

# عقدُ بيعِ المِرابحةِ

## للأمرِ بالشُّراءِ

حقيقتهُ الشرعيةُ وتطبيقاته المصرفية

دراسةٌ فقهيةٌ تأصيليةٌ متعمقةٌ مقارنة

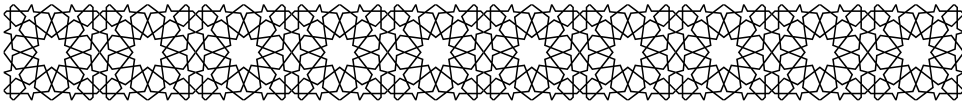
إعداد الدكتور :

هاشم علوي عبدالله مقبل

أساذ القانون الدولي العام والمنظمات الدولية بكلية الشريعة والقانون

جامعة الأحقاف - الجمهورية اليمنية - حضرموت - تريم

عقد بيع المرابحة للأمر بالشراء  
حقيقته الشرعية وتطبيقاته المصرفية  
دراسة فقهية تأصيلية متعمقة مقارنة



## المُقَدِّمَةُ

تأرجح جدل كبير حول شرعية عقد المراجعة الذي تقوم به المصارف الإسلامية، ولعلَّ مما أثار هذا الجدل النظرة العامة التي طُبِعَ بها عمل المصرف مذ عرفته البشرية بأنه ممول لا تاجر، إذ لما كان عمدة أعمال المصرف الإسلامي قيامه بأعمال الاستثمار والتجارة، تأثرت تقييم تلك الأعمال بالنظرة المعهودة إلى المصرف من أنه ممول لا تاجر، مع أن واقع الأمر غير ذلك، إذ يقوم المصرف الإسلامي بعمليات الائتمان التجاري والمالي على السواء.

وأيًّا كان الأمر، فلا بُدَّ من النظر في حكم المراجعة المصرفية بدقة، لزيادة أهميتها في عصرنا الحاضر، عصر الاتصالات والتقدم التقني والصناعي، عصر التبادلات التجارية بين أقاصي الشرق والغرب، حيث تنوعت البضائع وازداد التخصص فيها، مما استدعى قيام وسطاء بين الجهات المستهلكة والجهات الموردة، وكان الوسطاء أشخاصاً وشركاتٍ ومصارفَ تخصصت في هذا المجال، ووقعت في تعاملها الوسيطية في محرمات، فأكلت الربا، وشرعت لنفسها عقود التأمين الممنوعة، ومارست البيوع المحرمة، لذا كان طمع المصارف الإسلامية أن تقوم بدور الوساطة ذاك دون وقوع في محرم فيحصل الناس أفراداً وجماعات على مبالغهم دونما تأثم، وهذا أمر بالغ الأهمية.

وانطلاقاً من الأهمية السابقة للمراجعة، التي هي من أهمية المصارف الإسلامية، لا بُدَّ من التدقيق في إطلاع الحكم عليها، والإحاطة بكل جوانبها.



# عقد بيع المراجعة للأمر بالشراء

حقيقته الشرعية وتطبيقاته المصرفية

دراسة فقهية تأصيلية متعمقة مقارنة



## تمهيد

❁ أولاً: جدور بيع المراجعة للأمر بالشراء :

**اقتُرِم تطبيق بيع المراجعة للأمر بالشراء<sup>(١)</sup>** ليكون مادة عمل من أعمال المصارف الإسلامية ذات النشأة الحديثة، وكان ذلك الاقتراح في ظروف ألجأت تلك المصارف إلى العمل بهذا البيع، حتى صار ركيزة العمل الأساسية لها، وطغى على سائر أعمال المصرف الإسلامي. وبيان ذلك فيما يلي:

نشأ المصرف الإسلامي ليكون البديل - الذي طال انتظاره - عن المصرف الربوي الذي غدا الاستغناء عن خدماته أمراً ضرورياً، ورفع المصرف الإسلامي شعار مجانية الربا وكل ما هو محظور شرعاً، مصحوباً بشعار النهوض بالمجتمع الإسلامي بإقامة المشاريع الاستثمارية التنموية، وكان آلية ذلك أن حوّلت المصارف الإسلامية كثيراً من المعاملات المصرفية الربوية إلى صيغ إسلامية، وذلك كخطابات الضمان<sup>(٢)</sup>،

(١) يمكن تصور بيع المراجعة للأمر بالشراء مبدئياً بأنه بيع المصرف مثلاً سلعةً رغب إليه عميل ما بشرائها

منه وهي ليست لدى المصرف، فيشتريها المصرف لنفسه ثم يبيعه لهذا العميل بربح معلوم بيعاً بأجل.

(٢) خطاب الضمان: هو تعهد يصدر من البنك بناءً على طلب عميله بدفع مبلغ نقدي معيّن أو قابل للتعيين

بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدة محددة، ويتقاضى المصرف فائدة عن ذلك المبلغ، علي

جمال الدين، عمليات البنوك، الطبعة الأولى، عمان، دار النفائس سنة ١٩٩٩ م، (ص ٥٦٩).



والاعتمادات المستنديّة<sup>(١)</sup>، أما ما لم يكن تحويله إسلامياً فاستغني عنه، وذلك كعملية حسم الأوراق التجارية<sup>(٢)</sup>.

وعلى سبيل إقامة المشاريع الاستثمارية، استعاضت المصارف الإسلامية عن تقديم القروض بفائدة بالقروض الحسنة تُقدّم لأصحاب المشاريع الاستثمارية، وأحياناً لذوي الحاجات الاستهلاكية على سبيل العون وسدّ العوز.

كما قامت المصارف على صعيد الاستثمار بتمويل العملاء مريدي الاستثمار لا على سبيل القرض الحسن، بل على سبيل المشاركة أو المضاربة.

وبالمقابل فقد وزّعت المصارف الإسلامية أرباحاً غير مضمونة عن الودائع الاستثمارية لديها، بناءً على اعتبارها عاملاً مضارباً في أموال المودعين، أو شريكاً للمودعين والعمل منها. وقد توسعت المصارف الإسلامية في هذا الجانب على حساب تمويل العملاء مريدي الاستثمار قرضاً أو مضاربة أو إشراكاً، وذلك حفاظاً على سلامة الودائع من وقوعها بأيدي غير أمناء.

(١) الاعتماد: عقد بين المصرف وعميله، يتعهد فيه المصرف بوضع مبلغ معيّن تحت تصرف العميل خلال مدة معينة، ويتقاضى المصرف عمولة عن فتح الاعتماد سواء استغله العميل فاتح الاعتماد أم لم يستغله، فإن استغله فرض المصرف على هذا المبلغ فوائد.

والاعتماد المستندي يتميز عن الأول بأنه يكون في التجارة الخارجية، ويسمى مستندياً لأنه يكون مضموناً بحياسة مستندات. تطوير الأعمال المصرفية، سامي حمود، الطبعة الثالثة، سنة ٢٠٠١م. (ص ٣٠٤).

(٢) تلخص عملية حسم الأوراق التجارية في أن يقدم العميل للمصرف الورقة التجارية التي تثبت ديناً له على شخص أو جهة ما قبل موعد استحقاقها، من أجل الحصول على قيمتها حالاً بعد حسم الفوائد والعمولات التي يتقاضاها المصرف حسب الاتفاق، ويكون هذا عن طريق تظهير الورقة التجارية تظهيراً ناقلاً للملكية لأمر المصرف وهكذا فإن العميل يتغني بقيامه بهذه العملية الحصول على دينه المؤجل حالاً مقابل حسم جزء منه، سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية، (ص ٢٨١).



وأياً كان الأمر فقد أريد لهذا الاستشار أن يكون في المشاريع التنموية التي تعود بالنفع على المجتمع الإسلامي، فيطور البنية الاقتصادية، ويحقق الاكتفاء الذاتي. ولكن ثمة أمور جعلت المصارف الإسلامية تُؤثر القيام بعمليات المرابحة، وتركن إليها بدل القيام بالمشاريع الاستثمارية، مع أن عمليات المرابحة لا يمكن أن تُقاس من حيث النفع بالمشاريع الاستثمارية التنموية، بل هي أحياناً ضارة باقتصاد المجتمع الإسلامي، وذلك عندما تتجه هذه العمليات لتمويل السلع الكمالية والباهظة التكاليف.

### أما تلك الأمور فهي ما يلي:

سطوة المصرف المركزي للدول على المصارف الإسلامية: تتجلى هذه المشكلة في البلدان التي تتنوع فيها المصارف بين إسلامية وغير إسلامية، إذ لا يفرّق المصرف المركزي الذي تسوسه الدولة بين مصرف إسلامي وآخر ربوي، فيوجب تبعية الجميع له، ويفرض عليها ذات القيود، فيحدد نسبة الائتمان بـ ٢٥ / ٠ / ٠<sup>(١)</sup> من رأس المال المصرفي، مما يحد من إمكان قيام المصرف الإسلامي بالمشروعات التنموية، كما يمنع المصرف المركزي المصارف من تملك العقارات، مما يمنع المصرف الإسلامي من

(١) المقصود بالائتمان إسلامياً: التمويل بالمشاركة والتمويل بالمضاربة، حيث يكون المصرف الإسلامي شريكاً في الأول وربّ مال في الثاني. أما في المصرف الربوي فالائتمان هو التسليف، أي إقراض عملائه بفائدة. مجلة الاقتصاد الإسلامي، بحث المصطلحات المصرفية الإسلامية، بهاء الدين صابر العدد (٢٩)، (ص ٣٩).



حل مشكلة الإسكان التي أريد منه حلها. وكذا يوجب إيداع نسبة من رأس مال المصرف لديه، مما يعني بقاء مقدار من أموال المصرف الإسلامي دون استثمار<sup>(١)</sup>.

ضعف خبرة العاملين في المصارف الإسلامية في المجال الاستثماري، وذلك لحدثة هذه المصارف من جانب، ولجهل بعض القائمين عليها بأحوال السوق الاقتصادية من جانب آخر، فلا تتوفر لديهم القاعدة الاقتصادية لإعداد المشروعات الاستثمارية ومعرفة غث المعروض منها من سمينه، وطرق متابعتها وتنفيذها. وهذا، والله الحمد، زائل تدريجياً بشكل ملحوظ، وبخاصة وأن المصارف الإسلامية قد وظفت لديها خبراء اقتصاديين ثقات يُعدون مشاريع مدروسة، لتكون بانتظار الأموال الوافدة<sup>(٢)</sup>.

ضعف السوق الاستثمارية والسوق التسويقية داخل الدول الإسلامية، مما لا يشجع على الاستثمار، وذلك بسبب تفكك البلدان الإسلامية، واختلاف أنظمتها، وعدم قيام سوق إسلامية تجمعها وتحقق التكامل الاقتصادي فيما بينها. هذا بالإضافة إلى عسر الأنظمة المالية المحلية، وعدم ملاءمتها للاستثمار الإسلامي، وما سياسة المصرف المركزي الأنفة الذكر إلا فرع عنها .

(١) جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة ٢٠٠٣م. (ص ١٩٤).

(٢) د. عدنان خالد التركماني، السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤م





يقول في هذا الشأن بعض المختصين: إن النظام المصرفي ليس إلا جهازاً لخدمة النظام الاقتصادي، وإن نقطة الأساس هي تغيير النظام الاقتصادي بأكمله إلى النظام الإسلامي، حتى يفلح هذا النظام الإسلامي... وإن النظام الاقتصادي الإسلامي جزء من النظام الإسلامي العام<sup>(١)</sup>.

صعوبة قيام مشاريع استثمارية قصيرة الأجل، سريعة المردود، تلبى السيولة التي يتطلبها صندوق عمل المصرف الإسلامي، إذ أغلب المشاريع الاستثمارية طويلة الأجل ولا تؤتي ثمارها عاجلاً، مما يؤدي إلى غياب السيولة اللازمة لحركة المصرف اليومية.

إن المشاريع الإسلامية التي يمكن أن تقوم بها المصارف الإسلامية تكتنفها بعض المصاعب من حيث طبيعة العقد الذي يكتفها فقهاً، فهي مثلاً: مضاربة، استصناع، سلم، مزارعة، شركات. وهذه العقود لم تخدم الخدمة الكافية لتلائم الظروف الاقتصادية الراهنة<sup>(٢)</sup>.

(١) جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية، (ص ١٩).

(٢) مثال ذلك عقد المضاربة، وهو أهم تلك العقود وأكثرها وقوعاً، إذ تكتنفه المصاعب التالية إذا ما أريد تطبيقه في المصارف الإسلامية:

١- أنه عقد غير لازم، فيملك كل من مالك المال والمضارب فسخه متى شاء، وعلى هذا فللمستثمر في المصرف الإسلامي سحب ماله متى شاء، مما يؤثر على العملية الاستثمارية. إلا أنه يمكن تطبيق مذهب الإمام مالك في هذه الصورة فتلتزم المضاربة بالشرع. والأفضل من ذلك تطويع العملية الاستثمارية القائمة على أساس المضاربة بحيث يمكن خروج المستثمر ليحلّ آخر محلّه.

٢- أن المضاربة تفسد بتدخل مالك المال بأعمال المضارب، فلو كان المصرف هو رب المال، فلا يحق له التدخل في أعمال المضارب على الرغم من أنه مسؤول عن ودائع الناس. ويمكن هنا تطبيق مذهب الإمام أحمد الذي يميز أن يشترك بدنان بهما أحدهما، أي أن يكون المال من جانب والإدارة من جانب مالك المال والعامل المضارب.



وهكذا فقد ترتب على الأمور الآنفه الذكر أن أريد البحث عن البديل لتلك المشاريع مؤقتاً ريثما تتحسن ظروف الاستثمار وشروطه، وما إن طرح عقد المراجعة - وهو ما عرف لاحقاً باسم بيع المراجعة للأمر بالشراء - ليطبّق في المصارف الإسلامية حتى أصبح مادة العمل الأساسية لكثير منها. فما صورة العقد وما كنهه، وما مزايا تطبيقه في المصارف الإسلامية ؟ .

### ❁ ثانياً : صورة عقد المراجعة ( للأمر بالشراء ) في المصارف الإسلامية :

**تتمثل صورة هذا البيع** في أن يلجأ شخص ما، اعتباري أو حقيقي، إلى المصرف الإسلامي رغباً بشراء سلعة أو بضاعة معينة أو محددة بصفات، مقابل ربح يتفقدان عليه زيادة عن رأسمال المصرف في تلك السلعة بعد شرائها، وغالباً ما يشتري المصرف السلعة نقداً ويبيعها بالأجل لعميله طالب الشراء. وقد يوقّع هذا الأخير تعهداً مع المصرف يلتزم فيه كلٌ منهما بما يترتب على ذلك الاتفاق من شراء المصرف السلعة وعرضها على طالبها العميل، وشراء هذا العميل تلك السلعة من المصرف. وقد يكون هذا التعهد من جانب العميل فقط فيلتزم هو بالشراء من المصرف إن عرض الأخير السلعة عليه ، ولا يلتزم المصرف بالشراء أصلاً. وقد اصطلح على تسمية هذا البيع بمجمل صورته باسم ( بيع المراجعة للأمر بالشراء ) إلا أن الصورة السائدة منه هي الصورة التي يشتري فيها المصرف بالنقد ويبيع بالأجل إلى العميل الأمر، ويكاد ينصرف اسم بيع المراجعة للأمر بالشراء إليها، أي أنها المقصودة عند الإطلاق.

ويمكن القول بناءً على ما تقدم بأن دافع العميل إلى اللجوء إلى المصرف في هذا البيع هو ضعف قدرته المادية على الشراء مباشرة من مالك السلعة الأول، وذلك في الصورة السائدة من بيع المراجعة للأمر بالشراء حيث يكون الشراء الثاني بالأجل وتقسيطاً. أمّا عندما يكون شراء العميل من المصرف نقداً، فغالباً ما يكون دافع العميل هنا إلى اللجوء إلى المصرف هو ضعف خبرته في أمور الشراء وإجراءاته من الجهات الأجنبية الموردّة، أي حين تكون السلعة مستوردة.



**وثمة صورة للمراجعة تقوم بها المصارف الإسلامية** إلا أنها ليست من قبيل المراجعة للأمر بالشراء، حيث يقوم المصرف الإسلامي فيها بدراسة السوق الاقتصادية ليعرف ما تحتاجه من سلع، وقد تتوجه إليه رغبات بشراء سلع معينة فيشتري المصرف تلك السلع المرغوبة في السوق ليقوم ببيعها تجاراً في السوق، ولمن رغب إليه بشرائها ولكن دون أن يكون بينهما سابق تواعد، فيبيعها مرابحةً على رأسه فيها. وهذه الصورة من قبيل المراجعة الفقهية المعروفة، وهي قليلاً ما تحدث في المصرف الإسلامي نظراً لصعوبة ممارسة المصرف الإسلامي دور التاجر الكامل بشراء السلع قبل طلبها وذلك للأسباب التالية:

حصول المخاطرة باحتمال عدم رواج بعض السلع.

ضعف القدرة التخزينية للسلع في المصرف الإسلامي.

ضعف الكفاءات والخبرات في دراسة سوق السلع وتقلباتها<sup>(١)</sup>.

### ❁ ثانياً: بيع المراجعة للأمر بالشراء والاعتماد المستندي:

قد يظن بأن بيع المراجعة للأمر بالشراء إذا ما جرى دولياً فإنه كالا اعتماد المستندي، حيث تتوسط البنوك بين مستورد السلعة والجهة الأجنبية الموردة، لتضمن التزامات كلٍ للآخر.

لكن واقع الأمر غير ذلك، إذ كما تبين من صورة هذا البيع فإن المصرف الإسلامي يشتري السلعة من الجهة المصدرة لنفسه أولاً، ثم يبيعها لعميله بيعاً مستأنفاً، أي إن المصرف الإسلامي يتحمل تبعه هذا العقد الذي بينه وبين الجهة الموردة، ولا يتحملها العميل، بخلاف الاعتماد

(١) بحث د. عبد الحليم عمر في ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية المنعقدة في عمان بالتعاون مع

المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب في البنك الإسلامي للتنمية في شوال عام ١٤٠٧هـ الموافق حزيران

١٩٨٧م، (ص ١٨٢).



المستندي، حيث العلاقة بين العميل والجهة الموردّة، والمصرف إنّما هو وسيط وكفيل ضامن لهذا العمل.

ويمكن عد بيع المراجعة للأمر بالشراء من قبيل الائتمان التجاري الذي تكتنفه المخاطر نتيجة التعامل بالسلع، أمّا الاعتماد المستندي فهو من قبيل الائتمان المالي الذي لا يتضمن تعاملاً بالسلع أو الخدمات، وإنّما يتضمن تقديم النقد الحالّ لقاء النقد الآجل، وهذا هو الربا. كما لا يتطلب خبرة في معرفة أحوال الناس ومقدرتهم على السداد، فلا يتضمن على هذا مخاطر.

### ❁ رابعاً : بيع المراجعة للأمر بالشراء وعملية حسم الأوراق التجارية:

يلعب بيع المراجعة للأمر بالشراء دوراً أشبه بما يتمُّ لأجله حسم الأوراق التجارية، حيث يزوّد التجار عامة الناس بحاجاتهم بالبيع معتمدين على إمكان حسم الأوراق التجارية التي يجررها الناس لصالحهم والتي تمثل سندات تثبت دين التجار عليهم، فيحسمها التجار لدى المصارف الربويّة ببيعها إليها بحسم من قيمتها مع بقاء مسؤولية التجار عملاء المصارف عن الجهة المدينة لهم. ولما كان الحسم غير جائز شرعاً، والتاجر مضطراً له لتأمين السيولة اللازمة لاستجلاب البضائع، والناس لا يمكنهم الاستغناء عن الشراء بالدين، وسيمتنع التجار عن البيع بالدين إن لم يجدوا من يحسم لهم تلك الأوراق التجارية، كان تمويل الناس بحاجاتهم عن طريق بيع المراجعة للأمر بالشراء هو البديل الأمثل الذي يقدم نفس الخدمة بوجه مشروع، حيث يتولى المصرف بمقدرته المادية الضخمة دور التاجر، فيلبي حاجات الناس عن طريق بيع السلع لهم مرابحة، دون الحاجة لأن يقوم المصرف بحسم لدى جهة أخرى، نظراً لمقدرته المادية الضخمة، ولكثرة عمليات المراجعة التي تؤمن للمصرف الإسلامي المورد الدائم.

وهكذا يبدو التشابه بين المراجعة للأمر بالشراء، وعملية حسم الأوراق التجارية، من حيث النفع والثمرة، أما من حيث طبيعة المعاملة والأسلوب، فلا يمكن القول بوجود الشبه، وذلك أن عملية الحسم هي عملية مبادلة نقد بنقد زائد عليه مقابل الآجل، أي أنها فرض ربوي صريح، بينما



بيع المراجعة للأمر بالشراء عملية بيع وشراء مع دخول الأجل، فيكون الفرق بين هذا البيع وبين عملية الحسم الفرق بين الربح الناتج عن البيع بالأجل، وبين الربح الناتج عن القرض لأجل بفائدة.

❁ **خامساً : مزايا وعيوب تطبيق بيع المراجعة للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية:**

### المزايا:

**تمثل الأمور التالية خلاصة المزايا التي دعت المصارف الإسلامية تركز إلى بيع المراجعة للأمر بالشراء:**

إن عقود المراجعة للأمر بالشراء تحقق أرباحاً جيدة من شأنها أن تمكن المصارف الإسلامية من الصمود، ومن التغلب على منافسة المصارف الربوية لها بجذب أموال المودعين.

كما أن عقد المراجعة للأمر بالشراء كفيل بتشغيل فائض السيولة في المصارف الإسلامية. ويجدر العلم بأن مشكلة تشغيل الفائض غير موجودة في المصارف الربوية، إذ يمكنها وضعه في مصارف ربوية أخرى بفائدة وسحبه متى شاءت.

من شأن عقد المراجعة للأمر بالشراء أن يؤمن أيضاً السيولة اللازمة لحركة المصرف الإسلامي اليومية، حتى يتمكن من دفع ما يطلبه عملاؤه منه يومياً دون تأخير. أمّا إن لم تكن لديه السيولة الكافية، فقد يضطر إلى طلب العون من المصرف المركزي، وذلك يعني قرضاً بفائدة، أو إقراضاً جديداً للمصرف المركزي للمحافظة على نسبة النقد الاحتياطي التي يفرضها المصرف المركزي على جميع المصارف لتودع فيه<sup>(١)</sup>.

(١) محمد نجاة الله صديقي ، النظام المصرفي اللاربوي، الطبعة الثانية، عمان ، مطبعة التوفيق، سنة



وخير من يقوم بتأمين السيولة اللازمة: عقود المرابحة، إذ المشاريع الاستثمارية لا تؤتي ثماراً إلا بعد مضي زمن من شأنه أحياناً أن يشلَّ المصرف عن حركته، وبخاصة عند خروج بعض المستثمرين من العملية الاستثمارية.

والمصارف الإسلامية في فترة ما، نتيجة فائض السيولة الهائل دون استثمار، لم تقع في هذه المشكلة، مشكلة تأمين السيولة اليومية الضرورية، ولكن عند وجود المشاريع الاستثمارية المتوخى إقامتها، فإن تلك المشاريع سوف تمتص هذه السيولة فتنهض مشكلة تأمين السيولة اليومية إن لم تطوّر أساليب عملية الاستثمار بما يكفل مرونتها، لاسيما عند استثمار أموال ودائع غير طويلة الأجل في استثمارات طويلة لا يمكن تسيلها والخروج منها عند الضرورة<sup>(١)</sup>.

إن عقد المرابحة للأمر بالشراء يمكن به استغلال ما يسمّى بالودائع تحت الطلب أو الحسابات الجارية، وهي ودائع لا يمكن إدخالها في المشاريع الاستثمارية، نظراً لأنها سريعة الطلب وقصيرة الأجل، مما لا يتناسب وطبيعة المشاريع الاستثمارية طويلة الأجل. أما استغلال تلك الودائع بعقود المرابحة فمن شأنه أن يشكّل رافداً ربحياً ضخماً إن أحسن استغلالها.

وتلجأ المصارف الربوية عادةً إلى منح جوائز على الحسابات الجارية، تحفيزاً للناس على التعامل معها، وتفيد تلك المصارف من تلك الأموال في تقديمها لآخرين بمثابة قروض بفائدة.

أما المصارف الإسلامية، فبعد أن أمكنها أن تفيد من تلك الحسابات الجارية أيضاً عبر عقود المرابحة للأمر بالشراء، فإنها عملت أيضاً على جذب تلك الأموال بتوزيع جوائز أفتت بها الهيئة العليا للفتاوى والرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية بشروط هي:

أن لا يعلن عنها المصرف سابقاً.

أن لا تكون دورية.

(١) جمال الدين عطية، البنوك الإسلامية (ص ٨٥).



أن لا تكون في فترات ثابتة.

أن تكون بحيث تتعدد وتباين صورها كل مرة<sup>(١)</sup>.

كل ذلك حتى لا تصبح تلك الجوائز هدفاً يسعى إليه المدخر لدى المصارف الإسلامية، فيرتب على ذلك الربا، ربا القرض، إذ تأخذ تلك الودائع حكم القرض من العميل المودع للمصرف، وتكون تلك الجوائز إن كانت معلومة القدر والصفة والوقت فائدةً ملاحظةً، ومتعارفاً عليها وإن لم ينصّ عليها في عقد الإيداع.

بعقود المراجعة للأمر بالشراء يمكن الاستفادة من عمليات لا سبيل للإفادة منها إلا بالمراجعة، وذلك كعملية تأمين حاجيات القطاع العام الذي هو مستهلك من الدرجة الأولى، فيمكن للمصرف الإسلامي أن يمول تجارياً حاجيات هذا القطاع بعقود المراجعة للأمر بالشراء، فيفيد منه ربحاً. وكذا شأن الحاجيات الشخصية، وهي كثيرة، يمكن تمويلها عبر المراجعة فيفيد الاثنان: المصرف والعميل. ولكن يقع على عاتق المصرف الإسلامي هنا أن يمول ما هو إنتاجي أو ضروري لا ما هو كمال، وذلك ليحقق الهدف التنموي.

نلاحظ أثناء تطبيق عقود المراجعة للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية عدم وجود عوائق قانونية، ولا إدارية، ولا اقتصادية، ولا سياسية، تعوقها كتلك التي تعرقل المشروعات الاستثمارية، غير أن المصرف المركزي في بعض البلدان عدّ المراجعة للأمر بالشراء من قبيل التمويل بالإقراض فقيده بنسبة ٦٥٪ فقط من إجمالي الودائع<sup>(٢)</sup>.

(١) مجلة الاقتصاد الإسلامي، قرار الهيئة العليا للفتاوى والرقابة الشرعية/ العدد (٢٨) (ص ٨).

(٢) بحث د. إسماعيل شلبي، ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية، (ص ٢٦٦).



ربح عقود المراجعة للأمر بالشراء شبه مضمون، إذ لا مخاطر كبيرة، بخلاف المشاريع الاستثمارية، فإنها تنطوي على مخاطر كبيرة، وبخاصة في ظل الأوضاع الاقتصادية غير المستقرة لأكثر البلدان الإسلامية<sup>(١)</sup>.

الربح الكبير المتحصّل من عقود المراجعة يمكّن المصارف الإسلامية من أن تسير في تطبيق رسالتها الاجتماعية التكافلية<sup>(٢)</sup>، كما يمكنها من أن تغطي نفقاتها الباهظة؛ وإن جزءاً كبيراً منها موضع نقد.

تنفيذ عقود المراجعة للأمر بالشراء لا يحتاج إلى دقيق خبرة ودراسة، شأن المشاريع الاستثمارية، خاصة وأن المصارف الإسلامية تعاني من نقص الخبرة والباع الاقتصادي.

إن إجراء عقود المراجعة للأمر بالشراء كفيل بجذب عدد ضخم من العملاء على اختلاف صفتهم واختصاصاتهم، ممّا يتيح لهم جميعاً فرصة التعامل مع المصرف الإسلامي والتعرف إليه، وما ذاك إلا لأن البلاد الإسلامية التي تقوم المصارف الإسلامية على أراضيها هي في عداد الدول المستوردة أفراداً ومؤسسات، وعقود المراجعة للأمر بالشراء هي خير من يمولّ عمليات الاستيراد<sup>(٣)</sup>.

أدى نجاح تطبيق عقود المراجعة للأمر بالشراء إلى نجاح المصارف الإسلامية ورسوخها، وبذلك خرست كثير من الألسنة التي رمت التشريع الإسلامي بالجمود، وعدم الصلاحية لدخول

(١) د. محمد نجاته الله صديقي، المصارف المركزية في إطار العمل الإسلامي، مكتبة الرسالة، عمان،

١٩٨٩م. (ص ١٥٠ - ١٥١).

(٢) نشرت جريدة (المستقلة) أنه قد بلغ ما قدمه البنك الإسلامي للتنمية كمساعدات لتطوير البنى

التحتية في الدول الإسلامية وخاصة الفقيرة منها حتى عام ١٩٩٧ عشرين بليون دولار. العدد

(١٥٤)، (ص ٤).

(٣) لهذه الفائدة لجأت بعض البنوك الأجنبية إلى تطبيق هذا البيع لتفيد منه ولتجذب عملاء المصرف

الإسلامي. د. توفيق يونس المصري، بيع المراجعة للأمر بالشراء، بيروت، دار الكتب العلمية (ص ٤٥).





عالم الاقتصاد المعاصر. بالإضافة إلى ذلك، فإن قيام المصارف الإسلامية زرع الثقة في قلوب كثير من المسلمين بإمكان قيام بنوك إسلامية دون ربا، وبصلاحية التشريع الإسلامي لكل زمان ومكان.

وأخيراً فإن بيع المرابحة للأمر بالشراء يفيد العميل فائدة جمّة، من حيث إنه يختصر حلقات الوصل بين المستهلك والجهة الموردة، مما يوفر على العميل مبلغاً معتبراً، فثمة فرق بين أن تمرّ السلعة في أيدي تجار يتتبع كل منهم نفعاً بربحٍ منها، حتى تصل إلى يد المستهلك، وبين أن يُربح العميل (المستهلك) تاجراً واحداً بينه وبين الجهة الموردة هو المصرف الإسلامي.

لكل الإيجابيات السابقة توسعت المصارف الإسلامية في تطبيق هذا البيع حتى بلغ نسباً كبرى من الأعمال الإجمالية لبعض المصارف الإسلامية، كما في باكستان ٩٠ / ٠ وفي قطر ٩٨ / ٠. وفي تركيا في مؤسسة فيصل المالية ٩٤ / ٠<sup>(١)</sup>.

### العيوب:

حاد التطبيق الواسع لبيع المرابحة للأمر بالشراء بالمصرف الإسلامي عن الهدف الأول الذي أنشئ له، وهو إقامة المشاريع الاستثمارية، لتعود بالنفع على المجتمع الإسلامي.

أدى لجوء المصارف الإسلامية إلى هذا العقد إلى عدم إنماء خبرتها في المشروعات الاستثمارية، إذ لم تعتبر تلك المصارف لجؤها إلى المرابحة ظرفاً استثنائياً، ريثما تقوم بإعداد المشاريع الاستثمارية بما يوافق الظروف الاستثمارية المتاحة للبلاد الإسلامية، بل يؤخذ عليها جانب الإهمال لها والركون إلى المرابحة.

لم تؤدّ المرابحة، من حيث الأثر الاقتصادي، الغاية المقصودة منها، إذ فضّلت المصارف الإسلامية السلع المستوردة لترايح فيها، لسهولة تصريفها وجودتها، ولأن الطلب عليها مأمون،

(١) ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية: ص ٢٢٩ / ١٣٦ / ٣٢٨، د. رفيق يونس المصري، بيع

المرابحة للأمر بالشراء، (ص ١٥).



فضلاً عن أن أكثر طلبات الشراء التي تأتي إلى المصرف الإسلامي تكون لسلع أجنبية مستوردة، ونسبة كبيرة منها لشراء الكماليّات، وهذا يترك الأثر الاقتصادي السيئ على المجتمعات الإسلامية، إذ إن التوسّع في الاستيراد يؤدي إلى اختلال الميزان التجاري وإلى انخفاض سعر العملة المحليّة<sup>(١)</sup>.

ثم إن المصارف الإسلامية تتجه إلى تمويل القادرين - الذين غالباً ما يحرصون على استيراد الكماليّات - أكثر مما تموّل الحرفيين أرباب المهن، نظراً لأنّ تحصيل الثمن من القادرين أيسر، وأن الربح في الكماليّات أكبر.

كثيراً ما يكتنف تطبيق عقد المراجعة للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية مخالفات شرعية تُخرج هذا العقد من الحلّ إلى الحرمة، حتى أوضحت السلع في بعض عقود المراجعة لبعض المصارف الإسلامية موجودةً على الورق فقط، كما في الباكستان، حتى إن عدداً من المصرفيين الغربيين الذين شاركوا في ندوة لندن عام (١٩٨٥) لم يروا في هذا البيع ذي التطبيق المخالف اختلافاً عن التمويل الربوي إلا من حيث الشكل<sup>(٢)</sup>. وهذه المخالفات في التطبيق دفعت مجلس المجمع الفقهي في جدّه إلى إصدار توصيات تتضمن التقليل ما أمكن من استخدام أسلوب المراجعة للأمر بالشراء، وقصرها على التطبيقات التي تتمّ تحت الرقابة ويؤمن فيها من وقوع المخالفة للقواعد الشرعية التي تحكمها، والتوسّع في مختلف الصيغ الاستثمارية الأخرى من المضاربة والشركات والتأجير<sup>(٣)</sup>.

(١) بحث د. حاتم القرناشوي، ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية (ص ٣٢٨).

(٢) مشاركة الأستاذ منذر القحف، ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية (ص ٥٠).

(٣) قرار مجلس المجمع الفقهي رقم ٨٠/٧/٨٥ عام ١٤١٤هـ. بشأن مشاكل البنوك الإسلامية، د. وهبة

الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (الشامل للأدلة الشرعيّة والآراء المذهبيّة وأهمّ النظريّات الفقهيّة وتحقيق

الأحاديث النبويّة وتخريجها)، دار الفكر - سوريا - دمشق، الطبعة الرابعة (٩/٦٢٧).



وهكذا فإن تطبيق بيع المراجعة للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية - بغض النظر عن حكمه الشرعي - له وعليه، ولكن نظراً لحدائثة المصارف الإسلامية والظروف التي تمر بها، فإن سيئاته أكثر من حسناته.

### المطلب الأول: تعريف بيع المراجعة (مطلقاً بدون تقييده) وشروطه وأحكامه:

#### المبحث الأول: وفيه ثلاثة فروع:

#### الفرع الأول: تعريف بيع المراجعة:

البيع لغةً: مبادلة الشيء بالشيء. والبيع ضد الشراء، وهما من أسماء الأضداد، إذ يطلق أحدهما على الآخر<sup>(١)</sup> قال الله تعالى: (( وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ ))<sup>(٢)</sup> أي باعوه<sup>(٣)</sup>.

وجاء في المغني لابن قدامة<sup>(٤)</sup>: إن اشتقاق البيع من الباع، لأن كل واحد من المتعاقدين كان يبيع \_ أي يمدّ باعه \_ صاحبه عند البيع، لذا سُمِّي البيع صفقة<sup>(٥)</sup>.

(١) ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ، (٢٣/٨).

(٢) من سورة يوسف، الآية (٢٠).

(٣) الإمام البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ، (١٢٩/٣).

(٤) ابن قدامة: موفق الدين، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجُمَاعِيْلِي، الحنبلي، الدمشقي، صاحب المغني، ولد بجُمَاعِيْل في نابلس سنة ٥٤٠ هـ، رحل إلى دمشق، شيخ الحنابلة في دمشق، إمام في التفسير والفقه والحديث، من كتبه (الكافي) و(المقنع) توفي سنة ٦٢٠ هـ. الإمام الذهبي، سير أعلام النبلاء، الناشر: دار الحديث - القاهرة، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م. (٥٦١/٢٢) وما بعدها.

(٥) ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، تاريخ النشر: ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٨ م. (٥/٦).



والبيع في اصطلاح الفقهاء: هو مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مخصوص. أي بالإيجاب والقبول أو بالتعاطي. واحترز بقيد (مرغوب فيه) عما لا يرغب فيه شرعاً ولا عرفاً، كالميتة والأصنام. أو هو - أي البيع - مبادلة المال بالمال تملكاً وتملكاً<sup>(١)</sup>. والمراد بالمال: كل ما له قيمة ويلزم متلفه بضمانه، أو ما لا يطرحه الناس عادة<sup>(٢)</sup>.

أما المراجعة: فهي مصدر ربح، مشتقة من الربح. والربح لغة: النماء. وتجارة رابحة: أي يربح فيها. وأرباحته على سلعة: أي أعطيته فيها ربحاً. ومنه: بعت الشيء مراجعة، وكذلك اشتريته مراجعة<sup>(٣)</sup>.

فبيع المراجعة، كما عرّفه أكثر الفقهاء هو: **البيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم**<sup>(٤)</sup>.

بيع المراجعة أحد بيوع الأمانة:

**يمكن تقسيم البيع باعتبار الثمن إلى بيع مساومة، وبيع أمانة.**

**أما بيع المساومة:** فهو البيع بالثمن الذي يتفق عليه المتعاقدان دون النظر إلى الثمن الأول.

**وأما بيع الأمانة:** فهو بيع مبناه على أمانة البائع في الإخبار عن الثمن الأول الذي ملك به

السلعة. وهذا هو سبب تسميته، وهو أنواع ثلاثة:

(١) الحصكفي، الدر المختار، دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م. (١١/٧)، ابن

قدامة، المغني (٥/٦).

(٢) جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

(ص ٢٥٨).

(٣) ابن منظور، لسان العرب (٤٤٣/٢).

(٤) ابن الهمام، فتح القدير دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ (١٢٣/٦)، الكاساني، بدائع الصنائع

دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م (٢٢٢/٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي

على الشرح الكبير، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ. (١٥٧/٣).



**بيع التولية :** وهو البيع بمثل الثمن الأول، أي برأس المال بغير ربح. فكأن البائع جعل المشتري يتولى مكانه في المبيع. فإن كان البيع لجزء من المبيع بحصته من رأس المال دون ربح، فهو الإشارك.

**بيع الوضعية :** وهو البيع بمثل الثمن الأول مع انتقاص مقدار معلوم من الثمن، أي حطّه. واشتقاقه من الوضع وهو الحطُّ والانتقاص<sup>(١)</sup>.

**بيع المراجعة** وقد تقدّم تعريفه.

صورة بيع المراجعة:

صورة هذا البيع: أن يقول أحدهما للآخر: هذا الثوب رأسمالي فيه مائة، بعتك بها وربح عشرة. ويجري بعبارات كثيرة فيما يلي ذكرها.

### الفرع الثاني: عبارات بيع المراجعة :

#### **أ- عبارات بيع المراجعة من حيث طريقة الإخبار عن الثمن الأول:**

أكثر عبارات المراجعة دوراناً على الألسنة ثلاث:

الأولى: بعتك بما اشتريت وربح كذا.

الثانية: بعتك بما قام علي وربح كذا.

الثالثة: بعتك برأسمالي وربح كذا.

ويجبر في كل عبارة من العبارات السابقة عن المبلغ الذي اشترى به، أو قام عليه، أو رأسماله، ويترتب على هذه العبارات أحكام مختلفة، فإذا قال: بما اشتريت. لم يدخل إلا الثمن، وإن قال: بما قام

(١) ابن قدامة، المغني (٦/٢٧٦)، البهوتي، كشاف القناع، دار الكتب العلمية. (٣/٢٢٩-٢٣٠).



عليّ. يدخل الثمن والنفقة، لذا كان الخلاف عند الشافعية في إلحاق العبارة الثالثة (رأسمالي) بالعبارة الأولى (اشتريت) أو بالعبارة الثانية (قام عليّ)<sup>(١)</sup> وسيأتي تفصيل هذا في محله إن شاء الله تعالى.

### ب - عبارات بيع المراجعة من حيث النص على الربح:

إما أن يقول البائع:

- بعتك هذا الشيء برأسمالي. أو: بما قام عليّ وربح كذا، عشرة دراهم مثلاً.

- أو أن يقول: بعتك هذا الشيء برأسمالي. أو: بما قام عليّ على أن أربح فيه عشرة بالمائة مثلاً. أو بكل عشرة دراهم درهماً.

وهذه الصورة الأخيرة - وربح كل عشرة دراهم درهماً - هي المعبر عنها في بعض كتب الفقه بده يازده ودوازده.<sup>(٢)</sup>

ويترتب على التفريق بين العبارتين أثرٌ من حيث القول بمشروعية بيع المراجعة إذا ما تمّ بالعبارة الثانية عند بعض الفقهاء، كما سيأتي.

(١) النووي، روضة الطالبين، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق -

عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م. (٣/٥٢٧).

(٢) دة بفتح الدال وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية. و يازده بالياء وسكون الزاي: اسم أحد عشر - بالفارسية، أما دوازده: فهي اثنا عشر. قال ابن عابدين شارحاً: ده يازده: أي بربح مقداره درهم على عشرة دراهم، فإن كان الثمن الأول عشرين، كان الربح بزيادة درهين، وإن كان ثلاثين، كان الربح ثلاثة دراهم:

(٧/٣٥٢).

الفرع الثالث: مشروعية بيع المراجعة والخلاف الفقهي حوله:

بيع المراجعة بيع صحيح يندرج تحت عامة البيوع الجائزة، ما لم يتخلله ما يجعله فاسداً أو باطلاً، إذ هو بيع كسائر البيوع التي تنعقد لقصد الربح والنماء، والتي أقرتها الشريعة الإسلامية. قال تعالى: ((وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا))<sup>(١)</sup> وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كما في حديث عبادة بن الصامت<sup>(٢)</sup>: ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد؛ فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد)).<sup>(٣)</sup>

(١) من سورة البقرة، الآية (٢٧٥).

(٢) عبادة بن صامت بن قيس الأنصاري الخزرجي، ولد سنة ٣٨ قبل الهجرة، شهد بيعة العقبة الأولى والثانية، مُعَلِّم أهل الصفة القرآن الكريم، إمام حمص زمن عمر بن الخطاب وقاضيها، توفي بالرملة وقيل ببيت المقدس سنة ٣٤ هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٥ هـ. (٣ / ٦٢٤) وما بعدها.

(٣) أخرج هذا الحديث:

- مسلم في صحيحه: ٣/ ١٢١١، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، رقم (١٥٨٧).

- أبو داود في سننه: ٣/ ٢٤٨، كتاب البيوع، باب في الصرف، حديث رقم (٣٣٤٩-٣٣٥٠) (طبعة دار الفكر، بتحقيق محي الدين عبد الحميد).

- الترمذي في السنن: ٤/ ٢٣٦، كتاب البيوع، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل كراهية التفاضل فيه، رقم (١٢٤٠).

- النسائي في السنن: ٤/ ٢٨، كتاب البيوع، باب بيع الملح بالملح، رقم (٦١٥٧).

- ابن ماجه في السنن: ٢/ ٧٥٧، كتاب التجارات، باب الصرف وما لا يجوز متفاضلاً يداً بيد، رقم (٢٢٥٤).



فالنبي صلى الله عليه وسلم يقرّر بقوله ((فبيعوا كيف شئتم)) جواز البيع ما لم يتخلله ما يفسد مشروعيته كالربا المحرّم بنص كتاب الله تعالى. وقد قدّم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة والناس يبتاعون، فأقرّهم. وثمة آثار كثيرة تدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم قد باع وابتاع بنفسه، فكان الإجماع على مشروعية البيع<sup>(١)</sup>.

والحقيقة أن مضمون بيع المراجعة لا يختلف عن مضمون البيع العادي، وإن كان ثمّ اختلاف، فهو في طريقة العلم بالثمن، فالذي يقول: بعتك الثوب بمائة وعشرة. كالذي يقول: بعتك هذا الثوب بمائة - وقد بيّن أنها رأساله - وربح عشرة. إذ النتيجة واحدة، وهي مائة وعشرة، إلا أنه في العبارة الأولى ذكر الثمن جميعاً رأس المال والربح، أما في العبارة الثانية فقد أفرد الربح عن رأس المال، فعلم مجمل الثمن بالحساب، والمال واحد في كل، وهو معلومية ثمن المبيع.

ثم إن الحاجة داعية إلى مثل هذه الصورة من البيع، إذ ربّما كان المشتري ممن لا يهتدي في البيع والشراء، فيحتاج إلى خبرة غيره، فيشتري الشيء بمثل ما اشتراه وزيادة معلومة يتفق عليها.

(١) السرخسي، المبسوط، المحقق أبو الوفا الأفعاني، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي





## آراء الفقهاء:

بناءً على ما سبق، فإن جمهور الفقهاء من أرباب المذاهب الأربعة، قد ذهبوا إلى جواز بيع المراجعة، وأنه سبب صحيح للملك،

حتى نقل ابن جرير<sup>(١)</sup> الإجماع على ذلك<sup>(٢)</sup> وإن كان منهم قائل بالكراهة في بعض صورته، أو أنه خلاف الأولى، على التفصيل الآتي:

## الحنفية:

ذهب الحنفية إلى جواز بيع المراجعة مطلقاً بشتى عباراته بلا كراهة، لعموم أدلة الإباحة وانطباقها على هذه الصورة من البيع، وللحاجة الداعية إليه.

يقول المرغيناني<sup>(٣)</sup>: (المراجعة: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح. والتولية نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول من غير زيادة ربح، والبيعان جائزان لاستجماع شرائط الجواز، والحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيع لأن الغبي الذي لا يهتدي في التجارات، يحتاج إلى أن يعتمد فعل الذكي المهتدي، و تطيب نفسه بمثل ما اشترى و ربح زيادة، فوجب القول بجوازها)<sup>(٤)</sup>.

(١) محمد بن جرير، أبو جعفر الطبري، ولد في طبرستان سنة ٢٢٤هـ، فقيه مجتهد مؤرخ مفسر إمام في الحديث، بلغ رتبة الاجتهاد المطلق، كان له مذهب مستقل، كان شافعياً أول أمره، من مصنفاته (جامع البيان في تفسير القرآن)، (أخبار الرسل والملوك) توفي ببغداد سنة ٣١٠هـ. الزركلي، الأعلام الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو ٢٠٠٢ م (٦/٦٩).

(٢) ابن جرير الطبري، اختلاف الفقهاء، الناشر: دار الكتب العلمية (ص ٧٥).

(٣) المرغيناني: علي بن أبي بكر، منسوب إلى مرغينان من نواحي فرغانة، ولد سنة ٥٣٠هـ، كان جامعاً للعلوم نظراً، بلغ رتبة الاجتهاد في المذهب، من كتبه: (كفاية المنتهى)، توفي سنة ٥٩٣هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٢/٢٣٢).

(٤) المرغيناني، الهداية، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ. (٣/٥٦).



### الشافعية:

هم كالحنفية في إطلاق الجواز عبارةً دون كراهة واستثناء، قال الماوردي<sup>(١)</sup>: ( وأما بيع المراجعة فصورته أن يقول: أبيعك هذا الثوب مرابحة على أن الشراء مائة درهم وأربح في كل عشرة واحداً. فهذا بيع جائز لا يكره)<sup>(٢)</sup>.

### الحنابلة:

قال الحنابلة بالجواز أيضاً، إلا أنهم كرهوا تلك الصيغة التي ذكرها الماوردي رحمه الله تعالى وهي (أربح في كل عشرة دراهم من ثمنه درهماً) وهي بالفارسية ده يازده. فقد كرهها الإمام أحمد<sup>(٣)</sup> كما نقل ابن قدامة عنه ( وإن قال بعتك برأسالي فيه وهو مائة وأربح في كل عشرة دراهم درهماً أوقال: ده يازده. فقد كرهه أحمد.)<sup>(٤)</sup>.

كما نقل ابن قدامة الرواية في كراهيتها عن بعض كبار الصحابة والتابعين، كابن عمر<sup>(٥)</sup> وابن عباس ومسروق والحسن وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء بن يسار رضي الله عنهم.

(١) الماوردي: علي بن محمد بن حبيب، أبو الحسن الماوردي، ولد بالبصرة سنة ٣٦٤هـ، فقيه شافعي

أصولي مفسر أديب، كان حافظاً للمذهب، نُسب خطأً إلى الاعتزال، من كتبه (الأحكام السلطانية)، (أدب الدنيا والدين)، توفي ببغداد سنة ٤٥٠هـ، الذهبي، سير أعلام النبلاء (٤/١٨).

(٢) الماوردي، الحاوي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م. (٢٧٩/٥).

(٣) أحمد بن محمد بن حنبل، أبو عبد الله الشيباني، إمام المذهب المنسوب إليه، ولد ببغداد سنة ١٦٤هـ، إمام المحدثين، كان من أصحاب الإمام الشافعي أول أمره، امتحن بفتنة القول بخلق القرآن الكريم وسجن لذلك زمن المعتصم وثبت على قوله، من أشهر كتبه (المسند). توفي ببغداد سنة ٢٤١هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١١/١٧٧).

(٤) ابن قدامة المغني (٦/٢٦٦)، وانظر البهوتي، كشف القناع (٣/٢٣٠).

(٥) ابن عمر: عبد الله بن عمر بن الخطاب، أبو عبد الرحمن الصحابي الجليل، ولد بمكة سنة ١١ قبل



وقد استدل الإمام أحمد على الكراهة بما يلي:

أن الكراهة مروية عن بعض الصحابة والتابعين.

أن فيها - أي تلك الصورة - جهالة، وهي الجهالة في الحساب لصعوبته، فكان التحرز عنها أولى.

وفي هذه الصورة قال إسحاق بن راهويه<sup>(١)</sup> - كما نقل الماوردي عنه - بعدم الجواز، واستدل لذلك بأن الثمن مجهول في العقد، وبأن كذب البائع غير مأمون في الإخبار عن الثمن<sup>(٢)</sup>.

ويمكن الرد على تلك الأدلة التي استدلت بها الإمام أحمد للكراهة، وإسحاق للتحريم، بما يلي:

لا فرق بين عبارة (وربح في كل عشرة دراهم درهماً) أو (ده يازدة) وعبارة (وأرباح كذا درهماً) مادام المآل واحداً، وهم العلم بالثمن.

الجهالة يمكن إزالتها بالحساب مادام عاقدا المراجعة قد عقدا البيع بما يصير به الثمن معلوماً بعد العقد، وذلك لا يمنع من صحة العقد.

أن هناك جمعٌ غفير من كبار الفقهاء والتابعين من أمثال (سعيد بن المسيب وابن سيرين وابن

المنذر

الهجرة، أسلم قبل بلوغه وهاجر قبل أبيه، عُرف بورعه وشدة اتباعه للسنة، وهو أحد الستة الكثيرين لرواية الحديث، اعتزل الفتن، توفي بمكة سنة ٧٣هـ، ابن حجر العسقلاني، الإصابة (١٨١/٤) وما بعدها.

(١) إسحاق بن راهويه: اسمه إسحاق بن إبراهيم، راهويه لقب أبيه لأنه ولد في الطريق ومعنى راهويه: ولد في الطريق، ولد سنة ١٦١هـ، عالم خراسان، حافظ فقيه، أخذ عن الإمامين أحمد والشافعي، توفي بنيسابور سنة ٢٣٨هـ. الذهبي سير أعلام النبلاء (١١/٣٥٨).

(٢) الماوردي، الحاوي (٥/٢٧٩).



وشريح والنخعي والثوري<sup>(١)</sup>، قد قالوا بعدم الكراهة في تلك الصيغة.

ثم أنه لا وجه لما ذكره إسحاق من أن كذب البائع غير مأمون، إذ الظاهر صدقه، ثم إن ثمة أحكاماً خاصة، لصالح المشتري، مترتبة على خيانة البائع في الإخبار عن الثمن.

(١) سعيد بن المسيب: المخزومي القرشي، ولد سنة ١٥ هـ سيد التابعين وإمامهم، صهر أبي هريرة على ابنته، أحد فقهاء المدينة السبعة، توفي بالمدينة سنة ٩٤ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٤/٢١٧).

- ابن سيرين: محمد بن سيرين، البصري، التابعي، ولد بالبصرة سنة ٣٣ هـ، إمام في التفسير والحديث والفقهاء وتعبير الرؤيا، ثقة ورع، أدرك ثلاثين صحابياً، من كتبه: (تعبير الرؤيا)، توفي بالبصرة سنة ١١٠ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٤/٦٠٦).

- ابن المنذر: محمد بن إبراهيم بن المنذر، النيسابوري، ولد بمكة سنة ٣٠٩ هـ، فقيه شافعي حافظ مجتهد أصولي، بلغ مرتبة الاجتهاد المطلق، صنف في اختلاف العلماء: (الإشراف في مذاهب الأشراف)، توفي في مكة. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٤/٤٩٠).

- شريح: شريح بن الحارث، الكوفي، ولد سنة ٤٢ قبل الهجرة، من كبار التابعين، من أشهر القضاة في صدر الإسلام، أصله من اليمن، مخضرم، ولي قضاء الكوفة زمن عمر ومن جاء بعده ستين عاماً ثم استعفى من الحجاج سنة ٧٧ هـ فأعفاه، توفي بالكوفة سنة ٧٨ هـ وهو ابن ١٢٠ سنة. سير أعلام النبلاء (٤/١٠٠).

- النخعي: شريك بن عبد الله، ولد ببخارى سنة ٩٥ هـ، قاضٍ فقيه عالم بالحديث، ولي قضاء الكوفة والأهواز، وله مآثر في القضاء، توفي بالكوفة سنة ١٧٧ هـ. الزركلي الأعلام (٣/١٦٣).

- الثوري: سفيان بن سعيد، ولد بالكوفة سنة ٩٧ هـ، أحد الأئمة المجتهدين في الفقه، منسوب إلى بني ثور من مضر، من تابعي التابعين، له مذهبه الخاص، من كتبه: (الجامع الكبير)، (الجامع الصغير) وهما في الحديث، توفي بالبصرة سنة ١٦١ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٧/٢٢٩).



## المالكية:

إن المالكية مع قولهم بجواز بيع المراجعة فقد قالوا بأنه خلاف الأولى، فقد جاء في الشرح الكبير للدردير<sup>(١)</sup> وحاشية الدسوقي<sup>(٢)</sup> عليه:

( وجاز البيع حال كونه مراجعة والأحب خلافه. فالمراد بالجواز خلاف الأولى، ومراده بخلاف بيع المراجعة بيع المساومة )<sup>(٣)</sup>.

وعلل الدسوقي كونه خلاف الأولى بقوله: (وأما بيع المراجعة، فهو غير محبوب لكثرة احتياج البائع إلى البيان)<sup>(٤)</sup>.

إذن فكونه خلاف الأولى عند المالكية إنما هو لاعتبار حسابي لا يرقى به إلى درجة الكراهة عندهم، ولم يفرق المالكية بين صيغة وصيغة مادامت كل الصيغ تستلزم عملية حساب، ولو أدنى

(١) الدردير: أحمد بن محمد، أبو البركات، ولد بمصر سنة ١١٢٧ هـ، فقيه مالكي، متكلم، صوفي، تعلم بالأزهر، من كتبه: (أقرب المسالك لمذهب مالك)، توفي بالقاهرة سنة ١٢٠١ هـ. الزركلي، الأعلام (٢٤٤/١).

(٢) الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، ولد سنة ١٢٣٠ هـ في دسوق بمصر، من علماء العربية والشريعة، درس بالأزهر، من مصنفاته (الحدود الفقهية)، توفي سنة ١٨١٥ م. الزركلي، الأعلام (١٧/٦).

(٣) الدردير، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (١٥٩/٣)، وانظر منح الجليل للشيخ عيش: (٢٦٣/٥)، الخطّاب مواهب الجليل (٤٨٨/٤).

(٤) الدسوقي، حاشية الدسوقي (١٥٩/٣).



عملية وأبسط، كضم الربح إلى الثمن الذي هو رأس المال، إذ قد لا تتوافر للمشتري ملكة الحساب، فيقع في الغرر.

وهذا الاعتبار الحسابي أيضاً هو الذي جعل البعض - كما سبق - يقول بكراهة عبارة (وأربح في كل عشرة دراهم درهماً أو ده يازده) لما قد تؤدي إليه هذه الصيغة من جهالة في بيان الثمن والربح. وذلك الاعتبار لا صلة له بمشروعية بيع المراجعة بذاتها، بل مدار الكراهة على طريقة الإخبار عن الثمن، ويمكن القول بأن طريقة الإخبار عن الثمن أمر عرفي عرضي خاضع للتبدل، ولا يؤدي إلى أدنى مشكلة مادام يمكن حسابه بسهولة بالوسائل المتعارفة.

### **الجعفرية والزيدية:**

ذهب الجعفرية إلى جواز بيع المراجعة عموماً دون تفريق في الحكم بين العبارات والصيغ<sup>(١)</sup>، وكذا الزيدية، فقد جاء في الروض النضير للصنعاني<sup>(٢)</sup>: (قال زيد بن علي<sup>(٣)</sup>: لا بأس ببيع المراجعة إذا بينت رأس المال، ولا بأس ببيع ده يازده و دوازده، وإنما هي لغات فارسية فلا نبالي بأي لسان كان)<sup>(٤)</sup>.

(١) العاملي، اللمعة الدمشقية (٤٢٨/٣).

(٢) الصنعاني: عبد الرزاق بن حمام، أبو بكر، ولد بصنعاء سنة ١٢٦هـ، حافظ مفسر، روي عن بعض التابعين كمالك وسفيان الثوري، من كتبه (المصنف)، (الجامع الكبير) وكلاهما في الحديث، توفي بصنعاء سنة ٢١١هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥٦٣/٩).

(٣) زيد بن علي: ابن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبو الحسين، تنسب إليه الزيدية، ولد سنة ٧٩هـ، إمام الكوفة، قرأ الأصول والتوحيد على واصل بن عطاء رأس المعتزلة فصار من أتباعه على مذهب المعتزلة في الاعتقاد، قتل في حربه مع بني أمية سنة ١٢٢هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٨٩/٥).

(٤) الصنعاني، الروض النضير (٢٣٨/٣).



### موقف الظاهرية من بيع المراجعة:

ذهب أهل الظاهر إلى عدم صحة بيع المراجعة عموماً، فقد جاء في المحلّي (ولا يحل البيع على أن تربحني للدينار درهماً، ولا على أي أربح معك فيه كذا وكذا، فإن وقع فهو مفسوخ أبداً)<sup>(١)</sup>.

ومدار منع الإمام ابن حزم<sup>(٢)</sup> رحمه الله تعالى لهذا البيع على اشتراط الربح بعد بيان رأس المال، أمّا مجرد الإخبار برأس المال ومقدار الربح الذي يربحه البائع إن تمت الصفقة، فلا بأس به عنده، وذلك كما لو قال: (بعتك هذا الكتاب بمائة علماً بأني لا أربح فيه إذا بعته بمائة إلا خمسة دراهم) إذ لا مراجعة في هذه الصورة ما دمنا قد عدنا شرط الربح الصريح الذي في قول البائع مثلاً (بعتك هذا الكتاب برأس مالي فيه والبالغ خمسة وتسعين على أن تربحني خمسة دراهم) أو الضمني كما في قوله: (بعته بخمسة وتسعين وربح خمسة دراهم) إذ في كلا هاتين الصيغتين شرط، لأن بيع الكتاب متوقف على إرباح المشتري البائع خمسة دراهم.

**يقول ابن حزم:** (فلو تعاقدنا دون هذا الشرط لكن أخبره البائع بأنه اشترى السلعة بكذا وكذا وأنه لا يربح معه فيها إلا كذا وكذا فقد وقع البيع صحيحاً).

فابن حزم إذاً يجعل تمام الإيجاب في قول البائع: بعتك الشيء بمائة. فيعتبر المائة هي الثمن وما يذكر بعد ذلك من شرط ربح مضافاً إلى الثمن المذكور أولاً شرطاً مفسداً للعقد مبطلاً له. ويدل ابن حزم على طريقة للنجاء من إبطال العقد فيما إذا ابتلي أحدٌ بالتعامل مع قوم لا يبيعون ولا يشترون إلا

(١) ابن حزم، المحلّي، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ. (١٤ / ٩).

(٢) ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، أبو محمد، ولد سنة ٣٨٤هـ في قرطبة، فقيه مجتهد، من أئمة المذهب الظاهري، كان شافعي المذهب ثم انتقل إلى المذهب الظاهري وتبعه خلق كثير سُموا: (الحزمية)، عوقب لجرأته على العلماء، أشهر كتبه (المحلّي)، توفي سنة ٤٥٦هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٨ / ١٨٢).



بصيغ المراجعة فيقول: ( من امتحن بالتجارة في بلد لا ابتاع فيه إلا هكذا فليقل: قام علي بكذا. ويحسب نفقته عليه أو يقول: ابتعت بكذا، ولا يحسب في ذلك نفقة، ثم يقول: لكنني لا أبيع على شرائي، تريد أخذه مني بيعاً بكذا وكذا وإلا فدع. فهذا بيع صحيح لا داخله فيه)<sup>(١)</sup>.

فابن حزم إذا يشترط الإخبار عن ثمن واحد دفعةً واحدةً - وليدخل فيه البائع النفقة والربح إن شاء - حتى يسوغ البيع، ولو كانت صيغة ( بعتك بمائة وربع عشرة دراهم ) من الصيغ الجائزة لديه لدل عليها، ولكنه دل على صيغة ذكر الثمن فيها جملةً واحدةً، لا يمكن أن تنطبق عليها صيغ المراجعة وأحكامها.

### **أدلة ابن حزم على ما ذهب إليه:**

قوله صلى الله عليه وسلم: (( كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ))<sup>(٢)</sup> فقد عدَّ ابن حزم شرط الربح بعد بيان رأس المال في عقد المراجعة المتضمن في قول البائع: ( بعتك هذا بمائة وربع عشرة ) أو: ( على أن تربحني عشرة ) شرطاً لا أصل له، إذ ليس في كتاب الله تعالى ولا في سنة نبيه صلى الله عليه وسلم، فهو شرط باطل يبطل معه العقد، شأن أي شرط لم يرد في الأصلين الكتاب

(١) ابن حزم، المحلى ( ١٥ / ٩ ) .

(٢) هذا جزء من حديث السيدة عائشة أم المؤمنين، رضي الله تعالى عنها، وقصتها مع بريرة. أخرجه البخاري ومسلم بألفاظ مختلفة منها (( من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل... )) ومنها (( فأيا شرط ليس في كتاب الله فهو باطل )) .

- البخاري في صحيحه: ٧٥٧ / ٢، كتاب البيوع، باب البيع والشراء مع النساء، رقم (٢٠٤٧) وفي

العتق (٢٤٢١) - (٢٤٢٤) .

مسلم في صحيحه ( ١١٤٣ / ٢ )، كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، رقم (١٥٠٤) .





والسنة ما يجيزه، وما ورد فيهما سبعة شروط لا يُخرج عنها، وليس في تلك الشروط شرط الربح في البيع<sup>(١)</sup>.

أن بيع المراجعة بيعٌ بثمن مجهول فلو قال البائع: بعثك هذا الشيء على أن تربحني معه لكل دينار من ثمنه درهماً. فهو بيع فيه جهالة ولو أخبر بالثمن الأول، إذ الجهالة باقية لأن الثمن الجديد لم يعلم بعد، وهذا مما يوقع المشتري في الغرر، فقد يحسبه مخطئاً في نفسه ويقبل البيع ثم يتبين له خلاف ما حسب، أو قد لا يوجد من أجزاء النقود ما يدفع في الثمن الجديد. يقول ابن حزم: ( فإن كان شراؤه - أي شراء البائع - ديناراً غير ربع كان الشراء - أي شراء المشتري بالثمن الجديد - بذلك والربح درهماً غير ربع درهم - أي إذا شرط ربح درهم عن الدينار أو كان ذلك متعارفاً - فهذا الغرر الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم، والبيع بثمن لا يدري مقداره )<sup>(٢)</sup>.

واستدل ابن حزم أيضاً بما روي عن ابن عباس من كراهة بيع ده يازده ودوازده، وبما روي عنه أيضاً وعن ابن عمر أنها قالوا: هو ربا. وبما روي من كراهته أيضاً عن بعض التابعين كمسروق وسعيد بن جبير<sup>(٣)</sup>.

### **الرد على استدلال ابن حزم:**

إنَّ عدَّ شرط الربح في عقد المراجعة شرطاً ليس في كتاب الله تعالى أو في سنة نبيه صلى الله عليه وسلم لا يصح، يُرد عليه من وجوه:

لا يُسَلَّم أنَّ الأصل في الشروط المنع إلا ما ورد به نص، بل الخلاف بين الفقهاء قائم بين كون الأصل فيها التقييد أو الإطلاق<sup>(٤)</sup>.

(١) ابن حزم، المحلّي في تلك الشروط السبعة (٨/٤١٢/٤١٣).

(٢) ابن حزم، المحلّي (٩/١٤).

(٣) المرجع السابق (٩/١٥).

(٤) ذهب الحنابلة على خلاف الجمهور إلى أن الأصل في الشروط العقدية هو الاطلاق لا التقييد =



اعتبار شرط الربح في البيع شرطاً مفسداً للبيع خطأ، إذ الربح هو المقصود من البيوع عادةً، لا فرق بين التصريح به وبين كتمانه، وليس هو منافياً لمقتضى العقد حتى يفسده، بل هو من متممات العقد مادام من متممات إيجاب البائع، إذ بذكر الربح المشروط يتم الإخبار عن الثمن الذي يرضى به البائع أن يبيع سلعته به للمشتري. فالبائع هنا يشترط شيئاً من حقه، وهو الربح الذي يشاء، كالحال فيما لو قال المشتري للبائع: أشتري منك دارك على أن يكون مستودع السيارة تابعاً لها، فهنا اتفاق على حجم المبيع الذي يرضى به المشتري وهناك - في المراجعة - اتفاق على حجم الثمن الذي يرضى به البائع.

وأما قوله بأن بيع المراجعة بيع بثمن مجهول وفيه غرر، فغير مسلّم أيضاً، إذ يمكن معرفة الثمن بالحساب، والعاقدان إن لم يكونا قد نصّا على مجمل الثمن في العقد نصّاً تامّاً، فإنهما قد عقدا المراجعة بما يصير به الثمن معلوماً، وذلك بالحساب، وهذا ممّا لا يمنع من صحة العقد ولو كان العلم به بعد العقد كما يقول الماوردي<sup>(١)</sup>، ثم إن جهالة الثمن ليست كإغفال الثمن مطلقاً في البيع، فهي جهالة يسيرة في مقدار ما سيدفع تحديداً لا في أصل الثمن ومبدئه.

وأما قول ابن حزم: (فلو كان شراؤه ديناراً غير ربع كان الشراء بذلك والربح درهماً غير ربع درهم فهذا بيع الغرر)، فواقع في زمانه منتفٍ في زماننا، إذ لم يكن آنذاك ربع درهم، أما في زماننا فتنقسم الوحدة النقدية إلى أجزاء كثيرة.

وأما رواية الحرمة عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم فيمكن حملها على إحدى الحالات التالية: فيما لو قال له: بعتك هذا بمائة على أن تربحني فيه زيادة عشرة إن تأخرت عن دفع الثمن. فيكون رباً صريحاً، لا عقد مراجعة.

=البهوتي، شرح منتهى الإرادات ( ١٦٠ / ٢ )، السرخسي، المبسوط ( ١٣ / ١٣ )، الدسوقي، حاشية

الدسوقي ( ٦٥ / ٣ ) وما بعدها.

(١) الماوردي، الحاوي ( ٥٠٢ / ٥ ).



إذا توفرت علّة الربا في العقد، كمن يبيع دراهم بدراهم مباحة، فهذا يحرم قطعاً، إذ المراجعة بيع بالثمن الأول وزيادة، والزيادة في أموال الربا ربا إن توافرت علته لا ربح<sup>(١)</sup>؛ وإلا فأين الربا في قول الرجل: بعتك هذا الكتاب بمائة وزيادة عشرة دراهم. فالمبادلة واقعة بين الكتاب والدراهم لا بين ثمن الكتاب الذي هو مائة، وبين الثمن بعد المراجعة أي المائة وعشرة.

لو قال له مثلاً: بعتك هذا الثوب على أن تربحني فيه عشرة دراهم. ثم لا يخبر البائع عن رأس ماله، فيبقى الثمن مجهولاً، فيفسد العقد لجهالة الثمن.

ولعل هذين الصحابييين رضي الله عنهما قصدا بالحرمة صيغة (ده يازدة ودوازدة) فهي أعجمية ربّما جهلها المشتري فوقع في الغرر المحرّم، فلا يصح العقد بها. أما سوى ذلك من الصيغ فهو على الإباحة.

وأخيراً، فلعل من الخير القول، بعد معرفة مشروعية بيع المراجعة والاختلاف فيه، بأن بيع المساومة كان أفضل من بيع المراجعة، نظراً لكون الأول أبعد عن احتمال الكذب والغلط، ولكونه أيضاً أبعد عن الجهالات وأبعد عن خلاف الفقهاء، ولكن هل واقع الحال كذلك اليوم؟ أي هل ما تزال المساومة تعتبر أفضل من المراجعة؟

الواقع أن صفقات ضخمة اليوم أضحّت تنعقد بناءً على رأس مال ثابت ومعروف، مع إضافة ربح معلوم كنسبة مئوية. وكثيراً ما تتدخل الدول لتفرض هامش ربح معين على سلعة ما، بنسبة مئوية محددة من التكلفة الحقيقية المبذولة في إنتاج تلك السلع، وذلك يجعل التجار الذين تتقلب تلك السلع في أيديهم يبنون أرباحهم على أساس رأس المال مضافاً إليه نسبة الربح، لمعرفة جدوى الشراء والبيع، وذلك يجعل بيع المراجعة أكثر تطبيقاً مما كان عليه في السابق، وبلا شائبة تشوبه نتيجة تيسر الحساب، وتطور الوسائل الحسابية بالأجهزة التقنية الدقيقة.

(١) هذا التفسير هو ما لُحَّ إليه الماوردي. انظر الحاوي (٥/ ٢٧٩).

ومّا يدلُّ على أن المسألة مسألة عُرْف وزمان: قول البهوتي<sup>(١)</sup> ابن القرن الحادي عشر الهجري (وفي الإنصاف قلت: أما بيع المراجعة في هذه الأزمان فهو أولى للمشتري وأسهل)<sup>(٢)</sup> وذلك بعد أن ذكر قولاً عن مشايخ الحنابلة بأن المساومة أفضل من المراجعة.

### المبحث الثاني: شروط بيع المراجعة:

#### الفرع الأول: العلم بالثمن وفيه أربع مسائل:

يشترط العلم بالثمن الأول، لأن العلم به فرع عن العلم بالثمن الذي هو شرط في صحة البيع كافة، فالثمن الأول سيكون الثمن في البيع الثاني الذي حصلت فيه المراجعة، مضافاً إليه مقدار الربح. فعلى هذا، إن لم يخبر البائع بالثمن الأول وقال مثلاً: قد بعته بالثمن الذي أبيع به عادة، وبيع كل عشرة دراهم من ثمنه درهماً. ولم يبيّن الثمن الأول، لم يخبر ذلك ببقاء الثمن مجهولاً.

وكذا الحكم: لو قال البائع مثلاً للمشتري: لا أعلم ثمن هذه السلعة تحديداً، لشرائي لها ضمن مجموعة سلع، ولكنني أبيعها بما يخرج الحساب من ثمنها عليّ وبيع العشرة واحداً. فلا يجوز أيضاً، لأن العاقدين لم يعقدا عقد المراجعة هذا بثمان معلوم وقت العقد، أو حتى بما يصير به الثمن معلوماً بعد العقد في المجلس، وقد يجوز أن يختلفا في الثمن الذي يذكره البائع بعد العقد، ولا يمكنهما الرجوع إلى ما يحل هذا الخلاف. فجهالة الثمن الأول إذاً في بيع المراجعة مفسد له، وهذا باتفاق الفقهاء<sup>(٣)</sup>.

(١) البهوتي: منصور بن يونس، ولد سنة ١٠٠٠هـ، فقيه مصري حنبلي، منسوب إلى بهوت في مصر،

شيخ الحنابلة في عصره وفقههم في مصر، من كتبه: (الروض المربع شرح زاد المستقنع)، توفي سنة

١٠٥١هـ. الزركلي، الأعلام (٣٠٧/٧).

(٢) البهوتي، كشاف القناع (٢٢٩/٣).

(٣) الكاساني، بدائع الصانع (٢٢٠/٥)، ابن قدامة، المغني (٢٦٦/٦)، الدسوقي، حاشية الدسوقي

(٣/١٥٩)، الماوردي، الحاوي (٢٨٠/٥)، العاملي، اللمعة الدمشقية (٤٢٨/٣)، الصنعاني =



يتفرع عن هذا الشرط مسائل:

### المسألة الأولى: ما الحكم لو زالت الجهالة عن الثمن الأوّل في مجلس العقد؟

**قال الشافعية:** لو زالت الجهالة عن الثمن الأوّل في مجلس العقد مرابحة، لم ينقلب البيع صحيحاً على الصحيح، وفي قولٍ آخر لديهم ينقلب صحيحاً. ووجه أن معرفة الثمن الأوّل سهلة بالرجوع إلى البائع، فبالحساب يعرف الثمن الثاني.

وقاسوا ذلك على حالة الشفيع يجاب إلى طلبه بالشفعة، ويحكم له بها قبل معرفة الثمن الذي بيع به ما فيه حق الشفعة، وذلك لسهولة معرفة الثمن الذي بيع به ما فيه حق الشفعة أولاً لغير الشفيع<sup>(١)</sup>.

**أمّا الحنفية:** فقد صحّحوا العقد إن حصل العلم في المجلس، بناءً على أن مجلس العقد يجمع المتفرقات. قال الكمال<sup>(٢)</sup> في الفتح: (ولما كان المجلس جامعاً للمتفرقات يعتبر الواقع في أطرافه كالواقع معاً، فكان تأخير البيان - أي بيان قدر الثمن - كتأخير القبول إلى آخر المجلس، فإنه يجوز ويتصل بالإيجاب السابق أوّل المجلس، كذا هذا يكون سكوته عن تعيين الثمن في تحقق الفساد موقوفاً إلى آخره فإن تبيّن فيه، اتصل بالإيجاب الذي سكت عنه، وإن انقضّ قبله، تقرر الفساد فلا ينقلب بعده صحيحاً)<sup>(٣)</sup>.

=الروض النضير ( ٣ / ٢٣٨ ) .

(١) النووي، روضة الطالبين (٣ / ٥٢٩) .

(٢) الكمال بن الهمام: محمد بن عبد الواحد، كمال الدين، عرف باسم ابن الهمام، ولد بالإسكندرية سنة

٧٩٠هـ، فقيه حنفي أصولي، من كتبه (التحرير) في أصول الفقه، (شرح فتح القدير) في الفقه،

وهو شرح الهداية للمرغيناني، توفي سنة ٨٦١هـ. الزركلي، الأعلام (٦ / ٢٥٥) .

(٣) ابن الهمام، فتح القدير (٦ / ١٣٤) .



فعلى هذا يكون العقد عند الحنفية في هذه الحالة فاسداً، له عرضية الصحة على الصحيح. و المروي عن محمد<sup>(١)</sup> أنه ينعقد صحيحاً له عرضية الفساد<sup>(٢)</sup>.

### المسألة الثانية: هل يمكن أن تحل فواتير الشراء اليوم محل الإخبار بالثمن؟

يمكن القول بأن فواتير الشراء في زمننا يمكن أن تحل محل إخبار البائع عن رأس ماله، وذلك إذا كانت هذه الفواتير مطابقة للثمن الحقيقي للسلعة. أمّا إذا لم تكن مطابقة، وذلك كالفواتير التي تصاغ بأسعار أعلى من واقع الحال أو أخفض، لتقدّم إلى موظفي الضرائب، أو بعض الجهات المعنية، فلا عبرة بها، ولا بد من إخبار البائع عن الثمن الحقيقي.

وكما يكون هناك فواتير لثمن الشراء، فهناك فواتير للنفقات التي تبذل في تلك السلعة، وكل ذلك في الحكم سواء. ويترتب على التزوير في الثمن المثبت في تلك الفواتير حكم الخيانة المترتب على كذب البائع في الإخبار بالثمن كما سيأتي.

### المسألة الثالثة: هل الثمن الأوّل هو رأس المال؟

هل الكلمة المركبة (رأس المال) تعني الثمن الأوّل فقط، أم أنها تشمل دخول النفقات التي يبذلها البائع ويحق له ضمها إلى الثمن الأوّل الذي اشترى به السلعة، أي أن هذه الكلمة تعني ما قامت به السلعة على البائع؟

(١) محمد بن الحسن الشيباني، صاحب الإمام أبي حنيفة، ولد سنة ١٣١ هـ بواسطة في العراق، أصله من حرستا بغوطة دمشق، صحّب أبا حنيفة، وتفقه على أبي يوسف والإمام مالك، دون فقه أبي حنيفة، من كتبه (الجامع الكبير)، (الجامع الصغير)، (السير الكبير)، (السير الصغير)، (المبسوط)، (الزيادات) وهي كتب ظاهر الرواية توفي بالرّي سنة ١٨٩ هـ. لذهبي، سير أعلام النبلاء (١٣٤/٩).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١٣٤/٦).



يتبين من تعريف رأس المال عند الحنفيّة و تفصيلهم في أحكام المراجعة أنهم عدّوا رأس المال و الثمن الأوّل مترادفين، فقد عرف الكاساني<sup>(١)</sup> رأس المال بأنه: ما لزم المشتري بالعقد ، كما عقد الكاساني فصلاً فيما يلحق برأس المال وما لا يلحق من النفقات<sup>(٢)</sup>.

وقد تكلم في هذه المسألة الشيرازي<sup>(٣)</sup> من الشافعيّة، فكان من جملة ما قال في رجل اشترى ثوباً بعشرة، وأنفق عليه مقدار ثلاثة دراهم، تطريزاً وقصارة: ( وإن قال: رأس مالي ثلاثة عشر، ففيه وجهان، أحدهما: لا يجوز أن يقول: رأس المال. لأن رأس المال هو الثمن، والثمن عشرة. والثاني: يجوز لأن رأس المال ما وزن فيه، وقد وزن فيه ثلاثة عشر)<sup>(٤)</sup>.

والصحيح عند الشافعيّة أن رأس المال هو الثمن، فلا تدخل النفقات، كما ذهب النووي<sup>(٥)</sup>.

واستعمل ابن رشد (الحفيد)<sup>(٦)</sup> من المالكيّة كلمة رأس المال على نحوٍ يشمل الثمن الأوّل والنفقة المبذولة في السلعة، فقد عنون لفقرة في معرض حديثه عن أحكام المراجعة بعنوان: (فيما يعد

(١) الكاساني: أبو بكر بن مسعود، علاء الدين الكاساني، فقيه حنفي من أهل حلب، يعرف بملك العلماء، وكاسان المنسوب إليها: بلد في تركستان، تفقه على السمرقندي صاحب تحفة الفقهاء، وتزوج ابنته، وشرح تحفته، من كتبه: (السلطان المين في أصول الدين)، توفي بحلب سنة ٥٨٧هـ ، الزركلي ، الأعلام (٧٠ / ٢) .

(٢) بدائع الصنائع (٥ / ٢٢٢-٢٢٣) .

(٣) الشيرازي: إبراهيم بن علي، أبو إسحاق، ولد بفيروز أباد سنة ٣٩٣هـ، فقيه شافعي، أصولي نظار، هو المراد بالشيخ عند الاطلاق في كتب الشافعية، من كتبه: (التنبيه)، (اللمع)، توفي ببغداد سنة ٤٧٦هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٨ / ٤٥٢) ، محمد الزحيلي، مرجع العلوم الإسلامية ( ص ٤٢٩) .

(٤) الشيرازي، المهذب، الناشر: دار الكتب العلمية. (١ / ٢٨٩) .

(٥) النووي ، روضة الطالبين (٣ / ٥٢٨) .

(٦) ابن رشد (الحفيد): محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الوليد، يلقب بالحفيد لتمييز عن جده، ولد =



من رأس المال ممّا لا يعد ( وعباراته اللاحقة تدل على أن المعنيّ برأس المال مجمل ما قامت به السلعة على البائع<sup>(١)</sup> .

ولم أعر عند الحنابلة على ما يدلُّ على وجهتهم في هذه المسألة، لكن يمكن القول عموماً بأن العبرة للعرف هي هذه المسألة، وعلى البائع أن يبين الثمن الأول الذي اشترى به، والنفقات اللاحقة إن وجدت.

### المسألة الرابعة: ما حكم بيع سلعة ملكت دون شراء مراجعة؟

إذا كان مبني عقد المراجعة على علم الثمن الأوّل الذي اشترت به السلعة ليبي الربح عليه، فكيف يكون الأمر لو لم يكن ثمّة ثمن أوّل، كأن كانت السلعة قد ملكت بنحو هبة أو صدقة أو إرث حيث لا عوض؟ رأيت أنّ من تعرّض لهذه المسألة، ولو بإشارة هم المالكيّة والحنفيّة.

أمّا المالكيّة: فقد أشاروا إلى ذلك في تعريفهم لعقد المراجعة بأنه: ( بيع مرتّب ثمنه على ثمن بيع تقدّمه غير لازم مساواته له )<sup>(٢)</sup>.

يفهم من هذا التعريف أن المالكيّة يشترطون أن تكون السلعة التي يقصد بيعها مراجعةً قد ملكت بعقد معاوضة نقد فيها ثمن.

= بقرطبة سنة ٥٢٠هـ فقيه مالكي أصولي طبيب فيلسوف، من كتبه (تهافت التهافت)، (فلسفة ابن

رشد)، توفي في مراكش سنة ٥٩٥هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٠٧/٢١).

(١) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد، دار الحديث - القاهرة، الطبعة: بدون طبعة. (١٦١/٢).

(٢) الشيخ عليش، منح الجليل، دار الفكر، بيروت، سنة ١٩٨٩م، (٢٦٢/٥).





وأما الحنفية: فقد صرّحوا بالحكم في هذه المسألة، فقد قال ابن عابدين<sup>(١)</sup>: (وحاصله أن ما وهب له ونحوه مما لم يملكه بعقد معاوضة إذا قدر ثمنه وضم إليه مؤنته ... يجوز له أن يبيعه مرابحة ولكن لا يقول: قام عليّ. حتى لا يكون كاذباً، بل يقول: قيمته كذا)<sup>(٢)</sup>.

وقد قال التمرتاشي<sup>(٣)</sup> من الحنفية: (المرابحة: مصدر رابح شرعاً،

وهي بيع ما ملكه من العروض ولو هبة أو إرث أو وصية ...)<sup>(٤)</sup>.

وقال الطحطاوي<sup>(٥)</sup> في حاشيته على الدر المختار في ذات المسألة: (فه المرابحة على القيمة إذا كان صادقاً في التقويم)<sup>(٦)</sup>.

(١) ابن عابدين: محمد أمين بن عمر، المعروف بابن عابدين، دمشقي، ولد بدمشق سنة ١١٩٨ هـ، فقيه الديار الشامية، إمام الحنفية في عصره، كان شافعيّاً أول عمره، من كتبه (رد المحتار على الدر المختار) في الفقه الحنفي، وعرف هذا الكتاب باسم حاشية ابن عابدين، وله (نسمات الأسحار) في أصول الفقه، توفي سنة ١٢٥٢ هـ بدمشق. الزركلي، الأعلام (٦/٤٢).

(٢) حاشية ابن عابدين (٧/٣٥٠).

(٣) التمرتاشي: صالح بن محمد بن عبد الله، ولد سنة ٩٨٠ هـ فقيه حنفي، من كتبه (العناية في شرح النقاية) توفي سنة ١٠٥٥ هـ. الزركلي، الأعلام (٣/١٩٥).

(٤) الحصكفي، الدر المختار (مطبوع مع حاشية ابن عابدين) دار الفكر، الطبعة: الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م. (٧/٣٤٩-٣٥٠).

(٥) الطحطاوي: أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي، والأصح: الطهطاوي نسبة إلى طهطا بالقرب من أسيوط بمصر، ولد سنة ١٢٣١ هـ بطهطا، تعلّم بالأزهر، تقلّد مشيخة الحنفية، من كتبه (حاشية على مراقبي الفلاح) و (حاشية على الدر المختار)، توفي بالقاهرة في الموافق لسنة ١٨١٦ م. الزركلي الأعلام (١/٢٤٥).

(٦) حاشية الطحطاوي على الدر المختار (٣/٩٤).



## الفرع الثاني: أن يكون الثمن الأول مثلياً:

شرط الحنفية والمالكية دون الشافعية كون الثمن الأول مثلياً على التفصيل التالي:

### أولاً - الحنفية:

فرع الحنفية على الشرط السابق - شرط العلم برأس المال الأول - أن يكون الثمن الأول مثلياً، وذلك كالنقود من دراهم ودنانير، و كالمكيلات والموزونات والعديدات المتقاربة كالبيض. أما إذا لم يكن الثمن الأول مثلياً، بأن كان قيمياً يختلف بتقويم المقومين، وذلك كالثوب والحيوان والعقار والعديدات غير المتقاربة كالبطيخ والرمان ونحوهما، فقد فسد العقد، وذلك لأن القيمي مجهول الثمن، إذ يختلف تميمه بين مقوم وآخر، وهذا يؤدي إلى جهالة الثمن في عقد المراجعة وإن علم الربح المشروط، نظراً لابتناء الربح على الثمن الأول المجهول، وهو ما يؤدي إلى فساد عقد المراجعة.

واستثنى الحنفية حالة يصح فيها أن يكون ثمن السلعة التي يقصد بيعها مراجعةً قيمياً، وذلك إذا كان هذا القيمي الذي هو الثمن الأول مملوكاً للمشتري، وسيدفعه المشتري للبائع في عقد المراجعة مع زيادة ربح معلوم<sup>(١)</sup>.

وصورة المسألة كالتالي: ( إذا اشترى زيد مثلاً من خالد سيارة، ودفع ثمنها فرساً - وهي مال قيمى - ثم باع السيارة إلى بكر بتلك الفرس مع ربح معلوم (مراجعة) بعد أن كان بكر قد ملك الفرس من خالد بأي سبب من أسباب الملك قبل شرائه السيارة من زيد.

ووجه صحة هذه الصورة أن الثمن هنا وإن كان قيمياً إلا أنه لا فائدة في معرفة مقداره الحقيقي لكونه الثمن الأول، وكونه بذاته جزءاً من الثمن الثاني مراجعةً، فلا تؤدي جهالة قيمته الحقيقية إلى اختلاف بين البائع والمشتري. ولكن بشرط: وهو أن يكون الربح المشروط معلوماً متميزاً كعشرة

(١) حاشية ابن عابدين (٣٥١/٧).



دراهم مثلاً. أما لو كان نسبةً من الثمن الأول، فلا تصح المسألة للاضطرار إلى تقويم القيمي حينئذ للتوصل إلى معرفة الربح.

يدل ما سبق على أنه يشترط شرطان لصحة كون الثمن الأول قيمياً هما:

إذا كان هذا القيمي مملوكاً للمشتري مرابحةً، وسيدفعه ثمناً في عقد المراجعة مع زيادة ربح للبائع يدفعها المشتري.

إذا كان الربح معلوماً متميزاً عن القيمي.

وقد يُتساءل: كيف جاز عند الحنفية في المسألة السابقة المراجعة على القيمة، ومُنِع هنا كون الثمن الأول قيمياً إلا أن يكون مملوكاً للمشتري؟

يجاب عن هذا بأنه في الحالة الأولى تكون السلعة حاضرةً، فيمكن تقييمها، والمشتري مطلع على ذلك بالسؤال عنها. أما في الحالة الثانية فيعسر تقييم الثمن القيمي بخروجه عن اليد، ثم إن قيمة الشيء قد تختلف من يوم الشراء إلى وقت البيع مرابحةً.

### ثانياً - المالكية:

أما عن مذهب المالكية في هذه المسألة، فقد أجازوا أن يكون الثمن الأول عرضاً قيمياً بمثل الشروط التي أجاز بها الحنفية، إلا أنهم لم يشترطوا أن يكون ذلك الثمن بعينه ما سيدفعه المشتري مرابحة مع ربح معلوم للبائع، بل يكفي أن يكون ما سيدفعه مثل الثمن الأول في الوصف مع زيادة ربح متميز معلوم، فقد جاء في المنح: (وتجوز المراجعة على مثل ثمن مثلي، ولم على مثل ثمن مقوم معين كشراء دار بحيوان معين، ثم بيعها بمثله وزيادة معلومة من حيوان أو غيره لا بقيمته)<sup>(١)</sup>.

(١) الشيخ عليش، منح الجليل (٥/٢٦٣).



ومذهب الجواز هذا هو مذهب ابن القاسم<sup>(١)</sup>. ولكن هل جواز المراجعة على مثل الثمن المتقوم عند ابن القاسم مطلقاً عن التقييد بكون المثل عند المشتري، إبقاءً لكلامه على ظاهره، أم هو مقيد بكون المثل المتقوم عند المشتري بالمراجعة حصراً، أي في ملكه، وإلا فلا تجوز المراجعة عليه؟

في ذلك تأويلان لقول ابن القاسم، جنح إلى الأول، وهو الإطلاق، اللخمي<sup>(٢)</sup>، وإلى الثاني، وهو التقييد بكونه عند المشتري مراجعة، القاسبي<sup>(٣)</sup>. إلا أنهما متفقان على شرط كون المشتري قادراً على تحصيل المثل وإلا منع اتفاقاً<sup>(٤)</sup>.

### ثالثاً - الشافعية:

لم يشترط الشافعية كون الثمن الأول مثلياً بدليل ما جاء في روضة الطالبين: ( لو اشترى شيئاً بعرض وباعه مراجعة بلفظ الشراء أو بلفظ القيام، ذكر أنه اشتراه بعرض قيمته كذا، ولا يقصر على ذكر القيمة )<sup>(٥)</sup>.

فقد أجازوا إذاً كون العرض القيمي ثمنياً ولكن بشرط أن تُعلم قيمته، وأن يخبر البائع بذلك.

(١) ابن القاسم: عبد الرحمن بن القاسم، ولد بمصر سنة ١٣٢هـ، فقيه مالكي، صحب الإمام مالك عشرين سنة وروى عنه المدونة، توفي بمصر سنة ١٩١هـ. سير أعلام النبلاء: ٩/١٢٠، الزركلي الأعلام (٣/٣٢٣).

(٢) اللخمي: علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، فقيه مالكي، قيرواني الأصل، من أحسن تصنيفاته (التبصرة) وهو تعليق على المدونة، وله فيها آراء خارجة عن المذهب المالكي، وله كتاب (فضائل الشام)، توفي سنة ٤٧٨هـ. الزركلي، الأعلام (٤/٣٢٨).

(٣) القاسبي: علي بن محمد، أبو الحسن، القاسبي، المالكي، عالم المغرب، ولد سنة ٣٢٤هـ، إمام حافظ فقيه، من مصنفاته: (المهَّد) في الفقه، توفي بالقيروان سنة ٤٠٣هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٧/١٥٨).

(٤) الشيخ عليش، منح الجليل (٥/٢٦٣ - ٢٦٤).

(٥) النووي، روضة الطالبين (٣/٥٣٠).



وأما الحنابلة: فلم أعثر على قول لهم يدل على رأيهم في المسألة.

ولا يخفى أن تقييم الأموال القيميّة أضحى أيسر منالاً وأضبط في أيامنا هذه بوجود خبراء السوق والتجارة، ولكن هذا يستدعي وجود الثمن الأوّل القيميّ حين عقد المراجعة، حتى يمكن تقييمه وبناء الربح عليه.

### الفرع الثالث : العلم بالربح:

يشترط العلم بالربح، لأن العلم به فرع عن العلم بالثمن، إذ الربح بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط في صحّة جميع أنواع البيوع. وهذا الشرط متفق عليه بين جميع الفقهاء.

قال ابن قدامة: ( بيع المراجعة هو البيع برأس المال وربح معلوم )<sup>(١)</sup>.

وقال صاحب اللمعة الدمشقية من الإمامية<sup>(٢)</sup>: ( ويشترط فيها - أي المراجعة - العلم، أي علم كل من البائع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح ... )<sup>(٣)</sup>.

وقال صاحب الروض النضير من الزيدية ( البائع إذا بيّن رأس المال والربح، فقد خرج عن الخيانة فصحّ ... )<sup>(٤)</sup>.

(١) ابن قدامة، المغني (٦/٢٦٦).

(٢) العاملي: محمد بن مكّي العاملي، ولد سنة ٧٣٤هـ، من فقهاء الشيعة الإمامية، سكن لبنان، سجن في قلعة دمشق لاتهامه بعقيدته، من كتبه: (البيان) في الفقه الشيعي، توفي سنة ٧٨٦هـ. الزركلي، الأعلام (٧/١٠٩).

(٣) العاملي، اللمعة الدمشقية (٣/٤٢٨).

(٤) الصنعاني، الروض النضير (٣/٢٣٨).



### الفرع الرابع: ألا يترتب على المراجعة ربحاً:

وذلك كأن يُشترى المكيل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثل، فلا يجوز بيعه مرابحة، لأن المراجعة بيع بالثمن الأول وزيادة، وزيادة في أموال الربا عند اتحاد الجنس رباحاً لا ربح.

وأيضاً لا يجوز بيع المال الربوي بجنسه وضيعةً، لتحقق الربا فيه أيضاً، إذ تكون الزيادة هنا في الجنس الربوي الواحد للمشتري بعد أن كانت للبائع في المراجعة.

أما التولية والإشراك فلا ضير في كون الثمن والمبيع جنساً ربوياً واحداً، نظراً لعدم الزيادة والنقصان في التولية، إذ هي بيع بمثل الثمن الأول، ولكن يشترط حينئذ التقابض لقوله صلى الله عليه وسلم: (( الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل، يداً بيد...)).

وكذا الأمر في الإشراك، إذ لا يدفع الشريك زيادة عن قيمة حصته من المبيع وكذا لا ينقص، إذ الإشراك يقتضي حلول المشتري محل البائع في جزء من مال الشركة مقابل دفعه حصة هذا الجزء من الثمن تماماً دون زيادة أو نقصان، فينتفي حصول الربا.

### الفرع الخامس: أن يكون عقد الشراء الأول صحيحاً لا فاسداً:

فإن كان فاسداً، لم يجز البيع مرابحة، لأن المراجعة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح معلوم، وبالبيع الفاسد تفسد تسمية الثمن، ويجب البدل وهو القيمة أي ثمن المثل، فلا يمكن بناء المراجعة عليه كما لا يمكن بناء الصحيح على الفاسد، لأن الثمن هنا، فضلاً عن أنه قيمي، قد لا يرضى به البائع.

وهذا خاص بالحنفية تشيماً مع مبدئهم في التفريق بين الفساد والبطلان في المعاملات<sup>(١)</sup>.

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٥/٢٢٢).



### الفرع السادس: أن يكون المبيع من العروض:

وهذا الشرط خاص بالحنفية أيضاً، فلا يصح عندهم بيع النقدين الذهب بالفضة أو العكس مرابحة، لأن النقود لا تتعين بالتعيين عندهم في عقود المعاوضات بالاتفاق، فإذا اشترى عشرة دنانير ذهباً بتسعين درهماً فضة، فلا يجوز بيع تلك الدنانير مرابحةً مادامت النقود لا تتعين بالتعيين، إذ يصح أن يقول: بعتك هذا الدينار بكذا ثم يعطيه ديناراً آخر. فالدينار نقدٌ لا يملك بالشراء بذاته لأنه لا يتعين. يقول الحصكفي<sup>(١)</sup> في الدر المختار: (المرابحة: بيع ما ملكه من العروض) قال ابن عابدين شارحاً: (قوله: من العروض احتراز عما ذكرنا من أنه لو اشترى دنانير بدراهم، لا يجوز له بيعها مرابحة كما في الزيلمي<sup>(٢)</sup> والبحر والنهر والفتح وعلله في الفتح بأن بدليّ الصرف لا يتعينان، فلم تكن عين هذه الدنانير متعيّنة لتلزم مبيعاً)<sup>(٣)</sup>.

وبسبب هذا الشرط نجد بعض الحنفية كالمرغيناني صاحب الهداية يعرف المرابحة بأنها (نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول وزيادة ربح) فعبر بما ملكه، احترازاً عن النقدين إذ لا يملكان.

(١) الحصكفي: محمد بن علي، علاء الدين الحصكفي، ولد بدمشق سنة ١٠٢٥ هـ، فقيه حنفي، مفتي الحنفية في دمشق، ونسبته إلى حصن كيفا في ديار بكر، أشهر كتبه (الدر المختار في شرح تنوير الأبصار)، وله شرح لقطر الندى في النحو، توفي بدمشق سنة ١٠٨٨ هـ. الزركلي الأعلام (٢٩٤/٦).

(٢) الزيلمي: عثمان بن علي بن محجن، فخر الدين الزيلمي، فقيه حنفي، سكن القاهرة، من كتبه: (تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق) و (شرح الجامع الكبير) وكلاهما في الفقه الحنفي، توفي سنة ٧٤٣ هـ. الزركلي، الأعلام (٢١٠/٤).

(٣) حاشية ابن عابدين (٣٥٠/٧).



## المبحث الثالث : ما يجب بيانه أثناء إبرام عقد المرابحة

### الفرع الأول : بيان العيوب الطارئة :

المسألة فيها مذهبان: مذهب للجمهور وآخر للحنفية.

#### أ - مذهب الجمهور:

قال الجمهور بإلزام البائع ببيان العيوب الطارئة على المبيع، سواء أحصلت بفعله، أم بفعل أجنبي، أم بفعل آفة سماوية ؛ فلا يحق للبائع أن يبيع شيئاً مرابحة دون بيان ذلك العيب وأنه حدث عنده<sup>(١)</sup>. ودليل الجمهور أن كل عيب مهما كان سببه ينقص قيمة المبيع، فيكون بيعه من غير بيان خيانه، والتمن الذي نقده البائع في المرابحة كان مقابلاً بالمبيع غير معيب، فلمّا تعيّب بعد ذلك وجب إسقاط ما يقابل ذلك العيب من الثمن، وهو الشيء الذي قد لا يرضى المشتري الشراء مرابحة إلا عليه، لذا وجب بيان هذا العيب، وأنه حدث عند البائع دون تفريق في سبب حدوثه مادام العيب قد وقع فعلاً.

#### ب - مذهب الحنفية:

فرّق الحنفية غير زفر بين العيب الحادث بأفة سماوية والعيب الحادث بفعل البائع أو بفعل أجنبي، فلم يوجبوا بيان العيب الذي حدث بأفة سماوية، بل للبائع أن يبيع السلعة المعيبة بسببها بجميع الثمن من غير بيان. قال الكاساني: (إذا حدث بالسلعة عيب في يد البائع أو في يد المشتري فأراد أن يبيعها مرابحة، ينظر: إن حدث بأفة سماوية، له أن يبيعها مرابحة بجميع الثمن من غير

(١) الشربيني، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م . (٧٩/٢)، البهوتي،

شرح منتهى الإرادات (١٨٣/٢).





بيان ... وقال زفر والشافعي: لا يبيعهها مرابحة حتى يبين. وإن حدث بفعله أو بفعل أجنبي لم يبيعه حتى يبين بالإجماع<sup>(١)</sup>.

ودليل الحنفية قولهم بأن البعض الفأث من المبيع بالآفة السماوية جزء لا يقابله ثمن، بدليل أنه لو فات جزء من المبيع بآفة سماوية قبل القبض فلا يسقط بحصته شيء من الثمن. هذا بخلاف ما إذا فات جزء من السلعة بفعله أو بفعل أجنبي، لأن الفأث حيثئذ صار مقصوداً بالفعل، فيقابله جزء من الثمن، فيلزم البيان لذلك<sup>(٢)</sup>.

وأرى أن دليل الجمهور أقوى من دليل الحنفية إذ لا فرق بين سبب للعيب وآخر ما دام العيب قد حلّ بالسلعة، فالمشتري الأول حين ملك السلعة لم تكن معيبة فكان الثمن مقابلاً لها، أمّا بعد أن تعيبت فقد نقصت قيمتها، فوجب عليه أن يبين العيب إذا أراد بيعها مرابحة ما دام العيب منقصاً لقيمتها. وقد رجح قول الجمهور بعض متأخري الحنفية كالكمال وأبي الليث<sup>(٣)</sup>.

### ✍ الفرع الثاني: بيان الزيادة الطارئة :

الزيادة إما أن تكون متولدة عن الأصل، سواء أكانت متصلةً به، كالسمن والصوف على ظهر الغنم، أم منفصلة عنه، كالولد والثمرة، وإما أن تكون غير متولدة عن الأصل، كالخدمة والمنفعة بالاستغلال، وذلك كاستغلال الأرض وركوب السيارة، فهذان منفعتها غير متولدة عن أصل الشيء بطبيعته.

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٢٢٣/٥).

(٢) المرجع السابق.

(٣) حاشية ابن عابدين (٣٦٠-٣٦١/٧)، وأبو الليث هو: نصر بن محمد، السمرقندي، الملقب بإمام الهدى، فقيه حنفي، له كتب في التفسير والفقه والعقائد والتصوّف، توفي سنة ٣٧٣ هـ، الأعلام (٢٧/٨).



**الحالة الأولى:** وهي ما إذا كانت الزيادة متولدة عن الأصل، سواء أكانت زيادة متصلة أم منفصلة: في هذه الحالة ليس للبائع أن يزيد في رأس المال مقابل تلك الزيادة، وله أخذها ولا يلزمه بيان ذلك. هذا عند الشافعية وفي قول للإمام أحمد. وفي قول آخر عن أحمد. يلزمه بيان ذلك<sup>(١)</sup>.

أمّا الحنفية: فقالوا بوجوب بيان الزيادة المتصلة، وبأنها تلحق بالمبيع، فيجب بيانها إن باع الأصل وحده لأنه بترك الإخبار يكون البائع قد حبس بعض المبيع وباع الباقي، فلا يجوز من غير بيان، وليس له أن يزيد في الثمن إن باع الفرع مع الأصل<sup>(٢)</sup>.

وأوجب المالكية بيان هذه الزيادة أيضاً<sup>(٣)</sup>.

**الحالة الثانية:** وهي الزيادة غير المتولدة عن الأصل كما لو كان المبيع أرضاً، فاستغلها البائع وانتفع بها، أو سيارة فركبها. فكل هذا لا يقابله حصة من الثمن، ولا يلزمه بيانه في عقد المراجعة عند جمهور الفقهاء، لأنه من قبيل الخدمة. وثمّ رواية عن الإمام أحمد بأن الزيادة غير المتولدة عن الأصل يجب بيانها<sup>(٤)</sup>.

وعلل الحنفية ذلك أيضاً، بناءً على مبدئهم السابق في الزيادة، بأن الزيادة غير المتولدة عن الأصل لا تلحق بالمبيع أي لا تكون مبيعة.

وكل ذلك مشروط بأن لا يؤدي الانتفاع إلى نقص في المبيع، أمّا لو أدى إلى نقص في المبيع كركوب جائر للسيارة، فإنه يشترط بيانه بالاتفاق، إذ غدا من قبيل العيب. قال الشيخ عليش (

(١) النووي، روضة الطالبين (٣ / ٥٣٢)، ابن قدامة، المغني (٦ / ٢٦٨).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٥ / ٢٢٣).

(٣) الشيخ عليش، منح الجليل (٥ / ٢٧٦).

(٤) ابن قدامة، المغني (٦ / ٢٦٨).



وإن اشترى دابةً وركبها ركوباً منتقصاً ثم أراد بيعها مراجعةً وجب بيان الركوب ... وإن اشترى ثوباً ولبسه لبساً منتقصاً ثم أراد بيعه مراجعةً وجب بيان اللبس المنتقص<sup>(١)</sup>.

والعبرة للعرف فيما يعد استعمالاً منتقصاً، أو غير منتقص.

### الفرع الثالث: بيان الحط والزيادة، وكيف يبيّنهما :

إن الحط والزيادة إما أن يكونا قبل لزوم العقد أو بعده

**أ- قبل لزوم العقد:** في هذه الحالة يلحق الحط والزيادة بأصل العقد باتفاق العلماء، فيكون رأس المال ما نقد فعلاً لا ما أدلى به البائع أو المشتري من سعرٍ أوّل، وعندئذ لا فرق بين أن يقول البائع: بعث بما قام عليّ. أو: بما اشتريت. مادام مخبراً عن الثمن الذي نقده فعلاً.

**ب - بعد لزوم العقد:** بناءً على مذهب من قال بلحوق الحط والزيادة - وهم الحنفيّة - فإن البائع مراجعةً يخبر بالثمن الحقيقي بعد الحط والزيادة. وبناءً على هذا، لا فرق عندهم بين أن يقول: قام عليّ. أو: اشتريته بكذا. لأن كليهما واحد كحكم الحالة الأولى.

أمّا على مذهب من قال بعدم لحوق الحط والزيادة وأنها هبة، فالشافعيّة والحنابلة منهم لم يشترطوا بيان الحط والزيادة، وجوّزوا الإخبار عن الثمن الأوّل المثبت في العقد فقط، ولكن درئاً للكذب لا يقول البائع مراجعةً عندهم: قام عليّ بكذا، ثم يخبر عن الثمن المثبت في العقد، بل إن قال: قام عليّ؛ وجب إخباره عن الثمن الذي نقده فعلاً، وله أن يقول: اشتريته بكذا، ولا يكون كاذباً، لأن الشراء متعلق بالثمن الذي عقد عليه لا الذي نقده.

(١) الشيخ عليش، منح الجليل (٢٧٦-٢٧٧)، النووي، روضة الطالبين (٣/٥٣٢)، ابن قدامة،

المغني (٦/٢٦٨)، الكاساني، بدائع الصنائع (٥/٢٢٣).



أما المالكيّة، فشرطوا بيان الخط والزيادة في هذه الحالة. قال ابن الخطّاب<sup>(١)</sup> رحمه الله تعالى: ( يجب بيان ما نقده،

أي ما سلّم في تلك السلعة، وما عقده فيها في أصل البيع، أيما اشتراه به مطلقاً، أي سواء باع على ما عقد عليه أو على ما نقده)<sup>(٢)</sup>.

### الفرع الخامس: بيان النفقات التي تُضم إلى رأس المال:

من الفقهاء من اشترط بيان ما أنفق البائع على السلعة وزاد فيها حتى يسوغ له إدخاله في رأس المال. ومن هؤلاء فقهاء المالكيّة والحنابلة وبعض التابعين والفقهاء:

يقول ابن قدامة:

( أن يقصرها، أو يرفوها، أو يجمّلها، أو يخيطها، فهذه متى أراد أن يبيعها مرابحةً، أخبر بالحال على وجهه، سواء عمل ذلك بنفسه، أو استأجر من عمله. وبه قال الحسن وابن سيرين وسعيد بن المسيّب وطاووس<sup>(٣)</sup> والنخعي والأوزاعي<sup>(٤)</sup>

(١) الخطّاب: محمّد بن محمّد، أبو عبد الله، ولد بمكة المكرمة سنة ٩٠٢هـ، فقيه مالكي أصولي مفسر لغوي، من كتبه: (مواهب الجليل) وهو شرح لمختصر خليل، (حاشية على تفسير البيضاوي)، توفي في طرابلس الغرب سنة ٩٥٤هـ. محمد خلوف، شجرة النور الزكية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن. (ص ٢٧٠).

(٢) الخطّاب، مواهب الجليل، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٩٩٢م. (٤/٤٩١).

(٣) طاووس: ابن كيسان، من أكابر التابعين، ولد باليمن سنة ٣٣هـ، سمع من بعض كبار الصحابة، شيخ اليمن وفقههم، توفي بمكة سنة ١٠٦هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٨/٥).

(٤) الأوزاعي: عبد الرحمن بن عمرو، ولد ببلبك سنة ٨٨هـ، إمام أهل الشام في عصره، من تابعي التابعين، منسوب إلى قبيلة أوزاع من همدان في اليمن أو قرية الأوزاعي بدمشق، سكن دمشق، وانتقل إلى بيروت مجاهداً، كان مجتهداً مطلقاً، انتشر مذهبه في الشام والمغرب زهاء ٢٠٠ سنة ثم =



وأبو ثور<sup>(١)</sup> (٢).

أمّا الحنفيّة والشافعيّة: فلم يشترطوا الإخبار بذلك بل اكتفوا بأن يقول البائع: قام عليّ. ويضمّ أجره ما أنفق ولا يقول: اشتريت. حتى لا يكون كاذباً، لأنّ الشراء متعلّق بالثمن الذي في العقد لا بالتكلفة. أمّا لو قال البائع: برأس مالي؛ وضمّ أجره كل ذلك فوجهان عند الشافعيّة الثاني منها يجوز، لأنّ رأس المال هو ما جعل فيه فيشمل كل ذلك<sup>(٣)</sup>.

وفي أيامنا هذه يمكن للبائع أن يُبرز فواتير بالنفقات التي بذلها تحلّ محلّ إخباره أو توكّده، شريطة سلامتها من التزوير ومطابقتها للواقع.

#### الفرع السادس: بيان انخفاض سعر السوق:

ذهب المالكيّة إلى لزوم إخبار البائع في المراجعة المشتري بانخفاض سعر السوق، وربّما على ترك الإخبار حكم الغش عندهم وهو تخيير المشتري بين الإمساك والردّ. وهذا ما استحسّنه ابن قدامة أيضاً من الحنابلة يقول: (ويحتمل أن يلزمه الإخبار بالحال - أي انخفاض سعر السوق - فإن المشتري لو علم ذلك لم يرضها - أي السلعة التي انخفض سعرها في السوق - بذلك الثمن فكتّمه تغير به).<sup>(٤)</sup>

=انقرض لقلة علمائه ومنافسة المذاهب الأخرى، توفي سنة ١٥٧هـ. الذهبي، سير النبلاء (١٠٧/٧).

(١) أبو ثور: إبراهيم بن خالد، الكلبي البغدادي، صاحب الإمام الشافعي، كان من أصحاب الرأي ببغداد ثم أخذ عن الشافعيّ، أضحى صاحب مذهب مستقل، توفي ببغداد سنة ٢٤٠هـ. الذهبي سير أعلام النبلاء (٧٢/١٢).

(٢) ابن قدامة، المغني (٢٦٩/٦)، الشيخ عليش، منح الجليل (٢٦٤-٢٦٦).

(٣) الشيرازي، المهذب (٢٨٩/١)، ابن المهام، فتح القدير (١٢٥/٦).

(٤) ابن قدامة، المغني (٢٦٨/٦)، القرافي، الذخيرة (١٧٢-١٧٣).



وأخيراً فقد أوجب المالكيّة بيان زمان بقاء السلعة عند البائع إن طال ذلك الزمن ولو كان المبيع عقاراً كما يقول الدردير، لأن الناس يرغبون في الذي لم يتقادم عهده في أيديهم. أمّا إن كان مكث السلعة عند بائعها يسيراً، فلا يجب بيان ذلك إن أراد صاحبها بيعها مراجعةً. نصّ عليه الدسوقي.<sup>(١)</sup>

وفي الجملة: يلزم بيان كل ما يُعدُّ كتمه تهمّةً في صدق البائع وأمانته، إذ مبني هذا العقد على الأمانة، فيلزم إضافةً لما سبق بيان الظروف التي تمّ فيها العقد الأوّل والتي لو علم بها المشتري، لما رضي الشراء بذلك الثمن الذي اتفق عليه، أو ما رضي الشراء أصلاً.

أمثلة ذلك:

ما لو كان الشراء الأوّل بغبنٍ فاحش لا يتغابن فيه الناس عادةً ولا يتساهلون فيه كما لو اشترى ما قيمته مائة بمائة وخمسين فيلزم البائع بيان ذلك إن علم أنه كان مغبوناً في شرائه<sup>(٢)</sup>

ما لو كان الشراء حاصلًا بين الأصول والفروع، لحصول المحاباة في الثمن عادةً بينهم. وفي ذلك يقول ابن قدامة: ( وإن اشتراه من أبيه أو ابنه أو مَن لا تقبل شهادته له، لم يجز بيعه مراجعة حتى يبيّن أمره، وبهذا قال أبو حنيفة، وقال الشافعي وأبو يوسف ومحمد: يجوز من غير بيان لأنه أخبره بما اشتراه عقداً صحيحاً، فأشبهه ما لو اشتراه من أجنبي )<sup>(٣)</sup>.

ثم يقول: ( ولنا أنه مهتم في الشراء منهم لكونه يحاييهم ويسمح لهم، فلم يُجْز أن يخبر بما اشتراه منهم مطلقاً... وفارق الأجنبي، فإنه غير مهتم في حقه. وقال أبو الخطاب: إن فعل ذلك

(١) الدردير، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (٣/ ١٦٥) .

(٢) حاشية ابن عابدين (٧/ ٣٦٢) .

(٣) ابن قدامة، المغني (٦/ ٢٧١) .



حيلَةً - أي مع الأجنبي - لم يجز، وظاهره الجواز إذا لم يكن حيلةً. وهذا أصح لأنه أجنبي، لكن لا يختص هذا بغلام دكّانه، بل متى فعل هذا على وجه الحيلة لم يجز وكان حراماً وتدليساً<sup>(١)</sup>.

والمقصود بمسألة غلام الدكّان: ما لو باع صاحب الدكّان السلعة إلى غلامه الذي يعمل في دكّانه بيعاً صورياً، أو وهبه إياها حيلةً، ليشتريها منه بثمنٍ عالٍ ثم يربح على هذا الثمن الأخير مخبراً عنه أنه رأس ماله، فهذا حرام وتدليس.

ما لو كانت سلعة المراجعة مصالِحاً بها عن دين، لأنه يتسامح في مثل هذا أيضاً. يقول الكاساني معللاً: ( ولو اشترى من إنسان شيئاً بدينٍ له عليه، له أن يبيعه مراجعةً من غير بيان، ولو أخذ شيئاً صلحاً من دين له على إنسان، لا يبيعه مراجعةً حتى يبيّن. ووجه الفرق أن مبنى الصلح على الخط والإغماض والتجوّز بدون الحق، فلا بُدّ من البيان ليعلم المشتري أنه سامح أم لا، فيقع التحرّز عن التهمة، ومبنى الشراء على المضايقة والمعاكسة فلا حاجة إلى البيان)<sup>(٢)</sup>.

ويمكن القول بأن العبرة للعرف فيما يعدّ خيانةً كتّمه وفيما لا يعدّ. فيجب بيان ما يعدّ كتّمه خيانةً، وكل ما يؤثر في إقبال المشتري على السلعة على حساب الثمن.

(١) المرجع السابق .

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٥ / ٢٢٤).

## المبحث الرابع : ظهور الخيانة في المراجعة وأحكامها

### الفرع الأول : الخيانة في قدر الثمن :

إن خان البائع المشتري في قدر الثمن بأن أخبره بأنه اشترى بمائة مثلاً، فظهر بدليل أنه اشترى بأقل، أو بأن أضاف نفقات إلى رأس المال هوفيهما كاذب وظهر كذبه . فأقوال ثلاثة في حكم ذلك:

#### القول الأول:

يثبت الخيار للمشتري بفسخ البيع أو إمضائه بجميع الثمن دون الرجوع على البائع بقدر الخيانة. وهو قول الطرفين أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى. ودليلهما أن البائع لم يرض بلزوم العقد إلا بالقدر المسمى من الثمن فلا يلزم بدونه، فلا يرجع عليه بالفرق، ولكن للمشتري الرد لفوات وصف السلامة عن الخيانة، كفوات وصف السلامة عن العيب يثبت فيه الخيار.<sup>(١)</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن الإمام أبا حنيفة فرّق في هذا الحكم بين المراجعة والتولية، فلم يثبت للمشتري في التولية الحق في فسخ البيع، بل أثبت له حق حط قدر الخيانة، وذكر في ذلك تعليلاً دقيقاً فقال بأن الخيانة في المراجعة لا تخرج العقد عن كونه مراجعةً، لأن المراجعة بيع بالثمن الأول وزيادة ربح، وهذا قائم حاصل بعد الخيانة، فلم يخرج العقد عن كونه مراجعةً بالخيانة، وإنما أوجب تغييراً في قدر الثمن، وهذا يورث خللاً في الرضا فيثبت الخيار.

أمّا التولية : فخلاف ذلك، لأن التولية بيع بالثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان، وقد ظهرت الزيادة عن الثمن الأول بالخيانة، فلو أثبتنا هنا حكم الخيانة من الفسخ، لكننا ضمنا قد أخرجنا العقد عن كونه توليةً فجعلناه مراجعةً، وهذا إنشاء لعقد لم يحصل فلا يجوز، وبتعبير آخر نكون قد فسحنا عقداً على أنه مراجعة مع أن مراجعةً لم تنعقد بين الطرفين، بل نعمل هنا على إرجاع العقد إلى كونه توليةً فعلاً بحط قدر الخيانة. وبعبارة أخرى، فإن الأصل أن يأخذ المشتري السلعة بجميع الثمن

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٥ / ٢٢٥-٢٢٦).





بشرط أن يبقى اسم العقد على حاله، مرابحة أو تولية، وهذا ممكن في المرابحة دون التولية، لأنه إن أخذه بجميع الثمن في التولية، لم يكن القدر تولية، بل مرابحة. هذه وجهة نظر الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى<sup>(١)</sup>.

### القول الثاني:

يثبت الخيار للمشتري بين فسخ البيع ورد المبيع إن كان قائماً أو الإمساك والرجوع على البائع بالفرق. وهذا قول الشافعية والمالكية<sup>(٢)</sup>.

وقد نبّه الإمام الشافعي رحمه الله تعالى إلى أن للمشتري الحق في إسقاط الزائد من أصل الثمن الحقيقي وما يقابله من الربح، فما كان رأس ماله تسعين مثلاً فأخبر عنه بأنه مائة يرجع فيه بأحد عشر: عشرة من الزيادة في رأس المال، وواحد عن الربح إذا كان الربح الحاصل عشرة دراهم<sup>(٣)</sup>.

وأرى أن ما نبّه عليه الإمام الشافعي هو أصل متفق عليه عند الجميع وإن سكت بعضهم عن النصّ عليه، لوجوب الأخذ به عقلاً. هذا إذا كان شرط الربح في عقد المرابحة نسبةً من رأس المال.

وتجدر الإشارة إلى أن المالكية قد فرقوا في الحكم بين الكذب والغش، فرتبوا على الكذب، وهو الخيانة التي تكون في قدر الثمن، حق الفسخ أو الإمساك مع الرجوع بالفرق؛ وعلى الغش، وهو الخيانة التي تكون في وصف الثمن أو في كل موجود مقصود في البيع، حق الإمساك بجميع الثمن أو الفسخ.

(١) بدائع الصنائع (٥/٢٢٦).

(٢) الإمام الشافعي، الأم (٣/٩٣)، الماوردي، الحاوي (٥/٢٨٤)، حاشية الدسوقي (٣/١٦٨).

(٣) المرجع السابق.



### القول الثالث:

يثبت حق حط مقدار الخيانة فقط دون الفسخ. وهو قول الحنابلة وأبي يوسف من الحنفية، وحثهم أن الثمن الأول أصل في المرابحة، فإذا ظهرت الخيانة، تبين أن تسمية قدر الخيانة لم تصح، فيلغى مقدار الخيانة من الثمن ويبقى العقد لازماً بالثمن الباقي<sup>(١)</sup>.

#### الفرع الثاني: الخيانة في وصف الثمن:

لو كانت الخيانة في وصف الثمن كما لو اشترى شيئاً نسيئاً فأخبر بأنه اشتراه نقداً، وباعه مرابحةً على ذلك، أو باعه مرابحةً وكتّم أن شراؤه بالنسيئة وهو في بلد لا يتعامل أهله بالنسيئة فحسب، فالفقهاء على ثبوت الخيار للمشتري بين الإمساك بالثمن المذكور في العقد أو الردّ، نظراً لعدم وجود فرق في الثمن معلوم يرجع به المشتري على البائع كما هو الحال في الخيانة بقدر الثمن عند من قال بالخطّ من الثمن.<sup>(٢)</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن المالكية قد اعتبروا الخيانة في وصف الثمن من قبيل الغش الذي عرفه ابن عرفة بقوله: ( الغش أن يوهم وجود مفقود مقصود وجوده في البيع، أو يكتّم فقد موجود مقصود فقده منه )<sup>(٣)</sup>.

فالأجل عنصر مقصود وجوده في البيع عادة لنفعه للمشتري، فيورث كتّمه الغش في المرابحة، وحكم الغش عند المالكية أن يخير المشتري بين الإمساك بجميع الثمن أو الفسخ.

(١) ابن قدامة، المغني (٢٦٦-٢٦٧)، الكاساني، بدائع الصنائع (٢٢٦/٥).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٢٢٦/٥)، الحاوي (٢٨٢/٥)، ابن قدامة، المغني (٢٧٣/٦)، حاشية الدسوقي (١٦٥/٣).

(٣) حاشية الدسوقي (١٦٨/٣).



بعد أن انتهى الحديث عن بيع المراجعة بأحكامه وتفصيلاته كما نص عليه الفقهاء في كتبهم يمكننا وقد عرفنا سابقاً صورة بيع المراجعة للأمر بالشراء أن نذكر الفروق بين هذين البيعين المختلفين أسلوباً.

### الفروق بين المراجعة لمصرفية - بيع المراجعة للأمر بالشراء - وبين المراجعة الفقهية البسيطة:

في المراجعة الفقهية لا يكون ثمَّ مرحلة مواعدة سابقة على عقدها، بينما تسبق مرحلة عقد المراجعة المصرفية مرحلة مواعدة.

السلعة التي يراد بيعها في عقد المراجعة المصرفية إنما يملكها المصرف البائع، بناءً على طلب من العميل المشتري، بينما في المراجعة الفقهية تكون السلعة في ملك البائع دون طلب من المشتري.

الغالب في المراجعة المصرفية أن يكون الثمن فيها مؤجلاً ومقسطاً، أمَّا الفقهية البسيطة فما احتمال التأجيل فيها أكبر من احتمال النقد.

في المراجعة المصرفية يشتري المصرف السلعة لبيعها مباشرة إلى جهة معينة هي العميل الذي التمس إليه شراءها، بينما في المراجعة الفقهية البسيطة قد يملك البائع السلعة لغرض الانتفاع بها أولاً، أو ليعرضها للبيع للعموم، وفي كلِّ قد لا يبيعها إلا بعد مكثها لديه فترة طويلة.

السلعة في المراجعة البسيطة قد يدخلها تطوير وتحسين يدخله البائع عليها، نظراً لأنه قد يملكها لنفسه أولاً، أو ليزاد في ثمنها تجارةً؛ أما في المصرفية فالمصرف يشتريها لبيعها مباشرة للعميل، وبالتالي لا يحدث في السلعة أيَّ تطوير أو تحسين.

في المراجعة المصرفية غالباً ما يُعلم العميلُ المشتريُّ بثمن السلعة وصفاتها قبل عقد المراجعة، فيكون احتمال الخيانة في وصف الثمن أو جنسه أو في السلعة نفسها قليلاً، بخلاف المراجعة الفقهية البسيطة.



تحدث **المراجعة الفقهية البسيطة** في كل ذي قيمة مالية بين الناس، أما **المصرفية** فيفرض فيها المصرف التعامل بسلع كثيرة لاعتبارات شتى، كرفضه التعامل فيما يكثر خطره ومؤونته، كتجارة البهائم.

### المطلب الثاني : بيع المراجعة مقيداً بكونه أمراً بالشراء

#### المبحث الأول : تكيف بيع المراجعة للأمر بالشراء وذكر الفقهاء له :

تتمثل عملية ما يعرف ببيع المراجعة للأمر بالشراء في أن يلجأ أحدُ إلى المصرف الإسلامي فيلتمس إليه شراء سلعةٍ ما، يحدد له مواصفاتها وثمانها ومصدرها، ثم يعده بشرائها منه مراجعةً على تكلفتها عندما يشتريها المصرف.

كما يتضح من صورة هذه العملية، فإنها تتضمن عقد بيع مراجعةٍ صريح، وهو الذي يتم عقب شراء المصرف السلعة، بناءً على ربحٍ مسمى على رأس مال معلوم، وتتضمن اتفاقاً سابقاً قبل إجراء هذا العقد وقبل شراء المصرف السلعة على التنفيذ، ويمكن تسمية مرحلة هذا الاتفاق بمرحلة الوعد، ويقترن هذا الوعد بضمانات في بعض المصارف لحمل الطرفين أو أحدهما على التنفيذ، وسيأتي حكم ذلك مفصلاً.

إذاً، فهناك في عملية بيع المراجعة للأمر بالشراء مرحلتان، مرحلة وعد، وهي السابقة، ومرحلة عقد، وهي اللاحقة. ومعلوم أنه لا مناص من تقسيم هذه العملية إلى مرحلتين، مادام المصرف ممنوعاً من بيع ما ليس عنده، ثم على فرض جواز هذا، فقد يعجز المصرف عن شراء تلك السلعة لسببٍ خارجي مثلاً، فلا يتحقق البيع.

هذا وقد يعترض على هذا التكيف بأن العملية ليست من قبيل المراجعة، إذ ما من شبهٍ بينها وبين المراجعة الفقهية المعروفة إلا من حيث أسلوب الإخبار عن الثمن النهائي، حيث يحدد المصرف الربح بنسبة من ثمن السلعة أو رأس ماله فيها بالاتفاق مع المشتري. وكذا من حيث أن المصرف قد



يضم بعض النفقات إلى ثمن السلعة، كما يضم البائع في المراجعة الفقهية المعروفة ما أنفق على السلعة مما يصح إلحاقه برأس المال، أما في واقع أمر المراجعة المصرفية، فإن المشتري - عميل المصرف - غالباً ما يعلم ثمن السلعة التي يرغب إلى العميل بشرائها علماً سابقاً عن إخبار المصرف بهذا الثمن، بل إن العميل نفسه هو الذي يدل المصرف على السلعة ليشتريها، وهو الذي يصفها له، وكثيراً ما يحدد له جهة شرائها، وكل هذا لا يكون في المراجعة الفقهية البسيطة المعروفة.

**الجواب** على هذا بأن وجه الشبه المذكور كافٍ لاعتبار هذا البيع في حيز المراجعة، إذ لا فرق بين بيع المراجعة والبيع العادي ( المساومة ) إلا علم المشتري برأس مال البائع في السلعة، وبناءً ربح مقطوع معلوم أو نسبي على رأس المال ذاك.

ثم إن الإمام الشافعي رحمه الله تعالى نصّ في ( الأم ) على أن نحو الصورة التي تتم في المصرف الإسلامي هو من قبيل المراجعة حيث قال: ( وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتر هذه وأربحك فيها فالشراء جائز ... )<sup>(١)</sup>.

إذ معنى قوله: ( أربحك فيها ): أعطيك فيها ربحاً. أي أشتريها منك مرابحةً على رأسها.

وهذه الصورة التي ذكرها الإمام الشافعي هي على الوجه الذي يتم في المصارف الإسلامية، حيث يحدد العميل للمصرف الإسلامي السلعة بذكر مواصفاتها ويعده بإرباحه فيها.

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣/٣٩).



### بيع المراجعة وبيع المواصفة:

روى ابن أبي شيبة<sup>(١)</sup> في المصنف آثاراً تدل على شبه عملية المراجعة للأمر بالشراء بما يسمّى ببيع المواصفة، حيث يصف الرجل السلعة لآخر ليشتريها ثم يبيعها له، فعن سعيد بن المسيّب ( أنه كان يكره بيع المواصفة،

والمواصفة: أن توصف الرجل بالسلعة ليست عندك )<sup>(٢)</sup>.

وروى أيضاً سؤال بعضهم الحسن البصري: ( الرجل يأتيني فيساومني بالحرير ليس عندي. قال فآتي السوم ثم أبيع. قال: هذه المواصفة. فكرهه )<sup>(٣)</sup>.

فهل يمكن أن يعدّ بيع المواصفة هذا معبراً عن بيع المراجعة للأمر بالشراء بحيث يمكن تسميته

به ؟

الواقع أنّ \_ بغض النظر عن الحكم الشرعي الذي أطلقه بعض الفقهاء على بيع المواصفة \_ ليس ثمة ما يحول دون انطباق بيع المواصفة على بيع المراجعة للأمر بالشراء ما دام البائع لا يبيع السلعة في بيع المواصفة إلا بعد شرائها، هذا إذا لاحظنا أن بيع المواصفة يخبر فيه المشتري البائع عن السلعة التي يريد ويصفها له ويحددها، ويبقى الفارق بينهما أن ما يسمى ببيع المراجعة للأمر بالشراء يتم بطريقة المراجعة، وهو ما يمكن أن يشمل بيع المواصفة، إذ سكتت تعاريف الفقهاء له - كما سبق - عن طريقة تحديد الثمن وحسابه. فيمكن اعتبار هذا البيع الذي يعقد في المصارف الإسلامية بيع

(١) ابن أبي شيبة: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، الكوفي، العسبي، ولد سنة ١٩٥ هـ، وهو أخو عثمان بن محمد بن أبي شيبة الحافظ المحدث، حافظ محدّث، فقيه، وفسر، من كتبه: (المصنف)، (التفسير): توفي سنة ٢٣٥ هـ.

الذهبي، سير أعلام النبلاء (١١/١٢٢).

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف (٦/١٣٠).

(٣) ابن أبي شيبة، المصنف (٦/١٣١).



مواصفة تمّ بطريقة المراجعة، ولا مانع من تسميته ( بيع مراجعة ) أو ( مواصفة ) ما دام المضمون واحداً ووجه التسمية حاصلاً، إلا أن العرف الحالي جرى بتسميته ببيع المراجعة للأمر بالشراء.

### مناقشة صحة التسمية:

قد يعترض بأن تسمية مسألة البحث ببيع المراجعة للأمر بالشراء مشكل، من حيث إن الأمر يكون من الأعلى للأدنى، وليس كذلك الحال بين المصرف والعميل، وبأن الأمر يجعل المأمور بمثابة الأجير، وهذا مشكل، لأن المصرف المأمور لا يصلح أن يكون أجيراً للعميل لثلا تجتمع الإجارة مع السلف، حيث يدفع المصرف ثمن السلعة من عنده مما يجعله مقرضاً، ثم يكون أجيراً على الشراء، وهذا لا يصح !!

والحق أنه اعتراض وجيه من حيث التفصيل والاحتياط، بيد أنه لا عبرة للتسمية، ولا مُشاحّة في الاصطلاح حيث المضمون سليم. وعلى كل حال فقد وُجد من سمّى من يطلب من آخر شراء سلعة ليبيعها إليه لاحقاً أمراً كما جاء في المبسوط للسرخسي<sup>(١)</sup> وغيره.

فعن ابن القيم<sup>(٢)</sup> مثلاً في إعلام الموقعين: ( رجل أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم وأخبره أنه إن فعل اشتراها الأمر بألف ومائة، فخاف المأمور إن اشتراها ألا يرغب الأمر في شرائها. قال: يشتري الدار على أنه بالخيار... )<sup>(٣)</sup>.

(١) السرخسي: محمد بن أحمد، أبو بكر، شمس الأئمة، من سرخس بخراسان، فقيه حنفي، أصولي، قاض، مجتهد، من أئمة الحنفية، أملى نصف كتابه المبسوط وهو سجين جبّ، له كتاب (الأصول)، توفي بفرغانة سنة ٤٨٣ هـ معجم المؤلفين لرضا كحالة: ٢٣٩/٨، الزركلي، الأعلام (٣١٥/٥).

(٢) ابن القيم: محمد بن بكر، الدمشقي، ولد سنة ٦٩٠ هـ بدمشق، فقيه حنبلي، تتلمذ على ابن تيمية، من كتبه: (الطرق الحكمية)، (زاد المعاد)، توفي سنة ٧٥١ هـ. الزركلي، الأعلام (٥٦/٦).

(٣) ابن القيم، إعلام الموقعين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الطبعة: الأولى، ١٩٩١ م. (٢٩/٤)، وانظر المبسوط للسرخسي (٢٣٧/٣).



فقد صَحَّح هذا البيع بوجه، وسُمِّي طالب الشراء آمراً، ومشتريها مأموراً.

ونجد في كتب بعض فقهاء المذاهب مسائل تماثل في مضمونها بيع المراجعة للأمر بالشراء مما يدل على أنه عرفوا هذه الطريقة في تعاملهم، فمن هؤلاء الفقهاء:

### **أولاً. الحنفية:**

جاء في المبسوط للسرخسي: ( رجل أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم وأخبره أنه إن فعل، اشتراها الأمر منه بألف ومائة، فخاف المأمور إن اشتراها، ألا يرغب الأمر في شرائها. قال: يشتري الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام ويقبضها، ثم يأتيه الأمر، فيقول له: قد أخذتها منك بألف ومائة. فيقول المأمور: هي لك بذلك. ولا بُدَّ له أن يقبضها على أصل محمد رحمه الله تعالى، أمّا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فلا حاجة إلى هذا الشرط، لجواز التصرف في العقار قبل القبض عندهما. والمشتري بشرط الخيار يتمكن من التصرف في المشتري بالاتفاق<sup>(١)</sup>

### **أهم ما يلاحظ على هذا النص:**

يدل النص بطرق الإشارة على أنه لا وجه لإلزام الأمر بالشراء بشراء السلعة التي أمر الآخر بشرائها، بدليل عرض المسألة خالية عن إلزام المأمور، إذ لو كان الإلزام ممكناً لما احتج إلى السؤال هنا، أو لدل المسؤول على الأخذ بالإلزام.

دَلَّ النص على طريق للنجاة من ضرر إعراض الأمر عن الشراء، وهي شراء المأمور السلعة على الخيار، وهو ما أطلق عليه بيع المخايرة.

(١) السرخسي، المبسوط (٢٣٧/٣٠)، محمد بن الحسن الشيباني، المخارج في الحيل (من رواية السرخسي)، باب في البيع والشراء (ص ١٢٧).





### ثانياً. الشافعية:

جاء في كتاب الأم: ( وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال: اشتر هذه وأربحك فيها كذا، فاشترها الرجل فالشراء جائز، والذي قال: أربحك فيها بالخيار: إن شاء أحدث فيها بيعاً وإن شاء تركه، وهكذا إن قال: اشتر لي متاعاً. ووصفه له، أو: متاعاً أي متاع شئت وأنا أربحك فيه. فكل هذا سواء، يجوز البيع الأول ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار، وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال: ابتعه وأشتره منك بنقد أو بدين. يجوز البيع الأول ويكونان بالخيار بالبيع الآخر، فإن جدّاه جاز وإن تبايعاه به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شيئين:

أحدهما: أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع.

الثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا<sup>(١)</sup>.

### يلاحظ على النص السابق:

التأكيد على خيار الأمر بالشراء بعد أن يشتري المأمور السلعة كشرط لصحة المسألة، وعلى أن البيع يفسد حالة قيام الإلزام بين الأمر والمأمور، لتمكن شبهة بيع ما لم يملكه البائع، ولخطر الجهالة. لا فرق في المسألة من حيث الصحة إن كان شراء الأمر بدين أو بنقد.

### ثالثاً. الحنابلة:

ذكر ابن القيم نصّاً في إعلام الموقعين شبيهاً بنص الحنفية الذي جاء في المبسوط، دلّ فيه على طريقة الشراء بالخيار مخافة نكول الأمر.<sup>(٢)</sup>

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣/٣٩).

(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين (٤/٢٩).



### رابعاً. المالكية:

خلافاً لجمهور الفقهاء، عدّ المالكيّة مسألة بيع المراجعة للأمر بالشراء من قبيل العينة فقد قال الدردير في الشرح الكبير في معرض حديثه عن العينة: ( فهي بيع من طلبت منه سلعة قبل ملكه إيّاها لطالبها بعد شرائها، سميت بذلك لاستعانة البائع بالمشتري على تحصيل مقصوده من دفع قليل ليأخذ عنه كثيراً).<sup>(١)</sup>

وقال ابن رشد<sup>(٢)</sup> في المقدمات في معرض تعداده لصور العينة: ( وأما الثانية وهي أن يقول: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك باثني عشر. فذلك حرام لا يحل ولا يجوز).<sup>(٣)</sup>

كما ذكر الإمام مالك رحمه الله تعالى صورة بيع المراجعة للأمر بالشراء في الموطأ في باب بيعتين في بيعة، فكان يرى أنها كذلك. فقد روى مالك في الموطأ في باب النهي عن بيعتين في بيعة أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل: ابتع لي هذا البعير بنقد، حتى أبتاعه منك إلى أجل، فسأل عن ذلك ابن عمر، فكرهه ونهى عنه.<sup>(٤)</sup>

وعدّ الباجي<sup>(٥)</sup> أيضاً في المنتقى هذه المسألة من قبيل بيع ما ليس عند البائع، فقد قال فيها:

(١) الدردير الشرح الكبير، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي (٣/ ٨٨).

(٢) ابن رشد (الجد): محمد بن أحمد بن محمد بن رشدي، أبو الوليد القرطبي، ولد بقرطبة سنة ٤٥٥هـ، فقيه مالكي، انتهت إليه رئاسة فقهاء المالكية في المغرب والأندلس، من كتبه (المقدمات الممهدة) وهو مقدمة لكتاب (المدونة)، توفي بقرطبة سنة ٥٢٠هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٩/ ٥٠١).

(٣) ابن رشد (الجد)، المقدمات الممهدة (٢/ ٥٧).

(٤) الباجي، المنتقى بشرح الموطأ، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢هـ. (٣٨/ ٥).

(٥) الباجي: سليمان بن خلف الأندلسي، القرطبي، أبو الوليد، ولد سنة ٤٠٣هـ، حافظ، فقيه، أصولي، أشهر كتبه: (المنتقى) وهو شرح للموطأ، توفي بالأندلس سنة ٤٧٤هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٨/ ٥٣٥).



(وفيها مع ذلك بيع ما ليس عنده، لأن المبتاع بالنقد قد باع من المبتاع بالأجل البعير قبل أن يملكه)<sup>(١)</sup> وعدّها أيضاً من قبيل القرض الربوي (السلف بزيادة) قال: (وفيها سلف بزيادة، لأنه يبتاع 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)<sup>(٢)</sup>.

إذاً فقد نُصَّ على مسألة البحث في فقه المالكية على أنها من قبيل:

بيع العينة. أي أنها ذريعة ربوية.

البيعتين في بيعة.

بيع ما ليس عند البائع.

السلف والزيادة.

وكل ذلك كفيل بحرمة المسألة كما قال الباجي، وهذا ما يستدعي تفصيل القول في هذه المسألة عندهم، ليظهر مدى انطباقها على مسألة بيع المراجعة للأمر بالشراء. ويمكن القول: إن من لم يذهب إلى صحّة بيع المراجعة للأمر بالشراء قديماً وحديثاً إنما نطق أو انطلق من المسوغات التي ذكرها المالكية لحرمة المسألة، فبالقدر الذي تناقش فيه أدلة المالكية لمعرفة صحة الاستدلال بها، فإننا نستطيع الحكم على هذه المسألة بالصحة أو الفساد.

(١) الباجي، المنتقى (٣٨/٥ - ٣٩).

(٢) الباجي، المنتقى (٣٩/٥).



## المبحث الثاني : عيوب بيع المراجعة للأمر بالشراء :

**الفهم الأول :** بيان عيب مشابهة بيع المراجعة للأمر بالشراء ببيع العينة عند من قالوا به والخلاف في ذلك :

### أولاً . تعريف العينة :

لغة: العينة بكسر العين: السلف. يقال: اعنان الرجل. إذا اشترى الشيء بالشيء نسيئة. ويقال: اعنان الرجل. إذا اشترى نسيئة.<sup>(١)</sup>

ويرى الكمال بن الهمام أن بيع العينة سمي بذلك لأن العين تسترجع فيه، أي هو من العين المسترجعة.<sup>(٢)</sup>

وقيل سميت بذلك لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها من البائع عيناً، أي نقداً حاضراً.<sup>(٣)</sup> وقال الزيلعي: سميت كذلك لما فيها من الاعراض عن الدين إلى العين.<sup>(٤)</sup>

ويرى الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير أنها سميت عينة لإعانة أهلها للمضطر على تحصيل مطلوبه على وجه التحيل.<sup>(٥)</sup>

(١) الفيومي، المصباح المنير، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت . (٢/ ٣٣).

(٢) حاشية ابن عابدين (٧/ ٦١٣).

(٣) البهوتي كشاف القناع (٣/ ١٨٦).

(٤) الزيلعي تبين الحقائق (٤/ ١٦٣).

(٥) حاشية الدسوقي (٣/ ٨٨).



وقال الجوزجاني<sup>(١)</sup>: أنا أظن أن العينة إنما اشتقت من حاجة الرجل إلى العين من الذهب والورق، فيشتري السلعة، ويبيعها بالعين التي احتاج إليها، وليست به إلى السلعة حاجة.<sup>(٢)</sup>

**اصطلاحاً:** يكاد يتفق الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة على أن بيع العينة ينطبق على بيع السلعة بثمن مرائد نسيئة لبيعها المشتري ثانية بثمن حاضر أقلّ ليحصل على المال. فهو بيع يعقد ليكون حيلة للحصول على المال بدل قرض الربا الصريح، على تفضيل سيأتي في شرط أن يكون البائع أولاً هو المشتري ثانياً.

ونجد عند الحنابلة تفسيراً آخر للعينة، هو موضع خلاف لديهم، وهو أن يكون عند الرجل المتاع فلا يبيعه إلا نسيئة، فإن باعه مرّة بنقد وأخرى نسيئة فلا بأس، وعُلل ذلك بأنه يضارع الربا، لأنه يقصد الزيادة بالأجل.<sup>(٣)</sup>

**أما المالكية:** فمسمّى بيع العينة عندهم مندرج في بيوع الآجال، أي بيوع الذرائع الربوية، إذ جعلوا بيوع الآجال نوعاً يشمل كل بيع يتخذ كذريعة ربوية والآجل عنصر فيه والسلعة مسوغ للحصول على الربح غير مقصودة حقيقة؛ أما العينة فجعلوها مصطلحاً خاصاً بصورة بيع المراجعة للأمر بالشراء كما سبق. وأحياناً نراهم قد عرفوا بيع العينة بما يشمل مسألة البحث وبيوع الآجال التي منها العينة بمصطلح الجمهور. يقول الخرشي<sup>(٤)</sup> في تعريف العينة: (هي دفع قليل في كثير) وهذا

(١) موسى بن سليمان الجوزجاني، فقيه حنفي، حدّث ببغداد، عُرف بورعه، عرض عليه المأمون القضاء فأبى، توفي سنة ٢١٠هـ. أنظر تاريخ بغداد (١٦/١٣)، الزركلي، الأعلام (٧/١٢٣).

(٢) ابن القيم، تهذيب سنن أبي داود (٥/١٠٨).

(٣) ابن قدامة، المغني (٤/١٥٨).

(٤) الخرشي: أبو عبد الله، محمد بن عبد الله الخرشي، انتهت إليه رئاسة المالكية بمصر، شرح مختصر خليل بالحاشية التي عرفت باسمه، توفي سنة ١١٠١هـ. لمحمد خلّوف، شجرة النور الزكية (ص ٣١٧).



التعريف يشمل صوراً كثيرةً منها صورة العينة بمصطلح الجمهور. وينقل أيضاً عن ابن عرفة<sup>(١)</sup>: ( هو - أي بيع العينة - البيع المتحيّل في دفع عين في أكثر منها ) ومثّل له بقوله: ( إذا باع سلعةً بعشرةٍ إلى شهر ثم اشترى السلعة بخمسةٍ نقداً )<sup>(٢)</sup>.

### كهنانياً : الآثار الواردة في بيع العينة:

ما رواه أبو داود<sup>(٣)</sup> من حديث ابن عمر مرفوعاً: (( إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم بأذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلّط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم ))<sup>(٤)</sup>

ورواه الإمام أحمد أيضاً في مسنده عن ابن عمر بلفظ (( إذا ضنّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا إذنان البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاءً لا يرفعه عنهم حتى يراجعوا دينهم ))<sup>(٥)</sup>

(١) ابن عرفة: محمّد بن محمّد بن عرفة، التونسي، ولد سنة ٧١٦هـ بتونس، فقيه مالكي، إمام جامع الزيتونة، من كتبه (المبسوط) في الفقه المالكي، و(الحدود) في التعريفات الفقهية، توفي بتونس سنة ٨٠٣هـ، محمد خلوف، شجرة النور الزكية (ص ٢٢٧).

(٢) حاشية الخرشبي على مختصر خليل (١٠٥/٥).

(٣) أبو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني، ولد سنة ٢٠٢هـ، إمام أهل الحديث في عصره وسيد الحفاظ، سمع من الإمام أحمد بن حنبل وعرض عليه كتابه، جمع في كتابه السنن ٤٨٠٠ حديثاً أنتخبها من ٥٠٠٠٠٠ حديثاً، توفي بالبصرة سنة ٢٧٥هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٢/٢٠٣).

(٤) الحافظ المنذري، مختصر السنن (٥/٩٩)، كتاب البيوع حديث رقم (٣٣١٧).

(٥) مسند أحمد، حديث رقم (٤٨٢٥).



ما رواه الدارقطني<sup>(١)</sup> وغيره: من أن امرأة أبي إسحاق السبيعي<sup>(٢)</sup>

دخلت على السيدة عائشة<sup>(٣)</sup> رضي الله تعالى عنها فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم فقالت: (يا أم المؤمنين إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم<sup>(٤)</sup> بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته منه بستمائة نقداً. فقالت لها عائشة: بئس ما اشتريت وبئس ما شريت، إن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قد بطل إلا أن يتوب).<sup>(٥)</sup>

(١) الدارقطني: علي بن عمر، أبو الحسن، صاحب السنن، ولد ببغداد سنة ٣٠٦هـ، فقيه شافعي، إمام عصره في الحديث، أول من صنّف في القراءات، ودارقطن محمّلة في بغداد، من كتبه: (العلل الواردة في الحديث) توفي ببغداد سنة ٣٨٥هـ. سير أعلام النبلاء (٦/٤٤٩).

(٢) أبو إسحاق السبيعي: عمرو بن عبد الله بن ذي يُمَيد، من التابعين، ولد لستين مضتاً من خلافة عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أي نحو سنة ٣٣هـ، شيخ الكوفة ومحدثها، ثقة في الحديث، توفي سنة ١٢٧هـ، سير أعلام النبلاء (٥/٣٩٢).

(٣) السيدة عائشة: بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما، أم المؤمنين، أم عبد الله، ولدت سنة ٩ قبل الهجرة بمكة، أسلمت صغيرة، أحب نساء النبي صلى الله عليه وسلم إليه، أفقه النساء، روت ٢٢١٠ أحاديث، لها مناقب كثيرة، توفيت بالمدينة سنة ٥٨هـ ودفنت بالبقيع. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٨/١٦).

(٤) زيد بن أرقم بن زيد بن قيس، أبو عامر، وقيل أبو عمر، الصحابي الجليل، غزا مع النبي صلى الله عليه وسلم سبع عشرة غزوة، شهد صفين مع علي بي أبي طالب كرم الله وجهه، توفي بالكوفة سنة ٦٦هـ، وقيل سنة ٦٨هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٢/٥٨٩).

(٥) سنن الدارقطني: ٥٢/٣ كتاب البيوع حديث رقم (٢١١)، وأخرجه أيضاً: البيهقي في السنن (٥/٣٣) (كتاب البيوع. باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل. عبد الرزاق في المصنف (٨/١٨٥) كتاب البيوع. باب الرجل يبيع السلعة ثم يريد شراءها بنقد رقم (١٤٨١٢).



### الكلام في الأسانيد:

في سند الحديث الأول الذي رواه أبو داود مقال، إذ قال الحافظ المنذري<sup>(١)</sup>: فيه إسحاق بن أسيد، أبو عبد الرحمن الخراساني<sup>(٢)</sup>، نزيل مصر، لا يحتج بحديثه، وفيه أيضاً: عطاء الخراساني<sup>(٣)</sup> وفيه مقال<sup>(٤)</sup>. وقد وثق ابن القيم رجال هذا الحديث، إلا أنه لم ينكر طروق الضعف إليه من احتمال أن يكون الأعمش فيه سمعه من عطاء، أو أن عطاءً سمعه من ابن عمر. وهذا الاحتمال كافٍ لتضعيفه<sup>(٥)</sup>.

في سند الحديث الذي رواه الإمام أحمد في المسند ضعف أيضاً، إذ فيه الأعمش<sup>(٦)</sup> وهو مدلس، وفي هذا الحديث لم يذكر سماعه عن عطاء، وعطاء هذا يحتمل أن يكون عطاء الخراساني، فيكون فيه

(١) الحافظ المنذري: عبد العظيم بن عبد القوي، ولد بالقاهرة سنة ٥٨١هـ، حافظ، فقيه شافعي، عالم بالعربية، أصله من الشام، من كتبه (الترغيب والترهيب)، توفي بالقاهرة سنة ٦٥٦هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣١٩/٢٣).

(٢) إسحاق بن أسيد - بالفتح - الأنصاري، أبو عبد الرحمن، ويقال: أبو محمد المروزي، نزيل مصر، قال فيه ابن عدي: مجهول، وقال ابن حبان في الثقات: يخطئ، وحكي أن الأزدي قال فيه: منكر الحديث. ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب (٢٠٦/١).

(٣) عطاء الخراساني: عطاء بن عبد الله، أبو أيوب، ولد سنة ٥٥هـ، من كبار التابعين، من فقهاء خراسان، سكن الشام، توفي ببيت المقدس سنة ١٣٥هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٤٠/٦).

(٤) الحافظ المنذري مختصر سنن أبي داود (٩٩/٥).

(٥) ابن القيم، تهذيب السنن (١٠٤/٥).

(٦) الأعمش: سليمان بن مهران، الأسدي، كوفي تابعي، ولد بالكوفة سنة ٦١هـ، حافظ محدث، عالم بالقرآن بالقرآن الكريم وبالفرائض، أخذ عن الإمام مالك، توفي بالكوفة سنة ١٤٨هـ. سير أعلام النبلاء (٢٢٦/٦).





تدليس التسوية كما يقول ابن حجر<sup>(١)</sup>، بإسقاط نافع<sup>(٢)</sup> بين عطاء وابن عمر. فذكر ابن حجر تضعيفه على الرغم من أن ابن القطن<sup>(٣)</sup> صحَّحه،

إذ رجال أحمد فيه ثقات.<sup>(٤)</sup>

أمَّا حديث السيدة عائشة المذكور فقد ضُعبُف سنداً ومتناً.

أمَّا مَرَّ حَيْثُ السَّنَدُ:

فقد قال الإمام الشافعي بأن امرأة أبي إسحاق (العالية بنت أنفع) وهي الراوية عن السيدة عائشة مجهولة. وذكر ذلك الدارقطني أيضاً.<sup>(٥)</sup>

وَأَمَّا مَرَّ حَيْثُ الْمَنْ:

فقال الإمام الشافعي بأنه من شأن السيدة عائشة وهي الفقيهة ألا تحكم ببطلان جهاد زيد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لأمرٍ أو صله اجتهاده إلى حلّه، وقال:

(١) ابن حجر: أحمد بن علي، الكناي العسقلاني، من عسقلان بفلسطين، ولد بالقاهرة سنة ٧٧٣هـ، وابن حجر لقب بعض آبائه، حافظ، مؤرخ، فقيه شافعي، من كتبه (ميزان الاعتدال)، (لسان الميزان) وهما في الرجال، توفي بالقاهرة سنة ٨٥٢هـ. الزركلي، الأعلام (١/١٧٨).

(٢) نافع: ابن هرمز، من كبار التابعين، مولى ابن عمر والراوي عنه، ثبت لا يعرف له خطأ في جميع ما رواه، وإسناد نافع عن ابن عمر من أصح الأسانيد، توفي بالمدينة سنة ١١٧هـ سير أعلام النبلاء (٥/٩٥).

(٣) ابن القطن: أحمد بن سنان بن أسد، الواسطي، أبو جعفر، من علماء الحديث، حافظ، روى عنه أصحاب الكتب الستة إلا الترمذي، له مسند، توفي بواسط سنة ٢٥٩هـ. الزركلي، الأعلام (١/١٣٣).

(٤) ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير (٣/١٩).

(٥) الإمام الشافعي، الأم (٣/٧٩).



( لو أن رجلاً باع شيئاً أو ابتاعه نراه نحن محرماً وهو يراه حلالاً، لم نزع من الله يحبط من عمله شيئاً )<sup>(١)</sup>.

وقال ابن حزم: ( فكيف يظن بأم المؤمنين إبطال جهاد زيد بن أرقم في شيء عمله مجتهداً، لا نصّ في العالم يوجد خلافه، لا صحيح ولا من طريق واهية )<sup>(٢)</sup>.

كما حمل الإمام الشافعي قول السيدة عائشة، لو كان ثابتاً عنها، على أنها أنكرت عليها البيع إلى أجل غير معلوم، وهو البيع إلى العطاء، وهو أجل مجهول، لا أنها عابت عليها أنها اشترت نقداً ما باعته نسيئة.<sup>(٣)</sup>

وهكذا فكل أحاديث العينة لا تخلو عن مقال، لكنها بالجملة تنهض ببعضها البعض، واجتماع مثل هذا الوعيد على شيء لا يمكن أن يوقف عليه بالرأي.

### ثالثاً. مذاهب الفقهاء في حكم العينة:

نجد في العينة عند الفقهاء قولين بالجواز وعدمه، الأول للسلفية والحنفية، والثاني للحنابلة والمالكية، وذلك على التفصيل الآتي:

#### السلفية:

ذهب الإمام الشافعي إلى صحة بيع العينة مطلقاً بعد أن رأينا كيف ضعف الاستدلال بأحاديث العينة، ولم يفرّق الإمام الشافعي في إطلاق الحكم بالصحة بين كون المشتري ثانياً هو البائع أولاً أو لا. يقول في الأم: ( فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضها وكان الثمن إلى أجل، فلا بأس أن يبتاعها من الذي اشتراها منه ومن غيره بنقدٍ أقل أو أكثر مما اشتراها به، أو بدين، كذلك أو

(١) المرجع السابق .

(٢) ابن حزم، المحلّى (٥٠ / ٩) .

(٣) الإمام الشافعي، الأم (٧٩ / ٣) .



عرض من العروض ساوى العرض ما شاء أن يساوي، وليست البيعة الثانية من البيعة الأولى بسبيل  
(١).

ومذهب الإمام الشافعي مبني على مبدئه في اعتبار ظواهر العقود دون بواعثها في الحكم على  
صحتها كما سيأتي.

### الحنفية:

فرّق الحنفية بين كون المشتري ثانياً هو البائع أولاً أو غيره، فمنعوا الأولى وجوّزوا الثانية.

أمّا منعهم للصورة الأولى من بيع العينة، فاستدلّوا بحديث السيدة عائشة حيث قالوا بأن مثل  
هذا الوعيد لا يوقف عليه بالرأي؛ وأمّا تجويزهم للصورة الثانية، فلأن الأصل عندهم تصحيح  
العقود، أخذاً بظواهرها وعدم اعتبار مقاصدها، أي أنهم في ذلك كالشافعية، وإنما استثنى الحنفية من  
مبدئهم هذا تلك الصورة الممنوعة فحكموا عليها بالفساد - وهي الحالة التي يكون فيها البائع أولاً  
هو المشتري ثانياً - لورود النص فيها، وهو حديث السيدة عائشة، حيث فيه تقييد برجوع السلعة إلى  
البائع نفسه، وقد اعتبروا الحكم في هذه الحالة معدولاً به عن القياس، فأبقوا ما وراءه على أصل  
القياس من عدم اعتبار النيات في العقود، وفسّروا حالة المنع بأن الثمن الثاني يصير قصاصاً بالثمن  
الأول، فيبقى عن الثمن الأول زيادة لا يقابلها عوض في عقد المعاوضة، وهو عين الربا.

### واستحسن الحنفية - بناءً على تفسيرهم فساد هذه الصورة - الصحة فيها حال اختلاف

الجنس بين الثمن والمبيع، إلا في الدراهم والدنانير، ذلك أن الثمنية كجنس واحد.<sup>(٢)</sup>

وقد عرف عن محمد بن الحسن من الحنفية كراهته للعينة رغم قوله بصحة بيع العينة في الصورة  
الصحيحة السابقة، حيث لا يكون البائع أولاً هو المشتري ثانياً، إذ يروى عنه قوله: (هذا البيع - أي

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣ / ٧٩).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٥ / ١٩٨ - ١٩٩).



بيع العينة - في قلبي كأمثال الجبال، ذميم اخترعه أكلة الربا). وحمل بعضهم قوله هذا على عود السلعة إلى البائع بواسطة شخص ثالث، لأنه - كما رجح ابن الهمام من الحنفية - لا يسمّى البيعُ ببيع العينة، ما لم ترجع العين التي خرجت من البائع إليه، لأنه اشتقاق هذا الاسم من العينة المسترجعة لا العين مطلقاً؛ وإلا، فكل بيعٍ ببيع العينة.<sup>(١)</sup>

وعلى هذا يكون للعينة حكمان عند محمد من الحنفية:

الفسار: حال عدم توسط ثالث في عودها إلى مالكيها الأول.

الكرهية: حال وجود تلك الواسطة.

أما أبو يوسف، فكان قوله بمقابلة قول محمد، حيث عدّ العينة مأجوراً من عمل بها، لأنه يعين المضطر بها ويقضي حاجته، واحتج بأن كثيراً من الصحابة فعلوه. وقوله هذا محمول على بيع الرجل المتاعان للسلعة في السوق دون تدخل من البائع الأول، وهو ما يسمّى بالتورق عند الحنابلة، كما سيأتي.

هذا وقد عدّ الحنفية صوراً أخرى للعينة كلها جائزة منها: أن يقرضه خمسة عشر مثلاً إلى أجل ثم يبيعه ثوباً قيمته عشرة بخمسة عشر، فيعطيه المقترض الخمسة عشر ثمناً للثوب، ويأخذ الثوب لبيعه في السوق بعشرة مثلاً، فيبقى ما في ذمته خمسة عشر إلى أجل هي عن القرض.<sup>(٢)</sup>

(١) حاشية ابن عابدين (٦١٣/٧)، الكمال بن همام، فتح القدير (٧١/٦) وما بعدها.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦١٣/٧)، الزيلعي، تبين الحقائق (١٦٣/٤).



### الحنابلة:

يُفرق الحنابلة بين مصطلحي العينة والتورق، فيعنون بالعينة شراء البائع أولاً السلعة التي باعها على نحو يفيد منه، ويعنون بالتورق حالة أن يعمد مشتري تلك السلعة إلى رجل آخر فيبيعه إيّاها في السوق مثلاً. فعلى هذا: إن عادت السلعة إلى بائعها الأوّل فهي العينة إن لم تعد فهي التورق.

يقول ابن القيم حاكياً قول الإمام أحمد: ( العينة إنّما تقع من رجل مضطر إلى نقد، لأن الموسر يضمنّ عليه بالقرض، فيضطر إلى أن يشتري منه سلعة ثم يبيعه؛ فإن اشتراها منه بائعها، كانت عينة؛ وإن باعها من غيره، فهي التورق، ومقصوده في الموضوعين الثمن<sup>(١)</sup>).

أمّا حكم العينة والتورق عندهم: فتحرم العينة، وعن أحمد روايتان في التورق: رواية بالجواز، وهي التي ذكرها البهوتي في كشف القناع، وأخرى بالحرمة على اعتبار أنه من العينة.

ويستدل الحنابلة لذلك بأحاديث تحريم العينة، وبأنها ذريعة ربوية فتحرم لأنها حيلة على الربا<sup>(٢)</sup>.

### المالكية:

سبق العلم بأن المالكية أدرجوا العينة التي عنها الجمهور في المحرّم من بيوع الآجال، أي كل بيع يتخذ كذريعة ربويّة للحصول على زيادة مال مقابل الأجل. ولما لم تكن كل زيادة في ثمن مبيعٍ مقابل الأجل ربا، فقد شملت بيوع الآجال عندهم بيوعاً جائزة مشروعة وأخرى محرّمة ممنوعة.

أما العينة، فأطلقوها على مسائل منها مسألة البحث ( بيع المراجعة للأمر بالشراء ).

فلمَ إذاً كان هذا التفريق عندهم بين بيوع الآجال والعينة؟

(١) ابن القيم، تهذيب السنن (١٠٨/٥).

(٢) البهوتي كشف القناع (٣/١٨٦)، ابن القيم، تهذيب السنن (٥/١٠٨-١٠٩)، ابن قدامة، المغني



لا بدّ للإجابة هذا السؤال من بسط القول في بيوع الآجال والعينة عند السادة المالكية، حتى يعلم فقهم في مسائل بيوع الذرائع الربوية التي زعموا أن مسألة الباب منها.

### بيوع الآجال عند المالكية:

**أولاً. تعريفها:** لا نجد تعريفاً محدداً لبيوع الآجال عند المالكية، لأنه ليس كل بيع دخله الأجل كان محرماً أو مكروهاً، ولكن إذا ما أطلقت بيوع الآجال، عنى بها المالكية البيوع الممنوعة منها.

قال الدردير: هي - أي بيوع الآجال - بيوع ظاهرها الجواز لكنها تؤدي إلى ممنوع.<sup>(١)</sup>

### ثانياً. صورها:

يمكن ردّ جميع صور بيوع الآجال، المحرّم منها وغير المحرّم، إلى ضابط واحد يصلح تعريفاً لبيوع الآجال وهو ( بيع شخص لآخر شيئاً لأجل ثم شراؤه منه إلى أجل آخر أو نقداً ) مع ملاحظة أن العلاقة ثنائية بين البائع والمشتري.

بتحليل هذا الضابط يمكن تصور اثني عشر نوعاً لبيوع الآجال، لأن الشراء الثاني إما أن يكون نقداً، أو لأجل هو أدنى من الأول، أو مثله، أو أبعد منه ؛ وبثمن هو إما أقل من الثمن الأول، أو مساوٍ له، أو أكثر.

يترتب على ما ذكر اثنا عشرة صورة، حاصلة من ضرب أحوال وقت الدفع الأربعة بأحوال الثمن الثاني الثلاثة. والمحرّم من تلك الصور عند المالكية ثلاث صور هي التالية:

أن يشتري ما باعه لأجل بثمن أقل نقداً، كما لو باعه بعشرة إلى أجل، فاشتراه بثمانية نقداً.

(١) الدردير الشرح الكبير (مطبوع بحاشية الدسوقي) (٧٦ / ٣).



أن يشتري ما باعه لأجل بثمان أقل منه ولأجل أدنى منه، كما لو باعه بعشرة لأجل هو شهر، فاشتراه بثمانية لأجل هو أسبوعان.

أن يشتري ما باعه لأجل بأكثر من الثمن الأوّل لأجل أبعد من الأجل الأوّل، كما لو باعه بعشرة لأجل هو شهر، فاشتراه باثني عشر لأجل هو شهران.

وما عدا ذلك من الصور الباقية فجائز.<sup>(١)</sup>

### **يلاحظ على ما سبق أمور:**

إذا تساوى الأجلان أو الثمنان، فالحكم الجواز.

فالمستفيد الحقيقي في الصورتين الممنوعتين الأولى والثانية هو البائع، إذ عادت إليه السلعة التي باعها، وقد ثبت له في ذمة المشتري مال أكثر ممّا دفعه له.

**في الصورة الثالثة:** المستفيد هو المشتري، لأنه قد ثبت له في ذمة البائع مال أكثر ممّا يدفعه هذا المشتري عند حلول الأجل الأوّل، يستلمه عند حلول الأجل الثاني.

فكأن البائع في الصورة الأولى والثانية قد أقرض المشتري مالاً وأخذ عليه أكثر منه، وكذا المشتري في الصورة الثالثة، كأنه أقرض البائع عند حلول الأجل الأول مالاً يأخذ أكثر منه عند حلول الأجل الثاني، فأشبه ذلك قرضاً جرّ نفعاً، وإنما السلعة واسطة أدخلت للتحليل. فحرّم المالكية تلك الصور الثلاثة سدّاً لذريعة الربا.

**أما بقية الصور،** فلا وجه للذرائع الربوية فيها، إذ لا يمكن مثلاً لمن يبيع ساعة بعشرة مثلاً إلى أجل، ثم يشتريها باثني عشر حالة أو لأجل أقلّ من الأجل الأول أن يستفيد من هذا العمل مالاً زائداً مقابل ما دفعه، أو أن يحصل على السيولة مقابل زيادة يدفعها لاحقاً فيفيد المشتري.

(١) حاشية الدسوقي (٧٨/٣).



وما كان المالكية ليقولوا بتحريم تلك الصور الثلاث من بيوع الآجال، لو لم يكثر قصد الناس التوصل إلى الربا بهذه البيوع، فلما كثر قصد الناس بها التوصل إلى الربا، حكموا على هذه الصور الثلاث بالحرمة، حتى ولو لم يقصد العاقد فيها حقيقةً التوصل إلى الربا في بعض الأحوال، بل حقيقة البيع والشراء، وما ذاك إلا بناءً على مبدئهم بالتوسع في سد الذرائع كما سيأتي الحديث عنه إن شاء الله تعالى.

يقول الشيخ محمد علي<sup>(١)</sup> في تهذيب الفروق عن بيوع الآجال المحرمة: (وإن كانت على صورة بيع الجائز في الظاهر إلا أنها لما كثر قصد الناس التوصل إلى ممنوع في الباطن كبيع وسلف، وسلف بمنفعة، منعت قياساً على الذرائع المجمع على منعها، بجامع أن الأغراض الفاسدة في كل هي الباعث على عقدها)<sup>(٢)</sup>.

### **والخلاصة:**

لا ضابط ولا علة للمالكية في حرمة صورة دون أخرى من بيوع الآجال إلا كثرة القصد إلى ممنوع أو عدمه، وحتى يعلم هذا القصد الممنوع شرط المالكية شروطاً جعلوا توفرها قرينة على إرادة الربا الممنوع، فتوفرها يحكم على المسألة بالمنع، وبفقدتها يحكم عليها بالصحة.

وهذه الشروط عند مالك هي:

أن تكون البيعة الأولى لأجل.

أن يكون المشتري تانياً هو البائع أولاً أو مه ينزل منزله.

أن يكون البائع تانياً هو المشتري أولاً أو مه ينزل منزله.

(١) محمد علي بن الشيخ حسين فقيه المالكية، مقدمة كتاب الفروق، لم أعثر له على ترجمة.

(٢) الشيخ محمد علي تهذيب الفروق، مطبوع مع كتاب القراني، الفروق (٣/ ٢٧٥).





أن يكون المشتري تانياً هو المبيع .

أن يكون جنس ثمة الشراء الثاني منه جنس الثمة الذي باع به أولاً.<sup>(١)</sup>

بناءً على ما سبق، يمكن القول: إن حكم بيع الأجل عند الملكية حال توسط شخص ثالث هو حكمها حال عدم توسط ذلك الشخص ما دام إدخال الثالث لغرض التحليل. أما إن لجأ المشتري إلى بيع ما اشتراه من البائع في السوق، فالمسألة مكروهة كما ذكره بعضهم، كما سيأتي.

### **العينة عند الملكية:**

سبق أن رأينا انطباق تعريف العينة عند الملكية على نحو مسألة الباب، ولكن ما صور العينة عندهم وهل جميعها في الحكم سواء؟

ذكر الملكية صوراً للعينة عدّوا منها جائزاً ومكروهاً ومحظوراً.

**أما المباح الجائز:** فكالرجل يقول للرجل: أعندك سلعة كذا، فينقلب المسؤول على غير مواعدة، فيشتري تلك السلعة ثم يلقي السائل فيقول: تلك السلعة عندي. فيبيعها إليه، فله أن يبيعها بما شاء من نقدٍ أو نسيئة دون كراهة، ما لم يكن ثمّ تعريض بالربح من قبل المشتري، أو مواعدة بينهما على الشراء، أو عادة جرت بذلك، فتخرج المسألة عندهم من حيز الجائز المباح.<sup>(٢)</sup>

**وأما المكروهة:** فهي أن يقول رجل لآخر: اشتر سلعة كذا حتى أبتاعها منك وأربحك فيها. دون أن ينص على قدر الربح، ولو أوماً له بالربح إيماءً من غير ذكر لفظ ربح، فتلحق بالصورة الأولى، وهي عدم الكراهة، كأن يقول له: اشتر سلعة كذا ولا يكون إلا خيراً.

(١) الشيخ محمد علي، تهذيب الفروق (٣/ ٢٧٥).

(٢) الخطّاب، مواهب الجليل (٤/ ٤٠٤).



قال الدردير: ( وكره: اشتره ويومئ لتربيحه - مراده بالإيحاء هنا ذكر الربح من غير تسمية قدره - فإن صرّح بقدر الزيادة حرم، وإن أوماً من غير تصريح بلفظه نحو: ولا يكون إلا خيراً، جاز)<sup>(١)</sup>.

وألحق المالكية بالعينة المكروهة ما سمّاه صورة من صور العينة عند الجمهور، لا تعود فيها السلعة إلى البائع، وهي التورق بمصطلح الحنابلة، وهي صورة أن يقول رجل لآخر أسلفني ثمانين، وأردّ لك مائة. فيقول الثاني - درتاً للربا - بل خذ مني بمائة إلى أجل ما قيمته ثمانون حالّة؛ أي فيذهب، فيبيعه في السوق بثمانين.<sup>(٢)</sup>

والمالكية، وإن كانوا يعنون بالكراهة الحرمة أو الإثم أحياناً، إلا أنهم في هذه الصورة، لم يبلغوا بالكراهة درجة الفسخ مع أن المسألة فيها ذريعة الربا.<sup>(٣)</sup>

**أما المحظورة:** فهي إذا ما راوض المشتري البائع على الربح كأن قال له: اشتر سلعة كذا بعشرة دراهم نقداً، وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل.<sup>(٤)</sup>

وسبب تفريق المالكية في الحكم بين هذه الصور الثلاث يعود لسببين:

**الأول:** أنهم أعطوا الاتفاق السابق بين الأمر الراغب بالشراء والمأمور شبهة العقد، فأورث ذلك شُبهاً منها أن المأمور البائع يبيع ما ليس عنده؛ فكان حكمهم على المسألة مرتبطاً بقدر قرب هذا الاتفاق إلى العقد، ومعياره هنا وضوح عنصر الثمن؛ فكانت الصورة الأولى والثانية، حيث لا نص

(١) حاشية الدسوقي (٣/٨٩).

(٢) المواق، التاج والإكليل (مطبوع بهامش مواهب الجليل) (٤/٤٠٥).

(٣) الشيخ عليش، منح الجليل (٥/١٠٥)، الخطاب، مواهب الجليل (٤/٤٠٥).

(٤) الخطاب، مواهب الجليل (٤/٤٠٥).



على قدر الثمن جائزة مع الكراهة أو بدونها، وكانت الصورة الثالثة محظورة، لتوفر عنصر الثمن معلوماً بيّناً.

**الثاني:** أن هذه المسألة قد تنطوي على شبهة الربا برغبة البائع بتحقيق ربح مضمون من المشتري، بتمويله بالثمن وقد عجز المشتري عن دفعه نقداً ابتداءً؛ فكان ذكر الربح مورثاً للكراهة، والنص على قدره مورثاً للحظر، لأنه أدل على تحقق فائدة البائع من جرّاء قيامه بالعمل التمويلي (بحسب مفهوم المالكية) وسيأتي مزيد بيان لهذا لاحقاً.

### صور للعينة المحظورة:

وذكر المالكية أنه لو قال: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا آخذها منك باثني عشر نقداً. فهي ممنوعة أيضاً رغم انعدام الأجل، ووجه المنع اجتماع السلف والإجارة، وفي ذلك شبهة بالربا، إذ أن المأمور هنا أجبر للأمر ليشتري السلعة له بدليل قول الأمر: (لي)، ولكن المأمور هنا لا يستحق أجراً (ربحاً) نظراً لأنه دفع الثمن من عنده ليرجع إلى الأمر، ولو صحّ له أخذ الأجرة عن الإجارة، لأدّى ذلك إلى شبهة أخذها مقابل سلفه للأمر لا للإجارة، ويكون قول الأمر حينئذ: (وأنا آخذها منك) لغواً لا معنى له، لأن العقد له وبأمره، فإن كان النقد من عند الأمر أو من عند المأمور بغير شرط مسبق، فذلك جائز لانتهاء شبهة السلف حينئذ، فتنتفي شبهة الربا.<sup>(١)</sup>

ولو كان شراء الأمر بثمن آجل في هذه الصورة بأن قال: اشترها لي بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر إلى أجل. فيحرم أيضاً لذات العلة السابقة (اجتماع السلف والإجارة)، بل إن وجود الأجل هنا يؤكد أن نقد الثمن هو عن الأمر، فتأكد شبهة قرضٍ بزيادة؛ ولو وقعت تلك الصورة، فالحكم عند المالكية أن السلعة تلزم الأمر، لأن الشراء كان له وبأمره، وعندئذ يعطي المأمور ما نقد فعلاً ويكون له أجر مثله فقط.<sup>(٢)</sup>

(١) الإمام مالك، المدونة (٤٠١/٥).

(٢) المرجع السابق (٤٠٢/٥).



ولو قال الأمر للمأمور: اشتر سلعة كذا بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثني عشر نقداً. فلا بأس عند المالكية بهذا على الراجح مادام الأمر لم يقل: (لي) أو: (انقد عني)، لأن الشراء حينئذ لذات المأمور لا للأمر، وشبهة الربا مندفة بانتفاء الأجل. ومع ذلك نرى الإمام مالكاً قال مرةً بحرمة هذه الصورة بحجة المروضة التي وقعت بين الأمر والمأمور قبل دخول السلعة في ملك المأمور<sup>(١)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن العينة عند المالكية كالأجال، إذا ما أطلقوها، عنوا بها المحرّم منها، وهو ما قلدهم فيه.

### **التفريق بين بيوع الأجال وبيوع العينة عند المالكية:**

السؤال الآن: ما مدى صلة بيوع الأجال ببيوع العينة عند المالكية، ولم لم يجعلوها نوعاً واحداً، وما مدى التفريق بينهما؟

من استقراء تطبيقات المالكية وفروعهم في صور مسائل الأجال والعينة، يمكن أن يقال بأن من المالكية من أطلق بيوع العينة لتشمل بيوع الأجال، بجامع الاشتراك في علة التحيل على الربا. يقول القاضي عياض<sup>(٢)</sup> في بيع العينة: (هو أن يبيع الرجل الرجل السلعة بثمن معلوم إلى أجل، ثم يشتريها منه بأقل من ذلك الثمن، أو يشتريها بحضرتها من أجنبي، ثم يبيعها من طالب العينة بثمن أكثر مما اشتراها به إلى أجل، ثم يبيعها هذا المشتري الأخير إلى البائع الأول نقداً بأقل مما اشتراها به)<sup>(٣)</sup>.

فقد دلّ عياض في تفسيره للعينة على بيوع الأجال، حيث تعود السلعة إلى بائعها (مالكها الأول في المسألة) وقد استفاد منها بدفع قليل في كثير، دون واسطة في الصورة الأولى، وبواسطة في الصورة

(١) الشيخ عليش، منح الجليل (١٠٩/٥)، الإمام مالك، المدونة (٤٠٢/٥).

(٢) عياض بن موسى، أبو الفضل، القاضي، ولد في سبته في المغرب سنة ٤٧٦هـ، فقيه مالكي، مفسر، محدث، تولى قضاء سبته ثم غرناطة، من كتبه: (الشفاء بتعريف حقوق المصطفى)، (شرح صحيح مسلم) توفي بمراكش سنة ٥٤٤هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٢١٢/٢٠).

(٣) الخطاب، مواهب الجليل (٤٠٤/٤).



الثانية، مع الاتفاق سلفاً على دخول هذه الوسطة لغرض التحليل، وتلك هي بيوع الآجال المحرّمة عند الملكية كما سبق حين الحديث عن بيوع الآجال عامةً، ولعلّ ممّا يُعين على إمكان القول بشمول بيوع العينة لبيوع الآجال تعريفُ ابن عرفة للعينة بأنها (البيع المتحيل به إلى دفع عين في أكثر منها). ومثّل له بما إذا باع سلعةً بعشرة إلى شهر ثم اشترى السلعة بخمسة نقداً<sup>(١)</sup>، وهذه صورة من صور بيوع الآجال المحرّمة عند الملكية كما رأينا.

وعرّف الخرشي بيع العينة بأنه: (دفع قليل في كثير)<sup>(٢)</sup> وهو تعريف عام يشمل بيوع الآجال والعينة، حيث يدفع البائع إلى المشتري عيناً لئلا أكثر من قيمتها متحياً، عندما يستفيد من فارق الثمن مقابل الأجل. وقد تعود السلعة إلى مالِكها وقد لا تعود، وقد يقتنيها المشتري وقد يبيعها، ولعلّ اشتقاق العينة حينئذ يكون من مطلق العون، حيث يعين كل من البائع والمشتري صاحبه في الحصول على بغيته.

ولكنّ القول بإطلاق بيوع العينة لتشمل بيوع الآجال مقابل أقوالٍ وتعريفات كثيرة تدل على اختصاص بيع العينة عند الملكية بصورة طلب رجلٍ من آخر شراء سلعة وليست لديه، لبيعها إليه بثمن أعلى نقداً أو نسيئة.

يقول الدردير في الشرح الكبير: (العينة هي بيع من طلبت منه سلعة للشراء وليست لديه لطالبا بعد شرائها).<sup>(٣)</sup>

(١) الخرشي، حاشية (١٠٥/٥).

(٢) المرجع السابق.

(٣) الدردير، الشرح الكبير (٨٨/٣).



ويقول ابن رشد الحفيد عن بيع العينة: (هو بيع الرجل ما ليس عنده)<sup>(١)</sup>.

ويقول الدردير عن أهل العينة: (قوم نصبوا أنفسهم لشراء السلع منهم وليست لديهم)<sup>(٢)</sup>.

ونحو هذه الأقوال كثير، وكلها تفيد أن بائع العينة يبيع ما ليس عنده، أي ينطبق على صورة بيع المراجعة للأمر بالشراء، ولعل وجه تسمية العينة حينئذ هو أن البائع يحقق قصد المشتري في الحصول على السلعة (العين) وليس لديه ثمنها.

ومما يقوي تميز بيوع العينة عن بيوع الآجال عند المالكية: أننا نجد صوراً من بيوع العينة قد قيل بتحريمها ولا ذكر للأجل فيها، وذلك كما لو قال: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً.<sup>(٣)</sup>

ثم إنه باستقراء مسائل بيوع الآجال المحرمة، ومن ضوابطها التي ذكرها الإمام مالك، يتبين لنا أن السلعة ترجع إلى بائعها الأول، بواسطة أو بغير واسطة، أي أن تملك السلعة ليس مقصوداً حقيقة، بل السلعة أدخلت للتحليل، والقصد الحقيقي هو القرض الربوي.

والأمر مختلف في بيوع العينة بمفهومها الخاص عند المالكية، فالسلعة غالباً ما تكون مقصودة بالشراء، ولكن مع ذلك دخلها الربا في بعض صورها ومحاذير أخرى فقليل بحرمتها.

أمّا شبهة الربا في بيوع العينة المحرمة، فلأصل الإمام مالك ومبدئه في البيوع. يقول ابن جزّي حاكياً مذهب الإمام مالك، رحمهما الله تعالى: (أن يقول رجل لآخر: اشتر لي سلعة كذا وأربحك فيها

(١) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (١١٦/٢).

(٢) الدردير، الشرح الكبير (٨٨/٣).

(٣) الإمام مالك، المدونة (٤٠١/٥).



كذا. مثل ان يقول اشترها بعشرة وأعطيك فيها خمسة عشر إلى أجل. فإن هذا يؤدي إلى الربا، لأن مذهب الإمام مالك أنه ينظر إلى ما خرج عن اليد ودخل به ويلغي الوسائط<sup>(١)</sup>.

وقال ابن عبد البر<sup>(٢)</sup> بعد أن نقل تحريم العينة عن الإمام مالك وانه المذهب: (وتفسير ما ذكره مالك وغيره في ذلك، أنها ذريعة إلى دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل)<sup>(٣)</sup>. وتحليل ذلك: أن الربا يتسلل إلى بيع العينة بمعناه الخاص عند المالكية من وجهين مع أن تملك السلعة قد يكون مقصوداً.

**أما الوجه الأول:** فهو أن بائع العينة استعان بالمشتري على تحقيق مقصوده في دفع مال والحصول على أكثر منه كما سبق من قول الدردير في تعريفه للعينة.

وقد يقال هنا بأن ذلك شأن التجارة، فكل بائع يشتري بقليل ويبيع بكثير !!

الجواب بأن المالكية قيدوا التعامل في مسألة العينة مع قوم لا تجارة لهم ولا سلع، وإنما همهم الشراء للناس، ثم بيع السلع لهم. فقد ذكروا صور العينة الجائز منها والمكروه والمحرم وقالوا في كل: (أن يمرّ الرجل بالرجل من أهل العينة فيقول له ٠٠٠)<sup>(٤)</sup>

ويقول الدردير: (وأهل العينة قوم نصبوا أنفسهم لشراء السلع وليست عندهم ٠٠٠)<sup>(٥)</sup>.

إذن، فأهل العينة ليسوا تجار سلع، وإنما دأبهم تصيّد حاجات الناس واضطرارهم، فكان عملهم تمويلاً لا تجارياً.

(١) ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٥٧).

(٢) ابن عبد البر: يوسف بن عبد الله، ولد بقرطبة سنة ٣٣٨هـ، فقيه مالكي، محدث، مؤرخ، أديب، تولى القضاء، له كتب كثيرة منها: (الاستيعاب في معرفة الأصحاب) توفي في شاطبة بالأندلس سنة ٤٦٣هـ.

الذهبي سير أعلام النبلاء (١٨/١٥٣).

(٣) ابن عبد البر، الاستذكار (١٩/٢٥٢).

(٤) ابن رشد (الجد)، المقدمات الممهدة (٢/٥٥-٥٦).

(٥) الدردير، الشرح الصغير (٣/٧٧).



**أما الوجه الآخر** - وهو وجه نفع المشتري - فهو أن المشتري المحتاج إلى سلعة ما وليس لديه ثمنها، ولا يعرف من يقرضه ذلك الثمن أو تاجراً يبيعها له بأجل، لجأ إلى شخص آخر هو بائع العينة فأمره بشراء تلك السلعة، ومن ثم ليبيعها له بربح إلى أجل، بدل الاستقراض منه بفائدة لشراء تلك السلعة التي هو محتاج إليها.

فبائع العينة إذا حصل على قصده في دفع قليل نقداً، لينال أكثر مما دفع إلى أجل. وكذلك المشتري حقق قصده في الحصول على السلعة وليس لديه ثمنها، بدفع مال مؤجل زائد عن قيمتها الحقيقية إلى شخص ممول، وفي هذا شبهة الربا.

**خلاصة:** يتبين مما ذكر وجه الربا في بيع العينة عند المالكية، وهو ذاته في بيوع الآجال عندهم، حيث تؤول جميع تلك البيوع إلى سلف ومنفعة، أي قرض ربا. وبهذا تلتقي بيوع الآجال مع بيوع العينة في علة الحرمة، فكلاهما حيلة على الربا، حيث يستغل البائع في بيوع الآجال وبيوع العينة حاجة الناس لينال قصده من دفع قليل في كثير متحياً، حتى جعل المالكية أهلها سواء، فكان من يتعامل ببيوع الآجال هم من أهل العينة كما ذكر ابن رشد في مقدماته: (إذا باع الرجل من الرجل سلعة ثم اشتراها منه بدين أو باعها منه بدين ثم اشتراها منه بنقد ٠٠٠٠ فإنك تنظر في هذا إلى الذي أخرج دراهمه أولاً فإن كان رجع إليه مثلها أو أقل فذلك جائز، وإن رجع إليه أكثر منها، نظرنا فإن كانا من أهل العينة أو أحدهما لم يجز ذلك بحال ٠٠٠ وذلك أن أهل العينة يتهمون فيما لا يتهم فيه أهل الصحة لعملهم المكروه)<sup>(١)</sup>.

وهكذا نجد اشتراكاً في علة حرمة بيوع الآجال وبيوع العينة، حتى وجدنا من يُتهم في أحدهما متهماً في الآخر، ولكن مع ذلك وجدنا تفریقاً وتمييزاً عند المالكية بين هذين البيوعين في كتبهم، فلم كان هذا التفریق؟

(١) ابن رشد (الجد)، المقدمات الممهدة (٤٢/٢).





الواقع أن المالكية نظروا في صور بيوع العينة فوجدوها قد جمعت إلى جانب شبهة الربا الصريح والتحيل عليه محاذير أخرى مؤيدةً بنصوص في هذه البيوع، هذه المحاذير لا نجدتها في بيوع الآجال، فتقوى جانب التحريم في حق بيوع العينة بسببها، بل تكفّلت بعض تلك المحاذير منفردةً بتحريم بعض صور العينة كما سيأتي، كل ذلك استدعى تمييز بيوع العينة عن بيوع الآجال. ثم إن من العينة مسائل لا نصّ فيها على الأجل، فلا يمكن أن تشملها بيوع الآجال فتضبط بعلتها مع أنها محرّمة لشبهة من شبه الربا، وذلك كما لو قال رجل لآخر: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً، فلا يوجد في هذه الصورة أجلاً، والنصّ على الأجل شرط من شروط حرمة بيوع الآجال كما سبق أن رأيناها في شروط الإمام مالك، مع ذلك، فهذه الصورة حرام لموقعها من الربا، إذ علل المالكية حرمتها بأن المأمور أجبر على شراء السلعة للأمر بدينار لأنه إننا اشتراها للأمر، بدليل قول الأمر: (اشتر لي) فيتحقق في المسألة اجتماع السلف وإجارة كما سبق تفصيله في صور بيع العينة المحرّمة، واجتماع الإجارة مع السلف أصل من أصول الربا كما يقول المالكية، حيث إن الإجارة نوع من البيع، وهو بيع المنافع، وبيع وسلف أصل من أصول الربا كما يقول ابن رشد.

أمّا تلك المحاذير التي أوجبت تفرد صورة العينة المحرّمة عن بيوع الآجال عند المالكية، فهي مما سبق أن نصّ عليه الإمام الباجي في المتقى:

بيعتان في بيعة. وذلك إذا أخذنا ظاهر انطباق هذه الشبهة على مسألة الباب لا مضمونها كما سيأتي، بيع ما ليس عند البائع، وهذه المحاذير تجمع بين خطر الغرر والجهالة والربا، على اختلاف في صورها وتفسيرها بين الفقهاء.



**الفهم الثاني:** بيان عيب مشابهة بيع المراجعة للأمر بالشراء بعقد البيعتين في

ببيعة عند من قالوا به والخلاف في ذلك:

### **أولاً الأحاديث الواردة في البيعتين فيبيعة:**

عن أبي هريرة <sup>(١)</sup> رضي الله تعالى عنه قال: (( نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة )) <sup>(٢)</sup>.

عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (( من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا )) <sup>(٣)</sup>.

عن ابن مسعود <sup>(٤)</sup> رضي الله تعالى عنه قال: (( نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة )) <sup>(٥)</sup>.

(١) أبو هريرة: عبد الرحمن بن صخر الدوسي، ولد سنة ٤١ قبل الهجرة، من الستة المكثرين للحديث، دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحفظ فكان يحفظ فلا ينسى، روى (٥٣٧٤) حديثاً توفي سنة ٥٧هـ، الإصابة (٤٢٥/٧).

(٢) الترمذي في السنن (٤/٢٢٦)، كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة رقم (١٢٣١).

النسائي في السنن (٧/٢٩٥)، كتاب البيوع، باب بيعتين في بيعة، حديث رقم (٢٦٣٢).

أحمد في المسند: ٥٨٦/٢ رقم (٦٦٣٩).

(٣) مختصر سنن أبي داود (٥/٩٧)، كتاب البيوع، باب بيعتين في بيعة، حديث رقم (٣٣١٦).

البيهقي في السنن الكبرى (٥/٣٤٣)، كتاب البيوع، باب النهي عن بيعتين في بيعة.

(٤) ابن مسعود: عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب، أبو عبد الرحمن، من السابقين إلى الإسلام، أول من

جهر بقراءة القرآن الكريم، روى (٨٤٨) حديثاً، توفي بالمدينة سنة ٣٢هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة

(٢٣٣/٤).

(٥) أحمد في المسند (٢/٥٥) حديث رقم (٣٧٨٣)، الطبراني في الأوسط (٢/٣٦٤) رقم (١٦٣٣).



## الكلام في الأسانيد:

حديث أبي هريرة الأول صحَّحه الترمذي<sup>(١)</sup> وقال: حديث حسن صحيح.<sup>(٢)</sup>

أما الحديث الثاني فقد قال فيه الحافظ المنذري في مختصر السنن: في إسناده محمد بن عمرو بن علقمة<sup>(٣)</sup>، وقد تكلم فيه غير واحد.<sup>(٤)</sup> وقال فيه الشوكاني<sup>(٥)</sup> كذلك،

وروى عن الخطابي<sup>(٦)</sup> قوله: لا أعلم أحداً أخذ بظاهر الحديث وصحَّح البيع بأوكس الثمنين إلا إلا ما حكى عن الأوزاعي، وهو مذهب فاسد.<sup>(٧)</sup>

(١) الترمذي: محمد بن عيسى بن سوره، ولد بترمذ على نهر جيحون سنة ٢٠٩هـ، تتلمذ على الإمام البخاري، من كتبه أيضاً: (العلل)، توفي سنة ١٧٩هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٣/ ٢٧٠).

(٢) سنن الترمذي (٤/ ٢٢٦).

(٣) محمد بن عمرو بن علقمة: إمام محدث، صدوق، وقال الجوزجاني فيه: ليس بالقوي، وقال النسائي فيه: ليس فيه بأس. توفي سنة ١٤٥هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٦/ ١٣٦).

(٤) المنذري، مختصر السنن (٥/ ٩٨).

(٥) الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني، الصنعاني، وشوكان مكان في اليمن، ولد سنة ١١٧٣هـ فقيه، مجتهد، مجتهد، مفسر، أصولي، قاضٍ، مفتٍ، كان يرى وجوب الاجتهاد وتحريم التقليد، من كتبه: (ارشاد الفحول) في أصول الفقه، توفي بصنعاء سنة ١٢٥٠هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٦/ ٢٩٨).

(٦) الخطابي: محمد بن محمد، أبو سليمان، ولد سنة ٣١٩هـ، من نسل زيد بن الخطاب أخو عمر بن الخطاب، الخطاب، من كتبه (أعلام السنن) في شرح صحيح البخاري، توفي سنة ٣٨٨هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٧/ ٢٣).

(٧) الشوكاني، نيل الأوطار (٥/ ١٦٢).



وأما الحديث الثالث، فهو من رواية عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه، وفي سماعه منه كلام، حيث ذكر أن أباه توفي وهو ابن ست سنين. وقد أورده الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير وسكت عنه.<sup>(١)</sup>

وقال الهيثمي<sup>(٢)</sup> في مجمع الزوائد: رجال أحمد ثقات<sup>(٣)</sup> وروي موقوفاً، وهو كذلك (موقوف) عند أحمد في الحديث رقم (٣٧٢٥).<sup>(٤)</sup>

### **ثانياً - معنى البيعتين في بيعة:**

#### **وردت تفسيرات كثيرة في معنى البيعتين في بيعة، فقد قيل معناها:**

أن يذكر البائع ثمينين مختلفين في السلعة زيادة ونقصاً لاختلاف صفة الثمن، أو أحدهما حال والثاني مؤجل، ويتفرقا من غير أن يتفقا على أحدهما. وكذلك إن اختلف أحد المثلثين أي المبيعين.

مثال الأول: أن يقول البائع: بعتك بعشرة دراهم مكسرة أو بتسعة صحاحاً.<sup>(٥)</sup>

مثال الثاني: أن يقول: بعتك داري بألف نقداً أو بألفين نسيئة، فخذ أيهما شئت أو شئت أنا.

وهذا التفسير للإمام الشافعي.<sup>(٦)</sup>

أما اختلاف المثلثين فمثاله أن يقول: بعتك هذا الكتاب بمائة أو هذا القلم بعشرة.

(١) ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير (١٢/٣).

(٢) الهيثمي: علي بن أبي بكر، ولد بصحراء مصر سنة ٧٣٥هـ، من حفاظ الحديث، من كتبه: (تقريب البغية في ترتيب أحاديث الحلية)، توفي بالقاهرة سنة ٨٠٧هـ. الزركلي، الأعلام (٤/٢٦٦).

(٣) مجمع الزوائد للهيثمي: ٤/١٥١، كتاب البيوع، باب ما جاء في الصفقتين في صفقة أو الشرط في البيع. عند الحديث رقم (٦٣٨٢).

(٤) مسند الإمام أحمد (٥/٢)، قال فيه أحمد: موقوف على ابن مسعود.

(٥) ابن قدامة، المغني (٦/٣٣٣).

(٦) الصنعاني، سبل السلام (٣/٣١)، ابن العربي، شرح سنن الترمذي (٥/٢٣٩-٢٤٠).



أن يشترط أحد المتبايعين على الآخر عقداً آخر، كقرض أو صرف أو إجارة، كأن يقول البائع مثلاً: بعتك هذه الدار على أن تقرضني ألف دينار. وهذا تفسير آخر للإمام الشافعي.<sup>(١)</sup>

أن يقول البائع: أبيعكها بمائة إلى سنة على أن أشتريها منك بشمانين حالة. ورجحه ابن القيم.<sup>(٢)</sup> أو ان يقول: أبيعكها بشمانين نقداً على ان أشتريها منك بمائة إلى أجل.

أن يقول البائع: بعتك هذا بعشرة دنانير مثلاً على ان تعطيني بها صرفها دراهم. وقال باحتمال هذا الوجه من التفسير فقهاء منهم الإمام الشافعي وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور، إذ يجتمع حينئذ البيع مع الصرف في عقد واحد.<sup>(٣)</sup>

### **ثالثاً. أقوال الفقهاء في حكم البيعتين في بيعة :**

رأينا كيف أن في البيعتين في بيعة معاني كثيرة، ولعلّ الراجح منها تلك الصور التي يذكر فيها ثمانان أحدهما أقل من الآخر، نظراً لموافقتها رواية: ( فله أو كسهما أو الربا ) حينئذ. ومعنى أو كسهما: أقلهما. وهذا يحتمل تفسير البيعتين في بيعة على المعنى الأول، كما لو قال: بعتك داري هذه بألفٍ نقداً أو بألفين نسيئة ؛ ثم افتراقاً من غير أن يتفقا على أحد الثمنين.

ويحتمل أيضاً التفسير على المعنى الثالث، وهو أن يقول له: أبيعكها بمائة إلى سنة على أن أشتريها منك بشمانين حالة. وهو مضمون العينة عند الجمهور، والآجال عند المالكية.

أمّا حكم البيعتين في بيعة على المعنى المرجح الأول وهو ( أبيعكها نقداً بكذا ونسيئةً بكذا ) أو عند اختلاف صفة الثمنين وأحدهما أكثر من الآخر مع الافتراق دون تحديد لأحدهما فمذاهب الفقهاء فيه على النحو التالي:

(١) الشربيني، مغني المحتاج (٢/ ٣٨١)، الصنعاني، سبل السلام (٣/ ٣٢).

(٢) ابن القيم، تهذيب السنن (٥/ ١٠).

(٣) ابن العربي، شرح سنن الترمذي (٥/ ٢٣٩-٢٤٠).



ذهب الجمهور من الحنفية والمناقلة والسافعية إلى فساد هذا البيع في هذه الصورة للجهالة، ويصح العقد إن زالت الجهالة في مجلس العقد عند الحنفية، نظراً لأن مجلس العقد يجمع المتفرقات. والمقصود بالجهالة جهالة الثمن، إذ لم يجزم بأحد الثمنين، مما يورث جهالة في العقد وتنازعا<sup>(١)</sup>.

أما المالكية: ففرّقوا بين أن يكون العقد لازماً بأحد الثمنين أو غير لازم، فإن كان لازماً لأحد الثمنين، فالحكم الفساد عندهم؛ وإن كان غير لازم، فالحكم الصحة، نظراً لأنهم لم يعللوا فساد المسألة بما علل به الجمهور من جهالة الثمن والغرر، بل عللوا بالذريعة الربوية التي يمكن أن تؤدي إلى الربا. وتفسير ذلك أن المشتري قد يختار أولاً في قرارة نفسه إنفاذ العقد بأحد الثمنين المؤجل أو المعجل، ثم يبدو له غير ذلك، فيكون حينئذ قد ترك أحد الثمنين إلى الآخر، أي كأنه باع أحد الثمنين بالثمن الآخر، وسبب ذلك أنه عندما اختار في قرارة نفسه أحد الثمنين فكأنها ملك السلعة به، والحال أن العقد لازم على كل حال، ثم غير رأيه واختار الثمن الآخر، فقد آل الأمر إلى أنه استبدل ثمناً عاجلاً بآخر أجل مع تفاضل أو العكس، وهذا هو الربا.

أما إذا كان الخيار للمشتري بعدم التزامه بالبيع أصلاً، فتنتفي هذه الشبهة، لأن العقد غير لازم أصلاً، فلا عبرة حينئذ بالانتقال من ثمن إلى ثمن في اختيار المشتري مادام غير لازم في حقه، ولم يصرح بإنفاذه البيع بأحد الثمنين.<sup>(٢)</sup>

قال الإمام مالك في رجل ابتاع سلعة من رجل بعشرة دنانير نقداً، وبخمس عشرة إلى أجل وقد وجبت للمشتري بأحد الثمنين: (إنه لا ينبغي ذلك، لأنه إن أصر العشرة، كانت خمسة عشر إلى أجل، وإن نقد العشرة، كان إنمّا اشترى بها الخمسة عشر إلى أجل).

(١) الشيرازي، المهذب (١/٢٦٦)، الكاساني، بدائع الصنائع (٥/١٥٨)، ابن قدامة، المغني (٦/٣٣٣).

(٢) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/١١٦).



فسّر الزرقاني<sup>(١)</sup> ذلك بنحو ما فسّره به ابن رشد فقال: (لجواز أنّ من له الخيار اختار أولاً إنفاذ البيع بأحد الثمنين، ثم بدا له فلم يظهره وعوّل على الآخر)<sup>(٢)</sup>.

هذا ونجد ابن جُزّي<sup>(٣)</sup> من المالكية، خلافاً لهم، قد علّل عدم صحّة هذه الصورة من معاني البيعتين في بيعة بما علّل به الجمهور من الغرر والجهالة.<sup>(٤)</sup>

### **رابعاً. وجه ارتباط شبهة بيعتين في بيعة بالمراجعة للأمر بالشراء عند المالكية:**

أورد الإمام مالك مسألة (ابتع لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل) في باب البيعتين في بيعة، وذكر أن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما كرهه ونهى عنه، فكان الإمام مالك يرى أن هذا البيع من قبيل البيعتين في بيعة.

### **وتفسير انطباق هذه المسألة على البيعتين في بيعة من وجهين:**

الأول: ما فسّره الباجي بقوله: (ولا يمتنع أن يوصف بذلك، من جهة أنه انعقد بينهما - أي بين البائع المأمور والمشتري الأمر - أن المبتاع للبعير بالنقد إنما يشتريه على أنه لزم مبتاعه بأجل بأكثر من ذلك،

(١) الزرقاني: محمد بن عبد الباقي، أبو عبد الله، مصري، ولد بالقاهرة سنة ١٠٥٥هـ، فقيه، محدّث، منسوب إلى زرقان: قرية في مصر، من كتبه: (شرح الموطأ)، (شرح البيقونية) في مصطلح الحديث، توفي بالقاهرة سنة ١١٢٢هـ. محمد خلّوف، شجرة النور الزكية (ص ٣١٧).

(٢) شرح الزرقاني، على الموطأ (٣/٣١٢).

(٣) ابن جُزّي: محمد بن أحمد، أبو القاسم، ولد سنة ٦٩٣هـ، فقيه مالكي، برع في علوم كثيرة، من مصنفاته: (القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية)، استشهد في موقعة طريف، وهي جزيرة في البحر، سنة ٧٤١هـ. الزركلي، الأعلام (٥/٣٢٥).

(٤) ابن جُزّي، القوانين الفقهية (ص ٢٥٥).



فصار قد انعقد بينهما عقد بيع تضمّن بيعتين، إحداهما الأولى وهي بالنقد والثانية المؤجلة<sup>(١)</sup>.

وتفسير الباجي هذا يدلُّ على أن ذلك الاتفاق الذي كان بين الأمر والمأمور، كان له قوة العقد، حتى كان هذا الاتفاق هو البيعة التي تضمّنت بيعتين: البيعة الأولى: شراء المأمور السلعة، والثانية: شراء الأمر من المأمور، وكلاهما بمقتضى الاتفاق (البيعة) الأول. ويؤكد هذا قوله: (قد انعقد بينهما عقد بيع تضمّن بيعتين إحداهما الأولى وهي بالنقد، والثانية المؤجلة).

الناني: ما عبّر عنه الزرقاني وعدل عن تفسير الباجي إليه بقوله: (لأن مبتاعه بالنقد - أي مبتاع البعير في مسألة: ابتع لي هذا البعير بنقد حتى ابتاعه منك إلى أجل - إنما ابتاعه على أنه لزم مبتاعه لأجل بأكثر من ذلك الثمن، فتضمن بيعتين: بيعة النقد وبيعة الأجل)<sup>(٢)</sup> ولم يزد الزرقاني على قوله ذلك.

وتفسير كلام الزرقاني أن ذلك الاتفاق بين الأمر والمأمور جعل العقد الذي يبتاع فيه المأمور بالشراء السلعة المأمور بشرائها عقداً مركباً، حيث إنه سيبيع ما اشترى إلى الأمر بمجرد الشراء، تنفيذاً للاتفاق بثمان أعلى لأجل، فكأنه عقد تضمّن بيعتين: الأولى بالنقد، وهي التي يشتري فيها المأمور السلعة، والثانية بالأجل، وهي التي يبيع فيها المأمور السعة للأمر.

فعلى ما سبق يكون المالكية قد أضافوا معنىً جديداً للبيعتين في بيعة، وهو ما صرح به ابن العربي في معرض حديثه عن معاني البيعتين في بيعة وسماه بيع ما ليس عندك<sup>(٣)</sup> ويكون هذا المعنى الجديد مستقلاً في ظاهره عن كل المعاني السابقة للبيعتين في بيعة، ولكنه في جوهره، من وجهة نظر الإمام مالك، يشابه في مضمونه صورة (أبيعكها بمائة على أن أشتريها منك حالة) وهو معنى من

(١) الباجي، المنتقى (٣٨/٥ - ٣٩).

(٢) الزرقاني، شرح الموطأ (٣/٣١١).

(٣) ابن العربي، شرح سنن الترمذي (٥/٢٣٩).





المعاني التي ذكرها ابن رشد الحفيد للبيعتين في بيعة ولكن بلفظ: أبيعكها بثمانين نقداً على أن أشتريها منك بمائة إلى أجل، ولا فرق بينهما<sup>(١)</sup>.

أما وجه الشبه بينهما فحاصل إذا أخذنا مضمون صورة ( أبيعكها بمائة على أن أشتريها منك بثمانين حالة ) وهو الجمع بين النقد والنسيئة في بيع واحد، وبيع دراهم عاجلة بأخرى آجلة أكثر منها، ولكن مع ملاحظة أن الشراء هنا صوري، إذ تملك السلعة ليس مقصوداً، وإنما لغرض الحصول على المال، أي بخلاف الحال في ( ابتع هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل ) إذ قد يتناع الأمر هذا البعير من المأمور ليقنتيه، فيكون قاصداً تملك المبيع. فأخذاً بالمضمون السابق، لعل الإمام مالك قد رأى أن مرید شراء البعير لم يملك ما يشتري به البعير، ولم يعرف من يبيعه مثله نسيئة، ثم لم يجد من يقرضه ثمنه، فلجأ إلى رجلٍ يجد غنى فأمره بشراؤه بنقد ليشتريه منه إلى أجل، بدل أن يقترض بفائدة منه فيقعان في الربا الصريح. فتحقق بعمله ذلك مضمون قرض بفائدة وإن لم يكن صريحاً، على النحو الذي يجري في أبيعكها بمائة إلى أجل على أن أشتريها منك بثمانين حالة، إذ كأن البائع هنا يدفع ثمانين قرصاً لينال مائة إلى أجل.

وأما وجه اعتبار صورة ( أبيعكها بمائة إلى أجل على أن أشتريها منك بثمانين حالة ) من قبيل البيعتين في بيعة أصلاً، فهو أن في إقبال كلٍ من البائع والمشتري على تحقيق ما اتفقا عليه بيعتين: الأولى: التي تتم بالمائة إلى أجل، وهي الشراء من المالك. والثانية: التي تتم نقداً، وهي شراء المالك ما باعه حالاً. كل ذلك في صورة البيع الواحد، إذ ليست البيعة الأولى مقصودة لذاتها، وإنما لتتم البيعة الثانية، وكذلك الثانية لا يمكن النظر إليها باستقلالٍ عن البيعة الأولى، فكان الواقع فعلاً بيعة واحدة بين الطرفين تمت على شكل بيعتين. وسواء فيما سبق: ( أبيعك هذا الثوب بمائة على أن أشتريه منك بثمانين حالة )، أو ( أبيعك هذا الثوب نقداً بثمانين على أن أشتريه منك إلى أجل كذا بمائة ). إذ المضمون واحد، وإنما اختلف طالب العون، فهو المشتري في الأولى، والبائع في الثانية.

(١) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/ ١١٥).



## نتيجة:

بناءً على ما سبق من الحديث عن شبهة البيعتين في بيعة، يمكن القول بأن مردّ هذه الشبهة التي قال بها المالكية إنما هو إلى الربا الناشئ عن وجود ثمين أحدهما بالنقد والآخر بالنسيئة، مع تفاوت في قدر أحدهما عن الآخر، أي أن هذا البيع ذريعة ربوية، وليس مردّ هذه الشبهة إلى الغرر أو الجهالة. فمناقشة وجهة نظر الإمام مالك إذاً في هذه الشبهة، إنما ينبغي أن تتوجه إلى مناقشته في صلب الربا وذرائعه عنده، لا إلى ظاهر انطباق هذه الشبهة على هذا البيع أو عدم انطباقها<sup>(١)</sup>، أو على ضوء أي من المعاني الأخرى للبيعتين في بيعة المستقلة عن الربا وذرائعه.

وإذا شئنا الأخذ بظاهر النهي عن بيعتين في بيعة، والالتفات إلى ظاهر انطباق هذه الشبهة على المسألة، فمناقشة المالكية في هذا تكون عبر النظر في مدى صحة تنزيلهم المراجعة والمواعدة في هذه المسألة منزلة العقد، وهذا أمر تبيّن أنه ناشئ عندهم بسبب توسّعهم في الشبه، وتنزيلهم شبهة الشيء منزلة حقيقته احتياطاً ومنعاً للذريعة .

(١) انظر مناقشة د. القرضاوي في كتابه بيع المراجعة للأمر بالشراء (ص ٥٣) .



**الفرد الثالث:** بيان عيب مشابهة بيع المراجعة للأمر بالشراء ببيع ما ليس عند

البائع عند من قالوا به والخلاف في ذلك :

### **أولاً. الأحاديث العامة الواردة في بيع ما ليس عند البائع:**

وردت أحاديث كثيرة خاصةً بالنهي عن بيع الطعام إذا لم يكن عند البائع، ولكن الذي يعيننا هو ما كان من النهي نهياً عاماً في الطعام وغيره.

عن حكيم بن حزام<sup>(١)</sup> قال: (( قلت يا رسول الله: يأتي الرجل فيسألني عن البيع ليس عندي ما أبعده منه، ثم أبتاعه من السوق، فقال: لا تبع ما ليس عندك ))<sup>(٢)</sup>.

عن عمرو بن شعيب<sup>(٣)</sup> عن أبيه عن جدّه رضي الله تعالى عنهم قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (( لا يجل سلف وبيع، ولا شرطان في البيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك ))<sup>(٤)</sup>.

(١) حكيم بن حزام: بن خويلد، ابن أخي السيدة خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها، ولد قبل عام الفيل بثلاث عشرة سنة، أسلم عام الفتح، كان يودّ ويودّه رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل البعثة، توفي سنة ٥٠ هـ وله من العمر نحو ١٢٠ سنة نصفها في الإسلام. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (١١٢/٢-١١٣).

(٢) أخرجه: أبو داود في السنن (٧٦٨/٣). كتاب البيوع والإجازات. باب الرجل يبيع ما ليس عنده رقم (٣٥٠٣).

(٣) عمرو بن شعيب: أبو إبراهيم، وقيل أبو عبد الله، أحد علماء زمانه، وثقه ابن معين وابن راهويه.

(٤) أخرجه: أبو داود في السنن (٧٦٩/٣). كتاب البيوع والإجازات، باب الرجل يبيع ما ليس عنده. رقم (٣٥٠٤).

- أبو داود في السنن (٧٦٩/٣)، كتاب البيوع والإجازات. باب الرجل يبيع ما ليس عنده. رقم (٣٥٠٤).



## تقسيم الأسانيد:

الحديث الأول: روي هذا الحديث عدة روايات في بعضها عبد الله بن عصمة الجشمي الذي ذكره ابن حجر فقال: (ذكره ابن حبان في الثقات، وروى له النسائي حديثاً واحداً. وقال ابن حزم في البيوع من المحلى: متروك. وتلقى ذلك عبد الحق فقال: ضعيف جداً. وقال ابن القطان: بل مجهول الحال)، وقال فيه الذهبي: لا يعرف.<sup>(١)</sup>

وبالمقابل روي هذا الحديث من طرق عن يوسف بن ماهك<sup>(٢)</sup> عن حكيم بن حزام بإسقاط عبد الله بن عصمة الجشمي. وقال فيه الترمذي: حسن. ولفظه عنده ((نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أبيع ما ليس عندي))<sup>(٣)</sup>.

وأخرجه ابن حبان<sup>(٤)</sup> في صحيحه من طريق يوسف بن ماهك بلفظ ((قلت: يا رسول الله إني رجل اشتري المتاع، فما الذي يحل لي منها وما يحرم علي. فقال: يا ابن أختي إذا ابتعت بيعاً، فلا تبعه حتى تقبضه))<sup>(٥)</sup>.

فالحديث إذاً مقبول من بعض الطرق.

- 
- (١) ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨١)، الذهبي، ميزان الاعتدال (٢/ ٤٦١).
- (٢) يوسف بن ماهك: فارسي من موالي أهل مكة، وثقه يحيى بن معين، حدث عن بعض الصحابة كأبي هريرة وابن عباس وحكيم بن حزام، توفي على الراجح سنة ١١٠هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥/ ٦٨).
- (٣) سنن الترمذي (٤/ ٢٢٩).
- (٤) ابن حبان: محمد بن حبان، أبو حاتم البستي، ولد في بست في سجستان، محدث، فقيه شافعي، مؤرخ، جغرافي، ثقة، من كتبه: (المسند الصحيح)، (غرائب الأخبار)، توفي ببست سنة ٢٤٥هـ. الزركلي، الأعلام (٦/ ٧٨).
- (٥) صحيح ابن حبان، كتاب البيوع، باب البيع المنهي عنه، حديث رقم (٤٩٨٣).



الحديث الثاني: صحَّحه الحاكم<sup>(١)</sup> و الترمزي<sup>(٢)</sup>، ولكن عمرو بن شعيب معلوم الكلام فيه، فقد ضعّفه الجمهور في روايته عن أبيه عن جدّه، إذ ربّما دلّس بلفظ (عن أبي) ويريد ما كان في الكتاب دون سماعه منه إلا إن قال: (حدثني)، ثم إن جدّه يَحتمل أن يراد به عبد الله بن عمرو بن العاص<sup>(٣)</sup> - وهو جدّه الأعلى - ويحتمل جده المباشر: محمد بن عبد الله بن عمرو<sup>(٤)</sup>، ولا صحبة له، فيكون حديثه مرسلًا كما قال ابن عدي<sup>(٥)</sup>، وكون شعيب سمع من عبد الله بن عمرو بن العاص لا يزيل ذلك الاحتمال.

إلا أن في مسند الإمام أحمد تصريحاً بالتحديث، ونصاً لرواية عمرو بن العاص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم<sup>(٦)</sup>. فالحديث صحيح إذاً.

(١) الحاكم : محمد بن عبد الله، النيسابوري، ولد بنيسابور سنة ٣٢١هـ، إمام أهل الحديث في عصره، شافعي، تولى قضاء نيسابور ولذا عرف بالحاكم، عرف بحبه لعلي بن أبي طالب دون تشييع، من كتبه: (العلل)، توفي بنيسابور سنة ٤٠٥هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٧ / ١٦٢)، محمد زحيلي، مرجع العلوم الإسلامية (ص ٢٦٠).

(٢) الحاكم في المستدرک (١٧ / ٢)، كتاب البيوع. سنن الترمذي (٤ / ٢٣٠).

(٣) عبد الله بن عمرو بن العاص، الصحابي الجليل، ولد سنة سبع قبل الهجرة، أسلم قبل أبيه، وكان بينهما من العمر اثنتا عشرة سنة، كان يكتب الحديث بأمر النبي صلى الله عليه وسلم، وكان يكتب بالسرّيبانية، روى ٧٠٠ حديثاً، قلت الرواية عنه لسكنه مصر حيث توفي سنة ٦٥هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٤ / ١٩٢).

(٤) محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص: أبو شعيب السهمي، روى عنه ابنه شعيب، والظاهر موته في حياة أبيه. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥ / ١٨١).

(٥) الذهبي، ميزان الاعتدال (٣ / ٢٦٦).

(٦) ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب (٨ / ٤٥ - ٤٦).



### ثانياً . معنى بيع ما ليس عندك:

الكلام كثير في معنى النسيء عه بيع ما ليس عند البائع ، وخلصه أنه يحمل المعاني التالية:

أن يبيع الرجل سلعة معينة يملكها، ولكنها غائبة وقت البيع عن مجلس العقد، فيكون من بيع الغرر. لاحتمال تلف السلعة قبل القبض، أو قد لا يرتضيها المشتري بعد رؤيتها. وهذا هو أحد قولين فسّر بهما هذا النهي ابن المنذر كما نقل الحافظ ابن حجر في فتح الباري.<sup>(١)</sup>

أن يبيع شيئاً معيناً مملوكاً للغير على أن يشتريه له من صاحبه، أو على أن يسلمه صاحبه للمشتري، كأن يقول: أبيعك هذه الدار على أن أشتريها لك من صاحبها. فيكون في هذا البيع غرر أيضاً، إذ قد لا يبيعها مالكها، أو قد لا يقدر البائع على شرائها له. وهذا هو القول الثاني لابن المنذر وهو الذي رجّحه.<sup>(٢)</sup> وقد ذكره الخطابي أيضاً في معالم السنن كأحد الأقوال لمعنى (بيع ما ليس عند البائع).<sup>(٣)</sup>

أن يبيع شيئاً غير معيّن كسيارة من نوع معين وبمواصفات معيّنة وهو لا يملكها. وبعبارة أخرى؛ أن يبيعه شيئاً موصوفاً في الذمة لا يملكه.

### ثالثاً . أقوال الفقهاء في حكم بيع ما ليس عند البائع:

اختلف الفقهاء في حكم العقد على الغائب عن مجلس العقد على المعنى المذكور أولاً\_ وهو بيع السلعة المملوكة الغائبة عن مجلس العقد - بين مجيز، وبين مانع محتج بهذا الحديث، فذهب الجمهور إلى جواز ذلك على تفصيل بينهم في الشروط وثبوت الخيار عند الرؤية للمشتري، وذهب الشافعية إلى المنع مطلقاً.

(١) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري (٤/٤٣٩).

(٢) المرجع السابق .

(٣) الخطابي، معالم السنن (مطبوع مع المنذري، مختصر السنن وتهذيب السنن لابن القيم) (٥/١٤٣).



وذلك على التفصيل التالي:

الحنفية: أجاز الحنفية هذا البيع ولو من غير وصف، وأثبتوا الخيار للمشتري حين يرى المبيع مطلقاً ولو جاء على الصفة، واحتجوا للجواز بأنه لا غرر مادام خيار الرؤية ثابتاً على كل حال.<sup>(١)</sup>

أما المالكية: فأجازوا بيع الغائب على الصفة إذا كان المبيع ممّا لا تتغير صفته قبل القبض. ويلزم البيع عندهم إذا رأى المشتري المبيع على النحو الذي وُصف له، أما إن خالف الصفة فله الخيار.<sup>(٢)</sup> ويصح في ظاهر المذهب عند الحنابلة بيع العين الغائبة إذا وصفت، وشرطوا أن يكون الوصف على نحو يصح في السّلم، ويلزم البيع إذا جاء على الصفة. وفي رواية عن الإمام أحمد: لا يصح حتى يرى تلك العين ولو وصفت، لأن الصفة لا تحصل بها معرفة المبيع.<sup>(٣)</sup>

وأما الشافعية: فلم يجز الإمام الشافعي في الجديد بيع العين الغائبة ولو وصفت وذلك للغرر والجهالة، وفي المذهب القديم للإمام الشافعي: يصح البيع ويثبت للمشتري الخيار. والتعليل بالغرر والجهالة يُفهم جواز بيع العينة الغائبة إذا كان المشتري قد رآها، وهي ممّا لا تتغير.<sup>(٤)</sup>

وأرى رجحان مذهب الحنفية من جواز البيع، وثبوت الخيار بالرؤية ولو وافق الوصف الصفة، لأن الوصف، وإن نفى الجهالة في المبيع، فإن رضا المشتري لا يحصل على التمام إلا بالرؤية، لأن الخبر ليس كالمعاينة، إلا إن كانت السلع ممّا لا تختلف عن مثيلاتها في السوق، وهي مشاهدة معلومة من قبل المشتري فلا خيار للمشتري، وذلك كسيارة من نوع معيّن إن كانت جديدة غير مستعملة، لأنه لا

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (١٦٣/٥).

(٢) الدردير، الشرح الكبير (٢٥/٣).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٣/٦).

(٤) الشيرازي، المهذب (٢٦٣/١)، الماوردي، الحاوي (١٨/٥).



يمكن القول بوقوع الجهالة حينئذ أو الغرر، فالمعمل ينتج آلاف السيارات دون تفاوت بينها، مما يجعل الأمر منضبطاً.

أما على المعنى الثاني، وهو أن يقول له مثلاً: أبيعك هذه الدار بكذا على أن أشتريها لك من صاحبها أو أن يسلمها لك صاحبها. فقد ذهب الشافعية والحنابلة في رواية إلى منعه، لأنه تصرف الإنسان فيما لا يملكه فيشتمل على الغرر، إذ قد يُعجز في هذا البيع عن التسليم برفض صاحب السلعة أو تلفها. فتصرف البائع تصرف فضولي فيما لا يملك، وهو باطل.<sup>(١)</sup>

أما الحنفية والمالكية فجعلوا الملكية والولاية على المبيع شرط نفاذ لا شرط انعقاد؛ فأجازوا تصرف الفضولي موقوفاً على إجازة مالك السلعة، فإن أجازه نفذ، وإن رده بطل.<sup>(٢)</sup>

وأرى هنا الأخذ بقول الشافعية والحنابلة، لأن الأخذ بمذهب المجيز يفضي إلى اضطراب العقود، وإلى احتمال نشوء الخصومة بين الفضولي ومالك السلعة، إذ غالباً ما يبتغي الفضولي بعمله هذا أخذ أجره على عمله لم يتفق عليها هنا، أو على مقدارها.

أما على المعنى الثالث: فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحة بيع ما ليس موجوداً حال العقد وليس في ملكية البائع وهو موصوف في الذمة، واعتبروا ذلك بيع معدوم، بدليل أنهم اعتبروا السلم الذي هو بيع شيء موصوف في الذمة إلى أجل بشروطٍ مخصوصة، اعتبروه جائزاً أو مرخصاً به استثناءً من قاعدة عدم جواز بيع المعدوم.<sup>(٣)</sup>

(١) ابن قدامة، المغني (٦/٢٩٥)، الشيرازي، المهذب (١/٢٦٢).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٥/١٤٨)، الدردير، الشرح الكبير (٣/١٢).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/١٩٥)، ابن قدامة، المغني (٦/٣٨٥)، الكاساني، بدائع الصنائع (٥/٢٠١)،

الشيرازي، المهذب (١/٢٦٢-٢٦٣).





قال الشوكاني: ( قال البغوي<sup>(١)</sup>: وظاهر النهي تحريم - بيع - ما لم يكن في ملك الإنسان ولا داخلاً تحت مقدرته، وقد استثنى من ذلك السلم، فتكون أدلة جوازه مخصصة لهذا العموم<sup>(٢)</sup>).

وأبقى جمهور الفقهاء الحكم بعدم جواز بيع المعدوم في غير السلم، إلا أن ابن تيمية<sup>(٣)</sup> وتلميذه ابن القيم الجوزية لم يعتبروا السلم استثناءً من القياس بعدم جواز بيع المعدوم المفهوم من حديث (( لا تبع ما ليس عندك )) بل جعلوا المنهي عنه بيع ما لا يقدر على تسليمه، أمّا ما يقدر على تسليمه ولو غير مملوك له وهو موصوف في الذمة، فيجوز بيعه. يقول ابن القيم: ( وأما السلم فمن ظن أنه خلاف القياس، توهم دخوله تحت قول النبي صلى الله عليه وسلم (( لا تبع ما ليس عندك )) فإنه بيع معدوم والقياس يمنع منه. والصواب أنه على وفق القياس، فإنه بيع موصوف في الذمة، مقدور على تسليمه غالباً<sup>(٤)</sup>).

وفي معنى الحديث يقول ابن القيم: (وأما قول النبي صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام: (( لا تبع ما ليس عندك )) فيُحمل على معنيين: أحدهم: أن يبيع عيناً معينة وهي ليست عنده، بل ملك للغير، فيبيعها ثم يسعى في تحصيلها ويسلمها إلى المشتري. والثاني: أن يريد بيع ما لا يقدر على تسليمه وإن كان في الذمة، وهذا أشبه، فليس عنده حسّاً ولا معنى<sup>(٥)</sup>).

(١) البغوي: حسين بن مسعود، ولد سنة ٤٣٦هـ، يلقب بمحي السنة، فقيه شافعي، محدث، مفسر، نسبته إلى بغا من قرى خراسان، من كتبه: (معالم التنزيل) في التفسير، (التهذيب) في الفقه الشافعي، توفي سنة ٥١٠هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٩/٤٣٩).

(٢) الشوكاني، نيل الأوطار (٥/١٦٥).

(٣) ابن تيمية: أحمد بن عبد الحلیم، شيخ الإسلام، ولد بحرّان سنة ٦٦١هـ، سكن دمشق، حنبلي، سجن في مصر لبعض أقواله، ثم في دمشق لفتواه في الطلاق، من كتبه: (الفتاوى)، توفي في سجنه بدمشق سنة ٧٢٨هـ. الزركلي، الأعلام (١/١٤٤).

(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢/١٩).

(٥) المرجع والموضع السابقان.



**والخلاصة:** أن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى أن المنهي عنه في هذا الحديث هو بيع ما ليس مملوكاً لصاحبه، سواء كان عيناً أم كان موصوفاً في الذمة، واستثنى الموصوف في الذمة بشروط على سبيل السلم الثابت بالنص<sup>(١)</sup>. أمّا عند البعض كابن تيمية وابن القيم، فالمنهي عنه هو بيع الأعيان دون الموصوف في الذمة ممّا ليس مملوكاً لصاحبه؛ فجعلوا السلم أصلاً لا استثناءً، فجوزوا القياس عليه، فحكموا بجواز بيع الموصوف في الذمة لا على سبيل السلم، إذا كان يمكن تحققه في المستقبل.

### رابعاً . وجه ارتباط شبهة بيع ما ليس عند البائع ببيع المرابحة للأمر بالشراء عند المالكية:

سبق أن رأينا كيف أن الدردير عرّف العينة بأنها (بيع من طلبت منه السلعة قبل ملكه إيّاها لطالبها بعد شرائها)<sup>(٢)</sup>. وقال ابن رشد الحفيد في بيع العينة: (هو بيع الرجل ما ليس عنده)<sup>(٣)</sup>. وقال الباجي مفسراً ذلك (وفيها - أي في (( ابتع لي هذا البعير بنقد. حتى أشتريه منك إلى أجل (( - بيع ما ليس عند بائعه لأن المبتاع للبعير بالنقد قد باع من المبتاع بالأجل قبل أن يملكه)<sup>(٤)</sup>. فكيف كان إذاً في هذه المسألة بيع لما ليس عند البائع، أو بيع لما لا يملكه البائع، كما قال الباجي؟

(١) عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه قال: قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون بالتمر الستين والثلاث، فقال: (( من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم )) . أخرجه: البخاري في الصحيح (٢/ ٧٨١)، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، حديث رقم (٢١٢٥/ ٢١٢٦)، ومسلم في صحيحه (٣/ ١٢٢٧)، كتاب المساواة، باب السلم، حديث رقم (١٦٠٤).

(٢) الدردير، الشرح الكبير (٣/ ٨٨) .

(٣) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/ ١١٦) .

(٤) الباجي، المنتقى (٥/ ٣٨ - ٣٩) .



قبل الجواب على ذلك، لا بدّ من القول بأن بناء الباجي هذا المحذور على صورة (ابتع لي ٠٠٠) غير ممكن بخلاف صورة (اشتر سلعة كذا ٠٠٠) دون لفظ (لي) وذلك إذا أخذنا بظاهر اللفظ وبنينا الحرمة عليه، لأن الأول يكون توكيلاً، فلا يتحقق فيه بيع ما ليس مملوكاً للبائع، بخلاف (اشتر سلعة كذا ٠٠٠) والذي يبدو أن الباجي، ومثله الزرقاني، بنيا حكمهما وتفسيرهما على أن غرض الأمر ليس التوكيل، وإنما مطلق الشراء، وقد صرح بعدم الفارق بين الصورتين مرّة ابن العربي حين فسّر (بيعتين في بيعة) بأنها مسألة العينة عند الملكية، وسماها بيع ما ليس عندك، وكان من جملة ما قال: (إذا جاء الرجل فقال للآخر: اشتر لي أو اشتر سلعة بكذا أو: بها اشتريتها وبعها مني بكذا ٠٠٠). فلم يفرّق بين الصورتين وعدّهما بيع ما ليس عندك.<sup>(١)</sup>

أمّا كيف أن في مسألة الباب بيعاً لما يملكه البائع، فلا ريب أن العينة التي قال فيها الملكية: إن فيها بيع ما ليس عند البائع. لا يمكن أن تنطبق بوجه على المعنى الأول الذي ذكرته في معاني بيع ما ليس عند البائع، وذلك أن البائع في العينة - بمصطلح الملكية - يبيع ما لم يملكه بعد كما فسره الباجي، وفي المعنى الأول نرى البائع مالكا للسلعة ولكنها غائبة عن المجلس.

وكذلك لا يمكن أن تنطبق على المعنى الثاني، لأن تصرّف البائع في الشراء ليس من الفضول في شيء، لأنه إنما يشتري بتوجيه من المشتري، وغالباً ما يوجّه المشتري البائع إلى شراء سلعة ما لا يبيعها من السوق. ثم إن النهي ينصبّ في هذا المعنى للغرر، باحتمال عدم موافقة المالك، وهو ما لم يقصده الملكية في العينة.

أمّا المعنى الثالث، فهو ما يمكن أن يشمل ما فسّر به الملكية تلك المسألة، ذلك أنهم قالوا بأن البائع في العينة يبيع المشتري شيئاً وصفه المشتري له، واتفق معه على شرائه منه. إلا إن هذا الشيء في العينة قد يكون من جملة ما يمكن أن يوصف في الذمّة، وقد يكون عيناً محدّدة بالذات. وأياً كان الأمر فهو غير مملوك له، وهذا ما أراده الملكية.

(١) ابن العربي، شرح سنن الترمذي (عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذي) (٥/ ٢٣٩).



أمّا تفسير ذلك في مسألة العينة من وجهة نظر الملكية المتشدّدة في هذه المسألة: فإن الاتفاق الذي حصل بين الأمر (المشتري) والمأمور (البائع) قبل شراء البائع المأمور السلعة، والذي ترتّب عليه توجّه المأمور لشراء تلك السلعة لتؤول إلى الأمر، جعل المأمور قد باع تلك السلعة قبل شرائها، إذ ما إقباله على شرائها إلا لبيعها إلى الأمر، فكان شراء المأمور أثراً ترتب على الاتفاق السابق بينهما، الذي موضوعه بيع السلعة من المأمور إلى الأمر، وما هو إلا خطوة لا بدّ منها في سبيل امتلاك الأمر السلعة شراءً من المأمور.

وقد يقال هنا ثانياً بأن تلك الشبهة إنما تتحقق إذا اعتبرنا ما حصل بين الأمر والمأمور عقداً، أي عقد بيع وشراء، لا مجرد مواعدةٍ بينهما، فكيف يُحكم بتمكّن تلك الشبهة وتفسّر المسألة بها، مع أن الحاصل بينهما ليس عقداً بل مواعدة؟

الجواب على ذلك أن ما بين المشتري الأمر والبائع المأمور من اتفاق كان له شبهة العقد عند الملكية، فلم يبق مواعدة، لما توجّه المأمور لشراء السلعة لبيعها إلى الأمر، إذ هو يشتريها لا ليقتنيها أو ليتجرّ بها تجارةً تحتمل الربح والخسارة، وإنما يشتريها لينفّذ مضمون المراجعة التي كانت بينه وبين الأمر، فلم يعد إذاً ما كان بينه وبين الأمر مجرد مواعدة، بل عقد، فهو وإن لم يتضمن إيجاباً وقبولاً، إلا أن مضمونه مضمون العقد، تحقّق ذلك بعملية الشراء والبيع التي وقعت.

هذا ما عليه واقع الحال عند الملكية في تفسير بيع العينة ببيع ما ليس عند البائع، إذ هم يعطون شبهة الشيء حكم حقيقته، احتياطاً منهم، يدلُّ على هذا أن مالكاً قال في مسألة (اشتر سلعة كذا بعشرة نقداً، وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً) بحرمة ذلك، وعلّله بالمراجعة التي وقعت بين الأمر والمأمور في السلعة قبل أن تصير في ملك المأمور.<sup>(١)</sup> فقد جعل للمراجعة حكم العقد من حيث الأثر في تحقق شبهة بيع ما ليس عند البائع احتياطاً، مع أن ظاهر المسألة انعدام وجه التحيل على الربا لانعدام الأجل في الثمن الأعلى.

(١) الإمام مالك، المدونة (٤٠٢/٥).



هذا، ولما كان الأمر أمر احتياط عند الملكية وسدّ للذرائع، ولو البعيدة منها، فقد اضطربت أقوالهم وتفاوتت، حتى أثر القولان المختلفان في المسألة الواحدة، إذ أن الذرائع إن جعلت أصلاً في هذه البيوع، اختلف التكييف والتعليل بحسب الواقعة وظروفها، وحسب حال الناس إقبالاً عليها وإدباراً، فيها هو الإمام مالك يقول في مسألة (اشترت بعشرة نقداً، وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل) كما روى سحنون<sup>(١)</sup> عن ابن القاسم وحكاه عن مالك: لا يجوز، وإن وقع ذلك، فإن الأمر يلزمه الشراء باثني عشر إلى الأجل، لأن المشتري كان ضامناً للسلعة لو تلفت في يده قبل أن يشتريها منه الأمر. قال ذلك مرّة، وأضاف: ولو أراد أن لا يأخذها بعد شراء المأمور، كان له ذلك، واستحب للمأمور أن يتورّع فلا يأخذ إلا ما نقد.<sup>(٢)</sup>

فتعليقه ذلك بضمان المشتري للسلعة لو هلكت صريح في أن المأمور كان مالكا للسلعة قبل بيعها للأمر، أم كيف يضمنها دون أن يملكها؟.

وهكذا نرى شدة احتياط المالكية، وتوسعهم في الشبه، وإعمالهم للذرائع، فقد جعلهم ذلك يتوسعون في التحريم والكرهية. ومما يؤكّد احتياطهم في شأن المواعدة وأثرها، وجعلهم المواعدة في شبهة العقد: أنهم لم يجيزوا المواعدة على الصرف. يقول ابن رشد: (فلا يجوز في الصرف ولا في بيع الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة مواعدة ولا خيار ولا كفالة ولا حوالة، ولا يصح إلا بالمناجزة ٠٠٠)<sup>(٣)</sup>

(١) سحنون: عبد السلام بن سعيد التنوخي، ولد سنة ١٦٠ هـ، لقب بسحنون، أصله من حمص، فقيه مالكي، تفقه على ابن القاسم وأشهب، وبي قضاء القيروان، صنف كتاب المدونة عن الإمام مالك، توفي سنة ٢٤٠ هـ. محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ٦٩).

(٢) الإمام مالك، المدونة (٤٠٢/٥).

(٣) ابن رشد (الجد)، المقدمات المهمات (١٥/٢).



وتفسير ذلك أن الصرف يقتضي التقابض في مجلس العقد، وهم ما منعوا التواعد إلا لخشية أن يكون التقاء إرادتي المتصارفين على إيقاع الصرف قد انبثق من التواعد، لا من عقد الصرف الذي تمّ بينهما لاحقاً، فيكون للتواعد شبهة ذلك العقد، فينتج عن هذا عقد صرف بلا تقابضٍ حالّ.

ثم إن من المالكية من أجاز عقد الصرف الناشئ عن المواعدة بعد وقوعه، وهو مذهب ابن القاسم. ومنهم من أوجب الفسخ، وهو أصبغ. ووفق ابن رشد بين القولين بحمل كلام ابن القاسم على حالة لم يترأض فيها المتواعدان على السوم بتحديد بدل الصرف ومقداره، بل قال أحدهما للآخر: اذهب معي أصرف منك، وحمل كلام أصبغ على حالة تراوض فيها المتواعدان على السوم فقال أحدهما للآخر: اذهب معي أصرف منك ذهباً - مثلاً - بكذا وكذا.<sup>(١)</sup>

وبالنظر في توفيق ابن رشد بين القولين، يتبيّن واضحاً أثر توفر شروط العقد في المواعدة على مشابهة تلك المواعدة للعقد وإعطائها شبهته، إذ حين تحدد سعر الصرف وبدله في المواعدة - وذلك مما يشترط تحديده في عقد الصرف - وجب فسخ العقد الناشئ عن المواعدة، وحيث لم يتم تحديد ذلك أجزى العقد. وذلك نظير ما سبق في العينة حيث عدّ مكروهاً منها صورة نصّ فيها على أصل الربح دون قدره، وحراماً صورة نصّ فيها على قدر الربح، فتحدّد الثمن. فهنا قد فسد عقد الصرف نتيجة المواعدة بعد أن تضمنت هذا المواعدة شبهة عقد الصرف، ولم يحصل تقابض في الحال، وهناك قد فسدت العينة للمواعدة التي نصّ فيها على الربح وقدره، فتضمنت تلك المواعدة شبهة عقد، فأورثت بيعتين في بيعة، وبيع ما ليس مملوكاً.

وبمقابل قول المالكية، نجد أن الشافعية قد أجازوا المواعدة على الصرف. قال الإمام الشافعي في الأم: ( وإذا تواعد الرجلان الصرف، فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم يقرانها عند أحدهما حتى يتبايعان ويصنعا بها ما شاءا )<sup>(٢)</sup> وذلك لأن الإمام الشافعي لم ير في المواعدة هنا بيعاً حتى يقول

(١) المرجع السابق .

(٢) الإمام الشافعي، الأم (٣/ ٣٢)، ومعنى يقرانها هنا: يجعلها.



بحرمتها، وهذا ما صرّح به ابن حزم بقوله: ( والتواعد في بيع الذهب بالذهب، أو بالفضّة في بيع الفضّة بالفضّة، وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز، تبايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا، لأن التواعد ليس بيعاً<sup>(١)</sup>).

### نتيجة:

مما تقدّم، نرى أن قول المالكية بوقوع شبهة بيع ما ليس عند البائع على مسألة الباب لمطلق المواعدة، إنما هو من باب التوسّع في الشبه احتياطاً، وإعطاء شبهة الشيء حكم حقيقة، كما هو شأن المالكية. وهذا أمر خاص بهم، ومبدأ من مبادئهم قد توسّعوا فيه، ولكنهم مع ذلك قد أصابوا من حيث إن هذه المسألة تحتل طروء شبهة بيع ما ليس عند البائع عليها، وبالغوا حين قالوا بذلك عند مطلق المواعدة، ولم يقيدوها بالملزم منها، إذ حال الإلزام فقط يمكن أن يقال حقاً بوقوع هذه الشبهة وقوعاً مستقلاً عن الربا وذرائعه، وعن الشبه والتوسّع فيها، لتضمن الوعد الملزم حينئذٍ حكم العقد، كما صرّح بذلك من لا يأخذ بذرائع الربا، ولا يتوسّع في الشبه، كما سيأتي. بل إن وقوع هذه الشبهة يكون على التصريح عند المالكية حال الإلزام.

(١) ابن حزم، المحلّي: مسألة (١٥٠١)، (٨/٥١٣).



## الفرع الرابع: بيان عيب مشابهة بيع المراجعة للأمر بالشراء بمسألة السلف بزيادة

عند من قالوا به والخلاف في ذلك :

### أولاً . معنى السلف :

يراد بالسلف فقراً معنيان: ١- القرض ، ٢- السلم .

والمعنى المراد في هذا المبحث هو القرض، أي القرض بزيادة، وذلك يعني ربا الدين أو ربا القرض، وله صورتان:

**الأولى:** أن يكون للرجل على الرجل دين في الذمة، سواء أكان هذا الدين بسبب بيع أم قرض أم أي شيء آخر، حتى إذا جاء أجله ولم يجد المدين وفاءً لدينه قال للدائن: زدني في الأجل أزدك في الثمن. وقد يعرض الدائن على المدين قبل حلول الأجل المتفق عليه أن يزيد له في أجل الدين مقابل الزيادة في مقداره.

**الثانية:** أن يقرض رجل آخر قرضاً مشروطاً بزيادة ابتداءً، تدفع هذه الزيادة مع أصل القرض عند حلول الأجل المتفق عليه. وهذه الصورة هي المرادة هنا.

### **ثانياً . حكم السلف (ربا القرض) :**

ربا القرض محرّم بالنص وفيه نزلت آيات من القرآن الكريم.

قال تعالى: (( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ))<sup>(١)</sup>

قال السيوطي<sup>(٢)</sup> ناقلاً سبب نزول هذه الآية:

(١) من سورة آل عمران، آية رقم (١٣٠) .

(٢) السيوطي: عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين، ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩هـ، إمام في الفقه والتفسير، مؤرخ، أديب أصولي، شافعي، من كتبه، (الأشباه والنظائر)، توفي بالقاهرة سنة ٩١١هـ. الزركلي، الأعلام (٣/ ٣٠١) .





( أخرج الفريابي<sup>(١)</sup> عن مجاهد<sup>(٢)</sup> قال:

كانوا يتبايعون إلى الأجل، فإذا حلَّ الأجل زادوا عليهم وزادوا في الأجل فنزلت. وأخرج عطاء أيضاً قال: كانت ثقيف تداين بني النضير في الجاهلية فإذا جاء الأجل قالوا: نُربكم وتؤخرون عنّا. فنزلت<sup>(٣)</sup>.

وهذه الآية الكريمة وغيرها وإن كانت تنطبق في سبب نزولها على الصورة الأولى من صور القرض الربوي، إلا أن الإجماع حاصل على حرمة الصورتين. قال ابن قدامة: (وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف. قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المتسلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا)<sup>(٤)</sup>.

### ثالثاً. وجه اعتبار العينة عند المالكية (مسألة البحث) من قبيل السلف

#### بزيادة:

سبق أن رأينا كيف أن الباجي - رحمه الله تعالى - في كتابه المنتقى قال في صورة (ابتع لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك بأجل) وبعد أن ذكر شبهة بيعتين في بيعة، وشبهة بيع ما ليس عند البائع: (٠٠٠) وفيها سلف بزيادة، لأنه يبتاع له البعير بعشرة على أن يبيعه منه بعشرين إلى أجل، يتضمن ذلك أنه سلفه عشرة في عشرين إلى أجل)<sup>(٥)</sup>.

- (١) الفريابي: محمد بن يوسف، ولد سنة مائة وبضع وعشرين، إمام حافظ، سمع عن ابن عمر، روى عن البخاري والإمام أحمد، وثقه النسائي وآخرون، توفي سنة ٢١٢هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١/ ١١٤).
- (٢) مجاهد بن جبر، أبو الحجاج من التابعين، ولد سنة ٢١هـ، مقرئ، مفسر، فقيه، حافظ، مكّي، أخذ التفسير عن ابن عباس، قبض وهو ساجد سنة ١٠٤هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٤/ ٤٤٩).
- (٣) السيوطي، لباب المنقول في أسباب النزول (مطبوع بهامش تفسير الجلالين) (١٤٦-١٤٨).
- (٤) ابن قدامة، المغني (٦/ ٤٣٦)، وانظر ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/ ٩٦).
- (٥) الباجي، المنتقى (٥/ ٣٩).



فقد ردَّ إذاً الباجي بقوله وبتفسيره لوقوع شبهة السلف بزيادة المسألة إلى الربا، وهذا الردُّ منه هو على النحو الذي جعل الإمام مالك يقول بوقوع شبهة البيعتين في بيعة، وذلك بالنظر إلى مضمون هذه الشبهة على المعنى الذي رجَّحناه للبيعتين في بيعة، وهو أن مضمونها دفع دراهم عاجلة بأخرى آجلة، وهو ذاته مضمون السلف بزيادة. ويبدو أن الباجي حين أضاف شبهة السلف بزيادة إلى شبهة البيعتين في بيعة، وشبهة بيع ما ليس عند البائع، كان قد أخذ بظاهر انطباق شبهة بيعتين في بيعة على المسألة دون النظر إلى المضمون الذي تؤدي إليه هذه الشبهة. والله أعلم.

أمَّا تفسير كلام الباجي بانطباق شبهة السلف بزيادة على المسألة، فهو أن المأمور بالشراء لما كان شراؤه آيلاً للأمر بمقتضى الاتفاق السابق الذي كان بينهما، فكأنها يدفع ثمن السلعة نيابةً عن الأمر سلفاً، وذلك أن السلعة إنما هي للأمر نتيجة الاتفاق السابق، فيدفع المأمور ثمنها نيابةً عن الأمر ليأخذ زيادة على ما دفع عند حلول الأجل المتفق عليه. وهذا سلف بزيادة كما يتبين من معناه. ولو كانت السلعة إنما يشتريها المأمور لنفسه، لحقَّ له أن يأخذ ربحاً عليها فلا يكون ثمة ربا، لأنه يبيع ملكه بزيادة، وتلك تجارة أحلها الله تعالى، ولكنه لا يشتري لنفسه، وإنما للأمر بمقتضى الاتفاق الذي كان بينهما.

ويلاحظ هنا أيضاً أن هذا التفسير مبني عند الملكية على أن ما كان بين الأمر والمأمور لم يبق مجرد وعد مادامت العناصر الجوهرية للعقد قد توفرت فيه، وقد تحقَّق مقتضاه، وهذا لتوسعهم في الشبه كما سبق، وإعطائهم شبهة الشيء حكم حقيقته.

وقد يقال هنا أيضاً بأن هذا المحذور واقع حال قول الأمر: (اشتر لي). بذكر ضمير المتكلم مقترناً بحرف الجر (اللام). إذ يكون المأمور في هذه الحالة قد نقد ثمن السلعة عن الأمر فوقع في شبهة السلف بزيادة مادام الشراء للأمر لما قال: (لي).



يُردّ على هذا بأنه نُظِرَ هنا إلى مضمون الواقعة لا صورتها، إذ لا فرق في المضمون بين (اشتر سلعة كذا) أو (اشتر لي) مادام شراء الأمر لأجل، حيث تتحقق شبهة السلف بزيادة على النحو الذي تقدّم، والأمر لا يريد هنا توكيل المأمور وإنما يريده أن يشتري تلك السلعة ليبيعها إليه بأجل.

وهكذا فإن مردّ هذه الشبهة عند المالكية إلى الربا، شأن شبهة العينة وشبهة البيعتين في بيعة، فيكون ردّها إذاً بالقدر الذي تناقش فيه مبادئهم في الربا وذرائعه كما سيأتي في محله إن شاء الله تعالى.

### نتيجة: من استعراضه الشبهات السابقة وهي:

البيعتان في بيعة.

بيع ما ليس مملوكاً للبائع.

السلف بزيادة.

يتبين لنا أن مردّ هذه الشبهات جميعاً عند المالكية إلى شيئين:

الأول: اعتبار الوعد الملزم في حكم العقد.

الثاني: مبدأ إعمال الحدس في نية المتعاقدين، وسد ذرائع الربا.

ومناقشة ذلك تستدعي بسط القول في العقد والوعد، ومن ثمّ في اعتبار النيّات في العقود، ومبدأ سد الذرائع.

### شبهة عقد البيع المعلق:

قد يُظنُّ بأن بيع المراجعة للأمر بالشراء مع الإلزام إنما هم عقد بيع معلق حيث تجتمع إرادتا طرفين على إنشاء عقد يتعلق حصول أثره على أمر آخر.

ولمعرفة مدى صحّة ذلك، لا بُدَّ أولاً من معرفة مذاهب الفقهاء في حكم البيع المعلق.



### أقوال الفقهاء في عقد البيع المعلق:

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحّة تعليق البيع على شرط، وكل ما استثنوه من حالات يعود إلى شرط الخيار، كرضا الغير في فترة الخيار، أو يعود إلى موافقة مقتضى العقد، كبعثك إن شئت، أو: إن كان ملكي فقد بعته، وهو مُلكه. وحيثهم أن البيع مع التعليق ينافي الرضا حال العقد ويحقق الغرر، إذ قد يحصل الشيء المعلق عليه وقد لا يحصل، والرضا يكون مع الجزم.<sup>(١)</sup> ولكن ابن القيم ذهب إلى غير ذلك، حيث أجاز تعليق البيوع فكان ممّا قال: (وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة، فلا يستغني عنه المكلف)<sup>(٢)</sup>.

### مناقشة ما قد يظن من حصول شبهة التعليق:

باستقراء نصوص المالكيّة في الكتب التي نقلت عنها، لا نجد تعليلاً لفسادها عندهم بأنها من قبيل التعليق، مع أن المالكيّة هم أكثر من فصل في شبهات هذا البيع. بل نجدهم قد عدّوها بيعاً تسبقه مواعدة كما تدلّ على ذلك نصوصهم. يقول ابن رشد في العينة - وهي التي تطابق عندهم مضمون بيع المراجعة للأمر بالشراء - حاكياً الحكم: (الجائز - أي من العينة - لمن لم يتواعد على شيء ولم يتراوض مع المشتري)<sup>(٣)</sup>. وكان قد عدّ المحرّم من العينة مسألة (اشتر سلعة كذا بكذا نقداً وأنا أبتاعها منك بكذا إلى أجل). فجعل هذه الصيغة مواعدة ومراوضة على البيع وإن كان قد أعطاهما شبهة العقد من حيث الحرمة.

وقد يُستدلُّ لشبهة العقد المعلق في بيع المراجعة للأمر بالشراء بكلام الإمام الشافعي حيث قال: (وإن تبايعا على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول، فهو مفسوخ من قبل شيئين:

(١) حاشية ابن عابدين (٥٢٠/٧)، تبين الحقائق (١٣٤/٤)، الشيرازي، المهذب (٢٦٦/١)، تهذيب

الفروق للشيخ محمد علي، (مطبوع مع الفروق) (٢٢٩/١)، ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير (٣٣٠/٥).

(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين (٣٩١/٣).

(٣) الخطاب، مواهب الجليل (٤٠٤/٤).



أحدهما: أنهما تبايعاه قبل أن يملكه.

الثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا<sup>(١)</sup>.

ووجه الاستدلال هذه الجملة الأخيرة، وذلك بالقول بأن مراده من المخاطرة خطر التعليق.

يجاب على هذا من وجهين:

الوجه الأول: إن المراجعة بصيغة ( اشتر سلعة كذا وأربحك فيه كذا )، وهي الصيغة التي أتى بها الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، ليست من قبيل العقد المعلق لما يلي: العقد المعلق، كما تحدّث عنه الفقهاء، إنما يقع باستعمال أدوات الشرط كإذا وإن. يقول التفتازاني<sup>(٢)</sup>: (إذا تستعمل عند الكوفيين في معنى الوقت وفي معنى الشرط، وإذا استعملت في معنى الشرط، يسقط عنها معنى الوقت وصارت حرفاً كإن - أي للشرط)<sup>(٣)</sup>.

فتكون إذا صورة البيع المعلق واقعة إذا قال: إذا اشتريت سلعة كذا بكذا، أو إن اشتريت سلعة كذا بكذا، فقد أربحتك فيها، أو اشتريتها منك بكذا. حيث يعلّق المشتري الثاني شراءه على شراء المشتري الأوّل للسلعة، فيكون التعليق على أمرٍ قد يحصل وقد لا يحصل، وهذا أمر فيه من الغرر ما فيه، فيفسد.

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣/٣٩).

(٢) التفتازاني: مسعود بن عمر، سعد الدين، ولد بتفتازان في خراسان سنة ٧١٢هـ، فقيه حنفي، أصولي، من أئمة العربية، من كتبه: (شرح العقائد النفسية)، توفي بسرخس سنة ٧٩٣هـ. الزركلي، الأعلام (٧/٢١٩).

(٢) التفتازاني، التلويح على التوضيح (١/١٢٠).



والفهاء عندما تكلموا في البيع المعلق أرادوا به صيغة بيع وشراء جازم يوقعها العاقد، ليتّم أثرها من وقوع البيع فور حصول الشيء المعلق عليه دون حاجة لتجديد العقد، فقالوا بفساد البيع المعلق وعدم وقوعه، للغرر في حصول ذلك الشيء المعلق عليه. أمّا صيغة ( إن اشترت سلعة كذا بكذا أشتريها منك بكذا، أو أربحك فيها كذا ) فليست صيغةً جازمةً حتى تكون عقداً، حيث أتى القائل بها بصيغة المضارع الواقع مستقبلاً، فإنه وإن كان ملزماً بوعدده، فسيستأنف عقد الشراء مع المشتري الأول في المستقبل بعد شرائه السلعة، أي أن هذه الصيغة هي اتفاق على الشراء والبيع في المستقبل، فلا هي تعليق، لا من حيث اللفظ، ولا من حيث المعنى.

الوجه الثاني: إن الإمام الشافعي، رحمه الله تعالى، لم يرد خطر التعليق بكلامه لما يلي:

أنه حكم بفساد المسألة حال الإلزام لسببين يتحققان معاً، وكل واحد منها كفيلاً بإفسادها. وفي الأول قال: تبايعاه قبل أن يملكه. فلو كان مراده من المخاطرة في السبب الثاني خطر التعليق لناقض ذلك السبب الأول، إذ كيف يحكم بأنهما يكونان قد تبايعاه قبل ملكه ثم يقول في السبب الثاني: بأنه على خطر التعليق، مع أن عقد البيع المعلق لا يقع فلا يكون ثمّ تبايع بينهما.

قال الإمام الشافعي: الثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته بكذا أربحك كذا. هذه الصيغة التي المسألة على مخاطرتها ليست من قبيل التعليق لمجيء الفعل للاستقبال (أربحك) فهو مضارع قد تمخّص للاستقبال، فلو أراد الإمام الشافعي التعليق لقال: على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا. فيأتي بالماضي.

أمّا عن المعنى الذي أراده الشافعي بتلك المخاطرة فهو أن مسألة ( اشتر هذه وأربحك فيها كذا ) كما صوّرها كلامه، فيها مخاطرة عدم رضا البائع ثمن السلعة التي اتّفق مع المأمور على شرائها منه، وذلك إذا لم يكن الأمر عالماً بثمن السلعة التي يرغب إلى المأمور بشرائها، فهو إذا قال له مثلاً: ( اشتر هذه وأربحك فيها عشرة ) فإنه لم يرد أي ثمن تضاف إليه العشرة، وإنما أراد ثمناً في حدود معينة، أو بقدر معين. فإذا كان الأمر ملزماً بالشراء ولم يحصل تحديد للثمن، فإن الأمر سيؤول إلى عقد لم يرض



به المشتري إن انتهى الثمن إلى فوق ما قدره وأراده، فكان في المسألة مع الإلزام خطر أن الأمر أراد الشراء مباحةً على ثمن معيّن دون غيره، وهو ما عبّر عنه الإمام الشافعي بقوله: ( أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته بكذا أربحك فيه كذا ). فإذا لم يتحقق الشراء بذلك الثمن، تحقق إكراه الأمر على الشراء بثمن لا يرضاه مادام ملزماً بالشراء. فكان في المسألة التي ذكرها الشافعي إذاً حال الإلزام شبهة بيع ما لم يملكه البائع، وخطر البيع على ثمن معيّن قد لا يتحقق، فينعدم الرضا. أمّا لو كان ثَمَّ خيار للأمر بالشراء وعدمه، فلا محذور في هذا، لأنه إن اختار الشراء وقد علم الثمن، فقد تحقق رضاه وعلم بإقباله على العقد.

### المبحث الثالث: العقد والوعد في إطار الإلزام وعدمه في بيع المراجعة

#### الأمر بالشراء:

الفرع الأول: العقد:

#### أولاً - معنى العقد

لغةً: قال صاحب اللسان<sup>(١)</sup> العقد: نقيض الحبل، وهو العهد، والمعاهدة، وعقدة النكاح والبيع: وجوبهما.<sup>(٢)</sup>

يقول صاحب مقاييس اللغة<sup>(٣)</sup>: العين والقاف والذال أصل واحد يدل على شدّ وشدّة وثوق،

(١) هو ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي، جمال الدين الإفريقي، ولد بمصر- سنة ٦٣٠هـ، لغوي حجة،

أديب، اختصر كتباً كثيرة منها (مختصر تاريخ دمشق)، توفي سنة ٧١١هـ. الزركلي، الأعلام (١٠٨/٧).

(٢) ابن منظور، لسان العرب (٢٩٦/٣).

(٣) هو أحمد بن فارس القزويني، ولد سنة ٣٢٩هـ، من أئمة اللغة والأدب، أصله من قزوين، قرأ عليه

البديع الهمذاني والصاحب بن عباد، من مصنفاته: (جامع التأويل) وهو كتاب في التفسير، توفي سنة

٣٦٥هـ. الزركلي، الأعلام (١٩٣/١).



وإليه ترجع فروع الباب كلها.<sup>(١)</sup>

وقد استعملت كلمة العقد للربط المعنوي بين كلامي المتعاقدين استعمالها للربط الحسي بين طرفي الحبل، لتفيد معنى التوثيق والإحكام، وليكون ما يتم بين المتعاقدين عهداً موثقاً.

هذا وليس استعمال العقد في الذي يكون بين المتعاقدين من قبيل المجاز، لأن الربط بمعنى العقد يكون في الحسيات والمعنويات. يقول الشوكاني:

( العقود: العهود، وأصل العقود: الربوط، وأحدها عقد، يقال: عقدت الحبل والعهد، فهو يستعمل في الأجسام والمعاني، وإذا استعمل في المعاني، أفاد أنه شديد الإحكام، قوي التوثيق ).<sup>(٢)</sup>

العقد اصطلاحاً: نجد خلافاً بين الفقهاء في إطلاق كلمة العقد، إذ أطلقه بعضهم على كل تصرف ينشأ عنه حكم شرعي، سواء أكان صادراً من طرف واحد كالنذر والطلاق والصدقة، أم من طرفين متقابلين كالبيع والإجارة. فيكون هذا معنى عاماً للعقد يفيد مطلق الالتزام، وعلى ذلك الجمهور غير الحنفية. ويستدل لذلك الإمام الفخر الرازي<sup>(٣)</sup> في تفسيره بأن الله سبحانه وتعالى قد سمى التكاليف الشرعية عقوداً أيضاً، إذ هي مشمولة بقوله تعالى: (( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

(١) ابن فارس، مقاييس اللغة (٤/٨٦).

(٢) الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير (٢/٦).

(٣) الفخر الرازي: محمد بن عمر، فخر الدين الرازي، ولد بالري سنة ٥٤٤هـ، فقيه شافعي، أصولي، مفسر، من كتبه: (المحصول في علم الأصول)، توفي بهراة سنة ٦٠٦هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٢١/٥٠٠).





أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)) (١) وإنما سمّاها تعالى عقوداً لأنه تعالى ربطها بعباده كما يربط الشيء بالشيء، بالحبيل الموثق، تأكيداً على لزومها وأهميتها. (٢)

وبالمقابل نجد تقييداً لكلمة العقد اصطلاحاً بأنه الذي يكون بين طرفين متقابلين، أو هو كما يقول صاحب العناية: (تعلق كلام أحد المتعاقدين بالآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل) (٣) فهذا هو المعنى الخاص للعقد، وعليه لا يكون الالتزام الذي يصدر من طرفٍ واحدٍ عقداً، وذلك كالنذر والإبراء. والفقهاء عموماً عندما يطلقون كلمة العقد، فإنّما يعنون المعنى الخاص كما هو عند الحنفيّة.

ويأتي القانون أيضاً ليوافق تعريف العقد بالمعنى الخاص الذي ذكره الحنفيّة، كما يدلُّ على ذلك السنهوري في الوسيط في تعريفه: (توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني من إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه). (٤)

### ثانياً . عناصر العقد :

يتألف العقد من عاقلين، ومعقود عليه، وصيغة التعاقد.

**أما العاقدان :** فهما من اجتمعت إرادتهما لإنشاء العقد وتحصيل مقصوده، كالبائع والمشتري في عقد البيع.

**وأما المعقود عليه :** فهو ما يقع عليه التعاقد. كالسلعة المبيع في عقد البيع.

(١) من سورة المائدة، آية رقم (١).

(٢) التفسير الكبير (تفسير الرازي) (١١/١٢٥)، ابن تيمية، نظرية العقد (ص ٧٨)، بل إن تسمية كتاب نظرية العقد ثم إدراج اليمين والنذر وكثير من العبادات ليدل على عموم مصطلح العقد لدى ابن تيمية.

(٣) البابري، العناية (مطبوع بهامش فتح القدير) (٥/٤٥٦).

(٤) السنهوري، الوسيط، الطبعة الثالثة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة ١٩٩٨م (١/١٣٧).



### وأما صيغة التعاقد: فهي الإيجاب والقبول.

وفي تحديد الإيجاب والقبول وتعريفهما يختلف الحنفية مع الجمهور، إذ يعدُّ الحنفية إيجاباً ما صدر أولاً من المتعاقدين، معبراً عن إرادته في إنشاء العقد.

والقبول: ما صدر ثانياً بعد الإيجاب معبراً عن موافقته على كلام الموجب.

وعلّل الحنفية سبب تسمية الأول إيجاباً بأنه يوجب، أي يثبت، للطرف الآخر خيار القبول، فإذا قبل سُمّي كلامه قبولاً.<sup>(١)</sup>

أمّا الجمهور: فالإيجاب عندهم ما صدر من المملّك، والقبول ما صدر من الممتلك.<sup>(٢)</sup>

فعلى هذا لو قال أحدٌ لآخر: اشتريت منك سلعة كذا بكذا. فقال الآخر: قبلت. انعقد البيع عند الجميع، ويكون الكلام الصادر أولاً - وهو قول المشتري - إيجاباً عند الحنفية، وقبولاً عند الجمهور. والكلام الصادر ثانياً قبولاً عند الحنفية، وإيجاباً عند الجمهور. وليس في هذا الخلاف ثمرة في حيّز التطبيق العملي فيما أعلم.

### ثالثاً. حكم العقد من اللزوم وعدمه:

لا خلاف في أن العقد ملزم، فيترتب عليه التزام كل طرفٍ بما يجب عليه، ولكلٍ من الطرفين الحق بإجبار الطرف الآخر على تنفيذ مقتضى ما التزمه قضاءً، إذ هذا ما يوافق معنى العقد الذي

(١) ابن الهمام، فتح القدير والعناية بهامشه (٤٥٦/٥).

(٢) حاشية الشيخ الجمل على المنهج (٣/٦-٧-٨)، الخطاب، مواهب الجليل (٤/٢٢٨)، ابن قدامة،

المغني (٦/٧).



استعمل له؛ ولولا الالتزام، لما كان للعقد فائدة.<sup>(١)</sup> قال تعالى: (( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ))<sup>(٢)</sup>.

﴿ الفرع الثاني : الوعد :

﴿ أولاً : معنى الوعد :

لغة: يدور المعنى اللغوي والاصطلاحي للوعد على الإخبار بإيصال الخير أو الشر، ويغلب استعمال الوعد في الخير، والوعيد في الشر. وإذا أدخلت الباء إلى الشر الموعود به كالسجن، جيء بالألف فقليل أو عده بكذا.<sup>(٣)</sup>

والمواعدة هي التي تكون بين اثنين. قال الزبيدي<sup>(٤)</sup>: واعدت زيدا إذا وعدك ووعدته. ووعدت زيدا إذا كان الوعد منك خاصة.<sup>(٥)</sup>

اصطلاحاً: يقول العيني<sup>(٦)</sup>: الوعد في الاصطلاح: الإخبار بإيصال الخير في المستقبل. والإخلاف:

(١) ابن تيمية، نظرية العقد (ص ٧٨)، القرافي، الفروق (٤/ ١٣).

(٢) سورة المائدة الآية رقم (١).

(٣) الرازي، مختار الصحاح (١/ ٣٤٢).

(٤) الزبيدي: محمد بن محمد، الملقب بالمرتضى، ولد بالهند سنة ١١٤٥ هـ، منشؤه باليمن، وإقامته بمصر، من أئمة اللغة، من كتبه: (مختصر العين للخليل بن أحمد)، توفي بالطاعون بمصر سنة ١٢٠٥ هـ. الزركلي، الأعلام (٧/ ٧٠).

(٥) الزبيدي، تاج العروس (٣/ ٤٦٢).

(٦) العيني: محمود بن أحمد، بدر الدين العيني، ولد سنة ٧٦٢ هـ، أصله من حلب، استقر بالقاهرة، فقيه حنفي، مؤرخ، محدث، قاضٍ، نحوي، لغوي، من كتبه (عمدة القاري شرح صحيح البخاري) توفي بالقاهرة سنة ٨٥٥ هـ. الزركلي، الأعلام (٧/ ١٦٣).



جعل الوعد خلافاً. وقيل هو عدم الوفاء به.<sup>(١)</sup>

### ❁ ثانياً. مذاهب الفقهاء في حكم الوعد من اللزوم وعدمه :

ذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية إلى استحباب الوفاء بالوعد مطلقاً دون وجوبه، ولو معلّقاً على شرط، أو دخل الموعد بسببه في النفقة.<sup>(٢)</sup>

يقول الإمام النووي<sup>(٣)</sup>: ( وقد أجمع العلماء على أنّ من وعد إنساناً شيئاً ليس بمنهي عنه فينبغي أن يفي بوعدده، وهل ذلك واجب أو مستحب ؟ فيه خلاف بينهم، ذهب الشافعي وأبو حنيفة والجمهور، رحمهم الله تعالى، إلى أنه مستحب... وذهب جماعة إلى أنه واجب. قال الإمام أبو بكر بن العربي المالكي: أجلُّ من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز<sup>(٤)</sup>، قال " ابن العربي": وذهبت المالكية مذهباً ثالثاً إلى أنه إن ارتبط الوعد بسبب كقوله: تزوّج ولك كذا. أو احلف أنك لا تشتمني ولك كذا. أو نحو ذلك، وجب الوفاء، وإن كان وعداً مطلقاً لم يجب.<sup>(٥)</sup>

إلا أنه عند التحقيق في مذهب الحنفية نجد إمكان التفريق عندهم بين وعدٍ مطلق ووعد معلّق على شرط، فيلزم الوعد المعلّق على شرط في عقود المعاوضات منعاً للتغريب بالموعد، وجعلوا ذلك

(١) شرح العيني على صحيح البخاري (١/ ٢٢٠).

(٢) ابن قدامة، المغني (٦/ ٢٨٤)، ابن حزم، المحلّي (٨/ ٢٧)، ابن عبد البر، الاستذكار (ص ٣٩٦).

(٣) النووي: يحيى بن شرف، الحوراني، محي الدين، أبو زكريا، ولد بنوى من قرى حوران بسورية سنة ٦٣١هـ، فقيه شافعي، حافظ، من تصانيفه (رياض الصالحين) في الحديث، (منهاج الطلاب) في الفقه الشافعي، توفي بنوى سنة ٦٧٦هـ. الزركلي، الأعلام (٨/ ١٤٩).

(٤) عمر بن عبد العزيز، بن مروان بن الحكم، أمير المؤمنين، خامس الخلفاء الراشدين، التابعي، الأمام العادل، ولد بالمدينة سنة ٦١هـ، حافظ للحديث، فقيه مجتهد، زاهد، دامت خلافته سنتين وخمسة أشهر، توفي بدير سمعان قرب المعرة بسورية سنة ١٠١هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥/ ١١٤).

(٥) النووي، الأذكار، باب الأمر بالوفاء بالعهد والوعد (ص ٣٩٦).



من قبيل الضمان الذي يثبت بالكفالة. وعُبر عن ذلك بقاعدة: (المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة ( ومُثل له بما لو قال رجلٌ لآخر: بع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه، فأنا أعطيه لك. فلم يعط المشتري الثمن، لزم الرجل أداء الثمن المذكور بناءً على وعده المعلق. ففي قول الواعد: (وإن لم يعطك ثمنه فأنا أعطيه لك) تعليق بخلاف: (بع ما لك من فلان وأنا أدفع لك الثمن). فليس ثمَّ تعليق هنا، فلا يلزم الواعد شيء.<sup>(١)</sup>

أما مذهب المالكية، فليس كل المالكية قائلاً بلزوم الوعد، وليس قول القائلين منهم به على إطلاقه، بل ثمَّ تفصيل:

القول بلزوم الوعد مطلقاً: من أبرز القائلين به ابن العربي إذ قال: (والصحيح عندي أن الوعد يجب الوفاء به على كل حال إلا لعذر).<sup>(٢)</sup>

وابن الشاط<sup>(٣)</sup> كابن العربي حيث يقول في حاشيته على الفروق المسماة: (أدرار الشروق على أنواع الفروق): (الصحيح عندي القول بلزوم الوفاء بالوعد مطلقاً).<sup>(٤)</sup>

(١) الكمال بن الهمام، فتح القدير (٦/ ١٨٥)، حاشية ابن عابدين (٧/ ٦٢٣)، سليم رستم باز، مجلّة الأحكام العدلية وشرحها، مادة (٨٤) (ص ٥٦).

(٢) ابن عربي، أحكام القرآن الكريم (٤/ ٢٤٣).

(٣) ابن الشاط: قاسم بن عبد الله بن محمد الشاط، الأنصاري، فقيه، أديب، حسن الشائل، صنّف في علم الفرائض، توفي سنة ٧٢٣هـ. ابن فرحون، الديباج المذهب (١٥٢/).

(٤) ابن الشاط، أدرار الشروق على أنواع الفروق (مطبوع مع كتاب الفروق) (٤/ ٢٤-٢٥).



عدم اللزوم مطلقاً: من القائلين بذلك القرافي<sup>(١)</sup> كما يتبين من مناقشته لأدلة الوفاء بالوعد وكلامه فيه.<sup>(٢)</sup>

اللزوم إن كان معلّقاً على سبب: وإلا فلا يلزم سواء أدخل الموعد في السبب بالفعل، أم لم يدخل. وهو قول أصبغ.<sup>(٣)</sup>

اللزوم إن كان معلّقاً على سبب ودخل الموعد في هذا السبب: كمن قال لآخر: اهدم دارك وأنا أسلفك. فهدم داره، وجب إسلافه. وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون. وهو الراجح عند المالكية.<sup>(٤)</sup>

#### أقوال لبعض فقهاء السلف:

ذهب ابن شبرمة<sup>(٥)</sup> إلى وجوب الوفاء بالوعد مطلقاً، كما يذكر ذلك ابن حزم عنه فقد نقل عنه:

(١) القرافي: أحمد بن إدريس، شهاب الدين، المصري، ولد بهنسا في مصر، فقيه مالكي، أصولي، مفسر، محدث، متكلم، نحوي، من كتبه (شرح المحصول للرازي) في أصول الفقه، توفي بالقاهرة سنة ٦٨٤ هـ. ابن فرحون، الديباج المذهب (٢٣٦/١)، محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ١٨٨).

(٢) القرافي، الفروق (٤/٢١-٢٥).

(٣) فتاوى الشيخ عليش (٢١٢/١)، تفسير القرطبي (٧٧/١٨).

وأصبغ هو: أصبغ بن الفرج، أبو عبد الله، ولد بمصر، سنة ١٥٠ هـ، فقيه مالكي، أخذ فقه المالكية عن أشهب وابن القاسم، جمع أقوال مالك، من كتبه (تفسير غريب الموطأ)، توفي بمصر سنة ٢٢٥ هـ. محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ٦٦).

(٤) فتاوى الشيخ عليش (٢١٢/١)، تفسير القرطبي (٧٧/١٨).

(٥) ابن شبرمة هو: عبد الله بن شبرمة الفقيه التابعي قاضي الكوفة، وثقه كثير من الأئمة، كان قليل الحديث، توفي سنة ١٤٤ هـ. سير أعلام النبلاء للذهب (٣٤٧/٦)، الذهبي، ميزان الاعتدال (٤٣٨/٢).



(الوعد كله لازم ويقضى به على الواعد ويجبر).<sup>(١)</sup>

وذكر البخاري<sup>(٢)</sup> في صحيحه أن ابن الأشوع<sup>(٣)</sup> كان يقول بلزوم الوعد، وقد قضى به وهو قاضي الكوفة في زمان إمارة خالد بن القسري<sup>(٤)</sup> على العراق.

وذكر ابن الأشوع القضاء بإنجاز الوعد ولزومه عن سمرة بن جندب<sup>(٥)</sup> رضي الله تعالى عنه أيضاً.<sup>(٦)</sup>

وكذلك قضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى بالوعد إن قيده الواعد بسبب.<sup>(٧)</sup>

(١) ابن حزم، المحلى (٢٨/٨)، مسألة (١١٢٥).

(٢) البخاري: محمد بن إسماعيل، أبو عبد الله، ولد ببخارى سنة ١٩٤ هـ، أمام المسلمين في الحديث، فقيه، مؤرخ، جمع نحو ٦٠٠ ألف حديث اختار منها لكتابه (الجامع الصحيح) وهو أصح كتب الحديث، ومن كتبه: (الأدب المفرد)، توفي سنة ٢٥٩ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٩/٣٢٢).

(٣) ابن الأشوع: سعيد بن عمرو بن أشوع، الهمداني، الكوفي، القاضي، قال ابن معين مشهور، وذكره ابن حبان في الثقات، توفي في ولاية خالد بن عبد الله. ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب (٢/٣٢٩).

(٤) خالد القسري: خالد بن عبد الله، الدمشقي، أمير العراقيين لهشام بن عبد الملك، أمير مكة للوليد بن عبد الملك ثم لسليمان، كان كريماً جواداً، مات قتلاً سنة ١٢٦ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥/٤٢٥).

(٥) سمرة بن جندب: بن هلال، الصحابي الجليل، من الأنصار، كان غلاماً على عهد الرسول صلى الله عليه عليه وسلم، نزل البصرة، كان شديداً على الخوارج، توفي سنة ٥٨ هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٤/١٧٨).

(٦) العيني، عمدة القاري (١٣/٢٥٨).

(٧) القرافي، الفروق (٤/٢٤-٢٥).



والإمام الغزالي<sup>(١)</sup> يرى لزوم الوفاء بالوعد إن كان جزماً، إذ قال: ( ثم إذا أفهم مع ذلك الجزم في الوعد فلا بُدَّ من الوفاء إلا أن يتعذر، فإن كان عند الوعد عازماً على أن لا يفني فهذا هو النفاق )<sup>(٢)</sup>. وابن حجر العسقلاني في شرحه على صحيح البخاري يرجح لزوم الوعد. فقد ساق أدلةً للوجوب ثم قال: ( والدلالة للوجوب منها قويّة، فكيف حملوه على كراهة التحريم مع الوعد الشديد؟! )<sup>(٣)</sup>

وعمل ابن القيم في إعلام الموقعين يدلّ على ترجيحه وجوب الوفاء بالوعد، فقد أورد أدلةً الوعد مع النصوص الدالة على وجوب الوفاء بالعقد، وأجاب عن أدلة الوعد من حيث سندها فقال: ( أمّا ضعفها من جهة السند، فلا يقدر في سائرهما، ولا يمنع بالاستشهاد بالضعيف إن لم يكن عمدة )<sup>(٤)</sup>.

وهكذا تبين واضحاً كثرة القائلين بوجوب الوفاء بالوعد، وأنّ هذا القول لا يستهان به، وإن كان في مقابلة الكثرة القائلة بعدم اللزوم. إلا أن الخلاف بينهم مشهور كما قال ابن حجر في فتح الباري<sup>(٥)</sup>.

(١) الغزالي: محمد بن محمد، أبو حامد، حجّة الإسلام، ولد بخراسان، سنة ٤٥٠ هـ، فقيه شافعي، متكلم، أصولي، مفسّر، متصوّف، فيلسوف، شاعر، من مصنفاته (إحياء علوم الدين)، (المستصفى) في أصول الفقه، (تهافت الفلاسفة)، توفي بخراسان سنة ٥٠٥ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (١٩/٣٢٢).

(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين (٣/١٤٢).

(٣) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري (٥/١٤٢).

(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين (١/٣٤٥-٣٤٨)، وانظر لمزيد من الأقوال (بيع المراجعة للأمر بالشراء) للقرضاوي (ص ٦٥ وما بعدها).

(٥) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري لابن حجر العسقلاني (٥/٢٩٠).





ولا بُدَّ من استعراض أدلة الفريقين، نظراً لأهمية الوعد في مسألة البحث لتوقفها في جانب عظيم منها عليه.

### أدلة القائلين بالنزوم:

من أبرز تلك الأدلة:

قوله تعالى: (( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴿١٠٦﴾ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ))<sup>(١)</sup>

فالآيتان بعمومهما نصٌّ في وجوب التزام المؤمن بما يصدر عنه، وأن غير ذلك إثم كبير، فيكون محرماً.

عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (( آية المنافق ثلاث: إذا حدّث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا ائتمن خان ))<sup>(٢)</sup>

فالحديث يجعل الخلف بالوعد نفاقاً، وكفى به إثماً يوجب الوفاء بالوعد.

حديث الكذب على النساء. وهو ما أخرجه مسلم بسنده (( عن أم كلثوم بنت عقبة<sup>(٣)</sup> أنها لم تسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يرخص في شيء مما يقول الناس كذب إلا في ثلاث: الحرب، والإصلاح بين الناس،

(١) من سورة الصف، آية (٢-٣).

(٢) البخاري في الصحيح (١/ ٢١)، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، حديث رقم (٣٣).

(٣) أم كلثوم بنت عقبة: بن أبي معيط، من الصحابيات المهاجرات، فيها نزل قوله تعالى: (( إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ )) [سورة الممتحنة، آية ١٠]، حيث فرّت من أهل مكة زمن الحديبية توفت في خلافة علي رضي الله تعالى عنهما. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٨/ ٢٩١).



وحديث الرجل امرأته، وحديث المرأة زوجها))<sup>(١)</sup>

فهذا الحديث يثبت بطريق المفهوم المخالف أن غير ما استثنى كذب حرام ؛ والخلف بالوعد كذب، فيكون حراماً.

وثمة أحاديث أخرى لم تخل من ضعف، ذكرها ابن حزم في المحلّي<sup>(٢)</sup>.

أدلة القائلين بعدم لزوم الوعد :

لا نجد دليلاً قطعياً استند عليه الكثرة القائلون باستحباب الوفاء بالوعد وعدم لزومه رغم أنه القول الغالب، إلا أنهم تواتروا على القول بالاستحباب دون الوجوب، حتى نقل بعضهم الإجماع على ذلك، ممّا استدعى قول ابن حجر: نقل الإجماع في ذلك مردود، فإن الخلاف مشهور، لكن القائل به قليل<sup>(٣)</sup>.

ومن أدلة هذا الفريق، والتي أوردها القرافي في الفروق:

ما رواه زيد بن أرقم رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: (( إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن يفى ولم يجئ للميعاد، فلا شيء عليه ))<sup>(٤)</sup>.

(١) مسلم في الصحيح (٤/٢٠١٢)، كتاب البر والصلة والآداب. باب تحريم الكذب وبيان ما يباح منه، رقم (٢٦٠٥).

أبو داود في السنن (٥/٢١٩)، كتاب الأدب. باب في إصلاح ذات البين، حديث رقم (٤٩٢١).

(٢) ابن حزم، المحلّي (٨/٢٩).

(٣) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري (٥/٢٩٠).

(٤) أخرجه: أبو داود في السنن (٥/٢٦٨)، كتاب الأدب. باب في العدة. حديث رقم (٤٩٩٥).

الترمذي في سننه (٧/٢٩١)، أبواب الإيمان. باب ما جاء في علامة المنافق. حديث رقم (٢٦٣٥).



وهذا الحديث سكت عنه أبو داود، ولكن ذكر المنذري في مختصره عن أبي حاتم الرازي<sup>(١)</sup> أن في سنده راويين مجهولين هما أبو النعمان وأبو وقاص. وقال فيه الترمذي: غريب، وليس اسناده بالقوي. وقال: لا يعرف النعمان وأبو وقاص وهما مجهولان.<sup>(٢)</sup>

وقال ابن الشاطط المالكي - رداً على الاستشهاد بهذا الحديث - بحمله على أنه لم يف مضطراً جمعاً بين الأدلة.<sup>(٣)</sup>

ما روى مالك في الموطأ: ((أن رجلاً قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أكذب امرأتى يا رسول الله؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا خير في الكذب. فقال الرجل يا رسول الله، أفأعدها وأقول لها؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا جناح عليك))<sup>(٤)</sup>.

وقد طعن في هذا الحديث بالإرسال، إذ أرسله عطاء بن يسار، وهو في الموطأ عن صفوان بن سليم<sup>(٥)</sup> دون ذكر عطاء.<sup>(٦)</sup>

وقد رُدَّ على الاستدلال بهذا الحديث بأنه رُخِّص فيه بالخلف، إصلاحاً لما يكون بين الرجل وزوجته، وما عدا ذلك يبقى على الأصل من اللزوم.

(١) أبو حاتم الرازي: محمد بن إدريس، ولد بالري سنة ١٩٥ هـ، حافظ للحديث، من أقران البخاري ومسلم، له (طبقات التابعين)، (كتاب الزينة)، توفي ببغداد سنة ٢٧٧ هـ. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٢٤٧/١٣).

(٢) المنذري، مختصر السنن (٢٨٣/٧)، سنن الترمذي (٢٩١/٧).

(٣) القرافي، الفروق (٢٢/٤).

(٤) الإمام مالك، الموطأ (٩٨٩/٢)، كتاب الكلام باب ما جاء في الصدق والكذب.

(٥) صفوان بن سليم: أبو عبد الله، مدني، تابعي، إمام، ثقة، حافظ، فقيه، وثقه الإمام أحمد ابن حنبل، عرف بكثرة العبادة، توفي سنة ١٣٢ هـ وقد عاش ٧٢ سنة. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٦٤/٥).

(٦) العراقي، المغني عن حمل الأسفار، مطبوع مع كتاب الأحياء (١٣٧/٣).



كما نوقش هذا الاستدلال بأنه لا دلالة في الحديث أصلاً على جواز إخلاف الوعد، فإن الحديث ينفي الجناح عن وعد الزوج زوجته وعداً قد يمكن الوفاء به وقد لا يمكن، ولا تعرض فيه لجواز الإخلاف.

كما استدل هذا الفريق أيضاً بأن الوعد في معنى الهبة، والهبة لا تلزم إلا بالقبض عند الجمهور.<sup>(١)</sup>

ولقد ردّ هذا الفريق على استدلال الفريق الأول بأدلتته بأن الآية نزلت في أمور الطاعة والعبادة، وذمّ الرياء، ومن يأمر بالمعروف ولا يأتية.

وقالوا في حديث (آية المنافق) بأن الذمّ إنما يحسن فيما إذا كان الخلف سجيّة في الواعد، وهي صفة المنافق. واستدلّوا على أن المراد ذلك بأن إخلاف الوعيد محمود، وبأن مخلف الوعد قد يكون مطيعاً، فالذي يخلف وعده بارتكاب المعصية هو طائع لا عاص. ولم يسلموا بأن مخلف الوعد ليس كاذباً، فقالوا: مخلف الوعيد لا يسمّى كاذباً، فكذا مخلف الوعد.<sup>(٢)</sup>

#### الاختيار والرجوع:

باستعراض ما سبق، أرى أن الوفاء بالوعد المطلق غير المعلق على سبب، والذي لا يترتب عليه ضرر معتبر بالموعد لازم إن أمكن ذلك الواعد، لأنه إن أخلف وفي مقدوره الوفاء، أو لم يقدّر داع للخلف، انطبق على الواعد مسمّى الكذب الذي هو معصية يآثم بها، ولكن مع لزوم هذا الوعد المطلق، ليس للقضاء أن يتدخل فيلزم الواعد، نظراً لعدم تضرر الموعد حقيقةً بهذا الخلف، فلا تسمع دعواه، ويبقى أمر الجزاء بين الواعد وربّه سبحانه وتعالى، كالكذبة التي يكذبها الإنسان ولا يتضرر بها أحد.

(١) النووي، الأذكار، باب الأمر بالوفاء بالعهد والوعد (ص ٣٩٦).

(٢) القرافي، الفروق (٤/٢٥)، ابن حزم، المحلّى (٨/٢٩).



وأرى الأخذ بالراجح عند المالكيّة من لزوم الوعد إذا كان معلّقاً على سبب، ودخل الموعد في ذلك السبب، كاهدم دارك وأبني لك خيراً منها أو أقرضك، فهدم داره، لزم الوعد، وكان للموعد مقاضاة الواعد ليفي بوعده أو ليعوّضه، ولكن بمقدار الضرر الفعلي الذي لحق به من جرّاء نكول الواعد، دفعاً للضرر عن الموعد الذي لحق بسبب هذا الوعد، وللتغريب الذي كان من الواعد.

### اختيار المجمع الفقهي:

قرر المجمع الفقهي لزوم الوعد ديانةً إلا لعذر، ولزومه قضاءً إذا كان معلّقاً على سبب، ودخل الموعد في كلفة نتيجة هذا الوعد. وحدّد أثر الإلزام بالتنفيذ أو التعويض بمقدار الضرر الفعلي، إذا كان الخلف بلا عذر.<sup>(١)</sup>

### ثالثاً. مجال الوعد

لا شك أن الوعد من حيث معناه اللغوي يشمل كل إخبار بفعل أو ترك للمستقبل. وهذا المعنى اللغوي للوعد مستعمل عند العرب لغويهم و فقيهم على السواء، فهي - كلمة وعد - مفردة لا غنى عنها في العربية، وهي في المعنى الذي تُراد له لا بديل عنها غيرها.

ولكن السؤال هنا: هل الوعد الذي اختلف الفقهاء في حكمه كما رأينا بين قائل بلزوم الوفاء به، وقائل باستحبابه، يتّجه ليشمل كل ما ينطبق عليه لغةً من أمور معروف وأمور معاوضات، أم يختص بأمور المعروف والإحسان، فيترتب على هذا أن ما كان معاوضةً فسبيله العقد عند من يقول بلزوم الوعد، ولا عبرة للاتفاق الحاصل خارج هذا العقد من حيث اللزوم وعدمه؟!

الجواب على هذا بأننا نجد نصوصاً تفهم بأن الوعد الذي تحدّث لفقهاء في حكمه - وهو المعنى الاصطلاحي عندهم - يختص بأمور المعروف والإحسان.

(١) قرار مجلس المجمع الفقهي في دورته الخامسة سنة ١٩٨٨ رقم (٢-٣) بالكويت. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر - سوربة - دمشق، الطبعة الرابعة (٥٥٦/٩).



يقول العيني في شرحه على صحيح البخاري: الوعد في الاصطلاح: الإخبار بإيصال الخير في

المستقبل.<sup>(١)</sup>

ويقول ابن عرفة - وهو من المالكية - في تعريف الوعد: هو إخبار عن إنشاء المخبر معروفاً في

المستقبل.<sup>(٢)</sup>

ويقول القرافي بعد أن ذكر قولين في دخول الكذب الوعد وعدم دخوله، الأول: لا يدخل لأن الوعد للمستقبل، والكذب يختص بالماضي والحاضر. والثاني: يدخل. قال بعد ذلك: وإنما سُمح فيه تكثيراً للعدة بالمعروف.<sup>(٣)</sup>

فمجموع تلك الأقوال يشير إلى أن الوعد الذي حكى الفقهاء حكمه قد عنوا به الذي يكون في أمور المعروف والإحسان.

ومما يدعم عدم شمول الوعد الملزم - عند من قال بلزومه - جانب المعاوضات وبخاصة فيما يكون بين طرفين اثنين، أن المالكية - وهم من انتهى إليهم القول بلزوم الوعد على اختلاف حالاته من بين فقهاء المذاهب كما سبق - يفهم كلامهم في مسائل العينة عندهم - والتي منها مسألة البحث - أن المواعدة في تلك المسائل لا دخل للإلزام فيها، ولولا هذا التصريح منهم غير مرة، لأمكن تفسير أقوالهم في بناء محاذير العينة من بيعتين في بيعة، وبيع ما ليس عند البائع، وسلف بزيادة على قولهم بلزوم الوعد، إذ أن بناء هذه المحاذير لا يكون على التصريح إلا في حال لزوم الوعد، أمّا في غير هذه الحال، فهو من باب الشبهة وسد الذريعة كما سبق ذكره مفصلاً.

يقول ابن العربي المالكي مفسراً للبيعتين في بيعه، وأن العينة تنطبق عليها، وهو ما سماه بيع ما ليس عندك: (إذا جاء الرجل فقال لآخر اشتر لي. أو: اشتر سلعة بكذا. أو: بما اشتريتها وبعها مني

(١) العيني، عمدة القارئ (١/٢٢٠).

(٢) فتح العلي المالكي (فتاوى الشيخ عليش) (١/٢١٢).

(٣) القرافي، الفروق (٤/٢٤).



بكذا... قال: أما تفسيره ببيع ما ليس عندك... ولا يمكن تفسيره به على التصريح إلا إذا شارطه عليه و التزم له ما يشتري، أما إذا فاضه فيه و أوعده عليه، فليس يكون حراماً محضاً ولكن من باب شبهة الحرام والذريعة به<sup>(١)</sup>

فقد جعل ابن العربي هنا المواعدة بمقابلة الاشتراط و الالتزام.

كما جعلوا هذه المواعدة من قبيل المفاوضة، و المفاوضة لا تكون اتفاقاً ملزماً، فقد أثر تسمية هذه المواعدة مفاوضة، إذ علل الإمام مالك بالمفاوضة مرة حرمة صورة ( اشتر سلعة كذا بعشرة وأنا أشتريها منك باثني عشر إلى أجل )،<sup>(٢)</sup> وهي مواعدة كما علم.

كل ذلك يدل على عدم شمول المواعدة التي تكون في أمور المعارضات للوعد الذي تحدثت الفقهاء في حكم لزومه.

#### رابعاً : الإلزام الديني والقضائي:

هل ثم فرق في الشريعة الإسلامية بين ملزم ديناً و ملزم قضاءً ؟ أي هل هناك ما يكون ملزماً ديناً و لا يكون ملزماً قضاءً. وبعبارة أخرى: هل يمكن لمن يقول بأن الوعد لازم الوفاء به أن يقول: هو ملزم ديناً فيما بين العبد وربّه، وليس ملزماً أمام القضاء إن رفع الأمر إليه.

الجواب: إنّه من المعلوم أن الشريعة الإسلامية قائمة على الظاهر والباطن معاً، وكل لازم ديناً لازم قضاءً إذا أمكن الاطلاع عليه وتعلّق به حق الغير، لأن القضاء قائم على الظاهر ويستدعي طالب حق. وقد يكون هذا الحق أيضاً حقاً لله سبحانه وتعالى لا مطالب له من جهة العباد، كما لو أهمل مالك الدواب دوابّه فلم يطعمها حتى تعرّضت للهلاك، فإن للقضاء هنا أن يتدخل فيلزم ذلك المالك برعاية دوابّه، مع أن رعاية الحيوان المتتبع به وترك الضرر به واجب ديني في الأصل.

(١) ابن العربي، شرح سنن الترمذي (٥ / ٢٤٠).

(٢) الإمام مالك، المدونة (٥ / ٤٠٢).



فعلى هذا، ما كان من قال بلزوم الوعد إذا لفرّق بين لازم ديانة ولازم قضاء فيقول: الوعد لازم ديانة وليس لازماً قضاءً، ما دام قد تعلّق بالوعد حق للموعد يُقره القضاء، واطلّع الموعد عليه، إذ القضاء حارس على حكم الشريعة ومنفذ له.

وقد سبق تصريح بعض من قال بلزوم الوعد بالقضاء به، فقد صرّح المالكيّة بذلك إن دخل الموعد بسبب الوعد المعلق على سبب في شيء - أي في كلفة - وهو القول الراجح عندهم، وقد سبق القضاء بالوعد عن عمر بن عبد العزيز، وابن الأشوع، وابن شبرمة، ولا مناص من حمل ذلك على حالة تضرّر فيها الموعد ودخل في كلفة.<sup>(١)</sup>

### الفرد الثالث: منشأ الشبهة بين العقد والوعد:

من الحديث عن العقد والوعد يتبين لنا أن العقد غير الوعد ملزماً كان الأخير أم غير ملزم. ولكن، لما كان العقد يفيد التوثيق والإحكام، وكان الإلزام في الوعد يورثه توثيقاً وإحكاماً، وكان كل من الوعد والعقد اتفاقاً؛ نشأت الشبهة بينهما، وقيل بأن الوعد الملزم له شبهة العقد.

واكتساب الوعد الملزم شبهة العقد في المعاوزات يثير إشكالات كثيرة في الفقه، فقد يترتب على ذلك فساد التصرف الذي تمت المواعدة الملزمة بين طرفين عليه - أي إن اختارا الإلزام وتشارطا عليه في اتفاقهما وتواعدهما - وقد رأينا كيف أن المالكية لما كانوا يتوسّعون في الشبه، ويعطون لشبهة الشيء حكم حقيقة، فقد أعطوا لمطلق المواعدة على العقد حكم العقد، فقالوا بفساد صورة (اشتر سلعة كذا بعشرة مثلاً نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر إلى أجل) لوقوع شبهة بيعتين في بيعة، وبيع ما ليس عند البائع، وشبهة السلف بزيادة بسبب المواعدة الحاصلة في تلك الصيغة، على الرغم من أن المواعدة هنا خالية عما يدل على صيغة إلزام أو تشارط. فهذه الصورة عندهم يجب أن تخلو عن أي تواعد أو اتفاق ضمني أو صريح حتى تصحّ.

(١) وللتوسع في ذلك، وفي مسألة شمول الوعد بالمعاوزات كتاب د. القرضاوي: بيع المراجعة للآمر

بالشراء (ص ٧٦ وما بعدها).





يقول خليل<sup>(١)</sup>: ( جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها لبيعها بهال، ولو بمؤجل بعضه ).

قال ابن رشد شارحاً: ( الجائز لمن لم يتوعدا على شيء، ولا يتراوض مع المشتري، كالرجل يقول لآخر: أعندك سلعة كذا؛ فيقول: لا؛ فينقلب على غير مواعده، ويشتريها، ثم يلقاه صاحبه، فيقول: تلك السلعة عنده. فهذا جائز أن يبيعها بما شاء من نقد وكالئ، ونحوه - أي نحو هذا القول - لمطرف<sup>(٢)</sup>. قال ابن حبيب<sup>(٣)</sup>: ما لم يكن تعريض أو مواعدة أو عادة<sup>(٤)</sup> ).

فإذا كان المالكية يقولون بفساد المسألة لمجرد المواعدة مع أنها غير ملزمة هنا، وبينون عليها تلك المحاذير توسعاً في الشبه، فإنهم يقولون بوقوع تلك المحاذير من باب أولى حال الاتفاق على الإلزام، بل إن وقوعها حينئذ على التصريح كما قال ابن العربي<sup>(٥)</sup>.

ومما يؤكد أثر الوعد الملزم، وتحقق معنى العقد فيه، ما قاله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، فقد أجاز التواعد في مسألة العينة عند المالكية، ولم يتكلم عن محذور بيع ما ليس عند البائع حالئذ. قال

(١) خليل: خليل بن إسحاق، ضياء الدين الجندي، فقيه مالكي، مصري، أفتى في مصر، أتقن علوماً كثيرة، من كتبه: (المختصر) وهو أشهر مختصر في فقه المالكية، وعلى هذا الكتاب أكثر من ستين شرحاً وحاشية، وقد ترجم إلى الفرنسية، والراجح وفاته سنة ٧٧٦هـ. محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ٢٢٣).

(٢) مطرف بن عبد الله، أبو مصعب، ولد بالمدينة سنة ١٣٩هـ، فقيه مالكي، صحب الإمام مالك عشرين سنة، وهو ابن أخته، محدث، أخذ عنه البخاري، ثقة، توفي بالمدينة سنة ٢٢٠هـ. محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ٥٧).

(٣) ابن حبيب: عبد الملك بن حبيب بن سليمان، القرطبي، ولد سنة ١٧٤هـ، فقيه مالكي، أديب شاعر، انتهت إليه رئاسة المالكية، من كتبه: (تفسير موطأ مالك)، (طبقات الفقهاء والتابعين)، توفي بقرطبة سنة ٢٢٠هـ. محمد مخلوف، شجرة النور الزكية (ص ١٠٩).

(٤) الخطاب، مواهب الجليل (٤/٤٠٤).

(٥) ابن العربي، شرح سنن الترمذي (٥/٢٤٠).



الإمام الشافعي: ( وإذا أرى الرجلَ الرجلَ السلعة فقال: اشتر هذه وأربحك فيها، فالشراء جائز، والذي قال أربحك فيها بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً وإن شاء تركه (٣٠٠) ).<sup>(١)</sup>

فالإمام الشافعي رأى أن ما كان بين الطرفين مواعدة غير ملزمة، فقال بصحة المسألة، ولم يرتب عليها بيع ما ليس عند البائع. أما لو كان ثمّ التزام بين الأمر والمأمور على الشراء والبيع، فيرى الإمام الشافعي أنّ في المسألة شبهة بيع ما ليس عند البائع. أي أنّ الإمام الشافعي يتفق مع المالكية باحتمال وقوع محذور شبهة بيع ما ليس عند البائع في هذه المسألة، ويختلف معهم في أنّ هذا الوقوع لا يكون لمطلق الوعد، بل لا بدّ من شرط اللزوم، بدليل أنّه أجاز المسألة عند مطلق المواعدة، بشرط أن يجدّدا عقد الشراء بينهما، ولا يكتفيا بمجرد ما حصل بينهما من وعدٍ هو غير ملزم.

يقول الإمام الشافعي: ( وسواء - أي في الجواز - ما وصفت إن كان قال: ابتعه وأشتره منك بنقد أو دين. يجوز البيع الأوّل، ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدّده جاز، وإن تبايعاه على أن ألزما أنفسهما الأمر الأوّل - أي شراء المأمور السلعة ليبيعهما إلى الأمر - فهو مفسوخ من قبل شيئين: أحدهما: تبايعاه قبل أن يملكه البائع.

والثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا. )<sup>(٢)</sup>.

وهكذا فقد قرّر الإمام الشافعي وقوع شبهة بيع ما ليس عند بائعه حال الاتفاق الملزم، فحكم بأنّ هذا الاتفاق الملزم له حكم العقد، فقد توفرت أغلب عناصر العقد فيه، وهي هنا: رضا الطرفين، واللزوم، والاتفاق على المبيع والتمن، والمعقود عليه، وله صفة اللزوم، ولكنه مع ذلك باطل لأنّه يتضمن بيع معدوم، أي بيع ما ليس عند البائع.

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣ / ٣٩).

(٢) الأم للإمام الشافعي: ٣ / ٣٩.

ولا يقال بأنَّ مراد الإمام الشافعي بقوله: ( وإن تبايعاه على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول ) هو أنها يقعان في شبهة بيع ما ليس عند البائع لو اقتصر على المواعدة التي كانت بينهما، ولم يعقدا عقداً لاحقاً، أمّا لو أجرياً عقد بيع لاحق بعد شراء المأمور السلعة، فلا يكون هناك محذور بيع ما ليس عند البائع، أي: بأن المراد بالزام أنفسهما الأمر الأول، هو الاقتصار على تلك الصيغة السابقة في إجراء العقد. لا يقال هذا، لأن هذه الصيغة بحيالها لا تصلح للتعاقد، حتى يترتب عليها ذلك المحذور، لأن ألفاظها مضارعة متمخضة للاستقبال، فتنفيذ الوعد لا العقد الملزم، فلا بُدَّ من فهم أن المراد بـ ( ألزما أنفسهما الأمر الأول ) أنها اتفقا على التزام بينهما بشراء المأمور، وشراء الأمر منه لاحقاً.

### المُخْلِصَةُ:

يتبين واضحاً مما سبق ما في الوعد الملزم من شبهة العقد، وهو السبب الذي بنى عليه الإمام الشافعي شبهة بيع ما ليس عند البائع في المسألة التي ذكرها - وهي التي تنطبق على صورة مسألة البحث - فضلاً عن الملكية الذين منعوها لمجرد المواعدة وإن كانت غير ملزمة، توسعاً في الشبهه. وتجدد الإشارة إلى أن كلاً من القانون المدني السوري، والمصري، والأردني قد عدَّ الوعد بالتعاقد عقداً كاملاً، ولكنه عقد تمهيدي لا عقد نهائي، وهو خطوة نحو التعاقد النهائي، بشرط أن يتعيّن في مرحلة الوعد بالتعاقد جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدّة التي يجب إبرامه فيها، مع شكليات العقد اللازمة.

يشرح ذلك السنهوري بقوله: ( وبيان هذا، ان الواعد بالتعاقد، بالبيع مثلاً، يلتزم أن يبيع الشيء الموعود ببيعه، إذا أبدى الطرف الآخر رغبته في الشراء، وهذا أكثر من إيجاب، لأنه إيجاب اقترن به القبول، فهو عقد كامل ؛ ولكن، كلُّ من الإيجاب والقبول لم ينصَّبْ إلا على مجرد الوعد بالبيع )<sup>(١)</sup>.

(١) السنهوري، الوسيط (١/ ٢٥١)، القانون المدني السوري مصطفى الزرقاء، المادة (١٠٢) (ص ٥٩)، د.

منذر الفاضل وصاحب الفتاوي، شرح القانون المدني الأردني، مادة (١٠٥) (ص ٣٤).



### قرار المجمع الفقهي :

قرر مجلس المجمع الفقهي أن المواعدة الملزمة في بيع المراجعة للأمر بالشراء تشبه البيع نفسه، أي أنه أعطى الوعد الملزم حكم العقد، وفيما يلي نص مجلس المجمع الفقهي الذي يتعلو بذلك:

المواعدة ( وهي التي تصدر من الطرفين ) تجوز في بيع المراجعة بشرط الخيار .

للمواعديه كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكره هناك خيار فإنها لا تجوز، لأن المواعدة الملزمة في بيع المراجعة تشبه البيع نفسه، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا لما يبيع، حتى لا تكون هناك مخالفة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الإنسان ما ليس عنده.<sup>(١)</sup>

(١) قرار مجلس المجمع الفقهي رقم (٢،٣) بشأن الوفاء بالوعد والمراجعة للأمر بالشراء، في دورة مؤتمره الخامس عام ١٤٠٩هـ، الموافق عام ١٩٨٨م، وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩ / ٥٥٦) .



## المبحث الرابع: الذرائع الربوية والقصد المؤثم:

الفرع الأول: النية وأثرها على العقود:

لا خلاف في أن النية مدار حلّ الفعل وحرمة، والأصل في هذا الحديث المشهور ((إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله، فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها، فهجرته إلى ما هاجر إليه))<sup>(١)</sup>.

من تطبيقات ذلك أنه من نظر إلى الأجنبية بقصد الخطبة والنكاح، حلّ نظره، ومن نظر بقصد التلذذ، أثم. ومن صدّق ناوياً إعانة الفقير والتقرب إلى الله تعالى أثيب، وإن نوى الرياء والمنّة أثم. ومن عقد على امرأة ناوياً التأقيت ومجرد الاستمتاع بها أثم، وإن نوى قصد استدامة النكاح وعفاف نفسه وإكثار الذرية أثيب.

كل ذلك لا خلاف فيه، ولكن الخلاف في أثر النية على صحة العقد وفساده، فهل تؤثر نية السوء على العقد فتفسده إن ظهرت، أو حُفّ العقد بما يدلُّ عليها، أم لا أثر لها، لأنها أمر بين العبد وربّه، والأحكام إنّما تجري على الظاهر؟

في ذلك اتجاهان عند الفقهاء: اتجاه باعتبار الظاهر في العقود دون النيات، ويمثله الشافعية والحنفية والظاهرية. واتجاه باعتبار النية في العقود تصحيحاً وإفساداً، ويمثّل هذا الاتجاه المالكية والحنابلة. وذلك على التفصيل التالي:

(١) أخرجه: البخاري في الصحيح من رواية سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه (٣/١)، كتاب بدء

الوحي. باب كيف كان الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم. حديث رقم (١).

مسلم في الصحيح (٣/١٥١٥)، كتاب الإمارة، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((إنما الأعمال بالنية

). رقم الحديث (١٩٠٧).



مذهب الإمام الشافعي: يقول الإمام الشافعي حاكياً مذهبه ومعللاً: ( الأحكام على الظاهر، والله وليّ الغيب، من حكم على الناس بالإزكان<sup>(١)</sup>، جعل لنفسه ما حظر الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم، لأن الله عزّ وجلّ إنّما يتولّى الثواب والعقاب على المغيب، لأنه لا يعلمه إلا هو جل ثناؤه. وكلّف العباد أن يأخذوا من العباد بالظاهر، ولو كان لأحد أن يأخذ بباطنٍ عليه دلالة، كان ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم )<sup>(٢)</sup>.

فعلى هذا لا يفسد العقد عند الإمام الشافعي بالقصد الحرام، لأنه إنّما يأخذ بالظاهر، إلا إن صرح بهذا القصد في العقد، إذ يفسد العقد حينئذٍ لخروجه عمّا هو له صراحةً، ومناقضته لمقتضى العقد وغرضه. أمّا إن كان ذلك التصريح سابقاً للعقد، فالعقد صحيح.

يقول الإمام الشافعي في الأم ( ولا يفسد عقد إلاّ بالعقد نفسه، لا يفسد بشيء تقدّمه ولا تأخره، ولا بتوهم، ولا بأغلب )<sup>(٣)</sup>.

الحنفية: نحا الحنفية منحى الشافعية، فلم يفسدوا عقداً بقصد محرّم إلا إن دلّت صيغة العقد عليها. يقول الحصكفي على سبيل المثال في عقد المحلل، أي الذي يتزوج المطلقة ثلاثاً بغرض تحليلها لزوجها السابق: ( وأما إذا أضمرنا ذلك - أي غرض التحليل - لا يكرهه، وكان الرجل مأجوراً لقصد الإصلاح، وتأويل اللعن إذا شرط الأجر )<sup>(٤)</sup>.

وقد يظن بأن موقف الحنفية هذا تجاه العقود يعارض القاعدة التي اعتمدها من أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني. وليس في ذلك معارضة، لأن مراد الحنفية من تلك

(١) الإزكان: التفرّس والظن.

(٢) الإمام الشافعي، الأم (٤/١٢٠). باب لا وصية لوارث. وقد أورد الإمام الشافعي أدلة كثيرة لمذهبه هذا ذكرها في الأم (٤/١٢٠) وذكرها ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/١٠٧).

(٣) الأم للإمام الشافعي، كتاب إبطال الاستحسان (٧/٣١٢).

(٤) حاشية ابن عابدين (٥/٤٨).



القاعدة أن العبرة في تكييف العقود بالمدلول الذي يُفهم من العبارات التي أنشئ بها العقد، لا بظاهر اللفظ ذاته، وليس مرادهم باعث العاقد ونيته، أي إنهم يرتّبون نوع العقد على مدلول اللفظ الذي أنشئ به العقد، لا على ظاهره، فلو قال العاقد مثلاً: وهبتك هذا الكتاب بائة. فقال الآخر: قبلت. فقد قال الحنفيّة بأن العقد هنا عقد بيع لا عقد هبة، مع أن الإيجاب صريح بلفظ الهبة لا البيع، فمع ذلك حكم على هذا العقد بأنه بيع، لأنّ كلاً من الهبة والبيع يفيد التملك، وفارق الثاني الأوّل بأنه بعوض. فلما ذكر الثمن، دلّ ذلك على أن مقصود العاقد البيع لا الهبة فكان بيعاً.<sup>(١)</sup>

المالكيّة: يتميّز فقه المالكيّة في العقود بأنه فقه يعتبر البواعث والنيّات في الحكم على العقود، وهذا العمل إنما هو فرع عن توسع المالكية في أخذهم بالذرائع، فيحكم هذا الفقه على العقد صحّةً وفساداً من النية الباعثة عليه. ويكتفي المالكية للحكم على النية بالقرائن التي تدلّ عليها، ومن ذلك غالب القصد، فإذا كان غالب قصد الناس من عقد معيّن يتمّ على وجه معيّن قصداً حراماً، حكموا على كل عقد يتمّ على ذلك الوجه بالفساد. يقول القرافي: (من علم منه تعمد الفساد حمل عقده عليه، وإلا أمضى، فإن اختلفت العادة منع الجميع)<sup>(٢)</sup>.

ويقول الدسوقي: (التهمة على قصد ذلك (الممنوع) تنزل منزلة اشتراط ذلك والنص عليه بالفعل)<sup>(٣)</sup>.

من تطبيقات ذلك: إبطاهم لعقد المحلل مراعاةً لنية التحليل فيه، ومنعهم لبيوع الآجال لما رأوا أن غالب قصد الناس منها الحصول على المال، لا البيع والشراء حقيقةً. يقول الشيخ محمد علي صاحب تهذيب الفروق في بيوع الآجال: (وإن كانت على صورة بيع الجائز في الظاهر، إلا أنها لما كثر

(١) ابن نجيم، الأشباه والنظائر (ص ٢٤٢).

(٢) القرافي، الفروق (٣/٢٦٨).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/٧٦).



قصد الناس التوصل إلى ممنوع في الباطن ٠٠٠٠، منعت قياساً على الذرائع المجمع منعها بجامع أن الأغراض الفاسدة في كلٍ هي الباعث على عقدها<sup>(١)</sup>.

ويقول الدردير ( يمنع من البيوع ما أدى لممنوع بكثرة قصدٍ للمتبايعين ولو لم يقصد بالفعل )<sup>(٢)</sup>.

الحنابلة: وافق الحنابلة المالكية في أثر النية على العقد صحةً وبطلاناً إن علمت النية أو حُفَّ العقد بما يدلُّ عليها.

يقول ابن القيم ( قد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصود في العقود معتبرة، وأنها تؤثر في العقود صحةً وفساداً )<sup>(٣)</sup>.

ويقول أيضاً: ( المتكلم بصيغ العقود ..... وإن قصد ما لا يجوز قصده كالتكلم بنكحت وتزوجت بقصد التحليل، وبعث واشترت بقصد الربا ....، فهذا لا يحصل له مقصوده الذي قصده، وجعل ظاهر اللفظ وسيلةً إليه، فإن في تحصيل مقصوده تنفيذاً للمحرم، وإسقاطاً للواجب، وإعانةً على معصية الله تعالى، ومناقضةً لدينه وشرعه )<sup>(٤)</sup>.

الظاهرية: إن تسمية مذهبهم دالة على حكمهم في هذه المسألة، فهم يأخذون بظاهر اللفظ، ولا ينظرون إلى ما وراءه من علةٍ وحكمةٍ ومقصد، فهم يقولون إذاً بعدم اعتبار النيات والمقاصد في العقود، فنراهم يقولون بصحة النكاح الذي يقصد به التحليل، إلا إن نصَّ في العقد على أنه يطلقها ليحلَّها لغيره فيفسد<sup>(٥)</sup>.

(١) الشيخ محمد علي، تهذيب الفروق (مطبوع مع الفروق) (٣/ ٢٧٥).

(٢) الدردير، الشرح الصغير (٣/ ٦٩).

(٣) ابن القيم، إعلام الموقعين (٣/ ١٢١).

(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين (٣/ ١٣٣).

(٥) ابن حزم، المحلَّى (١٠/ ١٨٠).





وكذا يصححون بيوع الأجال والعينة. يقول ابن حزم: ( من باع سلعة بثمن مسمى حالة أو إلى أجل مسمى، قريباً أو بعيداً، فله أن يبتاع تلك السلعة من الذي باعها منه بثمن مثل الذي باعها به منه وبأكثر منه . . . . كل ذلك حلال لا كراهية في شيء منه ما لم يكن ذلك عن شرط مذكور في نفس العقد ؛ فإن كان عن شرط، فهو حرام مفسوخ أبداً، محكوم عليه بحكم الغصب )<sup>(١)</sup>.

وهكذا نخلص من عرض تلك المذاهب إلى أن في المسألة قولين، وهما: قول للشافعية والحنفية ومعهم الظاهرية باعتبار ظواهر الألفاظ والعقود وإن كانت المقاصد والنيّات بخلافها، ما لم ينصّ على ذلك في العقد فتفسد اتفاقاً.

والقول آخر للمالكية والحنابلة بتأثير المقاصد والنيّات على العقود صحةً وفساداً. ولكل فريق أدلته وسيأتي ذكر بعضها لاحقاً.

والذي يهّمنا بعد أن عرفنا الخلاف بين الفقهاء في ذلك أن نتوصل إلى معرفة أقوال فقهاء المذاهب في عقود البيع التي غالباً ما يتحيّل بها للوصول إلى الربا المحرّم شرعاً كبيوع الأجال والعينة. وقد علمنا، بناءً على أصول تلك المذاهب أن الشافعية والحنفية والظاهرية يصححون تلك العقود، وبالمقابل فإن المالكية والحنابلة يبطلونها، إلا أن الحنفية مع تصحيحهم لتلك العقود استثنوا حالة من بيوع العينة ( الأجال عند المالكية ) خلت عن توسط شخص ثالث فقالوا فيها بالفساد، وذلك لا لأنهم خالفوا مبدأهم في اعتبار الظاهر دون الباطن، بل لدليل آخر أوجب ذلك، وهو حديث السيّد عائشة السابق مع زيد بن أرقم رضي الله عنهما<sup>(٢)</sup> الذي نجد فيه أن المبيع يعود إلى البائع دون توسط ثالث، فتقيدوا بالنص، وصحّحوا ما عدا هذه الصورة. ومّا يدلّ على أن الحنفية على

(١) المرجع السابق: ٤٧/٩ مسألة (١٥٥٨).



مبدئهم في عدم إفساد عقد البيع بالقصد المحرّم، أنهم يقولون بصحّة بيع العنب لعاصر الخمر وإن علم البائع أن المشتري إنما سيتخذه لعصر الخمر وقصد إعانتته، ولكن مع الحرمة حينئذ.<sup>(١)</sup>

### الفروع الثاني : مبدأ سد الذرائع :

أولاً - تعريف الذرائع : عرّف الشوكاني الذريعة بقوله: هي المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصّل بها إلى فعل المحظور.<sup>(٢)</sup>

### ثانياً - أخذ الفقهاء بالذرائع :

مبدأ سد الذرائع معمول به بالجملة بين مختلف الفقهاء، حتى عند من أخذ بظاهر الأمور ولم ينظر إلى المقاصد، ولكن هؤلاء لم ينصّوا على اعتماد أصل الذرائع كأصل من أصول الفقه، بل عملوا به في بعض فروعهم.

ويتمسك المالكيّة بالذرائع كأصل من الأصول، وبالمقابل: يقف الشافعية على النقيض منه، مع موافقتهم لهم أحياناً.

يقول الشوكاني ناقلاً عن ابن الرفعة<sup>(٣)</sup> - وهو شافعي - في الذرائع: الذريعة ثلاثة أقسام:

أحدها: ما يقطع بتوصيله إلى الحرام، فهو حرام عندنا وعندهم (أي عند الشافعية والمالكية).

(١) قاضي زادة، تكملة فتح القدير (٨/٤٩٣).

(٢) الشوكاني، إرشاد الفحول (ص ٤١١).

(٣) ابن الرفعة: أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، ولد سنة ٦٤٥هـ فقيه شافعي، كان محتسب القاهرة، من كتبه: (كفاية النبيه في شرح التنبيه للشيرازي)، توفي سنة ٧١٠هـ. الزركلي، الأعلام (١/٢٢٢).



ثانيها: ما يقطع بأنه لا يوصل، ولكن اختلط بها يوصل، فكان من الاحتياط سد الباب وإلحاق الصورة النادرة التي قطع بأنها لا توصل إلى الحرام بالغالب منها الموصل إليه، قال: هذا غلوٌّ في القول بسد الذرائع.

والثالث: ما يحتمل ويحتمل، وفيه مراتب، وتختلف الترجيح عنهم بسبب تفاوتها.

قال: ونحن نخالفهم - أي يخالف الشافعية المالكية - إلا في القسم الأوّل لانضباطه، وقيام الدليل عليه.<sup>(١)</sup>

ويلى المالكية بالأخذ بالذرائع الحنابلة. يقول ابن تيمية عن موافقة الإمام أحمد لمالك في الذرائع: (والإمام أحمد موافق لمالك في ذلك في الأغلب، فإنها يجرّمان الربا ويشدّدان فيه حق التشديد، لما تقدّم من شدة تحريمه وعظم مفسدته، ويمنعان الاحتيال عليه بكل طريق، حتى يمنعا الذريعة المفضية إليه وإن لم تكن حيلة<sup>(٢)</sup>)، وتطبيقاً لمبدأ الذرائع عند المالكية، فقد حرّموا كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الوقوع في المنهي عنه، أو ما جرت العادة بإيصاله إليه على وجه الاحتيال، وإن كان ذلك الأمر لا يجزم بإيصاله إلى المنهي عنه على وجه التفصيل، لاختلاف حالٍ عن حالٍ ومكلفٍ عن مكلفٍ.

وما يتّصل بمسألتنا - وهو بيع العينة من حيث هو حيلة ربوية تشترك في علتها تلك مع بيوع الآجال، أي من حيث هو ذريعة ربوية كما قال ابن عبد البر بعد ذكر العينة بمفهومها الخاص عند مالك: (وتفسير ما ذكره مالك وغيره في ذلك أنها ذريعة ربوية إلى دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل)<sup>(٣)</sup> - فإن بيوع الذرائع الربوية هي في القسم المختلف فيه لا المجتمع عليه، يقول القرافي: الذرائع أقسام، قسم معتبر بالإجماع كحفر بئر في الطريق العام، فإنه ذريعة للوقوع في المهلكة، ... وقسم ملغى

(١) الشوكاني، إرشاد الفحول (ص ٤١٣).

(٢) ابن تيمية، الفتاوى (٢٧/٢٩).

(٣) ابن عبد البر، الاستذكار (٩/٢٥٢).



بالإجماع كمنع زراعة العنب خشية صنعه خمرًا. فهذا باطل باتفاق، وقسم ثالث مختلف فيه كبيع  
الآجال.<sup>(١)</sup>

وهذا القسم الأخير هو الذي توسّع فيه مالك، وقال فيه بحرمة بيع الآجال والعينة من حيث  
هي حيلة ربوية يتوصل بها إلى الربا.

يقول ابن رشد في المقدمات: (أصل ما بني عليه هذا الكتاب - أي كتاب بيع الآجال - الحكم  
بالذرائع، ومذهب مالك القضاء بها والمنع منها، وهي الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى  
فعل محظور، ومن ذلك البيوع التي ظاهرها الصحة ويتوصل بها إلى استباحة الربا، وذلك مثل أن  
يبيع الرجل سلعة من رجل بمائة دينار إلى أجل، ثم يبتاعها بخمسين نقداً، فيكونان قد توصّلا بما  
أظهره من البيع الصحيح إلى سلف خمسين ديناراً في مائة إلى أجل، وذلك حرام لا يحل ولا يجوز)<sup>(٢)</sup>.

#### الإمام الشافعي والذرائع الربوية:

يمثل الإمام الشافعي الاتجاه الفقهي القسيم للاتجاه المالكي في الذرائع والنيات، فلا يقيم لها  
اعتباراً في الحكم على العقد صحةً وفساداً، فالإمام الشافعي يقول بجريان أحكام الشريعة على  
الظاهر، وأن لا اعتبار للباطن إلا من حيث الثواب والعقاب.

ومبدأ الإمام الشافعي هذا جعله لا يقول بالذرائع، وذلك أن الحكم على تصرف ما بالفساد مع  
سلامة ظاهره عملاً بسد ذريعة الربا، تجاوزاً للظاهر، وسبباً للنيات، وإعمال لها في تصحيح العقد  
وفساده، وهو ما لم يقل به الشافعي.

وثمة سبب آخر جعل الإمام الشافعي لا يقول بالذرائع، وهو أنه يرى أن العمل بالذرائع  
اجتهاد بالرأي، والاجتهاد بالرأي لا يقرّه الإمام الشافعي، ولا يعتبره من مصادر الشريعة. يقول

(١) القرافي، الفروق (٣/٢٦٦).

(٢) ابن رشد (الجد)، المقدمات الممهدة (٢/٣٩).



الإمام الشافعي في الرسالة: ( ولم يجعل الله لأحدٍ بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقول إلا من جهة عالم مضى قبله، أو جهة العلم بعد الكتاب والسنة والإجماع والآثار، وما وصفتُ من القياس عليها )<sup>(١)</sup>.

حتى إن الإمام الشافعي قد أنكر الاستحسان لذلك، معتبراً إياه اجتهاداً بالرأي. يقول في ذلك: (إنما الاستحسان تلذذ)<sup>(٢)</sup>.

وعلى هذا فالإمام الشافعي ينكر الحكم بالذرائع الربوية، ويصحح بيوع الآجال والعينة، ولا يقيم للنية وزناً في معيار صحة العقد وفساده. يقول الإمام الشافعي: ( يبطل حكم الإزكان من الذرائع في البيوع وغيرها من حكم الإزكان، فأعظم ما فيها وصفت من الحكم بالإزكان خلاف ما أمر الله عزَّ وجلَّ به أن يحكم بين عباده من الظاهر )<sup>(٣)</sup>.

أمّا عن موقف الإمام الشافعي من الأحاديث التي تحذّر من العينة فقد ضعّفها الإمام الشافعي، ومنها حديث السيدة عائشة مع زيد بن أرقم رضي الله تعالى عنها، فقد ضعّفه بما سبق من أن الراوية عن السيّدّة عائشة مجهولة، وبأن متن هذا الحديث مشكل، إذ لا يصح الحكم ببطان جهاد زيد لأمر أوصله إليه اجتهاده. ثم على فرض صحّة الحديث: يمكن فهم الحرمة لجهالة الأجل في تلك الصورة - وهو العطاء - أو أن القياس مع زيد لا مع قول السيدة عائشة، لأنه بيع كسائر البيوع، فيترجح عمله على قولها<sup>(٤)</sup>.

(١) الإمام الشافعي، الرسالة، فقرة (١٤٦٨) (ص ٥٠٨).

(٢) الإمام الشافعي، الرسالة (ص ٥٠٧).

(٣) الإمام الشافعي، الأم (٤/١٢٠).

(٤) المرجع السابق (٣/٧٩)، وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي (٢/٨٩٩).



### الفروع الثالث : مناقشة ما تقدم من المقاصد والذرائع :

أولاً - مسألة النيات وأثرها على العقود:

لقد ذكر الشافعية ومن وافقهم أدلة كثيرة جداً تؤيد أن المعتبر في كثير من أحكام الشريعة - والعقود منها - من حيث الفساد والصحة الفعل الظاهر لا النية، ومن هذه الأدلة.

حديث المتلاعنين: حيث اتهم هلال بن أمية<sup>(١)</sup> امرأته بشريك بن سمحاء<sup>(٢)</sup>، وبأنها حملت منه، ورفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إن جاءت به أحمراً قصيراً، كأنه وحرّة، فلا أراها إلا صدقت وكذب عليها، وإن جاءت به أسود أعين، ذا أليتين، فلا أراه إلا قد صدق عليها)) فجاءت به على ما تهمت به، وكان ذلك دلالة واضحة على كذبها وزناها، ومع ذلك لم يقيم رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الحد، ولم يأخذ بتلك الدلالة، بل أجرى عليها حكم الظاهر، ودرأ الحد عنها لعدم البيّنة وقال: ((لولا ما مضى من كتاب الله، لكان لي ولها شأن))<sup>(٣)</sup>.

(١) هلال بن أمية بن عامر، الأنصاري، شهد بدمراً وما بعدها، أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، قيل أنه عاش إلى خلافة معاوية. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٦/٥٤٦).

(٢) شريك بن سمحاء، سمحاء أمه، واسم أبيه عبده بن مغيث البلوي حليف الأنصار، يقال بأنه شهد مع أبيه أحداً، وكان أحد الأمراء بالشام في خلافة أبي بكر. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٣/٣٤٥).

(٣) الحديث أخرجه:

١ - البخاري في الصحيح (٥/٢٠٣٤) كتاب الطلاق. باب التلاعن في المسجد. حديث رقم (٥٠٠٣)، (٤٤٧٠).

ومعنى وحرّة: دويبة تتداعى على الطعام واللحم فتفسده، وهي من نوع الوزع. فتح الباري (٩/٥٦٦).

٢ - مسلم في الصحيح من رواية أنس بن مالك (٢/١١٣٤). كتاب اللعان. حديث رقم (١٤٩٦).



حديث أبي سعيد الخدري<sup>(١)</sup> وأبي هريرة رضي الله تعالى عنهما: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أكل تمر خيبر هكذا)). قال: لا والله يا رسول الله، إننا لناخذ الصاع من هذا بالصاعين بالثلاثة. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تفعل، بع الجَمْع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جَنِيْباً))<sup>(٢)</sup>.

حيث أرشد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى هذه الطريقة من يشتري تمراً بتمرٍ خير منه متفاضلاً، ووجهُ دلالة الحديث: أن الرجل حين عَمَلِهِ بما أرشد إليه لا يكون قد قصد بيع الجمع - وهو الرديء من التمر - ما يقصد له البيع عادةً، وإنما قصد الوصول إلى التمر الجيد، ومع ذلك صحَّ عقده اعتباراً بالظاهر، ثم إن الرجل قد يبيع الجمع إلى ذات الشخص مالك الجنيب حملاً للفظ على إطلاقه، إذ أفهم اللفظ مطلق البيع، فيحتمل البيع إلى مالك الجنيب نفسه، فيكون في الأمر كمال الحيلة، ومع ذلك صحَّ عمله.

(١) أبو سعيد الخدري: سعد بن مالك بن سنان، الأنصاري، الخزرجي، ولد سنة ١٠ قبل الهجرة، غزامع النبي صلى الله عليه وسلم ثنتي عشرة غزوة، روى ١١٧٠ حديثاً، توفي بالمدينة سنة ٧٤هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٣/٧٨).

(٢) أخرجه:

البخاري في الصحيح: ٧٦٧/٢. كتاب البيوع. باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، حديث رقم (٢٠٨٩).

مسلم في الصحيح: ١٢١٥/٣. كتاب المساقاة. حديث رقم (١٥٩٣).  
والجمع: هو الرديء من التمر لجمعه من أنواع متفرقة، والجنيب: هو الجيد منه.



حديث أم سلمة<sup>(١)</sup> رضي الله تعالى عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه: ((إنكم مختصون إليّ، ولعلّ بعضكم أن يكون ألحمه بمجته منه بعضه، فأتضي له على نحو أسمع، فمنه قطعت له منه حو أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما أقطع له به قطعةً منه النار))<sup>(٢)</sup>.

(١) أم سلمة: هند بنت حذيفة، أم المؤمنين، قرشية، مخزومية، هاجرت إلى الحبشة مرتين، استشهد زوجها من جرح أصيب به يوم أحد، تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم في السنة الرابعة للهجرة، توفيت سنة ٥٩ هـ ولها ٨٤ سنة ودفنت بالبقيع. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٨/ ٢٢١).

(٢) أخرجه: البخاري في الصحيح (٢/ ٨٦٧). كتاب المظالم. باب اثم من خاصم في باطل وهو يعلمه رقم (٢٣٢٦).

مسلم في صحيحه (٣/ ١٣٣٧)، كتاب الأقضية. باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة. حديث رقم (١٧١٣).





ومر أدلة المالكية والحنابلة:

قوله تعالى: (( وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ النَّزِيلَ إِعْتَدَاءً وَإِثْمًا بِمَا كُنتُمْ فِي السَّبْتِ فَأُولَئِكَ لَمَّا جَاءُوا لَوِيظِينَ كَانُوا يَصْطَرِّفُونَ بَيْنَ يَدَيْهِمْ وَأَكْبَرُوا صَوْتًا وَقَدْ هَمَّتْ يَدَاكَ فَمَهَقَهَا فَذُكِرْتُمْ فِيهَا بِمَا كُنتُمْ فِيهَا فَخَسِبْتُمْ أَنَّهَا كُنْتُمْ سَابِقِينَ ))<sup>(١)</sup>

حيث كان عمل بني إسرائيل اعتداءً وإثماً عندما نصبوا الشباك يوم الجمعة ليقع الصيد يوم السبت، فالظاهر أنهم لم يباشروا صيداً يوم السبت، وقد نهوا عن العمل فيه، ولكن واقع الأمر أنهم قد اصطادوا فيه برمي الشباك قبل يوم، فلعنوا لذلك، وكان عملهم اعتداءً. فالعبرة لمقاصد الأمور إذاً لا لظواهرها.

حديث عمر بن الخطاب<sup>(٢)</sup> رضي الله تعالى عنه المشهور: (( إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى؛ فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله، فهجرته إلى الله ورسوله؛ ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها، أو امرأة ينكحها، فهجرته إلى ما هاجر إليه ))<sup>(٣)</sup>.

حيث أثبت هذا الحديث الاعتبار في عموم الأعمال للنية لا للظاهر، فالنية هي روح العمل وقوامه والعمل تبع لها، فيصلح بصلاحتها ويفسد بفسادها.

(١) من سورة البقرة، آية رقم (٦٥).

(٢) عمر بن الخطاب بن نفيل، أبو حفص، الفاروق، ثاني الخلفاء الراشدين، ولد بمكة سنة ٤٠ قبل الهجرة، فضائله كثيرة جداً، عرف بقوته في الحق، أعز الله تعالى به الإسلام، تولى الخلافة سنة ١٣هـ، توالى الفتوح في زمنه، استشهد في صلواته بالمدينة سنة ٢٣هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٤/٥٨٨).

(٣) متفق عليه. سبق تحريجه.



حديث جابر<sup>(١)</sup> رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((قاتل الله اليهود: إن الله عز وجل لما حرّم عليهم شحومها - أي الميتة - جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه))<sup>(٢)</sup>.

فلو كانت العبرة باللفظ والظاهر لا بالقصد، لما استحقّ اليهود اللعنة على عملهم، وذلك أنهم إنما نهوا عن بيع شحوم الميتة، وهم قد باعوها بعد أن استحالت إلى مادة أخرى، ولكنهم مع ذلك لعنوا، إذ العبرة بحقيقة الفعل لا بظاهره؛ فهم مخالفون حقيقةً لما نهاهم الله سبحانه وتعالى عنه.

حديث ابن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ((لعن الله المحلل والمحلل له))<sup>(٣)</sup> حيث استحقّ المحلل والمحلل له اللعنة مع أن ظاهر عمل المحلل الصحة، إذ هو عقد نكاح استوفى شروطه. واللعنة تقتضي فساد العمل الذي وقعت عليه اللعنة.

#### الموازنة والتّرجيع:

إذا قابلنا بين الأدلّة التي ذكرها الشافعية ومن وافقهم، والمالكية ومن وافقهم، يتبيّن أنه يجب التفريق في مسألة بناء أحكام الشريعة على الفعل الظاهر أو على النية بين أمرين:

(١) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام، أنصاري، خزرجي، الصحابي الجليل، ولد سنة ١٦ قبل الهجرة، أحد المكثرين لرواية الحديث، له ١٥٤٠ حديثاً، شهد بيعة العقبة، آخر الصحابة وفاة بالمدينة سنة ٧٨هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (١/٤٣٤).

(٢) متفق عليه: البخاري في الصحيح (٢/٧٧٩)، كتاب البيوع. باب بيع الميتة والأصنام. رقم (٢١٢١).

مسلم في صحيحه (٣/١٢٠٧)، كتاب المساقاة. باب تحريم الميتة والخنزير والأصنام. رقم (١٥٨١).

(٣) أخرجه: أبو داود في السنن (٢/٥٦٢)، كتاب النكاح. باب في التحليل. رقم الحديث (٢٠٧٦).

والترمذي في سننه (٤/٨٠)، كتاب النكاح. رقم الحديث (١١٢٠)، وقال الترمذي: حسن صحيح.

والنسائي في السنن (٦/١٤٩)، كتاب الطلاق. باب إحلال المطلقة ثلاثاً رقم (٣٤١٦).

وابن ماجه في السنن (١/٦٢٢)، كتاب النكاح. باب المحلل والمحلل له. رقم الحديث (١٩٣٥).

والإمام أحمد في المسند (٢/١٦٦)، رقم الحديث (٤٣٠٨).



الأمر الأول: فيما يكون بين العبد وربّه سبحانه وتعالى، فذلك يحكمه مبدأ الثواب والعقاب، فيكون مداره على النية والقصد صحة وفساد. وذاك كالعبادات، فالذي يقصد من صلاته الرياء والسمعة يأثم وإن كان ظاهر فعله الصحة ويقال بأنه صلى. والذي يصلي مع جماعة يصلون الفرض وينوي النفل تقع صلاته نفلاً. وكالمناق هو كافر وإن جرت عليه أحكام الإسلام مادام معلناً الإسلام ظاهراً.

الأمر الثاني: ما يكون بين العباد من معاملات كبيع وشراء وزواج وعقود، فهذا لا خلاف بأن مدار الثواب والعقاب عند الله سبحانه وتعالى فيه على النية، وذلك أن جميع الأعمال منوطة بالنية كما في الحديث الشريف (( إنّما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى ))<sup>(١)</sup>. ولكن الحكم على عملٍ ما بالصحة أو لفساد في الدنيا شيء آخر غير الثواب والعقاب، فإطلاق الحكم بالفساد على أمرٍ ما بناءً على النية رجم بالغيب، إذ أمر النية الحقيقية من الغيب الذي لا يعلمه إلا الله جلّ وعلا، فنحكم في الدنيا بحسب الظاهر، ونوكل الباطن إليه سبحانه وتعالى. وهذا الدين الذي أكرمنا الله تعالى به، إنّما يتميز عن الشرائع الوضعية بأنه لا يمكن التحيل عليه حقيقةً، فالمتحيل القاصد للإثم سيلقى جزاءه عاجلاً أو آجلاً، إن لم يلقه في الدنيا ولم يغفر الله تعالى له، لقيه في الآخرة، إذ ما جعلت الآخرة إلا للحساب والجزاء. أمّا الشرائع الدنيوية فيمكن التحيل عليها والنجاء من مؤيداتها حقيقةً، إذ لا مؤيدات لها إلا في هذه الدنيا، ومن فرّ منها فرّاً لا إلى عقاب فيها.

وهكذا فإن النهي عن شيء أمر آخر غير الصحة والبطلان كما يقول الغزالي<sup>(٢)</sup>، وتحكيم النيات من خلال القرائن أمرٌ مضطرب عسير المنال، وذلك أن القرائن غير منضبطة، فأتى للقرافي أنه يقول: (من علم منه تعمّد الفساد، حمل عقده عليه وإلا أمضى) إنه لم يملك إلا أن يتبع قوله ذلك بما هو

(١) سبق ذكره وتخرجه .

(٢) الغزالي، المستصفى (٢/٣٦) .

عملي، فيقول: (فإن اختلفت العادة منع الجميع)<sup>(١)</sup> ذلك أنه لا يمكن العلم بالنية على اليقين في عقدٍ ما. ثم إن اُحتجَّ بالقصد الغالب كما يقول المالكية، لظلم ذو القصد السليم، ولما عَدِمَ أهل التحيُّل طُرُقاً أخرى يصلون بها إلى مآربهم، يفرّون من حيلة إلى أخرى، فلو قيل بفساد كل ما سلكوه، لضاق على الناس أمرهم، ولأُخذَ صالحوهم بجريرة طالحهم.

أمّا ما أورده المالكيّة من أدلّة فإنما يصلح شاهداً على الثواب والعقاب الأخروي، لا على فساد التصرف في الدنيا، إلا بعض أدلّة صيغها تقتضي إبطال عقودٍ نصّ عليها منها:

حديث (( قاتل الله اليهود.. )) إذ يقتضي هذا الحديث فسخ عقد البيع الذي تمّ مادام اليهود قد استحقوا عليه اللعنة والحرب من الله تعالى، إلا أنه يمكن الردّ على الاستشهاد بهذا الحديث بالقول بأنهم استحقوا اللعنة لأمرٍ امتحنوا به تعبدًا، فكانت اللعنة لمخالفتهم أمرًا ابتلاهم الله وتعالى وتعبدهم به، لا صلة له بما يكون بين العباد من معاملات.

حديث لعن المحلل. يمكن الردّ على الاستشهاد بهذا الحديث بأنه لا يصلح أن يكون دليلاً، إذ لا يمكن فهمه على عمومته، فإنه وإن خصّصناه في أمر النكاح، فإنه يشتمل حينئذ كل من يكون سبباً في تحليل المرأة لزوجها السابق، وإن لم يكن ناوياً التحليل بأن تزوجها وهي بائن بينونة كبرى، ثم طلقها عرضاً، فإنه يكون محللاً، فكيف يستحق اللعنة وهو غير قاصد التحليل، ويفسد العقد لذلك؟! فلا بُدَّ إذاً من التقييد بأن يكون المحلل قد قصد التحليل، وهذا أمر غامض لا يمكن الجزم به حتى يفسد عقده، فلا مناص إذاً من حمله على حالةٍ نصّ فيها في العقد على غرض التحليل حتى يمكن إفساد عقده، إذ ذاك هو المنهي عنه، لأن شرط التحليل شرط ينافي مقتضى العقد من الديمومة فيفسده.<sup>(٢)</sup>

(١) القرافي، الفروق (٣/ ٢٦٨).

(٢) الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية (ص ٣١٨).



ثانياً - مبدأ سد الذرائع ( عند المالكية ) .

سبق أن المالكية توسّعوا في تطبيق سد الذرائع حتى عُرفوا به، والمشهور عنهم إعمالهم له في بيع الآجال، وبيع الذرائع الربوية، على نحو لم يقل به أحد حتى الإمام أحمد الذي اتفق معهم في كثير ممّا ذهبوا إليه، ووافقهم على منع الحيل. يقول ابن تيمية عن الإمام مالك وأحمد: (فإنهما يجريان الربا ويتشدّدان فيه حق التشديد لما تقدم من تحريمه وعِظْم مفسدته - ويمنعان الاحتيال عليه بكل طريق، حتى يمنعان الذريعة المفضية إليه وإن لم تكن حيلة، وإن كان مالك يبالغ في سد الذرائع ما لا يختلف قول أحمد فيه أو لا يقوله، لكنه يوافقه بلا خلاف على منع الحيل كلها)<sup>(١)</sup>.

فالمبالغة في الذرائع التي عُرف بها الإمام مالك مأخذ عليه، فقد قسّم الذرائع تقسيمات كثيرة قال في بعضها بالمنع، وفي بعضها بالكراهة، وفي بعضها بالجواز، فبلغ قوله في الذرائع نحواً جعل الذريعة البعيدة التي من شأنها ألاّ توصل إلى المحرّم إلاّ نادراً معمولاً بها، وهو ما أخذه عليه كثير من الفقهاء، إذ شرطوا للذريعة حتى يقال بها قوّة الإفضاء إلى المحرّم، وهو ما أخذ به المجمع الفقهي في أيامنا هذه، حيث لم يأخذ بالذريعة البعيدة، واشترط للذريعة المعمول بها قطعاً الإفضاء إلى المفسدة، أو أن يكون ذلك الإفضاء كثيراً، وأن تكون مفسدة الفعل أرجح مما قد يترتب على اعتماد الوسيلة من المصلحة.<sup>(٢)</sup>

ومن تطبيقات الإمام مالك التي تثبت إعماله للذرائع البعيدة في جانب البيوع حذر الربا: تعليقه حرمة أمور كثيرة بالربا مع بُعد ذلك، مخالفاً الجمهور:

- علل الإمام مالك عدم جواز كون مال المضاربة ديناً على العامل المضارب بمخافة أن يكون العامل المضارب قد أعسر بهاله، فهو يريد أن يؤخره عنه على أن يزيد فيه، فيكون الربا المنهي عنه

(١) ابن تيمية، الفتاوى (٢٩/٢٧).

(٢) قرار المجمع الفقهي رقم ٩٦/٩/٩٤. بشأن سد الذرائع، صدر في أبو ظبي في ذي القعدة ١٤١٥ هـ. الموافق إبريل ١٩٩٥. انظر وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/٦٥٧).



وهذا غلوٌ في التعليل، لأن المضاربة ليس فيها ربح مضمون، بل تحتل الخسارة، ويتحملها رب المال في مال المضاربة.

أما الجمهور، فلا يصح ذلك عندهم لأن ما يكون في الذمة مضموناً لا يتحوّل ويعود أمانة<sup>(١)</sup>.

علّل الإمام مالك - وقد سبق هذا - عدم جواز (بعتك هذا الثوب نقداً بكذا ونسيئةً بكذا) والبيع لازم في أحدهما، بأن المشتري ربا اختار في قرارة نفسه أولاً أحد الثمنين فيكون بذلك قد ملك السلعة به، ثم غير رأيه واختار الثمن الآخر وصرّح به، فيؤول الأمر إلى أنه استبدل ثمناً عاجلاً بأخر أجل مع تفاضل أو العكس، وهو ربا، فحرّمه سداً لذريعة حصول ذلك.

أمّا الجمهور من الفقهاء، فعللوا عدم الصحّة في ذلك بجهالة الثمن التي تورث الغرر، وهذا هو التعليل المنطقي الظاهر الصحّة، إذ الجهالة في هذه المسألة واضحة، أما ما علّل به المالكيّة فذريعة بعيدة، واحتياط مبالغ فيه، وتفسير فيه غلوٌ.

ثم إن الناظر في تطبيقات المالكيّة في الذرائع الربوية - نظراً لعدم وجود ضابط يضبطها - لا يعدم اضطراباً في هذا الباب، وقد سبقت ملاحظة هذا الاضطراب في معرض الحديث عن شبهة البيعتين في بيعة وبيع ما ليس عند البائع.

فيظهر فيما سبق أن للمالكية في الذرائع فقهاً خاصاً بهم، فقد تشددوا فيها على نحو حملهم على القول بحرمة بيوع كثيرة لتهمة الربا مع أن الذريعة فيها بعيدة، فخالفوا في ذلك جمهور الفقهاء، ولم يكن لهم فيما ذهبوا إليه أدلة قوية ترجح جانبهم، وكل ما استدّلوا به في تلك البيوع إنما هو أدلة لأصل سد الذرائع عموماً لا لهذه البيوع خاصة، فهم استدّلوا للذرائع عموماً ثم عمدوا إلى تقسيم الذرائع وإعمال البعيد منها في بيوع الآجال ونحوها. وهذه الطريقة لم يوافقهم عليها القرافي، وهو منهم، فقد قال بأن أدلة بيوع الآجال التي استدّل بها المالكية إنما تصلح للاستشهاد لمبدأ سد الذرائع عامّة، لا

(١) ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/١٧٩).



ليبوع الآجال على سبيل الخصوص، وحَصَرَ القرافي الدليل الخاص في هذه البيوع بأحاديث العينة التي عمدتها حديث السيدة عائشة أم المؤمنين مع زيد بن أرقم رضي الله تعالى عنها.<sup>(١)</sup>

هذا وقد سبق العلم بأسانيد هذه الأحاديث، وبيان ما فيها من ضعف.

### خلاصة مناقشة المالكية في بيوع الذرائع الربوية:

يتبين من مناقشة أدلة المالكية في إبطال البيوع التي أطلقوا عليها بيوع الذرائع الربوية ومنها مسألة البحث، ومن عرض اتجاهات الفقهاء في الذرائع والنيّات ما يلي:

- رجحان قول الشافعية والحنفية والظاهرية في اعتبار الظاهر في العقود للحكم عليها صحةً وفساداً دون النيّات والمقاصد، مادام غير مصرّح بها في العقد، ويبقى إثم الإنسان على نفسه، وهو أمر بين العبد وربّه سبحانه وتعالى.

هذا من حيث الترجيح بحسب الأدلة، وعلى سبيل التطبيق: يستحسن في أيامنا هذه الأخذ برأي المجمع الفقهي من اعمال الذرائع ذات الإفضاء الكثير إلى المفسدة في بيوع الذرائع الربوية، وهذا الإعمال يورث منع بيوع تتخذ كذرائع للربا، كالبيع الذي أبطله الحنفية، وهو حالة شراء البائع ما باع من المشتري بثمان أقل، وكالبيع الذي كرهه محمد، وهو البيع الذي تعود فيه السلعة إلى بائعها الأوّل بواسطة شخص ثالث أدخل تحيلاً. وذلك سداً للفساد الذي تفشى مؤخراً على نحو جعل كثيراً من التجّار ينصرفون إلى مداينة الناس بهذه البيوع بدل التجارة.

وهذا الإعمال للذرائع لا يورث بحال منع مسألة الباب، مادام القصد منها حقيقة البيع لا التدرع بها للربا.

- تشدد المالكية الكبير في كثير من البيوع والمعاملات المالية بإعمالهم الذرائع البعيدة فيها على نحو لم يوافقهم فيه أحد حتى الإمام أحمد المتفق معهم في جانب كبير من الذرائع.

(١) القرافي، الفروق (٣/٢٦٦).



- في فقه المالكية مسائل مضطربة في بيوع الآجال والعينة، منشؤها عدم وجود الضابط، والنظر إلى النيات الخفية، والأخذ بالقرائن، ومنهم قائل بالمنع للقصد الحرام الغالب منها. ومنهم قائل بالمنع سداً للذرائع، فيمنع تلك البيوع مطلقاً.

- بناءً على قول بعض المالكية أنفسهم، وهم من قال بمنع بيوع الذرائع الربوية لأنها أكثر معاملات أهل الربا كما ذكر اللخمي<sup>(١)</sup>، فإن من كان مقصده صحيحاً، ينبغي القول بصحة عقده كما صرح بذلك القرافي<sup>(٢)</sup>، إذ أن الشراء يكون لأغراض شتى كما يقول ابن تيمية، للانتفاع والاتجار والعينة<sup>(٣)</sup>، فالذي مقصوده من السلعة الانتفاع أو الاتجار فينبغي القول بصحة بيعه وشرائه وإن جرى على وجه بيوع الآجال والعينة. والأصل المقصد الصحيح حتى يثبت خلاف ذلك حملاً لحال المسلم على الصلاح.

- المالكية عندما تحدثوا عن بيوع الآجال والعينة الممنوعة ذكروا في كثير من نصوصهم تقييد التعامل مع أهل العينة، وأهل العينة قوم لا تجارة لهم ولا سلع، وإنما همهم الشراء للناس ثم بيع السلع لهم على وجه التحيل. يقول الدردير: (وأهل العينة قوم نصبوا أنفسهم لشراء السلع وليست عندهم فيذهبون إلى التجار فيشترونها منهم لبيعوها لمن طلبها)<sup>(٤)</sup> فهم إذاً ممن يتصيدون حاجات الناس على وجه التحيل، هذا ما قصده المالكية. ولما كان هذا شأنهم، فقد عدّ بعض البيوع محرماً عليهم جائزاً لغيرهم. يقول ابن رشد: (فإذا باع الرجل من الرجل سلعة بنقد ثم اشتراها منه بدين، أو باعها منه بدين ثم اشتراها منه بنقد وقد غاب على النقد، فإنك تنظر في هذا إلى الذي أخرج دراهمه أولاً؛ فإن كان رجع إليه مثلها أو أقل، فذلك جائز؛ وإن رجع عليه أكثر منها، نظرت فإن كان من أهل العينة أو أحدهما لم يجز ذلك بحال؛ وإن لم يكونا من أهل العينة، جاز إن كانت البيعة الأولى

(١) القرافي، الفروق (٣/٢٦٨).

(٢) المرجع والموضع السابقين.

(٣) ابن تيمية، الفتاوى (٢٩/٤٤١-٤٤٢).

(٤) الدردير، الشرح الصغير (٣/٧٧).





بالنقد، ولم يجز إن كانت بالنسيئة، ذلك أن أهل العينة يتهمون ما لا يتهم فيه أهل الصحة لعملهم المكروه<sup>(١)</sup>.

فيتبين واضحاً إذاً أن المنع المذكور عن المالكية في البيوع التي ظاهرها الربا يمكن تقييده بما كان على وجه التحيل، كما لو كان التعامل مع أهل العينة، أي إذا كانت السلعة غير مقصودة بالشراء؛ أما لو كانت مقصودة بالشراء فعلاً لنحو انتفاع أو تجارة، فلا محذور فيها من حيث الربا كما تفيد نصوص المالكية، ويبقى هذا البيع على الأصل من الحل.

### **المبحث الخامس: بيع المراجعة للأمر بالشراء على ضوء الشبهات السابقة:**

بناءً على ما تقدم من كلام في هذا البيع، يمكن القول بأنه إن انتفى عن المصرف الإسلامي شبهة ممارسة الربا والتمويل الربوي في بيع المراجعة للأمر بالشراء بالقول بأن المصرف الإسلامي ينظر في نشاط العميل عندما يتقدم إليه بطلب الشراء، ليعلم هل يقصد العميل فعلاً تملك تلك السلعة أم لا، وبأنه يتنبه من احتمال حصول اتفاق بين العميل الأمر بالشراء والجهة التي يشتري منها المصرف سلعة المراجعة، يردّ بمقتضى هذا الاتفاق العميل سلعة المراجعة بعد شرائها من المصرف إلى البائع، ويأخذ ما دفعه المصرف إلى هذه الجهة البائعة أو أقل. كما أوصت بذلك توصيات ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية<sup>(٢)</sup>، إن انتفى ذلك من المصرف الإسلامي، فلا يعني ذلك أن بيع المراجعة للأمر بالشراء يبقى على الحل المطلق، بل لا بدّ للمصرف الإسلامي أن يراعي أمر الإلزام بينه وبين العميل في المواعدة التي تكون بينهما سابقة على عقد الشراء، ذلك أن الإلزام - كما سبق - يورث شبهة العقد، فيترب على ذلك محاذير كثيرة، ذكر بعضها المالكية. ووقوع هذه المحاذير في حال الإلزام ليس من قبيل الاحتياط والتوسع في الشب، كما عليه الحال عند المالكية عند عدم الإلزام، بل على التصريح والتحقيق، وذلك ما يقول به المالكية من وجه أولى.

(١) ابن رشد، المقدمات الممهدة (٢/٤٢).

(٢) ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية (ص ٤٩٢).



وخلاصة تلك المحاذير:

حصول شبهة البيعتين في بيعة:

قال بهذه الشبهة المالكية، ومردّها أن بيع المراجعة للأمر بالشراء مع الإلزام في بيعتان:

بيعة بالنقد، وهي التي بين المصرف ومن يشتري منه هذا المصرف، والثانية بالأجل، وهي التي تكون بين المصرف والعميل والتي تنعقد بانعقاد الأولى، وذلك بمقتضى الإلزام الذي كان بينهما، إذ يجعل هذا الاتفاق الملزم عقد شراء المصرف عقداً مركباً، إذ ستؤول السلعة إلى العميل الأمر بمجرد شراء المصرف السلعة، وبثمن أعلى لأجل، فكان ذلك بيعتين في بيعة.

وبتفسير آخر، فإنّ ما كان بينهما من التزام كان له قوة العقد، فقد حوى مضمونه، وقد تضمن هذا بيعتين: الأولى: شراء المصرف بالنقد، والثانية: شراء العميل من المصرف، وهي بالأجل يقول الباجي: ( قد انعقد بينهما عقد تضمن بيعتين إحداهما الأولى، وهي بالنقد، والثانية مؤجلة )<sup>(١)</sup>.

فعلى التفسير الأوّل: يكون الإلزام مورثاً لبيعتين في بيعة، وعلى الثاني: الإلزام نفسه عقد تضمن بيعتين.

وانطباق هذه الشبهة - كما سبق - هو حال اعتبار ظاهرها، والأخذ بحرماتها لذلك، لا باعتبار مضمونها الربوي الذي سبق ترجيحه حين الحديث عن معاني البيعتين في بيعة.

بيع ما ليس عند البائع ( مملوكاً له ):

صرّح بهذا المالكية والإمام الشافعي. وتفسيره: إن ذلك الاتفاق الملزم لما كان أثره واقعاً على كلا الطرفين ومضمونه بيع وشراء، فهو عقد، إذ العبرة للمعنى لا للمبنى، وما إقبال المصرف على الشراء إلا خطوة في سبيل تنفيذ ذلك العقد، وكذلك بيعها للعميل فيما بعد. ولما كان عقداً فقد حصل

(١) الباجي، المنتقى (٥/٣٨-٣٩).



فيه بيع المصرف للأمر ما ليس مملوكاً له. ولا يقال بأن إيجاباً وقبولاً صريحين لم يحصلوا، مادام الرضا حاصلًا بين الطرفين، ومقتضى الاتفاق سينفذ، إذ مضمون العقد التزامٌ بين الطرفين نتيجة التقاء إرادتين برضاهما، وهذا هو الحال في بيع المراجعة للأمر بالشراء، إذ يترتب إلزام من جرّاء ما كان بين المصرف والعميل من اتفاق ملزم برضاهما، ثم يكون بعد ذلك شراء المصرف السلعة خطوةً على سبيل التنفيذ، وكذا بيعها للعميل الذي غداً يبيعاً صورياً.

### سلف وزيادة:

قال بهذه الشبهة بعض المالكية. وتفسيره: لما كان ما يشتريه المصرف آيلاً إلى عميله بمقتضى الإلزام الذي كان بينهما، فكأنما يدفع المصرف ثمن السلعة نيابةً عن العميل سلفاً له، ليأخذ زيادة على ما دفع عند حلول الأجل المتفق عليه، وهو أجل حلول الثمن المؤجل الذي يدفعه العميل، وهذا سلف بزيادة. ولو كانت السلعة إنما يشتريها المصرف لنفسه، لحقَّ له أن يأخذ عنها ربحاً، فلا يكون ثمّة ربا، لأنه يبيع مُلكه بزيادة، وهذا مشروع. هذا وقد سبق تفسير هذه الشبهة على ضوء مضمون شبهة البيعتين في بيعة، إلا أن الباجي قد فرّق بينهما.

### ويضاف إلى تلك المحاذير السابقة:

### بيع مؤجل البدلين:

إن قلنا بأن الوعد الملزم عقد في مسألتنا - وهو مقبول كما فسّره الإمام الشافعي - فإن هذا يؤدي إلى أن في المسألة بيعاً مؤجلاً البدلين وهو بيع فاسد، لأنه بيع دين بدين، وقد (( نهى النبي صلى الله



عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ))<sup>(١)</sup> أي الدين بالدين، إذ لا العميل يسلم ثمن السلعة للمصرف، ولا المصرف يدفع السلعة للعميل.

### ربح ما لم يضمه:

إذا كان المصرف إنما يشتري السلعة لتؤول إلى العميل بمجرد شرائها بمقتضى سابق الاتفاق الملزم، فإن هذا يورث ربح ما لم يضم المنهي عنه بالحديث السابق: (( لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضم، ولا بيع ما ليس عندك)) ومعناه كما قال الشوكاني أنه لا يجوز أن يأخذ البائع ربح سلعة لم يضمها، مثل أن يشتري متاعاً ويبيعه إلى آخر قبل قبضه من البائع (٢)، فالنهي عن ربح ما لم يضم إذا عائد إلى النهي عن بيع ما لم يقبض.

وتفسير وقوع هذه الشبهة على مسألة البحث مع الإلزام: أن المصرف يربح من العميل جرّاء شرائه ربحاً من سلعة لم تدخل في ضمانه، لكونها آلت إلى العميل فور شراء المصرف لها. هذا هو

(١) هذا الحديث رواه: الدارقطني عن ابن عمر في سننه، كتاب البيوع، حديث رقم (٢٦٩) الحاكم

في المستدرک (٢/٥٧)، كتاب البيوع، عن ابن عمر. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرّجه.

البزار عن ابن عمر، انظر كشف الأستار عن زوائد البزار على الكتب الستة لعلي بن أبي بكر الهيثمي (٢/٩٢)، باب ما نهي عنه من البيوع حديث رقم (١٢٨٠).

ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية، باب من كره أجلاً بأجل، وحديث رقم (٢١٦٩). وقال الشوكاني في هذا الحديث: صحّحه الحاكم على شرط مسلم، وتعقب بأنه تفرد به موسى بن عبيدة الربذي، كما قال الدارقطني وابن عدي، وقد قال فيه أحمد: لا تحل الرواية عنه عندي، ولا أعرف هذا الحديث عن غيره. وقال: ليس في هذا حديث يصح، ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، وقال الشافعي: أهل الحديث يوهنون هذا الحديث، وانظر نيل الأوطار (٥/٦٦).

(٢) نيل الأوطار (٥/١٩١).



الأصل، وإن كان المصرف يضمن السلعة لاحقاً بوجه من الوجوه كما عليه التطبيق الحالي. وقد ذكر هذا المحذور ابن عبد البر<sup>(١)</sup>.

ويلاحظ أن المحاذير الخمسة السابقة مبناها على أن ما حصل بين المصرف والعميل من اتفاق ملزم كان له حكم العقد. وهو ما انتهى إليه المجمع الفقهي، حيث رأى أن المواعدة الملزمة في بيع المراجعة للأمر بالشراء تشبه العقد نفسه<sup>(٢)</sup>.

#### و منافاة مبدأ الرضا المقصود في العقود:

وتفسيره ان الثمن قد لا يُنصّ عليه في صيغة الوعد في بيع المراجعة للأمر بالشراء للجهل به في هذه المرحلة، أي قد لا يردّ تقييداً للثمن الأصلي محدّد في الصيغة، فربما أُجبر العميل على التملك بثمن لا يرتضيه، مادام ملزماً، إذ قد يشتري المصرف السلعة بثمن لا يرتضيه العميل. وهذا ينافي مبدأ الرضا المقصود في العقود.

ز. سقوط خيار المجلس عند من يقول به ( وهم السانعية والمنايلة )<sup>(٣)</sup>:

وذلك أن الإلزام يعدم خيار المجلس عندما يشتري العميل السلعة من المصرف، إذ يكون مجبوراً حينئذ، فلا يمكن له أن يستعمل حقه في خيار المجلس. وقد يقال بأن خيار المجلس قد كان للمتواعدين حال الاتفاق الملزم بينهما. ويجاب على هذا بأن الشارع أعطى خيار المجلس عند من يقول به في كل عقد بيع.

(١) ابن عبد البر، الاستذكار (١٩ / ٢٥).

(٢) قرار المجمع الفقهي رقم (٢-٣) بشأن الوفاء بالوعد والمراجعة للأمر بالشراء. في دورة مؤتمره الخامس عام ١٤٠٩ هـ. الموافق ١٩٨٨ م. انظر الفقه الإسلامي وأدلته للأستاذ الدكتور وهبه الزحلي (٩ / ٥٥٦-٥٥٧).

(٣) الشيرازي، المهذب (١ / ٢٥٧)، ابن قدامة، المغني (٦ / ١٠).



ولا يقال بأنه يمكنها الاتفاق حين المواعدة الملزمة على إسقاط خيار المجلس سلفاً، لأنه لا يمكن إسقاطه قبل حدوث سببه كما يقول الشافعية<sup>(١)</sup>، إلا أن يؤخذ بقول الحنابلة، إذ أجازوا ذلك.<sup>(٢)</sup>

وهكذا يتبين واضحاً مما سبق خطر القول بالزام الوعد في بيع المراجعة للأمر بالشراء، فخطر القول به أكبر من مجرد شبهة الربا، لأن محاذير أخرى كثيرة تنبني عليه كما سبق، قال ببعضها الإمام الشافعي الذي لا يأخذ بالذرائع الربوية ويجري العقود على ظواهرها. والإمام محمد بن الحسن وابن القيم رحمهما الله تعالى حينما سئلا عن نحو مسألة الباب دلاً على بيع المخايرة حيث يشتري المأمور السلعة من مالكةا على أنه بالخيار مخافة نكث الأمر، ولو كان في الأخذ بالإلزام بالوعد مسوغ شرعي لدلاً عليه هنا، ولكنها أكدوا عدم جواز اللزوم بإثبات الخيار للأمر، وجعلوا المخايرة منجاةً من ضرر نكول الأمر. فعلى هذا، لا نملك أن نقول بلزوم الوعد في مسألة البحث وقد تبين خطره، فإنه إن جاز الإلزام بالوعد مستقلاً عند بعض الفقهاء، ووجدنا من يقول به من غير المالكية واخترنا ذلك، فلا يمكن بحال أن نقول به هنا، بل يجب أن نتدخل جبراً في مسألة بيع المراجعة للأمر بالشراء فنقول بعدم الإلزام، حتى نأبه عن تلك الشبهات التي ذكر بعضها وأكدها المالكية والإمام الشافعي.

(١) الشيرازي، المهذب (١/٢٥٨).

(٢) ابن قدامة، المغني (٦/١٦).



سؤال: السؤال الآن هل تقع المحاذير التي سبق ذكرها في حالة إلزام المصرف دون العميل أو

العكس؟

أولاً - إلزام المصرف دون العميل:

إذا كان الخيار للعميل دون المصرف، فإن المصرف يعلم أنه بعد شرائه السلعة قد يشتريها العميل منه، وقد لا يشتريها، فيكون عندئذ لإقبال العميل وموافقته على الشراء كل قيمة واعتبار، فيقال بأن عقداً حصل بينهما ترتب عليه آثاره، ولا يكون شكلياً كما لو كان العميل ملزماً أيضاً، إذ تؤول السلعة في هذه الحالة إلى الأمر بمقتضى الاتفاق السابق بينهما، ولا يكون لعقد البيع الذي يجريه لاحقاً قيمة، إلا من حيث إنه وسيلة ضرورية لتنفيذ مقتضى اتفاق سابق. أما في حال خيار العميل، فإن في إقباله على الشراء كل الاعتبار، فهو منشئ لعقد حينئذ لا منفذ لمقتضى اتفاق سابق لازم، وحينئذ لا يمكن القول بحصول شبهة بيعتين في بيعة، أو بيع ما ليس مملوكاً للبائع، أو سلف وزيادة، أو أدنى شبهة أو شائبة إكراه، إذ لا تؤول السلعة حينئذ إلى الأمر إلا باختياره، وبمقتضى عقد جديد. ويبقى خطر المراوضة الذي قال به المالكية، وهي مسألة تبع لمبدئهم في التوسع في الشبهة.

ثانياً - إلزام العميل دون المصرف:

إذا كان الخيار للمصرف دون العميل، أي أن المصرف حُرَّ في شراء السلعة وفي عرضها للعميل إن اشتراها، والأمر ملزم إن عرض عليه المصرف السلعة، ففي هذه الحالة إن اشترى المصرف السلعة وهو ينوي بيعها للعميل، فيخشى من وقوع بعض الشبهات السابقة، نظراً لأن العميل ملزم بالشراء على كل حال، والمصرف إنما يشتريها لبيعها للعميل. ولا يمكن الجزم بوقوعها، نظراً لخروج الوعد الذي كان بينهما عن حكم العقد وأثره، وإنما وجه خشية تمكن الشبهات السابقة هو هذه المراوضة التي كانت بين المصرف والعميل، وهي التي حملت الإمام مالكا على القول بحرمة هذه المسألة، نظراً لتوسعه في الشبهة، وإعطائه شبهة الشيء حكم حقيقته على ما سبق بيانه.



ولكن لو اشترى المصرف السلعة، والحال أنه حُرٌّ في الشراء بخلاف العميل، لا لبيعها إلى العميل، وإنما ليعرضها للتجارة، أو ليقنتيها، ثم بدا له بيعها للأمر، فهنا يمكن القول بانتفاء أكثر الشبه، نظراً لأن شراء المصرف للسلعة غير مرتبط ببيعها للعميل، بل هو شراء مستقل كل الاستقلال، فلا يمكن عندئذٍ عدُّه من قبيل بيعتين في بيعة أو بيع ما ليس عند البائع وغيرهما من شبهات العقد، ولكن تبقى حينئذٍ شبهة إكراه الأمر على الشراء، فلا يتحقق رضاه عند مَنْ يأخذ بخيار المجلس في البيع ولا يجوز إسقاطه قبل حصول سببه، وهم الشافعية على ما سبق؛ وكذا شبهة التملك بثمن قد لا يرتضيه البائع.

وتجدر الإشارة إلى أن المجمع الفقهي أجاز الوعد الملزم في بيع المراجعة للأمر بالشراء إن كان الخيار للمصرف أو العميل، ولم يجزه إن لم يكن ثمَّ خيارٌ لأحدهما، إذ رتبَّ على ذلك حصول بيع الإنسان ما ليس عنده.

#### مسألة: حكم بيع المراجعة للأمر بالشراء حال خلوه عن الأجل:

إن كان الاتفاق بين المصرف والعميل على بيع السلعة له بالنقد لا بالأجل - وهذه الحالة كما سبق الحديث عنها تتم في المصرف الإسلامي حال ضعف خبرة العميل بأصول شراء السلع الخارجية وخطواته، فيلجأ إلى المصرف الإسلامي لخبرته - فيمكن القول بأنه لا محذور حال عدم الأخذ بالإلزام بين العميل والمأمور، أما لو كان ثمَّ اتفاق ملزم بينهما، فيمكن القول بوقوع شبهة بيع ما ليس مملوكاً للبائع كما ذكر الإمام مالك والإمام الشافعي، حيث لم يميزا بين بيعة النقد وبيعة الأجل.<sup>(١)</sup> وتفصيل ذلك الوقوع على ما سبق الحديث عنه في بيع المراجعة للأمر بالشراء بالأجل، ولكن لا يمكن القول بوقوع شبهة بيعتين في بيعة على ما ترجَّح من معناها، لأن مبنى هذه الشبهة على حصول بيعتين، بيعة بالنقد وأخرى بالأجل، بل وإن كان شراء المصرف السلعة بالأجل لبيعها إلى العميل بالنقد، لأن مردَّ شبهة بيعتين في بيعة في مسألة المراجعة للأمر بالشراء عند الإمام مالك - وهو من قال

(١) الإمام الشافعي، الأم (٣/٣٩)، الشيخ عليش، منح الجليل (٥/١٠٩).





بها - إلى شبهة الربا بالانتفاع من القرض كما سبق - وهذا منتفٍ هنا مادام المصرف يبيع السلعة بالنقد إلى العميل ويحصل ربحاً من هذا البيع، أي أن المصرف لا يكون مقترضاً بزيادة من العميل، ولا العميل يكون مقترضاً من المصرف.

أما شبهة البيع مؤجل البدلين، وربح ما لم يضمن، واختلال رضا الأمر، فلا تنتفي عن هذا البيع مع انعدام الأجل، لأنها من محاذير الوعد الملزم واكتساب هذا الوعد حكم العقد في بيع يتضمّن ربحاً، فالأولى تتحقق باكتساب الوعد الملزم حكم العقد، والثانية بالإلزام وتحقق الربح، والثالثة بمجرد الإلزام.

وأضاف المالكية شبهة اجتماع سلف وبيع فيما لو قال الأمر للمأمور: اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا آخذها منك باثني عشر نقداً. وهي صورة المراجعة للأمر بالشراء حال خلوها من الأجل. وتفسير هذه الشبهة: أن الأمر بقوله: (لي) صيرّ المأمور أجيراً له، فتجتمع الإجارة والسلف، والإجارة نوع من أنواع البيع، حيث هي بيع المنافع، فكان في تلك الصورة سلف وبيع. ولكن واقع الحال في المصارف الإسلامية غير ذلك، إذ لا يذكر العميل في نص المواعدة أو طلب الشراء أن الشراء له.

بناءً على ما سبق لا يسلم بيع المراجعة للأمر بالشراء، وقد خلاعه الأجل، منه بعضه السببهات حال الإلزام بالوعد، أما لو كان الإلزام منه قبل أحد الطرفين، فالكلام في هذا منه حيث وقوع السببهات كسابق الكلام في مسألة إلزام المصرف، أو العميل، فيما لو كانت المراجعة لأجل.



## المبحث السادس : ضوابط شرعية بيع المراجعة للأمر بالشراء على الصعيد

### التطبيقي :

كـ الفرع الأول : قبصه السلعة:

بعد هذا التطواف، يتبين لنا أن أخطر ما في مسألة بيع المراجعة للأمر بالشراء هو الأخذ بالإلزام بالوعد فيه، وبترك الإلزام تبقى المسألة مشروعة، ولا تبقى إلا الشبهة التي قال بها المالكية، وهي شبهة زريعة الربا (العينة) وقد عرفنا وجه الردّ عليها إبان الحديث عن الذرائع الربويّة والقصد المؤتم. إلا أن القول بحل المسألة حال عدم الإلزام ليس على إطلاقه، بل لا بُدَّ من توفر ضوابط تنأى بالمسألة عن تلك الشبه التي سبقت، وخصوصاً الشبهة الكبرى، وهي الربا ذو المسالك المتعددة والأبواب المختلفة. وهذه الضوابط لا بُدَّ وأن تتحقق في المصارف الإسلامية ذات الصلة الوثيقة ببيع المراجعة للأمر بالشراء.

هذه الضوابط أكثرها يتعلّق بكل ما ينفي عن هذا المبيع شبهة التمويل الربوي، ويجعله بيعاً وشراءً حقيقياً بربح مشروع.



تَضَع هذه الضوابط في المسائل التالية:

قبضه المصروف للسلعة قبل بيعها وفيه عدة نقاط :

○ أولاً. قبضه المصروف للسلعة قبل بيعها:

أ. الأحاديث الواردة في قبضه المبيع قبل بيعه:

عن ابن عباس رضي الله تعالى عنها قال: (( من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يكتاله )) وفي رواية

حتى يستوفيه، وهي رواية البخاري.<sup>(١)</sup>

عن زيد بن ثابت<sup>(٢)</sup> رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم (( نهى أن تباع السلع

حيث تباع حتى يُحوزها التجار إلى رحالهم ))<sup>(٣)</sup>

وتمّة أحاديث كثيرة خاصة بالطعام.

ب. خلاصة أئوال الفقهاء في حكم قبضه المبيع قبل بيعه:

من الفقهاء من أوجب قبض الشيء قبل بيعه بإطلاق، ومنهم من قيد المنع بأشياء دون غيرها

على التفصيل التالي:

(١) أخرجه: البخاري في الصحيح: ٧٤٨/٢، كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك. رقم (٢٠٢٩).

مسلم: ١١٥٩/٣، كتاب البيوع. باب بطلان المبيع قبل القبض رقم (١٥٢٥).

(٢) زيد بن ثابت بن الضحّاك، الأنصاري، الخزرجي، الصحابي الجليل، ولد بالمدينة سنة ١١ قبل الهجرة،

كاتب الوحي، أحد ثلاثة جمعوا القرآن الكريم زمن أبي بكر الصديق رضي الله عنهم، روى ٩٢ حديثاً، توفي

سنة ٤٥ هـ على الأرجح. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٢/٥٩٢).

(٣) أخرجه: أبو داود في السنن (٣/٦٧٥)، كتاب البيوع حديث (٣٤٦٦).



### الحنفية:

أوجب الإمام محمد قبض المبيع قبل بيعه منقولاً كان أم عقاراً، وأجاز الشيخان بيع الشيء قبل قبضه في العقارات دون المنقولات.<sup>(١)</sup>

وتفريق الشيخين بين المنقول والعقار يظهر علة النهي عندهم عن بيع الشيء قبل قبضه، وهي الغرر، ومعناه هنا: احتمال الهلاك والتغير. وذلك يكثر احتمالاً في المنقول دون العقار.

### الشافعية:

ذهبوا إلى شرط القبض في جميع المبيعات، لعموم المنهي بحديث زيد بن ثابت السابق الذي يوجب حيازة التجار السلع إلى رحالهم، أي قبضها قبل بيعها.

واحتج الشافعية أيضاً بأنه إذا منع بيع الطعام قبل قبضه مع شدة الحاجة إليه، فغيره ممنوع من باب أولى. واستدلوا أيضاً بأن النهي للغرر، والغرر حاصل في كل السلع لا في الطعام فقط، وبأن أفراد فرد من أفراد العام في الحكم لا يخصه، وبضعف الملك قبل القبض مطلقاً بدليل انفساخ العقد بالتلف قبل القبض.<sup>(٢)</sup>

### الحنابلة:

أوجب الحنابلة القبض في المقدرات كالمعدودات والموزونات والمكيلات، وأجازوا بيع الشيء قبل قبضه فيما عدا المقدرات، وعللوا ذلك بسهولة القبض في المقدرات عادةً. وبأنها لا تخرج عن

(١) المرغيناني، الهداية (٣/ ٥٩).

(٢) الشربيني، مغني المحتاج (٢/ ٤٦١)، الشيرازي، المهذب (١/ ٢٦٢)، الإمام الشافعي، الأم (٣/ ٧٠).



ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلا بالكيل أو الوزن أو العدّ، واستدلوا أيضاً بالأحاديث التي توجب الكيل والوزن، وبأحاديث الطعام عامّة، إذ الغالب فيها أن تباع بالكيل أو الوزن.<sup>(١)</sup>

#### المالكية:

أجاز المالكية بيع ما عدا الطعام قبل قبضه، وأجازوا بيع الطعام قبل قبضه إذا كان جزافاً، والمراد بالطعام هنا عندهم: الأجناس الربوية منه، وغير الربوية على الراجح، إذ ثمّ رواية عن مالك بعدم اشتراط القبض في الطعام غير الربوي، واحتجّ المالكية بالمفهوم المخالف للأحاديث التي ورد فيها الاقتصار على الطعام.<sup>(٢)</sup>

#### الظاهرية:

اشتراط الظاهرية القبض في القمح، أما في غيره فلا يشترط مادام قد ملكه بغير معاوضة مالية كهبة أو قرض أو صداق أو صدقة. أما شراءً فيشترط القبض كالقمح.<sup>(٣)</sup>

#### ج. ما يتم به القبض

القبض عند الحنفية تكفي فيه التخلية، أي أن يخلي البائع بين السلعة والمشتري، ولكن لا يحق للمشتري أن ينتفع أو يبيع المثلي من المكيل و الموزون إلا بالكيل أو الوزن، وإن كان المثلي يخرج عن ملك البائع بالتخلية.<sup>(٤)</sup>

(١) ابن قدامة، المغني (٦/ ١٨١-١٨٥).

(٢) الإمام مالك، المدونة (٣/ ١٣٤)، ابن رشد (الحفيد)، بداية المجتهد (٢/ ١٠٨).

(٣) ابن حزم، المحلّى (٨/ ٥١٨)، مسألة (١٥٠٨).

(٤) الكاساني، بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٤).



أمّا عند الجمهور فالعبرة في القبض للعرف، أي حسب ما يتعارفه الناس قبضاً، إلا العقار فتكفي فيه التخلية عند المالكية والشافعية.<sup>(١)</sup>

أمّا الظاهرية فهم كالحنفية في الاكتفاء بالتخلية وإطلاق اليد.<sup>(٢)</sup>

هذا وقد قرر المجمع الفقهي أن قبض الأشياء يتحقق بحسب حالتها، وتبعاً للعرف.<sup>(٣)</sup>

فقبض السلعة إذاً مشروط عند بعض الفقهاء في غير الطعام دون البعض الآخر، وكذا تخرج السلعة عن ضمان البائع إلى المشتري بالتخلية عند البعض. وقد يقال بناءً على هذا بأنه في بيع المراجعة للأمر بالشراء يمكن الأخذ بقول من لم يشترط قبض السلعة، فيبيع المصرف السلعة للعميل قبل قبضها من الجهة الموردة. أو الأخذ بقول من اكتفى بالتخلية في القبض، فتعدّ تخلية المورد بين المصرف والسلعة قبضاً تدخل السلعة بناءً عليه في ضمان المصرف، فيبيع المصرف السلعة للعميل حينئذ، ثم يشحنها العميل لحسابه.

ولكن بإمعان النظر في فائدة النهي عن بيع ما لم يقبض، وفي الأحاديث الواردة في ذلك، يتبين لنا أن النهي واقع لسببين:

١ - ما يترتب عليه من بيع البائع ما لم يدخل في ضمانه، فينتج عنه ربح ما لم يضمن، حيث يبيع البائع - بربح غالباً - ما لم يقبضه، فيؤول الأمر في كثير من الأحيان إلى بيع صوري، وهذا شبهة الربا. وقد يكون الرابح البائع وقد يكون المشتري.

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه (٣ / ١٤٥)، الشيرازي، المهذب (٢ / ٢٦٣)، ابن قدامة، المغني

(١٨٧ / ٦ - ١٨٨).

(٢) ابن حزم، المحلّى (٨ / ٥١٨).

(٣) قرار المجمع الفقهي رقم ٦ / ٤ / ٥٥ في دورة مؤتمره السادس ١٤١٠ هـ. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩ / ٥٧٥).



٢ - إن في بيع ما لم يقبض غرراً من حيث احتمال هلاك المعقود عليه أو تغييره ولو كان في ضمان البائع. أمّا خطر التغيير فذلك نادر في غير الطعام، فيبقى احتمال الهلاك قائماً.

وبناءً على هذا فإن المصرف الإسلامي - وهو أحوج ما يكون إلى نفي شبهة الربا عنه - عندما يبيع السلعة في بيع المراجعة للأمر بالشراء قبل قبضها، فإنه يقع في المحذور الأول، وهو ربح ما لم يضمن الذي يثير شبهة الربا، فيتحقق في عمله الصفة التمويلية لا التجارية. وعندما يكتفي المصرف بالتخلية قبضاً للسلعة ويشحنها لحسابه ولكنه يبيعها قبل حيازتها بموجب بوالص الشحن، فإنه يقع في المحذور الثاني، فهو وإن ضمن السلعة حتى لحظة تسليمها إلى العميل، فإنه لا يأمن خطر هلاكها في الطريق، إذ قد تهلك، فيتعذر التسليم، فيكون في بيعه الغرر. هذا في السلع المستوردة، أمّا في السلع المشتراة داخلياً. فشبهة التمويل أكد، حيث تكون السلعة في متناول يد العميل ومع ذلك يلجأ إلى المصرف، ممّا يستدعي ضرورة تحقق القبض والضمان لتأكيد عملية البيع لا التمويل، وذلك بقبضها وحيازتها فعلاً وعدم الاكتفاء بالتخلية قبضاً، ومن ثم يبيعها إلى العميل. وبذلك تتحقق عملية البيع والشراء، لاسيّما وأن ضمان المصرف للسلعة هنا يسير، لانعدام خطر الهلاك أو التعيب أو ندرتها، والضمان يؤكّد الشرعية.

○ ثانياً : التسجيل :

هل التسجيل ضروري لتحقيق القبض ؟

لتسجيل السلعة المشتراه في سجلات الدولة الخاصة بنفقات وإجراءات من شأنها أن تثقل كاهل المصرف والعميل، إلا أن الظروف الاقتصادية الحالية اقتضت لأي مشتري أن يسجل بعض الأشياء كالسيارة والعقار والآلات الصناعية، وأضحى لا يعترف بملكية المشتري لها على نحو ثابت، ولا تدخل في ضمانه قانوناً إلا بالتسجيل.



يقول الشيخ مصطفى الزرقاء : ( الذي أخذت به سورية ومصر أن العقد غير المسجّل يسري مفعوله ويلزم الطرفين، ولكن لا بُدَّ منه - أي التسجيل - لحصول بعض آثاره كانتقال الملكية في البيوع العقارية، فيتوقف على التسجيل بالنسبة إلى العاقدين وإلى الغير معاً<sup>(١)</sup>).

فالتسجيل من حيث الحكم لا يناقض الشريعة الإسلامية مادام يعتبر وسيلة لحفظ الحقوق وإثبات الملكيات، والحاجة إليه واقعة في أيّامنا هذه نظراً لكثرة العقود، وتداول السلعة الواحدة في أيدي العشرات من الناس، وتنامي الخصومات.

فما دامت دوائر الدولة إذاً لا تعترف بملكية المشتري إن لم يسجّل، ولا تأخذ بسريان هذه الملكية في حق غير المتعاقدين إلا بالتسجيل، فمن الخير أن يقوم المصرف الإسلامي بتسجيل ما يشتريه لبيعه إلى العميل، إذ التسجيل غداً في أيّامنا هذه من تمام العقد وشرطاً لحصول بعض آثاره، ممّا يجعل مجمل العملية أقرب إلى حقيقة عملية البيع والشراء المتعارفة، وذلك أقرب إلى الشرعية.

وقد صدرت فتوى في البنك الإسلامي الأردني عن رقابته الشرعية بضرورة التسجيل عند شراء المصرف السلعة في بيع المراجعة للأمر بالشراء، وهي خطوة طيبة، وعلى ذلك مصارف إسلامية أخرى.<sup>(٢)</sup>

إلا أن الأولى اقتصار التسجيل إن أمكن - تخفيفاً على المصرف والعميل وبما يحقق المقصد الشرعي - على سلع المراجعة المشتراه داخلياً، حيث لا أخطار ولا مشاق يتحملها المصرف الإسلامي وتؤكد ممارسة عمله التجاري، ولا نفقات باهظة يتحملها العميل، كما هو الحال في المشتريات الخارجية. فينبغي للمصرف حتى يؤكد عمله التجاري في المشتريات الداخلية أن يُحقّق امتلاكه

(١) مصطفى الزرقاء، القانون المدني السوري (ص ٣٠).

(٢) خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية، بحث د. عبد الحميد السائح، (ص ٢٣٩).





للسلعة وحيازتها، وأن يقوم بالإجراءات القانونية التي تستدعي ذلك، مما يجعله مالكا لها أمام الناس والقانون، ثم يقوم ببيع تلك السلعة إلى العميل إن شاء هو وشاء العميل.

تالاً: توكيل المصرف للعميل بالقبض أو ليشري لنفسه وليبيع لنفسه:

قد يلجأ المصرف الإسلامي أحياناً إلى توكيل عميله طالب شراء السلعة بالشراء نيابة عنه، ومن ثمَّ يبيع ما اشتراه لنفسه. أو قد يشتري المصرف الإسلامي بنفسه السلعة التي التمس إليه العميل شراءها، ثم يوكّل العميل بقبضها والبيع لنفسه. كل ذلك اختصاراً للوقت وخفضاً للتكاليف، وربما تهرباً من ضمان المصرف للسلعة، أو قد تكون للعميل خبرة في أمور البيع والشراء والتخليص الجمركي أكبر مما لدى المصرف فيوكّله. فما حكم ذلك؟

لا خلاف في جواز أن يوكّل المصرف العميل بشراء السلعة، أو بقبضها فقط نيابة عنه ليسلمها للمصرف، إذ الأمر لا يعدو كونه وكالة مجردة وهي جائزة. ولكن المسألة في توكيله لبيع لنفسه مرابحة أيضاً، أو في قيام المصرف بإصدار شيك باسم العميل، ليأخذه العميل، فيشتري للمصرف وكالة السلعة، ثم يبيعها لنفسه.

وذلك ممنوع، لعدم تحقق قبض المصرف للسلعة حقيقةً، وبالتالي عدم دخولها في ضمانه، مادام العميل سيبيعها لنفسه فور شرائها نيابة عن المصرف أو قبضها، وهذا يجعل العملية بيعاً صورياً بين المصرف والعميل، ويجعل المسألة أقرب إلى عملية التمويل الربوي لا التمويل التجاري، ونحن إنما نريد أن ننأى قدر الإمكان بالمصرف الإسلامي عن الربا وشبهه.



أمّا عن شبهة عدم جواز أن يشتري الوكيل ما وُكِّلَ ببيعه لنفسه فمندفعة على سبيل التوسّع في المذاهب، إذ أجاز المالكية ذلك بإذن الموكل، كما أجاز ذلك الإمام أحمد الذي لم يمنع أن يتولى الشخص الواحد طرفي العقد.<sup>(١)</sup>

#### رابعاً. كون الشاحن وكيلاً عن الطرفين:

يحدث أن يكون الشاحن وكيلاً عن المصرف بالقبض من البائع، ووكيلاً عن العميل بالقبض من المصرف، أو عن المصرف بالقبض، ومن ثمّ عن المصرف والعميل بإجراء عقد المرابحة.

أ- كونه وكيلاً عن المصرف بالقبض وعن العميل بالقبض من المصرف:

لا حرج في كون الشاحن وكيلاً عن المصرف بالقبض، فذاك لا يعدو الوكالة الجائزة، ولكن أن يكون ذات الشاحن وكيلاً عن العميل أيضاً بالقبض من المصرف بعد أن قد تحقّق قبض المصرف للسلعة بقبض الشاحن باعتباره وكيلاً عنه، فهذا غير سائغ لما يلي:

الواجب على العميل في بيع المرابحة للأمر بالشراء ألا يشتري السلعة إلا بعد قبضها

من قبل المصرف، وبعد وصول السلعة إليه بذاتها لا بموجب مستندات الشحن، إذ يبقى خطر هلاكها قائماً مادامت في الطرق، فكيف يكون للعميل إذاً أن يوكلّ آخر في قبض شيء لم يشتره بعد، ولم يدخل في ملكه.

ذلك ينافي ضمان المصرف للسلعة الذي قلنا باشرطه حتى تتحقّق العملية التجارية لا التمويلية، إذ في اللحظة التي يقبض فيها الناقل الشاحن السلعة نيابةً عن المصرف، فإنها تدخل في ضمان العميل بموجب توكيله الشاحن بالقبض عنه. هذا إن صحّ بيع المصرف العميل السلعة قبل وصولها.

(١) اللباب (٧٤/٢)، حاشية الدسوقي (٣٨٧/٣)، روضة الطالبين (٥٣٨/٣)، الكافي (٢٥٣/٢)، البهوتي، كشف القناع (١٧١/٣)، ابن قدامة، المغني (٢٣١/٧).



لا يصح كون الشاحن وكيلاً عن الطرفين يجمع صفتين متضادتين كالتسليم والاستلام، إذ كيف يكون مستلماً ومسلماً في آن واحد، ومن منع كون الشخص الواحد وكيلاً عن الطرفين بإجراء البيع علل ذلك بأنه حينئذ يجمع بين صفتين متضادتين من تسليم وتسليم، وكونه طالباً ومطالباً في آن واحد، وهذا غير ممكن. والحنابلة لما أجازوا ذلك، فلأن حقوق العقد عندهم تتعلق بالموكل، لا الوكيل العاقد، وهنا في هذه المسألة يتحمل الوكيل جانباً من هذه الحقوق كالتسليم والتسليم، فلا يصح ذلك بوجه.<sup>(١)</sup>

ب - كون الشاحن وكيلاً عن العميل والمصرف بإجراء عقد المراجعة بعد قبض السلعة عن المصرف وكالة:

❁ مما سبق تفصيله يُعلم عدم جواز ذلك، إذ ينافي ضمان المصرف للسلعة، ويؤدي إلى جمع الوكيل الشاحن بين صفتين متضادتين.

### ❖ الفرع الثاني: كفاية المصرف لحقه :

#### أولاً. كفاية العميل للجهة الوردة:

للمصرف الإسلامي في الأصل أن يشترط على العميل الأمر بالشراء أن يكفل له الجهة التي حددها لشراء المصرف منها، فقد لا يعلم المصرف جدية هذه الجهة الوردة، ولا مدى سلامة التعامل معها، فيناسبه أن يكفلها له العميل. وهذه الكفاية هي كفاية مستقلة عن المراجعة سابقة لها، أي أنها كفاية لشيء مستقبلي، والكفاية للحص الذي سيجب أمر أجازة الحنفية والحنابلة والمالكية، وسمّاه بعضهم

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٥/١٣٥-١٣٦)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات (٢/٣٠٨-٣٠٩)، ابن

قدامة، المغني (٧/٢٣٠-٢٣٣).

ضمان السوق أو الدرك، وصوره كالغريب يريد العمل في السوق، فيحتاج إلى أن يكفله تاجرٌ أو شخص ما معروف. <sup>(١)</sup>

ولكن في تطبيق ذلك على مسألة البحث في المصارف الإسلامية خرج من حيث إن مثل هذه الكفالة من العميل للجهة الموردة تنأى بالمصرف عن خطر التجارة الذي هو شأنها، ونحن إنما قلنا بحل المسألة باعتبار تكييفها بيعاً لا قرضاً، فيجب أن يتحقق فيها ما يتحقق في البيع عادةً؛ فليس للمصرف أن يشترط على العميل أن يسد له باب المخاطرة، حتى تظل المسألة دائرةً في فلك البيع والشراء. هذا من وجه، ومن وجه آخر فإن في كفالة العميل للجهة الموردة زيادة عبء على المشتري (العميل) ما كلفه الله تعالى به، والمشتري إنما هو المصرف، فيجب أن يتحمل هو تبعه شرائه.

### ثانياً. رهن المصرف السلعة حتى دفع أقساط التمه:

للمصرف الإسلامي إن كان المبيع عقاراً، أو مما يشترط تسجيله، لدى دوائر الدولة الخاصة أن يرهنه رهناً رسمياً (تأمينياً) ضماناً لحقه، وهذا يورثه حق التتبع والتقدم <sup>(٢)</sup>. أما إن كان المبيع مرابحةً سلعةً لا تسجل، أو مما يسجل ولم يتم تسجيله، فلا يمكن للمصرف عملياً أن يرهنه عنده رهناً حيازياً بدل الرهن التأميني، أو أن يحتسبه عنده فلا يسلمه إلى العميل حتى دفع كامل الأقساط المؤجلة، ذلك لأن عميل المصرف الإسلامي لا يرضى غالباً باحتجاب السلعة عنه حتى لحظة تمام سداد الثمن، حيث يخرج المصرف الإسلامي بذلك عن عرف التجار، إذ يسلم التجار غالباً سلعتهم قبل استلام كامل الثمن المؤجل على أقساط.

(١) المرغيناني، الهداية (٣/ ٩٠)، ابن قدامة، المغني (٧/ ٧٣)، حاشية الدسوقي (٣/ ٣٣٣).

(٢) حق التتبع: هو تتبع الدائن الشيء المرهون في يد أي حائز له لاستيفاء الدين عند حلول الأجل.

حق التقدم: هو حق الدائن المرتهن بالأولوية أو التقدم أو الامتياز على بقية الدائنين العاقدين في اقتفاء دينه.

انظر العقود المسماة. د. وهبة الزحيلي (ص ٣٥٤-٣٥٥).



وعلى أي حال، يمكن للعميل إن اشترط عليه المصرف رهناً أن يرهن شيئاً آخر غير سلعة المراجعة، أو أن يحتفظ المصرف بعقود بيع ابتدائية لبعض أملاك العميل ضماناً لحقه، وفي ذلك مندوحة عن رهن سلعة المراجعة بذاتها، وضمان لحق المصرف الإسلامي الذي آلت علاقته مع العميل بعد تسليمه سلعة المراجعة إلى علاقة دائن ومدين.<sup>(١)</sup>

### تالماً. شرط البراءة من العيوب:

اشتراط البائع على المشتري براءته من العيوب أمر سائغ شرعاً، ولكن الخلاف بين الفقهاء في شمول شرط البراءة المطلقة من العيوب للعيوب الحادث بعد البيع قبل القبض، وفيما لو كان البائع المشتري عالماً بالعيوب أو لا.

فأجاز الحنفية شرط البراءة من كل عيب بإطلاق، ولو كان المشتري عالماً بالعيوب، ولو كان العيب حادثاً بعد البيع قبل القبض.<sup>(٢)</sup>

أما الشافعية والمالكية، ومعهم الإمام محمد من الحنفية، فقالوا بأن البراءة إنما تتناول الشيء الموجود لا الحادث، فلم يقولوا بشمول شرط البراءة للعيوب الحادث بعد البيع قبل القبض. وقيد المالكية والشافعية، والحنابلة في رواية، شرط البراءة من العيوب بعيوب لا يعلمه البائع. وفي رواية أخرى عن الحنابلة: لا تصح البراءة من العيوب إلا من عيب يعلمه المشتري، وروي عن أحمد أيضاً القول بمذهب الحنفية في الشمول مطلقاً.<sup>(٣)</sup>

(١) أجاز المجمع الفقهي في قراره رقم (٦/٢/٥٣) للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة. انظر وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/٥٧١).

(٢) المرغيناني، الهداية (٣/٤١).

(٣) ابن جزي، القوانين الفقهية (٢٦٤)، الرملي، نهاية المحتاج (٤/٣٧-٣٨)، ابن قدامة، المغني (٦/٢٦٤-



ولكن إذا ما أريد تطبيق شرط البراءة من العيوب في بيع المراجعة للأمر بالشراء، فإن في ذلك حرجاً من حيث إنه يقلل من تحمل المصرف الإسلامي لتبعات السلعة التي يشتريها، ويقلل من مخاطر عقد البيع الذي صححنا المسألة بناءً على تكييف المسألة به، لاسيما حين تكون السلعة مشتراه داخلياً، حيث تنعدم الأخطار وتخفّ التبعات.

#### رابعاً. نفقات التأمين:

قد يشترط المصرف على العميل نفقات تأمين نقل السلعة ضد الأخطار، وهذا شرط مجحف بحق العميل، إذ المشتري هو المصرف لا العميل، فيجب أن يتحمل المصرف تلك النفقات كونه المالك، وليأخذها لاحقاً من العميل بعد إجراء عقد المراجعة معه.

ولكن يجب أن يُنبه هنا أنه ليس للمصرف الإسلامي أن يدخل نفقات عقد التأمين في رأس مال المراجعة فيأخذ ربحاً عن تلك النفقات مادامت نفقات إذعانيه في عقود الأصل فيها أنها محرّمة، بل له أن يأخذ مقدار ما دفع في تلك العقود دون ربح زائد عليه، لئلا يربح المصرف عن أصل محرّم. والله تعالى أعلم.

وتعمد بعض المصارف إلى اشتراط أن يؤمّن العميل على السلعة بعد استلامها من المصرف ضد الأخطار لصالح المصرف حتى سداد كامل الأقساط. وهذا فضلاً عن كونه شرطاً زائداً مجحفاً بحق العميل لأن السلعة قد دخلت في ضمانه بقبضها فلا حاجة لإرهاقه بنفقات التأمين، فإنه يتضمن محظوراً من حيث عدم شرعية مثل هذه العقود من التأمين كما تقدّم - وهو ما يسمّى بالتأمين التجاري - لبنائها على الغرر والمقامرة، وهو ما انتهى إليه مجلس المجمع الفقهي في مؤتمره الثاني عام ١٤٠٦ هـ.<sup>(١)</sup>

(١) قرار المجمع الفقهي رقم (٩) بتاريخ ١٤١٦ هـ الموافق ١٩٨٥ م، في مؤتمره الثاني بجدة، بشأن التأمين وإعادة التأمين. انظر الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي (٩/٤٨٧).



### ❖ الفرع الثالث : التعويض عن الضرر :

#### التعويض عن الضرر

أولاً : التعويض عن ضرر النكول :

تتحمل المصارف الإسلامية التي لا تأخذ بإلزام الوعد تبعة نكول الأمر عن الشراء بعد شراء المصرف للسلعة التي رغب إليه بها، وغالباً ما يبيع المصرف السلعة حينئذ لحسابه في السوق ويتحمّل الخسارة إن حصلت.

وبوسع المصارف الإسلامية هنا أن تدرأ عن نفسها خطر الخسارة بشراء السلعة بالخيار حتى يمكنها ردّ السلعة إن نكل الأمر عن الشراء، وهو ما يُسمّى ببيع المخايرة كما دلّ عليه الإمام محمد من الحنفية وابن القيم من الحنابلة. هذا إن ارتضت ذلك الجهات التي يشتري منها المصرف، والواقع صعوبة ذلك، لاسيما في السلع المستوردة.

أمّا المصارف الإسلامية التي تأخذ بإلزام الوعد، فإنها تعتمد سلفاً إلى توقيع عقد وعد مع العميل قبل عقد الشراء يتعهد بمقتضاه كل طرف أن يتحمّل الضرر الذي يلحق بالآخر جرّاء نكوله، ولا تأخذ المصارف الإسلامية بالتنفيذ الجبري القضائي.

ويتراوح الضرر الذي يتحمّله العميل من جرّاء نكوله عن الشراء بعد شراء المصرف السلعة في المصارف الإسلامية بين:

بيع المصرف سلعة المرابحة بسعر السوق السائد، والرجوع إلى العميل بالفارق إن كان الثمن الذي بيعت به السلعة أقل من تكلفتها على المصرف، ويأخذ المصرف الزيادة إن باعها بأكثر من تكلفتها مادام هو المالك للسلعة.



وتأخذ بعض المصارف، فضلاً عن ذلك، تعويضاً عن فوات الكسب فترة احتجاز المال في صفقة المراجعة التي لم تتم، ويقدر هذا التعويض على أساس متوسط كسب المصرف في ذلك المقدار من المال، في مثل هذه الفترة.

مصادرة دفعةٍ تقدّم بها العميل حين توقيعه عقد الوعد ضماناً لجديته بطلب الشراء، بالغاً ما بلغت هذه الدفعة.

أمّا في حال نكول المصرف بعدم شرائه أصلاً بعد توقيعه عقد وعد مع العميل، أو بشرائه وعدم بيعه للأمر، فتنص لوائح المصرف الإسلامي على الإحالة إلى لجنة تحكيم، لتحديد مقدار الضرر اللاحق بالعميل ليدفعه المصرف.<sup>(١)</sup>

والحقيقة أنّ إلزام العميل بأي تعويض عن نكوله يتناقض مع مبدأ الخيار الذي ينبغي أن يقال به وجوباً في بيع المراجعة للأمر بالشراء كما سبق، لأن ذلك التعويض سينفي الخيار الحقيقي للعميل، وقد يجعله على تنفيذ وعده السابق، وهو أمر أشبه بالإلزام الذي علمنا ما يترتب على وجوده من محاذير تخرج السألة عن دائرة الشرعية. والمصرف الإسلامي مادام يمارس دوراً تجارياً، فينبغي أن يتحمّل ما قد يقع من خسائر، إذ هذا شأن التجارة. وهو عندما يشترط التعويض عن نكول الأمر، فإنه في سبيل أن يسد باب الخطر عنه يوقع كل عقود المراجعة التي يمارسها مع عملائه في دائرة الشبهة والتحریم، مع أنّ نكول العميل نادر، كما يؤكّد ذلك بعض الذين راقبوا عقود المراجعة في المصارف الإسلامية.<sup>(٢)</sup>

وقد سوّغ بعضهم مصادرة دفعةٍ نقدية تقدّم بها العميل ضماناً لجديته في حال نكوله على اعتبار أنها من قبيل العربون الذي قال به بعض الفقهاء، وهذا باطلٌ كما يتبين في الحديث عن العربون فيما يلي:

(١) ندوة خطة الاستثمار، بحث د. عبد الحليم عمر (ص ٢١١-٢١٢).

(٢) أبحاث المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي، بحث د. معبد علي الخارجي (ص ١٢٠).





معنى العربون:

يُطلَقُ العربون عرفاً ويراد به أحد معان ثلاثة:

مبلغ يدفعه المشتري عند العقد إلى البائع ليتمتع بحسب العدول عنه العقد، فإن اختار اللزوم، كان العربون عنه التمه، وإلا فهو هبة للبائع.

مبلغ يدفعه شخص ليحجز سلعة ما، كيلا يبيعها مالِكها لآخر، فإن استراها كان العربون منه التمه وإلا فالعربون لملك السلعة.

مبلغ يدفعه المشتري بعد العقد تأكيداً له، وليبدأ البائع بتنفيذ مقتضى العقد. ويلاحظ أن العربون هنا إنما هو دفعة منه التمه لا أكثر ولا أقل.

ولكن أيّاً من هذه المعاني الثلاثة عناه الفقهاء بالعربون؟

لقد تحدّث الفقهاء عن بيع العربون أو بيع العربان، وعنوا به: أن يشتري الرجل السلعة ويعطي البائع قدرًا معيّنًا من النقد يكون من الثمن إن رضي السلعة، وإلا فهو هبة لصاحب السلعة.<sup>(١)</sup>

يقول الإمام مالك في العربون: (أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكاري الدابة، ثم يقول للذي اشترى منه، أو تكارى منه: أعطيك ديناراً أو أكثر من ذلك أو أقل على أيّ إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك، فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة، أو من كراء الدابة، وإن تركتُ ابتياع السلعة أو كراء الدابة، فما أعطيتك لك باطل بغير شيء)<sup>(٢)</sup>.

(١) البهوتي، شرح منتهى الإرادات (٢/١٦)، الشريبي، مغني المحتاج (٢/٣٩٥)، الدردير، الشرح

الكبير (مطبوع مع حاشية الدسوقي) (٣/٦٣).

(٢) الإمام مالك، الموطأ (٢/٦٠٩-٦١٠).



وعلى هذا فالذي قصده الفقهاء منطبق على المعنى الأول فقط من المعاني العرفية الآتفة الذكر.

### الآثار الواردة في بيع العربون:

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه قال: (( نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان

((<sup>(١)</sup>

عن زيد بن أسلم<sup>(٢)</sup> أنه (( سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العربان في البيع فأحلّه ))<sup>(٣)</sup>

ما ذكره ابن أبي شيبة أن نافع بن عبد الحارث<sup>(٤)</sup> اشترى داراً للسجن من صفوان بن أمية<sup>(٥)</sup>

بأربعة آلاف درهم، فإن رضي عمر، فالبيع له. وإن عمر لم يرض، فأربعمئة لصفوان.<sup>(٦)</sup>

### (١) أخرج الحديث:

- الإمام مالك في الموطأ (٦٠٩/٢)، كتاب البيوع. باب ما جاء في بيع العربان.
- أبو داود في السنن (٧٦٨/٣)، كتاب البيوع الإيجارات. باب في العربان حديث رقم (٣٥٠٢).
- ابن ماجة في السنن (٧٣٨/٢)، كتاب التجارات. باب بيع العربان رقم (٢١٩٢).
- أحمد في المسند: ٦٠٦ / ٢ في مسند عبد الله بن عمرو بن العاص رقم الحديث (٦٧٣٥)
- (٢) زيد بن أسلم بن ثعلبة بن أبي، صحابي جليل، قيل بأنه شهد بدرًا، وقيل بأنه شهد صفين مع علي بن أبي طالب كرم الله وجهه. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٥٩١/٢).
- (٣) المصنف لابن أبي شيبة (٣٠٤/٧)، كتاب البيوع والأقضية رقم (٣٢٤٦).
- (٤) نافع بن عبد الحارث بن حباله، قال البخاري وابن سعد وابن عبد البر والعسكري بأن له صحبة، وقيل بإسلامه يوم الفتح، وأنكر الواقدي صحبته. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٤٠٨/٦).
- (٥) صفوان بن أمية بن خلف الجمحي القرشي، اسلم بعد الفتح، وكان من المؤلفة قلوبهم، من أشرف قريش، شهد اليرموك، له من كتب الحديث ١٣ حديثًا، مات بمكة سنة ٤١ هـ. الزركلي، الأعلام (٢٠٥/٣).
- (٦) ابن أبي شيبة، المصنف (٣٠٦/٧)، كتاب البيوع والأقضية رقم (٣٢٥٢).



### الكلام في الأسانيد:

الحديث الأول قال الشوكاني فيه: منقطع، لأنه من رواية مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب، فبينهما راوٍ لم يسمَّ، وسمَّاه ابن ماجه بأنه عبد الله بن عامر الأسلمي<sup>(١)</sup>، وهو ممن لا يحتج بحديثه. وقيل هو ابن لهيعة<sup>(٢)</sup>، وهو ضعيف<sup>(٣)</sup>.

أما الحديث الثاني فمرسل، وفي اسناده ابراهيم بن يحيى<sup>(٤)</sup> وهو ضعيف<sup>(٥)</sup>. وعلى هذا فكلا الحديثين المجيز منها والمانع ضعيف لا يحتج به، وبهذا يتساقطا.

### مذاهب الفقهاء في بيع العربون:

اختلف الفقهاء في بيع العربون على مذهبين:

الأول: الجواز، وهو مذهب الإمام أحمد، ونقل عن ابن سيرين وسعيد بن المسيب. واستدلوا بقصة شراء السجن.

(١) عبد الله بن عامر الأسلمي: المدني، قارئ القرآن، كثير الحديث، ضعفه جماعة في الحديث منهم أحمد والنسائي وابن المديني، الذهبي، ميزان الاعتدال (٢/٤٤٨).

(٢) ابن لهيعة: عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمي، أبو عبد الرحيم، قاضي مصر- وعالمها، ولي قضاء مصر- سنة ١٥٥ هـ، ضعفه خلق كثير منهم ابن معين والنسائي وضعفه جماعة بعد احتراق كتبه فقط. الذهبي، ميزان الاعتدال (٢/٤٧٥).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٥/١٦٣).

(٤) إبراهيم بن يحيى بن محمد بن عبّاد بن هاني، الشجري، ضعفه أبو حاتم، وقال الأزدي: منكر الحديث. الذهبي، ميزان الاعتدال (١/٧٤).

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار (٥/١٦٣).



الثاني: عدم الجواز، وهو مذهب الجمهور، ونقل عن ابن عباس والحسن البصري. ودليلهم النهي والغرر، إذ مدّة الخيار مجهولة، ولأن فيه شرط للبائع بغير عوض<sup>(١)</sup>.

هذا وقد أخذ المجمع الفقهي ببيع العربون شريطة تحديد فترة الانتظار التي يكون فيها الخيار للمشتري<sup>(٢)</sup>.

فعلى ما علمنا، إذا أخذنا بقول الإمام أحمد وبرأي من أجاز العربون، فإن تلك الدفعة المقدّمة التي يدفعها العميل في مرحلة المواعدة ضماناً لجديته ليست من العربون الذي ذكره الفقهاء، لأنها تُدفع قبل عقد البيع، بينما يدفع العربون وقت العقد ليضمن الدافع حقّه في التراجع.

هذا، ولقد طرح بيع العربون في المصارف الإسلامية ليكون بديلاً عن الوعد الملزم وشبهاته في بيع المرابحة للأمر بالشراء، حيث يكون للمصرف الإسلامي حينئذ أن يأخذ هذا العربون حال نكول العميل، ولكنّ بيع العربون كما علم، يستدعي عقداً مبرماً، ولا يكون في المرحلة السابقة لعقد البيع، ولو أوقعنا بيع العربون ابتداءً، لوقع المصرف في بيع ما ليس عنده، وهذا ما أخذ به المجمع الفقهي، حيث قرّر أن بيع العربون لا يجري في بيع المرابحة للأمر بالشراء في مرحلة البيع التالية للمواعدة<sup>(٣)</sup>. وعلى هذا، لا يصح مصادرة تلك الدفعة التي يدفعها العميل سلفاً على أنها من العربون.

### ثانياً - ضرر التأخر في دفع أقساط التمر:

قد يتأخر العميل في سداد أقساط ثمن ما اشتراه مرابحةً، وفي ذلك: العميل إما معسر أو موسر. والحكم الفقهي كما يلي:

(١) المغني (٦/ ٣٣١)، مغني المحتاج (٢/ ٣٩٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ٦٣).

(٢) قرار المجمع الفقهي (رقم ٧٦/ ٣/ ٨٥) بشأن بيوع العربون. الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (٩/ ٦١).

(٣) القرار السابق.



إن كان معسراً، فلا خلاف في وجوب إنظاره، إذ هو واجب بنص الآية الكريمة: (( وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ))<sup>(١)</sup> فيمهل المعسر إلى أن يوسر باتفاق الفقهاء.<sup>(٢)</sup>

وأما إن كان موسراً، فيجبر على الدفع ويعاقب على اختلاف في العقوبة بين الحبس والتشهير به، للحديث الشريف (( لي الواجد يحلُّ عرضه وعقوبته ))<sup>(٣)</sup>.

وعلى هذا، فلم يجوز الفقهاء عقوبة الماثل بهال زائد يدفعه، لأن الأمر حينئذ يؤول إلى الربا، إذ مآل الأمر آنذ إلى زيادة في الدين مقابل زيادة حدثت في الأجل. هذا هو الحكم الفقهي الشرعي. إلا أن بعض المصارف الإسلامية لدى التطبيق - على ما أفتت به رقاباتها الشرعية - جوّزت أخذ تعويض من العميل لتأخره عن السداد إن ثبت يساره، وبنّت هذا التعويض إمّا على أساس فوات الكسب: فيدفع العميل متوسط ما يكسبه هذا المصرف عادةً في مدّة التأخر، أو على أساس أرباح العميل بجعل مال الدين مآل مضاربة بيد العميل. وبعض المصارف تميل الأمر إلى هيئة التحكيم الخاصّة بالمصارف لتقدّر الضرر، كما هو الحال في المصرف الإسلامي الدولي.<sup>(٤)</sup>

وعلى هذا، فإن هناك معيارين إذاً في تحديد مقدار التعويض:

(١) من سورة البقرة، آية (٢٨٠).

(٢) الرملي، نهاية المحتاج (٣٢٣/٤)، الكاساني، البدائع (١٧٣/٧)، ابن جزري، القوانين الفقهية (ص ٣١٣)، ابن قدامة، المغني (٥٨٥/٦).

(٣) الحديث. راويه هو الشريد بن سديد الثقفي رضي الله تعالى عنه. وأخرجه: البخاري تعليقاً في صحيحه (٢/٨٤٥٩)، كتاب الاستقراض. في ترجمة باب (لصاحب الحق مقال).

(٤) ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية، بحث د. عبد الحلیم عمر (ص ٢٢٠).



مقدار الضرر المتوقع، حيث ينظر المصرف إلى فوات الكسب. ويلاحظ في هذا تفاوت الضرر بين مصرف ومصرف، بحسب توسعه في التجارة والأرباح التي يحققها عادةً. وهذا يثير مسألة عدم العدالة في فرض التعويض بين مصرف وآخر.

مقدار ما حصل المدين من ربح بسبب هذا المال. وهنا قد يحصل ربح وقد لا يحصل. وهذا واقع أيضاً في المعيار الأول، إلا أنه في المعيار الثاني أكثر احتمالاً، لأن الغالب أن العميل فرد لا يملك من الخبرة وأدوات دراسة السوق وأفق الاستثمار ما يملكه المصرف.

وخرّجت تلك الرقابات هذا التعويض على قواعد الغصب، باعتبار أن العميل غصب المصرف حقه في المال وربحه، فيجب عليه أن يردّ هذا المال مع ربحه.

وهناك من خرّجه على مبدأ مضاربة المثل، واستدلّ بعمل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب مع أبي موسى الأشعري<sup>(١)</sup>، رضي الله تعالى عنهما،

حين أعطى أبو موسى عبد الله وعبيد الله<sup>(٢)</sup> ابني عمر بن الخطاب مالا ليوصلاه إلى بيت المال في المدينة، وسمح لهما بالإتجار به، فربحا، فحكم أمير المؤمنين عمر بنصف الربح لبيت المال والنصف الآخر لهما. فقد اعتبر المال مضاربةً مع أن اتفاقاً سابقاً عليهما لم يكن<sup>(٣)</sup>.

(١) أبو موسى الأشعري: عبد الحمين بن قيس، من بني الأشعر من قحطان، ولد باليمن سنة ٢١ قبل الهجرة، معلم اليمن، أحد الحكمين بين علي ومعاوية رضي الله عنهما بعد صفين، حسن الصوت في القرآن الكريم، ولي البصرة والكوفة زمن عمر بن الخطاب، توفي بالكوفة سنة ٤٤ هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (١١/٤).

(٢) عبيد الله بن عمر بن الخطاب، ولد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، أمه كلثوم بنت جرول الخزاعية، من الفرسان الشجعان، قتل الهرمزان لظنه أنه قاتل أبيه عمر، قتل يوم صفين سنة ٣٦ هـ. ابن حجر العسقلاني، الإصابة (٥٢/٥).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٥/٥).



والبعض خرّج التعويض على مبدأ التغريم بالمال. ويلاحظ أن هذا المبدأ لا ينظر إلى مقدار الضرر ليرفعه، وإنما هو عقوبة.

ولكنّ هذه التخريجات، وبغض النظر عن مشروعيتها، لا يمكن تطبيقها في أمر الدّين، لأن ذلك يؤدي إلى الربا لا محالة، إذ كما لم تصح زيادة الدين في ( زدني في الأجل أزدك في الثمن )، فلا يصح أخذ تعويض عن التأخير في السداد أو التوقّف، إذ كلاهما زيادة تدفع مقابل حصول تأخر في دفع الدين عن الأجل المحدد.

وقد قرر المجمع الفقهي عدم جواز شرط التعويض عن الضرر حال التأخر في أداء الدين في البيع بالتقسيط، وأقرّ اشتراط البائع على المشتري حلول بقية الأقساط قبل مواعيدها حال تأخر المدين في أداء بعضها.<sup>(١)</sup>

وليعمد المصرف الإسلامي، إن شاء دفع الضرر عنه، إلى أخذ ضمانات سلفاً من العميل كعقود بيع ابتدائية لبعض أملاك العميل، أو أموال للعميل يرهنها عنده يتصرف فيها في مثل هذه الحالة، أو ليشترط كفالة شخص ملىء إن لم تف دراسة الواقع المادي لسمعة العميل ومقدرته المالية قبل إبرام عقد المرابحة معه بالحاجة.

### ثالثاً. ضرر موت العميل:

لا يتصور موت المصرف، بل يتصور موت العميل إن كان شخصاً، وموت العميل قد يكون قبل إجراء عقد المرابحة أو بعدها:

أمّا قبل إبرام عقد المرابحة: فيتحقق ضرر المصرف فعلاً إن كان قد اشترى سلعة المرابحة ثم مات العميل قبل إجراء عقد المرابحة معه، وبخاصة إذا كانت هذه السلعة ممّا يندر طلبها. والحكم هنا

(١) قرار المجمع الفقهي رقم ٦/٢/٥٣ بشأن البيع بالتقسيط. عام ١٤١٠هـ. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/٥٧١).



أن يتحمّل المصرف كامل الضرر لعدم جريان عقد البيع بينهما، إذ ما كان بينهما إنما هو مجرد وعد لا عقد.

أمّا بعد إبرام عقد المراجعة مع العميل، فيؤول ثمن السلعة بربحها المتفق عليه إلى دين في تركة العميل فيطالب به الورثة. ولكن هل يحلّ ذلك الدين أم يبقى على الأجل المتفق عليه؟

جمهور الفقهاء من الحنفيّة والشافعيّة، والحنابلة في قول، على حلول هذا الدين بموت المشتري، لعدم إمكان بقاء هذا الدين مؤجلاً في ذمّة المشتري لموته، أو في ذمّة الورثة، لأنّ الشراء لم يكن منهم، ولأنّ المصرف أو البائع عموماً قد لا يرضى ذمّهم، ولا في أعيان التركة، لأنه يضر بالورثة من حيث قسمتها، وبالميت من حيث انشغال ذمّته بهذا الدين، لحديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: (( نفس المؤمن معلّقة بدينه حتى يقض عنه ))<sup>(١)</sup>

فعلى هذا يحلّ الدين بموت العميل، ويؤول إلى دين في التركة<sup>(٢)</sup>. إلا أننا نجد قولاً للحنفيّة بأنه مع حلول دين الثمن في عقد المراجعة، فإنه لا يؤخذ من الربح إلا بمقدار التأجيل الحادث فعلاً حتى موت المشتري.

كذا أفتمى متأخروهم، فلو اشترى شيئاً بعشرة مثلاً وباعه بعشرين إلى أجل هو سنة، فمات المشتري بعد ستة أشهر، فإنّ البائع يأخذ خمسة فقط زيادةً على رأسه، لأنها تقابل الستة أشهر<sup>(٣)</sup>.

(١) أخرجه: الترمذي في السنن (٣٣/٤)، أبواب الجنائز. باب ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال (نفس المؤمن... ) حديث رقم (١٠٧٩). وقال فيه: حسن.

(٢) المهذب (١/٣٢٧)، ابن عابدين (٧/٣٨٧)، المغني (٦/٥٦٧)، بداية المجتهد (٢/٢١٥)، كتاب التفليس.

(٣) حاشية ابن عابدين (٧/٣٨٧).





إلا أن هذا لا يقيّد المصرف الإسلامي، فله أن يأخذ من المذاهب بالأنفع له شريطة أن ينصّ على ذلك مسبقاً في لوائحه.

#### رابعاً. ضرر تغيّر قيمة العملة في سعر الصرف:

قد يشتري المصرف الإسلامي سلعةً خارجيةً بنقد يتعدّر عليه أن يبيعها في بلد المصرف بهذا النقد، كأن يكون هذا البلد يحظر التعامل بالعملات الأجنبية؛ أو قد يتفق المصرف والعميل طوعاً على إجراء البيع في عقد المراجعة بنقد آخر غير نقد شراء المصرف. واحتمال الضرر يتطرق من احتمال انخفاض عملة الشراء عن عملة البيع، أو ارتفاعها من حين الشراء إلى حين البيع.

فإذا اشترى المصرف مثلاً السلعة بعملة هي الدولار، وكان الدولار الواحد وقتها يعادل /٤٠.ري/، ثم ارتفعت قيمة الدولار الواحد عن العملة اليمنية إلى /٥٠.ري/ فهل يحسب ثمن الصرف لتحديد مقدار الثمن في عقد المراجعة بالعملة اليمنية بحساب /٤٠.ري/ أم /٥٠.ري/؟

بناءً على ما تقدّم من أن العبرة في رأس مال المراجعة بما ملك به المشتري الأوّل السلعة، فإن على العميل أن يدفع ثمن السلعة مع الربح بالدولار أو ما يقابله من العملة اليمنية على أساس سعر الصرف يوم شراء العميل /٥٠.ري/، لأن ما يقابل الدولار من العملة اليمنية يوم شراء العميل هو رأس المال فعلاً، والأمر لا يعدو كونه صرفاً؛ ولو دفع العميل ثمن السلعة بالعملة اليمنية بسعر الصرف يوم شراء المصرف، لما كان العميل دافعاً رأس مال المصرف والربح المتفق عليه، إذ بحساب الفارق ستتنخفض قيمة السلعة من الدولارات عن الثمن المتفق عليه.

فالعبرة إذاً بالثمن الذي يبذله المصرف، ولا يؤثر اختلاف العملة وانخفاضها، وإذا أريد الدفع بعملةٍ أخرى، قوبلت تلك العملة مع عملة شراء المصرف، أي يوم شراء العميل السلعة مرابحةً من المصرف.



تأسيساً على ما سبق، ينبغي أن يكون الحكم كذلك فيما لو حصل العكس فانخفضت عملة شراء المصرف يوم بيع السلعة مرابحةً عمّا كانت عليه، بأن أضحى الدولار مثلاً يعادل / ٤٠ ر.ي/ بعد أن كان يعادل / ٥٠ ر.ي/، وبناءً عليه ينبغي للمصرف أن يبيع السلعة مرابحةً للعميل، إن كان البيع بالعملة اليمينية، بحساب / ٤٠ ر.ي/ للدولار الواحد. فإن كان مجمل ما قامت به السلعة عليه ألف دولار مثلاً، كان رأسماله أربعين ألف ريال يميني، ثم أضاف الربح بنفس سعر الصرف.

وسواء فيما سبق إن كان انخفاض العملة أو ارتفاعها لا عند عقد البيع مرابحةً ولكن أثناء سداد الأقساط، فيُتقيد بسعر الصرف يوم عقد البيع مرابحةً. وهذا ما قرره المجمع الفقهي حيث لم يعتبر تغيير قيمة العملة في سداد الديون.<sup>(١)</sup>

ولكن من أجل رفع الضرر عن المصرف الإسلامي، وعن كل دائن يتضرر بتغير قيمة العملة الذي غدا مشكلة اقتصادية راهنة حيث التضخم وانخفاض القوة الشرائية المفاجئ والبالغ للعملات، فإنه يمكن الأخذ بالفتى به عند الحنفية، وهو قول أبي يوسف، من أنه إذا اشترى أحد بفلوس في الذمة أو أقرضها ثم انقطعت أو كسدت أو غلت أو رخصت، طولب الدين بقيمتها بالذهب أو الفضة يوم البيع أو يوم وقع القبض.

وعلموا ذلك بأن الذهب والفضة أثان خلقة، أي لهما قوة شرائية ثابتة، بخلاف الفلوس فإنها تنخفض وترتفع؛ فتكون العبرة بالذهب والفضة، لثباتها، لا بالفلوس، مادامت الفلوس لا تعبر عن قوة شرائية ثابتة، أي أن الحنفية يعتدون بالقوة الشرائية الثابتة لا المتغيرة.<sup>(٢)</sup> وينبغي أن يكون قولهم في الأوراق النقدية في أيامنا هذه كذلك، إذ هي كالفلوس - من حيث هي أثان - في سرعة تقلب قيمتها انخفاضاً وارتفاعاً، وعدم ثباتها.

(١) قرار المجمع الفقهي رقم (٤) في دورته الخامسة ١٤٠٩ هـ بشأن تغير قيمة العملة. وهبة الزحيلي، الفقه

الإسلامي وأدلته (٩/٥٥٨).

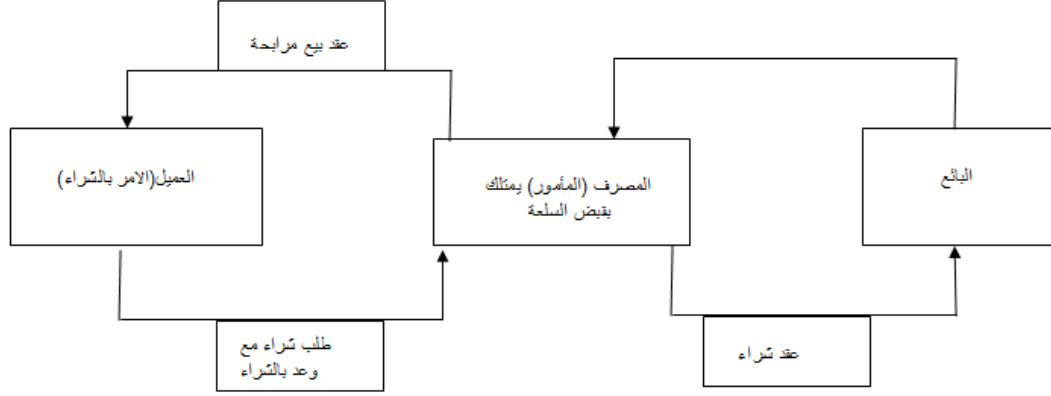
(٢) حاشية ابن عابدين (٧/٥٥).



فعلى هذا، يمكن أن ينصّ المصرف الإسلامي في لوائحه على أنه يأخذ بهذا القول، فيشترط على عملائه حساب الأثمان في سلع المراجعة باعتبار قيمة ما بذل فيها من عملات بحساب الذهب أو الفضة، فيضمن بذلك حقه على نحو له أصل فقهي.

كما يمكن تطبيق هذا في السلع الداخلية أيضاً، حيث تنخفض القوة الشرائية للعملة المحلية نفسها انخفاضاً فاحشاً في أسعار المصرف المركزي من حين شراء المصرف السلعة إلى حين بيعها مرابحة للعميل، أو أثناء دفع الأقساط المستحقة.

### المطلب الثالث : خطوات بيع المرابحة للأمر بالشراء في التطبيق المصرفي الإسلامي :



مخطط لمراحل عقد المرابحة المركبة

١- أول ما يكون بين العميل والمصرف هو طلب الشراء يتقدم به العميل إلى المصرف الإسلامي، وهو ورقة يحصل عليها من المصرف فيملاً بياناتها ويقدمها.

كـ أما البيانات التي تظهر على طلب الشراء فأهمها:

مواصفات البضاعة المطلوب شراؤها.

القيمة الإجمالية للبضاعة أو السلعة.

بيان المستندات المقدّمة.

بيانات مه العميل.

وثمة بيانات خاصة ببعضه المصارف هي:

النصّ على نسبة الربح المضمومة إلى التمه دفعة واحدة، والتي سيدفعها العميل.

مصدر البضاعة.



شروط ومكان التسليم.

دفعه جديّة التعاقد التي يمكنه أن يدفعها العميل، وهذا في المصارف التي تأخذ بالزام بالوعد.

٢- يقوم المصرف الإسلامي بعد ذلك بدراسة طلب العميل لمعرفة جدواه ومخاطره، وتختلف

جوانب هذه الدراسة بين مصرف وآخر. وعلى سبيل المثال في بنك فيصل الإسلامي يتبع ما يلي:

التأكد من سلامة البيانات المقدمة من جهة العميل.

دراسة سوق السلعة لمعرفة مدى إمكان تسويقها حال نكول العميل.

التأكد من أن العملية تتفق والأغراض التي يمولها المصرف الإسلامي.

التأكد من أن الطلب يدخل فعلاً ضمن نشاط العميل، لئلا تكون العملية ستاراً للحصول على

المال.

التأكد من أن العملية تتفق والأحكام الشرعية الإسلامية، والقوانين السائدة.

دراسة القدرة الماليّة للعميل في سداد الثمن.

دراسة تكلفة العملية بالتفصيل.

تحديد نسبة الربح طبقاً لنوع السلعة وأجل السداد.

تحديد الأسلوب المقترح لتنفيذ العملية من حيث كيفية دفع الثمن للموردين وتحصيله من

العميل.

تحديد الضمانات المقترحة لضمان حق المصرف في تحصيل الثمن على أساس حالة العميل وقيمة

الصفقة.

كما تقوم بعض المصارف بمحاولة الحصول على عروض أخرى من جهات أخرى غير التي يحددها العميل، لعلها تحظى بعرضٍ أفضل.

وأول ما يلاحظ هنا:

دراسة المصرف للصفحة من حيث شرعيتها وكونها من نشاط العميل أمرٌ حسسٌ، وكذا محاولة بعض المصارف الحصول على عروضه وامتيازات شراء أفضل من جهةٍ موردةٍ أخرى غير التي حددها العميل. كل هذا يؤكد الدور التجاري لعمل المصرف الإسلامي.

بالنسبة لتحديد نسبة الربح طبقاً لنوع السلعة وأجل السداد، فهذا أمرٌ حسسٌ من حيث عدم التزام المصرف الإسلامي بنسبة ربح ثابتة على كل أنواع السلع التي يبيعها مراجعة (١٨٪ مثلاً). إذ في ذلك الالتزام مضارعة لعمل المصارف الربوية التقليدية، مما يلبس عمل المصرف الإسلامي شبهة التمويل الربوي لا التجاري.

وقد تجبر الحكومات المصارف الإسلامية، من حيث إنها تقوم بدور تجاري، على تحديد هامش للربح سلفاً على أنواع السلع التي تتاجر بها، وهذا وإن كان من قبيل التسعير الجبري المختلف فيه، إلا أن فيه منزلةً حميدةً في بيع المراجعة للأمر بالشراء، وهي تأكيد العمل التجاري للمصرف بتفاوت نسب الربح في السلع<sup>(١)</sup>.

٣- بعد دراسة المصرف لطلب الشراء الذي تقدم به العميل مريداً الشراء، تلجأ بعض المصارف، وهي تلك التي تأخذ بإلزام الوعد، إلى إبرام عقد وعد أو ما يسمى بالتعهد بالشراء مع العميل إن

(١) أجاز المجمع الفقهي التسعير الجبري في ظروف استثنائية كظروء الخلل في أسعار السوق على نحو يضر بالناس ويورث الاحتكارات. قرار رقم (٨) بشأن تحديد أرباح التجارة. الدورة الخامسة عام ١٤٠٩هـ. الدكتور وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (٩/ ٥٦٢).



وافقت على طلبه ووافق على شروطها في نسبة الربح وكيفية سداد الثمن والضمانات المشروطة. وعقد الوعد هذا يشمل بياناتٍ أهمها:

مقدمة مضمونها بيانات خاصة بطرفي العقد وموضوعه.

الإحالة إلى طلب الشراء فيما يتعلّق بتحديد نوع السلعة ومواصفاتها، وغير ذلك من بيانات مهمّة وردت فيه.

إقرار العميل بأهليته للتعاقد، والتزامه بأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الأساسي للمصرف.

النص على نسبة الربح المتفق عليها.

كيفية سداد ثمن السلعة بعد عقد المرابحة بينهما.

شروط ومكان التسليم.

إقرار العميل بتنفيذ وعده بالشراء حالة إخطار المصرف له بجاهزية البضاعة.

إقرار كل طرف بتحمّل الأضرار التي تلحق بالطرف الآخر حال عدم تنفيذ وعده. وفي بعض المصارف إقرار من العميل فتحسب، إذ تأخذ بإلزامه وحده.

النصّ على أن الشاحن يعتبر وكيلاً عن المصرف، وفي نماذج أخرى عن الطرفين، وذلك في بعض المصارف.

وجوب قيام العميل بدفع مبلغ مقدّم عند توقيع عقد الوعد تأميناً لضمان جديته.

عدم مسؤولية المصرف في حال امتناع المورد الذي حدّده العميل عن تنفيذ البيع، ولا يعتبر المصرف ناكلاً حينئذ، وعلى العميل أن يدفع المصاريف التي بذلها في هذه الصفقة التي لم تتم، وذلك في بعض المصارف.



لا يُعدُّ المصرف مسؤولاً في حال تأخر وصول البضاعة أو تلفها نتيجة ظروف قاهرة، وذلك في بعض المصارف.

تعهد العميل بتحمّل المصاريف الطارئة التي لا ترد في بنود تكلفة العملية. وذلك في بعض المصارف.

#### ملاحظات على البيانات السابقة:

فيما يتعلّق بالإحالة إلى طلب الشراء، فإن بعض المصارف الإسلامية تحمل العميل على توقيع عقد الوعد على نموذج طلب الشراء نفسه على الصفحة الخلفية اختصاراً في ذات الوقت، وهذا يترتب عليه اخلاف المصرف وعده في المصارف التي تأخذ بإلزامه، وذلك عندما يعدل المصرف الإسلامي عن الصفقة نتيجة تبين عدم جدواها بعد دراستها.<sup>(١)</sup>

عدم مشروعية الأخذ بمبدأ إلزام الوعد بين المصرف والعميل، والأخذ بالتعويض، على ما سبق بيانه وتفصيله.

عدم مشروعية اعتبار الشاحن وكيلاً عن الطرفين كما سبق.

لا شرعية لدفعة ضمان الجدية على ما تقدم.

تحميل العميل مسؤولية الجهة الموردة وكفالتها أمرٌ فيه نظر على ما سبق.

البضاعة قبل بيع المصرف إياها إلى العميل هي من مسؤولية المصرف، ولا يسعه أن يبيعها إلا بعد قبضها.

تعهد العميل بتحمّل المصاريف الطارئة لا بأس به ما دام ذلك لا ينافي شرط معلومية الثمن التي تشترط في عقد المراجعة الذي يتم لاحقاً.

(١) ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية، بحث د. عبد الحليم عمر (ص ١٩٣).





٤ - بعد توقيع عقد الوعد بين العميل والمصرف، يتم اتصال المصرف بالمورّد للتعاقد معه، ويستلم المصرف السلعة. ويجب أن يراعى هنا ما سبق الحديث عنه من قبض المصرف السلعة بنفسه أو بوكيل عنه، كما يجب أن تردّ مستندات البضاعة باسم المصرف، لكي تتحقق ملكيته لها، لا باسم العميل إن كان وكيلاً عنه بالقبض فقط.

٥ - يتم عقد المراجعة بين العميل و المصرف، ويتضمن عقد بيع المراجعة بيانات كثيرة منها:

موضوع العقد، والإجالة في أوصاف البضاعة وكميّتها إلى عقد الوعد أو طلب الشراء.

تحديد الثمن وطريقة دفعه.

براءة المصرف من العيوب.

تعهد المصرف بتسليم مستندات البضاعة المباعة حال وصولها إلى العميل، وفي حال رفضه العميل استلامها يحوّل للمصرف أن يبيع البضاعة لحساب العميل ويقبضه المبلغ استيفاءً لحقه، وإذا نقص عنه الثمن الذي باعها به العميل، رجع على العميل بالفرن. وبعض المصارف تصدر دفعة ضمان الجديّة في هذه الحالة.

تعهد العميل بالتأمين على البضاعة ضد كافة الأخطار لصالح المصرف حتى تمام سداد الأقساط.

ضمانات للمصرف منها: حق امتياز البائع في سلعة المراجعة، تحوّل ورهه بعصه أملاك العميل

لصالح المصرف، توقيع إيصالات أمانة، تحوّل حساب العميل الجاري \_ إن وُجد \_ لصالح المصرف.

عدم مسؤولية المصرف عن البضاعة بعد استلامها من قبل العميل من حيث غرامات مخالفة أنظمة

الدولة في معايير السلع ومواصفاتها، أو سوء التخزين.

للمصرف الحق بالمطالبة بضمانات احتياطية ضمنه فترة محددة.



يحمل العميل النفقات الطارئة.

حلول الأقساط في حال تأخير سداد أي قسطٍ منها.

تعهد العميل بدفع تعويضه عنه التأخر في سداد الأقساط تعويضاً للضرر، وهذا التعويض هو على أساس متوسط الأرباح المتوقعة في فترة التأخر.

الإحالة إلى هيئة تحكيم منصوص عليها في حال نشوء نزاع.

الرجوع إلى القوانين والأعراف التجارية في كل ما لم يذكر في العقد، وبما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية.

ملاحظات على ما سبق:

فيما يتعلق بموضوع الإحالة إلى طلب الشراء أو عقد الوعد فإن ما ورد فيها مما هو جوهري ويحقق رضا الطرفين لا بُدَّ من إعادة ذكره مجدداً في عقد المراجعة، ما دامت العبرة بهذا العقد لا بما قبله.

بالنسبة للنسبة: يجب أن يراعى ما يلي:

على المصرف أن ينص في عقد المراجعة - كما علم في فقه المراجعة - على صفة ثمن شراء السلعة إن كان بالأجل على ما تقدّم عند الفقهاء.

قد يختلف الثمن المذكور في عقد المراجعة عنه في عقد الوعد لأسباب منها: قيام المورد بشحن جزء من البضاعة المتفق عليها فقط، أو لتغير الأسعار، أو لتغير قيمة العملة، وهذا أمرٌ لا شبهة فيه ما دامت العبرة بعقد المراجعة لا بما قبله.

لا بُدَّ من النصِّ على رأس مال المصرف والربح المضاف إليه، ولا يكتفى بذكر الثمن الإجمالي كما تفعل بعض المصارف، ما دام بيع المراجعة مبناه على زيادة معلومةٍ على رأس مال معلوم، وما دامت العبرة بهذا العقد الذي يُحرَّرُ بين العميل والمصرف، أو لِيُنصَّ على الثمن الإجمالي ثم يُفصَّل فيذكر رأس المال ثم الربح.

يجب ألا يُنصَّ حين ذكر الثمن على أن نسبة الربح هي ٢٠٪ مثلاً إذا كان الدفع إلى شهرين، و٣٠٪ إذا كان الدفع إلى أربعة، لأن هذا حال الربا، وإنما يتفق مسبقاً على أجل محدد وربح محدد؛ وأما حصول التأخر عن وقت السداد فهذا أمر آخر قد سبق الحديث عنه.

يلاحظ أن المصرف يبيع السلعة برأس مالها مضافاً إليه الربح، أي إنه يعد رأس ماله ما نقد فيها، لا سعر السوق الذي قد يختلف بين وقت الشراء ووقت البيع رخصاناً وغلاءً، وعمل المصرف هذا هو الصحيح.

لو حطَّ الموردُّ عن البائع (المصرف) من ثمن سلعة المراجعة، فالخطُّ يلحق برأس مال المراجعة على تفصيلٍ سبق ذكره عند الفقهاء بين كون الخط بعد لزوم العقد أو قبله. وفي الاصطلاح الاقتصادي المعاصر: يسمَّى الخط قبل لزوم العقد حسماً تجارياً وبعد لزوم العقد حسماً نقدياً. وبعض المصارف الإسلامية تأخذ بالحسمين التجاري والنقدي فتلحقه برأس مال سلعة المراجعة، وبعضها يأخذ بالتجاري فقط على اعتبار أنه يكون لترغيب المشتري بالشراء، أمّا النقدي فأمرٌ خاص بين شخص البائع والمشتري، وهذا مذهب الجمهور غير الحنفية كما سبق، وبعض المصارف لا تأخذ بأيٍّ من الحسمين، وهذا خلاف حكم الشريعة.



إذا ظهرت خيانة في إخبار المصرف عن الثمن، فما قررته هيئات الرقابة الشرعية في بعض المصارف<sup>(١)</sup> أن البيع صحيح، وللمشتري الخيار بين أخذ السلعة بما اخبر به المصرف، وبين فسخ البيع أو إسقاط الزيادة، وهذا يعني أنها أخذت بقول الشافعية والمالكية.

تشرط بعض المصارف على العميل أن يؤمّن على سلعة المرابحة في مخازنه ضد كافة الأخطار حتى سداد كافة الأقساط، وهذا على اعتبار أن قيام البنك ببيع البضاعة للعميل لا يعتبر بيعاً ناقلاً للملكيتها إلى العميل، وإنما يعتبر بيعاً مع الاحتفاظ بحق الملكية لحين سداد قيمتها بالكامل. وفي هذا الشرط نظر من حيث شرعية عقود التأمين هذه، ومن حيث أن المصرف هو الذي يقبض مبلغ التأمين إن وقع الخطر، فلم يتولى العميل الدفع عنه؟

يشترط المصرف على العميل تقديم أكثر من ضمان، مخافة تخلفه في دفع الأقساط أو تأخره، ومن تلك الضمانات ما هو شخصي سابق للعقد، وهو توثيق سمعة العميل ومركزه المالي، ومنها ما هو مالي ككفالة جهة رسمية للعميل، أو شخص ملىء، وقد يشترط ضمانات لاحقة، وكل ذلك لا حرج فيه.

لا حرج في عدم مسؤولية المصرف الإسلامي عن السلعة بعد تسليمها للعميل من حيث سوء تخزينها أو مخالفة أنظمة الدولة في مواصفات السلعة ومعاييرها، إذ هذا يتطلب دراية خاصة لا يشترط توافرها لدى المصرف.

أما عمه النفقات، فإن بعض المصارف تضيف الرسوم الجمركية التي تكون بعد وصول البضاعة إلى ميناء الوصول، ومصاريف نقل البضاعة من ميناء الوصول إلى مخازن المشتري إلى رأس المال، وبعضها لا تضيفها باعتبار أن مكان التسليم هو ميناء الوصول مادام قد اتفق عليه، وإذا دفعها المصرف، فيرجع بها في هذه المصارف الأخيرة إلى العميل دون احتساب ربح عليها. والمصارف الأولى تبرّر ذلك بأن المصرف يبذل جهداً في إتمام هذه العملية. والحكم أن الواجب أن لا يحتسب في

(١) ندوة خطة الاستثمار في المصارف الإسلامية، بحث الأستاذ شوقي إسماعيل شحاته (ص ٣٩١).



رأس المال ما ينفقه المصرف بعد تسليم السلعة إلى العميل، نظراً لدخولها في ضمانه حيثئذ فيتحمل نفقاتها، والمعتبر في مكان التسليم ما اتفق عليه، وما يدفعه المصرف بعد التسليم يرجع به إلى العميل دون احتساب ربحٍ عنه لانهاء عقد المراجعة بالتسليم.

وبعض المصارف تضيف مصروفات أخرى غير مباشرة إلى رأسمال المراجعة، تمثل هذه المصروفات نصيب عملية المراجعة في المصروفات العامة للمصرف الإسلامي. وهذا مشبوه من حيث عدم إمكان علم المشتري بهذه المصاريف، مما يورث جهالةً بالثمن، لعدم إمكان تحديد هذه المصاريف بدقة فيقع التجاوز فيها. ثم إن العميل لو علم بهذه النفقات تفصيلاً، فلربما لم يرض إدخالها في مُسمّى النفقات. وللمصرف هنا - إن شاء - أن يقدّر تلك النفقات نسبياً فيضمّها إلى إجمالي الربح الذي يشترطه من غير تفصيل، فإن كان يشترط في صفقة ما ١٥٪ مثلاً ربحاً فليشترط ١٦٪. وفي هذا منجاة.<sup>(١)</sup>

(١) ندوة خطة الاستثمار في المصاريف الإسلامية، بحث د. عبد الحليم عمر (ص ٢٠٦-٢٠٧).



### الخاتمة والنتائج والتوصيات

بعد التّطوُّف السَّابِق في رحاب المراجعة، مه كَتَب الفقهاء الأقدمين إلى رحاب المصارف الإسلامية، يَتَبَّه لنا جانب مه عظمة هذا الدين، وخصوبة هذا الفقه، الذي مافئى محل ما هو نافع ومحظّر ما هو ضارّ، محل البيع ومحرم الربا، يفرسه قيوده وأحكامه مؤكداً خيرها وإن جهله الناس.

والمصارف الإسلامية، وهي اللبنة الأولى في صرح الاقتصاد الإسلامي، عليها أن تجانب كل مشبهه حرصاً على سمعتها، وأن توحّد أنظمتها وتعيد النظر في صيغ كثير مه معاملاتها، حتى لا تتبر في أذهان الناس الشكوك في شرعية بعض أعمالها.

وفيما يتعلو بأحكام المراجعة أذكر النتائج التالية :

✓ بيع المراجعة البسيطة بيع صحيح لا تشوبه شائبة، وعلى شرعيته جمهور الفقهاء، ويمكّه إخضاع كثير مه أحكامه لظروف التعامل المادي المعاصر على نحو لا محذور فيه.

✓ بيع المراجعة الذي تمارسه المصارف الإسلامية معاملة سبب، أن عرفها الفقهاء، ونصّوا على صورتها، وأطلقوا الحكم فيها.

✓ بيع المراجعة للأمر بالشراء إنما هو بيع صريع تسبقه مرحلة موعدة، وليس مه قبيل التعامل الربوي بمكان ما دامت تلك الموعدة غير ملزمة.

✓ لا يمكّه الأخذ بقول المالكية بلزوم الوعد المعلن على سبب في هذه المسألة، لا لحرمة التلفيق على فرسه وقوعه والتسليم بجرمته، بل لأن الوعد الذي تحدثت المالكية والفقهاء عموماً في لزومه إنما يختص بجانب المعروف والإحسان.



- ✓ لا مجال لإمكان القول بلزوم الوعد في هذه المسألة اجتهاداً، نظراً لما يترتب عليه من محاذير تخرج هذا البيع عن دائرة الشرعية.
- ✓ لا يمكنه الأخذ بقول من تساهل في اشتراط قبضه المبيع قبل بيعه، أو بقول من لم يشترط الخيار في بيع المراجعة للأمر بالشراء، وذلك لتأكيد شرعية هذا البيع.
- ✓ لا يمكنه اعتبار الشاخص وكيلاً عنه المصرف والعميل معاً حتى عند من أجاز كون الشخص الواحد وكيلاً عن الطرفين.
- ✓ لا وجه لأخذ تعويضه من العميل الناكث في بيع المراجعة للأمر بالشراء، نظراً لما اقتضته لبداً الخيار الذي قيل به لزوماً في المسألة، ولكن على الواعد أن يفي بوعدده لحرمة الخلف ديانةً إذا تضرر الموعدود.
- ✓ لا مسوغاً سريعاً لإدخال النفقات الإذعانبة المحرمة، كنفقات التأمين، في أصل رأس مال السلعة للمراجعة عنها في بيع المراجعة للأمر بالشراء.
- ✓ لا وجه لصادرة دفعة ضمان الجدية التي يتقدم بها العميل حال تكوله على أنها من العربون، لعدم انطباق مسعى العربون عليها.
- ✓ لا وجه لأخذ تعويضه من العميل عن تأخره في سداد أقساط التمهين، لما يؤول إليه ذلك من ربا القرصه.
- ✓ ليس للمصرف أن يشترط كفالة العميل للجبهة الموردة، لعدم مسؤوليتها عنها، ولأن المصرف هو التاجر، لا العميل.



✓ وأخيراً، على المصارف الإسلامية أن تقلل ما أمكده من ممارستها لعقود المراجعة، وأن تتجه للمشاريع الاستثمارية ذات النفع العام لتحقيق الأهداف التي أعلنتها حين قيامها.

✓ التوصيات :

✓ نوصي المصارف الإسلامية أن تقوم بممارسة العمليات التجارية المعروفة في الشريعة الإسلامية مثل الزراعة والمساقاة وغيرها ، وأن تتجنب أسلوب الحيلة ومحاولة ازعان بعض العقود المليئة بالتشبهات لمبدأ المشروعية .

✓ توجد هناك بدائل كثيرة تغني المصارف الإسلامية عن مشقة العناء الذي تتكبده لتجنب الوقوع في المحرمات والمشبهات إن سلمت منها ، وذلك بأن تفصل عملية الشراء عن عملية الوعد والالتزام في عقد المراجعة ، وتبني ذلك على أساس مستقل بتشكيل شركات مستقلة تخصص في عملية الشراء المسبق وفقاً للمعايير المرغوبة والطلوبية غالباً ، ثم تعرضها على أساس البيع برجمه العلوم أو على أساس التسيط المشروع .

✓ إذا أصرت المصارف الإسلامية على الاستمرارية في هذه العقود فتحاول بقدر المستطاع تجنب الالتزام السابق الذي تفرضه على العميل ، وأن تصرح بكافة خطوات عملية المراجعة للعميل حتى يتجنب الوقوع في الغرر المحرم .

✓ كما نوصي أن توصف السلعة وصفاً دقيقاً نافياً للجهالة ، وفي حالة عدم مطابقة السلعة للوصف فللمشتري الحق بالفسخ .





✓ وأخيراً نلاحظ أن عملية بيع المراجعة هي صورة مصغرة لنفس العمليات التي تحدث في البنوك التجارية تحت مسمى مختلف وبزيادة بعض الخطوات التحريزية ، وبالتالي فهي تقليد مشابه للعمليات البنكية الربوية لسرعة اكتساب الربح فينبغي الابتعاد عنه مرصه التقليد ، ومحاولة انعاسه تلك المصارف بالعمليات الشرعية الخالية من الشبهات ومظنة التحريم .

كانت هذه أهم النتائج والتوصيات التي خرجت بها من دراستي لهذا البيع ، والله تعالى أرجو أن

أكون قد وفقتم فيها،

ولله الحمد أولاً وآخراً،

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.



# قائمة المراجع

الكتب الشرعية: القرآن، التفسير، الحديث، اللغة، الفقه، التراجم:

- ١- القرآن الكريم.
- ٢- اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبري، الناشر: دار الكتب العلمية.
- ٣- الأذكار للإمام النووي، الناشر: الجفان والجابي - دار ابن حزم للطباعة والنشر، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- ٤- ارشاد الفحول للشوكاني، المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، ناشر: دار الكتاب العربي، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- ٥- اعلام الموقعين لابن القيم، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
- ٦- الاعلام للزمركلي، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو ٢٠٠٢م.
- ٧- الأثر للإمام الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، سنة النشر: ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- ٨- بداية المجتهد لابن مرشد، الناشر: دار الحديث - القاهرة، الطبعة: بدون طبعة.
- ٩- بدائع الصنائع للكاساني، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ١٠- التاج والإكليل للمواق، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٤م.



- ١١- أنوار التنزيل وأسرار التأويل للإمام البيضاوي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٨ هـ
- ١٢- التلخيص الحبير لابن حجر، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ. ١٩٨٩ م .
- ١٣- تهذيب الفروق للشيخ محمد علي .
- ١٤- حاشية ابن عابدين، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م .
- ١٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .
- ١٦- الحاوية للماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م .
- ١٧- الدر المختار للحصكفي، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م .
- ١٨- الرسالة للإمام الشافعي، الناشر: مكتبة الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٥٨ هـ / ١٩٤٠ م .
- ١٩- الروض النضير للصنعاني .
- ٢٠- مروضة الطالبين للإمام النووي، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م .
- ٢١- سبل السلام للصنعاني، الناشر: دار الحديث، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .
- ٢٢- سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي .
- ٢٣- سنن أبي داود، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م .



- ٢٤- سنن الترمذية ، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر، ناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م .
- ٢٥- سير أعلام النبلاء للذهبي، الناشر: دار الحديث - القاهرة، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م .
- ٢٦- شجرة النور الزكية، محمد خلوف، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن .
- ٢٧- الشرح الكبير للدردير، الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، شرف على طباعة: محمد مرشيد مرصا صاحب المنار .
- ٢٨- صحيح الإمام البخاري، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ .
- ٢٩- صحيح الإمام مسلم، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
- ٣٠- عمدة القارئ للعيني الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت .
- ٣١- الفتاوى لابن تيمية، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م .
- ٣٢- فتح القدير لابن الهمام، ناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تأريخ .
- ٣٣- القوانين الفقهية لابن جزي .
- ٣٤- كشف القناع لليهوتي، الناشر: دار الكتب العلمية .
- ٣٥- لسان العرب لابن منظور، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ .
- ٣٦- المعتمد المشقة للعالمي، دار الفكر .



- ٣٧- المبسوط للسرخسي، المحقق: أبو الوفا الأفغاني، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي .
- ٣٨- المذهب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، الناشر: دار الكتب العلمية.
- ٣٩- المحلى لابن حزم، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- ٤٠- مختار الصحاح للرازي، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- ٤١- المدونة للإمام مالك، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- ٤٢- المصباح المنير للفيومي، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت .
- ٤٣- المصنف لابن أبي شيبة، .
- ٤٤- مغني المحتاج للخطيب الشربيني، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
- ٤٥- المغني عن حمل الأسفار للعراقي .
- ٤٦- المغني لابن قدامة، الناشر: مكتبة القاهرة، تاريخ النشر: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م .
- ٤٧- المقدمات الممهدة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .
- ٤٨- المنتقى للباجي، الناشر: مطبعة السعادة - يجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢هـ .
- ٤٩- منح الجليل للشيخ عليش، الناشر: دار الفكر - بيروت، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م .
- ٥٠- مواهب الجليل للحطاب، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .
- ٥١- نيل الأوطار للشوكاني، تحقيق: عصام الدين الصباطي، الناشر: دار الحديث، مصر .



- ٥٢ - الهداية شرح العناية للمرغيناني ، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تأريخ .
- ٥٣ - الفقه الإسلامي وأدلته (الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخریجها) ، أ. د. د. وهبة الزحيلي ، الناشر: دار الفكر - سوريا - دمشق ، الطبعة الرابعة .
- ٥٤ - الأشباه والنظائر ، عبد الرحمن بن أبي بكر ، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) ان الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى ، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م .
- ٥٥ - الإصابة في تمييز الصحابة ، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض ، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت ، الطبعة: الأولى - ١٤١٥هـ .

### الكتب والأبحاث القانونية :

- ١ - البنوك الإسلامية جمال الدين عطية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، سنة ٢٠٠٣م .
- ٢ - بيع المراجعة الأمر بالشراء توفيق يونس المصري ، بيروت ، دار الكتب العلمية .
- ٣ - بيع المراجعة الأمر بالشراء حسام الدين عفانة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، سنة ٢٠٠٧م .
- ٤ - بيع المراجعة والتقسيم ودود هاني ، الطبعة الأولى ، سنة ٢٠٠٤م .
- ٥ - تطوير الأعمال المصرفية سامي حمود ، الطبعة الثالثة ، سنة ٢٠٠١م .
- ٦ - السياسية النقدية المصرفية عدنان خالد التركماني ، الطبعة الأولى ، سنة ٢٠٠٤م .
- ٧ - شرح القانون المدني الأردني منذر الفاضل ، الطبعة الرابعة ، منشورات جامعة دمشق ، سنة ١٩٩٤م .
- ٨ - شرح القانون المدني السوري مصطفى الزمرقاء ، الطبعة التاسعة ، دمشق ، دار الفكر ، سنة ١٩٦٧م .



- ٩- ضوابط عقد المراجعة الهيئية الشرعية لبنك البلاد .
- ١٠- عقد المراجعة ضوابطه الشرعية صياغة المصرفية الواثق عطاء المنان ، دامر النهضة، سنة ١٩٩٢م .
- ١١- عمليات البنوك علي جمال الدين ، الطبعة الأولى ، عمان ، دامر النفائس سنة ١٩٩٩م .
- ١٢- القبض والإلزام في عقد المراجعة الأمر بالشراء في الفقه الاسلامي كمال توفيق محمد ، الطبعة الثالثة، سنة ٢٠٠١م .
- ١٣- مجلة الاقتصاد الاسلامي العدد (٢٨) .
- ١٤- مجلة الاقتصاد الإسلامي بحث المصطلحات المصرفية الاسلامية بهاء الدين نجار .
- ١٥- المراجعة الداخلية في البنك الاسلامي محمود ابراهيم مصطفى ، الطبعة الرابعة، منشورات جامعة دمشق ، سنة ١٩٩٤م .
- ١٦- المعاملات المصرفية الاسلامية الكاشفي طه الكباشي مكتبة دامر الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، سنة ٢٠٠٧م .
- ١٧- المعيار الشرعي للمراجعة هيئية المحاسبة والمراقبة للمؤسسات المالية الاسلامية ، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، سنة ٢٠٠٣م .
- ١٨- ندوة خطة الاستثمار بحث حاتم القرناشي .
- ١٩- ندوة خطة الاستثمار بحث منذر القحف .
- ٢٠- ندوة خطة الاستثمار في البنوك الاسلامية ، المقدمة في عمان المعهد الاسلامي للتنمية عبد الحليم عنز .
- ٢١- ندوة خطة الاستثمار في المصارف الاسلامية بحث اسماعيل شبلي .
- ٢٢- النظام المصرفي في الامم المتحدة محمد نجاته الله الصديقي ، الطبعة الثانية، عمان ، مطبعة التوفيق ، ١٩٨٥م .
- ٢٣- السياسة النقدية والمصرفية في الإسلام ، د. عدنان خالد التركماني ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤م .



٢٤- المصارف المركزية في إطار العمل الإسلامي، د. محمد نجاته الله صديقي، مكتبة الرسالة، عمان، ١٩٨٩م.

٢٥- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عبدالرزاق أحمد السنهوري، الطبعة الثالثة، بيروت، منشورات الحلبي

المحقوقية، سنة ١٩٩٨م.

٢٦- مرجع العلوم الإسلامية، محمد الزحيلي، دار الفكر، الطبعة الأولى، سنة ٢٠٠٤م.

٢٧- الفقهاء الإسلامي وأدلتهم، للدكتور وهبة الزحيلي، الناشر: دار الفكر - سورية - دمشق، الطبعة: الطبعة الرابعة.





## فهرس الأعلام

الصفحة	الاسم	الصفحة	الاسم
٢٤	النحعي	١٩	عبادة ابن الصامت
٢٤	الثورمذني	٢١	ابن جرير الطبري
٢٥	الدمدي	٢١	المرغيناني
٢٥	الدسوقي	٢١	الموردني
٢٦	الصنعاني	٢٢	أحمد بن حنبل
٢٦	زريد بن علي	٢٢	ابن عمر
٢٧	ابن حزم	٢٣	اسحاق ابن راهويه
٣٢	البهوتي	٢٤	سعيد بن المسيب
٣٣	الكمال بن الهمام	٢٣	ابن سيرين
٣٤	محمد بن الحسن الشيباني	٢٤	ابن المنذر
٣٥	الكاساني	٢٤	شرح



الصفحة	الاسم	الصفحة	الاسم
٦٩	ابن القطان	٣٥	الشيرازي
٨٠	عياض بن موسى	٣٥	ابن مرشد الحفيد
٨٣	ابن عبد البر	٣٧	ابن عابدين
٨٦	أبو هريرة	٦٧	السيدة عائشة بنت الصديق
٨٦	ابن مسعود	٦٧	زهد بن أرقم
٨٧	الترمذي	٦٨	الحافظ المنذري
٨٧	محمد بن علقمة	٦٨	اسحاق بن أسيد
٨٧	الشوكاني	٦٨	عطاء الخرساني
٨٧	الخطابي	٦٨	الأعمش
٨٦	عبد الله بن مسعود	٦٩	ابن حجر
٨٨	الهيثمي	٦٩	نافع



الصفحة	الاسم	الصفحة	الاسم
١٠٨	السيوطي	٩١	الزمرقاني
١٠٩	الفرهاني	٩١	ابن جزين
١٠٩	مجاهد بن جبير	٩٥	حكيم بن حزام
١١٥	ابن منظور	٩٥	عمرو بن شعيب
١١٥	أحمد بن فارس القزويني	٩٦	يوسف بن ماهك
١١٦	الفخر الرازي	٩٦	ابن حبان
١١٩	الزبيدي	٩٧	الحاكم
١١٩	العيني	٩٧	عبدالله بن العاص
١٢٠	النووي	٩٧	محمد بن عبدالله بن العاص
١٢١	ابن الشاط	٦٥	الجوزجاني
١٢٠	عمر بن عبدالعزيز	١٠٥	سحنون



الصفحة	الاسم	الصفحة	الاسم
١٤٦	هلال بن أمية	١٢٢	ابن شبرمة
١٤٦	شريك بن سمحاء	٠٠٠	النجدية
١٤٧	أبو سعيد الخدري	١٢٣	ابن الأشوع
١٤٨	أم سلمة	١٢٣	خالد القسري
١٥٠	جابر بن عبد الله	١٢٤	سمرة بن جندب
١٦٧	ابن ثابت الضحاك	١٢٤	الغزالي
١٨٢	زريد بن أسلم	١٢٧	صفوان بن سليم
١٨٣	ابن لهيعة	١٣٣	خليل
١٨٦	أبو موسى الأشعري	١٣٣	مطرف بن عبد الله
٢٢	عبد الله بن عمر بن الخطاب	١٣٣	ابن حبيب
١٢٠	عمر بن عبد العزيز	١٤٢	ابن الرفعة



## فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
أ	الإهداء
ب	الشكر والعرفان
ج	عملي في البحث
د - هـ	الصعوبات والاقتراحات - الدراسات السابقة
و	مشكلة البحث
ز	المقدمة
ح	خطة البحث
١	تمهيد
٦	صومر عقد المراجعة في المصارف الإسلامية . . . . .
٧	بيع المراجعة الأمر بالشراء والاعتماد المستندي . . . . .
٨	بيع المراجعة الأمر بالشراء وحسم الأوراق . . . . .
٩	مزايا وعيوب تطبيق بيع المراجعة الأمر بالشراء في المصارف الإسلامية . . . . .
١٥	المطلب الأول : تعريف بيع المراجعة شروط وأحكامه . . . . .
١٧	عبارات بيع المراجعة . . . . .
١٨	عبارات بيع المراجعة من حيث النص على الريح . . . . .
١٩	مشروعية بيع المراجعة والخلاف الفقهي حوله . . . . .
٣٢	شروط بيع المراجعة . . . . .
٤٤	ما يجب بيانه أثناء إبرام عقد المراجعة . . . . .
٥٢	ظهور الخيانة في المراجعة وأحكامه . . . . .



٥٢	الحيانة في قدر الثمن . . . . .
٥٤	الحيانة في وصف الثمن . . . . .
٥٥	الفرق بين بيع المراجعة الأمر بالشراء والمراجعة البسيطة . . . . .
٥٦	المطلب الثاني : بيع المراجعة مقيداً بكونه أمراً بالشراء . . . . .
٥٦	تكيف بيع المراجعة . . . . .
٥٨	بيع المراجعة وبيع المواصفة . . . . .
٦٤	عيوب بيع المراجعة الأمر بالشراء . . . . .
٦٤	عيوب الشبهة بالعينة . . . . .
٨٦	بيان عيب شبهة البيعتين في بيعته . . . . .
٨٨	معنى البيعتين في بيعته . . . . .
٨٩	أقوال الفقهاء في حكم البيعتين في بيعته . . . . .
٩١	وجاهة ارتباط شبهة البيعتين في بيعته ببيع المراجعة الأمر بالشراء . . . . .
٩٥	بيان عيب شبهة بيع ما ليس عند البائع . . . . .
٩٨	أقوال الفقهاء في بيع ما ليس عند البائع . . . . .
١٠٨	بيان عيب شبهة السلف بزيادة . . . . .
١٠٨	حكم السلف . . . . .
١١٥	العقد والوعد . . . . .
١٣٢	منشأ الشبهة بين العقد والوعد . . . . .
١٥٧	بيع المراجعة الأمر بالشراء على ضوء الشبهات السابقة . . . . .
١٦٦	ضوابط شرعية بيع المراجعة الأمر بالشراء على الصعيد التطبيقي . . . . .
١٩٢	المطلب الثالث : خطوات بيع المراجعة الأمر بالشراء في التطبيق المصرفي في الإسلام . . . . .
٢٠٢	الخاتمة والنتائج والتوصيات . . . . .
٢٠٦	قائمة المراجع : الكتب الشرعية . . . . .



٢١٠	الكتب القانونية . . . .
٢١٣	فهرس الاعلام . . . .
٢١٧	فهرس الموضوعات . . . .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ