



رسالة
في
الأجل للمعاملات المالية
والمصرفية

رسالة في الأجل للمعاملات المالية والمصرفية

د. محمد بن راشد الهزاني
مستشار سابق بالديوان الملكي
رئيس مركز د.محمد بن راشد الهزاني
للاستشارات الشرعية والقانونية والمحاماة

ح) دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، ١٤٣٧هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الهزاني، محمد راشد علي العثمان

الأجل في المعاملات المالية والمصرفية. / محمد راشد علي العثمان الهزاني -

الرياض، ١٤٣٧هـ

١١٢ ص؛ ٢١×١٤ سم

ردمك: ٢-٥٢-٨١٤٩-٦٠٣-٩٧٨

١- المعاملات (فقه إسلامي) ٢- الأسواق المالية

أ. العنوان

ديوي: ٩، ٢٥٣، ١٤٣٧/٤١١٥

رقم الإيداع: ٤١١٥ / ١٤٣٧هـ

ردمك: ٢-٥٢-٨١٤٩-٦٠٣-٩٧٨

مجمع الطون محفوظاً

الطبعة الأولى

١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م



الإدارة

الرياض - طريق الملك عبدالله

هاتف: ٤٥٥٥٥٢٠ - فاكس: ٤٥٣٨٥٣٣

ص.ب: ٦٤٦٠ الرياض: ١١٤٤٢

الموقع الإلكتروني: www.books-world.co

البريد الإلكتروني: info@books-world.co

مطابع الشبانات الدولية

الرياض - طريق الخرج - مخرج هيت

هاتف: ٢١٤١١٠٠ - فاكس: ٤٥٣٨٥٣٣

الموقع الإلكتروني: www.shabanatpress.com

البريد الإلكتروني: info@shabanatpress.com



التصميم والإخراج الفني، وكالة الفن الثامن للدعاية والإعلان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

هذا الكتيب مستل من كتاب «أحكام الأجل في الفقه الإسلامي» وهو رسالة دكتوراه نلتها من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية مع مرتبة الشرف.

ونظراً لأن الكتاب يقع في ستين صفحة، فقد اقترح علي أحد الأصدقاء الأعزاء بأن تجزئة الكتاب في رسائل صغيرة أدمى لقبول القارئ...

ومن هنا برزت فكرة تجزئة هذا الكتاب إلى عدة رسائل.

هذه الرسالة التي تتناول الأجل الانتفاقي في تسليم العين، واشتراط تأجيل الدين ومشروعيته، وأيضاً الديون التي لا تقبل التأجيل، والديون القابلة للتأجيل، وأقسام ذلك الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه، واحدة منها.

أسأل الله أن ينفع بها الجميع

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

د. محمد بن راشد الهزاني

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٧	المقدمة
الفصل الأول	
الأجل الاتفاقي	
١٣	المبحث الأول : اشتراط تأجيل تسليم العين في التصرفات الناقلة للملكية
٢١	المبحث الثاني : اشتراط تأجيل الدين
٢١	المطلب الأول: في مشروعية تأجيل الدين
٢٥	المطلب الثاني: في الديون التي لا تقبل التأجيل
٤٣	المطلب الثالث: في الديون المؤجلة



الفصل الثاني

أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

- المبحث الأول : في الأجل الذي لا بد منه لصحة التصرف .. ٧١
- المبحث الثاني : في الأجل غير اللازم ٨٣
- المبحث الثالث : في الأجل الذي يبطل التصرف ١٠٣



الفصل الأول

الأجل الاتفاقي

المبحث الأول

اشتراط تأجيل تسليم العين في التصرفات الناقلة للملكية^(١)

مثال هذه الحالة: ما لو اشترط البائع سكنى الدار شهراً..
ففي هذه الحالة: اختلف الفقهاء على رأيين:

الرأي الأول: عدم جواز اشتراط تأجيل تسليم العين لمن
انتقلت إليه ملكيتها، وهو رأي الشافعي وأصحاب الرأي.
والمشهور عن الشافعية بطلان البيع، وبه قال أبو حنيفة وابن
حزم من الظاهرية^(٢).

الرأي الثاني: جواز اشتراط تأجيل تسليم العين لمن
انتقلت إليه ملكيتها مدة معلومة، وهو رأي أحمد، والأوزاعي^(٣)

(١) هي التصرفات التي يترتب عليها انتقال الملك من شخص إلى شخص آخر
اختياراً لا وجوباً، مثل البيع، والهبة والإباحة والصدقة.

(٢) بدائع الصانع ج٥ ص ١٦٩، وحاشية الدسوقي ج٣ ص ٦٥، والمجموع ج٩
ص ٣٧٨، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص ١٠٩، والمحلى ج٩ ص ٤١١.

(٣) هو عبدالرحمن بن عمر، واسمه محمد الشامي أبو عمرو الأوزاعي الفقيه،



وإسحاق^(١) وأبي ثور^(٢) وابن المنذر^(٣)، وأجاز مالك اشتراط

نزل ببيروت في آخر عمره فمات بها مرابطاً. روى عن إسحاق بن عبدالله، وعطاء بن أبي رباح ونافع مولى ابن عمر، وقيل: إن الأوزاع قرية بدمشق، وإليه فتوى الفقه لأهل الشام لفضله فيهم وكثرة روايته، وقال ابن مهدي: الأئمة في الحديث أربعة وذكر منهم الأوزاعي، توفي سنة ٢٥٥هـ، وقيل سنة ٢٥١هـ وبلغ سبعين سنة. تهذيب التهذيب ج ٦ ص ٢٣٨.

(١) هو أبو يعقوب بن إسحاق بن أبي الحسن إبراهيم المعروف بابن راهوويه، جمع بين الحديث والفقه والورع، وكان أحد أئمة الإسلام، وكان قد ناظر الشافعي في مسألة جواز بيع دور مكة، قال أحمد بن حنبل: إسحاق عندنا إمام أئمة المسلمين، وسمع من سفيان بن عيينة ومن في طبقاته، ولد سنة ١٦١هـ وقيل ١٦٢هـ وقيل ١٦٦هـ وسكن آخر عمره في نيسابور، وتوفي سنة ٢٢٧هـ وقيل ٢٣٨هـ وقيل ٢٣٠هـ، ومعنى [راه] [طريق] بالفارسية، ومعنى [ويه] [وجد] بالفارسية، أي أنه ولد في طريق مكة. وفيات الأعيان ج ١ ص ١٩٩.

(٢) هو إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان أبو ثور الكلبى الفقيه البغدادي، روى عن ابن عيينة وأبي معاوية ووكيع والشافعي... وقال النسائي: ثقة مأمون، وقال أحمد لرجل سأله عن مسألة: سل الفقهاء سل أبا ثور. مات سنة ٢٤٠هـ وقال الحاكم كان فقيه أهل بغداد ومفتيهم في عصره، مات وله سبعون سنة. تهذيب التهذيب ج ١ ص ١١٨.

(٣) هو إبراهيم بن المنذر بن عبدالله الأسدي الحزامي المدني، روى عن مالك وابن عيينة، وقال النسائي ليس به بأس، وقال صالح بن محمد: صدوق، وقال أبو حاتم: صدوق، وقال الخطيب: أما المناكير فقلما توجد في حديثه إلا أن يكون عن المجهولين، مات سنة ٢٣٦هـ بالمدينة، وقيل مات سنة ٢٣٥هـ. تهذيب التهذيب ج ١ ص ١٦٦.

المدة القريبة^(١).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط^(٢).

وجه الاستدلال:

أن النهي في الحديث عن جمع البيع مع الشرط يقتضي التحريم. ويجاب عن هذا... بأنه أنكره أحمد، وقال: لا نعرفه مروياً في مسند^(٣).

٢- ما روي عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا في قصة بريرة أن رسول الله ﷺ قال: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن

(١) بداية المجتهد ج٢ ص١٧٨، والمجموع ج٩ ص٣٧٨، والمغني ج٤ ص١٠٩، وكشاف القناع ج٣ ص١٩٠.

(٢) أخرجه الطبراني في معجمه الأوسط، قاله صاحب نصب الراية ج٤ ص١٨، وقال ابن القطان: (وعلة هذا الحديث ضعف أبي حنيفة في الحديث) نصب الراية ج٤ ص١٨، وذكره صاحب المغني ج٤ ص١٠٩، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى ج٣ ص٣٢٦ لا أصل له ولا يوجد في شيء من دواوين الفقه، وقد أنكره أحمد وغيره من العلماء، انظر سلسلة الأحاديث الضعيفة ج١ ص٤٩٩، واستغربه النووي وقال ابن أبي الفوارس: إنه غريب. انظر تلخيص الحبير ج٣ ص١٢.

(٣) كشاف القناع ج٣ ص١٩٠.



كان مئة شرط»^(١).

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ نهى عن بيع بريرة واشترط ولائها لأهلها، وهذا.. يدل على عدم جواز البيع مع الشرط.

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن النهي في الحديث ليس لأجل أنه بيع وشرط، وإنما لأجل أن الولاء لمن أعتق.

٣- أن هذا الشرط ينافي مقتضى البيع، فأشبهه ما لو شرط ألا يسلمه، وذلك لأنه شرط تأجيل تسليم المبيع إلى أن يستوفي منفعته^(٢).

ويجاب عن هذا.. بأنه يجوز الخيار بين المتبايعين، ويجوز التأجيل في الثمن، ومع هذا.. لم يكن الخيار وتأجيل الثمن منافياً لمقتضى البيع^(٣).

٤- أن البيع يقتضي ملك المبيع ومنافعه، وهذا شرط ينافيه^(٤).

(١) أخرجه البيهقي في سننه ج٥ ص٣٣٦ وهو متفق عليه، انظر تلخيص الحبير

ج٣ ص١٣، وذكره صاحب المجموع ج٩ ص٢٧٧.

(٢) المغني ج٤ ص١٠٩.

(٣) المغني ج٤ ص١١٠.

(٤) المغني ج٤ ص١٠٩.

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأنه إذا جاز استثناء جزء معلوم من المبيع فمن باب أولى استثناء منفعة المبيع مدة معلومة.

٥- أن هذا الشرط زيادة منفعة بدون مقابل، ولهذا.. فإن هذه الزيادة ربا، والبيع الذي فيه ربا بيع فاسد^(١).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الشرط من ضمن العقد، ولهذا.. فإن الثمن يشمل المبيع والشرط معاً وليس الشرط بعد العقد، ومن هنا يتضح أنه ليس هناك زيادة بدون مقابل.

٦- أن الأجل شرع ترفيهاً، فيليق بالديون دون الأعيان^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن هذا.. غير صحيح؛ لأن الأجل يرد في العين المسلم بها، وهو مشروع وهذا يشبه استثناء المشتري لثمرة النخلة المؤبرة.

أدلة الرأي الثاني:

١- ما روي عن جابر^(٣) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه باع النبي ﷺ جملًا

(١) بدائع الصنائع ج٥ ص ١٦٩.

(٢) فتح القدير ج٦ ص ٤٤٨.

(٣) هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حزام الخزرجي السلمي، أبو عبدالله، روى عن النبي ﷺ وعن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعدد من الصحابة، غزا مع رسول الله ﷺ تسع عشرة غزوة، ولم يشهد أحدًا ولا بدرًا، ومات سنة ٧٢هـ، وقيل ٧٧هـ، وعمره ٩٤ سنة، وهو آخر من مات من الصحابة بالمدينة، وقيل مات سنة ٧٨هـ، وقال البخاري: صل عليه الحجاج. تهذيب التهذيب ج ٢ ص ٤٣.



واشترط ظهره إلى المدينة^(١). فهذا الحديث دليل صريح على جواز البيع والشرط.

ويجاب عن هذا.. بأن الرسول ﷺ لم يكن قصده الشراء، إنما أراد البرَّ والإحسان على وجه لا يستحي من أخذه، كما أن الشرط لم يكن في نفس العقد^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا..

أ- بأن شراء الرسول ﷺ من جابر صريح في الحديث ولا مجال لتأويله.

ب- أن الشرط لو كان غير جائز مع البيع لما سكت عليه الرسول ﷺ، وسكوته يعتبر إقراراً لهذا الشرط؛ لأنه ﷺ يدرك أن أقواله وأفعاله وتقريره مصدر من مصادر التشريع.

أما بالنسبة للشرط فإنه لم يرد في الحديث ما يفيد بأنه لم يكن في نفس العقد، فكيف حكتم بهذا؟

٢- أن المنفعة قد تقع مستثناةً بالشرع على المشتري، كاشتراط المشتري للثمرة المؤبرة فيما إذا اشترى نخلة عليها

(١) أخرجه البخاري في صحيحه جـ ٣ ص ١٦٦، وذكره صاحب كشف القناع جـ ٣

ص ١٩٠.

(٢) المجموع جـ ٩ ص ٣٧٧.

ثمر مؤبر^(١) فإن للمشتري أن يشترط ثمرتها المؤبرة باتفاق فقهاء المذاهب الأربعة، لقوله ﷺ: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع»^(٢).

٣- أنه لم يصح عن النبي ﷺ نهْي عن بيع وشرط، وإنما نهى عن شرطين في بيع. فدل بمفهومه على جواز البيع بشرط^(٣).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي جواز اشتراط تأجيل تسليم العين لمن انتقلت إليه ملكيتها في التصرفات الناقلة للملكية بشرط أن تكون مدة التأجيل معلومةً، وهو رأي مالك وأحمد والأوزاعي وإسحاق وأبي ثور وابن المنذر، وذلك لقوة أدلة هذا الرأي، وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول، ولأن هذا الشرط فيه منفعة معلومة للبائع، وليس فيه ضرر على المشتري وقد رضي بذلك، ولو لم يرضَ فإنه لن يعقد البيع، وفي هذه الحالة أشبه ما تكون بالسلم حيث إن العين مؤجلة، والله أعلم.

(١) المغني ج٤ ص ١٠٩.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه ج٣ ص ١٧٣.

(٣) المغني ج٤ ص ١١٠.

المبحث الثاني

اشتراط تأجيل الدين

المطلب الأول في مشروعية تأجيل الدين

تعريف الدَّين:

الدَّين لغة: واحد الديون، «معروف» وكلُّ شيءٍ غيرِ حاضرٍ دَيْن، والجمع أدَّين، ودُّيون، وقيل: دِنْتُهُ، أقرضته، وأدَّنته: استقرضت منه، ودَّان هو: أخذ الدين، ورجل دائن ومدين ومديون، ومُدَّان: عليه الدين، وقيل: الذي عليه دين كثير، ومِدَّيان: إذا كان عاداته أن يأخذ الدين ويستقرض، والمُدَّين الذي يبيع الدين^(١).

الدَّين اصطلاحاً: هو مال حُكْمِي يثبت في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما^(٢).

(١) لسان العرب جـ ١٣ ص ١٦٧.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٥٤.



مشروعية تأجيل الدين:

لقد ثبت جواز تأجيل الديون بالكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب :

فقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُكُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُتِبُوهُ﴾ الآية^(١).

وجه الاستدلال:

أن الأمر بكتابة الدين المؤجل دليلٌ على جواز تأجيل الدين وإلا لما أمر الله بكتابته، وقد روي عن ابن عباس^(٢) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه قال: نزلت هذه الآية في السلم خاصة.

وقد ذكر القرطبي^(٣) في تفسيره: أن هذه الآية تشمل جميع

(١) سورة البقرة، آية ٢٨٢.

(٢) هو عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب الهاشمي، ابن عم الرسول ﷺ كان يقال له: الخبر والبحر لكثرة علمه. روى عن النبي ﷺ وعن أبيه وأمه أم الفضل، وخالته ميمونة وأبي بكر وعمر وعثمان وعلي، دعا له النبي ﷺ بالحكمة مرتين، وقال ابن مسعود: نعم ترجمان القرآن ابن عباس، روي عنه أنه قال: قُبِضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وأنا ابن ثلاث عشرة سنة، وقيل عشرين، وقيل خمس عشرة، روي عن ابن عمر قال: ابنُ عباس أعلمُ أمةٍ محمدٍ بما أنزل على محمد، مات سنة ٦٨ هـ. وصلى عليه محمد بن الحنفية، وكان موته بالطائف، وقيل توفي سنة ٦٩ وقيل سنة ٧٠ هـ، تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٢٧٨.

(٣) هو أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي القرطبي، وكان من عباد الله الصالحين، والعلماء العارفين الورعين

أنواع المداينات بالإجماع^(١).

أما السنة فمنها:

١- قوله ﷺ: «من أسلف في شيء فليُسلف في كيلٍ معلومٍ ووزنٍ معلومٍ إلى أجلٍ معلومٍ»^(٢).

وجه الاستدلال:

أن الأمر بالسلف إلى أجل دليل على مشروعية تأجيل دين السلم؛ لأن أقل مراتب الأمر الجواز والإباحة.

٢- ما روي عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اشترى من يهوديٍّ طعاماً ورهنه درعه^(٣).

الزاهدين في الدين، من أبرز مؤلفاته أنه جمع في تفسير القرآن كتاباً في اثني عشر مجلداً سماه كتاب الجامع لأحكام القرآن، من شيوخه أبو العباس أحمد بن عمر القرطبي، وحدث عن الحافظ أبي علي الحسن بن محمد بن محمد البكري، وعن أبي الحسن بن محمد بن علي بن حفص، وكان مستقراً بمنية ابن خصيب، وتوفي ودفن بها سنة ٦٧١هـ تفسير القرطبي جـ ١ ص ز عن الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب.

(١) تفسير القرطبي جـ ٣ ص ٣٧٧.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه جـ ٣ ص ٧٥، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٣١٢.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه جـ ٣ ص ١٠١، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٣٦٦.



وجه الاستدلال:

أن الراهن إنما يكون في مقابل دين ثابت في ذمة الراهن إلى أجل، وفعل الرسول ﷺ دليل على مشروعيته.
٣- قوله ﷺ في حجة الوداع: «العارية مؤداة والدين مَقْضِيٌّ والمنحة مردوة والزعيم غارم»^(١).

وجه الاستدلال:

أن العارية دين في ذمة المستعير إلى أجل، وقد أخبر الرسول ﷺ بوجوب أدائها، فدل ذلك على مشروعية الدين.

أما الإجماع:

فقد أجمع الفقهاء على مشروعية تأجيل الديون، والناس يتعاملون بهذه الديون منذ شرعت حتى الآن. فالتعامل بالسلم والإجارة والرهن والمزارعة والمساقاة والمضاربة موجود إلى الآن. وغيرها من العقود.

(١) أخرجه البيهقي في سننه ج٦ ص٨٨، وأخرجه أبو داود والترمذي في سننهما وقال الترمذي حديث حسن. نصب الراية ج٤ ص٥٧، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير ج٥ ص٣٥٤.

المطلب الثاني

في الديون التي لا تقبل التأجيل:

أولاً : رأس مال السَّلَم^(١):

اختلف الفقهاء في كون رأس مال السلم حالاً في مجلس العقد أو مؤجلاً، وهذا.. مبنيٌّ على خلافهم فيما لو تفرق المتعاقدان قبل قبض رأس مال السلم «ثمنِ المُسَلَّم فيه» وذلك على رأيين:

الرأي الأول: يصح السلم وإن تأخر قبض رأس مال السلم يومين أو ثلاثة أو أكثر، ما لم يكن شرطاً، وهو رأي مالك^(٢).

الرأي الثاني: يبطل السلم إذا تأخر قبض رأس مال السلم عن مجلس العقد وهذا.. رأي أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد، وابن حزم من الظاهرية^(٣).

(١) السلم: هو عقد على موصوفٍ في الزمة بثمنٍ مقبوض بمجلس العقد. شرح منتهى الإيرادات ج٢ ص٢١٤.

(٢) الإفصاح ج١ ص٣٦٤، والكافي ج٢ ص٢٩١، وبداية المجتهد ج٢ ص٢٧٧، والمغني ج٤ ص٣٢٨.

(٣) الإفصاح ج١ ص٣٦٤، وبدائع الصنائع ج٥ ص٢١٥، واللباب ج٢ ص٤٤، وبداية المجتهد ج٢ ص٢٢٧، ومغني المحتاج ج٢ ص١٠٢، والمغني ج٤ ص٢٢٨، والمحلى ج٩ ص١٠٩.



الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- أن رأس مال السلم معاوضة لا يخرج بتأخير قبضه من أن يكون سلماً، فأشبهه ما لو تأخر إلى آخر المجلس^(١).
ويجاب عن هذا.. بأن المجلس يفارق ما بعده، فالانتهاء من مجلس العقد يقرر مصير ما بُحِثَ في مجلس العقد. فإن اكتملت شروطه وأركانه انعقد وإلا فلا. وعقدُ الصرفِ دليلٌ على هذا.. فلو افترق المتصارفان قبل التقابض بطل الصرف^(٢).

أدلة الرأي الثاني:

١- أن تأجيل رأس مال السلم عن مجلس العقد يدخل في بيع الدين بالدين وهو منهي عنه^(٣).
٢- أن في السلم غرراً، فلا يضم إليه غرراً تأخيراً تسليم رأس المال^(٤).

(١) المغني ج٤ ص ٢٢٨.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٣٣٤.

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص ١٠٢.

(٤) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن السلمَ يبطلُ إذا تأخر رأس مال السلم عن مجلس العقد، وهو رأي أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد، وابن حزم، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على دليل الرأي الأول، ولأن تأخير رأس مال السلم من اسم السلم إلى بيع دين بدين، وهو منهي عنه كما سبق. والله أعلم.

ثانياً : بدل الصرف :

يشترط لصحة الصرف أن يتم التقابضُ في مجلسِ العقدِ بغيرِ خلاف، قال ابن المنذر^(١): أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المتصارفين إذا افترقا قبل أن يتقابضا أن الصرف فاسد^(٢).

(١) انظر ترجمته ص ١٢.

(٢) الإفصاح ج١ ص ٣٢٦، واللباب ج٢ ص ٤٧، وبدائع الصنائع ج٥ ص ٢١٥، وتبيين الحقائق ج٤ ص ٨٧، وبداية المجتهد ج٢ ص ٢٢١، والفواكه الدواني ج٢ ص ١١٢، وحاشية الدسوقي ج٣ ص ٢٩، ونهاية المحتاج ج٣ ص ٤١٠، ومغني المحتاج ج٢ ص ٢٢، والمغني ج٤ ص ٥٩، وكشاف القناع ج٣ ص ٢٦٦.



الأدلة:

١- استدلّ.. من السنة بما يلي:

أ - ما رُوي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ:
«الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء»^(١).

ب- ما رُوي عن عبادة بن الصامت^(٢) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ:
«الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير
بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل، فإذا
اختلف الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد»^(٣).

ج - ما رُوي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: لَا تَبِيعُوا
الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ
إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالذَّهَبِ أَحَدُهُمَا غَائِبٌ

(١) أخرجه البيهقي في سننه ج٥ ص ٢٨٣، وأخرجه الأئمة الستة في كتبهم. نصب
الراية ج٤ ص ٥٧.

(٢) هو عبادة بن الصامت بن قيس الخزرجي الأنصاري، أحد النقباء ليلة العقبة،
شهد بدرًا فما بعدها، وروى عن النبي ﷺ وهو أحد من جمع القرآن الكريم
في زمن النبي ﷺ، وأرسله عمر إلى فلسطين ليعلم أهلها القرآن، فأقام بها إلى
أن مات، تُوفي بالرملة سنة ٣٤هـ وهو ابن ٧٢ سنة وقيل توفي ببيت المقدس.
تهذيب التهذيب ج٥ ص ١١١.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه ج٥ ص ٢٨٤، ورواه الجماعة إلا البخاري وأخرجه
الطبراني في معجمه وقال فيه: فلا بأس به واحد بعشرة، وأخرجه الدارقطني في
سننه. نصب الراية ج٤ ص ٤.

والآخر ناجز، وإن استنظرك حتى يلج بيته فلا تُنظره إلا يداً بيداً^(١).

وجه الاستدلال:

أن هذين الحديثين والأثر تدل على عَوْضِي الصرفِ لا بد أن يكونا حاضرين في مجلس العقد، وأن تأخير أحدِ العوضين عن المجلس يوقع المتصارفين في الربا ولهذا.. فإن بدل الصرف من الأَعْوَاض التي لا تقبل التَّأجيل.

٢- أن قبض أحد العوضين يخرج العقد عن بيع الكالئ بالكالئ، ولا بد من قبض الآخر تحقيقاً للمساواة، خشية الوقوع في ربا النسئية، ولأن أحدهما ليس بأولى من الآخر فوجب قبضهما سواء^(٢).

ثالثاً : الثمن بعد الإقالة:

الإقالة : هي عودة المبيع إلى البائع، والثمن إلى المشتري، وهي مشروعة^(٣) لقوله ﷺ: «من أقال مسلماً أقال الله عثرته»^(٤).

(١) أخرجه مالك في الموطأ ص ٥٣٢، وذكره صاحب الراية وسكت عنه جـ٤ ص ٥٦.

(٢) فتح القدير جـ٧ ص ١٣٥.

(٣) كشف القناع جـ٣ ص ٢٤٨.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه جـ٣ ص ٢٧٤، وأخرجه ابن ماجه، وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرک، وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه =



وقد اختلف الفقهاء هل هي فسخ أو بيع؟ على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: أنها فسخ في حق البائع والمشتري، سواء كان قبل القبض أو بعده، وهي بيع في حق غيرهما، في الشفعة والرد بالعيب، وهذا رأي أبي حنيفة^(١).

الرأي الثاني: أنها بيعٌ بكل حال، وهو المشهور عن مالك، ورواية عن أحمد، ورأي ابن حزم من الظاهرية، واستثنى المالكية الإقالة في البيع والشفعة بأنها ليست بيعاً، حيث إنها تجوز في الطعام قبل قبضه^(٢).

الرأي الثالث: أنها فسخ، وهو رأي الشافعي في أحد قوليهِ ورواية عن أحمد في أصح الروايتين^(٣).

= نصب الرأية جـ٤ ص ٣٠ وهو حديث صحيح انظر الجامع الصغير جـ٢ ص ١٧٢.

(١) الإفصاح جـ١ ص ٣٥٦، وبدائع الصنائع جـ٥ ص ٣٠٦، وفتح القدير جـ٦ ص ٤٨٧، والمغني والشرح الكبير جـ٤ ص ٢٢٥.

(٢) الإفصاح جـ١ ص ٣٥٦، وجواهر الإكليل جـ٢ ص ٥٤، والمغني والشرح الكبير جـ٤ ص ٢٢٥، والإنصاف جـ٤ ص ٤٧٥، والمحلى جـ٩ ص ٥.

(٣) الإفصاح جـ١ ص ٣٥٦، والمجموع جـ١٣ ص ١٦٠، والأشباه والنظائر للسيوطي جـ٢٨٧ ص ١٧٢، والمغني والشرح الكبير جـ٤ ص ٢٢٥، والإنصاف جـ٤ ص ٤٧٥.

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- بالنسبة لتقرير الفسخ، أي كون الإقالة فسخاً في حقّ البائع والمشتري، أن الإقالة هي الرفع لغة وشرعاً، ورفع الشيء فسخه.

وبالنسبة لتقرير البيع، أي كون الإقالة بيعاً في حقّ غير البائع والمشتري، فكل واحد يأخذ رأس ماله ببدل، وهذا معنى البيع، إلا أنه لا يمكن إظهار معنى البيع في الفسخ في حقّ البائع والمشتري للتنافي، فظهر في حق الثالث (الشفيع)، فجعل فسخاً في حقّ البائع والمشتري بيعاً في حقّ الثالث، وهذا ليس بممتنع، ألا ترى أنه لا يمتنع أن يجعل الفعل الواحد من شخص واحد طاعةً من وجه، ومعصيةً من وجه آخر، كمن يجاهد في سبيل الله مع حاجة والديه له لكبرهما أو مرضهما، فمن شخصين أولى^(١)؟!

ويجاب عن هذا..

أ) بأن ما كان فسخاً في حق المتعاقدين كان فسخاً في حق غيرهما كالرد بالعيب والفسخ بالخيار^(٢).

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص ٣٠٦.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٢٢٥.



ب) أن حقيقة الفسخ لا تختلف من شخص لآخر، وأن الأصل اعتبار الحقائق^(١).

أدلة الرأي الثاني:

١- أن المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج عليها، فلما كان الأول بيعاً كان الثاني كذلك^(٢) أي أن الإقالة تقاس على البيع بجامع أن المبيع انتقل من البائع إلى المشتري، وفي الإقالة انتقل من المشتري إلى البائع أي بنفس الطريق الذي تم في البيع الأول.

٢- أن الإقالة نقلٌ للملك بعوض على وجه التراضي، وهذا هو ما تم في البيع الأول، فكان الثاني مثله بيعاً أيضاً، أي أن الإقالة تشبه البيع بجامع التراضي في كل.

٣- أن معنى البيع هو مبادلة المال بالمال، وهو أخذ بدل وإعطاء بدل، وقد وجد فكانت الإقالة بيعاً لوجود معنى البيع فيها، والعبرة للمعنى لا للصورة، ولهذا.. أعطى حكم البيع في كثير من الأحكام^(٣) أي أن الإقالة كالبيع بجامع المبادلة في كل.

(١) نفس المرجع السابق.

(٢) نفس المرجع السابق..

(٣) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٢٢٥.

ويمكن أن يجاب عن هذه الأدلة الثلاثة.. بأن عودة المبيع إلى البائع لا يلزم منها تسمية الإقالة ببيعاً، حتى ولو نظرنا إلى كون الانتقال على وجه التراضي، أو أن المبادلة بين المتعاقدين تمت في الإقالة أيضاً؛ بدليل أن الإجارة يتطرق إليها الفسخ بالإقالة، ومع هذا.. لا يمكن أن نسمي عودة العين المؤجرة إلى مالكيها بأنها إجارة^(١).

أدلة الرأي الثالث:

١- أن الإقالة عبارة عن الرفع والإزالة، يقال: أقال الله عثرتك أي أزالها^(٢).

٢- قال ابن المنذر: وفي إجماعهم أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، مع إجماعهم على أن له أن يُقيل المسلم جميع المسلم فيه، دليل على أن الإقالة ليست بيعاً^(٣) ولو كانت الإقالة بيعاً لما جازت قبل القبض بالإجماع^(٤).

٣- أنها تجوز في المسلم فيه قبل قبضه، ولهذا.. لم تكن بيعاً كالإسقاط^(٥) فلو أسقط البائع من المشتري جزءاً من الثمن

(١) بدائع الصنائع ج٥ ص ٣٠٦.

(٢) المجموع ج١٣ ص ١٦٠، وكشاف القناع ج٣ ص ٢٤٨.

(٣) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٢٢٥.

(٤) شرح منتهى الإرادات ج٢ ص ١٩٢.

(٥) المجموع ج١٣ ص ١٦٠، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص ٢٢٥.



لجاز وإن كان قبل استلامه للثمن، فكذا المسلّم فيه تجوز الإقالة فيه قبل قبضه.

٤- أن الإقالة تقدر بالثمن الأول، ولو كانت بيعاً لم تقدر بالثمن الأول بل قدرت بثمنها وقت إعادتها إلى مالكها^(١).

٥- أن لفظ الإقالة ليس من الألفاظ التي ينعقد بها البيع، ولهذا.. لا ينعقد البيع بلفظ الإقالة، وهذا يدل على أنها فسخ، كرد السلعة بالعيب فإنه لا يسمى بيعاً^(٢).

٦- أن البيع والإقالة يختلفان في الاسم، والاختلاف في المبنى قد يؤدي إلى الاختلاف في المعنى، ولهذا.. فإنهما يختلفان في الحكم، فإذا كانت الإقالة في الأصل رفعا لعقد البيع الأول، فإنها لا تكون بيعاً لأن البيع إثبات، والرفع يعتبر نفياً، وبين الإثبات والنفي تنافٍ فكانت الإقالة على هذا التقدير فسخاً محضاً^(٣).

ثمرّة الخلاف:

يمكن أن نوضح ثمرّة الخلاف في الإقالة بالأمثلة التالية:

- إذا اشترى عبداً كافراً من كافر فأسلم:

(١) المرجعان أنفسهما، والصفحات نفسها.

(٢) المرجعان أنفسهما، والصفحات نفسها.

(٣) بدائع الصنائع ج٥ ص٣٠٦.

من قال: إن الإقالة بيع لم يُجْزِ الإقالة لأنها بيعٌ مسلمٌ لكافر؛
لأنه لا يجوز بيع المسلم للكافر.

ومن قال: إن الإقالة فسخ جازت الإقالة عنده.

- إذا اشترى سلعة ورغب في الإقالة:

من قال: إن الإقالة بيع أجاز فيها الخيار؛ لأن الخيار
مشروع في البيع.

ومن قال: إن الإقالة فسخ لم يجز الخيار فيها.

- إذا تلف المبيع تم تقايلا:

من قال: إن الإقالة بيع لا يردُّ مثل المبيع أو قيمته بل يردُّ
المبيع نفسه.

ومن قال: إن الإقالة فسخ يردُّ مثل المبيع أو قيمته.

- إذا اشترى سيارةً ثم تقايلا واستعملها المشتري:

من قال: إن الإقالة بيع لم يُلْزِمُه دفعَ الأجرة، حيث إن
السيارة مبيعٌ لم يُسَلِّمَ للمشتري الثاني (البائع الأول).

ومن قال: إن الإقالة فسخ ألزمه بدفع الأجرة.^(١)

(١) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٧٢.



الترجيح:

مما تقدم لي أن الإقالة فسخ وليست بيعاً، وهذا هو رأي الشافعي في أحد قوليهِ، ورواية عن أحمد وذلك لقوة أدلتهم، وإمكان الردِّ على أدلة الرأي الأول والثاني، والله أعلم.

حكم تأجيل بدل الإقالة:

يبدو لي أن حكم تأجيل بدل الإقالة مبنيٌّ على الخلاف السابق في الإقالة وهل هي فسخ أو بيع؟
فمن قال: إنها بيع فقد طبَّق عليها ما يُطبَّق على البيع من أحكام التأجيل وهذا هو رأي المالكية^(١).

وأما من قال: إنها فسخ فيرى أن شرط التأجيل يبطل، وتصح الإقالة عنده وذلك مثل ما لو تقايل اثنان على أن يؤخر المشتري الثمنَ إلى سنة، فإن شرط التأجيل يبطل وتصح الإقالة عنده؛ لأن إطلاق تسمية هذه الأشياء لا يؤثر على الإقالة، إلا أن الإقالة لا تبطلها الشروط الفاسدة، بخلاف البيع^(٢) ولأن الإقالة رفَع ما كان لا رفع ما لم يمكن، لأن رفَع ما لم يكن ثابتاً محالٌ^(٣) وهذا رأي أبي حنيفة وأحد الوجهين عند الشافعية

(١) جواهر الإكليل ج ٢ ص ٥٤.

(٢) بدائع الصنائع ج ٥ ص ٣٠٧.

(٣) فتح القدير ج ٦ ص ٤٩٠.

والمفهوم من الحنابلة^(١).

رابعاً: بدل القرض^(٢)

اختلف الفقهاء في حلول أو تأجيل بدل القرض على رأيين:
الرأي الأول: أن بدل القرض يكون حالاً ومؤجلاً
إلى الأجل المحدد أو المعتاد، وإذا لم يضرب له أجل ولم
يعتد فيه أجل، فيتأجل إلى أن ينتفع به عادة أمثاله،
وهو رأي مالك والليث^(٣)، ويرى ابن حزم^(٤) أنه يكون حالاً

(١) بدائع الصنائع ج٥ ص٣٠٦، والمجموع ج١٣ ص١٦١، والمغني والشرح
الكبير ج٤ ص٢٢٩.

(٢) القرض: يسميه أهل الحجاز السلف، (وفي نجد أيضاً) وهو تملك الشيء على أن
يرد بدله، مغني المحتاج ج٣ ص١١٧.

(٣) هو الليث بن سعد بن عبدالرحمن الفهمي المصري، مولى قريش، ولد بقرقشنة
على نحو أربعة فراسخ من الفسطاط، كان قد اشتغل بالفتوى في زمانه، وكان
ثقة كثير الحديث صحيحه، وقال أحمد: ليس لهم - يعني أهل مصر - أصح
حديثاً من الليث وعمرو بن الحارثة يقاربه، ولد سنة ٩٤هـ ومات سنة ١٧٥هـ.
تهذيب التهذيب ج٨ ص ٤٥٩.

(٤) هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأموي، ولد بقرطبة من بلاد
الأندلس سنة ٣٨٤هـ، وكان حافظاً عالماً بعلوم الحديث وفقهه، مستنبطاً
للأحكام من الكتاب والسنة، بعد أن كان شافعي المذهب، فانتقل إلى
مذهب أهل الظاهر، وكان زاهداً في الدنيا بعد الرياسة التي كانت له ولأبيه
(من قبله) في الوزارة وتدبير الملك، متواضعاً، وألف في فقه الحديث =



ومؤجلاً^(١).

الرأي الثاني:

أن بدل القرض يكون حالاً، وأن للمقرض الحق في المطالبة ببذله في الحال، ولو اشترط تأجيله لم يتأجل وكان حالاً، وهو رأي أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد، والأوزاعي^(٢)، وابن المنذر^(٣)^(٤)،

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المؤمنون على شروطهم»^(٥).

- = كتباً كثيرة، منها المحلى، والإحكام في أصول الأحكام، وكان يقول الشعر على البديهة، توفي سنة ٤٥٦هـ بعد أن أقصته الملوك وشُرِدَ وانتهى إلى بادية لبَّه، وقيل إنه توفي في مَنَتَ بِيَشَم، وهي قرية ابن حزم. وفيات الأعيان ج ١٢ ص ١٣.
- (١) الإفصاح ج ١ ص ٢٥٧، وبلغت السالك ج ٢ ص ١٠٦ والمغني ج ٤ ص ٣٤٩ والمحل ج ٨ ص ٤٦٧.
- (٢) انظر ترجمته ص ١١.
- (٣) انظر ترجمته ص ١٢.
- (٤) الإفصاح ج ٢ ص ٢٥٧، وحاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٥٣٢، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٥٧، والمجموع ج ٣ ص ١٦٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٢٩، والمغني ج ٤ ص ٢٤٩، وكشاف القناع ج ٣ ص ٣١٤.
- (٥) أخرجه الترمذي في سننه ج ١ ص ٢٥٣، وهو حديث صحيح. نصب الراية =

وجه الاستدلال:

أن اشتراطاً تأجيلِ بدلِ القرضِ شرطٌ تمَّ بين متعاقدين، فينطق عليها الحديث، حيث دل على وجوب الالتزام بالشروط، وهذا يدل على جواز تأجيل بدل القرض إذا اشترط في العقد.

ويجاب عن هذا.. بأن تأجيلَ بدلِ القرض لا يقع عليه اسمُ الشرط؛ لأنه تبرعٌ من المقرض، وحتى لو سُمِّي شرطاً فالحديث مخصوصٌ بالعارية، فيلحقُ اختلافُ المقرضِ والمقترضِ باختلاف المعيرِ والمستعير، حيث إن للمعير الرجوعُ في الإعارة متى شاء، فكذلك المقرض حيث إنهما قرابةٌ إلى الله سبحانه^(١).

٢- أن المتعاقدين يملكان التصرف في هذا العقد بالإقالة والإمضاء، فمَلَكَا الزيادة فيه كخيار المجلس^(٢)، فكما أنه يحق للمتعاقدين وهما في مجلس العقد أن يمضيا في العقد أو يفسخانه، فكذلك الحال في بدلِ القرض، فإنه للمقرضِ والمقترضِ أن يجعلوا بدله حالاً أو مؤجلاً.

= جـ٤ ص ١١٢، وأخرجه أبو داود والحاكم وضعفه ابن حزم وحسنه الترمذي،

تلخيص الحبير جـ٣ ص ٢٣، وذكره صاحب منتهى الإيرادات جـ٢ ص ١٦٨.

(١) المغني جـ٤ ص ٣٤٩.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.



ويجاب عن هذا... بأن الإقالة فسخ وابتداء عقد آخر، وأما خيار المجلس فهو بمنزلة ابتداء العقد، بل إنه يجري فيه القبض لما يشترط قبضه - كبذل الصرف - والتعيين لما في الذمة كتعيين المسلم فيه^(١).

أدلة الرأي الثاني:

١- أن بدل القرض يثبت حالاً، والتأجيل تبرع ووعد من القرض، ولهذا.. فلا يلزم الوفاء بالأجل، وذلك قياساً على العارية فإنه من حق المعير الرجوع في عاريته حتى ولو كانت الإعارة مقيدة بأجل، ما لم يكن في ذلك ضرر على المستعير. ولهذا.. فإن بدل القرض - في الأصل - يثبت حالاً^(٢).

٢- أن القرض سبب يوجب ردّ المثل أو القيمة، فوجب مالا كالإتلاف، بل إنه لو أقرضه على هيئة أقساط ثم طالبه بها دفعة واحدة كان له ذلك لأن الجميع حال، فأشبهه ما لو باعه بيوعاً حالة ثم طالبه بثمنها جملة^(٣).

(١) المغني ج٤ ص ٣٥٠.

(٢) المغني ج٤ ص ٣٤٩.

(٣) المغني ج٤ ص ٣٤٩.

الترجيح:

مما تقدم يمكنني أن أتوصل إلى رأي يكاد يكون وسطاً بين الرأيين وهو: أن القرض له حالتان:

الحالة الأولى: أن يشترط التأجيل في العقد، ويتفقان على الشرط. ففي هذه الحالة يتأجل بدل القرض إلى أجله؛ لأن المؤمنين على شروطهم، ولأن المقترض ما أقدم على القرض إلا رغبة في الأجل، وينطبق هذا - على من يقترضون من صندوق التنمية العقارية. فلولا أن القرض مؤجل على شكل أقساط لما أقدم المقترضون على الاقتراض.

ولهذا.. فإنه ليس من حق الصندوق أن يطلب من المقترضين تسديداً كاملاً دفعة واحدة أو بأكثر من قيمة الأقساط المتفق عليها، لأن في ذلك إضراراً بالمقترضين، والدولة - أيدها الله - ما أنشأت هذا الصندوق إلا من أجل الرفق بأبنائها ومساعدتهم على بناء مساكن لهم.

ولا يدخل في هذا... تسديد القرض كاملاً حسبما يراد بيع المنزل المقترض من أجله؛ لأنه مرهون للصندوق.

الحالة الثانية: ألا يشترط التأجيل في العقد:

وفي هذه الحالة للمقرض الحق في مطالبة المقترض ببذل القرض في الحال؛ لأن المقرض أراد بقرضه الثواب والأجر من



الله - سبحانه وتعالى - ولم يُرد به ذات العوض، بخلاف البيع
والسلم والإجارة والصرْف - مثلاً - فإن مراد المتعاقدين هو
ذات العوض.

وأما البديل الذي يُردُّ على المُقرض فهو حقُّ رجع إليه بعد أن
استفاد المقترض من القرض... والله أعلم.

المطلب الثالث

في الديون المؤجلة

أولاً - الدية:

لا تخلو دية القتل من ثلاث حالات: إما قتلُ عمدٍ، أو شبهُ عمدٍ، أو خطأ^(١) فإذا كان القتل عمداً فقد اختلف الفقهاء في تأجيل الدية على رأيين:

الرأي الأول: أن ديةَ قتلِ العمد مؤجلةٌ إلى ثلاث سنين، وهو رأي أبي حنيفة ورواية عن مالك^(٢).

الرأي الثاني: أن ديةَ قتلِ العمدِ حالةٌ، وهو رأي مالك - في رواية - والشافعي، وأحمد، وهو رأي ابن حزم من أهل الظاهر^(٣).

(١) هذه أنواع القتل عند الجمهور، أما الإمام مالك وابن حزم فيريان: أن القتل نوعان: عمد وخطأ.

(٢) الإفصاح ج٢ ص ٢٠٠، وفتح القدير ج١٠ ص ٢١٢ و٢١٣، وبدايع الصنائع ج٧ ص ٢٥٦، والمنتقى ج٧ ص ٧١، والمجموع ج١٩ ص ١٥٠، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص ٤٨٩.

(٣) الإفصاح ج٢ ص ٢٠٠، والمنتقى ج٧ ص ٧١، ومغني المحتاج ج٤ ص ٥٥، والمجموع ج١٩ ص ١٥٠ و١٤٦، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص ٤٨٩، والمحلى ج١٠ ص ٣٨٨.



الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- أن دية العمد كدية شبه العمدِ بجامع كونهما ديةً لآدمي، وما دام أن ديةً شبه العمد مؤجلة فكذا دية العمد^(١).
ويجاب عن هذا.. بأن شبه العمد يختلف عن العمد، إذ أن القاتل في شبه العمد معذور لكونه لم يقصد القتل وإنما أفضى إليه من غير اختيارٍ منه فأشبهه الخطأ.

أدلة الرأي الثاني:

- ١- أن ما وجب بالعمد المحض كان حالاً كالقصاص، وأرشد أطراف العبد^(٢).
- ٢- أن دية العمد بدل متلف، لا تتحملة العاقلة بحال، فوجب حالاً كغرامة المتلفات^(٣).
- ٣- أن القصد من تأجيل الدية هو التخفيف على العاقلة؛ لأنه لا ذنب لهم في الجنائية، وهذا يكون في الخطأ وشبه العمد على السواء، أما العمد فإن الدية تكون على الجاني من غير عذر.

(١) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٤٨٩.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) المجموع ج١٩ ص ١٤٦.

ولهذا.. وجب أن يلحق ببديل سائر المتلفات^(١).

٤- أن العامد يستحق التخليط، ولهذا.. وجبت الدية في ماله دون العاقلة ومن التخليط عليه أن تكون الدية حالة^(٢).

ويجاب عن هذا.. بأن العامد قد غلظ عليه من وجهين: أحدهما إيجاب دية مغلظة، والثاني: الإيجاب في ماله، والجاني لا يستحق التخليط من جميع الوجوه^(٣).

ويجاب عن هذا.. بأن سبب الوجوب وُجِدَ حالا فتجب الدية حالة، إذ الحكم يثبت على وفق السبب، وهو الأصل، إلا أن التأجيل في الخطأ ثبت معدولاً به عن الأصل بسبب إجماع الصحابة - رضوان الله عليهم - أو يثبت معلولاً بالتخفيف على القاتل حتى تحمل عنه العاقلة^(٤).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن دية العمد تكون حالة في مال الجاني وهو رأي مالك - في رواية - والشافعي وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وضعف دليل الرأي الأول، والله أعلم.

(١) المجموع ج٩ ص ١٥٠.

(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص ٢٥٦.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) بدائع الصنائع ج٧ ص ٢٥٦.



وأما قتل شبه العمد:

فإن الإمام مالك لا يرى أن شبه العمد من أنواع القتل، وكذا ابن حزم من الظاهرية فإن القتل عنده قسمان: خطأ وعمد. وأما الحنفية والشافعية والحنابلة فيرون أن دية قتل شبه العمد مؤجلة على ثلاث سنين^(١).

وقد قال صاحب المغني: لا أعلم خلافاً بين أهل العلم في أن دية شبه العمد مؤجلة^(٢)، وقد حُكي عن قوم من الخوارج أن دية شبه العمد حالة^(٣).

١- ما روي عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما بحجر فقتلتهما وما في بطنها، فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها^(٤).

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ قضى بالدية على العاقلة، ودية العمد لا تكون على العاقلة، وحيث إن القتل الوارد في الحديث يعتبر قتل

-
- (١) بدائع الصنائع ج٧ ص٢٥٦، والمجموع ج٩ ص١٤٦، ومغني المحتاج ج٥ ص٥٥، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص٤٩١.
 - (٢) المغني والشرح الكبير ج٩ ص٤٩٢.
 - (٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.
 - (٤) أخرجه مسلم في صحيحه ج٥ ص١١٠، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير ج٩ ص٤٩٢.

شبه عمدٍ والدية على العاقلة، ودية العاقلة تكون مؤجلة. لذا..
فإن دية شبه العمد تكون مؤجلة.

٢- أن قتل شبه العمد لا يوجب القصاص فأشبهه الخطأ،
وحيث إن دية الخطأ مؤجلة لذا.. فإن دية شبه العمد مؤجلة
أيضاً بجامع عدم القصاص^(١).

٣- ما روي عن عمر وعلي أنهما قضا بالدية على العاقلة
ثلاث سنوات ولا مخالف لهما في عصرهما^(٢).

٤- أن العاقلة تحمل دية شبه العمد فاقتضت الحكمة
تخفيفها عليهم كدية الخطأ^(٣).

وأما قتل الخطأ:

فلا خلاف بين الفقهاء في أن ديته مؤجلة، على ثلاث سنين
على العاقلة^(٤) أما ابن حزم فيرى أنها حالة^(٥).

(١) شرح منتهى الإرادات ج٢ ص٣٢٩.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) بدائع الصنائع ج٧ ص٢٥٦، وبداية المجتهد ج٢ ص٤٧٧، والمنتقى ج٧

ص٦٩، والمجموع ج١٩ ص١٤٦، ومغني المحتاج ج٤ ص٥٥، وشرح منتهى

الإرادات ج٣ ص٣٢٩.

(٥) المرجع السابق.



الأدلة:

- ١- أن عمر وعلياً رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا جعلاً دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين، ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة فاتَّبِعَهُمْ عَلَى ذَلِكَ أَهْلُ الْعِلْمِ^(١).
- ٢- أن دية الخطأ مال وجب على سبيل الموساة فلم يجب حالاً، وذلك كالزكاة^(٢).
- ٣- أن دية الخطأ تحملها العاقلة، وكل دية تحملها العاقلة لا تجب حالة^(٣).

ثانياً: المُسَلِّمُ فِيهِ:

- اختلف الفقهاء في كون المُسَلِّمِ فِيهِ حَالاً عَلَى رَأْيَيْنِ:
الرأي الأول: أن يكون السلم حالاً، وهو رأي الشافعي وأبي ثور^(٤) وابن المنذر^(٥)^(٦).

(١) المحلى جـ ١٠ ص ٣٨٨.

(٢) المغني والشرح الكبير جـ ٩ ص ٤٩٧.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) انظر ترجمته ص ١٤.

(٥) انظر ترجمته ص ١٤.

(٦) الإفصاح جـ ١ ص ٣٢١، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٢٨، والمجموع جـ ١٣

ص ١٠٧، والمغني جـ ٤ ص ٣٢١.

الرأي الثاني: لا يصح السلم إلا مؤجلاً وهو رأي أبي حنيفة، ومالك وأحمد في رواية، والأوزاعي^(١) وابن حزم^(٢) من الظاهرية^(٣).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أنه عَقْدٌ يصح مؤجلاً فصح حالاً كبيع الأعيان^(٤) فمثلاً إذا اشترى إنسان داراً جاز له أن يؤجل الثمن كما جاز له أن ينقده في الحال وكذا الحال في السلم، فإنه يجوز أن يكون السلم فيه حالاً ويجوز أن يكون مؤجلاً.

ويجاب عن هذا.. بأن السلم يفارق بيع الأعيان، فإنها لم تثبت على خلاف الأصل لمعنى يختص بالتأجيل^(٥)، بينما شرع السلم تقديراً لحاجة المعوزين.

(١) انظر ترجمته ص ١١.

(٢) انظر ترجمته ص ٣٧.

(٣) الباب ج ٢ ص ٤٣، وبدائع الصنائع ج ٥ ص ٢١٢، ومواهب الجليل ج ٤ ص ٥١٤، والفواكه الدواني ج ٢ ص ١٤٤، وبداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٨، والمغني ج ٤ ص ٣٢١، وكشاف القناع ج ٣ ص ٢٩٩، والمحلى ج ٩ ص ١٠٥.

(٤) المغني ج ٤ ص ٣٢١.

(٥) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.



٢- أنه إذا جاز السلم مؤجلاً فحالاً أجوز، ومن الغرر أبعد^(١)
لأن الغرر الحادث من التأجيل أكثر منه في الحلول.
ويجاب عن هذا.. بأن القياس غير صحيح؛ لأن العلة في
جواز السلم - مؤجلاً - ليست البعد عن الغرر، وإنما هي دفع
حاجة المفاليس، وهذه العلة ليست موجودة في السلم الحال،
وبهذا.. بطل القياس^(٢).

أدلة الرأي الثاني:

١- ما روي عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: من أسلف في
شيء فليُسلف في كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم^(٣).

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ جعل للسلم شروطاً لا يتم إلا بها وذكر منها
الأجل وهذا.. يدل على أنه لا يجوز السلم إلا مؤجلاً؛ لأن أمر
الرسول ﷺ يقتضي الوجوب، فكما لا يصح السلم إذا انتفى
الكيل والوزن، بمعنى إذا كان القدر مجهولاً، فكذلك لا يصح
إذا كان غير مؤجل^(٤).

(١) مغني المحتاج ج٢ ص ١٠٥، والمغني ج٤ ص ٣٢١.

(٢) المغني ج٤ ص ٣٢١.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ج٣ ص ٧٥، وذكره صاحب المغني ج٤

ص ٣٢١، والفواكه الدواني ج٢ ص ١٤٤.

(٤) المغني ج٤ ص ٣٢١.

ويجاب عن هذا.. بأن المراد العلمُ بالأجل، لا الأجلَ نفسه، كما في الكيل والوزن، بدليل جواز المُسَلَّم فيه بالذرع، وإنما يصح حالاً إذا كان المُسَلَّم فيه موجوداً عند العقد، وإلا اشترط فيه الأجلُ كالكتابة.

فإن قيل ما فائدة العدول عن البيع إلى السلم الحال؟ أجيب بأن فائدته جوازُ العقد مع غيبة المبيع، فإن المبيع قد لا يكون حاضراً مرثياً، ولهذا.. لا يصح بيعه، وإن أخره لإحضاره ربما فات على المشتري، ولا يتمكن من الانفساخ، إذ هو متعلق بالذمة^(١).

ويجاب عن هذا.. يقول ابن عباس^(٢): أشهد أن السلف المضمون إلى أجله قد أحله الله في كتابه وأذن فيه، ثم قرأ قوله تعالى^(٣) ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُكُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُتِبُوهٗ﴾^(٤).

ويجاب عن هذا.. بأن الآية الكريمة تدل على جواز السلم إلى أجل، ولا تدل على أنه لا يجوز إلا مؤجلاً^(٥).

(١) مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٠٥.

(٢) انظر ترجمته ص ١٩.

(٣) المجموع جـ ١٣ ص ١٠٨.

(٤) سورة البقرة، آية ٢٨٢.

(٥) المجموع جـ ١٣ ص ١٠٨.



ويجاب عن هذا.. بأن الكتابة لا تصح إلا مؤجلة، فلماذا لم تقولوا بحلولها كالسَّلْم^(١)؟

ويجاب عن هذا.. بأن الأجل في الكتابة إنما أُوجِبَ لعدم قدرة العبد على الكتابة حالة^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الأجل في السلم إنما شرع رخصة ورفقاً بالناس، ولا يحصل الفرق إلا بالأجل، وإلا فما الفائدة من مشروعية السلم إذا؟

٢- ما رُوي عن ابن عباس^(٣) رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ قَالَ: لا سلف إلى العطاء ولا إلى الحصاد، واضرب له أجلاً^(٤).

وجه الاستدلال:

أن السلم لو كان يجوز بدون أجل لما قال ابن عباس: اضرب أجلاً.

ويجاب عن هذا.. بأن هذا الحديث موقوف على ابن عباس^(٥). ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن ما رُوي عن ابن عباس

(١) مغني المحتاج ج٢ ص ١٠٥.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) انظر ترجمته ص ١٩.

(٤) أخرجه البيهقي في سننه ج٦ ص ٢٥ وسكت عنه، وقد ذكره صاحب المجموع

ج١٣ ص ١٠٨.

(٥) المجموع ج١٣ ص ١٠٨.

رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا) ليس من عنده، إنما هو من سماعه من الرسول ﷺ مما هو ثابت في الصحيح عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أن الرسول ﷺ قال: من أسلف في شيء فليسلف في كيل أو وزن معلوم إلى أجل معلوم، ويؤيد هذا.. أنه هو الراوي للحديث.

٣- أن الحلول يخرج السلم عن اسمه ومعناه، أما الاسم: فلأنه يسمى سَلْمًا وسَلْفًا لتعجل أحد العوضين وتأخر الآخر، ومعناه: أن الشارع أرخص فيه للحاجة الداعية إليه، وإذا كان المُسَلَّم فيه حاضرًا فلا حاجة إلى السلم، ولهذا لا يصح السلم حالاً^(١).

٤- أن السلم حالاً يُفْضَى إلى المنازعة؛ لأن السلم بيع المفاليس، فالظاهر أن يكون المُسَلَّم إليه عاجزاً عن تسليم المُسَلَّم فيه، وَرَبُّ السَّلْمِ يطالب بالتسليم، فيتنازعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ، وفيه إلحاق الضرر برب السلم؛ لأنه سَلَّمَ رأس المال إلى المُسَلَّم إليه وَصَرَفَهُ في حاجته، فلا يصل إلى المُسَلَّم فيه ولا إلى رأس المال، فَشَرِطَ الأجل حتى لا يملك المطالبة إلا بعد حل الأجل، وعند ذلك يقدر على التسليم ظاهراً فلا يؤدي إلى المنازعة المفضية إلى الفسخ، والإضرار برب السلم^(٢).

(١) المغني ج٤ ص ٤١٢.

(٢) بدائع الصنائع ج٥ ص ٢١٢.



٥- أنه عقد لم يشرع إلا رخصة، لكونه بيع ما ليس عند الإنسان^(١)، لما رُوي أن النبي ﷺ نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم^(٢).

الترجيح :

مما تقدم يترجح لي أن السلم لا يكون إلا مؤجلاً، وهو رأي أبي حنيفة، ومالك، وأحمد- في رواية- والأوزاعي وابن حزم، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

ولأن التأجيل خاصية من خصائص السلم، وما شرع السلم إلا لأجل تحقق هذه الخاصية؛ لأن فيها رفقا بالناس، وإذا انتفى الأجل فلا فرق بين السلم وسائر البيوعات، والله أعلم.

ثالثاً: مال الكتابة

الكتابة: هي إعتاق السيد عبده على مال في ذمته يُؤدَّى مؤجلاً^(٣). وقد اختلف الفقهاء في مال الكتابة، (بدل الكتابة) هل يكون حالاً ومؤجلاً، أو مؤجلاً فقط؟ على رأيين:

(١) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٢) أخرجه النسائي بما يوافق هذا المعنى جـ٧ ص ٢٨٨ وقال صاحب نصب الراية: إنه غريب بهذا اللفظ جـ٤ ص ٤٥، وذكره صاحب بدائع الصنائع جـ٥ ص ٢١٢.

(٣) المغني والشرح الكبير جـ١٢ ص ٣٣٨.

الرأي الأول: يجوز بدل الكتابة حالاً ومؤجلاً، وهو رأي أبي حنيفة ومالك وابن حزم من الظاهرية^(١).

الرأي الثاني: لا يجوز بدل الكتابة إلا مؤجلاً وهو رأي الشافعي وأحمد^(٢).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- قوله تعالى : ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾^(٣)

وجه الاستدلال :

أن الآية الكريمة أجازت مكاتبة العبد من غير اشتراط تنجيم أو أجل وهذا يدل على جواز أن يكون بدل الكتابة حالاً أو مؤجلاً.

ويمكن أن يجاب عن هذا... بأن الآية الكريمة بيّنت حكم الكتابة لا شروطها، وإذا كانت الآية الكريمة لم تبين الشروط

(١) الإفصاح ج٢ ص ٣٧٤، وفتح القدير ج٩ ص ١٥٨، وبدائع الصنائع ج٤ ص ١٤٠، والفواكه الدواني ج٢ ص ١٩٥، ومغني المحتاج ج٤ ص ٥١٩، ونهاية المحتاج ج٨ ص ٣٨٣، والمغني والشرح الكبير ج١٢ ص ٣٣٨، والمحل ج١٠ ص ٢٦٤.

(٢) الإفصاح ج٢ ص ٣٧٤، وفتح القدير ج٩ ص ١٥٨، والمغني والشرح الكبير ج٢ ص ٣٣٨، وكشاف القناع ج٤ ص ٥٣٩.

(٣) سورة النور، آية ٣٣.



فلا يعني أن الرسول ﷺ أو صحابته لم يبينوا ذلك.

٢- أن عقد الكتابة عقد معاوضة، والبدل معقود به، فأشبهه الثمن في البيع في عدم اشتراط القدرة عليه، بخلاف السلم- عند الحنفية- فإن المسلم فيه معقود عليه فلا بد من القدرة عليه، ولهذا... كان مؤجلاً^(١)، أي المسلم فيه.

ويجاب عن هذا... بأن البيع لا يتحقق فيه العجز عن العوض، لأن المشتري يملك البيع، بينم العبد لا يملك شيئاً وما في يده ملك لسيد^(٢).

٣- أن مبنى المكاتبه على المساهلة، لأنه عقد تكرم، إذ العبد وما يملكه لمولاه، فيمهله مولاه ظاهراً، بخلاف السلم فإن مبناه على المضايقة.

فإن لم يمهله مولاه وطالبه بالأداء وامتنع عنه يرد رقيقاً بالتراضي أو بقضاء القاضي^(٣).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن تأجيل بدل الكتابة يتمشى مع المساهلة التي بنيت عليها الكتابة، ولهذا.. فإن تسديد بدل الكتابة إلى أجل على أنجم، فيه يسر وسهولة على المكاتب.

(١) فتح القدير ج٩ ص١٥٨.

(٢) المغني والشرح الكبير ج١٢ ص٣٤٦.

(٣) فتح القدير ج٩ ص١٥٨.

أدلة الرأي الثاني:

١- ما رُوي عن بعض الصحابة أنهم عقدوا الكتابة، ولم ينقل عن واحد منهم أنه عَقَدَهَا حَالَّةً، ولو جاز ذلك لم يتفق جميعُهُم على تركه^(١).

٢- أن الكتابةَ عقدٌ معاوضة، ويعجز عن أداء عوضها في الحال، فكان من شرطه التأجيلُ كالسَّلْم عند أبي حنيفة^(٢).

٣- أن الكتابةَ عقدٌ معاوضة يلحقه الفسخ، من شرطه ذكر العوض، فإذا وقع على وجه يتحقق فيه العجز عن العوض لم يصح، كما لو أسلم في شيء لا يوجد عند محله^(٣).

٤- أن العبد عاجز عن التسليم في زمان قليل لعدم أهليته قبل العقد بسبب الرِّق، بخلاف السلم- على رأي الشافعي- فإن المُسَلِّمَ إليه أهلٌ للملك فكان احتمال القدرة ثابتاً^(٤) حيث أن الشافعيَّ يجير السلم حالاً وموَجَّلاً (انظر ص ٢٥).

٥- أن المكاتب خرج من يد مولاه مفلساً، ولم يكن قبل العقد أهلاً لملك المال، والعاجز عن التسليم لا بد له من أجلٍ يقدرُ به

(١) المغني والشرح الكبير ج٢ ص ٣٤٦ و ص ٣٤٧.

(٢) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.

(٣) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.

(٤) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.



على تسليم اليد^(١).

وأجيب عن هذا - من قبل الحنفية - : بأن المُسَلَّم إليه- في السلم- عاجز عن التسليم كالرقيق؛ لأنه لو قدر على التسليم لما رضي بأخسّ البدلين.

ولهذا.. لا بد له- أي للمُسَلَّم إليه- من أجل^(٢).

ويجاب عن هذا.. من قِبَلِ الشافعي بأن المُسَلَّم إليه أهل للملك قبل العقد لكونه حراً فكان احتمال القدرة على التسليم ثابتاً، وقد دل إقدامه على العقد على هذه القدرة، فيثبت السلم^(٣).

وأجيب عن هذا - من قبل الحنفية - بأن احتمال القدرة على التسليم في حقّ المكاتب أثبت؛ لأن المسلمين مأمورون بإعانتته، كما أن طرق قدرته على التسليم متسعة، فمنها الاستدانة والاستقراض والاستيهاب، والاستعانة بالزكوات والكفارات والعشور والصدقات.

كما أن الإقدام على العقد على الكتابة يدل على قدرته على التسليم، فتثبت الكتابة^(٤).

(١) فتح القدير ج٩ ص١٥٨.

(٢) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.

(٣) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.

(٤) المرجع نفسه، والصفحات نفسها.

وقد سلّم بعضُ الحنفية بأن العبد قبل عقد الكتابة لا يملك شيئاً من الأموال ولا يقدر عليه لعدم أهليته للملكِ قبله، ولكن ثبوتَ الملكِ والقدرةَ على التسليم حال العقد إنما يشترط في حق المعقود عليه (المُسَلَّم فيه) دون المعقود به (بدل الكتابة).

وبدلاً الكتابة معقودُ به، فلا يلزم أن يكون العبد مالكا له حال عقد الكتابة بخلاف المُسَلَّم فيه فإنه معقود عليه^(١).

ويمكن أن يجاب عن هذا..

أ- كيف تكون القدرة على التسليم في حق المكاتب أثبت من قدرة المُسَلَّم إليه وهو- أي المكاتب- سيستدين أو يقترض حسب رأيكم.

ثم إن ما سيأتيه من إعانات من المسلمين لن تكون في الغالب دَفعةً واحدة في وقتٍ واحدٍ وقبلَ عقدِ الكتابة.

ولهذا.. فإنها ستتأجل وبالتالي يضطرُّ المكاتبُ للتأجيل.

ب- أما إقدامه على الكتابة فليس دليلاً على قدرته على التسليم، بدليل أنكم تقولون في الدليل الثالث إذا طالبه موله بالأداء فامتنع يُرَدُّ رقيقاً... فإقدامه على الكتابة لن يخسر شيئاً منه، فأكثر ما سيصيبه أنه يعود رقيقاً كما كان.

(١) فتح القدير ج٩ ص١٥٩.



ج- وقولكم لا يلزم أن يكون العبد مالكا للبدل حال عقد الكتابة، هذا مما يؤكد أنه لن يتمكن من دفع البدل إلا بعد أجل، وفي هذه الحالة صار البدل مؤجلا.

٦- أن اسم الكتابة يدل على التأجيل؛ لأن الكتابة مأخوذة من الكتاب وهو الأجل، قال تعالى: ﴿ وَمَا أَهْلَكْنَا مِنْ قَرَبَةٍ إِلَّا وَهَهَا كِتَابٌ مَعْلُومٌ ﴾^(١) أي أجل لا يتقدم ولا يتأخر فسُمِّي هذا عقد كتابة لأن البدل فيه مؤجل.

كما أن الكتاب يطلق على (الكتاب) المعروف وهو المكتوب، وسُمِّي العقد بذلك لأن البدل يُكتب في الديوان، والحاجة إلى الكتابة للمؤجل لا الحال، فكان الأجل فيه شرطا كالمسلم فيه^(٢).
ويجاب عن هذا.. بأن (كتب) تأتي بعدة معانٍ منها (أوجب) قال تعالى: ﴿ كَتَبَ عَلَيَّ نَفْسِيهِ الرَّحْمَةَ ﴾^(٣)، وحكم وقضى، قال تعالى: ﴿ كَتَبَ اللَّهُ لَأَعْلَبِينَ ﴾^(٤)، وهذه المعاني لا تُنبئ عن التأجيل^(٥).

(١) سورة الحجر، آية ٤.

(٢) بدائع الصنائع ج٤ ص ١٤٠.

(٣) سورة الأنعام، آية ١٢.

(٤) سورة المجادلة، آية ٢١.

(٥) بدائع الصنائع ج٤ ص ١٤٠.

ويمكن أن يجاب عن هذا... أَتُرَوْنَ أن أقرب معنى
لـ (الكتابة) كلمة (كتاب) بمعنى أجل أو (كتب) بمعنى أوجب،
أو (كتب) بمعنى حكم وقضى؟

إن كانت الأولى فقد وافقتمونا، وإن كانت الثانية أو الثالثة
فقد خالفتمونا، فكيف تربطون بين معنى الكتابة وبين معنى
(كتب) في الآيتين؟!

٧- أن الكتابة عقد خالف القياس في وصفه وأتبع فيه سنُّ
السلف^(١).

الترجيح :

مما تقدم يترجح لي عدم جواز الكتابة حالاً، وهو رأي
الشافعي وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة
الرأي الأول.

ولأن في التأجيل حكمتين:

إحدهما: ترجع إلى المكاتب، وهي التخفيف عليه؛ لأن
الأداء مفزقاً أسهل، ولهذا.. تُقَسَّطُ الديون على المعسرين عادة
تخفيفاً عليهم.

(١) مغني المحتاج جـ ٤ ص ٥١٨.



والأخرى: للسيد وهي أن مدة الكتابة تطول غالباً، فلو كانت على نجم واحد لم يظهر عجزه إلا في آخر المدة، فإذا عجز عاد إلى الرق، وفاتت منفعه في مدة الكتابة كلها على السيد من غير نفع حصل له، وإذا كانت منجمة نجوماً فعجز عن النجم الأول فمدته يسيرة، وإن عجز عما بعده فقد حصل للسيد نفع بما أخذه من النجوم قبل عجزه^(١)، والله أعلم.

الترجيح :

مما تقدم يمكنني أن أتوصل إلى رأي يكاد يكون وسطاً بين الرأيين وهو أن القرض له حالتان:

الحالة الأولى: أن يُشترط التأجيل في العقد، ويتفقان على الشرط. ففي هذه الحالة يتأجل بدل القرض إلى أجله؛ لأن المؤمنين على شروطهم، ولأن المقترض ما أقدم على القرض إلا رغبة في الأجل، وينطبق هذا على من يقترضون من صندوق التنمية العقارية. فلولا أن القرض مؤجل على شكل أقساط لما أقدم المقترضون على الاقتراض.

ولهذا.. فإنه ليس من حق الصندوق أن يطلب من المقترضين تسديد القرض كاملاً دفعة واحدة، أو بأكثر من قيمة الأقساط

(١) المغني والشرح الكبير جـ ١٢ ص ٣٤٧.

المتفق عليها؛ لأن في ذلك إضراراً بالمقترضين، والدولة - أيدها الله - ما أنشأت هذا الصندوق إلا من أجل الرفق بأبنائها ومساعدتهم على بناء مساكن لهم.

ولا يدخل في هذا.. تسديد القرض كاملاً حينما يراد بيع المنزل المقترض من أجله، لأنه مرهون للصندوق.

الحالة الثانية: ألا يُشترط التأجيل في العقد: وفي هذه الحالة للمقرض الحق في مطالبة المقترض ببديل القرض في الحال؛ لأن المقرض أراد بقرضه الثواب والأجر من الله - سبحانه وتعالى - ولم يُرد به ذات العوض، بخلاف البيع والسلم والإجارة والصرف - مثلاً - فإن مراد المتعاقدين هو ذات العوض. وأما البديل الذي يُردُّ على المقرض فهو حق رجح إليه بعد أن استفاد المقترض من القرض.. والله أعلم.

رابعاً: ثمن المشفوع فيه:

اختلف الفقهاء في حكم تأجيل ثمن المشفوع فيه - إذا كان الثمن مؤجلاً - على رأيين:

الرأي الأول:

أن الشفيع مخير بين أن يأخذ بثمن حال، أو ينتظر مضي الأجل ثم يأخذ، وليس له أن يأخذها في الحال بثمن المؤجل، وهو



رأي أبي حنيفة والشافعي^(١).

الرأي الثاني:

أن الشفيع يأخذ بثمن المؤجل إلى أجله إذا كان مليئاً، وإن لم يكن كذلك يأتي بضامن مليء وهو رأي مالك وأحمد^(٢). ويرى ابن حزم: أن الشفيع أحق بذلك الثمن إلى ذلك الأجل^(٣). وهناك رواية للشافعي - في القديم - أنه يأخذ بالثمن المؤجل في الحال أو يترك، ورواية أخرى أنه يأخذه بسلعة تساوي الثمن إلى ذلك الأجل^(٤).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أن أخذ الشفيع بالثمن المؤجل يؤدي إلى التزام المشتري بقبول ذمة الشفيع، والذمم تختلف من شخص إلى آخر، كما أنه لا يلزم الشفيع الأخذ بمثله حالاً لئلا يلزمه أكثر مما يلزمه

(١) فتح القدير ج٩ ص٣٩٤، والاختيار ج١ ص٤٨، وبداية المجتهد ج٢ ص٢٩٥، وروض الطالب ج٢ ص٣٧٠، والمجموع ج٤ ص١٤١ ص٣١١.

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص٢٩٥، والمنتقى ج٦ ص٢٠٨، والمجموع ج٤ ص١٦١ ص٣١١، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص٥٠٧، وكشاف القناع ج٤ ص١٦١.

(٣) المحلى ج١٠ ص٢٦.

(٤) الإفصاح ج٢ ص٣٨، والمجموع ج٤ ص١٤١ ص٣١١.

المشتري، كما أنه لا يُلزمُ الشفيعُ بسلعَةٍ مثل الثمنِ المؤجل؛ لأنه إنما يأخذُ بمثلِ الثمنِ أو القيمة، والسلعةُ ليست واحداً منهما أي الثمنِ أو القيمة، فلم يبقَ بعد هذا.. إلا التخيير بين أن يأخذَ بثمنٍ حالٍ أو ينتظر مضيَّ الأجلِ ثم يأخذ^(١).

ويجاب عن هذا.. بأن أخذَ الشفيعِ بالمؤجل لا يلزم منه قبولُ المشتري لذمة الشفيع، حيث إن هذا يرجع إلى ملاءةِ الشفيع أو ضمينه، حيث إن القبولَ مقيدٌ بما يكفل للمشتري حقه من الضياع. ولهذا.. لا ضيرَ من اختلاف الذمم^(٢).

٢- أن الأجل إنما يثبت بالشرط، ولا شرط بين الشفيع والبائع أو المبتاع، واشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطاً في حق الشفيع^(٣).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الأجل وإن لم يتحقق بشكل صريح من الشفيع والبائع، فإنه تحقق ضمناً، حيث إن رضاه بما رضى به المشتري، يعتبر رضاً بالشرط.

(١) المجموع ج٤ ص ١٤١، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٠٧.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٠٨.

(٣) تبين الحقائق ج٥ ص ٢٤٩، وفتح القدير ج٩ ص ٢٩٥.



أدلة الرأي الثاني:

١- أن الشفيع تابعٌ للمشتري في قدر الثمن وصفته، والتأجيلُ الذي اتفق عليه المشتري والبائع هو من صفات الثمن، ولهذا.. كان ثمن المشفوع فيه مؤجلاً على الشفيع^(١).

ويجاب عن هذا.. بأن الأجل ليس وصفاً للثمن؛ لأن التأجيلَ حقٌّ للمشتري، والثمنَ حقٌّ للبائع، ولو كان وصفاً للثمن لكان حقاً للبائع أيضاً، وهذا يقاس على ما لو اشترى شيئاً بثمن مؤجل ثم ولّاه^(٢) غيره فالأجل لا يثبت بالنظر إلى كونِ ثمنِ الشراء مؤجلاً، بل لا بد من ذكر التأجيل، وكذا.. في هذه المسألة^(٣).

ويمكن أن يجاب عن هذا... بأنه لا يلزم من الصفة ملازمتها للموصوف، فالثمن لسعة (ما) إذا وُصف بأنه مرتفع اليوم - مثلاً - لا يلزم منه أن يكون مرتفعاً غداً، وبهذا.. يتضح أن الأجل صفةٌ للثمن، ولا بد للشفيع أن يدفع الثمن بصفته وهي التأجيل.

(١) المنتقى ج٦ ص٢٠٨، والمجموع ج٤ ص١٤١، وكشاف القناع ج٤ ص١٦١.

(٢) التولية: هي تغيير الثمن.

(٣) فتح القدير ج٩ ص٣٩٥.

٢- أن حلول الثمن على الشفيع فيه زيادة عليه في الثمن، وفي هذا ضرر عليه، وهذا.. أشبه ما لو زاد الثمن على الشفيع لأجل شفاعته، وهذا غير جائز^(١).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن ثمن المشفوع فيه يكون مؤجلاً على الشفيع إلى أجله، إن كان مليئاً، وإلا أتى بضامن، وهذا هو رأي مالك وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

كما أن هذا الرأي يكفل حق الشفيع، وليس فيه ضرر عليهما، أما الشفيع فلم يطلب منه الثمن حالا فيتعذر، وهذا.. لا يضر على المشتري؛ لأن الأجل كان محدداً أصلاً، وأما المشتري فحقه محفوظ لدى الشفيع إما بملاءته (نفسه)، أو بملاءة ضامنه.. والله أعلم.

(١) المغني والشرح الكبير ج٥ ص٥٠٨.



الفصل الثاني

أقسام الأجل باعتبار لزومه
في التصرف وعدمه

المبحث الأول

في الأجل الذي لا بد منه لصحة التصرف

أولاً: في المساقاة^(١):

المساقاة من العقود المشروعة، إلا عند أبي حنيفة - دون سائر أصحابه - فإنه لا يجيزها أصلاً^(٢).

وقد اختلف الفقهاء الذين قالوا بمشروعيتها، هل هي مؤقتة أو لا...؟ وذلك بناء على خلاف بينهم في اعتبارها من العقود اللازمة أو الجائزة، وذلك على رأيين:

الرأي الأول:

أن المساقاة من العقود الجائزة، وهو ظاهر كلام أحمد،

(١) المساقاة: هي أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره. المغني والشرح الكبير ج٥ ص٥٥٤.

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص١٨٥، وبداية المجتهد ج٢ ص٢٧٧. والمجموع ج٤ ص٤٠٢.



والمفهوم من كلام ابن حزم حيث أعطى المساقاةَ حكمَ المزارعة^(١).

الرأي الثاني:

أن المساقاةَ من العقود اللازمة، وهو قول أكثر الفقهاء وهو رأي الحنفية ومالك والشافعي وبعض الحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- ما روي عن عبدالله بن عمر^(٣) رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أن اليهود سألوا رسول الله ﷺ أن يُفَرِّمَهُمْ بخير على أن يعملوها، ويكون لرسول الله ﷺ شطر ما يخرج من ثمرة أو زرع، فقال رسول الله ﷺ: نَقْرُكُمْ على ذلك ما شئنا^(٤).

(١) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٢٥٥، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص ٢٥٥، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.

(٣) هو عبدالله بن عمر بن الخطاب، أسلم قديماً وهو صغير وهاجر مع أبيه واستُصغِرَ في أُحُدٍ ثم شهد الخندق، روى عن النبي ﷺ وعن أبيه وعمه زيد وأخته حفصة وأبي بكر وعثمان وعلي.. قالت حفصة: سمعت الرسول ﷺ يقول: «إن عبدالله رجل صالح»، وقال مالك: أفتى الناس ستين سنة، توفي سنة ٧٣هـ، وقيل سنة ٧٤هـ. تهذيب التهذيب ج٥ ص ٣٣٠.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه ج٣ ص ٩٢، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

وجه الاستدلال:

أ- أن المساقاة لو كانت لازمة لما اتفق معهم رسول الله ﷺ من غير مدة، ولا جعل الخيرة له في مدة إقرارهم^(١).

ب- أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَجْلَاهُمْ من الأرض وأخرجهم من خير، ولو كانت لهم مدة مقدرة لم يجز إخراجهم منها^(٢).

ويجاب عن هذا.. بأن المراد مدة العهد التي بين الرسول ﷺ وبين اليهود، وأن له إخراجهم بعد انقضائها^(٣).

كما قيل: بأن هذا.. كان في أول الأمر خاصة للنبي ﷺ^(٤).

٢- أن المساقاة عقدٌ على جزءٍ من نماءِ المالِ فكانت جائزةً كالمضاربة أو عقدٌ على المالِ بجزءٍ من نمائه فأشبهه المضاربة أيضاً^(٥).

ويجاب عن هذا.. بأن المساقاة من العقود اللازمة وليست من العقود الجائزة كالمضاربة، والفرق بينهما أن نماء النخل في المساقاة متأخر عن العمل، فكان في ترك لزومه تفويتٌ للعمل بغير بدل، ونماء المال في المضاربة متصل بالبيع، فلم يكن

(١) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) نيل الأوطار ج٥ ص ٣٠٨.

(٤) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٥) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.



في ترك لزومه تفويت للعمل بغير بدل، فلذلك انعقد لازماً في المساقاة وجائزاً في المضاربة^(١).

أدلة الرأي الثاني:

١- أن المساقاة عقدٌ معاوضة، فكان لازماً كالإجارة^(٢).

ويجاب عن هذا.. بأن المساقاة تفارق الإجارة؛ لأنَّ الإجارة بيع فكانت لازمة كبيع الأعيان، ولأنها عوض مقدر معلوم فأشبهت البيع^(٣).

ويجاب عن هذا.. بأن المساقاة أشبه بالإجارة؛ لأنها تقتضي العمل على العين مع بقائها^(٤).

٢- أن عدم لزوم المساقاة قد يؤدي إلى ضرر العامل، وذلك أنه سيكون من الجائز لرب المال أن يفسخ إذا أدركت الثمرة، وبهذا يحدث ضرر على العامل^(٥).

ويجاب عن هذا.. بأنه لا ضرر على العامل إذا فسَّخَ ربُّ المال؛ لأن الثمرة إذا أدركت فهي تظهر على ملكهما، فلا يسقط

(١) المجموع ج٤ ص ١٤٠٦.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٩.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٧٠.

(٥) المرجع نفسه، ج٥ ص ٥٦٩.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

حق العامل بفسخ ولا غيره، وذلك كما لو فسخ المضاربة بعد ظهور الربح^(١).

ويجاب عن هذا.. بأنه على افتراض عدم تضرر العامل من الفسخ بعد إدراك الثمرة، فهو بالتأكيد يتضرر قبل إدراك ذلك بفوات نصيبه منها.

كما أن المالك يتضرر إذا فسخ العامل، وذلك بفوات الثمرة أو بعضها لكونه لا يحسن المساقاة أو لا يتفرغ لها^(٢).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن المساقاة من العقود اللازمة، وهو قول أكثر الفقهاء، وهو رأي الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

كما أن عدم لزوم المساقاة يؤدي إلى ضرر المالك والعامل، أو أحدهما، وهذا يتعارض مع القاعدة الشرعية «الضرر يزال» وحيث إن إزالة الضرر في المساقاة لا تتم إلا بلزوم المساقاة. لذا.. فإن الراجح عندي أنها عقد لازم، والله أعلم.

(١) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٢) نهاية المحتاج ج٥ ص٥٥٢.



توقيت المساقاة:

سبق أن ترجح لي أن المساقاة عقد لازم، وهذا ما قال به الحنفية - عدا أبي حنيفة^(١) - والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة، وأما ظاهر كلام أحمد، أنها عقد جائز، وبناء على هذا.. اختلفوا في توقيت المساقاة على رأيين:

الرأي الأول:

تجوز المساقاة من غير ذكر المدة، وهو رأي بعض الحنابلة وأبي ثور^(٢) وابن حزم^(٣) من أهل الظاهر^(٤).

الرأي الثاني:

لا تجوز المساقاة إلا على مدة معلومة، وهو رأي الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة^(٥). وقد أجاز بعض أهل الكوفة ذلك استحساناً، والقياس أن يكون شرطاً؛ لأن ترك البيان يؤدي إلى الجهالة كما في المزارعة، إلا أنه ترك القياس

(١) فإنه يرى عدم جواز المساقاة أصلاً، انظر ص ٣٨٣.

(٢) انظر ترجمته ص ١٢.

(٣) انظر ترجمته ص ٣٧.

(٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٣، وشرح منتهى الإرادات ج ٢ ص ٣٤٥، والمحلى ج ٩ ص ٨٤.

(٥) فتح القدير ج ٩ ص ٤٧٨، ونيل الأوطار ج ٥ ص ٣٠٨، ونهاية المحتاج ج ٥ ص ٢٥٢، والمجموع ج ١٤ ص ٤٠٧.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

لتعامل الناسِ بذلك من غير بيان المدة^(١).

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

– أن المساقاة عقد جائز كالوكالة، ولهذا.. فلا يجوز توقيتها^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأنه سبق أن ترجح لي أن المساقاة عقد لازم كالإجارة، ويمكن الرجوع إلى ذلك في موضعه، (انظر ص ٧٦).

أدلة الرأي الثاني:

١– أن المساقاة عقدٌ لازم، فوجب تقديرها بمدة كالإجارة؛ لأنها تقتضي العمل على العين مع بقائها^(٣).

٢– أنها إذا وقعت مطلقة لم يمكن حملها على إطلاقها مع لزومها؛ لأنه يفضى إلى أن العامل يَسْتَبِدُّ بالشجر كلَّ مدته فيصير كالمالك، ولا يمكن تقديره بالسنة لأنه تَحَكُّم، وقد تكمل الثمرة في أقل من السنة، بل لا بد من مدة يتفقان عليها وإن طالت،

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص ١٨٦.

(٢) كشف القناع ج٣ ص ٥٣٨.

(٣) المغني والشرح الكبير ج٥.



بحيث لا تقل عن المدة التي تكمل الثمرة فيها^(١).

الترجيح:

مما سبق يترجح لي وجوب تحديد مدة المساقاة بمدة معلومة وهو رأي الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة) وذلك لقوة أدلتهم - كما بيَّنا سابقاً - وإمكان الرد على دليل الرأي الأول، ولأن عدم تحديد المدة في غرر على المالك والعامل، وهذا منهي عنه، والله أعلم.

ثانياً: في المزارعة^(٢)

اختلف الفقهاء في توقيت المزارعة على رأيين:

الرأي الأول:

تجوز المزارعة من غير ذكر مدة، وهو رأي المالكية والحنابلة، ويرى ابن حزم أنها لا تجوز إلى أجل^(٣).

الرأي الثاني:

لا يجوز عقد المزارعة إلا بتحديد مدة متعارفة وهو رأي جمهور الحنفية.

(١) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٢) المزارعة: هي دفع الأرض إلى مَنْ يزرعها أو يعمل عليها الزرعَ بينهما، المغني والشرح الكبير ج ٥ ص ٥٨١.

(٣) كشاف القناع ج ٣ ص ٥٣٧، والمحل ج ٩ ص ٧٧.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

أما أبو حنيفة فإنه يبطل المزارعة أصلاً، وأما مالك والشافعي فإنهما لا يجيزان المزارعة إلا إذا كانت في بياض النخل^(١) تبعا للمساقاة، أي أنها لا تجوز إلا على مدة معلومة كما سبق في المساقاة، (انظر ص ٧١)، وأما أحمد فيرى الجواز^(٢).

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

– أن رسول الله ﷺ لم يضرب لأهل خيبر مدة معلومة، ولا خلفاؤه من بعده، ولهذا.. يجوز لكل منهما فسخ المزارعة متى شاء؛ لأن هذا شأن العقود الجائزة^(٣).

ويجاب عن هذا.. بأن هذا الدليل سبقت مناقشته في المساقاة وقد تم الرد على وجه الاستدلال بهذا الحديث، (انظر ص ٧١).

(١) بياض النخل: هو الأرض الخالية من النخل والزرع، وإنما سميت الأرض الخالية مما ذكر بياضاً لخلوها مما ذكر تصير في النهار مشرقة بضوء الشمس، وفي الليل بنور القمر والكواكب، حاشية الدسوقي ج٣ ص ٥٤٢.

(٢) الإفصاح ج٢ ص ٤٨، والاختيار ج٣ ص ٧٥، وتبيين الحقائق ج٥ ص ٢٧٨، وبدائع الصنائع ج٦ ص ١٨٥ وص ١٧٥، واللباب ج٢ ص ٢٢٨، والمجموع ج٤ ص ١٤٢٠ وص ١٠٥، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٥٦٨.

(٣) كشف القناع ج٣ ص ٥٣٨.



أدلة الرأي الثاني:

١- أنها استتجار بعض الخارج، ولا تصح الإجارة مع جهالة المدة، وهذا هو القياس في المساقاة، أنها لا تصح إلا بعد بيان المدة؛ لأنها استتجار العامل ببعض الخارج، فكانت إجارة بمنزلة المزارعة، إلا أنها جازت في الاستحسان لتعامل الناس بذلك من غير بيان المدة^(١).

٢- أنها تنعقد إجارة ابتداءً وشركةً انتهاءً؛ لأنها ترد على منفعة الأرض والعامل. فلا بد من تعيين المدة كالإجارة^(٢).

الترجيح:

مما سبق يترجح لي وجوب تحديد مدة المزارعة بمدة متعارفة، وهو رأي جمهور الحنفية ومالك والشافعي، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على دليل الرأي الأول.

كما أن عدم التحديد قد يؤدي إلى غرر قد يضر بصاحب الأرض والعامل أو أحدهما، والضرر منهي عنه، والله أعلم.

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص ١٨٠.

(٢) الاختيار ج٣ ص ٧٥.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

ثالثاً: في الإجارة:

إذا وقعت الإجارة على منفعة مجهولة المقدار في نفسها كالسكنى والرضاع وجب تحديدها بمدة معلومة كشهر وسنة لاختلاف مدة المنفعة، ولأن ترك بيان المدة يفضي إلى المنازعة، وذلك باتفاق الفقهاء^(١).

ويرى ابن حزم أنه لا يجوز استئجار دار ولا عبد ولا دابة ولا شيء أصلاً ليوم غير معين، وإذا تم فهو عقد فاسد^(٢).

رابعاً: في الكتابة:

لقد سبق أن ترجح لي عقد الكتابة يوجب تأجيل العوض عند الشافعي وأحمد، (انظر ص ٦١).

فإذا وُفِيَ المكاتِبُ بما التزمه عقد الكتابة وَعُتِّقَ، وإن لم يوفَ بسبب عجز أو غيره انتهى عقد الكتابة وعاد رقيقاً على تفصيل في ذلك.

(١) الإفصاح جـ ٢ ص ٣٩، وحاشية ابن عابدين جـ ٦ ص ٦، وبدائع الصنائع جـ ٤ ص ١٨١، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٥٦، وحاشية الدسوقي جـ ٢ ص ٢، والفواكه الدواني جـ ٢ ص ١٥٩، وحاشية الباجوري جـ ٢ ص ٢٩، والمجموع جـ ١٥ ص ١٢، وكشاف القناع جـ ٣ ص ٥٤٦، والمغني والشرح الكبير جـ ٦ ص ٥.

(٢) المحل جـ ٩ ص ١٧.

المبحث الثاني

في الأجل غير اللازم

أولاً: في العارية^(١)

لا خلاف في عدم لزوم أجل العارية بالنسبة للمستعير^(٢).
أما بالنسبة للزوم أجل العارية للمعير فقد اختلف الفقهاء
في هذا.. على رأيين.

الرأي الأول:

لزوم الأجل في العارية، فإن كانت مقيدة فالإلى أن ينقضي
أجلها، وإن كانت مطلقة فالإلى انتهاء مدة الانتفاع بها عادة،
وهو رأي مالك^(٣).

(١) العارية: هي إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال بدون عوض. المغني والشرح
الكبير جـه ص ٣٥٤.

(٢) نهاية المحتاج جـه ص ١٢٩، والمغني والشرح الكبير جـه ص ٣٦٤.

(٣) بداية المجتهد جـه ص ٣٥٩، والكاظمي جـه ص ٨١٠، وحاشية الباجوري جـه
ص ١٠، والمغني والشرح الكبير جـه ص ٣٦٤.



الرأي الثاني:

عدم لزوم الأجل في العارية، سواء كانت مقيدة أو مطلقة، وللمعير أن يستعيدها متى شاء، ما لم يكن في إعادتها ضرر على المستعير، وهو رأي أبي حنيفة والشافعي وأحمد^(١). وقد ذكر ابن عابدين في حاشيته كراهية الرجوع في العارية قبل تمام الوقت^(٢).

ويرى ابن حزم أن اشتراط المدة في العارية باطل^(٣).

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- أن العين في يد المستعير بعقد مباح، وقد مَلَكَهُ الْمُعِيرُ منفعَتها، فلم يملك الرجوعَ فيها بغير اختيار مالك تلك المنفعة (الذي هو المستعير) وهذا قياسٌ على من أوصى بخدمة عبده، فإن الخدمة مملوكة للموصى له لا تنتهي ملكيتها له إلا بموت

(١) الإفصاح ج٢ ص ٢١، وتبين الحقائق ج٥ ص ٨٨، وحاشية ابن عابدين ج٨ ص ٢٨٦، واللباب ج٢ ص ٢٠٢، وبداية المجتهد ج٢ ص ٣٥٩، ومغني المحتاج ج٢ ص ٢٧٠، ونهاية المحتاج ج٥ ص ١٢٩، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٣٦٤.

(٢) حاشية ابن عابدين ج٨ ص ٢٨٦.

(٣) المحل ج١٠ ص ١٦٢.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

العبد أو موت الموصى له، فكذاك تمليك المعير منفعة العين إلى المستعير^(١).

ويجاب عن هذا.. بأن المنافع المستقبلية لم تحصل في يد المستعير، ولهذا.. فإنه لا يملكها كما لو لم تحصل العين في يده، وإذا لم يملكها المستعير كانت في ملك المعير، فله أن يتصرف في ملكه بعدم الاستمرار في الإعارة.

وأما العبد الموصى بخدمته فللموصي الرجوع ما دام حياً، ولم يملك الورثة الرجوع لأن المتبرع من غيرهم^(٢).

أدلة الرأي الثاني:

١- ما روي أن الرسول ﷺ قال: «العارية مؤدأة والدين مقضي والمنحة مردودة»^(٣).

وجه الاستدلال:

أن الحديث يفيد وجوب أداء العارية إلى صاحبها مطلقاً، سواء انتهى أجل إعارتها أو طلبها صاحبها، فيدل الحديث بإطلاقة على أداء العارية إلى مالكها عند طلبها، وهذا يدل على أن الأجل غير لازم فيها.

(١) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ٣٦٤.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٣) سبق تخريجه ص ٢٤، وذكره ابن عابدين في حاشيته ج٨ ص ٣٨٦.



٢- أن العارية مَبْرَةٌ من المعير وارتفاقٌ من المستعير، ولهذا..
فإن الإلزام غير لائق بها، إذ ليس على المحسنين من سبيل^(١).
٣- أن المنافع إنما تُستوفى شيئاً فشيئاً، وقبضُ المستعير
للمنفعة إنما يكون باستيفائه لها، فكلما استوفى منفعةً
فقد قبضها، وإذا لم يستوفِ المنفعة فإنه لم يقبضها،
وبالتالي فإن للمعير أن يرجع عن تمليك ما لم يحدث، وهذا
قياس على العين المرهونة فإن الموهوب لا يملكها إلا إذا
حصلت في يده^(٢).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن العارية غير لازمة، سواء كانت
مقيدة بأجل، أو مطلقة عن الأجل، وهو رأي أبي حنيفة
والشافعي وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على دليل
الرأي الأول.

كما أن العارية قُرْبَةٌ إلى الله أريدَ بها الثواب، ولم يُردَ بها
العوض فليس هناك ما يدعو إلى لزومها بأجل أو بغير أجل إذ
ما على المحسنين من سبيل. فللمعير أن يسترجع العارية متى
شاء بشرط ألا يكون في استرجاع العارية ضررٌ على المستعير،

(١) نهاية المحتاج ج٥ ص١٢٩.

(٢) حاشية ابن عابدين ج٨ ص٣٨٦، وكشاف القناع ج٤ ص٦٥.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

كمن أعار سيارة لنقل متاع فليس له أن يسترجع السيارة في أثناء نقل المتاع في الطريق؛ لأن في ذلك ضرراً على المستعير حينما يُلقَى متاعه في الطريق ويكون عرضة للسرقَة أو النهب أو ما أشبه ذلك^(١)، والله أعلم.

ثانياً: في الوكالة:

الوكالة من العقود الجائزة من الطرفين، ويحق لكل منهما فسخها متى شاء باتفاق الفقهاء^(٢) ولكن أبا حنيفة يشترط في ذلك حضور المُوكَّل^(٣) وقد ذكر صاحب مغني المحتاج: إن كانت الوكالة باستئجار فهي عقد لازم^(٤) كما يرى الحنفية أنه لا يملك المُوكَّل عزل الوكيل إذا تعلق بالوكالة حق للغير بأن كان وكيلاً بالخصومة بطلب من جهة الطالب لما فيه من إبطال حق الغير^(٥).

(١) كشف القناع ج٤ ص ٦٥.

(٢) الإفصاح ج٢ ص ١٠، وفتح القدير ج٨ ص ١٣٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٦، وبداية المجتهد ج٢ ص ٣٤٦، ومغني المحتاج ج٢ ص ٢٣١، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ٢١٣، والمحل ج٩ ص ١١٤.

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص ٣٤٦.

(٤) مغني المحتاج ج٢ ص ٢٣٢.

(٥) فتح القدير ج٨ ص ١٣٧.



الأدلة:

- ١- أن الوكالة من جهة الموكل إذن في التصرف، ومن جهة الوكيل بذل نفع للموكل، وكلاهما جائز^(١).
- ٢- أن الوكالة عقد تبرع ولا لزوم في التبرعات إلا بعد استيفائها^(٢).
- ٣- أن التوكيل إذن في التصرف فكان لكل واحد منهما إبطاله كالإذن في أكل طعامه^(٣).
- ٤- أن الموكل قد يرى المصلحة في ترك ما وُكِّل فيه أو في توكيل آخر، ومن جانب الوكيل لأنه قد يتفرغ، فيكون اللزوم مضرًا بهما^(٤).

ثالثاً: في المضاربة:

المضاربة:

هي أن يدفع رجلٌ ماله إلى آخر يتجرُّ فيه على أن ما حصل من الربح بينهما حسبما يشترطانه، وأهل العراق يسمونه

(١) كشف القناع جـ ٣ ص ٦٨.

(٢) حاشية ابن عابدين جـ ٧ ص ٣٨٢.

(٣) المغني والشرح الكبير جـ ٥ ص ٢١٣.

(٤) مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٣٢.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

(مضاربة) وأهل الحجاز يسمونه (قراضاً)^(١).

توقيت المضاربة:

هو أن يقول: ضاربتك على هذه الدراهم سنة، فإذا انقضت فلا تبع ولا تشتتر^(٢).

وقد اختلف الفقهاء في حكم توقيت المضاربة على رأيين:

الرأي الأول:

عدم جواز توقيت المضاربة، وهو رأي أبي حنيفة ومالك والشافعي وابن حزم من الظاهرية^(٣).

الرأي الثاني:

جواز توقيت المضاربة، وهو رأي بعض أصحاب أبي حنيفة وأحمد^(٤).

(١) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ١٣٤.

(٢) المرجع نفسه، ج٥ ص ١٨٥.

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص ٢٧١، والمنتقى ج٥ ص ١٦٢، ومغني المحتاج ج٢ ص ٢١٢، ونهاية المحتاج ج٥ ص ٢٢٣، والمجموع ج٤ ص ٢٦٩، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ١٨٥، والمحل ج٩ ص ١١٦.

(٤) فتح القدير ج٨ ص ٤٥٧، وبدائع الصنائع ج٦ ص ٩٩، والمنتقى ج٥ ص ١٦٢، وبداية المجتهد ج٢ ص ٢٧١، والمجموع ج٤ ص ٢٦٩، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ١٨٥، وكشاف القناع ج٣ ص ٥١٢.



الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أنه عقد معاوضة يقع مطلقاً، والتوقيت يقطعه، وهذا لا يصح قياساً على النكاح^(١).

ويجاب عن هذا.. بأن الوكالة والوديعة يجوز توقيتها، ومع هذا لم يؤثر على صحتها^(٢).

٢- أن التوقيت ليس من مقتضى العقد وليس فيه مصلحة، فأشبهه ما لو شرط ألا يبيع، وبيان ذلك فيما يلي:

لو اشترط صاحب المال على العامل ألا يبيع، فمعنى هذا.. أن يبقى رأس المال كما هو نقداً أو عيناً لم يشتر به شيئاً، وهذا الشرط يخالف مقتضى عقد المضاربة.

وكذا توقيت المضاربة يقتضي أن يكون رأس المال لم يشتر به شيئاً حتى يتمكن العامل من تسليمه لصاحبه في نهاية المدة، وهذا.. أيضاً يخالف مقتضى عقد المضاربة^(٣).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الشرط إذا ذكر في العقد أصبح من مقتضاه، فإذا ذكر التوقيت في القراض عند العقد أصبح من مقتضى العقد.

(١) المجموع جـ ١٤ ص ٣٦٩، والمغني والشرح الكبير جـ ٥ ص ١٨٥.

(٢) المغني والشرح الكبير جـ ٥ ص ١٨٦.

(٣) المرجع نفسه، جـ ٥ ص ١٨٥.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

وبالنسبة للمصلحة: فلو لم يكن لصاحب المال مصلحةٌ في التوقيت لَمَا شرطه، وَلَمَا طَلَبَهُ حين انتهاء مدة التوقيت.

٢- أن التوقيت يضر بالعامل؛ لأنه قد يكون الربح في تبقية المتاع وبيعه بعد السنة - مثلاً - فيمتنع ذلك بمضيها^(١).

ويجاب عن هذا.. وكذا عن الدليل الثاني:

بأنه يَبْطُلُ بتخصيصه بنوع من المتاع، ولأن لِرَبِّ المتاع منعه من البيع والشراء في كل وقت إذا رضي أن يأخذ بماله عرضاً، فإذا شرط ذلك فقد شرط ما هو من مقتضى العقد، فصح كما لو قال: إذا انقضت السنة فلا تشتري شيئاً، وقد سلموا صحة ذلك^(٢).

أدلة الرأي الثاني:

١- أن عقد المضاربة تصرف يتوقت بنوع من المتاع، فجاز توقيته في الزمان كالوكالة^(٣).

٢- أن القراض يشبه الإجارة، فكما يجوز تأجير العين مدة معلومة فكذا في المضاربة يجوز توظيف رأس المال مدة معلومة^(٤).

(١) بداية المجتهد ج٢ ص ٢٧١، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص ١٨٦.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٥ ص ١٨٦.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) بداية المجتهد ج٢ ص ٢٧١.



٣- أن رب المال يملك المنع من الشراء إذا شاء، فإذا شرط المنع منه فقد شرط ما يملكه بمقتضى العقد فلم يمنعه صحته^(١).
ويجاب عن هذا.. بأن الوكالة لا تختص بالوقت؛ لأنه إذا وكل رجلاً ببيع عبده اليوم فباعه غداً جاز كالوكالة المطلقة^(٢).
ويجاب عن هذا.. بأن هذا.. ليس بسديد؛ لأن ما ذكره لا ينطبق على ما إذا قال بعه اليوم ولا تبعه غداً، فهو يشبه ما لو قال: خذ هذا المال مضاربة واشتر به طعاماً فليس له أن يشتري غيره بالإجماع^(٣).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي جواز توقيت المضاربة (القراض) وهو رأي بعض أصحاب أبي حنيفة وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول، ولأن في التوقيت مصلحة لصاحب المال وعدم مضره بالعامل.

أما مصلحة صاحب المال: فإنه ما وَقَّتْ إلا لأجل مصلحة يراها وهو أدرى بنفسه.

(١) المجموع ج٤ ص ٣٦٩.

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص ٩٩.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

وأما عدم الضرر على العامل: فإنه لو كان في التوقيت ضرر عليه لما أقدم على المضاربة حين العقد. والله أعلم.

رابعاً: في الكفالة:

اختلف الفقهاء في توقيت الكفالة، كأن يقول: أنا كفيلٌ بزيد إلى شهر وبعده أنا بريء، وذلك على رأيين:

الرأي الأول: عدم جواز توقيت الكفالة وهو الأصح عند الشافعية، وبه قال محمد بن الحسن^(١).

الرأي الثاني:

جواز توقيت الكفالة وهو رأي أبي حنيفة والشافعي - على الصحيح - وأحمد^(٢). أما المالكية فيرون جوازها في حالتين:

الأولى: إذا كان الغريم بالدين (المكفول) موسراً ولو في أول الأجل؛ لأن العبرة بالحالة الراهنة وذلك خشية أن يكون سلفاً جرّ نفعاً، فكان بالتأخير ابتداءً سلفاً بضامن، وإذا كان موسراً فإنه لا يقابل الضمان نفع فيكون التأخير محض سلف.

(١) مغني المحتاج ج٢ ص ٢٠٧، ونهاية المحتاج ج٤ ص ٤٤١.

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص ٣، وشرح منتهى الإرادات ج٢ ص ٢٥٣، والمغني

والشرح الكبير ج٥ ص ١٠١.



الثانية: إذا كان الغريم بالدين (المكفول) معسراً إلى حين انقضاء الأجل ضمن الضامن إليه. لأنه وإن قابل الضمان نفع، فإنه لم يحصل سلف بالتأخير، وذلك لوجوب إنظار المعسر. أما إذا كان عُسره في بعض مدة الأجل الذي ضمن الضامن إليه، وذلك كبعض أصحاب الغلات والوظائف، كأن يضمه إلى أربعة أشهر، وعادته اليسارُ بعد شهرين فلا يصح؛ لأن الزمن المتأخر عن ابتداء يساره يُعدّ فيه صاحب الحق مُسلفاً لقدرة ربّ الحقّ على أخذه منه عند اليسار، وهذا قول ابن القاسم^(١) بناء على أن اليسارَ المُترقّب كالمُحقّق، وأجازه أشهب^(٢) لأن الأصل استصحاب عسره^(٣).

(١) هو عبدالرحمن بن القاسم بن خالد، أبو عبدالله المصري الفقيه، وروى عن مالك الحديث والمسائل، وعن بكر بن مضر وابن عيينة.. قال النسائي: ثقة مأمون وهو أحد الفقهاء، وقال الحاكم: ثقة مأمون وقال ابن حبان: كان خيراً فاضلاً، ممن تفقه على مالك، ولد سنة ١٢٨هـ وقيل سنة ١٣٢هـ وتوفي سنة ١٩١هـ. تهذيب التهذيب ج٦ ص ٢٥٢.

(٢) هو أشهب بن عبدالعزيز بن داود القيسي، أبو عمرو الفقيه المصري، قيل اسمه مسكين، وأشهب لقبه، روى عن مالك والليث.. وروى عن الحارث بن مسكين، ومحمد بن عبدالله بن عبدالحكيم، ومحمد بن المواز الفقيه المالكي، ولد سنة ١٤٥ ومات سنة ٢٠٤هـ. تهذيب التهذيب ج١ ص ٣٦٠.

(٣) حاشية الدسوقي ج٣ ص ٣٣٢.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

ويمكن إيضاح ذلك بالمثال التالي:

لو كان لزيد على عمرو دين حلّ في العاشر من شهر محرم - مثلاً - وطلب زيد من عمرو كفيلاً، فقال محمد: أنا الكفيل بعمرو لمدة خمسة وعشرين يوماً اعتباراً من اليوم الحادي عشر من شهر محرم، نظراً لأن عمرو يستلم راتبه الشهري في الفترة ما بين ٢٥ - ٣٠ من كل شهر (عادة).

فنلاحظ هنا أن الأجل خمسة وعشرون يوماً، وأن مدة الإعسار، أقل من مدة الأجل، حيث إن عمرو يستلم راتبه على أقصى موعد في نهاية شهر محرم، فالخمس أيام التي من شهر صفر تعتبر مدة زائدة على مدة الإعسار.

ففي هذه الحالة لا تجوز الكفالة عند ابن القاسم، وذلك لأن مدة الأجل أكثر من مدة الإعسار، فهو يرى ألا تزيد مدة الأجل على مدة الإعسار.

وجه ذلك:

لأن الخمسة أيام من شهر صفر يُعدّ فيها زيداً مسلفاً قدرة ربّ الحق على أخذ الدين عن اليسار، وهذا سلف جر منفعة. وخلاصة ذلك: ألا تزيد مدة الكفالة عن مدة الإعسار، حتى لا يكون الضمان سلفاً في التأخير عما زاد من مدة الإعسار.



أما التأخير الوارد في مدة الإعسار فهو واجب عندهم لوجوب إنظار المعسر.

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أن الكفالة المؤقتة تؤدي إلى خطر، وهي تشبه التعليق بمجيء المطر وهبوب الريح^(١).

والخطر يكمن في عدم وجود كفيل بعد نهاية مدة الكفالة، وبالتالي يبقى حقُّ المكفول له غير مضمون بكفيل مما قد يؤدي إلى تلاعب المكفول وضياع حق المكفول له.

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأنه في حالة انتهاء مدة الكفالة ولم يُسلم للمكفول له حقه فإنه بإمكان المكفول به أن يتقدم إلى القاضي طالباً إحضار غريمه واستلام حقه منه، وهذه الحالة تشبه ما لو لم يكن قد أحضر كفيلاً يكفله.

٢- أن الكفالة إثباتٌ حقٌّ لأدبيٍّ معينٍ، فلم يجوز تعليقه على شروط ولا توقيته كالهبة^(٢).

(١) المغني والشرح الكبير ج ٥ ص ١٠١.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن توقيت الكفالة لا يتعارض مع إثبات الحق؛ لأن الكفالة تتعلق بإحضار مَنْ عليه الحقُّ لا بالحقِّ نفسه.

دليل الرأي الثاني:

– أنه قد يكون للكفيل غرضٌ في توقيت الكفالة، بخلاف الضمان، فإنه المقصود من الأداء، ولهذا.. جاز توقيت الكفالة ولم يجز توقيت الضمان – عند الشافعية^(١).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي جوازُ توقيتِ الكفالةِ وهو رأي أبي حنيفة، والمالكية – في الحالتين السابق ذكرهما – وعلى الصحيح عند الشافعي وأحمد، وذلك لأن الأجل الذي حُدِّت إليه الكفالة معلوم ولا محذور من ذلك؛ لأن الكفالة تبرع من غير عوض، والأجل لا يمنع من تسليم الحق لصاحبه.

أما التفصيل الذي ذكره المالكية فلا أرى ضرورة له؛ لأن الأصل في سبب وجود الكفالة هو العسر سواء كان حال حلول الدين على الغريم أو قبل حلوله ولو قيدنا الكفالة بما ذكرنا لتعطلت مشروعية الكفالة والله أعلم.

(١) مغني المحتاج جـ ٢ ص ٢٠٧.



فروع متعلقة بالمسألة:

- الفرق بين الضمان والكفالة:

بعض الفقهاء فرَّق بين الضمان والكفالة:

بأن الضمان يتعلق بدين المضمون، والكفالة تتعلق بإحضار المكفول (كفالة بالنفس). وممن فرق بهذا.. الشافعية والحنابلة، بينما الحنفية والمالكية يعتبرون الضمان والكفالة بمعنى واحد^(١).
١- جواز توقيت الضمان عند الحنفية^(٢) كأن يقول: ضمنت مالك على فلان شهراً.

٢- عدم جواز توقيت الضمان وهو رأي الشافعي والظاهر عند الحنابلة^(٣).

- لا يصح توقيت الضمان والكفالة - عند من يقول بالتوقيت - إلى أجل مجهول كنزول المطر؛ لأنه ليس له وقت يستحق مطالبته فيه^(٤). وفي نظري أنه يجوز توقيت الضمان، كما يجوز توقيت الكفالة، والله أعلم.

(١) فتح القدير ج٧ ص٢١٨، ومواهب الجليل ج٥ ص٩٦، ومغني المحتاج ج٢ ص١٩٨، وشرح منتهى الإيرادات ج٢ ص٢٥٢.

(٢) فتح القدير ج٧ ص٢٢٧.

(٣) نهاية المحتاج ج٤ ص٤٤١، وشرح منتهى الإيرادات ج٢ ص٢٥٣.

(٤) الاختيار ج٢ ص١٧١، وفتح القدير ج٧ ص١٨٥، والمغني والشرح الكبير ج٥ ص١٠٠، وكشاف القناع ج٣ ص٣٧٦.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

- إذا كان التعليق إلى أجل مجهول جهالة يسيرة كالحصاد، فيجوز الضمان والكفالة عند الحنفية والشافعية والحنابلة؛ لأنه تبرع من غير عوض جعل له أجلاً لا يمنع من حصول المقصود منه كالنذر، وهكذا.. كل مجهول لا يمنع مقصود الكفالة أو الضمان.

وفي وجه عند الشافعية وعند الحنابلة لا يجوز التعليق إلى الحصاد؛ لأن الضمان والكفالة عقدان أشبهتا البيع فلا يجوز تعليقهما^(١).

خامساً: في الوقف:

توقيت الوقف ينقسم إلى قسمين:

إما أن يكون توقيتاً لابتدائه مثل أن يقول: إذا جاء رأس الشهر فداري وقف. ففي هذه الحالة لا يصح الوقف بلا خلاف، كما حكاه صاحب المغني^(٢) عند التوقيت بالموت، كأن يقول: إذا متُّ فداري وقف، فهذا.. جائز عند بعض الفقهاء^(٣).

-
- (١) فتح القدير جـ٧ ص ١٨٤، ونهاية المحتاج جـ٤ ص ٤٤١، والمغني والشرح الكبير جـ٥ ص ١٠٠، وكشاف القناع جـ٣ ص ٣٧٦.
- (٢) المغني والشرح الكبير جـ٦ ص ٢٢١.
- (٣) المرجع نفسه، جـ٦ ص ٢٢٠.



وأما إذا كان توقيتاً لانتهائه مثل أن يقول: داري وقفٌ إلى أن يحضرَ زيد، فقد اختلف الفقهاء في صحة الوقف على رأيين: **الرأي الأول:** صحة توقيت الوقف، وهو رأي المالكية وأحد الوجهين عند الحنابلة^(١).

الرأي الثاني: عدم صحة توقيت الوقف وهو رأي الحنفية والشافعية وأحد الوجهين عند الحنابلة^(٢).

وهو المفهوم من كلام ابن حزم حيث قال: من حَبَسَ وَشَرَطَ أن يُباعَ إن احتيجَ صَحَّ الحبسُ وبطلَ الشرطُ^(٣).

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- أن الوقف المؤقت في انتهائه يعتبر منقطع الانتهاء، ويشبه ما لو كان الوقف منقطع الانتهاء، كأن يقفَ على أولاده ثم على معصية - مثلاً - ففي هذه الحالة يرجع الوقف ملكاً لواقفه إن

(١) الفواكه الدواني ج٢ ص ٢٢٥، والمجموع ج٥ ص ٣٣٣، والمغني والشرح الكبير ج٦ ص ٢٢١.

(٢) بدائع الصنائع ج٦ ص ٢٢٠، والمجموع ج٥ ص ٤٣٣، وكشاف القناع ج٤ ص ٢٥٠، والمغني والشرح الكبير ج٦ ص ٢٥١.

(٣) المحل ج١٠ ص ١٨٨.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

كان حياً، ولوراثه بعد موته^(١).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن منقطع الانتهاء ممنوع عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد^(٢) وقياسكم لا يلزم غيركم.

أدلة الرأي الثاني:

١- أن الوقف إخراج مالٍ على وجه القربة فلم يجز توقيته بمدة كالصدقة والعق^(٣).

٢- أن التوقيت ينافي مقتضى الوقف؛ لأن مقتضاه التأييد^(٤).

الترجيح:

مما سبق يترجح لي عدم صحة توقيت الوقف، وهذا هو رأي الحنفية والشافعية وأحد قولي الحنابلة، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على دليل الرأي الأول.

كما أن الوقف من القربات التي يتقرب بها إلى الله سبحانه وتعالى ومن غير المستحسن توقيت تلك القربة، وإذا كان لا بد

(١) الفواكه الدواني ج٢ ص ٢٢٧، والمجموع ج٥ ص ٣٣٣، والمغني والشرح

الكبير ج٦ ص ٢٢١.

(٢) الفواكه الدواني ج٢ ص ٢٢٧.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص ٢٢٠، والمجموع ج٥ ص ٣٣٣.

(٤) المجموع ج٥ ص ٣٣٣.



هو فاعل هذا.. مع التوقيت، فأنا أرى ألا يُسمى هذا وقفاً، بل يُسمى صدقة من الصدقات، ولا تنطبق عليه أحكام الوقف.
وقولي هنا.. عدم صحة الوقف مؤقتاً لا يعني عدم صحة ذلك كصدقة من الصدقات؛ لأنه مهما كان فَعَمَلُهُ هذا قرْبَةً من القربات وإن كانت مؤقتة ولكنها لا تأخذُ حكمَ الوقف..
والله أعلم.

المبحث الثالث

في الأجل الذي يبطل التصرف

أولاً: في البيع:

توقيت البيع: هو عودة المبيع إلى البائع سواء كان ذلك بصيغة أو شرط.

ومثال الصيغة: أن يقول البائع: بعتك هذه السلعة سنة.

ومثال الشرط: أن يقول: بعتك هذه السلعة بشرط أن تردها لي بعد سنة. وقد اتفق الفقهاء على عدم جواز توقيت البيع^(١).

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص١١٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٢، والمغني ج٦ ص٢٥٦ وص٣١٣.



بيوع الآجال: (١)

قد يعود المبيع إلى البائع بدون اشتراط أو صيغة، ومن ذلك صورُ بيوع الآجال التي ذكرها المالكية في اثنتي عشرة صورة، وهي أن يبيع الرجلُ سلعةً إلى أجل ثم يشتريها بثمن آخر.

والثمن الثاني لا يعدو ثلاث حالات:

إما أن يكون مثل الأول أو أقل أو أكثر.

وأما الشراء الثاني: فلا يعدو أربع حالات:

إما أن يكون نقداً أو للآجل الأول أو لدونه أو لأكثر منه.

وبضرب أحوال الثمن الثلاثة في أحوال الشراء الأربعة ينتج اثنتا عشرة صورةً كلها جائزة، عدا ثلاث صور منها:

١- إذا باع سلعة لأجل ثم اشتراها نقداً بأقل من ثمنها الأول.

٢- إذا باع سلعة لأجل ثم اشتراها لأجلٍ دونَ الأجل الأول بأقل من ثمنها الأول.

(١) والفرق بين الإقالة وبين توقيت البيع، وبين بيوع الآجال:

- أن الإقالة تكون بعد تمام عقد البيع.

- بينما توقيت البيع يكون - التوقيت - عند العقد بصيغة أو بشرط.

- أما بيوع الآجال التي تعود فيها السلعة إلى البائع - فصحيح أنها بعد تمام

عقد البيع الأول، ولكن عودتها بعقد آخر، وبثمن غير الثمن الأول، كما أنها

تختلف عن الإقالة - بأن الإقالة فيها لفظ أقلني...

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

٣- إذا باع سلعة لأجل ثم اشتراها لأجلٍ أبعدَ من الأجل الأول بأكثر من ثمنها الأول.

وقد مَنَع المالكيةُ هذه الصور الثلاث؛ لأنَّ البائعَ متهمٌ بالوصول إلى الربا، كما أنه دفع قليلاً في كثير، وهو سلف بمنفعة، إلا أنه في الصورتين الأوليين من البائع، وفي الأخيرة من المشتري^(١).

أما الشافعي فيجيز ذلك^(٢) وكذا ابن حزم من الظاهرية فإنه يُجيز جميعَ الصور ما لم يكن شرطاً في نفس العقد^(٣).

بيع العينة^(٤):

مسألة العينة تعتبر من المسائل المشهورة من صور بيوع الأجال، وهي الصورة الأولى من الصور الممنوعة التي ذكرناها - أنفاً- ولشُهرة هذه المسألة فمن المستحسن إيضاحها بشيء من التفصيل:

تعريف العينة:

هي أن يبيعَ سلعةً بثمنٍ مؤجلٍ، ثم يشتريها نقداً بأقل من ثمنها الأول. وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على رأيين:

(١) حاشية الدسوقي ج٣ ص٧٨.

(٢) بداية المجتهد ج٢ ص١٥٥.

(٣) المحلى ج٩ ص٤٧.

(٤) يسميها العامة في نجد (الدَّيْنَةُ).



الرأي الأول: جواز بيع العينة وهو رأي الشافعي^(١).

الرأي الثاني: عدم جواز بيع العينة وهو رأي أبي حنيفة ومالك وأحمد وابن القيم^{(٢)(٣)}.

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- أنه لا فرق بين أن يبيعها على بائعها الأول أو غيره، ويشبه هذا ما لو باعها بمثل ثمنها على بائعها الأول^(٤).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن هناك فرقاً بين أن يبيعها على بائعها الأول وغيره. فبيعها على بائعها مَظِنَّة الربا؛ لأن هذا تحايل للخروج من الربا وهو في الحقيقة خطأ: حيلة، وربما.

(١) بداية المجتهد ج٢ ص ١٥٥، ونيل الأوطار ج٥ ص ٢٣٤، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص ٤٥.

(٢) هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعيد الزرعي ثم الدمشقي الفقيه الحنبلي المفسر، النحوي، الأصولي، المتكلم الشهير بابن قَيِّم الجوزية، ولد سنة ٦٩١هـ ولزم الشيخ ابن تيمية، وقد امتحَن وأوذِي مع شيخه عدة مرات، وله عدة مصنفات منها: أعلام الموقعين، وزاد المعاد، والطرق الحكمية، والصراف المستقيم، توفي سنة ٧٥١هـ. زاد المعاد ج ١ ص ٣.

(٣) بداية المجتهد ج٢ ص ١٥٥، والكافي ج٢ ص ٦٧٢، ونيل الأوطار ج٥ ص ٢٣٤، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص ٤٥.

(٤) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٤٥.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

أما إذا باعها على غير بائعها الأول: فإن هذا لا يدخله احتمال الحيلة، ولهذا.. جازت هذه الصورة.

أدلة الرأي الثاني:

١- ما روي عن العالية بنت أيفع بن شراحيل^(١) أنها قالت: دخلت أنا وأمُّ ولدِ زيدِ بنِ أرقمِ وامرأته على عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا فقالت أمُّ ولدِ زيدِ بنِ أرقمِ: إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء، ثم اشتريته منه بستمائة درهم، فقالت لها: بئس ما شريتِ وبئس ما اشتريتِ، أبلغني زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب^(٢).

وجه الاستدلال:

أن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا لا تقول مثل هذا الكلام إلا إذا كانت على يقين بأن رسول الله ﷺ يُنكره، فكأنها روت ذلك عن رسول الله ﷺ لأن هذا.. يعتبر ذريعة إلى الربا، فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع ألفٍ بخمسمائةٍ إلى أجل^(٣).

(١) هي العالية بنت أيفع بن شراحيل من فواضل نساء عصرها، كانت تدخل على عائشة أم المؤمنين رَضِيَ اللهُ عَنْهَا وتساءلها وتسمع منها. أعلام النساء جـ ٣ ص ٢٣٢.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه جـ ٥ ص ٣٣٠، وقال: من رواه شعبة وقد جاء بهذا الحديث عن طريق الإرسال، وذكره صاحب المغني جـ ٤ ص ٤٥.

(٣) المغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٤٥.



ويجاب عن هذا..

بأن الشافعي قال: بأن هذا لا يصح أي أن الحديث غير صحيح^(١) كما أن زياداً قد خالفها، وإذا اختلف الصحابة فمذهبنا القياس^(٢).

ويجاب عن هذا.. بما ذكره صاحب نيل الأوطار: ولكن تصريح عائشة بأن مثل هذا الفعل موجب لبطلان الجهاد مع رسول الله ﷺ يدل على أنها قد علمت تحريم ذلك بنص من الشارع، أما على جهة العموم كالأحاديث القاضية بتحريم الربا الشامل لمثل هذه الصورة، أو على جهة الخصوص كحديث العينة - الآتي في الدليل الثالث - ولا ينبغي أن يُظنَّ بها أنها قالت هذه المقالة من دون أن تعلمَ بدليل يدل على التحريم؛ لأن مخالفة الصحابي لرأي صحابي آخر لا يكون من الموجبات للإحباط^(٣).

٢- ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «يأتي على الناس زمان يستحلون الربا بالبيع»^(٤).

(١) نيل الأوطار جـ ص ٣٣٤.

(٢) بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٥٥.

(٣) نيل الأوطار جـ ص ٢٣٣.

(٤) أخرجه أحمد في مسنده جـ ٢ ص ٤٩٤ بهذا المعنى، وذكره صاحب نيل الأوطار جـ ص ٢٣٤.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

وجه الاستدلال:

هذا الحديث استدل به ابن القيم على عدم جواز العينة فقال: هذا الحديث وإن كان مرسلًا فإنه صالح للاعتضاد به بالاتفاق، وله من المستندات ما يشهد له، وهي الأحاديث الدالة على تحريم العينة، فإنه من المعلوم أن العينة عند من يستعملها إنما يسميها بيعاً، وقد اتفقا على حقيقة الربا الصريح قبل العقد، ثم غيرا اسمها إلى المعاملة، وصورتها إلى التبائع الذي لا قصد لهما فيه البتة، وإنما هو حيلة ومكر وخديعة لله تعالى^(١).

٣- ما روي عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِذَا ضَنَّ^(٢) النَّاسُ بِالدِّينَارِ وَالدِّرْهَمِ وَتَبَاعَعُوا بِالْعَيْنَةِ وَأَتَّبَعُوا أَذْنَابَ الْبَقْرِ، وَتَرَكَوا الْجِهَادَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ بَلَاءً فَلَا يَرْفَعُهُ حَتَّى يَرَاغِعُوا دِينَهُمْ»^(٣).

وجه الاستدلال:

في هذا الحديث زجر بليغ عن التعامل بالعينة حيث نُزِّل هذا منزلة الخروج من الدين^(٤).

(١) نيل الأوطار ج٥ ص ٢٣٤.

(٢) ضَنَّ بمعنى بخل.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده ج٧ / ٤٨٢٥ وهو صحيح، رجاله ثقات، نصب الراية

ج٤ ص ١٧، وذكره صاحب نيل الأوطار ج٥ ص ٢٣٣.

(٤) نيل الأوطار ج٥ ص ٢٣٥.



ويجاب عن هذا.. بأنه قرن العينة بالأخذ بأذنب البقر، والاشتغال بالزرع، وهذا غير محرّم، وتوعد عليه بالذلل وهو لا يدل على التحريم^(١).

ويجاب عن هذا.. بأنه لا يخفى ما في دلالة الاقتران من الضعف، ولا نُسَلَّمُ أن التوعد بالذلل لا يدل على التحريم؛ لأن طلب أسباب العزة الدينية وتجنب أسباب الذلّة المنافية للدين واجبان على كل مؤمن، وقد توعد على ذلك بإنزال البلاء، وهو لا يكون إلا لذنب شديد^(٢).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي عدم جواز مسألة العينة، وهو رأي أبي حنيفة ومالك وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم ولضعف دليل الرأي الأول. كما أن مسألة العينة ذريعة إلى الربا، فهي وسيلة لبيع الألف بـألف وخمسمائة إلى أجل، وأقل ما يمكن أن يقال في هذه المسألة أن تحريمها من باب سد الذرائع، والله أعلم.

(١) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

– الفصل الثاني : أقسام الأجل باعتبار لزومه في التصرف وعدمه

ثانياً: في الهبة:

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز توقيت الهبة^(١)، كما يقول:
وهبتك هذا.. سنة ثم يعود إليّ، واستثنى صاحب مغني المحتاج:
العُمَرَى والرُّقْبَى^(٢) على خلاف في ذلك^(٣).

ويرى ابن حزم: أن الهبة بشرط لا تجوز أصلاً^(٤).

دليل عدم جواز توقيت الهبة:

– أن الهبة عقدٌ تملك لعين، وتمليك العين لا يجوز مؤقتاً^(٥)
كالبيع فإنه لا يجوز توقيته^(٦).

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص١١٨، والمجموع ج١٥ ص٣٧٥، ومغني المحتاج ج٢

ص٣٩٨، والمغني والشرح الكبير ج٦ ص٢٥٦.

(٢) العُمَرَى: هي أن يقول: جعلت هذا الدار لك عمرك أو حياتك، والرُّقْبَى: هي أن يقول: جعلت لك هذا الدار وإن متَّ قبلي عادت إليّ، وإن مت قبلك استقرت لك.

(٣) مغني المحتاج ج٢ ص٣٩٨ وص٣٩٩.

(٤) المحل ج١٠ ص٦٩.

(٥) المجموع ج١٥ ص٣٧٥.

(٦) بدائع الصنائع ج٦ ص١١٨، والمغني والشرح الكبير ج٦ ص٢٥٦.



ثالثاً: في الرهن

اتفق الفقهاء على عدم جواز توقيت الرهن، كأن يقول: رهنك هذه السيارة يوماً أو شهراً^(١).

الأدلة:

١- أن التوقيت ينافي مقتضى العقد، فإن مقتضى عقد الرهن دوام بقاء العين المرهونة إلى سداد الدين، والتوقيت ينافي الدوام^(٢).

٢- أن في الرهن والارتهان معنى الإيفاء والاستيفاء فيشبهه البيع، والتوقيت ينافي عقد البيع كما تقدم، ولهذا لا يجوز^(٣).

(١) بدائع الصنائع ج٦ ص١٣٥، ومواهب الجليل ج٥ ص٨، وكشاف القناع

ج٣ ص٣٥٠، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص٤٢٩.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٤ ص٣٢٩.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص١٣٥.