدر) ناقصة، أو مختلفة المواصفات، أو امتنع عن تسليمها، فهل يرجع العميل إلى المصرف أم إلى بائع السلعة؟ (البعلى ص ١٨١، وأحمد على عبد الله ص ٢٦٦).

- هل هناك فعلا سلعة حقيقية، أم أن السلعة وهمية والمراد فقط هو القرض

بمنفعة ؟ (محمد فهيم خان ص ٣)

- هل المصرف هو الذى يشتري السلعة فعلا، بحيث يكون خبيراً بالسلعة وأسواقها ، ويتصل بالباعة الموردين ؟ أم أن هذا العمل يقع على عاتق العميل ، فهو الذى يحدد السلعة ويأتها ؟ « قارن زاد المعاد لابن القيم ٨١٦/٥ ، والبعلبي ص ١٦٣ و١٠٣ » .

- هل المصرف يشتري السلعة لنفسه أم للعميل ؟

- هل المصرف يشتري السلعة بنفسه أم يوكل العميل بالشراء ؟

- هل المصرف يملك الأجهزة الفنية والإدارية الخبيرة بتجارة السلع، أم أن أجهزته لا تتعدى الأجهزة المعتادة فى المصارف الأخرى التى تقوم علمياتها على التمويل والائتمان والتجارة بالنقود والديون ؟ (القرنشاوى ص ٧).

- هل المصرف يشتري السلعة من البائع بدون كفالة عميله أم بكفالة عميله ؟ (أبو غدة ص ٢٤).

إذا كان الجواب بالثاني لا بالأول كانت العملية أقرب الى المراباة منها إلى المرابحة، أو أقرب إلى الحرام منها إلى الحلال. وكلما كثرت الأجوبة بالثاني كانت العملية أقرب إلى الصور والحيل والشكليات الورقية، والعكس بالعكس.

حد إلتباس المرابحة بالمراباة

فى ضوء ما ذكرناه فى «كواشف المرابحة» كلما كان الجواب بالأول لا بالثاني كان الفرق أوضح بين المرابحة والمراباة، وكلما تزايدت الأجوبة بالثاني غمض الفرق بينهما وتضاؤل إلى حد قد يصل إلى التلاشى الكامل.

وربما وصل الأمر إلى ما هو أسوأ من الربا، وذلك فى حالات الربا الحرام عن طريق الحيل، فالحيلة لا تحمل الربا بل تزيده حرمة، ففى الحيلة معنى الاستهزاء والسخرية، نعوذ بالله.

ولعل هذا الاتجاه الشكلى فى الفتوى أو فى التطبيق هو الذى كان وراء توجه

المصارف الأجنبية إلى المربحة واستساغتها لها، فهي تضيف على المشتري نسبة إلى الثمن النقدي، لا تختلف كثيرا في المحصلة عن خصم نسبة من الثمن المؤجل، على البائع.

يقول الدكتور سامي حمود : « تنبهت البنوك الأجنبية الى صورة بيع المربحة للأمر بالشراء، وأحدثت صورا من التعامل الذي تتوسط فيه لشراء سلع أو معادن، بالنقد، من طرف ، لبيعها إلى طرف آخر بالأجل، بفارق ربح يتوازى مع أسعار الفائدة الرائجة. وقد اجتذبت هذه الطريقة مئات الملايين من أموال البنوك الإسلامية والمستثمرين الإسلاميين ، بسبب توافر المواد، وانتظام الأسواق » (حمود: تطبيقات ص ١١).

ويقول اريك ترول شولتز : « كما يظهر في التقرير السنوى لسنة ١٩٨٥م، فإن التجربة العملية للمصرف الإسلامي الدولي الدانركي، فى ضوء أهدافه المزدوجة، قد أثبت أن أى مصرف دانركي يمكنه أن يتعامل بموجب الشريعة الإسلامية تماما » (شولتز ص ٣).

وذكر الدكتور منذر قحف « أن عددا من المصرفيين الغربيين الذين شاركوا فى ندوة لندن ١٠/٣١ - ١١/٨/١٩٨٥م لم يروا فيه (أى فى بيع المربحة) اختلافا عن التمويل الربوى الا من حيث الشكل (قحف ص ٨).

لاريب أن التحول من الاقتصاد الربوى الى الاقتصاد الإسلامى أصعب مما يتصوره هؤلاء الغربيون، وهؤلاء الذين يعتقدون أن الأمر لا يحتاج لأكثر من محاولات إضفاء الشرعية على قوانين الغرب وأعرافه وتقاليده ، على علم بهذه القوانين والأعراف والتقاليد أو على غير علم بها.

المربحة الملزمة وسد الدرائع

ظن بعض العلماء أن المربحة الملزمة حرام فقط عند من يقول بسد الدرائع (القرضاوى فى كتابه ص ٥٥).

والحق أن الإمام الشافعى قد صرح فى الأم بحرمة الإلزام فيها، مع أنه لايقول

بسد الذرائع فى العينة أو بيوع الآجال، كما تقول المالكية (راجع كتب أصول الفقه، سد الذرائع، وماكتبه الأستاذ محمد أبو زهرة فى كتابه عن الإمام مالك ص ٣٦٩، وكتابه الآخر عن الإمام الشافعى « .

قال الإمام الشافعى فى الأم ٣٣/٣ : « وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول، فهو مفسوخ من قبل شيئين، أحدهما أنه تبايعا قبل يملكه البائع، والثانى أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أريحك فيه». والمخاطرة هى الغرر، فقد يتمكن من شرائه بالثمن المحدد أو لا يتمكن.

وهكذا ترى أن المراهجة بوعد ملزم لم تجز لا عند الشافعية الذين يضيقون من مبدأ سد الذرائع، ولا عند المالكية الذين يتوسعون فى سد الذرائع (راجع نصوص المذاهب فى موضع آخر من هذه الدراسة).

المراهجة الملزمة والحيل

يتوسع بعض المذاهب، أو بعض الفقهاء، فى الأخذ بالحيل الفقهية فى المعاملات المالية وغيرها، حتى تشعر أنك أحيانا أمام جملة من الأعياب والأبواب والمخارج المضحكة والمبكية فى آن معا.

ومن أحسن من تصدى لهذه الحيل شيخ الاسلام ابن تيمية فى « كتاب إقامة الدليل على إبطال التحليل » ، المطبوع مع الفتاوى الكبرى طبعة دار المعرفة ، ج ٣ ، ص ٩٧-٤٠٥ ، وغير المطبوع مع الطبعة السعودية للفتاوى، وكذلك تلميذه ابن القيم فى كتابه « أعلام الموقعين » ، فإنى أرتضى مذهبهما فى محاربة الحيل، حفاظا على جمال الشريعة وكمالها، وحفاظا على جدية المسلمين وأصالتهم، ودفعاً لهم إلى الابتكار والبعد عن التقليد والتلفيق والدوران فى آفاق محدودة.

وقد استشهد بعض أنصار الإلزام بالوعد فى المراهجة بحديث التمر « بيع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنيبا » (متفق عليه)، ورأوا أن الفرق بين (التمر بالتمر) و(التمر بالنقد، ثم النقد بالتمر) مجرد فرق فى الصورة (القرضاوى فى كتابه ص ٤٤-٤٥).

وهذا غير مسلم، لأن الذى باع الجمع بالدرهم، هو بعد ذلك قد يشتري الجنيب من هذا البائع نفسه أو من غيره. ولو كان ملزما بالشراء من البائع نفسه لأمكنهم القول أنه مجرد فرق فى الصورة، ولكن هيهات !

للشريعة مقاصد، وللعقود مقاصد، لا بد من الحفاظ عليها. ومقصد العميل من اللجوء الى المصرف هو الحصول على المال. نعم له غرض بالسلعة المطلوبة، ولكن غرضه يتحقق باللجوء الى بائعها مباشرة، ولولا حاجته للمال لما لجأ الى المصرف. والمصرف اذا كان مصرفا فعلا فلا غرض له من التعامل بالسلع، يقبضها حقيقة لإعادة بيعها فى زمان آخر أو مكان، كتجار السلع.

المراهبة الملزمة والتلفيق

اعتمد أنصار الإلزام بالوعد فى المراهبة على التلفيق بين المذاهب، فأخذوا من الإمام الشافعى مراهبته، وتركوا له خياره، وأخذوا من المالكية وعدهم وتركوا لهم مراهبتهم، فقد رأى المالكية إمكان الإلزام القضائى بالوعد فى بعض الحالات، فطبقه أنصار الإلزام على هذه الحالة، فخرجوا بنص فقهى لم يقل به فقيه.

وهذا التلفيق لم يكن من النوع الجائز، لما دخله من اعتراضات شرعية. وإذا شاع التلفيق فى عصر ومصر، فلا بد من وضع ضوابط له وحدود، والا لأمكن بالتدرج، لاسمح الله، استباحة كثير من المكروهات أو المحرمات.

ومعلوم فى الشرع أنه قد يجمع بين أمرين، كل منهما جائز على انفراد، ولكن جمعهما حرام. فالسلف (= القرض) منفردا جائز، والبيع كذلك جائز، ولكن لم يجر الجمع بينهما، كما فى السنة النبوية، لإفضاء هذا الجمع الى محذور، وهو أخذ منفعة (= فائدة) السلف من ربح البيع (انظر كتابى : ربا القروض ص ٢٢).

ولم يعترف بعضهم بالتقليد والتلفيق بين المذاهب فى هذه المسألة، مع أن ذلك واضح فى فتاوى المفتين فى المصارف والمؤتمرات وبحوث الباحثين، وقد كان حاضرا هذه الفتاوى والمؤتمرات، وكان من الواضح أن نص الامام الشافعى قد حذفت من آخره القطعة التى فيها الحرمة الصريحة للإلزام، لتستبدل بها قطعة أخرى من المذهب المالكى فيها الإلزام فى موضوع آخر. ولكن الكاتب ذكر أنه يجتهد

ولايقلد، وإن وافق مذهباً في جزء وغيره في جزء آخر (القرضاوي في مقاله ص ١٢). لاشك أن الاجتهاد في شيء سبق الاجتهاد فيه، إذا وصل صاحبه إلى رأي مخالف، فعليه أن يرد على الاجتهادات كلها، ولا يصح تجاوزها وغض النظر عنها.

المراوحة الملزمة وخضم الأوراق التجارية

المراوحة المصرفية اقترحت في الأصل بديلاً لعملية خصم الأوراق التجارية (= الخصم المصرفي) (حمود : تطوير، ط ٢، ص ٤٣-٤٣١) والموسوعة العلمية والعملية، ٤٩٨/٥-٥٠٠، ٥٠٦ و ٥٠٧/١-٢٨-٢٩). ولكنها بالإلزام لا تختلف عن الخصم إلا في أن المال فيها يمنحه المصرف الوسيط إلى الشاري، وفي الخصم إلى البائع. ففي كل منهما ثلاثة أطراف : بائع حقيقي، ومشتري حقيقي، ومصرف وسيط. وقد ذكر أصحاب المراوحة أن هذا الخط التمويل أو الائتماني يبدأ من المستهلك لا من التاجر. مع ما في هذا من أن العميل قد يكون أيضاً تاجراً لامستهلكاً، وهو الغالب .

وإذا صح أنها تمويل استهلاكي ثلاثي الأطراف، فهي تشبه في الغرب نظام التمويل المعروف بـ «بطاقة الائتمان» credit card, carte de crédit وتفصيل هذا في غير هذا الموضوع.

وقد حاول بعضهم أن يجيب عن هذا بأن الخصم المصرفي مبادلة نقد بنقد والمراوحة سلعة بنقد (حسن الأمين ص ٨٩، وأبو غدة ص ٢). ولكن الناقد قد غفل عن أن تشبيه المراوحة بالخصم يختص بالمراوحة ذات الوعد الملزم، وهي التي تؤول إلى نقد بنقد أكثر منه، والسلعة لغو.

آراء منقحة

الدكتور عبد الستار أبو غدة عضو هيئة الرقابة الشرعية في بيت التمويل الكويتي، والمراقب الشرعي للبنك الاسلامي في الدانمارك، قد انتقد في ورقته «أسلوب المراوحة والجوانب الشرعية التطبيقية في المصارف الاسلامية»، الذين انتقدوا المراوحة المصرفية الملزمة (أي ذات المواعدة الملزمة). ومع ذلك فقد توصل، بعد صمت طويل، الى أن «الحقيقة أن زوال الشبهة تماماً هو في القول بعدم لزوم

الوعد رغم ما يحف بذلك من المخاطر التي لا تخلو عنها طبيعة التجارة؛ وأسلوب المربحة، أسلوب تجارى، وليس أسلوبا مصرفيا للتمويل دون مخاطر» (أبو غدة ص ١٤). فيستفاد من كلامه :

- ١ - أن رأيه بعدم لزوم الوعد .
 - ٢ - وأن ذلك فيه مخاطر، ولكن هذا من شأن التجارة، والمربحة منها .
 - ٣ - المربحة الجائزة ليست أسلوبا مصرفيا للتمويل على المضمون، بل هي أسلوب تجارى من شأنه أن يعرض الآخذ به للمخاطرة .
- ولكن لفظ «تماما» قد يفهم منه أن لزوم الوعد فيه شبهة، ولا بأس عنده بالعمل به مع بعض الشبهة، وأن عدم اللزوم يصفى العملية من كل شبهة.
- والأستاذ مصطفى الزرقاء كان من بين العلماء الذين اشتركوا فى المؤتمر الأول للمصرف الإسلامى الذى انعقد فى دبی فى الفترة ٢٣ - ٢٥ جمادى الآخرة ١٣٩٩ هـ (= ٢٠-٢٢ مايو ١٩٧٩ م)، ووافق على الإلزام فى المربحة. وأكد موافقته هذه فى ورقته عن «المصارف» (ص١٢-١٣) (وأنظر أيضا كتاب قراءات فى الاقتصاد الإسلامى ص ٣٣٦ حيث أعيد فيه طبع الورقة نفسها؛ وانظر الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتى ص ٧١).

غير أنه كتب مؤخرا فى مجلة المجتمع الكويتى (العدد ٨٤٣ لعام ١٤.٨ هـ = ١٩٨٧م) أن «الأمر الذى يمكن أن يلام عليه القائمون على هذه المؤسسات الإسلامية الهامة هو أخذهم بطريق جانبى فى إدارة الأعمال الاستثمارية وتركهم للطريق الرئيسى والطبيعى. وأعنى بذلك أنه عندما تأسست «بيوت الاستثمار» كان أمامها طريقان : أن تنزل إلى السوق وتنفذ مشاريعها الاستثمارية بصورة مباشرة، فتدير أعمالها بنفسها، أو بالمشاركة فى مؤسسات تجارية عاملة فى مجالات التجارة والصناعة، وهو الطريق الرئيسى المطلوب منها، والطريق الجانبى هو «المربحة» (...) لقد بدأت «بيوت الاستثمار» بالطريق الأول الطبيعى، وهو الاستثمار المباشر، لكنها ما لبثت أن انحرفت عنه إلى طريق المربحة، والسبب فى ذلك أن القائمين على بعض تلك البيوت الاستثمارية لا يريدون تحمل مسؤوليات

العمل الاستثمارى فى السوق. فالمرابحة طريقة مريحة للبنك، وتتم فى المكاتب، وعلى المناضد المريحة، وبدون مشقة، فالعميل يحدد المصدر وجهة الشراء، ووظيفة البنك الشراء وممارسة الأعمال الورقية المكتبية (...). ما تفعله بعض بيوت الاستثمار أنها تختصر العقدين فى عقد واحد، بل ويطلبون من العميل التوقيع على وثيقة تلزمه بتحمل جميع المسؤوليات والمصاريف بل وحتى التأمين على البضاعة. فهذا الاختصار الذى أرادوا به الراحة وعدم تحمل المشقة أوقعهم فى ملاحظات شرعية وانتقاد من العملاء الذين شكك بعضهم بالفرق بين هذا الأسلوب فى المرابحة وبين ما تفعله البنوك الربوية العادية (ص ٢٧).

وتعليقا على كلام الأستاذ الزرقاء نقول :

- ١ - إن بعض الفقهاء أيضا مسؤولون، لأن القائمين على أمر المصارف اذا رأوا أن ما يفتى به هؤلاء الفقهاء هو مجرد حيل، فإنهم يرون من الجديدة ان ينفذوا الأمر بلا حيلة ولا تطويل ولا كلفة.
 - ٢ - اعتبر الأستاذ الزرقاء أن المرابحة طريق ثانوى (جانبى) ولو جازت.
 - ٣ - اعتبر التوسع فيها انحرافا عن الجادة.
 - ٤ - رأى أن المرابحة أعمال مكتبية ورقية مريحة .
 - ٥ - ذكر أن العميل هو الذى يحدد جهة الشراء (المورد).
 - ٦ - يختصر أحيانا الطريق، فيجعل عقدان فى عقد .
 - ٧ - قد يوقع العميل وثيقة تلزمه بتحمل كل المسؤوليات.
 - ٨ - ربما يعتبر هذا الكلام تنقيحا لرأيه السابق. فقد كان من الضرورى أن يبين المفتى درجة ثقته بفتواه، وشروط تطبيقها، ومكانة العملية فى سلم المصالح (المرابحة بالنسبة للقراض أو الشركة).
- وأخيرا يبدو أن الدكتور على احمد السالوس كان تحفظ على الإلزام مع المتحفظين فى المؤتمر الأول للمصرف الإسلامى بدبى. ولكنه اليوم عضو هيئة الرقابة

الشرعية فى مصرف قطر الإسلامى التى أفتت بجواز الالزام، ولا أدرى إن كان رجع عن رأيه .

المصرف الإسلامى هل هو وسيط مالى يتاجر بالنقود والديون أم هو تاجر سلع ؟

عن قصد أو غير قصد، لم يتعرض المفتون وكثير من الدارسين لهوية المصرف الإسلامى، هل هو وسيط مالى يتاجر بالنقود والقروض، ويتجنب المتاجرة بالسلع كالبضائع والعقارات وغيرها، أم هو تاجر سلع يتجنب المتاجرة بالنقود والقروض. فالمصارف (الربوية) كما بين الدكتور جمال الدين عطية محل الربا لنفسها وتحرم البيع (مجلة الأمة، العدد ٥٦ لعام ١٤٠٥ هـ، ص ٤٦)، أما المصارف الإسلامية فهى تحرم الربا على نفسها ومحل البيع، كقوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ سورة البقرة ٢٧٥.

وتنص النظم المصرفية على أن المصارف لا يجوز لها شراء العقارات بقصد بيعها، وإذا آل إليها عقار، فعليها التصرف به خلال مدة قصيرة، سنتين أو ثلاث على الأكثر. كما تحظر على المصارف العمل بتجارة الجملة أو التجزئة، أو بالاستيراد أو التصدير (انظر على سبيل المثال المادة ١٠ من نظام مراقبة البنوك فى المملكة العربية السعودية).

والظاهر أن المصارف الإسلامية تتأرجح بين البيع وسواه، فتود البيع ولكن من دون تحمل أعبائه؛ وتحاول اجتناب الربا، ولكن دون الدخول فى عمق البيع. وترى فى كتابة البعض تأرجحاً مماثلاً بين اعتبار المصرف الإسلامى بائع سلع، أو وسيطاً مالياً أو بيت تمويل (القرضاوى فى كتابه ص ١١).

ولاشك أن إطلاق لفظ المصرف أو بيت التمويل على أى منشأة إنما يفيد معنى معروفاً هو الاقتراض والإقراض والمتاجرة بالقرض والنقود، عن طريق عمليات الائتمان والمصارفة.

فكلما جنح المصرف الإسلامى نحو حقيقة البيع كان أقرب الى تاجر السلع، ولا معنى لإطلاق لفظ المصرف عليه، وكلما جنح نحو صورة البيع كان أقرب إلى تاجر

القروض والتقود، أى الى المصرف معنى ولفظاً

ولو تفكر العلماء فى هذا سهلت عليهم الفتوى فيما بعد، ولصدروا فى كل
جزئية عن هذه الكلية، عن هذه الهوية، ولما كان لكل فتوى هوية (قحف ص ٦).

الخاتمة

١ - بيع المرابحة بالمعنى الفقهي المنقول فى كتب الفقه القديم جائز عند جمهور الفقهاء، ولا تأخذ فيه بقول من قال انه ربا، أو إنه بيع أعاجم، أو ان المساومة أفضل منه، فلكل دور. وبيع البائع فيه يكون فى مقابل خبرته وجهده ووقته ومخاطرته. والحكمة من هذا البيع هى أن المشتري قد يكون جاهلا بالسلع وأثمانها، وله ثقة بخبرة البائع مرابحة وأمانته، ويفضل أن يشتري بناء على أمانة البائع، لا بناء على مساومته ومماكسته.

٢ - بيع المرابحة للأمر بالشراء فى المصارف الإسلامية يقوم على شراء المصرف سلعة بطلب عميله، بشمن معجل، ومن ثم بيعها إليه بشمن مؤجل، وذلك بناء على مواعدة بينهما، ملزمة فى بعض المصارف، وغير ملزمة فى مصارف أخرى. وفى كل الأحوال لا تكون ملزمة للمصرف إلا اذا اشترى المصرف السلعة.

٣ - يحتل بيع المرابحة للأمر بالشراء، فى المصارف الإسلامية، مكانة مهمة اذا ما قورن بعمليات المشاركة والقراض، حتى إن بعض المصارف تكاد تقصر عملياتها التمويلية عليه. وذلك لأن مال المصرف فيه يكون مضمونا بأصله وريحه معا، فى صورة تدفقات نقدية معلومة المبالغ والأجال مسبقا.

٤ - عبارة «بيع المرابحة للأمر بالشراء» أفضل منها عبارة «بيع المرابحة للواعد بالشراء»، لأن لفظ «الأمر» يفيد أن المصرف مأمور، أى كأنه وكيل مأجور، أو يفيد على الأقل أن الطرفين (المصرف والعميل) ملزمان، فى حين أن بعض المصارف لا تلزم العميل.

وقد يمكن تسمية العملية أيضاً «مواعدة على المرابحة»، سواء كانت المواعدة ملزمة بعد ذلك أو غير ملزمة.

٥ - لا يحسن أن يكون المصرف وكيلاً للأمر بأجر، خشية اجتماع الإجارة والقرض، لأن المصرف يقبض أجره الوكالة مع كونه مقرضاً، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف، والإجارة ضرب من البيع (بيع المنافع).

وذلك لما فى هذا من فتح الذريعة لأخذ منفعة السلفة من ربح البيع.

٦ - لبيع المرابحة للأمر بالشراء، فى نظر أنصاره، مزايا. فبالإضافة الى ما ذكر من مزايا الضمان للأصل والعائد، والمعلومية المسبقة للتدفقات النقدية لأقساط استرداد التمويل، هناك أيضا بعض العمليات التى لا يمكن تمويلها بطريق القراض أو المضاربة، حيث لا يكون ثمة ربح يتم الاشتراك فيه، أو حيث لا تمكن الشركة، مثل عمليات القطاع العام؛ أو حيث لاتراد الشركة.

٧ - هناك فروق بين المرابحة بمفهومها الفقهي المنقول فى كتب الفقه القديم، والمرابحة بمفهومها المصرفى الإسلامى الحديث، وقد بينا هذه الفروق فى فصل خاص.

٨ - المرابحة فى المصارف الاسلامية غالبا ما تكون مرابحة مؤجلة، لاحالة. ومن الجائز عند جمهور الفقهاء أن يكون الثمن المؤجل أعلى من الثمن الحالى. وقد برهنت على صحة هذا الرأى وقوته فى مقالى «الحسم الزمنى فى الإسلام» عام ١٤٠٥ هـ، ثم زدته تفصيلا وتوثيقا فى مقالى «القول الفصل فى بيع الأجل» عام ١٤٠٦ هـ، لمواجهة من قال ان زيادة الثمن الأجل على العاجل ربا محرم، ثم بسطته فى كتابى «الربا والحسم الزمنى» عام ١٤٠٦ هـ، ولدى الآن صيغة منقحة ومزيدة بالمعلومات والمراجع، أرجو نشرها قريبا.

فلاشك عندي نقلاً ولا عقلاً فى جواز أن يكون الثمن المؤجل أعلى من المعجل، وهذا مهم لطمأنة إدارة المصارف الاسلامية وعملائها والمتعاملين معها من مودعين ومساهمين.

٩ - ولكن جواز الفرق بين الثمن المؤجل والمعجل لا يجوز الاستناد اليه لتحرير بعض الحيل الربوية، مثل بيع العينه، أو ما يماثله من حيل تستند الى الحلال وصولا الى الحرام.

والعينه هي أن يبيعه شيئا بثمان مؤجل، ثم يشتريه منه بثمان معجل، وهي عند الفقهاء جميعاً حرام ديانة إذا كانت نية المتعاملين الحيلة الربوية، وحرام قضاء عند الفقهاء الذين سدوا الذرائع. وسد الذرائع ثابت بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقد منع بيع الذهب بالذهب بفضل ونساء كى يسد الطريق على

المقرضين بالربا أن يلجأوا الى مثل هذا البيع. كما منع بيع الذهب بالفضة نساء، كى يسد الذريعة إلى عقد القرض بالذهب يرد بالفضة، أو بالعكس، لاسيما وأن منفعة الذهب والفضة واحدة، فكلاهما نقد. كما ثبت سد الذرائع بحديث النهى عن بيع وسلف، كى لا يتوصل إلى منفعة السلف من ربح البيع. وهناك نصوص شرعية أخرى، لكننا اخترنا ما هو مفيد فى هذا السياق.

ومن المحتمل جدا أن يلجأ المرابون إلى البيع لتحقيق أغراضهم، فقد حرم الله الربا وأحل البيع. وقد يصبح جواز الفرق بين الثمنين المؤجل والمعجل مرتعاً لأهل العينة للوصول إلى مأربهم الربوية.

ولهذا يجب التنبيه إلى الفرق بين بيوع الأجل وبيوع الآجال، فبيوع الأجل جائزة، ولو بشمن مختلف باختلاف الأجل، أما بيوع الآجال فهى بيوع مختلفة الآجال تتقابل وتتعاكس لتصبح السلعة فيها لغوا، وليخلص أصحابها إلى مقصودهم وهو القرض بزيادة.

لقد توسعت فى هذا دفعا لما رأيته من التباس فى أذهان البعض.

١٠- المرابحة فى المصارف الإسلامية تختلف صورها من مصرف الى آخر، باختلاف إدارته وهيئة الرقابة الشرعية فيه. فهى بيع جاد فى بعض المصارف، وصورى فى مصارف أخرى، وبينهما درجات.

١١- المرابحة المصرفية ليست عملية مستحدثة كما ذكر البعض. وقد سبق لى أن أشرت إلى هذا فى مقالى حول الموضوع بمجلة المسلم المعاصر عام ١٤٠٢ هـ، ثم فى مجلة الأمة القطرية عام ١٤٠٦ هـ، كما أشار إلى هذا عدد من الباحثين، منهم الدكتور أحمد على عبد الله فى رسالته للدكتوراه عن «المرابحة» عام ١٤٠٧ هـ.

وقد ضرت ، فى هذه الورقة، عددا من الأمثلة على قدم هذه العملية، من التاريخ القديم والحديث، مثل نظام المرابحة المطبق فى العهد العثمانى، والمرابحة فى كتاب متأخرى الحنفية، كابن عابدين فى حاشيته وعقوده الدرية، والشيبانى، لنحلاوى فى درره المباحة.

١٢- المراهبة المصرفية إذا كانت المواعدة فيها ملزمة فهي غير جائزة بإجماع المذاهب الأربعة، ولا نعلم لها مخالفاً. وقد ذكرنا نصوصاً في الموضوع من كل مذهب من المذاهب المذكورة.

١٣- بينا عدداً من الأدلة على عدم جواز الإلزام بالمواعدة في المراهبة، لما في هذا الإلزام من محظورات شرعية وعقلية تترتب عليه.

١٤- توسع بعض العلماء المعاصرين في الأخذ بالمواعدة أولاً، ثم في الإلزام بها ثانياً، حتى صارت حلاً سحرياً لعدد من المشكلات والقضايا القانونية المعاصرة، كالتأمين والإجارة التمويلية والمصارفة وسندات المقارضة والمراهبة .. الخ. فوجب إفراد دراسات مستقلة لهذه المواعدة وتطبيقاتها الحديثة، فما هو موجود منها حتى الآن لا يشفى غليل الباحث.

١٥- استند بعض العلماء المعاصرين إلى مذهب المالكية في الوعد متى يكون ملزماً قضاءً، وذلك لتجوز المواعدة في المراهبة، هذا والمالكية أنفسهم قد بحثوا هذه المراهبة ولم يجيزوا فيها الإلزام. فلا يصح طرد قاعدة الإلزام في الوعد حتى لو سلمنا بمذهب الإلزام به في الجملة.

١٦- زعم بعض الباحثين المعاصرين أن الإلزام بالوعد في المعاوضات أولى من الإلزام به في التبرعات، فكان في هذا خروج على أحكام الغرر وقواعده، منها قاعدة الغرر يفتقر منه في التبرعات ما لا يفتقر منه في المعاوضات.

١٧- الأستاذ الدكتور الصديق الضرير، والدكتور أحمد على عبد الله، يريان جواز إلزام المصرف بوعده، إذا اشترى السلعة، دون العميل. وقد بينت أوجه مخالفتي لهذا الرأي، في موضعها من هذه الورقة، ورأيت أن أستاذنا الكريم الدكتور الصديق قد بنى رأيه على نص كتاب الأم للشافعي، فأخذ منه جواز الإلزام للمصرف والخيار للعميل، وإني اختلفت معه في هذا النص الذي فهمت منه ضرورة الخيار لكل منهما.

١٨- بينت الفرق بين المراهبة والوعد بالمراهبة إذا كان ملزماً أى بينت لماذا لجأ بعض العلماء المعاصرين إلى تقسيم العملية إلى مواعدة ثم مراهبة.

١٩- بينت أيضا تناقض بعض الكتاب فى أمر المراجعة. فهنا يقولون لك : «إن المصرف يتحمل تبعه الرد بعيب خفى»، وهناك يقولون لك : «إن المصرف يشترط على العميل إبراءه من كل عيب» ١.

وفى موضع يقولون «إن العميل ليست لديه الخبرة فى الشراء، ولا القدرة التنظيمية والإدارية عليه». وفى موضع آخر «إن العميل هو الذى يحدد السلعة وبائعها وثمنها، لأنه أكثر خبرة وقدرة» ١.

٢- وضعت بالاستناد الى دراساتي ودراسات الباحثين السابقة رائزاً (= كاشفاً) للمراجعة على صورة أسئلة لاختبار مدى جدية المراجعة أو صورتها.

ومن فوائد هذا الرائز أنه يجمع الفتاوى المشتتة فى مشهد شامل، للوقوف على اتجاهها الكلى، وتجميع جزئياتها، واستخراج كوامنها.

٢١- ذكرت أمثلة وشواهد على الحالات التى لا يكاد يرى فيها الفرق بين المراجعة والمراجعة.

٢٢- أوضحت، خلافاً للبعض، أن المواعدة الملزمة فى المراجعة لا تجوز لاعند الفقهاء المتوسعين فى الذرائع، ولا عند غيرهم.

٢٣- تغلب الحيل على بعض صور المراجعة، والحيل من الأمور الفقهية الدقيقة، وهى أوضح ما تكون دراسة لدى شيخ الاسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم.

وقد استدلل بعضهم بحديث التمر، ولم ير فرقاً بين (التمر بالتمر) و(التمر بالنقد، ثم النقد بالتمر) إلا فى الصورة. وقد دفعت هذا التوهم بأن من يشتري التمر بالنقد ليس ملزماً بعد ذلك بالشراء من البائع نفسه، ولو كان ملزماً أو مقيداً بذلك لأمكن الاستدلال للحيلة بهذا الحديث.

٢٤- يجب ألا يغيب عن البال فى كل فتوى وبحث مقاصد الشريعة ومقاصد العقود، ولا يجوز بحال تفرغ الشريعة من جوهرها، ولا العقود من مقاصدها، ولا المعاملات من روحها.

٢٥- ليس التلفيق جائزاً في كل حال. وقبل استمراء التلفيق، يحسن وضع ضوابط وقواعد لهذا التلفيق. ومن البدهي أن العلماء الجديرين بوضع هذه الضوابط والقواعد ليسوا علماء التلفيق أنفسهم، بل هم علماء الاجتهاد والابتكار والأفق العلمي الواسع.

ولا يجوز التلفيق أولاً، ثم الادعاء لتصحيحه بأن هذا الرأي مبني على اجتهاد مطلق.

٢٦- المواعدة الملزمة في المراجعة تجعل العملية غير مختلفة عن عملية خصم الأوراق التجارية لدى المصارف. فالمراجعة مبلغ يزيده المصرف على الشاري، والخصم مبلغ يقتطعه المصرف من البائع، الأول ربا والثاني حطيطة.

٢٧- ربما تكشف لبعض علماء العصر ما في الإلزام بالمواعدة من آثار سلبية، فجعلتهم يبدون وساوسهم وشكوكهم، فسجلوا تراجعاً ولو جزئياً عن آرائهم.

٢٨- من المهم جداً لاستقامة الفتوى والبحث أن تحدد أولاً هوية المصرف الاسلامي هل هو تاجر سلع أم هو تاجر نقود وديون (= وسيط مالي) ؟

يبدو أن وضع المصرف في نظر الكثير من المفتين والباحثين : بين بين، فلا هو وسيط مالي تماماً فلا يختلف اذن عن غيره، ولا هو تاجر سلع تماماً فتنفى عنه صفة المصرف بالمرة : عيني ببيع السلع، ولا أقدم عليه، إقدام على البيع شرعاً، وإحجام عنه تطبيقاً .. هذا هو سر التأرجح ا (قارن زاد المعاد لابن القيم ٥ / ٨١٦، وفقه المراجعة للبعلي ص ١٠٣ و ١٦٣).

٢٩- والخلاصة أنتى من الناحية الشرعية مع العلماء الذين قالوا بالخيار لكل من المصرف والعميل، وهم الشيخ عبد العزيز بن باز، والدكتور محمد سليمان الأشقر، ومن لحق بهذا الرأي مؤخراً، تماماً أو على تردد، ومن هو على هذا الرأي ولكنه لم ينشره، أو لم يجد مناسبة لنشره.

٣- ان خدمة الاقتصاد الاسلامي والمصارف الاسلامية لا تكون إلا من طريق الأصالة والابتكار وكد الذهن، ولا تكون الا من طريق الحلال المؤيد بكل أداة قوية

من أدوات الاستدلال.

لقد توسعت فى الخاتمة، عسى لضيق الأوقات أن لا يقرأ بعضهم من هذه الورقة غيرها.

وهذا ما بلغ العلم القاصر، وفوق كل ذى علم عليهم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

د / ونيق يونس المصرى

المراجع

- ابن أبى شيبة : المصنف فى الأحاديث والآثار، الدار السلفية، بومباى (الهند)، ط ١، ١٤٠٠ هـ = ١٩٨٠ م .
- ابن تيمية : الفتاوى الكبرى، دار المعرفة، بيروت، د.ت.
- ابن جزى : القوانين الفقهية، عالم الفكر، القاهرة، ط ١، ١٩٧٥ م .
- ابن حجر : فتح البارى شرح صحيح البخارى، طبعة رئاسة إدارات البحوث، الرياض، د.ت.
- ابن حزم : المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د.ت.
- ابن رشد (الحفيد) : بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، د.ت.
- ابن رشد (الجد) : المقدمات، دار صادر، بيروت، د.ت.
- ابن عابدين : حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩ هـ = ١٩٧٩ م .
- ابن عابدين : العقود الدرية، دار المعرفة، بيروت، ط ٢، د.ت.
- ابن عبد السلام : قواعد الأحكام فى مصالح الأنام، تعليق طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، ط ٢، ١٤٠٠ هـ = ١٩٨٠ م .
- ابن قدامة : المغنى مع الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت ١٣٩٢ هـ = ١٩٧٢ م .
- ابن القيم : أعلام الموقعين، تحقيق محمد محبى الدين عبد الحميد، المكتبة التجارية الكبرى ، القاهرة، ط ١، ١٣٧٤ هـ = ١٩٥٥ م .

- ابن القيم: زاد المعاد فى هدى خير العباد. تحقيق شعيب الأرنؤوط وعبد القادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٣، ١٤.٢ هـ = ١٩٨٢ م .
- ابن القيم: الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية، تحقيق محمد حامد الفقى، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت.
- الباجسى: المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، دار الكتاب العربى، بيروت، د.ت .
- البيهقي: السنن الكبرى، دار الفكر، بيروت، د.ت .
- أبو عبيد: الأموال، تحقيق محمد حامد الفقى، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، ١٣٥٣ هـ .
- الخرشى: الخرشى على مختصر خليل، دار صادر، بيروت، د.ت .
- الدسوقى: حاشية الدسوقى على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، د.ت.
- الشافعى: الأم، طبعة دار الشعب، القاهرة، د.ت.
- الشيبانى النحلاوى: الدرر المباحة فى الحظر والإباحة.
- الشربىنى: مغنى المحتاج، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، ١٣٧٤ هـ = ١٩٥٥ م .
- عبد الرزاق: المصنف، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى، المكتب الاسلامى، بيروت، ط٢، ١٤.٣ هـ = ١٩٨٣ م .
- العينى: البناية فى شرح الهداية، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤.١ هـ = ١٩٨١ م
- الفيروز ابادى: بصائر ذوى التمييز فى لطائف الكتاب العزيز، المكتبة

العلمية، بيروت، د.ت.

- مالك : الموطأ، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، د.ت.

مراجع أخرى

- أبو زهرة : الشافعي، دار الفكر العربي، القاهرة، د.ت .
- أبو زهرة : مالك، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٨ م .
- خاطر (محمد) : جهاد فى رفع بلوى الربا، بدون ناشر، وبدون تاريخ.
- الزرقاء (مصطفى): المصارف، مركز أبحاث الاقتصاد الاسلامى، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ١٤.٤ هـ. ومنشور أيضا فى كتاب «قراءات فى الاقتصاد الإسلامى»، مركز النشر العلمى، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ط ١، ١٤.٧ هـ = ١٩٨٧ م .
- الزرقاء (مصطفى) : نظام التأمين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤.٤ هـ .
- السنهورى (عبد الرزاق):
- مصادر الحق فى الفقه الاسلامى، دار احياء التراث العربى، بيروت، د.ت.
- صادر (يوسف) : مجموعة القوانين، بيروت . ١٩٢٩ م .
- الضير (الصدىق محمد الأمين) :
- الفرر وأثره فى العقود، بدون ناشر، القاهرة ، ط١، ١٣٨٦ هـ = ١٩٦٧ م .
- المصرى (رفيق يونس):
- الحسم الزمنى فى الإسلام، مجلة المال والاقتصاد، بنك

فيصل الاسلامى السودانى، الخرطوم، العدد ٢، لعام
١٤٠٥ هـ = ١٩٨٥ م .

- المصرى (رفيق يونس):

الربا والحسم الزمني فى الاقتصاد الإسلامى، دار حافظ،
جدة، ط ٢-١، ١٤٠٦ هـ = ١٩٨٦ م .

- المصرى (رفيق يونس):

ربا القروض وأدلة تحريمه، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامى،
جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ١٤٠٨ هـ .

- المصرى (رفيق يونس) :

القول الفصل فى بيع الأجل، مجلة الأمة القطرية،
العدد ٦٦ لعام ١٤٠٦ هـ = ١٩٨٦ م .

- مؤسسة النقد العربى السعودى :

نظام مراقبة البنوك، صدر بموجب المرسوم الملكى رقم م/٥
وتاريخ ١٣٦٨/٢/٢٢ هـ، الرياض.

- الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الاسلامية، الاتحاد الدولى للبنوك الاسلامية،
ج ٥ الشرعى، القاهرة، ط ١، ١٤٠٢ هـ = ١٩٨٢ م .

مراجع فى بيع المراهجة للأمر بالشراء (قائمة مرتبة زمنيا)

- سامى حسن حمود: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية،
القاهرة، ط ١، ١٣٩٦ هـ .

- رفيق يونس المصرى :

كشف الغطاء عن بيع المراهجة للأمر بالشراء، فى مجلة
المسلم المعاصر، العدد ٣٢، لعام ١٤٠٢ هـ .

- حسن عبد الله الأمين :

الاستثمار اللاروى فى نطاق عقد المراهجة، ورقة مقدمة الى المؤتمر الثانى للاقتصاد الإسلامى، المنعقد فى اسلام آباد ١٩-٢٣ آذار (مارس) ١٩٨٣م، ومنشورة فى مجلة المسلم المعاصر، العدد ٣٥، لعام ١٤٠٣ هـ .

- محمد سليمان الأشقر :

بيع المراهجة كما تجر به البنوك الإسلامية، ورقة مقدمة الى المؤتمر الثانى للمصرف الإسلامى، المنعقد فى الكويت (بيت التمويل الكويتى) ٦-٨ جمادى الآخرة ١٤٠٣هـ = ٢١ - ٢٣ آذار (مارس) ١٩٨٣م، ومنشورة لدى مكتبة الفلاح، الكويت، ط ١، ١٤٠٤ هـ = ١٩٨٤ م.

- عبد الرحمن عبد الخالق :

شرعية المعاملات التى تقوم بها البنوك الإسلامية المعاصرة، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد ٥٩، لعام ١٤٠٣ هـ .

- سامى حسن حمود :

رد على نقد حول بيع المراهجة للأمر بالشراء، فى مجلة المسلم المعاصر، العدد ٣٦ لعام ١٤٠٣ هـ .

- عبد الحميد البعلى :

فقه المراهجة، نشر الاتحاد الدولى للبنوك الإسلامية، د.ت. ثم نشر موسعا بعنوان «فقه المراهجة فى التطبيق الاقتصادى المعاصر»، نشر السلام العالمية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، د.ت.

- بدر عبد الله المطروح :

المراهجة فى البنوك الإسلامية ومناقشة وضعها على ضوء

الأدلة، دون ناشر ولا تاريخ.

- يوسف القرضاوى : بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجريره المصارف الاسلامية، دار القلم، الكويت، ١٤.٤ هـ .
- عبد الله العبادى : المرابحة والفوارق الأساسية بينها وبين السلم، مجلة منار الإسلام، العدد ٦ لعام ١٤.٥ هـ.
- رفيق يونس المصرى: بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجريره المصارف الاسلامية، فى مجلة الأمة القطرية، العدد ٦١ لعام ١٤.٦ هـ، وصحيفة «المسلمون» العدد ٣٧ لعام ١٤.٦ هـ.
- يوسف القرضاوى : بيع المرابحة للأمر بالشراء كما تجريره المصارف الاسلامية، فى مجلة الأمة القطرية، العدد ٦٤ لعام ١٤.٦ هـ، وصحيفة «المسلمون» العدد ٥٤ لعام ١٤.٦ هـ.
- محمد الشحات الجندى :
عقد المرابحة بين الفقه الاسلامى والتعامل المصرفى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤.٦ هـ.
- أحمد على عبد الله :
المرابحة أصولها وأحكامها وتطبيقاتها فى المصارف الإسلامية (رسالة دكتوراه باشراف الدكتور الصديق محمد الأمين الضريز)، الدار السودانية للكتب الخرطوم، ط١، ١٤.٧ هـ = ١٩٨٧ م .
- أوراق ندوة استراتيجية الاستثمار فى البنوك الاسلامية، بالتعاون بين المجمع الملكى لبحوث الحضارة الاسلامية والمعهد الاسلامى للبحوث والتدريب (البنك الاسلامى للتنمية)، المنعقدة خلال المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى فى الفترة ٢٢-٢٥ شوال ١٤.٧ هـ = ١٨-٢١ حزيران (يونيو) ١٩٨٧ م، فى عمان (المملكة الأردنية الهاشمية) :

- * حاتم القرنشاوى : الجوانب الاجتماعية والاقتصادية لتطبيق عقد المراهبة.
- * محمد فهيم خان : تطبيق عقد المراهبة فى البنوك التجارية فى باكستان.
- * موسى شحادة : تجربة البنك الاسلامى الأردنى.
- * ايريك تروول شولتز : تجربة البنك الاسلامى فى الدانمارك.
- * شوقى اسماعيل شحاته : تجربة بنوك فيصل الإسلامية ، عقد المراهبة.
- * محمد عبد الحليم عمر : التفاصيل العملية لعقد المراهبة فى النظام المصرفى الإسلامى (مع استمارة استقصاء) .
- * إسماعيل عبد الرحيم شلبي : الجوانب القانونية لتطبيق عقد المراهبة.
- * أوصاف أحمد : الأهمية النسبية لطرق التمويل المختلفة فى النظام المصرفى الإسلامى.
- * سامى حسن حمود : تطبيقات بيوع المراهبة للأمر بالشراء.
- * عبد الستار أبو غدة : أسلوب المراهبة والجوانب الشرعية التطبيقية فى المصارف الإسلامية.
- * منذر قحف : تعليق على الورقة السابقة.

نظرة إلى عقد
الرابطة للأمريـكـيـن

إعداد

الشيخ محمد عايد القسزوري
مستول العلاقات الدولية في منظمة الإعلام الدولية
وعضو مجمع الفقه الإسلامي

عن إيران

والصلاة والسلام على سيد البشرية محمد خاتم الأنبياء وآله وصحبه

ربما ادعى الإجماع على صحة بيع المرابحة وهو (البيع مع الإخبار برأس المال ونوع الزيادة عليه) ووردت في ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت (عليهم السلام) منها صحيحة على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر قال - سألته عن الرجل يبيع السلعة ويشترط أن له نصفها : ثم يبيعها مرابحة أبحل له ذلك؟ قال : لا بأس^(١).

ورواية علي بن سعيد قال : سئل أبو عبد الله عن رجل يبتاع ثوباً فيطلب منى مرابحة ترى يبيع المرابحة بأساً إذا أصدق في المرابحة وسمى ريحاً دانقين أو نصف درهم قال : لا بأس.

إلا أنه وردت أدلة أخرى على كراهتها من قبيل ما رواه محمد بن مسلم قال قال الصادق (عليه السلام) : إنى أكره بيع عشرة بإحدى عشرة ولكن أبيعك بكذا وكذا مساومة فقال : أتاني متاع من مصر فكرهت أن أبيعك كذلك وعظم على فبعته مساومة^(٢).

ولكى يتم التأكد من وقوع هذا البيع على الوجه الصحيح رأينا الفقهاء يشترطون شروطاً كثيرة فيه من قبيل :

- العلم بقدر الثمن وقدر الربح والغرامة والمؤن.
- ذكر البائع لما طرأ من نقص بعد الشراء.
- ذكر البائع للأجل إذا كان الثمن مؤجلاً.
- ذكر البائع لما عمله في السلعة.

(١) وسائل الشيعة ج ١٢ من أحكام العقود ، ج ٣ ، ١٠ .

(٢) وسائل الشيعة ج ١٢ باب ١٤ من أحكام العقود ج ٤ .

إذا كان البائع دلالاً فإنه يقول : تقوم عليّ بكذا ولا يقول ... اشتريته بكذا
الشن على البائع أن يسقط الأرش المأخوذ من مجموع الشمن لأن الأرش جزء
الشن إلى ما هنالك من شروط يشترطونها لتحقيق تلك الغاية وهي مقتضى
الأمانة فإذا تبين بعد ذلك تخلف أي من هذه الشروط كان البائع أثماً ولكن البيع
صحيح يتخير فيه المشتري بين الأخذ بالشن والرد .

بعد هذه المقدمة نركز على موضوع

المرابحة للأمر بالشراء

فنعول : إن المعروف من هذه المعاملة يلخصها بأنها عملية يتقدم فيها شخص
إلى آخر ليقوم هذا الآخر بشراء سلعة بأوصاف معينة ويعدده الشخص الأول بشرائها
منه مرابحة بنسبة يتفق عليها معه مقسطة وللعملية مراحل :

طلب الأول من الثاني شراء سلعة معينة.

وعد الثاني للأول بأنه سيشتري السلعة ويبيعها له.

وعد الأول للثاني بأنه سوف يشتري السلعة مرابحة بنسبة معينة بالأقساط

شراء الثاني للسلعة

بيعها للأول مرابحة

فما حكم هذه المعاملة؟

لاريب في أنها معاملة صحيحة إذا كان فيها رضا الطرفين إلى نهاية المطاف
لأنها تحقق كل مقومات العقد المقبول شرعاً أما إذا أردنا أن ندخل عنصر الإلزام
في البين فهل يمكننا ذلك؟ وهل تصح المعاملة؟

أما إدخال عنصر الإلزام في معاملة غير ملزمة في الأصل - لو افترضنا ذلك
- فهو ممكن من جهة ولا يضر من جهة أخرى.

ذلك أن الإلزام قد يأتي من شرط في عقد آخر، أو من نذر أو من يمين
وحينئذ يكون ملزماً ولا يغير من ماهية المعاملة ولا تنافي بينه وبين كونها في

الأصل غير ملزمة.

ولكن هل يكفى الوعد هنا فى تحقيق الالتزام؟

وفى الجواب لابد من الرجوع إلى البحث التفصيلى فى هذا الموضوع، ولكن نقول إجمالاً : بأن الوعد قد يكون إبتدائياً دون أى أثر يترتب عليه، وهنا قد يمكن القول بأنه غير ملزم وقد يكون بمعنى التعهد والإلتزام، وحينئذ فهناك من الأدلة ما يدعو بكل قوة للإلتزام به - وفى طبيعتها أدلة الوفاء بالوعد والعهد.

وكذلك للفهم العرفى لهذا الوعد على أساس الوجوب مما يجعله مصداقاً لقاعدة (المؤمنون عند شروطهم).

ثم إنه يمكن القول بأن الوعد الإبتدائي الأنف ذكره، إذا ترتب عليه ضرر عاد مصداقاً لقاعدة (لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام) وقد يقال هنا إن عدم الربح ليس من الضرر وإنما هو من عدم النفع، ولا يمكن القول هنا بأن حديث (لا ضرر) يشمل الواعد أيضاً لأنه هو الذى أوقع نفسه فى هذا الضرر.

كل هذا كان طبق القواعد الأولية فى التعامل مع الحوادث، إلا أنه تطرح فى البين أدلة خاصة يقال عنها إنها تخالف مقتضى القواعد الأولية، وهذه الأدلة هي :

١ - دخول هذه المعاملة تحت عنوان بيع العينة المنهى عنه.

٢ - دخولها تحت عنوان (لا تبع ما ليس عندك).

٣ - دخولها تحت عنوان النهي عن بيعتين فى بيعة.

٤ - دخولها تحت عنوان المخاطرة.

٥ - دخولها تحت عنوان السلف والزيادة.

وهنا نقول فى هذا الصدد.

إن هذه المعاملة لا تدخل تحت عنوان بيع العينة.

ذلك أن بيع العينة يصور بصور متفاوتة منها :

أن تباع السلعة بشمن مؤجل ثم يشتريها البائع من المشتري بشمن معجل أقل

مما باع به.

ومنها : أن يبيع صاحب السلعة سلعتها نقداً، ثم يشتريها من المشتري نسيئة بمقدار أكثر قيمة - وهذه هي الصورة التي وردت فيها روايات الإمامية ومنها :

أن يبيع صاحب السلعة سلعته نسيئة بالسعر السوقي، ثم يشتريها منه بأقل من السعر السوقي نقداً.

وعلى أى حال فقد وردت نصوص الإمامية، ببطان هذه المعاملة منها صحيحة على بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر قال : سأله عن الرجل باع ثوبا بعشرة دراهم إلى أجل ثم اشتراه بخمسة دراهم بنقد أيجل؟ قال: إذا لم يشترطاً ورضياً فلا بأس^(١) وهي بمفهوم الشرط تدل على البطان عند الاشتراط. وعلى أى حال فإن هذا العنوان لا ينطبق على ما نحن فيه رغم وجود عنصر الإلزام في المعاملتين.

كما أن عقدنا هذا لا يندرج تحت « بيع ما لا يملك » فإن عقد البيع إنما يقع بعد شراء البنك للسلعة ووضعها بين يدي العميل ، وقبل ذلك لا يوجد إلا وعد بالبيع على أن بعض الفقهاء ذكروا أن المراد من حديث « لا تبع ما ليس عندك » النهي عن بيع العبد الآبق أو الجمل الشارد ، حيث لا يتمكن المشتري فيه من تسلّم المبيع ولا البائع من تسليمه ، ويحصل منه الضرر ، وهذا احتمال وجيه جداً ويؤكد الفهم العرفي للأحاديث .

أما بالنسبة لمصادقية العقد لحديث (بيعتين فى بيعة) فيقال فيه إن هذا الحديث وارد فيما إذا تمت المعاملة بعقدين كاملين وهنا قبل قبض العين لا يوجد بيع وإنما يوجد وعد بالبيع.

أما بالنسبة للمخاطرة فهو مالم نتبين وجهه وربما كان فى عدم الإلزام مخاطرة. وأخيراً فهل يمكن أن نعدّ هذه المعاملة من الربا، أو السلف والزيادة؟ الصحيح

(١) وسائل الشريعة ج ١٢ باب ٥ من أحكام العقد حديث ٦.

أنه لا يمكن عده كذلك لترتب أحكام الملكية، والبيع حقيقة على هذا المورد، فلو تلفت العين قبل بيعها تلفت من مالها، فكيف يمكن عده تحايلاً على الربا؟ وهذا الجواب نقوله أيضاً لمن قال بأن هذه المعاملة هي بيع نقد بنقد أكثر منه إلى أجل (بينهما سلعة محللة) غايته قرض بفائدة.

والواقع أن كل بيع نسيئة أو بنقد يتضمن هذا المعنى فهل نحرم كل البيوع ؟
رأي الإمامية في هذه المعاملة :

يلتزم الإمامية ببطلان مثل هذه المعاملة إذا كانت على نحو الإلزام للنصوص الكثيرة الواردة عن أهل البيت ومنها :

١ - صحيحة معاوية بن عمار قال : قلت للصادق (ع) : يجيئني الرجل فيطلب «منى» بيع الحرير، وليس عنده منه شيء، فيقولني عليه، وأقوله في الريح والأجل حتى تجتمع على شيء ثم أذهب فأشتري له الحرير فأدعوه إليه، فقال : أرايت إن وجد بيعاً هو أحب إليه مما عندك أستطيع أن ينصرف إليه ويدعك ؟ أو وجدت أنت ذلك أستطيع أن تنصرف إليه وتدعه؟ قلت : نعم . قال فلا بأس^(١) وهذه الرواية واضحة الدلالة على أن الإلزام في هذه المعاملة الثانية يوجد فيها البأس وهو معنى البطلان، وأما إذا كانت المعاملة الثانية خالية من الإلزام للمشتري وللبائع فلا بأس بها.

٢ - صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال : سألت الصادق (ع) عن العينة فقلت يأتيني الرجل فيقول: اشتر المتاع واربع فيه كذا وكذا، فأروضه على الشيء من الريح فنتراضى به، ثم أنطلق فأشتري المتاع من أجله، لولا مكانه لم أرده، ثم آتية به فأبيعه، فقال : ما أرى بهذا بأساً - لو هلك منه المتاع قبل أن تبيعه إياه كان من مالك، وهذا عليك بالخيار إن شاء اشتراه بعد ما أتية، وإن شاء رده، فلست أرى به بأساً^(٢).

(١) وسائل الشيعة / ج ١ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ٧.

(٢) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ٩.

٣- صحيحة منصور بن حازم قال : «قلت للصادق (ع) الرجل يريد أن يتعين من الرجل عينة، فيقول له الرجل : أنا أبعد بحاجتي منك، فأعطني حتى أشتري فيأخذ الدراهم فيشتري حاجته ثم يجيء، بها الرجل الذي له المال فيدفعه إليه، فقال : أليس إن شاء اشتري وإن شاء ترك، وإن شاء البائع باعه وإن شاء لم يبع؟ قلت نعم، قال : لا بأس^(١).

٤ - وعن منصور بن حازم أيضا قال: «سألت الصادق (ع) عن رجل طلب من رجل ثوباً بعينة قال : ليس عندي. هذه دراهم فخذها فاشتر بها، فأخذها فاشترى بها ثوباً كما يريد، ثم جاء به أن يشتريه منه ؟ فقال أليس إن ذهب الثوب ثمن مال الذي أعطاه الدراهم، قلت بلى ، قال : إن شاء اشتري ، وإن شاء لم يشتري؟

قلت : نعم، قال : لا بأس^(٢).

٥ - صحيحة إسماعيل بن عبد الخالق قال : «سألت أبا الحسن (ع) عن العينة وقلت إن عامة تجارنا اليوم يعطون العينة، فأقص عليك كيف نعمل؟ قال : هات، قلت : يأتينا المساوم يريد المال فيساومنا وليس عندنا متاع، فيقول : أربحك «ده يارده» ، وأقول أنا «ده دوازده» فلا نزال نتراوض حتى نتراوض على أمر فإذا فرغنا قال : قلت أي متاع أحب إليك أن أشتري لك؟ فيقول : الحرير لأنه لا يجد شيئاً أقل وضيفة منه، فأذهب وقد قاولته من غير مبيعة، فقال : أليس إن شئت لم تعطه، وإن شاء لم يأخذ منك؟ قلت بلى، قال : فأذهب فأشتري له ذلك الحرير وأماكس بقدر جهدي، ثم أجيء به إلى بيتي فأبائعه، فربما أزدت عليه القليل على المفاوضة، وربما أعطيته على ما قاولته، وربما تعاسرنا فلم يكن شيئاً فإذا اشتري مني... فقال : أليس أنه لو شاء لم يفعل ولو شئت أنت لم تزد؟ فقلت بلى لو أنه هلك فمن مالي، قال : لا بأس بهذا، إذا أنت لم تعد هذا فلا بأس به^(٣).

(١) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ١١.

(٢) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ١٢.

(٣) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ١٤.

٦ - وعن خالد بن الحجاج قال : «قلت للصادق (ع) الرجل يجيء فيقول : اشتر هذا الثوب وأريحك كذا وكذا ، قال : أليس إن شاء ترك، وإن شاء أخذ؟ قلت : بلى قال لا بأس به...»^(١).

ولا بأس بالتنيه : إلى وجود روايات تصحح هذه العملية من دون تفصيل بين صورة وجود الإلزام وعدمه، ولكن بواسطة هذه الروايات المتقدمة نعيدها بصورة عدم وجود الإلزام. فمن تلك الروايات المطلقة:

١ - «عن ابن سنان عن الإمام الصادق (ع) قال : «لا بأس بأن تبيع الرجل المتاع ليس عندك تساومه ، ثم تشتري له نحو الذي طلب ، ثم توجهه على نفسك ثم تبيعه منه بعد»^(٢).

٢ - وروى عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال : «سألت الصادق (ع) عن الرجل يأتيني يطلب مني ببعاً وليس عندي ما يريد أن أبايعه به إلى السنة أ يصلح لي أن أعده حتى أشتري متاعاً فأبيعه منه؟ قال : نعم»^(٣).

٣ - صحيحة محمد بن مسلم عن الإمام الباقر (ع) قال: «سألته عن رجل أتاه رجل فقال : ابتع لي متاعاً لعلني أشتريه منك بتقد أو نسيئة، فابتاعه الرجل من أجله، قال: ليس به بأس إنما يشتريه منه بعد ما يملكه»^(٤).

وهناك صورة أخرى لمعاملة المرابحة للأمر بالشراء خلاصتها أن يقول الأول للثاني اشتر لي سلعة بعشرة دراهم نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر درهماً إلى أجل.

وهذه معاملة باطلة وهناك نص صحيح يدل على ذلك.

فحسن محمد بن قيس عن أبي جعفر (ع) قال قضى أمير المؤمنين (ع) في

(١) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ٤.

(٢) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ١.

(٣، ٤) وسائل الشيعة / ج ١٢ / باب ٨ من أحكام العقود / ج ٥ ، ٨.

رجل أمره نفر لبيتاع لهم بعبيراً بنقد ويزيدونه فوق ذلك نظرة فاتباع لهم بعبيراً
ومعه بعضهم فمنعه أن يأخذ منهم فوق ورقه نظرة.

وتبطل أيضاً صورة أخرى وهى مالو قال الأول للثاني اشتر لي سلعة باثني
عشر إلى أجل وأنا أشتريها منك بعشرة نقداً.

ويمكن أن يقال إن الروايات الآتفة شاملة لجميع هذه الصور فى روحها، ولذا
نفتي بعدم جواز هذه المعاملة إن كان فيها إلزام، اللهم إلا أن يأتي الإلزام من
مصدر آخر كالنذر والعهد والشرط ضمن معاملة أخرى لازمة، فحينئذ يمكن
التصحيح، إلا أن يقول أحد بأن الشارع قصد من مثل هذه المعاملة عدم الإلزام،
وأصر عليه نظير إصراره على بقاء بعض الأمور مباحة، كالطلاق والزواج فلا يمكن
الإلزام أو الإلتزام بعدمه، وهذا القول رغم كونه قابلاً للتأمل لا يمكن الإلتزام به كما
نعتقد، كما أنه قد يقال بأن الشرط ضمن معاملة أخرى لازمة غير صحيح فى هذا
المورد، لأنه يعني إيجاب شئ لم يستوجب. وعلى أي حال يكفى النذر والعهد مع
وجود إلزام حكومي للفرد بالعمل بما التزم به فيهما.

الشيخ / محمد على التسخيري

بيع للراجحة في الإصلاح الشرعي
وآراء الفقهاء للنقد مدين
فيه
إعداد

الشيخ محمد عبده عمر
باحث عامي في المركز اليمني للأبحاث الثقافية
بوزارة الثقافة

الحمد لله. والصلاة والسلام على من قال : الدين المعاملة: أبى القاسم محمد خاتم الأنبياء وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه وترسم خطاه إلى يوم الدين. وبعد.
فهذا بحث فى موضوع : بيع المراهحة للأمر بالشراء.

واستجابة لرغبة مجمع الفقه الإسلامى المتضمنة خطاب سماحة أمينه العام المؤرخ ١٥ / ٨ / ١٤٠٨ هـ فى الكتابة فى المواضيع التى تعرض على المجمع فى دورته الخامسة المزمع انعقادها فى ديسمبر ٨٨ م بدولة الكويت الشقيق فقد وقع اختيارى على المواضيع التالية:

منزلة العرف من الأدلة الشرعية، وقد فرغت من الكتابة فيه. والآخر : بيع المراهحة.

وهو ما سوف نتناوله فى بحثنا هذا إن شاء الله وقد قسم إلى الباحث التالية :

١ - المبحث الأول :

تعريف بيع المراهحة فى الاصطلاح الشرعى وآراء الفقهاء المتقدمين فيه.

٢ - المبحث الثانى :

الإشارة إلى السوابق التاريخية للموضوع وما طرح فيه من أنظار شرعية إلخ.

٣ - المبحث الثالث :

النظرة الفقهية إلى أدلة الخلاف ووجه الدلالة منها ومخارج الاستدلال. هذا والله وحده الهادف إلى الحق وإلى الصراط المستقيم.

١ - تعريف المراجعة فى الاصطلاح الشرعى : هى أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذى اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً كأن يقول البائع أنا اشترت هذه السلعة بمائة دينار أو هى علينا بمائة دينار وأبيعك إياها بمائة وعشرة. وهناك عدة تعاريف وكلها تدور حول هذا المعنى وكلها تعنى الزيادة على رأس المال. فعند الحنفية : المراجعة : نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح. وقال بعض المالكية المراجعة عبارة عن بيع السلعة بالثمن المشتراه به مع زيادة ربح معلوم للمتعاقدين : أما الحنابلة فقالوا : هو البيع برأس المال وبيع معلوم. هذه التعاريف متقاربة المعنى كما نجدتها مشتركة فى مدلولها اللغوى: فالمراجعة فى اللغة مشتقة من ربح واربح وكلا اللفظين يعنىان البيع أو الشراء بزيادة على رأس المال وهو الريح^(١) وهذا هو المعنى الشرعى لمعنى المراجعة فاجتمع المدلول اللغوى مع المدلول الشرعى فى الاصطلاح . وهذا التعريف للمراجعة ليس هو المقصود هنا بالمبحث لأن بيع المراجعة بالتحريف المتقدم يكاد ينعقد الإجماع على صحته عند العلماء سلفاً وخلفاً بل أنه قد نقل الإجماع على صحة بيع المراجعة بالمعنى المتقدم وإن كان البعض من العلماء يفضل بيع المساومة عليه وهذا خلاف أفضلية وليس خلاف فى عدم صحة بيع المراجعة. فبحثنا هذا لا يتعلق ببيع المراجعة بالمعنى الآنف الذكر على اعتبار أنه ليس هناك أى خلاف فى صحته وجوازه وإن كانت هناك خلافاً جزئية تفصيلية بين الفقهاء سلفاً وخلفاً وهذا شئ متعارف عليه بين الفقهاء فى مسائل عديدة من فقه المعاملات وإن كنا لا نأهده وأن نتناول بيع المراجعة بالمعنى المذكور ولكنه ليس مقصوداً لذاته بل لتحرير المسألة التى يتعلق بها بحثنا هذا وللإيضاح الكافى الذى يجلبى المسألة المراد بحثها من أى ملاحظة عملاً بالقاعدة الفقهية المشهورة: الحكم على الشئ فرع عن تصويره ولكن بحثنا يتعلق بصورة من صور التعامل التى تزاولها البنوك والمصارف الإسلامية تحت

(١) أنظر مادة ربح فى لسان العرب . المعنى لاهن قدامة ١٣٦/٤ . البداية والنهاية لاهن رشد . ٢١٤/٢ .

عنوان : بيع المراهجة للأمر بالشراء وصورتها : أن يتقدم العميل إلى البنك أو المصرف طالبا منه شراء سلعة معينة بالمواصفات التي يحددها على أساس الوعد منه أى من العميل بشراء تلك السلعة اللازمة له فعلا مراهجة بالنسبة التي يتفقان عليها ويدفع الثمن مقسطا حسب إمكانيته. فهذه الصورة كما يفهم من التعريف ذات شقين: أحدهما عندما يأتى العميل إلى البنك طالبا منه شراء سلعة معينة أو موصوفة ليست عند البنك فيعده البنك بأنه سيشترى السلعة التي يطلبها العميل وبيوعها له ويعدده أى يعد العميل البنك بأنه سوف يشتري السلعة عند ما يقدمها البنك. وفى هذه الفترة يحددان الشراء والبيع وطريقة الدفع نقدا أو مؤجلا أو مقسطا ، وبعض المصارف أو البنوك تطلب دفع عربون مقدما.

والسلعة المطلوبة قد لا تكون موجودة فى الأسواق المحلية فيستوردها البنك من الخارج.

٢ - الشق الآخر : إبرام العقد وتبدأ بعد شراء البنك البضاعة وعرضها على العميل وقبوله لها: ما حكم هذه المعاملة فى فقه الشريعة الإسلامية؟ فهذه هى نقطة البحث التى تتعلق بها الأنظار الشرعية. وإن كنت كما تقدمت الإشارة أتناول فى البداية الموضوع بصفة عامة لتحرير وإيضاح نقطة البحث لا أكثر من ذلك.

المبحث الثانى : الإشارة إلى السوابق التاريخية للموضوع وما طرح فيه من أنظار شرعية إلخ.

تقدمت الإشارة إلى أن بيع المراهجة بالتعريف الفقهي المتقدم باستثناء تعريف نقطة البحث من البيوع الجائز بين الفقهاء ويشترط فى بيع المراهجة ما يشترط فى البيع بصفة عامة ويختص بشروط خاصة أهم ما فيها علم المتابعين برأس المال والبيع كأن يقول البائع: رأس مالى مائة وبيع عشرة. وفى هذا المبحث مسائل لا بد من تناولها. منها ما هو الذى يعد من رأس المال مما لا يعد وفى صفة رأس المال الذى يجوز أن يبنى عليه البيع. والأخرى حكم ما وقع من الزيادة أو النقصان فى خبر البائع بالثمن.

فأما ما يعد فى الثمن مما لا يعد: أى مما ينوب البائع على السلعة زائد على الثمن فإن المالكية يقسمونه إلى ثلاثة أقسام: قسم يعد فى أصل الثمن ويكون له حظ من الربح . وقسم يعد فى أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح وقسم لا يعد فى أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح. فأما الذى يحسب فى رأس المال ولا يجعل له حظ من الربح فهو الذى لا يؤثر فى عين السلعة مما لا يمكن البائع أن يتولاه صاحب السلعة بنفسه كالمسرة والطفى والشد وقال أبو حنيفة بل يحتمل على ثمن السلعة كل ما نابه عليها وقال أبو ثور : لا تجوز المراجعة إلا بالثمن الذى اشترى به السلعة فقط. إلا أن يفصل ويفسخ عند البيع ان وقع قال لأنه كذب لأنه يقول: أى صاحب السلعة ثمن سلعتى كذا وكذا وليس الأمر كذلك وهو عنده أى عند أبى ثور من باب الغش. وأما الذى يحسب فى رأس المال ويجعل له حظ من الربح فهو ما كان مؤثرا فى عين السلعة مثل الخياطة والصباغ. وأما صفة رأس المال: أى الثمن الذى يجوز أن يخبر به فإن مالكا والليث ابن سعد قالا فيمن اشترى سلعة بدنانير والصرف يوم اشتراها صرف معلوم ثم باعها بدنانير تختلف عن الدنانير التى اشترى بها أودراهم والصرف قد تغير إلى زيادة أنه ليس له أن يطلب سعر الصرف الذى كان يوم شرائه للسلعة. كما اختلف بعض فقهاء المالكية : فيمن ابتاع سلعة بعروض هل يجوز له أن يبيعها مرابحة أم لا يجوز فقال ابن القاسم يجوز له بيعها بالثمن الذى اشتراها به من العروض ولا يجوز له على القيمة. وقال أشهب لا يجوز لمن اشترى سلعة من العروض أن يبيعها مرابحة لأنه يطالبه بعروض على صفة عرضه. وفى الغالب لا يكون عنده فهو من باب بيع ما ليس عنده. كما اختلف مالك وأبو حنيفة فيمن اشترى سلعة بدنانير ثم أخذ بالدنانير عروضاً أودراهم فهل يجوز له بيعها مرابحة دون أن يعلم^(١) بما نقد أم لا يجوز؟ فقال مالك لا يجوز إلا أن يعلم بما نقد وقال أبو حنيفة يجوز أن يبيعها منه مرابحة على الدنانير التى ابتاعها: أى التى ابتاع بها السلعة دون العروض التى أعطى فيها أو الدراهم. وقال مالك أيضا فيمن اشترى سلعة بأجل فباعها مرابحة أنه لا يجوز حتى يعلم بالأجل وقال الشافعى إن وقع كان للمشتري

(١) أنظر البداية والنهاية لابن رشد المرجع السابق .

مثل أجله. وقال أبو ثور هو كالعيب وله الرد به أما حكم ما وقع فيه من الزيادة والنقصان في خير البائع بالثمن. فقد اختلف فيه فقهاء السلف ومن هذه المسائل مسألة من ابتاع سلعة مراوحة على ثمن ذكره ثم ظهر بعد ذلك إما باقراره أو ببينة أنه كان أقل، والسلعة قائمة فقال مالك وجماعة : المشتري بالخيار، إما أن يأخذ بالثمن الذي صح أو يترك إذا لم يلزمه البائع أخذها بالثمن الذي صح، وإن ألزمه لزمه. وقال أبو حنيفة ونفر بل المشتري بالخيار على الإطلاق ولا يلزمه الأخذ بالثمن الذي إن ألزمه البائع لزمه. وقال الثوري وابن أبي ليلى وأحمد وجماعة بل يسقى البيع لازماً لهما بعد حط الزيادة وعن الشافعي قولان قول بالخيار مطلقاً وقول باللزوم بعد الحط وحجة من أوجب البيع بعد الحط أن المشتري إنما أربحه على ما ابتاع به السلعة لا غير ذلك فلما ظهر خلاف ما قال وجب أن يرجع إلى الذي ظهر كما لو أخذه بكيل معلوم فخرج بغير ذلك الكيل إنه يلزمه توفية ذلك الكيل. وحجة من رأى أنه الخيار مطلقاً تشبيه الكذب في هذه المسألة بالعيب أعنى أنه كما يوجب العيب الخيار كذلك يوجب الكذب. وأما إذا فاتت السلعة فقال الشافعي يحط مقدار ما زاد من الثمن وما وجب له من الربح وقال مالك. إن كانت قيمتها يوم القبض أي يوم البيع على خلاف عنه في ذلك مثل ما وزن المباع أو أقل فلا يرجع عليه بشيء: أي فلا يرجع عليه المشتري بشيء وإن كانت القيمة أقل خير البائع بين رده للمشتري القيمة أو رده الثمن أو إمضائه السلعة بالثمن الذي صح. وأما إذا باع الرجل سلعته مراوحة ثم اقام البينة أن ثمنها أكثر مما ذكره وأنه وهم في ذلك والسلعة قائمة. فقال الشافعي لا يسمع منه تلك البينة لأنه كذبها اخر. وقال مالك في هذه المسألة إذا فاتت السلعة يخير المتباع أن يعطى قيمة السلعة يوم قبضها أو أن يأخذها بالثمن الذي صح . ومعرفة أحكام هذا البيع في مذهب السادة المالكية. ينبنى على معرفة أحكام ثلاثة وما تركب منها وهي. حكم مسألة الكذب وحكم مسألة الغش وحكم مسألة وجود العيب فأما حكم الكذب فقد تقدمت الاشارة، وأما حكم الرد بالعيب فهو حكمه في البيع المطلق. وأما حكم الغش عنده فهو تخيير البائع مطلقاً وليس للبائع أن يلزمه البيع وإن حط عنه مقدار الغش كما له ذلك في مسألة الكذب^(١).

(١) المرجع السابق الأم للشافعي ج ٣ ص ٣٤ .

وبما تقدم يتضح لنا بأن هذه المعاملة معروفة في كتب الفقه الإسلامي. أما الخلاف فيما يتعلق ببحثنا فهو وقوع البيع على الإلزام من أول الأمر بمعنى أن البنك ملزم بالبيع مراعاة للأمر بالشراء. والأمر بالشراء ملزم بتنفيذ وعده بالشراء عندما يقدم له البنك السلعة المطلوبة. فهذه معاملة مركبة من وعد بالشراء وبيع المراوحة فهي في الحقيقة ليست من باب بيع الإنسان ما ليس عنده لأن البنك لا يبيع شيئاً ابتداءً وإنما يتلقى أمراً بالشراء وبالتالي فهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب منه ويعرضه على المشتري ليرى ما إذا كان مطابقاً لما وصف أم لا. وبالتالي فإن هذه المعاملة لا تنطوي على ربح ما لم يضمن لأن البنك قد اشترى فأصبح مالكا يتحمل تبعه الهلاك. هذه خلاصة وجهة نظر المجيزين لهذه المعاملة من بعض الفقهاء المعاصرين أما علماء السلف بما فيهم أصحاب المذاهب الفقهية المشهورة فلا أعلم أحداً منهم اجاز هذه المعاملة والمشهور من بعض علماء السلف رضى الله عنهم جواز هذه المعاملة إذا جعل الخيار للطرفين أو لاحدهما. أما الفقهاء المعاصرون فإن أول خلاف ظهر بينهم في هذه المسألة عندما طرح هذا الموضوع على بساط البحث في مؤتمر المصرف الإسلامي بدهى ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩م وكان رأى الأغلبية جواز الإلزام بالوعد في هذه المعاملة وقد جاءت توصية المؤتمر كالتالي: «يرى المؤتمر أن هذا التعامل يتضمن وعداً من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط المتوّه عنها ووعداً آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقاً لذلك الشرط. إن مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاءً طبقاً لأحكام المذهب المالكي. وملزم للطرفين ديانةً طبقاً لأحكام المذاهب الأخرى. وما يلزم ديانةً يمكن الإلزام به قضاءً إذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل فيه. محتاج صيغ العقود في هذا التعامل إلى دقة شرعية فنية وقد يحتاج الإلزام القانوني بها في بعض الدول الإسلامية إلى إصدار قانون بذلك» نصاً: (١).

وطرح هذا الموضوع نفسه في مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت في جمادى الآخر ١٤٠٣ هـ مارس ١٩٨٣ وأصدر المؤتمر فيه التوصية التالية:

(١) أنظر مؤتمر المصرف الإسلامي بدهى ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩م ص ١٤.

٨ - « يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للأمر بالشراء بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها مبيعه لمن أمر بشرائها بالربح المذكور في الموعد السابق هو أمر جائز شرعاً طالما كانت تقع على المصرف الإسلامي مسئولية الهلاك قبل التسليم وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفى. وأما بالنسبة للوعد ملزماً للأمر أو المصرف أو كليهما فإن الأخذ بالإلزام هو الأحفظ لمصلحة المصرف والأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات وقيمة مراعاة لمصلحة المصرف والعميل وأن الأخذ بالإلزام أمر مقبول شرعاً وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالإلزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه » نصاً.

بهذا الاستعراض للسوابق التاريخية للموضوع وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بنقطة البحث نخلص من تحرير الموضوع إلى النقاط التالية:

١ - أولاً عنوان بحث الموضوع والمحدد تسميته من قبل المجمع: ببيع المرابحة للأمر بالشراء غير دقيق لأن هذا العنوان تدخل فيه صور من بيع المرابحة للأمر بالشراء أجازها العلماء سلفاً وخلفاً مما جعل البحث في الموضوع محل التباس تبعاً لإلتباس العنوان. وأرى ضرورة التسمية التالية: بيع الأمانة للأمر بالشراء لمقابل ربح معلوم للبائع المؤمن على شراء السلعة للأمر بالشراء: لأن هذا البيع في نظري هو بيع أمانة أقرب منه للمرابحة وهذا الترخيص لهذا النوع من البيع يخرجنا من الخلاف الفقهي وعلى وجه الخصوص يخرجنا من النص النبوي الشريف الذي يتمسك به بعض الفقهاء من قوله عليه الصلاة والسلام « لا تبع ما ليس عندك » على أن لي بعض الملاحظات على وجه الاستدلال بهذا الحديث سوف أوضحها في مكانها من هذا البحث إن شاء الله. كما يخرجنا من الخلاف الفقهي الذي يمثل من وجهة نظري جوهر الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة سلفاً وخلفاً والخاص بالوفاء بالوعد من جانب العميل خاصة إذا علمنا بأن جمهور الفقهاء قد جوزوا هذا النوع من البيع إذا جعل الخيار للطرفين أو لأحدهما. كما أن الفقهاء المعاصرين مجمعون ولا يوجد بينهم خلاف حسب علمي بأن الخيار في هذا النوع من البيع، إذا جعل الطرفين بالخيار أو أحدهما فإنه يعتبر جائزاً شرعاً وإنما الخلاف بين السلف والخلف منصب في هذه المسألة على الوعد الذي يعد به العميل البنك أو المصرف من أخذ

السلعة عند ما يقدمها له البنك وتكون مطابقة للمواصفات التي اشترطها العميل في توفرها في السلعة. هل الوعد شرعاً ملزم للعميل بأخذ السلعة أو ليس ملزماً. وقد تقدم لنا في هذا البحث استعراض أقوال الفقهاء وخلاصة مؤتمري دبي والكويت.

٢ - ثانياً : استدلال بعض الفقهاء بحديث : لا تبع ما ليس عندك : ووجه الاستدلال بهذا الحديث على مسألتنا مناط البحث واضح: وهو أن البنك أو المصرف عندما يعد العميل ببيع السلعة لا يكون البنك أو المصرف قد ملك تلك السلعة وبالتالي فإن هذا البيع لا يجوز استناداً إلى نص الحديث. ولكن هذا الاستدلال من وجهة نظري غير دقيق للأسباب التالية.

١ - أولاً: أن قوله عليه الصلاة والسلام: « لا تبع ما ليس عندك » يحتمل أن النهي منصرف على تحريم بيع الإنسان لأخيه شيئاً لا يقدر على تسليمه للمشتري وقت العقد لأن هذا النوع من البيع نوع من بيوع الغرر التي نهى الشارع عنها ومن الأمور التي لا يستطيع البائع تسليمها وقت العقد كبيع الطير في الهواء والسلك في الماء ومن باب أولى يشمل النهي بيع الفضولي ما ليس يملكه وإن كان بعض الفقهاء قد أجازوه إذا أجازوه من يملك عين المبيع بالشروط المعتبرة كما يحتمل أن ينصب النهي على كل بيع لا يستطيع البائع تسليمه للمشتري وقت إبرام العقد وإن كان يملكه هذا من ناحية وجه الاستدلال بهذا الحديث على مسألتنا فالحديث بهذا الاحتمال تصيح دلالته ظنية أي غير قائمة بالحجة على المخالف لأنها غير قطعية الدلالة على محل الخلاف أما من ناحية أصولية فإن الحديث يشتمل على عموم وخصوص مطلق يجتمعان في النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده وينفرد الجواز في بيع الإنسان ما يملكه بما هو قادر على تسليمه لأنه يسمى عرفاً عنده وإن كان غير قادر على تسليمه وقت العقد إذا أخبر المشتري بذلك وهذا ما جرى عليه عرف المسلمين في معاملاتهم. وبالنظر إلى مناط الاستدلال بهذا الحديث على مسألتنا نجد وجه الاستدلال غير دقيق. لأن هذه المسألة مركبة من طرفين أو جزأين من وعد بالشراء من جانب العميل طرف، وبيع بالمرابحة من جانب البنك أو المصرف وبالتالي فهي ليست من قبيل بيع الإنسان ما ليس عنده فجهة النهي

منفكة لأن البنك لا يبيع شيئاً ابتداءً وإنما يتلقى أمراً بالشراء وبالتالي فهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب منه وطبقاً للمواصفات الدقيقة التي يحددها الأمر بالشراء، فإذا جاءت السلعة على خلاف الشروط والمواصفات الدقيقة فإن المشتري بالخيار إن شاء عقد الصفقة وأبرم العقد وإن شاء فسخ البيع باتفاق المذاهب الفقهية وليس في هذا النوع من البيع شيء من الفرر المحتمل وجوده في حديث: لا تبع ما ليس عندك كما تقدمت الإشارة ومعلوم عند علماء سلف الأمة وخلفها بأن نصوص الكتاب والسنة الخاصة بالمعاملات معللة ومعقولة المعنى وخاضعة للحكمة والمصلحة التي تختلف باختلاف الزمان والمكان ومن هذا المنطلق كانت المذاهب الفقهية وزخرت المكتبات بإنتاج العقول المتفكحة في كنوز الكتاب والسنة. وهذه هي مهمة المجمع الذي بدأ بخطى ثابتة ومباركة مما جعله الآن موضع اهتمام أمتنا الإسلامية التي تأمل من علمائها وفقهائها الأجلاء مسانديتها ومساعدتها على جمع كلمتها في الرأي خاصة في هذا الظرف الذي نجد فيه أمتنا الإسلامية مستهدفة من الطامعين في خيبراتها وموقعها والذين ما برحوا يخططون لزور الفتى بين أبنائها.

فإذا لم نجد للمسألة حكماً من الكتاب ولا السنة ولا الإجماع ولا القياس الصحيح فإن الواجب على المجتهد والحالة هذه أن يلجأ للائتماس في حكم المسألة إلى المصادر الشرعية المعتمدة.

المبحث الثالث : النظرة الفقهية إلى أدلة الخلاف ووجه الدلالة منها ومخارج الاستدلال :

أن أدلة الخلاف في المسألة مناط البحث تنحصر أصولها في الآتي :

١- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا يبيع ما ليس عندك ، رواه الخمسة إلا ابن ماجه . الحديث : في ج ٢ من كتاب المتقي لابن تيمية الجذ طبعة أولى عام ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م ص ٣٣٢ (١) .

٢- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم قال : قال رسول

(١) أنظر ٥ و ٦ من نيل الأوطار ص ١٧٥ وما بعدها .

الله صلى الله عليه وسلم: « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك » رواه الخمسة وصححه الترمذى وابن خزيمة والحاكم وأخرجه فى علوم الحديث من رواية أبي حنيفة عن عمرو المذكور بلفظ: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ثم قال ومن هذا الوجه أخرجه الطبرانى فى الأوسط وهو غريب، متن بلوغ المرام^(١) .

٣ - عن حكيم بن خزام رضى الله تعالى عنه قال: قلت يا رسول الله يأتينى الرجل فيسألنى عن البيع ليس عندى ما أبيع منه. ثم أبتاعه من السوق. فقال: لا تبع ما ليس عندك، رواه الخمسة: هذه هى النصوص الثابتة بالسنة ومكان الدليل منها على المسألة عند القائلين به هو قوله عليه الصلاة والسلام: لا تبع ما ليس عندك، وقد سبق فى المبحث الثانى مناقشتى لوجه الدلالة ووجه نظر المستدلين بها. وقصدت بجمع نصوص الحديث وكان بالامكان الاكتفاء بحديث حكيم بن خزام لولا أن الإمام محمد بن على الشوكانى رضى الله عنه قال فى سنده عند شرحه للحديث: ما يلى « الحديث أخرجه ابن حبان فى صحيحه وقال الترمذى حسن صحيح وقد روى من غير وجه عن حكيم انتهى. وفى بعض طرقه عبد الله بن عصمة زعم عبد الحق أنه ضعيف جدا قال والكلام للشوكانى: ولم يتعقبه ابن القطان بل نقل عن ابن حزم أنه مجهول . قال الحافظ وهو جرح مردود فقد روى عنه ذلك ثلاثة كما فى التخليص وقد احتج به النسائى وفى الباب عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عند أبي داود والترمذى وصححه النسائى وابن ماجه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك » قال الإمام الشوكانى : قوله « ما ليس عندك » أى ما ليس فى ملكك وقدرتك . ثم قال: والظاهر أنه يصدق على العبد المغصوب الذى لا يقدر على انتزاعه ممن هو فى يده وعلى الآبق الذى لا يعرف مكانه والظير المنفلت الذى لا يعتاد رجوعه ويدل على ذلك معنى عند لغة قال الرضى إنها تستعمل فى الحاضر القريب وما هو فى حوزتك وإن كان بعيدا

(١) أنظر ٥ و ٦ من نيل الأوطار ص ١٧٥ وما بعدها .

انتهى، فيخرج عن هذا ما كان غائباً خارجاً عن الملك أو داخلاً فيه خارجاً عن الحوزة. وظاهره أنه يقال لما كان حاضراً وإن كان خارجاً عن الملك فمعنى قوله صلى الله عليه وسلم وآله وسلم «لا تبع ما ليس عندك» أى ما ليس حاضراً عندك ولا غائباً في ملكك وتحت حوزتك. قال البغوى: النهى فى هذا الحديث عن بيع الأعيان التي لا يملكها أما بيع شئ موصوف فى ذمته فيجوز فيه السلم بشروطه فلو باع شيئاً موصوفاً فى ذمته عام الوجود عند المحل المشروط فى البيع جاز وإن لم يكن المبيع موجوداً فى ملكه حالة العقد كالسلم. قال: وفى المعنى بيع ما ليس عنده فى الفساد بيع الطير المنفلت الذى لا يعتاد رجوعه إلى محله فإن اعتاد الطائر أن يعود ليلاً لم يصح عند الأكثر إلا النحل فإن الأصح فيه الصحة كما قال له النووي فى زيادات الروضة وظاهر النهى تحريم بيع ما لم يكن فى ملك الإنسان ولا داخلاً تحت مقدرة. وقد استثنى من ذلك السلم فتكون أدلة جوازه مخصصة لهذا العموم. وكذلك إذا كان المبيع فى ذمة المشتري إذ هو كالحاضر المقبوض، هذه خلاصة وجهة نظر الإمام الشوكاني ومن نقل عنهم، نجد فيها الاحتمالات التى أشرنا إلى بعضها فى المبحث الثانى من هذا البحث، ولكننا نجد الامام النووي يصرح بجواز البيع إذا كان البيع فى ذمة المشتري إذا هو أى المبيع كالحاضر المقبوض، انتهى. وإذا أمعنا النظر فى حديث حكيم بن حزام وفى استفثائه للنبي عليه الصلاة والسلام بهذه الصيغة: يا رسول الله يأتيني الرجل فيسألني عن البيع ليس عندي ما أبيع منه ثم ابتاعه من السوق، إن المعنى المتبادر إلى الذهن من منطوق الحديث أن الرجل طالب السلعة يأتى إلى حكيم ليأخذ منه سلعة فى الحال فيفتقان على الثمن دون علم المشتري أن السلعة التى أبرم بشأنها العقد غير موجودة عند حكيم ثم يذهب حكيم خلسة إلى السوق فيبحث عن السلعة التى عقد بشأنها العقد مع المشتري فيأخذها من السوق فيأتى بها ليسلمها إلى المشتري. فكانت فتوى هذا السؤال: لا تبع ما ليس عندك، لما فى ذلك من الغرر والمخاطرة. أما الغرر فلما فيه من إيهام المشتري بأن السلعة المطلوبة موجودة لدى البائع وقت إبرام العقد حيث لم يقل حكيم: إنه ليأتيني الرجل فيسألني عن البيع فأقول له السلعة المطلوبة ليست عندي ولكني أعدك بعد إبرام العقد بالذهاب إلى السوق وأخذها وأعرضها لك وتسليمك إياها حسب

المواصفات المتفق عليها في صيغة العقد فلو كان السؤال على هذا الوجه الذي يحاول المستدل على تحريم نوع البيع في مسألتنا هذه لربما كانت الفتوى بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تبع ما ليس عندك» على خلاف ما هي عليه.

فوجه الدلالة في الحديث افتراضية على خلاف منطوق الحديث ومفهومه وسببه. وأما المخاطرة فلربما ذهب إلى السوق فلم يجد السلعة المباعة مما يشير الخلاف والمنازعة بين البائع ما ليس عنده والمشتري إلخ.. وربما كانت حاجة المشتري إلى السلعة لا تحتمل التأخير إما لحاجته إليها في الحال وإما لنفاذها من السوق بسبب إبهام المشتري بأن السلعة المطلوبة بحوزة البائع مما يجعل المشتري يطمئن إلى محادثة البائع المدلس وضياع جزء من الوقت كان بإمكان المشتري طالب السلعة الحصول عليها ببسر وسهولة لو ان البائع المدلس قال لطالب السلعة: السلعة المطلوبة لا توجد الآن عندي فإن أحببت أحضرتها لك عند الحصول عليها وإن كنت تريدها الآن فبإمكانك الذهاب إلى السوق أو إلى التاجر الفلاني وهذا من باب النصيحة .

٢- الدليل الثاني من أدلة الخلاف يتعلق بالعميل: أى الوفاء بالوعد بمعنى هل الوفاء بالوعد من جانب العميل يأخذ السلعة عند إحضارها من قبل البنك أو المصرف ملزم أو غير ملزم . وما زاد الخلاف في المسألة: صيغ الوفاء بالوعد من الكتاب والسنة مختلفة حسب اختلاف الآثار المترتبة عليها فليست كلها تحمل على الوجوب وليست كلها تحمل على الندب والاستحباب. مما حدا ببعض الفقهاء إلى التفريق بين الوفاء بالوعد التي يترتب على عدم الوفاء بها إضرار للطرف الآخر فجعلوا الوفاء بها واجب وملزم مثل أن يقول فلان من الناس لآخر اهدم دارك هذه وابن مكانها أخرى وأنا أسلفك ما محتاج إليه من تكاليف بناء للدار فيقوم صاحب الدار بهدمها فإن الوفاء بالوعد ملزم لأن الواعد أدخل الموعد في ورطة وعلى ذلك فقس مثل قول الواعد لآخر تزوج وأنا أسلفك تكاليف الزواج ونحو ذلك فقالوا بلزوم كل وعد أدخل الموعد في ضرر من جراء تسبب عدم وفاء الواعد بوعده كما ذهب فريق من الفقهاء إلى الإلزام بالوفاء بالوعد مطلقاً. وفريق آخر ذهب إلى عدم الإلزام بالوعد مطلقاً ومن هذا الفريق الأئمة الثلاثة ورواية عن الإمام مالك. علماً بأن الأئمة الثلاثة ما عدا مالك يجوزون هذا النوع من البيع إذا كان الخيار لهما أو

لأحدهما ولم يحتجوا بحديث حكيم بن حزام المتقدم على فساد البيع مما أضعف الاستدلال به فى مسألتنا هذه وما يلاحظ فى هذه المسألة أن كلام الفقهاء منصب فى باب الوفاء بالوعد على العميل دون صاحب البنك أو المصرف فيما إذا لم يلتزم بالوفاء للعميل حسب الاتفاق الذى تم بينهما فحسب علمى لم أجد أحداً تناول الطرف الآخر بالإلزام أو بعدمه أو غير ذلك كما هو الخلاف بالنسبة للعميل علماً بأن الأضرار التى تلحق بصاحب البنك أو المصرف قد تلحق بالعميل إذا كان يترتب على عدم وفاء البنك بما التزم به من إحضار السلعة بوقت معين معلوم إضرار بالعميل : والخلاصة لهذا المبحث تتحدد فى أن النصوص التى وردت فى إطار الظنية فى ثبوتها أو دلالتها وهنا يتصدى الاجتهاد للبحث عن صحة السند من خلال دراية السند وطرق روايته أو يتصدى الاجتهاد للبحث فى تفسير تلك النصوص بما يؤدى إلى وضوح الدلالة على المعانى المراد منها: الأمر^(١) الذى يحتم على مجمعنا الموقر حسم الخلاف فى هذه المسألة التى أصبحت ملحة وضرورية فى حياة الأمة الإسلامية ولنا فى مصادر الاجتهاد النبع الذى لا ينضب فإذا كانت النصوص ظنية الدلالة وشقة الخلاف فيها متسعة والمسألة المطروحة ضرورية وملحة فإننا نلجأ لترجيح أحد القولين أو الأقوال على الآخر باستلهام روح التشريع الإسلامى الذى استهدف فى أحكامه تحقيق مصالح الناس ودفع المفساد عنهم وهو الذى يقدر ما إذا كان عملاً معيناً يحقق لهم مصلحة : أى يجلب لهم نفعاً أو يدفع عنهم مفسدة أى يدرأ عنهم ضرراً. وقد ذهب المالكية إلى أن المصلحة تخصص النص غير القطعي ومنها كل النصوص العامة ومن ذلك تخصيص الحديث النبوى: البينة على من ادعى واليمين على من أنكر فإن المصلحة تقتضى عدم تحميل المدعى عليه إلا إذا كان بينه وبين المدعى خلطة حتى لا يسىء السفهاء استغلال هذا الحق ويكيدون لغيرهم رفع دعاوى أمام القضاء كما أن المذهب الحنفى يخصص النص بالمصلحة وإن كان عندهم يأخذ اسم الاستحسان ومنها تخصيص : الحديث الذى يوجب رؤية العيان فى الشهادة فأباحوا قبول شهادة التسامع فى إثبات بعض

(١) أنظر الجامع الصحيح ٥٣٦/٣ الفرر وأثره للدكتور الصديق الضرير ص ٣١٨ . وما بعدها

الحقوق إذا اقتضت المصلحة فيها ذلك مثل إثبات أصل الوقف صيانة للأوقاف القديمة من الضياع وأجازوها فى إثبات النسب والوفاة والدخول بالزوجة ومنها حديثنا محل الخلاف. فقد خصصوا: النهى عن بيع الإنسان ما ليس عنده. فأباحوا بيع الثمار المتلاحقة بعد بدء صلاحها. وكذلك تخصيص النصوص التى توجب أن يكون الشهود من الرجال وحدهم أو من الرجال والنساء معاً فأباحوا قبول شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه سوى النساء مثل الجرائم التى تقع فى الحمامات الخاصة بالنساء شهادة القابلة على واقعة الولادة وتعيين المولود عند النزاع فيه.

خلافاً للحنابلة الذين يرون عدم جواز تخصيص النص بالمصلحة على الرغم من أخذهم بنظرية المصالح المرسله وحجتهم فى أنه لا محل للنظر إلى المصلحة إلا عند فقدان النص ولا مجال للنظر إليها عند وجوده لأن دلالة النص وعمومه مقدمان على النظر إلى المصلحة. كما ذهب الشافعى إلى رفض الأخذ بنظرتى الاستحسان والمصالح المرسله إلى عدم تخصيص النص ولو كان غير قطعى الدلالة بالمصلحة لأنه يرفض التسليم بالمصلحة كأصل للتشريع غير أنه يصل إلى ذات النتيجة التى يصل إليها من يأخذ بالمصلحة المرسله كأساس للتشريع ويخصصون بها النص ولكن عن طريق أصل آخر هو تحكيم قاعدة الضرورات تبيح المخطورات^(١). وعلى الرغم من الخلاف الشكلى بين الأئمة الثلاثة فإن المصلحة المرسله أصبحت مصدراً خصباً للفقهاء الإسلامى تخصص بعض النصوص وتفسر البعض الآخر منها فمن أمثلة الاعتماد عليها فى تفسير النصوص وفهمها منع عمر بن الخطاب رضى الله عنه إعطاء المؤلفة قلوبهم سهماً فى الزكاة رغم الأمر بذلك فى القرآن كما أوقف عقوبة السرقة فى عام المجاعة وأبقى أرض العراق وغيرها من الأرض المفتوحة فى أيدي أصحابها وفرض ضريبة الخراج عليها بدلا من توزيعها على الفاتحين: وفى هذا الصدد يقول المالكية تعبيرهم المشهور: «فحيث تكون المصلحة العامة للمسلمين يكون شرع الله»^(٢).

(١) أنظر المدخل للزرقاء ص ٥٧ وما بعدها المستصفي للغزالي ص ١٣٧ والأم للشافعى ج ٧ ص ٣٧٣ - ٣٧٤ .

(٢) انظر محمد يوسف موسى : المدخل ص ١٨٩، ١٩١، أصول الفقه للبرديسي ١٩٦٩ ص ٢١ وما بعدها .

بعد هذا الاستعراض ولكون هذا النوع من البيوع أصبح اليوم فى حكم الضرورة وبما أن القاعدة الشرعية : هى أن الأصل فى المعاملات الإباحة إلا ما قام الدليل المعتبر شرعاً على تحريمه فإننى أرجح جواز إباحة التعامل بهذا البيع مع وضع الشروط والضوابط اللازمة شرعاً ولو لم يكن فى نظري أى مرجح لهذا النوع من البيع إلا تخصيص الحديث النبوي الذي ينهى عن بيع ما ليس عند البائع على فرض سلامة وجه الاستدلال منه لكانت المصلحة وحدها كافية لتخصيصه ولا يفوتنى هنا أن أذكر أصحاب الفضيلة أعضاء المجمع الموقرين بترباط النظرة الفقهية للمجمع فى هذه المسألة . وبين القرار رقم (١) و ٢ / ٧ . / ٨٦ بشأن استفسارات البنك الإسلامى للتنمية الذى أصدره فى دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية من ٨ إلى ١٢ صفر ١٤٠٧ هـ / ١٢ إلى ١٦ أكتوبر ١٩٨٦م. حيث جاء فيه ما يلي : «المبدأ الأول: أن الوعد من البنك الإسلامى للتنمية بإيجار المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها أمر مقبول شرعاً.

المبدأ الثانى : أن توكيل البنك الإسلامى للتنمية أحد عملاته بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات وآليات ونحوها مما هو محدد الأوصاف والثلث لحساب البنك بغية أن يؤجره البنك تلك الأشياء بعد حيازة التوكيل لها هو توكيل مقبول شرعاً. والأفضل أن يكون التوكيل بالشراء غير العميل المذكور إذا تيسر ذلك.

المبدأ الثالث: إن عقد الإيجار يجب أن يتم بعد التملك الحقيقى للمعدات وأن يبرم بعقد منفصل عن عقد الوكالة والوعد.

المبدأ الرابع : أن الوعد بهبة المعدات عند انتهاء أمد الاجارة جائز بعقد منفصل.

المبدأ الخامس: أن تبعة الهلاك والتعيب تكون على البنك بصفته مالكا للمعدات ما لم يكن ذلك لتعدد أو تقصير من المستأجر فتكون التبعة عندئذ عليه : إلخ .

والله أسأل أن يهدينا سواء السبيل ويلهمنا طريق الحق والصواب

إنه ولى ذلك والقادر عليه.

بإتقان عضو المجمع محمد عبده عمر

أهم مراجع البحث:

- ١ - البداية والنهاية لابن رشد.
- ٢ - المدخل لفضيلة الشيخ الزرقاء.
- ٢- المغنى لابن قدامة.
- ٣ - الأم للإمام الشافعى.
- ٤ - زاد المعاد للإمام ابن القيم.
- ٥ - نيل الأوطار للإمام الشوكاني.
- ٦- متن بلوغ المرام على شرح سبل السلام .
- ٧ - الجامع الصحيح.
- ٨ - الغرر وأثره لفضيلة الشيخ الصديق الضرير.
- ٩ - المستصطفى للإمام الغزالي .
- ١٠ - محمد يوسف موسى المدخل.
- ١١ - أصول الفقه للبرديسي .
- ١٢ - أصول الفقه لعبد الوهاب خلافت.
- ١٣ - أعلام الموقعين لابن القيم:
- ١٤ - غمز عيون البصائر لشهاب الدين الحموى.

الوثائق

البحوث المقدمة للمؤتمر السنوي السادس لمجمع بحوث الحضارة الإسلامية
« مؤسسة آل البيت » فى موضوع « المراهبة للأمر بالشراء » فى
الندوة المقامة بالتعاون مع المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب التابع للبنك
الإسلامى للتنمية بجدة .

- بحث الدكتور عبد الستار أبو غدة
- بحث الدكتور حاتم القرنشاوى
- بحث الدكتور موسى شحادة
- بحث الدكتور قاسم محمد قاسم
- بحث الدكتور محمد عبد الحليم عمر
- بحث الدكتور شوقى إسماعيل شحاتة
- بحث الدكتور ايريك ترول شولتز
- بحث الدكتور إسماعيل عبد الرحيم شلبى
- بحث الدكتور سامى حسن حمود
- بحث الدكتور فهيم خان
- بحث الدكتور أوصاف أحمد

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى لبحوث الحضارة الإسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الإسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات».
بالتعاون مع المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب /
البنك الإسلامى للتنمية/جدة.

عمّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بحث الدكتور عبد الستار أبو غدة

عن

أسلوب المراجعة والجوانب الشرعية
التطبيقية فى المصارف الإسلامية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد، فلا تخفى الحاجة الماسة الى استمرار البحث المتأنى المتعمق فى أنشطة المصارف الإسلامية، سواء ما أصبح منها جادة مسلوكة يستبعد التنكب عنها، أو الطرق التى لم تبلغ هذه المنزلة لاعوازها الى التمهيد أو التعبيد، وجميع هذه المناشط تعتبر ضرورية لتغلب المصارف الاسلامية على مصاعب النشأة، ووحشة الغربة، وبواعث المواكبة العصرية لتحقيق نفس الأغراض المبتغاة فى الميدان الاقتصادي ولكن بوسائل شتى منها المتوافق مع المتبع من غيرها، ومنها المهدب أو المشذب، ومنها المستحدث بأصله من حيث هو، أو بوصفه والملابسات الاجرائية لتطبيقه.

و(المرابحة) هى من هذا النوع الاخير، وقد أدى هذا الطابع القديم الحديث فيها إلى أن لا تقتحمها أبصار الباحثين إلا من خلال الاعتراض عليها أو المنافحة عنها، ولم يسلم هذا ولا تلك من الإفراط أو التفريط.

وقد أردت أن أسلط بعض الضوء على (أسلوب المrabحة) من خلال النواحي التالية :

- أسلوب المrabحة قديما وحديثا
- التأصيل الجماعي لأسلوب المrabحة
- الجوانب الفقهية المطبقة فى المrabحة
- جوانب تطبيقية أخرى للمrabحة
- أساليب وصنع طرحت فى شأن المrabحة

ولا أدعى أن هذا كل ما يقال فى هذا المقام فقد اقتضت على ما رأيت أنه أهم مع بعض المهم ، ثقة بما تكشف عنه اللقاءات الجماعية من تكامل ، وعسى أن تتممخص البحوث المطروحة فى الندوات المتخصصة لموضوع واحد، كهذه الندوة عن تأصيل لذلك الموضوع الوحيد من استعراض ما له وما عليه وإحلاله موقعه الجدير به، بعيدا عن ضغط الحاجة، والاسترواح للسهولة أو الشهرة .
والله ولى التوفيق.

د. عبد الستار أبو غدة

(أولاً)

أسلوب المراجعة قديماً وحديثاً

(تمهيد وجيز في ماهية المراجعة) :

المراجعة صيغة (مفاعلة) من الريح ، وهي بيع بزيادة ربح على الثمن الأول، وصيغ المفاعلة للمشاركة وهي هنا اشتراك البائع والمشتري في قبول الإرباح بالقدر المحدد ، والمراجعة : نوع من أنواع البيوع الأمانة التي يقوم فيها التبايع على أساس (رأس المال) وهو ثمن شراء السلعة أو (التكلفة) وهي ما قامت به السلعة على البائع .

ففي بيع المراجعة يتم عقد البيع بإضافة نسبة مئوية معلومة أو مبلغ مقطوع على رأس المال أو التكلفة .
أسلوب المراجعة قديماً :

وهذا البيع بهذه الصورة الساذجة لم يخل منه كتاب من كتب الفقه على شتى المذاهب ولم ينازع أحد في مشروعيته ، لأنه بهذه الكيفية الخاصة لتحديد الثمن لم يخرج عن مطلق البيع الذي جاء النصر بإباحته في قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ بل جاء في السنة تطبيقاً للتولية (شقيقة المراجعة) حين اشترى أبو بكر رضي الله عنه الناقتين التين أعدهما للهجرة عليهما ، وأراد أبو بكر رضي الله عنه إعطاء إحداهما للنبي ﷺ على سبيل الهبة فقال له النبي ﷺ : بل بالثمن - أي يأخذها تولية بمثل الثمن الذي اشتراها به أبو بكر رضي الله عنه .

وللفقهاء تفصيلات في أحكام المراجعة وآثارها وما يترتب على ظهور الخلف (التغير) بين ما أخبر به البائع وبين الثمن الحقيقي (الخيانة في الإخبار عن الثمن) من تصحيح للثمن المستحق على المشتري وثبوت خيار له بين المضي في العقد مصححاً أو الفسخ عند من يثبت له ذلك الخيار ويسمى (خيار المراجعة) أو (خيار تخبير الثمن) (١) - مع الأخذ بالاعتبار أن هذه التسمية الثانية تشمل

(١) التسمية الثانية يستعملها الحنابلة و « تخبير » بالباء بعد الحاء بمعنى « الإخبار » وقد

وقعت في كثير من كتبهم محرقة إلى « تخبير » بباين .

بالإضافة إلى المراهحة كلا من (التولية) و(الوضعية).

ولسنا بمعرض البحث في هذه الاحكام المستقرة بل الغرض مناقشة الطرح الجديد للمراهحة والجوانب الفقهية العصرية لتطبيقها، ولذا آثرت استخدام عبارة (أسلوب المراهحة).

أسلوب المراهحة حديثا :

أما أسلوب المراهحة حديثا فالحق أن أول من طرحه للتطبيق على نطاق المعاملات المصرفية هو الدكتور سامى حسن حمود، وقد أنصف الحقيقة حين أشار إلى (سابقة) قديمة لهذا الأسلوب، هي ما أورده عن الإمام الشافعي فى كتاب الأم و(بارقة) جديدة لسند هذا التطبيق، هي ذلك التكييف الشرعي الدقيق الذى أسعفه به العلامة الشيخ محمد فرج السنهورى (١).

أما السابقة فهي قول الشافعي فى كتاب الام :

«واذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال : اشتر هذه وأربحك فيها كذا، فاشترها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال : (أربحك فيها) بالخيار : إن شاء أحدث فيها بيعا وإن شاء تركه، وهكذا إن قال : « اشتر لي متاعا ، ووصفه له ، أو متاعا أي متاع شئت ، وأنا أربحك فيه ، فكل هذا سواء يجوز البيع الأول ، ويكون فيما أعطى من نفسه بالخيار ، وسواء في هذا ما وصفت ان كان قال أبتاعه وأشترته منك بتقد أو دين ، يجوز البيع الأول ، ويكونان بالخيار في البيع الآخر. فإن جداده جاز . وان تبايعا به على أن ألزما أنفسهما فهو مفسوخ من قبل شيئين : أحدهما أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع . والثاني أنه على مخاطرة انك وإن اشترته على كذا أربحك فيه على كذا » (٢) .

(١) ذكر ذلك فى رسالته للدكتوراه « تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعة

الإسلامية (ص٤٧٩) ط (١) .

(٢) الأم للإمام الشافعي ٢٩/٣ ط . الكليات .

وأما التكييف الشرعى لهذا الأسلوب مقولا على لسان العلامة الشيخ محمد فرج السنهورى كما جاء فى مقابلة أجراها معه الدكتور سامى حمود بتاريخ (٩/٨/١٩٧٥) (١) :

« هذه العملية مركبة من وعد بالشراء وبيع بالمراوحة.

- وهى ليست من قبيل بيع الانسان ما ليس عنده، لان المصرف لا يعرض أن يبيع شيئا، ولكنه يتلقى أمرا بالشراء، وهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب، ويعرضه على المشتري الأمر ليرى ما اذا كان مطابقا لما وصف.

- كما أن هذه العملية لا تنطوى على ربح ما لم يضمن، لأن المصرف وقد اشترى فأصبح مالكا يتحمل تبعه الهلاك » .

واستكمالا لتأريخ هذا التطبيق فإن الكيفية التى طرح بها أول مرة لم تلبث ان اتسعت أفقيا وعموديا - إن صح التعبير - فقد ذكر الدكتور سامى هذا الاسلوب على أنه بديل يطرحه لمواجهة مسألة خصم الكمبيالات لدى البنوك الربوية ممن يشترون السلع وليست لديهم الملاءة للدفع العاجل ... وأنه : « للمساعدة على تمكين الشخص من الحصول على السلعة التى يحتاجها على أساس دفع القيمة بطريق القسط الشهري أو غير ذلك من ترتيبات مشابهة، ولكن هذا الخط يبدأ من المستهلك وليس من التاجر». وهذا الخط أصبح خطوطا حيث صار يصل بين التاجر المستورد وبين المصدر، ويصل بين صاحب المصنع وبين مصدرى المصانع، ويصل بين مستغلى منافع البواخر والطائرات وبين صانعيها وهكذا.

كما أن المراوحة اتسعت فى الشمول بحيث زاحت (المضاربة)، بل كادت تزيجها من التطبيق، مع أنها هى الاسلوب الرائد فى المصارف الاسلامية، وكانت مطروحة وحدها فى الساحة حتى قرنت بها المراوحة .. وسنرى أن هذه المزاحمة أو الإزاحة لم

(١) تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية (رسالة دكتوراه) سامى حسن

محمود (ص٤٧٩ ط١) .

تنج من المخاوف بل المآخذ أحيانا مما سيأتى بيانه فى موقعه المناسب. مما جعل الحاجة داعية الى تقديم ردائف للمرايحة من حيث هى، أو للعنصر الشانك منها وهو أن يسبقها وعد بالشراء باعتباره إجراء يتوقف عليه تطبيقها وأصبح مشارا للجدل من حيث لزومه وعدم لزومه وأثر ذلك على جوهرية شراء المصرف السلعة لنفسه وتحمله للضمان. وهو ما طرح فى الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتى (٧ مارس ١٩٨٧) من خلال خيار الشرط على ما سيأتى :

(ثانيا)

التأصيل الجماعي لأسلوب المراجعة

لم يلبث أسلوب المراجعة المقدم إلى المصارف الإسلامية أن أخذ طريقه إلى الإقرار الجماعي له من خلال قنوات شتى : (١) .

(إحداهما) : ظهوره بصورة أساسية في أنظمة المصارف الإسلامية الأولى ونشراتها ، كبنك دبي الإسلامي ، وبيت التمويل الكويتي ، والبنك الإسلامي الأردني وبنك فيصل الإسلامي المصري وبنك فيصل الإسلامي السوداني .. إلخ .

(الثانية) : إدراجه في الكتابات المهمة بتنظير أنشطة المصارف الإسلامية ، كالموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية في جزأين منها : الأول ص ٢٨ ، والخامس ، الجزء الشرعي ، المجلد الأول ص ٣٢٩ ، وإن كان معظم ما جاء عنه فيهما يدور على ما كتبه الدكتور سامي حمود .

(الثالثة) : صدور التوصيات من المؤتمرات بتنظيم وتعزيز أسلوب المراجعة ، كان ذلك في مؤتمر الصرف الإسلامي الأول بدبي ١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م . ثم في مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني بالكويت .

(الرابعة) : تأكيد ذلك في ندوة البركة الأولى للمصارف الإسلامية بالمدينة المنورة . رمضان ١٤٠٣هـ = يونيو ١٩٨٣م . والتي عنيت بالرد على بعض الشبهات المثارة حول المراجعة .

والجدير بالذكر أن هذين المؤقرين لم يحسما أعسر الجوانب الفقهية في هذا الأسلوب وهي مسألة إلزامية الوعد ، ولا تركاها غفلا ، بل جاءا بمبدأ التخيير لكل مصرف في الأخذ بإحدى الوجهتين اللتين اختلف فيهما طويلا ، وهما : الإلزام ، وعدمه (٢) .

(١) الأعمال المصرفية التي يزاولها البنك الإسلامي ص٣ ، بيت التمويل الكويتي للأعمال المصرفية والاستثمار ص ١٦ ببيع الأمانة في ميزان الشريعة .

(٢) بعض المصارف يختار الإلزام ، وبعضها يختار عدمه ، وبعضها يختار في المراجعات الخارجية الإلزام ، وفي المراجعات الداخلية عدم الإلزام وذلك هو المطبق في بيت التمويل الكويتي تبعاً لصعوبة تقدير جذبة الوعد ومعرفة العملاء .

وفيما يلي نص قرار المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي بدبي بشأن اعتبار (الوعد
بالشراء مرابحة) بين صور التمويل :

« يطلب العميل من المصرف شراء سلعة معينة يحدد جميع أوصافها ويحدد
مع المصرف الثمن الذي سيشتريها به العميل بعد إضافة الربح الذي يتفق عليه
بينهما . وهذا التعامل يتضمن وعدا من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط
المنوّه عنها ووعدا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقا لذات الشروط .

ومثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاء طبقا لأحكام المذهب المالكي ، وملزم
للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى . وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاء
إذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل فيه .

وتحتاج صيغ العقود في هذا التعامل إلى دقة شرعية فنية ، وقد يحتاج
الإلزام القانوني بها في بعض الدول الإسلامية إلى إصدار قانون بذلك .

ويلحظ بوضوح أن الغرض الأساسي من القرار بيان مشروعية (الزام الوعد) .
أما المؤتمر الثاني بالكويت فقد جاء فيه عن المرابحة ما نصه :

« يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للأمر بالشراء بعد تملك السلعة
المشترأة للأمر وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالربح المذكور في الوعد السابق
هو أمر جائز شرعا طالما كانت تقع على المصرف الإسلامي مسئولية قبل التسليم
وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي .

وأما بالنسبة للوعد وكونه ملزماً للأمر أو المصروف أو كليهما فإن الأخذ بالالتزام أمر مقبول شرعاً، وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالالتزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه.

وختاماً هذا القرار :

- ضرورة أن يسبق تملك المصرف السلعة لنفسه وحيازتها قبل بيع السلعة للواعد.
- تحمل المصرف تبعه الهلاك قبل التسليم
- تحمل المصرف تبعه الرد بالعيب الخفى
- جواز إلزامية الوعد وعدمها
- تخيير المصارف في الأخذ بالالتزام و عدمه من خلال قرار هيئة رقابة المصرف .

أما ندوة البركة الأولى فقد جاء في التوصية الثامنة منها ما يلي :

«أورد بعض الناس شبهات على جواز بيع المرابحة بالأجل بأنه ينطوي على شبهة ربوية، كما أوردوا شبهات على جواز بيع المرابحة للأمر بالشراء. وهذه الشبهات هي :

(أولاً) ان هذا العقد يتضمن بيع ما ليس عند البائع

(ثانياً) تأجيل البدلين

(ثالثاً) أنه بيع دراهم بدراهم والمبيع مرجأ، أو أنه نوع من التورق

(رابعاً) ان المالكية منعوا الالتزام بالوعد في البيع

(خامساً) إن هذا العقد يتضمن تلفيقاً غير جائز

فما هو الجواب عن ذلك ؟

الفتوى : بيع المراهحة المعروف فى الفقه الاسلامى جائز باتفاق سواء كان بالنقد أو بالاجل، وان هذه الشبهة الربوية المثارة على بيع المراهحة بالأجل ليست واردة لا فى هذا البيع ولا فى البيع المؤجل.

وأما صورة المراهحة للأمر بالشراء فأن اللجنة تؤكد ما ورد فى المؤتمر الثانى للمصرف الاسلامى المنعقد فى الكويت مع ما تضمن من تحفظات بالنسبة للالتزام.

(ثالثا)

الجوانب الفقهية المطبقة فى المراهحة

إن المراهحة من حيث هى غنية عن الاستدلال على مشروعيتها هنا، لما أشرت اليه من احتمال كتب الفقه جميعها على باب للمراهحة تستوفى فيه أدلة مشروعيتها وأحكامها ومستند كل حكم، لكن بالنظر الى (أسلوب) المراهحة المتبعة فى البنوك الاسلامية هناك بعض الجوانب الفقهية المرعية فيه حتى يمكن تطبيقها بصورة عملية مأمونة.

وهذه الجوانب المستحدثة تزيد أو تنقص تبعاً لمجالات التطبيق المختلفة، وما دمتنا فى معرض البحث والمناقشة فإن المناسب استيعاب جميع ما حفت به المراهحة من نقاط مع مستند كل منها بقطع النظر عن كونه مسلماً أو محل اعتراض، مع إيراد النقاش المتعلق بكل منها. وفضلاً عن ذلك سأشير فى الأخير الى جوانب فقهية وقع الربط بينها وبين أسلوب المراهحة مع أنها لا علاقة لها بهذا الأسلوب.

وفى ما يلى الكلام عن تلك الجوانب، مع مناقشة ما أورد فى ذلك من اعتراضات وشبهات :

استعراض الجوانب الفقهية المعترض بها على أصل المراهحة :

لعل ما أورده كل من الدكتور يوسف القرضاوى من اعتراضات على أسلوب المراهحة بصدد الدفاع عنها (١) وما أورده الدكتور محمد سليمان الأشقر فى كتابه الهادف الى نقدها (٣) . هو أجمع ما قيل فى هذا المجال، حيث أورد الدكتور القرضاوى ستة أمور ، اثنان منها لا داعى للتروقف عندهما لما فيهما من التكلف ومجاناة المنطق الفقهى :

(أولهما) ان هذه المعاملة ليست بيعا ولا شراء وانما هى حيلة لآخذ الربا، (وثانيهما) أن احدا من فقهاء الامة لم يقل بحلها. وما جاء به المعترضون بهذين لا يزيد عن التحويل اللفظى وقد نهض الدكتور القرضاوى بكشفه بما لا مزيد عليه.

ثم أورد الدكتور القرضاوى - على لسان المعترضين - أربعة أمور أخرى اثنان منها تكفى لمحة يسيرة فى الكلام عنها، فى حين يقتضى الأمران الآخران شيئا من التفصيل (الآتى فيما بعد) لما لهما من جذور فى المراجع الفقهية، كما تكررت بعض هذه الاعتراضات فى دراسة الدكتور محمد الأشقر مع زيادات سيأتى الكلام عنها بمناسبتها.

* القول بأن أسلوب المراهحة من بيعتين فى بيعه :

وذلك لما فيها من البيع للواعد بالأجل وهو بسعر مغاير للسعر الحال
والحقيقة أن هذا الاعتراض ليس موجها للمراهحة لذاتها، بل لما فيها من بيع الاجل لأن تطبيق المراهحة لدى المصارف الاسلامية لا ينفك عن بيع الأجل.. وقد جاء تفسيران (للبيعتين فى بيعه) : أحدهما أنها قول البائع : بعتك بعشرة نقدا أو بعشرين نسيئة والتفسير الثانى انها بيع العينة لأن فيه بيعتين إحداهما بشمن

(١) بيع المراهحة للأمر بالشراء كما تجرّه المصارف الإسلامية ، للدكتور يوسف القرضاوى ٣٧

(٢) بيع المراهحة كما تجرّه البنوك الإسلامية ، للدكتور محمد سليمان الأشقر ٧ .

أجل، والآخرى بضمن حال، لتحصل بذلك الحيلة على الربا. وسيأتى الكلام عن علاقة أسلوب المراهجة ببيع العينة، أما البيع بالأجل فقد اعتبر التشكيك فيه من سقط القول بعد أن أخذ به جماهير الفقهاء وضبطوا صحته بأن ينفصل المتعاقدان (بعد المساومة فى الثمن المتعدد) على ثمن واحد محدد فلا تكون هناك الا بيعة واحدة، وينتفى الغرر الذى يحصل لو كانت المساومة أساساً دون إبرام وجه واحد مما دار فيها.

والذى يقع فى أسلوب المراهجة هو بيعة واحدة للاتفاق على ثمن واحد هو تحديد ثمن البيع الأجل مع تحديد الأجل، فلا جهالة ولا غرر.

* القول بأن أسلوب المراهجة فيه بيع ما لا يملك :

وهذا الاعتراض لا مساغ له أيضا فى الأسلوب المطبق فى المصارف الاسلامية، اللهم الا ما قد يقع مخالفا لما هو مقرر من مؤتمراتها وندواتها أو هيئاتها ومستشاريها فما وقع كذلك فهو أسلوب منحرف، وعليه تنصب معظم الاعتراضات(١).

وهذا المحذور من أول ما طرح بالنسبة لأسلوب المراهجة فقد احتزرت منه البيانات التى رافقت نشأته.

* القول بأن الوعد لازم :

لا يخفى أن هناك صلة شديدة بين مسألة (بيع ما لا يملك) وبين الجانب الآخر المهم فى أسلوب المراهجة وهو القول بلزوم الوعد، من حيث إن ما ينشأ عن هذا اللزوم يحول الوعد الى شبه عقد فيقع المصرف فى بيع ما لم يملكه بعد.

(١) من ذلك ما جاء فى بحث الدكتور محمد سليمان الأشقر حيث أورد بضعة أمور - سبق بعضها - وهي لا تتحقق إلا فى تطبيق خاص من تطبيقات المراهجة ليس هو المعمول به فى المصارف الإسلامية ولم يورد على الأسلوب المشهور إلا مسألة الزامية الوعد .. مع أمور أخرى تتصل به وهي كل ما يقيد حرية الطرفين فى إتمام البيع أو تركه ، وعدم ترتب تعويض لما يقع على أحدهما من ضرر ، وعدم البيع إلا بعد القبض .

وليست الاشارة الى هذه العلاقة حديثة بل جاءت فى أقوال المتقدمين على ما أوردته الدكتور الصديق محمد الامين الضرير فى اشارة له الى المراهحة ضمن أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الاسلامى حيث قال : «وجدت فى أقوال المتقدمين من الفقهاء صورة من التعامل شبيهة بما نتحدث عنه يؤيد حكمهم فيها ما ذهب اليه، فقد روى مالك فى الموطأ : أنه بلغه أن رجلا قال لرجل : ابتع لى هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل، فسأل عن ذلك عبد الله بن عمر فكرهه ونهى عنه.

وقد ذكر مالك هذه المسألة فى باب «بيعتين فى بيعه» فكأنه يرى أن ابن عمر يعتبرها داخلة فيما نهى عنه من بيعتين فى بيعه. (١)

قال الباجى : «ولا يمتنع أن يوصف بذلك من جهة أنه انعقد بينهما أن المبتاع للبعير بالنقد إنما يشتريه على أنه قد لزم مبتاعه بأجل بأكثر من ذلك الثمن فصار قد انعقد بينهما عقد بيع تضمن بيعتين، إحداهما الاولى وهى بالنقد، والثانية المؤجلة، وفيها مع ذلك بيع ما ليس عنده، لان 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 عشرة فى عشرين الى أجل، وهذه كلها معان تمنع جواز البيع ، والعينة فيها أظهر من سائرهما».

ولابد من التعقيب بأن هذا المحذور يقع حقيقة اذا صدر الشراء من العميل والبيع اليه قبل تملك المصرف للسلعة، وهو ما صوره الدكتور محمد الأشقر بقوله : «ان العميل يقول فى شأنه السلعة : اذا اشتريتموها بمائة فقد اشتريتها منكم بمائة وعشرين نقدا أو مؤجلة» ثم قال عن هذه الصورة : «فهر عقد بلا ريب ولو سمي وعدا فهر عقد أيضاً ... وهذا لا يسلم إلا بوجود الضميمة التي فيها فإذا اشتريتموها بمائة فقد اشتريتها منكم ..»

(١) أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الإسلامى ، بحث للدكتور الصديق محمد الأمين

الضرير ، مجلة البنوك الإسلامية ، العدد ١٩ .

وليس هذا هو الأسلوب المتبع في المصارف الإسلامية أصولياً، ولا عبرة بما شد، كما أن هذه الصورة المنتقدة فيها شراء معلق والبيع والشراء لا يقبل التعليق ولا يقع، خلافاً للبيع المضاف إلى زمن مستقبل حيث تُلغى الأضافة ويقع البيع.

المواقف تجاه لزوم الوعد :

بما أن توصية المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي تركت الحرية لكل مصرف في الأخذ بلزوم الوعد أو عدمه فإن المصارف اختلفت مواقفها في هذا الشأن :

- فبعضها كالبنك الإسلامي الأردني أخذ بالزام الوعد مطلقاً.
- وبعضها كمصرف فيصل الإسلامي السوداني أخذ بالالزام بالنسبة للمصرف دون العميل، وهو ما رأى الدكتور الضرير انه أبعد عن الشبهة لتلا جعل المعاملة عقد بيع مرابحة قبل ملك البنك للسلعة إذا اعتبر ملزماً للطرفين ..
- وبعضها كبيت التمويل الكويتي أخذ بالالزام في المراهبات الخارجية، حيث تكثر المخاطر لعدم معرفة حال الواعد، والأخذ بعدم الإلزام في المراهبات الداخلية.
- والحقيقة أن زوال الشبهة تماماً هو في القول بعدم لزوم الوعد رغم ما يحف بذلك من المخاطر التي لا تخلو عنها طبيعة التجارة وأسلوب المراهبة أسلوب تجاري، وليس أسلوباً مصرفياً للتمويل دون مخاطر.

وقد رأينا في كلام الشافعي اشتراط الخيار لكل من الطرفين، كما رأينا في كلام المالكية إدراج صور من المراهبة في العينة المكروهة أو المخطورة حسب الصيغة المتبعة فيها لموضع اللزوم الذي جعله الشراء كما لو كان لصالح الواعد ثم يتقاضى منه زيادة عن المدفوع وهي نظير الأجل.

كما أن من صور هذه المواعدة بأنها عقد لم يحالفه الصواب لأنه أعدم الفوارق بين العقد والوعد لمجرد توثيق الوعد ديانة أو قضاء في حين أن العقد يترتب عليه الحصول على ثمن المبيع، وبمجرد العقد. والوعد لا يزيد عن الحصول على تعويض للضرر إن وقع، وللقضاء فيه مدخل ومجال...

وقد حان الآن الكلام عن قضية إدراج المراهبة فى بيع العينة، وعن مسألة إلزام الوعد :

إدراج المراهبة فى بيع العينة :

للعينة صورة مشهورة وقع فيها خلاف بين الجمهور القائلين بحرمتها أو كراهتها تحريماً وبين الشافعية القائلين بجواز العقد نظراً إلى اكتمال مقوماته وطرح ما التبس به من نية وهذه الصورة هى أن يشتري شخص سلعة من مالكها بالأجل، ثم يبيعه اليه نقداً، وهناك صورة أخرى يكون الرغبة للحصول على المال لدى مالك السلعة نفسها حيث يبيع سلعته نقداً الى شخص ثم يشتريها منه بالأجل، وهاتان الصورتان لم تتبدل فيهما عين السلعة وعين العاقدين (البائع والمشتري) وهى تتخذ حيلة للأقتراض بفضل خال عن عوض وليس تملك السلعة مراداً فى الصورتين بل المراد تحصيل السيولة لكن تحت اسم المباحة .

ولا يخفى انه لا علاقة حقيقة بين أسلوب المراهبة وبين العينة فى تحقيق ما يراد من العينة من السلف الذى يجر نفعاً دون أن يكون لأحد العاقدين غرض فى تملك أو تملك السلعة. لأن هناك سلعة لم تكن لدى كلا المتعاملين بأسلوب المراهبة بل كانت لدى طرف ثالث (المصدر) وتم تملكها لأحدهما (المصرف) ثم بيعها بالأجل للمتعامل الآخر (الواعد بالشراء) ولم يقم المصرف بشرائها ثانية من الوعد بالشراء كما هو الحال فى العينة حيث يكون الغرض الحصول على (العين) أى النقد، وليس الحصول على السلعة : ومن هنا جاءت تسمية هذه المعاملة قال الفيومى فى المصباح المنير : « قيل لهذا البيع عينة لان مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً أى نقداً حاضراً، وذلك حرام إذا اشترط المشتري على البائع أن يشتريها منه بشمن معلوم، فإن لم يكن بينهما شرط فأجازها الشافعى لوقوع العقد سليماً من المفسدت، ومنعه بعض المتقدمين وكان يقول هى أخت للربا. والربط بين الاشتراط وبين الحرمة هو مذهب الشافعية خلافاً للجمهور الذين لم يعلقوا الحرمة على هذا الاشتراط الملفوظ أو الملحوظ. فلو باعها المشتري من غير بائعها فى المجلس فهى عينة أيضاً لكنها جائزة بالاتفاق » وهذه الصورة الأخيرة تسمى (التورق) وهو

الحصول على الورق أى الفضة فهو بمعنى (العينة) التى هى الحصول على العين،
أى النقد الحاضر من ذهب أو فضة.

ويبدو للمتأمل فى مذهب المالكية أنهم اتجهوا وجهة مغايرة كل المغايرة لما
أخذ به الشافعية من ربط الحرمة باشتراط الصفقة الثانية التى تعود بها السلعة
الى مالكيها الاول، فالمالكية منعوا كثيرا من صور البيع على سبيل الحرمة أو
الكراهة أو التورع لوجود الغرض المشابه لبيع العينة على تقدير أنه من الممكن
اتخاذ صور من البيع ذريعة للربا وسموها عينة، وما أجازوها منه غيروا آثاره
ونتائجه لاجراء تغيير فى تكوينها مع أنها لا يقع فيها عود السلعة إلى مالكيها
الاول، ولكن لمجرد قابلية المجال لسلوك سبيل أخرى كالقرض، فاذا لم يتم القرض
وتم ما يعنى عنه مع ترتب زيادة على أحدهما فهى من الذريعة للربا، وهم قد
توسعوا فى الذرائع.

وفى ما يلى إيجاز ما أورده ابن رشد (المجد) فى «البيان والتحصيل» وهو أصل
لما جاء فى كتب المالكية التالية له حول تقسيم العينة الى جائزة وهى اذا لم يقع
تواعد بل مجرد استفادة البائع من وجود الرغبة، ومكروهة وهى إذا حصل تواعد
على أصل الشراء والإرباح دون تحديد مقدار الربح، ومحظورة قال عنها ما نصه
«وهى أن يقول الرجل للرجل : اشتر سلعة كذا وكذا بكذا وكذا وأنا أشتريها منك
بكذا وكذا وهذا الوجه فيه ست مسائل تفترق أحكامها بافتراق معانيها» ثم سردها
معتبا عليها بأحكام شتى، كالجواز، أو الكراهة» لوجود المراوضة التى وقعت
بينهما فى السلعة قبل أن تصير فى ملك المأمور، وقال فى إحداها : «ويستحب
له أن يتورع فلا يأخذ منه إلا ما نقد فيها» ولولا خشية الإطالة لأوردت، كلامه
بكامله فيرجع إليه من شاء (١).

ومن هذا يتبين أن المنوع هو ما كان فيه قرض بزيادة وظهر فى صورة بيع.
أما أسلوب المراهبة فهو بيع خالص ولو كان من الممكن أن يقرض البائع المشتري

(١) البيان والتحصيل لابن رشد (المجد) ٨٦/٧ - ٨٩ .

المبلغ الذى يتمكن به من الشراء لصالحه دون فرق الربح الذى حصل لموضوع التأجيل فى الثمن، والأمر لا يعدو أن يكون من قبيل الورع والحذر من مشابهة من يتخذ صورة البيع حيلة للإقراض بالربا....

هذا وقد أورد الدكتور رفيق المصرى على (أسلوب المراجعة) بصدده رفضه له أنه لا يخرج عن أسلوب (حسم الأَسناد التجارية) قائلا : «فليس الحسم الا نتيجة عملية مشابهة حيث يقوم البائع بالبيع لأجل مع زيادة السعر، ثم يتقدم الى المصرف للحسم، فيأخذ الثمن النقدي، على أن يسترد المصرف الثمن المؤجل فى الاستحقاق. والفرق بين العمليتين هو أن المصرف يمنح المال للبائع فى حال الحسم، ويمنحه للشارى فى حال «بيع المراجعة». وهذا وإن كان (أى المصرف) يطالب الشارى بسداد الثمن عند الاستحقاق قبل الرجوع على البائع (بافتراض أن السند لم يظهر) أى وكأن المصرف فى حال الحسم يمنح المال للبائع عوضا أو نيابة عن الشارى، فماذا يبقى من الفرق بين الحسم وما دعاه الدكتور حمود بـ المراجعة. هذا مع أن المراجعة فى رأينا (أى رأى د. المصرى) ليست كما صورها الدكتور حمود .. أن بيع المراجعة يتم ضمن علاقة ثنائية بين البائع والمشتري فيما يريد أن يجعله الدكتور حمود ذا علاقة ثلاثية باضافه المصرف الممول وهو فى هذه الحالة عبارة عن قرض بفائدة يقدمه المصرف الى الشارى والفائدة ليست الا فرق السعيرين : المؤجل والمعجل فهو يشبه بهذا نظام بطاقة الائتمان المعروف فى الغرب ... وإن هذه الصورة من بيع المراجعة للأمر بالشراء إنما تطابق صورة من بيع العينة المحرم.

وقد استكملت كل كلام الدكتور رفيق لانه أقسى وأغرب ما أثير على أسلوب المراجعة. وقبل مناقشة بعض ما جاء فى كلامه عنه تجدر الاشارة الى أن هذه النقطة التى وقف عندها طويلا (وهى. المشابهة بينه وبين الحسم) ليست كل ما أبداه من اعتراضات على أسلوب المراجعة، ففى دراسة قدمها فى ورقة عمل الى المركز العالمى لأبحاث الاقتصاد الإسلامى أضاف الى هذا الجانب أمورا أخرى هي أنه من (بيعتين فى بيعة) و (بيع ما ليس عند البائع) و (فيها سلف وزيادة) أي قرض مع فضل خال عن عوض. وقد سبق الكلام عن هذه الاعتراضات، وهى قد جاءت أيضا فى بحث للدكتور الصديق محمد الأمين الضرير بصدده أسلوب

المراهجة مع الالتزام بالوعد ونقلها على سبيل التشبيه واستند في ذلك الى عبارة للباحث وسبق تفصيل ذلك (١) .

أما الجواب عن الجديد منها وهي (تشبيه أسلوب المراهجة بالحسم) فهو لا يلحق بأسلوب المراهجة أى ضير، لانه تشبيه في الأثر والنتيجة مع إغفال الفرق الجوهرية في السبب الشرعى المقتضى التحريم فى الحسم، والحل فى المراهجة، فكم من صيغتين تشابهتا فى تحقيق الغرض مع اختلاف المنهج والحكم.

ويلحظ أن الدكتور حسن الأمين - فى بحثه عن أسلوب المراهجة (٢) استرسل فى تكييف هذا الاعتراض بما ربما لم يخطر على بال صاحبه وهو ان الحسم هو بيع بطريق الحوالة وأن الحوالة مختلف فيها هل هى بيع أم وفاء ثم ضعف ذلك وأشار الى أن عملية الحسم قرض وفيها مبادلة نقد بنقد زائد فى مقابل الأجل على حين ان المراهجة تتضمن مبادلة سلعة بنقد، هذا ما ختم به الدكتور الأمين مناقشته لهذا الاعتراض وهو يغنى عن كل ما سواه لأن مرده الى اختلاف السببين ما بين حلال وحرام.

ويضاف الى هذا أنه لا صحة لكون العلاقة ثلاثية فى المراهجة فقد اشتبهت على قائل ذلك المراحل المتعددة لأسلوب المراهجة وفى كل منها علاقة ثنائية، والمراهجة نفسها علاقة ثنائية بين الواعد والبنك ثم بين البنك والمصدر ثم بين البنك والعميل.. ثم كيف يسلم للدكتور رفيق المصرى قوله أن والفائدة ليست الا فرق السعرين المؤجل والمعجل» مع أن هذا الفرق اذا وقع خلال البيع حلال وهو نفسه مصرح بذلك (٣).

(١) أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الإسلامى بحث للدكتور الصديق الضير فى مجلة البنوك الإسلامية العدد (١٩) .

(٢) الاستثمار اللاروى فى نطاق عقد المراهجة (بحث منشور فى مجلة المسلم المعاصر العدد (٣٥) .

(٣) بحث: النظام الإسلامى خصائصه ومشكلاته ص ١٨ ويبدو أن الولى بنقد المراهجة أدى به الى هذا القول المختلف عما سبق له أن قرره .

رابعاً : جوانب تطبيقية شرعية للمرابحة :

توجد هناك لدى بعض المصارف جوانب شرعية تطبقت فى المرابحة حتى أصبحت من لوازمها حسب الأسلوب المتبع عملياً مع أن هذه الجوانب ليست لازمة لأصل الاسلوب . فمن ذلك :

أ - أخذ العربون من الواعد :

وموجز الكلام فى الحكم الشرعى للعربون أن الامام أحمد قال بجوازه مستدلاً بفعل عمر رضى الله عنه، وأن للعربون صورتين : أن يكون جزءاً مقدماً من الثمن فى حال تمام البيع على كل حال ثم إما أن يعاد لدافعه إن لم تتم الصفقة أو أن لا يعاد بل يؤخذ فى حال العدول من دافعه عن إتمام الصفقة.

وما دام حكم العربون خلافياً وقد قام الدليل على جوازه ولم يصح الحديث فى النهى عن بيع العربون، فوجوده فى بيع المرابحة لا يختلف فى الحكم عن وجوده فى بيع المساومة. لكن بعض من تكلم فى مسألة لزوم الوعد ربط بين العربون وبين هذا اللزوم الذى يفضل عدم وجوده، ابعاداً لصورة الوعد عن ملامح العقد المبرم، مع أن العربون ليس فيه مزيد إلزام فى لزوم الوعد فى ذاته بل هو فى معنى التعويض عما لحق بالطرف الآخر من ضرر وليس حملاً على إبرام العقد، فإبرام العقد شئ، وبذل المال تعويضاً عن ترك التعاقد شئ آخر.

وقد اختلفت صور العربون بعد شمول حالته للطرفين للواعد الذى سيقول الى مشتر، أو البائع. كما ظهرت صورة يدفع فيها الواعد عربوناً ثم إذا أخل بالتعاقد لا يرد إليه الا اذا هياً بمعرفته مشترياً آخر بحيث لا يقع الضرر. وقد يدفع الواعد قبل دخوله فى المواعدة عربوناً للمصدر ثم يأتى للمصرف الذى يبدي رغبته فى شراء السلعة (التي هي موضوع المرابحة) فيفرج المصدر عن عربون الواعد، ثم يشتري المصدر السلعة ويبيعها مرابحة للعميل للواعد.

ب - أخذ الضمان من الواعد :

الأصل فى الضمان (أى الكفالة) أن يؤخذ فى الحق الذى وجب أو انعقد سبب وجوبه، وقد أجاز بعض الفقهاء ومنهم الحنفية والحنابلة أن يطلب الضمان لحق سيجب فيما بعد وسموا هذا (ضمان الدرك) لانه لما سيدرك الشخص من حقوق عليه، كما سماه بعض (ضمان السوق)، لانه يحصل لتمكين غريب يريد العمل فى السوق فيكفله تاجر معروف تجاه كل ما سبترتب بدمته وبذلك يعمل فى السوق.

وبما أن المصرف الاسلامى يجرى المراهبة عن طريق استيراد ما يحتاجه العميل ومن خلال البيانات التى يقدمها العميل عن البضاعة وعن المصدر، وقد يكون فى ذلك بعض التوريط للمصرف اذا تعامل مع مصدر لا يعلم جديته فى التعامل وأمانته فيه، وقد يدفع له الثمن أو جزءا منه - من خلال فتح الاعتماد - ثم لا يفى بما التزم تجاه المصرف، وحينئذ يحتاج الامر الى جهد كبير لاستخلاص المصرف حقه ومع هذا الجهد قد يرجع بخفى حنين، وهذا ما دعا بعض المصارف الى أن تطلب من الواعد قيامه بكفالة المصدر - وهى معاملة مستقلة عن المراهبة وإن كانت قد أصبحت من إجراءات أسلوبها المتبع لدى بعض المصارف.

على أن الالتزام الذى تغطيه هذه الكفالة ليس هو التزام البيع بالمراهبة لأنه لم يحصل بعد وإنما هو نتيجة التزام مستقل وهو التزام تبعى للالتزام الأصيل بين المصرف وبين المصدر الذى يتم الحصول على السلعة موضوع المراهبة.

ج - تخفيض الثمن بالسداد المبكر :

لا يخفى أن أسلوب المراهبة يشتمل على البيع بالأجل، والأجل فى البيع له حصة من الثمن، لكنها مدمجة فيه وعليه لا يمكن شرعا أن يزداد الثمن إذا زاد الأجل، كما لا يمكن أن ينقص إذا نقص الأجل. وهاتان الحالتان من صور الربا فى الجاهلية ويطلق على الأولى (زدنى أنظرك) وعلى الثانية (ضع وتعجل) ..

ويما أن أسلوب المراهبة، بل بيع الأجل نفسه يتم فى ساحة ترتبط فيها الأسعار بالفائدة وحساباتها الزمنية فان من يشتري بالأجل لمدة ما ثم يقوم بالسداد قبل مضيها يشعر أنه قد غبن لأنه اشترى حالا بسعر الأجل، مما أدى بالمصرف المركزي بباكستان إلى إصدار تعليماته للمصارف بشأن التزام تخفيض الثمن في حالة السداد المبكر^(١).

ولا يخفى ما في ذلك من خلل شرعا ، بالرغم من وقوع الخلاف في قاعدة « ضع وتعجل » فإن ما استقر عليه الفقه منع الحط من الثمن المؤجل إذا تم تعجيله ما دام ذلك الحط بشرط ملفوظ أو عرف ملحوظ .

(١) أشار إلى ذلك د. جمال الدين عطية فى كتابه عن البنوك الإسلامية .

(خامسا)

أساليب وصيغ طرحت فى شأن المراهبة

لقد أتى على المصارف الاسلامية حين من الدهر لم تزل - الى جانب خدماتها المصرفية - متشبثة فى جوهر أعمالها الاستثمارية بالتجارة فى ظل قوله تعالى (وأحل الله البيع وحرم الربا).

فان اقدمها على التجارة لا يحصل بالصورة التقليدية المتبعة فى الاسواق والتى يصدق عليها قول القائل : (وفاز باللذة الجسور) بل إنها - فى ظروف استئمان أصحاب الأموال اياها ومناشدتهم لها بلسان الحال فى مزيد الحرص على مصالح المودعين المستثمرين فى سلامة رأس المال وريعة ما أمكن - لا تتردد فى توفير أى ضمان أو أمان لا يخل بقاعدة الربح الحلال المتمثلة فى (الغرم بالغنم) و(الخراج بالضمان) ولا يوقع المتعامل فى المحذور بظلم المراهبة أو التجارة باختلال التراضى وحصول الخلافة .. والمصارف الاسلامية إن وجدت فى (بيع المراهبة المسبوق بالمواعدة) واحة الأمان ليس لها أن تكتفى به لما يعترى هذا الاسلوب من الاحتمالات الناشئة عن إلزامية الوعد وعدمها، ولكثرة الصور العملية التى تستدعى فيها الأسواق اتباع أسلوب المبادرة لتوفير ما يظن اتجاه الرغبات اليه ولو كانت غير معينة ولا موثقة بالوعد المحترم.

أ - أسلوب (بيع المخايرة)

وتطبيقه للمصارف الاسلامية

المستند الشرعى :

أسلوب شرعى يحقق - فى الاصل - التروى وتدبر العواقب لصاحب الخيار سواء كان هو المشتري ليرى هل يصلح له المبيع أو لا؟، أو البائع ليرى هل يناسبه الثمن أو لا، لكن الغاية الخاصة هنا هى حفظ خط الرجعة فيما اذا لم يف الواعد بوعده فى شراء السلعة، التى سبتملكها (المصرف الاسلامى) بناء على هذا الوعد، ولا ضير من تعدد الغايات والمصالح من تصرف ما، ولا أثر لذلك على مشروعيتها.

السابقة العلمية :

ان الامام محمد بن الحسن الشيبانى هو أول من أرشد الى هذه الوسيلة سائلا سألته (حقيقة، أو تقديرا على سبيل التعليم) وقد سماها ذلك السائل (حيلة) بمعنى المخرج الشرعى أو الحل الموافق لحالة السائل. وفى ذلك أورد محمد بن الحسن فى كتاب «المخارج» ص ٣٧ على لسان من سألته قوله :

- أرأيت رجلا أمر رجلا أن يشتري دارا بألف درهم، وأخبره انه ان فعل اشتراها الأمر بألف درهم ومائة درهم، فأراد المأمور شراء الدار ثم خاف ان اشتراها أن يبدو للأمر فلا يأخذها، فتبقى الدار فى يد المأمور، كيف الحيلة فى ذلك ؟

- قال : يشتري المأمور الدار، على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام، ويقبضها، ويجيء الأمر الى المأمور فيقول له : قد أخذت منك هذه الدار بألف درهم ومائة درهم، فيقول المأمور : هى لك بذلك. فيكون ذلك للأمر لازما، ويكون استيجابا من المأمور للمشتري.

الخطوات العملية :

١ - يتلقى المصرف الاسلامى رغبة من عميله مع وعد بالشراء وهو وان كان لا يبالى - فى الواقع - بمصير هذا الوعد، فان من الضرورى الإبقاء على جدية الوعد تفاديا للدخول فى المصفقة والغائها مما اذا تكرر يخل بسمعة المصرف كمستورد.

٢ - يشتري المصرف السلعة الموعود بشرائها مع اشتراطه الخيار (حق الفسخ) خلال مدة معلومة يظن كفايتها للتوثق من تصميم الواعد على الشراء وصدور إرادته بذلك.

٣ - يطالب العميل الواعد بتنفيذ وعده بالشراء فاذا اشترى السلعة باعه المصرف إياها وبمجرد موافقته على البيع يسقط الخيار الذى له .

مزايا هذا الاسلوب :

ليس الاستباق والتروى هو الاعم فى مزايا أسلوب (بيع المخايرة) فانه يتيح للمصرف الاسلامى الدخول فى مبادرات لشراء ما يتوقع اتجاه الرغبات اليه، كما أنه يجعل المصرف الاسلامى جهة أصيلة فى السوق حيث يتلقى رغبات البيع من المصدرين كما يتلقى رغبات الشراء من العملاء.

وهذا الأسلوب كان أول ما طرحته جوابا عن مسألة أثيرت فى احدى جلسات هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبيت التمويل وقد شد انتباه رئيس مجلس ادارته بصفته رئيسا لتلك الجلسات وعنصرها مصرفيا ضروريا لاكتتمال مداولاتها وحسن أداء مهامها فاقترح ان يكون أحد موضوعات الندوة الفقهية الاولى التى أقامها بيت التمويل الكويتي ، وذلك لكي يمر بقنوات جماعية بحيث تستطلع الآراء الشرعية والفنية فى تطبيقه وأدائه الدور المطلوب. وقد اشتملت الندوة على أربعة أبحاث فى هذا الموضوع شاركت بأحدها وهو منشور ضمن أعمال الندوة المذكورة.

ولعل من لطيف التوافق أن هذا الاسلوب الذى يمكن اختصار تسميته بكلمتى (بيع المخايرة) سبق الى تقريره وسيلة للأمان فى الاستثمار الامم محمد بن الحسن الشيبانى، كما أن (بيع المراهجة للواعد بالشراء) - وموقعه معروف فى أمان الاستثمار - قد سبق الى الإبانة عنه الامام الشافعى، مع أن الموضوعين يمثل كل منهما بابا أصيلا بين أبواب فقه المعاملات. وهذا يزيد من الدلائل على ما فى هذا التراث الفقهى من ثروة تشريعية لا تفتقر الا للترتيب والمواكبة العصرية فى صور التطبيق ومجالاته.

وفيما يلى بعض ما انتهت اليه الندوة فى هذا الاسلوب تأكيدا لموقعه رديفا للمراهجة أو بديلا لها حسب الرغبة :

الفتاوى والتوصيات الفقهية

بشأن خيار الشرط وتطبيقه فى معاملات المصارف الاسلامية

(١) أحكام مختارة فى خيار الشرط :

أ - خيار الشرط حق يثبت باشتراط المتعاقدين لهما أو لأحدهما أو لغيرهما، يخول من يشترط له إمضاء العقد أو فسخه خلال مدة معلومة.

ب - اشتراط الخيار كما يكون عند التعاقد يكون بعده باتفاق العاقدين

ج - يتم اشتراط الخيار بكل ما يدل عليه

د - يمكن اشتراط الخيار فى جميع العقود اللازمة القابلة للفسخ بما لا يشترط القبض لصحته، فيمكن اشتراطه فى البيع والإجارة مثلا، ولا يسوغ اشتراطه فى الصرف والسلم وبيع المال الربوى بجنسه.

هـ - لا يجب تسليم البديلين (المبيع أو الثمن) فى عقد البيع بشرط الخيار، ولكن يجوز قيام أحد العاقدين أو كليهما بالتسليم طواعية لا سيما بهدف التجربة والاختبار.

و - ينتقل ملك المبيع الى المشتري (المصرف الاسلامى مثلا) بموجب العقد اذا كان الخيار له وحده.

ز - نفاء المبيع فى مدة الخيار يتوقف فيه الى امضاء البيع أو فسخه، فان أمضى كان النماء للمشتري (المصرف) وإن فسخ كان للبائع.

ح - اذا كان الخيار للمشتري وحده (المصرف) فان تصرفاته، من بيع وإجارة ونحو ذلك، تصرفات صحيحة ناقلة للملك مسقطه للخيار ولو لم يسبق ذلك التصرف قبض المصرف الاسلامى للسلعة ما لم تكن قوتا.

ط - يسقط الخيار ويصبح العقد باثا بمجرد انقضاء مدة الخيار اذا لم يصدر من المشتري (المصرف) فسخ العقد أو التصرف فى السلعة.

ى - لا يشترط قيام المشتري (المصرف) بإعلام البائع بابرامه للعقد أو فسخه له، لأن البائع بموافقتة على جعل الخيار للمشتري خوله صلاحية اختيار الامضاء أو الفسخ خلال المدة المعينة.

ك - يضمن المشتري (المصرف) المبيع إذا قبضه وتلف مدة الخيار.

(٢) تقديم صورتين لخيار الشرط للممارسة :
يمكن تطبيق إحدى الصورتين التاليتين :

الأولى : بناء على رغبة ووعد بالشراء :

أ - يتلقى المصرف الاسلامى رغبة من عميلة مع وعد بالشراء، وهو وإن كان لا يبالي - فى الواقع - بمصير هذا الوعد، فإن من الضرورى الإبقاء على جدية الوعد، تفاديا للدخول فى الصفقة بدءاً ثم إلغائها انتهاءً، مما إذا تكرر يخل بسمعة المصرف كمستورد.

ب - يشتري المصرف السلعة الموعود بشرائها مع اشتراط الخيار له (حق الفسخ) خلال مدة معلومة تكفى عادة للتوثق من تصميم الواعد على الشراء وصدور إرادته بذلك.

ج - يطالب المصرف الواعد بتنفيذ وعده بالشراء فاذا اشترى السلعة باعه المصرف إياها، وبمجرد موافقته على البيع يسقط الخيار.

الثانية : المهادرة لتوفير صلح مرغوبة فى السوق :

أ - يشتري المصرف الاسلامى سلعة من الاسواق المحلية او العالمية مع اشتراطه الخيار (حق الفسخ) خلال مدة معلومة تكفى عادة للتوثق من وجود راغبين يبرم معهم عقودا على تلك الصفقة.

ب - يحق للمشتري (المصرف) أن يبرم عقوداً على تلك الصفقة مع الراغبين فى شرائها وبمجرد إتمام العقد ينتهى الخيار.

من المراجع المستخدمة فى البحث

- أ - من كتب الفقه :
- الام، للامام الشافعى
- المغنى لابن قدامة
- المبسوط للسرخسى
- مواهب الجليل للحطاب
- البيان والتحصيل، لابن رشد الجد
- بداية المجتهد لابن رشد الحفيد
- المخارج فى الخيل، لمحمد بن الحسن الشيبانى
- ب - من كتب أنشطة المصارف الاسلامية :
- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية، د. سامى حسن

حمود

- الأعمال المصرفية التى يزاولها بنك دهب .
- أعمال مؤتمر المصرف الاسلامى الثانى، بيت التمويل الكويتى.
- البنوك الاسلامية، للدكتور جمال الدين عطية
- قرارات مؤتمر المصرف الاسلامى الاول، بنك دهب
- قرارات ندوة البركة الاولى
- فتاوى وتوصيات الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتى

- نظرية المحاسبة المالية من منظور اسلامى، للدكتور شوقى اسماعيل شحاته
- دراسات فى الاقتصاد الاسلامى بحوث مختارة من المؤتمر الدولى الثانى للاقتصاد الاسلامى

- الفتاوى الشرعية للبنك الاسلامى الأردني، الجزء الأول
- الفتاوى الشرعية فى المسائل الاقتصادية، لبيت التمويل الكويتى، الجزء الأول والثانى.

ج - من الكتب الخاصة بالمراهجة :

- بيوع الأمانة فى ميزان الشريعة، بيت التمويل الكويتى
- بيع المراهجة كما تجر به البنوك الاسلامية، للدكتور محمد سليمان الاشقر
- بيع المراهجة للأمر بالشراء كما تجر به المصارف الاسلامية، للدكتور يوسف القرضاوى

- الاستثمار اللاروى فى نطاق عقد المراهجة، للدكتور حسن عبد الله الامين، مجلة المسلم المعاصر، العدد (٣٥).

- إطار المحاسبة فى عقود المراهجة الاسلامية لاجل، بحث للدكتور/ محمود السيد الناغى، مجلة الدراسات التجارية الاسلامية.

د - المقالات، والبحوث :

- أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الاسلامى، بحث للدكتور الصديق محمد الامين الضير، مجلة (البنوك الاسلامية) العدد ١٩.
- النظام الاسلامى، خصائصه ومشكلاته، بحث للدكتور رفيق المصرى.

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى لبحوث الحضارة الاسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الاسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات».
بالتعاون مع المعهد الاسلامى للبحوث والتدريب /
البنك الاسلامى للتنمية/جدة.

عمان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بحث الدكتور حاتم القرني شاوي

عن

الجوانب الإجتماعية والإقتصادية لتطبيق
عقد المراجعة

عقود المراهجة هي احدى صيغ التوظيف التي تستأثر بجانب رئيسى من التمويل الذى تقدمه البنوك الاسلامية في الوقت الحالى حيث تتراوح نسبة التوظيف قصير الأجل فى تلك البنوك - وعماده المراهجات - بين ٤٪ - ٦٪ من إجمالى التوظيفات فى المتوسط.

ومضمون بيع المراهجة أن يقوم البنك بشراء سلعة ما بناء على طلب عميل ويعرضها للبيع بالثمن الذى اشترت به مع زيادة ربح معلوم للبائع والمشتري فيدفع المشتري الثمن مضافا إليها لربح الذى يتفقان عليه .

وفى التطبيق العملى فإن العميل يتقدم للبنك طالبا شراء سلعة معينة تحدد مواصفاتها بدقة وقد يحدد مصدرها ويعد بشرائها بتكلفتها زائد ربح يتفق عليه. وقد يطلب البنك دفع جانب من الثمن (عربون) مقدما عند طلب الشراء ويقوم البنك بعد ذلك بالحصول على السلعة أن لم تكن متاحة لديه ويعرضها للعميل الذى يشتريها بحسب ما اتفق عليه أو قد يرفضها. وقد يتفق على أن يتم دفع كامل ثمن السلعة أو المثبى منه مضافا إليه ما اتفق عليه من ربح عند توقيع عقد البيع واستلام السلعة وقد تكون مراهجة لأجل - وهى الصورة الأعم فى بعض البنوك - بحيث يتم دفع باقى القيمة على أقساط يتفق على مواعيد استحقاقها .

وقد ثارت حول عقد المراهجة - وما زالت - العديد من التساؤلات الفقهية والاقتصادية والتطبيقية. فمن الناحية الفقهية أثيرت التساؤلات حول شرعية العقد ذاته ومدى شرعية إلزام المشتري بوعده بالشراء ومن ثم جواز إلزامه بالتعويض فى حالة تحمل البنك لأية خسائر قد تنتج عن عدم التزام المشتري بوعده وكذلك أثيرت التساؤلات حول جواز الربط بين بيع المراهجة والبيع لأجل وجواز قبض العربون ومدى حق المشتري فيه إن عدل عن وعده بالشراء . وكذلك فيما يجوز حسابه ضمن الثمن الذى يحتسب الربح على أساسه وهل يحتسب الربح كنسبة أو كقيمة. وهى كلها تساؤلات لها انعكاساتها التطبيقية فضلا عن جانبها الفقهى .

ومن الناحية الاقتصادية فقد أثار توسع البنوك الإسلامية فى عمليات المراهبة تساؤلات حول مدى جدية هذه البنوك فى تدعيم جهود التنمية الاقتصادية فى البلاد الإسلامية والتي تتطلب توجيه جانب متزايد من مواردها لعمليات الاستثمار الإنتاجى وهو طويل الأجل بالضرورة. وعن تأثير ذلك من الناحية الاجتماعية على ترسيخ قيمة الربح السريع وتجنب المخاطرة وهو ما قد يتعارض مع قيم إسلامية أخرى.

وبطبيعة الحال لن تعرض هذه الورقة - ولا تستطيع - لكل هذه التساؤلات التى ما زال بعضها موضع أخذ ورد والتي سيتم مناقشة جانب رئيسى منها فى أوراق بحثية أخرى مقدمة لهذه الندوة وإنما ستحاول ان تفتح الباب لمحوار مثير - ان شاء الله - حول بعض الآثار الاقتصادية والاجتماعية لتطبيق عقد المراهبة والإطار المحاسبى لتلك العقود.

أولا : الآثار الاقتصادية لتطبيق عقد المراهبة :

لا خلاف على أن لصيغة المراهبة جوانب إيجابية عديدة لعل أهمها يتمثل فى توفير بديل «شرعى» لعمليات التمويل الربوى قصير الأجل الذى تقدمه البنوك التقليدية وكذلك فى تأمين انسياب السلع المطلوبة للمجتمع بتكلفة نهائية يمكن أن تكون أقل مما هى عليه فى حالة التمويل بالفائدة. وكلا الهدفين لازم لحركة النشاط الاقتصادى ولخدمة جماهير المستهلكين .

ولكن الذى يمكن أن يثور حوله الخلاف هو الشروط والضوابط التى يمكن من خلالها تجنب المزالق التى نشأت فى بعض الأحيان لبس من المراهبة كصيغة شرعية للتعامل - فى حدودها المتفق عليها - وإنما فى طريقة تطبيقها ومداه. وبصورة أكثر تحديدا فإننا يمكن ان نبرز ما يلى :

١ - نظرا لأن صيغة المراهبة قد قدمت للبنوك الإسلامية صورة للتوظيف أقرب ما تكون شكلا لصيغة الائتمان القصير التقليدي من حيث انخفاض درجة المخاطرة نتيجة توافر درجة عالية من الضمانات - وخاصة فى حالة الأخذ بالزام

طالب الشراء بوعده وأخذ العربون وعدم رده كليا أو جزئيا مقابل الضرر الذي قد ينشأ - وكذلك سرعة دوران رأس المال ادى ذلك كله إلى إقبال تلك البنوك على توجيه كم متزايد من أموالها لتلك الصيغة.

٢ - ساهم عدم توافر الكفايات المهنية اللازمة لدراسة مجالات المشاركة الدائمة أو المتناقصة ، واتخاذ القرار بشأنها وعدم الرغبة - أو المقدرة - على تحمل مسئولية ذلك القرار ساهم ذلك كله فى تدعيم الاتجاه نحو توظيف كم متزايد من الاموال فى عمليات المرابحة وكان ذلك بالضرورة على حساب التوظيف طويل الأجل ومتوسط الأجل.

٣ - أدت رغبة البنوك الإسلامية - أو بعضها - فى الدخول فى منافسة غير مطلوبة ولا مرغوبة مع البنوك التقليدية فى مجال العائد الذى يحصل عليه العميل ومدى دورية ذلك العائد ليس فقط إلى توجيه الأموال للمرابحات وإنما لتوجيه جانب ليس بالبسيط منها إلى تمويل عمليات شراء السلع نصف الكمالية والكمالية حيث يكون هامش الربح الممكن الحصول عليه اعلى ودرجة المخاطرة أقل كما فى حالة السيارات التى تظل قانونا مملوكة للبنك حتى تمام السداد. وقد كان ذلك بطبيعة الحال على حساب ما يمكن توجيهه للسلع الضرورية ذات هامش الربح المنخفض فضلا عن تفضيل المرابحات ذات المدى الزمنى القصير ما أمكن أو فرض معدلات ربح عالية مقابل الأجل وهو ما أثار بالضرورة تساؤلات لا ترتبط فقط بالشرعية بل بطبيعة البنوك الإسلامية ذاتها.

٤ - ارتبط التطبيق أيضا فى نماذج عديدة منه بتفضيل ضمنى لتمويل عمليات شراء السلع المستوردة لأسباب عديدة منها نمطيتها، وسهولة تحديد مواصفاتها وانخفاض درجة المخاطرة فيها نسبيا ولازدياد درجة تحكم البنك فى تدفقها وسهولة تصريفها بالمقارنة بالسلع المحلية فى بعض البلاد.

ومؤدى ذلك كله أن تضائل نشاط البنوك الاسلامية - أو انعدم - فى مجال تمويل المضاربات وكذلك تمويل المشاركات الدائمة أو المتناقصة وتحول هيكل الموارد تدريجيا إلى موارد قصيرة الأجل فى المقام الأول وتعرضت العديد من البنوك

الإسلامية في البلاد التي تعاني من مشاكل في موازينها التجارية - إلى عديد من المخاطر غير المحسوبة والتي نشأت من وضع قيود على عمليات الاستيراد أو من تقلبات في أسعار العملات أدت لعجز المدينين عن السداد أو نتيجة لتزايد الديون المعدومة التي ترتبت على اندفاع بعض البنوك في القيام بعمليات المراهبة دون دراسة دقيقة مسبقة - وتحت افتراض أن هناك من الضمانات ما يكفي - مما أدى لاستغلال ثغرات العمل أو العقود.

والأهم من ذلك كله هو تدنى الأثر الكلى لنشاط البنوك الإسلامية على الاقتصاد القومي حيث انصرف ذلك النشاط إلى تمويل التجارة - وهى نشاط مشروع ومطلوب - ولكن على حساب الأنشطة الأخرى ولم يكن ذلك مطلوبا خاصة في المجتمعات التي تعاني في المقام الأول من قصور هياكلها الإنتاجية ومن حاجتها الملحة إلى إيجاد فرص عمل منتجة لمواطنيها. ولاشك أن مثل ذلك الأثر السلبي لسيطرة توظيفات المراهبة سيتفاوت حسب طبيعة المجتمع وتكوينه والأهمية النسبية لقطاعاته الاقتصادية ومدى التوازن بينها وفرص الاستثمار المتاحة فيه .

ثانيا : بعض الجوانب الاجتماعية وأخلاقيات العمل المرتبطة بتطبيق عقود المراهبة :

يرتبط تطبيق عقد المراهبة بمجموعة من المتطلبات السلوكية والأخلاقية التي تعكس الاشتراطات الإسلامية في مشروعية وطيب عائد النشاط الاقتصادي. فالتطبيق المقبول شرعا لعقد المراهبة يتطلب فضلا عن سلامة العقد :

١ - الأمانة وعدم الخيانة أو التحايل حيث إن مدار تحديد الربح وما يلحق به ومن ثم كان هذا الأمر مدار بحث وتدقيق من الفقهاء فيما يتوتب على عدم الأمانة في تحديد الثمن أو في مكوناته أو في التحايل على ذلك ببيع السلعة صوريا ثم شرائها وغير ذلك.

٢ - جدية البائع والمشتري وترسيخ سلوك الوفاء بالعهد والالتزام بالوعد خلقا وليس بالضرورة قضاءً .

٣ - ضرورة إظهار عيوب المبيع أو ما يكره فيه ان علمها البائع قبل التسليم وإن خفيت على المشتري وهو ما قد يندرج تحت باب أمانة التعامل.

٤ - الالتزام الدينى حيث قد يداخل تحديد الربح أو مقابل الأجل فى حالة المراهحة لأجل شبهة استخدام الفائدة الدائنة فى البنوك التجارية أو التسهيلات البنكية الأخرى فى احتساب «الربح» وهو ما ينقل العملية من دائرة الحل الى الشبهة المحرمة إن لم يكن إلى الحرمة ذاتها .

ومن ناحية أخرى فان التطبيق المصرفي السليم لعمليات المراهحة يتطلب خلقا لما قد يسود لدى بعض العاملين بالبنوك الاسلامية - درجة عالية من المعرفة لظروف السوق وتطور الطلب على السلع المختلفة فيه وجهازا فنيا قادرا على تحليل المناخ العام للسوق واتجاهات السياسة الاقتصادية فى الأجل القصير والطويل وشبكة مصادر المعلومات لتأمين ما يكفى من بيانات عن المصادر البديلة للسلع ومواصفاتها وأسعارها فضلا عن الاستعلامات المطلوبة عن العملاء طالبي التمويل. وتوافر ذلك يعنى إمكانية قيام البنك بدوره المفترض كتاجر - وليس كعمول فحسب - يحصل على السلعة من أفضل مصادرها بأقل تكلفة ممكنة وأفضل شروط متاحة مما يعنى توفيرها للعميل بكل هذه المزايا فضلا عن تأمين ربحه وتقليل المخاطر غير المحسوبة التى قد تنشأ من قصور المعلومات عن العميل أو عن ظروف السوق المحلى وهو ما يخل بدور البنك «كمضارب» فى أموال المودعين. ولاشك أن توافر الأفراد القادرين على القيام بهذه المهام إنما يندرج كذلك فى باب امانة التعامل حيث ان العميل هنا - خاصة فى حالة إلزامه بوعده بالشراء - إنما يقبل الثمن الذى يحدده البنك بناء على كل ما تكلفه بالفعل فإن لم يكن قد تجرأ على السبل التى تكفل له الحصول على أفضل الأثمان وأحسن الشروط اعتمادا على التزام العميل فقد شاب تعامله فى رأينا - الكثير.

وبعيدا عن تلك المتطلبات الأساسية التي أشرنا لبعضها فإن الصورة التي تم بها تطبيق صيغة المربحة فى الواقع العملى قد أسفر عن بعض الآثار السلوكية السلبية التي انعكست على مودعى البنوك الاسلامية ومتخذى القرار فيها فى الوقت ذاته. ولعل من أهم تلك الآثار السلبية هو ترسيخ سلوك انتظار الريح السريع لدى المودعين من ناحية وسلوك تجنب المخاطر - أو ما يتصور أنه تجنب مخاطر - مع الرغبة فى زيادة هامش الريح ما أمكن لدى متخذى القرار فى البنوك الاسلامية وهو ما أدى بالتالى إلى سيادة معيار للتقييم يرتكز أساسا على معدلات الريح المحققة بمعرفة البنك دون ما نظر الى غيرها من المعايير الأخرى مثل الإسهام فى تحقيق «مجتمع المتقين» الذى يسعى إليه العمل الإسلامى أو توفير فرص العمل للمحتاجين أو غيرها مما ينبغى أن تكون مكونات أساسية فى دالة ربح البنك والمودع على حد سواء.

وقد أدى تفضى هذا السلوك - الذى انعكس فى توجيه جانب متزايد من الموارد المتاحة لعمليات المربحة قصيرة الأجل - إلى عدم توجيه الجهد الكافى لتكوين الكادرات الفنية القادرة على العمل فى مجال التوظيفات متوسطة الأجل وطويلة الأجل وهى عصب جهاز الاستثمار الذى يتصف بضعفه الشديد فى معظم البنوك الاسلامية ومن ثم بدأ الأمر وكأنه يدور فى دائرة مغلقة فتوجه الموارد إلى التوظيف نتيجة للرغبة فى الريح العالى ذو درجة المخاطرة القليلة - مما انعكس على عدم الاهتمام بجهاز الاستثمار وهو ما أدى بالتالى إلى صعوبة توجيه الموارد للتوظيف الطويل وإن وجدت النية ومن ثم توجيه مزيد من الموارد للتوظيف القصير.

ثالثا : بعض الملاحظات حول الإطار المحاسبى لعقد المربحة :

تشير دراسة الإطار المحاسبى لعقد المربحة مجموعة من النقاط الأساسية يمكن

تحديدها فيما يلى :

- ١ - تحديد ثمن شراء السلعة وما يتم تحميله عليه.
- ٢ - تحديد هامش الريح الذى سيحصل عليه البنك .

٣ - حساب ثمن بيع السلعة للأمر بشرائها وهو محصلة إضافة ١ ، ٢ .

٤ - معالجة طرق سداد الثمن.

١ - تحديد ثمن شراء السلعة وما يتم تحميله عليه :

وهنا يتطلب الأمر وجود قيود محاسبية مستقلة لكل عملية مرابحة تتحدد فيها كافة المصاريف المباشرة المتعلقة بعملية شراء السلعة ونقلها الى مقر البنك وكذا التحديد الواضح لنصيب العملية من المصروفات الادارية اذا ما أمكن احتسابها بصورة دقيقة والا فاننا نميل الى اعتبار تلك المصروفات من بين مبررات الربح الذي يحصل عليه البنك نظير قيامه بالعملية ومن ثم فان ادخاله فى الاعتبار عند تحديد الثمن الذى يضاف اليه هامش الربح قد يعنى ازدواجية فى الحساب. وجدير بالذكر ان الأمر قد يتطلب إعادة تقويم السلعة فى تاريخ عقد البيع اذا ما كان البنك قد حصل عليها نفسه عن طريق مرابحة لأجل ومن ثم لا يجوز تحميل المشتري بالزيادة الناشئة عن الأجل .

٢ - تحديد هامش الربح الذى سيحصل عليه البنك :

قد يكون من الأفضل فى هذا الشأن خلافا لما جرى عليه العمل فى بعض المصارف أن يتم الإعلان عن هامش الربح الذى يرغب البنك فى تقاضيه عن المجموعات السلعية المختلفة والذى يكون أساسا للتعاقد فى حالة الرضا - بين الطرفين وبطبيعة الحال فان هذا الهامش ينبغى تعديله بصورة دورية فى ضوء ما يطرأ من تغييرات فى السوق أو فى المناخ الإجماعى أو الإقتصادى وليس على أساس التباين بين العملاء.

ومن ناحية أخرى فإننا نميل الى ما انتهى إليه بعض الباحثين من ضرورة الفصل بين هذا الهامش وبين ما يحصل عليه البنك من زيادة فى الثمن مقابل الأجل وأن يحدد لذلك هامش مستقل يسترشد فى تكوينه بمتوسط العائد من توظيفات البنك ومن متوسط العائد فى السلعة موضع التعاقد.

وفى كل الأحوال ينبغى أن يضع البنك فى اعتباره ذلك التوازن المطلوب -

والمفتقد أحيانا - بين الرغبة فى تعظيم الربح وبين الوظيفة المجتمعية للبنك الاسلامى.

٣ - حساب ثمن بيع السلعة :

وهو ما سيأتى كمحصلة لتحديد تكلفة الشراء واطافة هامش الربح وهامش الأجل.

٤ - طرق سداد الثمن :

ينبغى فى هذه النقطة أخذ القيمة الحقيقي للعربون أو المقدم الذي دفعه العميل عند طلب الشراء بمعنى أنه من غير المقبول أن يحتسب البنك لنفسه زيادة فى الربح مقابل الأجل ثم يعامل طالب الشراء بالقيمة الاسمية لما دفعه قبل التعاقد بشهور عند احتساب المتبقى من الثمن - وفى هذا قد يقترح إيداع المقدم أو العربون كوديعة استثمارية تحتسب أرباحها طول فترة ما قبل التعاقد على البيع ونضفى تلك الوديعة عند التعاقد وتستخدم فى السداد الفورى أو كقسط أول فى حالة المربحة لأجل. ولاشك أنه فى الحالة الأخيرة يظل العميل مدينا بقيمة الاقساط ويحمل بها حسابه حتى تمام السداد. ويتعلق بهذه النقطة أمران : أولهما يرتبط بطبيعة التعامل مع العربون أو المقدم فى حالة عدول العميل عن الشراء وهنا تختلف المعالجة طبقا للتفسير الفقهي الذي يأخذ به البنك فان كان يأخذ بصيغة الوعد الملزم فانه يحتفظ بحساب العربون حتى يتم تصريف السلعة ويخصم منه ما قد يتحملة البنك من خسارة واما اذا اخذ بشبوت الخيار للعميل وللبنك فانه سيقوم فى هذه الحالة برد العربون للعميل دون ما خصم.

والأمر الثانى يتعلق بما أثير من ضرورة أخذ قيمة النقود لاعددها فى الاعتبار عند تحديد الثمن وعند السداد وكذلك عند التأخر فيه والرأى ان مثل هذا الأمر فيه من التحفظات الشرعية ما يتطلب مزيد بحث ودراسة فضلا عن أنه يدخل ضمن المخاطر التجارية التى ينبغى أخذها فى الاعتبار عند تحديد الثمن فى البيع الأجل عموما ومن ثم فقد يكون لايسر والأحوط أن يلتزم الطرفان بما يتم الاتفاق عليه من ثمن وأقساط عن التعاقد وأن يوجه مزيد من البحث خاصة لرأى ابن عابدين وغيره من الفقهاء المحدثين فى هذا الامر.

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى لبحوث الحضارة الاسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

« خطة (استراتيجية) الإستثمار فى البنوك الاسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات» .
بالتعاون مع المعهد الاسلامى للبحوث والتدريب
/ البنك الاسلامى للتنمية / جدة .

عَمَّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بحث السيد موسى شحادة

عن

« تجربة البنك الإسلامى الأردني »

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الاسلامية الجوانب التطبيقية والقضايا والمشكلات تجربة البنك الإسلامى الأردنى

مقدمة :

تهدف هذه الورقة الى تقديم تجربة البنك الاسلامى الأردنى فى تطبيق عقد المراجعة من الناحية العملية والصعوبات التى تعترض هذا التطبيق مع الإشارة الى خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنك.

ولعل من المناسب قبل شرح هذه التجربة وتفصيلها ونطاق تطبيقها، الإشارة الى بعض المعلومات والبيانات عن البنك وأهدافه وخطط الاستثمار فيه وذلك حسب متطلبات الورقة التى حددت إطار هذا البحث.

تأسيس البنك :

تأسس البنك بموجب قانون خاص مؤقت صدر فى عام ١٩٧٨ وتفضلت حكومة المملكة الأردنية الهاشمية بإصداره كقانون دائم عام ١٩٨٥. ومن الجدير بالذكر أن قانون البنك ونظامه الأساسى قد درسا من قبل لجنة من العلماء وذلك قبل إقراره. وقد سجل البنك كشركة مساهمة برأسمال مقداره أربعة ملايين دينار أردنى، وتم فى عام ١٩٨٦ رفع رأسماله الى (٦) ملايين دينار.

أهداف البنك :

حدد القانون وجوب التزام البنك باجتناى الربا - فى الأخذ والاعطاء - وأكد أن هذا الالتزام مطلق فى جميع الأحوال والأعمال، وأن أنظمة البنك ولوائحه وتعليماته الصادرة فيه - خلافا لموجبات هذا الالتزام - تعتبر غير نافذة فى حق البنك له أو عليه .

كما حددت مواد قانونه الى أن البنك يهدف الى تغطية الاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية فى ميدان الخدمات المصرفية وأعمال التمويل والاستثمار المنظمة على غير أساس الربا، مع الإشارة بوجه خاص إلى الغايات التالية :

أ - توسيع نطاق التعامل مع القطاع المصرفى عن طريق تقديم الخدمات المصرفية غير الربوية مع الاهتمام بإدخال الخدمات الهادفة الى إحياء صور التكافل الاجتماعى المنظم على أساس المنفعة المشتركة.

ب - تطوير وسائل اجتذاب الأموال والمدخرات وتوجيهها نحو المشاركة فى الاستثمار بالأسلوب المصرفى غير الربوى.

ج - توفير التمويل اللازم لسد احتياجات القطاعات المختلفة، ولاسيما تلك القطاعات البعيدة عن إمكان الافادة من التسهيلات المصرفية المرتبطة بالفائدة. اختصاصات البنك :

ولتحقيق الأهداف المذكورة فقد سمح للبنك بممارسة العمل فى المجالات التالية:

١ - الأعمال المصرفية غير الربوية :

يمارس البنك سواء لحسابه أو لحساب غيره فى داخل المملكة وخارجه جميع أوجه النشاط المصرفي المعروفة أو المستحدثة مما يمكن البنك أن يقوم به فى نطاق التزامه المقرر ويدخل فى نطاق النشاط ما يلى :

أ - قبول الودائع وفتح الحسابات الجارية وحسابات الإيداع المختلفة وتأدية الشيكات وتفاصيل الأوراق التجارية، وتحويل الأموال وفتح الاعتمادات المستندية وإصدار الكفالات وخطابات الضمان وبطاقات الائتمان وغير ذلك من الخدمات المصرفية.

ب - التعامل بالعملات الأجنبية بيما وشراء على أساس السعر الحاضر.

ج - إدارة الممتلكات وغير ذلك من الموجودات القابلة للإدارة على أساس الوكالة بالأجر.

د - القيام بدور الوصى المختار لإدارة التركات وتنفيذ الوصايا.

هـ - القيام بالدراسات الخاصة لحساب عملائه وتقديم المعلومات والاستشارات المختلفة.

٢ - الخدمات الاجتماعية :

القيام بدور الوكيل الأمين في مجال تنظيم الخدمات الاجتماعية الهادفة إلى توثيق أو أواصر الترابط بين مختلف الجماعات والأفراد، لتقديم القروض المحسنة للغايات الانتاجية والاجتماعية، وإنشاء وإدارة الصناديق المخصصة لهذه الغايات، وكل ما يلزم من أعمال من أجل هذه الغايات المستهدفة.

٣ - أعمال التمويل والاستثمار :

يقوم البنك بجميع أعمال التمويل والاستثمار على غير أساس الربا وذلك من خلال الوسائل التي تمكنه من تحقيق أهدافه ومنها :

أ - تقديم التمويل اللازم - كلياً أو جزئياً - في مختلف الأحوال والعمليات ويشمل أشكال التمويل بالمضاربة والمشاركة، وبيع المراهجة وغير ذلك من صور مماثلة.

ب - توظيف الأموال التي يرغب أصحابها في استثمارها المشترك مع سائر الموارد المتاحة لدى البنك وفق نظام المضاربة المشتركة، وكذلك القيام بتوظيف الأموال حسب الاتفاق الخاص بذلك.

ج - استثمار الأموال في مختلف المشاريع

د - تأسيس الشركات في مختلف المجالات وتقلك الأموال المنقولة وغير المنقولة واستثمارها واستنجازها وتطويرها في مجالات مختلفة : زراعية وصناعية واسكان وغيرها.

مباشرة البنك للعمل :

باشر الفرع الأول للبنك أعماله فى شهر أيلول (سبتمبر) عام ١٩٧٩ فى مدينة عمان. وتم وضع خطة للتفرع بهدف إيصال الخدمات الى كافة المواطنين فى أنحاء المملكة. وأصبح للبنك الآن اثنا عشر فرعا تنتشر فى مناطق الأردن الأكثر ازدهاما بالسكان والأكثر نشاطا من الناحية الاقتصادية . وقد استطاع البنك من خلال فروعه، أن يستقطب خلال سبع سنوات من عمله ودائع بلغت حتى نهاية عام ١٩٨٦ حوالى (١٢٨) مليون دينار أردنى منها ١٠٠ مليون دينار فى حسابات الاستثمار المشترك، كما بلغت استثماراته فى مجالات الاستثمار المختلفة حتى نهاية الفترة المذكورة، حوالى (٩٥) مليون دينار أردنى. وبلغ عدد عملائه حوالى (٨٠) ألف عميل.

الهيئة التى يعمل فيها البنك :

يعمل فى الأردن الآن (١٦) مصرفا ومثلها كشركات مالية وعقارية تقبل الودائع. وبالرغم من أنه كان آخر مصرف باشر عمله فى المملكة، الا أنه أصبح يحتل، مع نهاية عام ١٩٨٦، المرتبة الرابعة بين البنوك الأردنية من حيث مجموع الموجودات ومن حيث مجموع الودائع، ومن حيث مجموع الاستثمارات، وذلك بالرغم من قصر المدة التى أنشئ فيها . ويبلغ رأس مال البنك واحتياطياته ومخصصاته فى الوقت الحاضر حوالى ٩,٨ مليون دينار يضاف الى ذلك ٢,٧ مليون دينار كمخصص لمخاطر الاستثمار.

العلاقات مع البنوك المحلية والأجنبية :

استطاع البنك خلال الفترة الماضية وضع أسس التعامل مع البنوك المحلية وفق قانونه وتطبيقاته الخالية من الربا. كما تم إقامة علاقات مع المصارف الخارجية وفق نفس الأسس. ومن الجدير بالذكر أن البنك يتبع سياسة إقامة شبكة المراسلين فى الخارج مع البنوك الاسلامية أولا، وإذا تعذر وجودها فى بلد ما فإنه يتجه الى البنوك الأخرى التى تفهمت تطبيقات البنك وأسس تعامله وقبلت التعامل معه وفق هذه الأسس.

العلاقات مع البنك المركزي الأردني :

يمارس البنك الأعمال المصرفية المختلفة حسب الأعراف والقواعد المتبعة لدى البنوك المرخصة في المملكة وذلك باستثناء ما يتعارض منها مع التزام البنك المقرر بالسير في تعامله على غير أساس الربا.

كما يتقيد البنك - في مجال ممارسته لنشاطه المصرفي - بكل ما تتقيد به البنوك المرخصة من ضوابط بما في ذلك الاحتفاظ بالاحتياطي النقدي المقرر والمحافظة على نسب السيولة اللازمة لحفظ سلامة مركز البنك، وحقوق المودعين والمستثمرين والمساهمين، كما يتقيد البنك بالتعليمات الصادرة للبنوك فيما يتعلق بتنظيم الائتمان ونوعيته وتوجيهه في الاطار المطلوب للتنمية الوطنية.

ومن الجدير بالذكر أن البنك الاسلامي، وحسب تطبيقات البنك المركزي الأردني، لا يستطيع حتى الآن الاستفادة، كما تستفيد المصارف الأخرى، من التسهيلات التي يقدمها البنك المركزي كملجأ أخير لتلك البنوك عند الحاجة الى السيولة السريعة، كما أنه لا يستفيد من تعليمات إعادة الخصم أو تشجيع التصدير وغيرها بسبب عدم وجود المنافذ في تلك التعليمات خارج إطار الفائدة. ويأمل البنك الإسلامي أن تتاح له فرصة المساواة مع البنوك الأخرى ليتمكن من زيادة توجيه استثماراته نحو متطلبات التنمية ومدد أطول مما هو مطبق حالياً لدى البنك الإسلامي، وتجنباً لاستمرار تعطيل نسبة عالية من سيولته بسبب ذلك.

القوانين والأنظمة التي تحكم علاقاته بالآخرين :

باستثناء ما ورد في قانون البنك الإسلامي الخاص، فإن العديد من القوانين ما زالت تعيق حرية تطبيقات البنك وقد أشرت سابقاً الى الامتياز الذي تمتاز به البنوك الأخرى في مجال استفادتها من تسهيلات البنك المركزي. كما أن بعض القوانين الأخرى تعيق تطبيقات البنك وتجعل تكلفة تعامل الناس معه مرتفعة كقانون رسوم تسجيل الأراضى وغيره من قوانين الرسوم وستعرض الى ايضاح هذه الناحية في تطبيقات عقود المراهجة وبيان أثرها على تعامل العملاء مع البنك الاسلامي.

مصادر الأموال :

تتكون موارد البنك من مصادر ذاتية وتمثل فى رأسمال البنك واحتياطياته وتشكل هذه النسبة حالياً ١٠٪ من مصادر الأموال. وأما الجزء الأكبر فيتمثل فى الموارد من الودائع الائتمانية وحسابات الاستثمار وتشكل هذه الموارد حالياً ٩٠٪. وحسابات فى البنك الاسلامى الأردنى ثلاثة أنواع رئيسية هى :

أ - حسابات الائتمان :

وهى عبارة عن الودائع (الجارية وتحت الطلب) التى يتسلمها البنك على أساس تفويضه باستعمالها وله غنمها وعليه غرمها ولا تكون مقيدة بأي شرط عند السحب أو الإيداع.

ب - حسابات الاستثمار المشترك :

وهى الحسابات التى يتسلمها البنك من الراغبين فى مشاركته فيما يقوم به من تمويل واستثمار على أساس المضاربة المشتركة مقابل حصول هذه الحسابات على نسبة من الربح المتحقق خلال السنة المالية ذات العلاقة وهذه الحسابات هى حسابات التوفير والإشعار والأجل .

ج - حسابات الاستثمار المخصص :

وهى الودائع التى يتسلمها البنك من الراغبين فى استثمارها فى مشروع معين أو غرض محدد على أساس حصول البنك على حصة من الربح ودون أن يتحمل الخسارة الناشئة بدون تعدد أو تفريط.

وبين الجدول رقم (١) فيما يلى تطور موارد الودائع خلال الأعوام ١٩٨٠ - ١٩٨٦، كما يبين الجدول رقم (٢) فيما يلى تصنيف ودائع لأجل وتحت إشعار فى البنك حسب استحقاقها وتدفعها.

جدول رقم (١)
تصنيف الودائع والحسابات (لأقرب ألف دينار)

السنة	جارية وتحت الطلب توفير	اشعار	لأجل المجموع
١٩٨٠	٤٨٤٨	١.٩٧	١١٦٤٢ ١٥٩٨
١٩٨١	١٢٢١٣	١٨٦٤	٢٥٣٣٤ ٣٢٣٣
١٩٨٢	١٦٣٨٢	٣٢٦٨	٣٥٨٣٤ ٤٦٥٤
١٩٨٣	٢.٧٢٨	٤٩.٢	٥٨٥٦٦ ١٩٤٥١
١٩٨٤	٢٢٢٩٨	٦٨٢٦	٨٢٨٦٩ ٣٨٧١٢
١٩٨٥	٢٣٧٤٦	٨.٦.	١.٢٨٦٤ ٥٥١٨٣
١٩٨٦	٢٦٦٤١	١.٢٨٧	١٢٧٦١٤ ٧٤٣٥٢

جدول رقم (٢)

تصنيف الحسابات الاستثمارية تحت إشعار ولأجل حسب إستحقاقها
فى نهاية الأعوام التالية : -

حسابات تستحق	بعد ثلاثة أشهر	بعد ستة أشهر	أكثر من تسعة أشهر
خلال ٣ أشهر	ولغاية ثلاثة أشهر	ولغاية تسعة أشهر	
٤.٩٩ ١٩٨٠			١٥٩٨
٨.٢٤ ١٩٨١			٣٢٣٣
١١٥٣. ١٩٨٢			٤٦٥٤
١٣٤٨٥ ١٩٨٣			١٩٤٥٢
٣٨٢٩٩ ١٩٨٤	٤٧٦١	٣٦٩٨	٦٩٨٧
٣٢٥٢٦ ١٩٨٥	٨٧٤٦	١.٨٨٧	١٨٨٩٩
٣٤٢٩٧ ١٩٨٦	١٤٨١.	١٦٨.١	٢٤٧٧٧

وحيث أن الودائع تستحق لأعداد كبيرة من العملاء تختلف ميولهم اختلافا كبيرا فإنه يتوجب على الإدارة الحكيمة التعرف على العوامل التى تحكم تصرفات

هؤلاء العملاء وتوزيع ودائعهم واستحقاقاتها والوقوف على توقعات السحب والإيداع والأهمية النسبية لكل نوع من أنواع الودائع وتجميع هذه الودائع في إحصائيات لتحديد استراتيجية الاستثمار والاستخدام للموارد ولتحديد آجال هذه الاستخدامات لتتطابق مع استحقاق الودائع للوصول الى الحد الأمثل من السيولة والربحية حتى لا تتم التضحية بأى من العنصرين المذكورين على حساب الآخر.

ويلاحظ القارئ من الجدولين السابقين أن الودائع « كما ظهرت فى الجدول رقم ١ » قد ازدادت فى حسابات الأجل عبر السنوات ولاسيما منذ بداية العام ١٩٨٣ (حيث كانت قبله غير منتظمة الاستحقاق) وأصبحت هذه الودائع تشكل فى نهاية عام ١٩٨٦ ٥٨,٢٪. وتبلغ نسبة حسابات لأجل ومحت إشعار معا ٧١,١٪ من اجمالى الودائع فى نهاية العام المذكور. ويعود السبب فى زيادة ودائع لأجل الى أن ادارة البنك قد توصلت الى تغيير الأسلوب الذى اتبع فى قبول ودائع العلماء عند تأسيس البنك، وتم اتخاذ قرار أثر بشكل جوهري على أوعية الادخار إذ أصبح قبول ودائع لأجل منذ بداية عام ١٩٨٣ على مدار العام خلافا لما بدئ العمل به فى عام ١٩٧٩ حيث كان قبول ودائع لأجل مقصورا على نهاية العام فقط. يضاف إلى ذلك مباشرة البنك بقبول ودائع استثمارية بالعملة الأجنبية منذ ذلك التاريخ.

أما الجدول رقم (٢) فيوضح أن هيكل استحقاق الودائع قد تغير أيضا. بحيث أصبحت الودائع التى تستحق بعد تسعة أشهر حوالى ١٩,٤٪ بينما كانت هذه الودائع تستحق فى زمن قصير نسبيا مما كان يسبب إعاقة تامة فى استخدام هذه الأموال لفترات طويلة وبالتالي يؤثر على خطة الاستثمار فى البنك.

استخدام الأموال وإدارة التوظيفات :

يستثمر البنك الاسلامى أمواله وموارده من خلال قنوات استثمارية متعددة نوجزها فيما يلى :

أ - المضاربة :

ومن خلال هذه القناة الاستثمارية يدخل البنك طرفا فى عمليات الإستثمار بأن يقدم النقد اللازم كليا أو جزئيا لتمويل عملية تجارية محددة يقوم بالعمل فيها

شخص آخر على أساس المشاركة فى الربح أو الخسارة حسب التطبيقات الشرعية المعتمدة.

ب - المشاركة :

وتشمل مختلف الحالات التى يدخل البنك طرفا مولا فيها فى مشروع ذى جدوى اقتصادية. والمشاركة اما مستمرة أو متناقصة تنتهى بتمليك الشريك حصة البنك بعد مدة معينة. وأبرز تطبيقات البنك الاسلامى الأردنى فى المشاركة المنتهية بالتمليك هى حالات العقارات التى يمولها البنك وذلك بتقديم التمويل، كليا أو جزئيا، للشريك على أساس حصول البنك على نسبة من صافى الدخل المتحقق فعلا، مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقى ليكون تسديدا لأصل ما قدمه البنك من تمويل. وبعد استرداد البنك لكامل ما دفعه من تمويل يؤول المشروع مع كامل إيراداته لصاحبه. وقد طبق البنك الاسلامى هذا الأسلوب على العقارات التجارية وبعض العقارات السكنية فى مناطق مختلفة من المملكة، وكأمثلة على تطبيقه، مشاركة البنك فى مشروع بناء سوق تجارى بالمشاركة مع بلدية اربد، وكلية مجتمع فى جرش ومستشفى فى الزرقاء.

ج - الاستثمار المباشر :

يستثمر البنك موارد فى الموجودات والأصول المنقولة وغير المنقولة والمساهمات التى تدر عليه دخلا يستطيع به أن يغطي بعض مصروفاته ويعطيه إيرادات لمودعيه .

د - بيع المراهجة :

أما أهم قنوات الاستثمار فى البنك الاسلامى الأردنى حاليا فهى بيع المراهجة. وبيع المراهجة كما هو معروف هو البيع برأس المال وبيع معلوم مع اشتراط علم البائع والمشتري برأس المال.

أما بيع المراهجة للأمر بالشراء المطبق فى البنك فهو قيام البنك بتنفيذ طلب المتعاقد معه (العميل) على أساس شراء البنك ما يطلبه الأمر بالشراء بالنقد

- كليا أو جزئيا - على أساس التزام العميل بشراء ما أمر به بالبيع المتفق عليه عند الابتداء. والبنك لا يبيع الراغب فى الشراء حتى يملك السلعة ثم يجرى عقد البيع ومن المهم الاشارة هنا الى أن البنك يشتري ويصبح مالكا للسلعة ويتحمل البنك تبعه هلاكها قبل تسليمها لصاحبها.

ونظرة الى الجدول رقم (٣) المين تاليا تظهر الأهمية النسبية لقنوات الاستثمار فى البنك الاسلامى الأردنى كما هى فى نهاية الأعوام ١٩٨٥، ١٩٨٤، و١٩٨٦.

ولعل من المناسب الاشارة هنا الى أن معظم استثمارات البنك الاسلامى الأردنى تمت وانتهت مع عملاء فى المملكة. وأن نسبة هذه الاستثمارات القائمة والتي تمت مع عملاء خارج المملكة كما هى الأرصدة فى نهاية الأعوام الثلاثة المذكورة كانت تتراوح ما بين ٨.٩٪ الى ١٠.٣٪.

جدول رقم (٣)

توزيع الاستثمارات فى البنك الإسلامى الأردنى (الأقرب ألف دينار) :-

نسبة المراهجة إلى المجموع	المجموع	المشاركة والمضاربة		السنة
		المراهجة	والاستثمارات الأخرى	
٨١.٣٣٪	٦٣.١٣	٥١٢٤٩	١١٧٦٤	١٩٨٤
٧٩.٠٤٪	٧١.١٤	٥٦١٣٢	١٤٨٨٢	١٩٨٥
٧٩.٦٪	٩٥٤٦٢	٧٥٩٩٨	١٩٤٦٤	١٩٨٦

خطة الاستثمار فى البنك :

إن مشكلة توازن السيولة والربحية فى إدارة الموارد أمر أساسى فى كل الأعمال. وبالرغم من أن رسالة البنوك الإسلامية، باعتبارها بنوك استثمار، قد تدفع بعض مسؤوليها إلى تغليب النواحي الاستثمارية وعدم تعطيل الأموال. الا

أن مشكلة السيولة بمقيت من الأساسيات التي روعيت تماما فى مسيرة البنك الاسلامى الأردنى باعتبارها أساسا لاستمرار المؤسسة فى العمل. ولقد أثرت الموارد المتاحة واستحقاقاتها وتدفقاتها بشكل جوهرى على طبيعة الاستثمار وقنواته ومدته. كما أثر فى ذلك أيضا ضرورة المحافظة على السيولة الكافية لتغطية احتياجات المودعين مقرونا بضرورة إيجاد مصادر دخل سنوى للتوزيع عليهم.

وكان أثر عدم الاستفادة من المميزات التى تتمتع بها البنوك التجارية فى علاقاتها مع البنك المركزى - كملجأ أخير كما سبق ذكره - فى توجهات وقنوات وخطط الاستثمار فى البنك اذ كان هذا العامل مقيدا للاستثمار طويل الأجل وجعله محدودا نسبيا ولاسيما فى السنوات الأولى لعمل البنك. ولم يتجه البنك الى الاستثمار الأطول أجلا الا بعد أن اطمأن الى استمرار تدفق الودائع سنويا بما يضمن زيادة مدة الاستثمار وتنوع قنواته .

تطبيق عقد المراهبة :

بوشر فى تطبيق عقود المراهبة فى البنك منذ الأشهر الأولى للعمل وذلك لاستخدام الموارد المتاحة من رأسمال وودائع. وكان انشاء عقد المراهبة وإقراره من قبل ادارة البنك، بعد موافقة المستشار الشرعى عليه، أمرا مهما فى التطبيق لاستغلال هذه الموارد وبوشر وقتها وضع السياسات للعمل وآلية التطبيق والتعليمات اللازمة لذلك.

آلية التطبيق بتمويل المراهبة :

يجرى البنك عمليات التمويل بالمراهبة وفق إجراءات وخطوات جرى إقرارها من الناحية الشرعية والإدارية ويمكن توضيح هذه الإجراءات فيما يلى :

- ١ - بيع المراهبة للأفراد فى السلع المميزة والقابلة للرهن (السيارات مثلا): تتولى فروع البنك بموافقة الإدارة اختيار العملاء (البانعين) وفق الخطوات التالية :

أ - يقدم المشتري طلب شراء السلعة على أساس المراجعة لفرع البنك ويوقع عقد مراهقة للأمر بالشراء.

ب - يطلب البنك فاتورة عرض الأسعار من البائع.

ج - يقدم البائع فاتورة عرض أسعار البيع للبنك.

د - يوافق البنك على الفاتورة بعد التحقق من أنها مطابقة للشروط المقررة ويعيدها للبائع.

هـ - يشتري البنك البضاعة من الوكيل (أو البائع) بموجب فاتورة رسمية صادرة باسم البنك.

و - يلتزم المشتري بشراء البضاعة بالسعر المتفق عليه وذلك بتوقيعه عقد المراهقة الخاص لدى البنك المتضمن ذلك.

ز - يتولى البائع بطريق الوكالة تنظيم عقود البيع وتنظيم الكمبيالات وذلك حسب الفاتورة الموضحة فى البند (و) أعلاه وتسجيل السيارة باسم البنك.

ح - يقدم البائع (الوكيل) المستندات المذكورة للبنك ويقوم البنك بدفع رصيد فاتورة البيع واستلام الكمبيالات بعد استكمال الإجراءات اللازمة.

ط - يكفل البائع الكمبيالات المقدمة (إذا كان ذلك من الشروط بين البنك والوكيل) وللبنك عند إتمام العقد الحق فى الحصول من المشتري على ضمانات أخرى يراها مناسبة لضمان حقوقه.

ى - يبيع البنك السيارة للمشتري مراهقة ويسجلها باسم المشتري (فى دائرة السير) وفى ذات الوقت يرهنها لصالح البنك لدى دائرة السير. (إذا كان الرهن من شروط الضمان).

ك - يجرى تأمين السيارة شاملا لصالح البنك (إذا كان ذلك من الشروط المتفق عليها بين البنك والمشتري).

٢ - شراء الأراضي والعقارات :

تطبق على شراء الأراضي والعقارات نفس الاجراءات المتعلقة بالسيارات من حيث التسجيل لدى دائرة الأراضي عند شراء البنك للعقار ثم إعادة تسجيله باسم المشتري.

ومن المهم الاشارة هنا الى أن تسجيل العقار مرتين الأولى باسم البنك كمشتري من البائع ثم باسم العميل مشتري الأرض يوجب دفع رسوم تسجيل العقار مما سبب إعاقة لقيام البنك بمثل هذا التمويل بشكل كبير بسبب ارتفاع هذه الرسوم وأعاق قيام البنك تمويل الأفراد فى الشقق والبيوت.

٣ - تمويل شراء السلع المشتراة محليا :

يمول البنك الأفراد فى السلع غير القابلة للرهن كالتجهيزات المنزلية وغيرها (أثاث،غسالات، ثلاجات، أفران غاز، غرف نوم، .. الخ) وفق الخطوات التالية :

أ - يقدم المشتري طلب شراء السلعة على أساس المراجعة لفرع البنك.

ب - اذا وافق البنك على التمويل يوقع البنك والعميل عقد بيع المراجعة للأمر بالشراء.

ج - يطلب البنك فاتورة عرض الأسعار من البائع للبضاعة المطلوبة.

د - يقدم البائع فاتورة عرض أسعار البيع للبنك .

هـ - يوافق البنك على الفاتورة بعد التحقق من أنها مطابقة للشروط المقررة ومن ثم يعيدها للبائع أو يوجه رسالة للبائع بالموافقة على ما ورد فى فاتورة العرض.

و - يشتري البنك البضاعة من البائع بموجب فاتورة رسمية صادرة باسم البنك.

ز - يقوم البنك بدفع قيمة البضاعة للبائع حسب فاتورة البيع.

ح - يلتزم المشتري بشراء البضاعة مرابحة بالسعر المتفق عليه وذلك حسب عقد بيع المرابحة الخاص بذلك والموجود لدى البنك والمتضمن ذلك.

ط - يتولى البنك تنظيم الكمبيالات على المشتري حسب شروط عقد المرابحة.

ى - يتولى أحد موظفى البنك الاشراف على عملية استلام البضاعة من البائع وتسليمها للمشتري.

ويجرى تطبيق هذه الاجراءات على جميع المواد التى تلزم للأفراد أو التجار فى عمليات المرابحة الداخلية كسواء الحديد والاسمنت والمواد الغذائية والمواد الخام وجميع مستلزمات التجارة.

وتجدر الاشارة الى أن البنك قد درج على دفع أثمان المشتريات من العملاء الذين يبيعونه بضائع بموجب شيكات مسطرة حتى لا تصرف نقداً.

٤ - تمويل المرابحة بواسطة الاعتمادات المستندية والاستيراد :

يجرى تمويل البضائع بواسطة الاعتمادات المستندية سواء أكان ذلك لسلع تجارية أو معدات أن مواد خام أو غيرها مما يستورد من بضائع وتتلخص عمليات التمويل بهذه الطريقة بما يلى :

أ - يوقع العميل الأمر بالشراء على عقد الأمر بالشراء ثم يوجه أمره الى البنك لشراء سلعة جاهزة محددة الأوصاف ويأمر البنك بشراؤها.

ب - يتولى البنك فتح الاعتماد المستندى من المصدر الذى حدده العميل للبضاعة الموصوفة.

ج - يقوم البنك بشراء البضاعة بموجب الاعتماد المستندى من المصدر ويدفع قيمتها له.

د - عند ورود المستندات المحددة للملكية البضاعة يجرى الاتصال بالعميل طالب الشراء ليقوم بالاطلاع على تلك المستندات ثم يقوم البنك بإتمام عملية البيع ويظهر بوليصة الشحن تظهرا ناقلا للملكية ويطلب الى إحدى شركات التخليص إنهاء المعاملة مع الجمارك وتسليم البضاعة إلى العميل.

هـ - عند تظهير البوليصة يقوم البنك باحتساب قيمة البضاعة بالدينار الأردني حسب الشروط المتفق عليها مع المشتري ويتم تنظيم كمبيالات بشمن البضاعة مضافا إليه ربح البنك حسب الشروط المقررة.

ومن الجدير بالذكر أنه اذا وردت مستندات البضاعة مخالفة لشروط الاعتماد أو تبين أن البضاعة عند استلامها من الجمارك بها تلف فإن البنك يتحمل النتائج المتعلقة بذلك، ويكون العميل مخيرا بين قبول البضاعة أو رفضها.

أما اذا تطابقت المستندات والبضاعة مع ما سبق وأمر المشتري فإنه يلزم بشرائها حسب العقود الموقعة معه.

كما تجدر الإشارة الى أن البنك يتولى تكليف بعض الجهات فى بلدان المصدر من أجل معاينة البضاعة وإرفاق شهادة معها تفيد دقة وصحة المواصفات للبضائع المشحونة بسبب مسؤوليته عن تسليم البضائع للمشتري ومنعاً لشحن بضائع مخالفة للشروط كما يفعل ذلك بعض المصدرين فى بعض البلدان.

نطاق تطبيق المراهحة :

شملت تطبيقات البنك الاسلامى الاردنى فى المراهحة نطاقا واسعا شمل معظم السلع اللازمة معمرة أو غير معمرة أو استهلاكية. ففى مجال الأفراد تم تمويل احتياجاتهم من السلع الاستهلاكية كالسيارات والأثاث وغيرها. وتم تمويل التجار فى مختلف احتياجاتهم أيضا كالأقمشة والمواد الغذائية و مواد البناء الخ . أما الصناعين فتم تمويلهم فيما يحتاجونه من معدات ومصانع و مواد خام. وتم تمويل المتعهدين والمقاولين فى الآليات والمعدات والجرافات والحفارات وغيرها. وشمل التمويل أيضا نطاق الآليات الدقيقة كأجهزة الكمبيوتر، وأدوات المختبرات

والمعدات الطبية اللازمة للمستشفيات والمواد الخام اللازمة لصناعة الأدوية، وحاجات المعاهد والجامعات وحاجات المزارعين من سماد وبذور وتراكتورات زراعية وبيوت بلاستيكية أو معدات التغليف والتعبئة وغير ذلك من المواد فى جميع القطاعات وتمويل البترول وغيرها.

القطاعات والنشاطات التى يطبق فيها عقد المراهجة :

ان نظرة الى تصنيف أعمال التمويل فى البنك تشير الى أن جميع القطاعات قد تم تمويلها بواسطة عقود المراهجة وفيما يلى كشفا يبين توزيع التمويل فى البنك حسب القطاعات كما ظهر فى نهاية الأعوام المذكورة والتى تمثل المراهجة ٨٠٪ تقريبا منها.

كشف رقم (٤)

التوزيع القطاعي للتمويل والاستثمار حسب تصنيف البنك المركزي الأردني

القطاع	السنة		
	١٩٨٦	١٩٨٥	١٩٨٤
الصناعة	٪٣٤٫٩	٪٢٨٫٦	٪٢٦٫٦
التجارة العامة	٪٢٢٫٩	٪٢٣٫٨	٪٢١٫٩
عقارات وتمهيدات	٪١٧٫٢	٪١٨٫٢	٪١٧٫٣
نقل	٪٩٫٩	٪٩٫٤	٪١٣٫٧
أفراد وأصحاب مهن	٪٧٫٥	٪٨٫٢	٪٧٫٢
الزراعة والخدمات والأغراض الأخرى (تم دمجها)	٪٧٫٦	٪١١٫٨	١٣٫٣

الصعوبات القائمة :

من استعراض سريع لما ورد في هذه الورقة ومن واقع التطبيق العملي تتبين لنا بعض الصعوبات المبينة تاليا :

١ - قصور بعض القوانين عن معالجة تسهيل مهمة البنك الاسلامي في تحقيق متطلبات عملائه حيث إن بعض هذه القوانين قد صيغ لمعالجة الإقراض الربوي دون حل مشكلة التمويل اللاربوي. وأمثلة ذلك اضطرار البنك عند تمويل شقه لعميل أو سيارة إلى دفع رسوم متكرره تصل في تمويل العقارات الى (١٦٪) من تكلفة التمويل مما يثقل كاهل العملاء.

٢ - منح ميزة للبنوك الربويه على البنك الاسلامي في مجال استفادته من تعليمات تشجيع التصدير بسعر خصم مخفض ، مما يجعل تكلفة عملاء البنك الاسلامي أعلى من تكلفة عملاء البنوك الأخرى بسبب هذا الامتياز.

- ٣ - اضطراب البنك الاسلامى - بسبب عدم إمكان الافادة من تسهيلات البنك المركزى - كملجأ أخير - اضطراب البنك الى ما يلى على سبيل المثال :
- أ - جعل مدد التمويل لعملائه قصيرة الأجل أو متوسطة.
- ب - الاحتفاظ بسيولة مرتفعة لمواجهة أى طوارئ قد تحصل - لا سمح الله - مما يعيق استثمار الأموال ويخفض عوائد المودعين.
- ج - اعتماد البنك الاسلامى على تدفق الودائع عند اتخاذ خطة توزيع وتنوع استثماراته وتحديد مدد التمويل اللازمة.
- د - توجيه أغلب استثماراته الى المربحة، بدل توجيهها الى المساهمات والمشاركات، لسرعة تسيلها ووضوح التدفق النقدى ووضوح العائد
- ٤ - نقص الأدوات المالية (كسندات المقارضة) التى يمكن بمقتضاها سرعة تدوير الأموال وإيجاد مصادر للسيولة السريعة للبنك مما يشكل باعثا على الاستثمار الأطول أجلا.
- ٥ - اضطراب البنك إلى التشدد فى الحصول على الضمانات لتكون رادعا للعملاء، بسبب ملاحظة بعض العملاء فى السداد ولجوتهم الى الإستفادة من قوانين المحاكمات اعتمادا على أن البنك لا يتقاضى عوائد عن أمواله المستحقة خلال سنوات المحاكمة.
- ٦ - لقد أدى ارتباط العديد من الناس بأعمال البنوك الربوية لمدة طويلة إلى تركز أذهانهم بأن أية نسبة مثوية يتقاضاها البنك على تكلفة المربحة وإنما هى من أعمال الفائدة دون تفهم لطبيعة عملية المربحة.
- ٧ - اعتراض البعض على قيام البنك بتأمين البضائع التى يمولها من خلال شركات التأمين القائمة.
- ٨ - ضعف الأجهزة الوظيفية، ولاسيما فى بداية عمل البنك، وعدم قدرتها على تفهم الأمور الشرعية بدقة .

الحلول المقترحة :

يمكن اقتراح ما يلي فى هذا المجال لايجاد بعض الحلول لدفع مسيرة البنوك الإسلامية :

١ - معالجة الثغرات فى بعض القوانين لتساير وتتمشى مع حاجات التطبيق وفق ما ذكر فى الصعوبات سواء من ناحية الرسوم المكررة أو من ناحية ممارسات العملاء فى التفاضى وغيرها.

٢ - إيجاد حل لمشكلة استفادة المصارف الإسلامية من البنوك المركزية كملجأ أخير خارج إطار الفائدة لاسيما وأن هذه المهمة هى من المهمات الأساسية للبنوك المركزية. وكذلك إيجاد الإمكانيات للاستفادة من توجهات السياسة النقدية فى مجالات الاستثمار المختلفة كالتصدير ليتمكن البنك من التوجه فى استثماراته حسب توجهات خطة التنمية .

٣ - إيجاد الأدوات المالية وإقرار قانون سندات المقارضة بشكله الدائم ليصار الى الاستفادة منه وتطبيقه لإيجاد وسائل التسييل السريعة.

٤ - إيجاد حوافز للبنوك الإسلامية لتقوم بتوجيه استثماراتها ضمن الأسس التى تراها الدولة ووفق خطط التنمية.

٥ - استمرار توجه البنوك الإسلامية نحو حسابات الودائع لأجل الأطول أجلا وحسابات الاستثمار المخصص ضمن الحوافز المطلوبة لتتطابق استحقاقات هذه الودائع مع التدفقات النقدية للاستثمارات.

٦ - الحاجة المستمرة من الفقهاء الى استمرار تقديم الفتاوى بمرونة وتطور واستيعاب للجديد من الأعمال لتبقى مرونة التعامل ويبقى التطبيق للنظام المصرفى الإسلامى مسائرا للمستجدات ضمن قواعد الشريعة الإسلامية السمحاء.

٧ - استمرار البنك فى اجراء التدريب المستمر لموظفيه من أجل تفهم طبيعة العمل واستيعاب مستجداتها.

٨ - الاستمرار فى توجيه الإعلام المصرفى الإسلامى لتوضيح طبيعة أعماله المطابقة للشريعة.

٩ - السماح للبنك الإسلامى، بإنشاء شركة تأمين تبادلى مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية لإكمال مسيرة أعماله وتطابقها وتناسقها.

التوقعات المستقبلية :

إن مسيرة البنك الإسلامى خلال الفترة الماضية تعطى دليلا على ما يمكن أن تصل إليه هذه المسيرة من تقدم ونجاح ما استمرت رعايتها وتسهيل مهمة القائمين عليها سواء فى إزالة الصعوبات التى تواجه المؤسسة أو منح الحوافز لها لتتجه المؤسسة وتشارك فى دور أكبر فى خطط التنمية المختلفة.

ولعل من المناسب الاشارة هنا إلى أن توجهات البنك المستقبلية هى أدخله فى خططه واستراتيجية استثماره خطوات أساسية للوصول الى أكبر عدد من العملاء فى مختلف مناطق المملكة. وقد كان لنجاح تجربة البنك التى بدأها منذ بداية العام الماضى، بتزويد المواطنين بما يلزمهم من تمويل فى مواد البناء لاكمال مساكنهم التى استفاد منها أكثر من ألفى مواطن أغلبهم خارج مدينة عمان، كانت نتائج هذه التجربة مشجعة له على توجيه خطط للوصول الى الحرفيين وأصحاب الصناعات الصغيرة حيث تقرر هذا العام السير فى هذا النوع من التمويل لتوسيع قاعدة المستفيدين من خدماته .

أما على صعيد الخدمات العامة فقد توجه البنك فى خطط استثماره لهذا العام إلى تمويل بناء المدارس الحكومية وقدم عرضا - ما زال يجرى البحث فيه مع الجهات المختصة - لتمويل هذه المدارس وفق الأسلوب الذى يتفق عليه، كل ذلك بناء على استقرار تدفق الودائع وحسن استخدامها بما يلائم سياسة البنك الاستثمارية .

الخاتمة :

وأخيرا وليس آخرا فإن مسيرة البنك الاسلامى الأردنى ما زالت فى رأبى فى بدايتها رغم وصول البنك إلى المرتبة الرابعة بين البنوك الأردنية فى هذه الفترة القصيرة من الجهد والعمل الصامت. وأن مزيدا من الدعم له سيمكنه من تحقيق الغاية التنموية والاجتماعية التى أنشئ من أجلها بفضل توفيق الله سبحانه وتعالى وجمهور المتعاملين والرعاية التى يلقاها البنك على جميع المستويات .

والله الموفق وهو المستعان.

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى لبحوث الحضارة الاسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الاسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات».
بالتعاون مع المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب
/البنك الاسلامى للتنمية/جدة.

عمّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ١٩٨٧/٦/٢١ م

بمبحث الأستاذ قاسم محمد قاسم

عن

لبنك الإسلامى واستراتيجيتها الإستثمارية

البنوك الإسلامية واستراتيجيتها الاستثمارية

ورقة عمل

مقدمة إلى الاجتماع المشترك بين منظمة الخليج للاستشارات

الصناعية والبنوك الإسلامية في منطقة الخليج

لبحث إمكانيات التعاون بينهما

إعداد

قاسم محمد قاسم

مدير عام مصرف قطر الإسلامي

البنوك الإسلامية واستراتيجيتها الاستثمارية

ورقة عمل لبحث إمكانيات التعاون بين منظمة الخليج للاستشارات الصناعية والبنوك الإسلامية فى منطقة الخليج

مقدمة :

ليس الغرض من هذه الورقة تقديم بحث بالمفهوم الأكاديمى لكلمة بحث وليس الغرض منها التعرض بالتفصيل لتطور المصارف عامة والمصارف الإسلامية خاصة.

وأما الغرض هو عرض تصور مبنى على الخبرة والممارسة الفعلية اليومية للاستراتيجية الاستثمارية فى المصارف الإسلامية كما يراها الكاتب والصعوبات التى تصادفها هذه المصارف تمهيدا لإيجاد تصور مشترك لإمكانيات التعاون بين المصارف الإسلامية العاملة فى منطقة الخليج وبين منظمة الخليج للاستشارات الصناعية.

فالغرض الذى من أجله وجدت المصارف الإسلامية يكاد يكون هو نفس الغرض الذى أنشئت من أجله المنظمة، فبينما تسعى المصارف الإسلامية لتوظيف الأموال فى مجالات التنمية المختلفة تسعى المنظمة - فيما أظن - إلى تقديم الاستشارة المهنية المتخصصة بكامل فروعها فى مجالات التنمية الصناعية للدول الأعضاء فى المنظمة. إلا أن المصارف الإسلامية تهدف الى تحقيق الربح المقبول شرعا على ما تقوم به من استثمارات فى حين أن المنظمة لا تهدف الى الربح فيما تقوم به من دراسات واستشارات إذ يكفيها أن يعود الربح منفعة اقتصادية واجتماعية ناجمة عما يجرى تنفيذه من مشروعات لدى هذه الدول الأعضاء.

إن إدارات المصارف الإسلامية لم تأل جهدا - منذ تأسست هذه المصارف - فى تطوير أنماط ووسائل العمل المنسجمة مع المبادئ الإسلامية كما لم تأل جهدا فى البحث عن فرص الاستثمار للأموال المتراكمة لديها من أجل خلق دور منتج للمال

بين أيدي المسلمين بما ينفع أصحاب الأموال وينفع المجتمعات التي تنتمي هذه الأموال لها.

لقد كان الهدف الأول لتأسيس أول بنك إسلامي في وقتنا الحاضر هو تطهير الأموال من الربا عن طريق تقديم البدائل المقبولة شرعا لأنماط الاستثمار المختلفة والتي درجت البنوك التقليدية على تقديمها سواء لأصحاب الأموال (عرض الأموال) أو مستغلى هذه الأموال (الطلب على الأموال) على أساس ربط الاستثمار وعوائده بفوائد محددة سلفا. وقد مارست البنوك التقليدية دورها بفلسفة تنصب على الضمان. وهذه الفلسفة نابعة من كون الوديعة عقد قرض وأن المقترض يتصرف بالقرض ويقع عليه الضمان وقد ضمنت البنوك التقليدية للمودع رأس ماله والفائدة المحددة سلفا، كما أخذت على المقترضين ضمان ما اقترضوا دون ربط القرض بما وراءه من عمل ودون نظر الى نتيجة هذا العمل ان ربحا وان خسارة، وعليه فانه يصح وصف هذه الفلسفة بفلسفة تأجير الأموال حيث يتوجب دفع الايجار (الفوائد) سواء انتفع (ربح) المستأجر (المقترض) أم لم ينتفع.

مهنيا ، فقد اقتنع نظام المصرف الدولي بجدوى هذه الفلسفة في غياب البديل. ومع تواتر التطبيق عبر مئات السنين، فقد أصبحت هذه الفلسفة راسخة، وأصبح المجتمع المصرفي الدولي يقاوم أى تغيير.

ولقد طورت الأجهزة المصرفية التقليدية في إحدى مراحلها نوعا من الممارسات الاستثمارية التي اقتصرت بأساسها النظرى من المفهوم الإسلامي لاستثمار المال حيث ظهرت مصارف تسمى بنوك التجار أو بنوك الأعمال والاستثمار. وتقوم هذه البنوك على أساس إنشاء المشروعات والمساهمة فى رأس مالها مع آخرين الا أن هذه البنوك قد ظلت وفية للمذهب الذى نشأت عليه وهو نظام الفائدة فى تعاملها مع مصادر الأموال.

٢ - النظام المصرفي التقليدي وسلوك الأفراد :

٢-١- كان تطور النظام المصرفي التقليدي مواكبا لتطور الحضارة الغربية

الحديثه، والتي كان من أهم افرازاتها فصل الدين عن الحياه اليومية للأفراد فى المجتمعات المسيحية. ودون أن نخوض فى بحوث لاهوتية لسنا مؤهلين لها، نقرر أن الدين المسيحى يحرم الربا، ولكننا نجد أن البيئة الحضارية الحديثة أوجدت مناخا مناسباً لتطوير العمل المصرفى القائم على نظام الفائده دون أن يجد مقاومة دينية تمنع تطوره.

٢-٢- ونظراً لقيام البنوك بدفع الفوائد على الأموال مع تعهدها برد المال والفوائد المستحقة عليه الى صاحبه فقد أدى هذا الوضع الى تباطؤ هم أصحاب الأموال عن استثمار أموالهم بأنفسهم بما فى ذلك من مخاطر وقبول الأسلوب الهين وهو الابداع لدى البنوك مقابل الفوائد. ولنفس السبب، أى ضمان البنك لأموال المودع مع ما يترتب عليه من فوائد فقد تعسفت البنوك فى اقتضاء ديونها من المدنيين دون نظر الى الحالة المادية للمدين أو حال المشروع الذى أخذ من أجله المال أو الظروف الاقتصادية السائدة. بل أن مبدأ القرض بفائدة كثيراً ما كان أهم أسباب تردى الحالة المادية للمدين. وما وضع دول العالم الثالث المدينة بخاف عنا اذ أن فوائد خدمة الدين كثيراً ما زادت عن موارد بعض الدول المدينة. وهكذا تراجعت المعايير الاخلاقية فى التعامل المالى وقلد التجار والأفراد البنوك فيما ذهبت اليه وأصبح الطلاق باننا بين المال وبين الهدف الذى صرف من أجله وأصبح تأجير الأموال هو القاعدة كما أصبح الفرد فى سلوكه يجمع المال من أجل المال وتطور الأمر ليصبح عادة اجتماعية.

٢-٣- ولتشجيع أصحاب الأموال على الاحتفاظ بأموالهم لدى البنوك فقد أصبحت البنوك تدفع لهم الفوائد على فترات زمنية قصيرة جداً ربما وصلت الى ليلة واحدة "OVERNIGHT" ومن الطبيعى أن يكون أجل الودائع مساوياً للفترة التى تدفع عنها الفوائد. وكان النتيجة أن تغيرت عادات المودع من استثمار أمواله فى مشروعات طويلة الأجل الى استثمارها فى ودائع ذات أجل قصير جداً.

٣ - المصارف الاسلاميه، تطهير وتشمير :

٣-١- دخل النظام المصرفى الحديث الى العالم الاسلامي والعالم الاسلامى فى حالة خطيرة من التمزق والتخلف والجمود وفى وقت كانت فيه أغلب أقطاره تترزح تحت سيطرة الدول الأجنبية كما أن دور المؤسسات الدينيه بدأ يتراجع الى الوراء بضغط من الدول الاستعمارية التى كانت ترى دائما أن الخطر على نفوذها كبير اذا نهض العالم الاسلامى من سباته بقيادة فكرية اسلامية متطورة. ولذا فلقد راوح العالم الاسلامى فى مكانه يحاول أن يجيب على السؤال التالى: هل الفوائد المصرفيه حلال أم حرام ؟ وهل تحمل الفوائد اذا كانت دون نسبة معينه وتحرم ان زادت عليها .؟ وسمعنا الكثير من الفتاوى التى ليس هنا مجال لبحثها مع أن أغلبها أقر بحرمه فوائد البنوك. الا أن أحدا فردا كان أو مؤسسة أو دولة لم يفكر فى ايجاد النظام المصرفي البديل القائم على تطوير أنماط من التعامل الاستثمارى المقبول شرعا. وللتدليل على ذلك فلقد قبلت الدول الاسلاميه جميع التشريعات الوضعيه الغريبه التى أدخلت معه جميع أنماط التعامل المالى الغريبه بحلالها وحرامها كما اعترفت صراحة بالفوائد وظهر اصطلاح الفوائد القانونية فى تشريعات تلك الدول الوضعيه.

وبشاء المولى أن يجتمع علماء الأمة الاسلاميه فى عام ١٣٨٥ هـ فى القاهره فى المجمع الفقهي الثانى ويجتمع معهم لقيف من اقتصادى هذه الأمة. وصدرت فتوى جماعيه باعتبار فوائد البنوك من الربا المحرم وأن على رجال المال والاقتصاد وعلماء الشريعة أن يبحثوا عن البديل.

ولقد كان البديل فى العشر سنوات الأخيره نحو من خمسين بنكا اسلاميا اضافة الى البنك الاسلامى للتنمية الذى تشترك فى عضويته أكثر من خمس وأربعين دولة اسلاميه وكذلك تحويل النظام المصرفى فى باكستان بأكمله لينسجم مع الشريعة الاسلاميه.

لقيت البنوك الاسلاميه الكثير من الترحيب والتشجيع منذ قيامها وتمثل هذا التشجيع بالزيادة الكبيرة والمطرده فى حجم الودائع لدى هذه البنوك. ذلك أن

تأسيس هذه البنوك أوجد منفذا للكثير من أصحاب الأموال الذين لا يتقاضون أية فوائد على أموالهم فوجدوا فى البنك الاسلامى مكانا مناسبيا لاستثمار أموالهم التى ظلت معطلة سنين طويلة. يضاف الى هذا المجذاب المتعاملين الآخرين الذين لا تحركهم الاعتبارات الدينيه بل جذبتهم النجاحات المبدئيه التى حققتها تلك البنوك والعوائد المرتفعة التى تمكنت من توزيعها على المودعين فى مراحل مختلفة.

٣-٢- الا أن نجاح البنوك الاسلاميه متمثلا فى الاقبال المتزايد للمودعين - كان فى حد ذاته بداية لمشاكل فنيه حقيقه لهذه البنوك.

ان الأموال المتركمة لدى البنوك الاسلاميه كانت ولا تزال تبحث لها عن منافذ شرعية تستثمر بها حتى تعطى مردودا مناسبيا للمودع وللبنك. فدعوة البنك الاسلامى لنفسه بأنه قام بتطهير الأموال من الربا واستثمار مال المسلمين فيما ينفع المسلمين خارج نظام الفائدة وخارج إطار الإقراض والاقتراض قد حددت مسار البنوك الاسلاميه بصفة نهائية - فى رأى الكاتب - فى الاستثمار. «فالاستثمار يشكل طبيعة عمل المصارف الاسلاميه وذاتها بل وحياتها، وبدونه لا يتصور لها استمرارية - وهى فى هذا تعطى النموذج الفريد فى التوحد فى توجهاتها مع أهداف دولها فى الاستثمار والتنمية» (١).

وكما هو معلوم فالاستثمار المرتبط بالتنمية بالمعنى الذى تقصده وترغب فى تحقيقه البنوك الإسلاميه هو استثمار طويل الأجل بطبيعته ويجب أن يتم فى مجالات وفرص مجدية .

٤- المعوقات التى واجهتها البنوك الإسلاميه فى توجهاتها الاستثمارية :

واجهت البنوك الإسلاميه ولا زالت ، العديد من المعوقات التى تعترض طموحاتها الاستثمارية وأهم هذه المعوقات . فى نظر الكاتب . مايلي :

(١) أحمد أمين فؤاد - معوقات الاستثمار فى الهلاد الإسلاميه وسبل التغلب عليها ص٢ من أبحاث المؤقر الثالث للمصرف الإسلامى - دهبى - أكتوبر ١٩٨٥ .

أولا : العادات الربوية لدى المودعين :

ومن هنا أن المودع يودع أمواله في آجال قصيرة لاتتجاوز السنة في أغلب حالاتها، وفي القليل جدا من الحالات أصبح المودع يودع في نوع من الودائع المطلقة وهي التي تشبه الودائع باشعار لدي البنوك التقليدية - وهذا أيضا ما يجعل من هذه الودائع ودائع قصيرة الأجل عند دراسة طبيعة الموارد المتاحة للاستثمار. ان مثل هذا الوضع يحد من قدرة المصرف الاسلامى على الاستثمار فى الأجل الطويل اذ لابد من تماثل الاستحقاقات بين مصادر الأموال وبين استخداماتها وهي ما يسمى بالانجليزية "MATCHFUNDING" لأن الاخلال بهذا التماثل بشكل كبير يعرض المصرف لمخاطر كثيرة أهمها احتمال توقفه عن الدفع.

ثانيا : يرتبط بالعادات الربوية لدى المودعين عادة أخرى أهمها أن الانسان فطر على حب الكسب وكره الخسارة. ومن واقع الخبرة العملية فإن المودع لدي البنك الاسلامى - وان كان يقبل مقدما وعلى الورق على الأقل يبدأ المشاركة فى الخسارة - ينتظر الارباح الموزعة آخر العام.

وكما هو معلوم فان أى مشروع استثمارى ستمر به عدة سنوات قبل أن تظهر ميزانيته أية أرباح. وهذا الوضع، يضاف الى سابقه دفع بودائع البنوك الاسلاميه الى الاستثمار فى مجالات الاستثمار القصيرة الأجل وخصوصا المجالات التجارية حتى تتفادى مشاكل اختلاف الآجال وتشبع الناحية النفسيه لدى المودع المتمثلة فى التطلع الى الربح السريع.

ثالثا : حداثة نشأة البنوك الاسلاميه :

ولهذا العامل أثرين :

أ - اضطرار البنوك الاسلاميه للتركيز على العمليات التجارية القصيرة الأجل لتقوية مراكزها المالية.

ب - قلة الكفاءات البشرية المؤهلة شرعيا وفنيا للبحث عن الفرص المجدية واعداد دراسات الجدوى العائدة لها وتقييم ما يقدم اليها من مشروعات.

رابعاً : ضيق السوق المحلى أحيانا وعدم قدرته على استيعاب مشاريع استثمارية معينة بما فى ذلك الصعوبات المتعلقة باقتصاديات الموقع وتوطن الصناعة هذا الوضع مقرونا بارتفاع الثروة لدى المودعين فى نفس السوق مما يجعل من ازدياد الودائع مشكلة فى حد ذاتها لعدم القدرة على خلق فرص مناسبة للاستثمار.

خامساً : عدم توفر الدراسات لمشروعات استثماريه معينه وعدم وجود أولويات لمشاريع استثمارية تجارية تحقق العوائد المناسبه لتحفيز المستثمر للمخاطرة بأمواله، ويرافق ذلك عدم وجود بيوت الخبرة المتخصصة فى تقديم دراسات السوق والجدوي وتقييم الفرص، وان وجدت مثل هذه البيوت فأكثرها مشكوك فى حياده وكثيرا ما عرضت دراسات تم تفصيلها تفصيلا لتأثر على القرار تأثيرا مفرضا. يضاف الى ذلك أن بيوت الخبرة الأجنبية ليس لها دراية كافية بالسوق المحلى مما يرفع من تكلفة اعداد الدراسة.

سادساً : القيود على الاستثمار خارج النطاق المحلى :

من المنطقي أن يتجه الاستثمار اقليميا واسلاميا مع ضيق الأسواق المحليه عن الاستيعاب. فالبنوك الاسلاميه فى دول الخليج هى بنوك وفرة نقدية فى حين أن الدول العربية والاسلاميه المجاورة هى أسواق متعطشه للاستثمار ولديها الكثير من الكوادر البشرية الماهرة ونصف الماهرة اللازمة للعمل فى هذا الاستثمار كما أن كشافتها السكانية توفر القوة الاستهلاكية اللازمة لامتناس أى انتاج.

الا أن القيود الضريبية والنقدية ومخاطر تقلبات أسعار الصرف ومشاكل ميزان المدفوعات وعدم الاستقرار السياسى وسرعة تغيير القوانين وتعديلها، كل هذه العوامل وغيرها كثير يجعل المستثمر - بما فى ذلك البنك الاسلامى - غير مطمئن على مستقبل استثماره. ولهذا رأينا ونرى توجيه الكثير من الأموال العربية والاسلاميه الى الأسواق الأوروبية والأمريكية للاستثمار فى القطاعات الصناعيه والمالية والعقاريه وذلك رغم مخاطر تجميد الاستثمارات الأجنبية والتي أصبحت أكثر وضوحا فى السنوات القليلة الماضيه، رغم كل ما يقال من تبريرات وتفسيرات.

سابعاً : القيود الشرعية :

معلوم أن المصارف الاسلامية قامت لتقدم البدائل المقبولة شرعاً لأنماط التعامل المالى والمصرفى. ولذا فان أى عملية سواء كانت عملية يومية تجارية أو عملية استثمارية تخضع لمراجعة دقيقة للتأكد من انسجامها مع الضوابط الشرعية التى تيسر المصارف الاسلامية على هديها. وأى عملية لا توافق الشروط الشرعية يتم رفضها.

ولطمأنة المودع والمستثمر أنشأت المصارف الاسلامية ضمن أجهزتها لجانا للرقابة الشرعية مكونة من أفاضل العلماء فى البلاد التى تعمل فيه لعرض الممارسات المصرفية عليها وصولاً للصيغ المقبولة شرعاً. ولهذا فليست كل الفرص مهما كانت مجدية ومغرية، مقبولة للمصارف الاسلامية. فاذا لم يتساوى أطراف العلاقة فى المشاركة فى الربح والخسارة وإذا استثمرت المشروعات فائض أموالها أو إذا مولت العجز لديها عن طريق البنوك التقليدية تثار الصعوبات فى قبول مبدأ الاستثمار. هناك بالطبع حالات قبلتها بعض لجان الرقابة الشرعية فى بعض البلدان ولها أسبابها فى ذلك الا اننا لا نستطيع أن نفترض أن كل اللجان ستتخذ نفس المواقف.

ان من الصعوبات الشرعية اختلاف وجهات النظر من لجنة الى لجنة فى النظر الى الأشياء والعمليات والمعاملات بما يمكن مصرفاً من عمل شئ ولا يمكن مصرفاً آخر من مشاركته به وأبرز مثل على ذلك اختلاف المواقف فى قضية الـايجار المنتهى بالتملك (LEASING). الا ان اختلاف لجان الرقابة الشرعية أمر يمكن تلافيه عن طريق التنسيق بين هذه اللجان فى المشروعات المشتركة أو بأى أسلوب آخر.

٥ - الاستثمار خليجياً :

بيننا فى الصفحات السابقة أن الاستثمار بالنسبة للمصارف الاسلامية هو بمثابة الهواء اللازم لتنفس الانسان وأن المصارف الاسلامية بدون استثمار حقيقى يضيف الى الاقتصاد الوطنى اضافة حقيقية ستلقى ظلالاً من الشك على مبررات

وجودها. كما قررنا أن المصارف الاسلامية لا ينقصها المال ولكن تعترضها الصعوبات.

وقد استعرضنا بعضا من تلك الصعوبات وهى فى نظرى - باستثناء الصعوبات الشرعية - نفس الصعوبات والمعوقات التى تعترض أى مستثمر.

ولقد حاولت المصارف الاسلامية كثيراً لتذليل الكثير من الصعوبات ولا زالت تحاول وسوف تستمر - إن شاء الله فى هذه المحاولات.

ومن ضمن هذه المحاولات محاولتنا اليوم كمجموعة خليجية ضمن منظومة البنوك الاسلامية لولوج باب الاستثمار من حيث يمكن ولوجه بالتعاون مع منظمة اقليمية متخصصة لا تهدف الى الربح وأعنى منظمة الخليج للاستشارات الصناعية .

فدول الخليج تتشابه فى الكثير من الخصائص والنظم الاجتماعية والسياسية والنقدية ووفرة الثروة وتشابه التشريعات وهذه كلها نقاط التقاء إيجابية يضاف اليها توجه تلك الدول الى زيادة التنسيق فيما بينها فى مختلف المجالات وصولا الى التكامل الاقتصادى والسياسى والاجتماعى.

كما تتشابه هذه الدول فى صغر كياناتها منفردة - باستثناء السعودية والعراق - من حيث عدد السكان وحجم الاسواق مما يخلق مناخا استثماريا غير موات ان انفرد كل كيان بتطوير المشروعات التى يرى أنها ضرورية ومن ثم تتكرر المشروعات الاستثمارية المتشابهة مما يؤدي بالتالى الى الشك فى الجدوى الاقتصادية لتلك المشروعات.

اذن فالتكامل الاستثمارى بين هذه الدول أمر يمكن أن تفيد منه البنوك الاسلامية وتستفيد عن طريق الدخول فى المشروعات المشتركة التى تخدم قطاعا أوسع وأعمق مما لو انفردت هذه البنوك فى الاستثمار فى مشاريع متكرره. وعليه فمشاركة البنوك الاسلامية مستفيدة من هذا التكامل يدفع بهذا التكامل الى مراحل متقدمة.

كما ان الاستثمار خليجيا - فى المشاريع التى تثبت جدواها - يعطى للمستثمر احساسا أكثر بالأمان على استثماراته ويستطيع أن يرى بعينه أين استثمرت تلك الأموال وكيف تجرى إدارتها، وذلك نظرا لقربها منه إقليميا

٦ - هل يمكن أن تستفيد البنوك الاسلامية فى الخليج من منظمة الخليج للاستشارات الصناعية؟

من كل ما مضى وانطلاقا من استعداد مبدئى لدى البنوك الاسلامية فى منطقة الخليج للاشتراك معا فى مشاريع مشتركة على مستوى الخليج فان امكانيه التفاعل قائمة بين البنوك الاسلامية والمنظمة والأسباب بسيطة وسهلة ودون الدخول فى تعقيدات علميه. لدى البنوك الاسلامية المال، والرغبة فى استثماره استثمارا مجديا. ولدى المنظمة الخبرة والكوادر الفنية والسوق الواسع ودعم الدول الأعضاء بها لتسهيل تنفيذ دراساتها على أرض الواقع.

ولهذا فان منظمة الخليج فى اعتقادنا تستطيع أن تشبع الحاجات الآتية للمصارف الاسلامية :

١ - اعداد دراسات عن السوق وعن فرص الاستثمار التى يتبين جدواها مبدئيا فى مجالات الصناعة.

٢ - اعداد دراسات الجدوى للمشروعات الصناعية والمنوى اقامتها.

٣ - تقييم دراسات الجدوى التى تعرض على البنوك الاسلامية من عملاء آخرين أو من بيوت الخبرة المتخصصة.

٤ - مساعدة البنوك الاسلامية فى الترويج للمشروعات التى تتبناها البنوك الاسلامية.

٥ - دعوة البنوك الاسلامية للمساهمة فى المشاريع التى تطرحها المنظمة والتى وافقت عليها الدول الأعضاء.

٦ - تقديم فرص التدريب اللازمة للكوادر الفنية لدى البنوك الاسلامية فى مجالات دراسة وتقييم وادارة المشروعات الصناعية.

أما الصعوبات التى تعرضت لبحث بعضها أنفا فعند وجود :

أ - المشروع المجدي

ب - المتوسط الحجم

ج - ذو الغرض المقبول شرعا من وجهة نظر إسلامية.
فانه يمكن بالعمل الدؤوب تخطى الكثير منها والوصول الى صيغ واتفاقات مقبولة.

وأما المنظمة فان تعاونها مع مجموعة البنوك الاسلامية فى دول الخليج سوف يساعدها بالتاكيد على الوصول الى أهم اهدافها وهو تحقيق الانماء الصناعى للمنطقة من منظور التعاون والتنسيق الاقتصادى كما يساعدها فى جهودها لتحقيق التكامل الصناعى بين دول منطقة الخليج العربى.

إن تعاون المنظمة مع البنوك الاسلامية يمثل أداة فعالة وقادرة على تخطي عقبات الروتين كما يمثل وصولا أسرع الى الامكانيات المادية المطلوبة لدفع عملية التنمية والتكامل. ونحن كمجموعة مصارف اسلامية لنا أمل عريض فى أن يشجع هذا التعاون جهات أخرى كثيرة فى عالمنا العربى والاسلامى للسير فى نفس الاتجاه وصولا لتنمية الأمة ورفع مستوى الانسان وتحقيقا للاعتماد على النفس.

﴿ وَقُلْ أَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ﴾

صدق الله العظيم

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى لبحوث الحضارة الاسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الاسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات».
بالتعاون مع المعهد الاسلامى للبحوث والتدريب /
البنك الاسلامى للتنمية/جدة.

عَمَّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بمختار الدكتور محمد عبد الحليم عمر
عن
التفاصيل الهلالية لقدرة المراجعة فى النظام
المصرفى الإسلامى

مقدمة :

موضوع البحث :

حينما قامت البنوك الاسلامية اتجهت صوب الشريعة الاسلامية للبحث عن صيغ لتوظيف أموالها، وكان من بين هذه الصيغ بيوع المرابحة التي تعتبر من الصور المناسبة لطبيعة عمل المصارف فى تمويل الأنشطة الاقتصادية المختلفة وتطبيق على نطاق واسع فيها، وبالرغم من ذلك فانها تكاد تكون الصورة الوحيدة التى ثار حولها جدل كثير ليس من حيث الفكرة كما وردت لدى الفقهاء القدامى وإنما من حيث الأسلوب الذى تطبق به فى البنوك الاسلامية المعاصرة، وبما أن هذا التطبيق يمثل صدى للأفكار النظرية حولها، لذلك أثر الخلاف النظرى بين الفقهاء المعاصرين على الاجراءات العملية لبيوع المرابحة الأمر الذى على هذه الصورة محور الاهتمام فى كل الندوات والمؤتمرات والدراسات التى جرت حول البنوك الاسلامية، ويأتى هذا البحث ليقوم برصد الاجراءات التفصيلية لبيوع المرابحة لتحديد الفروق بين تطبيقها فى البنوك الاسلامية ثم تقويم هذه الفروق شرعيا واقتصاديا. وبذلك نصل الى تحقيق الأهداف التالية .

هدف البحث :

ان الهدف العام لهذا البحث هو المساهمة العلمية فى انجاح مسيرة البنوك الاسلامية من خلال دراسة احدى أهم صور توظيف الأموال بها وهى بيوع المرابحة لتحقيق ما يلى :

١ - تحديد الاجراءات التفصيلية لبيوع المرابحة فى البنوك الاسلامية بصورة مجمعة فى بحث واحد حتى يمكن تبادل المعلومات والخبرات بين البنوك التى يجمعها هدف مشترك.

٢ - تحديد الفروق التطبيقية لبيوع المرابحة بين البنوك المختلفة، ثم تقويم هذه الفروق شرعيا واقتصاديا بصورة تساعد بعض البنوك على تعديل التطبيق

استرشادا بالقواعد الشرعية وبما يتم تطبيقه فى بنوك أخرى.

٣ - بيان مدى تناسب التطبيق مع الأفكار النظرية شرعية واقتصادية بشكل يوضح للمستولين فى هذه البنوك مدى التزامهم بالأحكام الشرعية فى تطبيق عقود المراهجة ومدى مساهمة هذا التطبيق للأفكار الاقتصادية.

مصادر المعلومات : بما أن البحث يجمع بين الاطار التطبيقى والنظرى لذلك اعتمدنا فى اعداده على المصادر التالية :

أ - تجميع المعلومات عن الاجراءات العملية بواسطة الأدوات التالية :

١ - استمارة استقصاء - مرفق صورتها - أرسلناها لجميع البنوك الاسلامية ورد علينا بعضها.

٢ - نماذج من طلب الشراء وعقد الوعد وعقد البيع مراهجة، المستخدمة فى عدد من البنوك.

٣ - دليل اجراءات العمل لبعض البنوك.

٤ - الاطلاع على الفتاوى الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية لبعض البنوك والتي ناقشت تطبيق المراهجة بها.

٥ - الزيارة الميدانية لبعض البنوك بمصر ومناقشة بعض المستولين بها عن تطبيق عقود المراهجة.

ب - بعض كتب الفقه قديما وحديثا. وأعمال المؤتمرات والندوات التى تناولت موضوع المراهجة.

محددات البحث : توجد عدة محددات يلزم ذكرها فيما يلى :

١ - ان بعض البنوك لم ترد على استمارة الاستقصاء المرسله اليها وقد تكون لديها اجراءات تختلف عن باقى البنوك لم نذكرها لأننا لم نعلم بها.

٢ - اننا التزمنا بالضوابط التي وضعتها ادارة الندوة - قدر الامكان - من حيث عدد الصفحات.

٣ - ان هناك بحوثاً أخرى فى الندوة تتناول بالتفصيل الجوانب المختلفة للمرابحة الفقهية والقانونية والاقتصادية.

أسلوب البحث : قام البحث على الأسلوب التالى فى عرض المعلومات :

١ - بدأنا البحث ببيان الاطار العام لعمليات المربحة بشقيه الفقهى والمصرفى.

٢ - قسمنا البحث بحسب المراحل التى تتم بها العملية (المواعدة - الشراء الأول - البيع مرابحة) ثم بحسب الخطوات التى تتم فى كل مرحلة.

٣ - أوردنا الاجراءات العملية التى تتبع فى كل خطوة مع تحديد الفروق بينها

٤ - أوردنا الرأى الشرعى والاقتصادى بالنسبة لكل خطوة منها.

خطة البحث : سعياً وراء تحقيق الهدف من البحث وتمشيا مع الأسلوب المذكور تم تنظيم البحث وفق الخطة التالية :

المبحث الأول : الاطار العام لبيع المربحة

المبحث الثانى : الاجراءات العملية فى مرحلة المواعدة

المبحث الثالث : الاجراءات العملية فى مرحلة الشراء الأول

المبحث الرابع : الاجراءات العملية فى مرحلة البيع مرابحة.

المبحث الأول

الاطار العام لبيع المrabحة

من المهم وقبل البدء فى دراسة الاجراءات العملية لبيع المrabحة أن نأتى فى ايجاز على الجوانب الفقهية والمصرفية لها، لتتضح صورتها الأجمالية ولتساعد على تقويم الفروق التى تظهر فى التطبيق، وسوف نتناول ذلك فى الآتى :

أولا - الجانب الفقهى ثانيا - الجانب المصرفى

أولا - الجانب الفقهى :

أ - تعريف المrabحة : توجد تعاريف عديدة للمrabحة لدى الفقهاء وهى وان اختلفت فى الصياغة الا أن دلالتها واحدة، حيث تدور حول بيع السلعة بشمن شرائها وزيادة ربح، حيث يقول أحد الفقهاء : المrabحة بيع السلعة بالثمن الذى اشتراها به وزيادة ربح (١).

ب - مشروعيتها : يستدل الفقهاء على مشروعية المrabحة بأدلة عامة غير مباشرة مثل قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (٢) والرأى الراجح لدى الفقهاء ان المrabحة جائزة شرعا، وهناك من يرى كراهتها مثل ابن عمر وابن عباس (٣)، بل ان هناك من يقول بمنعها مثل ابن حزم (٤). ولقد بنيت الآراء التى تقول بالكراهة أو المنع على أن البيع يتضمن غررا وجهالة ولقد فند ابن قدامة (٥) هذه الحجة بما يمكن معه القول ان المrabحة جائزة شرعا.

(١) الدسوقي - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - دار احياء الكتب العربية بمصر ج ٣

ص ١٥٩

(٢) سورة البقرة - آية ٢٧٥.

(٣) ابن قدامة - المغنى - مكتبة الجمهورية العربية - ج ٤ ص ١٩٩.

(٤) ابن حزم - المحلى - مكتبة الجمهورية العربية - ج ٩ ص ٦٢٥.

(٥) المرجع السابق.

ويستفاد من الاستدلال على مشروعية المراهبة بالأدلة العامة، بأن الموضوع يدخل بصورة كبيرة فى دائرة الاجتهاد الذي يجب أن يراعى الى جانب الالتزام بالقواعد الشرعية العامة، ظروف الحال المتغيرة، وبذلك فان التطبيق المعاصر لبيوع المراهبة يجب أن يراعى الظروف الحالية والتي من أهمها أن العملية تتم بين مؤسسات كبيرة وليس فى نطاق المعاملات الفردية التى كانت موجودة فى زمن الفقهاء القدامى، هذا الى جانب التطور الكبير الذى لحق بالأنشطة الاقتصادية، وهذا ما يلزم على المجتهدين المعاصرين مراعاته دون التقييد الحرفى بكل ما قاله الأولون رغم أهميته.

ج - شروط المراهبة : توجد عدة شروط للمراهبة ذكرها الفقهاء القدامى من أهمها :

١ - أن يكون الثمن الأول معلوما لطرفى العقد، وكذلك ما يحمل عليه من تكاليف أخرى.

٢ - أن يكون الربح محددًا مقداراً أو نسبة من الثمن الأول.

٣ - أن يكون الثمن الأول من ذوات الأمثال

٤ - أن يكون العقد الأول صحيحا.

الى غير ذلك من الشروط المذكورة تفصيلا فى كتب الفقه (١).

د - صور المراهبة : يمكن أن تتم المراهبة باحدى صورتين عرفهما الفقه قديما وهما :

(١) يراجع فى ذلك : ابن قدامة المغنى مرجع سابق ج ٤ ص ١٩٨ وما بعدها، ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - دار الكتب العربية - ج ٢ ص ٢٧٣ وما بعدها، الشربيني الخطيب - مغنى المحتاج - مطبعة مصطفى الحلبي ج ٢ ص ٧٦ وما بعدها.

١ - الصورة الأولى : ويمكن أن يطلق عليها الصورة العامة أو الأصلية وهي أن يشتري شخص ما سلعة بثمن معين ثم يبيعها لآخر بالثمن الأول وزيادة ربح، فهو هنا يشتري لنفسه دون طلب مسبق ثم يعرضها للمبيع المرابحة.

٢ - الصورة الثانية : وهي ما يطلق عليها حديثا اصطلاح «بيع المرابحة للأمر بالشراء»، وكيفيةها : أن يتقدم شخص الى آخر ويقول له اشتر سلعة معينة موجودة- أو يحدد أوصافها- وسوف اشترىها منك بالثمن الذي تشتريها به وأزيدك مبلغا معينا أو نسبة من الثمن الأول كربح ، وهذه الصورة وان كانت تسميتها بالمبيع مرابحة للأمر بالشراء من اطلاق الفقهاء المعاصرين الا أن كيفيةها وردت لدى الفقهاء القدامى كما جاء فى كتاب الأم للشافعى ما نصه : «وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه واربحك فيها كذا فاشترها الرجل فالشراء جائز ...» ثم يقول: «وهكذا ان قال اشتر لى متاعا ووصفه أو متاعا أى متاع شئت وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء يجوز البيع...» (١) .

ثانيا - الجانِب المصرفى للمرابحة : وسوف نتناول فيه النقاط التالية :

أ - مدى تناسب المرابحة مع طبيعة البنوك الاسلامية.

ب - حجم عمليات المرابحة فى البنوك الاسلامية.

ج - الصورة التى تتم بها وأساليب تطبيقها فى البنوك الاسلامية.

أ - مدى تناسب المرابحة مع طبيعة عمل البنوك الاسلامية : يشير البعض شبهات (٢) حول قيام البنوك الاسلامية بعمليات المرابحة على أساس أن طبيعة عمل هذه البنوك هو الوساطة المالية وأن عملية المرابحة تقتضى الوساطة التجارية

(١) الامام الشافعى - الأم - الدار المصرية للتأليف والترجمة ج ٣ ص ٣٣.

(٢) د. رفیق المصرى - النظام المصرفى الاسلامى - المؤتمر الدولى الثانى للاقتصاد الاسلامى باكستان - مارس ١٩٨٣ ص ٤٧ وله أيضا نفس الرأى فى ندوة البركة للاقتصاد الاسلامى المدينة المنورة - رمضان ١٤٠٣ - كتاب المناقشات صفحات ٩٥ - ٩٦ ، ١٢٩ - ١٣٠.

ولذلك فان البنك يطبق المراجعة باسلوبه كوسيط مالى وليس كتاجر حيث يقوم بدفع مبلغ للمورد ويتقاضى من المشتري مراهجة أزيد منه، وفى ذلك شبهة ربا لا محاله.

وفى رأينا أن هذه الشبهة لا محل لها، حقيقة ان طبيعة عمل المصارف عموما هو الوساطة المالية، ولكن هذه الوساطة بين الادخار والاستثمار، حيث تقوم بتجميع المدخرات وتوجيهها الى الاستثمارات المختلفة ويختلف هذا التوجيه بحسب نوع البنوك من تجارية ومتخصصة وبنوك استثمار وأعمال، والتي يحق لها استثمار الأموال بنفسها فى أعمال وأنشطة تجارية وصناعية وغيرها.

ولا تختلف طبيعة عمل البنوك الاسلامية(١) وفق هذا التصور عن غيرها فى كونها تقوم بالوساطة المالية بين الادخار والاستثمار ، غير أن هذه الطبيعة تقتضى أن تكون البنوك الاسلامية بنوك استثمار وأعمال حيث تقوم مباشرة الأنشطة الاقتصادية المختلفة بنفسها بصور عديدة ومنها صورة بيوع المراهجة التى تعنى شراء وبيع السلع بربح محدد، وبالتالي يمكن القول أن عملية المراهجة لا تتناقض مع طبيعة عمل المصارف الاسلامية بل على العكس هى من أنسب صور توظيف الأموال بها، كما أن دور البنك فى هذه العملية ليس التمويل فقط، وان كان التمويل لا يمنع من كون العملية تجارة أيضا، لأن الحكمة من بيوع المراهجة تتحدد فى الآتى :

١ - أن المشتري مراهجة لا تكون لديه الخبرة فى الشراء، وبذلك يعهد الى غيره ممن له خبرة لشرائها ثم يبيعهها له مراهجة.

٢ - ان المشتري مراهجة لا تكون لديه القدرة التنظيمية لاتمام عملية الشراء.

٣ - ان المشتري مراهجة لا تكون لديه القدرة التمويلية لتمويل عملية الشراء فورا.

(١) من المهم الاشارة الى أن البنوك الاسلامية تختلف عن غيرها فى علاقتها بالمدخرين والمستثمرين حيث تقوم هذه العلاقة على قاعدة المشاركة وليس قاعدة الاقتراض والاقتراض بفائدة ربوية.

٤ - تقليل المخاطر على المشتري مرابحة خلال فترة الشراء الأول من المورد، واحضار السلعة فانه وان كان لا يمكن القول بأن البنك الاسلامى أكثر خبرة من المشتري، خاصة اذا كان الأخير يعمل أو يتاجر فى السلعة، فانه بالتأكيد يقدم خدمات أخرى لاتمام العملية مثل تحمل المخاطر خلال فترة الشراء الأول ومباشرة العملية من خلال أجهزته بالاضافة الى تمويل العملية، ولكل ذلك فهو ليس ممولا للعملية فقط، وانما يمارس الدور التجارى، وما يستحق من ربح ليس فقط لتقديم الأموال كالبنوك الربوية وانما أيضا لما يقوم به من دور فى اتمام الصفقة.

ب - حجم عمليات المرابحة فى البنوك الاسلامية : تأكيدا لتناسب عمليات المرابحة مع طبيعة عمل البنوك الاسلامية فانها تقوم بها على نطاق واسع فى جميع أنواع السلع ومن مصادر محلية وأجنبية وبمبالغ كبيرة، فلقد ظهر من الاجابات على استمارة الاستقصاء ما يلى :

١ - أن عمليات المرابحة تتم على منقولات من أغذية وسيارات وبضائع مختلفة كما تتم على عقارات فى بعض الأحيان.

٢- أن نسبة مصدر البضائع تتراوح بين ٣٪ الى ٩٪ مصادر محلية وبين ٧٪ الى ١٠٪ مصادر أجنبية.

٣ - أن نسبة عمليات المرابحة الى مجموع عمليات التوظيف الأخرى بالبنوك تتراوح بين ٩٪ وبين ٦٥٪ سواء من حيث عدد العمليات أو المبالغ الموظفة.

ج - الصورة التى تتم بها المرابحة وأساليب تطبيقها فى البنوك الاسلامية : لقد سبقت الاشارة الى أن الفقه الاسلامى قديما عرف صورتين للمرابحة هما الصورة العامة وصورة بيع المرابحة للأمر بالشراء، وبالنظر فى التطبيق المعاصر نجد أن الصورة الاولى والتى يسبق العرض فيها الطلب نادرة الحدوث، كما أفادت بذلك البنوك فى اجاباتها على أسئلة استمارة الاستقصاء، ويقف وراء هذه الندرة عدة أسباب منها :

١ - أن السلع تتعدد ويوجد تخصص فى التجارة ولا يعقل أن يتخصص البنك الاسلامى فى سلعة معينة، والا لكان بذلك يضيق من دائرة نشاطه، كما لا يمكن اقتصاديا شراء جميع السلع وعرضها انتظارا لطلبها لما يصاحب ذلك من تكاليف ومجهودات كثيرة لدراسة الأسواق، ولوجود مخاطر كبيرة تتمثل فى عدم القدرة على تصريف البضاعة وتعطيل جزء من أمواله فى المخزون السلعى.

٢ - أنه لا توجد لدى البنك قدرة تخزينية لاستيعاب السلع التى يشتريها انتظارا لبيعها مربحة.

٣ - عدم وجود الكفاءات البشرية المطلوبة لتنفيذ هذه الصورة التى يلزم أن تكون متخصصة فى عمليات التسويق شراء وبيعا.

لذلك فإن الصورة الاخرى «بيع المراهجة للأمر بالشراء» هى التى تلقى قبولا فى التطبيق العملى كما أفادت بذلك كل البنوك التى ردت على أسئلتنا، وهذه الصورة تقوم بالطبع على الفكرة الأصلية للصورة العامة حيث يقوم المصرف ببيع ما اشتراه مربحة وان كان يسبق ذلك طلب من المشتري أى أن الطلب فيها يسبق العرض بما يضمن معه البنك من تصريف السلع التى يشتريها.

وبالنظر فى الاطار التطبيقي لهذه الصورة كما تحدث فى البنوك الاسلامية نجد أنها تطبق بعدة أساليب هى :

الأسلوب الأول : وكيفيته أن يتقدم العميل للبنك بطلب شراء سلعة معينة يحدد أوصافها ويقوم المصرف بالحصول عليها بطريقته من أى مصدر ثم يبيعهها مربحة لطلبها.

الأسلوب الثانى : وكيفيته أن يتقدم العميل للمصرف بطلب شراء سلعة معينة يحدد أوصافها ومصدر توريدها وكل البيانات المتعلقة بها ويقوم المصرف بشرائها بعينها من نفس المصدر وبيعهها مربحة لطلبها.

وهذان الأسلوبان يطبقان فى البنوك الاسلامية وهما جائزان شرعا كما يقرر بذلك الامام الشافعى فى القول السابق سواء حدد العميل سلعة بعينها أو حدد أوصافها.

الأسلوب الثالث : ويحدث فى حالة السلع المستوردة والمصرف يكون فى دولة تحكمها قوانين وقرارات استيراد ، حيث يحدد لكل مستورد فى الدولة حصة معينة للاستيراد وتصدر له رخصة بذلك فيتقدم المستورد بطلب الى البنك ليقوم باستيراد السلعة وبيعها له مرابحة ، وبما أن رخصة الاستيراد تكون باسم المستورد وأنه فى بيع المرابحة لا يبدأ أن تكون السلعة فى ملك البنك أولا حتى يمكنه بيعها مرابحة ، وحلا لذلك فانه فى هذه الحالة يتم تطبيق بيع المرابحة بأى من الطريقتين بحسب ما تسمح به قوانين الدول التى توجد بها البنوك .

الطريقة الأولى : أن يقوم العميل المشتري مرابحة بالتنازل عن رخصة الاستيراد للبنك حتى يمكنه شراء السلعة باسمه ثم بيعها مرابحة وهذا ما يتم على سبيل المثال فى البنوك الاسلامية العاملة بالسودان.

الطريقة الثانية : أن تستخدم الموافقات أو الرخص الاستيرادية للعملاء لاتمام عملية الاستيراد وترد مستندات الشحن باسم المصرف ويتم تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية باسم العميل ويتم إبرام عقد البيع مرابحة معه وبذلك تدخل البضاعة الى الدولة باسم المستورد، وهذا يحدث فى بنك فيصل المصرى حيث أن قوانين الاستيراد فى مصر تحظر على غير المصريين الاستيراد وبنك فيصل يعتبر من المصارف المشتركة لأن به مساهمين أجانب.

وتجدر الاشارة الى أنه لو كان للبنك الحق فى الاستيراد فان العملية تدخل فى نطاق الاسلوب الثانى.

الأسلوب الرابع : ويمكن تسميته بأسلوب توكيل البائع أو المورد فى اجراء عملية البيع مرابحة نيابة عن البنك، وكيفيته كما وردت فى جواب المستشار الشرعى للبنك الاسلامى الأردنى ردا على مدى شرعية هذا الاسلوب فى اجراء

عمليات المراهبة، أن يتولى البنك اختيار الباعين وتحديد سقف لمعاملاتهم مع البنك فى حدود مبلغ معين على أن يتقدم المشتري بطلب شراء للبنك، فيطلب البنك من البائع عرض أسعار للتحقق من مطابقة الشروط ثم يشتري البنك البضاعة من البائع بموجب فاتورة صادرة باسمه ويتولى البائع بطريق الوكالة تنظيم عقود البيع مراهبة واستلام الدفعة الأولى وتنظيم الكمبيالات وكفالتها ثم يقدم البائع مستندات العملية للبنك الذى يدفع له قيمتها.

وقد أجاب المستشار باعتماد هذا الأسلوب(١).

الأسلوب الخامس : ويمكن أن نطلق عليه أسلوب توكيل المشتري مراهبة فى اجراء عملية البيع مراهبة نيابة عن البنك، وكيفيته كما ورد فى ندوة البركة بالمدينة المنورة (٢) أن يطلب شخص من البنك شراء سلعة معينة لبيعها له مراهبة فيتفق معه البنك على توكيله فى عملية الشراء ثم توكيله ثانية فى بيعها لنفسه مراهبة، وقرىبا من ذلك ما ذكره أحد أعضاء الندوة (٣) فيما وجدته مطبقا فى بعض البنوك بأن يحضر شخص للبنك ويطلب منه شراء سلعة معينة ليشتريها من البنك مراهبة. فيقوم البنك باعطائه شيكا بالمبلغ لشراؤها بنفسه وأخذها مراهبة. وفى رأينا فان هذا الأسلوب بشقيه (توكيل أو بدون توكيل) غير سليم للآتى :

١ - أنه لا يجوز فى عقود المفاوضات ومنها البيع أن يتولى شخص واحد تولى العقد عن الجانبين ولذلك لم يجز أن يكون الشخص الواحد وكىلا عن الجانبين فى البيع وأشباهه(٤)، وبالتالي فانه وان صح توكيل المشتري مراهبة فى اجراء الشراء الأول فلا يصح توكيله فى البيع لنفسه مراهبة.

(١) البنك الاسلامى الأردنى - الفتاوى الشرعية ج ١ ١٩٨٤ فتوى رقم ٥، ١٤، ٢١.

(٢) ندوة البركة للاقتصاد الاسلامى - المدينة المنورة - مرجع سابق ص ٣٢٣ - ٣٣٠.

(٣) د. صديق الضير - مرجع سابق ص ١٠٦.

(٤) الشيخ محمد ابو زهرة - الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الاسلامية - دار الفكر

العربى ١٩٧٦ ص ٤٠٦.

٢ - أن فى هذا الأسلوب شبة التحايل لمعاملة ربوية حيث قد لا تكون هناك سلعة بالمرّة وإنما تتم العملية صوريا لحصول العميل على مبلغ الصفقة حالا ورده آجلا بزيادة وذكر السلعة بينهما لتغطية العملية.

لذلك فإنا ندعو البنوك الإسلامية الى الامتناع عن هذا الأسلوب الذى يخالف الشريعة الإسلامية.

المبحث الثانى

الاجراءات العملية في مرحلة المواعدة

لقد سبق القول ان بيع المرابحة للأمر بالشراء هو الصورة المطبقة فى البنوك الاسلامية وتبدأ هذه الصورة بمرحلة المواعدة على الشراء حيث يتقدم العميل الى البنك بطلب لشراء السلعة ويعد أن يتم دراسة الطلب يتم ابرام عقد الوعد معه، وبالتالي فان الاجراءات فى هذه المرحلة تسير وفق الخطوات التالية :

أولاً - تلقى المصرف لطلب الشراء .

ثانياً - دراسة المصرف للعملية

ثالثاً - ابرام عقد الوعد مع العميل

أولاً - طلب الشراء : تبدأ العملية بتلقى البنك طلباً من العميل يوضح فيه رغبته فى أن يقوم البنك بشراء سلعة معينة على أن يشتريها العميل منه مرابحة، ومن الناحية التطبيقية فان ذلك يتم فى جميع البنوك الاسلامية من خلال نموذج يسمى «طلب شراء او طلب شراء مرابحة أو رغبة بالشراء».

أ - البيانات التى تظهر به :

١ - بيانات مشتركة لدى جميع البنوك وهى :

- مواصفات البضاعة المطلوب شراؤها ، - بيانات عن العميل.
- القيمة الاجمالية ، - المستندات المطلوبة.

٢ - بيانات تنفرد بها بعض البنوك :

- نسبة الربح، - مصدر البضاعة ، - شروط ومكان التسليم.

هذا مع ملاحظة ما يلى :

- أن هذا الطلب أو الرغبة عبارة عن بيان بالبضائع المطلوب شراؤها كما هو واضح من التقديم فى نماذجها.

- أن هذه النماذج تحيل الى عقد الوعد الذى يوجد على نفس نموذج طلب الشراء بالصفحة الخلفية فى بعض البنوك وتظهر الاحالة بالنص وهذه البضائع هى موضوع وعد الشراء المحرر بيننا وبينكم بتاريخ / / ، وبالتالي فان ما لم يذكر فى طلب الشراء من بيانات لدى بعض البنوك يوجد تفصيلا وزيادة عليه فى عقد الوعد كما سنرى فيما بعد.

ب - ومن دراسة نماذج طلبات الشراء واجابات البنوك على استمارة الاستقصاء عن هذه الخطوة يتضح أن العميل قد يقوم بالدراسة المبدئية لتحديد السلعة محل الصفقة وتحديد مصدرها وسعر شرائها وكافة الشروط الأخرى المتعلقة بالشراء الأول، ولتقويم ذلك اقتصاديا وشرعيا يمكن القول بالآتى :

١ - ان قيام العميل بتحديد السلعة ومصدرها والسعر المبدئى لشرائها أمر طبيعى لأنه الذى يحتاج السلعة وهو أقدر على تحديد مواصفاتها ويعرف مصادرها ولديه خبرة بها، هذا مع مراعاة أن البنك يقوم بعد تلقى طلب الشراء بدراسة العملية كما سيأتى بعد.

٢ - من الناحية الفقهية فان قيام العميل بالاتصال الأول بالموردين وتحديد السلعة أمر يجد سنده الفقهى فى قول الامام الشافعي المشهور حيث جاء فى صدره : «واذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه واربحك فيها....» حيث يفهم من النص أنه يجوز أن يقوم المشتري مرابحة بتحديد السلعة تعييناً ويربها للربح مرابحة، وتطبيق ذلك فى الوقت المعاصر يكون باتصال المشتري مرابحة بالمورد والحصول منه على فاتورة مبدئية وباقى المستندات فى حالة الاستيراد من الخارج وتقديمها مع طلب الشراء للبنك.

ثانيا - دراسة العملية : حينما يتلقى البنك طلب الشراء من العميل يقوم بدراسة العملية من كل جوانبها، والتي تشمل - بايجاز - كما ورد بدليل الاجراءات لدى أحد البنوك: (١) .

(١) بنك فيصل الاسلامى المصرى - دليل العمل ص ١٢٠ وما بعدها.

١ - سلامة البيانات المقدمة من العميل سواء عن نفسه أو البضاعة موضوع الصفقة أو المورد.

٢ - دراسة سوق السلعة حتى يضمن امكانية تسويقها فى حالة نكول العميل عن الشراء.

٣ - التأكد من أن الطلب يدخل فعلا ضمن نشاط العميل حتى لا تكون العميلة ستارا لحصوله على مبلغ الصفقة.

٤ - التأكد من أن العملية تتفق والأغراض التى يمولها البنك.

٥ - التأكد من أن العملية تتفق وأحكام الشريعة الاسلامية والقوانين السائدة.

٦ - دراسة الحالة المالية للعميل للتأكد من قدرته على سداد الثمن.

٧ - بيان تكلفة العملية بالتفصيل .

٨ - تحديد نسبة الربح طبقا لنوع السلعة وأجل السداد.

٩ - تحديد الأسلوب المقترح لتنفيذ العملية من حيث كيفية دفع الثمن للموردين وتحصيله من العميل.

١٠ - تحديد الضمانات المقترحة لضمان حق البنك فى تحصيل الثمن فى ضوء حالة العميل وقيمة الصفقة.

هذا مع ضرورة الاشارة الى بعض الأمور المتصلة بدراسة العملية التى اتضحت لنا من اجابات البنوك على استمارة الاستقصاء وهى :

أ - أن بعض البنوك عند دراسة العملية تقوم بالحصول على عروض أخرى لنفس نوع السلعة ومواصفاتها بغرض المقارنة والحصول على أفضل العروض لاتمام الصفقة، وهذا أمر له أهميته لأن فيه خدمة للمشتري مراهبة ويؤكد صحة ما ذهبنا اليه سابقا من أن دور البنك فى العملية ليس مجرد دور تمويلى فقط كما يعتقد

البعض بل أنه يقوم بدور تجاري ايضا .

ولقد أردنا سؤالاً باستمارة الاستقصاء « إذا كان لدى المصرف عرض من مورد آخر خلاف المورد الذي حدده العميل بشروط أفضل ، هل يؤخذ به ؟ » فأجابت بعض البنوك بنعم وأخرى لا .

ب - انه توجد لدى البنوك مشكلات تتعلق بدراسة العملية من أهمها :

١ - عدم توافر المعلومات عن الموردين - خاصة المصدرين - ويقترح لذلك :
- انشاء مركز معلومات عن الموردين .

- اقامة علاقات مع كل من الغرف التجارية والزراعية والصناعية والملحقين التجاريين والهيئات التجارية بالدول الإسلامية .

٢ - عدم وجود قسم لدراسة السلع يمكن بواسطته دراسة الحالة التسويقية للسلعة حتى يمكن تصريفها في حالة نكول العملاء .

ثالثا - عقد الوعد : ان الخطوة التالية لدراسة العملية وقبول البنك القيام بها هي ابرام عقد الوعد مع العميل ، والذي يتفق بموجبه الطرفان - البنك والعميل على تنفيذ العملية ، وسوف نتناول في هذه الخطوة مايلي :

أ - هل يتم ابرام عقد الوعد أو يكتفى بطلب الشراء ؟ : لقد أجابت غالبية البنوك على هذا التساؤل بنعم وارفقت بإجاباتها نموذجاً لهذا العقد ، وأجاب عدد قليل منها بأنه يكتفى بطلب الشراء ، والحجة لدى الفريق الأخير أن إبرام عقد الوعد فيه معنى الالتزام باتمام الصفقة وهم لا يأخذون بالرأي الذي يقول بالالتزام بالنسبة للعميل - كما سيأتي بعد - وبالتالي فليس هناك حاجة في نظرهم لإبرام عقد الوعد ، ومناقشة ذلك يمكن القول ان ابرام عقد الوعد ضروري من الناحية العملية حتى مع القول بعدم الزام الوعد ، لأن العميل وقد أبدى رغبته في الشراء بموجب طلب شراء فان الامر يقتضي الرد علي طلبه كتابة ، لأنه لايمكن الاعتماد علي ذاكرة العاملين أو العميل وبدلا من أن يرسل البنك له خطابا بذلك فان الافضل ان يبرم معه اتفاقا مكتوبا يحفظه كل طرف في ملف العملية لدية حتى يبدأ في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الصفقة ، ويمكن النص اذا رأيا الأخذ بعدم الالتزام على ذلك بالعقد .

ب - البيانات التي تذكر بعقد الوعد : بالاطلاع على نموذج العقود التي
وصلتنا مع استمارة الاستقصاء وجدنا أنها تشتمل على البيانات التالية :

١ - بيانات مشتركة لدى جميع البنوك، وهي :

- المقدمة التي تشتمل على البيانات الخاصة بطرفي العقد، وموضوع العقد
وهو البيع مرابحة

- الاحالة الى طلب الشراء فيما يتعلق بتحديد نوع البضائع ومواصفاتها
وغير ذلك من البيانات التي وردت به .

- نسبة الربح المتفق عليها. - كيفية سداد ثمن البيع.

٢ - بيانات تختلف من بنك الى آخر، وهي :

- اقرار الطرف الثاني (العميل) بتنفيذ وعده بالشراء عند اخطار البنك له
بأن البضاعة جاهزة، فلقد ورد هذا الاقرار في أغلب النماذج.

- ورد في نماذج بعض البنوك بأنه اذا امتنع أحد طرفي العقد (العميل أو
البنك) من تنفيذ وعده بتحمل الاضرار التي تلحق بالطرف الآخر، بينما ورد ذلك
بالنسبة للعميل فقط لدى بعض البنوك الأخرى.

- اقرار الطرف الثاني بأهليته للتعاقد والتزامه بأحكام الشريعة والنظام
الأساسي للبنك.

- النص على قيام العميل بدفع مبلغ مقدم عند توقيع عقد البيع كتأمين
لضمان جديته.

- النص على أن الشاحن يعتبر وكيلاً عن البنك، وفي نماذج أخرى وكيلاً
عن الطرفين.

- النص على أن ما ورد ذكره يخضع للقوانين والأعراف النافذة في الدولة ،
وبما لا يتعارض مع احكام الشريعة الإسلامية ، وفي بنوك أخرى أحالت النزاع
الذي ينشأ الى هيئة تحكيم يختارها الطرفان .

- نصت بعض البنوك علي أحقيتها في شراء البضاعة من مصدر آخر خلاف المورد الذي حدده العميل في طلب الشراء، بينما نصت بعض البنوك على أنه اذا امتنع المورد الذي عينه العميل عن تنفيذ الصفقة أو أخرها لا يكون البنك مخلا بوعده وليس مستولا عن الضرر الذي يعود على العميل، وعليه - أى العميل - أن يدفع كافة المصاريف التي تكبدها البنك نتيجة عدم تنفيذ الصفقة.

وبالنظر في هذه البيانات يمكن ابداء الملاحظات التالية :

١ - أن تحديد الربح ورد في بعض النماذج كنسبة من التكلفة الكلية، وفي البعض الآخر استثنى منها الرسوم الجمركية، م. النقل الى مخازن العميل. وسوف نعود الى ذلك تفصيلا فيما بعد.

٢ - ان النص على الزام العميل بالوفاء بوعده دون البنك في بعض عقود الوعد يحتاج الى تعديل، لأن الأصل المتفق عليه وفقا لقول الشافعي أن البنك ملزم بتنفيذ وعده بينما الخلاف يدور حول الزام العميل كما سيأتى بعد.

٣ - ان النص في بعض النماذج على التزام العميل بتعويض الضرر الواقع على البنك نتيجة عدم الوفاء بوعده يحتاج إلى تعديل كما جاء في النماذج الأخرى التي تلزم في ذلك كلاً من العميل والبنك.

٤ - ان النص على أن الشاحن يكون وكيلا عن الطرفين ليس له سنده القانوني أو الشرعى، لأنه في مرحلة الشراء الأول يكون البنك هو المشتري ولا دخل للعميل بها.

٥ - ان النص على أنه اذا امتنع المصدر المعين من قبل العميل على تنفيذ العملية فان البنك لا يكون مستولا، يحتاج الى اعادة نظر، لأن ذلك يخفف من مسئولية البنك بينما مسئولية العميل قائمة مهما كانت الأعدار.

ج - الالتزام بالوعد : تعتبر هذه القضية من موضوع بيع المراهجة للأمر بالشراء محل الخلاف الرئيسى حيث كثرت فيها الكتابات وصدرت بشأنها التوصيات العديدة، ويدور الخلاف فيها بين آراء ثلاثة أولها : أن الوعد غير ملزم للعميل او المصرف، وثانيها : أن الوعد ملزم للمصرف فقط، وثالثها : أن الوعد ملزم لكل من العميل والمصرف، ويأتى التطبيق العملى صدى لهذه الآراء، كما أفادت بذلك البنوك فى اجاباتها على استمارة الاستقصاء .

ويعتبر الرأى الثالث (الالتزام لكلا الطرفين) هو الرأى الراجح لدى الفقهاء المعاصرين، وبالتالي هو الرأى السائد فى التطبيق العملى، ويقف وراء هذا الرأى الذى تؤيده عدد من الحجج العملية والأدلة الشرعية (١)، لسنا فى حاجة الى تكرارها لكننا نود التأكيد بخصوصها على الآتى:

١ - أن موضوع المراهجة فى الأصل من الأمور الاجتهادية التى لم يرد فيها نص شرعى محدد، وبالتالي فان الاستدلال بقول الامام الشافعى بعدم الالتزام بالوعد للعميل هو اجتهاد منه صدر فى ظل ظروف معينة، وكما يقول الدكتور القرضاوى (٢) : «ومن يدرى لعل الامام الكبير - يقصد الشافعى - لو رأى ما يترتب اليوم على اعطاء الخيار لطالب الشراء فى الصفقات الكبيرة من الأضرار والحسائر لغير اجتهاده دفعا للضرر وتجنبنا لأسباب النزاع بين الناس». وعلى ذلك فان الرأى الذى وصل اليه جمهور الفقهاء المعاصرين من القول بالالتزام لا يخالف نصا ولا يعطل حكما شرعيا قائما، بل على العكس يدور فى فلك مقصود الشريعة من المحافظة على الأموال ومنع الضرر والحد من المنازعة بين الناس.

٢ - ان الوفاء بالوعد من القواعد الأصولية فى الاسلام التى يجب أن يلتزم بها المسلم فى كل أعماله.

٣ - ان هناك آراء لدى الفقهاء القدامى تقول بالالتزام بالوعد فى المعاملات دينيا وقضائيا.

(١) انظر فى ذلك : د. يوسف القرضاوى -«بيع المراهجة للأمر بالشراء» كما تجر به المصارف الاسلامية» دار القلم الكويت .

(٢) د. يوسف القرضاوى - مرجع سابق ص ٥١

٤ - ان التراضى من أهم ركائز العقود والمعاملات فى الاسلام، وحيث أن الطرفين تراضيا على الالتزام بالوعد فانه ينفذ طالما لم يتفقا على ما يخالف نسا شرعيا، وأن هذا الالتزام لا ينافى مقصود العقد.

٥ - أن ما يسوقه البعض (١) من أنه لو كان هناك الزام بالوعد فان العملية تكون قد تمت، وفى ذلك مخالفة للحديث الشريف ببيع الانسان ما ليس عنده، هذا فضلا على أنه لا يكون هناك داع لايبرام عقد البيع عند حضور البضاعة، هذا القول مردود عليه بأن الاجتهاد الفقهي والتطبيق العملى المعاصر على أن عقد الوعد ليس بعملية بيع وأنه ينصب على الوفاء بالوعد فقط، بدليل أنه يمكن تعديل الثمن أو شروط السداد فى عقد البيع بعد ورود البضاعة والوقوف على تكلفتها الفعلية، ولذلك لا تحتوى عقود الوعد فى البنوك الاسلامية على ثمن البيع مرابحة بل تذكر بقيمة اجمالية - احتمالية - فى طلب الشراء، ولذلك لا يتم عقد البيع الا بعد ورود البضاعة فعلا للبنك.

وفى نهاية هذا المبحث نورد ملاحظة عامة تتعلق بترتيب الاجراءات فى مرحلة المواعدة، فلقد تبين لنا أنها لا تمر وفق الخطوات المنطقية التى ذكرناها (طلب شراء - دراسة العملية - ابرام عقد الوعد) بل الذى يتم هو تقديم طلب الشراء كبيان بالبضائع مع ابرام عقد الوعد فى نفس الوقت، والذى يكون على نفس نموذج طلب الشراء، ثم يبدأ البنك فى دراسة العملية فان وجدها مجدية استمر فيها والا توقف عنها، وهذا الاجراء يتعارض اولا مع الترتيب المنطقى للعملية، وثانيا أنه فى حالة الأخذ بالالتزام بالوعد للطرفين ورأى البنك بعد الدراسة عدم جدوى العملية يعتبر مخلا بالوعد ولكن الذى يحدث فى بعض البنوك أنه غير مخل بوعدده، وفى ذلك تناقض بين الاطار النظرى والتطبيقى لدى هذه البنوك، بل اننا وجدنا بعض البنوك تذهب فى المخالفة الى أبعد من ذلك فتبرم عقد البيع مع عقد الوعد عند تلقى طلب الشراء.

(١) د . الصديق الضير- ندوة البركة - مرجع سابق ص : ١٠٢ .

المبحث الثالث

الاجراءات العملية فى مرحلة الشراء الأول

بعد أن تنتهى الاجراءات فى مرحلة المواعدة تبدأ المرحلة التالية وهى قيام البنك باجراءات شراء السلعة المطلوبة حتى يتمكن من بيعها مرابحة للعميل، وتقر هذه المرحلة فى الخطوات التالية :

أولا : الاتصال بالمورد والتعاقد معه للشراء.

ثانيا : استلام البنك للسلعة من المورد

ثالثا : المخاطر التى تتعرض لها السلعة خلال مرحلة الشراء الأول.

أولا : الاتصال بالمورد والتعاقد معه للشراء : وسوف نتناول فى هذه المرحلة الاجراءات التالية :

أ - الأتصال بالمورد : يقوم المصرف بالاتصال بالمورد بعدة طرق أهمها :

١ - اذا كان المورد محددًا فى طلب الشراء المقدم من العميل فان البنك تكون لديه بيانات عنه وعن البضاعة واسعارها من واقع الفاتورة المبدئية، وشروط التسليم والدفع، وبذلك فانه يبدأ فى الاتصال به واتخاذ اجراءات الشراء بالطرق المعتادة، وهذا لا يمنع لدى بعض البنوك من أن يحصل البنك على عروض من موردين آخرين للمقارنة بينها واختيار الأفضل وهذا ما أفادت به بعض البنوك.

٢ - اذا لم يكن المورد محددًا فى طلب الشراء فان البنك يتولى بواسطة القسم أو الادارة المختصة لديه بالاتصال بالموردين والحصول على عروضهم ثم يبدأ فى الشراء بالاجراءات المعتادة.

٣ - أن يكون هناك اتفاق مسبق بين البنك وبعض الموردين على تصريف سلعهم من خلال عمليات المرابحة بالبنك، وبذلك فان العميل حينما يذهب للمورد للشراء يرسله للبنك فيقدم طلب شراء ويعد دراسته واهرام عقد الوعد يصدر أمر توريد للمورد ويشتري منه البضاعة ثم يوكل البنك المورد فى عملية البيع مرابحة

للمعمل كما سبق ذكره.

٤ - توكيل البنك للمعمل فى الاتصال بالموردين فى مرحلة الشراء الأول خاصة اذا لم يكن فى البنك قسم مختص أو خبراء لشراء هذه السلعة، هذا مع ضرورة الاشارة الى أنه وإن كان يجوز شرعا توكيل البنك للمعمل فى الشراء الأول، فانه لا يجوز توكيله فى البيع مرابحة لنفسه كما سبق ذكره.

ب - التعاقد مع المورد :

١ - اسلوب التعاقد : يتم التعاقد مع المورد بأساليب تختلف بحسب الظروف ونوع السلعة وبذلك يأخذ التعاقد أحد الأساليب التالية :

- اصدار أمر توريد للمورد، ثم ورود الفاتورة منه، وذلك فى الشراء المحلى.

- فتح الاعتماد المستندى، وورود مستندات الشحن التى يتسلمها الشاحن وكيلا عن البنك.

- ابرام عقد شراء بين المصرف والمورد، خاصة فى حالة العقارات وبعض المنقولات كالسيارات.

ويكل هذه الأشكال ينعقد الشراء الأول بين المورد والبنك بناء على رأى الفقهى الراجح (١) فى أن العقود تنعقد بكل ما يدل على مقصودها من قول أو فعل أو ما يقوم مقامهما كالكتابة، وحيث أن ارسال أمر التوريد للمورد يمثل ايجابا من البنك فان ارسال المورد للفاتورة أو مستندات الشحن الى البنك يمثل القبول.

٢ - شروط التعاقد : ومن أهم ما يجب ذكره هنا ما يلى :

- أنه يجب أن يكون مستند التعاقد (فاتورة أو عقد) باسم البنك حتى لو تولى أى شخص آخر الشراء وكيلا عن البنك، وذلك حتى يتحقق شرط ملكية

(١) الشيخ محمد ابو زهرة - مرجع سابق ص ٢٣٤، ٢٣٨.

البنك للسلعة قبل بيعها مرابحة، وهذا ما يحدث فى الواقع التطبيقي كما أفادت بذلك البنوك فى اجاباتها عل اسئلة استمارة الاستقصاء بأن البنك يقوم بالشراء لحساب نفسه وتكون المستندات باسمه، هذا مع مراعاة أن بعض البنوك أفادت بأن الفواتير ترد باسم العميل وذلك بالنسبة لعمليات الاستيراد، ونرى فى هذه الحالة أن العملية لا تكون بيع مرابحة بل يكون البنك وكيلًا عن العميل فى الشراء.

- بالنسبة لبعض السلع كالعقارات والسيارات فإن القوانين السائدة فى الدول المختلفة تشترط لنقل الملكية ضرورة تسجيل عقد البيع فى ادارة التسجيل الحكومية المختصة «كالشهر العقارى بمصر» وبناء عليه فانه يلزم فى حال شراء البنك لمثل هذه السلع أن يسجلها باسمه قبل بيعها مرابحة حتى تتحقق ملكيته لها، وهذا ما ورد فى الفتاوى الشرعية لبعض البنوك (١)، ونرى بالنسبة لهذه النقطة أنه يمكن الاكتفاء فى تحقيق شرط ملكية البنك للسلعة قبل بيعها مرابحة بالعقد الابتدائى تبسيطا للاجراءات وتخفيفا لتكاليف السلعة خاصة فى الدول التى يتطلب التسجيل فيها اجراءات مطولة وتكاليف كبيرة، وبما أن البنك يشتري السلعة ليبيعها بمجرد شرائها، فلا داعى لأن تتم اجراءات التسجيل مرتين، مرة باسم البنك ومرة باسم المشتري مرابحة، هذا فضلا عن أن ما نراه لا يتعارض مع القواعد الشرعية التى تقول بأن العقد ينعقد بكل ما يدل عليه وأن الاقرار به عند حاكم (التسجيل) اجراء لتأكيد العقد وليس ضرورة لاثباته، فهى وثيقة للعقد لازيادة فيه (٢).

- صفة الثمن : نظرا لأن بيع المرابحة يبنى على الثمن الأول، فانه يلزم العلم به صفة ومقدارا وهذا ما سنوضحه فيما بعد، كل ما نريد توضيحه هنا أنه لو اشترى البنك السلعة بالأجل فلا بد أن يبين هذه الصفة قبل البيع مرابحة (٣) لأن للأجل حظا فى الثمن يزيد به فلا بد أن يعرف المشتري مرابحة أجل الثمن فى الشراء الأول.

(١) البنك الاسلامى الأردنى - الفتاوى الشرعية - مرجع سابق ص ٩٨.

(٢) الخطيب الشيرينى - معنى المحتاج - مرجع سابق ج ٢ ص ١٢.

(٣) الدوسقى - حاشية الدوسقى - دار إحياء الكتب العربية ج ٣ ص ١٦٥.

ثانيا : استلام البنك للسلعة من المورد : لاتمام تحقق شرط ملكية البنك للسلعة قبل بيعها مرابحة، ولكى يتم الشراء الأول فانه يلزم أن يستلم البنك السلعة المشتراه، وهذا أمر طبيعى فى عمليات الشراء العادية، ولكن بما أن البنك يشتري السلعة ليبيعهها مرابحة فانه تثار بعض التساؤلات حول استلام البنك للسلعة كأحد الاجراءات التى تثبت ملكيته لها، وهذه التساؤلات تدور حول من يقوم بعملية الاستلام ونقل السلعة.

أ - من يقوم باستلام السلعة فى الشراء الأول : بما أن البنك هو الذى يقوم بالشراء الأول لحساب نفسه فان الوضع الطبيعى أن يقوم هو باستلام السلعة من مخازن المورد أو المكان المحدد فى شروط التسليم، ولكن بما أنه يشتريها ليبيعهها مرابحة فانه يتصور أن عملية التسليم للبنك ثم تسليم السلعة للمشتري مرابحة تتم مرة واحدة، ولقد جاءت اجابات البنوك على هذا التساؤل فى استمارة الاستقصاء وفق الآتى :

١ - بعض البنوك أفادت بأن الذى يتسلم البضاعة من المورد هو المشتري مرابحة.

٢ - بنوك أخرى أفادت بأن الذى يتسلم البضاعة من المورد هو مندوب المصرف.

٣ - والقسم الأخير من البنوك أفاد بأن عملية الاستلام تتم مشاركة بين مندوب المصرف والعميل.

وبما لا شك فيه أن حضور المشتري مرابحة- أو مندوبية - عملية الاستلام فى الشراء الأول أمر هام لأن ذلك يقلل المنازعة حول السلعة فى البيع مرابحة له، غير أنه من المهم حضور مندوب البنك معه لأنه هو الذى يشتري فى هذه المرحلة .

وفى حالة المشتريات الخارجية فإن البنوك أفادت بأنه فى أغلب الأحيان يتولى المشتري مرابحة التخليص الجمركى على البضاعة نظرا لخبرته فى ذلك ولأن البنوك فى العادة ليس لديها الامكانيات لعمل ذلك.

ب - نقل السلعة من مخازن المورد الى مخازن البنك قبل بيعها مرابحة : من الأمور المهمة لتحقيق شرط ملكية البنك للسلعة قبل بيعها مرابحة قبضها حتى تتحقق حيازته للسلعة، ومن المقرر قانونا وشرعا أن الحيازة للمنقول تكون بنقله وللعقار تكون بالتخلية وما يحدث في الواقع التطبيقي في البنوك الاسلامية هو الآتي :

١ - بالنسبة للمشتريات الخارجية، فان شرط قبض البنك للسلعة قبل بيعها مرابحة يتحقق لأن الشاحن يكون وكيلا عن البنك كما سبق ذكره.

٢ - بالنسبة للعقارات فان شرط القبض يتحقق أيضا لأنه يحدث بالتخلية أي تمكين البنك من العقار.

٣ - بالنسبة للمشتريات المحلية (منقولات) فان البنوك أفادت بأن السلعة تظل في مخازن المورد حتى يبيعها مرابحة نظرا لعدم وجود قدرة تخزينية كافية لديها.

وفى تقويم هذا الأسلوب شرعيا نجد أن مالكا يرى أنه يجوز بيع ما سوى الطعام قبل القبض، وأما الطعام فالقبض فيه شرط فى بيعه ، ورأى احمد قريب من هذا. وأما أبو حنيفة فالقبض عنده شرط فى كل بيع ما عدا المبيعات التى لا تنتقل ولا تحول كالدور والعقار، وهذا هو رأى الشافعى^(١) ، وبالنسبة لجميع المبيعات .

ثالثا: المخاطر التى تتعرض لها السلعة خلال مرحلة الشراء الاول: ان السلعة فى مرحلة الشراء الاول حتى يبيعها مرابحة تكون فى ملكية البنك وعلى ذلك فالمقرر شرعا أن ضمانها يكون على البنك بمعنى أنه هو الذى يتحمل مخاطرها لأنه المالك لها، وهذا ما أفادت به جميع البنوك فى اجاباتها على استمارة الاستقصاء ، لكن هناك بعض النقاط جديرة بالذكر من أهمها :

أ - ان البنوك تحمل المشتري مرابحة مبلغ التأمين على البضاعة خلال الشراء الاول، وذلك بادراج هذا المبلغ ضمن المصروفات التى تحمل على الثمن الاول، ويقتضى الأمر طالما أن البنك هو الذى يتحمل مخاطر السلعة خلال مرحلة الشراء

(١) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - دار الكتب العربية ج ٢ : ص ١٨٢ - ١٨٣
- ابن قدامة - المغنى : مرجع سابق ج ٤ : ص ١٢١ - ١٢٨ .

الأول أن لا يحمل العميل قيمة التأمين لأنه ما دام البنك يتحمل تبعه الهلاك، والتأمين هنا تكلفة لتبعه الهلاك فإذا حمل بها الأمر بالشراء كان فيها شبهة، ومن وجه آخر فانه اذا تعرضت البضاعة لمخاطر معينة وتلف جزء منها فان البنك هو الذى يقبض مبلغ التعويض فكيف يحمل العميل بقيمة التأمين ويحصل البنك على التعويض ؟ .

ب - بعض البنوك تشترط في عقد البيع مراهجة على العميل إبراءها من أى عيب يكون بالسلعة، ويفهم من هذا أن ذلك يكون سواء حدث العيب عند المورد أو عند البنك، وبالتالي فانه اذا حدثت مخاطر أدت الى عيوب بالسلعة فان الذى يتحملها هو العميل وليس البنك وهذا جائز شرعا (١).

ج - فى حالة اجراء البيع مراهجة للسلعة على البرنامج أو الصفة أى قبل وصول السلعة وفحصها ويكون ذلك غالبا فى المشتريات الخارجية حيث يقوم البنك بتظهير بوليصة الشحن تظهيرا ناقلا للملكية باسم المشتري مراهجة، فما هو حكم المخاطر التى تتعرض لها السلعة قبل تسليمها للمشتري مراهجة ؟

الرأى الفقهى لدى أبى حنيفة أن كل بيع تلف قبل قبضه من ضمان البائع الا العقار، وقال الشافعى كل بيع من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري ، أما مالك فيرى ذلك بالنسبة للطعام فقط، ولأحمد رأيان أحدهما من ضمان البائع والثانى انه من ضمان المشتري، هذا مع مراعاة ما يلى بالنسبة لهذا البيع :

- ١ - انه لو اشترط البنك على العميل إبراءه من أى عيب يظهر بالسلعة فذلك جائز كما سبق ذكره فى فقرة (ب).
- ٢ - ان البيع على البرنامج جائز عند مالك (٢) طالما كان المبيع موافقا للصفة التى ذكرت خلافا للشافعى (٣).

(١) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - مرجع سابق ج ٢ ص ٢٣٤ .

(٢) الامام مالك - الموطأ - دار الشعب ص ٤١٥ - ٤١٦ .

(٣) الامام الشافعى - الام - مرجع سابق ج ٣ ص ١٨ ، ٤٥ .

المبحث الرابع

الاجراءات العملية فى مرحلة البيع مرابحة

هذه هى المرحلة الأخيرة من مراحل البيع مرابحة، وسوف نتناول فيها النقاط

التالية :

- أولا : عقد البيع مرابحة ثانيا : ثمن البيع
ثالثا : الضمانات رابعا : التوقف عن الدفع
خامسا : النكول
سادسا : المعالجة المحاسبية لعمليات المرابحة

وفيما يلى تفصيل ذلك :

أولا : عقد البيع مرابحة : من المقرر فى جميع البنوك إنه يتم إبرام عقد البيع مرابحة ولا يكتفى بعقد الوعد السابق، وهذا ما يؤكد ما سبق أن ذكرناه بأن عقد الوعد ليس عقد بيع وسوف نتناول بخصوص عقد البيع ما يلى :

أ - متى يتم إبرام عقد البيع مرابحة؟ يختلف وقت إبرام عقد البيع مرابحة فى البنوك المختلفة، فهناك من يذكر أنه يتم إبرام العقد خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار البنك للعميل بأنه اشترى البضاعة وأصبحت جاهزة، وهناك من حدد هذه المدة بسبعة أيام، بينما توجد بنوك تحدد وقت إبرام العقد بمجرد اعلام العميل بأن البضاعة جاهزة، هذا مع مراعاة أن عملية تجهيز البضاعة التى يعول عليها فى تحديد وقت إبرام عقد البيع تكون بإبرام عقد شراء البنك للسلعة أو استلامه للبضاعة، أو استلام الشاحن - وكيل المصرف - للبضاعة ومستندات الشحن أو ورودها للمنطقة الجمركية أو ورود مستندات الشحن للبنك، وإذا كان استلام المصرف للبضاعة يحق له بيعها مرابحة باعتبار أن ذلك يحقق شرط ملكية البنك لها بصورة كاملة، فان التساؤل الذى يرد هنا هو ، هل يحق للبنك بيع البضاعة مرابحة بعد استلام مستندات الشحن أو إبرام عقد شرائها، وبمعنى آخر هل يحق له بيعها مرابحة قبل معاينتها ؟ والرأى الشرعى : ان ذلك يجوز طالما كانت السلعة محددة ومعلومة مواصفاتها بدقة وهو المعروف فى الفقه

الاسلامى ببيع البرنامج، وهو ما صدرت بشأنه فتوى المستشار الشرعى للبنك الاسلامى الاردنى (١) بأنه يجوز اتمام البيع مرابحة على أساس بوليصة الشحن عن طريق تظهيرها للغير تظهيراً ناقلاً للملكية، وذلك دون معاينة البضاعة الموصوفة فى البوليصة.

ب - البيانات الواردة بعقد البيع مرابحة : بالاطلاع على نماذج عقد البيع مرابحة فى البنوك الاسلامية نجد أنها اشتملت على بيانات عديدة سوف نسردها فى ايجاز مع افراد فقرات مستقلة لبعضها مثل الثمن والضمانات حيث نتناولها بالتفصيل لأهميتها، وتشتمل نماذج هذه العقود على البيانات التالية :

اسم العقد - التاريخ - مكان العقد - بيانات عن طرفى العقد - اقرار العميل بأنه اطلع على نظام البنك - موضوع العقد - تحديد مكان التسليم - تحديد الثمن - تحديد الربح - طريقة دفع الثمن - التأكد بأن البضاعة فى حيازة المصرف - تحديد جهات الاختصاص فى حالة وقوع نزاع بشأن العقد سواء المحاكم أو هيئات التحكيم التى تشكل باختيار طرفى العقد - الالتزام بأحكام الشريعة الاسلامية فيما يتعلق بالعقد - اقرار العميل بأهليته - مسئولية العميل عن تأخير دفع أقساط الثمن - عدم الحق فى مطالبة العميل البنك بالتعويض اذا امتنع المورد عن التوريد - مسئولية العميل عن الاضرار التى تقع على البنك من جراء عدم تسلمه البضاعة - ابراء العميل البنك من ضمان ما يكون من عيوب فى البضاعة - مسئولية العميل عن اخطار شركة التأمين والملاحه بأى نقص يظهر فى البضاعة - الضمانات التى على العميل تقديمها ضماناً لسداد باقى الثمن - مسئولية العميل عن التصرف فى البضاعة وفق القوانين بالدولة - اقرار العميل بأن النقص الذى يظهر فى البضاعة لا يفسخ العقد بل يستنزل من قيمتها بمقدار النقص.

وتأتى ملاحظاتنا على هذه البيانات فى الآتى :

(١) الفتاوى - مرجع سابق - ص ١٥.

١ - أن بعض البنوك تسمى العقد (عقد بيع) فقط دون ذكر كلمة (مراوحة) فى عنوان العقد.

٢ - أنه يوجد نموذجان من العقود أحدهما للعمليات المحلية والآخر لعمليات الاستيراد وتتفق أغلب بياناتهما ما عدا ما يتعلق بعملية الاستيراد من الخارج مثل مكان التسليم.

٣ - أن بعض نماذج العقود تحيل الى عقد الوعد وطلب الشراء فى تحديد بعض الأمور مثل مواصفات البضاعة ومكان التسليم، وحيث أن عقد الوعد لا ينعقد به بيع لذا فمن المستحسن - مثل ما فعلت بعض البنوك - ذكر جميع البيانات فى عقد البيع .

٤ - أنه سبق أن أبدينا ملاحظات على بعض البيانات الواردة خاصة التى تتعلق بمسئولية العميل والتى ترى أنه يركز عليها دون ذكر لمسئوليات البنك كثيرا.

٥ - من الملاحظ أن بعض البيانات السابقة تذكر فى نماذج بعض البنوك ولا تذكر فى الأخرى.

٦ - انه على وجه الاجمال فان البيانات الواردة فى نموذج عقد المراوحة تشتمل على ما يحقق شروط المراوحة من السابق ذكرها، وبالتأكيد فان بعض البحوث الاخرى المقدمة فى الندوة والتى تتناول كلا من الجانب القانونى والجانب الفقهى لعقود المراوحة سوف تتناول ذلك تفصيلا.

ثانيا : ثمن البيع مراوحة : وسوف نتعرف عليه فى النقاط التالية :

أ - ذكر الثمن فى العقد : ان ذكر الثمن فى العقد امر لازم شرعا وواقعا، وبتناول فيما يلى العقد الذى يذكر فيه وكيفيه ذكره :

١ - العقد الذى يذكر فيه : بالنظر فى نماذج عقود المراوحة واجابات البنوك على استمارة الاستقصاء نجد أن ثمن البيع مراوحة يذكر مرتين، مرة فى عقد الوعد عند من يبرمه واخرى فى عقد البيع مراوحة، وفى تقويمنا لهذا الاسلوب

نقول بالآتى :

- ان الثمن غالبا ما يكون معروفا عند الوعد حيث يتقدم العميل بالفاتورة المبدئية الموضح بها ثمن الشراء الأساسى، الا أنه ليس من الضرورى ان يتفق الثمن الوارد فى عقد الوعد مع الثمن الوارد فى عقد البيع مرابحة وسبب ذلك كما أفادت البنوك ما يلى :

- * قيام المورد بشحن جزء من البضاعة والامتناع عن شحن الجزء الباقى .
- * اذا تغيرت الأسعار من مرحلة المواعدة الى مرحلة الشراء الاول.
- * فى حالة الاستيراد حيث يمكن أن تتغير قيمة العملة وأسعار الجمارك وغيرها.

- ان ذكر الثمن فى عقد البيع مرابحة ضرورى لأن العلم بالثمن شرط شرعى فى جميع عقود البيع ، وأما ذكره فى عقد الوعد فلا يغنى عن ذكره فى عقد البيع، لأن العقد الأول يتعلق بمواعدة على البيع ولا يتعلق بعملية البيع ذاتها.

٢ - كيفية ذكر الثمن فى العقد : بالاطلاع على نماذج عقود المرابحة فى البنوك الاسلامية نجد الآتى :

- بعض البنوك تورد ثمن البيع بصيغة اجمالية هى «تم هذا البيع وقبله طرفاه بثمان اجمالى قدره ..» وذلك دون الاشارة الى عناصر الثمن من ثمن شراء أساسى ومصروفات وريح، هذا مع الإشارة الى أن نفس البنوك تذكر فى عقد الوعد بأن الثمن هو قيمة التكلفة المشتملة على ثمن الشراء والرسوم الجمركية وتكاليف الشحن والتأمين وكافة المصاريف الاخرى بالاضافة الى الربح بنسبة .. % من التكلفة الكلية .

وفى رأينا، وكما سبق أن ذكرنا تكررنا أن عقد الوعد ليس عقد بيع وبالتالي يجب أن يذكر فى عقد البيع الثمن بمشتملاته من ثمن أساسى وريح، ولاكتفى فى ذلك بما ذكر فى عقد الوعد خاصة أن نفس البنوك اجابت بأنه يمكن أن يتغير الثمن فى عقد الوعد عن الثمن فى عقد البيع .

- بعض البنوك تورد الثمن اجماليا ثم تذكر مشتملاته بقولها إن ثمن البيع متضمنا الثمن الأساسي والمصاريف المدفوعة من البنك مضافا اليه ربح قدره ... وهذا الأسلوب سليم شرعا لأنه يحقق شروط العلم بالثمن الأول والربح، لأنه أخير بالثمن الأول بما قامت عليه السلعة به (الثمن الأساسي + التكاليف الأخرى) مضافا اليه الربح المتفق عليه .

ب - عناصر الثمن :

من المعروف أن ثمن البيع في المراهجة يتكون من ثمن الشراء الأساسي والمصرفات التي أنفقها البنك على السلعة خلال فترة الشراء الأول بالإضافة إلى الربح المتفق عليه ، وبذلك فإن عناصر الثمن تتحدد في كل من الثمن الأساسي أو الأول ، المصرفات ، الربح ، وفيما يلي تفاصيل كلاً منها :

العنصر الأول : الثمن الأساسي أو ثمن الشراء الأول : من المتفق عليه أن الثمن الأول هو الثمن الذي اشترى به البنك السلعة من موردها مع أمور تتصل بالثمن الأول مثل هل هو الثمن المتعاقد عليه أو المدفوع فعلاً؟ لأنه قد تتغير قيمته او صفته بأن يشتري بدولارات ويدفع بدلا منها استرليني، ونورد فيما يلي أهم الأمور التي تؤثر على الثمن الأول :

١ - تغير الثمن الأول بسبب تغير الأسعار، وصورته أن يشتري البنك السلعة ب ١٠٠٠٠٠ جنيه مثلاً ولكن قبل عقد البيع مراهجة زادت الأسعار لتصبح قيمة السلعة ١١٠٠٠٠ جنيه فالمقرر شرعاً^(١) والذي يحدث في التطبيق العملي أنه لا يؤخذ بالزيادة في الأسعار بل بالثمن الذي اشترى به فعلاً وهو ١٠٠٠٠٠ جنيه.

٢ - تغير الثمن الأول بسبب تغير في السلعة ذاتها بأن نقصت بالتلف أو غيره أو زادت زيادة متصلة أو منفصلة ، ففي حالة التغير بالنقص فإن المقرر شرعاً^(٢) وما يحدث تطبيقاً انه يتم اسقاط مقابل النقص من الثمن، اما في حالة الزيادة بأن وردت كمية أكبر من المطلوبة مثلاً تضاف قيمتها على الثمن الاوّل .

(١) ابن قدامة - المغنى - مرجع سابق ج ٤ ص ٢٠٠ .

(٢) المرجع السابق ص ٢٠١ - ٢٠٢ .

٣ - سعر الصرف : فى حالة المشتريات الخارجية تثار مشكلتان بخصوص
تغير سعر الصرف هما :

- اذا اشترى البنك السلعة بعملة اجنبية محددة كالدولارات ١.٥...
ودفع بدل الدولارات استرلنيا وكان سعر الصرف مثلا ٣ دولارات لكل جنيه
استرلنى ، وبالتالي فان ما دفعه هو ٣٥... جنيه استرلنى، وعند البيع
مرايحة تغير سعر الصرف ليكون ٣.٥ دولار لكل جنيه استرلنى، وبذلك تكون
القيمة ٣... جنيه استرلنى . فهل عند البيع مرايحة يذكر الثمن الأساسى
على أنه ٣٥... أو ٣... جنيه استرلنى ؟ الرأى الراجح لدى الفقهاء (١)
أن السعر يحسب على ما نقده ويسعر صرف يوم النقد أى ٣٥... جنيه.

- اذا اشترى بعملة أجنبية وباع بعملة محلية وتغير سعر الصرف للعملة
المحلية الى العملة الاجنبية من يوم الشراء الأول الى يوم البيع مرايحة مثل أن
يكون ثمن الشراء الأول ١... دولار وسعر الصرف ١٣٠.٣ جنيها
مصريا للدولار، وعند البيع مرايحة ١.٤٠ جنيها وبالتالي فان الثمن الأول يوم
الشراء ١٣... جنيها. ويوم البيع ١٤... جنيها فأيهما يؤخذ به ؟ المقرر
شرعا (٢) وما يحدث تطبيقا هو أن الثمن يحسب على سعر صرف يوم البيع لا
يوم الشراء الأول أى ١٤... جنيه.

ويتصل بذلك نقطة أخرى هى أنه اذا اشترى البنك السلعة بعملة اجنبية
وباعها مرايحة، واتفق مع المشتري على أن السعر يحسب بالعملة المحلية بسعر
الصرف يوم ورود المستندات ولقد أجاب المستشار الشرعى (٣) بأن ذلك غير جائز
لأن الثمن غير معلوم عند البيع والعلم به شرط لانعقاد البيع.

٤ - الخصم (الحسم) أو الحط من الثمن الأول : وكيفيته أن يسمح المورد
للبنك بخصم جزء من ثمن الشراء الأول وهو ما يعرف محاسبيا بالخصم بنوعيه
(تجارى ونقدى) فهل عند البيع مرايحة يذكر الثمن الأول قبل الخصم أو بعده؟

(١) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - مرجع سابق ج ٢ ص ٢٧٤.

(٢) الإمام مالك - الموطأ - دار الشعب ص ٤٦٤ ، ابن رشد - مرجع سابق ص ٢٧٤.

(٣) الفتاوى الشرعية - البنك الإسلامى الأردني - ج ١ ص ٩٣.

- من الناحية التطبيقية أفادت البنوك فى اجاباتها على ذلك بأن بعضها لا تأخذ بالخصم (بنوعيه) فى الاعتبار عند تحديد الثمن، والبعض الآخر أفاد بأنه يأخذ الخصم التجارى فقط بينما هناك فريق ثالث أفاد بأنه يأخذ كلا الخصمين فى الاعتبار.

- من الناحية الشرعية يدور رأى الفقهى فى هذه المسألة وفق الآتى (١) :
* الرأى الأول : البائع (البنك) مخير بين أن يحط من الثمن الأول ما حط بانعها عنه فان اختار الحط لزمته المشتري مرابحة، وان لم يختر فالمشتري مرابحة بالخيار وهذا هو رأى المالكية.

* الرأى الثانى : يرى أن العبرة فى ذلك بوقت الخصم أو الحط، فاذا وقع الحط قبل لزوم العقد الأول أى فى فترة الخيار فيلزم أن يخصم من الثمن عند البيع مرابحة، وان وقع الحط بعد لزوم العقد الأول فلا يخصم من الثمن الأول، لأنه تبرع لا يقابله عوض فلم يتغير الثمن، وهذا هو رأى الشافعية والحنابلة والحنفية.

وتفسير هذا الرأى باللغة المحاسبية المعاصرة أن الخصم التجارى يؤخذ فى الاعتبار بخلاف الخصم النقدى، وهذا تخريج سليم لأن الخصم التجارى محاسبيا هو فى حقيقته تعديل لسعر البيع أما الخصم النقدى محاسبيا أو مسألة «ضع وتعجل» فقهايا فهى تتعلق بالدين الناتج عن الثمن وعادة لا تعرف قيمته الا عند السداد الذى قد يكون بعد البيع مرابحة.

العنصر الثانى: (من عناصر ثمن البيع مرابحة) المصروفات : من المعروف أن البنك يتكلف بعض المبالغ لشراء السلعة بخلاف ثمن شرائها، ويلزم لكى يحقق ربحا من هذه العملية أن يغطى ثمن البيع هذه التكاليف بالاضافة الى ثمن الشراء الأول وهذا هو المقرر شرعا، وما يحدث فى التطبيق العملى على خلاف حول ماهية التكاليف التى تضاف وفقا للآتى :

(١) ابن قدامة - المغنى - مرجع سابق ص ٢٠٠ وما بعدها.

- بالنسبة للواقع التطبيقي: بالاطلاع على عقود المراهجة واجابات البنوك على استمارة الاستقصاء اتضح ما يلى :

١ - بعض البنوك تضيف على الثمن الأول جميع المصروفات المباشرة على العملية مثل مصاريف وعمولة فتح الاعتماد المستندي والنقل والشحن والرسوم الجمركية والتأمين، أى كل ما يدفع ويتحمله البنك متعلقا بهذه الصفقة .

٢ - بعض البنوك تضيف الى الثمن الأول المصروفات السابقة ما عدا الرسوم الجمركية ومصاريف نقل البضاعة من ميناء الوصول الى مخازن المشتري على أساس أن مكان التسليم هو ميناء الوصول ، وبالتالي فكل ما يحدث من مصروفات بعد ذلك تقع على عاتق المشتري ، ولو دفعها البنك نيابة عنه فانها تحصل من المشتري كما هى دون اضافتها للثمن الأول او احتساب ربح عليها.

وهذان الاسلوبان يتشابهان باعتبار أن من يحسب الرسوم الجمركية، م. النقل الى مخازن المشتري على أساس ان البنك يدفعها، ويبدل مجهودا فى اتمام هذه العمليات، وبالتالي فانه يكون لها حظ من الربح، واما من لا يحسبها فيبتنى ذلك على أن البنك لا يتحمل بها بل يدفعها المشتري، هذا مع ضرورة الاشارة الى أن اضافة م . التأمين ضمن المصروفات التى تحمل على المشتري أمر فيه نظر وقد سبق بيانه .

٣ - بعض البنوك اضافة الى ما سبق تذكر فى عقد البيع مراهجة بأن يتحمل المشتري أية مصروفات أخرى غير واردة فى بنود تكلفة العملية موضوع هذا العقد، وفي الحقيقة فان ذكر ذلك من غير تحديد لانواع هذه المصروفات للحكم على ما اذا كانت تلحق بالثمن الأول من عدمه، بالاضافة الى عدم تحديد قيمتها يشير شبهة حول ضرورة معلومية الثمن.

٤ - بعض البنوك ترى أنه يمكن لها أن تنص فى عقد البيع مراهجة على

حقها في تعديل بعض بنود المصرفيات مثل فرق العملة والعمولة .. ولكن المستشار الشرعي (١) لها لم يجز ذلك على أساس أن هذا يؤدي الى عدم معلومية الثمن كشرط أساسي من شروط البيع.

٥ - لقد أفادت بعض البنوك في الرد على اسئلة استمارة الاستقصاء بأنها تضيف الى الثمن مصرفيات أخرى غير مباشرة ويمثل نصيب العملية في المصرفيات العامة للبنك، وفي رأينا أن هذا الاجراء فيه شبهة لأنه في أحسن الأحوال لا يمكن تحديد نصيبها من هذه المصرفيات بدقة تامة، ومن وجه آخر فانه يمكن مراعاة تغطية هذه المصرفيات من الربح الذي يستحق على ما يتكبده البنك من مال ومن مجهوداته في هذه العملية.

- بالنسبة لوجهة النظر الفقهية في المصرفيات التي تضاف على الثمن الأول، تأتي أقوال الفقهاء على التالي (٢) :

١ - المالكية : ويفرقون في هذه التكاليف بين الآتي :

- ماله أثر في عين السلعة (أى التكاليف الصناعية) وهذه تضاف ويحسب لها ربح.

- ما ليس له أثر في عين السلعة مثل النقل وعمولة الشراء (أى التكاليف الادارية والتسويقية) وهذه يفرق بينها، فاذا كانت العادة أن يستأجر عليها تضاف للثمن ولا يحسب لها ربح وان كانت العادة أن يتولاها البائع بنفسه كعادة التجار فهذه لا تضاف ولا يحسب لها ربح.

٢ - الشافعية والحنابلة : يضاف الى الثمن الأول كل المصرفيات التي تكبدها البائع الا مقابل ما عمله بنفسه لأنه لا يستحق له أجره على ما عمله بنفسه.

(١) الفتاوى الشرعية - البنك الاسلامى الاردنى - مرجع سابق ص ٤٣.

(٢) ابن رشد - مرجع سابق ج ٢ ص ٢٧٣ - ٢٧٤، الخطيب الشربيني - مغنى المحتاج -

مرجع سابق ج ٢ ص ١٧٥، المرغينانى - الهداية - مطبعة مصطفى الحلبي بمصر ج ٣ ص ٥٦

٣ - الحنفية : ما يجرى عليه العرف السائد بين التجار.

ويتقوم التطبيق العملى على ما ورد فى أقوال الفقهاء نجد أن له سنده الفقهي من أقوال أئمة المذاهب الكبرى خاصة رأى الحنفية الذى ضبط ذلك بما يجرى عليه العرف التجارى.

العنصر الثالث : الربح : ان هذا العنصر هو مقصود العملية ومنه يستمد اسمها (بيع مرابحة) والعلم به وذكره فى العقد شرط من شروط المرابحة ، وسوف نتناوله فى الآتى :

١ - العقد الذى يذكره فيه الربح : فى جميع عقود الوعد فى البنوك التى تبرمه يوجد ذكر الربح فيه، وأما بالنسبة لعقد البيع مرابحة فأن بعض البنوك تذكره والبعض الآخر لا يذكره بل يذكر الثمن إجمالياً متضمناً الربح دون اشارة الى ذلك، وهذا أمر يجب تعديله بضرورة ذكر الربح فى عقد البيع حتى يحقق شرط العلم بالربح كأحد شروط المرابحة، ولايكتفى فى ذلك بذكره فى عقد الوعد حتى ولو أشير صراحة فى عقد البيع على هذه الاحالة، أولاً لأن عقد الوعد لا ينعقد به بيع كما سبق أن كررناه، وثانياً لأنه ربما يتم تغيير الربح بين مرحله المواعدة ومرحلة البيع لأية ظروف مثل صدور قوانين أو قرارات من الدولة تنظم ذلك.

٢ - كيفية حساب الربح : يحسب الربح كنسبة مئوية من ثمن الشراء وجميع المصروفات فى بعض البنوك ومصروفات محددة فى بنوك أخرى على الوجه السابق ذكره، هذا مع ضرورة ذكر الآتى :

- أن نسبة الربح يجب أن تختلف بحسب نوع البضاعة وأجل السداد بما يؤثر على اجمالى الثمن الذى يزيد فى البيع الآجل عنه فى البيع النقدي، لأن رأى الفقهي مجتمع على أن للأجل حظاً فى الثمن، وهذا الحظ يظهر فى زيادة نسبة الربح، مع ضرورة الاشارة الى أن ذلك يجب أن يكون محددًا بصفة قاطعة عند ابرام عقد البيع ولا يقال مثلاً ان نسبة الربح لسبعة ما ٥٪ اذا كان السداد على شهرين، و٧٪ اذا كان السداد على أربعة شهور، وهو ما يعرف بالتناسب الطردى

للأرباح مع أجل السداد فإذا كان يجوز أن يكون هذا واضحا قبل التعاقد فانه اذا تم العقد على نسبة معينة ٥٪ مثلا والسداد لمدة شهرين ثم تأخر المشتري عن السداد فى الموعد المحدد أن لا تزداد نسبة الريح مقابل الأجل فى هذه المرة، بل يعالج الموقف بأحد الاجراءات المقررة للتوقف عن الدفع كما سيأتى :

- انه فى بعض الدول تحدد الدولة بقرارات نسب الريح لكل سلعة مستوردة أو محلية لكل من المستورد أو تاجر الجملة والتجزئة، ولقد أجابت بعض البنوك التى بهذه الدول انها تلتزم فى تحديد الريح بالنسب المقررة بالدولة.

- نود التنبيه الى خطورة ما نُعميَ الى علمنا من أن بعض البنوك تحدد الريح بنسب ثابتة على جميع أنواع السلع (١٨٪ مثلا) مسترشدة فى ذلك بسعر الفائدة الربوى السائد فى السوق ، وهى بذلك تفرغ عملية المراهبة من مضمونها الاقتصادي والشرعى وتصبح كأنها عملية اقراض الثمن للمشتري مراهبة خاصة اذا علمنا أنها توكل العملية كلها شراء أول وبيع مراهبة للمشتري.

ج - طريقة دفع الثمن : بعد أن حددنا الثمن بعناصره نأتى الى نقطة هامة وهى طريقة دفع الثمن حيث أظهر الاستقصاء أن جميع البنوك تسير على أن يدفع العميل الثمن للمصرف أجلا على أقساط وفي حالات قليلة يدفع نقدا، وعملية تقسيط الثمن تيسر التعامل على العملاء ، وترغب فى التعامل مع البنوك الاسلامية وتوسع مجالات الاستثمار باستخدام البيع مراهبة، هذا مع ضرورة أخذ الضمانات الكافية لضمان حق البنك كما سنذكره بعد، وأن سعر البيع بالأجل متى تم الاتفاق عليه فى العقد لا يزداد بعد ذلك اذا زاد الأجل لأن الثمن بالأجل دين فى ذمة المشتري والدين لا يزيد بزيادة الأجل.

ثالثا : الضمانات : فى حالة البيع بالأجل وهو الغالب فى التطبيق العملى فانه من المقرر شرعا (١) وقانونا وما يحدث تطبيقا أن يحصل البنك على ضمانات من المشتري مراهبة بقيمة المؤجل من الثمن. وبالإطلاع على نماذج عقود المراهبة فى البنوك نجد أنها تطلب كل أو بعض الضمانات التالية :

(١) راجع بحثنا الاحتياط ضد مخاطر الائتمان فى الاسلام - بالتطبيق على المصارف الاسلامية - مجلة الدراسات التجارية الاسلامية - مركز صالح عبد الله كامل - كلية التجارة - جامعة الأزهر - العدد الخامس / السادس ١٩٨٥ .

١ - الضمان الشخصي المتعلق بسمعة العميل ومركزه المالى، وهذا يظهر فى دراسة العملية.

٢ - الحصول على رهن بقيمة الثمن أو رهن البضاعة ذاتها رهنا تأمينيا.

١ - الضمان الشخصي المتعلق بسمعة العميل ومركزه المالى، وهذا يظهر فى دراسة العملية.

٢ - الحصول على رهن بقيمة الثمن أو رهن البضاعة ذاتها رهنا تأمينيا.

٣ - طلب كفالة شخص آخر ملبئ لضم ذمته الى ذمة المشتري.

٤ - الحصول على سندات اذنية للتحويل او سندات اذنية بالاطلاع.

٥ - التأمين على البضاعة محل العقد من كافة الأخطار لصالح البنك

٦ - تقديم المشتري خطاب ضمان مصرفى بقيمة البضاعة للبنك.

٧ - تحفظ البنك على ودیعة للمشتري طرف البنك.

٨ - توقيع المشتري على ايصال امانة او شيكات مؤجلة السداد بقيمة المبلغ

٩ - عقد البيع مرابحة ذاته .

١٠ - اعطاء البنك حق امتياز البائع على السلعة المباعة.

١١ - اية ضمانات أخرى يطلبها البنك من المشتري.

وبالنظر فى هذه الضمانات يمكن القول بالآتى :

١ - أن طلب البنك ضمانات من العميل واشتراط ذلك فى عقد البيع مرابحة أمر تقره الشريعة حيث أنها لا تخالف مقصود العقد بل تؤكده.

٢ - أن بعض البنوك لا تشير الى الضمانات فى عقد البيع مرابحة وان كانت ذكرتها فى اجاباتها على استمارة الاستقصاء.

٣ - ان بعض البنوك يكتفى بضمان واحد أو اثنين فقط من هذه الضمانات.
رابعاً : توقف العميل عن الدفع : اذا توقف العميل عن دفع باقى
الأقساط وكان موسراً فان الاجراءات التى تتبع حيال ذلك اوضحتها نماذج العقود
والرد على اسئلة استمارة الاستقصاء فى الآتى :

١ - حلول باقى الاقساط فوراً.

٢ - استخدام المصرف للضمانات المقدمة اليه فى استيفاء حقه.

٣ - اللجوء الى القضاء طبقاً لما هو محدد بعقد البيع وبعض البنوك تجعل
ذلك من اختصاص هيئة التحكيم التى ينص على تشكيلها فى عقد البيع بعضو
يختاره العميل وعضو يختاره البنك وعضو ثالث مرجح يختار مشاركة بينهما.

٤ - استرداد البنك للسلعة ان كانت باقية وهذا الاجراء يتبع فى بعض
البنوك .

٥ - فرض مبلغ على العميل لتعويض المصرف عن الضرر الذى وقع عليه
من جراء هذا التوقف، ويتبع هذا الاجراء فى بعض البنوك بناء على ما انتهت اليه
هيئات الرقابة الشرعية الثلاث لدار المال الاسلامى وبنكى فيصل المصرى
والسودانى، والذى يقضى بتعويض المصرف عن الضرر الذى يحدث من جراء تأخر
العملاء عن دفع ديونهم فى مواعيدها وتحسب قيمة الضرر على أساس متوسط
نسبة اجمالى ارباح البنك المحققة عن ذات الفترة فضلاً عن أية تعويضات أخرى
فعلية. بينما فى المصرف الاسلامى الدولى يفوض تقدير الضرر الى هيئة التحكيم.

وما تجدر ملاحظته بهذا الخصوص أن فرض مبلغ على العميل مقابل التأخير
ومقابل الضرر الذى يقع على البنك أمر تجيزه الشريعة بناء على الحديث النبوي
الشريف «لِيَّ الْوَأَجْدَ يَحِلُّ عَقُوبَتُهُ وَعَرْضُهُ»^(١). واذا كانت العقوبة البدنية متفق
عليها فان العقوبة المالية مختلف فيها والرأى الراجح انها جائزة وهى فى الحقيقة
ليست عقوبة بقدر ما هى تعويض للضرر بناء على القاعدة الأصولية «ان الضرر

(١) صحيح البخارى بشرح السندى - دار الشعب ج ٢ ص ٥٨ .

يزال» غير أن ما نود الإشارة إليه أن طريقة احتساب الضرر منسوبا الى أرباح البنك أمر يحتاج الى نظر إذ يمكن أن يكون ذلك منسوبا الى ما يحققه العميل من ارباح مثلا، على أساس اعتبار الدين مال مضاربة (١).

خامسا التكمول: كل ما ذكرناه حتى الآن في هذه المرحلة من اجراءات يتعلق بما اذا أوفى العميل بوعده واشترى السلعة مرابحة، أما في حالة نكوله أى رجوعه عن طلب شرائه بمعنى عدم تنفيذه لوعده بالشراء السابق ابداء رغبته فيها أو نكول المصرف عن تنفيذ العملية ، فان هذا ما سنناقشه فى هذه الفقرة وفقا للآتى :

أ - نكول العملاء : لقد أفادت البنوك أنه يحدث أحيانا نكول بعض العملاء، وفى هذه الحالة تتبع الاجراءات التالية :

- بالنسبة للبنوك التى لا تأخذ بالالزام بالوعد تتولى بيع السلعة التى أحضرتها لحساب نفسها وينتهى الأمر عند هذا الحد.

- بالنسبة للبنوك التى تبرم عقد الوعد وتأخذ بالالزام به تتبع فيها الاجراءات التالية :

١ - بيع السلعة بالسعر السائد فى السوق وقبض المصرف للثمن استيفاء لحقه واذا قل الثمن عن مستحقات المصرف كان له الرجوع على العميل لاستيفاء باقى حقه، واذا زاد الثمن كانت الزيادة خالصة له باعتباره مالكا للبضاعة، هذا مع مراعاة أن حق البنك هنا يتمثل في تكلفة السلعة وقيمة الاضرار التى لحقت من جراء عدم تنفيذ الصفقة.

٢ - بعض البنوك تتبع الاجراء السابق ولكنها فى حالة ما اذا زاد ثمن بيع السلعة عن مستحقات المصرف تكون الزيادة للعميل.

(١) راجع فى ذلك : بحثنا «حماية الديون فى الشريعة الاسلامية» بحث مقدم الى ندوة البركة الثانية - تونس نوفمبر ١٩٨٤.

٣ - بعض البنوك تشترط فى حالة النكول احوالة الموضوع لهيئة التحكيم للفصل فيه.

٤ - هناك اجراء آخر يتمثل فى مصادرة الدفعة المقدمة فى مرحلة المواعدة لضمان الجديدة.

٥ - فى كل الأحوال يكون هناك اجراء مستقبلى وهو عدم التعامل مع العميل مرة أخرى.

وبالنظر فى هذه الاجراءات يمكن القول بالآتى :

١ - ان السلعة فى مرحلة الشراء الأول تكون ملكا للبنك، وبالتالي فانه اذا باعها يكون البيع لحسابه يتحمل بخسارتها ويعود اليها ربحه بناء على الرأى القائل بأن المبيع يكون من ضمان البائع لا من ضمان المشتري قبل البيع.

٢ - أنه تنفيذًا لالتزام العميل بالوعد تقدر الاضرار التى عادت على البنك سواء خسارته فى السلعة أو اية اضرار أخرى ويطالب بها العميل ويستوفيهما البنك تماما من الدفعة المقدمة لضمان الجديدة او مطالبة العميل بها دون مصادرة الدفعة أيا كانت قيمتها .

ب - نكول المصرف : بمعنى عدم تنفيذه لوعدده بشراء السلعة او شرائها وعدم بيعها مرابحة لطالبها، وقد أفادت بعض البنوك أنه يحدث أحيانا نكول المصرف وتتبع بشأن ذلك لما يلى:

١ - بعض البنوك تنص على أنه اذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا الوعد فانه يتحمل أية اضرار تلحق بالطرف الآخر، واذا كان ذلك يرد على اجماله فى عقود الوعد فانه فى عقد البيع تحدد كيفية حساب الضرر الذى يقع على المصرف عند نكول العميل كما سبق القول أما كيفية تحديد حساب الضرر الذى يقع على العميل فلا يذكر الا فى الاشارة العامة الى أن أى نزاع يحدث يحال الى هيئة التحكيم.

٢ - بعض البنوك اشترطت فى عقود البيع والوعد انه اذا كان نكول البنك بسبب المورد الذى حدده العميل فان البنك لا يعتبر مخلا بوعده.

سادسا : المعالجة المحاسبية لعمليات المراهجة : وسوف نوضح فيها التوجيه المحاسبى لعمليات المراهجة وأرباحها، اما وفقا لما جاء فى استمارة الاستقصاء أو وفقا لما نراه متفقا مع الأصول المحاسبية السليمة، وذلك فى الآتى :

أ - عند تلقى البنك طلبات الشراء : لا تجرى قيود محاسبية فى الدفاتر بل يكتفى باثبات ذلك فى سجل طلبات الشراء مراهجة.

ب - عند ابرام عقد الوعد : نظرا لان عقد الوعد يلقي التزامات مستقبلية على طرفيه، لذلك فانه قد يكتفى باثبات ذلك فى سجل عقود الوعد مراهجة أو يتم تسجيل الوعد بقيد نظامى كالآتى :

xx من ح/ التزامات العملاء عن بيوع مراهجة (مراهجة رقم)

xx الى ح/ التزامات البنك عن بيوع مراهجة (مراهجة رقم)

وتظهر فى الميزانية ضمن الحسابات النظامية.

ج - عند تحصيل الدفعة المقدمة التى تشترطها بعض البنوك لضمان الجدية

xx من ح/ الخزينة (التحصيل النقدى)

xx أو من ح/ الحسابات الجارية أو الاستثمارية (ح/رقم ..) (خصما من ح/

العميل طرف البنك)

xx. أو من ح/ شيكات تحت التحصيل (التحصيل بشيكات)

xx الى ح/ حسابات جارية خاصة (مراهجات) مراهجة رقم ...

د - عند قيام البنك بشراء السلعة وحسب طريقة دفع المبلغ ومفرداته ووقته

xx من ح/ الاستثمارات تحت التنفيذ (استثمار فى مراهجات) مراهجة رقم

xx الى ح/ الشيكات

xx الى ح/ الموردين

xx الى ح/ المراسلين

- ه - عند إبرام عقد البيع مرابحة :
- xx من ح/ مديني المrabحات (اسم المدين) مرابحة رقم ..
- xx الى ح/ الاستثمارات تحت التنفيذ (استثمارات فى مرابحات) رقم ...
- xx الى ح/ ايرادات الاستثمارات (مرابحات) مرابحة رقم ..
- و - تسوية الدفعة المقدمة مع ح/ مديني مرابحات :
- xx من ح/ حسابات جارية خاصة (مرابحات)
- xx الى ح/ مديني المrabحات
- ز - عند عقد الضمانات المختلفة : تسجل بحسب نوعها بقيد نظامى كالمعتاد
- ح - تحصيل الأقساط تباعا وبحسب طريقة التحصيل :
- xx من ح/ الخزينة
- xx او من ح/ حسابات جارية او استثمارية
- xx او من ح/ الشيكات
- xx الى ح/ مديني المrabحات
- ط - نكول العملاء :
- ١ - بيع البضاعة بخسارة :
- xx من ح/ الخزينة
- xx من ح/ مديني المrabحات
- xx الى ح/ الاستثمارات تحت التنفيذ (مرابحات)
- ٢ - بيع البضاعة بربح لحساب البنك :
- xx من ح/ الخزينة
- xx الى ح/ الاستثمارات تحت التنفيذ (مرابحات)
- xx الى ح/ ايراد الاستثمارات
- ى - المعالجة المحاسبية للأرباح المحققة من عمليات المrabحات ، ويحسن أن نوضح ذلك بالمثال التالى :

حققت احدى عمليات المراجعة ربحا للبنك قدره ٢٤... جنيه علما بأن العملية تمت فى ١٩٨٥/٤/١ ففي حساب أرباح وخسائر أى سنة يظهر فيه هذا الربح ؟ علما بأن سداد الثمن على ثلاث سنوات من تاريخ الشراء.

فى التطبيق العملى للبنوك وفى الفكر المحاسبى المعاصر يوجد رأيان هما :
الرأى الأول : ان الربح كله يكون للسنة التى تحقق فيها البيع (١٩٨٥)
وبالتالى يظهر فى ح/ أ . خ الخاص بهذه السنة بالقيد الآتى :

٢٤... من ح/ إيرادات الاستثمارات (إيرادات مباحات)

٢٤... الى ح/ أ . خ الاستثمار

١٩٨٥/١٢/٣١

الرأى الثانى : توزيع الأرباح على سنوات التحصيل كالآتى :

$$\text{سنة ١٩٨٥} = ٢٤... \times \frac{٩}{٢٤} = ٩... \text{ جنيه}$$

$$\text{سنة ١٩٨٦} = ٢٤... \times \frac{١٢}{٢٤} = ١٢... \text{ جنيه}$$

$$\text{سنة ١٩٨٧} = ٢٤... \times \frac{٣}{٢٤} = ٣... \text{ جنيه}$$

على أن يتم تجنيب الأرباح التى تخص السنوات التالية فى ح/ دائن :
٢٤... من ح/ إيرادات الاستثمارات (مباحات)

١٥... الى ح/ إيرادات استثمارات لم تتحقق (للأعوام التالية)

٩... الى ح/ أ . خ الاستثمار (لعام ١٩٨٥)

وبالنظر فى هذه المعالجة بشقيها محاسبيا وشرعيا يمكن القول بالآتى :

- من الناحية المحاسبية طبقا لسياسة المحيطة والحذر التى تقضى بأخذ الخسائر المحتملة فى الحسبان فانه يستحسن أن يكون مخصص بالأرباح التى لم تتحقق. وهى هنا عبارة عن الأرباح المحتسبة على المبالغ غير المحصلة توقعا

لتوقف المدينين عن الدفع، وهذا ما يتبع في البيع بالتقسيط ويتفق ذلك مع الرأي الثاني، وإن كان هذا لا يمنع أن بعض المحاسبين يأخذون بالرأي الأول.

ومن الناحية الشرعية يوجد رأيان :

الرأي الأول : قال به المستشار الشرعى للبنك الاسلامى الأردنى (١) ويرى الأخذ بالمعالجة الأولى على اعتبار أن الربح تحقق فى سنة البيع وبالتالي يقيد كله فيها بناء على أن العبرة بتحقق الربح، وإن باقى الثمن فى حالة التأجيل يعتبر ديناً على المشتري ولا علاقة له بالربح.

الرأي الثانى : ونراه نحن استناداً الى القواعد الفقهية التالية :

- أن هناك فرقاً فى الربح بين مراحل ثلاث، تولده، وتحققه أو ظهوره، وتوزيعه.

- فالربح كنماء للمال يولد أو يحدث حتى ولو لم يوجد بيع وهذا ما عليه فقد الزكاة فى النظر للنماء كشرط من شروط المال المزكى على أنه ناء حقيقةً أو حكماً، فعلاً أو بالقوة، أما البيع فإنه يظهر الربح ويحققه وليس شرطاً لحدوثه.

- أما توزيع الربح واقتسامه فإنه فى فقه المضاربة والتي تعمل البنوك الاسلامية وفق احكامه فى علاقتها بأصحاب حسابات الاستثمار باعتبار البنك مضارباً وهم أرباب أموال، فالرأى الفقهى (٢) على أنه لا بد من نض المال أى تحويله من عروض تجارة الى نقود كشرط لتوزيع الربح، ولاشك ان باقى الثمن على عملاء المرابحة ليس نقوداً، ولذلك لا توزع الأرباح الناتجة عن عملية المرابحة الا بعد التحصيل النقدي.

وهذا الرأي يتفق مع سابقه فى أن الربح تحقق فى سنة البيع ولكننا بصدد قضية توزيعه بين المضارب (البنك) وأرباب الأموال الامر الذى يقضى بأن يظهر

(١) الفتاوى الشرعية - مرجع سابق ص ٣٦ - ٤٠.

(٢) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - مرجع سابق ج ٢ ص ٣٠٨.

الربح فى سنة تحققة ولكن لا يوزع منه الا بمقدار ما حصل وهذا هو جوهر المعالجة الثانية باثبات الأرباح فى سنة ١٩٨٥، ثم يرحل منه الى ح/ أ . خ الاستثمار الخاص بها ما يقابل المبلغ المحصل ويجنب الباقي فى حساب دائن للسنوات التالية.

وفى النهاية أرجو أن أكون وفقت فى عرض الموضوع بصورة يستفاد منها فى ترشيد عمل البنوك الاسلامية وأقرر أن هذا جهدا بشريا يعتره القصور ويشوبه الخطأ وحسبى صدق النية فى أننى اريد به وجه الله واعلاء كلمة الاسلام.

والحمد لله أولا وأخيرا....

د. محمد عبد الحليم عمر

تجارة الازهر

المؤتمر السنوى السادس للمجمع الملكى
لبحوث الحضارة الاسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الاستثمار فى البنوك الاسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات» .
بالتعاون مع المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب /
البنك الإسلامى للتنمية / جدة .

عمّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بمخت الدكتور شوقى إسمايل شحاتة

عن

«تجربة بنوك فيصل الإسلامية - عقد المراجعة -
دراسة تطبيقية»

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِحَثِّ مَقْدَمِ

إِلَى

ندوة خطة إستراتيجية، الإستثمار في

البنوك الإسلامية

الجوانب التطبيقية والقضايا

والمشكلات

للجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية، مؤسسة آل البيت،
عمان - الأردن بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب
البنك الإسلامي للتنمية - جدة

من

دكتور شوقي إسماعيل شعراته

للمنتشر المالي لبنك فيصل الإسلامي المصري

في

تجربة بنوك فيصل الإسلامية - عقد المراجعة - دراسة تطبيقية

٢٢ - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ الموافق ١٨ يونيو ١٩٨٧ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

- فى اطار أهداف الندوة التى تملخص فى :
- دراسة القضايا المتعلقة بتطبيق عقد المراهحة لتوفير التمويل لقطاعات التجارة والصناعة والزراعة والاسكان وغيرها.
 - تحديد القضايا العملية والصعوبات فى تطبيق عقد المراهحة فى النظام المصرفى الاسلامى.
 - تبادل الآراء فى مجال النظام المصرفى والتمويل الاسلامى .
 - اقتراح السبل والوسائل الفعالة لتطبيق عقد المراهحة فى البنوك الاسلامية.

والتزاما بمنهج الندوة الموحد فى الدراسات التطبيقية ، يتقسم هذا البحث فى « تجرية بنوك فيصل الاسلامية - عقد المراهحة - دراسة تطبيقية الى ثلاثة اقسام :

القسم الأول : خطوط عريضة لاستراتيجية التمويل، والاستثمار والتوظيف، والعائد، ومؤشرات الأهمية النسبية لمصادر واستخدامات الأموال.

القسم الثانى : طبيعة عقد المراهحة والتفاصيل العملية فى التطبيق المعاصر كما هو معمول بها فى بنوك فيصل

القسم الثالث : مشكلات وقضايا وآفاق جديدة فى عقد المراهحة وحلول مقترحة.

١ - القسم الأول

خطوط عريضة لاستراتيجية التمويل ، والاستثمار والتوظيف ،
والعائد، ومؤشرات الأهمية النسبية لمصادر واستخدامات الأموال فى
بنوك فيصل الاسلامية :

١-١ - مصادر الأموال الداخلية - حقوق الملكية :

وتتمثل فى رأس المال المدفوع والاحتياطيات والأرباح المرحلة من سنوات سابقة، وصافى ربح العام:-

بلغ عدد البنوك الاسلامية الأعضاء فى الاتحاد الدولى للبنوك الاسلامية حتى وقتنا الحاضر ستة وعشرون مصرفا منها تسعة بنوك من بنوك فيصل الاسلامية بالقاهرة، والسودان، والبحرين. وقبرص والنيجر وغينيا والسنگال وجزر البهاما. وأخيرا مؤسسة فيصل للتمويل باسطنبول - تركيا التى تأسست فى ٢٣ يناير ١٩٨٥ م .

ويلفت رؤوس الأموال المدفوعة من البنوك الأربعة الأولى فى نهاية ١٤.٤ هـ - ١٩٨٤ م المتاحة بياناتها ما تعادل جملته مقومه^(١) بالدولار الأمريكى ٩٨.٧ مليون دولار، أما مؤسسة فيصل للتمويل بتركيا التى بدأت أعمالها فى ٢ أبريل ١٩٨٥م فقد بلغ رأس مالها المدفوع ٥٠٠ مليار ليرة تركية أسهمت فيها دار المال الاسلامى بنسبة ٥١٪. وبنك فيصل الاسلامى المصرى. وبنك فيصل الاسلامى السودانى. وبنك فيصل الاسلامى بالبحرين.

وفيما يلى بيان بمؤشرات الأهمية النسبية لحقوق الملكية فى أربعة من بنوك فيصل الاسلامية من رأس المال المدفوع. والاحتياطيات. والأرباح، منسوبة لمجموع مصادر الأموال - مجموعة الميزانية - فى نهاية ١٤.٤ هـ - ١٩٨٤ م :

(١) سمير مصطفى متولى - بحث مقدم الى المؤتمر العام الأول للبنوك الاسلامية باسطنبول - تركيا ١٨-٢١ أكتوبر ١٩٨٦م فى «هيكل مصادر الأموال واستخداماتها بالبنوك والمؤسسات المالية».

جدول رقم (١) (لأقرب مليون دولار أمريكي)

مجموع الميزانية	أجمالي المصادر الداخلية		الاحتياطيات والأرباح	رأس المال المدفوع	البنوك
١٨٦٢	٣٪	٥٣ر٥	١٣ر٥	٤.	١- بنك فيصل الإسلامي - المصري (١)
٢٥٠	٣١٪	٧٨ر٦	٤٦ر٠	٣٢ر٦	٢- بنك فيصل الإسلامي - السوداني
٢٧٣	٩٪	٢٤ر٥	٤ر٥	٢.ر٠	٣- مصرف فيصل الإسلامي - البحرين
٢١	٣٪	٦ر٢	ر٠	٦ر١	٤- مصرف فيصل الإسلامي - قبرص
٢٤.٦	٦٧٪	١٦٢ر٨	٦٤ر١	٩٨ر٧	

وتعكس هذه المؤشرات تفاوت الأهمية النسبية لحقوق الملكية - المساهمين - لمجموع المصادر الداخلية الذاتية للأموال بين ٣٪، ٣١٪ الأمر الذي لا شك في أنه ينعكس ويحكم خطة الاستثمار والتوظيف وطرق وأساليب التمويل والتركيب القطاعي.

١-٢-٢ - مصادر الأموال الخارجية - التمويل الخارجي :

١-٢-١ - الحسابات الجارية وحسابات الاستثمار (الودائع تحت الطلب والاستثمارية):

وفقا للمفاهيم والمبادئ الاسلامية في استراتيجية التمويل وأحكام الشريعة الاسلامية بتحريم التعامل والتمويل بأسلوب القروض بفائدة ثابتة مضمونة ومحددة مقدما بنسبة من رأس مال القرض وهي الربا بعينه برزت الى الوجود في ميزانيات البنوك الاسلامية مصادر للأموال الخارجية والتمويل الخارجي في اطار الغنم بالقرم، والكسب بالخسارة، والخراج بالضمان، والمضاربة الشرعية وحسابات الاستثمار (الودائع الاستثمارية).

(١) زيد رأس المال المدفوع الى ٧. مليون دولار أمريكي، والاحتياطيات الى ٢٦.٦ مليون دولار بمجموع قدره ٩٦.٦ مليون في وقتنا الحاضر.

أما الحسابات الجارية فهي ودائع تحت الطلب يضمن البنك رد قيمتها بالكامل وله أو عليه كل عائد استثمارها وتوظيفها.

وفيما يلي بيان بمؤشرات الأهمية النسبية لكل من الحسابات الجارية. وحسابات الاستثمار منسوبة لاجمالي الودائع، والأهمية النسبية لاجمالي الودائع كمصادر تمويل خارجي منسوبة الى مجموع مصادر الأموال مجموع الميزانية - في نهاية ١٤.٤ هـ - ١٩٨٤ م.

جدول رقم (٢)

(الأقرب مليون دولار أمريكي)

البنوك	الحسابات الجارية		حسابات الاستثمار		النسبة لمجموع الميزانية	
	٥٤	٣٧٪	١٤٧٧	١٠٦٣٪	١٨٦٢	٧٨٪
١ بنك فيصل الإسلامي - المصري	٥٤	٣٧٪	١٤٧٧	١٠٦٣٪	١٨٦٢	٧٨٪
٢ بنك فيصل الإسلامي - السوداني	١٠٠	٦٥٪	٥٥	٣٥٪	١٥٤	٦٢٪
٣ مصرف فيصل الإسلامي - البحرين	٦	٢٩٪	٢٢٥	١٧٧٪	٢٣١	٨٦٪
٤ مصرف فيصل الإسلامي - قبرص	—	—	١٣	١٪	١٣	٦٤٪
	١٦٠	٨٣٪	١٧٧٠	١٣٧٪	١٩٣٠	٨٠٪

وتعكس هذه المؤشرات ضالّة نسبة الحسابات الجارية - الودائع تحت الطلب - التي تتفاوت من صفر٪ - ٢٩٪، ٣٧٪ فيما عدا بنك فيصل الإسلامي السوداني التي تعكس أهميتها النسبية لمجموع الودائع إلى ٦٨٪ وبلغت في نهاية عام ١٤.٥ هـ - ١٩٨٥ م - ٦٦٪. وفي نهاية عام ١٤.٦ هـ - ١٩٨٦ - ٧٢٪.

كما تعكس هذه المؤشرات بوضوح الأهمية النسبية الكبرى لحسابات الاستثمار - الودائع الاستثمارية - التي تتفاوت بين ٩٦,٣٪ في بنك فيصل الإسلامي المصري، ٩٧,١٪. في مصرف فيصل الإسلامي بالبحرين، ١٠٠٪ في بنك فيصل الإسلامي بقبرص.

١-٢-٢- دائنون وأرصدة دائنة :

وتحصل البنوك الإسلامية على تمويل خارجي وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية كائتمان بضوابطه الشرعية في إطار الأساليب البديلة للقروض والدائنية الربوية ومنها :

- موردو سلع وخدمات، وأصول ثابتة بضمن مؤجل كديون تجارة بأساليب البيع المختلفة، بيع المrabحة، بيع المساومة، بيع التولية، وبيع الوضعية، بضمن مؤجل.

- الأرصدة الدائنة للمشاركات. والمشارك يختلف عن أصحاب الودائع. كما يختلف عن المساهم. وهو مشارك في عمليات أو أنشطة أو مشروعات.

- الأرصدة الدائنة التي تترتب عن معاملات بأساليب أخرى جائزة شرعا. وفيما يلي بيان بمؤشرات الأهمية النسبية للدائنين والأرصدة الدائنة - كتمويل خارجي من منظور إسلامي - في نهاية عام ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م.
جدول رقم (٣)

مجموع الميزانية	دائنون وأرصدة دائنة		البنوك	
١٨٦٢	٪١٤٦	٢٧.	بنك فيصل الإسلامي-المصري	١
٢٥.	٪٨٠٨	٢٢	بنك فيصل الإسلامي-السوداني	٢
٢٧٢	٪٦٢	١٧	مصرف فيصل الإسلامي-البحرين	٣
٢١	٪٧	١٤	بنك فيصل الإسلامي-قبرص	٤
٢٤٦	٪١٣	٣٢.٤		

١-٣- استخدامات الأموال :

العمليات الأولى في حياة أي مشروع مستمر بعد عمليات الاكتتاب النقدي في رأس المال المصدر هي تبادل رأس المال النقدي من غير جنسه بعروض تنقسم بلغة الفقهاء الى عروض تجارة من سلع وخدمات - معدة للبيع، أو بلغة العصر -

«الأصول الإبرادية» - وعروض القينة غير معدة للبيع بل للاحتفاظ بها
 لاستخدامها فى العمليات الانتاجية أو بلغة العصر «الأصول الرأسمالية» طلبا
 للربح الذى يتحصل بالانتفاع بكل منهما فيما هو مقصود منه .

مع مراعاة الاحتفاظ والامساك بجزء من رأس المال التقدي ومصادر الأموال
 فى صورة نقود وأرصدة نقدية فى الصندوق والبنوك أو بلغة العصر «السيولة
 النقدية المناسبة» لاداء ما هو مقصود منها وهو «المعاملة أولا».

وفى الحديث الشريف : «لا عليك أن تمسك بعض مالك فان لهذا الأمر عدة»
 ثم تتوالى دورات تقليب مصادر الأموال حالا بعد حال وفعلا بعد فعل طلبا
 للربح. وهذه الدورة هى دورة الحياة فى المشروع المستمر.

١-٣-٢- تبيويب استخدامات الأموال - الأصول - من منظور محاسبي
 اسلامي^(١) وقياس ومؤشرات أهميتها النسبية فى بنوك فيصل الاسلامية فى نهاية
 عام ١٤.٤ هـ - ١٩٨٤ م.

جدول رقم (٤)

(لأقرب مليون دولار أمريكي)

مجموع الميزانية	الأصول الرأسمالية		الأصول الإبرادية		الأصول التمويلية		البنوك	
	%	ر.	%	ر.	%	ر.		
١٨٦٢	٪١	١٩٢	٪٨٦٣	١٦.٥٨	٪١٢٧	٢٢٧	بنك فيصل الإسلامى-المصري	١
٢٥.	٪١٨	٤٤٩	٪٤٢	١.٥١	٪٤.	١٠٠	بنك فيصل الإسلامى-السودانى	٢
٢٧٣	٪.١	ر.٤	٪٩٩٣	٢٧.٣٩	٪.٦	١٧	مصرف فيصل الإسلامى-البحرينى	٣
٢١	٪٢٥	ر.٥	٪٣٣٥	٧ر.٠	٪٦٤	١٣٥	بنك فيصل الإسلامى-قبرص	٤
٢٤.٦	٪٢٧	٦٥ر.٠	٪٨٢٦	١٩٨٨ر.	٪١٤٧	٣٥٢ر.		

(١) د. شوقى اسماعيل شحاته «نظرية المحاسبة المالية من منظور اسلامي» ١٤.٧ هـ -
 ١٩٨٧ م الزهراء للإعلام العربى - القاهرة .

هذا وقد بلغ مؤشر الأصول التمويلية فى بنك فيصل الاسلامى المصرى فى عام ١٤.٥ هـ - ١٩٨٥ م ١١.٣٪، وفى نهاية عام ١٤.٦ هـ - ١٩٨٦ م ١٣.٦٪.

وانخفض مؤشر الأصول التمويلية فى بنك فيصل الاسلامى السودانى فى نهاية عام ١٤.٥ هـ إلى ٣.٦٪ ثم إلى ٢.٨٪ فى نهاية عام ١٤.٦ هـ - ١٩٨٦ م

وتعكس هذه المؤشرات تفاوتاً ملحوظاً لا شك فى أنه يحكم استراتيجية الاستثمار والتوظيف وطرق وأساليب التمويل والتركيب القطاعى والعائد.

١-٣-٢ - استراتيجية السيولة النقدية والاستخدام الأمثل من منظور إسلامى فى البنوك الاسلامية :

١ - يشكل الحجم الزائد عن الاستخدام الأمثل للأصول التمويلية - النقود والأرصدة النقدية بالصندوق والبنوك - عبئاً تحميلياً وعنصراً من عناصر التكاليف على الانتاج من منظور اسلامى ذلك أن عائد الاحتفاظ بالسيولة غير المناسبة فى البنوك الاسلامية ليس صفراً فحسب بل هو عائد سلبى قدره ٢.٥٪ تتمثل فى زكاة النقود الواجبة التى بلغت نصاباً وحال عليها الحول.

٢ - عائد توظيف الأصول التمويلية - النقود - قد يكون ربحاً وقد يكون خسارة وليس ثمناً فى جميع الأحوال كالفائدة الربوية.

٣ - يعمل الاستخدام الأمثل للأرصدة التمويلية فى البنوك الاسلامية على مراعاة تحقيق التوازن فى التوظيف على أربعة محاور والمواءمة بينها من حيث :

- التقلب ودوران المال العامل وعدد دوراته.
- المخاطرة وأغنى بها فى مخاطرة النشاط والأعمال لا المغامرة
- الربحية .
- التنمية .

٤ - المرونة فى التخطيط النقدى فى البنوك الاسلامية لمواجهة مواسم التمويل والاستخدامات المتوقعة وحالة الأسواق. وتجديد الموارد النقدية كلما وجد البنك ذلك مناسباً له وأهمية التعاون بين البنوك الاسلامية وأيسرية انتقال مصادر الأموال والفوائض بينها.

١-٣-٣- الأهمية النسبية لمؤشرات «المربحات» فى بنوك فيصل الاسلامية وفعاليتها واستقرارها :

بنك فيصل الاسلامى المصرى :

١ - بلغت جملة أرصدة المشاركات والمضاربات والمربحات التجارية والانتاجية فى نهاية عام ١٤.٦ هـ ١٩٨٦م مبلغ ١٥٣٣ مليون دولار أمريكى يمثل ٧٤٪ من الاستخدامات - مجموع الميزانية وقدرها ٢.٥٦ مليون دولار أمريكى. وكانت فى نهاية عام ١٤.٥ هـ - ١٩٨٥م مبلغ ١٣٧٥ مليون دولار تمثل ٧٧٪ من مجموع الميزانية.

٢ - وبلغت جملة أرصدة المربحات ٥٢٩ مليون دولار أمريكى تمثل ٣٤٪ من إجمالى أرصدة المشاركات والمضاربات والمربحات فى نهاية ١٤.٦ هـ - ١٩٨٦م، وتقتل نسبة ٢٦٪ من إجمالى الاستخدامات - مجموع الميزانية : ٣ - بلغت جملة إيرادات المشاركات والمضاربات والمربحات لعام ١٤.٦ هـ - ١٩٨٦م ١١٣ مليون دولار أمريكى بنسبة ٩٢٪ من إجمالى الإيرادات وقدرها ١٢٣ مليون دولار.

٤ - بلغت إيرادات المربحات ٤ مليون دولار أمريكى تمثل ٣٥٪ من إيرادات المشاركات والمضاربات والمربحات.

وتعكس هذه المؤشرات مدى الأهمية النسبية «للمربحات التجارية والانتاجية» وفعاليتها وأظهرت المقارنات بالسنوات السابقة فى بنك فيصل الاسلامى المصرى استقرارها.

مؤسسة فيصل المالية - تركيا :

بلغت الأهمية النسبية لمؤشرات استخدامات الأموال فى المراجعات والمضاربات فى السنة المالية ١٩٨٥م (والمدة من ٢ ابريل ١٩٨٥م تاريخ مباشرة البنك أعماله حتى ٣١/١٢/١٩٨٥م) كما هي متصلة فى التقرير السنوي لعام ١٩٨٥م كالآتي :

مراجعات محلية	٧٣.٦٪	
مراجعات خارجية	٢.٨٪	
المراجعات	٩٤.٤٪	٩٤.٤٪
المشاركات		٥.٦٪

وفيما يلي بيان مؤشرات نشاطات المراجعات على مستوى القطاعات :

وجدير بالذكر أن بنك فيصل الاسلامى المصرى قد أسس وأسهم فى ٣٢ شركة مساهمة تلعب دورا متميزا فى مجال نشاط المراجعات فى الانتاج الصناعى والدواء والرعاية الطبية - المستشفيات. والاسكان ومواد البناء. والانتاج الزراعى والحيوانى، والتجارة وفى الاستثمارات والسياحة والبنوك والمؤسسات المالية.

جدول رقم (٥)

البنك	قطاع الصناعة	قطاع الزراعة	قطاع التجارة	قطاع الخدمات
بنك فيصل الاسلامى - المصرى	٣٦٪	١٧٪	١٢٪	٣٥٪
مؤسسة فيصل للتمويل / تركيا	٥٣٪	٢.٠٪	٢١٪	٦٪

١-٣-٤ - لماذا نفتقد مؤشرات نشاطات المراهبات فى البنك الاسلامى بوصفه

أمرا بالشراء؟

لعل ذلك يرجع فى رأى الى أن البنوك الاسلامية أو بعضها ما زال متأثرا بالنظرة التقليدية للتوظيف وأساليب التمويل فى اطار العمل المصرفى باعتبار النقود سلعة، أما الأمر فانه يختلف جذريا وكليا فى البنوك الاسلامية وقد آن الأوان لممارسة البنك الاسلامى لنشاطات المراهبات بشراء السلع والأصول بأسلوب المراهبة بوصفه الأمر بالشراء نقدا وبالأجل وفقا لمؤشرات مصادر واستخدامات الأموال فيه، وبيعها نقدا وبالأجل بضوابطه الشرعية.

وفى ذلك ما يفتح أفقا واسعة فى التوظيف الخارجى والتجارة الخارجية.

وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿لَا يَلْفُ قُرَيْشٍ ۖ إِذْ لَفِيهِمْ رِحْلَةَ الِشَّاءِ. وَأَلْصِفِ ۚ فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَذَا الْبَيْتِ ۖ الَّذِى أَطْعَمَهُمْ مِنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِنْ خَوْفٍ ۚ﴾

القسم الثانى

٢ - طبيعة عقد المراهبة والتفاصيل العملية فى التطبيق المعاصر كما هو

معمول بها فى بنوك فيصل الاسلامية

١-٢ - طبيعة عقد المراهبة للأمر بالشراء وملائمته علما

وعملا للعمليات التمويلية والعمليات الايرادية تحقيقا للربح ومن

منظور اسلامى:

٢-١-١ - تعريف التجارة وبيع المراهبة للأمر بالشراء كأحد أنواع البيع من

حيث تعلقه بالثمن من منظور إسلامى :

أحل الله البيع وحرم الربا، وقد كان للعرب تجارة داخلية فى جزيرة العرب،

وتجارة خارجية مع العالم شرقيه وغربيه وظل الدينار الشرعي الاسلامي يحتل

مكانا مرموقا فى التجارة العالمية لمدة خمسة قرون من القرن الأول الهجرى الى

القرن الخامس.

والتجارة من منظور اسلامي^(١) هي : «تقليب المال بمعاوضة لغرض الربح، وهي «صناعة التجار» وهي التصدى للبيع والشراء لتحصيل الربح». ويتم البيع بشمن حال أو مؤجل ولا يصح التأجيل فى تسليم الأعيان :

وبيع المرابحة هو أحد أنواع البيع الأربعة من حيث تعلقه بتحديد الشمن وهي :
(١) إن كان بمثل «الشمن الاول» - أى التكلفة - مع زيادة ربح يتفق عليه فمرابحة .

(٢) إن كان بمثل « الشمن الأول » - أى التكلفة - بدون زيادة فتولية .

(٣) إن أنقص الشمن الأول - أى التكلفة - فوضيعة .

(٤) إن كان بدون زيادة ولا نقص فمساومة - أى بأى ثمن من غير نظر الى الشمن الأول - التكلفة.

ويظهر البنوك الاسلامية تعاطف دور بيع المرابحة للأمر بالشراء وخصوصا بشمن مؤجل بضوابطه الشرعية. وتأكدت أهميته وجدواه الاقتصادية وملائمته علما وعملا لطبيعة العمليات التمويلية والعمليات الايرادية التى تجربها البنوك الاسلامية بعيدا عن القروض ونظام الفائدة الربوية لتوظيف واستخدمات الأموال فى النشاطات والقطاعات المختلفة لغرض الربح من منظور إسلامى فى إطار التقليب. والمخاطرة والغنم بالغرم. والخراج بالضمان الى غير ذلك من أحكام الشريعة الاسلامية الغراء.

هذا ويتعين مراعاة الأحكام الشرعية فى البيوع الصحيحة بأن يقوم البنك ببيع ما يملك مع الاتفاق على شروط تسليم المبيع. وأن يكون معلوما للمشتري بشمن الشراء - الشمن الأول - وما أضيف عليه من النفقات كالرسوم الجمركية مثلا، والمصاريف المختلفة التى يتفق عليها الطرفان من مصاريف إضافية مختلفة

(١) «نظرية المحاسبة من منظور اسلامى» د. شوقى اسماعيل شحاته ١٤.٧ هـ - ١٩٨٧ م الزهراء للإعلام العربى - القاهرة .

ومصاريف إدارية وتسويقية أخرى تختص بالمبيع وصولا الى تحديد التكلفة الكلية التى يضاف إليها نسبة الربح المتفق عليها أو مبلغ الربح وصولا الى تحديد ثمن البيع النهائى بالعقد. وكذلك طريقة وسداد الثمن على الأجل المختلفة.

وقبل أن نتناول فورا هذه التفاصيل العملية فى التطبيق المعاصر لبيع المراهجة للأمر بالشراء بالعقد وبالأجل كما هو معمول به فى بنوك فيصل الاسلامية وعلى الأخص بنك فيصل الاسلامى المصرى نستعرض الانتباه الى مدى وأهمية العلاقة بين السعر والتكلفة فى التطبيق المعاصر من منظور اسلامى فى بيع المراهجة وغيره من بيوع التولية والوضيعة من حيث أنها علاقة تبادلية بمعنى أن كلا منهما يؤثر فى الآخر ويتأثر به وأن أسعار البيع وان تعلقت بالعرض والطلب والعوامل الفعالة المؤثرة فى السوق وحوالة الأسواق والمخاطرة الا أنها تتعلق أساسا فى بيع المراهجة بعلاقة وطيدة بين التكلفة، وثمان البيع حالا أو مؤجلا.

ومن ثم فإن بيع المراهجة يتميز بملامته لطبيعة العمليات التمويلية، والعمليات الايرادية المتعلقة بالربح والمرتبطة مباشرة بالتكلفة وعوامل التقليب . والمخاطرة فى سوق المال أو سوق العقود التى تتميز بالخصائص الآتية :

- ١ - حرمة المعاملات .
 - ٢ - تحريم الربا بكل أنواعه وأشكاله الظاهرة والمستترة.
 - ٣ - تحريم الغش بكل انواعه .
 - ٤ - تحريم الاحتكار بأنواعه .
 - ٥ - توافر المعلومات الصادقة لكل من البائع والمشتري.
 - ٦ - أن يتلاءم هامش الربح مع درجة المخاطرة.
 - ٧ - أن يكون الثمن عادلا وليس مجحفا بحق البائع أو المشتري.
 - ٨ - أى شروط أخرى يراها الحاكم ضرورة لمنع الضرر .
- ٢-٢- التفاصيل العملية لتطبيق عقد بيع المراهجة للأمر بالشراء والنشاطات والقطاعات التى يطبق عليها فى بنوك فيصل الاسلامية :

٢-٢-١ - الأحكام الشرعية الصادرة من هيئات الرقابة الشرعية وقرارات
مؤتمرات البنوك الاسلامية فى عقد بيع المراهجة :

طبقا للفتاوى الشرعية الصادرة من هيئة الرقابة الشرعية ببنك فيصل
الاسلامى المصرى وهيئة الرقابة الشرعية ببنك فيصل الاسلامى السودانى . وهيئة
الرقابة الشرعية ببيت التمويل الكويتى وهيئة الرقابة الشرعية بمصرف قطر
الاسلامى.

- وبناء على قرارات مؤتمر المصرف الاسلامى الأول المنعقد فى دى ١٣٩٩
هـ - ١٩٧٩م، وفتوى وتوصيات لجنة العلماء بالمؤتمر الثانى للمصرف الاسلامى
المنعقد فى الكويت ١٤.٣ هـ - ١٩٨٣م فإن معاملة الوعد بالشراء والمواعدة
على بيع المراهجة للأمر بالشراء عقد ملزم لكل من الطرفين الأمر بالشراء والبنك
بعد تملك السلعة المشتراه وحيازتها. طالما كانت تقع على البنك الاسلامى مسئولية
الهلاك قبل التسليم وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفى. والأخذ بالالزام هو
الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات. وفيه مراعاة لمصلحة البنك والعميل
إلا أن كل بنك مخير فى الأخذ بما يراه فى مسألة القول بالالزام حسب ما تراه
هيئة الرقابة الشرعية لديه.

- وبناء على الفتاوى الشرعية المصدرة من هيئة الرقابة الشرعية ببنك
فيصل الاسلامى يلتزم الطرفان بعقد الوعد بالشراء وعقد البيع بالمراهجة بضوابطهما
الشرعية بأن يكون الثمن الأسمى معلوما لمن يشتري بطريق المراهجة وأن تكون
جميع النفقات والتكاليف التى تحملها المشتري الأسمى فى الحصول على السلعة
معلومة كذلك للأمر بالشراء بطريق المراهجة. وأنه لا بد من توضيح كل ذلك بجميع
أوراق بيع المراهجة المودعة بملف كل عقد من عقودها.

- ينبغى ألا يكون الأمر بالشراء شفاهة ويلزم أن يكون طلبا مكتوبا. وأن
يتأكد البنك من جدية الطالب حتى تكون المخاطرة محسوبة وحتى يتلافى البنك
نكوص الأمر بالشراء بعد طلبه ذلك.

٢-٢-٣- خطرات التنفيذ فى المراهبات المحلية :

٢-٢-٣-١- اختيار العملاء والاستعلام عنهم :

إذا كان عمل البنك على هدى أحكام الشريعة الإسلامية الفراء قد أتاح له رصيذا ضخما متزايدا من العملاء أصحاب حسابات الاستثمار على النحو الذى جعل موارده تقفز بطفرات كبيرة فان ذلك يضع على عاتق البنك وفروعه باعتباره مفوضا فى استثمار تلك الأموال وفق شريعة الله سبحانه وتعالى ضرورة اختيار عملاء المراهبات وغيرهم من العملاء وفق أسس تضمن سلامة التوظيف وحصول البنك على أمواله وعوائدها وفيما يلى الأسس التى يجب مراعاتها عند اختيار عملاء البنك :

١ - أن تكون سمعة العميل حسنة محافظا على الوفاء بتعهداته والتزاماته قبل المتعاملين معه سواء البنوك أو الموردين أو غيرهم.

٢ - الاستعلام الجيد عن العميل من البنوك التى سبق له التعامل معها، كما يتم الاستعلام عنه لدى الموردين وغيرهم من التجار، وكذلك الاستعلام عن العميل لدى المجتمع الذى يعيش فيه وتصرفاته المالية والأخلاقية.

٣ - أن يكون للعميل خبرة فى مجال عمله ونشاطه التجارى والصناعى وغيره .

٤ - ألا يكون سبق له التوقف عن دفع ديونه أو أجرى ضده بروتستو وذلك بالرجوع لنشرة الأحكام التجارية والحصول على شهادة من المحكمة التابع لها لمطابقتها على النشرة.

٥ - ألا يكون قد سبق اشهار إفلاسه .

٦ - ألا يكون فى نشاطه التعامل على سلع يحرمها الاسلام .

٧ - التأكد من سلامة مركزه المالى من ميزانيات العميل والتقارير التى تظهرها الزيادة الميدانية لموقع نشاطه وذلك بمؤشرات حقيقية وواقعية.

٨ - أن يقدم العميل ما يوضح موقفه الضريبي وسلامته بشهادة من مراقبة الضرائب أو من محاسب قانوني.

٩ - التأكد من سلامة اقتصاديات نشاط العميل مقارنة بالأنشطة المماثلة.

١٠ - الاستعلام عن المراكز الائتمانية للعميل سواء أكان شركة أو بصفته الشخصية وذلك من إدارة مراكز الائتمان بالبنك المركزي المصري وتحليل هذه المراكز للتأكد من سلامتها.

١١ - فى حالة شركات الاشخاص (تضامن - توصية - بسيطة) يجب الاستعلام عن كل شريك على حدة بخلاف الاستعلام عن موقف الشركة وأن يشمل ملف العملية الحصول على بيان بالمركز الائتمانى المجمع لكل منهم على حده من البنك المركزى المصرى ودراسة هذه المراكز للتأكد من سلامتها.

١٢ - الحصول على بيان بملكات الاشخاص الطبيعيين أو الشركاء فى شركات الاشخاص والاطلاع على عقود الملكية والشهادات العقارية والسلبية التى تثبت خلو الممتلكات من الرهن أو الاختصاص .

كما يطلب من العميل تقديم صور من المستندات الآتية : السجل التجارى. عقد الشركة وملخص العقد. البطاقة الضريبية - البطاقة الاستيرادية - الميزانيات وحسابات الارباح والخسائر عن الثلاث سنوات الاخيرة وتقارير مراقبى الحسابات ورقم الحساب بينك فيصل الاسلامى المصرى (إن كان) الى غير ذلك من المستندات اللازمة .

دراسة عملية بيع المربحة - العناصر والأسس والقواعد
السليمة لدرجة المخاطرة المقبولة :

أولا : الظروف التجارية والاقتصادية وظروف السوق داخليا
وخارجيا :

الظروف التجارية والاقتصادية التي لا يتحكم فيها الفرد ربما تغير مقدرته
على مواجهة التزاماته فالتقلبات الاقتصادية فى الاعمال التجارية سواء كانت
طويلة الأجل أو قصيرة الأجل لا بد أن تؤخذ فى الاعتبار عند الدراسة :

١ - قد تكون هذه التقلبات خاصة بصناعة أو منطقة صناعية معينة أو
بسلعة معينة.

٢ - أو منطقة جغرافية (المناطق الحرة مثلا)

٣ - أو الدولة بأكملها .

٤ - أحوال المنافسة فى السوق .

٥ - تقلبات أسعار النقد فى السوق ومدى توفير العملات

ثانيا : طبيعة السلعة، أو الخامات أو مستلزمات الانتاج، أو الأصول
موضوع المربحة :

والسلعة أو الأصول أو مستلزمات الانتاج المحلي والعالمي موضوع العلمية
المقدمة يجب دراسة طبيعتها بحيث تتوفر فيها العناصر التالية :

١ - قابلية السلعة الى التصريف : ومدى تحويلها الى أرصدة نقدية خلال
دورة البضاعة (المخزون) أى مدى الطلب على السلعة.

٢ - طبيعة السلعة والخامات ومستلزمات الانتاج ومدى قابليتها للتلف
السريع، أو الشروط الخاصة بالتخزين فى درجات حرارية معينة مثلا...

٣ - المواصفات الفنية المطلوبة في الأصول كالألات - والمكينات - والأجهزة - وقطع الغيار - والصيانة.

٤ - أنسب مصادر للشراء من حيث شروط التوريد والالتزام بالمواعيد المحددة والأسعار والسداد والضمانات.

ثالثا : سمعة العميل :

وهي العنصر الاول الهام فى اتخاذ القرار، وتعتمد على مؤشرات أهمها :

أ - بالنسبة للأفراد وشركات الاشخاص :

١- التمتع بسمعة ائتمانية وأخلاقية طيبة.

٢- الانتظام فى سداد العميل لديونه .

ب - بالنسبة لشركات الأموال (الشركات ذات المسئولية المحدودة والمساهمة):

- فلا يستدل على سمعتها بدرجة كبيرة من سمعة القائمين على إدارتها فحسب، بل تعتمد بصفة أساسية على سلامة اقتصادياتها وأساليبها والسياسات التى تتبعها ومدى دقة نظام العمل، ونظامها المحاسبى. وتقارير مراقبى الحسابات.

- إن الشكل القانونى للشركة قد يعنى رغبة الشركاء فى تحديد مسئولياتهم ازاء التزامات الشركة. وهذا يجب أن يؤخذ فى الاعتبار عند تقدير المخاطر.

ج - المستندات التى تبين سمعة العملاء ومدى احترامهم لتعهداتهم والوفاء بها فى استحقاقاتها كما يلى :

١- الاستعلام ويتضمن :

أ - الاستعلام من البنوك الاخرى التى يتعامل معها العميل.

ب - الاستعلام من الموردين الذين يتعاملون معه، ومكان عمله، ومكانته فى الهيئة الاجتماعيه وخبرته فى مجال عمله.

ج- شهادة من المحكمة المختصة التى يقع فى دائرتها نشاط العميل تثبت عدم توقيع بروتستات عليه خلال العام.

د - نشرة الغرفة التجارية التى تصدرها شهريا متضمنة أسماء التجار الذين اجريت عليهم بورتستات أو توقفوا عن الدفع.

٢ - البيان الائتمانى المجمع :

- دفتر القضايا بالادارة المركزية لتجميع مخاطر الائتمان بالبنك المركزى المصرى.

٣ - مركز العمليات السابقة مع العميل :

- مركز العمليات السابقة للعميل مع البنك ورأى قسم التنفيذ والمتابعة فى مدى انتظامه فى السداد.

رابعا : القدرة على الدفع :

١ - إن دخل التجارة يستمد أساسا من حجم المبيعات، وأى عامل يؤثر على المبيعات يؤثر الى درجة ما على القدرة على الدفع.

٢ - وكذلك نسبة المصروفات العمومية والادارية فكلما زادت هذه المصروفات قلت القدرة على مجابهة الالتزامات المستحقة.
ولذا وجب التركيز على حجم المبيعات وأى ايرادات أخرى وصافى الربح وتطوراتها خلال عامين على الاقل.

خامسا : المركز المالى :

يلزم للتعرف على مدى سلامة المركز المالى للعميل أن تستوفى العناصر الآتية :

١ - تحليل الميزانيات وحسابات النتيجة «الارباح والخسائر» حساب التوزيع لاقرب عامين على الأقل والأفضل ثلاثة أعوام.

٢ - الحصول على بيان بمتلكات الاشخاص الطبيعيين أو الشركاء فى شركات الاشخاص، والاطلاع على عقود الملكية والشهادات العقارية أو السلبية التى تثبت خلو الممتلكات من الرهن والاختصاص.

٣ - الاطلاع على المركز الضريبي للعميل سواء بشهادة من مراقبة الضرائب أو من محاسب قانونى موثوق فيه.

٤ - التأكد من سداد العميل للتأمينات الاجتماعية على عماله.

٥ - الاستفسار من العميل عن التزاماته المالية قبل مورديه، وكذا معاملاته لدى البنوك الأخرى للتأكد على ما ورد بالاستعلام.

٦ - الاطلاع على البيان المجمع من الادارة المركزية لتجميع احصائيات الائتمان المصرفى بالبنك المركزى وتحليله.

سادسا : الربحية :

١ - ملاءمة الربحية لذات السلعة أو النشاط فى ضوء أسعار السوق أو العمليات السابقة.

٢ - مدى الالتزام بالقرارات الخاصة بنسب تحديد نسب الربح. وقوانين الاستيراد واللوائح التنفيذية.

سابعها : تقويم درجة المخاطرة :

١ - وفى اطار هذه العناصر والأسس والقواعد تعتبر المخاطرة مقبولة ومحسوبة على أساس سليم.

٢ - أما فى حالة غياب أى عنصر واحد من هذه العناصر أو ضعفه (فيما عدا السمعة) فان المخاطرة تعتبر مقبولة . ولكن بشرط مقابلتها بضمان اضافى.

٣ - أما فى حالة غياب عنصرين من هذه العناصر (فيما عدا السمعة) فان المخاطرة تعتبر متوسطة وتحتاج الى ضمانات كافية.

٤ - بخلاف ما تقدم تكون المخاطرة غير مقبولة على الاطلاق

- إضافات لخطوط التنفيذ فى المراهحة الاستيرادية :

١ - تقدم فاتورة مبدئية من المورد محدد بها مواصفات السلعة وعددها وسعرها وشروط التسليم.

٢ - يتم تحديد سعر السلعة على أساس التكلفة الكلية المشتملة على ثمن الشراء والرسوم الجمركية وتكاليف الشحن والتأمين ومصاريف التخليص الجمركى وكافة المصاريف الأخرى. بالإضافة الى ربح البنك ويكون هذا الربح بالإضافة الى التكلفة الكلية ويجوز أن يكون نسبة من قيمة التكلفة النهائية .

٣ - فى حالة قبول التوريد من المورد المحدد من قبل البنك يجب أن تتضمن شروط التوريد تقديم المورد خطاب ضمان توريد فى المواعيد المحددة مع تقديم شهادة بمطابقة البضاعة الموردة للمواصفات المطلوبة وعلى أن ينص على ذلك الاعتماد المستندى.

٤ - دراسة مستوى الاسعار للعرض المقدم من المورد فى الخارج للتأكد من سلامة هذه الاسعار والاستعلام عن المورد ومركزه الصناعى أو التجارى والمالى عن طريق مراسلى البنك فى الخارج.

٥ - يقوم البنك بعد انتهاء اجراءات التعاقد باتخاذ اللازم نحو فتح الاعتماد المستندى الخاص بتنفيذ العملية.

٦ - يجب أن يخطر المورد بأن تصدر المستندات الخاصة بالعملية (الفواتير - بوالص الشحن .. الخ) باسم البنك.

٧ - عند ورود المستندات يجوز تظهيرها لصالح العميل وتسليمها له لاتخاذ اللازم نحو انتهاء اجراءات استلامها مقابل توقيعه على الشيكات الخاصة باستلام مستحقات البنك وتوقيع الضمانات اللازمة والتي تم الاتفاق عليها عند دراسة العملية، أما فى حالة التسليم للبضاعة فى مخازن العميل فيقوم البنك باتخاذ الاجراءات اللازمة لتحمل تكاليف النقل والتخليص الجمركى للبضائع حتى مخازن العميل.

٨ - اذا تم وصول البضاعة قبل وصول المستندات واصدار البنك خطاب ضمان ملاحى للافراج عن البضاعة فانه يتعين قبل تسليم خطاب الضمان للعميل الحصول على اقرار منه على قبول أية تحفظات ترد على المستندات فيما بعد.

بالإضافة الى الحصول على توقيعه على الشيكات والضمانات الخاصة بالعملية مع تعهده برد أصل خطاب الضمان بمجرد وصول المستندات وتسليمها اليه.

٩ - فى حالة رفض العميل استلام مستندات الشحن الخاصة بالبضاعة رغم مطابقتها للمواصفات والمواعيد وشروط المراجعة يقوم البنك أو الفرع باتخاذ اللازم نحو بيع البضاعة بالسعر السائد فى السوق لحساب عميل المراجعة استيفاءً لحقه وفقاً لما هو وارد فى البند الخامس من عقد بيع المراجعة (استيراد).

١٠ - عند وصول البضاعة ومعاينة عميل المراجعة لها يتم الحصول منه على تعهد بأن البضاعة الواردة مطابقة للمواصفات والشروط الواردة فى التعاقد ويتم بعد الحصول على التعهد برد أصل خطاب الضمان السابق اصداره الى المورد، ويجوز أن تتم المعاينة فى ميناء الشحن فى الحالات التى تستدعى ذلك ووفقاً لرغبة العميل فى القيام بنفسه بهذه المهمة وعلى نفقته الخاصة.

ثامناً : الضمانات :

يجب على الفرع عند اتمام عملية المراجعة الحصول على ضمانات عينية أو شخصية. ومن هذه الضمانات ما يلى :

١ - التأمين على مخازن العميل والبضاعة موضوع المراجعة ضد كافة الأخطار (حريق - سطو - خيانة - أمانة) لصالح البنك مع إلتزامه بتقديم الوثائق الدالة على ذلك وتجديد الوثائق دورياً حتى تمام سداد مستحقات البنك.

٢ - يلتزم العميل بالاحتفاظ بحساباته الجارية بالنقد المحلى والأجنبي وكذا كافة الايرادات الخاصة بالبيع موضوع المراجعة سواء كانت نقداً أو شيكات بحسابه الجارى طرف البنك.

٣ - اجراء رهن تجارى مشمول بالصيغة التنفيذية.

٤ - الحصول على عقود بيع ابتدائية على أملاك العميل أو بعضها بقيمة تغطى مديونية العميل قبل البنك على أن يتم اتخاذ الاجراءات اللازمة لشهر عقود البيع الابتدائية لهذه الممتلكات.

٥ - تقديم العميل لاوراق تجارية برسم الضمان تستخدم حصيلتها لسداد مديونيته.

تاسعا : متابعه محصيل مستحقات البنك والتعويض عن التأخير فى سدادها

يقوم البنك وفروعه بمتابعة محصيل الأقساط المستحقة عن العمليات التى عقدها فى مواعيدها، وعند التأخير فى السداد يطبق ما جاء بالفقوى الشرعية الصادرة عن هيئة الرقابة الشرعية بالبنك والخاصة بالتعويض عن التأخير فى سداد مستحقات البنك. كما يجب الالتزام باتخاذ الاجراءات القانونية المختلفة قبل العميل بالتنفيذ على الضمانات التى بحوزته - بعد استيفاء كافة الوسائل فى امكان الوصول الى تسوية ودية - وحتى فى حالة السير فى الاجراءات القانونية فهذا لا يمنع من الاستمرار فى الاتصالات مع العملاء لمحاولة الحصول على مستحقات البنك.

وغنى عن البيان أن التعويض عن التأخير فى سداد مستحقات البنك فى مواعيدها هو تعويض عما أصاب البنك من ضرر فعلى بسبب ما أدى اليه التأخير فى السداد من تعطيل دورة تقليب المال، وهى دورة الحياة فى نشاط التجارة بمفهومه الواسع الذى يستهدف تحقيق الربح من منظور اسلامى كما سبقت الاشارة اليه.

وينص عقد البيع بالمراوحة فى بنك فيصل الاسلامى المصرى فى البند الرابع عشر على أن «القاعدة الشرعية وهى أساس المعاملات تقرر أنه لا ضرر ولا ضرار وذلك على النحو الذى انتهت اليه هيئات الرقابة الشرعية الثلاث فى مؤقترها الثلاثى لدار المال الاسلامى، وبنك فيصل الاسلامى المصرى وبنك فيصل الاسلامى السودانى، لذلك فقد اتفق الطرفان على أنه فى حالة تأخير الطرف الثانى - المشتري - عن سداد أى قسط عن موعد استحقاقه فانه يحق للبنك بلا أى منازعة تعويضا عما أصابه من ضرر فعلى بسبب التأخير، وتحتسب قيمة هذا الضرر على أساس متوسط نسبة إجمالى أرباح البنك المحققة عن ذات الفترة، فضلا عن أية تعويضات أخرى فعليه، وان أى منازعة فى استحقاق التعويض أو قيمته تعرض على هيئة الرقابة الشرعية لحسمها نهائيا ورأيها فيه باتا .»

القسم الثالث

مشكلات وقضايا، وآفاق جديدة فى عقد المراجعة وحلول مقترحة :

٣-١- قياس التكلفة فى عقد المراجعة بين مبدأ التحميل الشامل، ومبدأ التحميل الجزئى الذى نادى به فقه المالكية^(١)

٣-١-١- رأى الأول : مبدأ التحميل الشامل فى بيع المراجعة :

يرى جمهور الفقهاء - عدا المالكية - قياس التكلفة التى يحتسب عليها نسبة الربح أو يضاف اليها مبلغ الربح، وصولا الى تحديد ثمن بيع السلعة بأسلوب بيع المراجعة على أساس مبدأ التحميل الشامل للسلعة بنصيبتها من كل عناصر التكاليف - أى التكلفة الكلية - ويعبر الفقهاء عن ذلك بقولهم « بل يجعل على السلعة كل ما نابه عليها » وهذا هو المعمول به فى بنوك فيصل الاسلامية أى أنه بلغة العصر يضاف الى تكلفة الشراء جميع بنود وعناصر التكاليف الصناعية والتسويقية والادارية وصولا الى تحديد التكلفة الكلية.

٣-١-٢- رأى الثانى : مبدأ التحميل الجزئى فى بيع المراجعة فى الفقه الاسلامى عند المالكية :

ويحدثنا ابن رشد الحفيد المتوفى سنة ٤٩٥ هـ - ١١٧٦ م^(٢) فيقول : « بيع المراجعة هو أن يذكر البائع الثمن الذى اشترى به السلعة ويشترط فيه ربحا، وحاصل مذهب مالك فيما يعد فى الثمن - أى التكلفة - مما لا يعد أن ما ينوب البائع على السلعة زائدا على الثمن من الكلف والمؤن - أى من عناصر وينود التكاليف ينقسم ثلاثة أقسام :

(١) د. شوقى اسماعيل شحاته - « نظرية المحاسبة المالية من منظور اسلامى » - ١٤.٧ هـ - ١٩٨٧ م. الزهراء للاعلام العربى - القاهرة - « البنوك الاسلامية » - ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م. دار الشروق - جدة.

(٢) « بداية المجتهد ونهاية المقتصد ».

القسم الأول : ما يعد فى أصل الثمن ويكون له حظ من الربح :

أو بلغة العصر « تكلفة الشراء أو تكلفة الانتاج » أى التكلفة الصناعية التى يعبر عنها ابن رشد الحفيد بقوله : « ما كان مؤثرا فى عين السلعة وله عين قائمة مثل الخياطة، والقتل، والصبغ، فانه بمنزلة الثمن الاول ويحسب له ربح ».

القسم الثانى : ما يعد فى أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح :

ويعبر عنه ابن رشد الحفيد بقوله « وهو ما لا يؤثر فى عين السلعة مما لا يمكن للبائع أن يتولاه بنفسه، وتحمل المباع من بلد الى بلد، وكراء البيوت - أى المخازن - التى توضع فيها، فانه يحسب فى أصل الثمن - أى التكلفة - ولا يحسب له ربح »

وعلى هذا فانه على المذهب المالكى لا يحتسب ربح وصولا لتحديد ثمن البيع بالمراوحة على تكاليف التسويق، وتكاليف الادارة وان كانت تدخل ضمن عناصر التكلفة. وفى ذلك يقول ابن عابدين : لأنها ليست هي الغرض الأساسي .

القسم الثالث : ما لا يعد فى أصل الثمن - أى التكلفة - ولا يكون له حظ من الربح :

ويعبر عنه ابن رشد الحفيد بقوله « وهو ما لا تأثير له فى عين السلعة مما يمكن ان يتولاه التاجر صاحب السلعة بنفسه كالمسمرة والطحى والشد، وكل ما يتولاه بنفسه مما يختص بالمتاع - أى بالسلعة - لا يحسب فى التكلفة »
أى أنه بلغة العصر لا تتضمن بنود التكلفة أى مقابل لعمل صاحب المنشأة فى منشأته، وبالتالي فان الفكر الاسلامى المحاسبى يرى عدم احتساب أى نفقات أو بنود افتراضية ضمن عناصر التكاليف.

مثال : التحميل الشامل، والتحميل الجزئى وتحديد ثمن البيع بالمراوحة من منظور اسلامى:

الرأى الأول (التحميل الشامل)

الرأى الثانى (التحميل الجزئى)

جنيه	جنيه	جنيه
١٠٠	٧٠	١٠٠
٢٠٪ + ٢٠٪	١٤٪ + ٢٠٪	٢٠٪ + ٢٠٪
١٢٠	٨٤	١٢٠
٣٠٪ + تكاليف التسويق وتكاليف الادارة	٣٠٪ + تكاليف التسويق وتكاليف الادارة	٣٠٪ + تكاليف التسويق وتكاليف الادارة
١١٤	١١٤	١١٤

وهكذا نادى فقهاء المالكية منذ أزمنة عشرين قرناً بالأخذ بمبدأ التحميل الجزئى وصولاً لتحديد ثمن البيع بالمرابحة. ويشهد عالمنا المعاصر جدلاً وحواراً بين محاسبى التكاليف حول الأخذ بمبدأ التحميل الشامل أو بمبدأ التحميل الجزئى والى أى مدى، ويسوق كل فريق من الحجج والمزايا والانتقادات للرأى الآخر ما يبرر به رأيه.

ونعرض على بساط البحث والمناقشة فى هذه الندوة رأى المالكية الذى ينادى بمبدأ التحميل الجزئى كأسلوب آخر يشكل إثراءً ومرونة ويفتح آفاقاً جديدة لتحديد ثمن البيع بالمرابحة فى إطار العلاقة بين التكاليف والأسعار.

٣-٢- التوازن فى هيكل الودائع ونوعيتها، واستثمار وتوظيف مصادر الأموال الداخلية والخارجية فى الأصول التمويلية، والأصول الأيرادية، والأصول الرأسالية، ودور المربحات التجارية والانتاجية وفعاليتها فى المرحلة الحالية وصعوبات المرحلة الحالية :

تلقت المؤشرات التى قدمناها فى القسم الأول من البحث عن مصادر الأموال واستخداماتها وأهمية أسلوب المربحات التجارية والانتاجية وفعاليتها فى المرحلة الحالية الى أنه يتعين العمل على تحريك مؤشرات مصادر الاموال ونوعيتها والاستثمار والتوظيف. والعائد على خمسة أبعاد رئيسة هى :

١ - تعديل هيكل الودائع ونوعيتها وتحقيق التوازن بين الحسابات الجارية

وحسابات الاستثمار والمحافظة على السيولة النقدية المناسبة دون زيادة أو نقص.

٢ - المخاطرة المحسوبة بنوعيتها فى اطار تخطيط التسويق - من مخاطر النشاط والأعمال، والمخاطر النقدية وتغير مستويات أسعار الصرف للعملات الأجنبية.

٣ - تقلب ودوران رأس المال العامل ومدى دوراته أو بلغة العصر التوظيف قصير أو متوسط أو طويل الأجل.

٤ - التوازن النسبى فى العائد بين المساهمين. وأصحاب الودائع والمستثمرين.

٥ - الخطة القومية والتنمية الاقتصادية والاجتماعية للفرد والمجتمع.

وأن تعمل البنوك الاسلامية على التغلب على الصعوبات التى تواجهها من حيث ضيق سوق المال وصعوبة انتقال رؤوس الأموال، وتنوع وترويج الصكوك الاسلامية، وتهيئة مناخ الاستثمار والتوظيف فى أسواق العقود الآجلة للسلع والأصول بما يكفل معالجة أنواع البيوع بثمان مؤجل ومن أهمها عقد المراهبة فى المرحلة الحالية كما رأينا، وتخطيط الربحية والتسويق وفقا لظروف العرض والطلب فى أسواق العقود وحوالة الأسواق مع عدم استخدام سعر الفائدة لتحديد الثمن الآجل، وبعبارة أخرى إقامة سوق إسلامية للعقود الآجلة للسلع والأصول المختلفة.

ومن جهة أخرى على البنوك الاسلامية أن تعمل جاهدة على اقناع البنوك المركزية أو بعضها بالألا تطبق عليها ما تطبقه على البنوك الربوية من ذات المعايير، وسقوف الائتمان، ونسبة الاحتياطى النقدى من الودائع بالعملة المحلية التى تردع لديها. ومن تقييد نشاطاتها بقيود مختلفة ومتعددة فى مجالات الاستثمار والتجارة والتوظيف بما لا يتفق مع طبيعتها وأساليبها التى تختلف اختلافا جذريا عن البنوك الربوية.

ومن ذلك ألا يزيد اجمالى التوظيف عن ٦٥٪ من مجموع الودائع بالعملة المحلية، وألا يزيد نشاط قطاع التجارة من مشاركات ومضاربات ومراهبات وغيرها عن ١٪ شهريا - أى ١٢٪ سنوياً - من رصيد يونيو ١٩٨٤ م وأن يمتنع عليها

المتاجرة فى العقارات وألا تمتلكها لغير استخدامات البنك.

كما أنه فى مجال الاستثمار وتأسيس الشركات المساهمة أو المساهمة فى الشركات القائمة والتوسعات والاحلال والتجديد لا يطبق على البنك الاسلامى ما يطبق على البنوك الربوية من عدم تجاوز إجمالى مساهمات البنك فى الشركات لإجمالى رأس مال البنك واحتياطياته، كما لا يسهم البنك فى رأس مال أى شركة الا فى حدود ٢٥٪ من رأسمالها وتشتترط موافقة مسبقة من وزير الاقتصاد لتجاوزها.

والبنوك الاسلامية اذ تحب كل الترحيب برقابة البنوك المركزية بل وتمسك بها الا أنها تناشد البنوك المركزية أو بعضها أن يتمشى مع ما تضعه من معايير، وضوابط، وسقوف للائتمان فى مجال التجارة أو قيود فى مجال الاستثمار على مساهماتها فى الشركات المساهمة مع طبيعة وأساليب التوظيف وصيغة العمل المصرفى الاسلامى بعيدا عن سعر الفائدة الربوية، أو البيوع الفاسدة، وأهدافه فى التنمية الاقتصادية والاجتماعية وذلك فى إطار ما توضحه وتؤكد المؤشرات التى أوردناها.

٣-٣- البنوك الاسلامية ومشكلات تغير أسعار صرف العملات الأجنبية :

وفى ظل المتغيرات الاقتصادية وهى كثيرة ودائمة الحركة تتغير أسعار صرف العملات الأجنبية تغيرات هامة ومستمرة بعيدة الأثر ولا تخفى أهميتها فى البنوك الاسلامية التى تجمع بين كونها بنوك تجارية وبنوك استثمارية متكامل وظيفتها فى شتى مجالات النشاطات المالية، والنقدية، والتجارية، والاستثمارية، والخدمية فى مختلف القطاعات من صناعة، وتجارة، وزراعة، وأسكان الى غير ذلك ومن خلال تحويل وائتمان قصير ومتوسط وطويل الأجل.

ومن ثم ينعكس أثر تغيرات أسعار الصرف للعملات الأجنبية لا على أرصدة الأصول والخصوم النقدية المدينة والدائنة بالعملات الأجنبية فى القوائم المالية فحسب، بل تتعدى آثاره كأحد المعوقات والصعوبات لمسيرة المشروعات الانتاجية والاستثمارية فى مراحلها المختلفة سواء فى دراسات الجدوى الاقتصادية،

والتشديد، والتشغيل، والتمويل، والنمو والتوسعات، وتكوين مخصصات الاهلاك للأصول الثابتة على أساس القيمة الاستبدالية للمحافظة على رأس المال الاقتصادى الحقيقى والطاقة الانتاجية وليس على اساس التكلفة التاريخية.

لذلك ناديت أكثر من مرة بضرورة تكوين احتياطي لمخاطر تقلبات أسعار الصرف على الأقل للأصول والخصوم النقدية بالعملات الأجنبية، ودعمه، ومتابعته حتى يكون كافيا لمقابلة تلك المخاطر عميقة وبعيدة الأثر مع ضرورة اظهاره كمفردة مستقلة بذاتها ضمن احتياطات البنك الاسلامى.

كما ناديت دعما للتعاون والتكامل بين البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية وشركاتها الاسلامية فى مسيرة حركة التمويل والصحة الاسلامية المباركة المبادرة الى تكوين صندوق مشترك لمخاطر تغيرات أسعار الصرف للعملات الأجنبية تسهم فيه البنوك والمؤسسات المالية والشركات الاسلامية وجذا لو تبنى هذا الاقتراح البنك الاسلامى للتنمية بجدة.

٣-٤- «محاسبة البنوك» التقليدية والحاجة لتطويرها من منظور اسلامى:

تأثرت البنوك الاسلامية فى مرحلة نشأتها بنظام «محاسبة البنوك» التقليدية المعمول به فى البنوك الربوية الأمر الذى قد آن الأوان لتعديله وتطويره بما يلائم متغيرات العمل المصرفى الاسلامى.

وفى اطار النظرة الى علم المحاسبة فى طوره الحالى كنظام للمعلومات فان مدخلات ومخرجات النظام المحاسبى فى البنوك الربوية لا تمثل فى رأى المدخلات والمخرجات الملائمة والكافية والشاملة للبنوك الاسلامية ويتعين اعداد حسابات للتشغيل. والانتاج، والتاجرة بالاضافة الى القوائم المالية بما يكفل معالجة الحجم، وأرقام الأعمال، والنتائج على مستوى النشاطات والقطاعات مبرية ومجزأة وقياسها محاسبيا وليس إحصائيا ولا يتم ذلك الا بممارسة محاسبة التكاليف، والمحاسبة الادارية.

ولا تخفى الأهمية البالغة فى مجال المراهبات وخصوصا بضمن مؤجل
للتخطيط النقدي، وتخطيط التسويق، وقياس التكلفة، وتحديد الأسعار، وتخطيط
الربحية. فضلا عن قياس التعويض الذى لحق بالبنك من عدم الوفاء بمسئقاته فى
مواعيدها المحددة على أساس الضرر الفعلى من منظور إسلامى.
والله الموفق والمستعان

٢٥ من رجب ١٤٠٧ هـ

٢٥ من مارس ١٩٨٧ م

د. شوقى أسماعيل شحاته

المؤتمر السنوي السادس للمجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

«خطة (استراتيجية) الإستثمار في البنوك الإسلامية :
الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات».
بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب /
البنك الإسلامي للتنمية/جدة.

عمّان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ
٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بحث السيد ابراهيم تروول شولتز

عن

دراسة تطبيقية: تجربة البنك الإسلامي في الانبارك

دراسة تطبيقية
تجربة البنك الاسلامى في الدنمارك

أريك ترول شولتز

دائرة العلوم الإدارية - جامعة أودنسي

مقدمة الى ندوة خطة (استراتيجية) الاستثمار في البنوك
الاسلامية:

الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات :

المنعقدة في عمان من ١٨ - ٢٠ حزيران
١٩٨٧ والمعدة من قبل المجمع الملكى
لبحوث الحضارة الاسلامية (مؤسسة
آل البيت) بالتعاون مع مركز
البحوث والتدريب الاسلامي وبنك
التنمية الاسلامي - جدة -
المملكة العربية السعودية

شيء من تجربة البنك الاسلامي في الدنمارك :

تعتبر عملية إقامة بنك إسلامي في الدنمارك، خطة وتنظيما وتطبيقا، تحديا صعبا ومعقدا في نفس الوقت، وذلك لوجود تباين واسع في الأوضاع القانونية بين الدنمارك والأقطار الاسلامية.

وقد بنيت ورقة الدراسات التطبيقية على التجارب التي تجمعت لدي خلال ما يقرب من أربع سنوات عملت إبانها مشرفا على انشاء بنك دنماركي جديد يتعامل حسب الشريعة الاسلامية ويوجب قانون البنوك الدنماركي في وقت واحد.

لمحة تاريخية، مع شيء عن وضع المؤسسة :

في خريف ١٩٨٢ منحت مراقبة البنوك الدنماركية رخصة بنك تجاري للشركة القابضة المسماة جهاز البنوك الاسلامية في لكسمبرج (سميت فيما بعد بيت المال الاسلامي) تخولها هذه الرخصة أن تنشئ بنكا تجاريا باسم «البنك الاسلامي الدولي - الدنمارك».

وقد أوضحت مراقبة البنوك عند منح الرخصة أن على البنك الاسلامي الدولي أن يعمل ضمن قانون البنوك الدنماركي شأنه في ذلك شأن أي بنك تجاري آخر إذ لا يوجد امتياز أو استثناء لأي بنك دنماركي بالنسبة لقانون البنوك أو أي قانون دنماركي آخر.

ولما كانت الشركة القابضة في لكسمبرج هي المساهم الوحيد فقد تقدمت بطلبات ترخيص بنوك في جميع الدول الكبرى في أوروبا، ولكن التصريحات لم تمنح بمجرد تقديم الطلبات فاضطرت الشركة القابضة ان تتقدم بطلب جديد تحدده فيه طلبها بأن تعمل كبنك تجاري مع اذن خاص من البنك المركزي بأن تكون وكيل له في العمليات الأجنبية. فقانون البنوك خاص بنوع واحد من البنوك العامة : فالبنوك التجارية وحدها هي التي يسمح لها بتجسير المسافة بين الفائض والعجز في طرفي الاقتصاد، والبنوك وحدها هي المسموح لها بطلب الودائع وقبولها من الجمهور، وتدخل بنوك التوفير تحت سلطة قانون البنوك الدنماركي. وهناك بعض

المؤسسات المالية غير البنكية التي تتعامل بالمرجودات والمطلوبات دون أن يكون لها حق في قبول الودائع.

يتشدد قانون البنوك الدفاركي في تحديد نشاطات البنوك والتأكيد على بقاء قدرتها على الوفاء أعلى من غيرها في الـ OECD أي منظمة التعاون والائتماء الاقتصادي، بحيث لا تقل عن ٨٪ من مجموع الديون والكفالات معا. كذلك يخضع استثمار الأموال ونسبة السيولة لأنظمة صارمة.

تعتبر مراقبة البنوك بصفتها هيئة حكومية هي السلطة المشرفة التي تراقب البنوك ضمن قانون البنوك. أما البنك المركزي الذي يتمتع بشبه استقلال تام عن الحكومة، فيما يتعلق بأمر السيولة، فهو الذي ينظم السياسة المالية المفروضة، فتكون له المراقبة على البنك في مسائل العملة الأجنبية.

وقد باشر البنك الاسلامي الدولي أعماله في ١٨ نيسان سنة ١٩٨٣ بإدارة عامة وفرع للجمهور في وسط كورنجاهن ، وانحصر التوظيف في الدفركيين . وقد بدأ تدريبهم على أنظمة التعامل الاسلامية بصورة مكثفة قبل افتتاح البنك للجمهور بشهرين. وكان يدرهم مسؤولون من الشركة القابضة. ولم تتوقف عملية التوعية في الاقتصاد الإسلامي حتى الآن.

أما اصعب العمليات وهي ادخال العقود والاجراءات المطلوبة في هذا البنك الدفاركي الجديد، فقد تم التغلب عليها بالتعاون بين الشركة القابضة التي قدمت علماء الشريعة وبين الاقتصاديين والمصرفيين الدفركيين.

ولا ننسى ان هذا كان بنكا دفارقيا جديدا بأهداف جديدة اعتبرها كثير من المراقبين الغربيين بأنها ذات أهداف متضاربة. لأن كل معاملات البنك يجب ان تتمشى مع الشريعة الاسلامية بكل دقة وتحت اشراف المستشار الشرعي المعين لذلك، وكذلك تحت مراقبة فاحص الحسابات الشرعي الداخلي، وفي الوقت نفسه يتعين على البنك ان يطبق قانون البنوك الدفاركي أي أن يكون تحت اشراف السلطات الدفارقية شأنه في ذلك شأن أي بنك دفاركي آخر.

وكما يظهر في تقرير البنك السنوى لسنة ١٩٨٥، فإن التجربة العملية للبنك الاسلامي الدفاركي في ضوء هدفه المزدوج قد اثبت أن أي بنك دفاركي يمكنه أن يتعامل بموجب الشريعة الإسلامية .. والبنك الاسلامي الدولي الدفاركي عضو مقبول لدى السلطات الدفاركية، وفي الوقت نفسه يهيئ هذا البنك الدولي المال الجلال كما وصفه فاحص الحسابات الشرعي.

وقد قسمت تعبئة الأموال وانفاقها في الوجوه التالية :

التعبئة :

الحسابات الجارية

حسابات التوفير أو الحسابات المربوطة لأجل

حسابات الاستثمار (ودائع معينة)

الإنفاق :

المضاربة

المشاركة

المراهجة

الاجارة

خطابات الاعتمادات (المراهجة)

تم خلال صيف ١٩٨٦، اجراء خمسة وعشرين عقدا من عقود التعبئة والاتفاق الشرعية وتم اعتمادها من المستشار الشرعي الدكتور عبد الستار أبو غدة.

واليكم لمحة عن مدى تطبيق عقود المراهجة كما وصفها المستشار الشرعي في تقارير فحص الحسابات لسنتي ١٩٨٤ و ١٩٨٥.

جاء في تقرير ١٩٨٤ :

«تمت دراسة كثير من المشكلات والنتائج من أجل تطوير وسائل الائتمان الشرعية المتفقة تماما مع القوانين الدفاركية والغربية ومع الشريعة الاسلامية، وقد تمكنت الشريعة الاسلامية من ايجاد حلول لكل المشاكل التي واجهها بنكننا الجديد

والتي كانت تحدياً رئيساً له ضمن الوسط القانوني الدفاركي - من خلال تطوير العمل البنكي نوعاً وتطبيقاً حسب الشريعة الإسلامية مما يمكن البنك الإسلامي الدولي من تزويد البنوك الإسلامية في أقطارها أو الأفراد بالخدمات البنكية الصحيحة.

فرضت هذه الظروف - أي العمل في وسط غير إسلامي - على البنك الإسلامي الدولي أن يقبل في بادئ الأمر بعض عمليات غير حلال في انتظار تيسير البدائل المناسبة، ولم تكن هذه النشاطات غير العادية مما يتفق مع اسم البنك الإسلامي الدولي أو سياساته المرسومة أي التعامل حسب الشريعة الإسلامية عند تقديم تلك الخدمات البنكية. مما يدل على أن البنك الإسلامي الدولي خضع لمبدأ الحاجة.

وقد تم التغلب على العمليات - غير الحلال التي كان البنك الإسلامي بحاجة لها تمشياً مع قانون البنوك الدفاركي في بادئ الأمر، عندما تم تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية والعمليات الحلال لدى هذا البنك.

أما العمليات الحلال الكثيرة فقد غطت ٨٢٪ من استثمارات البنك حتى نهاية سنة ١٩٨٤، أي أن العمليات الحلال كادت تستهلك كل الودائع الإسلامية في البنك. أما عائدات هذه العمليات الحلال فكانت تقيد في حساب منفصل في سجلات البنك.

شكل دخل هذه العمليات سنة ١٩٨٤ ما نسبته ٥٤٪ من الإيرادات العامة، بينما شكلت العمليات غير الحلال نسبة ٤٦٪ تم تمويلها من حصة الأسهم التي تم أفرادها منذ البدء لتيسير الخطوات اللازمة لتثبيت موقف البنك في الدفارك «

جاء في تقرير ١٩٨٥

«قام البنك الإسلامي الدولي خلال سنة ١٩٨٥ بتطوير عملياته البنكية وزادها بحيث أصبحت تغطي ٨٧٪ من الأموال المتاحة للاستثمار و٩٨٪ من مجموع المطلوبات، أما دخل العمليات الحلال فقد ارتفع إلى ٧٨٪ من مجموع

الدخل العام ، وقد جاء هذا التحسن بشكل خاص نتيجة لموافقة البنك المركزي على اعتبار القبولات البنكية الناجمة عن عقود المرابحة الآجلة جزءاً من احتياطي السيولة النقدية، مما مكن البنك الاسلامي الدولي من استعادة المبالغ التي كانت تستعمل في العمليات غير الحلال بموجب التعليمات البنكية القائمة.

وجدير بالذكر أن البنك الاسلامي الدولي قد أنشأ جهازاً داخلياً لمراقبة الحسابات بموافقة تامة من السلطات البنكية ضمن قانون البنوك الدنماركي ، وتم اقرار هذا الجهاز من قبل مجلس الادارة الذي يتلقى مراقب الحسابات تعليماته منه. وقد سهل ذلك التأكد من تطبيق مبادئ الشريعة على الحالات الفردية مما سهل في خلق تفهم للصعوبات العملية التي تواجه البنك في جهوده المتواصلة من أجل تحسين النظام المصرفي الشرعي وتطويره .

وتبين لنا من فحص حسابات سنة ١٩٨٥ أن القسم الأكبر من عمليات البنك الاسلامي الدولي، قامت في أساسها على أسس شرعية وصلت الآن الى عشرين نوعاً من حيث العدد

وسائل الإلتحان الرئيسية في إستثمارات البنك الإسلامي الدولي :
كان الاسلوب المتعارف عليه عالمياً في التعامل بالمرابحة المؤجلة (ادفع واحمل) هو الدافع الرئيسي لاستثمار الأموال. وهذا الاسلوب كان يستعمل في أسواق لندن وعلى نطاق اضيق في نيويورك. ولم يكن لهذا النوع من التعامل مرونة ملحوظة ، أما الوسيلة الرئيسية الثانية والتي كانت تتم بالنقد الدنماركي فهي الإجارة.

وكانت الوسيلة الثالثة وهي تمويل الصادرات والواردات الدنماركية بالمرابحة المؤجلة المتمثلة في البائع والشاري دونما حاجة الى حق الرجوع على المحوّل. أما الجهات التي تم الاستثمار فيها في الدنمارك فكانت في الواردات والصادرات يليها الانشاءات ضمن خطة الاسكان الدنماركي، ثم تجهيز لوزام الصناعة.

الصعوبات القائمة :

يظهر في جانب الموجودات لدى البنك الاسلامي الدولي أن الاستثمار في التجارة الدولية هو الأهم ونتيجة لتعليمات دفاكرية تنظيمية معينة، صارت هذه العقود المؤجلة للمرابحة الى قبولات بنكية. وتجاوبا مع طلبات اسلامية أدخل نظام تعامل حلال جديد وذلك بتنظيم سفتجة (كمبيالة) تربط مع بوليصة الشحن القائمة، وبعد أن يباشر البنك الاسلامي الدولي تلك الصفقة يتم وضع ختم تظهير القبول على الكمبيالة، وبذا تصبح عملية استثمار البنك الاسلامي الدولي قبولاً قانونياً. وكل هذه العمليات كانت تبرم من خلال سوق لندن، وهذه القبولات تكون في العادة «عمليات كبيرة» لا تترك للبنك الاسلامي الدولي شيئاً من المرونة يتحرك ضمنها.

استطاع البنك الاسلامي الدولي فيما بعد أن يطور وسيلة مرنة جداً للاستثمار الحلال مستفيداً من عمليات التصدير الدفاكرية الواسعة عن طريق خطابات الاعتمادات . فقد طور البنك وسيلة للتعامل قصير الأجل وفي مدة لا تتجاوز ٢٤ ساعة، وكان لابد من تنظيم عمليات استثمار معينة صالحة لأي فترة من الوقت، أو للتعامل بأية عملة قابلة للتحويل لدى البنك الإسلامي الدولي وتمت الموافقة على ذلك من قبل المستشار الشرعي للبنك ،مثل هذه الاستثمارات في المراهجة تجعل أي بنك إسلامي عديم السيولة لفترة مؤقتة، لأن سيولة هذه العقود لا تتم إلا بين الفريقين البائع والمشتري في آن واحد، حين تنتقل ملكية البضاعة الى المشتري الأخير الذي يقوم البنك بتمويله.

على أن ملكية المنفعة في حالة الاجارة تبقى للبنك الذي يجد الحرية في ادارة موجوداته ومطلوباته بشكل يؤمن السلامة البنكية وسنبحث ذلك فيما بعد.
العمليات الحلال المبنية على الإعتمادات المستندية للصادرات :

يصلح هذا النموذج من العمليات الحلال لكل أنواع الاعتمادات المستندية، وبعبارة أخرى فهو مستقل عن الاعتماد المستندي المعروف : القابل للنقض وغير القابل للنقض، أو المعزز وغير المعزز، أو المدفوع أو القابل للتظهير، أو بالاطلاع والمؤجل الدفع.

وأهم شرط لجعل العملية (حلال) ضمن الاعتماد المستندي هو أن يكون مستند التملك للآمر أي ان تكون بوليصة الشحن للآمر .

وعندما يقدم البائع مستنداته للبنك فاتح الاعتماد يجب أن يكون من بينها سند تملك.

أما الإجراءات فتكون كالتالي : قبل أن يسير البنك فاتح الاعتماد المستندي في إتمام التصرف بالمستندات العائدة للاعتماد والتي يكون من بينها اعتماد مستندي بالاطلاع يسهل تحويل الدفع الى البائع يقوم البنك الاسلامي بشراء صفقة حلال هي شراء سند التملك الخاص بالاعتماد المستندي بسعر اضافي زائد عن السعر النقدي. وتتم هذه الصفقة الحلال بين البنك الاسلامي والبائع لأن البنك فاتح الاعتماد هو وكيل البائع الذي يتسلم من البنك فاتح الاعتماد الدفعات التي يعطيها له البنك الاسلامي الذي يصبح تبعا لذلك، المالك الجديد لسند التملك. ومن خلال هذا السند يمكن تحديد البضاعة وتعيين أي شروط حلال أخرى واجبة التنفيذ مثل نوع البضاعة والجهة الصادرة اليها.

بعد ذلك، وبصفته صاحب سند التملك، يستطيع البنك الاسلامي تنفيذ صفقة بيع حلال وهي بيع سند التملك الى البنك فاتح الاعتماد بسعر يتفق عليه يشمل الزيادة الناتجة عن عملية البيع الأخيرة لسند التملك.

يتم هذا النموذج من الصفقات بين ثلاثة أطراف مميزة : البنك الاسلامي الذي ينفذ عملية شراء نقدية للبضاعة المفصلة من وكيل البائع وهو البنك فاتح الاعتماد كطرف ثان ثم يقوم البنك فاتح الاعتماد منفردا وعلى مسؤوليته بشراء سند التملك من البنك الاسلامي ويكون البنك فاتح الاعتماد في هذه الحالة الأخيرة هو الطرف الثالث.

أمكن الوصول بالتعاون بين البنوك الى السوق اليومية الكبيرة لسندات التملك (بوالص الشحن) العائدة للصادرات الدفارية. وهذا يسر للبنك الاسلامي حرية ومرونة من حيث السيولة النقدية ومن حيث الوقت بكلفة تجعل العائدات أقل من سعر السوق التقليدي بما لا يزيد على جزء من الواحد بالمائة.

هذا النوع الجديد من الاعتمادات المستندية هيأ المرونة الكافية لبناء محفظة الاستثمارات، ولكن بكلفة جعلت عائدات أي بنك اسلامي أقل من توقعات المودعين المبنية على اسعار السوق التي توجد في النظام البنكي التقليدي.

هذه السيولة المتجددة لا تتجاوز الفترة التي استعادت فيها محفظة الاستثمارات أنفاسها. إذ أن الوضع الذي طرأ كان عبارة عن اعداد سجل يحتوي على عينات من الاستحقاقات المحددة سابقا تعطي البنك مواعيد محددة سلفا ومخطط لها لاستقبال السيولة الواردة. وحسب مبادئ الشريعة فإنه لا يمكن تعويم أي من هذه العمليات قبل موعد استحقاقها ولهذا السبب نشأ وضع بالغ الخطورة بالنسبة للبنك الذي يعمل وسيطا بين المودعين والمستثمرين، وبالتالي فإن البنك يصبح فاقدا للسيولة وعليه أن يعتمد على تدفق أموال معروفة وثابتة اللهم إلا إذا تيسرت له عمليات سوق حلال موازية.

ولا بد أن تكون هذه السوق الموازية كبيرة ومركزية لمسائل حلال أهمها (السندات المالية) مختلفة الإستحقاقات، حتى يتمكن البنك من تأمين بيع مستمر يوفر أموالا وتسعيرات يومية توفر السيولة للبنك الاسلامي في أي وقت. وهذا يزيد في أرباح البنك، ويعدل مستوى عائدات الودائع لتصبح في مستوى الأسواق التقليدية للودائع، وما يزيد الأمر سوءا أن أي بنك اسلامي وهو يتدبر أمر موجوداته ومطلوباته في ظل نقص السيولة لا يستثمر الأموال السائلة العفوية المتيسرة بين حين وآخر، أما بالنسبة للبنك الاسلامي في الدفارك فان الأموال المعدة للاستثمار لا تطرح الا عندما تنهيا الفرص السليمة الشرعية وتكون العملية جاهزة للتمويل. بينما تجد البنوك الدفارية المنافسة الأموال التي تنتج الربح متيسرة أو تستطيع تأمينها حالا عندما تبرم أي اتفاق مع مستثمر أو رجل اعمال.

لذلك لا يظهر أي وضع تنافسي للبنك الاسلامي لأنه وهو يستعمل أمواله الخاصة لا يسمح له شرعيا بالتعامل بالديون على الاطلاق. لذلك تسبب العجز عن توفير الأموال الصالحة للاستثمار في خلق دخل متوقع يكون أدنى من دخل البنوك التقليدية.

اخيرا وقبل أن نتطلع الى التوقعات المستقبلية لاهد أن نشير الى أن انظمة الضريبة ومبادئ المحاسبة والحسابات فى الغرب تحد من نشاط أى بنك اسلامي ومن فاعليته اذا قرر العمل في وسط رسمى غربى.

يوجد في الدفارك والأقطار الأوروبية الأخرى ضريبة القيمة المضافة (VAT) عدا ضريبة الدخل العالي والضرائب الأخرى وهذه الضريبة (VAT) لا تفرض على الفوائد المدفوعة، مما يعطي البنوك الأخرى ميزة على أى بنك اسلامى حيث تفرض هذه الضريبة (VAT) على أي إضافة أو زيادة في عمليات المراهبة. كما يجب أن يراعى أن الربح هو الفائض بعد الضرائب في حين أن الفوائد عامل كلفة يعفى من الضريبة أو ينقصها.

تطلعات مستقبلية :

تأسس البنك الاسلامي ليثبت أن النشاطات البنكية المبنية على الشريعة الاسلامية قادرة على الصمود في اشد الأوساط الدفارية (الغريبة) محققة الفوائد لعملائها وللبنك نفسه.

كتبت فعلا في سنة ١٩٨٤ عدة رسائل لأصدقاء جدد فى الاوساط المالية الاسلامية لأثير اهتمامهم للمشاركة في حل بعض التحديات الرئيسية التى تواجه بنكا يعمل بموجب مبادئ الشريعة.

«إذا أرادت أية مؤسسة إسلامية أن تتحول الى بنك - واعتقد ان المكان ليس مهما - فإن على تلك المؤسسة أن تسلّم بالمبادئ التى تحول أية مؤسسة الى بنك. ومن بين هذه المبادئ اثنان على الأقل هما :

١ - القدرة على قبول الودائع لأجل يتراوح بين ودائع «تحت الطلب» واضحة الشروط من حيث المدة مثلا من ٣ - ١٢ شهرا. وودائع غير محددة الشروط مثل الودائع المحددة للاستثمار.

٢ - القدرة على تحويل استحقاقات الودائع المقبوضة الى موجودات أطول أجلا- ومن خلال هذه العملية تنتج ربحا يتقاسمه البنك والمودع.

تحويل الاستحقاقات :

يواجه هذين المبدئين أى بنك بالشكل التالي : كيف تحول حسابات توفير سائلة إلى استثمارات منتجة للربح ذات استحقاقات ابعـد - علما بأنك بنك - وفي نفس الوقت تحافظ على السيولة وتنقسم الأرباح مع المودعين الوافدين إلى البنك بمدخراتهم ؟

وأقتبس من رسالة أخرى سنة ١٩٨٤ :

«المطلوب قيام مركز مالى مجهز، باستطاعته تحويل الاستثمارات الإسلامية إلى بنك إسلامي .

إن الهدف الرامي إلى تحويل الصفقات والاجراءات إلى الشكل الإسلامي في أي بنك يسمي نفسه «إسلاميا» يتطلب أن يقبل المستشارون الشرعيون في البنوك الإسلامية أن تقوم تلك البنوك بتحويل الاستحقاقات العائدة لبنود الموجودات لتصلح للمتاجرة السليمة في سوق موازية تنشأ لهذا الغرض.

تعتبر أي مؤسسة تسمي نفسها بنكا مؤسسة تقبل الودائع وتطلبها لذلك فإن عليها أن تكون قادرة على تحويل الاستحقاقات بكفاءة فعلى البنك ان يلبي متطلبات محافظ الموفرين والمودعين ، فالمودعون يفضلون أن تكون الوديعة قصيرة الأجل في حين يبحث المستثمرون عن تمويل متوسط الأجل أو حتى طويل الأجل، لذا كانت مهمة البنك أن يحول قبول الودائع قصيرة الأجل الى استثمارات أطول أجلاّ. ولا تزال الوسائل والاجراءات اللازمة لتمكين أي بنك اسلامي من تنفيذ تحويلات الاستحقاق المطلوبة غير متوفرة حتى الآن . وما دامت هذه الوسائل والاجراءات غير موجودة في البنوك الاسلامية، فإن عملها سيبقى محصورا في كونها مؤسسات استثمارية معتمدة على أن تكون البنوك التقليدية أداة لها .

العمليات الحلال في السوق الموازية - تناول عملي :

تم خلال سنة ١٩٨٥ انتشار عدد من سندات الاجارة، شهادات ايداع مبنية على الاجارة، قابلة للتداول، مع اقتراح فتح سوق موازية (مساعدة أو جانبية) للتعامل بهذه الشهادات، وفيما يلي بعض المقتطفات :

يمكن أن يتم في البنوك الإسلامية قبول الودائع الحرة وتحويل استحقاقات الموجودات باستعمال شهادات إيداع صالحة بكل وضوح لمنح حق تملك الأشياء المؤجرة للمستأجر من قبل البنك المصدر للشهادات والذي يعتبر مؤجراً.

وإذا تم إيجاد أوراق تداول حرة تصدر في فئات صغيرة مثل ١٠٠ دولار أو دنائير إسلامية، فإنه لا يبقى علينا لأجراء تحويلات الاستحقاقات سوى تأمين سوق جانبية لشهادات الإيداع الحلال، يكون في هذه السوق عميل محرك واحد على الأقل لاتمام تبادل العرض والطلب من خلال عملية التسعير.

لو فرضنا ان البنك الإسلامي الكبير (س) اشترى مجموعة من محطات الوقود فأصبح مالكا لها. ثم قام البنك (س) بتأجيرها إلى أصحاب الإختصاص مقابل دفع الاجارة حسب عقود خاصة. هنا يستطيع البنك في ضوء عقود الشراء وعقود الاجارة أن يصدر شهادات إيداع بالدولار مثلاً تكون قيمتها مساوية للقيمة المدفوعة في شراء هذه المحطات، وتحمل شهادات الدولار هذه على كل منها، ما يشير إلى حق تملك المأجور أي محطات الوقود.

ولما كانت هذه الشهادات قد صدرت قابلة للتداول فان البنك (س) سيعمل على عرضها للبيع في سوق جانبية يقيمها في موقعه، وتكون هذه التسهيلات «فوق الحاجز» متاحة لكل العالم عن طريق رويتر أو غيرها من وكالات الاتصال الدولية ويكون البنك (س) في هذه الحالة هو محرك السوق بصلاحيته مزدوجة للتسعير شراء وبيعا (أخذاً وإعطاء).

ثم تعمل ترتيبات تأجير لمدة خمس سنوات أو عشر سنوات مع المستأجرين (ص) وتكون العقود حاوية لطريقة الدفع الشهري أو الربع السنوي لكل شهادة قيمتها الاسمية ١٠٠٠ دولار مثلاً : عندها يتمكن البنك (س) من تحديد السعر المناسب للشهادات ذات الألف دولار، كما تبين هذه الشهادات قيمة العائد المترقعة والمبنية على الاجارة المذكورة في عقود الإجارة الاصلية.

ومن خلال هذه السوق يستطيع أصحاب الأموال النائمة شراء شهادات من الموجود في السوق وغيرها، ويستطيع أصحاب الشهادات عرضها للبيع ان كانوا بحاجة إلى النقد، ويتحكم حجم العرض والطلب على هذه الشهادات التي تحمل عائداً متوقفاً في كل وقت، يتحكم في تحديد السعر الآتي لهذه الشهادات بالنسبة لتغيرات السوق.

أما الفروقات التي تحدث في العمليات المتبادلة بين يوم وآخر فهي التي تمثل الخسارة أو الربح بالنسبة للأموال التي استثمرت خلال هذين اليومين. يمكن اقتباس طريقة لخلق سوق نشيطة تعطي تسعيراً أفضل للشهادات الحلال من أسواق العالم التي يتنافس فيها عملاء تلك الأسواق في المزايدة لخلق الاسعار والسيولة للمستثمرين في الاسهم والسندات.

الخلاصة :

إذا أردنا أن نرسي قواعد نظام مصرفي اسلامي مبني على أساس تقاسم حقوق التملك أو حيازة الموجودات الحقيقية فإن علينا مراعاة الأولويات المقترحة التالية :

- توفير سندات حلال قابلة للتداول (شهادات ابداع وشهادات استثمار) صالحة للتملك المباشر. وتكون صالحة للتحويل مع أية ارباح متحققة.

- ايجاد سوق مركزية (فيها بيانات رسمية عن حجم التجارة والأسعار مع تسهيلات تسديد ومخالصة) للسندات الحلال، يعمل في هذه السوق وسطاء منافسون يؤكدون وجودهم في مواقعهم غير الثابتة ويعملون بوساطة الاتصالات الالكترونية.

- ايجاد مرونة في التصرف باستحقاقات الموجودات والمطلوبات لدى المؤسسات الوسيطة (البنوك) عن طريق استثمار جزء من موجوداتهم في سندات حلال قابلة للتداول.

للجوانب القانونية لتطبيق عقد المراجعة

الدكتور

إسماعيل عبد الرحيم شلبي
كلية الحقوق - جامعة الزقازيق

دراسة مقدمة لندوة

استراتيجية الاستثمار في البنوك الإسلامية
الجوانب التطبيقية والقضايا والمشكلات
التي ستعقد خلال الفترة من ١٨ - ٢١/٦/١٩٨٧ م

الجوانب القانونية لتطبيق عقد المراهحة

« مقدمة »^(١)

من بين مجالات استثمار الأموال فى البنوك الاسلامية يظهر نشاط البيوع. وقد شرع الله تعالى الى جانب بيع المساومة وبيع المزايدة والاستئمان بيوعا أخرى تقوم على الثقة بين المتبايعين والتي يطلق عليها الفقهاء «بيوع الأمانة» وهذه البيوع لها ثلاث صور :

- ١ - بيع التولية : وهو أن يتم عقد البيع بنفس سعر الشراء أو التكلفة دون زيادة أو نقص.
 - ٢ - بيع الوضعية : وفيه يتم عقد البيع بنقص معلوم عن سعر الشراء أو التكلفة.
 - ٣ - بيع المراهحة : وفيه يتم عقد البيع بالتكلفة مضافا اليها زيادة نسبة معلومة محددة أو مبلغ مقطوع. أو يتم البيع بالتقيد أو بالأجل.
- فبيع المراهحة مبني على صدق البائع فى الافصاح عن ثمن السلعة ومقدار ربحه فيها، ولهذا اعتبرها الفقهاء من بيوع الأمانة. فالمشترى الأول قام بعملية الشراء الأولى، وهى منفصلة عن بيعها لغيره. كما أنها تمت بعقد شرعي كامل ومنفصل عن عقد بيعه لها.

(١) انظر تفصيلات ذلك فى المراجع التالية :

- د. يوسف القرضاوى - بيع المراهحة للأمر بالشراء كما تجر به المصارف الاسلامية - دار العلم - الكويت - ١٩٨٤.
- د. عبد الحميد البعلبي - فقه المراهحة فى التطبيق الاقتصادى المعاصر - السلام العالمية للطبع والنشر بالقاهرة.
- د. الصديق الضرير - أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الإسلامى.
- د. محمود الناغى - إطار المحاسبة فى عقود المراهحة الاسلامية لأجل - مجلة الدراسات التجارية الاسلامية - جامعة الأزهر - العدد الثانى - ١٩٨٤.
- الموسوعة العلمية للبنوك الاسلامية - الجزء الشرعي.

كما أن بيع المرابحة بيع حاضر حيث إن البائع مالك للسلعة المباعة ومن ثم يستطيع التصرف فيها بالبيع للغير والا اعتبر بيع مالا يملك. وهو بيع محرم شرعا.

وقد درجت البنوك الاسلامية على اتخاذ صيغة بيع المرابحة للأمر بالشراء كأسلوب من الأساليب الشرعية للتمويل. وتتلخص هذه العملية فى أن يتقدم العميل للبنك طالبا منه شراء سلعة معينة بالمواصفات التى يحددها على أساس الوعد منه بشرائها مرابحة وبالنسبة التى يتفق عليها. ويدفع الثمن مقسما حسب إمكانياته.

وهذه العملية مركبة من وعد بالشراء ووعد بالبيع وبيع بالمرابحة. فهى ليست من قبيل بيع الانسان ما ليس عنده لأن البنك لا يعرض أن يبيع شيئا، ولكنه يتلقى أمرا بالشراء. وهو لا يبيع حتى يملك ما هو مطلوب ويعرضه على المشتري الأمر ليرى ما اذا كان مطابقا للمواصفات التى طلبها أم لا. كما أن هذه العملية لا تنطوى على ربح ما لم يضمن لأن البنك قد اشترى هذه السلعة فأصبح مالكا يتحمل تبعه الهلاك.

وقد ثار الكثير من الجدل عن الوعد بالشراء من جانب المشتري الأمر بالشراء والواعد بالبيع من جانب البنك هل هو وعد ملزم أم لا ؟
ونود أن نشير الى أن هذه الدراسة تتضمن ثلاثة فصول :

الفصل الأول ،

ونشير فيه الى الصعوبات القانونية التى تعترض تطبيق عقد المرابحة وهذا الفصل يتضمن ثلاثة مباحث وهى :

المبحث الأول : عن الوعد بالشراء أو بالبيع ملزم أم لا.

المبحث الثانى : عن الملايسات القانونية لعقود المرابحة فى اطار الممارسات العملية بين العميل والبنك.

المبحث الثالث : عن المشاكل القانونية التى تتضمنها القوانين المصرفية .

الفصل الثانى ،

وتلقى فيه الضوء على حق الضمان وموقف البنوك الاسلامية منه وهذا الفصل يتضمن أربعة مباحث :

المبحث الأول : عن الضمان فى اللغة وعند الفقهاء وفى القرآن الكريم.

المبحث الثانى : عن أقسام الضمان

المبحث الثالث : عن الضمان فى البيع وفى عقد المراهقة.

المبحث الرابع : عن العربون

الفصل الثالث ،

ونشير فيه الى التعويض.

وهذا الفصل يتضمن أربعة مباحث :

المبحث الأول : التعويض فى الشريعة الاسلامية.

المبحث الثانى : التعويض فى القانون المدنى

المبحث الثالث : تقدير التعويض والوقت الذى يجب فيه.

المبحث الرابع : ما يجرى عليه العمل فى البنوك الاسلامية .

الفصل الأول

«الصعوبات القانونية التي تعترض

تطبيق عقد المراهحة»

هناك بعض الصعوبات القانونية التي تعترض تطبيق عقد المراهحة فى البنوك الاسلامية وسوف نشير فيما يلى إلى أهم هذه الصعوبات.

المبحث الأول : الوعد بالشراء أو بالبيع، ملزم أم لا ؟
بيع المراهحة للأمر بالشراء احدى صيغ التمويل الحديثة والتي ظهرت وطبقت بصورة متطورة لبيع المراهحة حيث لم تكن مطبقة الى وقت قريب^(١). ولهذا فقد ثار الجدل حول ما اذا كان الوعد بالشراء أو البيع ملزما أم لا ؟

وكما سبق أن أشرنا فانها ليست أكثر من مواعدة على البيع لأجل معلوم بثمان محدد هو ثمن الشراء مضافا اليه ربح معلوم تزيد نسبته أو مقداره عادة كلما طال الأجل ولكنه ثمن معلوم من أول الأمر.

ولقد أثار البعض عدة اعتراضات حولها حيث يرون أن هذه المعاملة ليست بيعا ولاشراء وانما هى حيلة لأخذ الربا وأن أحدا من الفقهاء لم يقل بحلها. وأنها من بيوع «العينة» وهى محرمة. وأنها بيعتان فى بيعة وذلك منهى عنه. وأنها تدخل فى بيع مالا يملك وهو ممنوع. وأن فيها الزاما بالوعد وهو ايجاب لما لم يوجبه الله تعالى وتقييد لما أطلقه^(٢).

(١) د. سامى حسن حمود : تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية - رسالة ١٩٧٦ - ص ٤٨٠ ، ٤٨١.

(٢) انظر تفصيلات ذلك والرد على هذه الاعتراضات - د. يوسف القرضاوى : فقه المراهحة - مرجع سابق - ص ٣٧ وما بعدها.
د. عبد الحميد البعلبي - فقه المراهحة - مرجع سابق.

ولقد أجاب أكثر من فقيه وعالم وهيئات شرعية على هذه الادعاءات وفندوها بل اتخذت المؤتمرات العلمية عدة قرارات بشأنها. وأوضحت هذه الردود عدم صحة الاعتراضات الموجهة إليها. ومن هذه الردود نشير بإيجاز الى بعضها فيما يلي :

بخصوص اعتبار هذه الصورة من قبيل الربا. فان من ينظر الى بيع الأجل أو التقييط لا يجد فيه شيئا من الربا وشبهته لأن الزيادة فى بيع الأجل والتقييط ليست خالية عن عوض بل هى فى مقابلة العين المبيعة، وكما أن هذا البيع يفترق عن الربا بأنه اذا حل الأجل ولم يؤد الثمن فانه لا زيادة عليه ولا مؤاخذه ان كان معسرا بل يمهل حتى يوسر لقوله تعالى ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة- ٢٨١). وان تأخر بغير عذر فهو ظالم يستحق العقوبة كما فى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم «مطل الغني ظلم»^(١).

وحديث : «لِيَ الْوَاجِدُ يَحِلُّ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ»^(٢). وعلى ذلك يستطيع البنك الاسلامي أن يحصل على التعويض عن الضرر الفعلي الذى لحقه وذلك استنادا الى حديث : «لا ضرر ولا ضرار»^(٣).

وقد جاء فى الحديث الصحيح عن عائشة رضى الله عنها قالت «اشترى رسول الله من يهودي طعاما بنسيئة ورهنه درعا له من حديد».

أما بخصوص اعتبار هذا البيع يدخل فى النهى عن بيعتين فى بيعة. فان بيع الأجل بثمن أكبر من ثمن النقد أو الحال لا يدخل مطلقا ضمن حديث بيعتين فى بيعة. حيث إن البيع عقد والعقد يتم بالايجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما .

(١) رواه أصحاب الكتب الستة عن أبى هريرة . كما رواه أحمد والترمذي عن ابن عمر كما فى فتح القدير - ج ٥ - ص ٥٢٣.

(٢) رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجة وابن حبان والحاكم والبيهقي من حديث عمرو بن الشريد عن ابيه وعلقه البخاري

(٣) رواه أحمد وابن ماجة عن ابن عباس.

وهذا معنى قوله تعالى ﴿يَتَّيِبُهَا لِلَّذِينَ ءَامَنُوا لَآ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونُوا بَعْضُكُمْ مِّنْ بَعْضٍ عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ . (النساء - ٢٩).
 وأن هذا البيع لم يتم إلا بعقد واحد وبيع واحد أما ثمن النقد أو ثمن الأجل وهو بذلك يخرج عن نطاق النهي عن بيعتين في بيعة .

أما عن القول بأنها عبارة عن بيع الشخص ما ليس عنده فانه من المعروف أن البنك لا يعرض أن يبيع شيئاً ولكنه يتلقى أمراً بالشراء . ولا يبيع البنك حتى يملك ما هو مطلوب ويعرضه على الأمر بالشراء ليرى ما إذا كان مطابقاً للمواصفات . أما الآراء الأخرى والتي ترى أن الوعد ملزم فانها تستند في ذلك الى أن الوفاء بالوعد واجب ديانة وذلك استناداً الى الآيات القرآنية . قال تعالى :

﴿يَتَّيِبُهَا لِلَّذِينَ ءَامَنُوا لَمْ يَقُولُوا مَا لَآ تَفْعَلُونَ﴾ ﴿١﴾ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَا لَآ تَفْعَلُونَ﴾ ﴿٢﴾ (الصف - ٣٠٢). ومن هذه الآية نجد عبارة «كبر مقتاً عند الله» تعطي دلالة الى أنه كبيرة وليس مجرد حرام^(١).

وفي آية أخرى يقول الله تعالى ﴿فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقًا فِي قُلُوبِهِمْ إِلَى يَوْمِ يَلْقَوْنَهُ بِمَا أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ﴾ (التوبة - ٧٧). ومن هذه الآية الكريمة يتضح لنا ذم الله المنافقين وأن نفاقهم كان بسبب إخلافهم وعدمهم مع الله . وقياساً على ذلك إخلاف الوعد مع الناس . حيث لا فرق في أصل الحرمة بين الأمرين . كما أن نكث العهد محرم سواء كان مع الله أم مع الناس^(٢).

وفي آية أخرى قال تعالى : ﴿يَتَّيِبُهَا لِلَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْ قُوًّا بِالْعَقُودِ﴾ (المائدة - ١). وعندما أثنى الله تعالى على نبيه اسماعيل قال : ﴿إِنَّهُ كَانَ صَادِقَ الْوَعْدِ﴾ [مریم : ٥٤] .

وفي الأحاديث النبوية الكثير من هذه الدلالات الواضحة . ففي الحديث الصحيح المتفق عليه من رواية أبي هريرة . قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «آية المنافق ثلاث . اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا ائتمن خان»^(٣).

(١) د . يوسف القرضاوى : بيع المراهعة للأمر بالشراء - مرجع سابق - ص ٩١ .

(٢) انظر المرجع السابق .

(٣) رواه البخارى في كتاب الايمان - باب علامة المنافق .

وفي حديث عبد الله بن عمر وهو حديث صحيح قال رسول الله ﷺ أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها. إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر»^(١).

كذلك ما روى عن بعض الفقهاء من المسلمين عن إزام الوعد. ومنهم ما روى عن ابن شبرمة فيما نقله عن ابن حزم حيث قال : الوعد كله لازم، وبه قضى به على الواعد ويجبر»^(٢).

كذلك بالإضافة الى الكثير من الآراء لجماعة من السلف في وجوب الوفاء بالوعد^(٣).

هذا وإذا ما رجعنا الى مؤتمرات المصارف الاسلامية وكذا لرأى البنوك الاسلامية القائمة على التطبيق الفعلى نجد موقفها كالاتي :

مؤتمر المصرف الإسلامي بدهي

وفي مؤتمر المصرف الاسلامي بدهي جاءت توصيته على النحو التالي :

يرى المؤتمر أن هذا التعامل يتضمن وعدا من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط المنوه عنها ووعدا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقا لذات الشروط.

ان مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاء طبقا لأحكام المذهب المالكي وملزم للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى. وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل فيه^(٤).

(١) رواء مسلم والبخاري.

(٢) المحلى - ج ٨ - مسألة ١١٢٥

(٣) انظر تفصيلات ذلك في : كتاب د. يوسف القرضاوى - بيع المرابحة للأمر بالشراء - مرجع سابق، ص ٩٤ وما بعدها . وهو يستند في ذلك الى الامام البخاري في صحيحه.

(٤) مؤتمر المصرف الاسلامي بدهي - ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٩ م - ص ١٤.

ولكن هناك من يرى أن هذه التوصية قد جانبها الصواب من حيث أن العميل الواعد ملزم بالشراء على المذاهب الأربعة ويرى أصحاب هذا الرأي أن الامام الشافعي في الأم يرى أن الواعد بالشراء ليس ملزماً وإنما مخير في ذلك^(١).

وهناك من يرى أن توصية المؤتمر المذكور فيها من الاجمال مالا يؤخذ به على طلاقه إذ لاختلاف أن الوعد مستحب ولكنهم اختلفوا في وجوب الوفاء بالوعد. فالجمهور يرى أن الوفاء بالوعد غير واجب خلافاً للحنفية والمشهور الراجح عند المالكية وابن شبرمة وابن العربي.

وقد جاء في كتاب الأم للشافعي ما يؤيد رأى جمهور الفقهاء فيما يتعلق بالوعد من أن طالب الشراء ليس ملزماً بالشراء وإنما هو بالخيار في ذلك^(٢).

مؤتمر المصرف الإسلامي بالكويت :

وفي مؤتمر المصرف الاسلامي الثاني الذي عقد بالكويت في مارس ١٩٨٣ قرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المراهجة للأمر بالشراء بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالريح المذكور في الموعد السابق هو أمر جائز شرعاً طالما كانت تقع على المصرف الاسلامي مسئولية الهلاك قبل التسليم وتبعة الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي.

وأما بالنسبة للوعد وكونه ملزماً للأمر أو المصرف أو كليهما فان الأخذ بالالزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات، وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل. وأن الأخذ بالالزام أمر مقبول شرعاً. وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالالزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه^(٣).

(١) موسوعة البنوك الاسلامية - الجزء الخامس، ص ٣٣٢.

(٢) د. عبد الحميد البعلبي : فقه المراهجة - مرجع سابق - ص ٨١.

(٣) مؤتمر المصرف الاسلامي الثاني بالكويت - في جمادى الآخرة ١٤٠٣ هـ - مارس

بنك فيصل الاسلامي السوداني :

جرى العمل فى بنك فيصل الاسلامي السوداني على أن الوعد ملزم للبنك وغير ملزم للأمر بالشراء فهو بالخيار عندما يعرض عليه البنك السلعة . فان شاء اشتراها وان شاء تركها. أما البنك فهو ملزم ببيع السلعة للأمر بالشراء اذا رغب فيها. ويررر البنك موقفه بأن ذلك أولى وأبعد عن الشبهة لأن اعتبار الوعد ملزما للطرفين والعميل بالشراء، والبنك بالبيع - يجعل هذه المعاملة فى حقيقتها عقد بيع مرابحة قبل ملك البنك للسلعة. ولا يغير من هذه الحقيقة كون البنك والعميل ينشآن عقد بيع من جديد بعد وصول السلعة ما دام كل واحد منهما ملزما بإنشائه على الصورة التى تم بها الوعد^(١).

بيت التمويل الكويتي :

أصدر فضيلة مستشار بيت التمويل الكويتي فتوى جاء بها : «ما صدر من طالب الشراء يعتبر وعدا. ونظرا لأن الأئمة اختلفوا فى هذا الوعد أهو ملزم أم لا. فانى أميل الى الأخذ برأى ابن شبرمة رضي الله عنه الذى يقول : ان كل وعد بالتزام لا يحل حراما ولا يحرم حلالا يكون وعدا ملزما قضاء وديانة. وهذا ما تشهد له ظواهر النصوص القرآنية والأحاديث النبوية. والأخذ بهذا المذهب أيسر على الناس والعمل به يضبط المعاملات. ولهذا ليس هناك مانع من تنفيذ مثل هذا الشرط»^(٢).

ندوة البركة بالمدينة المنورة :

جاء فى الفتاوى الصادرة عن ندوة البركة للاقتصاد الاسلامى والتى عقدت بالمدينة المنورة أن المؤتمر يقرر أن المواعدة على بيع المرابحة للأمر بالشراء بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالريح المذكور فى الوعد السابق هو أمر جائز شرعا، طالما كانت تقع على المصرف الاسلامي مسئولية الهلاك قبل التسليم وتبعة الرد فى ما يستوجب الرد.

(١) د. الصديق الضرير : أشكال وأساليب الاستثمار فى الفكر الاسلامى، مرجع سابق ص ٢٤، ٢٥. هنا وقد وجد الدكتور الضرير فى أقوال المتقدمين من الفقهاء صورة التعامل شبيهة.
(٢) انظر فتاوى بيت التمويل الكويتي.

وأما بالنسبة للوعد وكونه ملزماً للأمر أو للمصرف أو كليهما فإن الأخذ بالالتزام هو الأحفظ لمصلحة التعامل واستقرار المعاملات . وفيه مراعاة لمصلحة المصرف والعميل . وأن الأخذ بالالتزام أمر مقبول شرعاً . وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالالتزام حسب ما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه^(١) .

الوعد بين الشريعة والقوانين المدنية الوضعية :

اشرنا فيما سبق الى الاتجاه الشرعى لمدى الالتزام بالوعد ثم ألقينا الضوء على مؤتمرات المصارف الاسلامية ثم وضعنا ما يسير عليه العمل فى البنوك الاسلامية ولا يتبقى لدينا سوى أن نعرف موقف القوانين المدنية الوضعية من مدى الالتزام بالوعد ولهذا سوف نشير فيما يلي إلى الوعد فى القانون المدني الأردني وكذا فى القانون المدني المصرفي وبعض القوانين العربية الأخرى لنترى موقف هذه القوانين من الوعد وهل هو ملزم أو غير ملزم.

أ - القانون المدني الأردني :

ينص القانون المدني الأردني فى المادة ١.٦ منه على أن الوعد الصادر من الأمر بالشراء ملزماً . كما تنص المادة ١.٥ على أن الاتفاق الذى يتعهد بموجبه كل من المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد الا اذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه^(٢) .

ومن نص المادة ١.٦ نلاحظ أن القانون الأردني قد قرر صراحة أن الوعد ملزم للأمر بالشراء وهذه أول حالة نجدها فى القوانين الوضعية تنص صراحة وبوضوح . وذلك يرجع الى أن القانون المدني الأردني حديث وقد استطاع المشرعون أن يلموا بجميع المعاملات الاسلامية الجديدة والتي ظهرت وبرزت بعد انتشار البنوك الاسلامية ومنها عقد المراهبة للأمر بالشراء ومدى الالتزام بالوعد.

(١) مجلة البنوك الاسلامية - العدد ٣٥ - ابريل ١٩٨٤ - ص ٦٨ .

(٢) الفتاوى الشرعية للبنك الاسلامى الأردني - الجزء الأول، ١٩٨٤، ص ٤٨ .

ب - القانون المدني المصري :

يرى القانون المدني المصري أن الوعد بالتعاقد - من أي من الجانبين - عقد كامل لا مجرد ايجاب ولكنه عقد تمهيدي لا عقد نهائي^(١).

فالوعد بالتعاقد وسط بين مجرد الايجاب والتعاقد النهائي. فالوعد بالبيع مثلاً قد التزم بأن يبيع الشيء الموعود ببيعه إذا أبدى الطرف الآخر رغبته فى الشراء، وهذا اكثر من ايجاب لأنه اقترن به القبول فهو عقد كامل. ولكن كلا من الايجاب والقبول لم ينصب إلا على مجرد الوعد بالبيع ولذلك يكون الوعد بالتعاقد مرحلة دون التعاقد النهائي .

وتنص الفقرة الأولى من المادة ١.١ من القانون المدني المصري (وكذلك المادة ٢/١.٢ من القانون المدني السوري والمادة ١.١/٢ من القانون المدني الليبي، والمادة ٢/٩١ من القانون المدني العراقي) على أن : «الاتفاق الذى يعد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد الا اذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التى يجب إبرامه فيها»^(٢) . ذلك أن الوعد بالتعاقد خطوة نحو التعاقد النهائي فوجب أن يكون الطريق مهياً لإبرام العقد النهائى بمجرد ظهور رغبة الموعود له. ولما كان الوعد هو خطوة نحو العقد النهائى كما سبق القول فان شروط هذا العقد من حيث الانعقاد والصحة تكون بوجه عام مطلوبة فى عقد الوعد ذاته^(٣) .

وإذا انعقد الوعد صحيحاً فان الأثر الذى يترتب عليه يجب أن تميز فيه بين مرحلتين يفصل بينهما ظهور رغبة الموعود له فى التعاقد النهائي.

(١) د. السنهوري- الوجيز - مرجع سابق، ص ٨٥.

(٢) د. السنهوري، المرجع السابق، ص ٨٦.

(٣) كالأهلية وغيوب الارادة ومشروعية المحل والسبب.

انظر د. السنهوري - المرجع السابق - ص ٨٧.

ففى المرحلة الأولى التى تسبق ظهور الرغبة لا يكسب الوعد الموعود له الا حقوقا شخصية حتى لو كان التعاقد النهائى من شأنه أن ينقل حقا عينيا كما فى البيع. فاذا كان العقد الموعود بابرامه عقد بيع فان الموعود له بالبيع لا يكسب الا حقا شخصيا فى ذمة الواعد ولا ينتقل اليه ملكية الشئ الموعود ببيعه. فيبقى الواعد مالكا للشئ وله أن يتصرف فيه الى وقت التعاقد النهائى ويسرى تصرفه فى حق الموعود له. فاذا باع العين فليس للموعود له الا الرجوع بتعويض على الواعد^(١). واذا هلك الشئ بسبب اجنبى تحمل الواعد تبعه هلاكه لا لانه لم يسلمه الى المتعاقد الآخر فحسب كما فى العقد النهائى، بل أيضا لانه لا يزال المالك^(٢).

وتحل المرحلة الثانية بظهور رغبة الموعود له فى ابرام العقد الموعود به فى خلال المدة المتفق عليها. فاذا لم تظهر هذه الرغبة قبل انقضاء المدة سقط الوعد بالتعاقد^(٣)، أما اذا ظهرت صراحة^(٤)، أوضمنا كأن تصرف الموعود له فى الشئ الموعود ببيعه اياه فان التعاقد النهائى يتم بمجرد ظهور هذه الرغبة، ولا حاجة لرضاء جديد من الواعد^(٥)، ويعتبر التعاقد النهائى قد تم من وقت ظهور الرغبة، لا من وقت الوعد.

(١) فاذا كانت العين عقارا وجب تسجيل البيع، حتى يسرى فى حق الموعود له عند اظهار رغبته فى الشراء. انظر المرجع السابق، ص ٨٨.

(٢) حكم محكمة النقض - مدنى ١٣ يناير ١٩٣٨ م مجموعة نمرة ٢ رقم ٨٤ ص ٢٤.

(٣) قضت محكمة النقض بأن الوعد بالبيع يسقط من تلقاء نفسه بلا ائذار ولا تنبيه اذا انقض الأجل دون أن يظهر الموعود له رغبته فى الشراء. ذلك أن الموعود له لم يلتزم بشئ بل كان له الخيار ان شاء قبل ايجاب الواعد ودفع الثمن خلال الأجل المتفق عليه وان شاء تحلل من الاتفاق دون أية مسئولية عليه. (نقض مدنى ٦ مايو ١٩٥٤ م مجموعة أحكام النقض ٥ رقم ١٢٤، ص ٨٣٤).

(٤) وذهاب الموعود له قبل نهاية الأجل الى محل اقامة الواعد ومقابلة ابنه وابداء رغبته له فى الشراء واستعداده لدفع الثمن، يعتبر قرينة على علم الواعد بالقبول، ويقع على عاتقه عبء نفي هذه القرينة. (نقض مدنى ٦ مايو ١٩٥٤ م مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٢٤ ص ٨٣٤ وهو الحكم السابق الاشارة اليه).

(٥) نقض مدنى ١٤ مايو سنة ١٩٤٢ م مجموعة نمرة ٣ رقم ١٥٤ ص. ٤٣.

وإذا اقتضى إبرام العقد النهائي تدخلا شخصيا من الواعد، كما إذا كان العقد بيعا واقعا على عقار ولزم التصديق على امضاء البائع تمهيدا للتسجيل فامتنع البائع عن ذلك جاز استصدار حكم ضده وقام الحكم متى حاز قوة الأمر المقضي مقام عقد البيع. فإذا سجل نقلت ملكية العقار الى المشتري، وهذه الأحكام نص عليها التقنين المدني صراحة في المادة ١.٢ مدني. (وكذلك المادة ١.٣ من القانون المدني السوري والمادة ١.٢ من القانون المدني الليبي). اذ تقول: «إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم متى حاز قوة الأمر المقضي به مقام العقد.

كما سبق يتضح لنا أن هناك عدة آراء حول الالتزام بالوعد. فالبعض يرى أن الوعد ملزم والبعض الآخر لا يرى ذلك وآخرون يرون أن الوفاء بالوعد ملزم ديانة وآخرون يرونه - الوفاء بالوعد- ملزم قضاء هذا من وجهة نظر الفقهاء الشرعيين. أما من وجهة نظر القوانين المدنية الوضعية فنجد أن القانون المدني الأردني قد نص صراحة في المادة ١.٦ منه بأن الوعد الصادر من الأمر بالشراء ملزم. وينفرد هذا القانون بهذا النص الصريح نظرا لحدائثة هذا القانون. ومن ثم استطاع أن يدرج فيه نصا صريحا لهذه الواقعة الحديثة أيضا وهي بيع المرابحة للأمر بالشراء ومدى التزام الأمر بالشراء بالوعد .

أما القانون المدني المصري ويشاركه أيضا القانون السوري والقانون الليبي والقانون العراقي - فقد نص على أن الوعد بالتعاقد عبارة عن عقد كامل لا مجرد إيجاب، ولكنه عقد تمهيدى لا عقد نهائي. فهو خطوة نحو التعاقد النهائي . فواجب أن يكون الطريق مهياً لإبرام العقد النهائي بمجرد ظهور رغبة الموعود له. فإذا كان العقد الموعود بإبرامه عقد بيع فان الموعود له بالبيع لا يكسب الا حقا شخصيا في ذمة الواعد ولا تنتقل اليه ملكية الشيء الموعود ببيعه. وإذا هلك الشيء المبيع تحمل الواعد تبعه هلاكه لا لأنه لم يسلمه الى المتعاقد الآخر (المشتري) فحسب كما في العقد النهائي بل أيضا لأنه لا يزال المالك .

ومن روح نص القانون المدني المصري - وكذا القوانين العربية سالفه الذكر - نجد أن الوعد بالتعاقد عقد كامل لا مجرد إيجاب وهو خطوة نحو التعاقد النهائي ومن ثم ففيه شيء من الالتزام للواعد. حيث إنه في حالة نكوله عن تنفيذ الوعد بحق للطرف الآخر مقاضاته طالبا التنفيذ. ومتى كانت الشروط اللازمة لتمام العقد متوافرة قام الحكم متى حاز قوة الأمر المقضى به مقام العقد. ومن ثم لا حاجة لإبرام العقد النهائي. لأن الحكم قام مقامه.

أما بالنسبة للبنوك الإسلامية فنجد أن العميل يسير في معظمها على أن الوعد بالشراء ملزم للواعد وذلك عدا القليل منها حيث يرون أن الوعد بالشراء غير ملزم للمشتري وأن له الخيار، مع الزام البنك بالوعد.

ونحن نختار الرأي الذي يرى أن الوفاء بالوعد ملزم لكل من البنك والمشتري الأمر بالشراء من حيث إنه ملزم قضاء طبقا لأحكام المذهب المالكي وملزم للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى^(١). وما يلزم ديانة يمكن الالتزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك وأمكن للقضاء التدخل فيه. ذلك هو الصالح العام لكلا الطرفين وكذا لاستقرار المعاملات والمحافظة على المؤسسات المالية الإسلامية.

المبحث الثاني : الملابس القانونية لعقد المراهجة في إطار الممارسات العملية بين العميل و البنك:

يقوم كل بنك إسلامي بطبع نماذج خاصة بطلبات الشراء والوعد بالشراء وعقد البيع بالمراهجة وقد لاحظنا على هذه النماذج ما يلي^(٢) :

(١) يشير البعض الى أن الامام الشافعي في كتاب الام يرى أن الواعد بالشراء ليس ملزما وإنما مخير في ذلك.

انظر الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية - الجزء الخامس - ص ٣٣٢.

(٢) هذه الملاحظات تتعلق بنماذج أربعة بنوك فقط وهي التي استطعت الحصول عليها وهي بنك فيصل الإسلامي المصري، المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، بيت التمويل الكويتي، بنك قطر الإسلامي.

أ - الضوابط القانونية لتشكيل هيئة التحكيم :

أسندت بعض البنوك الإسلامية للقضاء - الوطني بدولها الاختصاص في فض المنازعات بين البنك وعمالته^(١). بينما نجد أن البعض الآخر منها قد أسند ذلك الى محكمين ملتزمين بالشريعة الإسلامية يتم اختيارهم على الوجه التالي:

- ١ - حكم يختاره الطرف الأول.
- ٢ - حكم يختاره الطرف الثاني.
- ٣ - حكم مرجع يختاره الطرفان.

وإذا لم يتم الطرف الثاني باختيار الحكم المرجح أو اختلفا في اختياره اختارت هيئة الرقابة الشرعية بالبنك الحكم المرجح. ويتم الفصل في النزاع وفقا للقوانين والأعراف التجارية السائدة في الدولة وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ويكون حكمهم نهائيا وملزما للطرفين^(٢).

ويلاحظ أن تشكيل هيئة المحكمين قد اختلفت في بعض البنوك عن بعضها الآخر. ففي أحد هذه البنوك تبين ان تشكيل هيئة المحكمين من ثلاثة يختار كل طرف محكما عنه ويكون رئيس الهيئة شخصا معيناً حده بالاسم مسبقا بمعرفة البنك ونص في عقد البيع على انه اذا لم يتم أى من الطرفين باختيار محكمه خلال خمسة عشر يوما من اخطاره بذلك من الطرف الآخر يتولى رئيس الهيئة (السابق) تحديده بالاسم التحكيم وحده. كما نص على ان هيئة المحكمين تفصل في النزاع بحكم نهائي^(٣).

وإذا ما رجعنا لقانون المرافعات المصري نجد أن المادة ٤١٢ منه تنص على انه يترتب على الاتفاق على التحكيم - أيأ كانت صورته - أثران هامان :

-
- (١) بيت التمويل الكويتي ، بنك قطر الإسلامي.
 - (٢) بنك فيصل الإسلامي المصري - بند ١٠ من الوعد بالشراء.
 - (٣) المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية الفقرة سادسا من عقد الوعد بالشراء والفقرة سابعا من عقد البيع بالمرابحة.

أثر إيجابي هو الحق في الالتجاء إلى التحكيم وأثر سلبي هو منع قضاء الدولة من نظر المنازعة محل التحكيم على أنه إذا حكم ببطلان الاتفاق على التحكيم عاد لطرفيه الحق في الالتجاء إلى قضاء الدولة.

ويمكن الطعن في حكم المحكمين بالبطلان طبقاً لنص المادة ٥١٢ من قانون المرافعات وذلك في حالات محددة نصت عليها تلك المادة، وهي :

١ - إذا كان قد صدر حكم المحكمين دون وجود شرط تحكيم أو استند إلى وثيقة باطلة أو شرط باطل أو صدر في غير حدود النزاع الذي اتفق على التحكيم بشأنه.

٢ - إذا صدر من محكمين لم يتفق عليهم الخصوم.

٣ - إذا كان حكم المحكمين غير مسبب أو لم يوقع عليه، أو وجود بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

كما سبق يتضح لنا مدى السلطة القانونية والحصانة القضائية التي تنوط بنظام التحكيم. ولهذا فقد جرى العرف والعمل على أن تشكل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين على الأقل، يتم اختيار أحدهم بمعرفة الطرف الأول والثاني بمعرفة الطرف الثاني. أما المحكم المرجح فيختار بمعرفة الطرفين. وفي حالة اختلافهما أو تقاعس الطرف الثاني على اختياره، تقوم هيئة الرقابة الشرعية باختياره. كل هذه الإجراءات من أجل كفالة الحياد التام لهيئة التحكيم. نظراً لأن حكمها نهائي وملزم للطرفين ولا يستطيع أي من الطرفين - طبقاً لنص القانون المدني المصري - اللجوء للقضاء إلا في إطار ظروف وأسباب محددة - نصت عليها المادة ٥١٢ - يصعب تحقيقها.

أما أن يحدد المحكم المرجح بالاسم مسبقاً من قبل البنك ويرأس هيئة التحكيم، ويحكم في النزاع بمفرده في حالة عدم قيام أي من الطرفين باختيار محكمه خلال خمسة عشر يوماً من إخطاره بذلك فهذا يخالف العرف وما جرى عليه العمل بشأن التحكيم.

ب - الموقف القانوني لناقل البضاعة :

ورد بأحد نماذج الوعد بالشراء بأن الناقل للبضاعة يعتبر بصفته وكيلًا عامًا للشحن-وكيلًا لطرفي العقد باستلام البضاعة من وقت تحميلها على ظهر الباخرة من قبل المصدر في ميناء الشحن وحتى ميناء الوصول^(١).

ونحن نرى أن هذا النص قد جعل من ناقل البضاعة بصفته وكيلًا عامًا للشحن وكيلًا للبائع، فهذا صحيح، حيث إنه مكلف من قبله بالقيام بعملية الشحن. أما أن يجعله أيضًا وكيلًا عن المشتري باستلام البضاعة فهذا غير صحيح قانونًا نظرًا لأن البضاعة حتى تلك اللحظة لم تدخل في ملكية المشتري فعلا أو مستنديًا حيث أنها ما زالت في الخارج كما أنها لم تدخل بعد في حوزة البنك فعليًا. وأنه طبقًا لقواعد عقد البيع بالمراوحة للأمر بالشراء فإن عقد البيع بالمراوحة للأمر بالشراء يشترط فيه تملك البنك للسلعة المباعية وهذا التملك إما بدخولها لمخازنه أو حصوله على مستندات الشحن الخاصة بها وهذا غير متوفر. وحتى لو توفرت شروط الملكية للبنك فإنه إذا حدثت أي تلفيات أو هلاك للبضاعة فإن البنك يتحمل هذه الخسارة كلية ولا يتحمل الأمر بالشراء شيئًا منها، فكيف يكون الناقل للبضاعة وكيلًا له باستلامها وهو - أي الأمر بالشراء - لم يملكها بعد.

ج - الوضع القانوني لرهن البضاعة المباعية ضمانًا لحق الطرف الأول :

ورد بأحد عقود البيع بالمراوحة التزام الطرف الثاني بأن البضاعة ملكه موضوع هذا العقد مرهونة وهنا تأمينًا لصالح الطرف الأول حتى استيفائه لكامل الثمن المتفق عليه وله عليها حق امتياز البائع^(٢).

ونود أن نشير هنا إلى أن الرهن من التأمينات العينية الخاصة التي يقدمها المدين للدائن ضمانًا للدين. والرهن ينقسم لنوعين : رهن حيازي ورهن رسمي.

(١) بند ٣ من نموذج الوعد بالشراء لبنك فيصل الإسلامي المصري.

(٢) المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية - البند السادس من عقد البيع بالمراوحة.

والرهن الحيازي يقتضي نقل حيازة المال المرهون من يد المدين «الراهن» الى يد الدائن «المرتهن» ويكون للدائن أن يحبسه حتى يستوفي حقه. وهو يرد على العقار والمنقول.

اما الرهن الرسمي فانه يرتب للدائن حقا عينيا على المال المرهون دون أن تنتقل حيازة هذا المال الى يد الدائن بل تبقى حيازته فى يد المدين الراهن وهو لا يرد إلا على العقار دون المنقول. فهو الذى يمكن رهنه رهناً رسمياً

والرهن بنوعيه يعتبر من الحقوق العينية التبعية. بمعنى أن الرهن الذى يقوم ضمناً للقرض يتبع القرض من حيث وجوده وعدمه ومن حيث صحته وبطلانه وينقضى الرهن حتما بانقضاء الدين. كما أن الرهن بنوعيه يخول للدائن مزيتى التقدم والتتبع. فمزية التقدم تخول للدائن اقتضاء حقه من المال المرهون متقدماً على سائر الدائنين العاديين ومتقدماً على الدائنين المرتهين التالين له فى مرتبة الرهن. ومزية التتبع تخول للدائن اقتضاء حقه من المال المرهون تحت أى يد يكون قد انتقلت ملكية المال المرهون من المدين الى الغير (كالمشتري مثلاً) يستطيع الدائن المرتهن التنفيذ على المال المرهون تحت يد من انتقلت اليه ملكيته واقتضاء حقه منه^(١). والرهن بنوعيه مصدره العقد. حيث ينشأ كل منهما بموجب عقد.

والسؤال هنا هل يجوز للبنك الاسلامي رهن السلع المشتراة من البنك في عقد المرابحة للأمر بالشراء ضمان لما عليه من أقساط ؟ أى هل يمكن للعميل أن يقوم برهن السلعة المشتراة ضماناً للأقساط المتبقية عليه من الثمن على أن يأخذ من السلعة ما يقوم بسداد ثمنه. وذلك نظراً لأن العميل سوف لا يقوم بدفع جميع الثمن بل سيدفع جزءاً ويقسط الباقي من الثمن على أقساط وليس هناك ما يضمن العميل لدى البنك في باقى الثمن.

عرض هذا الموضوع على هيئة الرقابة الشرعية بأحد البنوك الاسلامية فرأت بأنه طبقاً لما جاء بمذهب الامام مالك يجوز الرهن فى دين أو فى بيع مالم يكن

(١) الموسوعة العلمية للبنوك الاسلامية - الجزء الخامس، ص ٢٤.

الرهن فى البيع وسيلة للتأخير، فيصبح الرهن فى هذه الحالة وسيلة الى الرها فيحرم^(١). وقد رأت الهيئة عدم الموافقة على ما جاء بالموضوع من رهن السلعة ضمانا للثمن بعدا عن الشبهات ويمكن للعميل أن يقدم أى ضمان آخر.

الا أن المسئولين بالبنك الاسلامى يرون أن تطبيق هذه الفتوى يترتب عليها عدة نتائج هى:

١ - تعطيل سياسة البنك الرأسية الى التعامل مع صغار العملاء الذين لا يملكون ضمانات عقارية والذين يحتاجون الى مساندة البنوك الاسلامية لهم. وتشجيع الشباب الذين يمتلكون الخبرة على اقتحام مجالات الأعمال بالاضافة الى توسيع قاعدة التعامل مع صغار العملاء حتى يكون للبنك أثر ملموس فى الحياة الاقتصادية للبلاد.

٢ - إن البنك قد يضطر الى رهن بعض السلع الراكدة او الآلات القديمة لدى العميل وتكون قيمتها أقل من قيمة السلعة أو الآلات المباعة لهم مرابحة مما يعرض أموال البنك للضياع.

ونود أن نشير بأنه لايجوز حجب السلعة المباعة مرابحة عن المشتري وأن العلاقة بين البنك والعميل تنتهى بتسليم العميل للسلعة موضوع المرابحة واستلام البنك لشيكات الأقساط - أو الأوراق الخاصة بالأقساط - وتصبح العلاقة حينئذ علاقة دائن بمدين. كما أن للبنك الحق فى الحصول على ما يحتاجه من ضمانات لحفظ حقه بشرط ألا يكثر فى طلب الكثير منها حتى لا يشغل على العميل أو المشتري ومن ثم يحرم من التعامل معه^(٢).

(١) الهيئة الشرعية لبنك فيصل الاسلامى المصرى.

المصدر البهجة شرح التحفة، ج ٢، كتاب الرهن.

(٢) حجب السلعة المباعة مرابحة عن المشتري لا تمكنه من الوفاء بالتزاماته المادية قبل البنك اذا كانت السلعة المباعة يصعب تجزئتها - كمعدات مصنع - لأنه لن يحدث انتاج ما لم يتم تركيب باقى أجزاء المصنع خاصة وان الاقساط تدفع من عائد بيع هذا المنتج.

المبحث الثالث : المشاكل القانونية التي تتضمنها القوانين المصرفية :

من المعروف أن البنوك التجارية الوضعية عبارة عن بنوك تتعامل فى الدين أو الائتمان. فالبنك التجارى يحصل على ديون الغير ويعطي مقابلهما وعودا بالدفع تحت الطلب أو بعد أجل. وهذه البنوك تعمل فى سوق النقد. وعملياتها تتميز بطابع الائتمان قصير الأجل. وأهمية هذه البنوك ترجع للدور الهام الذى تقوم به فى التأثير على العرض الكلى للنقد. فهى لا تقبل ودائع الأفراد فقط ولكن تقوم بخلق هذه الودائع أى بخلق الائتمان^(١). وعلى ذلك نجد أن نشاطها الانتاجى يتمثل فى التعامل فى الديون أو الائتمان وأن ما لديها من أصول مادية تعد ضئيلة للغاية. حيث تقدم هذه البنوك خدمات ائتمانية لعملائها المودعين والمقرضين وتحصل فى مقابل ذلك على مدفوعات من هؤلاء العملاء. ومن هذا التعامل تحقق أقصى ربح ممكن. ويتلخص هذا التعامل فى نوعين أحدهما الاتجار فى الديون أو الائتمان والآخر هو خلق الائتمان^(٢).

ونظرا لصغر رأسمال هذه البنوك والتي يقف دوره عند حدود فترة الانشاء فقط وطبيعة عملها السالف ذكره فان البنوك المركزية قد وضعت لها عدة ضوابط ومحاذير لسياستها الائتمانية حتى لاتتعرض هذه البنوك للمخاطر. ومن هذه الضوابط السقوف الائتمانية وتحديد نسبة للسيولة لدى البنوك ونسبة للاحتياطي تودع لدى البنك المركزى وعدم السماح لهذه البنوك بتملك العقارات وتحديد نسبة للمساهمة فى الشركات أو المشروعات. كل هذه الضوابط ترجع الى طبيعة عمل هذه البنوك نظرا لأنها تتاجر فى الديون - أى تعمل بأموال المودعين - ومن ثم يجب أن يكون هناك ملاءمة ما بين السيولة والربحية حتى لا يتعرض البنك للمخاطر اذا ما زادت طلبات السحب.

(١) لفظ خلق الائتمان هذا ليس الا مصطلح قد درج الاقتصاديون الرضيعيون على استخدامه

(٢) أنظر للباحث : - كتاب مقدمة فى النقد والبنوك - القاهرة ١٩٨٢ .

- البنوك الإسلامية - من منشورات معهد الدراسات المصرفية للبنك المركزي المصري -

ديسمبر ١٩٨١ .

- البنوك الإسلامية والتنمية - ندوة بنك فيصل الإسلامي المصري - ديسمبر ١٩٨٣ .

- مفاهيم وممارسات البنوك الإسلامية - ندوة الاقتصاد الإسلامي والتكامل التنموي فى

الوطن العربي - تونس - نوفمبر ١٩٨٥ .

فالودائع عبارة عن دين واقع فى ذمة البنك قبل المودع وعليه أن يرد لها وقت الطلب ان كانت تحت الطلب أو فى تاريخ استحقاقها ان كانت لأجل مضافا إليها الفائدة الثابتة المتفق عليها. ومن المعروف أن هذه العلاقة التعاقدية قائمة ومستقلة بذاتها بين البنك والعميل المودع وليس لها أى ارتباط بأساليب استخدامات البنك لهذه الأموال ومدى شرعيتها وما اذا كانت قد حققت ربحا أو خسارة.

أما البنوك الاسلامية فانها لاتتاجر فى الديون، وانما تكون العلاقة بينها وبين أصحاب الودائع ومستخدميها علاقة مشاركة ومتاجرة وليست علاقة دائنية ومدبونية. ومن ثم فهي تأخذ شكل المضاربة أو المشاركة^(١). وعلى ذلك فهي لاتعمل على خلق الائتمان ومن ثم فهي تحدد من ارتفاع نسبة التضخم.

كما أن أرصدة الحسابات الاستثمارية لدى البنوك الاسلامية تختلف تماما عن نظيرتها لدى البنوك التجارية الوضعية. اذ أنها عبارة عن أرصدة أو دعها أصحابها ليضارب البنك فيها وفقا لقواعد التعامل الاسلامية حيث لا يوجد ضمان لعائد محدد. ومن ثم فهي معرضة للمكسب والخسارة. وفى حالة الخسارة يتحملها أصحاب الحسابات الاستثمارية.

ورغم هذا الاختلاف الكبير بين أساليب وممارسات البنوك الاسلامية والبنوك الوضعية فان البنوك المركزية ما زالت تنظر الى البنوك الاسلامية نظرتها للبنوك التجارية الوضعية. ومن ثم تطبق عليها نفس التعليمات والضوابط، مما يشير الكثير من المشاكل والصعوبات فى أداء البنوك الاسلامية لرسالتها. ومن هذه المشاكل ما يلى :

أ - مشكلة السقوف الائتمانية :

فالبنك المركزي المصري يعتبر عملية المرابحة بأنها عملية تمويل بالأقراض فى بياناته ويترتب على ذلك أن كل السقوف الائتمانية الموضوعه بمقرفته تحدد من

(١) انظر للباحث : صكوك المضاربة الاسلامية - الهيئة العامة لسوق المال بالقاهرة - فبراير

عملية المراجعة. حيث أنه وضع ضوابط وشروط وحدود لاستخدام هذه السقوف. فى ١٥/١٠/١٩٨١ صدر قرار مجلس ادارة البنك المركزى بوضع ضوابط للتوسع الائتماني للبنوك التجارية بحيث لا تتعدى المطلوبات من العملاء نسبة ٦٥٪ من اجمالى الودائع كمعيار عام رئيسي. مع تحديد معيارين فرعيين أحدهما للمطلوبات، من القطاع التجاري والآخر من القطاع العائلي واتخذ رصيد الائتمان لهذين القطاعين فى ٣/٩/١٩٨١ اساسا لتحديد هذين المعيارين مع السماح بزيادة قدرها ١٢٪ من هذا الرصيد وطلب من البنوك الاسلامية الالتزام بهذه الضوابط.

حاول المسؤولون عن البنوك الاسلامية توضيح وجهة نظرهم بأن طبيعة عمليات هذه البنوك من مرابحات ومشاركات ومضاربات هى نوع من البيوع الاسلامية أساسها عمليات الشراء والبيع ومن ثم فان التدفقات النقدية المترتبة عليها مرتبطة بتدفقات من السلع الضرورية وبما يخدم أهداف التنمية الاقتصادية وذلك خلافا لطبيعة عمليات منح الائتمان فى البنوك التقليدية الأخرى التى تنطوى على زيادة كمية النقود بما يسمح بمزيد من الضغوط التضخمية ومن ثم فلا يجوز تكييف عمليات البنك الشرعية على أنها من قبيل الائتمان الذى يعنيه قرار البنك المركزي.

كما أن التاريخ الذى اتخذه البنك المركزى كأساس للمعايير وهو ٣/٩/١٩٨١ - كانت البنوك الاسلامية فى بداية عملها وحديثة العهد بالسوق المصرفية ومن ثم فان ودائعها لم تكن ذات حجم كبير فى تلك الفترة. بينما زادت نسبة هذه الودائع بأرقام كبيرة خلال فترات. وجيزة^(١١). مما أدى الى زيادة حجم التوظيف ليتناسب مع حجم هذه الودائع.

(١١) كان بنك فيصل الاسلامي المصري يعتبر البنك الوحيد فى تلك الفترة حيث افتتح الفرع الرئيسي فى ٥/٧/١٩٧٩ وكان لافتتاح بعض الفروع أثر كبير على زيادة هذه الودائع. فكان حجمها فى ٣/٩/١٩٨١ وهو التاريخ المحدد من البنك لا تتجاوز ٣.٩ مليون جنيه بينما بلغت هذه الودائع ١.٥٥ مليون جنيه فى ٣/١١/١٩٨٣.

وقد طلب رسميا أكثر من مرة من البنك المركزي أن يعمل على إعادة تصحيح هذه المفاهيم إلا أن المشكلة ما زالت قائمة حتى الآن.

ب - الحد من عملية الإئتمان والمساهمة في رأس مال الشركات :

كذلك من تعليمات البنك المركزي والقوانين المصرفية عدم السماح للبنك بمنح إئتمان أكثر من ٢٥٪ من رأسماله. وكذلك عدم المساهمة في رأس مال الشركات بما يزيد عن ٢٥٪ من رأس مال الشركة أو البنك أيهما أقل .

وهذه التعليمات تحد كثيرا من نشاط البنوك الاسلامية خاصة مساهمتها أو مشاركتها في المشروعات ذات الحجم الكبير والتي تعود على المواطنين بالخير. حيث أن المشروعات الكبيرة تعطى الانتاج الكبير ومن ثم تحدث تنمية اقتصادية ويحصل المواطنون على السلع بأسعار منخفضة مما يساعد على رفاهيتهم.

ج - مشكلة تملك العقارات :

تنص المادة ٣٩ من قانون البنوك رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ على عدم تملك البنوك التجارية للعقارات بغرض البيع . وكما نص أيضا على الزام هذه البنوك بالتصرف في العقارات التي تؤول اليها خلال سنتين على الأكثر.

نظرا لأن البنوك التقليدية تعتمد في نشاطها على أموال الغير والتي تكون في صورة ودائع لديها أي ديون عليها قابلة للدفع تحت الطلب أو في آجال محددة، وهي غالبا ما تكون قصيرة الأمد فإن التشريعات المصرفية تحرص على وضع قيود على تملك البنوك لأصول ثابتة أو منقولة بخلاف ما يحتاج اليه نشاطها وذلك حتى لا تتعرض للمخاطر ازاء صعوبة تسهيل هذه الأصول في حالة الحاجة الى مواجهة السحب على الودائع وهذه الضوابط وإن كانت تتلاءم مع طبيعة نشاط البنوك التجارية والتي تتجر في الديون فانها لا تتلاءم مع نشاط واستثمارات البنوك الاسلامية والتي لا تتجر في الديون ولا تقرض أموالا وانما تشارك في المشروعات وتضارب بالأموال في مشروعات انتاجية وذات فائدة للمجتمع .

وعلى ذلك لا تستطيع البنوك الاسلامية أن تساهم فى حل احدى المشكلات الرئيسية - فى بلادها، وهي مشكلة الإسكان. بالاضافة إلى أنه لو آلت اليها عقارات فإنها تضطر الى التصرف فيها على وجه العجلة مما يعرضها للخسارة.

مما سبق يتضح لنا أن نشاط البنوك الاسلامية وعملياتها تختلف اختلافا جذريا عن نشاط عمليات البنوك التجارية الوضعية سواء من ناحية الموارد والتوظيفيات ، لهذا فإن الأمر يتطلب تغيير المفاهيم والأساليب التى تمارسها البنوك المركزية حيالها وأن تبدأ بمفاهيم وضوابط تتواءم مع مفاهيم وممارسات البنوك الاسلامية . حتى تستطيع الدول التى انتشرت بها هذه البنوك أن تستفيد الاستفادة المرجوة منها .

الفصل الثاني

حق الضمان وموقف البنوك الاسلامية منه

المبحث الأول : الضمان فى اللغة :

تقول العرب : ضمنت المال، وضمنت بالمال ضمانا، فأنا ضامن وضمنتته - التزمته (١).

الضمان فى تعريف الفقهاء :

ذكر الفقهاء تعريفات متعددة للضمان تتحد فى معناها وأن اختلفت ألفاظها. فكل هذه تعريفات تتفق من حيث المعنى على ضرورة تعويض المتلف من الأموال بمثله أو قيمته مع التفاوت فى الألفاظ التى صيغت منها هذه التعريفات.

عرف الشوكاني الضمان بأنه : عبارة عن غرامة التالف (٢).

وعرفه الغزالي : « أن الضمان هو وجوب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة » (٣).

ويقول المالكية : الضمان شغل ذمة أخرى بالحق (٤).

ويقول الشافعية : الضمان لغة : الالتزام، وشرعا : يقال للالتزام حق ثابت فى ذمة الغير واحضار من هو عليه أو عين مضمونة (٥).

ويقول الحنابلة : الضمان : ضم ذمة الضامن الى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق (٦).

(١) المصباح المنير - ج ٢، ص ٤٩٧، ٤٩٨.

(٢) نيل الاوطار للشوكاني ج ٥ ص ٢٩٩ ط العثماني المصرية.

(٣) الوجيز ج ١ ص ٢٠٨.

(٤) الشرح الكبير للدردير ج ٣ ص ٣٢٩ ط الباهي الحلبي.

(٥) مغني المحتاج ج ٢ ص ١٩٨ ط الباهي الحلبي.

(٦) المغني لابن قدامة ج ٤ ص ٥٣٤ الطبعة الثالثة بدار المنار.

الضمان في القرآن الكريم :

لم يرد في القرآن كلمة ضمن ولكن ورد فيه كفل والتي هي بمعنى ضمن .
ومن هذه الآيات قول الله تعالى: ﴿ذَلِكَ مِنْ أَنْبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُ أَفْلَهُمْ أَقَلُّهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾ (آل عمران - ٤٤). وقوله تعالى : ﴿إِذْ تَسْتَشِي أَخْتًا فَقَوْلُهَا هَلْ أَذْكَرٌ عَلَيَّ مِنْ يَكْفُلُهُ﴾ (طه - ٤٠). وقوله تعالى : ﴿إِنَّ هَذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَجْمَةً وَلِيَ نَجْمَةٌ وَجِدَةٌ فَقَالَ أَكْفُلْنِيهَا وَعَزَّنِي فِي الْخِطَابِ﴾ (سورة ص - ٢٣). وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذْ أَخَذْتُمْهُ وَاللَّانْقِضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ﴾ (النحل - ٩١).

وما يدل على وجوب الضمان عموماً. حديث نبوي يعتبر قاعدة أساسية في هذا الشأن ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم «لا ضرر ولا ضرار».

المبحث الثاني : أقسام الضمان :

ينقسم الضمان الى قسمين أساسيين هما ضمان النفس وضمان المال وما يهنا هنا هو ضمان المال وهو تعويض المال عن الضرر اللاحق بالغير. وضمان المال يكون بقدر الضرر أو التعدي الحاصل. وينقسم الى نوعين أحدهما ضمان كلي والآخر ضمان جزئي .

والضمان الكلي هو الالتزام بدفع قيمة جميع الشئ المتلف إذا كان الاتلاف كلياً أو جزئياً فاحشاً شبيهاً بالاتلاف التام. وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية (١).

أما في حالة الاتلاف الفاحش أو الجناية على الشئ بدون غصب فيرى كل من الحنفية والمالكية أن صاحب الشئ مخير بين أن يسلم الشئ للجاني ويأخذ منه قيمته أو أن يأخذ قيمة الجناية الناقصة فقط (٢).

وقال الشافعي وأحمد : يضمن الجاني في النقصان ما نقص يوم الجناية (٣).

(١) الاتلاف الفاحش عند المالكية هو ما يبطل الغرض المقصود من الشئ والاتلاف اليسير هو ما يبطل سيرا من المنفعة.

- بداية المجتهد، ج ٢، ص ٣١٣

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق.

المبحث الثالث : الضمان في البيع :

البيع عند صحته يوجب ضمان المبيع على البائع ما دام في يده قبل أن يسلمه وهلاكه في هذه الحالة يكون بضمنه فيسقط عن المشتري ويستردده من البائع إن دفعه إليه ويبطل العقد. وأما إذا هلك في يد المشتري فإن هلاكه يكون عليه في حال صحة العقد.

الضمان في عقد المراهحة :

نظرا لأن المراهحة ما هي الا عقد بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح فإن ضمان البيع على البائع ما دام الشيء المباع في حوزته ولم يتم تسليمه للمشتري. ومن ثم فهلاكه أو تلفه يقع على البائع ولا يتحمل المشتري شيء وإذا كان المشتري قد دفع شيء من الثمن أو الثمن كله فمن حقه استرداده.

أما إذا هلك الشيء المباع أو تلف في يد المشتري بعد استلامه بمواصفاته المتفق عليها فإن الهلاك أو التلف يقع على المشتري .

ونظرا لأن عقد المراهحة للأمر بالشراء عادة ما يتم البيع فيها بالأجل ويقوم المشتري باستلام الشيء المباع حيث يقوم بدفع ثمنه على أقساط شهرية أو سنوية فإن البنك الاسلامي يعمل على الحصول على ضمانات من المشتري خشية تعرض الشيء المباع للتلف أو الهلاك أو التأخير في السداد.

ومن هذه الضمانات ما يلي :

- ١ - ضمانات شخصية بتقديم كفيل ملىئ أو أكثر.
- ٢ - ضمانات عينية في صورة رهن عقاري أو تجاري
- ٣ - التأمين على الأصول المشتراة أو البضاعة موضوع المراهحة ضد الحريق والسطو وخيانة الأمانة لصالح البنك.
- ٤ - التوقيع على سند اذني.
- ٥ - التوقيع على إيصال امانة.
- ٦ - حجز مبلغ في حساب الاستثمار بقيمة الضمان المطلوب أو ايداع صكوك مضاربة إسلامية أو أسهم قابلة للتداول .
- ٧ - الاهتمام بسمعة العميل وسيرته الحسنة وخبرته وملاءته ومثانة مركزه المالي.

المبحث الرابع : العربون :

عادة ما يقوم الأمر بالشراء بدفع عربون للسلعة الراغب فى شرائها للبنك وقد اقر مؤتمر المصرف الاسلامي الثاني المنعقد بالكويت في مارس ١٩٨٣ أخذ العربون في عمليات المرابحة وغيرها جائز بشرط أن لا يحق للمصرف أن يستقطع من العربون المقدم الا بمقدار الضرر الفعلي المتحقق عليه من جراء النكول.

وقد نصت بعض البنوك الاسلامية في طلب الوعد بالشراء على التزام المشتري بدفع نسبة من قيمة البضاعة عند التوقيع على هذا الوعد كعربون لضمان الجدية وتنفيذ التزاماته قبل الطرف الاول والقيام بتسديد باقى القيمة للطرف الأول^(١). كما ورد نص آخر على دفع هذه النسبة كتأمين لضمان الجدية وتنفيذ التزامات الامر بالشراء قبل البنك والقيام بتسديد باقى القيمة البيعية للطرف الأول^(٢).

ويلاحظ ان أيا من هذه البنوك لم تنص على مصير هذا العربون فى حالة عدم اتمام التعاقد.

موقف القانون المدني من العربون :

يحدث أن يدفع أحد المتعاقدين للآخر عند إبرام العقد ما لا يكون عادة من النقد يسمى بالعربون وأكثر ما يكون ذلك في عقد البيع وفي عقد الايجار فيدفع المشتري للبائع اما لحفظ الحق لكل من المتعاقدين فى العدول عن العقد بأن يدفع من يريد العدول مقدار هذا العربون للطرف الاخر وأما للبت فى العقد عن طريق البدء فى تنفيذه بدفع العربون^(٣).

وقد انقسمت القوانين بين هاتين الدالتين المتعارضتين . فالقوانين اللاتينية بوجه عام تأخذ بدلالة العدول. اما القوانين الجرمانسية فتأخذ بدلالة البت. وكلتا الدالتين قابلة لاثبات العكس. فإذا تبين من اتفاق المتعاقدين أو من الظروف أن

(١) بند ٦ من طلب الوعد بالشراء لبنك فيصل الاسلامى المصرى.

(٢) بند ٥ من طلب وعد بالشراء لبنك قطر الاسلامى.

(٣) د. السنهوري - الوجيز - مرجع سابق، ص ٩١.

المقصود بالعربون غير ما يؤخذ من دلالاته المفروضة وجب الوقوف عند ارادة المتعاقدين .

أما في القانون المدني المصري لم يشتمل التقنين المدني السابق على نص في هذه المسألة فكان القضاء المصري يتردد بين الدالتين ويأخذ فى ذلك بقية المتعاقدين مفسرا إياها فى ظل العرف الجارى .

وحسم التقنين المدني المصري الجديد هذا التردد فأورد نصا يأخذ بدلالة العدول إذ تنص المادة ١.٣ منه على أن :

١ - دفع العربون فى وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق فى العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك .

٢- وإذا عدل من دفع العربون فقدّه . وإذا عدل من قبضه رد ضعفه . هذا ولو لم يترتب على العدول أى ضرر ^(١).

ويتبين من هذا النص أنه إذا لم يتفق المتعاقدان صراحة أو ضمنا على أن العربون إنما دفع لتأكيد البتات فى التعاقد كان دفعه دليلا على الاحتفاظ لكل من المتعاقدين بالحق فى العدول . فإذا لم يعدل أحد منهما عن العقد فى خلال المدة المتفق عليها ، أصبح العقد باتا واعتبر دفع العربون تنفيذا جزئيا له . أما إذا عدل أحد المتعاقدين فانه يجب عليه أن يدفع للآخر مقدار العربون فإذا كان هو الذى دفعه فإنه يفقده وإذا كان هو الذى أخذه فإنه يردّه ويرد معه مثله ^(٢).

وغرامة العربون على هذا النحو لا تعتبر تعويضا عن ضرر إذ هي لازمة حتى لو لم يترتب على العدول أى ضرر . ولكنها المقابل الذى اتفق عليه المتعاقدان لحق العدول .

مما سبق يتضح لنا أن مفهوم العربون فى القانون المدنى يختلف عن ما تسمير

(١) التقنينات العربية الأخرى المطابقة للقانون المدنى المصري هي القانون المدنى السوري المادة ١.٤ والليبي المادة ١.٣ أما القانون العراقى فنجد أن المادة ٩٢ منه تجعل من العربون دليل اثبات لا دليل جواز الرجوع .

(٢) وقد يتفق المتعاقدان على أن أحدهما دون الآخر هو الذى يكون له حق العدول فلا يجوز فى هذه الحالة للآخر أن يعدل عن العقد ولا يدفع قيمة العربون ، بل يكون العقد باتا بالنسبة له . أنظر د . السنهورى - المرجع السابق ، ص ٩٣ .

عليه البنوك الاسلامية حيث أنه بالنسبة للأخيرة يؤخذ لضمان الجديدة من الأمر بالشراء وتنفيذ التزاماته قبل البنك. أما بالنسبة للقانون المدني المصرى وغيره من القوانين العربية المطابقة له فإنه لا يعتبر تعويضا عن ضرر بل مقابل اتفق عليه المتعاقدان لحق العدول.

الفصل الثالث

التعويض

يقصد بالتعويض تغطية الضرر الواقع بالتعدى أو الخطأ. والمبدأ المقرر في المسؤولية المدنية هو عدم مقابلة الاتلاف بمثله. إذ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام. والمقصود من منع الضرار نفي فكرة الثأر التي كانت سائدة في الجاهلية (١).

أما التعويض أو التضحية ففيه نفع يجبر الضرر وترميم الآثار. وعلى هذا فليس للمتضرر أن يتلف مال غيره كما أتلف ماله وإنما له القيمة أو المثل (٢).

لهذا قال ابن القيم - بصدد تقدير مبدأ التضمين وعدم مقابلة الاتلاف بمثله : «إن مقابلة الاتلاف بمثله في كل الأحوال شرع الظالمين المعتدين الذي تنزه عنه شريعة أحكم الحاكمين» (٣).

وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن على أهل الحوائط- البساتين حفظها بالنهار وأن ما افسدت المواشي بالليل مضمون على اصحابها» (٤).

وأما المبدأ المقرر في المسؤولية الجنائية على النفوس البشرية فهو مقابلة الجنائية بمثلا - أي المائلة بين الجنائية والعقاب- لأن الجنائيات لا تقمع إلا بعقوبة مماثلة لها من جنسها، منعا لحزازة النفس وإطفاءً لنار الفتنة وأشفى لغليل أولياء المجنى عليه وكظماً لغيظهم. فمن قتل قتل، ومن جرح جرح، ومن قطع قطع.

هذا هو مبدأ التعويض في المسئوليتين المدنية والجنائية وخلاصته هو شرعية القصاص في الدماء دون الأموال .

(١) جمال الدين محمد عطوة - المسؤولية التعاقدية في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - رسالة مقدمة لجامعة الأزهر ١٩٧٩.

(٢) تنص المادة ٩٢١ من مجلة الأحكام الشرعية على ما يأتي : « ليس للمظلوم صلاحية أن يظلم آخر بما أنه ظلم مثلاً. لو أتلف زيد مال عمرو مقابلة بما أنه أتلف ماله يكون من ضامنيه وكذا لو أتلف زيد مال عمرو للذي هو من قبيلة على بما أن بكرًا الذي هو من تلك القبيلة أتلف ماله يضمن كل منهما المال الذي أتلفه وكذا ليس لمن أخذ دراهم زبونا من أحد صلاحية صرفها لآخر». والزبون : ما ينفه بيت المال أي يرده ولكن تأخذه التجار في التجارة.

(٣) أعلام الموقعين ج ٢ ص ١٠٤.

(٤) أنظر المرجع السابق ص ٣٢٧ ج ٢، ص ٩٥ وما بعدها والمدخل الفقهي للأستاذ الزرقاء ص ٥٨٦.

المبحث الأول : التعويض في الشريعة الاسلامية :

اتفق العلماء على تحريم الغصب والاتلاف ونحوهما من الاعتداء على أموال الآخرين لقول الله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ ﴾ (سورة النساء - ٢٩) ، وقول رسول الله ﷺ في خطبة الوداع « إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم ، من أخذ شبرا من الأرض طوقه الله من سبع أرضين » ^(١) وفي حديث آخر قال رسول الله ﷺ : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه » ^(٢) .

لهذا فإن الأصل العام المقرر في الضمانات للتخلص من العهدة والمسئولية هو رد الحقوق بأعبائها عند الامكان، فإن ردها كاملة الأوصاف برئ من المسئولية وإن ردها ناقصة الأوصاف جبر الضامن أوصافها بالقيمة لأن الأوصاف ليس بين ذوات الأمثال ولكن لا يضمن نقصها بسبب انخفاض الأسعار إلا عند الفقيه أبي ثور فإنه يوجب ضمان قيمة النقص بسبب ذلك ^(٣).

وقاعدة الضمان أو كفيته بالنسبة للأموال بسبب الغصب أو الإتلاف أو نحوهما هو أنه يجب ضمان المثل باتفاق العلماء إذا كان المال مثليا ^(٤). لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ فَمَنْ أَعَدَّيْ عَلَيْكُمْ فَأَعِدَّوْا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّيْ عَلَيْكُمْ ﴾ . لأن المقصود من التضمين جبرا من الضرر وذلك أعدل وأتم في مثل الشيء المختلف لأن المثل معادلة صورة ومعنى أي مراعى فيه جنس التالف ومالته فكان الالتزام بالمثل.

والواجب في الضمان الاقتراب من الأصل بقدر الامكان تعويضا للضرر وكذلك إذا تعذر وجود المثل ينتقل إلى القيمة للضرورة وعملا بالقاعدة الشرعية « إذا تعذر الأصل يصار إلى البديل ^(٥) إذ هو عندئذ كما لا مثل له.

وأما إذا كان المال قيميا كالعروض التجارية والحيوان ونحوهما مما لا مثل له .

(١) رواه البخاري ومسلم وأحمد عن عائشة - رضى الله عنها - وللحديث عندهم رواية أخرى عن سعيد بن زيد رواه أحمد والبخاري عن ابن عمر ورواه أحمد أيضا عن أبي هريرة .
- انظر نيل الأوطار للشوكاني، ج ٥، ص ٣١٧

(٢) رواه أبو اسحق الجوزي من حديث أبي هريرة الرقاش عن عمه وعمرو بن يثرب.

(٣) قواعد الاحكام، ج ١، ص ١٥١ وما بعدها - المغني لابن قدامة، ج ٥ ص ٢٥٧.

(٤) رد المحتار، ج ٥، ص ١٣، ج ٤، ص ١٧٣، تبين الحقائق للزليعي، ج ٥، ص ٢٢٣.

(٥) المادة ٥٣ من مجلة الأحكام الشرعية.

فيجب ضمان القيمة باتفاق العلماء (١). لأنه تعذر الوفاء بالمثل تماما صورة ومعنى
فيجب المثل معنى وهو القيمة لأنها تقوم مقامه ويحصل بها مثله واسمها يبنى
عنه (٢).

وتجب القيمة في ثلاث حالات وهي : (٣)

١ - إذا كان الشيء غير مثلي كالحیوانات والدور والمصوغات فلكل واحد منها قيمة
تختلف عن الأخرى باختلاف الصفات المميزة بكل واحد.

٢ - إذا كان الشيء خليطا مما هو مثلي بغير جنسه .

٣ - إذا كان الشيء مثليا وتعذر وجود مثله إما حقيقة أو حكما (٤).

مما سبق يتضح لنا أن الاصل العام في الضمان أو التعويض هو ازالة الضرر
عينا كاصلاح الخاطئ أو جبر التلف واعادته صحيحا كما كان عند الأمكان كاعادة
المكسور صحيحا. فان تعذر ذلك وجب التعويض المثلي أو النقدي.

المبحث الثاني : التعويض في القانون المدني :

وأما ما سار عليه القانون المدني فنجد أنه قد نص على أن التعويض له طرق

ثلاثة وهي (٥) :

١ - التنفيذ العيني : في المسؤولية التقصيرية يمكن في قليل من القروض
أن يجبر المدين على التنفيذ العيني على سبيل التعويض. والقاضي ليس
ملزما أن يحكم بالتنفيذ العيني ولكن يتعين عليه أن يحكم به إذا كان ممكنا

(١) الا أن الامام مالك يقول : لا يقضى في العروض من الحيوان وغيره الا بالقيمة يوم استهلك
وجمهور الفقهاء يقولون الواجب في ذلك المثل لا تلزم القيمة إلا عند عدم المثل.

أنظر بداية المجتهد، ج ٢، ص ٣١٢ .

(٢) انظر تبيين الحقائق للزيلعي، ج ٥، ص ٢٢٣، ٢٣٤.

(٣) جمال الدين محمد عطوة - المسؤولية التعاقدية في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة - مرجع
سابق.

(٤) التعذر إما حقيقي حسي كانقطاع وجود المثل في السوق بعد البحث عنه وإن وجد في
البيوت أو حكمي كأن لم يوجد الا بأكثر من ثمن المثل أو كان العجز عن المثل شرعا
بالنسبة للضامن كالحمر بالنسبة للمسلم يجب عليه للنهي عند الخنفة ضمان القيمة وأن
كانت الحمر من المثليات لانه يحرم عليه تملكها بالشراء - أنظر المرجع السابق ص ٣٧٨.

(٥) د. السنهوري - الوجيز، ص ٣٨٩ - ٣٩١.

وطالب به الدائن أو تقدم به المدين .

٢ - التعويض غير النقدي : فإذا تعذر التنفيذ العيني في المسؤولية التقصيرية - وهذا هو الذي يقع غالبا - لم يبق أمام القاضى إلا أن يحكم بالتعويض. وليس من الضروري أن يكون التعويض نقدا. فيصح في قروض نادرة أن يختار القاضى للتعويض طريقا غير النقد. ففى دعاوى السب والذف يجوز للقاضى أن يأمر على سبيل التعويض بنشر الحكم القاضى بادانة المدعى عليه في الصحف. بل إن الحكم بالمصروفات على المدعى عليه في مثل هذه الأحوال والاقْتصار على ذلك قد يعتبر تعويضا كافيا عن الضرر الأدبى الذى أصاب المدعى وهو تعويض غير نقدي لأن الملحوظ فيه هو المعنى الذى يتضمنه.

٣ - التعويض النقدي : وهذا هو التعويض الذى يغلب الحكم به فى دعاوى المسؤولية التقصيرية. وكان كل ضرر حتى الضرر الأدبى يمكن توقيمه بالنقد.

المبحث الثالث : تقدير التعويض والوقت الذي يجب فيه :

يقدر القاضى التعويض بالاستعانة بالخبراء ويلاحظ ما حدث من الأضرار المادية الملموسة والواقعة فعلا. أما الأضرار المحتملة فإن كان وقوعها مؤكدا فهي في حكم الواقعية. وأما ضياع المصالح والخسارة المنتظرة غير المؤكدة فلا يعوض عنها في أصل الحكم الفقهي. لكن يمكن أن نجد مستندا لها في السلطة التقديرية الممنوحة للقاضى فيما لا نص عليه. وذلك عملا بمبدأ السياسة الشرعية من احقاق الحق وتقرير العدل ودفع الحرج والمشقة وأخذا بمشروعية التعزيزات أو الغرامات المالية، يفعل القاضى ما يراه حسب الحاجة.

والمبدأ العام في تعويض الأضرار الناشئة عن ضمان اليد أو المسؤولية التقصيرية هو الماثلة بين التعويض والضرر لأن ضمان الائتلاف ضمان اعتداء، والاعتداء لم يشرع إلا بالمثل في النص القرآني، وفي ضمان العقد أو المسؤولية العقدية لا يشترط التقيد بالمثل وإنما ينفذ الشرط المتفق عليه قدر الامكان عملا بقاعدة «يلزم مراعاة الشرط قدر الامكان» (١).

(١) أنظر - جمال الدين عطوة - مرجع سابق ، ص ٣٨٠.

أما الوقت الذي يجب فيه التعويض فنفرق بين ما تلف بطريق الغصب أو بغير غصب. فأما الغصب فاختلفت آراء الفقهاء في الوقت الذي يجب فيه الضمان على أقوال متعددة . فمنهم من قال انه تجب القيمة أو المثل يوم الغصب. ومنهم من قال يوم انقطاعه عن الأسواق ومنهم من قال يوم الحكم بهلاكه ووجب الضمان على الغاصب (١)

أما الحالة الثانية، وهي تلف الشيء بدون غصب فلا خلاف بين الفقهاء في أن القيمة تجب يوم الهلاك. وعلى هذا تجب قيمة الشيء المستعار وقت التلف وفي الرهن تجب القيمة وقت القبض إن كان المرتهن هو الذي أتلف المرهون وإن كان المتلف هو الأجنبي أو الراهن فتجب قيمته يوم التعدي .

أما القانون المدني فيرى أن التعويض مقياسه الضرر المباشر. فهو في أية صورة كانت يقدر بمقدار الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ. والضرر المباشر يشمل على عنصرين جوهرين هما: الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاتته. فهذان العنصران هما اللذان يقدمهما القاضي بالمال.

وتنص المادة ١٧. مدني على أن يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق بالمضرور فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة باعادة النظر في التقدير (٢). والظروف الملازمة التي يذكر النص أنها تراعى في تقدير التعويض هي الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور لا الظروف الشخصية التي تحيط بالمستول. والأصل أنه لا ينظر إلى جسامه الخطأ الذي صدر من المستول وإنما يقدر التعويض بقدر جسامه الضرر لا بقدر جسامه الخطأ، وفي حالة تغير الضرر ما بين وقت وقوعه إلى يوم النطق بالحكم فإن هذا التغيير يدخل في الحساب عند تقدير التعويض. فالعبرة إذن في تقدير التعويض بيوم صدور الحكم اشدت الضرر أو خف. وإذا كان الضرر لا يتيسر تعيين مداه تعييناً نهائياً وقت النطق بالحكم جاز للقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب في خلال مدة معينة باعادة النظر في التقدير وفقاً لنص المادة ١٧. مدني.

(١) انظر المرجع السابق، ص ٣٨٠.

(٢) التقنينات العربية الأخرى - القانون السوري المادة ١٧١ والقانون الليبي - المادة ١٧٣

والقانون العراقي المادة ٢٠٧، ٢٠٨، والقانون اللبناني المادة ٥٢١/١٣٤.

- انظر د. السنهوري - مرجع سابق، ص ٣٩٢.

المبحث الرابع : ما يجري عليه العمل في البنوك الإسلامية :

أولاً : بالنسبة لامتناع أحد الطرفين عن تنفيذ الوعد أو قدم بيانات أو معلومات أو مستندات غير صحيحة يتحمل أية أضرار تلحق الطرف الآخر نتيجة ذلك ^(١) .

ثانياً : في حالة تأخير الطرف الثاني « الأمر بالشراء » عن سداد أي قسط من الأقساط في موعد استحقاقه يحق للبنك أن يتخذ الإجراءات القانونية اللازمة لحفظ حقوقه قبل الطرف الآخر الذي عليه أن يتحمل ما يترتب على ذلك من مصاريف وأضرار ^(٢) .

ثالثاً : أما بشأن ما يصيب البنك الإسلامي من ضرر نتيجة التأخير في السداد فإن البعض يرى أن تأخير سداد الأقساط المستحقة على العميل في مواعيد استحقاقها على الوجه المتفق عليه يؤدي إلى أضرار بالغة بالبنك يستحق معه التعويض بحسبان أن القاعدة الشرعية وهي أساس المعاملات تقرر أنه لا ضرر ولا ضرار ، وتحسب قيمة هذا الضرر على أساس متوسط نسبة إجمالي أرباح البنك المحققة عن ذات الفترة ، فضلاً عن أية تعويضات أخرى فعليه ، وأن أي منازعة في استحقاق التعويض أو قيمته تعرض على هيئة الرقابة الشرعية لحسمها نهائياً ورأيها فيه بات ^(٣) .

ويرون آخرون أن تأخر المدين عن الوفاء بالدين عند حلول الأجل جاز للدائن أن يطالبه بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب هذا التأخير إلا إذا أثبت المدين أن

(١) أنظر طلبات الوعد بالشراء لبنك قطر الإسلامي - البند السادس ، وبنك فيصل الإسلامي المصري - البند الثامن ، ولاحظ أن بعض البنوك نصت على التزام المشتري فقط في تعويض البنك في هذه الواقعة .

(٢) البند السادس من عقد البيع لبنك قطر الإسلامي .

(٣) فتوى هيئات الرقابة الشرعية الثلاث لدار المال الإسلامي وبنكي فيصل المصري والسوداني .

التأخير حدث بقوة قاهرة أي سبب لا يد له فيه فعندئذ لا يستحق الدائن تعويضاً عن التأخير وأساس هذا الحكم هو الضمان بالتسبب وشرطه التعدي (١) .

كما يرى أصحاب هذا الاتجاه أن تأخير الوفاء بالدين دون عذر شرعي مقبول يعد تعدياً لأنه معصية لقوله عليه السلام : « مطل الغني ظالم » ، واستند هذا الاتجاه إلى نص المادة ١٤٣ ، ١٤٣١ من مجلة الأحكام الشرعية (٢) .

ويرى أنه يمكن تعويض الدائن تخريجاً على قواعد الغصب وذلك أن عدم الوفاء بالدين عند حلول الأجل وامساكه عن الدائن دون عذر شرعي يجعل المدين في حكم الغاصب للمدين لأن ابقاؤه بعد حلول الأجل يعد تعدياً والغصب هو التعدي على حق الغير ، وإذا كان المدين تاجراً أي ممن يقوم باستثمار الدين نفسه أو باعطائه للغير مضاربة وآخر الدين عن موعد استحقاقه فإن جميع أرباح الدين تكون للدائن ، ويكن تقدير هذه الأرباح إما باقراره بمتوسط أرباحه وإما بواسطة لجنة تحكيم أو بواسطة القضاء . كما يمكن عند إبرام الاتفاق معه في مضاربة أو مرابحة مثلاً أن يتفق على نسبة الريح من واقع دراسة الجدوى التي قدمها العميل أو التي قبلها ويتبنى على أن هذا هو الأساس ما لم يشبث المدين أن الأرباح الفعلية أقل من ذلك (٣) .

(١) اتجاه المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية . أنظر فتاوى المستشار الشرعي في هذا الشأن رقم (٣) .

(٢) تنص المادة ١٤٣ على أن : « من تسبب في تلف مال الغير ضمنه » ، وتنص المادة ١٤٣١ على أنه : « يشترط في الضمان بالتسبب التعدي في الفعل الذي تسبب عنه التلف » . ويقصد بالتعدي التفريط بأن يكون الفعل مخالف للشرعة .

(٣) استند في ذلك لما جاء في المغني ج ٥ ، ص ٢٠٥ . « إذا غصب ائماناً فأخجر بها أو عروضا وأخجر بضمنها اشتراه في ذمته ثم نقد الأئمان ، قال أصحابنا : الريح للمالك والسلع المشترية له لأنه فاعل ملكه فكان له وإن حصل خسران فهو على الغاصب .. وإن دفع المال إلى من يضارب به فالحكم في الريح على ما ذكرناه وليس على المالك من أجر العامل شيء لأنه لم يأذن له في العمل بماله .

- واستند أيضاً للمادة ١٣٦٧ « لا يضمن الغاصب (ومثله المدين الممتنع عن الوفاء) ما فوته على المالك من الريح بحيسه مال التجارة » .

وهذا يعني أن تعويض البنك لا يقاس بما لحقه من خسارة بسبب عدم الوفاء عند حلول الأجل بل يقاس بما حققه المدين من ربح خلال المدة التي امتنع فيها عن الوفاء ويمكن اثبات هذا بكافة وسائل الأثبات الشرعية . كما يجوز أن يعهد إلى لجنة تحكيم بتقديره في حين أن التعويض على أساس التسبب في الضرر المذكور يقاس بما لحق البنك من ضرر بسبب التعدي في التأخير وليس بما حققه المدين من ربح من جراء حبس الدين عن الدائن عند حلول الأجل فهما طريقان يمكن اختيار أحدهما .

وأقترح طريقة ثالثة وهي تخريج تعويض البنك عن التأخير في الوفاء بالدين على أساس مضاربة المثل ، فالمدين الذي يحبس الدين عن الدائن عند حلول الأجل دون عذر شرعي وهو ممن يمارسون التجارة ويعملون في مجال الاستثمار يكون قد أستثمر مبلغ الدين دون اتفاق فيلزمه حصة رأس المال في الربح . كما فعل عمر بن الخطاب مع ولديه عندما اقترضا مالاً من أبي موسى الأشعري دون وجه حق لأن أبا موسى لم يقرض غيرها .

وأقترح طريقة رابعة وهي على أساس التعزيز بأخذ المال ممن ارتكب معصية لا حد فيها ولا كفارة واعطائه لمن أصابه ضرر من جراء ذلك .

ولقد ثبت التعزير بأخذ المال عن رسول الله ﷺ وكما قال رسول الله ﷺ :
« مطلق الغني ظالم » ، « والعقوبة تجوز بأخذ المال واعطائه للمضرر » .

وهذا الأساس لا ينظر في التعويض إلى ما حققه المدين المناطل من كسب أو ربح الامتناع عن الوفاء بالدين بل ينظر إلى أن التأخير كان معصية تكون جريمة تعزيرية وإن كان هناك شخص تضرر من هذه المعصية .

ويمكن أن يعهد بتقدير هذا التعويض على هذا الأساس بواسطة لجنة التحكيم دون النص عليه في العقد بهذا التكييف إذ أن التعزير لا يملكه إلا ولي الأمر ونحن نحكم بالتعويض على هذا الأساس الشرعي دون حاجة إلى ذكره في العقد .

والخلاصة هي جواز النص على تعويض البنك عن الأضرار التي تلحق به بسبب عدم قيام المدين بالوفاء بالدين عند حلول الأجل ما لم يكن هذا التأخير قد

حدث بسبب لا بد له فيه ولا يستطيع له دفعا ، أما تقدير التعويض فيؤخذ فيه بأحد المعيارين إما مقدار ما حصل المدين من ربح في مشروعاته وإما مقدار الضرر الذي وقع على البنك ويترك ذلك للجنة التحكيم وفق أحكام الشريعة الإسلامية وتستطيع اللجنة أن تؤسس حكمها على أحد الأعتبارات السابقة^(١) .

(١) يلاحظ أن جميع الحلول المقدمة لم تتضمن اقتراح بتقدير ما لحق الدائن من ضرر الخسائر بتأخير المدين عن الدفع بطريق الاتفاق . « حيث أن طريق الاتفاق على مقدار ضرر الدائن من تأخير الوفاء له محذور كبير . حيث أنه قد يصبح ذريعة لها مستور بتواطؤ بين الدائن والمدين بأن يتفقا في القرض على فوائد زمنية رهوية ثم يعقد القرض لمدة قصيرة وهما متفاهما على أن لا يدفع المدين القرض في ميعاده لكي يستحق عليه الدائن تعويض تأخير متفق عليه مسبقاً يعادل سعر الفائدة وذلك لا يجوز إذا أقرت فقهيًا فكرة التعويض عند ضرر التأخير أن يحدد هذا التعويض باتفاق مسبق بل يجب أن يناط تقديري التعويض بالتضاء تقدره المحكمة عن طريق لجنة خبراء محلقيين لكيلا يتخذ تقدير التعويض بالاتفاق المسبق ذريعة لفوائد رهوية مستورة » .

- أنظر تفصيلات ذلك في المرجع التالي :-

- مصطفى أحمد الزرقا - هل يقبل شرعاً الحكم على المدين الماطل بالتعويض على الدائن ؟ - مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي - العدد الثاني - ١٩٨٥ ، ص ٨٩ وما بعدها .

مقدمة رقم الصفحة

١٣٩٤	المراوحة	الفصل الأول : الصعوبات القانونية التي تعترض تطبيق
١٣٩٤	المبحث الأول : الوعد بالشراء أو بالبيع ملزم أم لا
١٤٠٤	المبحث الثاني : الملابس القانونية لعقود المراوحة في اطار
١٤١٠	الممارسات العملية بين العميل والبنك
١٤١٠	المبحث الثالث : المشاكل القانونية التي تتضمنها القوانين
١٤١٥	المصرفية
١٤١٥	الفصل الثاني : حق الضمان وموقف البنوك الإسلامية منه
١٤١٥	المبحث الأول : الضمان في اللغة وعند الفقهاء وفي القرآن
١٤١٦	الكريم
١٤١٧	المبحث الثاني : أقسام الضمان
١٤١٨	المبحث الثالث : الضمان في البيع وفي عقد المراوحة
١٤٢١	المبحث الرابع : العربون
١٤٢١	الفصل الثالث : التعويض
١٤٢٢	المبحث الأول : التعويض في الشريعة الإسلامية
١٤٢٣	المبحث الثاني : التعويض في القانون المدني
١٤٢٤	المبحث الثالث : تقدير التعويض والوقت الذي يجب فيه ..
١٤٢٦	المبحث الرابع : ما يجري عليه العمل في البنوك الإسلامية

المؤتمر السنوي السادس للمجمع الملكي
لبحوث الحضارة الإسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :
«خطة (استراتيجية) الاستثمار في البنوك الإسلامية : الجوانب
التطبيقية، والقضايا والمشكلات» .
بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب /
البنك الإسلامي للتنمية / جدة .

عمان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ
٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

ببحث الدكتور سامي حسن حمود

عن

«تطبيقات بيع الرابحة للأمر والشراء من الإستثمار البسيط، إلى
بناء سوق رأس المال الإسلامي مع إختيار تجريبية بنك البركة
في البحرين كنموذج عملي»

**تطبيقات بيوع المراجعة للأمر بالشراء
من الاستثمار البسيط الى بناء سوق رأس المال الاسلامي
مع اختيار تجربة بنك البركة في البحرين كنموذج عملي**

بحث مقدم الى ندوة «استراتيجية الاستثمار في البنوك
الاسلامية» المنظمة بالتعاون بين المجمع الملكي لبحوث الحضارة
الاسلامية والمعهد الاسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك
الاسلامي للتنمية في جدة والمقرر عقدها اثناء المؤتمر السنوي
السادس للمجمع الملكي في الفترة الواقعة بين ٢٢ - ٢٥ شوال
١٤٠٧ هـ الموافق ١٨ - ٢١ حزيران ١٩٨٧ في عمان - المملكة
الاردنية الهاشمية .

إعداد

الدكتور سامي حسن حمود

مدير عام بنك البركة الإسلامي

للإستثمار

للنامة - دولة البحرين

تقديم البحث وبيان المحتويات

يعتبر بيع المرابحة للأمر بالشراء عصب النجاح في التطبيق المصرفي الاسلامي الحديث، سواء كان ذلك على مستوى التعامل المحلي أم كان على المستوى الدولي. لذلك لم يكن مستغرباً - في ضوء أهمية هذا النوع المستحدث من التعامل أن يخصص له المجمع الملكي لبحوث الحضارة الاسلامية بالتعاون مع المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب هذه الندوة الخاصة التي تعالج مختلف جوانب هذا التعاقد الفريد، وهو التعاقد الذي دعت اليه الحاجة، وأغنته التجربة وتوجته الآمال المزدانة بطموحات العمل المتصل لاستمرار الاجتهاد فيه من أجل التطوير والابداع.

وإذا كان يحق للاردن أن يفخر بما قدمه العالم الاسلامي من بنات فكر-أبنائه في مجال ترسيخ بناء هذه الصورة المركبة من الوعد بالشراء والبيع بالمرابحة، سواء كان ذلك في مرحلة البناء النظري أم في ميدان العمل التطبيقي^(١)، فإنه ليجدر بمن يسجل الاحداث بحقائقها أن يذكر بالخير ذلك الدور الرائد الذي قام به البنك الاسلامي للتنمية في بواكير دخوله ميدان العمل حيث تبنى رئيس البنك الأخ الفاضل الدكتور احمد محمد علي فكرة بيع المرابحة للأمر بالشراء وطبقها على تمويل عمليات التجارة الدولية التي تحتاج اليها الدول الاسلامية.

(١) المقصود بالاشارة هنا هو السبق العلمي الذي كشف فيه الباحث عن الاساس الفقهي لصورة هذا التعاقد الفريد حيث جرى استخراج النص من موطنه في كتاب «الام» للإمام الشافعي وذلك من خلال البحث العلمي الذي قدم فيه الباحث رسالته لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق لدى جامعة القاهرة والتي جرت مناقشتها بتاريخ ١٩٧٦/٦/٣. وقد ادخل الباحث هذه الصورة التعاقدية في قانون البنك الاسلامي الاردني رقم ١٣ لسنة ١٩٧٨ بعد أن وافقت لجنة الفتوى التابعة لوزارة الاوقاف الاردنية على قبول مبدأ القول بالالتزام في الوعد.

انظر في ذلك :

أ - سامي حمود، تطوير الاعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية الطبعة الاولى (القاهرة ، ١٩٧٦) ص ٤٧٦-٤٨١ .

ب - سامي حمود - الاعمال التحضيرية لانشاء البنك الاسلامي الاردني محفوظات خاصة لمشروع القانون الخاص بانشاء البنك ومناقشات لجنة الفتوى للمشروع في الفترة الواقعة بين ١٩٧٧/٧ - ١٩٧٧/٩/١١ .

وإذا كان قد اجتمع في هذه الندوة المباركة السهم الحضارى المتمثل في المجمع الملكي العتيد مع القوس المشدود بعزم الارادة على العمل المشترك وهو العزم الذي تمثل في ايجاد البنك الاسلامي للتنمية، فإن اجتماع هذا السهم مع ذلك القوس إنما يعبر عن وحدة الفكر والعمل في سبيل استمرار بناء صرح الحضارة الاسلامية المجيد لكي تظل هذه الحضارة مرتفعة الاعلام على مر العصور والازمان.

ويتألف البحث المقدم من اربعة فصول وخاتمة حيث اشتمل الفصل الاول على نبذة تاريخية عن بيع المرابحة وتطوره المعاصر في صورة التعامل المركب من أمر بالشراء ووعد بالتبايع.

أما الفصل الثاني فقد تضمن بيان النموذج الاردني في تطبيق بيع المرابحة للأمر بالشراء باعتباره الاساس الذي نسجت على منواله البنوك الاسلامية الأخرى الصور المختلفة للتطبيق مع بعض الاختلافات في الشكل دون الجوهر. وتناول الفصل الثالث آلية (ميكانيكية) تطبيق بيع المرابحة للأمر بالشراء ومجالاته والمشكلات والحلول المقترحة لهذه المشكلات.

وتضمن الفصل الرابع الآفاق المستقبلية لبيع المرابحة من ناحية التخطيط المتصور للانتقال بالعملية من مجرد عملية استثمارية بسيطة إلى قاعدة راسخة لايجاد ادوات استثمارية ملائمة بحسب طبيعتها لايجاد نواة سوق رأس المال الاسلامي مع الاشارة في ذلك إلى تجربة بنك البركة الاسلامي في البحرين. وقد أوجزت الخاتمة خلاصة البحث وما يراه الباحث من توصيات.

ولا يسع الباحث إلا أن يتقدم بالشكر والتقدير لهذه المبادرة الطيبة التي رعاها كل من معالي الدكتور ناصر الدين الأسد - رئيس المجمع الملكي لبحوث الحضارة الاسلامية - في عمان ومعالي الدكتور احمد محمد علي - رئيس البنك الاسلامي للتنمية - في جدة من اجل بحث موضوع المرابحة على هذا المستوى العلمي الرفيع، كما يشكر الباحث كذلك معالي البروفسور كوركوت اوزال مدير المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب وجميع المشاركين في اغناء التراث الإسلامي بخلاصة الفكر والابداع.

ونسأل الله - سبحانه وتعالى - أن يديم لقاءات الخير في ظل مجد هذه الحضارة التي نرجو لها دوام الازدهار لترسيخ مفاهيم العدل والاحسان في تعامل الانسان مع اخوانه من بني الانسان.

والسلام عليكم ورحمه الله وبركاته ..

الباحث

الدكتور سامي حسن حمود

البحرين في ١٤ شعبان ١٤٠٧ هـ

الموافق ١٢ ابريل ١٩٨٦ م

الفصل الأول

نبذة تاريخية عن بيع المرابحة وتطوره المعاصر

١ - أساس بيع المرابحة في الفقه الاسلامي :

يعتبر بيع المرابحة نوعاً من أنواع البيوع المعروفة في الفقه الاسلامي . والبيع في الشرع هو كما جاء في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (مبادلة المال بالمال بالتراضي) وفي اللغة هو مطلق المبادلة من غير تقييد بالتراضي^(١).

والأصل في البيع أنه جائز بالكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقد ورد فيه قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ (من سورة البقرة، الآية ٢٧٥) وأما السنة فقد وردت روايات كثيرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيوع وكان الناس يتعاملون بها فأقرهم على ما يجيزه الشرع ونهاهم عما لا يجوز. وأما الاجماع فإن الأمة قد أجمعت على جواز البيع في الجملة وأنه أحد اسباب التملك^(٢).

ويتميز بيع المرابحة بأن فيه بيانا لرأس المال في الشيء المبيع، فهو من بيوع الامانة^(٣) وقد عرفه ابن قدامة في كتابه المغني بأنه «البيع برأس المال وبيع معلوم

(١) أنظر - الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الجزء الرابع (بيروت : دار المعرفة للطباعة والنشر، دون تاريخ) ص ٢
(٢) أنظر - المرجع السابق - ص ٣.

(٣) تصنف البيوع في النظر الفقهي من ناحية بيان الثمن إلى بيوع مساومة وبيوع امانة.
- اما بيوع المساومة فهي التي يحدد فيها ثمن المبيع بالمفاوضة أو الايجاب والقبول دون بيان لرأس المال.

- واما بيوع الأمانة فإنها تكون مبنية على أساس بيان رأس المال وهي تنفرع إلى ثلاث صور هي :

- المرابحة وتكون بالمبيع برأس المال مع اضافة ربح معين يتفق عليه.
- التولية وتكون بالمبيع برأس المال دون ربح او خسارة.
- الوضعية او المواضعة وتكون في حالة البيع بخسارة تطرح من رأس المال.
أنظر - مصطفى احمد الزرقاء، الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد، الجزء الاول (المدخل الفقهي العام)، الطبعة السادسة (دمشق : مطبعة جامعة دمشق ١٩٥٩)، ص ٥٤٧.

ويشترط علمهما (أي البائع والمشتري) برأس المال فيقول رأس مالي فيه أو هو عليّ بمائة بعتك به وريح عشرة فهذا جائز لا خلاف في صحته ولا نعلم فيه عند أحد كراهة^(١). ثم آورد ابو محمد - رحمه الله تعالى - ما نقل من آراء عن ربط الريح بنسبة من رأس المال، كما لو قال البائع للمشتري بعتك هذا الشيء - مثلا - برأسمالي فيه وهو مائة وأربح في كل عشرة درهما، فقال بأنه نقل عن الإمام احمد بن حنبل كراهة ذلك كما نقل القول بالكراهة ايضا عن ابن عمر وابن عباس، وأورد ابو محمد ايضا القول بالترخيص في هذه المسألة عن سعيد بن المسيب وابن سيرين وشريح والنخعي والثوري والشافعي واصحاب الرأي^(٢).

والذي يظهر من استعراض آراء من قالوا بالكراهة في بيان الريح بطريق النسبة إلى رأس المال هو الظن بوجود الجهالة في الثمن، وهذا الظن ليس واردا طالما أن الامر معلوم أو يمكن العلم به بنتيجة الحساب، لذلك فقد انتهى ابو محمد من تحرير المسألة بالقول بأن الكراهة المروية عن ابن عمر وابن عباس إنما هي كراهة تنزيه وإن البيع صحيح.

وإن من يتفحص حقيقة هذا البيع المبني على الأمانة في بيان رأس المال أو اعلان حقيقة تكلفة المبيع بما قام به على البائع يجد أن البيع بهذه الصورة يكون من أشرف البيوع لأنه يسمح من نفس الشاري أي تشكك قد يراوده من ناحية الثمن الذي يدفعه.

٢ - الصورة المستحدثة في بيع المراهحة للأمر بالشراء:

يختلف بيع المراهحة الذي تتعامل به المصارف الاسلامية عن صورة المراهحة المعروفة عموما والمبحوثة في المؤلفات الفقهية لمختلف المذاهب الفقهية المعتمدة. فالمراهحة عند الفقهاء هي نوع من التجارة يكشف فيها التاجر البائع للمشتري ورأسماله في السلعة الموجودة بحوزته وذلك بحسب ما اشتراها او بما قامت عليه، ثم يضيف ربحا مبينا ومعلوما ويقول ابيعها لك برأسمالي فيها وهو كذا وريحي فيها

(١) أنظر : ابن قدامة، المغني، الجزء الرابع (القاهرة : مكتبة القاهرة، دون تاريخ) ص ١٣٦.

(٢) أنظر : المرجع السابق، نفس الجزء والصفحة.

كذا. أما بيع المرابحة الذي تتعامل به المصارف الاسلامية فيبدأ من عند صاحب الحاجة الذي يأتي إلى المصرف ليطلب شراء سلعة معينة ليست موجودة بحوزة المصرف وذلك على اساس أن الطالب يعد بأن يشتري السلعة التي يطلبها من المصرف بما تقوم عليه من تكلفة زائداً الربح الذي يتفق عليه معه .

وهذه هي الصورة المستحدثة لهذا التعامل المركب من وعد وبيع، فما هو اصل هذه الصورة وما هو سندها من الفقه وما مدى احتياج الناس والمصارف الاسلامية إلى تطبيقها في الحياة المعاصرة؟

اساس ظهور الصورة في الفقه الاسلامي

ليس لهذا العنوان بالشكل الذي أصبح معروفاً ببيع المرابحة للأمر بالشراء وجود في المؤلفات الفقهية القديمة حيث لم تكن هذه الصورة معروفة اساساً في التعامل قبل عام ١٩٧٦ عندما اكتشف الباحث - ولأول مرة - وجود الاساس الفقهي لهذه الصورة المركبة من مواعدة وبيع^(١)، وقد جاء هذا الاكتشاف من خلال البحث العلمي الذي كان يعده الباحث لنيل درجة الدكتوراه في موضوع - تطوير الاعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الاسلامية وهي الرسالة التي جرت مناقشتها في كلية الحقوق بجامعة القاهرة في ١٩٧٦/٦/٣٠.

وقد جاءت بداية الخيط في تحقيق هذا الكشف العلمي من خلال مراجعة كتاب الأم للإمام الشافعي - رحمه الله تعالى - حيث ورد فيه ما يلي :

(١) كان هذا هو الرأي الذي انتهى اليه فضيلة الاستاذ الشيخ محمد فراج السنهوري (رحمه الله تعالى) والذي كان أستاذ مادة الفقه المقارن للدراسات العليا بقسم الشريعة الاسلامية في كلية الحقوق بجامعة القاهرة. وقد كان الاستاذ المرحوم مهتماً اهتماماً شخصياً بموضوع الرسالة التي كان يعدها الباحث بعد أن درس على يديه دبلوم الشريعة الاسلامية وكان الاستاذ المشرف على الرسالة (فضيلة الشيخ زكريا البري - رئيس قسم الشريعة الاسلامية في كلية الحقوق بجامعة القاهرة) يطمئن إلى رأي الشيخ السنهوري الذي كان استاذاً للاستاذ المشرف على الرسالة.

« وإذا أرى الرجلَ الرجلَ السلعة، فقال : اشتر هذه وارحك فيها كذا، فاشترها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال ارحك فيها بالخيار إن شاء احدث فيها بيعا وإن شاء تركه. وهكذا إن قال اشتر لي متاعا ووصفه له أو متاعا أي متاع شئت وأنا ارحك فيه فكل هذا سواء، يجوز البيع الأول ويكون فيما اعطى من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت، إن كان قال ابتاعه (الصواب ابتعه) واشترته منك بنقد أو دين، يجوز البيع الأول ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدده جاز...» (١).

وهذا يعنى امکان قيام صاحب الحاجة إلى سلعة ما (سواء كانت خاصة بالاستعمال الشخصي أم كانت للمتجارة) بتكليف شخص آخر بأن يشتري هذه السلعة في مقابل وعد من الأمر بأن يشتري منه ما اشتراه مع تحديد الربح الذي يعطيه إياه.

وعندما نظر الباحث إلى هذه الصورة بعين المصرفي المطلع على احتياجات الناس ومتطلباتهم وجد أن هذا الباب يسد حاجة الناس بصورة أوسع مما يسده به باب المضاربة الشرعية لو كان هو المنفذ الوحيد للتمويل في نطاق عمل البنك الإسلامي، فقد كانت المضاربة التي هي صورة من صور المشاركة بين رأس المال وعمل الانسان هي المخرج الوحيد الذي كان يطرحه المفكرون الاسلاميون في العقدين السادس والسابع من هذا القرن لحل مشكلة الاستثمار والتمويل الاسلامي، ولكن لم يقل لنا هؤلاء المفكرون كيف يمكن أن يمول البنك الاسلامي بالمضاربة شخصا يريد شراء سيارة لاستعماله الشخصي مثلا أو اثاثا لمسكنه حيث لا يوجد ربح ولا توجد تجارة، كما لم يقل لنا أحد منهم كيف يمول البنك الاسلامي شراء انايبب نقل المياه مثلا إذا رغبت دائرة المياه الحكومية في أن تتمول للشراء. فهل يقف البنك الاسلامي مكتوفا أمام هذه الاحتياجات المعتمدة ولا يمول إلا التجارة والتجارين؟

(١) أنظر - الشافعي، كتاب الام، الطبعة الأولى، تصحيح محمد زهدي النجار، الجزء الثالث، القاهرة : مطبعة الكليات الأزهرية (١٩٦١)، صفحة ٣٩.

وهب ان تاجرا لا يريد شريكا بل يريد بضاعة يشتريها بالاجل ويتصرف فيها بالبيع والتقليب، أو صانعا يريد شراء المواد الخام لصناعته ولا يريد لأحد أن يدخل شريكا معه في مصنعه وعمله، و فهل يلزم الناس بالمشاركة من اجل التمويل وهم لا يرغبون ؟

ولو كان هناك طبيب بحاجة إلى جهاز للأشعة أو آلة للجراحة المتقدمة فهل يجرى معه البنك الاسلامي عقد مضاربة على العمل في الآلة ؟

إن قاعدة الاسلام مبنية على رفع الحرج عن الناس، وإن عدل الشريعة مبنية على التيسير في دين الله، وإنه لا يمكن النظر في الزام الناس بقبول ما لا يريدون قبوله طالما أن في الشرع متسع للاختيار ولكن الضيق يأتي من نقصان العلم والمعرفة بالاحكام.

فكيف تطورت هذه الصورة من النظرية إلى التطبيق، هذا ما سنعرض اليه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

النموذج الاردني لبيع المرابحة للأمر بالشراء

١ - خلفية التطوير واثره في العالم

كان للتجربة الاردنية أثر واضح في ادخال مفهوم الوعد الملزم على بيع المرابحة لأمر بالشراء وذلك من خلال ما قدمه النموذج الاردني لهذه الصورة عندما صدر قانون البنك الاسلامي رقم ١٣ لسنة ١٩٧٨.

فقد رأت لجنة الفتوى التي كلفها معالي وزير الاوقاف في ذلك الوقت معالي الاستاذ كامل الشريف بدراسة مشروع قانون البنك - الذي كان للباحث شرف اعداده وتقديمه - إن الأخذ بالقول بلزوم الوعد في هذا التعامل أمر ممكن باعتباره أن الالتزام القضائي بالوعد أمر معروف في الفقه المالكي، فقد نقل الاستاذ الجليل مصطفى أحمد الزرقاء في مؤلفه الجامع «الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد» إن الرأي المشهور عند المالكية يعتبر الوعد بالعقد ملزماً للواعد قضاء إذا ذكر فيه سبب ودخل الموعود تحت الزام مالي مباشرتة ذلك السبب بناء على الوعد^(١). كما إن القول بلزوم الوعد قضاء منقول كذلك عن ابن شبرمة^(٢).

ونظراً لما يؤدي اليه القول بلزوم الوعد قضاء من استقرار في المعاملات ودفع للضرر الذي قد يتعرض له البنك الاسلامي من جراء النكول عن اتمام البيع فيما يكون الأمر قد طلب شراء من سلع او معدات قد لا تكون صالحة لغير الغاية التي طلبها من اجلها، كل ذلك قاد الباحث إلى الاطمئنان إلى عدالة القول بلزوم الوعد قضاء لدفع الضرر والوصول إلى استقرار المعاملات وتجنب الضرر والتفجير. وإن من يستعرض قواعد الشرع الحنيف يجد أنه كما يقول الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم : لا ضرر ولا ضرار.

(١) أنظر - مصطفى احمد الزرقاء، مرجع سابق، نفس الجزء، صفحة ١.٢٣ - ١.٢٤.
(٢) أنظر - ابن حزم : المحلى(بيروت : دار الأفاق الجديدة، دون تاريخ)، الجزء الثامن، ص ٢٨.

وفي ضوء هذا التصور المتصور ومن أجل سلامة الاساس الذي سيبني عليه عمل البنك الاسلامي الاردني تم وضع التعريف الشامل لبيع المراهجة للأمر بالشراء وهو التعريف الذي أقرته لجنة الفتوى ^(١) وتضمنه القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٨ ونصه كما يلي ^(٢) :

بيع المراهجة للأمر بالشراء : قيام البنك بتنفيذ طلب المتعاقد معه على اساس شراء الأول ما يطلبه الثاني بالنقد الذي يدفعه البنك كلياً أو جزئياً وذلك في مقابل التزام الطالب بشراء ما أمر به وحسب الربح المتفق عليه عند الابتداء.

ومع صدور هذا التعريف لبيع المراهجة للأمر بالشراء بالصورة التي أقرتها لجنة الفتوى ^(٣) فقد بدأ عهد جديد لدخول هذه الصورة نطاق الاستعمال المتسع سواء على مستوى البنوك الاسلامية المحلية ^(٤) أم على مستوى التعامل الدولي في

(١) أنظر - تقرير لجنة الفتوى إلى معالي وزير الاوقاف عن مشروع قانون البنك الاسلامي الاردني وهو التقرير الصادر عن دار الافتاء تحت رقم ٦٥/٥/٤ تاريخ ١٩٧٧/٩/٢٢.

(٢) أنظر - المادة رقم ٢ من قانون البنك الاسلامي الاردني رقم ١٣ لسنة ١٩٧٨ المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد ٢٧٧٣ تاريخ ١٩٧٨/٤/١.

(٣) شارك في اجتماعات لجنة الفتوى التي كلفت بدراسة مشروع قانون البنك الاسلامي الاردني كل من :

- الشيخ محمد عبده هاشم (المفتي العام)، الشيخ عز الدين الخطيب، الشيخ محمد ابو سردانه، الشيخ اسعد بيوض التميمي، الدكتور ابراهيم زيد الكيلاني، الدكتور عيد السلام العبادي، الدكتور ياسين الدرادكه، وانضم إلى اللجنة من غير اعضاء لجنة الفتوى كل من :
الشيخ عيد الحميد السائح، الدكتور محمد احمد صقر

كما شارك الباحث الدكتور سامي حمود في المناقشات باعتباره معد المشروع وقد عقدت اللجنة لهذه الغاية ١٥ اجتماعاً في الفترة الواقعة بين ١٩٧٧/٧/٦ - ١٩٧٧/٩/١١ وكان بعض هذه الاجتماعات تمت احياناً من بعد صلاة العشاء حتى صلاة الفجر.

(٤) زار الباحث خلال عامي ١٩٧٧/١٩٧٨ بناء على دعوات الاستضافة التي تلقاها من البنوك الاسلامية الحديثة لشرح مفهوم العمل المصرفي الاسلامي ومن بينها النموذج الاردني لبيع المراهجة للأمر بالشراء - كلام من :

- الحاج سعيد احمد لوتاه - رئيس مجلس ادارة بنك دبي الاسلامي - دبي
- الحاج احمد بزيع الياسين - رئيس مجلس ادارة بيت التمويل الكويتي - الكويت
- الدكتور احمد محمد علي - رئيس البنك الاسلامي للتنمية - جدة

داخل العالم الاسلامى وخارجه^(١). وهكذا اصبح النموذج الاردني في بيع المراهبة منهجا معروفا وتسير على منواله العديد من البنوك والمؤسسات المالية الاسلامية مع بعض التفرعات والاختلافات التي لا تؤثر في جوهر التعاقد وطبيعته.

٢ - النقد الموجه للنموذج الاردني

واجه النموذج الاردني لبيع المراهبة للأمر بالشراء بجهات متعددة من النقد والتجريح وهو أمر طبيعي في مناهج السلوك والتفكير الإنساني، ذلك أن بيع المراهبة اصبح يمثل حجر الاساس في نجاح البنوك الاسلامية كما أن حجم الاستثمارات المالية المبنية عليه تمثل الحجم الاكبر من استثمارات البنوك الاسلامية التي تستطيع أن تنافس فيها البنوك العادية في كل مجال وميدان.

ورغم كثرة الانتقادات إلا أن احدا لم يستطع الاعتراض على اساس التعامل وإنما انصب النقد على جوانبه باستثناء ما اورده البعض من اقوال المالكية الذين اوردوا صورا مماثلة لبيع العينة رغم إن صورة المراهبة ليست منها.

فقد ورد في المقدمات لابن رشد إن من صور العينة إن يقول : اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقدا وأنا ابتاعها منك بأثنى عشر إلى أجل، حيث قال المؤلف أن ذلك حرام لا يحل ولا يجوز لأنه رجل ازداد فى سلفه.

ورغم أن المنع هنا هو اجتهاد مأخوذ من باب سد الذرائع الذي توسع فيه فقهاء المذهب المالكي إلا أنه لا يعدو أن يكون رأيا فقهيا يقابله رأي آخر للإمام الشافعي يبيح فيه ذلك صراحة، فلماذا يلزم الناس ويجبر المفكر الاسلامى على اتباع الرأى الأشد في حين ان التيسير ورفع الحرج هما سمة مميزة من سمات الدين الاسلامي الحنيف.

(١) تنبتهت البنوك الاجنبية إلى صورة بيع المراهبة للأمر بالشراء واحدثت صورا من التعامل الذي تتوسط فيه لشراء سلع أو معادن بالنقد من طرف لبيعها إلى طرف آخر بالاجل بفارق ربح يترازى مع اسعار الفائدة الراجحة، وقد اجتذبت هذه الطريقة مئات الملايين من أموال البنوك الاسلامية والمستثمرين الاسلاميين بسبب توفر المواد وانتظام الاسواق، وبما حبلنا لو طور العالم الاسلامي تجارته لكى يستوعب الاموال الباحثة عن الاستثمار الحلال وهي تعد بالبلايين بحسب الاحصائيات المتوفرة بالارقام.

وذهب آخرون إلى القول بأن جهة الحرمة في هذا التعامل (بحسب زعمهم) تتمثل في القول بالالزام وأنه لو لم يكن هناك لزام لكان التعامل صحيحا ومقبولا شرعا.

وهذا أمر أكثر غرابة من سابقه، فهل يكون القول بلزوم الوعد مخالفة في حين أن الله سبحانه وتعالى يأمر بالوفاء بالوعود والعهد ؟

ثم من قال بأن الاضرار بالبنك الاسلامي يكون مقبولا شرعا ؟ فإذا أمر المتعامل البنك بشراء آلة لا يحتاجها غيره وجاء له البنك بالآلة حسب ما طلب ثم عن له أن يخلف الوعد، فهل يكون هذا الخلف بالوعد حلالا، وإذا كان ذلك يجوز فمن يجبر الضرر الذي يتعرض له البنك بسبب هذا التناول الذي ليس له ما يبرره ؟ وبالغ بعضهم في القول بأن هذه المعاملة لم يقل بها أحد من السابقين وكأن شرع الله يُلقِي الحجر على العقول مع أنه الدين الذي يعطى للمجتهد أجره إذا أخطأ وأجرين إذا أصاب.

ورغم أن النقد والاعتراض صفة من صفات الانسان بوجه عام إلا أن محاولة فرض الآراء الضيقة من أجل التضييق على الناس أمر لا يجوز في دين الله الذي رفع به الحرج، وأن هؤلاء الذين يريدون أن يجعلوا من أفهامهم الضيقة موازين لمصالح الناس دون أن يرتفعوا بهذه الافهام إلى مقاصد الشرع وغاياته ومراميه هم أناس ظالمون لأنفسهم أولا وظالمون لأمتهم المتطلعة للنعوذ بالله إلى المجد من جديد.

لقد كانت البنوك الربوية متفردة في الساحة لاجبار الناس على التعامل بالربا طوعا وكرها وكان هؤلاء المدعون بحماية الاسلام والمسلمين نائمين على الطريق وليس من عمل إلا أنهم يحوقلون^(١)، فلما جاء الفكر الاسلامي المستنير يفتح الطريق للعمل الحلال ويحل المشاكل ويقدم الحلول قام هؤلاء النفر ينقدون ويجرحون، فلا هم جاهدوا من قبل ولا تركوا المجاهدين يقاتلون بأى جهد.

(١) الحوقلة - هي القول المعروف لا حول ولا قوة إلا بالله .

ونظرا لكثرة ما تعرض له بيع المراهجة للأمر بالشراء من هجوم فقد تصدى
الاستاذ الفاضل الدكتور يوسف القرضاوي لكل ما يقال من ادعاءات حول هذا
التعامل بالصورة التي تقوم بها البنوك الاسلامية واصدر بذلك كتابا شاملا يتضمن
الرد على الشبهات المثارة فجزاه الله خيرا^(١).

(١) أنظر - يوسف القرضاوي - بيع المراهجة كما تجر به المصارف الاسلامية (الكويت دار القلم،
١٩٨٤) الطبعة الأولى.

الفصل الثالث

تطبيقات بيوع المراهحة

«الميكانيكية والمجالات والصعوبات»

١ - ميكانيكية التطبيق ونطاقه

يقوم تطبيق بيع المراهحة للأمر بالشراء في البنوك الاسلامية على آلية (ميكانيكية) محددة مؤداها أنه لا بد من وجود الاطراف التالية :

١ - الأمر بالشراء وهو الراغب في شراء السلعة.

٢ - المصرف الاسلامي وهو الجهة المستعدة لتلقي الطلب.

٣ - البائع وهو مالك السلعة.

وتتم العملية كما يلي :

أ - يأتي الراغب في شراء السلعة للمصرف الاسلامي الذي يتعامل معه ويعرض عليه طلب شراء السلعة التي يرغب في شرائها مبينا اوصافها ومصدرها وثمانها الذي يكون قد سامه وعرفه.

ب - إذا وافق المصرف وكان للمتقدم سقف محدد للتعامل، فإنه يتلقى طلب عميله (الأمر بالشراء) ويحدد معه شروط الدفع ويبين له الثمن الذي سوف يبيعه على أساسه وهو السعر المبني على كلفة الشراء (الثمن الاساسى للسلعة زائدا مصاريف الشحن والتأمين والرسوم الجمركية ومصاريف النقل إذا كان المتفق عليه أن يكون البيع في خارج الميناء في حالة الاستيراد).

ج - يقوم المصرف بدفع ثمن المبيع للبائع مباشرة وكذلك المصاريف الداخلة في حساب الثمن مثل مصاريف الشحن والرسوم الجمركية وغيرها ولا يجوز دفع النقود للأمر بالشراء ليشتري لنفسه تجنباً للوقوع في الشبهات مع أنه يجوز التوكيل في الشراء إلا أن الابتعاد عن ذلك أسلم وأتقى إلا إذا أمن المصرف تماما.

د - عندما يقبل الأمر بالشراء السلعة المشتراة بناء على طلبه فإن هذا القبول يعتبر شراء (سواء كان ذلك كتابة أو شفاهة أو تعاطيا مستفادا من توقيع الكمبيالات بالثمن المتفق عليه) حيث يتسلم المشتري المبيع ويقدم الثمن الذي هو عبارة عن كمبيالات موقعة بالاقساط حسب تواريخ الاستحقاق المتفق عليها من الابتداء.

وبذلك تصل العملية إلى نهايتها.

أما إذا كانت تصرفات مخالفة سواء من البنوك الاسلامية أو من غيرها فإن التصرف المخالف لا يجوز قبوله.

من ذلك مثلا ما قيل أن هناك حالات تعطى فيها بعض البنوك الاسلامية النقود للأمر بالشراء ليشتري السلعة بنفسه ثم يبيع لنفسه ويقدم للبنك كمبيالة بالثمن فيكون كأنما خذ الفأ نقدا وقدم سندا بالف ومائتين إلى أجل فإن هذا لا يجوز سدا للذرائع وإن كان من الجائز توكيل الانسان بأن يشتري لنفسه.

كذلك التصرف الذي تتبعه البنوك في عكس عملية المربحة بخضم قيمة الربح أو جزء منه بعد إتمام البيع وهو ما تطلق عليه هذه البنوك Mark down فإن هذا التصرف غير صحيح بالمعيار الإسلامي الدقيق لأنه عملية خصم كمبيالة. وكذلك الحال بالنسبة لبيع المربحة الذي تجريره هذه البنوك على أساس شراء سلعة من العميل ثم يبعه نفس سلعته مع ربح مضاف فإن ذلك لا يعتبر مربحة لأنه ليس فيه تملك جديد وإنما هو حيلة لبيع النقد بالدين وزيادة وهذا هو الربا الحرام.

فالمربحة بمفهومها الشرعي الكامل هي المربحة التي تفيد ملكا جديدا في عملية مركبة من ثلاثة اطراف هي البائع والمشتري والمتوسط بالشراء الذي يملك السلعة أولا من البائع ثم ينقل الملك إلى المشتري ويقصد بالتملك هنا حقيقته وأثاره وليس شكله ومظهره.

فلو اشترى البنك الاسلامي سلعة وابقاها في مخازن البائع ثم طلب منه تسليمها إلى المشتري الآخر فإن ذلك التصرف مقبول طالما أن البنك هو البائع في نظر المشتري وإنه يتحمل تبعة الهلاك واليه يتم رد المبيع بسبب العيب إن وجد وكان من الاسباب الموجبة لرد المبيع.

٢ - النشاطات والقطاعات التي يطبق فيها بيع المراهحة :

يمكن تطبيق بيع المراهحة على مختلف الانشطة والقطاعات سواء كان ذلك خاصا بالافراد والشركات أم بالمؤسسات والهيئات المحلية أو الحكومية. ذلك أن بيع المراهحة غير محدود بالنشاط التجاري بل إنه يشمل كل نشاط سواء كان لتلبية الاحتياجات الفردية (شراء سيارة أو ثلاجة) أو الاحتياجات المهنية (شراء جهاز أو آلة) أم كان لتلبية الاحتياجات الصناعية والتجارية (شراء مواد خام أو بضائع) أو الاحتياجات الحكومية (شراء نפט أو معدات للمطارات والموانئ) والمرافق العامة).

فما هي الصعوبات التي تواجه تطبيق هذا البيع في الواقع العملي؟

٣ - الصعوبات والحلول المقترحة :

تختلف الصعوبات الخاصة بتطبيق بيع المراهحة باختلاف البلاد وتعدد الحالات، ففي بلد كالاردن حيث تبنى القانون المدني المستمد من احكام الفقه الاسلامي مبدأ الالتزام في الوعد لا توجد صعوبة امام تطبيق ذلك على بيع المراهحة ولكن في بلاد اخرى لا تأخذ بذلك الالتزام فإن المصرف الاسلامي قد يواجه مشكلة النكول عن الوعد بسبب لا يد له فيه.

أما أهم الصعوبات التي تعترض تطبيق هذا البيع في الواقع العملي في البلاد عموما فانها تتمثل في التمسك بشكليات الاجراء في البيوع بوجه عام مثل اشتراط التسجيل المباشر في حالات بيع العقارات والسيارات والسفن وغيرها وما يتبع ذلك من رسوم مستحقة الأداء عند البيع والشراء مما يترتب عليه ايجاد تكلفة اضافية دون سبب لذلك.

والحل الذي يراه الباحث يتمثل في امكان السماح للمصرف الاسلامي (باعتباره لا يشتري لنفسه) بأن يشتري باسم شخص يسمى فيما بعد، وهو اسلوب معروف في التداول القانوني في البلاد الغربية ولا يتنافى مع الضوابط الفقهية طالما أن شخص المشتري ليس مؤثرا في سلامة الرضا من جانب البائع.

فاذا اشترى البنك الاسلامي الاردني - مثلا - سيارة نقل بناء على طلب من عميله فإن دائرة السير تسمح بنقل السيارة من اسم البائع في سجلات الدائرة على أن يبقى اسم المشتري معلقا على التسمية من جانب البنك ولا بأس من جعل المدة قصيرة جدا مثل خمسة ايام او سبعة ايام على الاكثر حيث يسمى البنك اسم المشتري الذي يتحمل دفع الرسوم مرة واحدة في هذه الحالة بدل الدفع مرتين بلا سبب موجب لذلك.

وبذلك يستطيع هذا التعامل أن يسهم في تحريك دورة المال في المجتمع ليحقق الغاية التي يحققها الماء الجاري في الحديقة الغناء والتي كان يبقى فيها أسنا إذا أبقيناه حبيس الحوض والبناء.

فهل هناك من آفاق يمكن أن ينتقل اليها هذا التعامل إلى مدى هو ابعد من حدود هذا التوسط البسيط ؟

هذا ما سوف نبينه في الفصل الرابع والآخر من هذا البحث باذن الله .

الفصل الرابع

تطوير المربحة كأساس لسوق رأس المال الاسلامي مع التعرض لتجربة بنك البركة في البحرين

١ - الانتقال من التمويل إلى التداول

يلاحظ المتتبع لنمو البنوك الاسلامية إن هذه البنوك قد نجحت على مستوى القاعدة حيث تدفقت الودائع واتسعت آفاق التمويل والطلب عليه. إلا أن هذه البنوك ما تزال تبحث عن الغطاء في قمة العمل المصرفي وهو الغطاء الذي يتمثل في وجود سوق رأس المال الاسلامي، وانه من المعروف لدى المصرفيين أن البنوك والمؤسسات المالية تمثل قاعدة السوق الأولية للمال وإن التكامل يتطلب وجود السوق الثانوية لكي تستطيع هذه البنوك أن تكون لها رثة مالية. تتنافس فيها شهيقا وزفيرا حيث تعطي الفائض من سيولتها وتمتص ما محتاجه عند الحاجة إلى هذه السيولة.

وفي ظل عدم وجود السوق الثانوية ذات الاطار الاسلامي وجدت البنوك الاسلامية نفسها أسيرة النظام المالي المتحكم في تدوير أموال الشعوب فكان إن ساهمت هذه البنوك إلى حد كبير وعن غير قصد غالبا - في نقل الاموال الاسلامية إلى الاسواق العالمية تحت ظلال المربحة في السلع الدولية.

وليس هناك من سبيل إلى اعادة توطين هذه الاموال المهاجرة من الديار الاسلامية إلى خارج البلاد إلا عن طريق المحاولة لايجاد سوق لرأس المال الاسلامي يكون مرفودا بعمليات تجارية وتعاون اقتصادي بين دول العالم الاسلامي لخدمة أهداف التنمية ووقاية هذا العالم من الوقوع في شرور التناقض الاجتماعي الذي يسيبه اختلال الموازين الاقتصادية وانتشار الفقر والحقد الدفين.

ومن هنا بدأ التطلع والعمل للانتقال إلى مرحلة جديدة من مراحل تطور العمل المصرفي الاسلامي من اجل دخول سوق رأس المال بادواته المتلائمة مع

طبيعية العمل الملتزم باحكام الشرع الحنيف.

ففي مقابل سند القرض بالفائدة لا بد أن توجد الاداة الاستثمارية الاسلامية التي تتمتع بما يتمتع به سند الفائدة من سيولة وربحية وضمان في اطار ما هو ممكن وبما لا يتعارض مع قواعد الفقه الإسلامي العظيم.

وقد كانت بيوع المرابحة هي أساس هذا التفكير الذي يكاد يعلم فيه رأس المال والريح فور إبرام عقد البيع اللاحق حيث تباع السلعة التي ثمنها الف دينار بمبلغ الف ومائة دينار مثلاً بعد عام.

ومن المعلوم أن ثمن المبيع يكون ديناً في ذمة المشتري وإن الدين لا تباع إلا بمثل القيمة دون اعتبار للأجل، فكيف يمكن التصرف في مثل هذا الموقف الذي تبقى فيه يد الدائن مقيدة إلى أن يحل أجل السداد ؟

كان هذا هو الحل الذي جاءت به نعمة الرضى من الله سبحانه وتعالى على ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي على نحو ما نبينه أدناه.

٢- إدخال مفهوم أدوات سوق رأس المال الإسلامي للاقتصاد الإسلامي
طرح الباحث في ندوة البركة الثانية للاقتصاد الإسلامي التي تم عقدها في تونس بين ٤ - ٧ نوفمبر (تشرين الثاني) ١٩٨٤ موضوع الوسائل الشرعية لتداول الحصص الاستثمارية في حالات السلم والايجار والمرابحة.

وقد كان بيع المرابحة من أبرز الأمثلة المختارة لبيع الحصص الاستثمارية باعتبار أن بيع المرابحة بعد أن يتم يمكن فيه تماماً معرفة الربح وموعد تحققه ونسبة ما يستحق من الزمن وما يتبقى لما هو باق من الأيام.

وإذا كانت الديون بحد ذاتها لا تباع إلا مثلاً بمثل فإن هذه الديون إذا كانت جزءاً من موجودات مختلطة مع النقود والاعيان فإنها تصبح قابلة للبيع، ولذا جاز في المخارحة وهي بيع الوارث نصيبه في الشركة مع أن فيها ديوناً ونقوداً ومنافع لأنها مختلطة بعضها مع بعض. وكذلك جاز لمالك السهم أن يبيع سهمه في الشركة

مع أن هذا السهم يمثل حصة في موجودات الشركة كلها بما يدخل فيها من نقود وديون واعيان.

ومن هنا كان مبنى الفكرة المعروضة على لجنة العلماء المشاركين في ندوة البركة الثانية^(١) وهي الفكرة المتمثلة في انشاء شركة تابعة لبنك البركة الاسلامي في البحرين تكون متخصصة في تمويل المراجعة وتكون اسهمها قابلة للبيع والشراء وفق اسعار معلنة مقدما على اساس محسوب تبعاً للعمليات المنفذة والارباح المستحققة في بيوع المراجعة القائمة وذلك باعتبار أن السهم في الشركة التابعة يمثل جزءاً شائعاً في موجودات الشركة بكاملها.

وعندما طرحت فكرة الشركة التابعة على السلطات المختصة في البحرين وتم ايضاح الاهداف المتوخاة من اجل المساهمة في انشاء سوق رأس المال الاسلامي عن طريق تهئية الادوات الملائمة لوجود هذا السوق لم تتردد هذه السلطات في التجاوب الحميد حيث اصدر سعادة وزير التجارة والزراعة في البحرين الاستاذ حبيب احمد قاسم القرار رقم ١٧ لسنة ١٩٨٦ لتسجيل دولة البحرين بذلك سبقاً كبيراً في مجال

(١) ضمت ندوة البركة الثانية مجموعة من العلماء من مختلف المذاهب وهم أصحاب الفضيلة :

- | | | | |
|--------------------------------------|----------|--------------------------------------|-----------------|
| ١ - الشيخ عبد الحميد السائح | رئيساً . | ١٠ - الدكتور محمد إبراهيم | عضواً . |
| ٢ - الشيخ زكريا البري | عضواً . | ١١ - الدكتور محمد الطيب النجار | » |
| ٣ - الدكتور الصديق محمد الأمين الضير | » | ١٢ - الدكتور عبد اللطيف آل محمود | » |
| ٤ - الشيخ محمد الحبيب ابن الحرجة | » | ١٣ - الدكتور با بكر عبد الله إبراهيم | » |
| ٥ - الدكتور حسين حامد حسان | » | ١٤ - الشيخ أبو تراب الظاهري | » |
| ٦ - الشيخ محمد السعدي فرهود | » | ١٥ - الشيخ المختار السلامي | » |
| ٧ - الدكتور عبد الستار أبو غدة | » | ١٦ - الحاج أحمد اليزيع الياسين | عضواً مراقباً |
| ٨ - الدكتور حسن عبد الله الأمين | » | ١٧ - الدكتور سامي حسن حمود | عضواً |
| ٩ - الدكتور عبد الروهاب أبو سليمان | » | | (مقرر اللجنة) |

التنافس المحمود لوضع قواعد الاساس لنوع جديد من الشركات المساهمة
الاسلامية التي تتمتع بخاصيتين هامتين :

أولاهما : وجود نوعين من الاسهم هما اسهم الادارة واسهم المشاركة والفرق
بين النوعين أن اسهم الادارة تمثل ملكية الشركة وادارتها أما اسهم المشاركة فليس
للمساهم حق التصويت أو التدخل في الادارة وإنما هو يشارك في الربح المتحقق
فقط.

ورغم أن المعروف في هذه الأسهم المسماة بالاصطلاح الاجنبي
Non - voting Shares أنها ترجع إلى الاصول الانجليزية في التشريع إلا أن
الواقع يدل على أن حقيقة التصور في المسألة تتمثل في الاساس الاسلامي الذي
تفترق فيه الملكية عن التصرف والادارة ، ولعل المثل الواضح في ذلك هو علاقة
رب المال بالعامل في مال المضاربة حيث أن رب المال وهو المالك لا يستطيع أن
يتدخل في ادارة مال المضاربة رغم أن المال ماله حيث أن التدخل يفسد العقد من
أساسه .

وقد كان حريا باصحاب الفكر الاسلامي أن يقدموا للعالم صورة الشركة
المساهمة الاسلامية التي تستطيع أن تصدر اسهم المضاربة لتمويل عملياتها دون أن
يحدث هناك خلل في ملكية الشركة وادارتها وخاصة بالنسبة لبلد مثل بلدنا
الاردن الذي يبحث عن الوسائل المناسبة لتشجيع المستثمرين على القدوم إلى البلاد
مع الرغبة في المحافظة على الملكية الوطنية للشركات المساهمة التي تمثل دعامة
البناء الاقتصادي الوطني .

ففي ظل نور الفقه الإسلامي يأتي الحل الموفق بين هذا وذاك.
أما الخاصية الثانية فانها تتمثل في قبول فكرة رأس المال القابل للتغيير وهو
أمر معروف في بعض القوانين التجارية حيث يتصاعد رأس المال أو يقل بمقدار
الاصدارات المطروحة من اسهم المشاركة أو المباعية أو المطفأة.
وقد أحسن القرار الوزاري البحريني صنعا حين الزم في مادته الاولى مثل
هذه الشركات المعفاة بأن تعمل وفقا لاحكام الشريعة الاسلامية.

واستنادا إلى صدور القرار الوزاري المشار إليه اعلاه قام بنك البركة الاسلامي في البحرين بتأسيس شركة مساهمة بحرينية معفاة ذات رأس مال متغير لممارسة اعمال الاصدارات المختلفة في صناديق المراهجة والايجار والسلم والمشروعات ومن المقرر أن يكون الاصدار الاول لصندوق المراهجة من أجل لفت الانتظار إلى امكان وجود الادوات المالية الاسلامية والتي تتمتع بالسيولة والربحية والقابلية للتسويق المنظم على اساس السعر المعلن والمكشوف.

٣ - ميكانيكية العمل في صندوق المراهجة واصداره المختلفة تقوم فكرة الاصدارات المختلفة لاسهم المشاركة في صندوق المراهجة على اساس أن الصندوق يمثل جزءا من موجودات الشركة بميزانية فرعية تختلط فيها النقود مع الديون والاعيان وأن المساهم يملك حصة مشاعة في مجموع هذه الموجودات.

وبما أن عمليات المراهجة يمكن فيها حساب الربح المتحقق شهرا فشهرأ، فإن قيمة السهم يمكن أن تزيد بما يعادل نسبة الربح المتحقق بالفعل، ويستطيع بنك البركة بصفته يملك الشركة أن يعلن استعداداه لشراء الاسهم المعروضة وفق سعر محسوب فيه ثمن الاساس زائدا الربح المتحقق بالنسبة لما فات من شهور، وطالما أن الاستعداد للشراء موجود فإن القابلية للبيع تزداد وتستطيع الشركة أن تصدر رأس مالها بمقدار ما تطرحه في السوق من اسهم جديدة للاكتتاب تبعا للعمليات الجارية بانتظام.

وبذلك يستطيع المستثمر أن يطمئن الى أن في امكانه أن يشتري في أي وقت وأن يبيع اسهمه كذلك عند الحاجة بسعر يمثل سعر الاساس زائدا ما يكون قد تحقق له من ارباح.

وهكذا يولد السوق من خلال توفير الاستعداد الدائم المفتوح للبيع والشراء، وبما أن الادوات المالية المباعة والمشتراة تمثل اسهما تزيد بالربح وليست سندات تزيد بالفائدة فإن الوصف الاسلامي لهذا السوق لا يجافي الحقيقة والواقع.

وعندما توجد مثل هذه السوق ويشتد عودها فانها تكون الأولى باجتذاب
فائض السيولة لدى البنوك الاسلامية حيث تستطيع الشراء عندما تفيض لديها
الموارد وتبيع عندما تشعر بالحاجة إلى السيولة.

الخلاصة والتوصيات :

نستخلص مما سبق بيانه مايلي:

١ - أن بيع المراهبة للأمر بالشراء فى بنائه الفقهي يستند إلى أساس سليم وأن الصورة التطبيقية التى أقرتها لجنة الفتوى فى الاردن من ناحية القول بلزوم الوعد فى بيع المراهبة هى الصورة الاقرب لتحقيق الاستقرار فى التعامل واعمال الشروط الجائزة بين المسلمين.

٢ - أن بيع المراهبة للأمر بالشراء ليس مجرد وسيلة للتمويل أو الاستثمار المحدود ولكنه يمكن أن يتطور إلى إدارة لرأس المال القابلة للتداول والتدوير.

٣ - أن الجهات التشريعية فى البلاد الاسلامية مطالبة بأخذ التطورات الحديثة التى استدعتها العمليات المستجدة للبنوك الاسلامية على محمل التيسير بهدف تسهيل انتشار التعامل الإسلامى الذى يحقق العدل والاحسان فيما بين الناس .

٤ - أن العمل الجاد لايجاد أدوات سوق رأس المال الإسلامى يكاد يكون ضرورة لازمة فى سبيل تسهيل اعادة توطين الاموال المتدفقة من بلاد العالم الإسلامى إلى خارج ديار الاسلام، وأن البنوك الاسلامية سوف تكون مضطرة أمام فقدان هذه السوق المالية بأدواتها المتلائمة مع المبادئ الاسلامية إلى الهجرة بفائض ما لديها من أموال الى حيث توجد السعة والفرص المتاحة لاستيعاب هذه الاموال.

٥ - أن شركات المراهبة المساهمة المعفاة^(١) يمكن أن تكون نواة ناجحة

(١) الشركات المعفاة بالمفهوم القانونى فى دولة البحرين يعنى الشركات المعفاة من بعض أحكام قانون الشركات وذلك من ناحية تملك المواطنين مثل لما لا يقل عن ٥١٪ من رأس المال وغير ذلك من الاشتراطات وقد نجحت دولة البحرين فى اجتذاب العديد من الشركات المسجلة فى الدولة للعمل فى خارج البلاد على طريقة الانشور أى طريقة التعامل الخارجى لمنع المنافسة مع الشركات الوطنية .

لايجاد الاداة المناسبة للتداول والتي يمكن أن تشكل مع غيرها من الأدوات اطارا متكاملًا لسوق رأس المال الإسلامي بكل ما يتمتع به هذا السوق من خصائص الجذب والاجتذاب .

وكما يبني البيت الكبير من تجميع الحجر فوق الحجر في نظام هندسي بديع كذلك يبني النظام المالي المتكامل من تجميع الاداة إلى جانب الاداة في نظام هرمي راسخ في الارض ومرتفع إلى عنان السماء .

وإن هذا البلد الأردني المعطاء لمدير بأن يكون مغ غيره من الاشقاء في سلم القيادة والريادة على طريق الحق والخير باذن الله .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

الدكتور سامي حسن حمود
مدير عام بنك البركة الإسلامي للإستثمار
دولة البحرين

مراجع البحث

- ابن حزم المحلى (بيروت : دار الآفاق الجديدة، دون تاريخ)
- ابن قدامة المغني (القاهرة، مكتبة القاهرة، دون تاريخ)
- الشافعي كتاب الام (القاهرة - مطبعة الكليات الازهرية، ١٩٦١) الطبعة الأولى
- الزيلعي تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (بيروت - دار المعرفة، دون تاريخ)
- مصطفى الزرقاء الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد (المدخل الفقهي العام) (دمشق، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٥٩). الطبعة السادسة
- سامي حمود تطوير الاعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الاسلامية (عمان - دار الفكر - ١٩٨١) الطبعة الثانية.
- سامي حمود الاعمال التحضيرية لانشاء البنك الإسلامي محفوظات خاصة مطبوعة بالآلة الكاتبة.
- يوسف القرضاوي بيع المرابحة كما تجر به المصارف الاسلامية (الكويت : دار القلم، ١٩٨٤) الطبعة الأولى.

المحتويات

- ١٤٣٤ تقديم البحث وبيان المحتويات
- الفصل الأول :
- ١٤٣٧ نبذة تاريخية عن بيع المراهجة وتصوره المعاصر
- ١٤٣٧ ١ - اساس بيع المراهجة في الفقه الإسلامي .
- ١٤٣٨ ٢- الصورة المستحدثة في بيع المراهجة للأمر بالشراء
- الفصل الثاني : النموذج الاردني لبيع المراهجة الميكانيكية
- ١٤٤٢ والمجالات والصعوبات
- ١٤٤٢ ١ - خلفية التطوير واثره في العالم .
- ١٤٤٤ ٢ - النقد الموجه للنموذج الاردني .
- الفصل الثالث : تطبيقات بيوع المراهجة الميكانيكية
- ١٤٤٧ والمجالات والصعوبات
- ١٤٤٧ ١ - ميكانيكيه التطبيق ونطاقه
- ١٤٤٩ ٢ - النشاطات والقطاعات
- ١٤٤٩ ٣- الصعوبات والحلول المقترحة
- الفصل الرابع : تطوير المراهجة كأداة للتداول في سوق
- ١٤٥١ رأس المال الإسلامي
- ١٤٥١ ١ - الانتقال من التمويل إلى التداول
- ١٤٥٢ ٢ - ادخال مفهوم ادوات سوق رأس المال الإسلامي
- ١٤٥٥ ٣ - ميكانيكية العمل في صندوق المراهجة واصدارته المختلفة
- ١٤٥٧ - الخلاصة والتوصيات

المؤتمر السنوي السادس للمجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

**خطة استراتيجية الاستثمار في البنوك الإسلامية
، الجوانب التطبيقية ، والقضايا والمشكلات ،**

بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب
البنك الإسلامي للتنمية - جدة

عمان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١/١٩٨٧ م

بمختار الدكتور م. فهمي خان

عن

تطبيق عقد المراجعة في البنوك التجارية في باكستان

القسم الثاني

(شيء من تفصيل حول عقود المشاركة (ربحا وخسارة)
لدى قطاع البنوك الباكستانية

القسم الثاني : تطبيق عقود المشاركة الربحية :

التطبيقات التالية لعقود المشاركة الربحية هي الأكثر شيوعا لدى
قطاع البنوك الباكستانية :

- ١ - اتفاقية مبنية على زيادة السعر مع بنك تجاري.
 - ٢ - اتفاقية إعادة الشراء مع بنك تجاري.
 - ٣ - عقد مشاركة مع بنك تجاري.
 - ٤ - شهادة مساهمة ذات استحقاق مع مؤسسة للتنمية المالية
 - ٥ - اتفاقية مساعدة مالية مع مؤسسات مالية متخصصة في
تلبية حاجات المشاريع الصغيرة.
- تظهر في الفصول التالية المعالم البارزة لهذه التطبيقات :

٢ / أولاً : الاتفاقية المبنية على زيادة السعر :

هذه الاتفاقية عبارة عن تطبيق مبدأ البيع الآجل أو بيع السلم. وفيما يلي أهم ميزات هذه الاتفاقية :

١ - تستغل هذه الاتفاقية لدى البنوك التجارية للقروض التمويلية مختلفة الأجل من قصيرة ومتوسطة وطويلة.

٢ - يدخل العميل في اتفاق مع رب المال لشراء أموال منقولة.

٣ - يوافق العميل على بيع تلك الأموال إلى البنك على مبلغ يتفق عليه يدعى «سعر البيع» ويقوم البنك بتسليمه للعميل.

٤ - يوافق العميل نفسه على شراء نفس البضاعة ثانية من البنك بسعر معين يتفق عليه يسمى «سعر الشراء» (يشمل هذا زيادة السعر) يتم تسديده من قبل العميل في تاريخ معين. وإذا قام العميل بالتسديد في التاريخ المتفق عليه فإن البنك يعطيه تخفيضا خاصا يسمى «منحة» مثلا لو أن شخصا وافق على دفع سعر الشراء بحدود ١٣٠٠ روية وزيادة السعر ٣٠٠ روية. وبعد مرور السنة قام ذلك أصل الدين ١٠٠٠ روية وزيادة السعر ٣٠٠ روية. وبعد مرور السنة قام ذلك الشخص بدفع ١٣٠٠ روية، فإن البنك يعيد إليه «منحة» قدرها مثلا ١٦٠ روية لأنه سدد في الموعد المتفق عليه. هذه الروبيات المعادة ما هي إلا زيادة في السعر أضافها البنك إحتياطا لأي تأخر في التسديد بعد الموعد المحدد ولمدة لا تزيد على ٢١ يوما إذ يستطيع البنك أن يحصل أمواله من العميل بموجب قرار محكمة في مدة أقصاها ٢١ يوما من تاريخ الاستحقاق الأول.

٥ - دفع سعر الشراء مضمون بأن يرهن العميل البضاعة أو يؤمنها لصالح البنك، وأن يكون مستعدا لتقديم ضمانات أخرى قد يطلبها البنك من حين لآخر.

٦ - كذلك يلتزم العميل بموجب عقد الشراكة أن لا يقترض أية أموال أو يستغل زيادة سعر أو تمويل من أي بنك آخر أو مؤسسة مالية أو شخص آخر، وأن

لا يسدد أى دين أو التزام مالى قائم لأية جهة دون أخذ موافقة خطية مسبقة من البنك.

٧ - البنك غير مسؤول تحت طائلة القانون عن البضاعة التى اشتراها العميل من حيث الجودة أو الكمية والقيمة أو أى شئ آخر.

٨ - اذا تأخر العميل فى سداد أى قسط فى موعد استحقاقه تعتبر بقية الأقساط مستحقة وللبنك الحق فى المطالبة بكامل رصيد سعر الشراء، وله الحق لتأمين تسديد ذلك أن يضع يده على البضاعة ويقوم ببيعها.

٩ - للبنك الحق فى أن يطالب بتسديد سعر الشراء حالا ودون بيان الأسباب. ويلتزم العميل فى مثل هذه الحالة بأن يسدد القيمة خلال سبعة أيام من تاريخ الطلب. وفى حالة التخلف فإن العميل يلتزم أيضا بدفع العطل والضرر بحدود ٢٠٪ من قيمة المبالغ التى طلبها البنك وتخلف العميل عن دفعها.

١٠- الاصطلاحات : البنك والعميل تشمل الورثة بالأصالة أو الوكالة لأى منهما أو منهم .

ملاحظة :

هذه الاتفاقية أيضا تستخدم فى منح تسهيلات لذوى الدخل المحدود. حيث يقوم العميل بتقديم حاجة للبيع ويتعهد بشرائها ثانية بالسعر والزيادة اللذين يفرضهما البنك.

٢ / ثانيا : اتفاقية إعادة الشراء :

تكاد تكون هذه الاتفاقية مثل الاتفاقية المبنية على زيادة السعر. والخلاف الوحيد ينحصر فى أن على العميل أن يقدم حاجة للبيع ويقوم ببيعها للبنك (بغض النظر عن قيمتها أو نوعها) بسعر يساوي المبلغ الذى يحتاجه من البنك ويوافق فى نفس الوقت على شراء الحاجة ثانية بسعر أعلى (يشمل زيادة السعر التى يضيفها البنك) مثلا : لو كنت بحاجة الى ١٠٠٠٠٠ روبية من البنك فإن

البنك يطلب مني أن أبيع شيئا من عندي، عندها أوافق على بيع تلفزيوني مثلا (وليس بالضرورة أن يسأري ١٠,٠٠٠ روبية) للبنك وأوافق في نفس الوقت على شراء ذلك التلفزيون ثانية بمبلغ ١٢,٠٠٠ روبية أو ١٥,٠٠٠ روبية أو حتى ٢٠,٠٠٠ روبية تمشيا مع الأجل الممنوح لتسديد هذا القرض. ويقوم البنك باحتساب سعر اعادة الشراء كما يحسب أي بنك يتعامل بالفائدة ما يجب أن يدفعه عميله بحيث يغطي المبلغ الأصلي مضافة إليه الفائدة.

يطلب البنك عادة وضمن هذه الاتفاقية أن يقوم العميل بتقديم رهونات أو تأمينات لأية أملاك أو ممتلكات ضمانا للمبلغ الذي سيسدده العميل في الموعد المتفق عليه.

ويسرى على هذه الاتفاقية جميع الشروط من ٣-١٠ الواردة في الاتفاقية المبنية على زيادة السعر المذكورة في البند ٢ / أولاً

ثالثا : المشاركة : عقد اقتسام الأرباح المتداول في أي بنك
محمدي باكستاني؟

المشاركة بطبيعتها نوع من الاستثمار المالي المبني على تقاسم الأرباح أو الخسائر. ويلجأ لمثل هذا التمويل ويطبق على المعاملات المالية للفئات التالية :

- أ - التمويل الرأسمالي للصناعات الصغيرة والمتوسطة والكبيرة الحجم.
- ب - التمويل الرأسمالي للأعمال التجارية والتجارة نفسها.
- ج - تمويل الهيئات التي تعمل في انشاء المباني (مؤسسات الاسكان)
- د - لمزارع الطيور ومنتجات الألبان.
- هـ - للبيوت والدواجن .
- و - للغابات .

إلا أن مثل هذه الاتفاقيات قليلة التطبيق ولا تزيد على ١٠٪ من مجموع التمويل البنكي. وأهم ما يمتاز به عقود المشاركة :

١ - أنها لا تمنح إلا للشركات التي تحتفظ بحسابات رسمية، وتعد ميزانيات نهائية بانتظام.

٢ - تتحاشى البنوك احتمالات التلاعب في السوق أو المضاربات أو المغامرات التي قد تؤثر على إرباحية المشروع المشترك أو أن العميل يدير المشروع بطريقة تؤثر على مصالح البنك . ولهذا الأسباب فإنها أي البنوك تمارس منتهى الحذر عندما تقدر صلاحية العميل أو المشروع المشترك ليقوم البنك بإجراءات المشاركة ، وكذلك تتسأل هل العملية صالحة للتطبيق .

٣ - يقدم العميل طلبه على النموذج المعد ويرفق معه :
- بيانات عن ثلاث سنوات تشمل نتائج العمليات ورأس المال والميزانية العمومية وحساب الأرباح والخسائر لتلك السنوات.

- ضرائب الدخل المدفوعة - إن وجدت - خلال ثلاث سنوات.
- بيان ربح سنوي عن أرباح المشروع على شكل كشوفات تقديرية للأرباح تشمل النتائج لعمليات المشروع بموجب تلك التقديرات.

٤ - تتطلب المشاركة تقديم ضمانات : ولا بد من أن نأخذ بعين الاعتبار ما يلي بالنسبة للضمانات المقدمة :

أ - هل الضمانات كافية ؟ أي هل قيمتها التحويلية كافية لتغطية استثمارالبنك مضافا إليه كمية الربح التي قد تتحقق بموجب كشف الربح التقديري الذي أعده العميل.

ب - هل الضمانة سهلة التحويل إلى نقد .

ج - لما كانت طبيعة كثير من الضمانات توحى باحتمال نقص قيمتها عادة وفجأة فإن على البنك أن يراعي ذلك عند قبول الضمان.

د - يؤمن على الضمانات على حساب العميل وبنفقتة .

هـ - في حالة الشركات المساهمة المحدودة فإنه تؤخذ كفالة المدراء المسؤولين بصفتهم الشخصية ضمانا إضافياً للدوائع المقدمة ضمانات وهو ما جرت عليه العادة.

٥ - تقرر حصة البنك في عقود المشاركة في ضوء ما يلي :

أ - الكشوفات التقديرية للأرباح التي يقدمها العميل هي التي تقرر حصة البنك والعمل معاً.

ب - في ضوء ذلك يحقق البنك حصته من الأرباح كل ربع سنة (تحت الحساب). كما هو متفق عليه عادة في اتفاقية المشاركة.

ج - لهذا السبب يقوم العميل أو الشركة بفتح حساب في البنك يسمى حساب المشاركة (تخصيصات الأرباح)، ويبقى الحساب دائناً ويُعطى للبنك تفويض غير قابل للنقض ليقيد على هذا الحساب في آخر كل ربع سنة الأرباح المؤقتة المحسوبة بالطريقة المبينة أعلاه على أساس الناتج اليومي على استثمارات البنك القائمة.

د - في نهاية كل سنة مالية يوزع الربح المتحقق بموجب حسابات الشركة حسب التخصيصات المعينة لكل استثمار حصته.

هـ - عند احتساب التخصيصات - يراعى ما يلي : إذا وجد أن حصة البنك أو أي جهة أخرى صاحبة حق، كانت تزيد على ما استوفته من أرباح مؤقتة فإن تلك الزيادة تقيد في حساب احتياطي خاص يسمى احتياطي المشاركة يقوم البنك بفتحه في سجلاته. أما إذا كانت الأرباح المؤقتة التي استوفها البنك أو جهة أخرى صاحبة حق، أكثر مما تحقق من أرباح فعلية، فإن الفرق يقيد على الحساب الجديد الذي تم فتحه وهو حساب احتياطي المشاركة.

٦ - في حالة الخسارة تتم الاجراءات التالية :

أ - تقوم الشركة خلال ثلاثة أشهر من اغلاق حساباتها بتقديم ميزانية مصدقة من فاحص الحسابات الى البنك.

ب - في حالة رغبة الشركة في استعادة الربح المؤقت أو جزء منه من البنك مما كان قد قيد على حساب المشاركة- إذا كانت اتفاقية المشاركة تنص على ذلك،

فإن على الشركة أن تخطر البنك خلال ثلاثين يوما من انتهاء الاتفاقية . وإذا لم تقم الشركة بهذا الاشعار خلال تلك المدة فإن ذلك يعتبر تنازلا منها عن تلك الاستعادة، ويعتبر كذلك موافقة من الشركة على قبول الريح القليل الذى وصلها واقرار ما قيده البنك على حساب المشاركة.

ج - إذا تبين أن حصة البنك من الريح خلال سنتين من السنوات الثلاث السابقة كانت دون ما قيده على حساب المشاركة، فإن للبنك الحق فى أن يحول ٢٠٪ من استثماره الى أسهم عادية من أسهم الشركة على حساب أضعاف أسهم الشركة وذلك بموجب البند ١٢٠ من نظام الشركات لسنة ١٩٨٤.

د - أما إذا تعرضت الشركة للخسارة خلال فترة اتفاقية المشاركة، فإن للبنك الحق فى أن يحول من أسهم الشركة بما يساوى حصته من الخسارة على حساب أضعاف قيمة أسهم الشركة وذلك بموجب نظام الشركات المشار إليه فى (ج) أعلاه.

ه - تصدر الشركة كتب توزيع الأسهم كما ذكر أعلاه خلال ثلاثين يوما من طلب البنك وتكون الأسهم عادية ويصبح البنك مثله مثل أى حامل أسهم آخر صاحب حق فى الانتخابات والتحويل متمتعاً بأية حقوق أخرى يمنحها القانون للشركات المساهمة.

و - فى حالة تعرض الشركة للخسارة خلال فترة الاستثمار بسبب سوء الادارة أو عجزها عن تسديد أموال البنك أو التعويض عن الأرباح لأى سبب مهما كان ، أو عجزت عن تنفيذ أى بند من بنود الاتفاقية، فاللبنك إضافة إلى أى وسائل معالجة أخرى متيسرة أن يباشر إجراءات تصفية الشركة لعله يؤمن ما يستحق له .

ز - فى حالة عجز الشركة عن تحقيق الأرباح التقديرية بسبب سوء الادارة أو إهمال المدراء المسؤولين، أو اذا تبين أن هناك تجاوزا على أى بند من بنود الاتفاقية من قبل الشركة، فإن على الشركة أن تتحمل جميع الخسائر. وعلى الشركة كما هو متفق عليه أن تتحمل العطل والضرر الذى تعرض له البنك بسبب

عجز الشركة عن تأمين الأرباح التقديرية بسبب اهمالها أو لأى سبب آخر مما ذكر أعلاه.

ويعتبر هذا العطل والضرر مساويا في المقدار للريح المؤقت المتفق على دفعه للبنك بموجب الاتفاقية.

٢ / رابعا : ش م ق (شهادة مساهمة ذات استحقاق)

عقد شراكة فى الأرباح تتداوله مؤسسات التنمية المالية (م ت م)
(ش م ق) تمثل شكلا من أشكال تمويل أي مشروع على أساس الشراكة فى الأرباح. تدخل الشركة في اتفاقية (ش م ق) مع (م ت م) - مؤسسة تنمية مالية على الأسس التالية :

١ - تطلب الشركة تمويلا جزئيا لمشروع معين من (م ت م).

٢ - توافق (م ت م) على استثمار مبلغ محدد في المشروع .

٣ - تتعهد الشركة بتحمل مسؤولية تنفيذ المشروع وإتمامه من جميع الوجوه بما يرضى (م ت م) حسب جدول التنفيذ. ويعتبر المبلغ المدفوع للشركة قرضاً عليها.

وإذا لم يتم إنجاز العمل في الوقت الذي حددته (م ت م) فتتحمل الشركة غرامة حسب المعادلة التي بينها بنك الدولة الباكستاني لمثل هذه الغرامات التي تستوفي على المبالغ التي تقترضها الشركة من وقت لآخر خلال المدة المقررة لإنجاز المشروع.

٤ - بعد إنجاز العمل من جميع الوجوه وبشكل مقبول من (م ت م) ضمن وقت الانتاج التجاري أو حوالى ذلك الوقت، فإن جميع الموجودات العائدة للمشروع والتي تعتبر ملكا للمؤسسة (م ت م) تباع للشركة بسعر يساوي الأشياء التالية : المبالغ التي اقتترضتها الشركة لإنجاز المشروع، مضافا الى ذلك أية غرامات قد تكون فرضت على الشركة علاوة على نسبة ربح لا تقل عن ١٢٪ تستوفىها (م

ت م) على مثل تلك المبالغ ولنفس الآجال إذا استثمرتها في مجالات أخرى، وتكون نسبة الأرباح على مجموع المبالغ والغرامات التي دفعت في سبيل تأمين القيمة التي نسميها «سعر الشراء». عند اتمام عملية الشراء تقوم الشركة بإصدار (ش م ق) معادلة لسعر الشراء المدفوع الى (م ت م) وتكون الشهادات من الفئات والاستحقاقات التي تنصح بها (م ت م).

٥ - إذا تبين في أي وقت من الأوقات أن سير الانحياز دون الوقت المقرر في جدول المواعيد، وأن المشروع لن يتم ضمن التقديرات المالية المتفق عليها، والتي تعتبر أساس هذه الاتفاقية، وزاد التجاوز في النفقات أو توقعنا أن يزيد مستقبلا على ١٥٪ من الكلفة المقدرة أصلا، فان (م ت م) تعيد تقييم المشروع.

وما دامت (م ت م) هي صاحبة القرار المطلق فإنها قد تقرر ما يلي:
أ - أن لا تتجاوز عن التخلف الناتج عن تأخير الإنجاز أو أن تتوقف عن تمويل المشروع حسبما يتراءى لها. وفي مثل هذه الحال فان (م ت م) :

- قد تكلف شخصا آخر أو أحد الشركاء ليقوم بإتمام المشروع وتشغيله بدلا من الشركة.

ويقوم هذا الشخص أو الشريك الذي جاءت به (م ت م) يتحمل كافة الأموال الفعلية التي تم استثمارها من قبل ممثلي الشركة ويدفعها لهؤلاء الدائنين بعد اجراء تدقيق الحسابات من قبل فاحصي حسابات قانونيين.

- أو تبيع أو تضع يدها على الممتلكات والموجودات عن طريق المناقصة أو البيع بالمزاد العلنى، وتخصص عائدات البيع لتغطية استثمارات (م ت م) بالدرجة الأولى. وما زاد عن ذلك إن وجد يستغل بالدرجة التالية لتسديد المولين الآخرين ودائني الشركة من مدرائها المسؤولين.

ب - أو تسمح للشركة بإتمام المشروع بالكلفة المعدلة وبالشروط والتعليمات التي تضعها (م ت م).

٦ - حصة (م ت م) من الأرباح تتناسب طرديا مع نسبة شهادات المساهمة غير المستردة الى مجموع أموال الـ PLS الأخرى والاحتياطيات ورأس مال الشركة المدفوع، ومع ذلك ولاعطاء حافز للشركة فإن (م ت م) قد لا تحتفظ إلا بشئ يسير من أرباحها بما يعادل الربح الذي تستوفيه من الشركة بعد ٣. يوما من اغلاق حساباتها نصف السنوية وتخصم للشركة ٢٪، وتبقى (م ت م) لنفسها ما يعادل ١٥٪ فقط من القيمة الاسمية لشهادات المساهمة ذات الاستحقاق (ش م ق) لسنة مالية واحدة.

٧ - تفتح الشركة حساب مشاركة مع أي بنك تجاري وطني باسم (م ت م) بعد أخذ موافقتها. وتودع في ذلك الحساب الدفعة نصف السنوية المؤقتة من الأرباح دون اشعار أو طلب مفوضة لصالح (م ت م).

٨ - تدفع الشركة دفعة مؤقتة على حساب الارباح بعد ٨,٥٪ حسب حصة الأرباح المتفق عليها في الفقرة السابقة خلال ٣. يوما من انتهاء ٦ أشهر على بدء سنة الشركة المالية، ويرفق مع الدفعة نسخة من حسابات الشركة نصف السنوية. وتعتبر هذه الدفعة المؤقتة، دفعة مقدمة من أرباح (ش م ق) للسنة المالية وتسوى حسابيا في تاريخ الاستحقاق الأخير لشهادات (ش م ق). وإذا لحقت بالشركة خسارة في أي سنة مالية ندخل الدفعات المؤقتة في السجلات في حساب احتياطي المشاركة وتجري تسويتها في هذا الحساب في الاستحقاق الأخير لشهادات (ش م ق). وفي حالة تحقيق الشركة أرباحا تقل عن ١٥٪ من قيمة (ش م ق) القائمة تغطي الشركة ذلك العجز بالوسائل التالية :

أ - تعطي شهادات (ش م ق) الصادرة لصالح (م ت م) الأولية في الاستفادة من الأرباح المقررة للتوزيع.

ب - إذا حققت الشركة أرباحا عالية بحيث زادت أرباح (م ت م) على الحصة المقررة لأي سنة أخرى، فإن هذه الزيادة في أرباح (م ت م) تقيد أيضا لحساب احتياطي المشاركة.

ج - إذا كانت أرباح الشركة غير كافية لتأمين العائد المتفق عليه مع (م ت م) وكانت أرباح المساهمين الآخرين غير كافية لتغطية العجز الحاصل في عائدات أسهم (م ت م)، يجري قيد العجز على حساب احتياطي المشاركة، ثم ترحل أى زيادة فى ذلك الحساب (إن وجدت) الى الفترات القادمة احتياطاً لمواجهة العجز في السنة او السنوات التالية فى حصة (م ت م).

د - (م ت م) لها الحق فى أن تحول ما لا يزيد عن ٢٠٪ من (ش م ق) الخاصة بها الى أسهم عادية بالسعر السائد وفى أى وقت ضمن مدة سريان (ش م ق). على أن مثل هذه الشهادات لا تصدر، ومثل هذا التحويل من (ش م ق) الى أسهم عادية لا يلجأ اليه إلا إذا هبط مردود (ش م ق) بعد مرور سنتين من ثلاث سنوات من بدء الإنتاج التجارى الى ما دون الحد الأدنى لمعدل المردود الذى وضعه بنك الدولة الباكستانى.

٩ - تتم إعادة الدفع فى حساب رأسمال المستهلك خلال سنة مالية معينة على أساس مجزأ دون اعتبار للريح أو الخسارة والى موعد الاستحقاق الأخير لشهادات (ش م ق) ويعد أن يسوى حساب الخسارة إن وجدت من حساب احتياطي المشاركة الذى ينشأ بالأسلوب المبين فيما يلي من أجل هذه الغاية المحددة.

أ - تقوم الشركة بإنشاء حساب احتياطي خاص تسميه حساب احتياطي المشاركة للسنة المالية التى تبدأ منذ تاريخ الانتاج التجارى وحتى تاريخ استحقاق آخر قسط في (ش م ق). وتفيد فيه الزيادات الحاصلة فى مردود (م ت م) من حصتها من أرباح الشركة.

ب - الأموال التى تدفع فى حساب احتياطي المشاركة أو المبالغ التى تدفع منه، إن لزم ذلك فما تخصصه الشركه، كل ذلك يستغل ويجهز للاستعمال فى أى وقت حتى دفع آخر أقساط (ش م ق). وأن تخفض حصة الأعضاء من الأرباح وتدفع لمواجهة أى نقص فى السنة أو السنوات السابقة فى دفع الحد الأعلى من المردود على (ش م ق) المتفق عليه.

ج - دون اجحاف بحق أي تسوية خلال ذلك من حساب احتياطي المشاركة، فإن هذا الحساب سيصفى في نهاية استحقاقات أقساط (ش م ق) ودفع آخر تلك الأقساط، وذلك اما بالتوزيع أو التسوية أو التخصيص في/أو حول الأولويات التالية :

- ١ - دفع أية خسارة في استثمارات (م ت م) بالدرجة الأولى
- ٢ - دفع العجز الحاصل في نسبة ١٥٪ الخاصة ب (م ت م) عن السنوات المالية التي لم تتحقق فيها أرباح للشركة.
- ٣ - رفع حصة (م ت م) الى ١٥٪ عن السنوات التي تقل فيها أرباح الشركة بحيث لا يصل مردود (م ت م) الى ١٥٪.
- ٤ - لمواجهة مجموع النقص بشكل عام خلال سنوات حياة (ش م ق) أثناء صلاحيتها منذ إصدارها وحتى استحقاقها.

توضيح :

تدل عبارة النقص أو العجز المستعملة أعلاه أو في أي مكان آخر، وما لم ينص على خلاف ذلك، تدل على دفعات الربح التي تقل عن ١٥٪ من القيمة الإسمية لشهادات (ش م ق) أو أي جزء من الأصل لا يسترد عند الاستحقاق وفي جميع الأحوال عند استحقاق (ش م ق).

٥ - بعد دفع التخصيصات الواردة في ١ الى ٤ أعلاه وبعد مواجهة أي غرامات قد تنتج عن التأخر في الدفعات أو التخلف عنها يحول أي رصيد باق في حساب احتياطي المشاركة الى حساب الشركة كمنحة لها مقابل ادارتها الفعالة وحسن أدائها.

١- عند استحقاق (ش م ق) إذا أظهرت الشركة خسارة صافية إجمالية، وتآكل المبلغ الأساسي لشهادات (ش م ق) المتداولة :

أ - تعاد للشركة كل المبالغ المدفوعة زيادة على الربح الفعلي.

ب - وكذلك ودون تجاوز حصة الأعضاء من الخسارة تعامل (ش م ق) القائمة والتي تمثل الحصة النسبية من الخسارة غير المغطاة بعد التحوط للخسارة التي تزال من الأرباح الخاضعة للضريبة فان (ش م ق) إما أن تسوى عند المحاسبة على الأقساط الأخيرة فيها أو تستعاد من قبل (م ت م) الى الشركة، مع احتفاظ (م ت م) بحقها في شراء أسهم الشركة العادية مقابل دفع الثمن .

١١- إذا تعرضت الشركة للخسارة فى أى سنة مالية فإن (ش م ق) تعامل بالشكل التالي:

أ - تعيد الشركة قيمة (ش م ق) الأساسية بشكل يتفق مع الشروط الأصلية.

ب - تدور الخسارة المترتبة على (م ت م) في أي سنة الى موعد الاستحقاق النهائي لأقساط (ش م ق).

ج - عند انتهاء استحقاق (ش م ق) يتم احتساب الأرباح المقبوضة والخسارة التي سيتحملها حملة (ش م ق). وإذا وجد أن جملة (ش م ق) سيتحملون أية خسارة صافية، فان تلك الخسارة ستغطى إن أمكن من حساب احتياطي المشاركة بالدرجة الأولى.

د - أما الخسارة التي قد تحدث بعد ذلك، فتغطي من احتياطات الشركة العادية. وإذا استمر وجود خسارة مهما كانت بعد استعمال الاحتياطين العادي وحساب احتياطي المشاركة تتحمل (م ت م) تلك الخسارة بنسبة مساهمتها.

هـ - إذا قامت الشركة باعادة دفع المبلغ الأصيل واستلمت (م ت م) أرباحها طيلة فترة (ش م ق) بالمعدل المتفق عليه بالنسبة لأصل الدين القائم وحتى الحساب النهائي لاستحقاق (ش م ق) فلا يطلب من (م ت م) أن تتحمل أية خسارة. وتعتبر (ش م ق) بقيمتها الكاملة أنها قد استردت، وتعيدها مؤسسة (م ت م) الى الشركة بعد الغائها حسب الأصول. وإذا تبقى أى مبلغ فى حساب احتياطي المشاركة بعد تخصيص ما يكفى لدفع عائدات (م ت م) بمعدل ١٥٪

على حسابها غير المسدد طول حياة (ش م ق) وبعد تسديد المبلغ الأصلي وأية غرامات قد تكون فرضت بسبب التخلف عن أو التأخر فى التسديد فإن هذا المبلغ المتبقي يعطى للشركة كمنحة مقابل حسن الأداء تعيد استثمارها أو توزيعها على المساهمين كما تراه الشركة مناسباً.

و - إذا اضطرت (م ت م) عند الحساب الختامي ويتأريخ الاستحقاق الى تحمل أية خسارة فإن لها الحق أن تشتري من أسهم الشركة بما يعادل الخسارة التي ستغطيها أو تتحملها.

١٢- استثمارات (م ت م) وأية عائدات أخرى لها محتملة فى (ش م ق) أو غير ذلك تعتبر مضمونة برهن من الدرجة الأولى على جميع ممتلكات الشركة الحالية والمستقبلية، سواء المنقولة منها وغير المنقولة وكذلك مضمونة برأس المال غير المدفوع - إن وجد - وأية موجودات متداولة أخرى.

١٣- تقوم الشركة بتسديد القيمة الأصلية لشهادات (ش م ق) على دفعات نصف سنوية بعد مرور سنة على بدء الانتاج التجارى، وبعبارة أخرى، بمبالغ تقررها (م ت م).

١٤- يحق للشركة، قبل استحقاق (ش م ق) النهائي أن تعيد شراء (ش م ق) القائمة بأن تدفع:

أ - ضمانة لتغطي أى نقص، ان وجد، بين الربح الفعلي والربح المقرر فى حدود ١٥٪ وعلى (ش م ق) القائمة لتعوض الخسارة على القيمة الصافية الناتجة عن تراكم الخسارة.

ب - أو مبلغاً معادلاً للخسارة التي تحملتها (م ت م) على (ش م ق) التي تم استردادها فعلاً.

ج - أو مبلغاً مساوياً للنقص الحاصل بين الأرباح المدفوعة فعلاً، ومتوسط أرباح (ش م ق) التي تم استردادها.

د - أو تعويضا عن الخسارة في المكاسب المستقبلية المحسوبة على أساس
تجميع تلك المكاسب المستقبلية.

هـ - أو بدفع أية مستحقات أو نفقات أو رسوم قائمة عليها.
وإلى أن يتم تسديد المبلغ الأصلي وما يترتب عليه من أرباح (ش م ق) مع
أية مستحقات أخرى بموجب هذا الترتيب أو بموجب قانون الائتمان أو أية وثيقة
تصدر وتكون لصالح (م ت م) وتعاد جميع الأموال الى (م ت م) بشكل ترضى
عنه، فإن الشركة لا تستدين أو تضغط على موجوداتها الثابتة إلا فى حالة
تسلمها احالة خطية مسبقة من (م ت م) وبالشروط والتعليمات التى توافق عليها
وتحررها النقابة خطيا.

١٥ - توافق الشركة كذلك على ما يلي :

أ - تمتلك (م ت م) حق تعيين مدير عن (ش م ق) فى مجلس ادارة الشركة
من وقت لآخر.

ب - تدفع الشركة من وقت لآخر رسوما ربع سنوية بمعدل ١,٥٪ على المبالغ
غير المسددة من أصل الاستثمار.

ج - تدفع الشركة الى (م ت م) رسوم تصديق بمعدل ٢٥.٠٪ ورسوم
كشف على المشروع بمعدل ٥.٠٪ على قيمة الاستثمار المدفوعة.
ويتكرر تحصيل هذين الرسمين عند كل استثمار تال أو كفالة أو غير ذلك، من
أجل تغطية أية تجاوزات أو الحاجات الاضافية للتمويل.

د - تدفع الشركة الى (م ت م) رسم إشراف على المشروع بمعدل واحد فى
الألف سنويا من المبالغ القائمة عليها من أموال المساعدة مضافا لذلك أية مصاريف
طارئة.

هـ - تطلب الشركة الى مدرائها المسؤولين أن يتعهدوا بتأمين الأموال اللازمة
لتغطية النفقات الزائدة، إن وجدت، من أموالهم الشخصية على أن يكون ٤٠٪
منها على الأقل من احتياطي رأس المال.

و - تطلب الشركة إلى مدرائها المسؤولين أن ينظموا تعهداً مقبولاً من (م ت م) ، وما دامت أموال (م ت م) في الاستثمار قائمة ، بأن يتعدوا أن لا يتصرفوا بأسهمهم أو يحولوا إدارة مشروع الشركة للغير دون موافقة خطية مسبقة من (م ت م) .

ز - يضع المدراء المسؤولون أسهمهم في الشركة تحت تصرف (م ت م) عندما تشاء .

ح - لن تصرح الشركة عن أية قسائم أو تبيعها أو تمنح أسهم مجاملة خلال هذه الفترة لأى من أموالها المستحقة أو القابلة للدفع الى أي عضو في (م ت م) ضمن هذه الاتفاقية إلا بعد أخذ موافقة خطية مسبقة من (م ت م).

ط - تشرف (م ت م) على إقامة المشروع وتنفيذه وتؤمن حيث يلزم ذلك مستشارين وخبراء على حساب الشركة من أجل هذه الغاية.

ى - (م ت م) لها الحق أن تكلف فاحص حسابات غير فاحص حسابات الشركة المعين، ليقدم لها تقريراً خاصاً عن أوضاع الشركة. مثل هؤلاء المحاسبين سيتأكدون من قيام موجودات الشركة في مواقعها الطبيعية وهو ما تتقاضى عليه (م ت م) رسماً. وتكون النفقات على حساب الشركة.

ك - تستغل الشركة جميع ما لديها من أموال خلال فترة الإنشاء لإتمام المشروع حسب الخطة التمويلية التي أقرتها (م ت م). وفي حالة تعرض المشروع الى تجاوزات أو نقص في الأموال، فإن الشركة تتوقف عن دفع أية مبالغ أو فوائد لأي مؤسسة دائنة أخرى خلال فترة الإنشاء إلا إذا حصلت على موافقة خطية مسبقة من (م ت م). وعلى المدراء المسؤولين من جهة أخرى أن يعملوا على تسديد المبالغ المطلوبة مع فوائدها من حساباتهم الخاصة، على أن يخصص ٢٥٪ منها للاستثمار من احتياطي رأس المال في الشركة.

ل - تمشياً مع توجيهات الحكومة أو إذا رغبت (م ت م) فى أى وقت أن

تجرى تعديلات على أية شروط أو بنود فى الاتفاقية أو رغبت في إدراج شروط أخرى فإن الشركة توافق وتتعهد أن تدخل في اتفاقية لاحقة مع (م ت م) وتعتبر هذه الاتفاقية اللاحقة جزءاً لا يتجزأ من الاتفاقية الأصلية.

م - إذا لم ينجز المشروع خلال ١٢ شهراً من تاريخ استلام كتاب التصديق فإنه يعاد تقييم المشروع ليعاد النظر فيه من قبل مجلس ادارة (م ت م). ويستوفى رسم إعادة تقييم بنسبة ١٠٪ من رسم الكشف الأصلي على المشروع محسوبا على المبلغ الأصلي وعلى الأموال التي دفعتها النقابة، وقيمة أى كفالة قائمة. وتقوم الشركة بدفع هذا الرسم الذى يعتبر غير قابل للاسترداد بغض النظر عن النتائج التى قد تتمخض عنها إعادة التقييم.

ن - إذا وصلت الشركة أى شروط عن طريق أى مستند غير مشمول في هذه الاتفاقية فإن تلك الشروط تعتبر جزءاً من الاتفاقية الأصلية.

س - تدفع الشركة الى (م ت م) عمولة بمعدل ٨/٨٪ من قيمة الأموال المستثمرة وعمولة أخرى بمعدل ١٠/٨٪ (واحد فى الألف) من قيمة القسط الخاص بالمبلغ الأصلي الذى يدفع فى تاريخ الاستحقاق. وكذلك يدفع مبلغ ١٠٠٠ روية تسمى رسم انتداب بصفة (م ت م) قيماً.

٢ / خامساً : اتفاقية مساعدة مالية:

عقد مشاركة فى الأرباح كما هو متداول فى مؤسسات مالية متخصصة فى تلبية حاجات الصناعات الصغيرة.

تعد هذه الاتفاقية المؤسسات المالية المتخصصة لتؤمن الأموال اللازمة للاتفاق على الأعمال الصغيرة على أساس المشاركة فى الأرباح.

خصائص هذه الاتفاقية :

١ - عميل يرغب فى القيام بعمل صغير يتقدم بطلب مبلغ معين من المال لا يتجاوز حداً معيناً، لعمل معين.

٢ - المؤسسة توافق على تسليم مساعدة مالية معينة للعمل المذكور.
٣ - تتطلب المؤسسة كفيلاين شخصيين (يسري على ورثتهما ما يسري عليهما بالأصل أو الوكالة) يتعهدان بتسديد الالتزامات المترتبة على العميل طالب المساعدة المالية فى حالة تخلفه عن تنفيذ شروط الاتفاقية.

٤ - تمنح المساعدة المالية لمدة ٣ سنوات من تاريخ التصديق عليها.
٥ - يتقاسم الطالب والمؤسسة الأرباح والخسائر فى ضوء الشروط التى سترد فى ٦ الى ١٠ فيما بعد.

٦ - تقرر المؤسسة نسبة الربح والخسارة فى ضوء مبلغ المساعدة المالية وقيمة موجودات الطالب كما قدرتها المؤسسة . وتعتبر تقديرات المؤسسة للموجودات نهائية وملزمة للطالب.

٧ - إذا زادت الأرباح المعلنة من قبل العميل أو تعادلت مع الربح المتوقع كما سيرد فى (٩) مما يلي فإن المؤسسة تقبله دون تعليق أو تحفظ كما صرح به العميل، حيث لا يشك فى صحة الأرباح المصرح بها.

٨ - إذا نقص الربح المعلن عن المعدل المذكور فى (٩) أدناه أو إذا أعلن العميل عن خسارة، فإن المؤسسة فى هذه الحالة ترفض الربح أو الخسارة المصرح بهما، وتقوم بإجراء امتحان لأصالة العملية وفحص حسابات شامل لهذا الربح أو الخسارة يقوم به فاحصو حساباتهما أو آخرون بالنيابة عنها. وما تقررره المؤسسة بعد الفحص والامتحان من ربح أو خسارة يعتبر ملزما للعميل.

٩ - تحدد المؤسسة للعميل معدلا متوقعا للربح. وإذا لم يتم العميل بتقديم كشوفات حساب للمؤسسة لتجرى عليها الفحص والامتحان خلال المدة المطلوبة منه، فإنه يعتبر قد حقق أرباحا لا تقل عن المعدل المتوقع المحدد له من قبل المؤسسة لتلك السنة.

١٠ - يسد أصل المساعدة المالية مع أية مصاريف أو نفقات أخرى على

أقساط شهرية يدفعها العميل للمؤسسة دون النظر الى أن العمل قد لا يكون حقيقياً أي ربح.

١١- يقوم العميل أو كفيله برهن ملك لصالح المؤسسة تأميناً للمساعدة المالية التي دفعتها المؤسسة للعميل. وتبقى هذه الرهنية قائمة مع جميع حقوق الراهن ومصالحه الى حين تسديد مستحقات الشركة كلها أو جزء منها.

١٢- إذا حدث نقض لبنود الاتفاقية أو شروطها فان للمؤسسة صلاحيات، دون الرجوع للمحاكم، تخولها أن تضع يدها على الملك المرهون وكذلك أن تقوم ببيع المرهون وفاء لقيمة المساعدة المالية، ويعتبر العميل وكفيلاه أو الراهن مسئولين شخصياً عن أي رصيد يتبقى مستحقاً بعد ذلك.

١٣- تأميناً لسداد المستحقات للمؤسسة برهن العميل كذلك أملاكه لصالح المؤسسة.

١٤- للمؤسسة الحق في جميع الأوقات، ودوناً حاجة الى إخطار العميل، بل على العكس، على حسابيه، أن تدخل أي مكان يحوى بضائع العميل لتقوم بفحصها وتقدير قيمتها/أو تحصل على كل التفاصيل وتتصرف بالبضائع عندما يتخلف العميل عن الوفاء بأي التزام للمؤسسة.

١٥- اذا تبين في أي وقت من الأوقات أن مجموع المساعدة المالية وحصّة المؤسسة من الأرباح مضافاً اليها أية مصاريف أو نفقات أخرى تزيد على سعر الكلفة أو سعر السوق الذي تساويه قيمة ملك العميل المرهون، فإنه يترتب على العميل أن يسدد الفرق حالا، إما بدفعه نقداً أو زيادة الأملاك المرهونة للمؤسسة وضمن ما تقرره المؤسسة نفسها.

١٦- يؤمن العميل لصالح المؤسسة ولصالحه جميع البضائع أو الأملاك المرهونة ضماناً للمساعدة المالية التي منحها المؤسسة، ويتم التأمين لدى أي مكتب تأمين تسميه المؤسسة من وقت لآخر، ويتم دفع الأقساط من قبل العميل.

١٧- للمؤسسة أن تنهي هذه الاتفاقية متى شاءت دون بيان أسباب ودون أن

يكون العميل قد خالف أية شروط أو بنود في تلك الاتفاقية. وعلى العميل أن يقوم حالا بتسديد أصل المساعدة المالية المتبقى مضافا اليه حصة المؤسسة من الأرباح عدا أية نفقات أو مصاريف أو غير ذلك مما يتعلق بالعملية كلها.

٢ / سادسا : تعليق مختصر على تطبيق عقود المشاركة
الرابحة في قطاع البنوك الباكستاني .

تحتاج روح استبدال التمويل المبني على المشاركة في الربح والخسارة بالتمويل المبني على الفائدة الى عنصرين أساسيين :

أ - الغنم بالغرم، أى أنه لا يحق لأى طرف فى الاتفاقية أن ينال مغنما دون أن يتعرض للخسارة أو يتحمل مفرما.

ب - التساوى والتوازى، أى أنه لا ينال أى طرف فى الاتفاقية فائدة لا يستحقها بحكم المركز فى مقابل الطرف الأخر فى مركزه الأخر.

إذا أخذنا بعين الاعتبار العلاقة بين البنك وبين من يستثمرون أمواله نجد أنه لا توجد هناك عناصر عليا فى الجهتين المتعاملتين فى اتفاقيات المشاركة الرابحة والرائجة فى قطاع البنوك الباكستاني فى هذه الأيام.

تتعامل البنوك بشكل رئيسي فى علاقاتها مع مستثمري أموالها وفى ٩٠٪ من عملياتها مبدأ زيادة السعر. وهذا المبدأ يستعمل بشكل لا ينطوي على عناصر عليا، لذلك كانت زيادة السعر مطابقة للفائدة إن لم تكن أسوأ من ذلك. ففي الحقيقة يعتبر مبدأ زيادة السعر كما هو مستعمل الآن أسوأ من التعامل بالفائدة، لأنه يسبب لمن يتعامل به عناء أكبر خصوصا ما يتعلق بإعداد المستندات. فالبنك لا يتحمل أية مسئولية بالنسبة للنوعية أو الكمية، أو تسليم أى شيء مما له علاقة بالبضاعة موضوع الاتفاقية. وإنما يستوفي البنك زيادة فى السعر معلومة تتأثر بزمز التسيديد. ولا يشارك البنك أو يتحمل أية أخطار. وهو فى هذه الحال وهو يقبض زيادة السعر يعتبر مخالفا لمبدأ الغنم بالغرم .

أما المبدأ الثاني الذي تتعامل به البنوك في علاقتها مع الذين يستثمرون أموالها فهو مبدأ المشاركة . وهو في البنوك قليل الوجود . في حين تتعامل به على نطاق واسع مؤسسات التنمية المالية، أو مؤسسات التمويل المتخصصة، وهذه المؤسسات وهي تتعامل بهذا المبدأ بعيدة كل البعد عن روح التعامل به. فكما نلاحظ من البنود (ثالثا الى خامسا) من بحثنا هذا فإن البنوك تؤمن نفسها دائما بمرودود يكاد يكون ثابتا (١٥٪ غالبا) على المبالغ التي تدفعها، وتسمى هذا المرودود معدل الربح المتوقع أو المعدل الذي أنتجه المشروع. فالبنك لا يستوفي أكثر من هذا المعدل حتى ولو أنتج العميل ربحا أعلى من المعدل المتوقع، ولا يطالب عادة بزيادة حصته أسوة بالعميل نفسه. أما إذا تدنى الناتج عن المعدل المتوقع المذكور في الاتفاقية فإن البنك لا يتنازل عن ذلك المعدل المتوقع ويستوفيه كاملا. وفي بعض الحالات النادرة وحين يتعرض العميل الى خسارة مستمرة خلال بعض سنوات فإن البنك قد يقبل (وليس ذلك بالضرورة قائما) مردودا أقل من معدل الربح المتوقع المذكور في الاتفاقية. وقد أعدت الاتفاقيات بشكل يجعل مساهمة البنك في الخسارة أمرا غير موجود أو قائم.

كل رحلة (مهما طال أمدها) تبدأ بالخطوة الأولى، وقد نظمت الاتفاقيات الواردة في هذا الفصل متأثرة بروح الخطوة الأولى. أما مدى تجاوز علماء المسلمين واقتصاديين مع مبدأ الخطوة الأولى وإقراره بالاجماع والايجاب فهو سؤال لم تتم الاجابة عليه بعد.

إذا استطاعت هذه الاتفاقيات أن تضيف غضن تعاسة في جبين شاييلوك، فاني أستطيع القول .. لقد بدأنا الخطوة الأولى .

المؤتمر السنوي السادس للمجمع الملكي لبحوث
الحضارة الإسلامية
(مؤسسة آل البيت)

ندوة عن :

« خطة (استراتيجية) الاستثمار في البنوك الإسلامية : الجوانب :
التطبيقية، والقضايا والمشكلات » بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث
والتدريب / البنك الإسلامي للتنمية جدة.

عمان

٢٢ شوال - ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ

٦/١٨ - ٦/٢١ ١٩٨٧ م

بمبحث الدكتور

أوصاف أحمد

عن

« الأهمية النسبية لطرق التمويل المختلفة في النظام المصرفي

الإسلامي

: أدلة عملية من البنوك الإسلامية »

الأهمية النسبية لطرق التمويل المختلفة في النظام

المصرفي الإسلامي

أدلة عملية من البنوك الإسلامية

أولاً: مقدمة :

من المتفق عليه في هذا الموضوع أن البنوك الإسلامية تنمي أموالها عن طريق فتح حسابات مختلفة كالحسابات الجارية وحسابات التوفير - بتفويض استثمارها أو دون ذلك - وحسابات الاستثمار العادية أو الخاصة بخدمة العملاء في استثمار أموالهم أو تأمين ما يلزمهم على شكل المضاربة أو المشاركة أو البيع الآجل أو المرابحة أو التمويل برسم التمليك أو القرض الحسن.

وقد قيل الكثير عن وسائل الائتمان هذه مفترضين أن العائدات الحدية ضمن هذا الأسلوب من التعامل لن تكون عالية؛ هذا مع ضآلة المعلومات عن طريقة البنوك الإسلامية في استغلال هذه الوسائل بما يكفي لتأمين التمويل اللازم، كيف تستغل وسائل الائتمان المختلفة المتيسرة؟ وأي هذه الوسائل أسير تطبيقاً بالنسبة لقطاعات معينة؟ ذلك هما السؤالان الأساسيان اللذان تصعب الإجابة عليهما دون الرجوع إلى الممارسات الفعلية للبنوك الإسلامية. ولا بد لمن كان له اهتمام بهذه الأمور من أن يتغلب على صعوبة كبرى، هي عدم توفر المعلومات الكافية، حتى أن الميزانيات العمومية وحسابات الأرباح والخسائر لا تعتبر كافية لتزويدنا بالمعلومات اللازمة حول هذه الوسائل.

إن الهدف من هذا البحث هو دراسة وسائل الائتمان التي تمارسها البنوك الإسلامية لبيان مدى أهميتها ودورها في المحصلة النهائية لعمليات الائتمان، وكذلك بيان بعض الملاحظات القصيرة عن نسبة توزيع التسهيلات على مختلف القطاعات بالإضافة إلى التعرف على آجال التسهيلات الائتمانية.

* إن الآراء الواردة في هذه الورقة لا تعني بالضرورة وجهة نظر مركز البحوث والتدريب الإسلامي، أو بنك التنمية الإسلامي، والورقة مبنية على دراسة أوسع عنوانها «تطوير البنوك الإسلامية ومشاكلها» والتي تم نشرها مؤخراً من قبل مركز البحوث والتدريب الإسلامي.

ثانيا: المنهج العلمي، الاستبيان، ونوعية الاستجابة :

لما كانت المعلومات المتوفرة عن البنوك الإسلامية ضئيلة، فقد رأينا أن من الأنسب جمع المعلومات المطلوبة عن طريق دراسة عينات من البنوك الإسلامية العاملة، وباشرنا هذه الدراسة خلال الفترة من نيسان إلى تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٨٥. ولعرفتنا أن «الدراسة عن طريق البريد» ضعيفة معدل التجاوب لجأنا إلى الاتصالات الشخصية مع عدد من البنوك الإسلامية مباشرة، فتم تجهيز الاستبيان المناسب وسلم إلى البنوك الإسلامية التي اشتركت في الاجتماع الرابع لمدراء عمليات البنوك الإسلامية الذي عقد في الدوحة (قطر) في نيسان ١٩٨٥، وأرسل الاستبيان بريديا إلى البنوك الأخرى التي لم تمثل في ذلك الاجتماع - وقد بلغ عدد الاستبيانات المرسله ثلاثين استبيانا، وقد تم تذكير المشتركين في الاجتماع الخامس لمدراء عمليات البنوك الإسلامية الذي عقد في لكسمبرغ من ٧ إلى ٨ تشرين الأول ١٩٨٥ للاجابة على الاستبيان المرسل اليهم سابقاً.

وقد قسم هذا الاستبيان إلى ثمانية أقسام اشتملت في مجموعها على ٥٥ سؤالا وقد ضمت بالإضافة إلى المعلومات العامة معلومات عن العمليات البنكية، والمجودات والودائع، وحساب الإيرادات وعمليات الائتمان وكيفية توزيعها على مختلف القطاعات، وآجال التسهيلات الائتمانية، ونسبة توزيع القروض والودائع، والدور الاجتماعي للبنوك الإسلامية، ومشاكل الجهاز المصرفي الإسلامي، هذا مع العلم بأن المعلومات المشمولة في هذه الورقة معنية بالدرجة الأولى بعمليات الإقراض وبنسبة توزيعها قطاعيا وآجال التسهيلات الائتمانية(*).

وقد هدف الاستبيان إلى الحصول على معلومات وصفية وزمنية، وذلك في ضوء حقيقة أعمار البنوك الإسلامية فعلى الرغم من حداثة عدد منها - بعد

(*) للحصول على معلومات أوفى راجع كتاب «تطوير البنوك الإسلامية ومشاكلها» للدكتور أوصاف أحمل (١٩٨٧) IRTI جدة.

١٩٨٣ - إلا أن كثيرا منها تأسس في سنة ١٩٧٧ أو نحو ذلك، لهذا اعتبرنا أن مجموعة المعلومات الزمنية المقدمة من البنوك الأقدم نسبيا ستلقي ضوءاً على الاتجاهات المتغيرة لدى البنوك الإسلامية كما ستكون مصدر فائدة للبنوك الإسلامية الجديدة خاصة، وسنرى فيما بعد أن هذا الاتصال أدى إلى نتائج مفيدة.

وقد استجاب من البنوك الإسلامية الثلاثين التي تم الاتصال بها ما مجموعة ثمانية بنوك فحسب، أي ما يمثل ٢٦٪ تقريباً من عدد البنوك الإسلامية القائمة، فإذا اعتبرنا ضعف معدل التجاوب في الاتصال البريدي لمثل هذه الدراسة، ولم نغفل كذلك طبيعة المعلومات المطلوبة فإن ذلك يعتبر معدل تجاوب مقبول.

أما البنوك الإسلامية التي تجاوبت معنا فهي:

- ١ - البنك الإسلامي الأردني (١٩٧٩).
- ٢ - بنك فيصل الإسلامي (القاهرة - مصر (١٩٧٧).
- ٣ - البنك الإسلامي للسودان الغربي (السودان (١٩٨١).
- ٤ - بنك التضامن الإسلامي (السودان (١٩٨١).
- ٥ - بنك قطر الإسلامي (الدوحة - قطر (١٩٨٣).
- ٦ - البنك الإسلامي الدولي (الدفمارك (١٩٨٣).
- ٧ - بنك بنجلاديش الإسلامي (دكا - بنجلاديش (١٩٨٣).
- ٨ - البنك الإسلامي السوداني (الخرطوم - السودان (١٩٨٣).

وتمثل التواريخ المحصورة بين هلالين تاريخ تأسيس كل بنك منها.

إذا رجعنا إلى الاستجابات نجد أن بنكا واحداً قد أجاب على البنود التسعة (بما فيها المعلومات العامة) الواردة في الاستبيان، وقد تحاشت معظم البنوك الإسلامية إعطاء معلومات عن بعض المسائل الحيوية، وقدمت ستة بنوك معلومات عن العمليات البنكية، في حين لم تزد البنوك التي أعطت معلومات عن نسبة

توزيع تسهيلات الائتمانية على ثلاثة، وهكذا فإن المعلومات التي أعطيت تشعر بوجود حاجة إلى مزيد منها، مع مراعاة أن هذه المعلومات تعود إلى نشاطات لا تكاد توجد لدى البنوك الإسلامية أو بعبارة أصح فإنها لا تعرف عنها شيئاً.

لقد كانت العينة المقدمة من البنوك الثمانية عينة مرضية، فقد جاءت من بنوك إسلامية قديمة وأخرى حديثة، ومن بنوك إسلامية كبيرة وأخرى صغيرة، وبلغت الأرقام فإن البنك الإسلامي الأردني بفروعه الأحد عشر كان الأول في هذه العينة، وجاء بعده بنك فيصل الإسلامي المصري بفروعه العشرة، علماً بأن عدد فروع البنوك الثمانية هو تسعة وأربعون فرعاً، وجاءت العينات من ستة أقطار هي بنجلاديش، وجمهورية مصر العربية والنفرك، والسودان وقطر والمملكة الأردنية الهاشمية بمعدل بنك واحد من كل قطر باستثناء السودان فقد شارك منها ثلاثة بنوك، ولم يغير عدم ورود ردود من كل بنوك الدولة الواحدة في نتائج الدراسة التي تمت على مستوى البنوك أفراداً.

ثالثاً: العمليات المالية لدى البنوك الإسلامية :

تم في البنوك الإسلامية معظم العمليات التي تتم في البنوك التجارية مع تعديلات هنا وهناك حيث لا تتفق بعض العمليات مع أحكام الشريعة الإسلامية، أما العمليات فتشمل: قبول الودائع للحفظ أو الاستثمار، ومنح القروض والتسهيلات الائتمانية حسب أحكام الشريعة، وشراء العملات الأجنبية وبيعها، كذلك فتح الاعتمادات المستندية وتحصيل قيمة السحوبات وخصم الكمبيالات وقبول بوالص الشحن وغير ذلك على أساس استيفاء عمولة، وتقوم البنوك التجارية المعاصرة بمعظم هذه الأعمال بفائدة يتفق عليها، في حين تقوم بها البنوك الإسلامية بطريقة لا تتعارض مع أحكام الشريعة، مثلاً تشتري البنوك الإسلامية وتبيع العملات الأجنبية والسبائك الذهبية بالسعر السائد فحسب.

ويسهل تمييز البنوك الإسلامية من البنوك المعاصرة التي تتعامل بالفائدة حيث يظهر في ميزانية البنوك الإسلامية وفي جانب الموجودات بالذات عدد من عمليات الائتمان التي تقرها الشريعة الإسلامية (مما لا تعرفه البنوك التي تقوم على الفائدة) مثل عبارات المضاربة والمشاركة والمراوحة والمشاركة المتناقصة والاستثمار المباشر، والإجارة وغير ذلك، ويختلف ظهور هذه العمليات أو مزجها من بنك إسلامي إلى آخر، في حين أظهرت البنوك الثمانية المتجاورة أنها تمارس المشاركة

وتمارس سبعة منها المضاربة والمشاركة المتناقصة والاستثمار المباشر.

ومن عجب أن خمسة بنوك فحسب تمارس المراهبة في أعمالها البنكية، في حين أنها وسيلة ائتمان شائعة بين البنوك الإسلامية، أما الإجارة فلم يشر إلى التعامل بها سوى البنك الإسلامي الدولي - الدفرك، والبنك الإسلامي - بنجلاديش، بينما ذكر بنك فيصل الإسلامي - القاهرة - أن الدراسات الضرورية جارية لإدخال التعامل في الإجارة في المستقبل القريب.

وفيما يلي لمحة عن العمليات التي تقوم بها معظم البنوك الإسلامية:

أ - المضاربة:

تقوم البنوك الإسلامية بتمويل المشاريع على أساس المضاربة ويسمى البنك رب المال ويسمى المتعهد أو الملتزم مضاربا، وهو الذي يقوم بالعمل في المشروع، ولا يتدخل البنك في تفاصيل العمل اليومية، وفي نهاية العمل يقسم الربح بين البنك والمتعهد بموجب الاتفاق السابق على حصة كل منهما، أما في حالة الخسارة فإن رب المال أي البنك يتحملها وحده.

ب - المشاركة :

تقوم البنوك الإسلامية أيضا بتمويل المشاريع عن طريق المشاركة كأن يتقدم متعهد أو أكثر بطلب بتمويل لمشروعهم من البنك الذي يقوم وحده أو بمشاركة آخرين بتأمين الأموال اللازمة الكافية. ويكون لجميع الأطراف بما فيهم البنك حق الإدارة والإشراف على المشروع، ولهم أو لأي واحد منهم الحق في أن يتخلى عن هذا الحق، أما الأرباح فتوزع بين الشركاء حسب النسب المتفق عليها والتي لا يشترط أن تكون ماثلة لنسبة ما دفعه كل شريك من الأموال، أما الخسارة فيشترط أن يتحملها الشركاء بنسبة ما أسهم فيه كل منهم في رأس المال.

ج - البيع الآجل:

تقوم البنوك الإسلامية بتمويل التجارة على أساس البيع الآجل إذ يوافق البنك على بيع حاجة معينة بسعر يتفق عليه يسدد بعد أجل معين، ويقوم

البنك بتسليم الحاجة (البضاعة) إلى عميله الذي يصبح صاحب الحق الأوحد في التصرف بتلك البضاعة، ويكون السعر الذي يحدده البنك عادة شاملا لكلفة البضاعة على البنك مضافا إلى ذلك نسبة من الربح. ويقوم العميل بعد انقضاء الوقت المقرر بدفع المبلغ المتفق عليه وقد يتساهل البنك مع عملائه فيسمح لهم بتقسيم الدفع بالشكل الذي يتفق عليه الطرفان معا.

د - المراهجة:

تم هذه الطريقة بأن يطلب العميل إلى البنك أن يشتري له منفعة أو حاجة مقابل ربح معين وأجل معين للتسديد، وتقوم معظم البنوك الإسلامية باتباع هذا الأسلوب - أي المراهجة - في شراء الخامات والبضائع والآلات والمواد الأخرى والتجهيزات بسعر ما، ثم تبيعها للعميل على أساس «الكلفة مضافا إليها نسبة من الربح تم الاتفاق عليها».

هـ - الإجارة:

تم هذه العملية بأن تملك البنوك الإسلامية عمارات أو آلات أو تجهيزات وتؤجرها للعملاء مقابل أجر يتفق عليه، وتسمى العملية إجارة، ولها شروط تقرر بالاشتراك مع المستأجر.

و - الإقراض برسم التمليك:

هذه طريقة أخرى من التعامل تقوم بها البنوك الإسلامية، وهي وجه آخر من أسلوب الإجارة السابق، يتملك البنك أشياء منقولة أو غير منقولة ويؤجرها للعميل مقابل تعهد الأخير بأن يدفع أقساطا متساوية في آجال معينة ولمدة يتفق عليها في حساب توفير يفتحها البنك لهذه الغاية، ويعطي البنك تفويضا بحق استثمار موجودات الحساب، ويمكن إضافة الأرباح إلى هذا الحساب وعندما تتكامل الأقساط يلغى العقد وتنتهي الإجارة وتنقل الملكية من البنك إلى العميل.

تقوم البنوك الإسلامية بهذه الخدمة الاجتماعية بأن تمنح أموالا بدون فائدة للأفراد. وتسمى هذه التسهيلات قرضا حسنا، وتتحرى البنوك الإسلامية أن تكون القروض هذه لمن هم بحاجة إلى مساعدة ودعم تمكيننا لهم من إعادة تأهيل أنفسهم ماديا.

رابعها: تصنيف أهمية عمليات الائتمان :

يمكننا القول بأن البنوك الإسلامية تمتاز من نظائرها من البنوك والمؤسسات المالية التقليدية بأنها تؤدي خدمات مالية جديدة لعملائها وتظهر هذه العلاقات الجديدة بشكل بارز في جانب الموجودات (منه) في ميزانيتها أي في حقل الجهات التي تقدم لها القروض، وقد بينا في الفصل السابق ممارسات البنوك الإسلامية بهذا الخصوص، وقد يهم البعض أن يعرفوا مدى تواتر استعمال وسائل الائتمان المختلفة لدى سائر البنوك الإسلامية، ومراعاة لذلك فقد طلب إلى البنوك الإسلامية أن تزودنا بمعلومات عن مدى تواتر استعمال هذه الوسائل، وكان الاستبيان شاملا لست من هذه الوسائل الائتمانية : هي المضاربة والمشاركة والمراهقة والإجارة والاستثمار المباشر وصناديق التمويل المشتركة.

وقد طلب إلى البنوك الإسلامية أن تزودنا بشكل خاص بكشف عن سنة كاملة تبين فيه المبالغ الموظفة في كل نوع من أنواع الإقراض وعدد العمليات التي تمت في كل نوع. وقد حصلنا على المعلومات المطلوبة من ستة بنوك إسلامية كما يظهر في الكشف الإحصائي رقم (١). وكانت المعلومات المقدمة من البنك الإسلامي الأردني أكثرها تفصيلا، وكان البنك في أول نشأته يتعامل بعمليات تقرها الشريعة الإسلامية هي المضاربة والمشاركة والمراهقة. ومنذ سنة ١٩٨١ أضاف التعامل في الاستثمار المباشر، ثم ادخل التعامل في صناديق التمويل المشتركة منذ سنة ١٩٨٣.

جدول رقم (١)

تصنيف أهمية المراجعة بين وسائل الائتمان لدى البنوك الإسلامية
الافتتاح سنة ١٩٨٤

النسبة المثوية لعملية المراجعة من أصل جميع التمويل المخصص	اسم البنك
٧٢.٠٠	١ - البنك الإسلامي الأردني
٦٥.٣	٢ - البنك الإسلامي بنجلاديش
٥٣.٦	٣ - بنك السودان الإسلامي
٦١.٤	٤ - بنك التضامن الإسلامي
٩٧.٧	٥ - بنك قطر الإسلامي

المصدر: من المادة المبينة في الكشف الإحصائي رقم (١).

ويلاحظ أن المراجعة تتقدم جميع وسائل الائتمان لدى البنك الإسلامي الأردني وإن كانت قد تراجع قليلا مع مرور الزمن لأنها كانت تمثل ٨٤٪ من التسهيلات في سنة ١٩٨٠، أما حصة المضاربة من مجموع التسهيلات لدى نفس البنك فكانت قليلة متدنية، فقد كانت النسبة المثوية لستتي ١٩٨١ و ١٩٨٢ بمعدل ٤٩٪ و ٣٪ على التوالي، وفيما عدا هاتين السنتين فقد تدنت نسبة المضاربة إلى أقل من ٢٪، وبالمقارنة مع المضاربة نجد أن المشاركة كانت أحسن حظا فقد كانت نسبتها تتراوح حول ٧٪ بانتظام.

أما الاستثمار المباشر فكان ١٪ من مجموع التسهيلات، وقد أدخل البنك مؤخرا حساب صناديق التمويل المشتركة التي ارتفعت حصتها من ٢٪ من مجموع التسهيلات سنة ١٩٨٣ إلى ٤٪ سنة ١٩٨٤.

أما بنك بنجلاديش الإسلامي والذي يتعامل بشكل رئيسي في المشاركة والمراجعة مع شيء يسير من التعامل في عمليات أخرى غير محددة، فقد ارتفعت نسبة المراجعة من ٥٪ سنة ١٩٨٣ إلى ٦٥٪ سنة ١٩٨٤، وكذلك يظهر تقدم المراجعة بشكل أوضح في عدد العقود السنوية، فبينما كان مجموع عقود التمويل

سنة ١٩٨٤ هو ٢٢٤٤ عقدا كانت حصة المرابحة ٢١٥٦ عقدا منها أي ما نسبته ٩٦٪، أما المشاركة فقد كان لها ٨٥ عملية شكلت ٢٣٪ من مجموع التمويل لسنة ١٩٨٤.

وكذلك برز تقدم المرابحة لدى بنك قطر الإسلامي، بل يكاد هذا البنك يحصر تعامله في المرابحة، فمن أصل ٢٣ عقدا أجراها سنة ١٩٨٣ كانت حصة المرابحة ٢٢٩ عقدا منها تشكل ٨٧٪ من مجموع المخصصات التمويلية، والباقي لعملية مشاركة واحدة، وفي سنة ١٩٨٤ كان للمرابحة ٦٦٥ عقدا من أصل ٦٦٧ عقدا وللمشاركة عقدان.

أما في البنوك الإسلامية في السودان فيبدو أن المشاركة كانت مرغوبة أكثر، فقد أجري بنك التضامن الإسلامي سنة ١٩٨٣، (٢٦٩) عملية كانت حصة المشاركة حوالي ٤٨٪ منها تمثل ٥٦٪ من مجموع التمويل لتلك السنة، ولكن هاتين النسبتين قد تدننا إلى ٢٩٪ و ٣٧٪ على التوالي سنة ١٩٨٤ حسب المعلومات المتيسرة، وقد برزت أهمية المرابحة لدى بنك التضامن الإسلامي خلال سنتين، فبلغت نسبتها ٧٪ من حيث عدد العمليات و ٦١٪ من حيث المخصصات التمويلية. أما عمليات المضاربة لدى بنك التضامن الإسلامي فقد كانت أربع عمليات لم تحقق أية أهمية نسبية.

أما البنك الإسلامي السوداني فقد قدم معلوماته عن سنة واحدة هي سنة ١٩٨٤ تظهر فيها استعمالات متنوعة لثلاث وسائل ائتمان رئيسية، فقد تمت لديه في تلك السنة ١٤ عملية مضاربة مثلت ٣٪ من مجموع عدد العمليات و ٣٪ من مجموع المخصصات المالية، أما الباقي فكان للمشاركة ٤٣٪ من المخصصات، وللمضاربة ٥٣٪ من تلك المخصصات.

تشير الأدلة المتوفرة بأن المرابحة أكثر شيوعا وأكثر ظهورا بين وسائل الائتمان لدى البنوك الإسلامية موضوع الدراسة، وقد تبينت الأهمية النسبية للمرابحة في مجموع العمليات المالية لخمسة بنوك إسلامية في جدول رقم (١) الذي يتحدث عن نفسه*.

* قدم بنك فيصل الإسلامي - القاهرة - معلومات عن نسبة توزيع العمليات المالية المختلفة ولكن تلك المعلومات كانت اجمالية جدا . لذلك لم تدخل في تحليلاتها هذه .

ويمكن أن نفترض بعض المبررات لتقدم وسيلة المراهجة على غيرها من وسائل الائتمان لدى البنوك الإسلامية، ومثالا على ذلك يمكن القول : (١) المراهجة أقرب من غيرها إلى التمويل قصير الأجل (٢) لأنها أنسب للتمويل التجاري الذي تنصب فيه معظم أموال الإقراض لدى البنوك الإسلامية (كما سنرى فيما بعد) (٣) تعتبر المراهجة وسيلة ائتمان سهلة الاتباع وأن «قانون الإبهام» أبسر للتطبيق فيها. (٤) توجد عوائق إدارية واقتصادية وقانونية في التعامل مع الوسائل الأخرى خصوصا المضاربة على نطاق واسع، وغيرها، على أن هذه تبقى مجرد فرضيات مالم نحصل على معلومات أوفر تجعل منها حقائق مقبولة.

خامسا: التوزيع القطاعي للتمويل:

من الطبيعي أن نسأل حول العمل المصرفي الإسلامي هذا السؤال : ما هي القطاعات الاقتصادية التي تفيد من النظام المصرفي الإسلامي ؟ وإن نظرة إلى التوزيع القطاعي لمجمل التمويل الذي تقدمه البنوك الإسلامية يلقي بعض الضوء - على هذا السؤال - لذلك طلبنا إلى البنوك الإسلامية أن تزودنا بقيمة المبالغ التي منحناها لمختلف القطاعات في مختلف الأعوام، لهذا الغرض قسمت البنية الاقتصادية إلى خمسة قطاعات رئيسية هي الصناعة الخفيفة والزراعة والإنتاج الصناعي والعقارات والإنشاءات، والتجارة. ولم يصلنا سوى ثلاثة ردود لهذا السؤال، وعلى الرغم من قلة عدد البنوك التي تجاوزت معنا إلا أننا سنورد هذه الردود أملين أن يوفر ذلك بعض المعلومات عن هذه المسألة التي لم يتوفر لها إلا القليل من الأدلة الملموسة.

التوزيع القطاعي للتمويل في البنوك الإسلامية المختارة ١٩٨٤ والنسبة
النوعية من مجموع التمويل المنوطة الى

اسم البنك	الزراعة	الانتاج الصناعي	الصناعة الخفيفة	العقارات والانشاءات	التجارة
البنك الإسلامي الأردني : ٥٣ . .	٣٩.٧٩	١. . .	٢٥.٨٧	٣٢.٧٩	
بنك قطر الإسلامي : —	—	—	٩.٣٥	٩.٣٤	
بنك بنجلاديش الإسلامي : ٨٣ . .	٢٦.١.	—	—	٧٣.٠٧	

المصدر: من المعلومات الواردة في الكشف الإحصائي رقم (٢)

الجدول رقم (٢) يمثل التوزيع القطاعي للتمويل لدى ثلاثة بنوك إسلامية هي البنك الإسلامي الأردني وبنك قطر الإسلامي وبنك بنجلاديش الإسلامي للسنة ١٩٨٤. وقد ظهرت المعلومات المفصلة في الكشف الإحصائي رقم (٢)، وإن نظرة سريعة إلى جدول رقم (٢) تبين أن قطاعات الإنتاج، والعقارات والانشاءات، والتجارة تستنزف معظم مخصصات التمويل لدى هذه البنوك الإسلامية: وللتجارة منها حصة الأسد، ففي بنك قطر الإسلامي استهلك ٩٩٪ من الأموال المقرضة في حقلي التجارة والعقارات، للأخيرة ٩٪، وللتجارة ٩٠٪، وفي بنك بنجلاديش استهلكت التجارة والإنتاج الصناعي ٩٩٪ أيضاً، منها ٧٣٪ لقطاع التجارة و ٢٦٪ لقطاع الإنتاج، أما في البنك الإسلامي الأردني فكان التوزيع أعدل إذ نال قطاع العقارات والانشاءات حوالي ربع أموال التسهيلات الائتمانية، ووزع الباقي بشكل مقبول بين الإنتاج الصناعي والتجارة أما الزراعة فنالت حصة لا تكاد تبين من مجموع الأموال المقرضة.

أما التوزيع الزمني لتمويل هذه القطاعات في البنوك الثلاثة، فيظهر في الكشف الإحصائي رقم (٢)، وهو بنفس النسبة في بنك قطر الإسلامي وبنك بنجلاديش الإسلامي لأنهما تأسسا سنة ١٩٨٣ حيث بقيت نسبة التوزيع في سنة

١٩٨٤ كما كانت في سنة التأسيس، أما في البنك الإسلامي الأردني فقد ظهرت تغييرات واضحة من سنة إلى أخرى خلال المدة ١٩٨٠ - ١٩٨٤ في نسبة توزيع التمويل على القطاعات المختلفة المذكورة في جدول رقم (٢) فالتجارة مثلا كانت حصتها ٧٣٪ في سنة ١٩٨٠ وبدأت تتناقص هذه الحصة تدريجيا بشكل رتيب ومنتظم بحيث وصلت إلى ٣٢٪ من مجموع التسهيلات الائتمانية في سنة ١٩٨٤ على الرغم من أن التجارة لا تزال في المقدمة من حيث عدد العقود المبرمة أو المبالغ المستهلكة، أما الصناعات الخفيفة والزراعة فلم يتبها لهما تمويل عال وكانت حصتهما تتراوح بين ١٪ و ٢٪ من مجموع التسهيلات، بينما ارتفعت قيمة الأموال التي استهلكها قطاع العقار والإنشاءات حتى سنة ١٩٨٣ عندما حققت نسبة تزيد على ثلث التسهيلات عامة في حين كانت النسبة ١٣٪ سنة ١٩٨٠ ثم أخذت في التناقص، أما قطاع الإنتاج الصناعي فكانت حصته من مجموع التمويل تتزايد باستمرار من حيث عدد العمليات أو في القيمة المطلقة أو في نسبة ذلك إلى مجموع التسهيلات الائتمانية.

إن التمويل الذي يمنحه أي بنك لأي قطاع يعتمد بالدرجة الأولى على عاملين هما أسلوب التمويل، والمدة المقررة للتسديد، وتشير البيانات المقدمة من البنوك الإسلامية أن التجارة تمول عن طريق المراهجة، في حين تلجأ البنوك لتمويل قطاع الإنتاج الصناعي عن طريق المشاركة، ولما كانت حاجات التجارة قصيرة الأمد بطبيعتها، فقد نجحت البنوك الإسلامية في تلبية تلك الحاجات بالرجوع إلى أسلوب المراهجة، هذا ولم يتبلور حتى الآن أسلوب المضاربة في الائتمان، وعندما تيسر الوسائل والطرائق لإزالة العوائق المبدئية الحائلة دون تطبيق عقود المضاربة بنجاح، فإن البنوك الإسلامية تستطيع حينئذ تنوع عمليات الائتمان قطاعيا وتلبية حاجة كل من قطاعي الزراعة والصناعات الخفيفة.

سادسا: آجال التسهيلات الائتمانية :

تعتبر جدولة آجال التمويل عاملا هاما في تقييم أي نظام بنكي، ونعني بجدول الآجال التوزيع الزمني المخصص للتمويل، أي ما طول مدة التمويل التي ينحها البنك لأي عملية محددة، ومن المسلم به أن الحاجة للتمويل تختلف من وحدة إلى أخرى، كما يختلف الوقت الممنوح من قطاع إلى آخر، وقد اتفق على تصنيف

آجال التسهيلات الائتمانية على النحو التالي: (١) التمويل قصير الأجل جدا، ولا يزيد أجل القرض على بضعة أيام أو بضعة أسابيع. (٢) التمويل قصير الأجل الذي تقل مدته عن ٩٠ يوما (٣) التمويل متوسط الأجل الذي تتراوح مدته بين ٣ أشهر ٦ أشهر - (٤) التمويل طويل الأجل والذي قد تمتد فترته من سنتين إلى عشر سنوات أو أكثر.

وتحقيقا للرغبة في معرفة الآجال التي تمنحها البنوك الإسلامية لعملياتها الائتمانية المختلفة فقد أدرجنا طلب ذلك ضمن الاستبيان المرسل لها، وحددنا الآجال في الاستبيان ولغايات إحصائية بستة أنواع (١) لمدة ثلاثة أشهر (٢) لمدة ٦ أشهر وأكثر من ٣ أشهر (٣) لسنة أو أقل ولكن أكثر من ٦ أشهر (٤) لسنتين (٥) لثلاث سنوات (٦) لمدة تزيد على ٣ سنوات.

وقد جاءتنا ردود من أربعة بنوك هي: بنك قطر الإسلامي، والبنك الإسلامي الدولي - الدفرك، وبنك بنجلاديش الإسلامي، والبنك السوداني الإسلامي، وتظهر المعلومات المقدمة منهم في الكشف الإحصائي رقم (٣)، ويرجى ملاحظة أن هذه البنوك الأربعة جميعها قد تأسست سنة ١٩٨٣، مما يحصر المعلومات في سنتي ١٩٨٣ و ١٩٨٤، أما البنوك الأقدم فلم تتجاوب لسوء الحظ مع هذا السؤال.

وكما يظهر من المعلومات المقدمة فإن معظم البنوك الإسلامية تتعامل إما في التمويل قصير الأجل لثلاثة أشهر أو أقل، أو تتعامل في التمويل متوسط الأجل لمدة سنة أو أقل، ولم يمنح بنك قطر أية قروض لمدة سنتين، في حين منحت البنوك الثلاثة الأخرى قروضا تزيد آجالها على سنتين ولكنها لا تشكل نسبة عالية في مجموع المبالغ المقرضة، ويمكن القول أن البنوك الإسلامية بوجه عام لا تميل إلى القروض طويلة الأجل، بل تحصر تعاملها في القروض القصيرة الأجل أو متوسطة الأجل.

سأها: الخلاصة :

تشمل هذه الورقة معلومات هامة عن توزيع التسهيلات الائتمانية التي تمنحها البنوك الإسلامية من مضاربة أو مرابحة أو مشاركة أو إجارة أو استثمار مباشر أو صناديق التمويل المشتركة. ويبدو أن المرابحة والمشاركة والاستثمار المباشر هي أكثرها شيوعا لدى البنوك موضوع الدرس، وتبقى المرابحة متقدمة على بقية وسائل التمويل والائتمان لدى البنوك الإسلامية التي تمت دراسة أوضاعها وهذا

التقدم يشمل كل عمليات الائتمان من حيث عددها ومن حيث قيمة التمويل الممنوحة، وتحمل المشاركة في المحل الثاني من الأهمية.

أما المضاربة فحصلتها من التمويل قليلة ومتدنية جدا، وعلى الرغم من قلة الأدلة المحسوسة إلا أن ما توصلنا إليه يدل على أن عمليات المرابحة هي المسيطرة في حقل التجارة، وأن المشاركة هي المستعملة في عمليات تمويل نشاطات الإنتاج الصناعي، ولما كانت المضاربة أميل إلى القروض طويلة الأجل وهي العمليات التي لم تمارسها البنوك الإسلامية حتى الآن، لذلك كان التعامل بها في الوقت الحاضر، وفي أحسن الحالات محدودا. أما استعمال المضاربة على نطاق أوسع في عمليات التمويل فإنه يستدعي التحقق مسبقا من بعض الضروريات التي لا توجد في الوقت الحاضر، مثلا محتاج البنوك الإسلامية إذا أرادت أن تضع المضاربة موضع التنفيذ، إلى مؤسسات تقييم المشاريع فنيا، فهي لا تقبل إلا المشاريع السليمة فنيا، ومثل هذه المقدرة الفنية لازمة أيضا لدراسة أي مشروع مطروح للتمويل لضمان صحة التقييم، وفي بعض البلاد قد توجد موانع قانونية أمام المضاربة، ولا بد كذلك من تسهيلات مناسبة لمراقبة المشروع وللتقييم متوسط الأجل، ومالم تتحقق هذه المتطلبات الأساسية هي وغيرها فإنه لا ينتظر من البنوك أن تتوسع في استعمال المضاربة كوسيلة ائتمان.

وقد تمت دراسة التوزيع القطاعي للتمويل بالنسبة لخمسة قطاعات رئيسية هي الزراعة، والإنتاج الصناعي، والصناعات الخفيفة والعقارات والتجارة، ولم تتجاوب البنوك في هذه الناحية وكانت الأجوبة في الحقيقة من ثلاثة بنوك فقط، وتم تحليل المعلومات لعلها تلقي بعض الضوء على مسار التسهيلات الائتمانية لدى البنوك الإسلامية. وأشارت المعلومات المتوفرة إلى أن معظم التمويل يتجه إلى قطاع التجارة، حيث وصلت نسبة الاستثمار في التجارة لدى بعض البنوك إلى ٩٠٪ من مجموع التمويل، وإذا جاز أن نأخذ أي بنك إسلامي مثالا يحتذى لكل البنوك، فإن من المنتظر أن تتناقص حصة التجارة من مجموع التمويل كما حدث في البنك الإسلامي الأردني حيث ارتفعت حصة القطاعات الأخرى على حساب قطاع التجارة، فقد تبين من تجربة البنك الإسلامي الأردني، وبنك بنجلاديش الإسلامي أنهما يمولان قطاع الإنتاج الصناعي على نطاق كبير، وهذا مؤشر على صحة العمليات ويشر بأن يزيد تمويل هذا القطاع. ونأمل مع مرور الوقت أن تتمكن البنوك الإسلامية من تعهد تمويل المشاريع بالرعاية.

هناك حقلان من حقول الاقتصاد لم يصلهما الا القليل من أموال القروض في البنوك الإسلامية، هما الزراعة والصناعات الخفيفة، وهذان القطاعان في ضوء الأوضاع الاقتصادية للأقطار الإسلامية هما أكثر القطاعات استبعادا من قبل أصحاب الأموال المتوفرة للإقراض، فالمعلومات التي بين أيدينا تشير إلى أن حصة الزراعة والصناعات الخفيفة من مجموع التمويل لم تكن شيئا مذكورا، ومن الممكن تعليل عدم محمس البنوك الإسلامية لتمويل هذين النشاطين: تغلب على البنوك الإسلامية صفة البنوك التجارية، وفي أوائل عهدها كانت السلامة وسرعة المردود تهيمنان على سياسة الإقراض لديها وبالتالي كان تمويل الزراعة أكثر خطورة، أما الصناعات الخفيفة فمعظمها ينقصه التنظيم. وهذه العوامل تبرر ضعف التمويل الموجه للزراعة وعلى كل حال فإن هذا حقل يستطيع التمويل البنكي الإسلامي أن يثبت فيه دوره الاجتماعي والاقتصادي في دفع التنمية الاقتصادية في الأقطار الإسلامية، ولا بد من تأمين بعض المتطلبات الأساسية قبل أن تتمكن البنوك الإسلامية من أداء هذا الدور، فلا بُدَّ لها من فتح فروعها في المدن الصغيرة والقرى ليسري التعامل البنكي الإسلامي في الشعب، إذ تتركز البنوك الإسلامية في الوقت الحالي في المدن الكبيرة، وقد وجهنا إلى البنوك الإسلامية في دراستنا هذه سؤالا عن مدى رغبتهم في فتح فروع جديدة في المناطق الريفية، وكانت ردود معظمهم بالإيجاب، وقد يكون هذا دافعا لتوجيه مصادر التمويل نحو التنمية الاقتصادية.

يبقى على البنوك الإسلامية أن توجه عنايتها إلى تمويل النشاطات الزراعية، فأى وسائل الائتمان تناسب حقل الزراعة؟ كيف نتغلب على عدم وضوح الرؤية بالنسبة لجودة المحصولات كمية ونوعا في سنة ما؟ هل نطلب كفيلا ثالثا؟ - ولا بد أن تواجه هذه الأسئلة تحريصا وتدقيقا قبل أن تقدم البنوك الإسلامية على تمويل الزراعة.

نأتي أخيرا إلى آجال التسهيلات الائتمانية، حيث كشفت هذه الدراسة أن معظم البنوك الإسلامية تقرض الأموال إلى آجال تتراوح بين ٦ أشهر وسنة واحدة، وليس لدى هذه البنوك حاليا إمكانيات مادية للآجال قصيرة الأمد جدا مثل اليوم أو الاسبوع، حيث تستطيع أن تستثمر الأموال وتصفيها بسرعة حين يلزم ذلك، وفي الحقيقة فإن تطوير مثل هذه القدرات المالية لدى البنوك الإسلامية يستلزم قيام سوق ثانوية حيث يمكن أن يتاجر من خلالها بهذه الأنواع من التمويل. والجهود قائمة لتأمين ذلك من بعض البنوك، ولن نقطف ثمرات تلك الجهود إلا بعد مدة ما،

أما بالنسبة للإقراض الطويل الأجل فإنه يلاحظ أن بعض البنوك الإسلامية بدأت تميل إلى تبني ذلك الإقراض الطويل الأجل، وإلى أن يتم ذلك لا بد لهذه البنوك الإسلامية من زيادة مجربتها وتطوير خبراتها.

كشف إحصائي رقم (١) .
عمليات التمويل لدى البنوك الإسلامية

١- البنك الإسلامي الأردني

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بالدينار الأردني	نوع وسيلة الائتمان	السنة
١,٤٠	٩٥,٠٩٢	عمليات المضاربة	١٩٨٠
١٠,٦٠	٧١٥,٤٤٥	عمليات المشاركة	
٨٤,٧٦	٥٧١٨,٢٤٧	عمليات المربحة	
-	-	الإجارة	
-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	صناديق التمويل المشتركة	
٣,٢٢	٢١٧,٢٣٩	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٨	٦٧٤٦,٠٢٣	المجموع	
٤,٩٦	٧٠٤,٥٥٥	عمليات المضاربة	١٩٨١
٧,١٨	١٠٢٠,٢٨٠	عمليات المشاركة	
٧٠,٧٥	١٠٠٤٦,٣٨١	عمليات المربحة	
-	-	الإجارة	
١٤,٧٤	٢٠٩٣,١٧٣	الاستثمار المباشر	
-	-	صناديق التمويل المشتركة	
٢,٣٥	٣٣٤,٢٩٦	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٨٠	١٤١٩٨,٦٨٥	المجموع	

تابع البنك الإسلامي الأردني

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بالدينار الأردني	نوع وسيلة الائتمان	السنة
٣,٠٣	٨٠٦,٦١١	عمليات المضاربة	١٩٨٢
٧,٣٤	١٩٥١,٢٥١	عمليات المشاركة	
٧٦,٤٨	٢٠٣٢٣,٨٩٥	عمليات المراجعة	
-	-	الإجارة	
١٢,٠٢	٣١٩٤,٧٧٥	الاستثمار المباشر	
-	-	صناديق التمويل المشتركة	
١,١١	٢٩٥,٢٣٩	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٨	٢٦٥٧١,٧٧١	المجموع	
٢,٦٣	٢٩٢,٢٦١	عمليات المضاربة	١٩٨٣
٧,٨٦	٢٨٧٩,٧٨٥	عمليات المشاركة	
٧٨,٧١	٢٩٦٣٤,٩٣٣	عمليات المراجعة	
-	-	الإجارة	
٧,٤١	٢٨١٢,٥١١	الاستثمار المباشر	
٢,١٢	٨٠٠,٠٠٠	صناديق التمويل المشتركة	
١,٢٥	٤١٧,٧٥٩	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٨	٣٧٥٩١,٢٤٩	المجموع	

تابع البنك الإسلامي الأردني

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بالدينار الأردني	نوع وسيلة الائتمان	السنة
٢٨,٠	١٨٢,٢٤٩	عمليات المضاربة	١٩٨٤
٧,١٠	٤٤٧٨,٥٠٠	عمليات المشاركة	
٧٢,٠٣	٤٥٣٨٩,٣٢٢	عمليات المراجعة	
-	-	الإجارة	
١٤,٨١	٩٣٣٦,٣٠٤	الاستثمار المباشر	
٥,٣٥٠	٣٣٧٥٠,٠٠٠	صناديق التمويل المشتركة	
٠,٣٩	٢٥١,٨٤٨	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٦	٦٣٠١٣,٤٠٣	المجموع	

لم يقدم معلومات عن عدد العمليات .

٢ - بنك بنجلاديش الإسلامي

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بملايين التاكا	عدد العمليات	نوع وسيلة الائتمان	السنة
-	-	-	عمليات المضاربة	١٩٨٣
-	-	-	عمليات المشاركة	
٥٠,٤٢	٢٨,٢٠	٦٠	عمليات المرابحة	
-	-	-	الإجارة	
-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	١٩٨٤
٤٩,٥٧	٢٧,٧٣	٣	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٥٥,٩٣	٦٣	المجموع	
-	-	-	عمليات المضاربة	١٩٨٤
٢٣,٢٨	١٠٦,٥٨	٨٥	عمليات المشاركة	
٦٥,٣٣	٢٩٩,٠٨	٢١٥٦	عمليات المرابحة	
-	-	-	الإجارة	
-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	١٩٨٤
١١,٣٨	٥٢,١٣	٣	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٤٥٧,٧٩	٢٢٤٤	المجموع	

٣- البنك الإسلامي السوداني لسنة ١٩٨٣ فقط

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بلايين الجنيه السوداني	نسبة توزيع العمليات	عدد العمليات	نوع وسيلة الائتمان	السنة
٢,٨٣	١,٤٤	٢,٠٢	١٤	عمليات المضاربة	١٩٨٣
٤٣,٥٠	٢٢,٠٧	٣٠,٧٣	٢١٣	عمليات المشاركة	
٥٣,٦٥	٢٧,٢٢	٦٧,٢٤	٤٦٦	عمليات المربحة	
-	-	-	-	الإجارة	
-	-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٥٠,٧٣	٩٩,٩٩	٦٩٣	المجموع	

٤- بنك التضامن الإسلامي - السودان

٠,٧٥	٠,٤	٠,٧١	٤	عمليات المضاربة	١٩٨٣
٥٦,٤١	٢٩,٩	٤٧,٨٦	٢٦٩	عمليات المشاركة	
٤٢,٨٣	٢٢,٧	٥١,٤٢	٢٨٩	عمليات المربحة	
-	-	-	-	الإجارة	
-	-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٥٣,٠	٩٩,٩٩	٥٦٢	المجموع	
١,٣٣	٠,٥	٠,٥٧٠	٤	عمليات المضاربة	١٩٨٤
٣٧,١٦	١٣,٩	٢٩,٤٢	٢٠٦	عمليات المشاركة	
٦١,٤٩	٢٣,٠	٧٠,٠٠	٤٩٠	عمليات المربحة	
-	-	-	-	الإجارة	
-	-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٣٧,٤	٩٩,٩٩	٧٠٠	المجموع	

٥ - بنك فيصل الإسلامي - القاهرة

السنة	نوع وسيلة التمويل	عدد العمليات	مبلغ التمويل بملايين الدولار	النسبة المئوية للتوزيع
١٩٧٩	عمليات المضاربة	٥٢	٩٠	-
	عمليات المشاركة	-	-	-
	عمليات المراهجة	-	-	-
	الإجارة	-	-	-
	الاستثمار المباشر	-	-	-
	صناديق التمويل المشتركة	-	-	-
	عمليات تمويل أخرى	-	-	-
	المجموع	٥٢	٩٠	
١٩٨٠	عمليات المضاربة	١٧٨	٦١٠	-
	عمليات المشاركة	-	-	-
	عمليات المراهجة	-	-	-
	الإجارة	-	-	-
	الاستثمار المباشر	-	-	-
	صناديق التمويل المشتركة	-	-	-
	عمليات تمويل أخرى	-	-	-
	المجموع	١٧٨	٦١٠	
١٩٨١	عمليات المضاربة	٤٦١	١٢٤٠	٨٩,٤٦
	عمليات المشاركة	-	-	-
	عمليات المراهجة	-	-	-
	الإجارة	-	-	-
	الاستثمار المباشر	٥	١١,٨	٨,٥١
	صناديق التمويل المشتركة	٤	٢,٨	٢,٠٢
	عمليات تمويل أخرى	-	-	-
	المجموع	٤٧٠	١٢٨,٦	٩٩,٩٩
١٩٨٢	عمليات المضاربة	١٢٦٩	٤١٠٠	٩٦,٥٦
	عمليات المشاركة	-	-	-
	عمليات المراهجة	-	-	-
	الإجارة	-	-	-
	الاستثمار المباشر	٥	١١,٨	٢,٧٧
	صناديق التمويل المشتركة	٥	٢,٨	٠,٦٥
	عمليات تمويل أخرى	-	-	-
	المجموع	١٢٧٩	٤٢٤,٦	٩٩,٩٨

تابع بنك فيصل - القاهرة

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بلايين الدولار	عدد العمليات	نوع وسيلة التمويل	السنة
-	٧٦٧	٢٥٣٥	عمليات المضاربة	١٩٨٣
-	-	-	عمليات المشاركة	
-	-	-	عمليات المربحة	
-	-	-	الإجارة	
-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
-	٧٦٧	٢٥٣٥	المجموع	
٩١,٢٢	٩٩٣,٠	٣٤٦٤	عمليات المضاربة	١٩٨٤
-	-	-	عمليات المشاركة	
-	-	-	عمليات المربحة	
-	-	-	الإجارة	
٨,٧٧	٩٥,٥	٣٢	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	١.٠٨٨,٥	٣٤٩٦	المجموع	

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بملايين الريال القطري	عدد العمليات	نوع وسيلة التمويل	السنة
-	-	-	عمليات المضاربة	١٩٨٣
١٢,٥	٣,٠٠	١	عمليات المشاركة	
٨٧,٤	٢٠,٩٦	٢٢٩	عمليات المرابحة	
-	-	-	الإجارة	
-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩	٢٣,٩٦	٢٣	المجموع	
-	-	-	عمليات المضاربة	١٩٨٤
٢,٢٠	٠,٩٩٤	٢	عمليات المشاركة	
٩٧,٧٩	٤٤,١٧٦	٦٦٥	عمليات المرابحة	
-	-	-	الإجارة	
-	-	-	الاستثمار المباشر	
-	-	-	صناديق التمويل المشتركة	
-	-	-	عمليات تمويل أخرى	
٩٩,٩٩	٤٥,١٧٠	٦٦٧	المجموع	

الكشف الإحصائي رقم (٢)
توزيع التمويل حسب القطاعات

(١) البنك الإسلامي الأردني

النسبة المئوية للتوزيع	المبلغ بالدينار الأردني	النسبة المئوية للتوزيع	عدد الأنشطة	الأنشطة الممولة	السنة
-	-	-	-	الزراعة	١٩٨٠
١٢,٣٤	٧٢٢,٨٨٦	١٧,٠٠	٢٥	الصناعة	
٠,٠٨١	٤٧,٩٠٣	٥,٤٤	٨	الصناعات الخفيفة	
١٣,١٦	٧٧٠,٦٥٠	١٣,٦٠	٢٠	المقارن والإنشاءات	
٧٣,٦٧	٤٣١٤,١٦٩	٦٣,٩٤	٩٤	التجارة	
٩٩,٩٨	٥٨٥٥,٦٠٨	٩٩,٩٨	١٤٧	المجموع	
١,٤٩	١٥٧,٣٥٣	١,١٧	٣	الزراعة	١٩٨١
٨,٧٤	٩١٩,٤٢١	١٣,٢٨	٣٤	الإنتاج الصناعي	
١,٥٠	١٥٧,٩٢٢	٦,٦٤	١٧	الصناعة الخفيفة	
٢٩,٨٩	٣١٤٤,٣٥٦	٤٧,٥٨	٤٥	المقارن والإنشاءات	
٥٨,٣٦	٦١٣٩,٧٧٢	٦١,٣٢	١٥٧	التجارة	
٩٩,٩٨	١٠٥١٨,٨٢٤	٩٩,٩٩	٢٥٦	المجموع	
١,٠٩	١٩١,٥٨٤	١,٩٨	١٠	الزراعة	١٩٨٢
٨,٣٣	١٤٦٣,٧٦٨	١٠,١١	٥١	الإنتاج الصناعي	
٢,٣٤	٤١٣,٣٠٥	١٠,٧١	٥٤	الصناعات الخفيفة	
٣٤,١٠	٥٩٩٠,٩٨٦	١٦,٠٧	٨١	المقارن والإنشاءات	
٥٤,١٢	٩٥٠٨,٩٠٧	٦١,١١	٣٠٨	التجارة	
٩٩,٩٨	١٧٥٦٧,٥٥٠	٩٩,٩٨	٥٠٤	المجموع	

تابع البنك الإسلامي الأردني

النسبة المئوية للتوزيع	المبلغ بالدينار الأردني	النسبة المئوية للتوزيع	عدد الأنشطة	الأنشطة الممولة	السنة
١,٣٩	٢٨١,٠٠٢	٣,٨٨	٣٠	الزراعة	١٩٨٣
٢١,٨٦	٥٩٨١,٨٤٢	٧,٢٤	٥٦	الإنتاج الصناعي	
٢,١٧	٥٩٤,٣٩٤	١٠,٣٤٠	٨٠	الصناعة الخفيفة	
٢٤,٩١	٦٨١٦,٦٤٤	١٣,٣٢	١٠٣	العقارات والإنشاءات	
٤٩,٦٥	١٣٥٨٦,٧٩٤	٦٥,٢٠	٥٠٤	التجارة	
٩٩,٩٨	٢٧٣٦٠,٦٣١	٩٩,٩٨	٧٧٣	المجموع	
٠,٥٣	٢٢٦,٧٦٣	٤,٢٢	٤٣	الزراعة	١٩٨٤
٣٩,٧٩	١٦٨١٨,٣٤٢	٤,٥٢	٤٦	الإنتاج الصناعي	
١,٠٠	٤٢٣,٩٥٧	١٠,٣٢	١٠٥	الصناعات الخفيفة	
٢٥,٨٧	١٠٩٣٤,١١٤	٢٥,٦٦	٢٦١	العقارات والإنشاءات	
٣٢,٧٩	١٣٨٥٧,١٩٨	٥٥,٢٦	٥٦٢	التجارة	
٩٩,٩٨	٤٢٢٦٠,٣٧٥	٩٩,٩٨	١٠١٧	المجموع	

٢- بنك قطر الإسلامي

النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بملابن الريال القطري	النسبة المئوية للتوزيع	عدد الأنشطة	الأنشطة الممولة	السنة
-	-	-	-	الزراعة	١٩٨٣
-	-	-	-	الإنتاج الصناعي	
-	-	-	-	الصناعة الخفيفة	
٢٠,٥١	٤,٣٠	-	٣	العقارات والإنشاءات	
٧٩,٤٨	١٦,٦٦	-	٢٢٤	التجارة	
٩٩,٩٩	٢٠,٩٦	-	٢٢٧	المجموع	

تابع بنك قطر الإسلامي

السنة	الأنشطة الممولة	عدد الأنشطة	النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بملابن الريال القطري	النسبة المئوية للتوزيع
١٩٨٤	الزراعة	-	-	-	-
	الانتاج الصناعي	-	-	-	-
	الصناعة الخفيفة	-	-	-	-
	العقارات والإنشاءات	٥	-	٤,١٣	٩,٣٥
	التجارة	٦٦٠	-	٤٠,٠٤	٩٠,٦٤
	المجموع	٦٦٥	-	٤٤,١٧	٩٩,٩٩

٣-٠٠ بنك بنجلاديش الإسلامي

السنة	الأنشطة الممولة	عدد الأنشطة	النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بملابن التاكا	النسبة المئوية للتوزيع
١٩٨٣	الزراعة	١	-	٤,٠٠	٧,١٥
	الانتاج الصناعي	-	-	-	-
	الصناعة الخفيفة	-	-	-	-
	العقارات والإنشاءات	-	-	-	-
	التجارة	٦٢	-	٥١,٩٣	٩٢,٨٤
	المجموع	٦٣	-	٥٥,٩٣	٩٩,٩٩
١٩٨٤	الزراعة	١	-	٣,٦٠	٠,٨٣
	الانتاج الصناعي	٨٥	-	١٠,٦,٥٨	٢٦,١٠
	الصناعات الخفيفة	-	-	-	-
	العقارات والإنشاءات	-	-	-	-
	التجارة	٢١٤٢	-	٢٩٩,٠٨	٧٣,٠٧
	المجموع	٢٢٢٨	-	٤٠٩,٢٦	١٠٠

الكشف الإحصائي رقم (٣)

جدول آجال التمويل

١- بنك قطر الإسلامي

السنة	أجل القرض	عدد العمليات	المبالغ المخصصة بملابن الريال القطري	النسبة المئوية للتوزيع
١٩٨٣	ثلاثة أشهر أو أقل	١٣٩	٦,٩٠٧	٣٢,٩٤
	سنة أشهر أو أقل ولكن أكثر من ٣ أشهر	٨٧	٩,٧٥٨	٤٦,٥٤
	سنة أو أقل	٣٣	٤,٢٩٩	٢٠,٥٠
	سنتان	-	-	-
	ثلاث سنوات	-	-	-
	أكثر من ثلاث سنوات	-	-	-
	المجموع	٢٢٩	٢٠,٩٦٤	٩٩,٩٨
١٩٨٤	٣ أشهر أو أقل	٥٨٠	٢١,٥٧٧	٤٨,٨٤
	٦ أشهر أو أقل ولكن أكثر من ٣ أشهر	٨٠	١٨,٤٦٤	٤٢,١٠
	سنة أو أقل	٥	٤,١٣٥	٩,٠٦
	سنتان	-	-	-
	ثلاث سنوات	-	-	-
	أكثر من ٣ سنوات	-	-	-
	المجموع	٦٦٥	٤٤,١٧٦	١٠٠,٠٠

البنك الإسلامي الدولي - الدفرك

النسبة المئوية للتوزيع ١٩٨٤	النسبة المئوية ١٩٨٣	أجال القروض	السنة
٢٠	١٠	٣ أشهر أو أقل	
٣٠	٣٠	٦ أشهر أو أقل	
٤٠	٥٠	سنة واحدة أو أقل	
١٠	١٠	سنتان	
-	-	ثلاث سنوات	
-	-	أكثر من ٣ سنوات	
١٠٠	١٠٠	المجموع	

لم تتوفر معلومات مطلقة عن عدد العمليات أو المبالغ المستقلة

٣- البنك الإسلامي - بنجلاديش عن سنة واحدة فقط

النسبة المئوية للتوزيع	المبالغ المستعملة بملايين التاكا	النسبة المئوية للتوزيع	عدد العمليات	أجال القروض	السنة
-	-	-	-	٣ أشهر أو أقل	١٩٨٣
٣,٥١	١٠,٥٠	٦,٢٥	١٢٥	٦ أشهر أو أقل	
٥٣,٤٩	١٦٠,٠٠	٥٢,٥٠	١٠٥٠	سنة واحدة أو أقل	
٤٢,٩٩	١٢٨,٥٨	٤١,٢٥	٨٢٥	سنتان	
-	-	-	-	ثلاث سنوات	
-	-	-	-	أكثر من ٣ سنوات	
٩٩,٩٩	٢٩٩,٠٨	١٠٠	٢٠٠٠	المجموع	

٤- البنك الإسلامي السوداني لسنة واحدة فقط

السنة	آجال القروض	عدد العمليات	النسبة المئوية للتوزيع	مبلغ التمويل بلايين الجنيه السوداني	النسبة المئوية للتوزيع
١٩٨٤	٣ أشهر أو أقل	٤٦٤	٥٤,٧٨	٢٠,٠٦	٣٧,١٨
	٦ أشهر أو أقل	٢١٣	٢٥,١٤	١٨,٩١	٣٥,٠٥
	سنة واحدة أو أقل	١٤٥	١٧,١١	١٢,٣٤	٢٢,٨٧
	سنتان	٢٣	٢,٧١	٢,٥١	٤,٦٥
	ثلاث سنوات	٢	٠,٢٣	٠,١٣	٠,٢٤
	أكثر من ٣ سنوات	-	-	-	-
	المجموع	٨٤٧	٩٩,٩٧	٥٣,٩٥	٩٩,٩٩

مناقشة البحوث

المراحة للأمر بالشراء

الرئيس :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

نستأنف الجلسة الصباحية والتي سيكون محل بحثها إن شاء الله تعالى «بيع المراحة» وقبل الدخول في ذلك أعطى الكلمة لفضيلة الأمين العام الشيخ الحبيب .

الأمين العام :

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

عندما رفعنا الجلسة من أجل الاستراحة سألني بعض الإخوة من طلبوا الكلمة للتعقيب على الموضوع الذي كنا بصدد بحثه وهو «الوفاء بالوعد» . الذي أريد أن أذكر به إخواني أن الموضوعين ، موضوع «الوفاء بالوعد» وموضوع «المراحة للأمر بالشراء» يكادان يكونان موضوعاً واحداً ، لأن أحدهما مترتب على الآخر ، وإنما بُحث موضوع الوعد ليكون تمهيداً للموضوعات التي تأتي من بعده ، فأمل أن يكون هذا مجلياً لتأخير إعطاء الكلمة وإسنادها ، ويمكنهم بإذن الله مع بقية الإخوان الذين يريدون التعقيب على الموضوع الثاني وهو المراحة ، أن يأخذوا الكلمة إثر العرض الذي سيكون بالنسبة للموضوع الخامس والجلسة الخامسة .
وشكراً لكم .

الدكتور علي أحمد السالوس : بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله، وبعد

فعندما قامت المصارف الإسلامية جعلت شعارها قول الحق تبارك وتعالى
﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ ورات في بيع المراحة للأمر بالشراء بديلاً عن

الاقراض الربوي الذي تقوم به البنوك الربوية. وثار الجدل ولا يزال حول مشروعية هذا البيع كما تجريره المصارف الإسلامية. فذهب فريق من فقهاء العصر إلى أن هذا البيع لا يختلف في جوهره عن بيع المرابحة المعروف في الفقه الإسلامي كنوع من بيع الأمانة.

وذهب آخرون إلى أن منهج البنوك الإسلامية في هذا المسمى بالبيع لا يختلف عن منهج البنوك الربوية في الاقراض الربوي، واستدل كل فريق بأدلة كثيرة رأيناها في الأبحاث المقدمة كما رأينا هذا أيضا في الصحف والمجلات. كما نشر أكثر من كتاب يبحث هذا الموضوع.

ومن الفتاوي الجماعية المبكرة في هذا الموضوع ما صدر عن المؤتمر الأول للمصرف الإسلامي الذي عقد بدبي سنة ١٣٩٩ هـ (١٩٧٩) أي بعد أربع سنوات من ظهور أول مصرف إسلامي. ونص الفتوى هو ما يلي: «يطلب العميل من المصرف شراء سلعة معينة، يحدد جميع أوصافها، ويحدد مع المصرف الثمن الذي سيشتريها به العميل بعد إضافة الربح الذي يُتفق عليه بينهما، وهذا التعامل يتضمن وعدا من عميل المصرف بالشراء في حدود الشروط المنوه عنها، ووعدا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقا لذات الشروط. ومثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاء طبقا لأحكام المذهب المالكي، وملزم للطرفين ديانة طبقا لأحكام المذاهب الأخرى، وما يلزم ديانة يمكن الالتزام به قضاء إذا اقتضت المصلحة ذلك، وأمكن للقضاء التدخل فيه».

ولعل المؤتمر لم يأخذ حظه من الإعداد الكافي، والفتوى ينقصها الدقة، فبيع المرابحة كما تجريره المصارف الإسلامية لا يجيزه المذهب المالكي، فضلا عن أن يلزم به، وعارض الفتوى كثير ممن حضروا المؤتمر ومن لم يشاركوا فيه، ومع هذا فالمؤتمر يعد خطوة أسهمت في مناقشة الموضوع من جوانبه المختلفة، ومهدت لعقد مؤتمرات أخرى للمصارف الإسلامية ولغيرها.

وبعد أربع سنوات، أي سنة ١٤٠٣ هـ عُقد المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي، بعد إعداد جيد، وكتابة قدر كاف من الأبحاث، ودعوة عدد كبير من فقهاء العصر

ورجال الاقتصاد. وكان لبيع المرابحة النصيب الأوفى من البحث والمناقشة، وأصدر المؤتمر فتوى من جزأين: الجزء الأول صدر بالاجماع، والجزء الثاني اشدت حوله الخلاف، ولم يمكن الجمع بين الآراء المتعارضة، فصدر تبعا لرأي الفريق الأكثر عددا.

والجزء الأول من الفتوى هو: « يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للآمر بالشراء: بعد تملك السلعة المشتراة للآمر، وحيازتها، ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالربح المذكور في الموعد السابق، هو أمر جائز شرعا طالما كانت تقع على المصرف الإسلامي مسنولية الهلاك قبل التسليم، وتبعية الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفي ». هذا هو الجزء الذي صدر بإجماع من حضر هذا المؤتمر .

والجزء الثاني من الفتوى هو خاص بالنسبة للوعد والخلاف حوله ظهرَ كما ظهر الآن.

والجزء الأول من الفتوى كان له أثره الكبير في مسيرة المصارف الإسلامية، وفي قرارات هيئات الرقابة الشرعية المختلفة، وفي صياغة العقود لكثير من المصارف.

أما الجزء الثاني فلا يزال الخلاف حوله قائما وقد رأيناه في الجلسة السابقة. والجزء الأول وإن صدر باجماع المشاركين غير أنا وجدنا من غيرهم من يعارضه وفي انتظار قرار المجمع الموقر في دورته هذه حتى يجتمع الجميع إن شاء الله على هدى وبصيرة.

ولعل الضوابط الشرعية التي ذكرت في هذا الجزء من الفتوى تعتبر الحد الأدنى اللازم ليكون البيع مقبولا شرعا، إلا أنني وجدت بعض المصارف الإسلامية لم تلتزم بهذه الضوابط في التطبيق العملي مع موافقتها على الفتوى، ووجدت في التطبيق العملي أيضا أمورا أخرى رأيت أن أعرضها على مجمعكم الموقر ليقول فيها رأيه اسهاما في تصحيح مسار المصارف الإسلامية . وابدأ بتقديم نموذجين لعقود الوعد بالشراء وبيع المرابحة ، وكل نموذج تم التعامل به في مصرف إسلامي أو أكثر .

النموذج الأول : نجد من مراده في عقد وعد بالشراء: وعد الطرف الثاني - وهو العميل - الطرف الأول - أي المصرف - بشراء البضاعة المبينة وإبرام عقد البيع والشراء بمجرد تسلّم وكيل الطرفين الناقلين للبضاعة من المستفيد، فاعتبر أن مجرد التسليم هذا يعتبر عقداً وليس بعد هذا يعقد العقد . وفي المادة الثالثة قال: يعتبر الناقلون بصفتهم وكلاء عامين للنقل، وكلاء للطرفين بتسلّم البضاعة اعتباراً من وقت تسلّمها وحتى ميناء الوصول طبقاً لشروط الاعتماد المستندي، وفي المادة الرابعة يتحمل الطرف الثاني نتائج أية طوارئ، الطرف الثاني الذي طلب الشراء، والذي يتحمل نتائج أية طوارئ، قد تتعرض لها البضاعة بعد تسلّمها من المستفيد، وفي المادة السادسة: يلتزم الطرفان بإبرام عقد المراجعة النهائي المتعلق بهذا الوعد بمجرد إبلاغ المستفيد أحد الطرفين بتسليم البضاعة. وفي المادة الثامنة : إذا امتنع المصدر الذي عينه الطرف الثاني عن تنفيذ الصفقة أو أخرها عن موعد التسليم المتفق عليه لا يكون الطرف الأول وهو المصرف مسئولاً عن أي ضرر يعود على الطرف الثاني الذي عليه أن يدفع كافة المصاريف التي تحملها الطرف الأول من جراء عدم تنفيذ المصدر وفي هذه الحالة لا يعتبر الطرف الأول مخلاً بالوعد.

وفي عقد المراجعة ينص البند الرابع: تم التوقيع على هذا العقد من قبل الطرفين بعد تسليم البضاعة من قبل المستفيد إلى وكيل الطرفين (الناقلين) ويكون العقد نافذاً من تاريخه وتصبح البضاعة ملكاً للطرف الثاني وتحت مسؤوليته. وفي المادة الخامسة: حيث أن الطرف الثاني هو الذي اختار المصدر وحدد مواصفات البضاعة فإن الطرف الأول ليس مسئولاً عن أي نقص في البضاعة أو اختلاف في مواصفاتها وأن مسؤولية ذلك تقع على عاتق الطرف الثاني - أي العميل - طبقاً لما هو متعارف عليه دولياً، - هذا بالنسبة للاعتماد المستندي في البنوك الربوية - وفي المادة الثامنة : في حالة امتناع الطرف الثاني عن تسلّم المستندات الوارد ذكرها في البند السابق أو تسلّم البضاعة فمن حق الطرف الأول بيعها بالسعر السائد في حينه في بلد الوصول أو أي مكان آخر حسب ما يراه الطرف الأول ولحساب الطرف الثاني، أي أن يبيع لحساب الطرف الثاني وليس لحساب المصرف .

وهكذا وجدنا في هذا العقد أن الأساس عندما يرغب أحد في استيراد سلعة عن طريق الاقتراض من بنك ربوي فإنه يتفق مع البنك على القرض وفائدته، أي الربا الذي يلتزم به تبعاً للزمن المتفق عليه. ويقوم البنك بفتح اعتماد مستندي للمقترض، ويستورد السلعة لحسابه، أي أنها تكون ملكاً للمقترض، غير أن المستندات تأتي للبنك ويسلمها للعميل بعد اتخاذ ما يراه من إجراءات، ويمكن أن تظل البضاعة رهناً إلى أن تتم هذه الإجراءات. والبنك الربوي هنا يتعامل في مستندات تطابق شروط فتح الاعتماد، والتزامه يقف عند هذه المستندات ولا يتعداها إلى السلعة ذاتها.

وعندما قامت المصارف الإسلامية ورأت أن البديل الإسلامي كما سبق ذكره أن تقوم هي باستيراد السلعة لحسابها، ثم تبيعها للعميل بالأجل عن طريق بيع المراهجة فإنها تشتري لنفسها وتفتح الاعتماد المستندي لها وتحمل تبعه الهلاك قبل التسليم وتبعه الرد بعد التسليم. لكن وجدنا هنا أن المصرف يبيع قبل أن يحوز ورأينا أن العميل هو الذي يتحمل تبعه الهلاك قبل التسليم، ورأينا كذلك أنه حتى لو لم يتم تنفيذ العملية ونقول بأنه إلزام للوعد، أن البنك يكون مسئولاً عن الضرر، وجدنا أن العميل هو الذي يتحمل المصاريف التي دفعها المصرف. ولذلك لا أرى في هذا العقد أي فرق بين البنك الإسلامي والبنك الربوي حيث أنه يتعامل في مستندات فقط ولا يتعامل في سلعة، وإنما الذي يتحمل السلعة هو العميل.

هذا نموذج أوردته دون ذكر اسم البنك. ثم عرضت بعد ذلك النموذج الثاني وهو مصرف قطر الإسلامي والنموذج بين أيدي حضراتكم ونلاحظ فيه أن عقد البيع لا يتم إلا بعد وصول البضاعة والمستندات وينص على هذا صراحة في الوعد وفي العقد. ففي الوعد: وعد الطرف الثاني «العميل» الطرف الأول «المصرف» بشراء البضاعة الميينة آنفاً وإبرام عقد البيع والشراء بمجرد إعلام الطرف الأول الطرف الثاني بأن البضاعة جاهزة للتسليم أو وصلت إلى ميناء كذا... ووردت مستنداته، ولا يتم البيع إلا في هذه الحالة، وفي حالة امتناع الطرف الثاني عن تسلّم البضاعة ما ذكرته من قبل عن الوعد والالتزام بالوعد أن قلنا هنا إذا خسر البنك

شينا يلزم العميل به، وإذا لم يخسر ولم يربح العميل لا يلتزم بشيء، وعلى كل حال هو يبيع البضاعة لأنها ملك له وليست ملكا للعميل كما جاء في النموذج الأول.

وفي عقد البيع ينص البند الثالث : تم التوقيع على هذا العقد من قبل الطرفين المنوه عنهما بعد التأكد من حيابة الطرف الأول لهذه البضاعة، فلا يتم العقد إلا بعد حيازة البضاعة.

إذن هذان نموذجان عمليّ بكل منهما في مصرف إسلامي أو أكثر. والاثنان أو الأكثر أخذًا بالفتوى التي صدرت عن مصرف قطر الإسلامي، ولذلك أرى أن الفتوى من الناحية النظرية وحدها لا تكفي، وإنما لا بد من الإشارة إلى الجوانب العملية ولذلك عرضت بعض المسائل التي وجدتها في التطبيق العملي لبيع المرابحة.

المسألة الأولى : في المربحات الخارجية وجدت بعض المصارف تفتح الاعتماد المستندي باسم العميل، والأصل أن المصرف يفتح الاعتماد المستندي باسمه هو لأنه هو الذي يستورد ثم بعد أن يملك ويحوز يبيع، وتأتي المستندات باسم العميل ومعنى هذا صراحة أن السلعة لا تدخل في ملك المصرف. وفي المربحات المحلية قد يتفق العميل مع البائع وليس مع المصرف ثم يأتي للمصرف ليأخذ المبلغ الذي يريده، ويكتب عقد بيع المرابحة، ثم يقوم العميل بعد هذا بالشراء مباشرة من البائع.

فالمصرف باع قبل أن يملك ويحوز، بل لم تدخل السلعة في ملكه وحيازته بعد هذا، ولا أرى فرقا هنا بين مصرف إسلامي وبنك روي.

المسألة الثانية: بيع المرابحة عن طريق تظهير بوليصة الشحن ومستندات الشحن، وهذا يعني أنه لا حيازة، ولا ضمان، ولا تسليم ولا رؤية. وأحيانا يكون الشراء عن طريق التظهير، ثم يتم بيع مرابحة مرة أخرى عن طريق التظهير مرة أخرى. هذه مسألة أرجو أن يصدر مجمعكم الموقر رأيه فيها.

المسألة الثالثة: يوكل المصرف أحداً بالشراء، وبعد أن يتم الشراء، وتصيح السلعة أمانة في يد الوكيل، يطلب المصرف منه بيعها مرابحة بشروط معينة، وإذا رغب الوكيل في الشراء لنفسه بهذه الشروط جاز بموافقة المصرف، وإذا لم يرغب ولم يتمكن من بيعها بهذه الشروط، ظلت أمانة عنده، هذه الفتوى أجازها المجمع في دورة من دوراته. وجدت مصرفاً يوكل غيره بالشراء، ويشترط على الوكيل أن يشتري لنفسه بمجرد شرائه للمصرف بشروط محددة للمرابحة، فتسلم الوكيل للسلعة المشتراه للمصرف، يعتبر في الوقت نفسه تسليماً للسلعة المباعة من المصرف أفيجوز هذا؟ علماً بأن المصرف يحتج هنا بفتوى المجمع السابقة وأرق فتوى المجمع السابقة مع هذا التصرف.

المسألة الرابعة: ما دامت السلعة في ملك البائع ولم يتم البيع، فلا يجوز جعل الضمان على طالب الشراء. غير أننا وجدنا - في بعض الحالات - أن طالب الشراء هو الذي يقوم بالتأمين على السلعة التي يشتريها المصرف عند الشحن وقبل أن يتم بيع المرابحة. وأحياناً يقوم المصرف بالتأمين ولكن بوليصة التأمين تصدر باسم طالب الشراء بدلاً من إصدارها باسم المصرف مالك السلعة. نرجو من مجمعكم الموقر أن يقول رأيه في هذا. لأننا نرى أن الضمان هنا مفروض على من يملك السلعة وهو المصرف وليس العميل.

المسألة الخامسة: من المشكلات الكبرى التي تؤثر في مسيرة المصارف الإسلامية عدم التزام كثير من المدينين بدفع أقساط الدينون في مواعيدها المتفق عليها، وقليل من هؤلاء ذو عسرة وأكثرهم يماطلون مع القدرة على الأداء نظراً لأن المصارف الإسلامية لا تأخذ فوائد التأخير التي يلتزم بها هؤلاء مع البنوك الربوية، وكثير من المصارف لم تجد علاجاً لهذه المشكلة، ووجدت حلاً جزئياً في اللجوء إلى المزيد من الضمانات، غير أن بعض المصارف لجأت إلى حلول أخرى نرجو أن يقول مجمعكم الموقر فيها رأيه. ونذكر منها ما يأتي:

عند عجز المدين (المشتري) عن الدفع، وعلم المصرف بهذا رأينا المصرف بعد أن علم، يقول المصرف: تقديراً لظروف هذا العميل ورأفة به يدخل مع هذا المدين

في شركة بقيمة الدين. وربما كان هذا التصرف يتعارض مع قول الحق تبارك وتعالى ﴿ وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةً فَغَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ .

النقطة الثانية؛ ومن المصارف من لجأ إلى إعادة الاتفاق على نسبة الربح بمعنى أنه باع مراهجة بربح معين، فلما وجد العميل تاخر عاد معه لاتفاق من جديد على نسبة الربح، بحيث تزيد هذه النسبة لصالح المصرف تبعاً للزمن الذي يتأجل إليه الدفع - ولعل هذا مثل إعادة جدولة إعادة الديون الربوية، وربما كان فيه شبه من المبدأ الجاهلي «إما ان تقضي وإما أن تربي».

الحالة الثالثة: وبعض المصارف الإسلامية وهي ليست قليلة استحدثت إلزام المدين الماطل دفع تعويض عن الضرر الذي لحقه بالمصرف نتيجة ماطلته، وحجز المال عن الاستثمار وتحقيق الربح، ولعل هذا الموضوع يحتاج إلى وقفة، نبين فيها وجهة نظر القائلين بهذا الرأي، المدافعين عنه، وأثر هذا في التطبيق العملي، وأرى المجيرين أن الغني الماطل أوقع الضرر بالمصرف، فلولا ماطلته لضم هذا المال لباقي الأموال المستثمرة ويمكن أن يقدر الضرر بمقدار الربح الذي حققه المصرف فعلاً في مدة الماطلة، ولذلك أجازوا للمصرف أخذ تعويض بمقدار نسبة الربح التي كان يمكن أن يحققها دين الماطل لو استثمره المصرف، فمتى تبين المصرف الإسلامي أن المدين الماطل مليء غني أضاف إلى دينه نسبة تعادل النسبة التي حققها خلال مدة بقاء الدين في ذمته.

وقد ناقشت بعض هؤلاء المجيزين، ووجدتهم يستدلون بثلاثة أحاديث شريفة، وبالصلحة المرسلة التي يرون أنها تتفق مع مقاصد التشريع الإسلامي. والأحاديث الثلاثة هي :

١) «مطل الغني ظلم» (٤) «لي الواجد يحل عرضة وعقوبته» (٣) «لا ضرر ولا ضرار» والأحاديث صحيحة منها ما هو متفق عليه الحديث الأول متفق عليه والحديث الثاني ذكره السيوطي وأشار إلى رواته وهم أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم ورمز للحديث بالصحة والثالث معروف، والحديثان الأول والثاني ظاهران في ظلم الغني الماطل، واستحقاقه للعقاب، وهما مما يحتج به، والعقوبة

هنا تعزيرية، وذهب الجمهور إلى أن العقوبة هنا هي الحبس، وإن جاز في التعزير غيره كالضرب والتوبيخ ، وما دام الهدف من العقوبة التعزيرية الردع والزجر وأداء الحقوق، وليس في العقوبة هنا حدّ مقرر، فالأمر إذن فيه متسع أمام القاضي أو ولي الأمر، فقد يرى في التوبيخ الكفاية ، وقد يرى ضرورة الضرب مع الحبس، والأمر لا يستدعي كبير خلاف ما دام الحكم يصدر من عادل غير محكم للهوى والتشهي، والحديث الثالث ينهى عن الضرر، ومن القواعد التشريعية المعروفة أن الضرر يزال، والمصرف لحقه ضرر فيجب أن يزال.

ومن المعروف أن الدائن ليس له إلا دينه، سواء أخذه وقت استحقاقه أم بعد مدة المثل، وما أجاز أحد من الفقهاء أن يدفع المدين قدرا زائدا عن الدين كعقوبة تعزيرية، ولو قيل : يدفع مقابل الزمن، فهذا هو عين الربا : قال المجيزون رداً على هذا: إن المصلحة تقتضي منع الماطل من استغلال أموال المسلمين ظلماً وعدواناً، وإذا كانت الفائدة الربوية تمتع المطل مع البنوك الربوية، فإن الإسلام لا يعجز عن أن يوجد حلاً لمشكلة المطل التي تعاني منها المصارف الإسلامية. وإذا كان الفقهاء السابقون رأوا أن تكون العقوبة الحبس، وهذا غير مطبق الآن، فعلى فقهاء العصر أن يجتهدوا لإيجاد حل، ثم أضافوا : والقدر الذي نرى أن يتحمله الماطل هو ما يقابل الربح الفعلي للمصرف ، فهذا ليس من باب الربا، ولكنه من باب منع الضرر الذي يلحق بالمصرف وربما كان من الصعب - تعقياً على قول هؤلاء - ربما كان من الصعب - التفرقة بين ما ذهب إليه هؤلاء وبين الربا، ويبقى هنا كذلك أن نسأل: ما الهدف من العقوبة التعزيرية؟ ومن الذي يحدد هذه العقوبة؟ ومن الذي يأمر بإيقاعها؟ أو يقوم بتنفيذها؟ أفيمكن أن يكون شيء من هذا للمصرف؟ لو جاز أن يكون للمصرف استحداث عقوبة تعزيرية يوقعها بالعميل وهي تشبه بالربا، إن لم تكن هي الربا، بعينه، فمن باب أولى أن يكون له الحق في العقوبة التعزيرية المقررة كالحبس أو الضرب.

ونأتي إلى الجانب التطبيقي لنرى هل تحقق الهدف من هذه العقوبة؟ بعض المصارف رأت أن المتعاملين معها الذين لا يؤدون الأقساط في مواعيدها بلغوا من الكثرة حداً يصعب معه النظر في كل حالة، والتفرقة بين مطل الفني وعجز

الفقير، كما توجد عوامل أخرى تزيد الأمر صعوبة، ولذلك عند تأخير أي مدين - وهذا أمر وقع في أكثر من مصرف - ولذلك عند تأخر أي مدين عن الأداء يضاف على دينه ما يقابل الربح الذي يعلنه المصرف في حينه، ولا يستطيع أي أحد أن يفرق بين هذا وبين الربا المحرم، وقد يقال أن هذا خطأ في التطبيق لا في الفتوى، ولكن على المفتي أن ينظر إلى ما يمكن تطبيقه، وبعض المصارف الأخرى تمسكت بنص الفتوى، فكانت ترسل للعميل أولاً حتى تتأكد من المطل قبل إنزال العقوبة.

ويلاحظ هنا أن الأرباح التي تحققت المصارف الإسلامية أقل من الفوائد الربوية في أوقات كثيرة، فالذين يستحلون هذه الفوائد استمروا في مطلبهم غير عابئين بما يضيفه المصرف الإسلامي، وبذلك تحولت العقوبة التعزيرية إلى زيادة ترتبط بربح المصرف والزمن، ورضى بهذا الطرفان، فهل تحقق الهدف من العقوبة التعزيرية أم تحولت العقوبة إلى نوع جديد من الربا؟

ويبقى هنا أيضاً أن نسال: إذا لم يكن هذا التصرف مشروعاً - وأظنه غير مشروع - فهل نجد عند مجمعكم الموقر حلاً لمشكلة الأموال الضخمة التي يستحلها الأغنياء القادرون الماطلون؟ نرجو أن يتسع وقت المجمع لبحث هذا الموضوع. هذا من الناحية التطبيقية وأن لا يكتفي المجمع بإذن الله تعالى على المسائل النظرية فقط .

والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله. وشكر الله لكم جميعاً.

الدكتور الصديق محمد الأمين الضوير :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى سائر الأنبياء والمرسلين.

تناول الأستاذ مقدم الموضوع، تناول عدة موضوعات ولم يسر على الطريقة التي كنا نتوقعها ونبه إليها السيد رئيس المجلس من أن يعرض علينا ما ورد في البحوث، والموضوعات التي تناولها كثيرة ولا يمكن بحثها في هاتين الساعتين.

ولذلك سأركز حديثي على الناحية النظرية وعلى جوانب خاصة منها، وسأحاول أن أربط بين ما دار في الجلسة الماضية في الحديث عن الوعد باعتباره تمهيداً للحديث عن بيع المراهبة للأمر بالشراء بقدر الإمكان.

أهم نقطة في الواقع في بيع المراهبة للأمر بالشراء التي يجب أن يصدر فيها المجلس قراراً هي موضوع الإلزام، أو عدم الإلزام بالوعد الذي صدر من البنك وصدر من العميل، كما سمعنا في تكييف هذه المعاملة أن العميل يطلب من البنك أن يشتري السلعة ويبيعهها له، ويعدّه بأن يشتريها إذا قدمها إليه البنك، وكذلك البنك يعد من جانبه أن يشتري السلعة ويبيعهها لهذا العميل، لكي نصل إلى الحكم الصحيح في هل هذا الوعد من جانب البنك، والوعد المقابل له من جانب العميل هل هناك إلزام أم ليس هناك إلزام؟

في الموضوع السابق فرق الأستاذ نزيه بين الوعد والمواعدة والعدة، وهذه نقطة في غاية الأهمية وهي المفتاح لحل هذه القضية «قضية الإلزام أو عدمها» وإن كنت لا أتفق مع الأستاذ نزيه في التفرقة الثلاثية هذه، وإنما التفرقة ثنائية فقط، هي تفرقة بين العدة والوعد من جانب، والمواعدة من الجانب الآخر، لأنني لم أجد فرقاً بين العدة والوعد، إلا أنه قال: وصحيح هذا أن المالكية يستعملون كلمة عدة أكثر من استعمالهم لكلمة وعد، لكن الحكم واحد عندهم.

الفرق الهام بين الوعد والعدة وبين المواعدة هو أن العدة أو الوعد تكون من جانب واحد، وما دامت من جانب واحد فهي لا تكون إلا بمعروف، لا تكون إلا تبرعاً، فالذين قالوا إنه إذا كان حتى على أكثر الآراء في مسألة اللزوم ولناخذ به أن هذه العدة التي تصدر من جانب واحد ملزمة لهذا الشخص الذي أصدرت منه، قال بعض الأخوة وهم أكثر من واحد إنها إذا كانت واجبة في التبرعات فمن باب أولى تكون واجبة في المعاوضات، وهذا كلام غريب في الواقع بالنسبة لي لأنه إذا كانت هذه العدة لا تصدر إلا من جانب واحد، فكيف تكون في المعاوضات؟ لا يمكن، ولا يمكن أن نجد مثلاً واحداً لعدة في المعاوضات، هي دائماً تبرعات، بأي صفة صدرت.. يدفع له مالاً يعمل عملاً، حتى من ناحية الوعد سواء دخل في

السبب أم لم يدخل، كان هناك سبب أو لم يكن، هي كلها وفي جميع صورها تبرع محض. فلا محل للقول بأنها إذا كانت لازمة في التبرعات فهي أزم منها في المعاوضات، هذا ما يتعلق بالعدة ولناخذ بالقول بالإلزام ديانة وقضاء وفي جميع الأحوال، لكن هذا كله لا ينفعنا في موضوع بيع المرابحة، لأن بيع المرابحة يدخل في القسم الثاني وهو المواعدة، والمواعدة هذه تكون من جانبين ، هي عدة من جانبين ، من البنك ومن العميل. فلا يصح إطلاقاً أن نطبق عليها حكم العدة ، وهذا هو السبب الذي أوقع بعض الاخوة في الخطأ وفي الاستدلال بمذهب الامام مالك في وجوب الوفاء بالوعد .

فإذا أخرجنا موضوع بيع المرابحة للأمر بالشراء من باب العدة أو الوعد واتفقتنا على هذا نكون قد قطعنا شوطا كبيرا في حل هذه المسألة، ولنأت بعد ذلك إلى المواعدة . أى وعد من الجانبين : هل هو ملزم أو غير ملزم ؟ مذهب المالكية صريح في هذا وقد تحدثوا عن العدة كما تحدثوا عن المواعدة ، وأحد الاخوان أشار إلى قاعدة المواعدة ، هذه قاعدة عندهم أقرأ لكم نصها : « القاعدة الخامسة والستون: الأصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية» وشرح هذه القاعدة كما جاء في « إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك»، : ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة لأنه لا يصح الزواج وعلى بيع الطعام قبل قبضه لأنه لا يجوز وقت نداء الجمعة وعلى ما ليس عندك، وهذا هو محط الشاهد: الامام مالك والمالكية جميعا يمتنعون المواعدة على ما ليس عندك وهذا هو بيع المرابحة للأمر بالشراء بنصه، لا يختلف عنه في شيء بتاتا، البنك يعد بأن يبيع السلعة لطالباها، وطالب السلعة يعد بأن يشتريها، وأحب أن أتبه إلى نقطة هنا، المالكية عندما قالوا هذا الكلام، وهذه القاعدة تعني أن هذا لا يجوز في حال الالزام «الالزام بهذه المواعدة». لأننا لو الزمنا كلا من الطرفين بتنفيذ وعده تكون بيعا، وليست مراعاة، وهذا البيع لا يجوز انشاؤه في الحال، لا يجوز أن يقول البنك للعميل الذي يطلب سلعة ليست عند العميل: بهتك السلعة الفلانية التي طلبتها مبلغ كذا، ويقول له الطالب قبلت، ثم يذهب البنك فيشتريها ويقدمها له.

هذا هو معنى هذه القاعدة: المواعدة لاتصح بما لا يصح وقوعه في الحال، كما

لا يصح أن أبيع ما لا أملك، كذلك لا يصح أن أعد بأن أبيع ما لا أملك مع التزام كل من الطرفين بهذا الوعد، هذا هو ما فهمته من هذه القاعدة.

والقاعدة تعني أيضا أن هذه المواعدة يمكن أن تقع صحيحة إذا كان الشيء الموعود أو المتواعد عليه يصح وقوعه في الحال، إذا كان المال الذي أريد أن أبعده عندي لا مانع من هذه المواعدة عند المالكية.

فإذن أنا أريد - وأطلت في هذا - لأدفع به قول من يستشهد بالإلزام في بيع المراهبة بمذهب المالكية، فمذهب المالكية قطعاً لا يجيز هذا، بل إن المالكية قد تطرقوا إلى هذه المسألة تحت باب «العينة». والدكتور بكر كتب في هذا ونقل كل نصوص المالكية في هذه المسألة، وحسب مذهب المالكية فإن المعاملة القائمة بين البنوك بحسب الجزئيات التي ذكروها زيادة على هذه القاعدة العامة لا تجوز، بل إن هذه المسألة ذكرها الامام مالك في الموطأ. وبالمناسبة أن بيع المراهبة للأمر بهذا ليس أمراً مستحدثاً، هي التسمية بهذا الشكل هي المستحدثة أما البيع فهو معروف وأقرأ لكم عبارة الامام مالك في الموطأ : «روي مالك في الموطأ أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل ابتع لي هذا البعير بنقد حتى ابتاعه منك إلى أجل، فسأل عن ذلك عبد الله بن عمر فكرهه ونهى عنه الإمام مالك أورد هذه العبارة في باب «بيعتان في بيعة»، فكانه يرى أن ابن عمر يعتبرها داخلة فيما نهي عنه من بيعتين في بيعة، وقد علق شراح الموطأ ومنهم الباجي على هذه المسألة بقوله: ولا يمنع أن يوصف بذلك من وجهة أنه قد لزم مبتاعه بأجل بأكثر من الثمن فصار قد انعقد بينهما عقد بيع تضمن بيعتين، إحداهما الأولى وهي بالنقد، والثانية المؤجلة، وفيها مع ذلك بيع ما ليس عنده. وهذا هو المهم عندي وهو الصفة الواضحة في هذه المسألة لأن المبتاع بالنقد قد باع من المبتاع بالأجل البعير قبل أن يملكه، ثم يستطرد ويقول: وفيها سلف وزيادة... إلخ. فذكر أكثر من دليل على المنع وأوضح هذه الأدلة على المنع هو أن هذا البائع قد باع قبل أن يملك، وواضح من عبارة الإمام مالك ومن شرح الباجي أن هذا إذا كان على الالتزام، أما إذا كان ليس على الالتزام ولو على طرف واحد، على المشتري أنه بالخيار فلا مانع من هذا وخاصة كما تعلمون أن مذهب المالكية أنه عنده الخيار قد يدخل كثير من العقود

فيجعلها صحيحة مقبولة وإن كانت في الأصل لو كانت علي الإلزام لا تكون مقبولة. أما إذا جعل فيها الخيار لأحد الطرفين تكون مقبولة .

ويعملون هذا بأن دخول الخيار يخرجها من باب المكايسة والمغالبة إلى باب المكارمة. مادام أعطي أحد الطرفين الآخر الخيار فقد جعله في حل وسعة. ولهذا فتفسير هذا المنع هو في حال الإلزام.

ولذلك الرأي أو الفتوى التي يسير عليها بنك فيصل الإسلامي في السودان هي أن العميل أو طالب الشراء أو الأمر بالشراء بالخيار بين أن يشتري السلعة بعد أن يقدمها له البنك أو يتركها إذا شاء، وقد نُصَّ على هذا صراحة في عقد المرابحة للأمر بالشراء، في المرحلة الأولى: إن البنك وعد بأن يشتري السلعة وبيعها لطالبها إذا رغب فيها ثم بعد ذلك يتم عقد البيع، يقدم البنك السلعة بعد أن يشتريها ويتملكها ويقبض، يقدمها لطالبها، فإن شاء قبلها وإن شاء ردها، وهذا الذي عليه العمل في بنك فيصل الإسلامي السوداني يختلف عما عليه العمل في بعض البنوك الأخرى، وهو أيضاً ما عليه العمل في كل البنوك في السودان ما عدا بنكا واحدا أخذ بنظرية الإلزام .

قرأت في بعض بحوث الإخوة المعارضين للإلزام- وأنا اتفق معهم ولعله سيبين رأيه في هذا الاستاذ رفيق المصري - بحثاً جيداً قدمه وهو لمعارضتي الإلزام وأنا أتفق معه في كل ما قاله بالنسبة لرد حجج من يقول بالإلزام ويقول بعدم الإلزام، لكنه ذهب إلى أبعد من هذا فمنع الإلزام فقال بعدم الإلزام من الجانبين أو هذا هو ما فهمته من بحثه .

واعترض على ما يسير عليه العمل في بنك فيصل الإسلامي من أنه يعطي الخيار للمشتري ويمتنع للمصرف، أى يلزم البنك، وهذا هو ما عليه، يعني البنك إذا اشترى السلعة هو غير ملزم بشراء السلعة لكنه إذا اشترى السلعة هو ملزم بأن يقدمها أولاً لطالبها، فإذا قبلها فهو أولى بها وليس له أن يبيعها لغيره، لكن العميل هو الذي بالخيار، وهذا الذي سار عليه بنك فيصل مأخوذ من نصوص

فقيهه معتمدة وأوضحها وأولها هو كلام الإمام الشافعي : جاء في الأمّ كلام صريح في جواز بيع المراهجة للأمر بالشراء إذا كان الأمر هذا بالخيار ، ومنع منعاً صريحاً أن يكون هناك إلزام على الطرفين . واسمحوا أن أقرأ لكم هذا النص . يقول الإمام الشافعي : « وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال : اشتر هذه واربحك فيها كذا . هذا هو بيع المراهجة للأمر بالشراء ، اشتر هذه أمر .

وفي الباقي القليل الرد على بعض ما جاء في بعض البحوث من أن هذه التسمية غير مقبولة وغير سليمة لا: هي تسمية معروفة وليست بالابتداع (حتى الدكتور سامي) فالإمام الشافعي يصورها لنا، إشتَر أمر، أمره بأن يشتري له السلعة وقال له: أربحك فيها، فكل ما فعله الدكتور سامي أنه صاغ هذه العبارة في عبارة موجزة ومقبولة، وبعض الفقهاء يعبر بالطلب: مثلاً ورد في مختصر خليل: (جاز للمطلوب منه سلعة أن يشتريها لبييعها بنماء ولو بمؤجل) استعمل كلمة طالب بدل أمر، كل هذا سواء، فالإمام الشافعي يقول: اشتر هذه واربحك فيها كذا، فاشترها الرجل، فالشراء جائز، شراء الأول والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها بيعاً وإن شاء تركه، وهذا نص قاطع في الموضوع، أن المشتري الأمر إذا كان بالخيار فالبيع صحيح، ثم يمضي الشافعي فيقول : وهكذا يقال اشتر لي متاعاً ووصفه له ، أو متاعاً أي متاع شئت حتى ولو لم يصفه لأنه بالخيار، لكن الذي عليه العمل في البنوك انه يوصف ويحدد الثمن. فكل هذا سواء يجوز البيع الأول ويكون هذا فيما أعطي من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال: ابتعه واشتره منك بنقد أو بدين جاز، وإن تبايعا إن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ، وهذا هو الذي جعلنا نمنع الإلزام من الجانبين. فهو مفسوخ من قبل شيئين: أحدهما أنهما تبايعا قبل تملكه، وهذه الحجة التي اعتمدنا عليها، من صريح كلام الشافعي، والثاني أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا، ولعل هذا أقوى دليل على جواز بيع المراهجة للأمر بالشراء إذا جعل للمشتري الخيار.

بعض الإخوة فهم من عبارة الشافعي هذه أن الخيار لا بد أن يكون للطرفين، وليس فيها ما يدل على ذلك، لأن أولها صريح وكل ما قد يطرأ منه التباس هو هذه العبارة: «ويكونان في الخيار في البيع الآخر». يكونان في الخيار هذه، إذا فهمناها في سياق هذا النص كله لا تعني أن كلا منهما يكون في الخيار، هو البيع في جملة بيع خيار يكون لأحدهم الخيار، هذا يكفي بدليل العبارة التي بعدها «وإن تبايعا على أن الزمما أنفسهما»، إذا أُلزم أحد الطرفين نفسه ولم يلزم الآخر فلا مانع من هذا أيضاً. على أنه هنا نقطة أحب أن أبينها وهي: في الواقع الصور التي تسير عليها البنوك في الإلزام وعدمه ثلاث وليست صورتين كما ذكر بعض الإخوة - الدكتور رفيق أظن في بحثه أيضا - بعض البنوك تلزم البنك بالشراء والبيع لطالبه وتلزم المشتري بالشراء، وأظن هذا ما ذهب إليه الدكتور سامي لأنه يوجب التعويض على البنك إذا لم يف بوعده، الصورة الثانية أو البنوك الثانية : تلزم البنك البيع إذا اشترى السلعة أما إذا لم يشتريها فلا إلزام عليه، لكن لو اشتراها يجب عليه أن يبيعهها لطالبها وعلى طالبها أن يشتريها، الحالة الثالثة والتي عليها بنك فيصل الإسلامي في السودان أن البنك أيضا غير ملزم بشراء السلعة لكنه إذا اشتراها يلزم ببيعها للمشتري لطالب الشراء، وطالب الشراء غير ملزم .

نقطة صغيرة - وأظن أنني أطلت وأحب أن أختصر وأنتهي - الدكتور سامي في حديثه في الجلسة الماضية قال: إذا لم يجب التنفيذ قضاء ، وأظن أن هذه عبارته « يجب التعويض » ، فكأنه يريد أن ينقلنا ويقول ما دتم لا تريدون أن يكون هذا الوعد ملزماً قضاء ولا تلزمون البنك بالتنفيذ او لا تلزمون المشتري بالتنفيذ، فيجب التعويض إذا أخل أحد الطرفين فلم يف بوعده، نقول له: هذا غير ممكن، كيف تطالب بتعويض في أمر، في عقد، في تصرف ممنوع؟ التصرف في أصله غير جائز، فكيف يبني عليه المطالبة بالتعويض؟ يعني إذا دخل من أول مرة المصرف والمشتري على أنهما ملزمان فلا يمكن أن يأتي التعويض هنا، وأكتفي بهذا وشكرا لكم.

الدكتور حمداتي شبيها ماء العينين :

بسم الله الرحمن الرحيم، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الحقيقة أنه الآن ينطبق علينا قول الشاعر:

من يتبع القدماء أعاد حديثهم * بعد الفشو وضل إن لم يتبع

أرى أنه يشفع لي في التدخل قول الشاعر الآخر :

والسامرون إذا طال الجلوس بهم * ظنوا التسامر في أولى البدايات

البيت الأخير قلت معناه. كنت أريد أن أتدخل في الصباح على عرض الدكتور نزيه والذي أتفق مع الشيخ وهبه في أنه عرض موثق توثيقاً جيداً واستعرض لمختلف الآراء.

إلا أن الملاحظة الشكلية التي أوجهها إليه ويمكن أن توجه لكثير من العروض هو أننا عند استعراضنا لمختلف أقوال الفقهاء في قضايا حساسة تشد تطلعات شباب الأمة الإسلامية إليها، ينبغي أن نعطي آراء تشكل مصادر استئناس للجان الصياغة عندما تحاول إعداد مقررات هذا المجمع المحترم.

فالوعد نقل فيه الحافظ بن حجر القول الصحيح والذي لا يمكن أن نتجاوزه حيث قال: إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع وليس بفرض لاتفاقهم على أن الموعود لا يضارب بما وعد به من الغرما، ثم أضاف: ولم ينقل أي إجماع في ذلك ومن قال به فهو مردود بخلاف المشهور. «فتح الباري جزء ٦ صفحة ٢٠٧ الطبعة الحلبية» .

فإذن الوعد هنا يتفق تماما مع ما يعرف في الفقه الغربي بقيام الوجوب، أو الفترة التي يبقى فيها الإيجاب قائما. علما بأنهم قرروا وهذا التقرير موجود حتى في الفقه الإسلامي وهم أخذوه منه، وقد حللته في رسالتي للدكتوراة «تأثر مصادر الالتزام الغربي في الفقه الإسلامي»، هو على أن الإيجاب القائم لا يلزم إلا

من وافق عليه ونزل عليه الايجاب. أما الوعد بالبيع فلا يسمى بيعا. إلا أن الإنسان إذا وافق على وعد وجهه إليه الواعد أصبح ملزماً بأداء ما وافق عليه. فإذا نحن قلنا اليوم من منطلق هذا المجمع الفقهي العظيم أن الوعد نافذ على صاحبه وينبغي أن يسأل عنه قضاء أضفنا قاعدة جديدة استخلصناها من كلام الفقهاء ، ولو كنا أخذنا بشرط الخلاف استجابة للمصالح المتجددة وسداً للذرائع وخشية أن يصبح الناس في متاهات من المشاكل التي تطرأ بينهم في مثل هذه المواعيد . هذا ما أقوله عن الوعد .

أما المراجعة: فالمراجعة بشكلها الحالي الموضوع في المجمع فهو تعبير جديد أضيف إلى بيع المراجعة المعلوم، وبيع المراجعة المعلوم قال فيه ابن رشد: أجمع جمهور العلماء على أن البيع صنفان: مساومة، ومراجعة، وأن المراجعة هي أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً ما بالدینار أو الدرهم. ثم حلل خلاف العلماء في أنواع الزيادات التي يمكن أن تحسب من رأس المال وتلك التي لا يمكن أن تحسب منه، واستطرد كلام المالكية في هذا الموضوع حيث قالوا : إن البعض من الأعمال اليسيرة التي يقوم بها الشخص لا يمكن أن تحسب من رأس المال عندما يريد أن يبيع فلا يقول: اشتريته بكذا، ولكن يقول : قام عليّ بكذا وهذا متفق مع مذهب المالكية، وإذا نحن نظرنا إلى ما قاله المنتقي في الجزء الخامس حول المراجعة لوجدنا أنه حللها تحليلاً قيمياً لا يتفق وبعض ما نسب إلى المالكية فيما سمعته من عروض قيمة القيت هنا بأنهم حظروا بأن يبيع شخص مجهولاً لشخص آخر وأجازوا أن يبيع شخص الشيء المعلوم لشخص آخر بشمن معلوم على أن يكون وقت الأداء معروفاً، والمدونة تعرضت لاثنتين وثلاثين قضية تهم بيع المراجعة . اثنتين وثلاثين قضية التي تعرضت لها المدونة ، منها ما يطرأ على البضاعة من الزيادة وما يمكن أن يضاف إليها ، والتحسينات التي يقوم بها الشخص عندما يريد أن يبيع بيع مراجعة ، والشيخ خليل في كتابه « المختصر » خصص فصلاً خاصاً للمراجعة حيث أجازها وحذر من المجهول في شأنها فقال : [وجاز مراجعة والأحب خلافه ولو على مقوم مطلقاً أو إن كان عند المشتري تأويلان ، وحسب ربح ماله عين قائمة كصبيغ وطرز وخياطة وغير ذلك] .

فعندما تعرض لهذه الأنواع شارحه الخطاب بين الحظر الكامل الذي يمكن أن يقع في بيع المجهول. اما ما يذكر اليوم من بيع المرابحة للأمر بالشراء أو الوعد للأمر بالشراء كما رأينا في الجزء السابق من المحاضرات فالصيغة المطروح بها اليوم هو بيع دين بدين، وبيع الدين بالدين معلوم، فالذي ينبغي في نظري أن تخرج منه من هذه البحوث، هو أن على المجمع الموقر عندما تتعارض أقوال الفقهاء أن يستخلص لنا القواعد التي يمكن أن يُحتج بها أمام القضاء، وأرجح وأؤكد على أولئك الذين قالوا بتدوين قواعد إلزام الوعد لمن وعد به، وعلى بيع المرابحة، ولكن في النظريات الفقهية لا نضيف إليها شيئا يحلل لنا الربا وتدخل تحت المسميات ، فنكون هدرنا الشريعة الإسلامية عن طريق مسميات لم تعرف من قبل ولم تستخلص من نظريات الشريعة بأسلوب واضح ومركز . وشكرا لكم .

القاضي محمد تقي العثماني :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد.

فإن الموضوعات أرى أنها قد اشتبكت ولكنني أريد أن أمر مرًا سريعًا على النقاط المهمة التي طرحت أمانًا اليوم.

أولا بالنسبة للوعد الملزم قد جرى الحديث عنه وقد ذكر كثير من الإخوة أنه يُقترح إلزام الوعد للتحويل على الربا الجاري في المصارف ولكنني أريد أن ألفت أنظاركم إلى أن هذه المسألة ليست خاصة للمصارف الإسلامية فحسب ، وإنما هي مسألة مهمة بالنظر إلى التجارة العامة، لو فرضنا-لو قطعنا النظر عن المصرف - وفرضنا أن هنالك تاجرا عاديا يستورد البضاعات من الخارج، يأتيه أحد ويقول: استورد لي بضاعة كذا، أو أجهزة أو معدات من الخارج، فإني اشتريها منك. ومعلوم أن الأجهزة والمعدات واستيرادها من الخارج ربما يكلف الملايين ، فلو استورد هذا التاجر هذه البضاعات أو الأجهزة أو المعدات من أجل هذا المشتري

وكلفه الملايين من الروبيات مثلاً، فإذا بذلك المشتري يقول: أنا لا أقبل هذا الشراء، أنا لا أفي بوعدي بالشراء، مع أن هذه الأجهزة والمعدات كانت ملائمة لظروفه وإنما صنعت من أجله. فلو قطعنا النظر عن المصارف فإن مسألة الوعد الملزم تعرض لنا في التجارات العامة الأخرى أيضاً فإذا نظرنا إلى هذه المسألة من هذا المنظار، فأريد أن ألفت أنظاركم إلى ما ذكره بعض الإخوة عن أن الوعد عند المالكية إنما يختص في التبرعات ولا يوجد في المعاوضات، والحمد لله عندنا ثلة جليلة من علماء المالكية وفقائهم، ولست أدعي أنني أعلم أكثر منهم بمذهب المالكية، ولكن عندي كتاب للإمام الخطاب رحمه الله «تحليل الكلام في مسائل الإلتزام» وقد ذكر في هذا الكتاب عدة فروع يبدو أنها تتعلق بالمعاملات والمعاوضات، ومع ذلك فإنه أفتى في ذلك بلزوم الوعد، ومن هذا صورة واحدة وهي في بيع الزائدة، في بيع من يزيد، جاء واحد وقال لآخر كف عني - يعني كف عني في الزائدة - ولك دينار جاز ذلك، ولزمه اشترى أو لم يشتري، ثم يقول ولو قال كف عني ولك نصفها على سبيل الشركة لجاز أيضاً، يعني لو كف عن الزائدة فإنه وعده بأن ما يشتريه من تلك الزائدة يجلس فيها شركة، شركة الملك معه، فهذه أحداث شركة الملك عقد معارضة وعقد مالي، ووعد بذلك العقد المالي، ويقول ابن رشد رحمه الله لجاز أيضاً، فلو لم يكن الوعد ملزماً في المعاوضات لا أري مبرراً لهذه الجزئية التي ذكرها الخطاب عن ابن رشد في هذا الكتاب.

فالمطلوب من السادة فقهاء المالكية شرح هذه المسألة، ثم لو قطعنا النظر عن مذهب المالكية فإن عند الحنفية رحمهم الله نظرية مشروحة في كتبهم وهي أن المواعيد ربما تجعل لازمة لحاجات الناس، وقد ذكروا هذه القاعدة في ضمن البيع بالوفاء، حينما وعد الرجل بالوفاء فإن ذلك وعد محض ولكن ذكر كثير من فقهاء الحنفية أن هذا الوعد ملزم، وعلى أساس هذه الجزئية جاءت مادة في مجلة الأحكام العدلية تقول: إن المواعيد ربما تجعل لازمة لحاجة الناس.

ثم هناك ناحية أخرى لم يذكرها الباحثون، وهي أن الوعد سواء، إن كان واجباً أو مندوباً أو مستحباً، فإنه لا يقل عن أن يكون مباحاً. ومن المعروف أنه

لو الزم ولى الأمر مباحاً على الشعب فإنه يكون واجبا عليه ، فلو أزم ولى الأمر إيفاء الوعد في هذه المعاملات نظراً إلى المصلحة الشرعية ، لا أرى في القرآن ولا في السنة والدلائل الشرعية الأخرى ما يمنع ذلك . هذ بالنسبة لمسألة الوعد .

أما عقد عملية المرابحة كما تجريره الآن المصارف الإسلامية ، فاتفق مع الذين ذكروا أن هذه المعاملة إنما تجوز بشروطها، والشرط الأول: أن تكون المعاملة في البضاعة حقيقة لا في النقود، والثانية: أن يقع عقد المرابحة بين المصرف وبين العميل بعد أن يمتلك البنك البضاعة وتأتي في حيازته وضمانه، سواء كان عن طريق القبض الحسي أو المعنوي، وسواء كان مباشرة من البنك أو من وكيله المنصوب لهذا الغرض، وأن يتحمل البنك تبعه الهلاك قبل تسليمها إلى العميل كما ذكره أخونا الأستاذ علي السالوس حفظه الله، والثالث: أن يكون كل من الأجل والضمن معلوما لدى الجانبين وقت العقد، ولا يكون هناك تردد في الثمن ولا في الأجل. والرابع : أن يكون الثمن لا يزيد في حالة عدم أدائه في الوقت المحدد ولا ينقص في حالة أدائه قبل الموعد المحدد، وأما تعويض البنك في حالة تقصير العميل في أداء ثمنه في وقته المحدد كما يجري في كثير من البنوك الإسلامية، فلي في ذلك وقفة، لأن هذا التعويض في نظري لا يدخل تحت أصل شرعي، ولكن قد ذكر الخطاب رحمه الله في نفس هذا الكتاب مسألة يمكن أن تصبح بديلاً لهذا التعويض، ويمكن أن يكون هذا البديل أكثر أثراً على العملاء، وهي أن الخطاب رحمه الله قد ذكر أنه لو قال المستقرض : إن لم أوفك هذا القرض في وقته المحدد فأني أدفع مبلغ كذا إلى الفقراء أو أدفع مبلغ كذا إلى رجل آخر غير المقرض، فإن ذلك يجوز عند جميع المالكية ديانة وعند بعضهم قضاءً أيضاً. وأقرأ عليكم نصاً من الخطاب رحمه الله: وأما إذا التزم المدعى عليه للمدعي أنه إن لم يوفه حقه في وقت كذا فله عليه كذا وكذا، فهذا لا يختلف في بطلانه لأنه صريح الربا، وسواء كان الشيء الملتزم به من جنس الدين أو غيره، وأما إذا التزم أنه إن لم يوفه حقه في وقت كذا، فعليه كذا وكذا لفلان، أو صدقة للمساكين، فهذا هو محل الخلاف، والمشهور أنه لا يقضى به، وقال ابن دينار: يقضى به، فلو أخذنا بقول ابن دينار لأن مقصود البنك من فرض التعويض هو الضغط على العميل بأن يوفى

العمن في وقته المحدد ويمكن هذا الضغط بهذا الطريق.

ومع هذا أريد أن أنه إلى ناحية أخرى مهمة في هذا الصدد، وذلك أن عقد المرابحة بعد توفر الشروط التي ذكرتها وإن كانت تدخل في إطار الجواز الفقهي ولكنه في نظري ليس بديلا مثاليا للنظام الربوي، ولئن اكتفت المصارف الإسلامية بهذا العقد في سائر مداولاتها أو في معظمها، فأخشى أن لا يبقى فرق عملي بين النظام الربوي وبين النظام الإسلامي، لأن ما يجري في البنوك الإسلامية اليوم هو أنه يحدد ربحه في عقود المرابحة بعين ذلك الأساس الذي تحدد به البنوك الربوية فاندتها، فكان البنك في النظام الربوي يأخذ خمس عشرة في المائة على القروض فلو أدر مشروع العميل ربح خمسين في المائة فإن نصيب البنك منه لا يجاوز خمسة عشرة في المائة، والخمسة والثلاثون الباقية كلها للعميل، والنتيجة هي في عقود المرابحة أيضا، فإنه ليس نصيب البنك في هذه العقود إلا خمس عشرة في المائة، فتعديل عمليات البنوك من سعر الفائدة إلى عقد المرابحة وإجراء جميع عملياتها على هذا المنهج وإن كان يدخل في إطار الجواز الفقهي ولكنه لا يغير من وضع توزيع الثروة شيئا، فالبديل الحقيقي للنظام الربوي هو الشركة والمضاربة فإنه هو الذي يضمن التوزيع العادل فيما بين البنك والعميل.

فالذي أراه أنه لو أصدر المجمع قرارا لجواز عقد المرابحة فينبغي أن يصرح فيه بأن البنك لا ينبغي له أن يجري هذه العمليات إلا فيما لا يمكن فيه المضاربة والشركة، وأقول قولي هذا وأستغفر الله لي ولكم ولسائر المؤمنين والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

الرئيس :

ترفع الجلسة الآن لاداء صلاة الظهر ثم نعود إن شاء الله تعالى بعد الصلاة مباشرة لاستكمالها وشكرا.

بعد الصلاة :

الدكتور عبد السلام دارد العبادي :

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، وأصلي واسلم علي رسولہ
الكریم.

إذا سمع لي الاخوة الكرام أحب أن اقدم لحديثي ببعض الملاحظات: نحن في
هذا المجمع الكرم عندما نتصدي لهذه القضية يجب أن نتصدي لها في إطار أصل
المسألة المطروح وهو أننا نحاول أن نضع صيغا جديدة في مجال المعاملات المصرفية
ونبذل في هذا المجال جهدا في التحرير والتخريج والقياس والاجتهاد، يعني نحن
لسنا في صدد بحوث فقهية تعالج جزئيات هنا وهناك لنتتهي إلى ماذا ذهب
المذهب الفلاني؟ أو إلي ماذا قال الفقيه الفلاني؟ فنحن أمام محاولة اجتهادية
جماعية لاستحداث صور جديدة تعالج مشكلات الناس وقضاياهم الملحة، نحن أمام
غزو ربوي مركز آثارنا جميعا بلا استثناء، مواجهة هذا التعامل الربوي الذي
يجتاح واقعنا: كيف نواجهه؟ جاءت فكرة البنوك الإسلامية، بدأت البنوك
الإسلامية بالعمل بصيغ متعددة، هذه الصيغ يجب أن نقرمها في إطار ما
استحدثت من أجله وما بحثت من أجله، هل هي وسائل للتحويل علي الربا؟ هل
هي تحقق منهج الشريعة الإسلامية في استثمار الأموال وتحقيق الأرباح؟ هل هذه
الصور جديدة ببعض تفصيلاتها أم بكل تفصيلاتها؟ هل هناك ما يمنع شرعا من
استحداث عقود جديدة ذات مواصفات محددة، شريطة أن لا تحمل حراما ولا تحرم
حلالا؟، هذه الأمور في الواقع هي التي يجب أن تكون في الذهن ونحن نتصدي
ونعالج هذا الموضوع .

الواقع عندما بحث موضع بيع المرابحة للأمر بالشراء وضعت له شروط دقيقة
كان القصد منها هو أن لا تنقلب هذه المعاملة في التطبيق إلى نوع من التمويل
بدون مخاطر ويتحقق زيادات علي أصل التمويل وبحيث يكون دخول البنك
الإسلامي المؤسسة المصرفية الإسلامية علي هذا الخط فيه نوع من المخاطرة
والتعرض لاحتمالات الريح والخسارة، ومن هنا جاء الشرط الأساسي في هذه
القضية وهي أن السلعة يجب أن تدخل في ملك البنك وضمانه دخولا فعليا

يعرضه لاحتمالات الريح والخسارة وإنه في اللحظة التي تتولد صورته في التطبيق تنفي هذا الأصل وهذا الشرط الأساسي، فإن الأمر ينقلب عند ذلك إلى نوع من التحايل والوقوع في دائرة المحذور الشرعي، فكل ما يجب أن نحرص عليه هو أن نضع الضمانات في هذه الصيغة، ولتكن صيغة مستحدثة لا تقوم على التلغيق والتجميع من هنا وهناك، وإنما تقوم على صياغة متكاملة لمعاملة فيها تركيب لعدد من العقود والوعود المترابطة ضمن تصور شمولي يهدف إلى تحقيق عملية الدخول الاستثمارية للبنك وفق قاعدة الشريعة في أن ذلك إذا كان يهدف إلى تحقيق أرباح معينة لا بد أن يكون فيه ضمان ومخاطرة كما هي واضحة في قواعد الشريعة.

في ظني أن المشكلة التي أوقعت بعض التطبيقات المعاصرة لهذا العقد في محاذير التمويل بدون مخاطر ليس موضوع إلزام الوعد أو عدم إلزامه، إنما الذي أوقع هذا العقد في بعض التطبيقات هو حيلة بعض البنوك الإسلامية في أن تبعد نفسها عن الوقوع في أي ضمان متصور في هذا المجال، فذلك انقلبت العملية إلى عملية ربوية في هذه الصور، لكن إذا التزم بالشروط الأصلية التي وضعت وحيث أن البنك يملك السلعة التي أمر بشرائها ملكا حقيقيا فعليا وبفترة معتد بها في مجال التملك ليس مرورا عابرا في الذمة عند ذلك يكون هذا هو فيصل التفرقة بين عملية التمويل الربوي البحث وهذه الصيغة.

موضوع الالتزام وعدم الالتزام في الواقع في التطبيق ليس مشكلة وأظن أي مصرفي واع لما يجري في المصارف الإسلامية، المصارف الإسلامية لا تشكو من أن الناس لا تلتزم بما وعدت أو أن البنك لا يقوم بهذا، الواقع الجهتان تندفعان لهذا الأمر لأنه هي عملية يربح منها البنك ويربح منها العميل، المشكلة ليست هذا، المشكلة نريد أن نحمي هذه المعاملة من أن تكون وسيلة من وسائل التحايل للوقوع في الربا، فنهرب مما وقعنا فيه، وقد أوضحت في البحث الذي قدمته في هذه القضية وطالبت بالحاح بجملة من الأمور التي تحمي هذا العقد أو هذه الصيغة من صيغ التعامل من أن تنقلب إلى أداة ربوية، هذا من الناحية الموضوعية، ومن العادة أن يوجب الحديث في القضايا الموضوعية على القضايا الشكلية، لكن أنا

أريد أن أذكر السادة أعضاء مجلس المجمع بقضية شكلية وهي نقطة نظام يجب أن ننتبه إليها في هذا المجال.

نحن في الواقع عاجلنا هذا الموضوع في مجلس المجمع معالجة مستفيضة عندما عرضت علينا استفسارات البنك الإسلامي للتنمية، عرضت علينا كما تذكرون في الدورة الأولى وأجلناها إلى الدورة الثانية ثم عرضت علينا في الدورة الثانية وبعد لجان شكلت وبحوث أعدت ودراسات جهزت انتهينا أيضا إلى عدم البت في هذه الموضوعات، وأجلناها لمزيد من البحث والدراسة إلى الدورة الثالثة، وفي الدورة الثالثة أعيد الأمر بحثاً واستقصاءً ودراسةً وانتهينا فيها إلى قرارات بالأغلبية. والواقع يبدو أننا سنعود على ما أنهيناه بالتحليل والتحليل وإن كان ذلك بالأغلبية، بما نتوجه إليه الآن إذا توجهنا إلى ما ألاحظه في كلام بعض السادة الأعضاء إلى نقض ما انتهينا إليه، لذلك أنا أرجو أن أذكر إخواننا بالقرار رقم واحد في دورة عمان ٨٦ في قضيتين مطروحتين علينا في هذه الدورة : قضية بيع المرابحة للأمر بالشراء، وقضية الاجارة المنتهية بالتملك .

في قضية الاجارة المنتهية بالتملك كان هنالك وضوح كامل لكن أريد أن أذكر النصوص لأنها تعالج قضية الوعد أيضا وتبت فيها: قرر مجلس المجمع بخصوص عمليات الايجار اعتماد المبادئ التالية فيها:

المبدأ الأول : إن الوعد من البنك الإسلامي للتنمية بايجار المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها أمرٌ مقبول شرعا... هذا المبدأ الأول.

المبدأ الثاني : إن توكيل البنك الإسلامي للتنمية أحد عملائه بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات وآليات ونحوها مما هو محدد الأوصاف والتمن لحساب البنك - لماذا ؟ - بغية أن يؤجره البنك تلك الأشياء - وهذا وعد - بعد حيازة الوكيل لها توكيل مقبول شرعا، والأفضل أن يكون الوكيل بالشراء غير العميل المذكور إذا تيسر ذلك.

المبدأ الثالث : إن عقد الاجارة يجب أن يتم بعد التملك الحقيقي للمعدات،

وأن يبرم بعقد منفصل - عن عقد الوكالة والوعد - .

المبدأ الرابع : إن الوعد بهبة المعدات - وهذا أيضا وعد - عند انتهاء أمد الإجارة جازز بعقد منفصل.

المبدأ الخامس : إن تبعة الهلاك والتعيب تكون على البنك بصفته مالكا للمعدات ما لم يكن ذلك بتعد أو تقصير من المستأجر فتكون التبعة عندئذ عليه. هذا بخصوص الموضوع الذي سيناقش قريبا والذي هو « الإجارة المنتهية بالتملك » وهي معالجة كما تلاحظون، معالجة شمولية غطيت كل تفصيلاتها وما يتعلق بها.

بخصوص موضوعنا المطروح اليوم عمليات البيع - سميت هكذا في الاصطلاح هنالك - ولا مشاحة في الاصطلاح، المهم المضامين ، سميت هناك عمليات البيع بالأجل مع تقسيط الثمن. قرر مجلس المجمع اعتماد المبادئ التالية:

المبدأ الأول : إن الوعد من البنك الإسلامي للتنمية ببيع المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها أمر مقبول شرعاً - فالقضية منتهية - .

المبدأ الثاني : إن توكيل البنك أجد عملائه بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات وآليات ونحوها مما هو محدد الأوصاف والثلث لحساب البنك بغية أن يبيعه البنك تلك الأشياء بعد وصولها وحصولها في يد الوكيل، هو توكيل مقبول شرعا، والأفضل أن يكون الوكيل بالشراء غير العميل المذكور إذا تيسر ذلك.

يعني نحن ذهبنا إلى أكثر من ذلك، ذهبنا إلى جواز أن يوكل الأمر بالشراء نفسه في الشراء على أن يكون في فترة التوكيل قبل تحرير عقد البيع الثاني في ملك البنك وضمانه.

المبدأ الثالث : إن عقد البيع يجب أن يتم بعد التملك الحقيقي للمعدات والقبض لها وأن يبرم بعقد منفصل .

فتلاحظون أيها السادة كيف أن هذه القضية قد بت بها في دورة عمان ولذلك كنقطة نظام ومبدأ قد أقرناه نحن في جلساتنا المتعاقبة أنه لا يجوز أن نعود علي قراراتنا بالنقض وأن ما استقر من قرارات لا يجوز أن نصوغ قرارات جديدة تتعارض معها كلياً أو جزئياً.

الشيء الآخر هنا في هذا المجال لا أريد في الواقع أن ندخل في نقاش ونعيد ما ذكرته في البحث لكن أحب أن أشير إلي بعض ملاحظات عاجلة في هذا المجال، تعليقاً على ما ذكره بعض الأخوان.

الواقع كلام الإمام الشافعي والكلام الذي ورد في الموطأ وهناك كلام أيضاً لمحمد بن الحسن الشيباني في هذا المجال، يدل جميعها علي أن هذه الفكرة واضحة أساسها وشروطها ، يعني أنا أفهم نص الشافعي في جزئه الأخير : وإن تبايعا به علي أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبَل شيئين. إذا اكملنا العبارة في الواقع نلاحظ أن الشرط الذي اشترطناه في بيع المراهبة للأمر بالشراء: «إنه تبايعاه قبل تملكه» نحن فيما صغنا من شروط اشترطنا أن لا يكون التبايع إلا بعد الملك الحقيقي، ولذلك يزول هذا الإشكال، يعني وخشية الأمام الشافعي فيما ذكر في نهاية عبارته، أن تكون عملية التبايع تتم قبل أن يحدث تملك حقيقي للمأمور بالشراء، وعند ذلك تنقلب العملية إلي عملية اقراض وسوي، وهذا هو المحذور الذي احتطنا له بالشرط الذي شرطناه، وهذا يؤكد عبارة الموطأ. هنا عبارة الشافعي تقول : (اشتر هذه وأربحك فيها) يعني الذي سيشتري من المأمور بالشراء وستدخل في ملكه ثم سيدخل في مراهبة مع الذي أمره بالشراء. بينما عبارة الموطأ : (ابتع لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل) فالعملية هنالك توكيل بالشراء فكذلك حقيقة الذي أمر بالشراء، وهنا إذن عملية تحايل علي الربا لذلك ذكرت هنا تحت بيع العينة، الذي يتخذ وسيلة من وسائل التحايل عل الربا، بينما عند الامام الشافعي لم ترد في هذا المجال ، ولدينا عبارة أخرى للإمام

محمد بن الحسن الشيباني وكان قد ذكرها الدكتور عبد الستار في بحث له ، يرشد فيها الامام محمد بن الحسن إلى حل في كتابه المخارج في قضية الخشبية التي نحن خائفون منها ، إنه العميل يرفض عملية الشراء بعدما يقوم المأمور بالشراء ، بشراء ما أمر به ، فقد جاء في كتاب المخارج « أ رأيت رجلاً أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم وأخبره أنه إن فعل اشتراها الأمر بألف درهم ومئة درهم ، فأراد المأمور شراء الدار ثم خاف إن اشتراها أن يبدو للأمر - لاحظوا حتى نفس العبارة - فلا يأخذها ، فتبقى الدار في يد المأمور . كيف الخيلة في ذلك ؟ » ، إذن الصيغة مقررة ومسلمة ، لكن فيه خشية من أنه يعدل الذي أمر عن أخذ ما أمر به فيرشده ، قال يشتري المأمور الدار على أنه بالخيار فيها ثلاثة أيام ويقبضها ويجيء الأمر إلى المأمور فيقول له : قد أخذت منك هذه الدار بألف درهم ومئة ، فيقول المأمور : هي لك بذلك فيكون ذلك للأمر لازماً ، ويكون استيجاباً من المأمور للمشتري :

فإذن القضية . المطلوب من البنوك الإسلامية والمصارف الإسلامية أن تطبق هذه الصيغة كما اشترطت ، الذي يحدث في التطبيق أيها الإخوة الكرام فيه خلل كبير وهذا ليس حجة على القاعدة ، هو حجة على الذين يطبقون ، هم قد أفرزوا في التطبيق كثيراً من الصور ليس فيها ضمان ، وأنا تحفظت على ما ورد في كلام الدكتور سامي من نفي موضوع الحيازة ، وقال الحيازة ليست شرطاً ، يكفي التملك ، التملك هو ممكن تملك صوري ومرور عابر في الذمة وعند ذلك فيه محذور كبير من أن نكون قد وقعنا في الربا .

لا بد من التملك الفعلي الحقيقي ليكون هناك تعرض لتبعات الضمان في الهلاك ، وتعرض لتبعات الرد بالعيب وغير ذلك من معطيات الضمان ، وهناك أيضاً شرط آخر نيهت إليه في البحث الذي هو قضية إنه ليست كل سلعة تقبل التعامل وفق هذه القاعدة أو وفق هذه المعاملة، يعني من شروط تطبيق هذا البيع أن تكون السلعة مما تنسجم مع طبيعته ، يعني إذا كان التطبيق له على سلع نقطع معها بأنه لا ضمان على البنك وأنه لا يتصور الضمان في أي حال من الأحوال عند ذلك واضح ، أصل المسألة انتفى ، وشرط القضية لم يعد وارداً ،

وبالتالي تدخل في دائرة المنوع ودائرة الربا ، مثل أن تكون بيوع المراهبة للأمر بالشراء متعلقة بالأراضي ، حتى لو سجلت في ملك البنك. في دائرة الأراضي، فكيف ستهلك الأرض ، وكيف سيكون الرد بالعيب ؟ إذن كل ما في العملية أنها عملية اقراض ربوي لتمويل هذه الصفقة، ولذلك لا تجوز ، أحب أن أؤكد على هذه النقطة أولاً نقطة النظام واننا لا يصح أن نعود إلى ما اتخذنا فيه من قرارات واضحة بالنقض . والنقطة الأخرى أن الصيغة التي قدمت في مجال بيع المراهبة للأمر بالشراء إذا التزم فيها وفق ما قررتها المجامع المعترف بها والقرارات التي أخذت فإنها بحمد الله وفضله يمكن أن تؤدي دوراً كبيراً في هذا المجال ، وخاصة أن هذا التطبيق سيمنع بهذه الشروط ، سيمنع البنوك الإسلامية من التركيز عليها لأنه مادام فيه احتمالات ضمان وخسارة ستتجه إلى المشاركة والمضاربة ، لكن لما جعلت هذه الصورة في التطبيق (الواقع لا يطرح قضايا ضمان) استسهلتها البنوك الإسلامية وصرت ترى أن نسبة تقريبا: تسعون بالمئة من أموالها المتداولة توظف في هذا النوع ولا تلجأ إلى الأنواع الأخرى لأن هذا النوع مضمون العاقبة ونحن لا نريد في الإقتصاد الإسلامي أن تقع مثل هذه الصور لأن الأصل احتمالات الخسارة والربح هي الأساس في جواز هذا الربح. وشكراً والسلام عليكم ورحمة الله .

الرئيس :

في الواقع أنه بخصوص عمليات البيع بالأجل مع تقسيط الثمن، ليس هو صورة كاملة لبيع المراهبة للأمر بالشراء الذي طرح بحثه ، وإذا كان أحد من الإخوة يرى أنه صورة كاملة فيكتفى بما ابداه أولاً عن المناقشة ، أما من وجهة نظري ومن وجهة نظر عدد من الإخوان فإنه صورتان مختلفتان تمام الاختلاف ، ودراسة هذه لا تغني عن دراسة تلك ، هي مستقلة على ما هي عليه ، على ما أفتى فيها وتم فيها . أما بيع المراهبة للأمر بالشراء بصورة الثلاث ، سواء التي كانت في مصرف فيصل الإسلامي في السودان أو التي في بيت التمويل أو غيره ، فهي محل البحث في جلستنا هذه .

الشيخ عبد الله بن منيع :

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله وحده وصلى الله عليه وسلم على من لا نبي بعده وبعد .

لاشك يا إخواني أن الداعي إلى إيجاد أو دراسة هذه المواضيع هو في الواقع شعور عن مرارة الشكوى من انتشار البنوك الربوية وسيطرتها حتى على المجتمعات الإسلامية ، ولهذا فزعت مجموعة كبيرة من أهل الخير إلى البحث عن بدائل من شأنها أن تزاحم ، أو أن تحل محل هذه البنوك الربوية ، وفي نفس الأمر تعطي الخدمات التي يحتاجها العصر الحديث ، لا شك في هذا ، ولا شك أن من أسباب قيام هذه المؤسسات الإسلامية المصرفية هو تيسير أمورها بحيث لا يترتب على ذلك التيسير أي إثم ، ولكن كذلك لا يمكن أن يكون الوقوف أمام هذه المصارف الإسلامية ، لا يمكن أن نقف أمامها بأقوال وإن كانت أقوالاً مشهورة وراجحة، لكن لاشك أن العلماء رحمهم الله بحثوا وقالوا إن هناك من الأمور الراجحة ما يمكن أن يأتي عليها من الزمن ومن تغير الأحوال ما يجعلها مرجوحة ويجعل المرجوحة راجحة ، هذه في الواقع ناحية أحببت أن أتحدث عنها .

ناحية أخرى ، هي في الواقع لها أثرها في قبول أي قول يأتي به أي واحد أو أي باحث ، وهو أن يؤسس ما يقوله في منع أي شيء على سلبيات يبرزها قبل أن يحتج على هذه السلبيات بقول فلان وفلان المجرد من التعليل ، فإذا وجدت العلة ووجدت الآثار المترتبة على هذه العلة وهي آثار سلبية من شأنها مثلاً أن تأتي بالغرر أو بالجهالة أو بالربا أو بأكل أموال الناس بالباطل إذا جاءت هذه الموانع مؤكدة لهذا الشيء فهذه مقبولة ، أما أن يأتي المنع على أساس أن فلاناً قال كذا ، وفلاناً من العلماء قال كذا مجرداً عن أن يكون هناك علة لهذا الشيء أو أن تكون مبنية على تقعيد له أثره وله في الواقع سلبيته في ذكر الأسباب المانعة ، فهذا في الواقع قد لا يكون مقبولاً .

أتى على بعض النقاط : في الواقع أن هذه البنوك الإسلامية حينما قامت فزعت منها البنوك التقليدية أو البنوك الربوية ، في الواقع علمت أنها قد تضايقها

أو قد تحل محلها ، في الواقع على كل حال هيأت نفسها لمحاربة هذه البنوك الإسلامية محاربة بايجاد شبهة ، وإستنجار مجموعة ممن لا أخلاق لهم الواقع يأتون بالشبهات ويأتون بما يمكن أن يكون سبباً أو عراقيل من الأشياء الموجبة للحد من نشاط هذه الجمعيات .

النقطة الثانية وهو أننا حينما ننظر إلى النصوص من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم فيما يتعلق بالوعد المطلق والالزام به والتخدير من مخالفته نجد من ذلك قوله تعالى : ﴿ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ ونجد من ذلك قول رسول الله ﷺ « آية المنافق ثلاث » ومنها إذا وعد كذب وقد وجد من أهل العلم ومن سلف هذه الأمة من قال بالوعد الملزم قضاء وديانة ، وطالما أن الالزام بالوعد في الواقع لا يترتب عليه أكل أموال الناس بالباطل ، ولا يترتب عليه ربا ، ولا يترتب عليه غرر ، ولا يترتب عليه جهالة ، وإنما الذي أعطى وعده إذا جاء طانعاً مختاراً وهو مؤهل للتصرفات الشرعية . فلماذا لا نقبل منه ذلك ونلزمه بهذا الشيء؟ ثم أن هذا تيسير لأعمال البنوك الإسلامية ، حينما نقول هذا لا يجوز لكم وهذا لا يجوز لكم ، وهذا ينبغي البعد عنه ، وهذا ينبغي كذا ، فمعنى ذلك أننا نقول افسحوا المجال للبنوك الربوية واجعلوا الربا ينتشر بيننا كانتشار النار في الخطب . فهذا في الواقع لا يجوز لنا أن نسلك هذا المسلك .

ناحية ثالثة ، في الواقع قال مجموعة من الإخوان بأن الإلزام بالوعد هو بيع في الحقيقة، وأعتقد أن هذا ليس صحيحاً فانما البيع يترتب عليه أحكام ذكرك المبيع وما يتعلق بذلك ، وأما الوعد فهو مجرد وعد ، ففرق بين الوعد بالمبيع وبين البيع نفسه ولاشك أن لهذا آثاره ولهذا آثاره ففي الواقع على كل حال أنا أرى أنه يتعين علينا اننا لا نبحث أو لا نقول بحل مسألة أو بمنعها إلا بعد أن نذكر العلة المانعة وأن نستدل على ذلك بنصوص من كتاب الله ومن سنة رسوله ومن أقوال السلف الصالح ، أما أن نقول والله هذا لا يصلح لأن فلاناً قال كذا وفلاناً قال كذا من غير أن نجد تعليلاً لذلك ، فأعتقد أن هذا لا يخدم المصارف الإسلامية التي تحاول جمع إمكانها في أن تحل محل البنوك الربوية أو أن تبعد عن الأمة وباء الربا وانتشاره وآثاره السيئة وشكراً .

بسم الله الرحمن الرحيم .

عظفاً على ما ذكره الأخ المتحدث أخيراً ، الحقيقة الكلام موصول . هنالك آية وحديث أو عدة أحاديث . الآية الأولى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ . إذن آية تتوجه نحو الوفاء ، والحديث يتبعها بأمر عجيب وهو مقابل الإيمان إما نفاق وإما كفر ، ولذلك جاء في الحديث « آية المنافق ثلاث » وعد منها « وإذا وعد أخلف » . إذن نحن أمام إيمان أمام شريعة يلتزم أهلها بأقوالهم وأفعالهم ، يصل بنا الكلام إلى قول رسول الله ﷺ أيضاً في نفس النسق « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتي ينكح أو يترك » . والكل يعلم أن الخطبة هنا وعد بالزواج وليس زواجا ، بل يصل بنا إلى حديث آخر « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه » ومعلوم هنا أن هذا البيع هو المساومة ، إذن الآيات والأحاديث متوجهة نحو الوفاء بالوعد كما هو الوفاء بالعهد والعقد ، الآية طالبتنا بالوفاء بالعقود علماً بأن المطالب بالوفاء هنا طرفان إن صح التعبير ، أولاً الآية الكريمة « والمستفيد أو المتضرر من هذا العقد سيطالب » ، المولى عز وجل يطالبنا بالوفاء ، ثم إن الفريق الآخر يطالب بهذا الوفاء باعتبار أن هذا عقد إذن عندنا هنا الوفاء مروءة ، نعم ، وهل الشريعة إلا تفعيد بإصطلاح القانون للمروءة ؟ وهذه هي شريعة الإسلام ، إنها تسمو بالمروءة لتكون شريعة ، وكم من مروءات العرب كانت في الجاهلية صارت شريعة إسلامية ، وعليه ما تفضل به الجميع : نلاحظ أن الأحاديث مع الآية تتوجه إلى الوفاء بينما كلام الفقهاء طبعاً يقترب من الوفاء حيناً ويبتعد أحياناً ، وما تفضل به الأخ نحن ملزمون نعم بالأحكام بالنصوص ، والنصوص متوجهة إلى الوفاء خاصة إذا كان هذا الوفاء أو هذا الوعد أدخل الطرف الآخر بعقد أو بما مر عليه الإخوة الباحثون بالإلزام . ونحن فعلاً أمام نصوص فقهية ، نحترمها ومنها نستقي ونستضيء بها بنور القرآن الكريم والسنة النبوية ، ونحن أمام حالة بنوك إسلامية لا نقول نسهل لها الربا ولكن نحول بينها وبين الربا ونحول بيننا وبين المجتمع الربوي الذي غاصت به بنوك العالم الأخرى ، وعلى آية حال الآيات والأحاديث متجهة نحو الوفاء ، فلنتجه كما اتجه القرآن والسنة ، إلى الوفاء بالعهد والوفاء بالوعد . والسلام عليكم ورحمة الله .

الشيخ عبد الله بن بيه :

بسم الله الرحمن الرحيم .

في الحقيقة طلبت الكلام في الموضوع الأول الذي كنا فيه ويبدو أننا مازلنا نتبع أذياله ، فيه بعض المسائل المهمة يجب أن نتفق عليها أولاً ، من هذه المسائل هل نحن متبعون أم مبتدعون ؟ يقولون إن الناقد بصير ولكنه باتباع الأثر جدير . عندما نقول كل أقوال العلماء ، والعلماء تحدثوا عن مسألة الوعد ما تركوها هماً . العلماء الذين تلقوا السنة وتلقيناها منهم تحدثوا عن هذه المسألة ، وفرقوا بين عقد ووعد ، وجعلوا النتائج المترتبة ، والآثار التي تترتب على العقود ليست هي نفس الآثار المترتبة على الوعود ، هذه البديهية الأولى هل نحن متفقون عليها ؟ نعم : قلت إن العلماء الأوائل فرقوا بين الوعد والعقد وهذا أمر بديهي ، تحدث عنه الجميع ، هل نحن متفقون على اقتفاء الأوائل ؟ وهل نحن متبعون أم مبتدعون ؟ الجواب على هذا السؤال طبعاً يحدد الاجابة في هذه القضية ، إذا كنا قد تتبعنا المذاهب ونقبناها وجدنا أنهم تحدثوا عن هذه المسألة وما أغفلوها ، وفي نفس الوقت قالوا إن الآثار المترتبة على الوعد ليست هي نفس الآثار المترتبة على العقد ، نعلم ضرورة أن ترتيب هذه الآثار من طرفنا ألا نشهد له سلفاً من الأمة ، وبالتالي فهو أمر خطير أن يكون مجعنا هذا مجعماً يحدث آراء جديدة على غير هدى ، ويقعد قواعد أو يضع جملة من القواعد قد تناولها العلماء قبلنا ، ووقفوا منها موقفاً واضحاً صريحاً . ونحن نخالفهم بدعوى أننا نريد إنقاذ البنوك من الربا ، وبالتالي لنوقعها في ربا آخر ، هذا الأمر له خطوراته أردت أن أنبه إليه .

المسألة الثانية هي مسألة المواعدة التي أثارها الدكتور الضير ، وأنا في الحقيقة لم أفهم كيف ألزم طرفاً ولم يلزم الطرف الآخر . ليكون منطقياً مع نفسه ومع النصوص التي أوردها ، فإذا ألزم البنك فعليه أن يلزم الطرف الآخر الذي وعد ، أو أن لا يلزم أحداً منهما ، وقد راجعت نص الشافعي فما وجدت فيه إلزاماً . البيع الأول هو بيع البنك أو بيع المأمور بالشراء هو الذي أمضاه الشافعي ، أما البيع الثاني فهو بيع جديد يُنشأ بين المأمور وبين الأمر ، وهو بيع جديد

كلاهما بالخيار . بمعنى أن أيا منهما لم يلتزم شيئاً للآخر ، فكيف تلزم بالوعد ؟ هي المواعدة هي وعد من اثنين مفاعلة ، والمفاعلة هي من اثنين ، وقد تكون من واحد قليلاً ، كما في قوله تعالى : ﴿ وَوَعَدْنَا مُوسَىٰ ثَلَاثِينَ لَيْلَةً - وَأَتَمَمْنَا بِهَا عِشْرِينَ فَمِمَّنْ مَعَتْ رَبِّهِ ۚ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً ﴾ . وقد تكون من اثنين كما هو الغالب ، فهي مواعدة من اثنين : إلتقاء وعد بوعد ، فكيف تلزم طرفاً وتترك الطرف الآخر ؟ أردت فقط أن يوضح لي الدكتور موقفه من هذه القضية . لا أريد شيئاً كبيراً - سيادة الرئيس - غير التنبيه على أن هذه المسألة لم نجد لها سلفاً ، ولو وجدناه لاتبعناه . وشكراً .

الدكتور إبراهيم بشير الغويل :

الدكتور عبد السلام أيضاً في بحثه القيم الذي كان يتسم بالموضوعية يقول بالنص : ركزت كثيراً من البنوك الإسلامية على أسلوب بيع المرابحة للأمر بالشراء ولم تهتم بأساليب الاستثمار الأخرى - يعني أهملتها - لأنها استطاعت أن تطبقها بطريقة تكاد تحميها من كل احتمالات التعرض للخسارة. أيضاً يقول : كادت هذه الصيغة في عدد من المصارف أن تنقلب إلى مجرد صيغة تمويل مال بمال يعود على البنك بالربح وبلا أي مخاطرة ، الدكتور رفيق المصري أيضاً أورد نسباً مئوية . كيف المصارف الإسلامية بدأت كلها تترك أي معاملات أخرى وتتجه إلى المرابحة للأمر بالشراء؟ فوصلت إلى ثمانين في المئة في بعض المصارف وإلى ثمانية وتسعين في المئة في بعض المصارف وقد تصبغ مئة في المئة ، إذن هذا السؤال ، إذن هذه المعاملة أو هذا الأسلوب لايد أن ينظر ، هذه الملاحظة أود أن أعود إليها أيضاً لأن كثيرين يذكرون بأن هناك آيات في القرآن تؤكد على الوفاء بالعقد وأن هناك أحاديث لم تمر على الأسبقين في أي قرار : نحن نريد أن نصدره علينا أن نذكر أنها موجودة ، ولكنهم احتاطوا لما عرفوا أن هذا الأمر يجر إلى معاملات رهوية ، وكل عمل رسول الله ﷺ في تتبعه للمعاملات هو مطاردة لإحتمالات تحويلها إلى الربا ، أيضاً هذه المعاملة في حد ذاتها حينما نزلت إلى التطبيق دعت الجميع إلى ترك أي أمر ، والبحث عن المعاملة العادية التي كنا نحاول أن نتجنبها وهي معاملة تتجنب المخاطرة ، تبحث عن الربح السريع ، تهمل عمليات الاستثمار

الإنتاجي الحقيقي ، وبالتالي أصبحت المرابحة في المصارف الإسلامية هي في الحقيقة عبارة عن كسب سريع دون مخاطرة ودون أي جهد .

المرابحة في المصارف المعمول بها الآن ليس فيها أي جهد ، ولا تُعَرَّف حتى على ظروف الأسواق العالمية، ولا تطور الطلب فيها، ولا تحليل مناخ السوق العام ولا اتجاهات الأجل القصير ولا البعيد ، ولا معلومات عن أي مصادر لأن هذا كان يستدعي من المصارف جهداً لا يقل عن الجهد الذي لو دخلت في المضاربات أو المشاركات ، فهي مالت وتركت ما أنشئت من أجله وهو إبراز أن ما يريده الإسلام في المعاملات هو المشاركة والدخول في المخاطرة وتشجيع الإنكبات . وعادت من جديد إلى الأسلوب التقليدي للمصارف أو البنوك ، وهو البحث عن الربح السريع مع ضمان وجود أي مخاطرة ، وإهمال أي عمليات استثمارية أخرى ، هل هذه الظروف التي تحيط بهذه المعاملة بالاضافة إلى ما انتبه إليه الأسبقون من خطورتها تجر إلى ذلك ، لتنبهنا إلى أن هذه للمعملية فعلا هي تجر الناس جراً كما انتبه الاسبقون إلى المعاملات الربوية ؟ الأسبقون يعون جيداً أهمية الوفاء بالعقود، ويعون جيداً توجيهات رسول الله ﷺ في أن يكون الإنسان غير مخل بوعوده ، ولكنهم وجهوها في أمور ليس فيها مجال للالتباس في دخول العقود الربوية ، ولذلك كان الشيخ صباحاً حينما تكلم كآخر متحدث في موضوع الوفاء بالوعد هو الذي أوضح موضع الداء الذي يتوجه إليه ، والآن في المرابحة للأمر بالشراء ، الأمر واضح بناء على المعلومات التي أدلى بها الدكتور عبد السلام والأخوة أصحاب المصارف الإسلامية من أنها صارت تكاد تنفي أي معاملات أخرى، لماذا ؟ لأنها ليس فيها مخاطرة ، لأن فيها ربحاً سريعاً ، لأن فيها اهمالاً لعمليات الإستثمار الإنتاجية وما تتطلبه من جهد ، إذن لا جهد ولا مخاطرة ، وما هو المانع وراء الربا غير أنه أخذ المال دون أي مخاطرة أو جهد ؟ واستغلال للآخرين . وشكراً .

الشيخ محمد المختار السلامي :

بسم الله الرحمن الرحيم ، صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم
تسليماً .

﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ

الْوَهَّابُ ﴿

إن هذه القضايا المصرفية التي أحيلت علينا، والتي نظرت فيها مجامع وجلسات كثيرة، علينا أن نعود إلى منبعها ، من أين نبعت هذه المشاكل ؟ نبعت هذه المشاكل من قرار، قرار خطير حكيم قال به الملك فيصل رحمة الله عليه وألحقه بالشهداء الصالحين ، لما منع النفط كان العالم الإسلامي كله فقيراً لأن الدول التي نهضت - لما نمنا - عملت على تعويقنا ، فكان كل ما في العالم الإسلامي من خيرات إنما هي تُمتص ليزداد الغرب ثراءً وليبقى العالم الإسلامي على فقره ، فكان القرار الخطير بمنع تدفق النفط وارتفاع سوق النفط أو ثمن النفط ، أن حصل فيض من السيولة المالية عند بعض الدول المنتجة للنفط في العالم الإسلامي ، وهذه السيولة المالية كما يقول عمر رضي الله تعالى عنه « أبت الدراهم ألا تخرج أعناقها » فلا بد من أن هذه السيولة المالية ستصرف ، إنصرف المال في أمرين : أولاً حركة ، وبغية للربح من أجل المال ، ثانياً في الإنفاق على المتاع وعلى الحياة، وهذا التوجه الأول أعني زيادة أو إنماء هذه الأموال ذهبت أولاً وبالذات - فعند كثير من الذين تحصلوا عليها - إلى دول الغرب ، فأودعت في بنوك أمريكا وفي سويسرا وفي غيرها من الدول المالية ، وإذا بمشكلة جديدة حصلت في العالم الإسلامي هي أن هذه الأموال عادت إلى الغرب بعد أن دفعها لتزيده نهضة وتمكن للعالم الإسلامي في قيوده ، فكيف تعود هذه الأموال إلى العالم الإسلامي حتى ينتفع بها؟ فكان كحل من الحلول إيجاد البنوك الإسلامية ، فهذه البنوك الإسلامية هي تمثل الاحتفاظ بمقوم من المقومات الخمسة - أعني حول المال - لأن المهم أولاً وبالذات حفظ مال الأمة ، ثم حفظ المال الفردي ، فهذا المال الذي قد تفتح له وتغلب الغربيون بكل الطرق وعاد على اقتصادهم بالخير الوافر ، كيف يمكن أن

يعود إلى العالم الإسلامي ليحركه ؟ فكانت هذه البنوك الإسلامية ، وكان لا بد من أن تأخذ هذه البنوك الإسلامية منهاجاً وطريقة : هذا المنهج نريده أن يتعد رويداً رويداً وقليلًا قليلًا عن البنوك الربوية التي مضى عليها قرون وقرون حتى يستقل بذاته ، وهنا يأتي الموقف الخطير لفقهاء المسلمين ، فعلينا أولاً أن نعلم أن هذه المصارف على هذا النحو هي أمر جديد في الإسلام وعلى العالم الإسلامي ، وما كان يريد العالم الإسلامي في تاريخه الطويل جميع الأموال بهذه القوة وتصريفها في الاقتصاد والاستثمار ، وإنما كانت الجهود فردية والشركات التي كانت عندما كانت بين أفراد أو اثنين أو ثلاثة ولا تعدو ذلك إلى أن تشمل كامل المواطنين في البلد .

فهذا النوع الجديد من الاقتصاد الذي يحفظ مال الأمة ، وكيف يجعله إسلاميًا ؟ هو الذي جعل هذا البحث يأتي إلى هذا المجمع الموقر ، جاءتنا مشاكل أولاً من البنك الإسلامي للتنمية ، وهو بنك يتعامل مع الدول ، والنظرة إلى هذا البنك غير النظرة إلى بقية البنوك ، ولذلك جاء في المقررات النص على البنك الإسلامي للتنمية باعتبار أنها فتوى في واقعة تشمل كل المعطيات التي تتعلق بتلك الواقعة التي منها البنك الإسلامي للتنمية بإعتبار أنه يتعامل مع دول ولا يتعامل مع أفراد . وفرق لأنه لا يعني الربح في ذاته وإنما يعني تكوين إستثمارات مالية والقيام بمشاريع اقتصادية كبرى في العالم الإسلامي هي في حاجة إليها ، سواء أكانت هذه التجهيزات أساسية أو كانت تجهيزات إنمائية .

ثم بعد ذلك - والحمد لله - جاءت الاستفتاءات من البنوك الإسلامية التي لها طرق كثيرة في التصرف والتي ستولد طرقاً أخرى ، وعليتنا أن ننظر في كل الطرق التي تأتينا من التفكير الإسلامي أو تفكير رجال الأموال ورجال الأعمال لتنمية الأموال ، فجاء من هذه القضايا قضية الوعد الملمزم .

الوعد الملمزم، إذا أخذنا الوعد الملمزم حسبما جاء في نصوص الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فنحن نجزم أنه في القضايا المالية ليس هناك وعد ملزم . ولكن الذي أريد أن أقوله هو أن الوعد باعتباره كقيمة خلقية أي من الناحية

الثالثة من القواعد الشرعية وهي قاعدة تحسينات : هي قاعدة من القواعد ، لكن هذه القاعدة عندما تصبح خادماً للأصل أعني الأصل الأول وهو المحافظة على مال الأمة فإنها تلتحق بالحاجة لأن كل ما كان خادماً للظروف يصبح ملتحقاً بالحاجة وبذلك يكون الوعد النظر في هذا على حسب القواعد التي أسسها العلماء والتي فصلها الإمام الشاطبي رحمه الله عليه يصبح الوعد الملزم محل نظر أو محل ترجيح خاصة وأتينا نجد أن الصحابة رضوان الله عليهم قد واجهتهم مشكلة وهي أن اليد الأمانة هي لا تتحمل الضمان، غير ضامنة . لكنهم في النهاية قالوا إن الصناعات يعملون رغم أن يدهم يد أمانة وذلك حفاظاً على المصلحة العامة أي على التعامل بين الناس .

ولذا أرى أن وجود الوعد الملزم يمكن النظر فيه، لكن الأمر الذي بقيت أتساءل فيه مع كل الباحثين الذين بحثوا هو أنه في هذه القضايا لا بد من البحث الميداني. أعني البحث الميداني : هو أنه البحث مع البنوك الإسلامية هل هي في حاجة للوعد هذا أو لا ؟ وهل العقود التي عقدها مع المتعاملين معها كانت في حاجة إلى هذا الوعد الملزم ؟ وكم عدد العقود أو عدد المتعاملين الذين حصلوا العقد ثم لم يقع الوفاء به؟ فالحل أننا ننظر في وقائع ميدانية حقيقية وهذا ما أرجو أن يقع التأمل فيه وأن تقع الاستجابة إلى إجابته لأنه مثلاً في قضية الزيادة عند الأجل : يقول أهل البنوك المسلمون : إننا لسنا في حاجة إلى هذا فقد استطعنا أن نأخذ من الضمانات ما يكفينا ولا حاجة لنا في أن نحمل العميل غرامة زائدة ، والفقهاء يريدون أن يذهبوا أكثر ما يريد أهل البنوك ، فأهل البنوك لا بد عندما يتحدث معهم رجال الأعمال أن نستوضح منهم الواقع كما هو، لأن في استيضاح الواقع ما يرشدنا ، فإذا وقع التعامل المالي ، وأصبحنا نقول للبنوك لا تعملوا وإذا كانوا يعملون فستذهب الأموال إلى أمريكا فهنا علينا أن ننظر في الواقع حسب ما هو ، فهذه ناحية أردت أن تضاف إلى البحث حتى نطمئن عندما ننتهي ونعطي فتوى .

الأمر الثاني الذي أردت أن أتحدث فيه هو التفرقة بين البيع وبين العقد فيما تحدث فيه فضيلة الشيخ تقي الدين عثمانى ، فإذا قال له تنح وأنا أعطيك فهذا

ليس وعداً ، هذا عقد كامل ، لكن المعقود عليه ما هو ؟ لأننا كما قلنا لو قال سأعقدك بأنني في المستقبل - لا - هو من الآن وقع بينهما عقد على أن يتنحي من الزيادة ويأخذ مالا لأنه حتي إذا لم تقع الزيادة ولم يشتر الشيء فعليه أن يدفع له. فزاد عقداً وقع على معقود عليه قد تختلف فيه الأنظار ولكنه ليس مما نحن فيه، ليس بالوعد الملزم ، كما أن الشرط الذي ذكره الحطاب في الغرامة هو شرط لاحق ، هو شرط مقدم والذي تريده البنوك هو شرط عند عدم الوفاء يقول له : إما أن تقضي وإما أن تزيد، سواء كانت الزيادة له أو لغيره مشكل آخر. فهذا بعض ما أردت أن أذكره وشكرا لكم .

الرئيس :

شكرا . بقى حوالي ثمانية من الذين طلبوا الكلمة وأرى الوقت الآن الواحدة والربع تقريبا فترفع الجلسة ونستأنفها إن شاء الله تعالى في أوائل الجلسة المسائية الساعة الرابعة وشكرا .

الجلسة المسائية

الدكتور سامي حسن حمود : بسم الله الرحمن الرحيم

أساس التسمية « بيع المرابحة للأمر بالشراء » هو من الاختيارات التي أقرها أستاذ الفقه الإسلامي المرحوم محمد فرج السنهوري رحمه الله ، حين كنت أدرس في جامعة القاهرة ، والتسمية اصطلاحية ، لذلك أرى في الاعتراضات من بعض الباحثين أن يقال لها الواعد بدل الأمر. أعتقد أن استقرارنا على الأمر في اللغة العربية ، الأمر له معاني متعددة فهو من الأقل إلى الأعلى ، رجاء ودعاء، ومن المتساوين إلتماس ، ومن الأعلى إلى الأدنى أمر ، الدوافع الأساسية في هذه القضية، قيل من غير العارفين بظروف طرحها للعمل إنها حيلة للربا ، وقيل إنها صورة من صور العينة ، والواقع إنها بشعور المستظل بظل الفقه الإسلامي في مجالات لا يمكن أن تغطيها المضاربة أو المشاركة ، وأضرب لذلك مثلاً : إنسان بحاجة إلى سيارة لاستعماله الشخصي ، فلا سبيل لشراؤها واستعمالها عن طريق

المضاربة أو المشاركة ، أو الحكومة محتاج إلي أنابيب تمديد توصيلات المياه وترغب في أن تجد طريقاً للتمويل فلا سبيل إلي المضاربة أو المشاركة، وإنما عن طريق بيع المراهجة تشتري لها الأنابيب وتباع عليها بالسعر والريح المتفق عليه ، فهذا الإستغلال بظل الفقه الإسلامي الذي وجدناه في كتاب الأم للإمام الشافعي رحمه الله وجزاه الله خيراً بما قدم ولم يكن حتى أهل الشافعية يعلمون بذلك كما قال لي الدكتور عبد الغني عبد الخالق الذي درس كتاب الأم ثلاثين عاماً ، وقال عندما سألته عن هذه المسألة ، هذه أول مرة أطلع عليها في كتاب الأم ، فالجدة في الصيغة عند الإمام الشافعي تختلف حتى مع احترامهم للذين يقولون إنها واردة عند المالكية فيما ذكره هذا الصباح الاستاذ الفاضل الصديق الضير حينما أشار إلي ما ورد في الموطأ قال: ابتع لي هذا البعير ، هناك فرق في المعنى واللفظ. عندما أقول : ابتع لي هذا البعير بعشرة ، وأشتره منك بأثني عشرة فهو وكيل عني، فالبعير ملك لي وله عليّ دين قيمته عشرة ، وشراء الدين عشرة بأثني عشرة ربا . وأنا معهم في ذلك وهم محقون ولكن عندما ننظر إلي الصيغة التي طرحها الإمام الشافعي رحمه الله قال : اشتر هذه وأريحك فيها كذا. إشتراها بملكك أنت ، وإن هلكت فهي تهلك عليك ، وهذه هي الصيغة التي يجب أن تكون واضحة في أذهاننا وتردُّ البنوك الإسلامية إليها - إن خرجت عنها - بأن يكون الشراء حقيقة، الأمور يقوم به حقيقة ويتملك ويضمن تبعة الهلاك ثم يبيع ، إذا رددنا الأمور إلي نصابها فتأتي الصور أو التطبيقات التي يطعن بها البعض في أصل العقد من ناحية الخروج عن الأصل فإذا كان العنب يزرع في بلد من البلاد ويصنع البعض من عصير العنب خمراً فلا يقال اقلعوا العنب ، ولكن امنعوا صناعة الخمر من هذا العنب، وبقي العنب عبئاً للزراعين حلالاً طيباً .

فالمرابحة يجب أن ترد إلي الأصل وأن لا يسمح بالتخلص من تبعات الهلاك ، وأن لا يكون الأمر أيضاً تخلص من العمل عن طريق التوكيل، توكيل الأمور بأن يقوم بكل مهام العملية، ويشتري لنفسه ويقبض لنفسه وكأنه أخذ المال ابتداءً ووده مع زيادة انتهاءً فتصبح واقعين بعملنا في الربا من خلال الخروج عن الصيغة التي وصفها الإمام وقال : اشتر هذه . يعني قم بعمل الشراء .

النقطة التي تتعلق بالوعد والالتزام فيه، المواعدة بحد ذاتها لا تعتبر بيعاً ولو كانت ملزمة وما ذكر الإمام الشافعي يوضح ذلك لو قرأناه معاً بدقة، قال: وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين، أحدهما أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع، فهنا لو قال بعثك ما سوف أشتريه لك ولكن عندما يقول أعذك أو نتواعد معا على أن نتبايع بعد أن يأتي الشيء ويصبح واقعاً. والصورة التي نقلها الإمام تتحدث عن أمرين.

الأمر الأول: قال: اشتر هذه، فمعناه يشير إلى شيء حاضر، هذه المعينة اشتر هذه وأربحك فيها كذا، أو قال: اشتر لي هذا المتاع ووصفه له: الوصفُ وصف لغائب. وسواء وصفه أو قال متاعاً أي متاع شئت، يعني فوضه بذلك. فلا بد عند حضور المتاع: إما حسب الوصف وإما حسب الرغبة، الذي قال اشتر كما تشاء وأرى فكل هذا الأمر يدل على أن العملية يتم فيها الشراء أولاً ثم يأتي العرض على المشتري، فإما أن يشتري وإما أن لا يشتري.

فالإلزام في الشراء ليس بيعاً، بدليل أنه لو كان بيعاً لانتقل الملك مباشرة بمجرد حضور المبيع، ولكن ليس هناك انتقال وإنما فيه إلزام على البيع، والإلزام في اللغة الشرعية واللغة القانونية مقتضاه أمران: إما أن يكون هناك تنفيذ فيكون تنفيذاً لما تم عليه الاتفاق، أو لا يكون تنفيذاً فيكون تعريضاً من الضرر الناتج عن عدم التنفيذ. فمفهوم الإلزام ومقصوده أن لا نخرج من عملية البيع بتحاييل قد يضار فيه البنك ولسنا نحمي البنوك الإسلامية فقط، وقد يضار فيه العميل بدليل أنه لو استورد البنك هذه البضاعة ثم ارتفعت الأسعار وطمع البنك في ارتفاع السعر وحرّم التاجر من بيعه البضاعة التي طلبها لأنه كان يتوقع ارتفاع الأسعار، وكان هذا التاجر مرتبطاً مع جهة ما ليورد لها هذه البضاعة فيحصل له ضرر كبير لو لم يلتزم البنك، فأما أن نقول بالإلزام للطرفين - وهذا هو المفهوم - أو الطرفان يكونان حرين في ذلك. وهنا إذا كانت الحرية، فتدخل الاطماع، كيف ترتفع الأسعار وبيع السعر المرتفع بالسعر السابق المتفق عليه؟ فيحدث الضرر ويصبح بليلة في الأسواق ويتجنب استقرار الأسعار والعقود والمعاملات بين الناس، وتصبح القضية، قضية هزل وليست قضية جد، فإذا كان

هناك من يقول : فلتمتنع البنوك الإسلامية عن الالتزام ولا تشتري إلا البضائع التي ليس فيها التزام ، فماذا يعني هذا ؟ . يعني أن البضائع العامة كالقمح والسكر والأرز الذي يمكن أن يباع عموماً يصبح صالحاً للاستيراد . ماذا عن البضائع المخصصة؟ شركة طيران الكويت تستورد محركات نفاثة لا تصلح إلا لطائراتها البيونغ ٧٤٧ ، وجاء المحرك حسب الوصف ثم قال مدير الشركة لا نشترى هذا المحرك ، أين يذهب البنك بهذا المحرك ؟ ، هنا يحدث ضرر فإما أن يكون قول بالالتزام لأنه جاء حسب الوصف وهذا هو الذي سار به الأحناف في عقد الاستصناع عندما كان الرأي الأول رأي الامام أنه هناك خيار في عقد الاستصناع ثم تبينوا مدى الضرر الذي ينتج عن هذا الخيار ، فجاء رأي المتأخرين ورأي أبي يوسف وأخذت المجلة (مجلة الأحكام العدلية) بالرأي الأخير الذي ألزم قبول الشيء المستصنع فيه طالما أنه جاء حسب الوصف ، ولو كان عند التعاقد معدوماً ، وهذا هو الأمر الذي نرى فيه في عقود المراهجة للأمر بالشراء : أنه إذا كان هناك نكولٌ وقلنا بأن اللزوم لا يعني الإيجار على التنفيذ فلا بد أن عدالة الشريعة لا تسمح بوقوع الضرر لا للبنك الإسلامي ولا للعميل ، وأن تكون هناك قاعدة واضحة بأن هذا الضرر إذا حصل فإن المتسبب فيه يكون ضامناً لتعويض الجهة المتضررة عنه وبذلك يتكامل عدل الشريعة وجمالها .

الذين يقولون أو يعلقون أن المراهجة بيع لمعدوم أقول : عندي ملاحظة ، لو كان معدوماً إذا كان البيع حاصلًا وقت التعاقد ولكنه وعد، يعني إن جاء هذا الشيء حسب ما اتفقنا عليه فأنا اشتريه ، فعندما يأتي الشيء ويتم النظر فيه أو الفحص أو المعاينة فإن هذا هو المطلوب ، والذي يحمل النصوص أكثر مما تحتمل فيقول : إن البنوك الإسلامية تفتح الاعتمادات باسماء الناس ، صحيح أن فتح الاعتماد يتم باسم البائع أو الطالب للشراء ، ولكن بوليصة الشحن حتى وفق قواعد الاعتمادات المستندية العالمية لا تكون إلا باسم البنك ، والملكية تبقى باسم البنك وزادت عليها البنوك الإسلامية أن تبعة الهلاك لا تتعلق بالوثائق ولكن تتعلق بحقيقة البضاعة ، وقد حدثت حادثة في البنك الإسلامي الاردني عندما كنت مديرا له أن جاءت الصناديق حسب الوصف في بوليصة الشحن ، ولكن

المحتوى كان مختلفاً عن وصف البضاعة الحقيقي ، فتحمل البنك تبعه الهلاك لأن المسئولية ليست مسئولية وثائق وأوراق ، ولكن حقائق وبضاعة حقيقية تكون حسب الوصف المتفق عليه .

ولو نظرنا إلى هذا الموضوع من هذه الصورة الشاملة والنظرة المتكاملة أعتقد أننا نعطي الموضوع حقه من جانبيه : حماية للبنك الإسلامي الذي نحرص عليه ولكن حرصنا الأشد أن لا يخرج عن حدود قواعد الشرع ، وحماية للمتعامل مع هذا البنك أيضا حتى لا يساء إليه باسم القول وعدم اللزوم والإلزام لأن اللزوم شيء ، والإلزام في العقد شيء ، وتنفيذ العقد وتعويض الضرر شيء آخر . وشكراً لكم .

الشيخ أحمد بازيع الياسين :

بسم الله الرحمن الرحيم ، الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه والتابعين ، وبعد :

عندما بدئ في بحث هذا الموضوع الذي انتهت البنوك الإسلامية فيه إلي رأيين : الرأي الأول يكون الوعد ملزماً ، والرأي الثاني يكون الوعد غير ملزم . وسارت على هذين الرأيين حسب ما تراه الهيئات الشرعية في كل بنك ، انتهت البنوك الإسلامية أقول : إلى هذين الرأيين ، وهذان الرأيان مأخوذان من الشريعة الإسلامية ومن قواعدها ومن أسسها ، عندما بدئ البحث فيها ، قلت سبحان الله لماذا العود على البدء ؟ أخطأ حصل أم لرأي جديد جد ؟ فأخذت أصغي إلى ما قيل من الصباح إلي اليوم ووجدت أن لا جديد : الفقهاء كل منهم يكرر ويعيد رأيه السابق ، وأودُّ أن أقول شيئاً من التصحيح والترجيح ووضع بلمس على ما سمعته من بعض الإخوة على مواطن التجريح .

البنوك الإسلامية هي في الحقيقة أسست لأن تقوم حسب منهج الله سبحانه وتعالى ، وحسب الشريعة الإسلامية في فقه المعاملات ، ولتتخذ الأمة الإسلامية من الربا ومن أكل أموال الناس بالباطل ، ومن الأمور الأخرى التي لا يجيزها الإسلام . وسارت على هذا المنهج طوال خمسة عشر عاماً ، وهي في تفوق وفي

نجاح وفي ازدياد ، بدليل أن البنوك الإسلامية الآن منتشرة في العالم أجمع ، وإن البنوك الأخرى التقليدية تحاول أن تنهج نهجها وأن تسير حسب مسيرتها ، فأنا أطمئن الإخوة الذين يخشون أن تقع البنوك الإسلامية في الربا ، أطمئنهم بأن كل بنك إسلامي لم يؤسس إلا لمحاربة الربا ، وقد يقع في الخطأ ولكن الخطأ غير متعمد وإذا رؤي تصحيح للخطأ يصحح ما عليه العمل في أي بنك من البنوك الإسلامية .

في بيت التمويل الكويتي قبل أن نبدأ بالعمل وضعنا قواعد وأسساً عليها نسير طيلة ثمانية شهور ، ونحن نقعد القواعد ونضع العقود حسب منهج الشريعة الإسلامية ، نحن لا نعد أحداً بأن نشترى له بضاعة ، وإذا وعدنا أحداً بأن نشترى له بضاعة نحن تكون صفتنا هنا صفة الوكيل الذي يأخذ أجراً على الخدمة ، إنما نعد إذا اشترينا وملكنا نعهده بأن نحري عقد البيع معه ، في الحقيقة لا أريد أن أطيل لأن ما قاله الشيخ ابن منيع جزاه الله خيراً صباحاً كفاني - في الحقيقة - الكثير من القول، إنما أرجح الآن أن نقطع الأمر وأنا حسب رأيي أن أرجح بالوعد الملزم لأمرين: الأمر الأول : الوعد الملزم يتلام مع القيم الإسلامية الرفيعة ، ويسابق النصوص في الكتاب والسنة ، ولقد وردت على لسان الفقهاء صباح اليوم ولا داعي لتكرارها.

الأمر الثاني : لازالة الحرج الذي يلقاه المسلم عندما يتواعد مع غير المسلم في المعاملات حيث أن المعاملات المعاصرة في زمننا هذا دائماً وأغلبها تسبقها المواعدة ، وكيف يجوز للمسلمين أن يظهروا للكفار بمظهر يتناقض مع ديانتهم التي تحث على الوفاء بالوعد ؟ أما الإخوة الذين يريدون من البنوك الإسلامية بأن تكون بنوكاً تنموية تعمل بالأجال المتوسطة والبعيدة ، هؤلاء الإخوة ليسوا اختصاصيين اقتصاديين عليهم هم أن يروا في المسائل الفقهية ، وأن يتركوا المسائل الاقتصادية لأهل الاقتصاد وشكر الله لكم .

بسم الله الرحمن الرحيم .

كنت راعياً عن الكلام في هذا الموضوع بعد أن طال وخصوصاً بعد أن قدمت بحثي فيه ، والكلام فرض كفاية إذا قام به البعض سقط الحرج عن الباقين ، ولكن بدت لي بعض الملاحظات ، معظمها ملاحظات منهجية .

أولاً : فضيلة الرئيس قد أشار إلي أن من يعرض بحثاً معيناً عليه أن يشير إلى البحوث الأخرى ، وهذا لم يلتزم ، مع أنه لازم وخاصة إذا كانت بعض البحوث تنهج نهجاً مخالفاً لعامة البحوث الأخرى ، أو متجهة اتجاهها آخر ، لأن من الظلم لها في هذه الحالة أن تترك. هذه واحدة .

الملاحظة الثانية : اتنا هنا في الواقع لسنا كما قال بعض الإخوة مبتدعين، نحن متبعون. ولكن ما معنى الاتباع والابتداع ؟ هل الاتباع ، اتباع ما قاله السادة فقهاؤنا السابقون من مقلدي المذاهب المختلفة ؟ أم الاتباع هو اتباع ما جاء في كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ؟ لا شك أن الاتباع الذي نلزمُ به ديننا ويحاسبنا الله عليه هو اتباع الكتاب والسنة ، وكل أحد بعد ذلك يؤخذ من كلامه ويرد عليه ، فلا ينبغي أبداً أن نلام إذا لم نأخذ بقول الفقيه الفلاني أو الفقيه الآخر ، لأن هؤلاء اجتهدوا لزمانهم وعلينا أن نجتهد لزماننا ، وكل زمن له أموره الخاصة وأحواله الخاصة ، وهذا أيضاً ما أقوله في الملاحظة الثالثة وهي أننا من الناحية النظرية جميعاً نشيد بكلام الامام ابن القيم وكلام القرافي وكلام ابن عابدين ، وغيرهم ممن تحدثوا عن تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان والحال والعرف إلى آخر ما تعلم ، كلنا يشيد بهذا ، وعند التطبيق لا نلتزم هذا. نحن نوقن أن الفقهاء الذين قالوا بعدم الوعد أو عدم الالتزام بالوعد أو غير ذلك لو عايشوا ما عايشنا وشهدوا من الوقائع ما شهدنا وأن مثل هذا الأمر إذا لم يُقل به يترتب عليه ضياع مصالح كثيرة ، وأن المعاملات الآن لم تعد فيما كانت عليه من قبل، أصبحت ملايين وعشرات الملايين ، لو أن هؤلاء الفقهاء عايشوا ما عايشنا لقالوا بمثل ما قلنا ، فهذه ينبغي أن توضع في الحساب .

رابعاً : في مسائل المعاملات خاصة : الحقيقة ينبغي أن نتبني منهج التيسير لا التشديد ، وهذا ما جرى عليه الأئمة ومقلدهم، فكثيراً ما كانت لهم عبارات في مثل هذه الأحوال يقولون : هذا أرفق بالناس ، لا يُصلح الناس إلا ذلك ، عملية الرفق أو يقال مثل هذا. أعني قيل به تصحيحاً لمعاملات المسلمين بقدر الامكان ، وهذا أمر معروف في كل المذاهب ، ولهذا قال الحنفية المتأخرون منهم أنهم أجازوا أو أُجبروا بالمواعدة لحاجة الناس ، والإخوة يذكرون في مسألة بيع الوفاء، ولكن هناك ما هو أسبق من بيع الوفاء ، وهو ما ذكرته في بحثي وما أشار إليه الأخ الدكتور سامي حمود « عملية الاستصناع » ، والاستصناع قالوا هو مواعدة أم مبايعة؟ ورجح الكثيرون أنه مواعدة ، ولذلك مذهب الإمام، والمذهب المفتى به عندهم أنه بعد الاستصناع من حق المستصنع له ، أو المستصنع طالب الصنعة أن يقول لا، لا يعجبني ويترك ما صنُع له ، ولكن مجلة الأحكام حينما قنتت مذهب أبي حنيفة في المعاملات اختارت مذهب أبي يوسف في هذا ، وعللت هذا أنه الآن أصبحت هناك مصانع عظيمة ومعامل كبيرة وسفن وبواخر ، فلو أننا خيرنا من طلب الصنعة المستصنع بعد ذلك وقال : لا أريده ، لترتب على ذلك حرج كبير ومفاسد عظيمة ، فمن أجل هذا اختارت المجلة مذهب أبي يوسف ، فهذا ينبغي أن نراعيه . مسألة التيسير، وأنا يعجبني هنا كلمة أكرها دائماً وهي كلمة الإمام سفيان بن سعيد الثوري ، وهو إمام في الفقه وإمام في الورع وإمام في الحديث، أمير المؤمنين في الحديث يقول : إنما الفقه الرخصة من ثقة، فأما التشديد فيحسنه كل أحد. والرخصة في المعاملات بالذات لأن الأصل فيها الاباحة، والبيع بصفة خاصة لأن فيه نصاً ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ . (وأل) هنا للجنس أو للاستغراق ولذلك ابن رشد في المقدمة يقول : هذا يشمل كل بيع إلا ما استثناه النص ، فالأصل في البيوع خاصة الحل وفي المعاملات عامة الحل ، هذه كلها ينبغي أن نراعيها حينما ننظر في موضوع مثل موضوع المراهبة ، وهو موضوع تقوم عليه البنوك الإسلامية ، صحيح نبه أخونا الاستاذ الدكتور العبادي في الصباح إلي أن البنوك الإسلامية أصبحت معظم معاملاتها في المراهبة، وهذا للأسف أمر نأسف له وهو يرجع إلي أمور اقتصادية لا إلي أمور شرعية كما أشار الأخ أحمد بازيع رئيس بيت التمويل . ونحن نبهنا وقلنا : انه ينبغي أن تخرج

البنوك الإسلامية من قمقم المراهبة . هي سجت نفسها في المراهبة ولكن هذا شيء
والقول بتحريم المراهبة شيء . آخر ، فالمراهبة جائزة والقول بالمراهبة مع عدم الالتزام
بالوعد في الحقيقة يترتب عليه ضرر كبير . ونحن أيضا هنا أذكر ملاحظة: أنه
حينما يختلف العلماء ، فما المرجع؟ المرجع ما قاله الله تعالى : ﴿ فَإِن نَّزَعْتُمْ
فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾

هل الوفاء بالوعد يصل إلى حد أنه مجرد مستحب؟ وإن إخلال الوعد مكروه
تنزيهاً ، أو خلاف الأولي ؟ . هذا يمكن إذا رجعنا إلي النصوص ، إذا احتكنا
إلي الله ورسوله ، القرآن والسنة ملينان بأن الوفاء بالوعد من الأمور الواجبة
والتشديد في اخلاف الوعد والأحاديث محفوظة لكم : القرآن غير ﴿ أَوْفُوا
بِالْعُقُودِ ﴾ وغير ﴿ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ هنا يقول ﴿ بِمَا
أَخْلَفُوا اللَّهَ مَا وَعَدُوهُ ﴾ ما معنى هذا ؟

﴿ وَمَا كَانُوا يَسْتَغْفَرُونَ لِزَهْمِهِمْ لِأَنَّهُمْ لَمَّا كَانُوا يَتَّقُونَ ﴾ يعني إبراهيم
استجاز أن يستغفر لمشرك من أصحاب الحجيم من أجل الوعد السابق ، إنه قال :
سوف أستغفر لك ربي . يعني معناه أنه يرى أن الوعد لازم ، وطبعاً شرع من
قبلنا شرع لنا ما لم يرد نسخ ، الإمام الغزالي ذكر الإخلاف بالوعد: جعله من
المهلكات في روع المهلكات في الإحياء ، وذكر في الآفات وذكر عليه أدلة عديدة
من القرآن ومن السنة ومن أعمال الصحابة وهديبهم ، كما ذكر عن ابن عمر رضي
الله عنه ، ذكر أنه قال : عند موته قال لهم أجلسوني ثم قال : إنه قال : قد
كلمني رجل من قريش خطب إليّ ابنتي ، وكان لي منه شبه وعد ، أشهدكم أنني
زوجتها منه حتى لا ألقى الله بثقل التفاق ، هذه كانت نظرة الصحابة رضوان الله
عليهم إلى المسألة . وعمر بن عبد العزيز وغيره من العلماء منهم ابن شبرمة الذي
ذكره ابن حزم في المحلى ومنهم ابن الأشوع الذي ذكره البخاري في صحيحه ، وهو
مذهب البخاري كما يبدو من ترجمته في الصحيح ومذهب شيخه إسحاق بن راهوية
وهو ما ذكره ابن القيم في اعلام الموقعين حيث ذكر الوفاء بالشروط والعقود
والعهود والوعد ، كلها نظمها في سلك واحد ، كما أن المسلمين عند شروطهم ،
فهم عند وعودهم أيضا لأنهم لا يقولون ما لا يفعلون ، هذا أمر واضح فيما كتبه

ابن القيم ، فكيف نقول بعد هذا أن هذا أمر مكروه والحافظ ابن حجر قال : وجدت فيما ذكره أبي من إشكالات على الأذكار للنووي ، وجدت بخط أبي أن أباه رضي الله عنه استشكل قال : كيف يقولون بأن اخلاف الوعد مكروه مع قوله تعالى « لم تقولون » ومع ما جاء في الأحاديث ومع هذا الوعيد الشديد ؟ فهذا استشكل يعني لا جواب له ، فكل هذا الادلة وما ذكره أيضا ابن القيم وأضاف إليه في الوعود خاصة ، أنك إذا قلت لابنك أعطيك شيئا ولم تعطه كتب عليك كذبة ، وغيره من الأحاديث .

ولذلك الذي يطمئن إليه قلب الإنسان المسلم بعد قراءة النصوص هذه كلها لا يمكن أن يراوده شك في أن الوفاء بالوعد واجب وفريضة من فرائض الدين وأن إخلافه من علامات النفاق .

بقيت مسألة في أنه هل الوعد في البر والصلة أو في أمور المعاوضات - والبعض يعد في الصلة يعني يوجب انفاذه - وفي المعاوضات ؟ والله أنا أرى الأمر بالعكس ، لأنه في الصلة الإنسان متبرع بها وله أن يرجع فيها حتي لو وهب ، له أن يرجع ، إنما إذا ترتب على الأمر معاوضات وترتب عليها أمور في حياة الناس وعلاقاتهم ، هذا أهم من أمر البر والصلة ، ولهذا نقول بالوفاء بالوعد في المعاوضات وبالإلتزام به ، وقد قال به مثل عمر بن عبد العزيز وابن شبرمة وابن الأشوع وهم كانوا كما يبدو من طريقة حياتهم وتفكيرهم في ذلك الوقت انهم لم يكونوا يفرقون بين ما يلزم ديانة وما يلزم قضاء ، إنما يفرقون في ذلك بين ما له ظاهر وباطن فيجرون الأمور على ظواهرها ، أما كل شيء فإنهم يلزمون بما ألزم الله به ورسوله ، ولذلك كانوا يلزمون بالعبادات الدينية ، الشعائر الدينية ويعاقبون عليها ، فكيف في أمور المعاملات؟ وإذ قلنا بالالتزام ، كيف نقول بالالتزام في الوعد بالنسبة للمصرف ولا نقول به بالنسبة للآخرين ؟ ولذلك الإخوة مثل الدكتور رفيق المصري الذي كان منطقيا مع نفسه قال : كلا الطرفين مخير ، المصرف والعميل ، أما أن نلزم المصرف بالوعد ولا نلزم العميل بهذا يترتب عليه ضرر كبير ، أكتفي بهذا القدر أيها الإخوة. وشكر الله لكم والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

الرئيس :

أحب أن أسأل الشيخ يوسف : إذا نكل ولي المخطوبة عن الوعد بعقد الزواج للمخاطب وكان هذا الزوج سوا دخل في ورطة من مال أو لم يدخل هل يلزم قضاء ؟

الدكتور يوسف عبد الله القرضاوي :

أولا : نحن متفقون أو يجب أن نتفق على ما ذكره الامام الغزالي أنه إذا وجد عذر فإن الاخلاق جائز، عندما يوجد عذر معين .

الرئيس :

ليس له عذر ، التي لها مبررات نتركها ، وهو نكل بلا عذر . هل يلزم بعقد النكاح ؟

الدكتور يوسف عبد الله القرضاوي :

يجوز، نحن لا نقول يجب الالتزام في كل قضية من القضايا ، نحن نقول إن ما يلزم ديانة يجوز الالتزام به قضاء ، ليس هذا وجوبا فهذا مرجعه إلى المصلحة في بعض الأمور التي فيها مصلحة للناس ودرء مفسدة عنهم يجوز أن نلزم به قضاء وليس أمرا واجبا ولا مطردا .

الرئيس :

هل نلزم بهذا قضاء ؟

الدكتور يوسف عبد الله القرضاوي :

في القضية الجزئية هذه - هذه قضية جزئية - حينما يكون الأمر أمرا كليا عاما يترتب عليه مصلحة لجمهور الناس يجوز الالتزام به . أما في قضية خاصة ، هذه لا معنى لأن أدخل القضاء فيها .

هو كما تعلمون يا شيخ - والكلام للجميع - أن الفتوى إذا صدرت لن تكون في داخل مصرف إسلامي أو في داخل المصارف الإسلامية ، وإنما هي تفيد قاعدة للأمة أو فتوى لأمة من مصارف ومن متاجر ومن متعاملين وبين مسلمين متواعدين ، بينهم وعد ، وبينهم أي مواعدة كانت سواء كانوا في بطون المصارف أو في خارجها ، فالفتوى إذا صدرت سيكون لها صفة العموم في الأمة ، وترد آلاف المسائل على القضاء ، فكم من الأوعاد - وما سمعنا أن قضية وعد - رفعت إلي المحاكم ، حسب استقرائي ومساسي بالقضاء ما يزيد عن عشرين عاما في المملكة مثلا - وذلك على سبيل المثال - ما سمعت بقضية وعد رفعت إلى المحاكم لأن المسلمين شبه متعارفين على أن الأوعاد غير ملزمة وإن كان الائم لا يلزم الحكم القضائي في كل حال .

فالحقيقة هي أن الذي أحب أن يكون أمامنا: هل إذا قلنا إن الوعد ملزم بالمعاوضات، هل هو مقيد في حالة معينة تشتغل بها المصارف الإسلامية ويجعل لها من الضوابط والقيود ما يجعله في قالب شرعي ؟ أو نقول لا ؟ نأخذ بمقتضى النصوص ﴿ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ « آية المناق ثلاث ... » إلى غيره، نحن معكم - ولسنا نحن معكم - لأننا نحن مع إجماع العلماء وإجماع المسلمين على الترغيب في الوعد ، وأن أخلاقه مذموم ، لكن كونه مذموما شيء ، وكونه يُقضى به شيء آخر ، لما له من آلاف وأعداد كبيرة من الصور التي لا يمكن التخلص منها.. ففي الواقع أردت التساؤل عنها فقط .

الدكتور يوسف عبد الله القرضاوي :

اسمح لي ، أنا لا أريد أن أقول إننا نجعل الأمر بغير ضوابط ، لا بد من وضع الضوابط - ولن يكون هذا في كل القضايا وفي كل المسائل - إنما هذه قضايا خاصة - الناس الآن أصبحوا يعملون في مجالها والبنوك الإسلامية تنتظر منا - نحن نعيد الفتوى بهذه القضية وما يتصل بها من ملاسبات .

الرئيس :

هم لا ينتظرون منا لأنهم ماضون شغالون .

الشيخ محمد سالم بن عبد الودود :

بسم الله الرحمن الرحيم .

أنا لا أريد أن أطيل ، لأن الحديث طال وفيه الكفاية ، ولكن أريد تصحيح بعض المفاهيم بالنسبة إلى ما ينسب إلي بعض المذاهب ، وأنا لا أريد أن ألزم الناس بالمذاهب ولكن أريد ألا نقول على المذاهب ، على علمائنا غير ما قالوا ، لا نحمل كلامهم أكثر مما يتحمل .

بالنسبة للوعد ، معروف في المذهب المالكي أقوال في وجوب الوفاء به ومنها القول بوجوب الوفاء إذا ورط الواعد الموعود ، كما إذا قال الرجل لأمراته : إن أعطيني ألفا أفارقك ، فباعت حليها وتكلفت الاتيان بالألف ، فهنا يلزم به قضاء . وفي هذا يقول خليل بن إسحق المالكي رحمه الله تعالى : عاطفا على الأمور التي تلزم في باب الخلع : والبيونة فيه إن أعطيني ألفا فارقتك أو أفارقك إن فهم الإلتزام أو الوعد ان ورطها . ومعروف مورد الفرق بين الوعد والاللتزام ، قرائن الأحوال وسوق الكلام .

أولا : أريد أن أفتتح تدخلي هذا بكلمة قالها الامام مالك رحمه الله تعالى عندما قال له عبد الرحمن بن القاسم : إن أهل مصر أعلم الناس بأحكام العقود ، البيوع وما شاكلها ، فقال له الامام : ممن تعلموها؟ قال: منك يا أبا عبد الله ، قال : سبحان الله ، ما أعلم هذا ، كيف يتعلمونها مني ؟ .

أقول إن المالكية على اختلافهم في لزوم الوفاء بالوعد الذي أشار إليه على ابن قاسم الزقاق في كتاب المنهج بقوله : هل يلزم الوفاء بالوعد ؟ نعم صدر بالإيجاب . أولا ؟ . نعم لسبب أو إن لزم يركزون على أن الموعود إذا تورط بسبب الواعد لزم الواعد الوفاء ، وينكرون من ذلك قضية الرجل يقول لامرأته إن أعطيني ألفا فارقتك أو أفارقك - بالمضارع - يكون الاللتزام ، لزم البيونة

سواء ورطها أو لم يورطها ، ويوفون. الوعد وورطها لزم الوفاء، لزم البيئونة بمجرد اتيانها بالألف ، كما إذا باعت حليها وتكلفت له هرق القرية فإنها في هذه الحال يلزم الوفاء لها قضاء أكثر مما يلزم دبانة .

قضية المراهبة للأمر بالشراء هذه لا تخرج عند المالكية ، هناك من ينسب إلى المالكية غير ما يقولون ومن يفرق بين اشتر لي وابتع لي. ، وكلمة ابتع واشتر واحدة، لأن المصطلح عند الفقهاء أن الثلاثي من المادتين يستعمل للإخراج بعوض، والخامسي من المادتين يستعمل للإدخال بعوض ، بعث وشريت للإخراج، وابتعت واشترت للإدخال ، فإذا قال له : ابتع لي هذه البكر، فلا فرق بينها وبين أن يقول له اشتر لي هذه البكر ، والقضية عندهم ذات طرفين وواسطة ، إذا قال له: جاء يسأل عن سلعة فقال له المسؤول: امهني إلي غد وجاء بالسلعة وباعها بما يريد هذا لا غبار على جوازه ، وعنه عبر خليل بن اسحاق بقوله : جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها لبييعها بثمن ، وفي نسخة بنما ، وفي نسخة بمال ولو بمؤجل بعضه. الطرف الثاني أن يصرح بقدر ما يريحه وهذا ممنوع عندهم وهو قوله بخلاف اشترها لي بعشرة نقدا وآخذها بأثني عشر لأجل ، ولزمت الأمر إن قال لي وفي الفسخ إن لم يقل لي أو امضائها ولزومه الأثني عشر ، قولان. والوساطة هي أن يوميئ للتربيع من غير تصريح ، ففي هذه الحالة يكره العقد ولا يفسخ ، وفي هذا يقول : وكره خذ بمائة ما بشمانين أو اشترها ويوميئ بتربيعه ولم يفسخ .

والمالكية يركزون على سد باب الحيل ، كل ما فيه حيلة على الربا ، فإذا كان الأمر بالشراء يحتال على دفع القليل في الكثير فهذا ممنوع عندهم ، وإذا كان إنفا أراد مساعدته على الحصول على سلعة لا يمكنه شراؤها في الوقت الحاضر فطلبها من بنك أو مورد ووعده أنه سيشتريها له ووعده الآخر أنه سيشتريها منه لا على معنى المعاملة في التقود والمتاجرة بها ، فهذا من الأمور التي لا تخرج عن أنظار المجتهدين ، ومحط الخلاف هو يجوز الأخذ بالأرفق والأوسع فيها ، في هذا العصر الذي تكالبت عليه فينا قوي الشر ولم نصبح قادرين على ايجاد ذلك الاستقلال الإسلامي الخالص ، والذي صدق علينا فيه قول رسول الله ﷺ - إن صح - يوشك أن يأتي على الناس زمان من لم يأكل فيه الربا ناله من غباره ، فنحن

نريد أقل الشرين وأخف الضررين ولا نريد أن نخرج الناس وفي هذا المعنى قال الإمام مالك رحمه الله تعالى عندما سئل عن جبن الروم ، قال: هم قوم كفار ويجبونهم بإنفحة الخنزير ، وما أحب أن أحرم على الناس معاشهم . وشكرا .

الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير :

بسم الله الرحمن الرحيم .

استدل كثير من الإخوة في أحاديثهم بالآيات القرآنية التي توجب الوفاء بالعقود والوفاء بالعهود وبالأحاديث النبوية التي تؤيد هذا أيضا، والواقع أن هذا الاستدلال في قضيتنا هذه غير وارد ، أعني في قضية بيع المراهبة للأمر بالشراء على الالتزام، وهذه هي النقطة التي سأركز عليها لأن هذه الآيات كلها والأحاديث ليست على عمومها وإنما هي من العام الذي أريد به الخاص ﴿ وأحل الله البيع ﴾ الله لم يحل كل بيع وإنما هناك أحاديث وآيات منعت بعض البيوع ، فكلمة البيع هنا عام أريد به الخاص وكذلك ما جاء في كلمة التجارة ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ ﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ . فهذه الآية لا تصلح دليلا على ما نحن بصدده وإنما هي دليل على أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد دليل التحريم - الأصل في العقود بدلا من الأشياء - الأصل في العقود والشروط الإباحة وهي قضية خلافية كما تعلمون لكن هذا هو الذي أرجحه وهو ما استقر عليه آراء المتأخرين من الفقهاء ، الأصل في العقود والشروط الصحة والإباحة ما لم يتم دليل على المنع .

فهذه الآيات تصلح دليلا على هذا، ونقبلها من القائلين بجواز بيع المراهبة للأمر بالشراء على الالتزام، نقبلها منهم ، لكن نرد عليهم بأن دليل المنع قائم ، ودليل المنع هذا أجمع عليه الفقهاء المتقدمون ، لم أجد فقيها واحدا من المتقدمين أجاز هذه الصورة من البيع على الإلزام ، فإن أبوا هذا وقالوا : لا نقبل أقوال المتقدمين ونحن لنا رأينا ونريد النص من القرآن والسنة، كما ثبتت هذه القاعدة من القرآن والسنة ، نقول لهم : المتقدمون لم يقولوا هذا الكلام اعتباطا وإنما بنوه

على دليل قوي وسأعتمد على دليل واحد من السنة وهو حديث حكيم بن حزام « لا تبع ما ليس عندك » وقالوا : - وهذا هو ما يقتضيه المنطق - إن هذه المبايعة وقد سمعتم نصوصها الكثيرة في مذهب المالكية وفي غيره ، لا أريد أن أعيدها. قالوا: إن هذه المبايعة أو المواعدة إذا كانت على الإلزام من الطرفين فلا فرق بينها وبين بيع الإنسان ما ليس عنده ، وسمعتم الأدلة التي اعتمد عليها الشافعي ، كلهم متفقون على هذه العلة وهي أنها إذا جازت تزول إلى أن هذا الشخص قد باع ما ليس عنده ، فإذا قال شخص لآخر : أعدك بأن أبيع لك سلعة كذا وهي ليست عنده - الفرض أن السلعة غير موجودة عنده - أعدك بأن أبيع لك سلعة كذا بألف جنيه ، وقال له الآخر : أعدك بأن اشتريها ، وقلنا إن هذا ملزم ومحالنا بأن هذين المتواعدين سينشئان عقدا عندما يمتلك السلعة ، ماذا فعلنا ؟ هل كونهما سينشئان هذا العقد يغير من الواقع ؟ وبخاصة عند من يقول إنه إذا نكل أحدهما يُلزم ويأمر القضاء بالتنفيذ فإن لم ينفذ فعليه التعويض ، أقول لهم : ما الفرق بين هذا ، ولم هذه اللفظة ؟ لِمَ لا يقول له من أول الأمر بعتك سلعة كذا بمبلغ كذا ، ويقول له الآخر : قبلت ؟ ما الفرق في النتيجة بين هاتين صورتين ؟ . هما واحد من غير شك . والذين يقولون - الأخ الشيخ أحمد قال- إن هذا في الغرب والناس يريدون ابتياعه . أقول أن هذه الصورة جائزة في القوانين جميعا ، القوانين العربية الموجودة الآن جائزة فيها ويسمونه بالوعد بالبيع ويشترطون فيه ما يشترط في البيع تماما ولا يطالبون بتجديد عقد. وهذا هو المنطق ، لم ؟ إذا كانا هما ملزمين بأن ينشئنا هذا العقد على الصفة التي تواعدا عليها ، فلم ينشئان العقد مرة أخرى ؟ هذا عبث .

ولذلك أنا قلت في بحثي وطالبت بأن يبحث المجمع حديث حكيم بن حزام «لا تبع ما ليس عندك». فإذا كانت الصورة التي تتعامل بها البنوك ينطبق عليها هذا الحديث فلا مفر لنا من القول بعدم اللزوم ولا نستطيع أن نقول باللزوم ، أما إذا استطعنا أن نوجد مخرجا وتفسيرا وقد كتبت في بحثي وهذا تفسير قديم ذهب إليه وقلت : إن بيع الاستيراد المتعارف بين التجار لا يدخل في بيع ما ليس عندك، وبهذا يكون جائزا مع أن السلعة غير موجودة عند التاجر ، وهذا هو

المتعارف في الأسواق الآن ، لكن عندما جئنا إلى موضوع البنوك وهيئات الرقابة لم أفت بهذا الرأي في هيئة الرقابة وطبقت رأي الجمهور وهو ما يقول به جميع الذين تحدثوا عن الإلزام ، هم مسلمون بأن هذه الجزئية تدخل في بيع ما ليس عندك. ومع ذلك يريدون أن يجعلوا الوعد ملزماً ، في هيئة الرقابة في السودان لم نجيز هذا، ورفضنا الإلزام كما قلت لكم ، وقلنا بعدم الإلزام بالنسبة للمشتري بالنسبة لطالب السلعة ، وقد تساءل بعض الأخوان واعترض على كيف يكون الإلزام من جانب ولا يكون من الجانب الآخر ؟ أقول إن هذا هو الذي يخرج هذه الصورة من بيع ما ليس عندك ، لأن المسألة فيها خيار ، وسينشأ عقد جديد حقيقي برضا الطرفين ، لأن أحدهما مخير لا يلزم أن يكون الاثنان ، ما دام أحدهما مخيراً فقد خرجت المسألة من أن تكون من بيع ما ليس عند الإنسان ، وقلت ان هذه المسألة وبخاصة عند المالكية - أما الشافعية فقد نص عليها صراحة، بل هو جعل للأمر الخيار من غير شرط ، لو رجعت إلي عبارتي - عند المالكية وإن كانت عبارتهم مطلقة أو عامة وليس فيها إعطاء خيار لأحد الطرفين ، وإنما فيها المنع إذا التزم الطرفان ، وقلت ان تخيير إعطاء الخيار لأحد الطرفين على مذهب المالكية مفهوم وواضح ، لأن المالكية يقولون مثلاً في بيعتين في بيعة : هذه لا تجوز ، إذا قال له بعثك هذه السلعة بعشرة نقداً وبخمس عشرة إلي أجل وافترقا على ذلك بأن الزما أنفسهما هذا ، وهذه هي الصورة التي لا تجوز في بيعتين في بيعة ، لكنهم قالوا : إذا جعل البائع الخيار للمشتري جاز ذلك ، كذلك في بيع العين الغائبة قالوا لا تجوز من غير صفة ولا رؤية متقدمة إذا كانت على الإلزام - إلزام الطرفين - أما إذا جعل للمشتري الخيار فهي جائزة لأن له أن ينشئ العقد وله أن لا ينشئ ، فهذا هو الفرق بين الحالتين .

هذا الموضوع فعلاً بحث في مناسبات متعددة والقول بأنه لا جديد فيه هو الجديد فيه ، بزيادة الحجج وزيادة المؤيدين ، هذا الموضوع عندما بحث في أول الأمر كان المؤيدون حوالي ثمانين في المئة ، وابتدأ يتناقص المؤيدون للإلزام ، وأرجو أن ينتهي هذا القول بالإلزام في مجتمعنا هذا إلى لا شيء وأن يقع الإجماع على أنه جائز إذا لم يكن ملزماً للطرفين إلى أن يتمكن المجتمع من بحث ما يدل

عليه حديث حكيم بن حزام « لا تبع ما ليس عندك » فعند ذلك نصل إلى تفسير لهذا الحديث وهو في رأبي قد يكون موجودا فيريحنا من هذه التي أنا اعتبرها حيلة إذا قلنا بالالزام . وشكرا .

الرئيس :

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

لقد مر على مسامعكم وقرأتم ما يتعلق بالوفاء بالوعد ، وأما أكثر المداولات التي جرت هنا على أن الوفاء بالوعد غير لازم في المعاضات وهذا ما عليه أكثر الباحثين وعليه عامة الفقهاء .

وأما ما يتعلق ببيع المرابحة، فتعلمون أن لها صوراً ثلاثاً يمكن التعامل بها: اثنتان قد يبدو أن الأولى منهما لا إشكال في إباحتها، والثانية إباحتها محتملة جداً، وأما الثالثة التي سواء قلنا انها تنبني على وعد ملزم أو أنها تنبني على الالتزام السابق ببيع لاحق ، فالأخوان المقرر ومن سيؤلفون لوضع القرار في هذا الموضوع مشاركون وسمعوا ما جرى في هذا الموضوع من مداولات والاتجاه العام حول ذلك . فأرى تأليف لجنة من المقرر الاستاذ سامي والمشايخ الآتية اسمائهم : الشيخ نزيه والشيخ العاني والشيخ على السالوس والشيخ الصديق الضير والشيخ محمد الأشقر . هل ترون هذا مناسباً ؟

ترفع الجلسة . وصلى الله وسلم على نبينا محمد .

مناقشة القرار

قرار رقم (٣)

بشأن

الوفاء بالوعد والمراوحة للأمر بالشراء

بعد اطلاعه - أي مجلس المجمع - على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (الوفاء بالوعد) و (المراوحة للأمر بالشراء) - الحقيقة في موضوعي - واستماعه للمناقشات التي دارت حولها.

قرر :

أولاً : إن بيع المراوحة للأمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض فيما يجب القبض فيه هو بيع جائز شرعاً طالما كانت تقع على المأمور مستولية الهلاك قبل التسليم، وتبعية الرد بالعيب الخفي بعد التسليم.

مناقش : الفقهاء يعبرون بالتلف .. بالتلف بدل الهلاك.

الرئيس : نحن يا شيخ إذا تكرمتم سنقرأ القرار بكامله ثم بعد ذلك نقرؤه فقرة أبو غده : وتبعية الرد بالعيب الخفي بعد التسليم. وعدم وجود أي محذور آخر من محظورات العقد.

ثانياً :

الرئيس : ما هو ثانياً. لا ما هو ثانياً.

أبو غده : كون الوعد ملزماً أو غير ملزم في بيع المراوحة للأمر بالشراء هناك فرق.

الرئيس : أما كون : دعها على وضعها

أبو غدة : هناك موضوعات ..

الرئيس : دعها على وضعها حتى نرى.

أبو غدة : أما كون الوعد ملزماً أو غير ملزم في بيع المراجعة للأمر بالشراء فإن هناك فرقا بين الوعد والمواعدة.

فالوعد الذي يصدر من الأمر أو الأمور على وجه الانفراد يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة لذلك الوعد ، ويتحدد أثر الالتزام في هذه الحالة أما بتنفيذ الوعد أما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

وأما المواعدة من الطرفين فإنها تجوز بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز، لأن المواعدة الملزمة في البيع تشبه البيع نفسه. حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا للمبيع حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الإنسان ما ليس عنده.

ويوصى المؤتمر :

أولاً : في ضوء ما لاحظته من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجه في أغلب نشاطاته إلى التمويل عن طريق المراجعة للأمر بالشراء، حتى كاد بعضها أن يقتصر على هذا النوع من المعاملات ، والمأمول أن يشمل نشاط المصارف الإسلامية بقية أساليب تنمية الاقتصاد عن طريق إنشاء المشاريع الصناعية أو التجارية بجهودها الخاصة أو عن طريق المشاركة والمضاربة مع أطراف أخرى.

ثانياً : أن تدرس الحالات العملية لتطبيق (المراجعة للأمر بالشراء) لدى المصارف الإسلامية لوضع أصول تعصم وقوع الخلل في التطبيق وتعين على مراعاة الأحكام الشرعية العامة أو الخاصة ببيع المراجعة للأمر بالشراء .

الرئيس : نعم.. قرر.. «من أولاً» ... مناقش : يوصى المؤتمر في ضوء هذا :
أولاً :

الرئيس : لا لا دعونا - أولا يا شيخ : قرر أولا أن يبيع...

الأمين العام : أنا قبل هذا - سيدي - عندنا الموضوعان (الوفاء بالوعد) و (المراحة للأمر بالشراء) إذن يكون القرار رقم (٣) و (٤) وتأخذ كل واحد على استقلاله.

الرئيس : لا لا : نحن يا فضيلة الشيخ في أثناء المناقشة لعلكم تذكرون، قلنا إن بحث (الوفاء بالوعد) هو مدخل لبحث (المراحة) لم يبحث لذات الموضوع، فطالما أنه ليس لذات الموضوع فإذا رأيتم يبقى على ما هو عليه، لكن قد - مثلاً - يرى الاخوان على أن ما صدر من القرار يقدم ما في (الوفاء بالوعد) على (المراحة) في نفس الصياغة.

الدكتور / عهد الستار أبو غده : لكن هنا (بيع المراحة) هو الذي يفهم به الوعد، لأن الوعد ليس المراد الوعد مطلقاً...

الرئيس : المهم إقرأ أنت الفقرة الأولى ونستمر إن شاء الله.

الدكتور / عهد الستار أبو غده :

قرر :

أولا : إن بيع المراحة للأمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور، وحصول القبض فيما يجب القبض فيه، هو بيع جائز شرعاً، طالما كانت تقع على الأمور مسئولية الهلاك قبل التسليم.

مناقش : نقول التلف.. بدل الهلاك التلف، هذه عبارة أفضل.

الرئيس : هذا صحيح، طالما كانت تقع على الأمور مسئولية التلف قبل التسليم.

أبو غده : وتبعة الرد بالعيب الخفي بعد التسليم.

الشيخ الهسام : الأحسن نقول : وتبعة الرد بالعيب الخفي، لا تكفي هذه، هناك أشياء ثانية يحصل فيها الرد، التدليس، الغبن، الشكل نقول: ونحوه إذا أردنا أن نقتصر على هذا.

الرئيس : وتبعه الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد.

مناقش : ونحوه نعم ونحوه. فيها شيء كثير.

الدكتور / طه العلوانى : لكن لو سمحتم تكون بدل (طالما) بشرط أن تقع على المأمور.

الدكتور / عبد اللطيف الفرفور : أرى أن نتابع فضلية الشيخ البسام ونقول : وتبعة نحو الرد. فقط كلمة نحو ، نزيد كلمة (نحو).

الرئيس : وتبعة الرد. الرد ليس له نحو، النحو للعيب يا شيخ .

الفرفور : وتبعة ما هو

الرئيس : لا، وتبعة الرد بالعيب ونحوه

الفرفور : ونحوه.

الرئيس : نعم في العيب الخفي ، ونحوه بعد التسليم، يعنى لعلها تناسب.

الشيخ المختار : بعد الخفي ونحوه.

الدكتور / طه العلوانى : لكن لو وضعنا بدل (طلما) بشرط، يعنى جعلناها شروط هذه الثلاثة.

الرئيس : صحيح. (وحصول القبض فيما يجب القبض فيه هو بيع جائز شرعا بشرط أن تقع على المأمور مسئولية التلف قبل التسليم) ، مناسب ؟

الدكتور / طه العلوانى : نعم... نعم نعم.

أبو غده :

أولا : إن بيع المرابحة للأمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور وحصول القبض فيما يجب القبض فيه ، هو بيع جائز شرعاً ، بشرط أن تقع على المأمور مسئولية التلف قبل التسليم، وتبعة الرد بالعيب الخفى ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم... ما.

الشيخ البسام : «فيما يجب القبض فيه» لا شيء، الآن لا يجب القبض فيه لكن القبض يختلف بحسب المبيع.. وإلا ما في شيء يباع حتى يقبض، لكن القبض يختلف.

الرئيس : يا شيخ عبد الله، هذا صحيح لكن أنا يظهر لى لو قال : وحصول القبض، أما أن يقال المعتبر شرعا أو كل شيء بحسبه أو .. نعم.

أى نعم، أو حصول القبض الشرعى. كفى حتى يعم. لأنه ما هناك بعنى مثل ما تفضل الشيخ (بحصول القبض الشرعى).

الشيخ المختار : لا لا عندنا المنهى عنه : بيع الطعام قبل قبضه . أما بقية المذاهب واحد فلا نحكم المذهب هنا .

الدكتور / عبد الستار أبو غده : العقار يباع قبل القبض.

الشيخ المختار : في مذهب مالك يباع الطعام قبل قبضة فقط.

الرئيس : المهم أن القبض - كما تعلمون - إما أن يكون بالتخية . قد يكون بالتخية والتخية هي قبض. فإذا قلنا فيما يجب القبض فيه، يكون لها معنى.

أبو غده : تنظيم.

الرئيس : مفهوم، ما هو توضيح هذا. هذا مفهوم مخالفة، لكن لماذا لا نقول : «وحصول القبض الشرعى» ؟

الشيخ البسام : نعم .. أحسن

الرئيس .. يكفي وننتهي .

مناقش : أنا ما أتكلم عن مذهب معين أبدا.

الرئيس : نحن - بدون مواخذة - المذهبية أنتهت هنا فى القرارات. المسألة دليل من الكتاب والسنة، ما فى إشكال جزاكم الله خيراً.

الدكتور / الصديق الضيرير : الكلمة هذه فيما يجب القبض فيه، لأنه يصير موضوع القبض وهذه المسألة - كما تعلمون - خلافية. بعضهم يجعل القبض في كل شيء، وبعضهم يجعله في بعضه وقد تبحث في ...، ولذلك رأينا أن توضع بهذه الصيغة ولكن ما في مانع إذا كان وجدتم أن المجمع حكم بأنه بعض الأشياء لا يجب القبض فيها، فلا مانع من التعديل الذي ذكره الرئيس «حصول القبض المطلوب شرعا».

الرئيس : يكفي

مناقش : سيادة الرئيس : مادام قلنا بعد دخولها في ملك المأمور هذا قد يشترط القبض وقد لا يشترط إذن نقتصر على بعد دخولها في ملك المأمور ونحذف حصول

القبض فيما يجب القبض فيه . يعني مادام دخل، هو يدخل فيما بالقبض في حالة اشتراط القبض، هو دخل في ملك المأمور.

الرئيس : بشرط أن تقع.

أبو غده : بشرط أن تقع على المأمور مسئولية التلف قبل التسليم، وتبعية الرد بالعيب الخفي ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم مع خلوه - مع خلو العقد - من أي محذور.

الرئيس : مكتوب هنا : وعدم وجود أي محذور.

أبو غده : مع خلو البيع من أي محذور من محظورات العقد.

الصديق الضيرير : سيدي الرئيس : كلمة (بشرط) إن هذا ليس شرطا - بل يا سيدي الرئيس - وإنما هو تعليل : السلعة دخلت في ملك البائع. هذا نتيجة، كون أن تبعية التلف وتبعية الهلاك والرجوع بالعيب ليس شرطا نضعه نحن، وإنما هو نتيجة لدخوله، فالصياغة الأولى هي التي تزدي المعنى المقصود.

أبو غده : صدقت . طالما كانت .. إلخ.

ثانياً :

الرئيس : انتظر يا شيخ لا، طالما، لماذا لا يقال : «حيث أن المسؤولية تقع على المأمور» مسؤولية التلف «حيث أن مسؤولية التلف تقع على المأمور قبل التسليم».

الشيخ الهسام : لأن ، لأن

الرئيس : لأن مسؤولية

أبو غده : لماذا لأن؟

الشيخ الهسام : حيث ليست تعليلاً.

المختار السلامي : حيث القضايا : (النظر فيها فقط). لأن حيث فيها الظرفية فقط.

أبو غده : لا داعي للتعليل هنا، لأنه فقط بيان الأثر الصحيح.

الرئيس : ليس القصد إننا نريد عبارة فقهية، (هل تعلم) يعبر بها الفقهاء؟ هذا هو القصد؟ الأمر ميسور، هذا لا مشاحة فيه.

المختار : نتوقف على اللغة الفقهية فقط.

الأمين العام : الصديق الضرير فقيه.

الرئيس : هو ما قال هذه.

الأمين العام : لا لا هو الذي قالها وقد رجع إليها الآن .

الصديق الضرير : (بشرط)، هي ليست شرطاً، وإنما هي نتيجة

أبو غده : نقول : مهما كانت....

مناقش : لأن مسؤولية....

أبو غده : لا، محل للتعليل هنا، نعلل ماذا؟ ما هو المعلل له؟

الرئيس : أتركوا (طالما) تبقى على ما هي عليه.

مناقش : موضوع « وجود أي محذور آخر من محظورات العقد »، العقد لا يتم ويستبر شرعا، إلا بأمرين، (وجود شروط وانتفاء موانع) هذه العبارة لا تكفى لهذا المعنى. لا تكفى هذه العبارة لهذين المعنيين.

أبو غده : مع توافر شروط البيع وانتفاء

البسام : موانعه.

أبو غده : موانعه

الرئيس : يكفى

أبو غده : حتى نجيب الجانب الإيجابي.

الرئيس : حتى نجيب الجانب الإيجابي

الأمين العام : إذن أعد علينا الصيغة.

أبو غده : الأخيرة وإلا كلها؟

الأمين العام : وتبعة الرد بالعيب الخفى ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم.

الرئيس : وتوافر شروط البيع وانتفاء موانعه.

أبو غده : وتوافرت - طالما كانت - وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه.

الرئيس : ما يخالف ، زيادة خير إن شاء الله.

أبو غده :

ثانيا : كون الوعد ملزما أو غير ملزم في بيع المرابحة للأمر بالشراء يختلف حكمه بين الوعد والمواعدة.

الرئيس : ما ممكن : «فإن هناك فرقا بين الوعد والمواعدة»:

أبو غده : عدلناها من أجل أن تصير فقرة مستقلة، - يعنى وسط - الشيخ
الأمين الحبيب طلب أن تكون قراراً مستقلاً. على الأقل نعملها فقرة مستقلة.

الرئيس : لا ، لا . قصدى نحذف كلمة (فإن هناك فرقا ؟).

أبو غده : ونضع بدلا منها يختلف حكمه بين الوعد والمواعدة.

الرئيس : أما كون الوعد ملزما أو غير ملزم... ثانيا.

أبو غده : كون الموعد ملزما أو غير ملزم فى بيع المراجعة للأمر بالشراء. يختلف
بين الوعد والمواعدة.

الأمين العام : يختلف ماذا. بين الوعد والمواعدة. ؟

أبو غده : يختلف الكون. لا لا : هو كون الوعد ملزما يختلف.

الصديق الضيرير : لماذا عدلنا عنها؟

الرئيس : لأنه فى الحقيقة فيها قلق لكن شوف، يا شيخ إذا قلنا : أما
كون الوعد، لأنه ما فى - ترى - مانع من أن يكون ثانيا (أما كون الوعد) قل
لى، فيه مانع؟ ما فى مانع يمنع، لأن حتى إذا قلنا...

أبو غده : استشهد بالفقرة لوحدها بدون ما قبلها.

الرئيس : لأنكم تعلمون أن الوفاء بالوعد ما بحث استقلالا، بحث مدخلا لبيع
المراجعة. فإذا قلنا ثانيا : « أما كون الوعد ملزما أو غير ملزم فى بيع المراجعة
للأمر بالشراء فإن هناك فرقا بين الوعد والمواعدة».

الشيخ المختار : القلق الذي عندي من العبارة : هو ابتدأنا أما كون الوعد
ملزما أو غير ملزم، فإن هناك فرقا بين الوعد والمواعدة، نحن نتحدث عن الوعد أو
المواعدة، فالعبارة كلها قلقه. ابتدأت بوعد وانتهت إلى أن هناك فرقا بين الوعد
والمواعدة.

الدكتور / عبد اللطيف الفرفور : سماحة الرئيس : أرى أن هذا القلق كله جاء نتيجة جعل المدخل خاتمة، والخاتمة مدخلاً، فلو أننا قدمنا هذا الموضوع - الوعد والمواعدة - وجعلناه مادة رقم (١)، وقلنا : الوعد قسمان : وعد ومواعدة، ويختلف الحكم، وتكلمنا على ذلك وجئنا ببيع المراهبة بعد ذلك، الوعد نوعان : ملزم وغير ملزم إن فرقا بين الوعد والمواعدة .

الشيخ المختار : فضيلة الرئيس ، يجب أن نحذف، أن نحذف كلمة ...

الرئيس : يا مشايخ، ما رأيكم أن نقول : هناك فرق بين الوعد والمواعدة يختلف ؟

أبو غده : يختلف حكمهما في الإلزام .

الرئيس : هناك فرق بين الوعد والمواعدة يختلف الحكم فيهما بالإلزام في بيع المراهبة للأمر بالشراء ، على ما يلي :

الفرفور : رقم (١).

الشيخ المختار : لا، أنا عندما ينتهي من الفقرة، (وموانعه) تكون الفقرة الثانية «الوعد الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزماً.

المواعدة من الطرفين تجوز بشرط الخيار للمتواعدين. أما كون الوعد ملزماً أو غير ملزم، لا حاجة لنا بها.

الرئيس : لاحظ شيئاً واحداً، إن عشرة السطور الآتية للتفسير، شرح بيان للوعد وبيان للمواعدة.

الفرفور : الذي تفضلتم به هو الخير.

الدكتور / طه العلواني : لو سمحتم سيادة الرئيس : أنا يعني مع الشيخ السلامي في هذا الموضوع، إن السطرين الأولين (أما كون كذا...) يحذفان ثم يأتي أولاً (الوعد الذي يصدر من الأمر... إلخ).

ثانيا : المواعدة من الطرفين.

الرئيس : اقرأ يا شيخ ، الوعد، حتى ننظر الآن :

الدكتور / عبد الستار أبو غده : صارت ثانيا : الوعد الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزما للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقا على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة لذلك الوعد. ويتحدد أثر الالتزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

ثالثا : المواعدة من الطرفين تجوز بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو احدهما فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز، لأن المواعدة الملزمة في البيع تشبه البيع نفسه، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا للمبيع حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الإنسان ما ليس عنده.

الدكتور / طه العلواني : اعتقد : هذا جيد إن شاء الله.

الدكتور / الصديق الضيرير : إننا نقول : «لأن المواعدة الملزمة في بيع المرابحة وليس في البيع، لأن المواعدة الملزمة هنا جائزة في البيع، نحن نتكلم عن بيع المرابحة «لأن المواعدة الملزمة في بيع المرابحة تشبه البيع».

الدكتور / طه العلواني : جيد هذا.

الشيخ المختار السلامي : طيب وإن كانت أَل للعهد ولكن «بيع المراجعة أولى»، التنصيص أولى.

الشيخ خليل الميس : سيادة الرئيس : إذا أمكن : « وأما المواعدة من الطرفين ... فإنما تجوز بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما. لنحذف الفقرة الثانية، إنما تجوز بشرط نحذف (فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز)، تختصر العبارة وتكون أدق.

الشيخ المختار السلامي : التنظيم، الوعد الذي يصدر من الأمر وتحديثنا عن الوعد ، ثم المواعدة من الطرفين تجوز . هذا الترتيب التنظيم اللفظي وتبقى كما هي .
الدكتور / عهد اللطيف الغرفور : شكرا سيدي الرئيس ،

هناك ملاحظتان، واحدة شكلية والثانية موضوعية. الناحية الشكلية أرى أن يجعل الوعد أولا والمواعدة ثم بيع المراجعة ثانيا، وهذا المنطق السليم أن نجعل الوسيلة أولا ثم الغاية، الناحية الموضوعية هي العذر، ما هو العذر؟ هذا عذر مطلق، أرى أن يوجد عذر معتبر شرعا، أن نضيف كلمة معتبر شرعا في كلا المحليين. فالوعد الذي يصدر من الأمر إلى آخره، إلا لعذر معتبر شرعا، وفي آخر العبارة (بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر معتبر شرعاً) ، فاطلاق العذر هكذا .

الرئيس : الحقيقة أن هناك النقطة - في نظري التي قد تكون واردة أنه ما فسر الوعد ولا فسرت المواعدة هنا.

مناقش : هناك فرق بين الوعد والمواعدة من حيث كذا في بيع المراجعة

الرئيس : هم أرادوا الفرق حكما ، لكن أنا أريد الفرق حقيقة ، فلا بد أن يقال : الوعد وهو كذا ، لا بد أن يصير فيه تفسير : ماهو الوعد هذا ؟ لأنه الآن جعل التفريق بين الوعد والمواعدة، القارىء الآن ما يعلم ماذا تقصدون بالوعد ، وماذا تقصدون بالمواعدة إلا أنكم أفقيتم هذا ملزم وهذا غير ملزم .

الشيخ المختار : الجواب سيادة الرئيس : الوعد الذي يصدر من الأمر أو المأمور، والمواعدة هي من الطرفين، هو موجود أمامنا.

الصدق الضمير : من الطرفين. هذا هو المقصود : أن الوعد من جانب واحد، والمواعدة من جانبيين، وهذا هو محط الفرق.

الرئيس : لا إذا كانت هذه حقيقة الوعد ، فالوعد الذي يصدر عن الواعد وهو الذي يصدره ، والوعد هو الذي يصدر هنا .

الوعد وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزماً
مناقش : الوعد في بيع المرابحة.

الشيخ المختار : الوعد الذي يصدر .. الذي : تفسيره . الذي يصدر هي تفسيرية) واضحة جداً.

الرئيس : لا ما هي تفسيرية، القصد شيء واحد، أنتم تصدرون حكماً، فهل جرت العادة أن الفقيه يصدر حكماً أن الحقيقة الشرعية للوعد هي كذا، والحقيقة الشرعية للموعد هي كذا أنتم تبنون الحكم على هذه الحقيقة أم لا؟ تبنون الحكم الشرعي على حقيقة الوعد، وحكم المواعدة على حقيقتها، فإذا قلت الوعد...

أبو غده : الوعد يصدر.

الرئيس : الوعد وهو الذي يصدر.

الضمير : لا .. مقبولة هنا. وهو الذي يصدر زيادة خير

الشيخ المختار : الوعد : الذي يصدر يكون نعتاً، ويكون الخبر، يكون ملزماً. وإذا قلت (الوعد، وهو الذي) تصبح الجملة في الحقيقة...

الدكتور / الغرفور : ما تفعدت به قِيم، لكن إذا جعلت التعاريف أو التعريفات في أول الحديث فنقول : الوعد هو كذا وكذا، والمواعدة هي كذا وكذا، والمراوحة للأمر بالشراء هي كذا وكذا، ثم بعد هذه التعريفات نشئ فنقول : الوعد حكمه كذا وكذا، والمواعدة حكمها كذا وكذا، والمراوحة حكمها كذا وكذا، يكون هذا تفصيلا بعد اجمال، وغاية بعد واسطة. والرأي لكم.

الأمين العام : سيدي ، نحن لا حاجة لنا لتحديد لا الوعد ولا المواعدة. أما من الناحية اللغوية والشعرية فكلاهما معروف. ثانيا : المقام يُخصّص، نحن نتحدث عن الوعد والمواعدة مرتبطين بالمراوحة.

الرئيس : والآن الوعد والمواعدة مفسران يا شيخ ، لكن تفسيرهما ليس حكما من المجلس : التفسير بني عليه الحكم هذا هو الظاهر فانا أقول : الوعد وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور ثم يأتي الحكم . هذا لاشيء فيه .

الأمين العام : نحو إذن وهو ملزم. يصير الوعد وهو الذي يصدر من الأمر ملزما قضاء.

الرئيس : فالوعد وهو الذي

الأمين العام : لا داعي للفاء . الوعد

أهو غده : الوعد وهو الذي يصدر

الشيخ المختار : عندما أقول : « وهو الذي » ماذا أضافت من المعنى ؟ ، لم تضيف أي معنى جديد.

أهو غده : الوعد وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد

الرئيس : يأتي الحكم. يكون ملزما.

أهو غده : يكون ملزما للواعد ديانة إلا لعذر.

الرئيس : يكون فيها بيان للناس .

الهسام : الواو أحسن حذفها ، الوعد هو الذي، لكن وهو، الواو حرف عطف،
الوعد هو : الذي يصير تفسيراً للوعد. بين قوسين هو كذا وكذا. الوعد هو الذي.

الرئيس : هذا مناسب .

الصديق الضمير : لا يستقيم ، لا يستقيم سيدى الرئيس بهذه الكيفية، لأننا
نريد الخبر يأتي، هذه جملة اعتراضية، (الوعد وهو الذي) جملة تفسيرية، خبرها
الخبر هو يكون

الرئيس : المراد يا شيخ عبد الله على أنه ليس حكماً، القرار ليس حكماً
على أن الوعد تفسيره كذا. المراد هنا الحكم على هذا الوعد المفسر. ما فيه
شيء تكون بين قوسين يعنى تكون بين عارضتين - وهو الذى - وتنتهى.

الدكتور / طه العلواني: سيادة الرئيس، في هذه الحالة لا يكون تفسيراً،
لأنه ناقص (وهو الذى يصدر من الأمر أو المأمور). ما الذى يصدر من الأمر
والمأمور؟ يجب أن نبين ، لا نكمل تعلق العبارة.

الرئيس : يكون ملزماً.

العلواني: وهو الذى يصدر من الأمر والمأمور بتعهد بكذا أو شيء حتى يتم.

الرئيس : لا ، لا، أبدأ ماشية يا شيخ. على أن يكون ملزماً ، اقرأ

أبو غده :

ثانياً : الوعد (وهو الذى من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد) يكون
ملزماً للواعد ديانة إلخ العبارة.

ثالثاً : المواعدة (وهي التي تصدر من الطرفين).

الأمين العام : والمواعدة وهي

أبو غده : وهي التي تصدر من الطرفين

الهسام : لا داعي للواو ... لا داعي للواو هذه

أبو غده : حذفنا الواو، المواعدة ثالثا صارت فقط.

(وهي التي تصدر من الطرفين) تجوز ففي بيع المباحة بشرط الخيار للمتواعدين.

الأمين العام : أو أحدهما

أبو غده : المواعدة (وهي التي تصدر من الطرفين) تجوز في بيع المباحة بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما.

الرئيس : المهم ما رأيكم في الحكم؟ الصياغة انتهينا منها، لكن ما رأيكم في الحكم في قضية الوعد في هاتين الفقرتين؟

الهسام : مسألة خلافية معروفة... هذه مسألة خلافية معروفة.

الرئيس : ما رأيكم فيما انتهينا إلى؟

الهسام : جمهور أهل العلم ما يرون الوفاء بالوعد ملزماً بحال من الأحوال.

العلواني : سيادة الرئيس، كنا في منجاة حقيقة قبل اقتراح فضيلتكم هذا وكانت العبارة سليمة، ومؤدية للغرض فيعني لو قلنا : الوعد الذي يصدر من الأمر أو المأمور يكون ملزماً. وقلنا في العبارة الأخرى : المواعدة وهي التي تصدر من الطرفين تجوز بشرط الخيار. العبارة ماشية وما فيها قلق، فالآن بدأنا نضيف ونقلق في العبارتين فأظن لو نرجع إلى هذا.

الرئيس : على كل إذا قلنا الوعد وهو الذي تريدون، الوعد (وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد) يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر. هذا مقبول لا أظن أنه محل خلاف .

الغرفور : عذر أيش؟

أبو غده : معروف

الشيخ المختار : ما لم يكن شرعياً لا يكون معتبراً، قلناها أو لم نقلها

مناقش : عذر شرعي

المختار : هو كل شيء شرعي ، الأعدار المعتبرة هي الأعدار الشرعية. غير
المعتبر شرعا مفسوخ ساقط غير موجود.

مناقش : إذا تسمح لي سيادة الرئيس.

الرئيس : حتى يكون ملزما الواعد ديانة . ما في حتى كلمة إلا لعذر. لو
حذفت بالأساس ما فيه ما يدعو إليها .

مناقش : ليس له محل

الرئيس : لأنها معنى المسألة ديانة، لكن يبقى محل، الأخذ والرد من هنا : وهو
ملزم قضاء، إذا كان معلقا على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة لذلك الوعد،
هذا طبعاً على مذهب المالكية الذين يقررون إذا دخل في ورطة. إذا دخل الوعد
بورطة. ويتحدد أثر الالتزام في هذه الحالة يقررون إما بتنفيذ الوعد وإما
بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

مناقش : إذا سمحت لنا، يعني يمكن أن نبدل العبارة بصورة أوجز، وأقوى حتى
تكون العبارة فقهية بشكل كامل، نقول : فالوعد الذي يصدر من طرف واحد
يكون ملزماً، أما الوعد من الطرفين (أي المواعدة) فإنها تجوز بشرط الخيار.

العلواني : سيدي الرئيس، ربما تأذنون أنها ماشية ولكن ديانة لا قضاء إلا إذا
كان معلقاً. ونحذف.

المختار السلامي : الموجود الآن أوضح من هذا. يكون ملزماً للواعد ديانة إلا
لعذر. انتهينا. وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً.

الرئيس : العبارة مستقيمة ما فيها شيء ، لكن ليس الشأن بالعبارة الشأن
في الحكم هل أنتم متفقون على هذا الحكم أم لا؟ هذا هو الشأن.

الذي يوافق عليه يرفع يده.

الصدیق الضریور : ما فهمته لجنة الصياغة بالاجتماع العام...

الفرهود : بزيادة عذر شزراً.

الرئيس : المهم الذي يوافق على هذه الفقرة يرفع يده

الرجاء عدم الحديث الذي يوافق على بقاء هذه الفقرة يرفع يده .

أبو غده : يعد الأيدي المرفوعة.. وصل إلى العدد ١٩

الدكتور / طه العلواني : لم نر يدك يا سماحة الرئيس.. لم نر يدك

الرئيس : أنا في الواقع يعنى ليس قضية أنى لا أرى، أنا متوقف في هذا الموضوع منذ وقت بحثه. من الدورة الماضية وأنا أسأل الله أن يفتح لنا ولكم بما هو الحق.

الرفور : أرجو يا سماحة الشيخ

أرجو سماحة الشيخ كلمة واحدة. أن نزيد في آخر العبارة بالوعد بلا عذر شرعا. أو بلا عذر معتبر.

الرئيس : المهم يا مشايخ لا تنسوا نظام المجمع على أن الذين لهم تحفظات فإنهم يكتبون تحفظهم في ورقة ويسلمونها لأمانة المجمع. لأن هذا دين وأحوط لذمة الإنسان.

الأمين العام : السؤال الوحيد هو أن فضيلة الشيخ عبد اللطيف الرفور اقترح تغيير الترتيب، أناخذ ببيان الوعد والمواعدة ثم بيع المراجعة أم نبقها كما هي؟

الرئيس : لا .. تبقى على ما هو عليه.

عجيل النشمي : لو سمحت يا فضيلة الرئيس

في هذه الحالة ينبغي أن يقال : قرر المجلس بالأغلبية أو المجمع بالأغلبية
اعتقد هذا تبعا للنظام.

الأمين العام : القرار يصدر بالأغلبية دائماً .

أبو غده : ويوصي المؤتمر :

في ضوء ما لاحظته - بدون أولاً - من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجه في

أغلب نشاطاته إلى التمويل عن طريق المراهحة للأمر بالشراء حتى كاد بعضها أن يقتصر على هذا النوع من المعاملات بما يلي:

المختار الإسلامي : إزالة (أن) «حتى كاد بعضها يقتصر».

أهو غده : حتى كاد بعضها يقتصر هلى هذا النوع من المعاملات، بما يلي :

أولا : أن يشمل نشاط المصارف الإسلامية بقية أساليب تنمية الاقتصاد عن طريق إنشاء المشاريع الصناعية أو التجارية بجهودها الخاصة أو عن طريق المشاركة والمضاربة مع أطراف أخرى.

ثانيا : ...

الأمين العام : من فضلك من فضلك : أنت غيرت الجملة وبناء على هذا ينبغي أن نضيف

أهو غده : نحذف رقم (١)

المختار الإسلامي : كلمة (والمأمول) بداية ... والمأمول

أهو غده : لا .. لا .. تغيرت .. تغيرت

الإسلامي : كيف أصبح التعبير؟

أهو غده : ويوصي المؤتمر، نحذف رقم (١).

في ضوء ما لاحظته من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجه في أغلب نشاطاته إلى التمويل عن طريق المراهحة للأمر بالشراء ، حتى كاد بعضها يقتصر - بدون أن - على هذا النوع من المعاملات، بما يلي :

الرئيس : يوصي بما يلي :

أهو غده : نكرر يوصي مرة ثانية ؟

الرئيس : طال الفصل نعم

الدكتور / طه العلواني : لا عفوا إذا سمحتم:ترفع من الأول وتوضع فى الأخير، فيقال فى البداية : (فى ضوء ما لاحظته) إلى قولك (من المعاملات)

يوصي بما يلي

أهو غدة : لا .. ضروري حتى نفصل بين القرار والتوصية. دائما مألوفة فى القرارات

التسخيري : وكلمة حتى كاد ...

العلواني : يوضع عنوان فرعي «توصية».

الرئيس : دعوها .. مناسبة ياشيخ

أهو غده : يوصي بما يلي :

أولا : أن يشمل نشاط المصارف الإسلامية إلى آخر الفقرة.

ثانيا : أن تدرس الحالات العملية، إلى آخر الفقرة.

التسخيري : كلمة (حتى كاد) لوتحذف ، لا داعي لها . يعني المعنى الأول كافٍ فلماذا نتهم نحن هذا البنك أو ذاك ؟ يعني (حتى كاد) لا داعي لها .

المختار السلامي : حتى تكون التوصية واضحة هو اليوم يوجد فيه نشاطات ومختلف أنواع النشاط إنما التوسع فى مختلف أنواع النشاط الأخرى هى الأمور التي نبيها ، أما اليوم ليست مقتصرة على البيع بالمربحة .

التسخيري : ولذلك (حتى كاد) يحذف.

المختار السلامي :

ما سمعت الكلام فى هذا ، أنا تدخلت ، هذه قضية غير صحيحة عندما نقول يوصي بالنشاط . النشاط موجود ومتوفر ، وسيادتك أنت مع بيت التمويل الكويتى هل الموجود فيه المربحة فقط ؟ أو شمل نشاط المربحة وغيرها ؟ . فإذا شمل النشاط المربحة وغيرها فكيف نوصى بشمول المربحة وغيرها ؟ نوصى بالواقع ؟ والذي نراه . . . ليس هو الشمول وإنما هو التوسع فى مختلف النشاطات .

أهو غدة : مناسب ... أن يتوسع .

الأمين العام : أن يتسع نشاط المصارف الإسلامية لبقية ..

التسخيري : أن يشمل نشاط كل المصارف الإسلامية مختلف النشاطات يعنى تعمم، وليكن التعميم لكل المصارف الإسلامية..

السلامي: أن يتوسع نشاط المصارف الإسلامية فى بقية أساليب تنمية الاقتصاد. وليس أن يشمل، هو شامل الآن.

أهو غدة : أن يتوسع نشاط جميع المصارف الإسلامية بشتى أساليب
الهسام : أقول (أن) مصدرية تأتي بعد حتى.

التسخيري : هذه العبارة كلها تحذف (حتى كاد) الأفضل أن تحذف . يقترح هذا المعنى يا سيادة الرئيس (حتى كاد بعضها يقتصر) هذا المعنى احدفوه. حتى لا داعي لذكر ذلك. اتجه في أغلب نشاطاته إلى التمويل يوصى بما يلى :

أولا : أن يتسع نشاط

الرئيس : هذا طيب .

الأمين العام : هذا ما فعلناه .

أهو غدة : نشطب يقتصر؟

الرئيس : لا ، إلى التمويل

أهو غده : لا، عن طريق المراهجة للأمر بالشراء، عند كلمة : بالشراء .

الرئيس : حتى كاد

أهو غدة : نشطب (حتى كاد بعضها يقتصر) نقول يوصى بما يلى. صارت هكذا. ويوصى المؤتمر :

في ضوء ما لاحظته من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجه في أغلب نشاطاته إلى التمويل عن طريق المراهجة للأمر بالشراء..

يوصي بما يلي :

أولاً : أن يتوسع نشاط جميع المصارف الإسلامية في شتى أساليب تنمية الاقتصاد ولا سيما إنشاء المشاريع الصناعية أو التجارية بجهود خاصة أو عن طريق المشاركة والمضاربة.

الأمين العام : مع أطراف أخرى

أبو غده : مع أطراف أخرى

ثانياً : أن تدرس إلى آخره ويصبح نص القرار كاملاً على النحو التالي :

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد خاتم النبيين
وعلى آله وصحبه.

قرار رقم (٢، ٣)

بشأن

الوفاء بالوعد، والمراوحة للأمر بالشراء

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس
بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ / ١٠ إلى ١٥ كانون الأول
(ديسمبر) ١٩٨٨م.

بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوعي (الوفاء
بالوعد، والمراوحة للأمر بالشراء) واستماعه للمناقشات التي دارت حولهما.

قرر :

أولاً : أن بيع المراوحة للأمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك
المأمور، وحصول القبض المطلوب شرعاً، هو بيع جائز طالما كانت تقع على
المأمور مسئولية التلف قبل التسليم، وتبعه الرد بالعيب الخفي ونحوه من
موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البيع وانتفت موانعه.

ثانياً : الوعد (وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد) يكون
ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب
ودخل الوعود في كلفة نتيجة الوعد. ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة
إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم
الوفاء بالوعد بلا عذر.

ثالثاً : المواعدة (وهي التي تصدر من الطرفين) تجوز في بيع المراوحة بشرط

الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز، لأن المواعدة الملزمة في بيع المرابحة تشبه البيع نفسه، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا للمبيع حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الإنسان ما ليس عنده.

ويوصي المؤتمر :

في ضوء ما لاحظته من أن أكثر المصارف الإسلامية اتجه في أغلب نشاطاته إلى التمويل عن طريق المرابحة للأمر بالشراء.

يوصي بما يلي :

أولا : أن يتوسع نشاط جميع المصارف الإسلامية في شتى أساليب تنمية الاقتصاد ولا سيما إنشاء المشاريع الصناعية أو التجارية بجهود خاصة أو عن طريق المشاركة والمضاربة مع أطراف أخرى.

ثانيا : أن تدرس الحالات العملية لتطبيق (المرابحة للأمر بالشراء) لدى المصارف الإسلامية، لوضع أصول تعصم من وقوع الخلل في التطبيق وتعين على مراعاة الأحكام الشرعية العامة أو الخاصة ببيع المرابحة للأمر بالشراء.

والله أعلم

تصويب

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٧٥٥	٨	أن	إن
٧٥٦	٢	إتتمد	إتتمد
٧٥٩	١٨	عوضاً	عوضاً
٧٦٠	٩	يتتالي	يتتالي
٧٦٠	١٤	أخر	آخر
٧٦٠	١٧	الإلتزام	الالتزام
٧٦١	١٩	للمرجب	للمرجب
٧٦٢	الهامش ٤	المحلي	المحل
٧٦٣	٤	ادخله	أدخله
٧٦٣	٤	نفقه	نفقة
٧٦٤	١٧	الجمهور	الجمهور
٧٦٥	٥	راهوية	راهويه
٧٦٦	٢	يكن	يكون
٧٦٨	٢١	نظر	نظر
٧٧٣	٦	والاهتمام	والاهتمام
٧٧٣	هامش ٢	المحلي	المحل
٧٧٤	١٥	بمعنى	بمعنى
٧٨٣	٣	المحلي	المحل
٧٨٨	٢	سيد	سيده
٧٨٩	٢٠	الحكيم	الحكيم
٧٩٠	١٧	تعالى	تعالى
٧٩٢	هامش ٢	على أنوار	على أنوار
٧٩٣	٤	تعيين	بتعيين
٧٩٤	١٨	شربه	شربه

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٧٩٤	هامش ١	أبو داود	أبي داود
٧٩٤	هامش ٤	ض / ٣٨٥	١٠ / ٣٨٥
٧٩٥	٥	راهوية	راهويه
٧٩٥	٥	بابيغاز	بإنجار
٧٩٥	١٢	أقترن	اقترن
٧٩٥	هامش ٢	بن عمرو الأشوع	لاخ
٧٩٥	هامش ٤	الفتوي	الفتوى
٧٩٥	هامش ٦	أنوار	أنواء
٧٩٦	٣	وأحدها	واحدھا
٧٩٨	٣	صالحه	صلاحه
٧٩٨	هامش ٢	٦ / ٢٨٧	٥ / ٢٨٧
٧٩٩	٤	فتخلفه (٣)	فتخلفه (٢)
٨٠٠	٨	شء	شء
٨٠٠	٩	يقضي	يقضى
٨٠٠	هامش ١	٥	١
٨٠١	٣	شكل	شك
٨٠١	١٥	مالا (٤)	مالا ٤ (٤)
٨٠٢	٧	وتعالي	وتعالى
٨٠٢	الهامش	ترك انقاده منده ، انظر فتح الباري ١/٩٠	لاخ
٨٠٨	١٥	غرة	غرة
٨١٩	هامش ٣	الحكام	الأحكام
٨٢٣	٣	الإصطلاح	الاصطلاح
٨٣٩	٣	قرضاي	القرضاي
٨٤٤	١٩	أربع	أربعة
٨٤٥	١٧	إذا	إذا

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٨٤٧	١	أخلف	أخلفه
٨٤٧	٢	الإستفراض	الاستفراض
٨٥٤	١	و	ولا
٨٥٤	٦	يحيي	يحيي
٨٥٤	١٥	هذ	هذا
٨٥٥	١٨	فتسرح	تسرح
٨٦٣	١٤	علي	على
٨٦٣	١٧	انقسوا	انقسموا
٨٦٥	١٧	أنه	إنه
٨٦٩	٥	راهوية	راهويه
٨٧١	٢	بتأجل	بتأجل
٨٧١	١٦	يفي	يفي
٨٧٥	١	يؤخذ بأكثر	يؤخذ أحد بأكثر
٨٨٥	٤	﴿	﴿ [البقرة ٥١]
٨٨٥	٩	منها	ومنها
٨٨٥	١١	الحدث	الحديث
٨٨٥	١١	ما	لاغ
٨٨٥	١٢، ١١	ما شأن	شأن ما
٨٨٥	١٢	وسم	وسلم
٨٨٥	١٨	فيألسنة	في السنة
٨٨٥	٢٣	بعد	يعد
٨٨٦	٢٢	أن	إن
٨٨٧	٢	تتمين	تتمين،
٨٨٧	٢١	والموعد الوثق	والموعد الموثق
٨٨٨	١٣	لصحتها	لصحتها
٨٨٩	١٨	كالمبة و	كالمبه

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٨٨٩	٢٤	شيء	شيئا
٨٩٠	٤	دائرة وإنما	دائرة التبرعات وإنما
٨٩٠	١٣	فيه بوعده لم له من	بوعده لما له فيه من
٨٩١	٨	شخصا	شخص
٨٩١	١٣	للتوي	التوي
٨٩٣	٣	عمر بن	عمر و بن
٨٩٣	٧	صحيحه	صحيحه
٨٩٣	٢٢	تيمنة	تيمية
٨٩٤	٢٤	أن	إن
٨٩٥	١٢	المسلم	مسلم
٨٩٥	١٥	عودنى	وعدنى
٨٩٥	١٨	هكذا	هكذا
٨٩٦	١	حدث	حديث
٨٩٦	٣	نَتَيْفُهَا ؟	نَتَيْفُهَا
٨٩٦	٧	ولا تمهد	ولا تمد
٨٩٦	١١	الوفاء	الوفاء
٨٩٧	٦	فالوعد بذلك	فالوعد والمهد بذلك
٨٩٨	٦	فانه	فانه
٨٩٨	١٦	وأن	وإن
٨٩٩	١	وكتب	وفي كتاب
٨٩٩	١٢	ولا يجب	ولا يجب
٨٩٩	١٢	ولا يجب	ولا يجب
٨٩٩	١٦	بن الحسن	بن الحسين
٩٠٠	٥	يفى	يفي
٩٠٠	١٨	التوى	التوي
٩٠٠	٢٠	بالقبض - القبض	بالقبض - القبض

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٩٠٠	٢٣	شربها	لاخ
٩٠٢	١٢	وهو منذهب المالكية ومن وافقهم	لاخ
٩٠٢	٢٢	نعم تم بذلك	نعم ثم بدا لك
٩٠٢	٢٣	إفراق	فراق
٩٠٥	١٧	إلي	إلى
٩٠٨	١١	لإمام	للإمام
٩٢٧	١	فاطمة	فاطمة
٩٣٢	١١	الأخبار	الإخبار
٩٣٢	١٥	أحدهما :	أحدهما
٩٣٣	٦	وأصحابيه	وأصحابه
٩٣٤	١٠	أن	إن
٩٣٤	١١	أعراني دابتك	أعرني دابتك
٩٣٤	١٥	منه	ملفي
٩٣٤	١٨	إنشاء	إنشاء
٩٣٤	١٩	أثنين	الثنين
٩٣٤	٢٢	منها : المواعده على البيع	: والمواعدة على النكاح في العده ، والمواعدة في الصرف ، والمواعدة على بيع الطعام قبل قبضه .
٩٣٥	٧	الواعد	التواعد
٩٣٥	١٤	مقرض	ا كقرض
٩٣٥	٢٠	أرنا	أردنا
٩٣٥	٢١	بالعدلة	بالعده
٩٣٦	١	بشيء	بشيء
٩٣٦	٣	بشيء	بشيء
٩٣٦	٢٦	أجمهور	جمهور
٩٧٨	١٨	٣٩-٣٨٥	(٣٩-٣٨/٥)

رقم الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٩٧٩	٤	ويجيء	ويجيء
٩٧٩	١٩	إشتر	اشتر
٩٧٩	٢٢	إشترها	اشترها
٩٨٠	١١	إجاره	إجارة
٩٨٠	١٩	الامر	الأمر
٩٨٠	٢١	الامر	الأمر
٩٨٤	٥	للمصرف مريح	للمصرف بمن مريح
٩٨٤	٢٢	عن	من
٩٨٥	٣	نبي لكونه	نبي عنه لكونه
٩٨٧	١٤	آخره	آخر
٩٨٩	٤	فإننا	فلإننا
٩٩٦	١٣	ابتاعه	ابتعه
٩٩٦	١٧	رجل	رجلاً
١٠٠٢	هامش (١)	أحمد ابن يحيى	أحمد بن يحيى
١٠١٣	١١	هذه وجهه	هذه وجهة
١٠١٦	١	وترجيح	وترجيح
١٠١٧	هامش ١٠	المصد السابق	المصدر السابق
١٠٢٠	١٤	وهذه وجهه	وهذه وجهة
١٠٢٥	هامش (١)	(٣)	(١)
١٠٢٨	٢	نفر	زفر
١٠٣٧	١٦	الرأي عن	الرأي عند
١٠٦٣	٥	بالنسبة	بالتسبة
١٠٧٠	٥	«وبائع»	«وبائع»
١٠٧٠	٥	«ومشترى»	«ومشترى»
١٠٨٢	١٨	المصادف	المصارف
١٠٨٤	١٦	ما	ما

رقم الصفحة	السطر	الخطا	أصواب
١٠٨٤	١٧	يؤدي	يؤدي،
١٠٨٧	٨	ويبقى ها	ويبقى هنا
١٠٨٩	٣	محمود	حمود
١٠٩٢	١٩	إلتفق عند	المتفق عليه عند
١١٠٠	٨	اللذ	الله
١١٠٠	٢٠	الدرديد	الدردير
١١٠١	هامش (١)	(٢)	(١)
١١٢٥	٢	الموضع	الموضوع
١١٣١	٨	المسافة	المشافة
١١٣١	٢٤	ها	هس
١١٣١	٢٤	لك	له
١١٣٧	١	الإنتاجي الأجل	الإنتاجي الطويل الأجل
١١٣٧	٢	الاسلامية	الاسلامية
١١٣٧	٨	والأمرة	والأمره
١١٤٧	٥	الشيبياني	الشيبياني
١١٥٢	١٥	المحلي	المحل
١١٧١	١٦	عيني	عُني
١١٨٧	٩	صحيحة	صحيحة
١١٩١	١	الإصلاح	الإصطلاح
١١٩٣	١٧	المهادف	المهادي
١١٩٤	هامش (١)	المعني	المعني
١٢١٤	٣	تتمخص	تتمخص
١٢١٧	هامش (١)	محمود	حمود
١٢١٩	١٣	(الرابعة) :	(الرابعة) :
١٢٢٠	١١	بذلك .	بذلك .
١٢٢٠	١٧	خفي .	خفي .
١٢٢١	١	وأما	ووأما

رقم الصفحة	المسطر	الخطأ	الصواب
١٢٢١	٣	لديه	لديه
١٢٤٣	١٢	أن	إن
١٢٥٠	٧	الحقيقى	الحقيقية
١٢٨٤	٢٠	أثرين	أثران
١٣٢٣	١٠	تفاصيل كلاً	تفصيل كل
١٣٣٠	٣، ٢، ١	٣ سطور	لاغية
١٣٩٥	٤	بخصر	بخصوص
١٤٢٦	١٨	ويرون	ويرى
١٤٢٧	١	سبب	بسبب
١٤٢٧	٤	ظالم	ظلم
١٤٢٧	٥	الاتجاه	الاتجاه
١٤٢٧	٨	ابقاؤه	ابقائه
١٤٢٧	هامش (٢)	تنص	تنص
١٤٢٧	هامش (٢)	خالف	خالفا
١٤٢٨	١٤	التمييز	التعزير
١٤٢٨	١٧	«مطلق الغني ظالم»	«مطل الغني ظلم»
١٤٢٨	١٧	للمضرب	للمضرب
١٤٢٩	هامش ١ - سطر ١	اقتراح	اقتراحا
١٤٢٩	هامش ١ - سطر ٥	متفاهما ،	متفاهمان ،
١٤٢٩	هامش ١ - سطر ٧	تقديري	تقدير
١٤٥٧	هامش ١ سطر ٢	مثل	مثلاً
١٤٦٨	٥	تسأل	تساءل
١٤٦٨	٥	للتطبيق	للتطبيق ؟
١٤٧٤	٢٢	فيا	عما
١٤٨٨	هامش (١) - سطر ٢	أهل	أحد
١٤٩٩	٤	أشهر ٦ أشهر	أشهر ٦ أشهر

محتوى العدد الخامس الجزء الثاني

الصفحة	الموضوع
	الوفاء بالوعد :
٧٥٣	بحث فضيلة الدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني
٧٨٥	بحث فضيلة الدكتور ابراهيم فاضل الدبو
٨٠٥	بحث فضيلة الدكتور عبد الله محمد عبد الله
٨٢٣	بحث سعادة الدكتور نزيه كمال حماد
٨٣٩	بحث فضيلة الدكتور يوسف القرضاوي
٨٦١	بحث فضيلة الشيخ عبد الله بن منيع
٨٨١	بحث فضيلة الشيخ هارون خليف جيلي
٩٠٩	بحث فضيلة الشيخ الحاج عبد الرحمن باه
٩١٧	بحث فضيلة الشيخ شيت محمد الثاني
٩٢٩	مناقشة الأبحاث
	المراجعة للأمر بالشراء :
٩٦٥	بحث فضيلة الدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد
٩٩١	بحث فضيلة الدكتور الصديق محمد الأمين الضيرير
١٠٠٥	بحث فضيلة الدكتور ابراهيم فاضل الدبو
١٠٥٩	بحث فضيلة الدكتور على احمد السالوس

- ١٠٨٩ بحث سعادة الدكتور سامى حسن حمود
١١١٥ بحث فضيلة الدكتور عبد السلام العبادي
١١٢٧ بحث سعادة الدكتور رفيق يونس المصري
١١٨١ بحث فضيلة حجة الإسلام محمد علي التسخيري
١١٩١ بحث فضيلة الشيخ محمد عبده عمر
- الوثائق : (وثائق مؤسسة آل البيت بالاشتراك مع
البنك الإسلامي للتنمية)
- ١٢٠٩ مناقشة البحوث
١٥١٧ مناقشة مشروع القرار
١٥٧٥ القرار (قرار الوفاء بالوعد والمرابحة للأمر بالشراء)
١٥٩٩

