



مَجْلَدُ التَّحْقِيقِ الْفِيهِمِ الْأَسْبَابِ

الذَّوْرَةَ الْخَامِسَةَ

الْعَدَدُ الْخَامِسُ

الْجُزْءُ الثَّلَاثُ

١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م

مَجْلَدُ مَجْمَعِ الْفِئَةِ الْأَسْئَلِيَّةِ

الْعَدَدُ الْخَامِسُ



مَجْلَدُ مَجْمَعِ الْفُقَهَاءِ الْإِسْلَامِيِّ

الذَّوْرَةُ الْخَامِسَةُ

مَوْزُونُ مَجْمَعِ الْفُقَهَاءِ الْإِسْلَامِيِّ

الْعَدَدُ الْخَامِسُ

الْجُزْءُ الثَّالِثُ

١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م

تفريقية العمل

البحوث

- بحث الدكتور عجيل جاسم النشمي .
- بحث الدكتور محمد سليمان الأشقر .
- بحث الدكتور يوسف محمود قاسم .
- بحث الدكتور علي أحمد السالوس .
- بحث الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور .
- بحث الدكتور علي محيي الدين القره داغي .
- بحث حجة الإسلام محمد علي التسخيري .
- بحث الشيخ عبد الله سليمان بن منيع .
- بحث القاضي محمد تقي العثماني .
- بحث الشيخ محمد الحاج الناصر .
- بحث الشيخ محمد علي عبد الله .
- بحث الشيخ محمد عبده عمر .
- مناقشة البحوث .
- مناقشة القرار .
- القرار .

تغيُّر قيمة العملة في الفقه الإسلامي

إعداد

الدكتور عميل جاسم النسيم

الأستاذ المساعد في كلية الشريعة

والدراسات الإسلامية - جامعة الكويت

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ﴾^(١).

﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَجِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾^(٢).

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾^(٣).

أما بعد^(٤):

فلقد تعددت المشكلات التي تصيب اقتصاد الدول مما يؤثر تأثيراً بليغاً على أحوالها وعلاقاتها واستقرارها، ويعود تأثيره أيضاً على أوضاع أفراد المجتمع في تعاملهم واستقرار أحوالهم وشغل ذمهم.

وإن من أهم هذه المشكلات الاقتصادية المعاصرة اليوم مشكلة انخفاض القوة الشرائية للنقد أو ما يسمى بمشكلة التضخم. حيث يرخص النقد وتغلو السلع فتتأثر التزامات الدولة داخلياً وخارجياً ويجر ذلك إلى مشكلات عديدة.

(١) سورة آل عمران: الآية ١٠٢.

(٢) سورة النساء: الآية ١.

(٣) سورة الأحزاب: الآية ٧٠ - ٧١.

(٤) هذه خطبة النبي ﷺ التي كان يعلمها أصحابه رضوان الله عليهم في كل شأن.

كما يتأثر أفراد المجتمع من خلال تعاملهم بالإقراض، أو البيع بالأجل.

فقد يحل أجل القرض أو البيع بالأجل، وقد تغيرت قيمة العملة من حيث قيمتها وقوتها الحقيقية بحيث لا يكون المدفوع عدداً عند الأجل، مكافئاً ومساوياً للمدفع عند بدء التعامل، مما قد يلحق غبناً كبيراً على أحد الأطراف دون تقصير من جانبه.

فقد تقوم الدولة لأسباب اقتصادية متعددة بتخفيض قيمة عملتها بالنسبة للذهب الذي ينبغي أن يكون غطاء ثابتاً لها، أو بالنسبة لقيمة العملات الأخرى، بل قد تقوم الدولة بإلغاء عملتها أو استبدالها بغيرها.

وإن مما لا شك فيه أن مشكلة تغير قيمة العملات تتربّع اليوم على رأس المشكلات الاقتصادية على المستوى المحلي للدول وعلى المستوى العالمي، خصوصاً بعد أن ارتبطت عملات الدول الصغيرة والنامية بعملات الدول الكبرى المتقدمة، وأصبحت هذه الدول متحركة بها تحكماً اقتصادياً تاماً من خلال قوة عملتها الرئيسية^(١).

(١) وأقوى هذه العملات وأكثرها تأثيراً في عالم الاقتصاد اليوم على المستوى العالمي العملة الأمريكية (الدولار)، وإن نظرة سريعة للأرقام تُرينا بجلاء تام خطورة الوضع الاقتصادي القائم، وحجم المشكلة الاقتصادية العالمية التي تقف أمريكا ورائها بصفة مباشرة؛ فللحفاظ على الاقتصاد القومي الأمريكي، ولتشجيع الصادرات وتخفيض المعجز الهائل في الميزان التجاري كان أمام أمريكا حلان: إما أن تزيد معدلات الفائدة على الدولار فتحمي الدولار، وإما أن تترك الدولار ينخفض، وقد اختارت أمريكا الحل الثاني. يقول وزير الخزانة الأمريكي جيمس بيكر: «إن على الولايات المتحدة أن تختار بين حماية الدولار بزيادة معدلات الفائدة، وبين حماية الاقتصاد القومي بالحفاظ على انخفاض المعدلات وترك الدولار ينزلق، وأوضح وزير الخزانة الأمريكي: أن واشنطن اختارت ترك الدولار ينزلق وهي تعتمد على التعاون الدولي للحفاظ عليه من الانحدار كثيراً».

وهذه بعض الأرقام التي تُرينا بوضوح حجم مشكلة تغير العملة خصوصاً إذا كانت عملة رئيسية عالمية كالดอลลาร์، فإن انخفاض الدولار في الآونة الأخيرة أصاب الاقتصاد العالمي بهزة اقتصادية عنيفة لم يشهد لها التاريخ مثيلاً في حجمها وآثارها العالمية.

ففي يوم الاثنين ١٩/١٠/١٩٨٧م خسرت أسواق الأوراق المالية في هذا اليوم فقط ٥٠٠ بليون دولار، وبلغ حجم الأسهم المتداولة ٦٠٠ مليون سهم.

وهبط سعر الأوراق المالية يوم الثلاثاء ٢٠/١٠/١٩٨٧م بمقدار ١٢,٢٪ في بورصة لندن و١٥٪ في بورصة طوكيو، و٦٪ في بورصة باريس.

وفي ٣/١١/١٩٨٧م شهد الدولار مزيداً من الانخفاض وبلغ في الولايات المتحدة أدنى مستوى له منذ ٤٠ عاماً مقابل الين الياباني، وانخفض سعر الدولار في الشرق الأقصى إلى ١٣٦,٥٣.

أما عن تلمس وجهة الفقه الإسلامي في هذه المعضلة الاقتصادية المزمنة . وهي تغير قيمة العملات وما يترتب على ذلك من آثار، فإن الشريعة الإسلامية لما كانت شريعة تنظم علاقات الأفراد فيما بينهم، وعلاقتهم بالدولة، وتنظم علاقة الدولة بغيرها من جميع النواحي، كان طبعياً أن يحظى الجانب الاقتصادي بأهمية خاصة في التشريع الإسلامي لما له من خطورة فردية وعلمية ودولية .

وفي ١١/٧/١٩٨٧م حطّم الدولار حاجز الـ ١٣٦ ينّاً في سوق طوكيو مسجلاً سعراً منخفضاً قياسياً للمرة الأولى منذ الحرب العالمية الثانية .
وانخفض الدولار مقابل المارك الألماني الغربي إلى ١,٧٠٩٧ ماركاً بتاريخ ١١/٣/١٩٨٧م وهبط في ١١/٧/١٩٨٧م إلى ١,٧٠٠ ماركاً، وهو أدنى حد منذ إدخال تحديد التسعيرات الرسمي للعملات في عام ١٩٥٣م .

وحدد البنك المركزي الألماني الغربي السعر الرسمي للدولار عند ١,٧٠٥٠ ماركاً ألمانياً غربياً، وهو أدنى سعر للدولار منذ بدء التعامل بالمارك الألماني الغربي قبل ٣٩ عاماً، وهبط سعر الدولار في مواجهة المارك الغربي وبلغ ١,٧٠٥٥ وهو أدنى سعر رسمي سجله الدولار مقابل المارك عندما بلغ ١,٧٠٦٧ في عام ١٩٨٠م في ذروة ركود اقتصادي أمريكي .
كما هبط سعر الدولار إلى نحو ١,٤١ فرنكاً سويسرياً وإلى ٥,٨٠ فرنكاً فرنسياً وبلغ سعر الجنيه الإسترليني ١,٧٤٢٠ دولاراً .

وفي ٢٦/١٠/١٩٨٧م بلغت خسائر بورصة هونغ كونغ وحدها في هذا اليوم ٥٠ مليار دولار أمريكي .
أما خسائر الأسهم في هذا اليوم فبلغت كالتالي :

لندن ٧٪ وطوكيو ٥٪ وهونغ كونغ ٣٥٪ ومدريد ٥,٤٪ وباريس ٦٪ وأمستردام ٤,٢٪ .

وفي ١٠/١١/١٩٨٧م في لندن منيت أسعار الأسهم بتدهور جديد لدى افتتاح عمليات التبادل في بورصة لندن وذلك تبعاً للخسائر الجديدة التي لحقت بأسعار الأسهم في بورصة وول سترت بنيويورك أمس الأول وبورصات لندن والشرق الأقصى صباح أمس .

وامتنع المتعاملون بالأسهم عن القيام بأي عمليات تبادل بانتظار ورود أنباء إيجابية عن عزم حكومة الولايات المتحدة على إصلاح عجز ميزانها التجاري، والذي لا يمكن بدونه إزالة الركود الذي يسيطر على الأسواق المالية والعالمية .

وهبط مؤشر صحيفة فايننشال تايمز لأسهم المؤسسات والشركات الثلاثين الأكثر نشاطاً لدى افتتاح عمليات التبادل في بورصة لندن أمس بمعدل ٣٥,٧ نقطة حيث انتهى عند حدود ١٥٢٩,٥ نقطة .

وشهدت أسعار الأسهم هبوطاً حاداً لدى إغلاق بورصة وول سترت .

وتراجع مؤشر داوجونز بمعدل ٥٤,٥٤ نقطة حيث انتهى عند حدود ١٩٠٤,٥١ نقطة .

* وفي طوكيو :

هبطت أسعار الأسهم في بورصة طوكيو تبعاً لتدهور سعر الدولار الأمريكي حيث تراجع مؤشر نيكي - =

وقد تضمنت الشريعة الإسلامية نظاماً اقتصادياً متكاملًا متميزاً، له نظريته وأساسه وموازينه، وله علاجاته لكل ما قد ينشأ من مشكلات اقتصادية في المجتمع والدولة الإسلامية.

إلا أن الشريعة الإسلامية ليست مسؤولة عن حل مشكلات نشأت من طبيعة النظم الاقتصادية الأخرى؛ لأن لكل نظام أسلوبه في حل إشكالاته التي قد تنشأ من خلال التعامل، وهي التي قد ينجح هو في حلها، في الوقت الذي قد يعجز نظام آخر عن حلها، ولو كان أكثر تطوراً وشمولاً.

داو جونز بمعدل ٧٣١,٩١ ليستقر عند حدود ٢١٦٨٦,٤٦ نقطة. ولحقت بورصة سيدني بكل من بورصتي لندن ونيويورك على طريق الخسائر حيث هبط مؤشر أول أوردناريز بمعدل ٤٨,٦ نقطة ليستقر عند حدود ٢٠٣,٣ نقطة.

وتأثرت بورصة هونغ كونغ بالضعف الذي طرأ على البورصات الأخرى حيث هبط مؤشر هانغ سينت بمعدل ٩٦,٠٧ نقطة ليتتهي عند حدود ٢٠٤٣,٢٤ نقطة وفي السوق الفرنسية انخفض مؤشر بورصة باريس إلى حوالي ٤,٥ في المائة مقارنة مع نهاية الأسبوع.

وفي ١١/١١/١٩٨٧م أصيبت أسعار الأسهم في طوكيو بانتكاسة جديدة إثر انحدار أسعار الدولار الأمريكي والسندات الحكومية اليابانية لدى بدء التعامل في سوق الأوراق المالية الياباني، وإن أسعار الأسهم انخفضت بشكل حاد، مما أثر على المؤشرات التجارية خاصة مؤشر نيكاي الذي يقيس أداء ٢٢٥ من الشركات الصناعية الرئيسية. وإن مؤشر نيكاي انخفض ٨٠٩,١٤ نقطة ليستقر عند ٢٠٨٧٧,٣٢ نقطة مقابل ٧٣١,١٩ نقطة أمس الأول.

وإن أسعار السندات الحكومية اليابانية فقدت عدة نقاط من قيمتها في تبادل محموم بسبب الارتفاع الملحوظ في أسعار العملة اليابانية، وانخفاض أسعار الأسهم في طوكيو ونيويورك. كما أصيبت الأسواق العالمية الأخرى بمزيد من الانخفاضات المتدنية^(١).

ومن خلال هذه الأرقام يتضح مدى الاضطرابات في الاقتصاد العالمي، وكان يخشى أن يعقب هذا التضخم العالمي كساد عالمي كما حدث في عام ١٩٢٩م حيث عانت الدول الأوروبية من ارتفاع الأسعار منذ بداية الحرب العالمية الأولى ١٩١٤م - ١٩١٨م وإلى أوائل العشرينات، حيث ارتفعت الأسعار في ألمانيا في ١٩٢٣م ملايين المرات بالنسبة للمارك عما كان قبل سنوات قلائل، ثم أصاب الكساد العالمي معظم الدول الصناعية في صيف ١٩٢٩م وأحدث انخفاضاً كبيراً للغاية في مستويات الأسعار في هذه الدول^(٢).

(١) جريدة «القبس» الكويتية، في ٢٧/١٠/١٩٨٧م، العدد ٥٥٥٢؛ ٤/١١/١٩٨٧م، العدد ٥٥٦٠؛ و٧/١١/١٩٨٧م، العدد ٥٥٦٢؛ ٩/١١/١٩٨٧م، العدد ٥٥٦٤؛ ١٣/١١/١٩٨٧م، العدد ٥٥٦٨. وجريدة «الوطن» الكويتية، في ١١/١١/١٩٨٧م، العدد ٤٥٧٠؛ ١٢/١١/١٩٨٧م، العدد ٤٥٧١.

إن الأحكام الفقهية في الشريعة الإسلامية أحكام لواقعات تنشأ في المجتمع الإسلامي ،
وحيثُ لا بد لكل واقعة من حكم ، ولا نعرف واقعة واحدة في تاريخ الدولة الإسلامية لم يجد
الفقهاء لها حكماً شرعياً .

وهذا هو الذي يفسر لنا صعوبة الحل لمثل مشكلة الأوراق النقدية وتغير قيمتها فهي
مشكلة لم تنشأ في ظل الشريعة الإسلامية ، وما كان لها أن تنشأ لمصادمتها ابتداء لأسس النظام
الاقتصادي الإسلامي الذي لا يسمح تطبيقه السليم بظهور مثل هذه المشكلة بالحجم والواقع
المعاصر .

ولذلك فإن النظر في مثل هذه المشكلات الاقتصادية المعاصرة لا يستلزم بالحثم حلاً ،
فقد يكون في التوقف عن إبداء الحكم الشرعي مندوحة ، إذا ترتب عليه لي عنق الآية
أو الحديث ، أو تحمیل اللفظ ما لا يحتمل ، أو التحايل على نصوصه وقواعده . وهذا لا يمنع من
إبداء الرأي في هذه المعضلة من منظور إسلامي ، وهذا ما نحاول أن نطرحه من خلال هذا
البحث بالرجوع إلى وقائع الأحداث المشابهة في التاريخ الإسلامي وآراء الفقهاء واجتهاداتهم ،
وما يمكن أن يستنبط من تخریجات لموضوع تغير الأوراق النقدية . ويبقى كل ما يذكر رأياً
لا حكماً في المسألة موضوع البحث .

والله تعالى أعلم .

*

**

المبحث الأول

تغير قيمة العملة وواقعاتها

تمهيد:

سبق أن أشرنا في مقدمة هذا البحث إلى خطورة موضوع تغير العملة بما له من أثر على الفرد والجماعة والدول، وهو بلا شك قضية العصر الاقتصادية، والتي انفجرت في هذه السنوات الأخيرة إثر تراكمات متوالية من المشكلات الاقتصادية المحلية والعالمية، ولعلها بدأت منذ أن ارتضت الدول واصطلحت على أن تتعامل بالأوراق النقدية من غير اشتراط أن يكون لها غطاء ذهبي أو فضي يوازن قيمتها ويحفظ اضطرابها الأمر الذي شجع كثيراً من الدول تحت ظروف اقتصادية سواء في حال السلم عامة، أو الحرب خاصة، أن تسرف في طبع هذه الأوراق وتغرق بها الأسواق، طمعاً في تعديل اقتصادها وإرضاء المشاعر، أو تخديرها، أو كبت بوادر ومظاهر الثورات الاجتماعية، متجاهلة خطورة هذا التوسع في مردوده الاقتصادي الخطير على الأسعار والقوة الشرائية للعملة فيكون سبباً في التضخم وهو ارتفاع الأسعار بسبب زيادة الإنفاق النقدي بنسبة أكبر من عرض السلع. ولا شك أن هذا يسبب مشاكل اقتصادية متشعبة المسالك صعبة الحل، وقد تتكرر هذه القضية على فترات تاريخية متقاربة فيقل الخطر أحياناً، ويمكن تلافي آثاره، ويعظم أحياناً فيصعب تداركه وتلافي آثاره السيئة على الفرد والجماعة والدولة، وكم من دول استبيحت أراضيها بأسباب اقتصادية، وكم من دول انهار بناها بعد قوة بسبب سوء تصريف اقتصادها.

وكان الربا وما زال هو مرجع هذه الإشكالات، ومصدر المحن الاقتصادية الخائفة، وما التضخم أو الكساد أو غيرهما، إلا بعض مظاهر الربا في واقع الأمر، وحقيقته بشكل مباشر أو غير مباشر، وإن موضوع تغير العملة يقع ضمن أدق وأخطر أبواب الفقه الإسلامي، فيقع ضمن أبواب القرض والبيع والربا والصرف وغيرها، والصرف خاصة هو من أقرب الأبواب إلى الربا، وأمر يقع بين الصرف والربا هو خطير جداً، وإن ممارسة الصرف وتشعيب قضاياه يحتاج إلى نوع حذر شديد، فلا توسع أبوابه حتى لا يكون ذريعة إلى الربا، ولا تضيق عن

حدها فيدخل على الناس العنت في معاشهم وتعكر أحوالهم، وذلك أو هذا مما لا يرتضيه الشرع الحنيف. وينبغي أن تراعى في ذلك قواعد الصرف كما تراعى قواعد الأبواب الأخرى في الفقه حتى يسلم الحكم من شائبة الغرر أو الربا أو غير ذلك.

والصرف خاصة: هو بيع الذهب أو الفضة بمثله، أو بيع أحدهما بالآخر، وبالإضافة إلى أركان البيع يشترط في الصرف ثلاثة شروط أخرى:

أولها: أن يكون البدلان متساويين، سواء كانا مضرولين أو غير مضرولين فلا يصح بيع دينار بدينار مع زيادة في أحدهما، ولا سوار بوزن، وسوار بوزن أكبر.

ثانيها: الحلول: فلا يصح بيع الذهب أو الفضة مع تأجيل قبضها أو أحدهما.

ثالثها: التقابض في المجلس لما جعل ثمناً ومثماً، فإذا افترقا قبل القبض بطل العقد. فإذا كان البيع لأحد الجنسين بالآخر، فيشترط حينئذٍ شرطان، الحلول، والتقابض في المجلس.

هذا بالنسبة للذهب والفضة، وكذا بقية الأصناف الربوية عند فقهاء المذاهب سوى الحنفية فإنهم لم يشترطوا التقابض في غير الذهب والفضة.

وهذا القدر في الصرف متفق عليه بين المذاهب المعتبرة، أما محل الخلاف فإنما هو في الأثمان من غير الذهب والفضة، كالفلوس والذهب والفضة التي غلب عليها الغش، وهذا ما سنفصل القول فيه من حيث تغير القيمة فيه بالإضافة إلى تغير قيمة الذهب والفضة في الدراهم والدنانير.

وستتناول الكلام عن هذه القضية ببيان واقعات المسألة في العصور الإسلامية المختلفة، ودور الدولة في علاج هذه القضية، ثم عرض صور تغير العملة والمذاهب فيها ثم إعمال النظر، واختيار ما يغلب على الظن رجحانه.

وإن ما نتوصل إليه من الترجيح هو رأي قاصر، لا نلزم به أنفسنا، فلسنا بمجتهدين، ولا نفتي به أحداً ما فإنه لا يسعنا القول في مثل هذه القضية العامة، وما تقدمه لا يعدو كونه رأياً بدا، وإنما يسع جمهرة من فقهاءنا الكرام، أن يتداولوا الموضوع ويشعوه بحثاً بما حباهم الله من علم رصين، سياجه ولحمته وسداه تقوى الله تبارك وتعالى، ثم يعلنوا ما ترجح لديهم من حكم الشرع في هذه القضية سواء في الجواز أو المنع، أو الجواز مع وضع الشروط والضوابط، ويسعهم في كل الأحوال التوقف إن رأوا فيه المصلحة. والله الهادي إلى سواء السبيل.

واقعات مسألة تغير العملة :

إن وقائع الأحداث التي تتكرر وتتجدد أو تستجد تحتاج إلى أحكام فقهية تضيء عليها الوصف الشرعي، لقد تكفل الشرع الحنيف بإعطاء كل واقعة في المجتمع الإسلامي حكماً شرعياً من التحريم، أو الكراهة، أو الوجوب، أو الندب، أو الإباحة، وهذه الأحكام إما مستندها الأدلة المتفق عليها من الكتاب والسنة والإجماع والقياس، أو الأدلة المختلف فيها، من الاستحسان أو المصالح المرسله أو قول الصحابي أو عمل أهل المدينة وما إلى ذلك من الأدلة المختلف فيها، أو بالرجوع إلى القواعد الفقهية والأصولية المعتمدة من قواعد الضرورات وقاعدة التيسير وما إلى ذلك.

وفي ظل هذا الرصيد الوافر من الأدلة الحاكمة لم يواجه فقهاؤنا مسألة عابرة، أو معضلة شائكة إلا وكان لها وصف شرعي ضابط من الحظر أو الإباحة.

وإن مسألة تغير العملة كانت إحدى واقعات المسائل التي طرأت على واقع الفقه الإسلامي في عصور متفرقة، وكانت هذه الواقعات تصغر أحياناً، وتكبر في أحيان أخرى، ويلحظ أن هذا مرتبط بمجدي تطبيق الأحكام الشرعية في واقع المجتمع المسلم، ومدى التزامه بقواعد الأحكام، خصوصاً في مسائل البيوع الجائز منها والمبهي عنه، فكلما كان التطبيق شاملاً تاماً ندر أن تقع هذه الواقعات، وإن وقعت فحالات فردية، لا تشكل ظاهرة اقتصادية تترك آثاراً عامة على المجتمع المسلم، وكلما كان التطبيق الشامل متخلخلاً، ومتفاوتاً بين فترة وأخرى، فإن ضغوطات التصورات وواقع المجتمعات غير الإسلامية التي قد يكون له تفوق اقتصادي، يبدأ بثقله بالضغط لإيجاد واقع يتجاوب وصفة واقع هذه المجتمعات.

ولذا فقد ظهرت هذه المشكلة باعتبارها قضية اقتصادية اجتماعية في العصور المتأخرة للدولة الإسلامية. وأما هي من قبل فلم تعد كونها فردية جزئية، وإن توسعت فمحلية قطرية ويكون حلها حينئذ تبعاً لها فردياً أو محلياً.

وبطريق التتبع يمكن أن نسجل هنا بعض الوقائع التي حدثت في التاريخ الإسلامي، بقصد أن نقف على طريق نظر الفقهاء لهذه القضية، وصفة الحكم الذي انقذ في أذهانهم فعبّروا عنه.

أما في عصر النبي ﷺ فما نكاد نرى لموضوع تغير العملة حدثاً يطابق صورته المعروفة اليوم، وإنما نجد بعض الوقائع التي هي من باب الصرف الجائز وهو اقتضاء أحد النقدين من الآخر، فيكون صرفاً بعين في الذمة في قول أكثر أهل العلم، فقد روى أبو داود، والأثرم في

سنتها عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: (كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ بالدراهم، وأبيع بالدرهم وأخذ بالدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت النبي ﷺ في بيت حفصة رضي الله عنها، فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدرهم، وأبيع بالدرهم وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه؟) فقال: رسول الله ﷺ:

«ولا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء».

قال أحمد: إنما يقضيه إياها بالسعر، لم يختلفوا أنه يقضيه إياها بالسعر إلا أصحاب الرأي: أنه يقضيه مكانها ذهباً على التراضي، قال: لأنه بيع في الحال، فجاز ما تراضيا عليه إذا اختلف الجنس، كما لو كان العوض عرضاً، وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما (أن بكر بن عبد الله المزني ومسروقاً العجلي سألاه عن كرى - أي أجير - لها له عليهما دراهم، وليس معها إلا دنانير؟ فقال ابن عمر رضي الله عنهما: أعطوه بسعر السوق)^(١).

ووجه اتصال هذا بموضوع تغير العملة هو: أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يأخذ بدل الدنانير دراهم أو بدل الدرهم دنانير، وقد يكون حالاً أو مؤجلاً، وفي الأجل قد يتغير سعر الصرف أي قيمة ما دفع أولاً يوم البيع عن يوم الأداء، فبين النبي ﷺ أن يأخذ بسعر يوم الأداء وبشرط التقابض في المجلس، وقول النبي ﷺ: «وبينكما شيء» أي غير مقبوض والواو للحال. قال الخطابي: (واشترط أن لا يفترقا وبينها شيء؛ لأن اقتضاء الدرهم عن الدنانير صرف، وعقد الصرف لا يصح إلا بالتقابض)^(٢).

ولا يخفى أن نسبة التغير بين الدرهم والدنانير يومها كان طفيفاً لا يصل حد الغبن لتعاملهم بالذهب والفضة عيناً، وقيمتها تكاد تكون ثابتة على مر العصور التي كان الذهب والفضة فيها عملة الناس المتداولة.

وأما في العهود اللاحقة لعهد النبوة، فقد تكرر السؤال عنها خصوصاً في عهود الأئمة الأربعة، والمدارس الفقهية في الحجاز والعراق ومصر والشام، مما يدل على ظهور هذه المسألة بين الفينة والأخرى، ويظهر أن هذه المسألة قد ازداد وقوعها عندما شاع استخدام الفلوس

(١) عون المعبود شرح سنن أبي داود، للعلامة محمد شمس الحق آبادي مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية: ٢٠٣/٩؛ والمغني: ٣٨/٤؛ وكشاف القناع: ٢٦٦/٣، الطبعة الثانية، نشر المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٩م.

(٢) معالم السنن، للخطابي: ٦/٥.

والتعامل بالدراهم والدنانير المغشوشة. وفي كل هذه العهود لا تكاد هذه المسألة تعدو كونها مسألة واقعات فردية، وتتغير في السعر طفيف إلا أن الفترات التي شكلت فيها هذه المسألة قضية أو مشكلة ظاهرة في المجتمع الإسلامي فهي في فترات متأخرة، وفي ذات الوقت في ظروف اضطراب سياسي كالحروب المسببة لإشكالات اقتصادية حادة قد تفاوتت فيها الأسعار وقد تقلت القوة الشرائية وقد تضعف لارتباط الأسعار بالعرض والطلب. ولعل أول تغير للعملة كان سنة أربع وسبعين في عهد عبد الملك بن مروان حين أمر بضرب النقود في العراق، وقد كانت الدنانير ترد رومية والدراهم كسروية، فغيرها إلى عملة إسلامية^(١).

وقد ظهرت مشكلة تغير العملة باعتبارها مشكلة اقتصادية عامة في فترات عديدة من التاريخ الإسلامي ففي القرن الخامس الهجري يذكر الإمام أحمد بن يحيى الونشريسي ٩١٤هـ: أنه قد نزل ببلنسية حين غيرت دراهم السكة التي كان ضربها القيسي وبلغت ستة دنانير بمشقال ونقلت إلى سكة أخرى كان صرفها ثلاثة دنانير للمشقال، فالترزم ابن عبد البر (يوسف بن عبد الله القرطبي ٣٦٨هـ - ٤٦٣هـ) السكة الأخيرة. ثم قال: (وأفتى أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي ٤٠٣هـ - ٤٧٤هـ) أنه لا يلزم إلا السكة الجارية حين العقد^(٢).

وقال الونشريسي أيضاً: (سئل ابن الحاج (وهو محمد بن أحمد التجيبي ٤٥٨هـ - ٥٢٩هـ) عن عليه دراهم، فقطعت السكة، فأجاب: أخبرني بعض أصحابنا: أن ابن جابر^(٣) (وهو أبو العباس أحمد بن محمد بن جابر) فقيه إشبيلية قال: نزلت هذه المسألة بقرطبة أيام نظري في الأحكام، ومحمد بن عتاب (وهو أبو عبد الله القرطبي) حي ومن معه من الفقهاء، فانقطعت سكة ابن جهور (محمد بن جهور ٣٩١هـ - ٤٦٢هـ) بدخول ابن عباد (محمد بن عباد بن محمد اللخمي ٤٣١هـ - ٤٨٨هـ) سكة أخرى^(٤).

وفي القرن السابع الهجري، قال الذهبي في تاريخه: في سنة اثنين وثلاثين وستائة أمر الخليفة المستنصر بضرب الدراهم الفضة ليتعامل بها بدلاً عن قراضة الذهب فجلس الوزير وأحضر الولاة والتجار والصارفة، وفرشت الأنطاع، وأفرغ عليها الدراهم، وقال الوزير: قد

(١) فتوح البلدان، للبلاذري: ص ٤٥٢.

(٢) المعيار العرب والجامع المغرب، للإمام أحمد بن يحيى الونشريسي: ١٦٤/٦، طبع دار الغرب الإسلامي ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، بيروت؛ وحاشية محمد بن أحمد الرهوني على شرح عبد الباقي الزرقاني، لمتن خليل: ١١٩/٥، الطبعة الأولى، المطبعة الأميرية بولاق ١٣٠٦هـ - بمصر.

(٣) وقد وقع في المعيار (أبا جابر) وهو خطأ لعله من الطابع.

(٤) المرجع السابق: ١٦٣/٦.

رسم مولانا أمير المؤمنين بمعاملتكم بهذه الدراهم عوضاً عن قراضة الذهب، رفقاً بكم وإنقاذاً لكم من التعامل بالحرام من الصرف الربوي، فأعلنوا بالدعاء، ثم أديرت بالعراق، وسعرت كل عشرة بدينار، فقال الموفق أبو المعالي بن أبي الحديد الشاعر في ذلك:

لا عدمننا جميل رأيك فينا أنت باعدتنا عن التطفيف
ورسمت اللجين حتى ألفناه وما كان قبل بالمألوف
ليس للجمع كان منعك للصر ف ولكن للعدل والتعريف^(١)

ويبدو أنها كانت بلوى عامة في عهد الإمام ابن تيمية ٦٦١هـ - ٧٢٨هـ، وهو عهد كثير القلاقل والاضطرابات، وإجابته وتفصيله في الموضوع يوحي بعموم القضية. كما ستبينه بعض النصوص لاحقاً.

وفي القرن الثامن الهجري يقول ابن كثير في تاريخه: في سنة ست وخمسين وسبعائة: رسم السلطان الملك الناصر حسن بضرب فلوس جدد على قدر الدينار ووزنه، وجعل كل أربعة وعشرين فلساً بدرهم، وكان قبل ذلك الفلوس العتق كل رطل ونصف بدرهم.

ويتحدث ابن حجر عن أحداث سنة ست وسبعين وسبعمائة عن الغلاء وتغير أسعار السلع وما تبع ذلك فيقول: لما وقع الفناء في هذه السنة بلغ ثمن الفروج خمسة وأربعين والفرخة خمسين، والرمان عشرة، والبطيخة سبعين، وينقل السيوطي عن ابن حجر أيضاً: بأنه قد بيع الأردب من القمح بمائة وخمسة وعشرين درهماً نقرة، وقيمتها إذ ذاك ست مثاقيل ذهب وربع، قال السيوطي: وهذا على أن كل عشرين درهماً مثقال، وقال ابن حجر أيضاً: في هذه السنة: غلا البيض بدمشق، فبيعت الحبة الواحدة بثلاث درهم من حساب ستين بدينار، وهذا أيضاً على أن كل عشرين درهماً مثقال. ثم ارتفع الفناء وتراجع السعر إلى أن بيع أردب القمح سعر سبعين، وفي آخر هذه السنة إلى عشرين^(٢).

وفي القرن التاسع الهجري في عهد الإمام جلال الدين البلقيني (وهو ابن رسلان البلقيني ٧٩١هـ - ٨٦٨هـ) يقول السيوطي في رسالته التي خصصها لموضوع تغير العملة والتي سهاها «قطع المجادلة عند تغيير المعاملة»: وتكلم في ذلك قاضي القضاة جلال الدين البلقيني: (نقلت من خط شيخنا قاضي القضاة شيخ الإسلام علم الدين البلقيني رحمه الله قال في فوائد الأخ

(١) الخاوي للفتاوي: ١٠٣/١.

(٢) إنباء العُمَر بآباء العمر، لشيخ الإسلام أحمد بن حجر العسقلاني: ٩٣/١، الطبعة الأولى، طبع مجلس دائرة المعارف العثمانية ١٣٧٨هـ - ١٩٦٧م الهند؛ والخواي للفتاوي: ١٠٢/١.

شيخ الإسلام جلال الدين وتحريره ما قال: اتفق في سنة إحدى وعشرين وثمانمائة عزة الفلوس بمصر وعلى الناس ديون في مصر من الفلوس وكان سعر الفضة قبل عزة الفلوس كل درهم بثمانية دراهم من الفلوس ثم صار بتسعة، وكان الدينار الإفلوري بمائتين وستين درهماً من الفلوس، والهرجة بمائتين وثمانين، والناصرى بمائتين وعشرة وكان القنطار المصري ستائة درهم فعزت الفلوس ونودي على الدرهم بسبعة دراهم، وعلى الدينار بناقص خمسين، فوقع السؤال: عمن لم يجد فلوساً، وقد طلب منه صاحب دينه الفلوس فلم يجدها، فقال: أعطني عوضاً عنها ذهباً أو فضة بسعر يوم المطالبة ما الذي يجب عليه؟^(١).

وفي ظل الدولة العثمانية وخصوصاً في أواخر عهدها تغيرت قيمة العملة أكثر من مرة، وقد كان النقد المتداول في جميع البلدان العربية في آسيا تقريباً، يخضع قبل الحرب العالمية الأولى إلى الحكم العثماني، وبالتالي كان النقد المتداول فيها هو النقد العثماني بالدرجة الأولى. فكانت في أواخر القرن التاسع عشر الليرة العثمانية الذهبية وحدة البلاد النقدية، وذلك بعد أن خرجت الإمبراطورية العثمانية عام ١٨٨٨م عن قاعدة المعدنين وأتبعت قاعدة الذهب. وكانت النقود التركية الفضية والنحاسية تستخدم في المدفوعات الصغيرة، أما المدفوعات الكبيرة فكانت تتم بالليرات الذهبية العثمانية، والليرات الذهبية الإنكليزية والفرنسية، أما في أطراف الإمبراطورية فكان التداول في أنواع أخرى من النقود.

وفي أثناء الحرب العالمية الأولى أعلنت تركيا التداول الإجباري بالنقد الورقي الذي كان قد بدأ إصداره عام ١٨٦٢م. ولم يلقَ النقد الورقي التركي في يوم من الأيام قبولاً من الأهالي خصوصاً في الأرياف والمناطق النائية، فبقي التعامل به محدوداً جداً رغم أنه كان قابلاً بادية الأمر للتحويل إلى ذهب، وقد خفَّت ثقة الناس في النقد الورقي أكثر خلال الحرب، وذلك نظراً للسقوط المستمر الذي تعرضت له قيمته بسبب طبعه بكميات كبيرة لتمويل نفقات الحرب^(٢). وقد اضطرت الدولة إزاء المشكلات الاقتصادية والسياسية لهذا التغيير، ويبدو أن اضطراب العملة كان متكرراً في عهد الخلافة العثمانية منذ قرابة القرن العاشر الهجري، وهذا الاضطراب الاقتصادي في تغير العملة، أو نقص قيمتها أدى بلا شك إلى إشكالات في البيوع الأجلة خاصة والبياعات التي تمت قبل الأوامر السلطانية، وهذا الذي تشير إليه إفتاءات الفقهاء وخاصة الحنفية منهم باعتباره مذهب دولة الخلافة، ولعل أول عمل يذكر في هذه الفترة

(١) الحاوي للفتاوي: ٩٥/١ و٩٦.

(٢) النقد والائتمان في البلاد العربية، للدكتور عصام يوسف عاشور: ص ١ و٢، طبع نهضة مصر ١٩٦٢م بمصر.

رسالة الخطيب التمرثاشي، محمد بن عبد الله بن أحمد ٩٣٩هـ - ١٠٠٤هـ حيث ألف رسالة سماها «بذل المجهود في مسألة تغيير النقود»^(١) وقد اعتمد على هذه الرسالة من أتى بعد الإمام التمرثاشي، بل إن ابن عابدين بنى رسالته على رسالة التمرثاشي فلخصها وزاد عليها^(٢).

وفي القرن الثالث عشر الهجري ألف الشيخ عبد القادر الحسيني رسالة بعنوان «رسالة في تراجع سعر النقود بالأمر السلطاني»^(٣) في أوائل القرن الثالث عشر الهجري، فعرض هذه القضية عرضاً تفصيلياً على المذهب الحنفي، بدأ الحسيني رسالته بما يشير إلى المشكلة حيث قال: (وبعد فلما صدر الأمر السلطاني إلى مدينة دمشق الشام ومحروسة حلب بتراجع سعر أنواع النقود الراجعة من الفضة والذهب، وكثرت وقائع الناس في البيوع والمعاملات، واضطربت مسائلهم في سائر العقود والصناعات، واختلفت الفتوى لاختلاف هذه الوقائع...)^(٤)، إلخ.

وبعد قرابة أربعة عشر عاماً في ١٢٣٠هـ^(٥) ألف محمد أمين عابدين ١٢٥٢هـ رسالته «تنبيه الرقود على مسائل النقود» وقد ألف ابن عابدين هذه الرسالة على مذهب الحنفية السائد في الدولة العثمانية وقد لخص فيها رسالة التمرثاشي - كما سبق التنويه - ويبدو أنه لم يطلع على رسالة الحسيني، وإن نقل له رأي الحسيني ولم يرتضه، قال في تنبيه الرقود في معرض كلامه في رخص الفلوس: (وقد بلغني أن بعض المفتين في زماننا أفتى بأن تعطى بالسعر الدارج وقت الدفع، ولم ينظر إلى ما كان وقت العقد أصلاً، ولا يخفى أن فيه تخصيص الضرر بالمشتري)^(٦).

(١) خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، للعلامة محمد أمين المحبي: ١٨/٤، طبع مكتبة خياط، بيروت؛ والأعلام، للزركلي: ١١٧/٧، وأشار إلى أن له رسالة في النقود وذكر عنوان الرسالة كاملاً كما أنبته ابن عابدين في رسالته تنبيه الرقود: ص ٧٥. وفي غيرها من كتبه.

(٢) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، للعلامة محمد أمين، ابن عابدين: ١/٢٨٠، نشر دار المعرفة بيروت.

(٣) قام بدراسة وتحقيق هذه الرسالة القيمة الدكتور نزيه كمال حماد، ورجح أن هذه الرسالة سابقة لرسالة ابن عابدين «تنبيه الرقود على مسائل النقود» مستدلاً على ذلك بأن الحسيني كتب رسالته في ١٢١٦هـ وابن عابدين كتب رسالته ١٢٣٠هـ، والحسيني متقدم في العمر والطبقة. راجع تحقيق رسالة الحسيني في «مجلة الاقتصاد الإسلامي»، العدد الثاني، المجلد الثاني، ٩٩ مطبعة الملك عبد العزيز ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

(٤) المرجع السابق: ص ١١١.

(٥) وفقاً لما رجحه الدكتور نزيه كمال حماد كما سبقت الإشارة. المرجع السابق: ص ١٠١.

(٦) تنبيه الرقود: ص ٦٤؛ وقد تعرض لهذه المسألة أيضاً في حاشيته رد المحتار على الدر المختار: ٣٠/٢ وما بعدها، و ٢٤/٥، وما بعدها؛ وفي العقود الدرية: ١/٢٨٠ وما بعدها.

ولعله يريد من ذلك قول الحسيني في رسالته في ذات الموضوع (فالظاهر من النقول - نصاً ودلالةً - أنه يفتى بدفع النقود على السعر الراجح بعد الأمر، بحساب القرش بأربعين مصرية)^(١).

وقد أشار ابن عابدين إلى خصوص المشكلة في عصره فقال: (وقد شاع في عرف أهل زماننا أنهم يتبايعون بالقروش، وهي عبارة عن قطع معلومة من الفضة، ومنها كبار كل واحد باثنين، ومنها أنصاف وأرباع، والقرش عبارة عن أربعين مصرية، ولكن الآن غلب تلك القطع وزادت قيمتها، فصار القرش الواحد بخمسين مصرية، والكبير بمائة مصرية^(٢)) كما أشار إلى ذلك في حاشيته حين قال: إذا (رخص بعض أنواع العملة أو كلها واختلفت في الرخص كما وقع مراراً في زماننا). وقال: (اعلم أنه تعدد في زماننا ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض من النقود الراجحة بالنقص)^(٣).

وأشار عبد الحميد الشرواني (كان حياً ١٢٨٩م سنة إتمام حاشيته)^(٤)، في حاشيته على تحفة المحتاج بشرح المنهاج تعليقاً على قول المصنف (ولو نقداً أبطله السلطان): قال: (فشمل ذلك ما عمت به البلوى في زماننا في الديار المصرية من إقراض الفلوس الجدد ثم إبطالها وإخراج غيرها، وإن لم تكن نقداً)^(٥).

ولعل ما ذكرناه ها هنا هو من أهم واقعات تغير العملة أو تبدلها وهو يمنح القضية وضوحاً، من حيث صورتها وحجمها، ليتمكن مقارنتها بوقائع الأحوال في أيامنا المعاصرة، ومن حيث الجملة فإن المبدأ نفسه وصورة التغير ذاتها، فالتغير في العملة الرئيسية المتداولة إما بتبدل العملة أو بتغيير قيمتها بالنقص، وربما اختلف حجم التعامل ونسبة التغير فحسب بين ما كان وما عليه الحال اليوم، ونظراً لهذا التقارب في الوقائع فإن ما أفتى به فقهاؤنا السابقون سيكون له دور أصيل في تحديد طريق النظر في هذه القضية، وتوضيح مواضع الإشكالات فيها وبه يتيسر استنباط الحكم بعون الله وتوفيقه.

**

(١) رسالة الحسيني في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي: ص ١١٨.

(٢) تنبيه الرقود: ص ٦٣؛ وحاشية ابن عابدين: ٢٦/٤.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٢٦/٤؛ وتنبيه الرقود: ص ٦٤.

(٤) بروكلمان: ٦٨١/١.

(٥) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، للإمام أحمد بن حجر الهيتمي: ٤٤/٥.

المبحث الثاني

دور الدولة في استقرار العملة

عما لا شك فيه أن الإشراف التام على النقد من حيث نوعه وصفاته وإصداره وكميته قضية هامة جداً، ولذلك فقد تكلم الفقهاء عن دور الدولة ومسؤوليتها في هذا الجانب، وما ينبغي عليها أن تتخذه من إجراءات وأساليب، وفي خصوص ضرب العملة وغشها تكلم الفقهاء فيها سواء بالنسبة للأفراد أو الدولة ممثلة بالحاكم. أما بالنسبة للأفراد فإنهم قد يتدخلون فيما هو من اختصاص الحاكم، فيفتات عليه بضرب النقود، وقد كان هذا موجوداً، وإن كان بشكل محدود وفي بعض فترات التاريخ الإسلامي، وهو يحمل شبهة التزوير والغش، وإن كان خالص الذهب، سواء كان في نفس العملة أو عملة أخرى لها تداول في سوق الناس.

وقد بين فقهاؤنا الحكم في مثل هذا بالنسبة للأفراد بأسلوب وقائي وعلاجي.

فقالوا: يكره لغير الإمام ضرب الدراهم والدنانير، وإن كانت خالصة، لأنه من شأن الإمام، ولأنه لا يؤمن فيه الغش والإفساد، ولأنه يخفى فيغتر به الناس.

وذكر الفقهاء الكراهة هنا محمول على عدم صدور قرار من الحاكم بالالتزام العملة المضروبة من الدولة وحدها، ومن جانب آخر: لم تتوافر نية الغش والتزوير ممن يضرب هذه العملة المساوية في قيمتها لعملة الدولة، فمن باب سد الذريعة قضوا بذلك، فإن صدر منع أو تحققت نية غش فيأخذ هذا الفعل حكم الفعل المحرم.

وكذلك تكلم الفقهاء في ضوابط ضرب النقود بالنسبة للحاكم فهو قائم على مصلحة المسلمين، فلا يكون سبباً في فساد أحوالهم واضطرابها، وإن غش العملة أو تغييرها أو إنقاصها كل ذلك مما يحظر على الحاكم فعله إلا في أضيق نطاق بحيث لا يؤثر على أحوال المسلمين، فلا يحملهم التزامات أكبر مما عليهم، ولا يشغل ذمهم بما ليس من قصدهم أو بسبب منهم. وأن يكون القصد من ورائه دفع مفسدة أعظم.

ولهذا قال الإمام الشافعي: (يكره للإمام ضرب الدراهم المغشوشة للحديث الصحيح

أن رسول الله ﷺ قال: «من غشنا فليس منا»^(١) أخرجه البخاري ومسلم من رواية أبي هريرة، ولأن فيه إفساداً للنقود، وإضراراً بذوي الحقوق، وغلاء الأسعار، وانقطاع الأجلاب، وغير ذلك من المفاسد).^(٢)

وقال السيوطي: (من ملك دراهم مغشوشة كره له إمساكها بل يسبها ويصفيها، قال القاضي أبو الطيب: إلا إذا كانت دراهم البلد مغشوشة فلا يكره إمساكها، قال في شرح المهذب: وقد نص الشافعي على كراهة إمساك المغشوشة، واتفق عليه الأصحاب لأنه يغر به ورثته إذا مات، وغيرهم في الحياة، كذا علله)^(٣).

وقال أيضاً: (يكره للإمام إبطال المعاملة الجارية بين الناس لما أخرجه أبو داود عن ابن مسعود) قال: «نهى رسول الله ﷺ أن تكسر سكة المسلمين الجارية بينهم إلا من بأس»^(٤). وقال الأصحاب: (يكره لغير الإمام ضرب الدراهم والدنانير وإن كانت خالصة، لأنه من شأن الإمام، ولأنه لا يؤمن فيه الغش والإفساد)^(٥).

وجاء في كشاف القناع في ضرب النقد المغشوش. نقل صالح عن الإمام في دراهم يقال لها: المسبية عامتها نحاس إلا شيئاً فيها فضة فقال: إذا كان شيئاً اصطلحوا عليه كالفلوس واصطلحوا عليها فأرجو أن لا يكون فيها بأس، لا تغرير فيه، ولا يمنع منه لأنه مستفيض في سائر الأعصار، جار بينهم من غير تكبر، لكن يكره ضرب النقد المغشوش، لأنه قد يتعامل به من لا يعرفه، فإن اجتمعت عنده دراهم زيوف أي نحاس فإنه يسكبها ولا يبيعها ولا يخرجها في معاملة ولا صدقة، فإن قابضها ربما خلطها بدراهم جيدة وأخرجها على من لا يعرف حالها، فيكون ذلك تغريراً للمسلمين وإدخالاً للغرر عليهم، قال أحمد: إني أخاف أن يغر بها مسلماً. وقال: ما ينبغي أن يغر بها المسلمين. ولا أقول: إنه حرام. قال في الشرح: فقد صرح بأنه إنما كرهه لما فيه من التغرير بالمسلمين وكان عبد الله (ابن مسعود) رضي الله عنه يكسر الزيوف وهو على بيت المال^(٥).

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، حديث رقم ١٦٤؛ وأبو داود في عون المعبود، كتاب البيوع، باب ٥٠؛ والترمذي، كتاب البيوع، باب ٧٢؛ وأحمد في مسنده: ٥٠/٢ و ٢٤٢ و ٤١٧ و ٤١٦/٣ و ٤٥/٤، المجموع: ١٠/٦، ١١، والحاوي للفتاوي: ١٠٠/١، ١٠١.

(٢) الحاوي للفتاوي: ٩٩/١، والمجموع: ١١/٦.

(٣) الحاوي للفتاوي: ١٠٠/١، ١٠١.

(٤) المجموع: ١١/٦.

(٥) كشاف القناع: ٢٧١/٣، ٢٧٢.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: ينبغي للسلطان أن يضرب لهم فلوساً تكون بقيمة العدل في معاملاتهم، من غير ظلم لهم، ولا يتجر ذو السلطان في الفلوس أصلاً، بأن يشتري نحاساً فيضربه فيتجر فيه، ولا بأن يحرم عليهم الفلوس التي بأيديهم، ويضرب لهم غيرها، بل يضرب ما يضرب بقيمته من غير ربح فيه، للمصلحة العامة، ويعطى أجرة الصانع من بيت المال، فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس، وأكل أموالهم بالباطل، فإنه إذا حرم المعاملة بها صارت عرضاً، وضرب لهم فلوساً أخرى أفسد ما عندهم من الأموال بنقص أسعارها، فيظلمهم فيها، وظلمهم فيها بصرفها بأعلى سعرها.

ثم بنى ابن تيمية المسألة على نهي النبي ﷺ وسداً لذريعة الظلم والإفساد.

فقال: وأيضاً فإذا اختلفت مقادير الفلوس: صارت ذريعة إلى أن الظلمة يأخذون صغاراً فيصرفونها، وينقلونها إلى بلد آخر، ويخرجون صغارها فتفسد أموال الناس، وفي السنن عن النبي ﷺ «أنه نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس». فإذا كانت مستوية المقدار بسعر النحاس، ولم يشتروا الأمر النحاس والفلوس الكاسدة ليضربها فلوساً ويتجر بذلك: حصل بها المقصود من الثمنه^(١).

وقد قرر جمهور الفقهاء العقوبة التعزيرية لمن يغير سكة المسلمين بأن يضرب على غير سكتهم، فيفتات على الحاكم بفعله، أو يغش العملة، ومن خالف في ذلك من الفقهاء نظر إلى عدم تحقق الضرر على المسلمين، فإن تحقق ضرر فلا خلاف من وجوب العقوبة، قال البلاذري: (حدثني الوليد بن صالح عن الواقدي عن ابن أبي الزناد عن أبيه أن عمر بن عبد العزيز أتى برجل يضرب على غير سكة السلطان فعاقبه وسجنه).

وقال: (حدثني محمد بن سعد عن الواقدي عن كثير بن زيد عن المطلب بن عبد الله بن حنطب أن عبد الملك بن مروان أخذ رجلاً يضرب على غير سكة المسلمين، فأراد قطع يده ثم ترك ذلك وعاقبه. قال المطلب: فرأيت من بالمدينة من شيوخنا حسنوا ذلك من فعله وحمده، قال الواقدي: وأصحابنا يرون فيمن نقش على خاتم الخلافة المبالغة في الأدب والشهرة وأن لا يروا عليه قطعاً، وذلك رأي أبي حنيفة والثوري، وقال مالك وابن أبي ذئب، وأصحابها: نكره قطع الدراهم إذا كانت على الوفاء، ونهى عنه لأنه من الفساد، وقال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه: لا بأس بقطعها إذا لم يضر ذلك بالإسلام وأهله).

(١) مجموع الفتاوى: ٤٦٩/٢٩.

وقال حدثني عمرو الناقد: قال حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن أبي عون عن ابن سيرين: أن مروان بن الحكم أخذ رجلاً يقطع الدراهم فقطع يده. فبلغ ذلك زيد بن ثابت، فقال لقد عاقبه، قال إسماعيل يعني دراهم فارس.

قال محمد بن سعد، وقال الواقدي: عاقب أبان بن عثمان وهو على المدينة من يقطع الدراهم ضربه ثلاثين، وطاف به، وهذا عندنا فيمن قطعها ودس فيها المفرغة والزيف.

وحدثني محمد عن الواقدي عن صالح بن جعفر عن ابن كعب في قوله تعالى: ﴿أَوَأَنْ فَعَعَلْ فِيْ أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُا﴾^(١). قال: قطع الدراهم.

وقال ابن جرير الطبري في قوله تعالى: ﴿أَوَأَنْ فَعَعَلْ فِيْ أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُا﴾ من كسر الدراهم وقطعها وبخس الناس في الكيل والوزن.

وأخرج ابن جرير وأبو الشيخ عن ابن زيد رضي الله عنه في قوله تعالى: ﴿قَالُوا يَنْشُعِبُ أَصْلُوكُمْ تَأْمُرُكُمْ أَنْ تَتْرُكُوا مَا يَعْبُدُ آبَاؤُنَا وَأَنْ فَعَعَلْ فِيْ أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُا﴾.

قال: نهاهم عن قطع هذه الدينانير والدراهم، فقالوا: إنما هي أموالنا نفعل فيها ما نشاء، إن شئنا قطعناها وإن شئنا أحرقتها، وإن شئنا طرحناها.

وأخرج ابن جرير وابن المنذر عن محمد بن كعب القرظي رضي الله عنه قال: عذب قوم شعيب في قطعهم الدراهم، وهو قوله تعالى: ﴿أَوَأَنْ فَعَعَلْ فِيْ أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُا﴾.

وأخرج ابن جرير أيضاً وابن المنذر وأبو الشيخ عن زيد بن أسلم رضي الله عنه ﴿أَوَأَنْ فَعَعَلْ فِيْ أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُا﴾، قال: قرض الدراهم وهو من الفساد في الأرض.

وأخرج عبد الرزاق وابن سعد وابن المنذر وأبو الشيخ وعبد بن حميد عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه قال: قطع الدراهم والدينانير والمثاقيل التي قد جازت بين الناس وعرفوها من الفساد في الأرض.

وأخرج أبو الشيخ عن ربيعة بن أبي هلال أن ابن الزبير عاقب في قرض الدراهم^(٢).

(١) سورة هود: الآية ٨٧.

(٢) جامع البيان عن تأويل أي القرآن للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري: ١٠١/١٢، الطبعة الثانية ١٣٧٣هـ - ١٩٥٤م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، والدر الثور في التفسير بالمأثور للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: ٣/٣٤٦ نشر محمد أمين دمج - بيروت.

وقال البلاذري :

حدثنا محمد بن خالد بن عبد الله، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أنبأنا يحيى بن سعد، قال: ذكر لابن المسيب رجل يقطع الدراهم، فقال سعيد: هذا من الفساد في الأرض^(١).

وقال صاحب المعيار: (ولا يغفل - أي الحاكم - النظر إن ظهر في سوقهم دراهم مبهرجة ومخالطة بالنحاس، بأن يشد فيها ويبحث عنم أحدثها، فإذا ظفر أناله من شدة العقوبة، وأمر أن يطاق به الأسواق لينكله ويشرد به من خلفه، لعلهم يتقون عظيم ما نزل من العقوبة ويحسبه بعد، على قدر ما يرى، ويأمر أوثق من يجد بتعاهد ذلك من السوق، حتى تطيب دراهمهم ودنانيرهم، ويمجزوا نقودهم فإن هذا أفضل ما يحوط رعيته فيه، ويعممهم نفعه في دينهم وديناهم، ويرتحي لهم الزلفى عند ربهم والقربة إليه إن شاء الله)^(٢).

وواضح من كلام الفقهاء: أن نظرهم في قضية تغير العملة أو غشها من حيث هو فعل يرتب عليه حكم شرعي، أن هذا الفعل يدخل في دائرة الحظر من حيث أصله، سواء بالنسبة للأفراد وهو حينئذ أشد حظراً، لأنه يدخل في دائرة الضرر العام، وقد يكون من الإفساد في الأرض فتلزم عقوبة المتسبب به سداً للذريعة.

وكذا إن كان تغيير العملة بالغش فيها من الدولة، فالأصل فيه الحظر، وخلافه استثناء فيتقيد بتحقيق مصلحة عامة، أو بقصد احتمال مفسدة أقل في سبيل دفع مفسدة أكبر، فلا تكفي حينئذ الحاجة المحتمل إهدارها، فإن كانت حاجة ملحة يترتب على تركها فوات مصالح عامة راجحة، جاز مع مراعاة ثبات الحقوق والالتزامات بالقدر الذي لا يحمل الناس فوق ما يطيقون، وإن رجح أو تيقن ضرر ومفسدة عامة في ترك التغيير، وجب حينئذ سداً للذريعة وحفظاً للحقوق، وإن ترتب على ذلك تفويت بعض المصالح تبعاً لقاعدة دفع الماسد مقدم على جلب المصالح.

وأما في عصرنا الحديث فإن القواعد الفقهية التي ذكرناها والتي بنى عليها الفقهاء نظرهم في طبيعة موضوع تغيير العملة وآثاره بالغش أو غيره، تتحقق بذاتها ونتاجها، وما ذكره الفقهاء من حكم وعقوبة يأتي هنا بنتامه، ويزاد على ذلك أنه ينبغي على الدولة أن تسترشد حين الإقدام على مثل هذا الفعل بما توصل إليه علم الاقتصاد الحديث من وسائل وتدابير وقائية للحيلولة

(١) فتوح البلدان: ص ٤٥٥، ص ٤٥٦.

(٢) المعيار: ٤٠٧/٦.

دون احتياج الدولة إلى تغيير عملتها، والعمل على ثبات قيمة نقدها بالنسبة لغيرها من العملات الأخرى، وبالنسبة إلى أسعار السلع تجنباً للتضخم والكساد كما يسع الدولة الأخذ بالأساليب الاقتصادية الحديثة في علاج هذه القضية إذا اضطرت إليها، وعلاج آثارها المبنية عليها. وكل ذلك مع مراعاة أصول وضوابط الاقتصاد الإسلامي في أبواب الفقه المختلفة وخاصة في أبواب البيع والصراف والربا.

*

**

المبحث الثالث

تغير قيمة العملة بالغش فيها

يعتبر غش النقد بمعنى خلطه بغيره نوع تغيير لقيمة العملة سواء أكان غشاً للدنانير أم الدراهم، وقد يكون من فعل الأفراد أو الدولة وتختلف نسبة الغش فيه بالنسبة للذهب أو الفضة. ولقد كان ضرب النقد مع غشه من الأفراد، أو الدولة ثم التعامل به قضية واقعة ومقرة في فترات كثيرة من التاريخ كما يفهم مما سبق.

ويبدو أن غش الدراهم والدنانير، وغيرهما كالفلوس، كان متقدماً في العهد. فيروي البلاذري عن عمرو الناقد: قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: حدثنا يونس بن عبيد عن الحسن، قال: كان الناس وهم أهل كفر قد عرفوا موضع هذا الدرهم من الناس فجؤدوه وأخلصوه، فلما صار إليكم غشتموه وأفسدتموه، ولقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: هممت أن أجعل الدراهم من جلود الإبل فقيل: إذاً لا يعبر فأمسك^(١).

ولقد شاعت أنواع كثيرة من النقد المغشوش، وما تكاد ناحية أو بلدة إلا ويشيع فيها نوع منها، فكان منها ما يسمى بالمهرجة وهي: ما كان مقدار الفضة منها أقل وغشها أكثر، ولذا كان بعض التجار يردّها، وبعضهم وهو المتساهل يقبلها، ومنها ما يطلق عليه الفقهاء: زيوفاً وهي: المغشوشة غشاً يتجاوز في قبوله التجار، وكان بيت المال يردّها. ومنها ما يسمى: الستوفة وهي: المغشوشة غشاً زائداً^(٢)، ومنها العدالي منسوبة إلى العدل^(٣) والغطارفة منسوبة إلى غطريف بن عطاء الكندي^(٤)، والدراهم البخارية وهي فلوس على صفة مخصوصة^(٥)،

(١) فتوح البلدان: ص ٤٥٦.

(٢) حاشية ابن عابدين: ١٣٢/٣ و١٣٣، وفتح القدير: ٥١١/٥ بتصرف.

(٣) تنبيه الرقود: ص ٥٩.

(٤) شرح فتح القدير: ٣٨٢/٥.

(٥) حاشية ابن عابدين: ١٦٣/٥.

والطرية واليزيدية وهما مما غلب غشه^(١) والمسبية وهي : دراهم يغلب فيها النحاس الفضة^(٢) .
 والمهروي وهو ذهب مغشوش^(٣) وغيرها . وقد بنى الفقهاء أحكامهم في النقد المغشوش من
 حيث ضربه وتداوله على رواجه أو عدم رواجه ، وعلى اعتبار الناس له واصطلاحهم عليه
 أو عدم اعتباره وعلى علم من يتعامل معه أو عدم علمه ، وهذه كلها تأخذ عند إبداء الحكم
 صورة ضوابط للنقد المغشوش ، وسينكشف رأي الفقهاء في النقد المغشوش عند معرفة
 أحكامهم الجزئية الفرعية في مسأله ، وستوضح أهم قضيتين تكلم الفقهاء في حكمهما وهما
 زكاة النقد المغشوش . والتعامل به في القرض والاستقراض وغيرهما .

زكاة النقد المغشوش :

ذهب الشافعية والحنابلة : إلى أن الذهب والفضة إذا كانا مخلوطين بنحو نحاس
 أو رصاص أو نيكل ، فلا زكاة فيها حتى يبلغ ما فيها من الذهب والفضة الخالصين نصاباً
 كاملاً ، سواء كان الذهب أو الفضة أكثر مما خلط به أو أقل .

وذهب الحنفية : إلى أنه إذا سبك أحد التقدين بغيره ، فما غلبت فضته أو ذهبه
 فكالخالص منها ، وكذا ما استوى فيه النقد وغيره احتياطاً ، ومراعاة لحال الفقراء ، وإن سُبِك
 الذهب والفضة ، فإن كان الذهب غالباً ، فالكل في حكم الذهب الخالص ، وكذا إذا استويا ،
 لأنه أعز وأعلى قيمة ، وإن كانت الفضة غالبية ، وبلغت نصاباً ، ففيه زكاتها ، وإن بلغ الذهب
 نصاباً ففيه زكاته ، وما غلب غشه ولم يكن ثمناً رائجاً ، تعتبر قيمته لا وزنه ، فإن بلغت نصاباً
 من أقل نقد ، تفرض فيه الزكاة إن نوى فيه التجارة وإلا فلا .

وذهب المالكية : إلى وجوب الزكاة في المغشوش وناقص الوزن إن راج كل رواج الكامل
 في المعاملات ، فإن لم تُرَج أصلاً ، أو راجت دون رواج الكاملة ، حسب الخالص في المغشوش ،
 فإن بلغ نصاباً زكي ، وإلا فلا ، واعتبر كمال الناقص بزيادة ما يكمله ، ونقل عن مالك أنه يفتقر
 نقص الحبة والحببتين ، وعن أبي حنيفة أنه يفتقر ما دون النصف ، ولا يخفى أن ما غلب غشه
 اعتبر من عروض التجارة فيحتاج إلى نية التجارة ، وهذا ما لم يستخلص منه ما يبلغ نصاباً من
 الفضة^(٤) .

(١) حاشية ابن عابدين : ٢٤/٤ .

(٢) كشف القناع : ٢٧١/٣ .

(٣) المجموع : ٢٨٩/٦ .

(٤) راجع تفصيله في درر الحكام : ٢٠٥/٢ ، والزرقاني على خليل : ١٤١/٢ و ٨٦٢/٥ ، والمغني مع =

التعامل بالنقد المغشوش :

ذهب الفقهاء إلى جواز التعامل بالنقد المغشوش - في الجملة - على تفصيل وقيود. فذهب الحنفية: إلى جواز بيع الغالب الغش من الدراهم والدينار، اعتباراً للغالب، فيصح بيع الغالب الغش بالخالص من الدراهم والدينار إن كان الخالص أكثر من المغشوش، ويصح بيعه أيضاً بجنسه متفاضلاً بشرط التقابض في المجلس، وإن كان الخالص مثل غالب الغش أو أقل منه أو لا يدري فلا يصح البيع، وإذا راج غالب الغش لم يتعين بالتعيين وإن لم يرج يتعين به، وإن كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزئوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه زيفاً إن كان البائع يعلم حاله لتحقق الرضا منه، وبجنسه من الجياد وإن لم يعلم رضاه. واعتبر الحنفية المتساوي كغالب الخالص في المبايعة والاستقراض، وعليه فلا يجوز عندهم البيع بها ولا إقراضها إلا بالوزن فهي بمنزلة الدراهم الرديئة، ولا ينقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها؛ لأن الخالص موجود بها حقيقة، ولم يصير مغلوباً، فيجب اعتبارها بالوزن شرعاً إلا أن يشار إليها كما في الخالصة^(١).

وذهب المالكية: إلى جواز بيع مغشوش كذهب وفضة بمغشوش مثله تساوى الغش أم لا مراعاة أو مبادلة أو غيرهما، ويجوز عندهم أيضاً بيع المغشوش بالخالص على المذهب، والأظهر خلافه أي بيع المغشوش بالخالص، وأما بيعه بمثله فهذا لا خلاف في جوازه، والخلاف عندهم في المغشوش الذي لا يجري بين الناس كغيره، وإلا جاز قطعاً، وشرط جواز بيع المغشوش، ولو بعرض أن يباع لمن يكسره أو لا يغش به، بل يتصرف به بوجه جائز كتحليلة أو غيرهما، أما بيعه لمن لا يؤمن أن يغش به، ومثل له ابن رشد بالصيارفة، فيكرهه، وفسخ عن يعلم أنه يغش به، فيجب رده على بائعه إلا أن يفوت بذهاب عينه أو بتعذر المشتري^(٢).

وقال الشافعية: ينظر في المعاملة بالدراهم المغشوشة: فإن كان الغش فيها مستهلكاً بحيث لو صفت لم يكن له صورة، كالدراهم المطلية بزرنيخ ونحوه، صحت المعاملة عليها بالاتفاق؛ لأن وجود هذا الغش كالعدم، وإن لم يكن مستهلكاً كالمغشوش بنحاس ورمصاص

الشرح الكبير: ٥٩٩/٢، والمبدع شرح المنع، لأبي إسحاق إبراهيم بن مفلح: ٢٠٧/٤، طبع المكتب الإسلامي بيروت، والمجموع: ٩/٦، والدين الخالص: ١٤١/٨، والفقهاء على المذاهب الأربعة: ١١٢/١.

(١) درر الحكام: ٢٠٥/٢.

(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير: ٤٣/٣.

ونحوهما: فإن كانت الفضة فيها معلومة لا تختلف صحت المعاملة على عينها الحاضرة وفي الذمة أيضاً، وهذا متفق عليه صرح به الماوردي وغيره من العراقيين، وإمام الحرمين وغيره من الخراسانيين، وإن كانت الفضة التي فيها مجهولة ففي صحة المعاملة بها معينة وفي الذمة أربعة أوجه: أصحابها: الجواز فيها؛ لأن المقصود رواجها، ولا يضر اختلاطها بالنحاس، كما يجوز بيع المعجنات بالاتفاق، وإن كانت أفرادها مجهولة المقدار، والثاني: لا يصح لأن المقصود الفضة، وهي مجهولة، كما نص الشافعي والأصحاب: أنه لا يجوز بيع تراب المعدن؛ لأن مقصوده الفضة وهي مجهولة، وكما لا يجوز بيع اللبن المخلوط بالماء باتفاق الأصحاب. والثالث: تصح المعاملة بأعيانها، ولا يصح التزامها في الذمة، كما لا يصح بيع الجواهر والخنطة المختلطة بالشعير معيبة ولا يصح السلم فيها ولا قرضها، والرابع: إن كان الغش فيها غالباً لم يجز وإلا فيجوز، والحكم في الدنانير المغشوشة كهو في الدراهم المغشوشة كما سبق ولا يجوز بيع بعضها ببعض ولا بالدنانير الخالصة، وكذا لا يجوز بيع دراهم مغشوشة بمغشوشة ولا بخالصة - وستأتي المسألة واضحة في باب الربا إن شاء الله تعالى - قال صاحب الحاوي: (ولو أتلف الدراهم المغشوشة إنسان لزمه قيمتها ذهباً؛ لأنه لا مثل لها، هذا كلامه، وهو تفرير على طريقته، وإلا فالأصح ثبوتها في الذمة وحيثئذ تكون مضبوطة فيجب مثلها)^(١).

وجاء في المجموع أيضاً عن الدراهم المغشوشة: أنها إن كان الغش معلوم القدر صحت المعاملة بها قطعاً، فإن كان مجهولاً فأربعة أوجه أصحابها: تصح المعاملة بها معينة وفي الذمة. والثاني: لا تصح. والثالث: تصح معينة ولا تثبت في الذمة بالبيع، ولا بغيره والرابع: إن كان الغش غالباً لم تصح، وإلا فتصح، وذكر هناك توجيه الأوجه وتفريرها وفوائدها، قال أصحابنا: فإن قلنا بالصحيح وهو الصحة مطلقاً: انصرف إليها العقد عند الإطلاق، ولو باع بمغشوش ثم بان أن فضته ضئيلة جداً، فله الرد على المذهب، وبه قطع الجمهور، حكى الصيمري عن شيخه أبي العباس البصري: أنه كان يقول: فيه وجهان، أحدهما: هذا، والثاني: لا خيار: لأن غشها معلوم في الأصل، وحكى هذا الوجه أيضاً صاحب البيان والرافعي وغيرهما^(٢).

وذهب الحنابلة: إلى (جواز المعاملة بنقد مغشوش من جنسه أي لم يعرف الغش، لعدم الغرر، وكذا يجوز المعاملة بنقد مغشوش بغير جنسه)^(٣).

(١) المجموع: ١١/٦، ١٢، ونهاية المحتاج: ٣٩٩/٣، والحاوي للفتاوي: ٩٩/١.

(٢) المجموع: ٢٦٢/٩.

(٣) كشف القناع: ٢٧١/٣.

(وقال أحمد فيمن اقترض من رجل دراهم، وابتاع منه شيئاً، فخرجت زيوفاً: البيع جائز، ولا يرجع عليه بشيء)^(١).

وقال ابن تيمية: بيع النقرة المغشوشة جائز على الصحيح، كبيع الشاة اللبون باللبون، إذا تماثلا في الصفة، أو النحاس وأما بيع النقرة بالسوداء، إذا لم يقصد به فضة بفضة متفاضلاً، فإن النحاس الذي في السوداء مقصود، وهي قرينة بين النقرة والفلوس، فهذه تخرج على النزاع المشهور في مسألة «مدعجوة» إذ قد باع فضة ونحاساً بفضة ونحاس مقصودين، والأشبه الجواز في ذلك، وفي سائر هذا الباب، إذا لم يشتمل على الربا المحرم^(٢).

**

(١) المغني: ٢٤٣/٤.

(٢) الفتاوي: ٤٦٦/٢٩.

المبحث الرابع

تغير قيمة النقد من الدرهم والدنانير والمذاهب فيه

تمهيد:

يمتاز النقد من الذهب والفضة عن الأوراق النقدية بالاستقرار النسبي لقيمته منذ القدم؛ وذلك لأن قيمتها راجعة إلى ذات معدنها النفيس، وقد مضى الناس منذ القدم باعتبارهما أداة التبادل والتعامل، وسبباً مقبولاً لشغل الذمم وترتب الحقوق والالتزامات.

وكان الذهب ولا يزال يحتل مكان الصدارة في الاستقرار والمحافظة على سعره وقوته الشرائية بالنسبة للعملات الأخرى، وما قد يطرأ عليه من تغير فهو تغير محتمل يسير حتى في أشد ظروف الكساد، وتأتي الفضة في الدرجة الثانية في استقرار قيمتها النسبية، لكنها تتفاوت كثيراً بالنسبة إلى قيمة الذهب، فكان الدينار في صدر الإسلام يعادل صرفه عشرة دراهم، ولكن هذه النسبة كانت تتغير كثيراً بين فترة وأخرى، أما الأوراق المالية الاعتبارية الاصطلاحية المعروفة اليوم فإنها عرضة للتغير المستمر، كما هو الحال منذ أمد إقرار الدول التعامل بالأوراق النقدية.

وما مشكلة تغير العملة وما يترتب عليه من آثار إلا صورة واقعية لطبيعة هذه الأوراق القابلة للتغير وفقاً لمتغيرات عديدة سياسية واقتصادية واجتماعية.

وقد تطرق الفقهاء لموضوع تغير العملة في عدة مواضع، وفي مسائل عملية هامة، مما يقع كثيراً في التعامل بين الناس سواء أكان نقداً، دراهم أو دنانير، خالصة أو مغشوشة، أم كان فلوساً.

وأهم مسائله التي تطرقوا إليها: في القرض، والسلم، وبيع ما في الذمة، والأجرة، والصدق، وبدل الغصب، والمقبوض بالبيع الفاسد، وفي الإلتلاف بلا غضب، وفي إعارة الدراهم والدنانير للترتين - على رأي من يميزه - وما إلى ذلك.

وستتناول فيما يلي مذاهب الفقهاء في تغير النقد إذا كان دراهم أو دنانير.

مذاهب الفقهاء :

إذا ترتب على التعامل بالنقد الذهب والفضة دين سببه القرض أو البيع، ثم تغيرت قيمته وقت الأداء، لأي سبب كان، فهل يدفع ما اتفق عليه عدداً، أو يدفع قيمته؟ اتفق الفقهاء : على أن الدين إن كان من الدراهم أو الدينانير، لا يلزم عند حلول أجل الدين غير ما اتفق عليه، فيؤدى بمثله قدرأ وصفه سواء غلت قيمته أو رخصت، ويكاد يكون في حكم القاعدة عندهم (أن الدينون تؤدى بأمثالها).

مذهب الحنفية :

قال ابن عابدين : (إذا كان عقد البيع أو القرض وقع على نوع معين منها كالريال الفرنجي مثلاً، فلا شبهة في أن الواجب دفع مثل ما وقع عليه البيع أو القرض)^(١).

وقال أيضاً : (إن الدراهم الخالصة أو المغلوبة الغش إذا غلت أو رخصت لا يفسد البيع قطعاً ولا يجب إلا رد المثل الذي وقع عليه العقد، وبين نوعه كالذهب الفلاني أو الريال الفلاني)^(٢).

وقال ذات العبارة في تنبيه الرقود ثم زاد تعليلاً قوله : لأنها أثمان عرفاً وخلقة، والغش المغلوب كالعدم، ثم بين أن خلاف أبي يوسف ليس جارياً في الذهب والفضة فقال : (ولا يجري في ذلك خلاف أبي يوسف. كما سيأتي بيانه - على أنه ذكر بعض الفضلاء أن خلاف أبي يوسف في مسألة ما إذا غلت أو رخصت إنما هو في الفلوس فقط، أما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها)^(٣).

ونقل عن شيخه سعيد الحلبي بعد أن تكلم شيخه عن الثمن الذي غلب غشه قال : (وإذا علم الحكم في الثمن الذي غلب غشه إذا نقصت قيمته قبل القبض، كان الحكم معلوماً بالأولى في الثمن الذي غلب جيده على غشه إذا نقصت قيمته، لا يتخير البائع بالإجماع، فلا يكون له سواه، وكذا لو غلت قيمته، لا يتخير المشتري بالإجماع، قال : وإياك أن تفهم أن خلاف أبي يوسف جارٍ حتى في الذهب والفضة، كالشريفى البندقي والمحمدي والكلب

(١) العقود الدرية: ٢٨١/١.

(٢) المرجع السابق: ٢٨٠/١.

(٣) تنبيه الرقود: ص ٦١ و ٦٢.

والريال، فإنه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواء بالإجماع فإن ذلك الفهم خطأ صريح ناشئ عن عدم التفرقة بين الفلوس والنقود).

ثم قال ابن عابدين: وهذا كالريال الفرنجي والذهب العتيق في زماننا، فإذا تبايعا بنوع منها ثم غلا، أو رخص، بأن باع ثوباً بعشرين ريالاً مثلاً، أو استقرض ذلك يجب رده بعينه غلا أو رخص.

وقال أيضاً: تعدد في زماننا ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض من النقود الراجعة بالنقص، واختلف الإفتاء فيه، والذي استقر عليه الحال الآن: دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً، كما إذا اشترى سلعة بمائة ريال إفرنجي أو مائة ذهب عتيق^(١).

وذهب المالكية:

إلى أنه إن بطلت الدينارين أو الدراهم، فالمشهور قضاء المثل على من ترتب في ذمته، وكذا إذا تغيرت من باب أولى.

سئل الإمام مالك:

عمن له على رجل عشرة دراهم مكتوب عليه من صرف عشرين بدينار، أو خمسة دراهم من صرف عشرة دراهم بدينار، فقال: أرى أن يعطيه نصف دينار ما بلغ ما أقل من ذلك أو أكثر إذا كانت تلك العشرة دراهم أو الخمسة المكتوبة عليه من بيعه إياه، فأما إن كانت من سلف أسلفه فلا يأخذ منه إلا مثل ما أعطاه.

ف قيل له:

أرأيت إن باعه ثوباً بثلاثة دراهم، ولا يسمى له صرف كذا وكذا، والصرف يومئذ تسعة دراهم بدينار؟

قال: إذا لم يقل من صرف كذا وكذا، أخذ بالدراهم الكبار ثلاثة دراهم، وإن قال بثلاثة دراهم من صرف كذا وكذا بدينار فذلك جزء من الدينار، ارتفع الصرف أو انخفض.

قال محمد بن رشد: هذا كما ذكر، وهو ما لا اختلاف فيه أنه باع كذا وكذا درهماً ولم يقل من صرف كذا، فله عدد الدراهم التي سمي، ارتفع الصرف أو اتضع، وإذا قال: بكذا وكذا درهماً، وصرف كذا وكذا، فلا تكون له إلا الدراهم التي سمي^(٢).

(١) تنبيه الرقود: ص ٦٤.

(٢) البيان والتحصيل: ٤٨٧/٦.

وعلق الرهوني على قول خليل: (وإن بطلت فلوس فالمثل) قال: ومثلها في ذلك النقد، وهذا هو مذهب المدونة وقد عول عليه غير واحد، ولم يحكوا فيه خلافاً، بل صرح ابن رشد، بأنه المنصوص لأصحابنا وغيرهم من أهل العلم، وذكر جماعة الخلاف ورجحوا ما للمصنف^(١).

وسئل ابن رشد عن الدنانير والدرهم إذا قطعت السكة فيها وأبدلت بسكة غيرها ما الواجب في الديون والمعاملات المتقدمة وأشباه ذلك؟ فقال:

المنصوص لأصحابنا وغيرهم من أهل العلم رحمهم الله: أنه لا يجب عليه إلا ما وقعت به المعاملة.

فقال له السائل: فإن بعض الفقهاء يقول: إنه لا يجب عليه إلا السكة المتأخرة، لأن السلطان قد قطع تلك السكة وأبطلها فصارت كلا شيء، فقال وفقه الله: لا يلتفت إلى هذا القول. فليس بقول لأحد من أهل العلم.

وقد استدل ابن رشد لقوله هذا: بأنه مقتضى الكتاب والسنة، فالقول بخلافه مناقضة لهما في النهي عن أكل أموال الناس بالباطل، فاعتبر غير المثل من أكل أموال الناس بالباطل سواء بالزيادة أو النقص ولو لم يكن للعاقدين دخل في ذلك؛ لأنه من فعل السلطان.

ثم ساق مفارقات في هذه القضية لو قيل بخلاف ما ذكر فقال:

ويلزم هذا القائل أن يقول: إن بيع عرض بعرض أنه لا يجوز لمتبايعيه أن يتفاسخا العقد فيه بعد ثبوته، وأن يقول: إن من كانت عليه فلوس فقطعها السلطان وأجرى الذهب والفضة فقط أن عليه أحد النوعين وتبطل عنه الفلوس.

وأن يقول: إن السلطان إذا أبدل المكايل بأصغر أو أكبر، أو الموازين بأنقص أو أوفى، وقد وقعت المعاملة بينهما بالمكيال الأول، أو بالميزان الأول، إنه ليس للمتبايع إلا بالكيل الأخير وإن كان أصغر، وإن على البائع الدفع بالثاني أيضاً وإن كان أكبر. وهذا مما لا يخفى في بطلانه وبالله التوفيق^(٢).

وقد نص غير واحد من علماء المالكية على أن هذا هو المشهور.

(١) حاشية الرهوني: ١١٨/٥؛ وشرح الزرقاني بحاشية البناي: ٦٠/٥.

(٢) فتاوى ابن رشد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، تحقيق د. المختار التليلي: ص ٥٤٠ و ٥٤١، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، دار المغرب بيروت؛ وحاشية الرهوني: ١١٨/٥، و ١١٩.

وقد يقال لمفارقات ابن رشد، إنها ليست في محل النزاع إذ هو في الأثمان وما هنا ليس كذلك. وسيأتي الكلام على مقابل المشهور في كساد الفلوس.

وذهب الشافعية:

إلى وجوب رد المثل في القرض وفي إبطال العملة ليس له غير ما تم العقد به، نقص أو زاد أو عز، فإن فقد وليس له مثل فقيمه.

قال الشيرازي: ويجب على المستقرض رد المثل فيما له مثل؛ لأن مقتضى القرض رد المثلي، وقال فيما لا مثل له: وجهان:

أحدهما: يجب عليه القيمة، لأن ما ضمن بالمثل إذا كان له مثل ضمن بالقيمة إذا لم يكن له مثل كالمثلفات.

والثاني: يجب عليه مثله في الخلقة والصورة، لحديث أبي رافع أن النبي ﷺ أمره أن يقضي البكر بالبكر^(١).

وقال الرملي: ولو باع بنقد دراهم أو دنانير وعين شيئاً أتبع وإن عز، فإن كان معدوماً أصلاً ولو مؤجلاً أو معدوماً في البلد حالاً أو مؤجلاً إلى أجل لا يمكن فيه نقله إلى البلد بشرطه لم يصح، أو إلى أجل يمكن فيه النقل عادة صح، ومنه ما فقد بمحل العقد. وإن كان ينقل إليه لكن لغير البيع فلا، وإن أطلق وفي البلد: أي بلد البيع، البيع سواء أكان كل منها من أهلها ويعلم نقودها أولاً على مقتضى إطلاقهم نقد غالب من ذلك وغير غالب تعين الغالب.

وإن كان مغشوشاً أو ناقص الوزن، إذ الظاهر إرادتها له فإن تفاوتت قيمة أنواعه ورواجها وجب التعيين، وذكره النقد جرى على الغالب أو المراد به مطلق العوض، لأنه لو غلب بمحل البيع عرض كفلوس وحنطة تعين، ولو مع جهل وزنه وعلم من ذلك أن الفلوس لا تدخل في النقد إلا مجازاً.

وإن أوهمت عبارة الشارح كابن المقرئ أنها منه، ويدفع الإيهام أن يجعل قوله: أو فلوس عطفاً على نقد.

قال الأذري: ومحل الحمل على الفلوس إذا سهاها، أما إذا سمي الدراهم فلا وإن راجت؛ لأن الإطلاق ينصرف من غير تعيين، ويسلم المشتري ما شاء منها^(٢).

(١) المجموع: ١٣/١٧٤.

(٢) نهاية المحتاج: ٣/٣٩٧.

وقال الرملي أيضاً: (ولو قلت أو عزَّ وجودها في أيدي الناس فإنه لا يجب غيرها، ثم بين العلة بأنها: إمكان تحصيلها مع العزة، بخلاف ما إذا انقطعت أو انعدمت أو فقدت^(١)).

وقال السيوطي: إن القرض الصحيح يُرد فيه المثل مطلقاً فإذا اقترض منه رطل فلوس فالواجب رد رطل من ذلك الجنس زادت قيمته أم نقصت، أما في صورة الزيادة فلأن القرض كالسلم.

وأما في صورة النقص، فقد قال في الروضة من زوائده: ولو أقرضه نقداً فأبطل السلطان المعاملة به فليس له إلا النقد الذي أقرضه، نص عليه الشافعي رضي الله عنه، فإذا كان مع إبطاله فمع نقص قيمته من باب أولى، ومن صورة الزيادة أن تكون المعاملة بالوزن، ثم ينادى عليها بالعدد ويكون العدد أقل وزناً، أما لو تراضيا على زيادة أو نقص فلا إشكال^(٢).

وفي إبطال النقد قال النووي: (ولو أقرضه نقداً فأبطل السلطان المعاملة به فليس له إلا النقد الذي أقرضه)^(٣).

وقال الرملي: (ولو أبطل السلطان ما باع به أو أقرضه لم يكن له غيره بحال: نقص سعره أم زاد أم عزَّ وجوده، فإن فقد وله مثل وجب، وإلاً فقيمته)^(٤).

وإذا تقرررت القيمة عند الشافعية فوقتها يوم المطالبة^(٥).

وذهب الحنابلة:

إلى وجوب رد المثل في القرض، والقيمة عند الإعواز.

جاء في المغني: (إذا كانت الدراهم يُعامل بها عدداً، فاستقرض عدداً رُدَّ عدداً، وإن استقرض وزناً رُدَّ وزناً، وهذا قول الحسن وابن سيرين والأوزاعي).

وقال في المغني: (إن المستقرض يرد المثل في المثليات سواء رخص السعر أم غلا أو كان بحاله).

وقال أيضاً: (يجب رد المثل في الكيل والموزون لا نعلم فيه خلافاً)^(٦).

(١) المرجع السابق: ٣/٣٩٩.

(٢) الحاوي للفتاوي: ١/٩٧.

(٣) روضة الطالبين: ٤/٣٧.

(٤) نهاية المحتاج: ٣/٣٩٩.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المغني مع الشرح الكبير: ٤/٤٠٥؛ والمغني: ٤/٧١٧ و ٧١٨، وطبعة سجل العرب: ٤/٢٣٩.

وجاء في مجلة الأحكام الشرعية: (المكيلات والموزونات يجب رد مثلها، فإن أعوز لزم رد قيمته يوم الإعواز)^(١).

وإذا كان المقرض يبذل المطالبة تحرم المعاملة به في سيرة السلطان، فالواجب على أصلنا: القيمة، إذ لا فرق بين الكساد لاختلاف الزمان أو المكان، إذ الضابط أن الدين الذي في الذمة كان ثمناً فصار غير ثمن، ويجب على المقرض رد مثل في قرض مكيل وموزون يصح السلم فيه لا صناعة فيه مباحة، قال في المبدع: إجماعاً، لأنه يضمن في الغصب والإتلاف بمثله، فكذا هنا، مع أن المثل أقرب شياً بالقرض من القيمة سواء زادت قيمته أي المثل عن وقت القرض أو نقصت قيمته عن ذلك، فإن أعوز المثل، قال في الحاشية: عوض الشيء عوضاً من باب: عز، فلم يوجد، وأعوزني المطلوب - مثل أعجزني لفظاً ومعنى - لزم المقرض قيمته أي المثل يوم إعوازه لأنها حينئذ ثبتت في الذمة ويجب على المقرض رد قيمة ما سوى ذلك أي المكيل والموزون، لأنه لا مثل له، فضمن بقيمته كالغصب^(٢).

**

*

(١) مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مادة ٧٤٩، دراسة وتحقيق د. عبد الوهاب أبو سليمان ود. محمد إبراهيم أحمد على مادة ٧٤٩، الطبعة الأولى - مطبوعات تهامة ١٤٠١هـ - ١٩٨١م المملكة العربية السعودية.

(٢) كشف القناع: ٣/٣١٤.

المبحث الخامس

تغير قيمة الفلوس (ومناها الدراهم والدرناير غالبية النفس في الجملة)

تمهيد:

لقد تعددت آراء الفقهاء واختلفت فيما بينهم، وفي المذهب الواحد حول الوصف الشرعي لتغير الفلوس، ومرجع خلافهم إلى تحديد طبيعة الفلوس، هل هي أثمان أو عروض؟ وهل يدخلها الربا في الصرف والبيع والقرض وغيرها أم لا؟ على التفصيل الذي سبق بيانه - وتبعاً لهذا الاختلاف اختلف حكم الفقهاء في صور وحالات تغير الفلوس.

ويمكن حصر حالات التغير في الآتي:

الحالة الأولى: الكساد.

الحالة الثانية: الانقطاع.

الحالة الثالثة: الرخص والغلاء.

الحالة الأولى - الكساد ومذاهب الفقهاء فيه:

فسر ابن عابدين الكساد: بأن تترك المعاملة بالنقد في جميع البلاد^(١).

إلا أن الفقهاء لم يلتزموا لفظ الكساد للدلالة على هذا المعنى دائماً، وقد يستخدمون لفظ إبطال الفلوس، أو قطع التعامل، أو ترك المعاملة.

* مذاهب الفقهاء:

المذهب الأول:

ذهب أبو حنيفة إلى أنه إذا كسدت الفلوس^(٢) بأن بطل تداولها في كل البلاد، وسقط

(١) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤.

(٢) المرجع السابق نفسه.

التعامل بها، وكذا إذا انقطعت فالبيع فاسد؛ لأن الثمن بالاصطلاح، وكسادهما أو انقطاعها يسقط ثمنيتها، فيجب حينئذ رد المبيع إن كان قائماً، ومثله إن كان هالكاً وكان مثلياً وإلا فقيمه .

وذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن إلى عدم بطلان البيع لاحتمال أن يروج ثانية، وتجب القيمة عندهما، لكن وقتها عند أبي يوسف يوم البيع، وعند محمد يوم الكساد، وهو آخر ما تعامل الناس بها - كما ستأتي الإشارة لذلك - .

فإن كان الثمن عن قرض أو مهر مؤجل فيجب عند أبي حنيفة رد مثله، ولو كان كاسداً .

جاء في البدائع: ولو اشترى بفلوس نافقة ثم كسدت قبل القبض، انفسخ عند أبي حنيفة رحمه الله، وعلى المشتري رد المبيع إن كان قائماً، وقيمه أو مثله إن كان هالكاً، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يبطل البيع والبائع بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أخذ قيمة الفلوس .

وحجة أبي حنيفة: أن الفلوس بالكساد خرجت عن كونها ثمناً؛ لأن ثمنيتها ثبتت باصطلاح الناس، فإذا ترك الناس التعامل بها عدداً فقد زال عنها صفة الثمنية، ولا بيع بلا ثمن فينفسخ ضرورة، ولو لم تكسد ولكنها رخصت قيمتها أو غلت لا يفسخ البيع بالإجماع، وعلى المشتري أن ينقد مثلها عدداً، ولا يلتفت إلى القيمة ههنا؛ لأن الرخص أو الغلاء لا يوجب بطلان الثمنية، وذلك مثل الدراهم قد ترخص وقد تغلو وهي على حالها أثاناً .

وحجة أبي يوسف ومحمد: أولاً: أن الفلوس في الذمة وما في الذمة لا يحتمل الهلاك، فلا يكون الكساد هلاكاً بل يكون عيباً فيما يوجب الخيار، إن شاء فسخ البيع وإن شاء أخذ قيمة الفلوس، كما إذا كان الثمن رطباً فانقطع قبل القبض .

وثانياً: أن الواجب بقبض القرض رد مثل المقبوض وبالكساد عجز عن رد المثل لخروجها عن رد الثمنية وصيرورتها سلعة، فيجب عليه قيمتها كما لو استقرض شيئاً من ذوات الأمثال وقبضه ثم انقطع عن أيدي الناس .

ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فيما بينها في وقت اعتبار القيمة، فاعتبر أبو يوسف وقت العقد؛ لأنه وقت وجوب الثمن، واعتبر محمد وقت الكساد، وهو آخر يوم ترك الناس التعامل بها؛ لأنه وقت العجز عن التسليم، ولو استقرض فلوساً نافقة وقبضها فكسدت فعليه رد مثل

ما قبض من الفلوس عدداً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد عليه قيمتها^(١).

وجاء في حاشية ابن عابدين والفتاوى الهندية: إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها أو بالفلوس ولم يسلمها للبائع ثم كسدت بطل البيع، والانقطاع عن أيدي الناس كالكساد. ويجب على المشتري رد المبيع لو قائماً، ومثله أو قيمته لو هالكاً، وإن لم يكن مقبوضاً فلا حكم لهذا البيع أصلاً، وهذا عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد لا يبطل البيع؛ لأن المتعذر التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالرواج، لكن عند أبي يوسف تجب قيمته يوم البيع، وعند محمد يوم الكساد، وهو آخر ما تعامل الناس بها، وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف وفي المحيط والتممة والحقائق: ويقول محمد يفتى رفقاً بالناس^(٢).

أما في الاستقراض فمذهب أبي حنيفة أنه إذا استقرض فلوساً فكسدت يرد مثلها عدداً اتفقت الروايات عنه بذلك، وأما إذا استقرض دراهم غالبية الغش، فقال أبو يوسف: في قياس قول أبي حنيفة عليه مثلها، ولست أروي عنه ذلك، ولكن لروايته في الفلوس إذا أقرضها ثم كسدت، وقال أبو يوسف عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدرهم، وقال محمد: عليه قيمتها في آخر وقت نفاقها.

ووجه قول أبي حنيفة هنا: أن استقراض المثلّي إعارة كما أن إعارته قرض، ويجب في استقراض المثلّي رد عينه معنى، والتمنية فضل فيه إذ القرض لا يختص به، وبالنظر إلى كونه عارية يجب رد عينه حقيقة، ولكن لما كان قرضاً، والانتفاع به إنما يكون بإتلاف عينه فإن رد عينه حقيقة، فيجب رد عينه معنى، وهو المثل، ويجعل بمعنى العين حقيقة؛ لأنه لو لم يجعل كذلك لزم مبادلة الشيء بجنسه نسبيته وهو لا يجوز.

وأما عند أبي يوسف ومحمد تجب القيمة.

ووجه قولها: أنه لما بطل وصف التمنية تعذر ردها كما قبض، فيجب رد قيمتها كما إذا استقرض مثلياً فانقطع. واختلفاً في وقت القيمة - كالسابق - عند أبي يوسف يوم القبض وعند محمد يوم الكساد^(٣).

وجاء في الدرر^(٤): إذا استقرض أحد نقوداً غالبية الثمن أو زيوفاً عندما كانت واستهلكها

(١) البدائع: ٣٢٤٥/٧.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤؛ والفتاوى الهندية: ٢٢٥/٣.

(٣) فتح القدير وشرحه: ٣٨٥/٥ و٣٨٦؛ وتبيين الرقود: ص ٥٧.

(٤) درر الحكماء: ٩٤/٣.

ثم كسدت، ففي صورة تأديتها ثلاثة أقوال:

القول الأول: قول الإمام الأعظم وهو لزوم مثلها كاسداً، وعدم لزوم قيمتها، ولا يعتبر الغلاء والرخص إذا كان في بلد واحد.

القول الثاني: قول الإمام أبي يوسف وهو لزوم قيمتها يوم القبض، وهذا القول أقرب للصواب في زماننا، وقد أفتى بعض مشايخنا بقول أبي يوسف.

القول الثالث: قول محمد وهو لزوم قيمتها في آخر يوم من رواجها والفتوى عليه.

وهذا كله في الكساد إذا كان عاماً في كل البلاد، أما إذا كان في بعض البلاد دون بعض، فالمنصوص عليه عند الحنفية أنه لا يبطل البيع ويخبر البائع، خلافاً لأبي حنيفة وأبي يوسف فإنه يبطل.

قال ابن عابدين: والكساد أن تترك المعاملة بها في جميع البلاد، فلو في بعضها لا يبطل، لكنه تعيب إذا لم ترج في بلدهم، فيتخير البائع إن شاء أخذه، وإن شاء أخذ قيمته^(١).

وقال ابن عابدين أيضاً: وفي عيون المسائل عدم الرواج إنما يوجب الفساد إذا كان لا يروج في جميع البلدان؛ لأنه حينئذ يصير هالكاً ويبقى المبيع بلا ثمن، فأما إذا كان لا يروج في هذه البلدة فقط، فلا يفسد البيع؛ لأنه لا يهلك، ولكنه تعيب وكان للبائع الخيار إن شاء قال: أعطني مثل الذي وقع عليه البيع، وإن شاء أخذ قيمة ذلك دنائير^(٢).

وقال الباربي في العناية تعليقاً على ما نقل في عيون المسائل: قالوا: وما ذكر في العيون يستقيم على قول محمد، وأما على قولها - أبي حنيفة وأبي يوسف - فلا يستقيم - أي يبطل البيع - وينبغي أن يكتفي بالكساد في تلك البلدة بناء على اختلافهم في بيع الفلاس بالفلسين^(٣).

المذهب الثاني:

ذهب المالكية في المشهور والشافعية والليث بن سعد^(٤): إلى أنه إذا كسد النقد لم يكن على المدين غير السكة التي قبضها يوم العقد، وحكى عن الشافعي وجه أن البائع يتخير بين إجازة البيع بالنقد القديم أو فسخه.

(١) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤.

(٢) تنبيه الرقود: ص ٥٧.

(٣) شرح العناية على الهداية وفتح القدير: ٣٨٣/٥.

(٤) أضاف ابن قدامة في المغني الليث بن سعد: ٣٦٥/٤.

جاء في شرح الزرقاني على خليل: وإن بطلت فلوس ترتبت لشخص على آخر أي قطع التعامل بها بالكلية، فالمثل على من ترتبت في ذمته قبل قطع التعامل بها^(١).

وفي حاشية الرهوني - كما سبقت الإشارة - : وإن بطلت فلوس فالمثل، هذا هو مذهب المدونة وعليه عول غير واحد، ولم يحكوا فيه خلافاً، وصرح ابن رشد بأنه المنصوص - كما سبق - وذكر جماعة الخلاف، ورجحوا ما للمصنف^(٢).

وجاء في الشرح الكبير وحاشيته الدسوقي: إن بطلت فلوس أو دنانير أو دراهم ترتبت لشخص على غيره فقطع التعامل بها، ومن باب أولى إذا تغيرت بزيادة أو نقص، فيجب قضاء المثل على من ترتبت في ذمته قبل قطع التعامل بها أو تغيرها^(٣).

ولم يذكر خليل ولا الدردير والدسوقي في هذا خلافاً، ولعلهما وافقا للمصنف في إهمال خلاف المشهور واعتباره منصوصاً عليه.

وجاء في منح الجليل: ومن ابتاع بنقد أو اقترضه، ثم بطل التعامل به، لم يكن عليه غيره^(٤).

وجاء في المعيار أن أبا الوليد الباجي كان يفتي أنه لا يلزمه إلا السكة الجارية حين العقد^(٥).

وجاء عند الشافعية في المجموع: ولو باع بنقد معين أو مطلق، وحملناه على نقد البلد، فأبطل السكان المعاملة بذلك النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد، هذا هو المذهب^(٦).

وحكى البغدادي والرافعي وجهاً: أن البائع يخير: إن شاء أجاز البيع بذلك النقد وإن شاء فسخته^(٧).

(١) شرح الزرقاني على خليل وبهامشها حاشية البناني: ٦٠/٥؛ والخروشي على خليل: ٥٥/٥؛ والمعيار: ٤٦١/٦.

(٢) حاشية الرهوني: ١١٨/٥.

(٣) حاشية الدسوقي: ٥٤/١ و٥٦.

(٤) شرح منح الجليل على مختصر خليل، للشيخ محمد عlish: ٥٣٤/٢، وبهامشه حاشيته المسماة تسهيل منح الجليل، تصوير دار صادر، بيروت.

(٥) المعيار: ١٦٣/٦.

(٦) المجموع: ٣٦٤/٩؛ وروضة الطالبين، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي: ٣٧/٤، طبع المكتب الإسلامي، بيروت.

(٧) المجموع: ٣٠٩/٩.

وفي تحفة المحتاج: ويرد وجوباً المثل في المثلي، ولو نقداً أبطله السكان، لأنه أقرب إلى حقه.

قال الشرواني: فشمّل ذلك ما عمت به البلوى في زمننا في الديار المصرية من إقراض الفلوس الجدد ثم إبطالها وإخراج غيرها وإن لم تكن نقداً^(١).

المذهب الثالث:

ذهب الخنابلة والمالكية في مقابل المشهور وأبويوسف ومحمد بن الحسن إلى أن الفلوس إذا كسدت ترد القيمة.

واختلفوا في وقت تقدير القيمة، فذهب جمهور القائلين بهذا الرأي إلى أن الوقت يوم القبض، واشترط بعض المالكية أن يكون يوم القبض من النقد الرائج.

وقال محمد بن الحسن وبعض الخنابلة أنه وقت الكساد وترك المعاملة في آخر نفاق الفلوس وفي قول عند الخنابلة وقت الخصومة.

جاء في المغني مع الشرح الكبير: إن كان القرض فلوساً أو مكسرة فحرّمها السلطان وتركت المعاملة بها، لأنه كالعيب فلا يلزمه قبولها، ويكون له قيمتها وقت القرض سواء كانت باقية أو استهلكها، نص عليه أحمد في الدراهم المكسرة. فقال: يقومها كم تساوي يوم أخذها، ثم يعطيها، وسواء نقصت قيمتها قليلاً أو كثيراً، وذكر أبو بكر في التنبيه أنه يكون له قيمتها وقت فسدت وتركت المعاملة بها؛ لأنه كان يلزمه رد مثلها ما دامت نافعة، فإذا فسدت انتقل إلى قيمتها حينئذٍ كما لو عدم المثل. قال القاضي: هذا إذا اتفق الناس على تركها فأما إن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها لزمه أخذها^(٢).

وفي كشاف القناع: إن كان القرض فلوساً أو دراهم مكسورة فيحرمها أي يمنع الناس من المعاملة بها السلطان، أو نائبه، سواء اتفق الناس على ترك المعاملة بها أولاً؛ لأنه كالعيب، فلا يلزمه قبولها، فللمقترض القيمة عن الفلوس والمكسرة في هذه الحال وقت القرض سواء كانت باقية أو استهلكها، وسواء نقصت قيمتها قليلاً أو كثيراً، والمغشوشة إذا حرّمها السلطان

(١) تحفة المحتاج: ٤٤/٥.

(٢) المغني مع الشرح الكبير: ٣٦٥/٤؛ ومطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى، للعلامة مصطفى السيوطي الرحيباني: ٢٤١/٣ و٢٤٢، منشورات المكتب الإسلامي، بيروت؛ والإنصاف في معرفة الرائج من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، للعلامة علاء الدين علي بن سليمان المرادي: ١٢٧/٥، الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٦هـ - ١٩٥٦م بمصر.

كذلك. وعلم منه: أن الفلوس إن لم يحرمها وجب رد مثلها، غلت أو رخصت، أو كسدت. وتكون قيمة ذلك من غير جنسه إن جرى فيه ربا فضل، كما لو أقرضه دراهم مكسورة، فحرمها السلطان أعطى قيمتها ذهباً حذراً من ربا الفضل وعكسه بعكسه، فلو أقرضه دنانير مكسورة فحرمها السلطان أعطى قيمتها فضة^(١).

وجاء في الإنصاف: إن كان فلوساً أو مكسرة فحرمها السلطان (الصحيح من المذهب أن له القيمة، سواء اتفق الناس على تركها أو لا، وعليه أكثر الأصحاب، وجزم به كثير منهم، وقدمه في المغني والشرح وغيرهما، وقال القاضي: إن اتفق الناس على تركها فله القيمة، وإن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها، لزمه أحدها، وقيل: له القيمة وقت تحريمها، قاله أبو بكر في التنبية، وقال في المستوعب: وهو الصحيح عندي، وقال في الفروع غيره: والخلاف فيما إذا كانت ثمناً، وقيل: له القيمة وقت الخصومة^(٢).

أما مقابل المشهور عند المالكية: فقد ذهب ابن عتاب وسعيد بن لب وعبد الحميد الصائغ، وعزى لأشهب، ونقل عن سحنون: بأن يرجع إلى القيمة، واختلفوا فقال ابن عتاب وسعيد بن لب وعبد الحميد الصائغ: يرجع إلى قيمة السكة المقطوعة من الذهب، ويأخذ صاحب الدين القيمة من الذهب. وبه كان يفتي ابن دحون، وفسر ابن الصائغ القيمة بأنها يوم دفعها إليه بهذه السكة الموجودة.

وقال سحنون: يرجع إلى قيمة السلعة يوم دفعها بالسكة الجديدة، ونقل عنه أنه يقضي بقيمة الفلوس، وقال أبو يونس وأبو حفص قيمتها يوم الحكم، وبه قال سحنون في صورة قرض مخصوصة - كما سيأتي - وذهب ابن عبد البر بأنه يأخذ السكة الأخيرة الجارية حين القضاء. ف جاء في أقوالهم: سئل ابن الحاج عن عليه دراهم ففقطعت تلك السكة.

فأجاب: أخبرني بعض أصحابنا أن ابن جابر فقيه إشبيلية قال: نزلت هذه المسألة بقرطبة أيام نظري فيها في الأحكام، ومحمد بن عتاب حي ومن معه من الفقهاء، فانقطعت سكة ابن جهور بدخول ابن عباد سكة أخرى، فأفتى الفقهاء أنه ليس لصاحب الدين إلا السكة القديمة وأفتى ابن عتاب بأن يرجع في ذلك إلى قيمة السكة المقطوعة من الذهب، ويأخذ صاحب الدين القيمة من الذهب.

(١) كشاف القناع: ٣/٣١٤؛ والمغني مع الشرح الكبير: ٥/٣٥٨.

(٢) الإنصاف: ٥/١٢٧؛ ومطالب أولي النهى: ٣/٢٤٩.

قال: وأرسل إلي ابن عتاب فنهضت إليه فذكر المسألة، وقال لي: الصواب فيها فتواي فأحكم بها، ولا تخالفها، أو نحو هذا من الكلام.

وسئل الأستاذ أبو سعيد بن لب عن رجل باع سلعة بالناقص المتقدم بالحلول، فتأخر الثمن إلى أن تحول الصرف. وكان ذلك على جهة فبايها يقضي له؟ وعن رجل آخر باع بالدراهم المفلسة فتأخر الثمن إلى أن تبدل فبايها يقضي له؟

فأجاب: لا يجب للبائع قبْل المشتري إلا ما انعقد البيع في وقته لثلا يظلم المشتري بالزامه ما لم يدخل عليه في عقده، فإن وجد المشتري ذلك قضاها إياه، وإن لم يوجد رجع إلى القيمة ذهباً لتعذره.

ومن باع بالدراهم المفلسة الوازنة فليس له غيرها، إلا أن يتطوع المشتري، بدفع وازنة غير مفلسة بعد المفلسة فضلاً منه.

وكان أبو محمد بن دحون رحمه الله يفتي بالقيمة يوم القرض ويقول: إنما أعطاهما على العوض، فله العوض، أخبرني به الشيخ أبو عبد الله بن فرج عنه، وكان الفقيه أبو عمر بن عبد البر يفتي فيمن اكرت داراً أو حماماً بدراهم موصوفة جارية بين الناس حين العقد، ثم غيرت دراهم تلك البلد إلى أفضل منها، أنه يلزم المكثري النقد الثاني الجاري حين القضاء، دون النقد الجاري حين العقد.

وقد نزل هنا ببليسية حين غيرت دراهم السكة التي كان ضربها القيسي وبلغت ستة دانانير بمشقال، ونقلت إلى سكة أخرى، كان صرفها ثلاثة دانانير للمشقال، فالتزم ابن عبد البر السكة الأخيرة، وكانت حجته في ذلك، أن السلطان منع من إجرائها وحرّم التعامل بها، وهو خطأ من الفتوى.

وأفتى أبو الوليد الباجي أنه لا يلزمه إلا السكة الجارية حين العقد^(١).

وجاء في حاشية الرهوني قوله: يرجع في ذلك إلى قيمة السكة المقطوعة أي على تقدير ثبوت التعامل بها، ووقع نحوه في كتاب ابن سحنون وحكاه المازري عن شيخه عبد الحميد، وعزى لأشهب؛ لأنه دفع شيئاً منتفعاً به فلا يظلم بإعطاء ما لا ينتفع به، وقيل يرجع في ذلك إلى قيمة السلعة يوم دفعها بالسكة الجديدة، وقد يظهر ببادئ الرأي أن الشاذ أولى لظهور

(١) المعيار: ١٦٣/٦ و٤٦٢؛ وشرح الزرقاني بحاشية البناني: ٦٠/٥.

وجهه المتقدم، وليس كذلك، بل المشهور هو الذي يظهر وجهه؛ لأن ذلك مصيبة نزلت كما قاله أبو الحسن^(١).

وقد علق الونشريسي على فتوى ابن عتاب وعللها تعليلاً جيداً، وبين أوجه ظواهر النقل فقال: ومن المعلوم أن ابن عتاب إنما التفت في فتياه إلى وصف التعامل على كفيته في وقته؛ لأن قيمة الشيء بمنزلته، فقد جعل الخسارة في قطع التعامل لاصقة بجهة المطلوب، وذلك عين ما قصدت في النازلة المذكورة عند بقاء السكة نفسها ورجوعها إلى أصلها الذي لم يزل معتبراً فيها، ولما أهمل غيره ذلك الوصف مع أنه مدخول عليه في أصل العقد رأى أنه غير مصيب في فتياه، وهذا وجه ثانٍ من ظواهر النقل، ثم قال: ومثل قول ابن عتاب وقع في كتاب ابن سحنون في الفلوس إذا قطعت، ونحوه حكى المازري عن شيخه عبد الحميد، وأنه عدل عن غيره إليه، وقد أضافه ابن محرز إلى أشهب في كتاب ابن المواز، وهذا وجه ثالث من ظواهر النقل^(٢).

وذكر الونشريسي المسألة في موضع آخر وعلق عليها، وذكر التفريع والتخريج فقال: عن حفص العطار: من لك عليه دراهم فقطعت ولم توجد قيمتها من الذهب بما تساوي يوم الحكم لو وجدت.

وحكى ابن يونس عن بعض القرويين: إذا أقرضه دراهم فلم يجدها في الموضع الذي هو به الآن أصلاً، فعليه قيمتها بموضع إقراضه إذا أقرضه إياها يوم الحكم لا يوم كان دفعها إليه.

وفي كتاب ابن سحنون: إذا أسقطت يتبعه بقيمة السلعة يوم قبضت؛ لأن الفلوس لا ثمن لها وفرع على هذا الأصل: من تسلف دراهم فلوساً أو نقرة بالبلاد الشرقية، ثم جاء مع المقرض إلى بلاد المغرب، فوقع الحكم بأنه يلزمه قيمتها في بلدها يوم الحكم كما قال ابن يونس وأبو حفص مع ظاهر المدونة في الرهون، وعلى القول الآخر الذي تلزمه قيمتها يوم فقدت وقطعت وتكون حينئذٍ قيمتها يوم خروجه من البلد الذي هي جارية فيه، إذ هو وقت فقدها وقطعها وعليه أيضاً إذا حالت السكة أو الفلوس بعد الوصول في تلك البلاد والفتاوي فيها أيضاً أنه يعطي قيمة الفلوس أو الدراهم المقطوعة في تلك البلاد يوم الحكم ذهباً^(٣).

(١) حاشية الرهوني والمدني: ١١٨/٥ و ١١٩ و ١٢٠.

(٢) المعيار: ١٩٢/٦ و ١٩٣.

(٣) المعيار: ١٠٦/٦.

ويظهر مما سبق اضطراب النقل لمقابل المشهور، وقد جمع الرهوني أقوالهم وحصلها فقال: وحاصل ما ذكر: أنه يتعين أخذ السكة، إن كانت موجودة وهذا هو المشهور، والشاذ يقضي بقيمتها، قاله في كتاب ابن سحنون. ومثله لعبد الحميد الصائغ. قال ابن عبد السلام: لا أدري كيف يتصور القضاء بقيمتها مع وجودها إلا أن يريد بقيمتها يوم تعلقها في الذمة لا يوم حلول الأجل، وهو مع ذلك مشكل لأنه لإلزام لمن هو في ذمته أكثر مما التزم، وأجاب الصائغ إذا فسدت السكة وباعه بثمن إلى أجل، وصارت غيرها، وصار الأمر إلى خلاف ما دخلا عليه، فعليه قيمتها يوم دفعها إليه بهذه السكة الموجودة الآن، وقد اضطرب فيها المتقدمون والمتأخرون والأولى ما ذكرت لك.

وفي كتاب ابن سحنون إذا سقطت يتبعه بقيمة السلعة يوم قبضت؛ لأن الفلوس لا ثمن لها ووجه ما في المدونة أنها جائحة نزلت به، وجزم أبو الحسن في كتاب الصرف بأن الشاذ الإتيان بقيمة السلعة فقال ما نصه: وحكى عن ابن شاس أنه قال: إذا كانت الفلوس من بيع على المبتاع قيمة السلعة وهذا خلاف المشهور، لأن ذلك مصيبة نزلت به، والذي في الجواهر لابن شاس هو ما نصه: لو كان التعامل بالفلوس، ثم قطعت فهل يقضي فيها بالمثل، أو بالقيمة، المشهور المعروف من المذهب القضاء بالمثل، وإن فسدت إذا وجدت. وحكى بعض المتأخرين عن كتاب ابن سحنون القضاء بالقيمة، ورآه أبو إسحاق التونسي وغيره قياساً^(١).

ونقل النص على القيمة من قول أبي يوسف ومحمد: (إذا اشترى بالفلوس أو الزيوف سلعة ثم كسدت قال أبو حنيفة: يبطل العقد، وقال أبو يوسف ومحمد: لم يبطل وعليه قيمتها، لكن عند أبي يوسف قيمته يوم البيع، وعند محمد آخر ما تعامل الناس بها)^(٢)، وقد سبق تفصيل هذا الرأي.

* * *

الحالة الثانية - الانقطاع ومذاهب الفقهاء فيه:

فسر ابن عابدين الانقطاع: بالألا يوجد النقد في السوق، وإن وجد في يد الصيارفة والبيوت.

(١) حاشية الرهوني والمدني: ١١٨/٥ و ١٢٠.

(٢) شرح فتح القدير: ٣٨٣/٥؛ والبداية: ٣٢٤٥/؛ وحاشية ابن عابدين: ٢٤/٤.

ثم نقل فقال (وقيل: إذا كان يوجد في أيدي الصيارفة فليس بمنقطع والأول أصح)^(١). وقال الزرقاني والبناني في معرض بيان معنى الانقطاع: أنه الانعدام (جملة في بلد تعامل المتعاقدين وإن وجدت - أي الفلوس - حين القبض في غيرها)^(٢). والفقهاء لم يلتزموا لفظ الانقطاع فحسب، بل قد يستخدمون ألفاظاً أخرى، كما سيتضح من النقول عنهم.

وقد اتفق جمهور الفقهاء: الحنفية في قول أبي يوسف ومحمد وهو المفتى به والمالكية والشافعية والحنابلة على وجوب القيمة عند الانقطاع، لكنهم اختلفوا في وقت تقديرها: فعند المالكية في المعتمد وقت الحكم والقول الثاني أبعد الأجلين من الاستحقاق والانقطاع.

وعند الشافعية وقت المطالبة، سواء يوم انقطاعه إن كان حالاً، أو يوم حلول الأجل. وعند الحنابلة ومحمد بن الحسن وبه يفتى عند الحنفية أن القيمة آخر يوم قبل الانقطاع وعند أبي يوسف يوم التعامل.

مذهب الحنفية:

ذهب أبو حنيفة - كما سبق - إلى أن الانقطاع يوجب فساد البيع، وخالفه أبو يوسف ومحمد بن الحسن.

قال ابن عابدين: (إن انقطعت بأن لا توجد في السوق، ولو وجدت في يد الصيارفة، أو في البيوت، فقيل: يفسد البيع، وقيل: تجب في آخر يوم الانقطاع، وهو المختار)^(٣).

ونقل ابن عابدين عن كتاب المضمورات قوله: (فإن انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع وهو المختار)^(٤).

وقال في تنبيه الرقود: (وإن انقطع بحيث لا يقدر عليها، فعليه قيمتها في آخر يوم انقطع من الذهب والفضة هو المختار)^(٥).

وقال أيضاً (وإن انقطعت تلك الدراهم اليوم كان عليه قيمة الدراهم قبل الانقطاع عند محمد وعليه الفتوى)^(٦).

(١) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤، وتنبيه الرقود: ص ٥٨.

(٢) شرح الزرقاني على خليل، بحاشية البناي: ٦٠/٥.

(٣) العقود الدرية: ٢٨٠/١.

(٤) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤.

(٥) تنبيه الرقود: ص ٥٨.

(٦) تنبيه الرقود: ص ٥٧ و ٦٠.

وقال أيضاً: (وأما الكساد والانقطاع فالذي يظهر أن البيع لا يفسد إجماعاً إذا سمياً نوعاً منه، وذلك لأنهم ذكروا في الدراهم التي غلب غشها ثلاثة أقوال: الأول: قول أبي حنيفة بالبطلان. والثاني: قول الصحابين بعدهم، وهو قول الشافعي وأحمد لكن قال أبو يوسف: عليه قيمتها وقت البيع. وقال محمد: يوم الانقطاع. وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف. وفي التتمة، والمختار، والحقائق. بقول محمد يفتى رفقاً بالناس^(١)).

وعلة قول أبي يوسف بوقت البيع؛ لأنه مضمون به، وعند محمد يوم الانقطاع؛ لأنه أوان الانتقال إلى القيمة^(٢).

وقال المالكية في المعتمد:

القيمة يوم الحكم. وقول: وقت اجتماع الاستحقاق أي الحلول ويوم العدم، فالعبرة بالمتأخر منها. وهذا هو المشتهر عندهم.

جاء في الشرح الكبير وحاشية الدسوقي: إن عدمت الفلوس بالكلية في بلد المتعاقدين وإن وجدت في غيرها. فالقيمة واجبة على من ترتبت عليه مما تجدد، أي يدفعها مما تجدد وظهر من المعاملة، فيقال: ما قيمة العشرة دراهم التي عدمت بهذه الدراهم التي تجددت فيقال: ثمانية دراهم مثلاً فيدفع المدين ثمانية من تلك الدراهم التي تجددت وإذا قيل: قيمتها اثنا عشر، دفع اثني عشر منها وهكذا.

وقال خليل: تعتبر القيمة وقت اجتماع الاستحقاق أي الحلول ويوم العدم، فالعبرة عنده بالمتأخر منها، فإن كان العدم والاستحقاق حصلوا في وقت واحد، فالأمر ظاهر. وإن تقدم أحدهما على الآخر فالعبرة بالمتأخر منها، إذ لا يجتمعان إلا وقت التأخر منها، فإن استحققت ثم عدمت اعتبرت القيمة يوم العدم، وإن عدمت ثم استحققت اعتبرت القيمة يوم الاستحقاق. ولم يذكر خليل القول المعتمد.

وقال الدرديري: المعتمد أن القيمة تعتبر يوم الحكم، قال الدسوقي: أي اليوم الذي هو متأخر عن يوم العدم وعن يوم الاستحقاق. وانظر على هذا القول: إذا لم يقع تحاكم.

والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم، وحينئذ فتعتبر القيمة يوم طلبها ثم قال: إن قول المصنف: من أن القيمة تعتبر وقت اجتماع الاستحقاق والعدم. وكذا على المعتمد من أنها تعتبر يوم الحكم. ظاهره ولو حصلت مماثلة من المدين حتى عدمت تلك الفلوس. وبه قال بعضهم. وقال بعض: كل من القولين مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل، وإلا كان لربها

(٢) شرح فتح القدير: ٣٨٣/٥.

(١) تنبيه الرقود: ص ٦٢.

الأحظ من أخذ القيمة، أو ما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة على القديمة. وهذا هو الأظهر، لظلم المدين بمطله فليس لربه إلا قيمته يوم امتناعه وتبين ظلمه^(١).

وقول المالكية باعتبار يوم الحكم أولى عندي من غيره فهو أرفق بالناس وأحرى ألا يختلفوا بعده، وما كان قبل هذا اليوم فهو مظنة الخلاف.

وقال الخرشي: إن عدمت فالواجب على من ترتبت عليه قيمتها مما تجدد وظهر، وتعتبر قيمتها وقت أبعد الأجلين عند تخالف الوقتين من العدم والاستحقاق. فلو كان انقطاع التعامل بها أو تغيرها أول الشهر الفلاني. وإنما حل الأجل آخره. فالقيمة آخره، وبالعكس بأن حل الأجل أوله وعدمت آخره فالقيمة يوم العدم ولو آخره أجلاً ثانياً وقد عدمت عند الأجل الأول، فالقيمة عند الأجل الأول؛ لأن التأخير الثاني إنما كان بالقيمة، وبعبارة ولو آخره بها بعد حلول أجلها، وقبل عدمها، ثم عدمت في أثناء أجل التأخير فإنه يلزمه قيمتها عند حلول أجل التأخير، كما يفيد كلام أبي الحسن الشاذلي، ويفهم منه أنه إذا تأخر عدمها عن الأجل الثاني أن قيمتها تعتبر يوم عدمها، ثم قال: وكلام المؤلف مقيد بما إذا لم يحصل من المدين مطل وإلا وجب عليه ما آل إليه، أي من المعاملة الجديدة لا القيمة لأنه ظالم^(٢).

وهذا ترجيح من الخرشي للتقييد بالمطل - وقد خالف بذلك ظاهر كلام المصنف خليل والمدونة والوانوغي وكثير من المالكية.

وجاء في شرح الزرقاني عن انقطاع الفلوس: بأن القيمة واجبة على من ترتبت عليه ما تجدد وظهر، وتعتبر قيمتها وقت اجتناع الاستحقاق، أي الحلول والعدم معاً، ولا يجتمعان إلا وقت المتأخر منها. فأشبهه وقت الائتلاف، فإذا استحققت ثم عدمت فالتقويم يوم العدم، وإن عدمت ثم استحققت فالقيمة يوم استحققت، كأقصى الأجلين في العدة.

ثم قال: وهذا كله على مختار المصنف خليل هنا تبعاً لابن الحاجب تبعاً للخمي وابن محرز، والذي اختاره ابن يونس وأبو حفص أن القيمة تعتبر يوم الحكم قال أبو الحسن الشاذلي وهو الصواب.

(١) حاشية الدسوقي: ٤٥/٣ و٤٦، والخرشي على خليل: ٥٥/٥، وشرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناي: ٦٠/٥، وقد خالف المالكية هنا في الحكم بين الماطل وبين الغاصب. فالغاصب يضمن المثل، ولو بغلاء مع أنه أشد ظلماً من الماطل لتعديده، وإن لم يكن فمثله. وقد نبه على هذا الشيخ العدوي وأجاب: بأن الغاصب لما كان يغرم في الجملة خفف عنه، ولا كذلك الماطل. الخرشي على خليل بحاشية العدوي: ٥٥/٥.

(٢) الخرشي على خليل بحاشية العدوي: ٥٥/٥، وشرح الزرقاني: ٦٠/٥.

وقال البرزلي وهو ظاهر المدونة فكان على المصنف أن يذكر القولين، أو يقتصر على الثاني ثم استشكل الزرقاني مسألة تقييد الموضوع بالمطل، وهو أمر مختلف فيه فقال: وعليه فانظر إذا لم يقع تحاكم: هل يكون الحكم ما مشى عليه المصنف أو تعتبر قيمتها يوم حلولها إن كانت مؤجلة، ويوم طلبها إن كانت حالة، أو يقال: بمنزلة التحاكم، وظاهر كلام المصنف كالمدونة سواء مطله بها أم لا. وقيدها الوانوشي وأقره في التكميل بما إذا لم يكن من المدين مطل، وإلا وجب عليه لمطله ما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة على القديمة كما هو ظاهر^(١).

ونقل في فتح الجليل عن القراني قوله: (ولو انقطع ذلك النقد حتى لا يوجد لكان له قيمته يوم انقطاعه إن كان حالاً، وإلا فيوم يحل الأجل لعدم استحقاق المطالبة قبله)^(٢).

وعند الشافعية:

جاء في تحفة المحتاج: ويرد وجوباً المثل في المثلي حيث لا استبدال، ولو نقداً أبطله السلطان فشمّل الفلوس الجدد. وعللوا ذلك بأنه أقرب إلى حقه^(٣).

وقال الرملي: إن فقد وله مثل وجب، وإلا فقيمه وقت المطالبة^(٤).

وفصل في المجموع بناء على حكم الاستبدال على الثمن وانقطاع المسلم فيه. فقال: لو باع بنقد قد انقطع من أيدي الناس فالعقد باطل؛ لعدم القدرة على التسليم، فإن كان لا يوجد في ذلك البلد، ويوجد في غيره، فإن كان الثمن حالاً أو مؤجلاً إلى أجل لا يمكن نقله فيه، فالعقد باطل أيضاً، وإن كان مؤجلاً إلى مدة يمكن نقله فيها صح البيع، ثم إن حل الأجل وقد أحضره فذاك، وإلا فينبغي على أن الاستبدال على الثمن هل يجوز. إن قلنا: لا، فهو كإنقطاع المسلم فيه. وإن قلنا: نعم، استبدل، ولا يفسخ العقد على المذهب، وفيه وجه ضعيف: أنه يفسخ. أما إذا كان يوجد في البلد ولكنه عزيز فإن جاوزنا الاستبدال، صح العقد. فإن وجد فذاك وإلا فيستبدل، وإن لم نجوزه لم يصح. أما إذا كان النقد الذي جرى به التعامل موجوداً ثم انقطع فإن جاوزنا الاستبدال استبدل وإلا فهو كإنقطاع المسلم فيه^(٥).

(١) شرح الزرقاني على خليل وهامش البناي: ٦٠/٥، وحاشية الرهوني: ١٢١/٥، وفيه مناقشة لقول الزرقاني (وعليه فانظر إذا لم يقع تحاكم... إلخ).

(٢) منح الجليل: ٥٣٤/٢.

(٣) تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني: ٤٤/٥.

(٤) نهاية المحتاج: ٣٩٩/٣.

(٥) المجموع: ٣٦٤/٩.

وقد حاول ابن البلقيني والسيوطي تخريج مسألة تغير قيمة الفلوس حال انعدامها أو عزتها على مسألة إبل الدية فقال:

وظهر لي في ذلك أن هذه المسألة قريبة الشبه من مسألة إبل الدية، والمنقول في إبل الدية: أنها إذا فقدت، فإنه يجب قيمتها بالغة ما بلغت على الجديد. قال الرافعي: فتقوم الإبل بغالب نقد البلد، وتراعى صفتها في التغليظ، فإن غلب نقدان في البلد تحمير الجاني. وتقوم الإبل التي لو كانت موجودة وجب تسليمها. فإن كانت له إبل معيبة، وجبت قيمة الصحاح من ذلك الصنف، وإن لم يكن هناك إبل فيقوم من صنف أقرب البلاد إليهم، وحكى صاحب التهذيب وجهين: في أنه هل تعتبر قيمة مواضع الوجود، أو قيمة بلد الإعواز لو كانت الإبل موجودة فيها؟ والأشبه الثاني. ووقع في لفظ الشافعي: في أنه يعتبر قيمة يوم الجوب، والمراد على ما يفهمه كلام الأصحاب، يوم وجوب التسليم، ألا تراهم قالوا: إن الدية المؤجلة على العاقلة تقوم كل نجم منها عند محله، وقال الروياني: إن وجبت الدية والإبل مفقودة فتعتبر قيمتها يوم الجوب أما إذا وجبت وهي موجودة فلم يتفق الأداء حتى أعوزت. تجب قيمة يوم الإعواز؛ لأن الحق حينئذ تحول إلى القيمة. ثم بين وجه الشبه بين المسألتين، وتخريج المسألة فقال: فهذه تناظر مسألتنا؛ لأنه وجب عليه متقوم معلوم الوزن، وهو قنطار من الفلوس مثلاً فلم يجده. فإن جرينا على ظاهر النص الذي نقله الرافعي، فلا يلزمه الحاكم إلا بقيمة يوم الإقرار. فينظر في سعر الذهب والفضة يوم الإقرار، ويحكم عليه القاضي بذلك، وإن قلنا: بما قاله الروياني، فتجب قيمتها يوم الإعواز فإن الأقرار كانت قبل العزة - انتهى ما أجاب به ابن البلقيني.

ثم قال السيوطي عن ابن البلقيني: واعلم أنه نحا في جوابه إلى اعتبار قيمة الفلوس؛ وذلك لأنها عدت فلم تحصل إلا بزيادة. والمثلي إذا عدم أو عز فلم يحصل إلا بزيادة لم يجب تحصيله، كما صححه النووي في الغصب بل يرجع إلى قيمته، وإنما نهت على هذا لثلا يظن أن الفلوس من المتقومات وإنما هي من المثليات في الأصح، والذهب والفضة المضروران مثليان بلا خلاف، إلا أن في المغشوش منها وجهاً أنه متقوم^(١).

وقال السيوطي أيضاً: إن عدت الفلوس العتق فلم توجد أصلاً، رجع إلى قدر قيمتها من الذهب والفضة، ويعتبر ذلك يوم المطالبة، فيأخذ الآن لو قدر انعدامها في كل عشرة أرطال ديناراً.

(١) الحاوي للفتاوي: ٩٨/١.

ولو اقترض منه فلوساً عدداً كسنة وثلاثين، ثم أبطل السلطان المعاملة بها عدداً، وجعلها وزناً كل رطل بستة وثلاثين، كما وقع في بعض السنين، فإن كان الذي قبضه معلوم القدر بالوزن رجع بقدره وزناً، ولا تعتبر زيادة قيمته ولا نقصها، وإن لم يكن وزنه معلوماً، فهو قرض فاسد؛ لأن شرط القرض أن يكون المقرض معلوم القدر بالوزن، أو الكيل، وقرض المجهول فاسد. والعدد لا يعتبر به والمقبوض بالقرض الفاسد يضمن بالمثل، أو بالقيمة، وهنا قد تعذر الرجوع إلى المثل للجهل بقدره فيرجع إلى القيمة. وهل تعتبر قيمة ما أخذه يوم القبض أو يوم الصرف؟ الظاهر الأول فقد أخذ ما قيمته يوم قبضه ستة وثلاثون فيرد ما قيمته الآن كذلك. وهو رطل أو مثله من الفضة أو الذهب^(١).

أما الحنابلة فقد نصوا على حال الإعواز - كما سبق - جاء في كشف القناع (وإذا كان المقرض يبذل المطالبة تحرم المعاملة به في سيرة السلطان، فالواجب على أصلنا القيمة، إذ لا فرق بين الكساد لاختلاف الزمان أو المكان، ثم قال: فإن أعوز المثل. قال في الحاشية: عوز الشيء عوزاً من باب: عز فلم يوجد، وأعوزني المطلوب، مثل أعجزني لفظاً ومعنى، لزم المقرض قيمته أي المثل يوم إعوازه؛ لأنها حينئذ ثبتت في الذمة، ويجب على المقرض رد قيمة ما سوى ذلك أي المكيل والموزون، لأنه لا مثل له، فضمن بقيمته كالغصب^(٢).

* * *

الحالة الثالثة - الرخص والغلاء ومذاهب الفقهاء فيه :

ومعنى الرخص والغلاء: أن الفلوس أو الأوراق النقدية، قد تهبط قيمتها بضعف قوتها الشرائية فترخص وهذا هو الغالب، وقد ترتفع قيمتها فتقوى قوتها الشرائية فيقال، غلت، وقد يحدث ذلك بعد أن ثبت في ذمة المدين قيمة قرض أو ثمن يبيع بالأجل أو غير ذلك. وحل الأجل. فهل يؤدي ما التزم به باعتبار الرخص والغلاء، أم لا اعتبار لهما؟ وفي جميع الأحوال قد يحدث الرخص والغلاء بفعل الدولة أو بسبب العرض والطلب أو بغير ذلك.

اختلف الفقهاء في ذلك على مذهبين ووجه:

المذهب الأول:

ذهب جمهور الفقهاء: المالكية والشافعية والحنابلة وهو قول أبي حنيفة إلى أن الواجب أداء ذات النقد الثابت في ذمة المدين ولا اعتبار للرخص أو الغلاء.

(١) الخاوي للفتاوي: ٩٧/١.

(٢) كشف القناع: ٣١٤/٣.

فنص المالكية - كما سبق - على وجوب المثل في إبطال الفلوس، واعتبروا تغييرها كذلك من باب أولى، فقال خليل وشارحه الزرقاني: (وإن بطلت فلوس ترتبت لشخص على آخر أي قطع التعامل بها بالكلية، وأولى تغييرها بزيادة، أو نقص، مع بقاء عينها. فالمثل على من ترتبت في ذمته قبل قطع التعامل بها، أو التغيير. ولو كانت حين العقد مائة بدرهم، ثم صارت ألفاً به، كما في المدونة أي أو عكسه لأنها من المثليات^(١)).

وقال الدسوقي: إذا بطلت فلوس ترتبت لشخص على غيره بقرض، أو بيع أو نكاح، أو كانت عنده وديعة وتصرف فيها، وكذا لو دفعها لمن يعمل بها قراضاً، فالواجب المثل على من ترتبت في ذمته، ولو كانت الفلوس حين العقد مائة بدرهم، ثم صارت ألفاً به^(٢).

وقال في منح الجليل عن المدونة: (إن أقرضته دراهم فلوساً، وهو يومئذ مائة فلس بدرهم، ثم صارت مائتي فلس بدرهم، فإنما يرد إليك مثل ما أخذ لا غير ذلك)^(٣).

وفي المعيار: سئل سعيد بن لب عن رجل باع سلعة بالناقص المتقدم بالحلول فتأخر الثمن إلى أن تحول الصرف، وكان ذلك على جهة، فبأيها يقضي له؟ وعن رجل آخر باع بالدرهم المفلسة فتأخر الثمن إلى أن تبدل، فبأيها يقضي له؟

فأجاب: لا يجب للبائع قبل المشتري إلا ما انعقد البيع في وقته لئلا يظلم المشتري بإلزامه ما لم يدخل عليه في عقده^(٤).

وعند الشافعية يرد المثل أيضاً. قال السيوطي في تعليقه على قول النووي في الروضة: (لوباع بنقد معين، أو مطلق، وحلناه على نقد البلد، فأبطل السلطان ذلك النقد . . .) قال السيوطي تفريعاً على قول النووي: إن باع برطل فلوساً فهذا ليس له إلا رطل زاد سعره أم نقص، سواء كان عند البيع وزناً فجعل عدداً أو عكسه، فإن باع بألف فلوساً، أو فضة، أو ذهباً، ثم يتغير السعر فظاهر عبارة الروضة المذكورة أن ليس له ما يسمى ألفاً عند البيع، ولا عبرة بما طرأ، ويحتمل أن له ما يسمى ألفاً عند المطالبة. وتكون عبارة الروضة محمولة على الجنس لا على القدر، وهذا الاحتمال وإن كان أوجه من حيث المعنى إلا أنه لا يتأتى في صورة

(١) شرح الزرقاني على خليل: ٦٠/٥، ومثله في منح الجليل: ٥٣٤/٢.

(٢) حاشية الدسوقي: ٤٥/٣، بتصرف يسير.

(٣) منح الجليل: ٥٣٥/٢.

(٤) المعيار: ٤٦٢/٦.

الإبطال؛ إذ لا قيمة حينئذ إلا عند العقد لا عند المطالبة ويرده أيضاً التشبيه بمسألة الخنطة إذا رخصت^(١).

وكذلك يرد المثل بناء على اعتبار الشافعية الفلوس من المثليات في الصحيح . فالقرض مثلاً يرد بمثله مطلقاً. سواء كان ذهباً أو فضة أو فلوساً، وسواء زادت قيمته أو نقصت قال ابن حجر: (ويرد وجوباً حيث لا استبدال المثل في المثل، لأنه أقرب إلى حقه)^(٢).

وأما أقوال الخنابلة في رد المثل فجاء في المعني:

(وأما رخص السعر فلا يمنع سواء كان قليلاً أو كثيراً؛ لأنه لم يحدث فيها شيء وإنما تغير السعر. فأشبهه الخنطة إذا رخصت أو غلت، وكذلك يخرج في المغشوشة إذا حرمها السلطان).

وجاء فيه أيضاً: (أن المستقرض يرد المثل في المثليات سواء رخص سعره أو غلا)^(٣).

وفي مطالب أولي النهى: (ويجب على مقرض رد مثل فلوس اقتراضها، ولم تحرم المعاملة بها، ورد مثل دراهم مكسرة أو مغشوشة غلت، أو رخصت)^(٤).

وفي مجلة الأحكام مادة ٧٥٠: (وإذا كان القرض فلوساً أو دراهم مكسرة، أو أوراقاً نقدية، فغلت أو رخصت أو كسدت، ولم تحرم المعاملة بها وجب رد مثلها)^(٥).

المذهب الثاني:

مذهب الخنفية: وهو قول أبي يوسف وعليه العمل والفتوى وهو وجوب أداء القيمة في الرخص والغلاء، فإن كان ما في الذمة قرض، فتجب القيمة يوم القبض، وإن كان بيعاً فالقيمة يوم العقد. وأما أبو حنيفة فرأيه مع الجمهور، ويعلم مذهبه من بيان رأي أبي يوسف التالي تفصيله.

نقل ابن عابدين عن المنتقى قوله: (إذا غلت الفلوس قبل القبض، أو رخصت قال أبو يوسف: قولنا وقول أبي حنيفة في ذلك سواء، وليس له غيرها ثم رجع أبو يوسف، وقال: عليه قيمتها من الدراهم، يوم وقع البيع أي في صورة البيع، ويوم وقع القرض، أي في صورة

(١) الحاوي للفتاوي: ٩٧/١.

(٢) تحفة المحتاج: ٤٤/٥، والحاوي للفتاوي: ٩٨/١.

(٣) المعني: ٣٥٨/٤، ومطالب أولي النهى: ٢٤١/٢.

(٤) مطالب أولي النهى: ٢٤١/٣، والإنصاف: ١٢٨/٥.

(٥) مجلة الأحكام الشرعية مادة ٧٥٠.

القبض . ثم قال ابن عابدين : وبه علم أن في الرخص والغلاء قولان ، الأول : ليس له غيرها ، والثاني : قيمتها يوم البيع وعليه الفتوى^(١) .

ونقل عن الولواجية في : رجل اشترى ثوباً بدرهم نقد البلدة فلم ينقدها حتى تغيرت ، فهذا على وجهين : إن كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق أصلاً فسد البيع ؛ لأنه هلك الثمن وإن كانت تروج لكن انتقص قيمتها لا يفسد لأنه لم يهلك وليس له إلا ذلك^(٢) .

وقال ابن عابدين في حاشيته نقلاً عن التمرثاشي في رسالته «بذل المجهود في مسألة تغير النقود» :

(إذا غلت قيمة الفلوس أو انتقصت ، فالبيع على حاله ، ولا يتخير المشتري ، ويطلب بالنقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع كذا في فتح القدير ، وفي البزازية عن المتقى غلت الفلوس أو رخصت ، فعند الإمام الأول - أبو حنيفة - والثاني - أبو يوسف - أولاً - أي رأي أبي يوسف الأول - ليس عليه غيرها ، وقال الثاني - أبو يوسف - ثانياً - أي قول أبي يوسف الثاني - عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وهكذا في الذخيرة والخلاصة عن المتقى ، ونقله في البحر وأقره . فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتبرات ، فيجب أن يعول عليه إفتاء ، وقضاء ، ولم أرَ من جعل الفتوى على قول الإمام ، هذا خلاصة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى في رسالته «بذل المجهود في مسألة تغير النقود»^(٣) .

ونقل عن البزازية : (استقرض منه دانتق فلوس حال كونها عشرة بدانتق ، أو رخص وصار عشرين بدانتق ، يأخذ منه عدد ما أعطى ، ولا يزيد ولا ينقص . قلت : هذا مبني على قول الإمام وهو قول أبي يوسف أولاً ، وقد علمت أن المفتي به قوله ثانياً ، وجوب قيمتها يوم القرض ، وهو دانتق أي سدس درهم سواء صار الآن ستة فلوس بدانتق أو عشرين بدانتق تأمل)^(٤) .

وقال في العقود الدرية : وإن رخصت أو غلت فقبل : ليس للبائع غيرها ، فيجب على المشتري رد المثل ، وقبل : تجب قيمتها يوم البيع ، أو يوم القرض في صورة القرض . ثم قال : وعليه الفتوى ، وهذا كله في الدراهم التي غلب غشها والفلوس^(٥) .

(١) تنبيه الرقود : ص ٥٨ ، وحاشية ابن عابدين : ٢٤/٤ .

(٢) تنبيه الرقود : ص ٥٦ .

(٣) العقود الدرية : ص ٢٨١ ، وتنبيه الرقود : ص ٥٨ .

(٤) حاشية ابن عابدين : ٢٤/٤ .

(٥) العقود الدرية : ٢٨٠/١ .

وقد جزم ابن عابدين بأن المفتى به قول أبي يوسف نقلاً عن الغزي قال: وقد تتبعت كثيراً من المعتربات من كتب مشايخنا المعتمدة، فلم أر من جعل الفتوى على قول أبي حنيفة رضي الله عنه، بل قالوا: به كان يفتي القاضي الإمام. وأما قول أبي يوسف فقد جعلوا الفتوى عليه في كثير من المعتربات، فليكن المعول عليه. انتهى كلام الغزي رحمه الله تعالى^(١).

ثم قال نقلاً عن شيخه سعيد الحلبي بإقرار قول أبي يوسف إفتاء وقضاء فقال: وقد نقله شيخنا في بحره وأقره فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتربات فيجب أن يعول عليه إفتاء وقضاء؛ لأن المفتى والقاضي واجب عليهما الميل إلى الراجح من مذهب إمامهما، ومقلدهما، ولا يجوز لهما الأخذ بمقابلة؛ لأنه مرجوح بالنسبة إليه وفي فتاوي قاضي خان يلزمه المثل، وهكذا ذكر الإسيجابي قال: ولا ينظر^(٢).

الوجه، وهو رأي الشيخ الرهوني:

ذكر الشيخ الرهوني رأي المالكية في وجوب المثل في الرخص والغلاء، ووافق على هذا، وبين أنه لا خلاف في هذه المسألة، وإنما الخلاف في الكساد فقال: (ظاهر كلام غير واحد من أهل المذهب، وصريح آخرين منهم، أن الخلاف محله إذا قطع التعامل بالسكة القديمة جملة، وأما إذا تغيرت بزيادة أو نقص فلا).

وذكر حجة مقابل المشهور في وجوب القيمة وتعليقهم في الكساد بقصد رد هذه الحجة فقال: وقد يظهر ببادء الرأي أن مقابل المشهور أولى لما علل به قائله من أن البائع إنما بذل سلعته في مقابلة منتفع به لأخذ منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به، وليس كذلك بل المشهور هو الذي يظهر وجهه؛ لأن ذلك مصيبة نزلت به، ثم بين أن الإمام مالكا وأتباعه لم يلتفتوا إلى حجة المقابل في مراعاة ضرر البائع.

ومع تأييد الرهوني لحجة المشهور في المذهب، إلا أنه حين عرض لرأي المالكية في الرخص والغلاء، لاحظ له حجة مقابل المشهور في الكساد، فقيده برأي المذهب. فقال: وينبغي أن يقيده - رأي المالكية في الرخص والغلاء - بما إذا لم يكثر ذلك جداً، حتى يصير القابض لها، كالقابض لما لا كبير منفعة فيه، لوجود العلة التي علل بها المخالف - في الكساد -

(١) تنبيه الرقود: ص ٦٥.

(٢) المرجع السابق: ص ٥٨.

(٣) حاشية الرهوني: ١٢٠/٥.

من أن البائع إنما بذل سلعته في مقابلة منتفع به لأخذ منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به^(١).

* * *

الرأي الراجح :

والذي يترجح - مع كثير من الوجوه - في القول في هذا الموضوع الخطير. خصوصاً وأن الحكم فيه شامل للحكم في الأوراق النقدية. هو قول الإمام أبي يوسف، ووجه الشيخ الرهوني، ورأي سحنون المنقول عنه في تقدير وقت القيمة في الكساد. فتجب القيمة في الرخص والغلاء، إذا كان كثيراً ووقت تقدير القيمة في القرض يوم القبض، وإن كان بيعاً فنختار رأي سحنون في الكساد بأن يرجع إلى قيمة السلعة يوم دفعها بالسكة الجديدة.

توجيه أدلة الرأي الراجح :

إن قول أبي يوسف بإيجاب القيمة في الرخص والغلاء قول يسنده العديد من قواعد الشرع كما سنذكره بعد قليل. ولعل أبا يوسف اعتبر الرخص والغلاء عيباً لحق الفلوس، سواء في القرض أو البيع، فترتب عليه ظلم للدافع مع الرخص. فينبغي أن يجبر بالقيمة، ولا يقتضي إبطال العقد كما لم يبطل في الكساد والانقطاع. وقد لاحظ أبو يوسف ها هنا أن الفلوس أثمان باصطلاح الناس، فإذا تغير اصطلاحهم، أو تغير ما اصطلحوها عليه، فينبغي مراعاة هذا التغير بحيث لا يترتب على طرف ضرر وإلا لم يعد للاصطلاح فائدة أو معنى.

وهذا النظر عند أبي يوسف جرى عليه في أحوال التغير كلها في الكساد والانقطاع، وكذا ها هنا في الرخص والغلاء، وإن رأي محمد بن الحسن تبعاً لرأيه في الكساد والانقطاع بناء على دليل أبي يوسف، فينبغي أن يكون موافقاً لرأيه على اعتبار أنها اتفاقاً في دليل الحكم.

وأما الوجه الذي ذكره الرهوني، فهو رأي وجيه متجه وهو بمشابهة ضابط لرأي أبي يوسف، لثلا يمضي رأيه في كل رخص أو غلاء ولو يسيراً، فتضطرب المعاملات وتزعزع ثقة الناس في التبادل بالفلوس ومثلها الأوراق النقدية. ولأن الغبن اليسير أو الغلاء والرخص اليسير لا تخلو منه المعاملات، ولو تقيّد به دخل على الناس العسر في معاملاتهم لكن التغير في القيمة إذا كان كثيراً فإنه يترتب عليه ظلم على أحد الطرفين في الرخص والغلاء.

(١) حاشية الرهوني والمدني: ١١٨/٥ و ١٢٠ و ١٢١.

ولأن الدافع أولاً لم يدفع - في غير القرض وأشباهه إلا بقصد الانتفاع والربح، وهذا هو الأصل في المبيعات، ولذا احتج الرهوني بقوله: إن البائع إنما بذل سلعته في مقابلة متافع به، لأخذ متافع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به. والظلم متحقق حتى في القرض، وهو عقد إرفاق، ولو لم تقدر القيمة عند التغيير الكبير لتحرج الناس من عمل الخير لثلاثا يجلب لهم ضرراً.

وينبغي أن يكون تقدير الرخص والغلاء من ولي الأمر، لأنه الأقدر على معرفة المصلحة العامة وتقديرها. كما ينبغي أن تعتبر مسألة تغير قيمة النقود قضية عامة لا خاصة أما الحالات الفردية فإنها لا تدخل بخصوصها. هذا ما يترتب على قيد الرهوني.

وكذلك قول سحنون له وجاهته ها هنا: ذلك أن الدراهم والدنانير تستند في عيار قيمتها إلى ذاتيتها خلقة، فإذا رخصت أو غلت فإنما ترخص وتغلو بالنسبة لذاتها من الذهب والفضة، لكن الفلوس ومثلها الأوراق النقدية لا تستند إلى عيار من الذهب والفضة حتى تقاس به في الرخص والغلاء وإنما هي مرتبطة إلى حد كبير بالسلع، فكلما ارتفعت قيمة السلع رخصت قيمتها وكلما انخفضت قيمة السلع غلت قيمتها. فلا بد للفلوس من ارتباط والسلع تصلح معياراً، أما اصطلاح الناس فلا يصلح بداهة.

ويمكن أن يخرج على قول سحنون هذا: ربط تغير العملة بأسعار السلع لمعرفة نسبة انخفاض ورخص العملة، أو ما يسمى بالتضخم. ولا نجد ما يمنع من تنظيم الدول نسب التضخم، وتحديدتها كل عام تكون قائمة الأسعار مقياساً لتقويم العملة. وهذا موضوع ينظر تفصيله عند الاقتصاديين، لكن المبدأ مقبول ابتداءً، حتى تنجلي صورته العملية من كل وجه ويتبين عدم مصادمته لنص، أو قاعدة، أو مقصد شرعي.

وإن هذا الرأي يتأسس صحيحاً على ما سبق تفصيله من طبيعة الفلوس في أنها ليست ثمناً خالصاً، ولا عرضاً خالصاً، وإنما فيها شوب من هذا ومن هذا. فقد تكون ثمناً فتجري عليها أحكام الأثمان، وقد تكون في حكم العروض فتجري عليها أحكام العروض. فلتكن ها هنا كالعروض المعيبة فتؤخذ قيمتها عند الرخص والغلاء الكثير في القرض، لأنه لا بدليل عن ذلك، وتؤخذ قيمة السلعة في البيوع لإمكان التقدير بها، وهي عرض محض لا شائبة فيه، فيكون التقدير على وفقها أكثر اطمئناناً.

وقد يقال هنا: كيف افرقت الفلوس عن حكم الدراهم والدنانير في أنه لا يجوز القيمة فيها بحال، وقد قسمت الفلوس على الدراهم والدنانير بجامع علة الثمنية في كل.

فيقال: إن اجتماعهما في علة الثمنية لا يمنع من حيث آثار كل أن يختلفا في قيمة هذه

الشمية، فالدرهم والدنانير لا تبطل ثمنيتها بحال. وقد ترخص بنسبة يسيرة لأنها في الحلقة ثمن، ولذا لا يترتب ضرر محقق للعاقدين حتى يجب رفعه، بخلاف الفلوس ومثلها الأوراق النقدية، فإنها قد تبطل ثمنيتها، وقد ترخص كثيراً، فينظر حينئذٍ إلى ما انبى عليها من آثار شغل الذم. ومن وجانب آخر، إذا رخصت ثمنية الفلوس ومثلها الأوراق النقدية، لم يرخص ما دلت عليه من مقدار شغل الذم. فقد فارقت في هذه الحال مماثلة الدراهم والدنانير صورةً برخص قيمتها، ولم تفارقه حقيقة في مقدار ما شغلت به الذمة، مما اصطلاح عليه حين العقد. وإن لم يقبل هذا في مفارقة الفلوس الدراهم والدنانير، فيمكن اعتبار المفارقة استحساناً للمصلحة أو الضرورة على رأي الحنفية؛ إذ القياس الجلي هنا يقتضي المثل في الفلوس، والقياس الخفي وهو الاستحسان يقتضي القيمة بدليل المصلحة والضرورة.

تخريجات الرأي الراجح :

ويمكن أن يتخرج الرأي المختار على عدة نظائر، وقواعد فقهية.

أما النظائر: فقد تكلم الفقهاء في بيع الفلوس إذا حصل تخالف وفسخ وهي تالفة فتجب القيمة، وتعتبر قيمتها يوم التلف على خلاف بينهم.

وتكلموا عن استعارة الفلوس، ففي تلفها قال بعضهم: بالقيمة يوم التلف.

وأيضاً: لو أخذت الفلوس على جهة السوم، فتلفت ففيها القيمة يوم القبض، أو يوم التلف على خلاف بينهم.

أما القواعد التي يدخل فيها الموضوع وله فيها نوع تعلق فهي: قاعدة الضرورة - الضرر لا يزال بالضرر - والضرورة تقدر بقدرها - والحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أم خاصة - وتصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة - والخراج بالضمان - والميسور لا يسقط بالمعسور - والمشقة تجلب التيسير - ورفع الحرج.

إذا وقع العقد على نقد غير معين النوع :

هذا الذي سبق بيانه إذا رخصت أو غلت الدراهم والدنانير أو الفلوس وكان عقد البيع أو القرض وقع على نوع معين منها، لكن إذا وقع العقد على نقد غير معين من مثل القروش، فالحكم يختلف وقد تكلم ابن عابدين عن هذا الموضوع فقال: أما إذا وقع العقد على القروش التي لا يتعين منها نوع خاص فلا يمكن القول برد المثل؛ لأن المثلية إنما تعلم حيث علم النوع، وقد علمت أن أنواع النقود متفاوتة في المالية، وكذا رخصها الذي ورد الأمر به متفاوت،

فبعضها أخص من بعض ، وإذا جعلنا الخيار للدافع كما كان الخيار له قبل ورود الأمر يحصل للبائع ضرر شديد ، فإن الدافع يختار ما رخصه أكثر ، فإن ما كان من بعض أنواع النقود وقت البيع يساوي مائة قرش مثلاً ، صار بعد الأمر يساوي تسعين ، ومنه ما يساوي خمسة وتسعين ، فيختار المشتري ما يساوي تسعين ويحسبه عليه بمائة . كما كان وقت البيع ، فيحصل بذلك ضرر بينً للبائع ، ولا يقال : إن الخيار وقت البيع كان للمشتري ، فيبقى له الآن لأننا نقول : قد كان الخيار له حيث لا ضرر فيه على البائع ، فإنه وقت البيع لو دفع له من أي نوع كان لا يتضرر ، ولو كان رخص الأنواع الآن متساوياً بلا ضرر لجعلنا الخيار للمشتري ، ليدفع على السعر الواقع وقت العقد من أي نوع كان ، كما كنا نخيره قبل الرخص ، ولكنه لما تفاوت الرخص ، وصار المشتري يطلب الأنفع لنفسه ، والأضرر على البائع قلنا : لا خيار إذ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام . ولما لم أجد نقلاً في خصوص مسألتنا هذه تكلمت مع شيخي الذي هو أعلم أهل عصره ، وأفقههم ، وأورعهم فيما أعلم ، فجزم بعدم التخيير ، وجنح إلى الإفتاء بالصلح في مثل هذه الحادثة حتى نجد نقلاً في المسألة ، لأنك قد علمت مما قدمناه أن المنصوص عليه ، إنما هو الفلوس والدرهم الغالبة الغش ، فينبغي أن ينظر في تلك النقود التي رخصت ويدفع من أوسطها نقصاً لا الأقل ولا الأكثر ، كيلا يتناهى الضرر على البائع أو على المشتري ، وقد بلغني أن بعض المفتين في زماننا أفتى بأن تعطى بالسعر الدارج وقت الدفع . ولم ينظر إلى ما كان وقت العقد أصلاً ولا يخفى أن فيه تخصيص الضرر بالمشتري . لا يقال ما ذكرته من أن الأولى الصلح في مثل هذه الحالة مخالف لما قدمته عن حاشية أبي السعد من لزوم ما كان وقت العقد بدون التخيير بالإجماع إذا كانت فضة خالصة أو غالبية لأننا نقول ذاك فيما إذا وقع العقد على نوع مخصوص كالريال مثلاً . وهذا ظاهر كما قدمناه ولا كلام لنا فيه . وإنما الشبهة فيما تعارفه الناس من الشراء بالقروش ودفع غيرها بالقيمة فليس هنا شيء معين حتى تلزمه به سواء غلا أو رخص . ثم بين وجه من أفتى بخلاف رأيه وشيخه فقال : ووجه ما أفتى به بعض المفتين كما قدمناه آنفاً : أن القروش في زماننا بيان لمقدار الثمن ، لا لبيان نوعه ولا جنسه ، فإذا باع شخص سلعة بمائة قرش مثلاً ، ودفع المشتري بعد الرخص ما صارت قيمته تسعين قرشاً من الريال أو الذهب مثلاً ، لم يحصل للبائع ذلك المقدار الذي قدره ورضي به ثمناً لسبعته ، لكن قد يقال : لما كان راضياً وقت العقد بأخذ غير القروش بالقيمة من أي نوع كان ، صار كأن العقد وقع على الأنواع كلها ، فإذا رخصت كان عليه أن يأخذ بذلك العيار الذي كان راضياً به ، وإنما اخترنا الصلح لتفاوت رخصها ، وقصد الإضرار كما قلنا ، وفي الحديث لا ضرر ولا ضرار ، ولو تساوى رخصها لما قلنا بلزوم العيار الذي كان وقت العقد ، كأن صار مثلاً ما كان قيمته مائة قرش من الريال يساوي تسعين ، وكذا سائر الأنواع . أما إذا صار ما كان قيمته مائة من نوع يساوي تسعين ، ومن نوع آخر خمسة وتسعين ، ومن آخر ثمانية وتسعين ، فإن ألزمتنا البائع بأخذ ما يساوي التسعين بمائة فقد اختص الضرر به ،

وإن ألزمتنا المشتري بدفع تسعين اختص الضرر به فينبغي وقوع الصلح على الأوسط^(١).

وفهم من كلام ابن عابدين رأيه الخاص فيما إذا وقع العقد في البيع أو القرض على القروش غير المعينة، وبين أن الأمر المتفق عليه قبل صدور الأمر السلطاني بالرخص فيها أن المشتري بالخيار في دفع القروش المسماة والمتفق عليها، أو ما يعادلها كل قرش بأربعين مصرية أو من غيرها كالريال. بناءً على أن العرف الشائع عندهم أن من اشترى بالقروش لا يجب عليه دفع عينها.

أما بعد ورود الأمر السلطاني بالرخص، فإما أن تكون العملات متساوية في قيمتها، أو مختلفة فإن كانت متساوية في الرخص فيجب حينئذٍ دفع ما يعادل تلك القروش بالسعر الذي كانت عليه وقت العقد.

وإن كانت مختلفة فيلجأ إلى الصلح، ولا ينجبر المشتري لثلاث يلحق ضرراً بالبائع فينبغي دفع الوسط من الأقل والأكثر توزيعاً للضرر على البائع والمشتري.

وقد أشار ابن عابدين إلى خلاف رأيه في هذا الموضوع ولم يرتضِ الفتوى فيه حين أشار بقوله: وقد بلغني أن بعض المفتين في زماننا أفتى بأن تعطى بالسعر الدارج وقت الدفع ولم ينظر إلى ما كان وقت العقد أصلاً^(٢).

ولعله يشير بذلك إلى فتوى الشيخ عبد القادر بن محمد الحسيني، وقد تكلم الشيخ الحسيني عن ذات المسألة في رسالة بعنوان «تراجع سعر النقود بالأمر السلطاني»، وتكلم عن موضوع هو أخص من عنوان الرسالة فقد خصصها لواقعة حال كثيرة الوقوع وهي فيما يقع من التعامل بالقروش ثم يرد الأمر السلطاني برخص القروش ماذا يلزم؟ فقال الحسيني في بداية رسالته: مسألة ما إذا باع بالقروش المتعارفة قبل ورود الأمر السلطاني، ولم يقبض الثمن حتى ورد الأمر. هل للبائع طلب المسمى من القروش أو ما يعدهل القرش من النقود؟ هل يدفع

(١) العقود الدرية: ٢٨١/١؛ وتبيينه الرقود: ص ٦٤.

(٢) هذه الإشارة: من رجاء أن يكون ابن عابدين أراد بما قال رسالة الشيخ الحسيني، قاله الدكتور نزيه كمال حماد في تحقيق الرسالة المسماة: رسالة تراجع سعر النقود بالأمر السلطاني: ص ١٠٢، ونشرت في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، العدد الثاني، المجلد الأول ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ط جامعة الملك عبد العزيز - كما سبقت الإشارة.

بالسعر الذي يروج به بعد ورود الأمر أو بالسعر الذي كان يوم البيع قياساً على ما إذا باع بالدرهم ثم رخصت قبل القبض؟ هل هذا القياس في محله أو مع الفارق؟

وقد أفتى بأن: (من باع بالقروش قبل ورود الأمر السلطاني، وقبل قبض الثمن، وورد الأمر بتراجع أسعار النقود، كالريال، وأنواع الذهب فعلى المشتري أن يدفع ما يعدل القرش بحساب العرف من أي نوع كان بالسعر الذي يروج به وقت القبض برضى البائع).

وللبائع طلب المسمى في عقد البيع، أو مثله، فإن كانت القروش المسكوكة موجودة بأربعين مصرية - كما كانت أولاً - فله طلب ذلك، وإن لم تكن فتجري فيها أحكام الكساد والانقطاع والغلاء والرخص... أي على المذهب الحنفي كما فصلناه سابقاً - ثم قال: فعلى كل حال: الواجب إما عين القروش أو القيمة المعروفة كل وقت يوم البيع والقبض وغيره، فإذا دفع من النقود كالريال، وأنواع الذهب، فإنه يدفع برضى البائع بالسعر الذي يروج به يوم القبض، ويعدل القرش المسمى في العقد. ثم قال: وليس المشتري مخيراً في دفع أي نوع شاء إلا فيما كان مستوياً في الرواج والمالية والجنس واحد... فإذا أراد المشتري دفع الريال بدل القروش بالسعر الرائج وأبى البائع لا يجبر البائع على القبض لاختلاف المالية، فكيف يجبر على قبضه بالسعر القديم، هذا لا قائل به، وليس للمشتري أيضاً جبر البائع على أخذ الذهب مكان القروش... فإذا كان لا يجبر على قبض الذهب، ولا على قبض غير المسمى مما اختلفت ماليته فكيف ينبغي القول في وجوب إعطاء النقود بالسعر القديم؟ فإن أورد مسألة رخص الفلوس فجوابه: أن مسألة الغلاء والرخص في المسمى في العقد، لا في غير النقود. ثم قال مقررًا: فالظاهر من النقل - نصاً ودلالة - أنه يفتي بدفع النقود على السعر الرائج بعد الأمر بحساب القرش بأربعين مصرية ثم قال: ومثل البيع الإجارة كما إذا أجر بمائة قرش. ولم يقبض الأجرة فإنه يرد له مثل ما يقبض ريالاً أو ذهباً ولا يعتبر غلاؤه ورخصه^(١).

ويظهر من وجه الحكمين في المسألة أن رأي ابن عابدين أرجح في ميزان القواعد الشرعية، وأحرى بتحقيق مقصود الشارع في استقرار المعاملات، ورفع الضرر ما أمكن، فإن حجة الحسيني أنه ليس للمشتري الخيار حال اختلاف السعر الرائج لاختلاف المالية. هذا أمر مسلم بنى عليه رأيه في عدم إجبار البائع أن يقبض بالسعر القديم وكذا ليس للمشتري جبر البائع على أخذ الذهب مكان القروش، وهذا قياس أو استنتاج خاطيء لأن عدم

(١) انظر تفصيل ذلك في رسالة تراجع سعر النقود بالأمر السلطاني، للشيخ الحسيني: ص ١١١ - ١١٩، ضمن مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي.

جواز إجبار البائع بالسعر القديم إنما سببه اختلاف المالية، وهذا عين الدعوى إذ مع تساوي المالية لا نزاع. ولاختلاف المالية لم يجبر أحدهما؛ لأن الضرر متحقق في التخير لأيهما، ولذا فتقرير الدفع بالسعر القديم أو الجديد كلاهما ضرر فاختيار أحدهما تحكم في تخصيص أحدهما بالضرر.

وحجة ابن عابدين أرفق بالعاقدين فلا تخصيص لأحدهما بالضرر بل يتوزع عليهما بالصلح فيدفع الوسط. وبدونه يحدث الضرر فإن جعل الخيار للدافع يجعل الضرر على البائع شديداً؛ لأن الدافع سيختار الأكثر رخصاً. وفيه ضرر لا مبرر له وكون الخيار له في الأصل حيث تساوى في المالية أما مع اختلافها فيتحقق الضرر. والضرر مرفوع للحديث «لا ضرر ولا ضرار».

الدكتور عجيل جاسم النشمي

مَرَاجِعُ البَحْثِ

- ١ - الأعلام، للأستاذ خير الدين الزركلي - الطبعة الثالثة.
- ٢ - إنباء الغمر بأبناء العمر، لشيخ الإسلام أحمد بن حجر العسقلاني - الطبعة الأولى - طبع مجلس دائرة المعارف العثمانية - ١٣٧٨هـ - ١٩٦٧م. الهند.
- ٣ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للعلامة علاء الدين علي بن سليمان المرادي - الطبعة الأولى مطبعة السنة المحمدية - ١٣٧٦هـ - ١٩٥٦م بمصر.
- ٤ - بدائع الصنائع، للإمام علاء الدين مسعود بن الكاساني - الطبعة الأولى - مطبعة الجمالية - ١٣٢٨هـ - ١٩١٠م بمصر.
- ٥ - البيان والتحصيل، لابن رشد.
- ٦ - تحفة المحتاج بشرح المنهاج، للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي بحاشية العلامة عبد الحميد الشرواني، والعلامة أحمد بن قاسم العبادي.
- ٧ - جامع البيان عن تأويل آي القرآن، للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري - الطبعة الثانية مصطفى البابي الحلبي - ١٣٧٣هـ - ١٩٤٥م بمصر.
- ٨ - تنبيه الرقود على مسائل النقود، للعلامة أحمد أمين، ابن عابدين - مجموعة الرسائل ٥٦/٢ - تصوير دار إحياء التراث العربي. بيروت.
- ٩ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للإمام محمد بن عرفة الدسوقي - طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر.
- ١٠ - حاشية محمد بن أحمد الرهوني على شرح عبد الباقي الزرقاني، لمتن خليل - الطبعة الأولى - المطبعة الأميرية بولاق - ١٣٠٦هـ بمصر.
- ١١ - الحاوي للفتاوى، للإمام جلال الدين السيوطي - نشر دار الفكر. بيروت.
- ١٢ - خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، للعلامة محمد أمين المحبي - طبع مكتبة خياط - بيروت.
- ١٣ - درر الحكام في شرح غرر الأحكام، للعلامة متلا خسرو وبهامشه حاشية العلامة الشرنبلالي.

- ١٤ - الدر المنثور في التفسير بالمأثور، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي - نشر محمد أمين دمج . بيروت .
- ١٥ - رد المحتار على الدر المختار، للعلامة محمد أمين المعروف بابن عابدين - طبع الأميرية ١٣٢٣هـ بمصر .
- ١٦ - روضة الطالبين، للإمام ابن زكريا يحيى بن شرف النووي - طبع المكتب الإسلامي . بيروت .
- ١٧ - شرح الزرقاني على خليل بحاشية البناي - نشر دار النشر ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م بمصر .
- ١٨ - شرح فتح القدير، للعلامة كمال الدين محمد بن أحمد المعروف بابن المهام مع تكملة نتائج الأفكار، للعلامة شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زاده على الهداية شرح بداية المبتدي، للعلامة برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني وبهامشه شرح العناية على الهداية، للباقر - المطبعة الأميرية ١٣١٦هـ بمصر .
- ١٩ - شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، للشيخ محمد عlish وبهامشه حاشيته المسماة تسهيل منح الجليل - تصوير دار صادر . بيروت .
- ٢٠ - العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، للعلامة محمد أمين المعروف بابن عابدين - نشر دار المعرفة . بيروت .
- ٢١ - عون المعبود شرح سنن أبي داود، للعلامة محمد شمس الحق آبادي مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية .
- ٢٢ - فتاوى ابن رشد، للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد - تحقيق الدكتور المختار التليلي - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧ - دار الغرب الإسلامي . بيروت .
- ٢٣ - فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية - الطبعة الأولى - مطابع الرياض ١٣٨٣هـ . السعودية .
- ٢٤ - الفتاوى الهندية، للإمام فخر الدين الفرغاني وبهامشه فتاوى قاضيخان - طبع بولاق ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠ بمصر .
- ٢٥ - فتوح البلدان، للإمام أبي الحسن البلاذري - طبع دار الكتب العلمية ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨ . بيروت .
- ٢٦ - الفقه على المذاهب الأربعة، للشيخ عبد الرحمن الجزيري - الطبعة السادسة بمصر .

النقود وتقلب قيمة العملة

إعداد

د. محمد سليمان الأتقى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

النقود هي ما اتخذه الناس وسيطاً للتبادل، ومخزناً للقيم، ومقياساً للأسعار. وكان الذهب والفضة رأس النقود منذ حَقَبَ متطاولة في التاريخ لما تميَّز به هذان المعدنان من ثبات القيمة وعدم التعرض للتآكل وعدم التأثر بالموثرات الجوية ونحوها.

وقد خصَّهما النبي ﷺ من بين سائر المعادن بأحكام منها:

١ - أنه حرَّم استعمالهما كأنية للشرب أو الطعام، وفي ذلك توفيرٌ لها لاستخدامهما أثماناً.

٢ - أنه حرَّم استعمال الذهب كحليٍّ للتزيين، وفي ذلك توفيرٌ لثمنيته كذلك. واستثنى النساء حاجة المرأة للتزيين.

٣ - أنه أوجب الزكاة في أعيانها إذا بلغا نصاباً. واعتبر الشرع من لم يخرج الزكاة منها كائناً استحق العذاب بها يوم القيامة. وفي إيجاب الزكاة فيها تحريكٌ لثمنيتها، حتى يتداولوا في الاستعمال تحصيلاً للربح، ولأأكلتهما الزكاة مع السنين.

٤ - وأنه حرَّم الربابة فيها تبعاً للنص القرآني، والربا فيها هو بيع الذهب نسيئةً في العوضين أو في أحدهما، أو بزيادة أحد العوضين ولو مع الحلول، وكذلك الفضة بالفضة، وحرَّم بيع الذهب بالفضة نسيئة كذلك. وحرم الإقراض بزيادة على الأصل في الذهب والفضة (وسائر الأموال).

ولم يرد عن النبي ﷺ نص صريح خاص يدل على إيجاب الزكاة في (الفلوس)، وهي ما اتَّخَذَ ثمناً من سائر المعادن، ولا نص كذلك يمنع التفاضل أو النساء في بيعها، ولا أوجب فيها الزكاة، مع أن في السنة النبوية والسيرة النبوية مواضع تدل على أن الفلوس كانت مستعملةً في عهده ﷺ.

من ذلك قوله ﷺ لأصحابه: «أتدرون ما المفلس؟ قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع. قال: ليس ذلك المفلس، بل المفلس من يأتي يوم القيامة بصلاةٍ وصيام، ويأتي وقد

ضرب هذا، وشمّ هذا، وأكل مال هذا، فيأخذ هذا من حسناته، وهذا من حسناته، فإذا فَيئَتْ حسناته أجدد من سيئاتهم فطرح عليه، ثم طرِح في النار.

ومن ذلك قوله أيضاً: «أما رجل وجدّ متاعه بعينه عند رجلٍ قد أفلس، فصاحب المتاع أحق بمتاعه».

إلى غير ذلك من الأحاديث التي تذكر الإفلاس.

ولفظ الإفلاس بالاتفاق مشتق من (الفلس)، وذلك لأن الرجل إذا كثرت ديبته رجع ماله إلى الفلوس بعد أن كان يتعامل بالدرهم والدنانير.

وفي حديث أبي ذر عن الإمام أحمد (١٥٦/٥، ١٥٨)، أنه أمر جارية أن تشتري له «فلوساً».

ويأتي النقل عن مجاهد والنخعي في الفلوس. وقال السيوطي في الحاوي (١٠٤/١):
التعامل بالفلوس قديم. ثم استدل على وجودها عند العرب بآثار.

التقود الورقية :

تعامل الناس في العصور المتأخرة بالتقود الورقية، وقد مرت التقود الورقية بأطوار:

● **الطور الأول:** كان يُكتب في العملة الورقية من الدولة المُصدِّرة لها تعهد بأنها تدفع لحامل الورقة مقداراً ما يذكر فيها من العملة الذهبية. وكان التعهد قائماً، فكانت قيمتها مرتبطة بالذهب ارتباطاً كاملاً. ولذلك حافظت على قيمتها من الذهب. وكان الجنيه الإنكليزي الورقي، أو الجنيه المصري، أو العراقي، أو الفلسطيني، يساوي جنيهاً ذهبياً، بل ربما زادت قيمة الجنيه الورقي على قيمة الجنيه الذهبي، ولعل مرجع ذلك سهولة التعامل بالورق.

ومثل ذلك التقود الورقية التي ظهرت تحمل تعهداً بدفع عملة فضية، كإيصالات الحجاج التي أصدرتها الحكومة السعودية عام ١٣٧٠هـ تقريباً أو بعدها بقليل.

● **الطور الثاني:** وكان مبدأ ذلك في تقديري منذ الحرب العظمى الثانية ١٩٣٨م حينما أخذت بعض الدول تُصدِّر عملة ورقية ليس لها غطاء ذهبي، وكان ذلك بسبب ضرورات الحرب. واعتبر ذلك أولاً كدين على الحكومات لشعوبها ولحملة الأوراق النقدية.

وفي هذا الدور استمرت الدول في كتابة التعهد على أوراقها النقدية، ولكنها لم تلتزم بأداء ما في الورقة من العملة الذهبية أو الفضية. فبدأ سعر الورقة النقدية في الهبوط بالنسبة لما كتب فيها.

● الطور الثالث: اعتبرت فيه الورقة النقدية عملة قائمة بذاتها.

وصدرت الأوراق النقدية خاليةً من التعهّد بشيء، وبذلك أصبحت لا ضابط لها من حيث القيمة.

ولما لم تكن لها قيمة ذاتية لأنها مجرد أوراق لا قيمة لها في ذاتها لكثرة الورق، ولأن الحكومات، وخاصة في أزماتها الاقتصادية، أو تبعاً لسياسات اقتصادية معينة، بدأت تصدر الأوراق النقدية، وتُفَرِّق بها الأسواق، لذا فإن قيمة الورق النقدي بالنسبة إلى الذهب والفضة، وبالنسبة لسائر السلع، بدأت في التدهور والسقوط.

ولست أقول: (تقلُّبُ سعر العملة الورقية)، كما هو العنوان المقترح من قبل المجمع، لهذا البحث، بل حقيقةً ما يحصل هو التدهور والسقوط المستمر، وليس (التقلب)، لأن (التقلب) أن ينقص ثم يزيد ثم ينقص وهكذا. أما حقيقة ما يقع في سعر النقد الورقي فهو النزول المستمر إلى الأسفل، وما يشاهد من ازدياد قيمة العملة بالنسبة للسلع، وذلك عند رخص الأسعار في بعض الفترات، فهو ازدياد محدود بنسب تافهة في فترات قليلة. لكن الاتجاه العام هو الهبوط المستمر إلى أسفل.

ويرجع ذلك غالباً إلى إصدار الحكومات المعنيّة لأوراق جديدة لسداد ما عليها من الالتزامات لشعوبها، وذلك الإصدار في الأصل ينبغي من جهة اقتصادية أن يكون بالقدر الكافي لبقاء مستوى الأسعار ثابتاً، ولكن إذا وقعت الحكومات في أزمات اقتصادية فإنها تصدر الأوراق النقدية، ويكون ذلك عبارة عن ضرائب غير مباشرة يُضَارُّ بسببها حاملو الأوراق النقدية عيناً، أو الذين لهم ديون أو ودائع نقدية، ولا يضارُّ بسببها من كانت أمواله أصولاً من عقارات أو غيرها، أو عروضاً، بل ترتفع قيم تلك الأصول ارتفاعاً مقابلاً لانخفاض قيمة العملة الورقية.

وربما كان لبعض الدول سياسات معينة ترى بموجبها أن من مصلحتها خفض قيمة العملة مؤقتاً أو باستمرار^(١).

(١) انظر كلاماً لابن تيمية في وجوب محافظة الدولة على مستوى أسعار البضائع بالفلوس بأن لا تضرب فلوساً جديدة أو تكسر الفلوس الموجودة إلا بمقدار (كشاف القناع: ٢/٢٣٢؛ ومجموع الفتاوى الكبرى: ٢٩/٢٥١).

الثبات النسبي للقوة الشرائية للذهب :

هذه الظاهرة في النقود الورقية، وهي الهبوط المستمر لقوتها الشرائية، تختلف بها عن النقود الذهبية والفضية، فإن النقود الذهبية والفضية ذات ثبات نسبي من حيث قوتها الشرائية على مدار التاريخ. ونحن نجد في السنة النبوية المأثورة مواضع تُعرّف منها القوة الشرائية للنقد الذهبي في ذلك العهد، ونقارنه بالقوة الشرائية للذهب في عصرنا الحاضر، فلا نكاد نجد فرقاً يذكر، ومن ذلك على سبيل التمثيل :

١ - حديث جابر بن عبد الله الأنصاري، وفيه أن النبي ﷺ اشترى منه جملًا «بأوقية» وفي رواية أخرى «بأوقية ذهب» وهناك روايات بتقديرات أخرى، (انظر جامع الأصول: ٥٠٧/١)، كتاب البيوع / فصل في الشرط والاستثناء).

ورجح بعضهم رواية «بأوقية ذهب» على غيرها، والأوقية كما في القاموس ولسان العرب: سبعة مثاقيل. ولما كان المثلقال ٢٥، ٤ غراماً فإن ثمن ذلك الجمل كان يساوي ما زنته (٣٠) ثلاثون غراماً من الذهب وسعر الذهب اليوم (٢٧/٣/١٩٨٧م) = ٣,٦٠٠ ديناراً كويتياً للغرام فذلك (١٠٨) دينار كويتي، وهذا المبلغ الآن يكاد يساوي قيمة جمل.

٢ - وأيضاً في السنة في باب الديات، أن النبي ﷺ فرَضَ على أهل الإبل الدينة مائة ناقة، أو ألف مثقال من الذهب. مما يقرب أن معدل قيمة الناقة كانت عشرة مثاقيل، أي ٤٢,٥ غرام من الذهب وتساوي الآن ١٥٣ ديناراً كويتياً تقريباً وهي تشتري ناقةً أو تكاد. (ويلاحظ أن العرب كانت ولا تزال تفضل الناقة على الجمل في الثمن، لما تأمله من نتائجها).

٣ - وفي السنة أيضاً أن النبي ﷺ أعطى عروة البارقي ديناراً (ذهبياً) ليشتري به شاة، فذهب فاشترى به شاتين، فباع واحدة منها بدينار وأتى النبي ﷺ بشاة ودينار، فدعا له بالبركة في بيعه.

فهذا يدل على أن معدل قيمة الشاة أيام النبوة كان ما بين نصف دينار إلى دينار، والدينار (٤,٢٥) غرام من الذهب)، يساوي الآن (٣, ١٥) ديناراً كويتياً تقريباً وهي تكاد تشتري شاة من شياه الحجاز، وهي أصغر من شياه الشام والعراق التي تساوي عندنا بالكويت اليوم ما قيمته ٣٠ ديناراً كويتياً تقريباً.

٤ - وفي حديث أبي بكر رضي الله عنه في الزكاة، أن من وجبت عليه بنت لبون، فلم يجدها، ووجدت بنت غاض، فإنها تقبل منه، ويجعل معها شاتين إن استيسرتا له، أو عشرين درهماً.

وهذا يدل على أن معدل قيمة الشاة الواحدة كانت في زمن النبوة عشرة دراهم، والدراهم العشرة كانت تساوي ديناراً ذهبياً. فهذا يؤكد ما استفيد من حديث عروة البارقي المتقدم.

من هذا نستطيع أن نقول: إن القوة الشرائية للذهب في زمن النبي ﷺ كانت تساوي ١٠٠٪ أو ١٢٠٪ مما هي عليه الآن لا أكثر.

الثبات النسبي للقوة الشرائية للفضة:

لم تكن الفضة فيما يظهر ثابتة كثبات الذهب من حيث القوة الشرائية. فقد تقدم أن حديث عروة البارقي، وحديث أبي بكر، يدلان على أن قيمة الشاة في زمن النبوة كانت عشرة دراهم. فإذا كان الدرهم الفضي يزن ٣ غرامات تقريباً فإن قيمة الشاة كانت ثلاثين غراماً من الفضة، وهذا المبلغ يساوي اليوم فقط دينارين كويتيين، حيث أن سعر الفضة ٦٧٣ ديناراً للكيلوغرام مما يدل على أن القوة الشرائية للفضة كانت في زمن النبوة أكبر بالنسبة إلى ما هي عليه الآن.

مدى سقوط القوة الشرائية للورق:

نبادر هنا لبيان مدى هبوط القوة الشرائية للعملات الورقية لتتم المقارنة مع ثبات القوة الشرائية للذهب والفضة.

فالمعروف أن العملات الورقية دخلت البلاد العربية والخلافة العثمانية في تركيا كعملات رسمية لها بعد الحرب العظمى الأولى بقليل، أي منذ ستين عاماً تقريباً، وكان كل من الجنيه الفلسطيني والجنيه المصري والليرة التركية الورقية - كأمثلة للموضوع - يساوي كل منها جنيهاً ذهبياً (٧ غرامات ذهبية صافية تقريباً).

فلننظر إلى ما آل إليه الأمر الآن:

١ - الجنيه الذهبي يساوي الآن ٣٣ ديناراً أردنياً (وهو الذي حل محل الجنيه الفلسطيني وكان يساويه في القيمة).

٢ - الجنيه الذهبي يساوي الآن ١٩٠ جنيهاً مصرياً.

٣ - الجنيه الذهبي يساوي الآن ٤٥٠٠٠ ليرة تركية ورقية.

ومعنى ذلك أن القوة الشرائية هبطت في مدى ستين عاماً فقط للعملات الورقية الثلاث

كما يلي:

هبطت قيمة العملة الورقية الأردنية إلى جزء واحد من ٣٣ جزءاً من قيمتها الأصلية، أي هبوط بمعدل نسبة ٥٪ سنوياً تقريباً.

وهبطت قيمة العملة الورقية المصرية إلى جزء واحد من ١٩٠ جزءاً من قيمتها الأصلية، أي بمعدل نسبة ٨,٤٪ سنوياً تقريباً.

وهبطت قيمة العملة الورقية التركية إلى جزء واحد من ٤٥٠٠٠ جزءاً من قيمتها الأصلية، أي بمعدل نسبة ١٦,٤٪ سنوياً^(١).

فقارن هذا بمدى استقرار سعر الذهب من عصر النبوة إلى الآن (أي في مدى ١٤٠٠ سنة)، نجد أنه لم ينخفض أصلاً، أو انخفض بنسبة ضئيلة جداً بمعدل لا يكاد يذكر. وهبطت الفضة إلى جزء واحد من سبعة أجزاء من قيمتها في المدة نفسها.

ولعل هذا ما دعا بعض فقهاءنا إلى أن يقرّ أن الذهب والفضة أثمانٌ خلقة، أي أن لها قيمةً ذاتيةً، فقد خلقا ليكونا أثماناً، أي مقياس للقيمة متميزين بالثبات.

على أننا ندرك أن القوة الشرائية للذهب والفضة تهتز نسبياً في أزمات الكساد، أو حالات كثرة العرض أو قلته بالنسبة للسلع، أو كثرة العرض أو قلته بالنسبة للذهب والفضة أيضاً، وأنه لو لم يستعمل الورق كعملة في هذه العصور الأخيرة لضاق الذهب والفضة عن أن يتسعا للمعاملات، ولربما كانت قوتها الشرائية زادت أضعافاً مضاعفة.

وفي السنة النبوية ما يشير إلى أنه سيأتي في آخر الزمان وقت «يكثُر فيه استخراج الذهب والفضة، حتى تهبط قيمته هبوطاً حاداً سريعاً، بل قد يفقد قيمته نهائياً. وذلك ما رواه مسلم (نشر عبد الباقي (١٨/٢) كتاب الزكاة، ح ٦٢)، والترمذي من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «تقسيء الأرض أفلاذ كبدها أمثال الأسطوان (أي الأعمدة) من الذهب والفضة، فيجيء القاتل فيقول: في هذا قتلْتُ. ويجيء القاطع فيقول: في هذا قطعْتُ رحمي. ويجيء السارق فيقول: في هذا قُطعت يدي. ثم يدعونه فلا يأخذون منه شيئاً».

**

(١) هذا التقدير على أساس معدل نسبة انخفاض مركبة لستين عاماً.

أحكام النقود الورقية

نتعرض لذلك في فصلين أحدهما خاص بالربا فيها، والثاني خاص بالزكاة.

الفصل الأول

الربوية في النقود الورقية

إن فكرة استعمال النقود من غير الذهب والفضة فكرة قديمة لا يبعد أن تكون قارنت استخدام الذهب والفضة لذلك، وربما تقدمت عليها. فقد استعملت الفلوس من النحاس وغيره، واستعمل الودع والخرز لذلك.

أما فكرة استخدام الورق فلم تخرج إلى حيز التنفيذ فيما نعلم في تراثنا الإسلامي، ولكنها طرأت على بال فقهاء المسلمين، وأثبتت في كتبهم قديماً، من ذلك قول الإمام مالك رضي الله عنه، كما في المدونة في باب الصرف^(١): (لأن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى يكون لها سكة وعين، لكرهتها أن تباع بالذهب والورق (أي الفضة) نظرة).

لكن لم يتوسّع العلماء في بحث أحكام النقود الورقية إلا بعد دخولها في حيز التداول الفعلي.

وقد اختلف العلماء في تكييف الأوراق النقدية، وتطبيق الأحكام الشرعية عليها، على أقوال:

ف قيل:

١ - هي ديون على الجهة المصدرة لها.

٢ - وقيل هي عملات مستقلة ذاتياً، تُعامل كالعملات الذهبية والفضية، إلا أنها أجناس مستقلة من النقود، وتكون العلاقة بين كل جنس وجنس منها كعلاقة الذهب بالفضة.

(١) رسالة إمتاع الأحداق والنفوس بمطالعة أحكام الفلوس، للشيخ ألفا هاشم القوي: ص ٢٦.

٣ - وقيل هي عروض تكون للتجارة إن قصدت لها، كما هي عند الصيارفة، وقد لا تكون للتجارة، كمن يقتنيها ويُدخرها لينفق على نفسه وأهله.

ونحن نبحت كلاً من هذه الأقوال بتوسع.

القول الأول (أنها دين):

ووجهه أنها في الأصل نائبة عن العين، بتعهدٍ من الجهة المصدرة لها بدفع قيمتها، أو هي مستند بذلك الدين.

وقد كان هذا القول قوياً، والقائلون به مطمئنين إليه، عندما كان التعهد بدفع قيمتها قائماً. ووجهه أنها لا قيمة لها في ذاتها، لكن لما كان يقابلها مقدار محدد من الذهب أو الفضة مودع في خزانة الدولة المصدرة لها، فإن المتعامل بها إذا أخرجها من يده إلى يد أخرى يعتبر قد أحال بذلك الدين الذي له على الدولة شخصاً آخر، فهي حوالة، سواء كان مشترياً منه أو مستأجراً أو مستوهباً، أو أخرجها من يده كصداق امرأة أو بأي صورة من الصور المشروعة.

وبناءً على هذا القول أوجبوا الزكاة فيها كزكاة الدين.

لكن الذين قالوا بهذا القول اصطدموا بعقبات مهمة، وذلك بسبب القيود الشرعية على تداول الدين. فمن المعلوم أنه لا يجوز شرعاً بيع الدين بالدين لأن النبي ﷺ نهى عن ذلك.

ففي الحديث أنه ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ.

فلذلك لا يجوز - على هذا القول - جعل النقود الورقية رأسمال سلم، أو ثمناً لعين موصوفة في الذمة، ولو سلمت الثمن الورقي نقداً.

وأيضاً - بناءً على هذا القول - لا تصلح المشاركة بالنقود الورقية، لأن الدين لا يكون رأسمال شركة.

وأيضاً يمنع ذلك صحة الصرف إذا صرفت ورقاً نقدياً بورق نقدي من جنس آخر.

وأيضاً يمنع اعتبارهما ديناً من شراء الذهب والفضة بهما، لأن ثمن شرائهما لا يكون ديناً، إذ لا بد من التقابض.

وأيضاً القائلون بعدم وجوب الزكاة على الدائن وجدوا في هذا القول مخرجاً، بناءً على القول بأن زكاة الدين هي على المدين، أو القول الآخر بأن الدين لا زكاة فيه على الدائن ولا على المدين.

إلا أنه مع ذلك كان لهذا القول وجه عندما كان لدى الحكومات استعداداً لدفع القيمة الاسمية لتلك الأوراق بالذهب. أما الآن فلا وجه له، إذ ليس هناك استعداد لذلك مطلقاً.

القول الثاني (أنها عروض غير ربوية):

فيجوز بيع بعضها ببعض متساوية أو متفاضلة، حالةً أو مؤجلة، لا ضير في ذلك، بشرط قبض أحد العوضين في المجلس، وإذا كانت للتجارة فتجب فيها الزكاة، وإلا فلا. ولا تنطبق أحكام الصرف عند بيع ورق نقدي منها بورق نقدي آخر وعند بيعها بذهب أو فضة.

وقد استدلوا لهذا القول بأمور:

١ - أنها ليست بذهب ولا فضة، فلا تنطبق عليها النصوص الواردة بمنع المراباة في الذهب والفضة بل هي باقية من هذه الجهة على حكم الإباحة الأصلية وعلى هذا يجري مذهب الظاهرية.

وأيضاً تتبع العلل الربوية التي ذهب إليها العلماء في تحليل حرمة الربا عُلِمَ أنها غير موجودة في الورق النقدي، فيمتنع الإلحاق.

فإن الخفية عُلِمُوا حرمة الربا في الذهب والفضة بكونها (أثناً خلقةً) وهذا غير موجود في الورق النقدي لأن ثمنه اصطلاحية، ولأن ثمنية الذهب والفضة لا تبطل بحال، بينما ثمنية الورق تبطل بالإبطال ممن يملكه.

والشافعية قالوا: العلة في الذهب والفضة جوهرية الثمن غالباً، فيختص بالذهب والفضة.

وعن أحمد روايتان: إحداهما: أن علة ربويتها الوزن، والأخرى جوهرية الثمن، كقول الشافعي.

فعل جميع هذه التعليقات لا يقاس الورق على الذهب والفضة، لأن الورق ليس بشمن خلقةً، بل بالاصطلاح، ولأنه لا يباع بالوزن.

٢ - قياس النقود الورقية على الفلوس المعدنية: فإن النقود الورقية ليست أقرب إلى الذهب والفضة من قربها إلى الفلوس. وقد كانت الفلوس موجودة على عهد النبوة كما تقدم، ولم يرد عن النبي ﷺ أنه جعل فيها ربا كما جعل في الأصناف الستة المعروفة. وكانت الفلوس موجودة طيلة العهد الإسلامية وكان قول كثير من علماء المسلمين فيها أنها لا يدخلها الربا، وذلك موجود في كتب فقهاء الإسلام، منتشر فيها بكثرة لا تخفى على المطلعين.

— على أن هذا لا يعني اتفاقهم على ذلك، فقد ذهب البعض إلى أنها ربوية.

فما جاء في كلامهم أنها ليست ربوية:

(أ) ما نقله السيوطي في الحاوي (١/١٠٤)، عن إبراهيم النخعي أنه قال: لا بأس بالسلف في الفلوس، وقال: أخرجه الشافعي في الأم والبيهقي دليلاً على أنه لا ربا في الفلوس. وعن مجاهد: لا بأس بالفلس بالفلسين يداً بيد، وعن حماد مثله.

(ب) وفي فقه الحنفية:

— جاء في كنز الدقائق: يصح بيع الفلس بعينه بالفلسين بأعيانها. وفي شرحه البحر الرائق لابن نجيم: إن ذلك صحيح عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: لا يجوز.

وقالوا في فلسين بغير أعيانها بفلس بعينه: إنه غير جائز^(١). وهذا يعني أنها ربوية.

— ولكن في الفتاوى الهندية: إذا اشترى الرجل فلوساً بدرهم ونقد الثمن ولم تكن الفلوس عند البائع فالبيع جائز.

— وفي المبسوط: إن اشترى خاتم فضة أو ذهب بكذا فلساً وليست عنده فهو جائز.

(ج) في فقه المالكية:

— جاء في المدونة في كتاب الزكاة ما نصه: (قال ابن القاسم: سألت مالكا عن الفلوس تباع بالدرهم والدنانير نظرةً (أي تأخيراً) أو يباع الفلس بالفلسين. فقال مالك: إنني أكره ذلك وما أراه مثل الذهب والورق (أي الفضة) في الكراهية).

وفي باب الصرف من المدونة ما نصه: قال ابن القاسم في الفلوس: (إنها ليست عند مالك بمنزلة الدنانير والدرهم، وإنه قال في شرائها بالدنانير والدرهم: أكرهه ولا أراه حراماً كتحرим الدرهم). (انظر المدونة: ٤/١١٥)، أقول: ولعله إنما كرهه لما فيها من شبهة الثمنية، ولم يجرمه لأن التحريم يعتمد الدليل الصحيح، ولا دليل).

— وفي حاشية العدوي على شرح الخرشبي: المشهور في الفلوس أنها لا يدخلها الربا.

(د) وفي فقه الشافعية:

— جاء في منهاج الطالبين للإمام النووي وشرحه للمحلي ٢/١٧٠: (النقد بالنقد أي الذهب والفضة مضروباً كان أو غير مضروب، كطعامٍ بطعامٍ، فإن بيع بجنسه اشترط المماثلة

(١) ابن عابدين: ٤/١٨٤، ومثله في المبسوط ١٢/١٨٤.

والحلول والتقايض قبل التفرق. ولا ربا في الفلوس الرائجة في الأصح، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً وإلى أجل).

— وفي روضة الطالبين للنووي (٣٧٨/١٢) (الصحيح أنه لا ربا في الفلوس ولوراجت لانتفاء الثمنية الغالبة).

— وفي شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري (٤ / ٤٥ ، ٤٦) (إنما يحرم الربا في نقدين ذهب وفضة، ولو غير مضرويين، كحليّ وتبر، بخلاف العروض، كفلوس وإن راجت).

(هـ) في فقه الحنابلة:

— جاء في شرح منتهى الإيرادات ما نصّه (لا ربا في فلوس يتعامل بها عدداً، ولو كانت نافقةً، لخروجها عن الكيل والوزن وعدم النهي والإجماع).

— وفي شرح الإقناع (يجوز بيع فلس بفلسين عدداً، ولو نافقة، لأنها ليست بمكيل ولا موزون، أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن مجاهد قال: لا بأس بالفلس بالفلسين يداً بيد. ثم ذكر عن نص أحمد روايةً أخرى: أنه لا يباع فلس بفلسين، ولا سكينٌ بسكينين.

— وفي نيل المآرب بشرح دليل الطالب (لا يجري الربا فيما أخرجته الصناعة عن الوزن، كالتياب والسلاح والفلوس والأواني، غير الذهب والفضة).

— وفي المغني لابن قدامة (٧/٤، ط ٣) (إن الراجح جواز بيع الفلس بالفلسين، وهو قول الثوري وأبي حنيفة وأكثر أهل العلم، لأنه ليس بموزون ولا مكيل، إذ لا معنى لثبوت الحكم مع انتفاء العلة وعدم النص والإجماع).

هذا وقد نص الإمام مالك على أنه لا يرى التحريم في بيع الأوراق النقدية بالذهب والفضة مع التأجيل كما تقدم نقله، وإنما مذهبه فيها كراهة ذلك. والكراهة داخلية في حيز الجواز دون حيز التحريم.

ونص من أتباعه على الجواز الشيخ عليش في فتاواه، على أن (الكاغد الذي فيه ختم السلطان ويتعامل به كالدرهم والدنانير لا زكاة في عينه إن كانت عند من احتكرها. لكن إن كانت عند من يديرها فيحمل عمل العروض) وواضح وجه ذلك عند المالكية كما تقدم إيضاحه.

ومقصوده بمن يديرها أي من يتجر بها، فيشتريها وبييعها، وهم الصيارفة ومن يعمل مثل عملهم.

القول الثالث (أنها عملة نقدية قائمة بذاتها):

تعامل معاملة الذهب والفضة إلا أنها شيء آخر، ليست هي الذهب، وليست هي الفضة، وليست هي قائمة مقام الذهب ولا الفضة، بل هي أجناس أخرى بحسب الدول المصدرة لها، فالدنانير الكويتية جنس، والدنانير العراقية جنس ثان، والدولارات الأمريكية جنس ثالث وهكذا.

ودليل هذا القول دليل واحد وهو القياس على الذهب والفضة بجامع الثمنية.

وهذا القول هو السائد الآن في الأوساط الإسلامية الملتزمة بالشريعة، على ما فيه من الأضرار والأخطار، كما سيتبين في بقية هذا البحث. وقد درج عليه غالبية المسلمين الملتزمين في التعامل، فإنهم في الحقيقة لم يتعاملوا بالنقود الورقية كمستندات ديون، ولم يتحرّجوا من إسلافها في السلع، ولا من صرف بعضها ببعض. ولكنهم تحرّجوا من بيع الجنس الواحد منها بعضه ببعض مؤجلاً أو متفاضلاً، واعتبروا ذلك - إذا وقع - ربا، وتحرّجوا من شراء الذهب أو الفضة أو بيعهما بالورق النقديّ دون تقابض. وصدرت الفتاوي من كثير من المفتين بهذا القول، وصدرت قرارات من بعض المجامع الفقهية بموجبه.

من أين نشأ القول بأن الأوراق النقدية أجناس ربوية:

الذي نراه أنه عندما كانت النقود الورقية مرتبطة بالذهب ارتباطاً صحيحاً، وكان التعهد قائماً بصرف قيمتها لحاملها طبقاً لما هو مكتوب فيها، قياماً حقيقياً، وكانت تباع وتشتري طبقاً لما فيها (أي: جنيه واحد ورقّيّ بجنيه واحد ذهبي) فإن حكمها الشرعي في تلك الحال هو أن تُعامل معاملة الذهب، ويجري بينه وبينها الربا، ولا إشكال في ذلك. وعلى هذا درج التعامل أول ما صدرت النقود الورقية، واعتبرت بمثابة الذهب من كل وجه، فكان الإفتاء بذلك إفتاءً صحيحاً، والحكم بذلك من فقهاء ذلك العصر واقعاً في محله.

ولكن الذي طرأ أن انفك الارتباط بين الورق وبين الذهب منذ أوائل الحرب العظمى الثانية أو قبل ذلك، وقد سار ذلك الانفكاك تدريجياً، وعلى مراحل كما بينته سابقاً، إلى أن أصبح الانفكاك تاماً ومعترفاً به رسمياً من جميع دول العالم، فصار الورق عملاتٍ مستقلة استقلالاً كاملاً عن الذهب وليس لها به أي ارتباط. ومع هذا الانفكاك الذي بيّنته استمرّ عامة المسلمين الملتزمين، واستمرّ غالب الفقهاء، واستمرت المجامع الفقهية، على الطريقة السابقة من اعتبار الورق ربوياً قياساً على الذهب، على ما في ذلك من الخطورة العظيمة على اقتصاديات المسلمين كما سنبينه.

إن الأوضاع التي جدت على الورق النقدي في السنين الأخيرة تستدعي من علماء العصر وقفةً مستبصرةً حاسمة، لإعادة النظر في ذلك القياس الذي جرى عليه غالب الناس. فإن ذلك القياس منشؤه في نظري ذلك الارتباط الذي كان أولاً، والذي بسببه قام الورق النقدي مقام الذهب فعلاً، وكفل له ذلك الثبات، الذي هو شأن الأثمان الحقيقية. فلما تبدل الحال، وانفك الارتباط، كان على علماء الملّة أن يعيدوا النظر في ذلك القياس منذ أمدٍ. وها أنتم تجتمعون لتنظروا في ذلك، نسأل الله لكم السداد في النظر والقول والعمل.

خطورة بقاء الوضع الراهن :

ليس في بقاء الوضع الراهن خطورة من حيث التعامل الفوري بالأوراق، كالبائع النقدي بها، وكصرفٍ ببعضها بعض فوراً.

ولكن في حالة النسيئة وتأجيل الدفع، سواء أكان بيعاً أم قرضاً، أم إجازة أم شركة أم صداقاً، يجيء الخطر، وهو في الحقيقة خطر على البائع والمقرض، وهو أشد في حال القرض عن حال البيع، فإن البائع قد ينظر إلى التأخير ونقص قيمة العملة، فيضيف على الثمن الأجل ما يرى أنه يغطي النقص، ولكن المقرض لا سبيل له إلى ذلك في ظل القول بربوية الورق النقدي. وتكون النتيجة، وخصوصاً في ظل القروض الطويلة الأمد، أن لا يحصل المقرض إلا على جزء يسير مما أقرضه. ولنفرض أن دولة إسلامية أقرضت دولة أخرى إسلامية أو كافرة، مبلغ ١٠٠ مليون دينار ورقي، وأن الدولة المقرضة ملتزمة بالأحكام الشرعية، فإذا قدرنا نقص القوة الشرائية للعملة بمعدل ٦٪ سنوياً، فإن المقرض يخسر ٦ ملايين دينار في السنة الأولى، ونسبة ٦٪ من الباقي في السنة الثانية وهكذا... وتكون هذه الخسارة في الغالب من أموال التمسكين بالإسلام يستفيد منها غير التمسكين به.

إن الشريعة الإسلامية إذ نصت على تحريم الربا فإنما كان الهدف منع الظلم، وهو أكل المقرض مال المقرض بغير حق، قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ تَبَيَّنْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة: الآية ٢٧٩).

ولم يكن الهدف إطعام مال المقرض للمقرض، فإن ذلك ظلم آخر، تنزه عنه الشريعة كما تنزهت عن الظلم الأول. وستكون النتيجة: إما امتناع المسلمين عن الإقراض بالكلية، وإما الرضا بالخسائر المحققة، وإما التجاسر على أخذ الفوائد مع اعتقاد أنها محرمة، وإما الالتفاف على الأحكام الشرعية والتحايل عليها، وما أكثر حيل المرابين.

وفي الشركة أيضاً، وخاصة شركات المضاربة، يضر نقص القوة الشرائية بصاحب رأس

المال، لأنه في الحقيقة لا يسترجع إلا جزءاً من حقه عندما يسترجع رأس ماله من الأوراق النقدية بالعدد، وهذه الطريقة حصل المضاربون على أجزاء كبيرة من أموال أصحاب رأس المال.

وفي الإجارة، إذ جُمِدت كثير من الحكومات أجور العقارات، كانت نتيجة انهيار العملات أن أصبحت الأجور بعد المدّة الطويلة أجوراً لا قيمة لها، حتى إن الدار الكبيرة التي أجر مثلها الآن ألف جنيه مثلاً في العام لا يأخذ مالكيها من مستأجرها إلا خمسين جنيهاً كما كان الحال عند مبدأ عقد الإجارة قبل ثلاثين عاماً. وبذلك أُطعم حثى مالك الدار للمستأجر (فعاد المستأجر مالكا والمالك خارجاً). وكان لذلك أثره الكبير على تعطيل الحركة العمرانية والآفات الاقتصادية اللاحقة في بلدان كثيرة من العالم الإسلامي بسبب هذا الظلم الفادح، وتخوف المستثمرين من انهيار قوة العملات الورقية، وبالتالي انهيار الأجور المجمدة وما يتبع ذلك من الخسائر.

ولو أن أصحاب العقارات التي جُمِدت أجورها التي كان قد جرى التعاقد عليها أتيج لهم أن يحصلوا على ما يوازها من حيث القوة الشرائية – على ما سيأتي بيانه – لكان في ذلك العدل والإنصاف ولما أدى الأمر إلى الأزمات التي نشاهدها في كثير من البلدان الإسلامية.

إن إلزام المسلمين أفراداً وجماعات وشعوباً بالامتناع عن الحصول على مقابل نقدي لتفقد قيمة أموالهم تبعاً لتفقد القوة الشرائية للعملات النقدية هو خسارة عظيمة تحيق بأموال المسلمين، وليس له مستند إلا التمسك بهذا القياس المهترئ للورق النقدي على الذهب والفضة.

هذا القياس على إطلاقه هو في رأينا قياس باطل :

في رأيي أن قياس الورق النقدي على الذهب في إثبات حكم الربا فيها قياس باطل. وبيان وجه البطلان يتبين واضحاً إذا علمنا ما بيّنه الاقتصاديون من أن الذهب فيه ثلاث خصائص تجعله – كما قال علماء الحنفية ثمناً خلقته – ويخالفه فيها الورق النقدي في اثنين منها: الأول: أنه مقياس للقيم فهو ثابت القيمة على مدار التاريخ، كما سبق بيانه، وأما الورق النقدي فلا يصلح مقياساً إلا في المبيعات الفورية.

الثاني: أن الذهب مخزن للقيم، لثبات قوته على مدار التاريخ، أما الورق فهو مخزن للقيم ولكنه مخزن مهترئ مخروق القاع، يتسرب مخزونه باستمرار.

الثالث: أنه أداة للتبادل.

من أجل ذلك فإننا نرى أن الاستمساك بهذا القياس على علّته، استمساك لا معنى له لأن علة القياس بكماها غير متوفرة.

الحلول المقترحة :

المطروح لحل هذه المشاكل الخطيرة حلان :

● الحل الأول :

أن يُنظر المؤتمّر في ترك العمل بالقول الثالث المتقدم أول هذا البحث (وهو أن الأوراق النقدية أجناس ربوية قياساً على الذهب والفضة) لانتفاء علة القياس فيها، ويصار إلى القول الثاني، وهو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة والمالكية في الفلوس: أنها سلّح تجارية لا مانع من التفاضل في تبادل المال منها بجنسه نقداً أو نساءً، ولا مانع من تأجيره بنقد من جنسه أو من غير جنسه، أو بالذهب أو الفضة، ولا مانع من شراء الذهب بشيء منها نقداً أو نسبية.

وهذا الحل لا يحل مشكلة القروض لأن القاعدة (أن كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا) إلا أنه يمكن التحوّل بدل القروض إلى البيع المؤجل، فبدل أن يستقرض نقوداً ورقية إلى سنة يشتريها بما يشاء من العرض أو النقد. ولو بجنسه كما لو اشترى ألف دينار أردني إلى سنة بألف ومائتي دينار أردني.

● والحل الثاني :

أن يبقى حكم ربويتها لما فيها من معنى الثمنية الذي به تشبه الذهب والفضة، ولكن لتصحيح علة القياس ينبغي أن يعدّل نقص القوة الشرائية في المعاملات المؤجلة منها، بإضافة نسبة مئوية إلى الثمن الذي تأخر دفعه، أو إلى القرض، ليستكمل البائع، أو المقرض، أو المودع في المعاملات المصرفية، مقابل ما نقص من حقه.

وهذه النسبة تحدّد بمعرفة أهل الاختصاص، وهي التي تسمى (نسبة التضخم) ويمكن أن تتولّى الحكومات تحديدها، ويلتزم أصحاب الديون بالحساب على أساس ذلك التحديد.

أما الحل الأوّل فهو مقتضى ما ذهب إليه جمهور علماء المسلمين في الفلوس كما تقدم، والورق النقدي أقرب حكماً إلى الفلوس منه إلى الذهب، بجامع أن كلا من الورق والفلوس قيمته اصطلاحية وليست ذاتية، وأن كلا منهما عرضة لتغير القيمة ونقصها، أو للكساد النهائي في حال إلغاء بعض الحكومات له.

وقد تقدّم بيان ذلك. وهذا الحل يقضي على جميع الإشكالات القائمة، ولا حرج فيه شرعاً إذ قد تبين فساد العلة في قياس الورق على الذهب.

وأما الحل الثاني فهو أقرب إلى قبول الناس، وخاصة أنهم درجوا على اعتبار النقود الورقية أموالاً ربوية، فإذا أقر مؤتمركم هذا الحل فإنه يجعل من السائق للمقرضين والمتعاملين ببيع النسبته ونحوها من الدفع المؤجلة أن يحصلوا على فروق تمثل نقص قيمة أموالهم.

هذا وإن الاقتصاديين الرأسماليين ينظرون إلى الفوائد على الديون المتأخر سددها أنها تنحل إلى أربعة أجزاء:

الجزء الأول: تغطية نقص قيمة العملة.

والجزء الثاني: مصاريف تسجيل الدين ومتابعته.

والجزء الثالث: ربح على المال يمثل الربح الحقيقي للمقرض.

والجزء الرابع: مخاطرة عدم السداد في بعض العمليات.

فأما الجزء الأول فهو الذي نقترح أن يصدر هذا المؤتمر قراراً بمشروعيته عملاً بالعدل، ورفعاً للظلم، وتصحيحاً للأوضاع، ومحافظة على قيمة الأموال الإسلامية في حال المبادلات المؤجلة.

وأما الجزء الثاني فهو عدل أيضاً لأنه لتغطية تكلفة فعلية.

وأما الجزء الثالث والرابع فيبيان على حكم الربا (على هذا الحل الثاني).

هذا الحل الثاني ليس جديداً:

قد تعرض فقهاؤنا لتغير قيمة العملة من خلال تغير قيمة الفلوس في أحوال الدفع المؤجلة وكان اختلافهم فيها على ثلاثة أقوال:

● القول الأول:

منع صور من المداينة بها، ومن جملة ذلك أن المالكية منعوا المضاربة بالعروض قالوا ومنها الفلوس. قال الدسوقي: لأنها مظنة الكساد^(١). وكذلك الشافعية على القول المقدم عندهم منعوا القراض (المضاربة) على الفلوس، قالوا لأنها عروض^(٢).

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٥١٧/٣، ٥١٩، لكن قال الدسوقي في: ٥١٩/٣، (إن انفرد التعامل بالفلوس جاز اتفاقاً القراض بها)، وقال الزرقاني: ٢١٥/٦، (لا يجوز القراض بها ولعله ما لم تنفرد بالتعامل).

(٢) المحلي على شرح المنهاج: ٥٢/٣.

وعند الحنابلة (لا تصح الشركة ولا المضاربة إلا بالذهب أو الفضة المضروبين، فلا تصح بالفلوس ولو نافقة، قالوا: لأن الفلوس كالعروض بل هي عروض^(١)).

● القول الثاني:

جواز فسخ عقد البيع أو عقد القرض بتغير قيمة الفلوس، وهذا مذهب أبي حنيفة كما يأتي في القول الثالث، لأنها نقود اصطلاحية، ونقص قيمتها قبل القبض تعيَّب للثمن يقتضي جواز الفسخ.

● القول الثالث:

أن آخذَ الفلوس قرضاً، أو المشتريَ بها، إذا تغيَّرت قيمتها أو كسدت قبل قبضها، يرد قيمتها يوم القبض بالذهب أو الفضة. فلو أخذ المقرض عشرة آلاف فلس، ثم أراد ردها، ينظر قيمتها بالذهب عند قبضها، فإن كانت تساوي عشرين ديناراً ذهبياً يوم قبض القرض، فإنه يرد عشرين ديناراً ذهبياً، وإن كانت العشرون ديناراً تساوي ١٥ ألف فلس يوم السداد جاز أن يرد ١٥ ألف فلس عند من لا يقول بأن الفلوس ربوية.

وهذا قول عند الشافعية^(٢). وهو قول أبي يوسف من الحنفية، وعليه الفتوى عند الحنفية على ما ذكره ابن عابدين في حاشيته^(٣). وألَّف ابن عابدين في هذا أيضاً رسالة سماها (تنبيه الرقود على مسائل النقود) نقلَ فيها أقوال الحنفية من الكتب المعتمدة عندهم وأثبت فيها أن هذا هو الراجح عندهم المفتى به رفقاً بالناس^(٤) ومن جملة كلامه في ذلك، قال ما نصه:

(في جواهر الفتاوى قال الزاهدي: باع شيئاً بنقد معلوم ثم كسد النقد في يد المشتري: يجب رده عليه، ثم يجب رد المبيع إن كان قائماً، فإن كان خرج من ملكه أو استهلك يردَّ القيمة. ولو كان مكان البيع إجارة فإنه تبطل الإجارة ويجب على المستأجر أجر المثل. هذا كله قول أبي حنيفة. وقال أبو يوسف: يجب عليه قيمة النقد الذي وقع عليه العقد من النقد الآخر يوم التعامل. وقال محمد: يجب آخر ما انقطع من أيدي الناس. قال القاضي: الفتوى في المهر والقرض على قول أبي يوسف. وفيما سوى ذلك على قول أبي حنيفة^(٥)).

وقال ابن عابدين: (نقلًا عن الغزالي: في المتقى إذا غلت الفلوس قبل القبض

(١) شرح منتهى الإرادات: ٣٢٢/٢.

(٢) المحلى على المنهاج، وحاشية القليوبي: ٢٥٩/٢.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٢٤/٤.

(٤) رسالة تنبيه الرقود، ضمن مجموع رسائل ابن عابدين ص ٥٦. (٥) المرجع السابق.

أورخصت قال أبو يوسف: قولِي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء: ليس له غيرها. ثم رجع أبو يوسف وقال: عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع، ويوم وقع القبض. قال ابن عابدين: قوله (يوم البيع)، أي في صورة البيع، وقوله (يوم القبض)، أي في صورة القرض. قال: وفي البزازية معزياً إلى المتقى: غلت الفلوس أورخصت فعند الإمام أبي حنيفة، وأبي يوسف أولاً: ليس عليه غيرها، وقال أبو يوسف ثانياً: عليه قيمتها من الدراهم (أي الفضة) يوم البيع ويوم القبض. وعليه الفتوى. وهكذا في الذخيرة والخلاصة بالعرز إلى المتقى وقد نقله شيخنا في البحر وأقره. فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من (الكتب) المعتربات فيجب أن يعول عليه إفتاءً وقضاءً لأن المفتي والقاضي عليهما الميل إلى (الراجح)^(١).

ثم قال ابن عابدين نقلاً عن الغزي: وقد تتبعت كثيراً من المعتربات من كتب مشايخنا المعتمدة فلم أر من جعل الفتوى على قول أبي حنيفة، بل قالوا: به كان يفتي القاضي الإمام. وأما قول القاضي أبي يوسف فقد جعلوا عليه الفتوى في كثير من المعتربات فليكن المعول عليه. اهـ. كلام الغزي وابن عابدين^(٢).

والخلاف المذكور عندهم جارٍ أيضاً في الدراهم التي يغلب عليها الغش.

وهذا بخلاف الدراهم الفضية الخالصة، أو التي فيها غشٌ مغلوب، فقال ابن عابدين: (فينبغي أنه لا خلاف في أنه لا يبطل البيع بكسادهما ويجب على المشتري مثلها في الكساد والانتطاع والرخص والغلاء، لأنها ثمن خلقة. فترك المعاملة بها لا يبطل ثمنيتها، ولا يبطل تقومها)^(٣).

ومثله في أحد قولِي الخنابلة كما في نص الفروع ٢٠٣/٤ (إن رخصت الفلوس فللمقرض القيمة، كاختلاف المكان) وفي نظم المفردات أن ابن تيمية يرى أنه في حال رخص الفلوس فإن المقرض يرد القيمة. قال ومثله الديون، كالصداق وعضو الخلع وعضو الإعتاق والغصب والصلح عن القصاص. ونص النظم:

قال وجا في الدين نصٌ مطلقٌ حرره الأثرم إذ يحقَّق

قال شارح المفردات: يعني قال ابن تيمية إن الأصحاب ذكروا النص عن أحمد في القرض. قال وكذلك المنصوص عن أحمد في جميع الديون، قال الأثرم (سمعت أبا عبد الله

(١) تنبيه الرقود: ص ٥٨.

(٢) تنبيه الرقود: ص ٥٩.

(٣) حاشية ابن عابدين ٢٤/٤.

سئل عن رجل له على رجل دراهم مكسرة أو فلوس، قال: يكون له عليه بقيمتها من الذهب^(١).

ونقل صاحب الإنصاف (١٢٨/٥) ما نقله صاحب المفردات ثم لم يعترض عليها. فالقول الثالث المفتى به عند الحنفية والذي روي عن أحمد وأفتى به ابن تيمية هو ما قلناه من تعويض المقرضين والباعين بالأجل، أو من تأخر استردادهم لحقوقهم المقدرة بالنقود الورقية عن محله.

● القول الرابع:

أن المقرض أو المشتري لا يدفع إلا المثل عدداً إن رخصت الفلوس أو غلت وكذا لو كسدت. وهو قول المالكية^(٢).

*
**

(١) المنع الشافيات بشرح المفردات: ص ٣٩٠.

(٢) الدسوقي: ٤٥/٣، ٤٦.

الفصل الثاني

الزكاة في النقود الورقية

على القول بأن النقود الورقية ديون على الحكومات المصدرة لها واضح أن حكمها حكم الدين. والراجح في الدين أن فيه الزكاة، والزكاة على الدائن، أي مالك الورقة النقدية.

أما إن قلنا بأنها عروض، فمن المعلوم أن العروض لا زكاة فيها إلا إن كانت للتجارة، لما ورد في السنة من قول جابر (أمرنا النبي ﷺ أن نخرج الصدقة مما نعده للبيع).

وقد اختلف الفقهاء في الفلوس:

فمذهب الحنفية أن الفلوس إن كانت أثماناً رائجة أو سلعاً للتجارة ففيها الزكاة. كذا في الشرنبلالية (ابن عابدين ٣٢/٢). وفي الفتاوي الهندية: الفلوس إن كانت للتجارة وبلغت مائتين (أي بلغت قيمتها مائتي درهم) ففيها الزكاة. وفي الهندية أيضاً: ولو اشترى فلوساً للنفقة فلا زكاة فيها.

أما من عدا الحنفية فقد قال المالكية: كما في الشرح الكبير للدردير على مختصر خليل (٤٥٥/١) (أنه لا زكاة في الفلوس النحاس) قال (وهو المذهب) وفي الدسوقي (٤٩٩/١) (يكون فيها الزكاة إن كانت للتجارة) ومثله في البناني على الزرقاني (١٤٠/٢) وفي الدسوقي (٤٥٥/١) أنها إن كانت للتجارة ثم أقامت عند مالكة سنين ثم باعها بذهب أو فضة فليس فيها إلا زكاة سنة واحدة، كسائر عروض التجارة المحتكرة عند مالك.

ومذهب الشافعية كذلك أن الفلوس لا زكاة في قيمتها لكن تزكى إن كانت للتجارة^(١).

ومذهب الحنابلة كذلك. ففي شرح المنتهى (٤٠١/١) (الفلوس ولو رائجة عروض) والعروض تجب الزكاة في قيمتها إذا بلغت نصاباً إذا ملكت بنية التجارة مع الاستصحاب إلى تمام الحول. أما لو ملكها لا بنية التجارة ثم نواها لها فلا تصير لها.

— وفي كشف القناع ما نصه: (الفلوس كمروض التجارة فيها زكاة القيمة كباقي

(١) امتناع الأحداق والنفوس.

العروض . ولا يجزئ إخراج زكاتها منها . قال المجدد : وإن كانت الفلوس للنفقة فلا زكاة فيها كعروض القنية^(١) .

فالأكثر عند جمهور الفقهاء أن الفلوس لا زكاة فيها لعينها وهو مذهب من عدا الحنفية ، لكن إن اشتراها ناوياً أنها للتجارة (أي للتقليب بالبيع والشراء بغرض الربح كما يفعل الصيرفي) ففيها الزكاة بالشروط التي بينت في باب زكاة عروض التجارة ، من أنها لا بد أن تكون اشترت بتلك النية ، وحال عليها الحول دون أن يغير من نيته في بقائها للتجارة . بخلاف ما لو اشترى الفلوس للقنية أو النفقة .

فالتبادر أنه يلزم من اعتبار النقود الورقية عروضاً كالفلوس أنه لا زكاة فيها عند الأكثرين إلا إن كانت للتجارة كالأوراق التي يتجر بها الصيرفي ، فأما إن كانت للاقتناء ، أو كانت مدخرة للصرف منها وقت الحاجة كما يفعل أغلب الناس فلا زكاة فيها .

ونحن نميل إلى الأخذ بمذهب الحنفية في إخراج زكاة الفلوس إن كانت أثمناً رائجة فترى وجوب إخراج الزكاة من الأوراق النقدية على الرغم من القول بأنها ليست ربوية ، وأنها ما دامت أثمناً رائجة ففيها الزكاة ، فإن النقود الورقية أصبحت هي مخزن القيم في العصر الحاضر وعمامة الناس يستعملونها كذلك فهي رؤوس أموالهم وغالبها .

وأيضاً فإن الله تعالى يقول : ﴿ حُذِرْنَ أَمْوَالَهُمْ صَدَقَةً ﴾ (سورة التوبة: الآية ١٠٣) .

ويقول : ﴿ وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ﴿٤٤﴾ لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ ﴾ (سورة المعارج: الآية

٢٥) .

وفي السنة النبوية قوله ﷺ لمعاذ : « أخبرهم أن الله افترض عليهم في أموالهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم » فتؤخذ الزكاة منها وإن لم تكن ربوية . ولا تلازم بين كونها غير ربوية وبين عدم أخذ الزكاة منها ، فهي – كالإبل مثلاً – ليست ربوية ومع هذا يؤخذ منها الزكاة . والله أعلم .

تبييه :

الآراء التي تذكر في هذا البحث هي للطرح على مؤتمر المجمع للمناقشة والنظر . وليست للإفتاء بموجبها ولا للعمل بذلك ما لم يقرها المجمع .

الدكتور محمد سليمان الأستر

(١) كشاف القناع . الرياض ، مكتبة النصر : ٢٣٥/٢ ، ومثله في مطالب أولي النهى : ٨٩/٢ .

تغير قيمة العملة

إعداد

أ. د. يوسف محمد قاسم

أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية

كلية الحقوق - جامعة القاهرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا. من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً.

وصلّى الله وسلّم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه، وتمسك ومسك بشرعه إلى يوم الدين.

اللهم هيء لنا من أمرنا رشداً، واجعلنا ممن اهتدى بك فهدي.

ثم إن «تغير قيمة العملة» موضوع خطير جداً. والكتابة فيه تحتاج إلى حذر كبير.

فالموضوع حديث معاصر^(١)، ليس فيه بخصوصه نص من كتاب أو سنة، ولا أثر عن صحابي، بل ولا رواية عن تابعي أو قول لأحد الأئمة المجتهدين رضي الله عنهم أجمعين.

وهو أيضاً وثيق الصلة بالمعاملات المصرفية المعاصرة، والتي ترتبط بحياة الناس في عقودهم وسائر معاملاتهم، وما أكثر الشبهات التي تحوم حول كثير من المعاملات ذات الأثر الممتد، أو بتعبير آخر حول عقود المدة أو بيوع الأجل.

وأخطر من ذلك كله أن الكتابة في هذا الموضوع قد تفتح باباً كبيراً للشر، فقد يبدو للبعض أن تغير قيمة العملة أو ما نلمسه في الوقت الحاضر من انهيار لقيمة النقود ربما يدعوهم إلى التوقف كثيراً أمام تحريم الربا.

وهذا أخطر ما تتعرض له الأمة في دينها. فالحق الذي لا مرأى فيه أن الشريعة الإسلامية هي المتبوعة وليست التابعة.

وعلى ذلك فلا يصح لمسلم أن يقول: فلنطور فقهننا حسب أحوالنا، وإنما الإيمان الصادق يوجب علينا أن نغير أحوالنا وأعمالنا إلى ما يرضي الله تعالى بتطبيق شريعته الغراء^(٢).

(١) بالنسبة لمشكلة النقود الورقية التي تعاني المجتمعات المعاصرة من تدهور قيمتها.

(٢) فالمسلمون تابعون للشريعة الإسلامية. وحاشا لله أن تكون الشريعة تابعة لأهواء الناس ورغباتهم.

وعندما كان المسلمون يطبقون شريعة الله كانوا هم سادة الدنيا. وأصحاب الكلمة النافذة فيها. ولكن =

نظراً لهذه المحاذير، فإني أوجز القول في هذا الموضوع، مركزاً على أمرين هما: ثبات النقود، ولماذا تتغير قيمتها في العصر الحديث؟ والأثر الناتج عن تغير قيمة النقود.

**

لما غيروا ما كانوا عليه من طاعة الله ورسوله وحكموا بغير ما أنزل الله تغيرت أحوالهم وانقلبت أوضاعهم. سنة الله التي قد خلت في عباده. وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿ذلك بأن الله لم يك مغيراً نعمة أنعمها على قوم حتى يغيروا ما بأنفسهم وأن الله سميع عليم﴾، (سورة الأنفال: الآية رقم ٥٣). إنه عدل الله في معاملة العباد فلا يسلبهم نعمة وهبهم إياها إلا بعد أن يغيروا نواياهم، ويبدلوا سلوكهم، ويقلبوا أوضاعهم، ويستحقوا أن يغير ما بهم مما أعطاهم إياه للابتلاء والاختبار من النعمة التي لم يقدروها ولم يشكروها، ومن جانب آخر فإنه يُكرم المخلوق الإنساني أكبر تكريم حين يجعل قدر الله به ينفذ ويجري عن طريق حركة هذا الإنسان وعمله، ويجعل التغيير القدري في حياة الناس مبنياً على التغيير الواقعي في قلوبهم ونواياهم وسلوكهم وعملهم وأوضاعهم التي يختارونها لأنفسهم. ومن الجانب الثالث فإن النص الكريم يلقي تبعة عظيمة تقابل التكريم العظيم على هذا الكائن - الإنسان - فهو يملك أن يستقي نعمة الله عليه، ويملك أن يزداد عليها إذا هو عرف فشكر. كما يملك أن يزيل هذه النعمة، إذا هو أنكر وبطر وانحرفت نواياه فانحرفت خطاه، (في ظلال القرآن: ١٥٣٥/٣ - ١٥٣٦).

الفصل الأول

ثبات قيمة النقود وما يؤشرفيه

الأصل أن تكون النقود ثابتة القيمة بحكم وظيفتها وبحكم التاريخ والواقع ولكننا نشاهد في زماننا تغيراً في قيمة النقود بل انهاراً في هذه القيمة فما السبب في ذلك؟

الأصل ثبات قيمة النقود:

النقود هي التي تحكم معاملات الناس وتضبطها بحيث يأخذ كل ذي حق حقه . فالعلاقة بين البائع والمشتري ، وبين المؤجر والمستأجر ، وكل علاقة بين متعاقدين إنما تحكمها القيمة النقدية لما يملكه كل طرف من أطراف هذه العلاقة .

ولذلك فقد استقرت البشرية من قديم الزمن على اتخاذ النقود من أنفس المعادن التي يمكن تداولها بين الناس ، حتى تظل قيمتها ثابتة لا تتغير . إذ لا يعقل أن يكون المقياس أو الضابط للتعامل شيئاً غير ثابت .

وبالنظر إلى ثبات قيمة الذهب والفضة فإن الناس قد اتخذوهما نقوداً من قديم الزمن ، وقد استقرت البشرية على ذلك القرون الطوال . حتى أن كثيراً من الفقهاء يقولون : إن الذهب والفضة هما أثمان بحكم الحلقة . أي أن الله تعالى خلقهما ليكونا أثماناً ، وهذا هو الإمام الغزالي يقرر هذا المعنى فيقول رحمه الله :

(من نعم الله تعالى^(١) خلق الدراهم والدنانير ، وهما حجران لا منفعة في أعيانها ، ولكن يضطر الخلق إليهما من حيث أن كل إنسان محتاج إلى أعيان كثيرة في مطعمه وملبسه وسائر حاجاته . وقد يعجز عما يحتاج إليه ، ويملك ما يستغني عنه كمن يملك الزعفران مثلاً وهو محتاج إلى جمل يركبه ، ومن يملك الجمل وربما يستغني عنه ويحتاج إلى الزعفران ، فلا بد بينهما من معاوضة . ولا بد في مقدار العوض من تقدير ، إذ لا يبذل صاحب الجمل جملة بكل مقدار من

(١) يتكلم الإمام الغزالي رحمه الله عن هذا الموضوع في مقام استدلاله على أن من يستعمل شيئاً من نعم الله تعالى في غير طاعته سبحانه فقد كفر بهذه النعمة .

الزعفران، ولا مناسبة بين الجمل والزعفران، حتى يقال يعطى منه مثله في الوزن أو الصورة، وكذا من يشترى داراً بثياب أو دقيقاً بحمار، فهذه الأشياء لا تناسب فيها، فلا بد أي أن الجمل كم يسوى بالزعفران فتعذر المعاملات جداً، فافتقرت هذه الأعيان المتنافرة المتباعدة إلى متوسط بينها يحكم فيها بحكم عدل، فيعرف من كل واحد رتبته ومنزلته حتى إذا تقررت المنازل وترتبت الرتب علم بعد ذلك المساوي من غير المساوي فخلق الله الدينانير والدراهم حاكمين ومتوسطين بين سائر الأموال، حتى تقدر الأموال بهما. فيقال: هذا الجمل يسوى مائة دينار وهذا القدر من الزعفران يسوى مائة. فهما من حيث إنها متساويان بشيء واحد إذن متساويان. وإنما أمكن التعديل^(١) بالنقدين إذ لا غرض في أعيانها ولو كان في أعيانها غرض، ربما اقتضى خصوص ذلك الغرض في حق صاحب الغرض ترجيحاً، ولم يتقصر في حق من لا غرض له، فلا ينتظم الأمر.

فإذن خلقها الله تعالى لتداولها الأيدي ويكونا حاكمين بين الأموال بالعدل، والحكمة أخرى وهي التوسل بهما إلى سائر الأشياء، لأنها عزيزان في أنفسهما ولا غرض في أعيانها، ونسبتها إلى سائر الأموال نسبة واحدة. فمن ملكها فكانه ملك كل شيء لا كمن ملك ثوباً فإنه لم يملك إلا الثوب. فلو احتاج إلى طعام ربما لم يرغب صاحب المطعم في الثوب لأن غرضه في دابة مثلاً. فاحتيج إلى شيء هو صورته كأنه ليس بشيء، وهو معناه كأنه كل الأشياء. والشيء إنما تستوي نسبه إلى المختلفات إذا لم تكن له صورة خاصة يفيدها بخصوصها كالمرأة لا لون لها وتحكي كل لون. وكذلك النقد لا غرض فيه. وهو وسيلة إلى كل غرض وكالحرف لا معنى له في نفسه وتظهر به المعاني في غيره فهذه هي الحكمة الثانية).

ولذلك فلا يتصور أن تثور أدنى مشكلة – بل ولم تكن البشرية في معظم عصورها تعرف عما يسمى – تغير قيمة النقود، لأن النقود بذاتها ثابتة كما خلقها الله لذلك. واتخذها الناس بحكم الحلقة هكذا.

ظهور النقود الورقية :

وبمرور الزمن توسعت العلاقات التجارية، وأخذت تتجاوز نطاق الأفراد إلى مجال المعاملات الدولية ذات الصفات التجارية الكبرى.

(١) إحياء علوم الدين: ٢٢١٩/١٢ – ٢٢٢٠، طبعة الشعب.

ثم قال رحمه الله بعد ذلك: (وكل من عامل معاملة الربا على الدراهم والدينانير فقد كفر النعمة وظلم لأنها خلقا لغيرهما لا لنفسها إذ لا غرض في عينها، فإذا تجر في عينها فقد اتخذها مقصوداً على خلاف وضع الحكمة): ص ٢٢٢١.

ونظراً لصعوبة نقل الذهب والفضة بكميات كبيرة من دولة إلى أخرى، أو من مكان بعيد إلى آخر، فكر التجار في إصدار أوراق تحمل تعهداً بالوفاء بالتزاماتهم النقدية مع المتعاملين معهم في الوقت الذي يزيدون، فكانت هذه الأوراق النقدية ضماناً مالياً لحقوق المتعاملين.

فظهرت بذلك النقود الورقية، وأصدرت البنوك أوراق البنكوت تسهيلاً للمعاملات. بل إن النقود الورقية منذ منتصف القرن السابع عشر الميلادي أصبحت منافساً قوياً للمسكوكات السلعية (النقود المعدنية) وإن بقي النوع الأخير من النقد متداولاً في معظم البلدان حتى الحرب العالمية الأولى.

وبعد إعلان هذه الحرب (سنة ١٩١٤م) فرضت معظم الدول السعر الإلزامي للنقود الورقية أخذة في سحب الذهب من التداول، إما لاستعماله في شراء عتاد الحرب وإما للاحتفاظ به رصيماً للنظام النقدي لا يستعمل إلا لضرورة تثبيت قيمة النقد في الخارج. وهكذا اختفى الذهب المسكوك من التداول النقدي منذ ذلك التاريخ^(١).

وصارت الأوراق النقدية المصدر من الدولة في صورة نقود، وهي ليست في الواقع ذات قيمة في حد ذاتها، لكن قيمتها في اعتماد الدولة لها فصارت ملزمة للناس بديلة عن الذهب والفضة فهي بمنزلة ما تحمل محلها بحكم القوانين السارية في كل دولة^(٢).

وهذا الحكم الشرعي الذي لا يصح غيره إن شاء الله^(٣): فقد جاء في المدونة الكبرى في

(١) الأستاذ الدكتور محمد زكي شافعي: مقدمة في النقود والبنوك: ص ٤٩، طبعة ١٩٨٢م.

(٢) وذلك على الرغم من أن الذهب والفضة أثان بحكم الخلقة، أما النقود الورقية فهي أثان بحكم القانون.

(٣) أما القول بأن النقود الورقية سندات ديون على الجهة التي أصدرتها للتعهد المسجل بقيمتها لحاملها عند الطلب، فإنه قول مخالف للواقع لأن كثيراً من الدول ألغت هذا التعهد، وحتى بالنسبة للدول التي لم تصدر قراراً بإلغائه لم يعد لهذا التعهد أدنى أثر من الناحية العملية، فهو مجرد «نقش على ورق»، وتدعوا أصحاب هذا القول أن يتقدم أحدهم بورقة نقدية إلى الجهة صاحبة التعهد (بنك مركزي أو مؤسسة نقد مثلاً) طالباً الوفاء بقيمتها ذهباً. فإن وجد من يرد عليه فليخبرنا وإن وجد من يضحك عليه فلا يخبرنا.

وأما القول بأن النقود الورقية عرض من عروض التجارة فالرد عليه من وجهين:

الأول: أن عروض التجارة تقوم بالنقود الورقية، فكيف إذن يقوم الشيء بنفسه؟ هذا غير متصور.

الثاني: أنه يؤدي إلى نتائج في غاية الخطورة، منها هدم القاعدة الشرعية في أحكام الربا، ومنها هدم =

قلت: رأيت إن اشترت فلوساً بدرهم فافترقنا قبل أن نتقاض قال: لا يصلح هذا في قول مالك، وهذا فاسد. قال لي مالك في الفلوس: لا خير فيها نظرة بالذهب ولا بالورق. ولو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى تكون لها سكة وعين لكرهتها أن تباع بالذهب والورق نظرة^(١).

وجاء في مجموع شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: (وأما الدرهم والدينار فما يعرف له

الركن الثالث من أركان الإسلام وهي فريضة الزكاة، ولا حول ولا قوة إلا بالله. ولا يصح القول بأن النقود الورقية تأخذ حكم الفلوس، لأننا نرى - والله أعلم - أن دور الفلوس بجانب الذهب والفضة كان دوراً جانبياً إلى أبعد الحدود. أما النقود الورقية فلم تظهر إلا لكي تحمل محل الذهب والفضة فمحلها إذن الدور الرئيسي الفعال، بل يكاد يكون هو الدور الوحيد في هذا الزمن. فقد أصبحت كل دولة تعطي نقدها قوة إلزامية واحدة. حتى أن النقود المعدنية المتداولة الآن والتي تتمثل في وحدات صغيرة من النقد نراها مقدرتها قانوناً بالقيمة الشابتة أصلاً للنقود الورقية، فقروش الجنيه المصري تابعة له ومرتبطة به. وقروش الريال السعودي تابعة له ومرتبطة به، وفلسات الدينار الكويتي تابعة له ومرتبطة به، وهكذا القول في سنتات الدولار الأمريكي وغيره من العملات الأخرى.

وأخيراً هنالك من قال: إن النقود الورقية بدل عن الذهب والفضة. وللبدل حكم المبدل منه مطلقاً. وهذا أقرب الأقوال إلى الصواب، دون شك، ولعل كلمة «مطلقاً» هي الملاحظة الوحيدة على هذا القول. إذ لا ريب أن النقود الذهبية ذهب وأن النقود الفضية فضة، وأن النقود الورقية ورق (بفتح الراء). فالنقود الذهبية والفضية أثمان بحكم الخلقة كما سبق لنا البيان، أما النقود الورقية فهي نقود بحكم القانون.

وقد أشار فضيلة الدكتور عبد الله بن سليمان بن منيع إلى هذا القول مبيناً أن أصحابه بنوه على أن النقود الورقية إن كان لها غطاء كامل من الذهب فلها حكم الذهب وإن كان لها غطاء كامل من الفضة فلها حكم الفضة (وحيث أن الواقع خلاف ذلك، وأن غالب الأوراق النقدية مجرد أوراق وثيقية، قيمتها مستمدة من سن الدولة التعامل بها وتلقي الناس إياها بالقبول. وأن القليل المغطى لا يلزم أن يغطى بالذهب والفضة. بل قد يغطى بغيرهما من عقار أو أوراق مالية. . . فقد ظهر لنا أن هذه النظرية تفتقر إلى ما يستندها من دنيا الواقع).

يراجع في عرض هذه الأقوال ومناقشتها والرد عليها: فضيلة الدكتور عبد الله بن سليمان بن منيع: الورق النقدي: ص ٤٥ - ٨١، طبعة سنة ١٤٠٤هـ.

(١) المدونة الكبرى - المجلد الثالث: ص ٩٠ - ٩١ طبعة سنة ١٣٩٨هـ.

حد طبيعي ولا شرعي، بل مرجعه إلى العادة والاصطلاح وذلك لأنه في الأصل لا يتعلق المقصود به، بل الغرض أن يكون معياراً لما يتعاملون به .

والدراهم والدنانير لا تقصد لنفسها، بل هي وسيلة إلى التعامل بها ولهذا كانت أحياناً . . . والوسيلة المحضة التي لا يتعلق بها غرض لا بمداتها ولا بصورتها يحصل بها المقصود كيفما كانت^(١).

وقد سبق أن أشرنا إلى عبارات الغزالي وابن خلدون^(٢) رحمهما الله تعالى .

ولذلك فلا نستغرب إذا وجدنا هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية تبحث هذا الموضوع، وتؤكد أن الورق المتداول الآن يعتبر نقداً قائماً بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة^(٣).

وقد استعرض مجمع الفقه الإسلامي هذا الموضوع وأصدر القرار رقم (٦) بالدورة الخامسة المتعددة في مقر رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة فيما بين ٨ - ١٦ ربيع الثاني ١٤٠٢ هـ، وقد جاء في هذا القرار .

أولاً: إنه بناء على أن الأصل في النقد هو الذهب والفضة، وبناء على أن علة جريان الربا فيها هو مطلق الثمنية في أصح الأقوال عند فقهاء الشريعة، وبما أن الثمنية لا تقتصر عند الفقهاء على الذهب والفضة، وإن كان معدنها هو الأصل . وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمناً وقامت مقام الذهب والفضة في التعامل بها، وبما تقوم الأشياء في هذا العصر، لاختفاء التعامل بالذهب والفضة، وتطمئن النفوس بتمولها وادخارها ويحصل الوفاء والإبراء العام بها رغم أن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما في أمر خارج عنها، وهو حصول الثقة بها باعتبارها وسيطاً في التداول . وذلك هو سر مناطها بالثمنية . وحيث أن التحقيق في علة جريان الربا في الذهب والفضة هو مطلق الثمنية وهي متحققة في العملة الورقية، ولذلك كله فإن مجلس مجمع الفقه الإسلامي يقرر: (أن العملة الورقية نقد قائم بذاته له حكم النقدين من الذهب والفضة، فتجب الزكاة فيها . ويجري الربا عليها بنوعيه فضلاً ونساءً كما يجري ذلك في النقدين من الذهب

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: ٢٥١/١٩، طبعة مطابع الرياض؛ الورق النقدي: ص ٢٠ - ٢١ .

(٢) عند الكلام عن ثبات قيمة النقود .

(٣) قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية رقم (١٠)، بدورتها الثالثة المتعددة بتاريخ ١٣٩٣/٤/١٧ - ١٣٩٣/٤/١٧ هـ .

والفضة تماماً، باعتبار الثمنية في العملة الورقية قياساً عليها، وبذلك تأخذ العملة الورقية أحكام النقود في كل الالتزامات التي تفرضها الشريعة فيها^(١).

ما يؤثر في ثبات القيمة :

عندما ظهرت أوراق البنكنوت ذات التعهد عند الطلب لم تكن هنالك مشكلة حول قيمة العملة لأن هذه الأوراق توجب على البنك الذي أصدرها تعهداً بأن يدفع عند الطلب القيمة الذهبية التي تمثلها تلك الورقة، فهي إذن تحمل محل الذهب في سهولة نقلها وقيمة الذهب محفوظة.

لكن عندما فصلت كثير من الدول بين غطاءها من الذهب وبين أوراقها النقدية،

(١) ومن تمام هذا القرار:

ثانياً: يعتبر الورق النقدي نقداً قائماً بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان، كما يعتبر الورق النقدي أجناساً مختلفة، تتعدد بتعدد جهات الإصدار في البلدان المختلفة بمعنى أن الورق النقدي السعودي جنس، وأن الورق الأمريكي جنس، وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته، وبذلك يجري فيها الربا بنوعيه فضلاً ونساءً، كما يجري الربا بنوعيه في النقدين الذهب والفضة وفي غيرهما من الأثمان... وهذا كله يقتضي ما يلي:

(أ) لا يجوز بيع الورق النقدي بفضه ببعض، أو بغيره من الأجناس النقدية الأخرى من ذهب أو فضة أو غيرهما نسبة مطلقاً، فلا يجوز مثلاً بيع ريال سعودي بعملة أخرى متفاضلاً نسبة بدون تقابض.

(ب) لا يجوز بيع الجنس الواحد من العملة الورقية بفضه ببعض متفاضلاً، سواء كان ذلك نسبة أو يبدأ بيد، فلا يجوز مثلاً بيع عشرة ريالات سعودية ورقاً بأحد عشر ريالاً سعودياً ورقاً نسبة أو يبدأ بيد.

(ج) يجوز بيع بفضه ببعض من غير جنسه مطلقاً، إذا كان ذلك يبدأ بيد، فيجوز بيع الليرة السورية أو اللبانية، بريال سعودي ذهباً كان أو فضة، أو أقل من ذلك أو أكثر، وبيع الدولار الأمريكي بثلاثة ريالات سعودية، أو أقل من ذلك أو أكثر إذا كان يبدأ بيد، ومثل ذلك في الجواز بيع الريال السعودي الفضة بثلاثة ريالات سعودية ورق أو أقل من ذلك أو أكثر يبدأ بيد، لأن ذلك يعتبر بيع جنس بغير جنسه، ولا أثر لمجرد الاشتراك في الاسم مع الاختلاف في الحقيقة.

ثالثاً: وجوب زكاة الأوراق النقدية إذا بلغت قيمتها أدنى النصابين من ذهب أو فضة أو كانت تكمل النصاب مع غيرها من الأثمان والعروض المَعْدَّة للتجارة.

رابعاً: جواز جعل الأوراق النقدية رأس مال في بيع السلم والشركات.

والله أعلم.

وأخذت البنوك المركزية أو مؤسسات النقد تصدر أوراقها النقدية خالية من التعمد عند الطلب، صارت الورقة النقدية مجردة من غطائها الذهبي، ولا تستمد قوتها إلا من قوة الدولة التي أصدرتها.

ولذلك فإنه إذا ما اهتز اقتصاد دولة ما فإن عملتها تهتز تبعاً لذلك.

ولما كانت الحروب ذات أثر سيئ جداً على الاقتصاد، فإنه بقيام الحرب العالمية الثانية بدأت القوة الشرائية للنقود تتناقص شيئاً فشيئاً إلى أن أصبحت في كثير من الدول النامية - متدنية غاية التدني، بل هي في الواقع متدهورة أو منهارة.

أسباب تدهور قيمة النقود في العصر الحالي :

يعبر الاقتصاديون المعاصرون عن انخفاض القوة الشرائية للنقود بتعبير التضخم. وهو في صورته الغالبة : (ارتفاع متواصل في الأسعار إنما يتولد عن زيادة حجم تيار الإنفاق النقدي بنسبة أكبر من الزيادة في عرض السلع والخدمات)^(١).

وبنظرة موضوعية إلى واقع الدول المسماة بالنامية نجدها غرقى إلى أذنيها في برائن التضخم. وذلك للأسباب الآتية :

١ - التعامل الربوي^(٢) الذي هو عبارة عن زيادة في النقود بدون عمل مثمر. فالتقود في ظل النظام الربوي تلد نقوداً بغض النظر عن الإنتاج. وهذه الزيادة في حجم النقود هي بذاتها زيادة في تيار الإنفاق النقدي تفوق كثيراً الزيادة في عرض السلع والخدمات^(٣).

٢ - قلة الإنتاج وضعف الاقتصاد وكلا التعبيرين يغني عن الآخر، فإذا تواكل الناس وقصروا في أعمالهم أدى ذلك لا محالة إلى انهيار اقتصادي في هذا الإقليم الذي يقيم فيه هؤلاء

(١) شافعي - المرجع السابق: ص ١٣٥، وجاء في هذا الموضع: (فلا الزيادة في كمية النقود وحدها ولا الزيادة في تيار الإنفاق النقدي من حيث هي بمؤدية بالنظام الاقتصادي لا محالة إلى التضخم. فقد يعوض انخفاض سرعة تداول النقود عن الزيادة في كمية النقود بحيث يبقى الحجم الكلي لتيار الإنفاق النقدي على حاله. وبعبارة أخرى قد تأتي الزيادة في كمية النقود مصحوبة بعزوف من جانب الأفراد والمشروعات عن الإنفاق بما يترتب على ذلك من عدم حدوث تغيير يعتد به في حجم الإنفاق النقدي. ويفسر هذا ما منيت به السلطات النقدية في الولايات المتحدة من فشل عندما حاولت رفع الأسعار وإنعاش الأحوال الاقتصادية عن طريق زيادة كمية النقود خلال الأزمة المالية الأخيرة.

(٢) و(٣) وهذا ملحوظ بصورة ظاهرة في الدول المسماة بالنامية، حيث تنقل الديون كاهل هذه الدول فضلاً عن الربا الفاحش الذي أصبح عبئاً رهيباً لا طاقة لهذه الدول به.

الناس . وحيث لا إنتاج فلا تقدم في الاقتصاد فيزيد الإنفاق النقدي من غير مقابل في الخدمات فترتفع الأسعار وتتناقض القوة الشرائية للنقود .

وواقع الدول النامية يؤكد ارتباط كل من السببين بالآخر . فالدول ضعيفة الإنتاج تغطي احتياجاتها بالقروض الربوية . هكذا تتضاعف عوامل التضخم من الوجهين المذكورين .

٣ - أضف إلى ذلك ، وفي كل عام تقريباً عند النظر في الموازنة العامة تجهد الدولة النامية نفسها في مازق ، لا مخلص لها منه إلا بأن تطبع ملايين - وربما مليارات - من النقود الورقية ، بدون غطاء ذهبي . فهي تحدث زيادة رهيبية في حجم الإنفاق النقدي دون أي مقابل في السلع والخدمات ، فقط لمجرد أن تخفف الدولة من بعض مواقفها الحرجة بجانب التزاماتها المدينة التي تفوق كل حد .

وهكذا صح ما قلنا أولاً من أن القوة الشرائية للنقود - في كثير من الدول وعلى الأخص الدول النامية - لم تنخفض فقط ولكنها تدنت غاية التدني ، بل وتدهورت إلى أبعد الحدود .

*
**

الفصل الثالث

أثر تغيير قيمة العملة

تبدو الأهمية العملية لأثر تغيير العملة في العقود الآجلة. وأظهر هذه العقود، - بالنسبة لتلك الأهمية - القرض والبيع الذي تأجل دفع ثمنه.

والمرجع الوحيد الذي أمكننا الاطلاع عليه في هذا الموضوع: هو رسالة العلامة ابن عابدين الفقيه الحنفي المعروف. حيث كتب رحمه الله رسالة أسماها: «تنبيه الرقود على مسائل النقود»^(١). وقد جمع في هذه الرسالة ما وصل إليه من كلام الأئمة رضوان الله عليهم. وقد بدأ كلامه عن البيع المؤجل، وتعرض من خلاله إلى أثر تغيير العملة في حالة الاستقراض أيضاً.

ثم ختم رسالته ببحث الأوامر السلطانية التي تصدر بتغيير قيمة بعض العملات. وفي هذا الفصل نحاول بحث أثر تغيير العملة في الظروف العادية، ثم نتكلم عن التغيير بناء على قرار تصدره الدولة، وذلك في مبحثين على التوالي:

المبحث الأول

أثر تغيير العملة في الظروف العادية

مقصودنا بالظروف العادية تلك الظروف التي تتغير فيها قيمة العملة دون صدور قرار رسمي من الدولة في هذا الشأن.

فهو إذن تغيير تلقائي حسب قوة العملة مرتبط باقتصاد الدولة ومدى ما تملك من ثروات. وهذه الحالة هي التي بدأ ابن عابدين كلامه عنها في رسالته المشار إليها. وهو لم يتكلم عن تغيير قيمة النقود عموماً وإنما تكلم عن الفلوس والدرهم الغالبة إلغش.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين: ٥٧/٢ - ٦٧.

فإذا أبرم عقد البيع بنقد بلد من هذه الفلوس أو هذه الدراهم ولم يدفع الثمن حتى بطل التعامل بهذه الفلوس وأصبحت غير رائجة في هذا البلد فإن البيع يفسد لأن الثمن قد هلك . أما إذا كانت الفلوس رائجة لكن انتقصت قيمتها فإن البيع لا يفسد لأن الثمن لم يهلك . والحكم عند أبي حنيفة أن المشتري يدفع الثمن المتفق عليه . وعند أبي يوسف أنه يدفع قيمته يوم القبض ، وكذلك الحال عند الانقطاع^(١) .

ثم لخص ابن عابدين حكم انقطاع الفلوس ورخصها وغلائها في العبارة الآتية حيث يقول : (واعلم أن في الانقطاع قولين : فساد البيع كما في صورة الكساد . والثاني أنه يجب قيمة المنقطع في آخر يوم انقطع وهو المختار . وكذا في الرخص والغلاء قولان : الأول : ليس له غيرها . والثاني : له قيمتها يوم البيع وعليه الفتوى)^(٢) فيجب أن يعول عليه إثناء وقضاء لأن المفتي والقاضي واجب عليهما الميل إلى الرجوع من مذهب إمامهما ومقلدهما ولا يجوز لها الأخذ بمقابله لأنه مرجوح بالنسبة إليه^(٣) .

وقد أكد ابن عابدين أن الخلاف المشار إليه لا يجري في الذهب والفضة . وهو في هذا ينقل عن علماء الحنفية قولهم : (وإياك أن تفهم أن خلاف أبي يوسف جار حتى في الذهب والفضة ، كالشريفي والبنديقي والمحمدي والريال فإنه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواء بالإجماع . . . وهذا كالريال الفرنجي والذهب العتيق في زماننا فإذا تابعا بنوع منها ثم غلا أو رخص ، بأن باع ثوباً بعشرين ريالاً أو استقرض ذلك يجب رده بعينه غلا أو رخص)^(٤) .

ومن هذا يظهر لنا الفارق الكبير بين الذهب والفضة من ناحية وبين الفلوس والدراهم المغشوشة (أو الغالبة الغش) من ناحية أخرى . ذلك أن الذهب والفضة أثمان بحكم الحلقة فلا مجال للتغير بشأنها^(٥) وهذا بخلاف الفلوس ونحوها فإنها ليست كذلك . وعلى حد عبارة ابن عابدين رحمه الله : (لأن الفلوس والدراهم الغالبة الغش أثمان بالاصطلاح لا بالحلقة ، فإذا انتفى الاصطلاح انتفت المالية)^(٦) .

-
- (١) المراد بالانقطاع : انقطاع الفلوس بأن أصبحت غير موجودة في أيدي الناس بحيث لا يستطيع المشتري أو المستقرض الحصول عليها .
- (٢) ابن عابدين المرجع السابق : ص ٦٠ .
- (٣) المرجع السابق نفس الموضوع .
- (٤) السابق : ص ٦٤ .
- (٥) فعلى مدى أربعة عشر قرناً من الزمان لا تكاد تجد تغيراً يذكر بالنسبة للدينار الذهبي .
- (٦) المرجع السابق : ٦٤/٢ .

تغير قيمة العملة :

لم يكن في عهد ابن عابدين عملة ورقية كما هو معروف . ولا شك أن العملة الورقية تتغير قيمتها بالانخفاض غالباً . وكثيراً ما تتدهور هذه القيمة إلى أبعد الحدود كما سبق أن بينا .

ونحاول هنا أن نبحت عن حكم تغير العملة الورقية في الظروف العادية كما هو موضوع المبحث . وإذا ما أردنا تطبيق هذه القواعد على تغير العملة الورقية فإننا نفصل القول على النحو الآتي :

أولاً – بالنسبة لعدم رواج العملة أو انقطاعها : فهذا غير وارد بالمرة في هذا العصر^(١) إذ لا بد في كل دولة من عملة نقدية معتمدة فيها . يلتزم رعاياها بالتعامل بها .

وحتى في الظروف الخاصة لبعض الدول ، التي تجد فيها الدولة نفسها في حاجة إلى إلغاء ورقة نقدية معينة ، فإنه توجد بالضرورة أوراق نقدية أخرى يتعامل بها الناس ، أو تصدر الدولة ورقة نقدية أخرى بديلة وكذلك عندما يرى البنك المركزي أو مؤسسة النقد أن ورقة نقدية تكاد تختفي من أيدي الناس إما لاستهلاكها أو لاختفائها فإن البنك أو المؤسسة تسارع بإصدار مزيد من هذه الورقة تبعاً لحاجة التعامل التي تقدرها .

ثانياً – أما بالنسبة لتغير قيمة الورقة النقدية فهذا ما تعاني منه المجتمعات المعاصرة وعلى الأخص في الدول النامية .

وما نقله ابن عابدين رحمه الله عن أئمة الحنفية من أن في رخص الفلوس قولين : ليس له غيرهما . أولها قيمتها من الذهب عند العقد وعليه الفتوى . . . هذان القولان هما في الفلوس أو الدراهم الغالبة الغش ولا تزال عبارة ابن عابدين أمامنا حيث قال : (وإياك أن تفهم أن خلاف أبي يوسف يجري في الذهب والفضة) .

وقد يقال : إنك قد انتهيت في الفصل السابق إلى أن النقود الورقية تحل بالضرورة محل الذهب والفضة وتأخذ نفس الحكم . وعليه فلا يجوز الأخذ بمذهب أبي يوسف في انخفاض العملة الورقية لأنها بديلة عن الذهب والفضة .

والذي يظهر لي – والله أعلم – أن النقود الورقية وإن كانت بديلاً عن الذهب والفضة ، ولكن ليس ذلك على إطلاقه .

وإذا كان الحنفية يقولون : إن الذهب والفضة أثمان بحكم الحلقة والفلوس أثمان

(١) القرن الخامس عشر الهجري .

بالاصطلاح فإننا نقول: إن النقود الورقية أثمان بحكم القانون الملزم. فهي إذن تأخذ حكم الذهب والفضة في الثمنية وسائر الالتزامات الشرعية. ولكن نظراً لأنها ليست كذلك بحكم الخلقه فإن ذلك يدعونا إلى الاستعانة بالله تعالى والتفكير ملياً لعله سبحانه يوفقنا إلى الحكم الشرعي الذي يرضيه.

وبناء على ما تقدم وأخذاً في الاحتياط فإني أرى - والله أعلم - التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى - الوفاء في الموعد المتفق عليه:

إذا أبرم عقد بيع بثمن مؤجل^(١)، وحدد الطرفان موعداً لدفع الثمن أو إذا اقترض شخص من آخر مبلغاً معيناً وتحدد للوفاء به موعد معين، ثم قام المدين (بالثمن أو بالقرض) بوفاء ما عليه في الموعد المحدد، فإني أرى والله أعلم أنه لا ينبغي أن تثار مشكلة تغير قيمة العملة في هذه الحالة، لأن للوفاء تم حسب الاتفاق فانتهى الالتزام.

ولا يقال إن المدة قد تكون طويلة، وانخفاض العملة في هذه الحالة قد يكون ضاراً بالدائن، لأننا نقول: أن الدائن نفسه هو الذي حدد الموعد^(٢)، ورضي الطرفان بذلك سلفاً. ومعروف لدى الناس في هذا الزمان الارتفاع الجنوني في الأسعار الذي هو في حقيقته تغير قيمة العملة. فالدائن يعرف ذلك تماماً. وإذن فلا داعي لأن تثير مشاكل حيث لا إشكال.

الحالة الثانية - عدم الوفاء في الموعد المحدد:

أما إذا تخلف المدين عن الوفاء في الميعاد المحدد، فإن ذلك يستدعي أن نفرق بين صورتين:

(أ) إذا كان عدم الوفاء تعذراً قهرياً، فإن الحكم هنا واضح بنص القرآن الكريم حيث يقول الله سبحانه: ﴿وَإِنْ كَانَتْ دُوْعُسْرَةٌ فَنظْرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾^(٣).

فالدائن مأمور بإنظار المدين المعسر إلى حين اليسار بل ومدعو إلى التنازل عن أصل الدين صدقة لوجه الله تعالى لقوله جل شأنه: ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(٤).

(١) حسب القواعد الشرعية.

(٢) تبعاً للغالب من الأمور فالطرف القوي هو الذي يتحكم في تحديد الموعد.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

(٤) سورة البقرة: الآية ٢٨٠.

(ب) أما إذا كان المدين قادراً على الوفاء، ولكنه يماطل فهو ظالم بنص الحديث الصحيح . وهو قوله ﷺ: «مطل الغني ظلم»^(١)، وهو مسؤول عن هذا الظلم في الدنيا والآخرة. ولا شك أن مسؤوليته في الآخرة موكولة إلى الله تعالى وحده. وأما المسؤولية الدنيوية فقد بينها النبي ﷺ بقوله: «لِيَ الْوَاجِدُ يَجِلْ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ»^(٢).

والمراد من «لِيَ الْوَاجِدُ» التواؤه ومماطلته بالرغم من أنه يجد ما يسدد به، ويدفع منه لصاحبه. فهذا الموقف منه يجمل عرضه وعقوبته. وقد فسر البخاري رحمه الله حل العرض بأن يقول: إنه مطلني، أو لم يعطني حقي أو أكل مالي إلى غير ذلك، بمعنى أن يذكر الظلم الذي وقع منه والتعنت في الوفاء والطرق الملتوية التي سلكها أو حاول سلوكها معه في خصوص ما عليه من دين. إذ المظلوم لا يجوز أن يذكر ظالمه إلا بالنوع الذي ظلمه دون غيره^(٣).
وأما عن عقوبته، فالمراد منها أن القاضي له أن يعززه لامتناعه عن الوفاء مع قدرته عليه وهذا التعزير قد يصل إلى حبسه^(٤).

وعلى ذلك فأرجو ألا يكون هنالك مانع من الحكم عليه بتعويض الدائن عن الأضرار التي لحقت به. وعلى الأخص في هذه الصورة التي معنا. حيث تسبب المدين المماطل في إلحاق الضرر بالدائن حيث انخفضت قيمة العملة وانتقص دون شك حق الدائن.

المبحث الثاني

تغير قيمة العملة بقرار من الدولة

وهذه الحالة أيضاً تناولها ابن عابدين رحمه الله تعالى فقال: (ثم اعلم أنه تعدد في زماننا

(١) أخرجه الشيخان والأربعة.

(٢) أخرجه أحمد وابن ماجه والبيهقي وصححه الحاكم.

(٣) لقوله سبحانه: ﴿لَا يَجِبُ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ﴾.

(٤) سبل السلام للصنعاني ٥٥/٣، طبعة سنة ١٣٦٩هـ.

وهو دليل تمسك به القائلون بإباحة حبس المدين المماطل بلا عذر حتى يقضي ما عليه من دين. وأجاز جمهور الفقهاء للحاكم أن يحجر عليه وأن يبيع ما له رغماً عنه لسداد ما عليه من ديون.

غير أن الفقهاء اختلفوا حول القدر الذي يصير به المماطل فاسقاً، فذهب الجمهور إلى أنه لا يفسق إلا إذا ماطل بما قيمته عشرة دراهم قياساً على نصاب السرقة. وذهب الهادوية وبعض المالكية والشافعية إلى أنه يصير فاسقاً بمماطلته في أداء ما يقل عن ذلك إلا أن فريقاً من هؤلاء اشترط تكرار المماطلة حتى يصير فاسقاً. (المرجع السابق نفس الموضوع).

ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض النقود الراضجة بالنقص، واختلف الإفتاء فيه، والذي استقر عليه الحال الآن^(١): دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً. كما إذا اشترى سلعة بمائة ريال إفرنجي أو مائة ذهب عتيق^(٢).

(أو دفع أي نوع كان بالقيمة التي كانت وقت العقد إذا لم يعين المتبايعان نوعاً، والخيار فيه للدافع، كما كان الخيار له وقت العقد)^(٣).

وهورحمه الله يفرق في هذا النص بين أمرين:

الأمر الأول: إذا اتفق الطرفان – المتبايعان أو المقرض والمقرض – على السوفاء بعمله معينة، فإنه يجب دفع النوع الذي وقع عليه العقد.

فلو كان الثمن مائة جنية مصري، أو ثلاثمائة ريال سعودي فإنه يجب الالتزام بما اتفق عليه الطرفان. بغض النظر عما صدر من أوامر أو قرارات بتخفيض قيمة الجنيه أو الريال.

الأمر الثاني: إذا لم يحدد المتعاقدان عملة معينة، فإن الخيار هنا للدافع (المشتري أو المقرض)، حيث يجوز له الوفاء بأي عملة شاء.

والواقع الآن^(٤) أن هذه الحالة التي تكلم عنها ابن عابدين لا وجود لها في زماننا – أوائل القرن الخامس عشر الهجري –. وإذا كان ابن عابدين قد تكلم عنها فما ذلك إلا لأنها سائدة ومنتشرة في عهده رحمه الله^(٥).

فقد كان الاتفاق يتم على بيع سلعة بمائة جنية مثلاً، دون بيان نوع هذا الجنيه، هل هو

(١) منتصف القرن الهجري الثالث عشر. فقد توفي ابن عابدين رحمه الله عام ١٢٥٢هـ.

(٢) و(٣) ابن عابدين المرجع السابق: ص ٦٦.

(٤) وهذا (الآن) يختلف عن (آن) ابن عابدين رحمه الله فنحن نتكلم عن زماننا وهو أوائل القرن الهجري الخامس عشر.

(٥) فقد كانت النقود في عهده كثيرة ومتعددة ومختلفة الأشكال والمقادير، ولعل التعامل في بعض صوره قد يكون محددًا بحيث يتفق الطرفان على تحديد نوع العملة التي يتم الدفع بها مستقبلاً بالنسبة للعقود الأجلة مثل البيع المؤجل الثمن ومثل القرض أيضاً.

لكن قد يأخذ التعامل صورة أخرى يتفق البائع والمشتري على عقد البيع ويذكران ثمناً محددًا مائة ريال دون تحديد نوع هذا الريال. أو مائة جنية من غير بيان نوع هذا الجنيه.

شريفى أو محمدى أو بندقى^(١) . . . وقد يصدر بعد إبرام عقد البيع (— هذا — المؤجل الثمن) أمر سلطانى بخفض نوع معين قرشين، ونوع آخر ثلاثة قروش، ونوع ثالث خمسة قروش .

وفى هذه الحالة يلجأ الدافع إلى السداد بالنوع الذى انخفض خمسة قروش مبالغة فى الإضرار .

والذى انتهى إليه العمل فى عهد ابن عابدين بالنسبة لهذه الحالة هو الصلح على الأوسط .

ولذلك فقد ساق — بعد العبارة التى نقلناها عنه فىما تقدم — قوله : (ولكن الأول^(٢)) ظاهر سواء كان بيعاً أو قرضاً بناء على ما قدمنا، وأما الثانى^(٣) فقد حصل بسببه ضرر ظاهر للبائعين، فإن ما ورد الأمر برخصه متفاوت، فبعض الأنواع جعله أرخص من بعض، فيختار المشتري ما هو أكثر رخصاً وأضر للبائع . . . فقد ينقص نوع من النقود قرشاً ونوع آخر قرشين فلا يدفع إلا ما نقص قرشين . . . وهذا مما لا شك فى عدم جوازها^(٤) .

(١) فقد كان القرن التاسع عشر — ومن باب أولى القرون السابقة له، يشهد فوضى ضاربة أطناها فى النظام النقدي بالنسبة لكثير من دول الشرق، ومنها مصر بطبيعة الحال، نظراً لانتشار التعامل بخليط غير متجانس من المسكوكات الفضية والذهبية — وهو ما كان منتشرأ فى مصر بصورة واضحة، حيث كان بعض هذه المسكوكات مصرياً وأغلبها نقود أجنبية تتفاوت فى بينها تفاوتاً ملحوظاً فيما تعلق بالوزن والعيار .

أ . د : محمد زكى شافعى : مقدمة فى النقود والبنوك ص ١٧٧ طبعة سنة ١٩٨٢ .

(٢) أى الأمر الأول الذى أوضحناه فى أول هذا البحث . وهو الخاص باتفاق الطرفين على تحديد نوع العملة التى يجب الوفاء بها مستقبلاً .

(٣) وهو الأمر الثانى الذى يتعلق بحالة إبرام عقد البيع وتأجيل الثمن دون تحديد نوع العملة التى يتم بها الوفاء .

(٤) ثم يقول ابن عابدين بعد ذلك : (وقد كنت تكلمت مع شيخى الذى هو أعلم أهل زمانه وأفقههم وأورعهم فجزم بعدم تخيير المشتري فى مثل هذا لما علمت من الضرر، وأنه يفى بالصلح حيث كان المتعاقدان مطلقى التصرف بصح اصطلاحهما بحيث لا يكون الضرر على شخص واحد . فإنه وإن كان الخيار للمشتري فى دفع ما شاء وقت العقد وإن امتنع البائع، لكنه إنما ساغ ذلك لعدم تفاوت الأنواع، فإذا امتنع البائع عما أراده المشتري يظهر تعنته، أما فى هذه الصورة فلا، لأنه ظهر أنه يمتنع عن قصد إضراره، ولا سبياً إذا كان المال مال أيتام أو مال وقف، فعدم النظر له بالكلية مخالف لما أمر به من اختيار الأنفع له، فالصلح حينئذ أحوط خصوصاً والمسألة غير منصوص عليها بخصوصها فإن =

ثم بيّن ابن عابدين السبب الذي من أجله اختار الحل الوسط فقال: (وإنما اخترنا الصلح لتفاوت رخصها وقصد الإضرار كما قلنا، وفي الحديث: لا ضرر ولا ضرار. ولو تساوى رخصها لما قلنا إلا بلزوم العيار الذي كان وقت العقد، كأن صار ما قيمته مائة قرش من الريال يساوي تسعين، وكذا سائر الأنواع. أما إذا صار ما قيمته مائة من نوع يساوي تسعين، ومن نوع آخر خمسة وتسعين، ومن آخر ثمانية وتسعين فإن الأزمنة البائع يأخذ ما يساوي التسعين بمائة فقد اختص الضرر به، وإن الأزمنة المشتري بدفعه بتسعين اختص الضرر به فينبغي الصلح على الأوسط^(١)).

صدور قرار من الدولة بتخفيض عملتها:

قد تجد الدولة نفسها في حاجة إلى تغيير قيمة عملتها^(٢)، فإذا ما أصدرت قراراً بتخفيض قيمة عملتها الورقية، فما أثر هذا القرار على عقود المدة، وبعبارة أخص على عقدي القرض والبيع بثمن مؤجل؟

ما ذكره ابن عابدين^(٣) عن فقهاء المذهب الحنفي يوجب القول بضرورة الالتزام بنفس المقدار المتفق عليه في العقد بغض النظر عن القرار الصادر بتخفيض قيمة العملة. ونعيد الإشارة إلى عبارة ابن عابدين التي تقول: (والذي استقر عليه الحال الآن دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً)^(٤).

وكل عقد يبرمه الناس في هذا الزمان - أوائل القرن الخامس عشر الهجري - لا يتصور أن يكون صحيحاً إلا ببيان نوع العملة التي يكون بها الوفاء ومقدارها.

وحتى إذا تم الاتفاق بين الطرفين على الثمن المؤجل وقدره عشرة آلاف جنيه فالمفروض أنها جنيهات مصرية ما دام المتعاملان مصريين وأبرما العقد في مصر. وإذا ما اتفق سعوديان

المنصوص عليه إنما هو الفلوس والدرهم الغالبة الغش، كما علمناه مما قدمناه. فينبغي أن ينظر في تلك النقود التي رخصت ويدفع من أوسطها نقصاً. لا الأقل، ولا الأكثر، كي لا يتناهي الضرر على البائع أو على المشتري، المرجع السابق: ص ٦٦.

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين: ٦٦/٢ - ٦٧.

(٢) وفي الغالب أن يكون التغير بخفض قيمة هذه العملة ويندر هذه العملة أن يكون برفع هذه القيمة.

(٣) وهو ما بيناه في الفقرات السابقة.

(٤) المرجع السابق: ص ٦٦.

على إبرام صفقة بثلاثين ألف ريال فالمفروض أنها ريبالات سعودية .

وينبغي على ما قرره فقهاء المذهب الحنفي من أن تحديد نوع العملة يوجب الالتزام بدفع المقدار المتفق عليه منها بغض النظر عن القرارات الصادرة بتغيير قيمة العملة .

لكن لا بد لنا من مراعاة الحالتين الآتيتين :

الحالة الأولى - الوفاء في الميعاد المحدد :

ما جاء بالفقرة السابقة ينبغي العمل به - فيما يظهر لي والله أعلم - إذا قام المدين بأداء ما عليه في الوقت المتفق عليه بينها .

فلو أن المقترض التزم بالسداد بعد شهرين ، وفي خلال تلك المدة صدر القرار بتغيير قيمة العملة ، وقام المقترض بسداد ما عليه في الموعد المحدد فإنه لا يطالب إلا بالمبلغ المنصوص عليه في عقد القرض مهما صدر من قرارات بخصوص قيمة العملة .

الحالة الثانية - عدم الوفاء في الميعاد :

أما في حالة عدم الالتزام بالموعد المحدد بأن حل الموعد ، ولم يقم المدين بأداء ما عليه فإننا ننظر في سبب عدم الوفاء .

أولاً : إن كان السبب الإعسار . فإنه لا مجال إلا تطبيق النص القرآني وهو قوله سبحانه : ﴿ وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةً فَنُظْرَةٌ إِلَى مَسْرَفٍ ﴾ . وعلينا أن نتأكد من هذا الإعسار أنه حقيقي ، فإن كان مجرد ادعاء كما هو حال أكثر المدينين اليوم فالإدعاء باطل حتى يقوم الدليل على صحته .

وفي حالة الإعسار الحقيقي يجب على الدائن إنظار المدين بإعطائه مهلة أخرى في السداد ، والمدين بطبيعة الحال لا يلتزم إلا بالمبلغ المنصوص عليه في العقد .

ثانياً : أما إن كان عدم الوفاء ملاحظة فهذا ظلم على ما بينا في البحث الأول من هذا الفصل .

فقد سبق أن قلنا : إن كان عدم الوفاء عن قدرة على الوفاء فإن المدين يعتبر ظالماً ، وإذا أدت الملاحظة إلى إضرار الدائن بأن تغيرت قيمة العملة تدريجياً بدون قرار فإن القاضي ينظر في عقاب المدين عملاً بالحديث الشريف .

ولكننا في هذه الحالة أمام واقعة محددة :

اقترض شخص من آخر مبلغ ثلاثين ألفاً والوفاء بعد ثلاثة أشهر ، ومضت المدة المتفق عليها ، وثبت أن المدين قادر على السداد ، ولكنه التوى وماطل فصدر قرار من السلطة في الشهر الخامس بخفض قيمة العملة ١٥٪ فما هو الحكم الشرعي في هذه الحالة ؟

هل يؤخذ بما جاء عن الحنفية من أنه ما دامت العملة محددة نوعاً ومقداراً فيجب الالتزام بالعقد؟
هذا ما أكدناه في الظروف العادية، وفي صورة الالتزام بالموعد المحدد، أو التأخر عن السداد للإعسار.

لكننا في هذه الحالة أمام مدين راوغ وماطل - وهو قادر - إلى أن صدر القرار بالتخفيض. فهو إذن المتسبب في هذا الضرر سبباً مباشراً. فلو أنه التزم بكلمته ووفى بعهده لانتهت المشكلة، غير أنه بالتواتر ومماطلته وظلمه قد ألحق بالدائن ضرراً محققاً بل ومعروفاً بقرار رسمي. فضلاً عن الأضرار الأخرى التي يمكن أن تمس الدائن نتيجة التأخير.

ألا يستحق مثل هذا المراوغ أن يتحمل - على أقل تقدير - هذا الضرر المحدد؟
لا أستطيع أن أجيب على هذا التساؤل^(١). لا إيجاباً ولا نفيًا انتظاراً لما تسفر عنه مناقشة علمائنا الأفاضل لهذا البحث المتواضع. حيث لم أعرض فيه إلا رؤوس موضوعات يتفضل مشايخنا الأجلاء بمناقشتها وبحثها عسى الله أن يوفقنا إلى الحكم الشرعي الصحيح الذي يُرضيه سبحانه، ويُرضيه عنا. إنه جل شأنه ولي ذلك والقادر عليه، وهو حسبي ونعم الوكيل.

وصلّى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً.

وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

أ. د. يوسف محمود قاسم

(١) وقد يثور تساؤل آخر، هو: ألا يمكن الأخذ بقاعدة الصلح على الأوسط التي قال بها ابن عابدين رحمه الله؟

والجواب أن الصلح على الأوسط كان بخصوص عقد لم يحدد طرفاه العملة التي يتم بها الوفاء وإنما المدين يختار واحدة من العملات العديدة التي كانت سائدة في البلاد وقد صدر الأمر السلطاني... والحال كذلك - بتخفيض بعضها قرشاً وبعضها قرشين وبعضها خمسة قروش.

ولما كان الخيار للمدين فإنه يختار الوفاء بالعملة التي نقصت خمسة قروش مبالغة في إلحاق الضرر بالدائن. وقد قلنا: إن هذه الحالة لا وجود لها في عهدنا - أوائل القرن الخامس عشر الهجري - فكل دولة لها عملتها الرسمية. وكل عقد يبرم الآن لا بد أن يتفق أفراداه على السداد بمبلغ معين بذكر المبلغ من عملة معينة، وإن لم تحدد العملة، فالقاعدة أنها العملة السائدة في بلد المتعاقدين. ولا مجال الآن لتفصيل بعض الحالات الفردية الأخرى التي يمكن للقاضي أن يطبق بشأنها قواعد الإسناد طبقاً للقانون الدولي الخاص.

أَشْرَتْغَيْرُ قِيمَةِ النُّقُودِ
فِي الْحَقُوقِ وَالْإِتْرَامَاتِ

إِعْدَادِ

د. عَلِيِّ أَحْمَدِ السَّالُوسِ

أَسْتَاذِ بَقْسَمِ الْفِقْهِ وَالْأُصُولِ

طَبِئَةِ الشَّرِئِعَةِ - جَامِعَةِ قَطْرَ

المحتوى

- تقديم
- المبحث الأول : الاستقرار النسبي للنقود السلعية .
- المبحث الثاني : بيان السنة المطهرة .
- المبحث الثالث : أثر تغير قيمة العملة عند الفقهاء .
- المطلب الأول : أقوال المالكية .
- المطلب الثاني : أقوال الشافعية .
- المطلب الثالث : أقوال الحنابلة .
- المطلب الرابع : أقوال الحنفية .
- المطلب الخامس : رأي أهل الظاهر .
- المطلب السادس : رأي ابن تيمية .
- المطلب السابع : القوانين الوضعية .

نتائج الدراسة

الخاتمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾

تقديم

الحمد لله، حمداً طيباً، طاهراً، مباركاً فيه، كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، نحمده سبحانه وتعالى، ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونسأله عز وجل أن ينجبنا الزلل في القول والعمل، ونصلي ونسلم على رسوله المصطفى خير البشر، وعلى آله وصحبه، ومن اهتدى بهديه واتبع سنته إلى يوم الدين.

أما بعد:

كانت البشرية في مهدها تسير على نظام المقايضة في التعامل، فعانت الكثير لما لهذا النظام من عيوب. ثم اهتدى الإنسان - بفضل الله تعالى - إلى استخدام النقود. والنقود تعرف تعريفاً وظيفياً لا وصفاً، فهي: أي شيء يكون مقياساً للقيمة، ووسيلة للتبادل، ويحظى بالقبول العام.

وتعددت الأشياء التي استخدمها الإنسان في النقود إلى أن اهتدى إلى استخدام الذهب والفضة، فلم ينافسها أي شيء آخر لما لكل منهما من خصائص مميزة، من حيث البقاء دون تلف، والتجزئة إلى قطع، وعدم التغير بالاستعمال، أو التخزين... إلخ.

وعندما بعث الرسول ﷺ كانت النقود التي يتعامل بها الناس هي الدنانير الذهبية، والدرهم الفضية. فشرع الرسول الكريم من الأحكام ما ينظم تعامل المسلمين بهذين المعدنين: الذهب والفضة، وهذه الأحكام التي تعرف في الفقه الإسلامي بأحكام الصرف، والأحاديث الشريفة التي تبينها كثيرة مشهورة.

منها ما رواه عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - عن الرسول ﷺ أنه قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً

بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيده^(١).

وما رواه أبو سعيد الخدري - رضي الله عنه - ، عن الرسول ﷺ أنه قال: (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجئ)^(٢).

وما رواه أبو بكر - رضي الله عنه - قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الفضة بالفضة والذهب بالذهب إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا، ونشترى الذهب بالفضة كيف شئنا»^(٣).

وما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء»^(٤).

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار لا فضل بينهما، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما»^(٥).

وهذه بعض الأحاديث الشريفة التي تبين أحكام الصرف، ويؤخذ منها أن الصرف كي يتم صحيحاً بغير ربا يشترط فيه ما يأتي:

أولاً: التماثل بغير زيادة أو نقصان عند تبادل ذهب بذهب، ومثله دينار بدينار، أو تبادل فضة بفضة، ومثلها درهم بدرهم.

ويسقط هذا الشرط إذا كان بيع الذهب أو الدينار، بالفضة أو الدرهم. وبيع الفضة أو الدرهم، بالذهب أو الدينار.

ثانياً: القبض في المجلس قبل الافتراق، فلا يباع غائب بحاضر، ولا يتأخر القبض، وإنما هاء وهاء، ويبدأ بيد.

(١) أخرجه مسلم.

(٢) متفق عليه.

(٣) أخرجه الشيخان.

(٤) متفق عليه وهاء هاء، أي خذ وهات.

(٥) أخرجه مسلم.

فإذا افترق المتصارفان قبل أن يتقابضا فالصرف فاسد بغير خلاف .

وأحكام الصرف واضحة كل الوضوح، وتطبيقها في عصر التشريع كان سهلاً ميسراً، وظل الأمر كذلك ما دامت نقود عصر التشريع قائمة، ثم تطورت النقود على مر العصور حتى وصلت إلى ما نراه في عصرنا، فبرزت مشكلات في التطبيق، بعضها أمكن حله بسهولة، مثل تعدد الأجناس: فاعتبر تعدد الأجناس بتعدد جهات الإصدار، بمعنى أن الورق النقدي المصري جنس، والسعودي جنس، والقطري جنس، وهكذا.

ولعل أبرز المشكلات ما يتصل بالقبض في المجلس، حيث يتعذر التقابض في كثير من الحالات، وهنا يمكن أن يقوم مقام القبض الفعلي للنقد الوسائل العصرية المختلفة: كالحوالة والشيك، و(التلكس)، وكل ما يعد في العرف قبضاً، كما قامت السفتجة قديماً مقام القبض. ولكن لا يجوز تأخير القبض أو ما يقوم مقامه. ولذلك نجد أسواق النقد العالمية تعلن عن سعر الصرف الحال، وسعر الصرف المؤجل، وتجعل المؤجل بزيادة ترتبط بسعر الفائدة، أي الربا. والحديث عن هذا الموضوع يطول كثيراً، وقد انتهيت من دراسته في كتاب عنوانه «النقود واستبدال العملات».

**

المبحث الأول

الاستقرار النسبي للنقود السلعية

في عصر التشريع كان الغالب في سعر الصرف الدينار بعشرة دراهم، ولذا كان نصاب الزكاة عشرين ديناراً أو مائتي درهم. وبالمبحث في النصاب، ووزن كل من الدينار والدرهم، نجد أن قيمة الذهب كانت سبعة أضعاف قيمة الفضة. ومع أن الذهب والفضة يتميزان بالاستقرار النسبي غير أن العلاقة بينهما لم تظل ثابتة، فتغير سعر الصرف من وقت لآخر، بل وجدنا - في عصرنا - الفضة تهبط إلى ما يقرب من واحد في المائة (١٪) من قيمة الذهب.

كما أن العلاقة بينهما وبين باقي الأشياء لم تظل ثابتة، مثال هذا عندما غلت الإبل في عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فزاد مقدار الدية من النقيدين.

إن هذه الزيادة تعني أن النقود انخفضت قيمتها بالنسبة للإبل. ولكن الأمر لم يكن قاصراً على الإبل، فغيرها قد يرتفع ثمنه وقد ينخفض، وارتفاع الثمن يعني انخفاض قيمة النقود، وانخفاض ثمن السلع يعني ارتفاع النقود.

غير أن الزيادة أو النقصان لم تكن بالصورة التي شهدها عصرنا، عصر النقود الورقية، وعلى الأخص بعد التحلي عن الغطاء الذهبي، ولجوء بعض الدول أو اضطرابها إلى خفض قيمة ورقها النقدي.

والغلاء الفاحش الذي ساد عصرنا لم يكن سائداً في الدول الإسلامية من قبل لالتزامها بمنهج الإسلام أو قريبا منه. فالاقتصاد الإسلامي يعني زيادة الإنتاج، وعدالة التوزيع، وترشيد الاستهلاك. والإسلام يمنع الوسائل التي تؤدي إلى غلاء الأسعار كما هو معلوم لمن يدرس البيوع المنهي عنها، وينهي عن ظلم المسلمين بكسر سكتهم وإفساد أموالهم.

جاء في البيان والتحصيل: ٤٧٤/٦ ما يأتي:

قال محمد بن رشد: (الدنانير التي قطعها من الفساد في الأرض هي الدنانير القائمة التي تجوز عدداً بغير وزن، فإذا قطعت فردت ناقصة غش بها الناس فكان ذلك من الفساد في الأرض. وقد جاء في تفسير قوله عز وجل قال: ﴿يَسْئَعُ بِلْءِ أَصْلُوكُمْ أَنْ تَتْرَكَ مَا

يَعْبُدُ آبَاؤُنَا أَوْ أَنْ نَفْعَلَ فِي أَمْوَالِنَا مَا نَشَاءُ ﴿٤﴾ .

إنهم أرادوا بذلك قطع الدنانير والدراهم لأنه كان نهاهم عن ذلك، وقيل إنهم أرادوا بذلك تراضيتهم فيما بينهم بالربا الذي كان نهاهم عنه، وقيل إنهم أرادوا بذلك منعهم للزكاة، وأولى ما قيل في ذلك أنهم بذلك جميع ذلك. وأما قطع الدنانير المقطوعة فليس قطعها من الفساد في الأرض، وإنما هو مكروه).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية:

(ينبغي للسلطان أن يضرب لهم فلوساً تكون بقيمة العدل في معاملاتهم، من غير ظلم لهم. ولا يتجر ذو السلطان في الفلوس أصلاً، بأن يشتري نحاساً فيضربه فيتجر فيه، ولا بأن يحرم عليهم الفلوس التي بأيديهم، ويضرب لهم غيرها، بل يضرب ما يضرب بقيمة من غير ربح فيه، للمصلحة العامة، ويعطي أجرة الصناع من بيت المال، فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس، وأكل أموالهم بالباطل، فإنه إذا حرم المعاملة بها حتى صارت عرضاً، وضرب لهم فلوساً أخرى: أفسد ما عندهم من الأموال بنقص أسعارها، فيظلمهم فيها، وظلمهم فيها بصرها بأعلى سعرها).

وأيضاً فإذا اختلفت مقادير الفلوس: صارت ذريعة إلى أن الظلمة يأخذون صغاراً فيصرفونها، وينقلونها إلى بلد آخر، ويخرجون صغارها، فتفسد أموال الناس، وفي السنن عن النبي ﷺ «أنه نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم، إلا من بأس»، فإذا كانت مستوية المقدار بسعر النحاس، ولم يشتروا الأمر النحاس، والفلوس الكاسدة ليضربها فلوساً، ويتجر بذلك: حصل بها المقصود من الثمنية^(١).

وقال ابن القيم:

(فإن الدراهم والدنانير أثمان المبيعات، والثلث هو المعيار الذي به يعرف تقويم الأموال، فيجب أن يكون محدوداً مضبوطاً لا يرتفع، ولا ينخفض، إذ لو كان الثمن يرتفع وينخفض كالسلع لم يكن لنا ثمن نعتبر به المبيعات، بل الجميع سلع، وحاجة الناس إلى ثمن يعتبرون به المبيعات حاجة ضرورية عامة، وذلك لا يمكن إلا بسعر تعرف به القيمة، وذلك لا يكون إلا بثمن تقوم به الأشياء، ويستمر على حالة واحدة، ولا يقوم هو بغيره، إذ يصير سلعة يرتفع وينخفض، تفسد معاملات الناس، ويقع الخلف ويشتد الضرر كما رأيت من فساد

(١) الفتاوى: ٤٦٩/٢٩.

معاملاتهم، والضرر اللاحق بهم حين اتخذت الفلوس سلعة تعد للربح فعم الضرر وحصل الظلم، ولو جعلت ثمناً واحداً لا يزداد ولا ينقص بل تقوم به الأشياء، ولا تقوم هي بغيرها لصلح أمر الناس، فلو أبيع ربا الفضل في الدراهم والدنانير مثل أن يعطي صحاحاً، ويأخذ مكسرة أو خفافاً ويأخذ ثقلاً أكثر منها، لصارت متجراً. أو جر ذلك إلى ربا النسيئة فيها ولا بد. فالأثمان لا تقصد لأعيانها. بل يقصد التوصل بها إلى السلع. فإذا صارت في أنفسها سلعة تقصد لأعيانها فسد أمر الناس. وهذا معنى معقول يختص بالنقود لا يتعدى إلى سائر الموزونات^(١).

وفي المعيار المعرب لأبي العباس الونشريسي: (ج ٦/ص ٤٠٧) تحت عنوان:
(ما يجب على الوالي أن يفعله إزاء مرتكبي التزوير في النقود) نجد ما يأتي:

(ولا يغفل النظر إن ظهر في سوقهم دراهم مبهرجة مخلوطة بالنحاس، بأن يشتد فيها ويبحث عن أحدثها، فإذا ظفر به أناله من شدة العقوبة، وأمر أن يطاف به الأسواق لينكله ويشرد به من خلفه لعلهم يتقون عظيم ما نزل به من العقوبة ويحبسه بعد، على قدر ما يرى، ويأمر أوثق من يجرد بتعاهد ذلك من السوق، حتى تطيب دراهمهم ودنانيرهم، ويجرزوا نقودهم. فإن هذا أفضل ما يحوط رعيته فيه ويعمهم نفعه في دينهم ودنياهم، ويرتجي لهم الزلفى عند ربهم والقربة إليه إن شاء الله، المكيال والميزان والأمداد والأقفزة والأرطال والأواقي).

*
**

(١) أعلام الموقعين: ١٣٢/٢.

المبحث الثاني بيان السنة المطهرة

كما يعد أصلاً في موضوعنا مارواه الإمام أحمد وأصحاب السنن الأربعة والحاكم^(١) عن ابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - أنه قال: (أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالنقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير؟ فقال: لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفرقاً وبينكما شيء).

وفي لفظ بعضهم: (أبيع بالدنانير وأخذ مكانها الورق، وأبيع بالورق وأخذ مكانها الدنانير).

فابن عمر كان يبيع الإبل بالدنانير أو بالدراهم، وقد يقبض الثمن في الحال، وقد يبيع بيعاً آجلاً، وعند قبض الثمن ربما لا يجد مع المشتري بالدنانير إلا دراهم، وقد يجد من اشترى بدراهم ليس معه إلا دنانير، أفيأخذ قيمة الثمن يوم ثبوت الدين أم يوم الأداء؟

مثلاً إذا باع بمائة دينار، وكان سعر الصرف: الدينار بعشرة دراهم، أي أن له ما قيمته ألف درهم، وتغير سعر الصرف يوم الأداء فأصبح الدينار مثلاً بأحد عشر درهماً، أفيأخذ الألف أم ألفاً ومائة؟ وإذا أصبح بتسعة دراهم فقط، أفيأخذ تسعمائة درهم يمكن صرفها بمائة دينار يوم الأداء، أم يأخذ ألف درهم قيمة مائة الدينار يوم البيع؟

بين الرسول ﷺ أن العبرة بسعر الصرف يوم الأداء. . . وابن عمر، الذي عرف الحكم

(١) وصححه على شرط مسلم، ووافقه الذهبي: ٤٤/٢. وبين الشيخ أحمد شاكر صحته مرفوعاً وموقوفاً انظر المستد: ٥٠/٧ - رواية: ٤٨٨٣. والشيخ الألباني ضعفه مرفوعاً وقوى وقفه (إرواء الغليل: ١٧٣/٥)، ولكن تضعيفه ليس بحجة؛ لأنه يعني تضعيف من احتج به الإمام مسلم، ولا يتسع المجال هنا للمزيد.

وانظر في فقه الحديث على سبيل المثال: مشكل الآثار للطحاوي: ٩٥/٢ - ٩٧، وفتاوي ابن تيمية: ٥١٩/٢٩، وأعلام الموقعين لابن القيم: ٤٠٨/٤.

من الرسول الكريم - سأله بكر بن عبد الله المزني ومسروق العجلي عن كربي لهما، له عليهما دراهم وليس معها إلا دنائير، فقال ابن عمر: أعطوه بسعر السوق.

فهذا الحديث الشريف يعتبر أصلاً في أن الدين يؤدي بمثله لا بقيمته، حيث يؤدي عن تعذر المثل بما يقوم مقامه، وهو سعر الصرف يوم الأداء، يوم الأداء لا يوم ثبوت الدين.

ومن السنة المطهرة ما يبين أن الأموال الربوية ينظر فيها إلى المثل قدرأ، ولا عبءة بالقيمة؛ ويوضح هذا حديث عمر خير المشهور، حيث قيل للرسول ﷺ: إنا نبتاع الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال ﷺ: «لا تفعل» - وفي رواية: «إنه عين الربا - بيع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنيياً».

ومما يعد أصلاً في موضوعنا كذلك ما رواه أبو داود في سننه عن المستورد بن شداد، قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «من كان لنا عاملاً فليكتسب زوجة، فإن لم يكن له خادم فليكتسب خادماً، فإن لم يكن مسكن فليكتسب مسكناً». وما رواه أحمد في مسنده عن المستورد أيضاً، قال:

(من ولي لنا عاملاً فلم يكن له زوجة فليتزوج، أو خادم فليتخذ خادماً، أو مسكن فليتخذ مسكناً، أو دابة فليتخذ دابة)^(١).

قال الخطابي في معالم السنن: هذا يتأول على وجهين:
أحدهما: أنه إنما أباح اكتساب الخادم والمسكن من عمالته التي هي أجرة مثله.

(١) انظر كتاب الخراج والفيء والإمارة في سننه - باب في أرزاق العمال. وانظر مسند أحمد: ٢٢٩/٤ - ٢٣٠.

والحديث سكت عنه هو والمنذري، ولكن السيوطي - مع تساهله في التصحيح - ذكره في الجامع الصغير ورمزه له بعلامة الضعف! فلم يوافق المناوي، وذكر في فيض القدير قول الهيثمي: رجاله ثقات أثبات.

وراجعت الحديث، ونظرت في كتب الرجال، فوجدت الحق مع المناوي والهيثمي، فأبو داود يرويه هكذا:

«حدثنا موسى بن مروان الرقي، أخبرنا المعافي، أخبرنا الأوزاعي، عن الحارث بن يزيد، عن جبير ابن نفير، عن المستورد بن شداد، قال: وهذا الإسناد متصل بغير انقطاع، ورجاله كلهم ثقات غير مجروحين. وفي المسند نجد ثلاث روايات للحديث عن عبد الرحمن بن جبير من أربعة طرق، عن المستورد. فالحديث يرويه عن المستورد بن شداد، إذن جبير بن نفيير عند أبي داود، وعبد الرحمن بن جبير عند أحمد».

والوجه الآخر: أن للعامل السكنى والخدمة، فإن لم يكن له مسكن ولا خادم استؤجر له من يخدمه فيكفيه مهنة مثله، ويكترى له مسكن يسكنه مدة مقامه في عمله.

وفي عون المعبود: (١٦١/٨) جاء في شرح الحديث:

يحل له أن يأخذ مما في تصرفه من مال بيت المال قدر مهر زوجة ونفقتها وكسوتها، وكذلك ما لا بد منه من غير إسراف وتنعم». وذكر بعد هذا قول الخطابي.

يؤخذ من هذا الحديث الشريف أن أجر العامل مرتبط بتوفير تمام الكفاية، ومعنى هذا أن الأجر يجب أن يتغير تبعاً لتغير قيمة العملة، وهذا يختلف عن الالتزام بالدين كما بينه حديث ابن عمر.

*
**

المبحث الثالث

أثر تغير القيمة عند الفقهاء

بعد الحديث عن بيان السنة المطهرة نأتي إلى الفقه الإسلامي لنرى ماذا قال السادة الفقهاء. والقول عند الحنفية يطول ذكره، وعلى الأخص بعد رسالة ابن عابدين في النقود، ولهذا أبدأ بغيرهم ثم أنتهي إليهم.

المطلب الأول

أقوال المالكية

في المدونة الكبرى: (٢٥/٤) يذكر ابن وهب قول الإمام مالك: «كل شيء أعطيته إلى أجل فرد إليك مثله وزيادة فهو ربا». ويقول بعد هذا: وأخبرني حنظلة بن أبي سفيان، عن طائوس بنحو ذلك. وأخبرني عقبه بن نافع، عن خالد بن يزيد، أن عطاء بن أبي رباح كان يقول بنحو ذلك أيضاً.

وفي البيان والتحصيل: (٦٢٩/٦) لابن رشد (الجد) نجد ما يأتي:

عن مالك في رجل قال لرجل: ادفع إلى هذا نصف دينار فدفعت إليه به دراهم، قال ابن القاسم: ليس عليه إلا عدة الدراهم التي دفع يومئذ لأنه نصف دينار، وليس عليه أن يخرج ديناراً فيصرفه وإنما الاختلاف إذا أمره بقضاء دينار تام، قال سحنون: قال ابن القاسم يريد إذا كان المأمور إنما دفع إليه الدراهم، وأما إن كان إنما دفع إليه ديناراً فصرفه فله نصف دينار بالغاً ما بلغ.

قال محمد بن رشد: كذا وقع في هذه المسألة، قال ابن القاسم: وليس إلا عدة دراهم التي دفع، وصوابه: قال مالك: فإن المسألة في قوله بدليل تفسير ابن القاسم بقوله: يريد إذا كان المأمور إنما دفع إليه الدراهم: (٤٢٩/٦).

وفي البيان والتحصيل أيضاً: (٤٨٧/٦ - ٤٨٨)

وسألته (أي مالك) عن رجل عشرة دراهم مكتوب عليه من صرف عشرين

بدينار أو خمسة دراهم من صرف عشرة دراهم بدينار، فقال: أرى أن يعطيه نصف دينار ما بلغ كان أقل من ذلك أو أكثر إذا كانت تلك العشرة دراهم أو الخمسة المكتوبة عليه من بيع باعه إياه، فأما إن كانت من سلف أسلفه فلا يأخذ منه إلا مثل ما أعطاه.

ف قيل له: أ رأيت إن باعه ثوباً بثلاثة دراهم ولا يسمي له - صرف كذا وكذا - والصرف يومئذ تسعة دراهم بدينار.

قال: إذا لم يقل من صرف كذا وكذا أخذ بالدرهم الكبير ثلاثة دراهم، وإنما قال بثلاثة دراهم من صرف كذا وكذا بدينار فذلك جزء من الدينار ارتفع الصرف أو خفض، وقد كان بيع من بيوع أهل مصر يبيعون الثياب بكذا وكذا درهماً من صرف كذا وكذا دينار، فيسألون عن ذلك كثيراً فهو كذا.

قال محمد بن رشد: هذا كما ذكر، وهو مما لا اختلاف فيه إذا باع كذا وكذا درهماً ولم يقل من صرف كذا فله عدد الدراهم التي سمي ارتفع الصرف أو اتضع، وإذا قال بكذا وكذا درهماً وصرف كذا وكذا فلا تكون له الدراهم التي سمي، إذا لم يسمها إلا ليعين بها الجزء الذي أراد البيع به من الدينار، فله ذلك الجزء، وكذلك إذا قال: أبيعك بنصف دينار من ضرب وعشرين درهماً بدينار، فإنما له عشرة دراهم إذا لم يسم نصف الدينار إلا ليعين به الدراهم التي أراد البيع بها من الدينار: (٤٨٧/٦ - ٤٨٨).

وقال الدردير:

وإن بطلت معاملة من دنانير أو دراهم أو فلوس ترتبت لشخص على غيره من قرض أو بيع وتغير التعامل بها بزيادة أو نقص (فالمثل) أي فالواجب قضاء المثل على من ترتبت في ذمته إن كانت موجودة في بلد المعاملة (وإن عدمت) في بلد المعاملة وإن وجدت في غيرها (فالقيمة يوم الحكم) أي تعتبر يوم الحكم بأن يدفع له قيمتها عرضاً أو يقوم العرض بعين من المتجددة، ويتصدق بما يغش به الناس، أدباً للغاش فجاز للحاكم كالمكتسب أن يتصدق به على الفقراء^(١).

وقال أيضاً:

(ورد) المقترض على المقرض (مثله) قدرأ وصفة (أو) رد (عينه إن لم يتغير) في ذاته عنده ولا يضر بغير تغير السوق فإن تغير تعين رد مثله (وجاز أفضل) أي رد أفضل مما اقترضه صفة لأنه من قضاء

(١) الشرح الصغير مع بلغة السالك: ٢٣/٢.

إذا كان بلا شرط، وإلا منع الأفضل، والعادة كالشرط، ويتعين رد مثله^(١).

وقال الصاوي في شرحه لقول الدردير:

(قوله: أي فالواجب قضاء المثل) أي ولو كان مائة بدرهم ثم صارت ألفاً بدرهم أو بالعكس، وكذا لو كان الريال حين العقد بتسعين ثم صار بمائة وسبعين وبالعكس، وكذا إذا كان المحبوب بمائة وعشرين ثم صار بمائتين أو بالعكس، وهكذا. قوله: (فالقيمة يوم الحكم) وهو متأخر عن يوم انعدامها وعن يوم الاستحقاق، والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم، وحينئذ فتعتبر القيمة يوم طلبها. وظاهره ولو حصلت ماطلة من المدين حتى عدت تلك الفلوس، وبه قال بعضهم. وقال بعضهم: هذا مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل، وإلا كان لربها الأحظ من أخذ القيمة أو مما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة عن القديمة، وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله. قال الأجهوري: كمن عليه طعام امتنع ربه من أخذه حتى غلا فليس لربه إلا قيمته يوم امتناعه وتبين ظلمه^(٢).

وفي المعيار العرب تحت عنوان: «الحكم إذا بدلت سكة التعامل بأخرى» يقول المؤلف:

وسئل عن رجل باع سلعة بالناقص المتقدم بالحلول فتأخر الثمن إلى أن تحول الصرف وكان ذلك على جهة، فبأيها يقضي له؟ وعن رجل باع بالدرهم المفلسة فتأخر الثمن إلى أن تبدل، فبأيها يقضي له؟

فأجاب: لا يجب للبائع قبل المشتري إلا ما انعقد البيع في وقته لثلاث يظلم المشتري بإلزامه ما لم يدخل عليه في عقده، فإن وجد المشتري ذلك قضاها إياه. وإن لم يوجد رجع إلى القيمة ذهباً لتعذره.

ومن باع بالدرهم المفلسة الوازنة فليس له غيرها، إلا أن يتطوع المشتري، بدفع وازنة غير مفلسة بعد المفلسة فضلاً منه^(٣).

وتحت عنوان: «ما الحكم فيمن أقرض غيره مالاً من سكة النفي التعامل بها؟» قال صاحب المعيار:

(١) الشرح الصغير مع بلغة السالك: ١٠٦/٢.

(٢) بلغة السالك: ٢٣/٢.

(٣) الكتاب المذكور: ٤٦١/٦ - ٤٦٢، والمسؤول هو أبو سعيد بن لب.

سئل ابن الحاج عن عليه دراهم فقطعت تلك السكة؟

فأجاب: أخبرني بعض أصحابنا أن أبا جابر فقيه أشبيلية قال: نزلت هذه المسألة بقرطبة أيام نظري فيها في الأحكام، ومحمد بن عتاب حي ومن معه من الفقهاء فانقطعت سكة ابن جمهور بدخول ابن عباد سكة أخرى.

أفتى الفقهاء أنه ليس لصاحب الدين إلا السكة القديمة. وأفتى ابن عتاب بأن يرجع في ذلك من قيمة السكة المقطوعة من الذهب، ويأخذ صاحب الدين القيمة من الذهب.
قال: وأرسل إليّ ابن عتاب فتهضت إليه فذكر المسألة، وقال لي: الصواب فيها فتواي، فاحكم بها ولا تخالفها، أو نحو هذا من الكلام.

وكان أبو محمد بن دحون رحمه الله يفتي بالقيمة يوم القرض ويقول: إنما أعطاها على العوض، فله العوض. أخبرني به الشيخ أبو عبد الله بن فرج عنه. وكان الفقيه أبو عمر بن عبد البر يفتي فيمن اكترى داراً أو حاماً بدراهم، موصوفة جارية بين الناس حين العقد، ثم غيرت دراهم تلك البلد إلى أفضل منها، أنه يلزم المكتري النقد الثاني الجاري حين القضاء، دون النقد الجاري حين العقد.

وقد نزل هنا ببلنسية حين غيرت دراهم السكة التي كان ضربها القيسي وبلغت ستة دنانير بمشقال، ونقلت إلى سكة أخرى كان صرفها ثلاثة دنانير للمشقال، فالتزم ابن عبد البر السكة الأخيرة. وكانت حجة في ذلك، أن السلطان منع من إجرائها وحرّم التعامل بها. وهو خطأ من الفتوى.

وأفتى أبو الوليد الباجي أنه لا يلزمه إلا السكة الجارية حين العقد^(١).

ومن أقوال المالكية السابقة نرى ما يأتي:

- ١ - القرض يرد بمثله في كل شيء، والزيادة على المثل من الربا.
- ٢ - تغير السعر لا يؤثر في وجوب رد القرض بمثله قدرأً وصفة، وكذلك الدين الناشئ عن البيع، وإن كان التغير فاحشاً، كعشرة أضعاف مثلاً.
- ٣ - يجوز الاتفاق وقت عقد البيع على عملة بسعر الصرف حينئذ، ولكن لا يجوز هذا في القرض.

(١) المرجع السابق: ١٦٣/٦ - ١٦٤.

٤ - إبطال التعامل بالدنانير أو الدراهم أو الفلوس لا يمنع وجوب رد المثل ما دامت موجودة في بلد المعاملة. فإن عدت يلجأ إلى القيمة يوم المطالبة عند التحاكم، وذلك لتعذر المثل.

وفسر الصاوي هذا بقوله: (وظاهره: ولو حصلت ماطلة من المدين حتى عدت تلك الفلوس، وبه قال بعضهم. وقال بعضهم: هذا مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل، وإلا كان لربها الأخط من أخذ القيمة أو مما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة عن القديمة، وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله).

وأفتى ابن عتاب بأن صاحب الدين يأخذ قيمة السكة المقطوعة من الذهب، وأفتى ابن عبد البر بأخذ السكة الأخيرة.

٥ - يمكن أن تكون القيمة مقدرة بغير الذهب والفضة، وقال سحنون: (القيمة لا تكون إلا بالذهب والورق). (راجع البيان والتحصيل: ٢١٤/٧).

المطلب الثاني

أقوال الشافعية

قال الإمام الشافعي في كتاب الأم: (٢٨/٣).

«ومن سلف فلوساً أو دراهم أو باع بها ثم أبطلها السلطان فليس له إلا مثل فلوسه أو دراهمه التي أسلف أو باع بها. ومن أسلف رجلاً دراهم على أنها بدينار أو بنصف دينار فليس عليه إلا مثل دراهمه وليس له عليه دينار ولا نصف دينار، وإن استسلفه نصف دينار فأعطاه ديناراً فقال: خذ لنفسك نصفه وبع لي نصفه بدراهم ففعل ذلك كان له عليه نصف دينار ذهب، ولو كان قال له بعه بدراهم ثم خذ لنفسك نصفه ورد عليّ نصفه كانت له عليه دراهم لأنه حينئذ إنما أسلفه دراهم لا نصف دينار».

وقال الشيرازي في المهذب:

ويجب على المستقرض رد المثل فيما له مثل، لأن مقتضى القرض رد المثل، ولهذا يقال: الدنيا قروض ومكافأة فوجب أن يرد المثل، وفيما لا مثل له وجهان (أحدهما) يجب عليه القيمة لأن ما ضمن بالمثل إذا كان له مثل ضمن بالقيمة إذا لم يكن له مثل كالمثلقات. (والثاني) يجب عليه مثله في الخلق والصورة^(١).

(١) المجموع شرح المهذب: ١٨٥/١٢.

وقال أيضاً: ما له مثل إذا عدم وجبت قيمته .

قال الشيخ أبو حامد: إنما وجب عليه دفع القيمة يوم المطالبة^(١) .

وقال الصيمري: ولا يجوز قرض الدراهم المزيفة، ولا الزرنيخية، ولا المحمول عليها، ولو تعامل بها الناس، فلو أقرضه دراهم أودنانير ثم حرمت لم يكن له إلا ما أقرض، وقيل: قيمتها يوم حرمت، ولا يصح القرض إلا في مال معلوم، فإن أقرضه دراهم غير معلومة الوزن أو طعاماً غير معلوم الكيل لم يصح لأنه إذا لم يعلم قدر ذلك لم يمكنه القضاء^(٢) .

وقال النووي:

ولو أقرضه نقداً، فأبطل السلطان المعاملة به، فليس له إلا النقد الذي أقرضه^(٣) .

وقال ابن حجر الهيثمي:

ويرد وجوباً حيث لا استبدال المثل في المثلي، ولو نقداً أبطله السلطان، لأنه أقرب إلى حقه، وفي المتقوم، ويأتي ضابطهما في الغصب برد المثل صورة^(٤) .

وفي شرح الشرواني لما سبق قال:

(قوله: ولو نقداً أبطله السلطان) فشمّل ذلك ما عمت به البلوى في زمننا في الديار المصرية من إقراض الفلوس الجدد ثم إبطالها، وإخراج غيرها وإن لم تكن نقداً^(٥) .
وأقوال الشافعية والإمام واضحة لا تحتاج إلى مزيد بيان .

المطلب الثالث

أقوال الحنابلة

قال ابن قدامة في المغني: (٣٥٦/٤ - ٣٥٨)

وإن كانت الدراهم يتعامل بها عدداً فاستقرض عدداً رد عدداً وإن استقرض وزناً رد وزناً، وهذا قول الحسن وابن سيرين والأوزاعي، واستقرض أيوب من حماد بن زيد دراهم

(١) المرجع السابق: ١٨٧/١٢ .

(٢) المرجع نفسه: ١٨١/١٢ .

(٣) روضة الطالبين: ٣٧/٤ .

(٤) تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني: ٤٤/٥ .

(٥) حاشية الشرواني: ٤٤/٥ .

بمكة عدداً وأعطاه بالبصرة عدداً، لأنه وفاه مثل ما اقترض فيما يتعامل به الناس. فأشبهه ما لو كانوا يتعاملون بها وزناً فرد وزناً.

ويجب رد المثل في المكيل والموزون، لا نعلم فيه خلافاً، قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من أسلف سلفاً مما يجوز أن يسلف فرد عليه مثله أن ذلك جائز، وأن للمسلف أخذ ذلك، ولأن المكيل والموزون يضمن في الغصب والإتلاف بمثله فكذا ههنا، فأما غير المكيل والموزون ففيه وجهان (أحدهما) يجب رد قيمته يوم القرض لأنه لا مثل له فيضمنه بقيمته كحال الإتلاف والغصب (الثاني) يجب رد مثله لأن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرة فرد مثله. ويخالف الإتلاف، فإنه لا مسامحة فيه، فوجبت القيمة لأنها أحصر، والقرض أسهل. ولهذا جازت النسبة فيه فيما فيه الربا. ويعتبر مثل صفاته تقريباً، فإن حقيقة المثل إنما توجد في المكيل والموزون، فإن تعذر المثل فعليه قيمته يوم تعذر المثل، لأن القيمة ثبتت في ذمته حينئذ، وإذا قلنا تجب القيمة وجبت حين القرض لأنها حينئذ ثبتت في ذمته.

وقال في موضع آخر: (٣٦٤/٤ - ٣٦٥):

ولو أقرضه تسعين ديناراً بمائة عدداً والوزن واحد وكانت لا تنفق في مكان إلا بالوزن جاز، وإن كانت تنفق برؤوسها فلا، وذلك لأنها إذا كانت تنفق في مكان برؤوسها كان ذلك زيادة، لأن التسعين من المائة تقوم مقام التسعين التي أقرضه إياها ويستفضل عشرة، ولا يجوز اشتراط الزيادة، وإذا كانت لا تنفق إلا بالوزن فلا زيادة فيها وإن كثر عددها.

ثم قال: المستقرض يرد المثل في المثليات سواء رخص سعره أو غلا، أو كان بحاله، ولو كان ما أقرضه موجوداً بعينه فرده من غير عيب يحدث فيه لزم قبوله سواء تغير سعره أو لم يتغير، وإن حدث به عيب لم يلزمه قبوله، وإن كان القرض فلوساً أو مكسرة فحرمها السلطان وتركت المعاملة بها كان للمقرض قيمتها ولم يلزمه قبولها سواء كانت قائمة في يده أو استهلكها، لأنها تعينت في مكله، نص عليه أحمد في الدراهم المكسرة، وقال: يقومها كم تساوي يوم أخذها ثم يعطيه، وسواء نقصت قيمتها قليلاً أو كثيراً. قال القاضي: هذا إذا اتفق الناس على تركها، فأما إن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها لزمه أخذها، وقال مالك والليث بن سعد، والشافعي: ليس له إلا مثل ما أقرضه، لأن ذلك ليس بعيب حدث فجري مجرى نقص سعرها، ولنا أن تحريم السلطان لها منع إنفاقها وأبطل ماليتها فأشبهه كسرها أو تلف أجزائها، وأما رخص السعر فلا يمنع ردها سواء كان كثيراً مثل إن كانت عشرة بدائق فصارت عشرين بدائق، أو قليلاً، لأنه لم يحدث فيها شيء إنما تغير السعر، فأشبهه الخنطة إذا رخصت

أوغلت^(١).

وما ذكره ابن قدامة يوضح المذهب، ويعني عما جاء في كثير من كتب الحنابلة، وأضيف هنا ثلاث مواد جاءت في مجلة الأحكام الشرعية، وهي في الفقه الحنبلي:

مادة (٧٤٨):

لا يلزم المقرض رد عين مال المقرض ولو كان باقياً، لكن لورد المثلي بعينه من غير أن يتعب لزم المقرض قبوله ولو تغير السعر، أما المتقوم إذا رده بعينه لا يلزمه قبوله وإن لم يتغير سعره.

مادة (٧٤٩):

المكيلات والموزونات يجب رد مثلها، فإن أعوز لزم رد قيمته يوم الإعواز، وكذلك الفلوس والأوراق النقدية. أما غير ذلك فيجب فيه رد القيمة، فالجوهر ونحوه مما تختلف قيمته كثيراً تلزم قيمته يوم القبض.

مادة (٧٥٠):

إذا كان القرض فلوساً أو دراهم مكسرة أو أوراقاً نقدية فغلت أو رخصت أو كسدت ولم تحرم المعاملة بها وجب رد مثلها، أما إذا حرم السلطان التعامل بها فتجب قيمتها يوم القرض ويلزمه الدفع من غير جنسها إن جرى فيها ربا الفضل، وكذا الحكم في سائر الديون وفي ثمن لم يقبض وفي أجره وعض وخلع وعتق ومتلف وثمرن مقبوض لزم البائع رده.

المطلب الرابع أقوال الحنفية

قال المرغيناني في الهداية:

ولو استقرض فلوساً نافقة فكسدت عند أبي حنيفة رحمه الله يجب عليه مثلها، لأنه إعارة وموجبه رد العين: معنى، والتمنية فضل فيه، إذ القرض لا يختص به. وعندهما تجب قيمتها لأنه لما بطل وصف التمنية تعذر ردها كما قبض فيجب رد قيمتها، كما إذا استقرض مثلياً فانقطع. لكن عند أبي يوسف رحمه الله يوم القبض، وعند محمد رحمه الله يوم الكساد على

(١) المغني: ٤/٣٦٥، وانظر الشرح الكبير: ٤/٣٥٨، ومطالب أولي النهى: ٣/٢٤١ - ٢٤٣، المبدع: ٤/٢٠٧.

ما مر من قبل. وأصل الاختلاف فيمن غضب مثلياً فانقطع. وقول محمد رحمه الله أنظر للجانين، وقول أبي يوسف أيسر^(١).

وقال ابن المهام في فتح القدير شارحاً ما سبق^(٢).

(قوله ولو استقرض فلوساً فكسدت عند أبي حنيفة رحمه الله يرد مثلها) عدداً، اتفقت الروايات عنه بذلك، وأما إذا استقرض دراهم غالبية الغش فقال أبو يوسف في قياس قول أبي حنيفة عليه مثلها، ولست أروي ذلك عنه، ولكن الرواية في الفلوس إذا أقرضها ثم كسدت. قال أبو يوسف: عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدرهم. وقال محمد: عليه قيمتها في آخر وقت نفاها. وجاء قوله (لأنه) أي القرض (إعارة وموجه) أي موجب عقد الإعارة (رد العين) إذ لو كان استبدلاً حقيقة موجباً لرد المثل استلزم الربا للنسيئة، فكان موجباً رد العين، إلا أن ما تضمنه هذا العقد لما كان تمليك المنفعة بالاستهلاك لا مع بقاء العين لزم تضمنه لتمليك العين، فبالضرورة اكتفى برد العين معنى وذلك برد المثل، ولذا يجبر المغصوب منه على قبول المثل إذا أتى به الغاصب في غضب المثل بلا انقطاع، مع أن موجب الغصب رد العين وذلك حاصل بالكاسد (والثمنية فضل في القرض) غير لازم فيه ولذا يجوز استقراضها بعد الكساد، وكذا يجوز استقراض كل مثلي وعددي متقارب ولا ثمنية. (ولهما أنه لما بطل وصف الثمنية تعذر ردها كما قبضها فيجب رد قيمتها) وهذا لأن القرض وإن لم يقتض وصف الثمنية لا يقتضي سقوط اعتبارها إذا كان المقبوض قرضاً موصوفاً بها، لأن الأوصاف معتبرة في الديون لأنها تعرف بها بخلاف الأعيان المشار إليها وصفها لغو لأنها تعرف بذواتها. وتأخير دليلها بحسب عادة (المصنف) ظاهر في اختياره قولها. (ثم أصل الاختلاف) في وقت الضمان اختلافهما (فيمن غضب مثلياً فانقطع وجبت القيمة عند أبي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم القضاء) وقولها أنظر للمقرض من قول أبي حنيفة لأن في رد المثل إضراراً به، ثم قول أبي يوسف أنظر له أيضاً من قول محمد، لأن قيمته يوم القرض أكثر من قيمته يوم الانقطاع. (فكان قول محمد أنظر) للمستقرض من قول أبي يوسف (وقول أبي يوسف أيسر) لأن القيمة يوم القبض معلومة ظاهرة لا يختلف فيها، بخلاف ضبط وقت الانقطاع فإنه عسر، فكان قول أبي يوسف أيسر في ذلك.

وقال صاحب الكفاية: (٦/٢٧٩ - ٢٨٠):

(١) انظر الهداية: ٦/٢٧٨ - ٢٧٩، مع شروحه: العناية وفتح القدير والكفاية.

(٢) الكتاب المذكور: ٦/٢٧٨ - ٢٨٠.

قوله: (وأصل الاختلاف) أي أصل الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وإنما قلدنا به لأنه بنى هذا الاختلاف في غضب المثلي كالرطب مثلاً، وفيه كان الاختلاف بينهما نظير الاختلاف الذي نحن فيه، كذا في النهاية. وفي فوائد الحبازي: وأصل الاختلاف فيمن غضب مثلياً فانقطع، إلا أن هناك نعتير القيمة يوم الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله، وهنا لا يقول به، لأن إيجاب قيمتها من الفضة يوم الخصومة لا يفسد، لأن قيمتها كاسدة وعينها سواء. بل إيجاب العين كاسدة أعدل من قيمتها كاسدة، فأوجب مثلها كاسدة. وعندهما لما وجب اعتبار قيمتها رايجة إما يوم القبض أو آخر يوم كانت رايجة فيه فكسدت كان إيجاب قيمتها من الفضة أولى من إيجاب عينها كاسدة كما في المبسوط. وقول محمد رحمه الله أنظر في حق المقرض بالنظر إلى قول أبي حنيفة رحمه الله، وكذا في حق المستقرض بالنسبة إلى قول أبي يوسف رحمه الله، وفي فتاوي قاضيخان رحمه الله قال محمد رحمه الله عليه: قيمتها في آخر يوم كانت رايجة، وعليه الفتوى. وقول أبي يوسف رحمه الله أيسر أي للمفتي أو القاضي لأن قيمته يوم القبض معلومة، ويوم الانقطاع لا يعرف إلا بحرج.

وقال صاحب العناية: (٢٧٩/٦ - ٢٨٠):

ولا شك أن قيمة يوم القبض أكثر من قيمة يوم الانقطاع، وهو ضرر بالمستقرض، فكان قول محمد أنظر للجانبين (وقول أبي يوسف أيسر) لأن قيمته يوم القبض معلومة للمقرض والمستقرض وسائر الناس، وقيمة يوم الانقطاع تشبه على الناس ويختلفون فيها فكان قوله أيسر.

هذا ما جاء في الهداية، وشروحه الثلاثة. وهو يتعلق بحالة الكساد والانقطاع. غير أن العلامة ابن عابدين أغنانا عن الرجوع إلى كثير من كتب الحنفية يبحثه القيم «تنبيه الرقود على مسائل النقود». قال في البداية: هذه الرسالة سميتها تنبيه الرقود على مسائل النقود، من رخص وغلاء وكساد وانقطاع. جمعت فيها ما وقفت عليه من كلام أئمتنا ذوي الارتقاء والارتفاع، ضاماً إلى ذلك ما يستحسنه ذوو الإصغاء والاستماع... إلخ. ورسالة ابن عابدين تقع في عشر صفحات، والكتب التي جمع منها فيها المتفق عليه والمختلف فيه، وفي بعضها ما يعارض بعضها الآخر. ورأينا من ينقل بعض ما ذكره ابن عابدين منسوباً لأصحابه دون النظر إلى ما ذكره في موضع آخر معارضاً للرأي الأول، بل أخذ أحد الرايين على أنه المذهب الحنفي.

لذلك رأيت أن أبين خلاصة ما جاء في الرسالة كلها.

بعد أن انتهى ابن عابدين من التعريف برسالته بدأها بما يأتي: قال في الولوجية في

الفصل الخامس من كتاب البيوع :

رجل اشترى ثوباً بدراهم نقد البلدة فلم ينقدها حتى تغيرت فهذا على وجهين : إن كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق أصلاً ففسد البيع ، لأنه هلك الثمن ، وإن كانت تروج لكن انتقص قيمتها لا يفسد لأنه لم يهلك ، وليس إلا ذلك . وإن انقطع بحيث لا يقدر عليها فعليه قيمتها في آخر يوم انقطع من الذهب والفضة هو المختار . ونظير هذا ما نص في كتاب الصرف : إذا اشترى شيئاً بالفلوس ثم كسدت قبل القبض بطل الشراء يعني فسد ، ولورجعت لا يفسد . اهـ .

وفي جواهر الفتاوي قال القاضي الإمام الزاهدي أبو نصر الحسين بن علي : إذا باع شيئاً بنقد معلوم ثم كسد النقد قبل قبض الثمن فإنه يفسد البيع ، ثم ينتظر إن كان المبيع قائماً في يد المشتري يجب رده عليه ، وإن كان خرج من ملكه بوجه من الوجوه أو اتصل بزيادة بصنع من المشتري ، أو أحدث فيه صنعة متقومة مثل إن كان ثوباً فخاطه ، أو دخل في حيز الاستهلاك وتبدل الجنس مثل إن كان حنطة فطحنها أو سمسماً فعصره أو وسمه فضرها نيلاً* . فإنه يجب عليه رد مثله إن كان من ذوات الأمثال كالملكيل والموزون والعددي الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض ، وإن كان من ذوات القيم كالثوب والحيوان فإنه يجب قيمة المبيع يوم القبض من نقد كان موجوداً وقت البيع لم يكسد . ولو كان مكان البيع إجارة فإنه تبطل الإجارة ويجب على المستأجر أجر المثل ، وإن كان قرصاً أو مهراً يجب رد مثله . هذا كله قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف : يجب عليه قيمة النقد الذي وقع عليه العقد من النقد الآخر يوم التعامل . وقال محمد يجب آخر ما انقطع من أيدي الناس . قال القاضي : الفتوى في المهر والقرض على قول أبي يوسف ، وفيما سوى ذلك على قول أبي حنيفة . (اهـ) . انتهى .

وفي الفصل الخامس من التارخانية : إذا اشترى شيئاً بدراهم هي نقد البلد ولم ينقد الدراهم حتى تغيرت فإن كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق ففسد البيع ، وإن كانت تروج لكن انتقصت قيمتها لا يفسد البيع . وقال في الخانية : لم يكن له إلا ذلك . وعن أبي يوسف : إن له أن يفسخ البيع في نقصان القيمة أيضاً ، وإن انقطعت تلك الدراهم اليوم كان عليه قيمة الدراهم قبل الانقطاع عند محمد ، وعليه الفتوى . وفي عيون المسائل عدم الرواج إنما يوجب الفساد إذا كان لا يروج في جميع البلدان ، لأنه حينئذ يصير هالكاً ويبقى

(*) الوسمة : نبات عشبي زراعي للصباغ .

النيل : مادة للصباغ مستخرجة من النبات . والصباغ نفسه .

المبيع بلا ثمن، فأما إذا كان لا يروج في هذه البلدة فقد فلا يفسد البيع لأنه لا يهلك ولكنه تعيب، وكان للبائع الخيار إن شاء قال أعطني مثل الذي وقع عليه البيع، وإن شاء أخذ قيمة ذلك دنائير. انتهى. وتامه فيها. وكذا في الفصل الرابع من الذخيرة البرهانية، والحاصل أنها إما أن لا تروج وإما أن تنقطع وإما أن تزيد قيمتها أو تنقص: فإن كانت كاسدة لا تروج يفسد البيع، وإن انقطعت فعليه قيمتها قبل الانقطاع، وإن زادت فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري كما سيأتي، وكذا إن انتقصت لا يفسد البيع وليس للبائع غيرها. وما ذكرناه من التفرقة بين الكساد والانقطاع هو المفهوم مما قدمناه.

وذكر العلامة شيخ الإسلام محمد بن عبد الله الغزي التمرتاشي في رسالة سماها بذل المجهود في مسألة تغير النقود: اعلم أنه إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها أو بالفلوس وكان كل منها نافقاً حتى جاز البيع لقيام الاصطلاح على الثمنية ولعدم الحاجة إلى الإشارة لالتحاقها بالثمن ولم يسلمها المشتري للبائع ثم كسدت بطل البيع (و) الانقطاع عن أيدي الناس كالكساد (و) حكم الدرهم كذلك، فإذا اشترى بالدرهم ثم كسدت أو انقطعت بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع إن كان قائماً، ومثله إن كان هالكاً وكان مثلياً، وإلا فقيمه، وإن لم يكن مقبوضاً فلا حكم لهذا البيع أصلاً، وهذا عند الإمام الأعظم. وقال: لا يبطل البيع لأن المتعذر إنما هو التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالرواج كما لو اشترى شيئاً بالرطبة ثم انقطع. وإذا لم يبطل وتعذر تسليمه وجبت قيمته، لكن عند أبي يوسف يوم البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس بها. وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف، وفي المحيط والتممة والحقائق (على قول) محمد يفتى رفقاً بالناس (٥٨ - ٥٩).

وبعد هذا الجزء من رسالته ذكر المراد بالكساد والانقطاع فقال:

(الكساد لغة - كما في المصباح - من كسد الشيء، يكسد، من باب قتل: لم ينفق لقلّة الرغبات، فهو كاسد وكسيد، يتعدى بالهمزة فيقال: أكسده الله وكسدت السوق فهي كاسدة بغير هاء في الصحاح وبالهاء في التهذيب. ويقال أصل الكساد الفساد.

وعند الفقهاء: أن ترك المعاملة بها في جميع البلاد، وإن كانت تروج في بعض البلاد لا يبطل لكنه يتعيب إذا لم يروج في بلدهم فيتخير البائع إن شاء أخذه وإن شاء أخذ قيمته، وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق وإن كان يوجد في يد الصيارفة وفي البيوت، وهكذا في الهداية، والانقطاع كالكساد كما في كثير من الكتب، لكن قال في المضمرة: فإن انقطع ذلك فعليه من الذهب والفضة قيمته في آخر يوم انقطع هو المختار. ثم قال في الذخيرة: الانقطاع أن لا يوجد

في السوق وإن كان يوجد في يد الصيارفة وفي البيوت، وقيل: إذا كان يوجد في أيدي الصيارفة فليس بمنقطع، والأول أصح. انتهى. هذه عبارة الغزي في رسالته (ص ٥٩ - ٦٠).

وقال بعد هذا:

(وفي الذخيرة البرهانية بعد كلام طويل: هذا إذا كسدت الدراهم أو الفلوس قبل القبض، فأما إذا غلت فإن ازدادت قيمتها فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري، وإذا انقصت قيمتها ورخصت فالبيع على حاله ويطلبه بالدراهم بذلك العيار الذي كان وقت البيع.

وفي المنتقى: إذا غلت الفلوس قبل القبض أورشخت قال أبو يوسف: قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء، وليس له غيرها، ثم رجع أبو يوسف وقال عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض، والذي ذكرناه من الجواب في الكساد فهو الجواب في الانقطاع انتهى. (وقوله): يوم وقع البيع أي في صورة البيع، (وقوله): ويوم وقع القبض أي في صورة القبض كما نبه عليه في النهر. وبه علم أن في الانقطاع قولين: الأول فساد البيع كما في صورة الكساد، والثاني أنه يجب قيمة المنقطع في آخر يوم انقطع وهو المختار كما مر عن المضمرات، وكذا في الرخص والغلاء قولان أيضاً: الأول ليس له غيرها، والثاني له قيمتها يوم البيع وعليه الفتوى كما يأتي. وقال العلامة الغزي عقب ما قدمناه: عند هذا إذا كسدت أو انقطعت. أما إذا غلت قيمتها أو انقطعت فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري ويطلب بالنقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع. كذا في فتح القدير. وفي البزائية معزياً إلى المنتقى: غلت الفلوس أورشخت فعند الإمام الأول والثاني أولاً: ليس عليه غيرها، وقال الثاني ثانياً: عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض، وعليه الفتوى، وهكذا في الذخيرة والخلاصة بالعزو إلى المنتقى (ص ٦٠).

والدراهم التي ورد ذكرها جاء الحديث عنها بعد ذلك حيث قال: «لم تختلف الرواية عن أبي حنيفة في قرض الفلوس إذا كسدت أن عليه مثلها. قال أبو يوسف: عليه قيمتها من الذهب يوم وقع القرض في الدراهم التي ذكرت لك أصنافها، يعني البخارية والطبرية واليزيدية. وقال محمد: قيمتها في آخر نفاقها. قال القدوري: وإذا ثبت من قول أبي حنيفة في قرض الفلوس ما ذكرنا، فالدراهم البخارية فلوس على صفة مخصوصة، والطبرية واليزيدية هي التي غلب الغش عليها فتجري مجرى الفلوس، فلذلك قاسها أبو يوسف على الفلوس» (ص ٦٢).

وما ذكره ابن عابدين من أن الرخص والغلاء فيه قولان جاء ما يعارضه، حيث نقل عن مجمع الفتاوى قوله: (لو غلت أورشخت فعليه رد المثل بالاتفاق) (ص ٦١).

وقال: قال الإمام الإسيبجاني في شرح الطحاوي: (وأجمعوا أن الفلوس إذا لم تكسد ولكن غلت قيمتها أو رخصت فعليه مثل ما قبض من العدد) (ص ٦٢).

وأشار إلى مثل هذا في فتاوي قاضيخان. (انظر ص ٦٠). وحاول ابن عابدين أن يزيل هذا التعارض فقال:

(فإن قلت): يشكل على هذا ما ذكر في مجمع الفتاوي من قوله ولو غلت أو رخصت فعليه رد المثل بالاتفاق انتهى (قلت): لا يشكل لأن أبا يوسف كان يقول أولاً بمقالة الإمام، ثم رجع عنها وقال ثانياً الواجب عليه قيمتها كما نقلناه فيما سبق عن البزازية وصاحب الخلاصة والذخيرة، فحكاية الاتفاق بناء على موافقته للإمام أولاً كما لا يخفى والله تعالى أعلم). (ص ٦١).

وقال في موضع آخر (ص ٦٣، ٦٤):

بقي الكلام فيما إذا نقصت قيمتها فهل للمستقرض رد مثلها وكذا المشتري أو قيمتها؟ لا شك أن عند أبي حنيفة يجب رد مثلها، وأما على قولها فقياس ما ذكروا في الفلوس أنه يجب قيمتها من الذهب يوم القبض عند أبي يوسف ويوم الكساد عند محمد، والمحل محتاج إلى التحرير. اهـ. (وفي) حمله الدراهم في كلام البحر على التي لم يغلب غشها نظر ظاهر، إذ ليس المراد إلا الغلبة الغش كما قدمناه وصرح به شراح الهداية وغيرهم (والذي) يغلب على الظن ويميل إليه القلب أن الدراهم المغلوبة الغش أو الخلاصة إذا غلت أو رخصت لا يفسد البيع قطعاً، ولا يجب إلا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه، فإنها أثان عرفاً وخلقةً، والغش المغلوب كالعدم، ولا يجري في ذلك خلاف أبي يوسف. على أنه ذكر بعض الفضلاء أن خلاف أبي يوسف في مسألة ما إذا غلت أو رخصت إنما هو في الفلوس فقط، وأما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها (وبهذا) يحصل التوفيق بين حكاية الخلاف تارةً والإجماع تارةً أخرى، وهذا أحسن مما قدمناه عن الغزي، ويدل عليه عبارتهم بحيث كان الواجب ما وقع عليه العقد في الدراهم التي غلب غشها إجماعاً فما في الخلاصة ونحوها أولى، وهذا ما نقله السيد محمد أبو السعود في حاشية منلا مسكين عن شيخه، ونص عبارته: قيد بالكساد لأنها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالإجماع، ولا يتخير البائع وكذا لو غلت وازدادت ولا يتخير المشتري.

وفي الخلاصة والبزازية: غلت الفلوس أو رخصت فعند الإمام الأول والثاني أولاً ليس عليه غيرها، وقال الثاني ثانياً: عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى. أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض كذا في النهر (واعلم) أن الضمير في قوله قيد بالكساد

لأنها إلخ للدرهم التي غلب غشها وحيثُذ فما ذكره مما يقتضي لزوم المثل بالإجماع بعد الغلاء والرخص حيث قال فالبيع على حاله بالإجماع ولا يتخير البائع إلخ لا ينافي حكاية الخلاف عن الخلاصة والبزازية فيما إذا غلت الفلوس أورشخت هل يلزمه القيمة أو ليس عليه غيرها؟ هذا حاصل ما أشار إليه شيخنا من التوفيق. قال شيخنا: وإذا علم الحكم في الثمن الذي غلب غشه إذا نقصت قيمته قبل القبض كان الحكم معلوماً بالأولى في الثمن الذي غلب جده على غشه إذا نقصت قيمته لا يتخير المشتري بالإجماع، وإياك أن تفهم أن خلاف أبي يوسف جار حتى في الذهب والفضة كالشريفي البندقي والمحمدي والكلب والريال، فإنه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواء بالإجماع، فإن ذلك الفهم خطأ صريح ناشئ عن عدم التفرقة بين الفلوس والنقود. انتهى ما في الحاشية، وهو كلام حسن وجيه لا يخفى على فقيه نبيه). اهـ.

وبعد هذا أشار ابن عابدين إلى الأخذ بالفتوى عند الاختلاف في الكساد والانقطاع فقال: (وفي الذخيرة الفتوى: على قول أبي يوسف، وفي التمة والمختار والحقايق: بقول محمد يفتى رفقاً بالناس... إلخ). (انظر ص ٦٤). ثم ذكر تنبيهاً يتعلق بالشراء بنوع مطلق من الأثمان غير مسمى، ثم ختم رسالته بما يلي:

(ثم اعلم أنه تعدد في زماننا ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض من النقود الرائجة بالنقص، واختلف الإفتاء فيه، والذي استقر عليه الحال الآن دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً، كما إذا اشترى سلعة بمائة ريال إفرنجي أو مائة ذهب عتيق، أو دفع أي نوع كان بالقيمة التي كانت وقت العقد إذا لم يعين المتبايعان نوعاً والخيار فيه للدافع كما كان الخيار له وقت العقد، ولكن الأول ظاهر سواء كان بيعاً أو قرضاً بناء على ما قدمناه، وأما الثاني فقد حصل بسببه ضرر ظاهر للبايعين، فإن ما ورد الأمر برخصه متفاوت: فبعض الأنواع جعله أرخص من بعض فيختار المشتري ما هو أكثر رخصاً وأضر للبائع فيدفعه له، بل تارة يدفع له ما هو أقل رخصاً على حساب ما هو أكثر رخصاً، فقد ينقص نوع من النقود قرشاً، ونوع آخر قرشين، فلا يدفع إلا ما نقص قرشين، وإذا دفع ما نقص قرشاً للبائع يحسب عليه قرشاً آخر نظراً إلى نقص النوع الآخر، وهذا مما لا شك في عدم جوازه. وقد كنت تكلمت مع شيخني الذي هو أعلم أهل زمانه وأفقههم وأورعهم فجزم بعد تحيير المشتري في مثل هذا لما علمت من الضرر، وأنه يفتي بالصلح حيث كان المتعاقدان مطلقي التصرف يصح اصطلاحهما بحيث لا يكون الضرر على شخص واحد، فإنه وإن كان الخيار للمشتري في دفع ما شاء وقت العقد، وإن امتنع البائع لكنه إنما ساع ذلك لعدم تفاوت الأنواع، فإذا امتنع البائع عما أراده المشتري

يظهر تعنته، أما في هذه الصورة فلا لأنه ظهر أنه يمتنع عن قصد إضراره، ولا سيما إذا كان المال مال أيتام أو وقف، فعدم النظر له بالكلية (مخالف) لما أمر به من اختيار الأنفع له، فالصلح حينئذٍ أحوط خصوصاً والمسألة غير منصوص عليها بخصوصها، فإن المنصوص عليه إنما هو الفلوس والدرهم الغالبة الغش كما علمته مما قدمناه، فينبغي أن ينظر في تلك النقود التي رخصت ويدفع من أوسطها نقصاً لا الأقل ولا الأكثر كيلا يتساهى الضرر على البائع أو على المشتري. وقد بلغني أن بعض المفتين في زماننا أفتى بأن تعطي بالسعر الدارج وقت الدفع، ولم ينظر إلى ما كان وقت العقد أصلاً، ولا يخفى أن فيه تخصيص الضرر بالمشتري. لا يقال ما ذكرته من أن الأولى للصلح في مثل هذه الحالة مخالف لما قدمته من حاشية أبي السعود من لزوم ما كان وقت العقد بدون تحيير بالإجماع إذا كانت فضة خالصة أو غالبية لأننا نقول ذلك فيما إذا وقع العقد على نوع مخصوص كالريال مثلاً وهذا ظاهر كما قدمناه ولا كلام لنا فيه. وإنما الشبهة فيما تعارفه الناس من الشراء بالقروش ودفع غيرها بالقيمة، فليس هنا شيء معين حتى تلزمه به سواء غلا أو رخص.

ووجه ما أفتى به بعض المفتين كما قدمناه آنفاً أن القروش في زماننا بيان لمقدار الثمن لا لبيان نوعه ولا جنسه، فإذا باع شخص سلعة بمائة قرش مثلاً ودفع له المشتري بعد الرخص ما صارت قيمته تسعين قرشاً من الريال أو الذهب مثلاً لم يحصل البائع ذلك المقدار الذي قدره ورضي به ثمناً لسلعته، لكن قد يقال لما كان راضياً وقت العقد بأخذ غير القروش بالقيمة من أي نوع كان صار كأن العقد وقع على الأنواع كلها، فإذا رخصت كان عليه أن يأخذ بذلك العيار الذي كان راضياً به، وإنما اخترنا الصلح لتفاوت رخصتها وقصد الإضرار كما قلنا، وفي الحديث: لا ضرر ولا ضرار، ولو تساوى رخصتها لما قلنا إلا بلزوم العيار الذي كان وقت العقد كان صار مثلاً ما كان قيمته مائة قرش من الريال يساوي تسعين، وكذا سائر الأنواع، أما إذا صار ما كان قيمته مائة من نوع يساوي تسعين ومن نوع آخر خمسة وتسعين ومن آخر ثمانية وتسعين فإن ألزمت البائع بأخذ ما يساوي التسعين بمائة فقد اختص الضرر به. وإن ألزمت المشتري بدفعه بتسعين اختص الضرر به، فينبغي وقوع الصلح على الأوسط، والله تعالى أعلم).

من أقوال الحنفية السابقة نرى ما يأتي:

١ - إجماع أئمتهم على أن ما ثبت في الذمة من النقود الذهبية أو الفضية يؤدي بمثله دون نظر إلى تغير القيمة.

٢ - الخلاف حول الفلوس والدرهم غالباً الغش لا المغلوبة، والخلاف فيما يجب أداءه

في ثلاث حالات هي : الكساد والانقطاع وتغير القيمة :

(أ) يرى الإمام وجوب المثل في جميع الحالات .

(ب) ويرى أبو يوسف وجوب القيمة يوم ثبوت الحق في جميع الحالات أيضاً بعد أن كان موافقاً لرأي الإمام في حالة تغير القيمة .

(ج) ويرى محمد رأي الإمام عند تغير القيمة ، وفي الحالتين الآخرين يرى وجوب القيمة لكن يوم الكساد أو الانقطاع .

٣ - اختلف الحنفية في الإفتاء .

(أ) فمنهم من ذكر رأي الإمام على أنه إجماع المذهب .

(ب) ومنهم من أفتى برأي أحد الصاحبين .

(ج) ومنهم من فرق بين الكساد والانقطاع .

(د) ومنهم من أخذ برأي الإمام في بعض الحقوق، وبرأي غيره في بعضها الآخر .

٤ - ما حدث في زمان ابن عابدين - المتوفي سنة ١٢٥٢ هـ - يبين أن اختلاف الإفتاء كان نتيجة لتفاوت الرخص عند ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض من النقود الراجعة بالنقص، ولذا قيل بالصلح لمنع الضرر عن كل من المتبايعين، ويرى الأمبر للخلاف لو تساوى الرخص، ولذلك قال: (وإنما اخترنا الصلح لتفاوت رخصها وقصد الإضرار كما قلنا، وفي الحديث: «لا ضرر ولا ضرار»، ولو تساوى رخصها لما قلنا إلا بلزوم العيار الذي كان وقت العقد... إلخ).

المطلب الخامس

رأي أهل الظاهر

ذكر بعض الباحثين أن أهل الظاهر يرون رد القرض بقيمته لا بمثله، ونسبة هذا الرأي لأهل الظاهر فيه نظر .

قال ابن حزم في المحلى (٤٦٢/٨):

(ولا يجوز في القرض إلا رد مثل ما اقترض، لا من سوى نوعه أصلاً).

وقال في موضع آخر (٥٠٩/٩):

(والربا لا يجوز في البيع، والسلم، إلا في ستة أشياء فقط: في التمر، والقمح، والشعير، والملح، والذهب، والفضة، وهو في القرض في كل شيء، فلا يحل إقراض شيء لبرد إليك أقل ولا أكثر، ولا من نوع آخر أصلاً، لكن مثل ما أقرضت في نوعه ومقداره على ما ذكرنا في كتاب القرض من ديواننا هذا، فأغني عن إعادته، وهذا إجماع مقطوع به).

المطلب السادس

رأي ابن تيمية

ونسب بعض الباحثين كذلك القول برد قيمة القرض لشيخ الإسلام ابن تيمية، ولكننا نجد شيخ الإسلام ينص على ما يتفق مع ما ذكره ابن حزم أنفاً من الإجماع المقطوع به. قال في مجموع الفتاوى (٥٣٥/٢٩):
لا يجب في القرض إلا رد المثل بلا زيادة.

والدراهم لا تقصد عينها، فإعادة المقرض نظيرها، كما يعيد المضارب نظيرها، وهو رأس المال. ولهذا سمي قرضاً، ولهذا لم يستحق المقرض إلا نظير ماله، وليس له أن يشترط الزيادة عليه في جميع الأموال باتفاق العلماء. والمقرض يستحق مثل قرضه في صفته.

المطلب السابع

القوانين الوضعية

القوانين الوضعية التي تأخذ بها معظم البلاد الإسلامية أباحت الربا المحرم، ولكن حساً للخلاف، ودرءاً للتنازع، نراها هنا تنص على ما يأتي:
إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد، دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي أثر^(١).

**

(١) الوسيط للسنهوري: ٣٨٧/١، وانظر شرح هذه المادة من القانون المدني، وما يتصل بها.

نتائج الدراسة

من الدراسة السابقة يتضح ما يأتي:

● أولاً: الالتزام بمنهج الإسلام في السياسة النقدية يجد من التضخم، ويساعد على منع الظلم الذي وقع بالناس نتيجة زيادة الأسعار زيادة فاحشة غير مقبولة. فربما استطعنا أن نقدم البديل في مجال النقود كما استطعنا تقديمه في مجال البنوك.

● ثانياً: بينت السنة المطهرة أن الدين يؤدي بمثله لا بقيمته، حيث يؤدي عند تعذر المثل بما يقوم مقامه وهو سعر الصرف يوم الأداء، لا يوم ثبوت الدين.

كما بينت السنة المطهرة أيضاً أن أجر العامل مرتبط بتوفير تمام الكفاية، ومعنى هذا أن الأجر يجب أن يتغير تبعاً لتغير قيمة (العملة).

ويؤخذ من هذا البيان أن الدين إذا كان نقوداً فالعبرة بقدر عددها الثابت في الذمة دون نظر إلى ارتفاع قيمة العملة أو انخفاضها، على حين ينظر إلى هذا الارتفاع أو الانخفاض إذا كان الالتزام مرتبطاً بتوفير قدر من السلع والخدمات.

● ثالثاً: النقود في عصر التشريع كانت الدنانير الذهبية والدرهم الفضية، ولذلك أجمع الأئمة الأعلام على ما يتفق مع بيان السنة المطهرة من أن الدين إذا كان من مثل هذه النقود فإنه يؤدي بمثله قدرأ وصفة دون نظر إلى تغير القيمة.

● رابعاً: اختلف الفقهاء فيما يجب أداؤه في حالي الكساد والانقطاع، أما الغلاء والرخص فلا ينظر إليه، ثم رأى أبو يوسف وجوب القيمة - يوم ثبوت الحق - لا المثل إذا كان الدين من الفلوس، أو الدرهم التي تعد فلوساً، أو غالبية الغش التي تأخذ حكم الفلوس.

**

الخاتمة

وفي ضوء ما سبق أختتم هذه الدراسة بما يلي :

● أولاً: النقود مرجعها إلى العادة والاصطلاح، وبينت هذا في كتاب النقود واستبدال العملات: (ص ١٤٨ - ١٥٢)، ولهذا كانت النقود الورقية نقداً قائماً بذاته، له ما للذهب والفضة من الأحكام، وبهذا أفقى مجمع الفقه التابع لرابطة العالم الإسلامي، ومجمع الفقه المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، وغيرهما.

وهذا يعني أن بيان السنّة المطهرة في الدينارين والدراهم ينطبق على نقود عصرنا وكل عصر.

وخلاف أبي يوسف في الفلوس لا يجري على النقود الورقية، لأنه لم يعد الفلوس نقوداً شرعية، أو نقوداً بالخلقة كالذهب والفضة، فلو طبق رأيه في الفلوس على نقود عصرنا لأصبحنا في عصر بلا نقود.

● ثانياً: النقود الورقية نقود إلزامية. ولذلك لا نشعر بمشكلة الكساد والانقطاع، وإن كانت هذه المشكلة يمكن أن تقع في القليل النادر كما حدث للمارك الألماني بعد الحرب العالمية. وفي مثل هذه الحالة يمكن الأخذ برأي بعض الأئمة في النظر إلى قيمة الدين.

● ثالثاً: الموضوع فيه بيان السنّة الشريفة، وإجماع لم يرد من يخالفه من الصحابة أو التابعين أو الأئمة المجتهدين، والاجتهاد يجب أن يكون في ضوء النص والإجماع.

● رابعاً: العقود المشروعة لا تشتمل على جهالة تفضي إلى الخلاف والنزاع، ورد النقود الورقية بقيمتها تجعل المقرض لا يدري ماذا سيأخذ، والمقرض بماذا سيطلب؟ ولا يدري الائتان المقياس الذي يلجآن إليه عند الخلاف في القول بالزيادة أو النقصان أو الثبات، وتحديد مقدار الزيادة أو النقصان.

ولهذا وجدنا القوانين الوضعية، مع سوتها وإباحتها الربا المحرم، تنص على أن القرض يرد بمثله عدداً دون نظر إلى القيمة.

● خامساً: ما استقر في الفقه الإسلامي من رد القرض بمثله لا بقيمته، وهو ما تسير

عليه القوانين الرضعية في البلاد الإسلامية وغيرها من بلدان العالم، هو أيضاً ما أخذت به القوانين الدولية. فالقروض الدولية ترد بمثلها عدداً. فكيف نطالب دولنا الإسلامية بترك هذه القوانين التي تنفق ولا تتعارض مع الفقه الإسلامي؟

● سادساً: الذين دعوا إلى رد القرض بقيمته نظروا إلى الانخفاض فقط، ولو أخذ بالقيمة لوجب النظر إلى الزيادة والنقصان معاً.

وعلى سبيل المثال:

إذا اقترض أحد من أخيه في الدول النفطية التي تعد نفودها أساساً ثمناً للنفط، ثم انخفض النفط إلى الربع، فما حق المقرض؟ أهو الربع فقط؟

إذا اقترضه أربعة آلاف، وهي ثمن قدر معين من النفط، فبعد الانخفاض يكون ثمن هذا القدر ألفاً فقط. فهل من حق المقرض أن يقول للمقرض: ليس لك عندي إلا ألف، أو مقدار كذا من النفط قيمة الألف بسعر اليوم، وقيمة أربعة الآلاف وقت الاقتراض؟ وإذا تركنا النفط وجئنا لغيره:

مثلاً كيس الذرة وصل إلى مائتي جنيه، ثم انخفض إلى خمسة وعشرين، فإذا اقترض مائتين ليشتري كيس الذرة، فهل بعد الانخفاض يرد كيس الذرة أو خمسة وعشرين جنيهاً فقط؟

● سابعاً: ربط الحقوق والالتزامات الأجلة بمستوى الأسعار بحث لموضوع كلي لا يتجزأ، فإما أن يؤخذ به في جميع الحقوق والالتزامات، وإما ألا يؤخذ به في الجميع أيضاً.

فمن الظلم أن يؤخذ به في الحقوق ويترك في الالتزامات أو العكس. ومن الظلم أيضاً أن يؤخذ به في بعض الحقوق أو الالتزامات دون بعضها الآخر. والأكثر ظلماً أن يؤخذ به في حق أو التزام لأحد دون أحد. وعلى سبيل المثال أقول: لو أخذنا بأن القرض يرد بقيمته لا بمثله، وكان لمصرف ما قروض مقدارها خمسة ملايين، ولديه حسابات جارية مقدارها عشرون مليوناً، والحساب الجاري عقد قرض شرعاً وقانوناً كما هو معلوم، ووصل التضخم إلى ١٠٪، وزادت قروض المقرضين بهذه النسبة، فيجب أيضاً أن تزيد قروض المقرضين ١٠٪، أي أن الحسابات الجارية يسجل لأصحابها هذه الزيادة. أفنفسر المصارف في هذا؟ أم أنها تريد زيادة القرض الذي هو حقها دون القرض الذي تلتزم به؟

كما أن المصارف الإسلامية لا تأخذ ربحاً عن عملها كمضارب إلا بعد عودة رأس المال كاملاً. فلو قلنا (بالقيمة) لا المثل فإن نسبة التضخم تضاف لرأس المال أولاً، ثم يوزع الربح

بعد هذا. فهل ترى المصارف الإسلامية - لو طبق هذا - أنها ستأخذ أي ربح؟ أم أن كل ما تحققه من أرباح سيكون جزءاً من التضخم؟

● ثامناً: زيادة التضخم تعني انخفاض قيمة النقود، ويلاحظ أن هذه الزيادة تفوق ما تحققه المصارف الإسلامية من أرباح، وما تحدده البنوك الربوية من ربا.

فلو أن القرض يرد بقيمته فلا حاجة للاستثمار، وللتعامل مع البنوك، ويكفي أن تعطى الأموال مقرضاً يحتفظ لنا بقيمة القرض، ويتحمل زيادة التضخم التي تصل أحياناً إلى مئات في المائة.

● تاسعاً: القرض عقد إرفاق، له ثوابه جزاؤه من الله عز وجل، وقد ينتهي بالتصدق ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾، فكيف اتجهت الأنظار إلى المقرض بالذات ليتحمل فروق التضخم ومساوىء النظام؟!

● عاشراً: من حق المقرض أن يمنح ما يرى أنه أكثر ثباتاً وأقل عرضة للانخفاض. من حقه أن يقرض ذهباً، أو فضة، أو عملة يرى أنها أكثر نفعاً له. ولعل هذا يساعد على وجود مخرج لمن يحجم عن الإقراض خوفاً من انخفاض قيمة النقود الورقية، فكأنه يدخر ما يرى أنه أنفع له. ولكن ليس من حقه بعد هذا أن يطالب بغير المثل إذا جاء الأمر على خلاف ما توقع، فإذا يفعل من انخفضت قيمة مدخراته في غير حالة الإقراض؟

● حادي عشر: التضخم يعد من مساوىء النظام النقدي المعاصر، فهل المقرض هو الذي يتحمل هذه المساوىء؟

أفلا يجب البحث عن أسباب التضخم وعلاجه، وعن عيوب النظام النقدي، ووسائل تجنبها؟

أفلا نبحث عن نظام نقدي إسلامي نقدمه للعالم كما قدمنا له مثلاً البديل الإسلامي للبنوك الربوية؟

● ثاني عشر: في عصرنا ظهرت الدعوة إلى رد القيمة في القرض، ولم نكد نسمع من يقول بالالتزام بالقيمة في البيع الأجل الذي قد يمتد أكثر من عشرين سنة، تنخفض النقود خلالها إلى ما لا يمكن تصوره وقت البيع. والمشتري يلتزم بالثمن المحدد عدداً لا قيمة، والبائع لا يطالب بأكثر من هذا، وليس من حقه إلا ما حدد عند عقد البيع.

فلو جاز النظر إلى القيمة لكان في مثل هذا البيع، لا في القرض الذي يجب ألا يكون إلا ابتغاء وجه ربه الأعلى.

● ثالث عشر: تغير قيمة النقود لا يظهر في القروض والديون فقط، وإنما يظهر أيضاً في عقود أخرى. فمؤجر العقار مثلاً في معظم البلاد الإسلامية ليس من حقه إنهاء العقد واسترداد ما يملك إلا بموافقة المستأجر، ولهذا يمتد العقد إلى عشرات السنين، وقد تصبح قيمة الإيجار لا تزيد عن واحد أو اثنين في المائة من قيمة النقود عند بدء العقد.

فالنظر إلى تغيير قيمة النقود لا بد أن تكون شاملة عامة.

● رابع عشر: ومن الشمول والعموم أيضاً، وهو ضروري وهام جداً، أن ننظر إلى من يلتزم بالقيمة أو بالمثل.

فمثلاً الأجير الخاص الذي يأخذ راتباً شهرياً محدداً، عندما تنخفض قيمة النقود فهذا يعني أن راتبه قد انخفض في الواقع العملي. فإذا كان مقرضاً، ومديناً بثمن شراء، ومستأجراً، فكيف نطالبه بالزيادة العددية التي تعوض نقص القيمة قبل أن نعوضه هو شخصياً عما أصابه من نقص في قيمة راتبه؟

* * *

وما تقوم به بعض البلاد من زيادة الراتب نظراً للغلاء، بما يسمى «غلاء المعيشة» يتفق مع بيان السنة الشريفة من حيث المبدأ، لكنه غالباً لا يحقق ما أراده الإسلام من تمام الكفاية. هذا ما انتهيت إليه من دراستي للموضوع، والله عز وجل أعلم بالصواب، وله الحمد في الأولى والآخرة، والصلاة والسلام على رسوله المصطفى.

﴿ سُبْحَانَ رَبِّكَ رَبِّ الْعَزَّةِ عَمَّا يَصِفُونَ ﴿١٨٠﴾ وَسَلَامٌ عَلَى الْمُرْسَلِينَ ﴿١٨١﴾ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴿١٨٢﴾ ﴾

الذكتور علي أحمد السالوس

تغيُّر العَملة الورقيَّة

إعداد

الدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرغور

مستشار السيد وزير الأوقاف السوري لشؤون العلماء

وأستاذ جامعي وعضو مجمع الفقه الإسلامي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله، خاتم رسله وأنبيائه وعلى آله وصحبه ومن والاه.

ويعهد،

فلقد كتب في شأن تغير العملة الورقية فقهاء كثيرون من شتى المذاهب الإسلامية قدامى ومعاصرون.

فمن القدامى رضي الله عنهم وأرضاهم، من أفرد هذا الموضوع برسالة أو برسالتين مثل:

١ - الإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي في رسالته (قطع المجادلة عند تغير المعاملة) مطبوع ضمن كتابه الحاوي للفتاوى.

٢ - العلامة السيد الشريف محمد أمين بن عمر عابدين صاحب حاشية في المذهب الحنفي ومحرم المذهب برسالته (تنبيه الرقود على مسائل النقود) مطبوعة في مجموع رسائل ابن عابدين.

ومن القدامى من تكلم عنه في مصنفاتهم الكبيرة ضمن بحوث الفقه فمن هؤلاء رضي الله عنهم الأئمة الكبار، البهوتي في شرح منتهى الإرادات وفي كشف القناع، وابن حجر الهيتمي المكي في التحفة وهو أشبه، والخرشي في شرح مختصر خليل، والرمل في نهاية المحتاج، والرهوني في حاشيته على شرح الزرقاني لمختصر خليل، والزرقاني في شرح مختصر خليل، والزيلعي في تبيين الحقائق، والإمام الشافعي في الأم، وعلماء الهند في الفتاوى الهندية، وعليش في منح الجليل وابن قدامة في الشرح الكبير على المقنع، وفي المعني، والكاساني في بدائع الصنائع، والنووي في المجموع شرح المذهب. رحمهم الله وأجزل ثوبتهم.

ومن المعاصرين من تكلم في هذا البحث فمنهم العلامة الشيخ أحمد الزرقا في شرح القواعد الفقهية، والدكتور نزيه حماد والشيخ محمد علي عبد الله والدكتور علي أحمد السالوس،

وصدرت في ذلك الصدد فتوى من المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة جزى الله الجميع كل خير.

وبعد الاطلاع على ما كتبه القدامى والمحدثون رأيت - والله أعلم - رأياً جديداً في هذا الصدد لعله يكون الصواب والأشبه، ولعله أقرب إلى روح الشريعة ومقاصدها العامة والخاصة. وأجل هذا الرأي فأقول والله المستعان:

الورق النقدي اليوم وإن كان أموالاً نافقة وله حكم المال من جميع الوجوه في الشريعة المظهرة غير أن الذهب هو التغطية الاقتصادية الوحيدة لدى أكثر الدول فإن لم تكن الوحيدة فهي التغطية الأساس والأصل، لذا من هذا الوجه فالورق النقدي نائب عن الذهب فنرجع قضايا تغير قيمة العملة الورقية كلها إلى الذهب فقط ونقول لكل من تعامل بهذه العملة الورقية مع الآخرين، أنت تقبض وتقبض ورقاً نقدياً ولكن حينها تكون هنالك مداينة فاحرص على أن تسعر هذا الورق النقدي بالذهب بسعر ذلك اليوم بما هو عليه في البورصة ويسجل كل من المتدائنين ذلك السعر للذهب أساساً للتعامل، وعند انقضاء الأجل يرجع المدين للدائن ذهباً أو ورقاً نقدياً بسعر الذهب في يوم انتهاء المداينة.

فلو أن رجلاً أقرض آخر إلى سنة (٤٠٠٠٠) أربعين ألف ليرة سورية يوم الخامس عشر من حزيران ١٩٨٧ في دمشق وكشفا عن سعر الذهب بالليرات السورية في ذلك اليوم فإذا بهذا المبلغ يساوي (١) كيلوغراماً واحداً فقط من الذهب، وبعد انتهاء السنة طالب الدائن المدين بالمال أي في ١٥ حزيران ١٩٨٨، فالعدل والإنصاف في الشريعة اللذين بنيت عليهما مصالح العباد ودار حولهما التكليف يقتضيان إما أن يرد المدين للدائن كيلوغراماً واحداً من الذهب أو قيمته بالليرات السورية يوم ١٥ حزيران ١٩٨٨. ولنفترض أن كيلو الذهب يساوي آنذاك (١٠٠٠٠٠) مائة ألف ليرة سورية وجب أن يرد هذا المبلغ أو الذهب الكيلو الواحد وهو مخير في ذلك لأنه لو رد إليه (٤٠٠٠٠) الأربعين ألفاً لكان قد رد إليه أقل من نصف كيلو من الذهب، هذا ظلم والظلم حرمه الله ورسوله، وقس على ذلك.

هذا ما ظهر لي في هذه القضية بعد إعمال الفكر وترديد النظر والله يقول الحق وهو يهدي

السييل.

**

أَحْكَامُ النُّقُودِ الْأَوْرَاقِ
فِي الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ

(٣)

وَجْهَ الْأَسْتِحْسَانِ وَضَوَائِبُهُ
فِي رِبْطِ الْعَمَلَاتِ مُتَغَيِّرَةِ الْقِيَمَةِ - بِالْقِيَمَةِ

إِعْدَادِ

الدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور

عضو مجمع الفقه الإسلامي بمكة

بِسْمِ اللَّهِ أَجْرًا حَمِيدًا

تَصَدِير

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه.

أما بعد:

فلقد كنت كتبت بحثاً في موضوع الأوراق النقدية وهل هي أثمان تجب فيها الزكاة كالذهب والفضة ويحرم فيها الربا؟ وقدمته إلى المجمع الموقر وصدر قرار المجمع بالإيجاب والله الحمد.

ثم قدمت دراسة موجزة وعرضاً في الدورة الرابعة للمجمع كانت كل واحدة منها دراسة أولية لموضوع تغير قيمة العملة لا أعددتها فصل الخطاب ولا نهاية المطاف، وهذه الدراسة الثالثة اليوم أقدمها على كثير من الوجل في موضوع هو أخطر مواضيع الساعة وأعظمها أثراً وأبعدها غوراً، بل إنه هو بيت القصيد. ولعمري ما جاء مجمعنا الموقر واقعة من واقعات العصر في وزن هذه الواقعة.

أتقدم بهذا المشروع إلى مجمعنا العظيم اقتراحاً قابلاً للمناقشة والدراسة ليس هو الحق كما أنه ليس هو الباطل، بل هو مجرد اجتهاد في نازلة من النوازل قابل للصواب والخطأ، فإن كانت الأولى فمن توفيق الله تعالى وكان لي بذلك أجران وإن تكن الثانية فحسبي ذلك الأجر الواحد وأستغفر الله تعالى وأستعين وقد عزوت ما وسعني ذلك، وما لم أعز النقل فيه فمكانه جريدة المصادر في آخر البحث.

﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾

**

مَخَطِّطُ البَحْثِ

يتكون البحث في هذه الرسالة من مدخل ومقاصد ثلاثة وخاتمة، ودونك التفصيل :

- المدخل إلى البحث : تصور الموضوع بشكل أولي .
المقصد الأول : تغير قيمة النقد من الدراهم والدنانير فقط وأحكامه .
المقصد الثاني : تغير قيمة الفلوس وما يلحق بها في مذاهب الفقهاء القدامى والباحثين المعاصرين .
المقصد الثالث : ترجيح الربط بالقيمة في الفلوس والعملات المعاصرة استحساناً ضوابطه ووجهه .
خاتمة .

*

**

مَدْخَلٌ إِلَى الْبَحْثِ تَصَوُّرُ الْمَوْضُوعِ بِشَكْلِ أَوْلَى

استقر قرار المجمع الموقر في جدة كما استقر قرار المجمع التابع للرابطة في مكة المكرمة على اعتبار الأوراق النقدية أموالاً كالذهب والفضة لا خلاف في ذلك .

ولكن هذه الأموال تتغير بفعل من الدولة أحياناً وبدونه أحياناً أخرى وهو الأكثر كساداً وانقطاعاً أحياناً . ورخصاً وغلاء أحياناً أكثر وأغلب، وتجري القروض والمداينات بين الناس بها فإذا يلتزمون؟ عددها ومثلها أم قيمتها بالنسبة للذهب والفضة أو العملات الأخرى الثابتة نسبياً، وتكاد الآراء تتوجه إلى الأخذ بالقيمة استحساناً بالقياس الخفي لولا الخوف من شبهة الربا لا سيما في القرض والديون، فاقضى ذلك البحث عن الضوابط الكابحة للاجمة للمضي في الاستحسان لغايته .

هذه هي اليوم مشكلة الساعة والسؤال عنها أضحي واقعة العصر . ويرتب على ذلك آثار كبيرة في الحقوق والواجبات، والفقهاء مقاطع الحقوق فيما موقفه من هذه القضية الاقتصادية الخطيرة؟!

لقد تعرض الفقهاء القدامى رضوان الله عليهم لطرف من هذا الموضوع حسباً كان الوضع حينئذ عندهم، ولكن الأوضاع الاقتصادية التي كانت يومئذ لديهم تغيرت تغيراً جذرياً كبيراً، وأصبح الموضوع اليوم لا يُكْتَفَى بما قاله فقهاؤنا القدامى رضي الله عنهم، فهم أفتوا لعصرهم وأعرافهم، وعصرنا اليوم يحتاج إلى اجتهاد جماعي في هذا الموضوع ولا يسعه اجتهاد فرد مهما عظمت فقاوته، وإنما نستطيع الاستئناس بما كُتِبَ من قبل ودُونَ . وبما يقوله علماء المسلمين اليوم وفقهاؤهم في سبيل دراسة هذه المسألة وتفنيدها ثم التوصل إلى الحكم الشرعي عن طريق الاجتهاد الجماعي حصراً وذلك بقرار مجمعي يكون فيصلاً في هذا الشأن وقد يكون توفيقاً إذا وسعه ذلك، والله الموفق بمنه وكرمه .

**

المقصد الأول

تغير قيمة النقد

من الدراهم والدنانير فقط وأحكامه بإيجاز

لعل هنالك إقراراً ضمنياً لدى الفقهاء بأن الدراهم والدنانير من الفضة في الأولى ومن الذهب في الثانية مستقرة في قيمتها وقوتها الشرائية نسبياً، ولو أن التغير في القيمة قد يطرأ عليهما بقدر يسير، والفقهاء متفقون على أنه إذا ترتب على التعامل بالدراهم والدنانير دين سببه القرض أو البيع ثم تغيرت قيمته وقت الأداء لسبب من الأسباب، وحل الأجل فلا يلزم غير ما اتفق عليه بين المتعاقدين. فيؤدى حينئذ بمثله قدرأً وصفة. سواء غلت قيمته أو رخصت، لأن الديون تؤدى بأمثالها لدى كافة الفقهاء.

ويجري هذا الحكم على الدراهم والدنانير الخالصة ومغلوبة الغش. وتكاد هذه القضية تكون من المتفق عليه لدى الباحثين القدامى والمعاصرين وحكى بعضهم فيها الإجماع.

(أ) مذهب الحنفية :

قال ابن عابدين: (إن الدراهم الخالصة أو المغلوبة الغش إذا غلت أو رخصت لا يفسد البيع قطعاً ولا يجب إلا رد المثل الذي وقع عليه العقد وبين نوعه كالذهب الفلاني أو الريال الفلاني)^(١) ولا يجري هنا خلاف أبي يوسف لأنه محصور بالفلوس فقط.

(ب) مذهب المالكية :

قالوا إذا بطلت الدنانير أو الدراهم فالمشهور قضاء المثل على من ترتب في ذمته، وكذا إذا تغيرت من باب أولى^(٢)، وهنالك لبعض المالكية أنه إذا أبطلت تلك العملة واستبدل بها غيرها

(١) العقود الدرية: ٢٨٣/١، وما بعدها؛ وتنبية الرقود: ص ٦١ و٦٢ و٦٤.

(٢) حاشية الرهوني: ١١٨/٥، وما بعدها.

يرجع إلى قيمة العملة الملقاة من الذهب فيأخذ صاحب القيمة ذهباً، لكن المشهور في المذهب هو الأول.

(ج) مذهب الشافعية :

وجوب رد المثل في القرض، وفي إبطال العملة ليس له غير ما تم العقد به نقص أوزاد أو عز، فإن فقد وليس له مثل، فقيمته على الراجح عندهم ووقتها يوم المطالبة^(١).

(د) مذهب الحنابلة :

وجوب رد المثل في القرض، والقيمة عند الإعواز.

جاء في مجلة الأحكام الشرعية (المكيلات والموزونات يجب رد مثلها، فإن أعوز لزم رد قيمته يوم الإعواز)^(٢).

وقال مثله في المغني فليُنظر.

**

(١) نهاية المحتاج: ٣٩٩/٣ وما بعدها؛ والمجموع: ١٧٤/١٣.

(٢) انظر المغني على الشرح الكبير: ٤٠٥/٤ و٧١٧ و٣١٨؛ والمجلة، مادة ٧٤٩.

المقصد الثاني

تغيُّر قيمة النقود الاصطلاحية

(تغيُّر قيمة الفلوس)

وما يلحق بها في مذاهب الفقهاء

القدامى والباحثين المعاصرين بإيجاز)

المبحث الأول

التغير في الفلوس وما يلحق بها

(أنواعه وأشكاله)

ما هي طبيعة الفلوس؟

هل الفلوس أثمان أو عروض؟ هل يدخلها الربا في المعاملات المالية أم لا؟

على ضوء الإجابة على هذه الأسئلة المهمة ينجلي الموقف . . .

ودونك الجواب باختصار: اتفق أئمة المذاهب على أن الفلوس أثمان بالاصطلاح والعرف، ولا تتعلق بذواتها أحكام محدودة واختلف الفقهاء بعد ذلك اختلافاً كبيراً يرجع إليه في محله، والذي ترجح هو أن الفلوس ليس لها طبيعة خاصة بها، وإنما طبيعتها اعتبارية لأنها مستمدة من حقيقة النقدين وطبيعتها في بعض الصور والحالات، ومن طبيعة القروض وحقيقتها في بعض الصور والحالات الأخرى، يدل على ذلك أن المجتهدين اختلفت منازع نظرهم واجتهادهم فيها فاختلفت أحكام الفروع المستنبطة عندهم ومرجع ذلك لدى التحقيق العلمي إلى طبيعتها الاعتبارية.

جاء في كلام العلامة ابن عابدين (أن الفلوس لها حكم العروض من وجه، وحكم الثمن من وجه). اهـ. (انظر رد المحتار: ١٨٤/٤).

وقد ترجح أن الأوراق النقدية نظيرة الفلوس في علة الثمنية بعد ترجيحنا أن العلة مطلق الثمنية في علة تحريم الربا في النقدين وهي العلة المتعدية حيث قيس عليهما الفلوس، وكذلك

تقاس الأوراق النقدية على النقدين من الدراهم والدنانير كما قيست الفلوس عليها وكذلك الكواغد والأنواط، فكل ما يجري على النقدين يجري على الفلوس وما يلحق بها من الأوراق النقدية .

وهذا ويلحق بالفلوس أيضاً الدراهم والدنانير غالباً الغش فلها قيمة الفلوس وتعامل معاملةها .

وانحصرت حالات التغير في ثلاث حالات :

- ١ - الحالة الأولى : الكساد .
- ٢ - الحالة الثانية : الانقطاع .
- ٣ - الحالة الثالثة : الرخص والغلاء .

١ - الحالة الأولى : الكساد :

بأن توقف الجهة المصدرة للنقد التعامل فيه فترك المعاملة به في كل الأقطار .

اختلفت فيه مذاهب الفقهاء إلى أقوال ثلاثة :

١ - فذهب المالكية في المشهور، والشافعية في المذهب، والليث بن سعد إلى أنه إذا كسد النقد لم يكن على المدين غير السكة التي قبضها يوم العقد سواء كان الدين قرضاً أو ثمن مبيع أو غيره، وحكي عن الإمام الشافعي وجه هو أن البائع يتخير بين إجازة البيع بالنقد القديم أو فسخه .

٢ - وذهب الإمام أبو حنيفة فيما يظهر إلى أنه إذا كسدت الفلوس أو انقطعت فالبيع فاسد ويجب الفسخ ما دام ممكناً، وهذا إن كان بيعاً، فإن كان ديناً فيجب رد مثله ولو كان كاسداً لأنه هو الثابت في الذمة، وذهب الصحابان إلى عدم البطلان، وعُلم كل لرأيه .

٣ - وذهب الحنابلة والمالكية في مقابل المشهور والصحابان من الحنفية إلى أن الفلوس إذا كسدت ترد القيمة .

واختلفوا في وقت تقدير القيمة :

- فذهب جمهور القائلين بهذا الرأي إلى أن الوقت يوم القبض أو يوم التعامل وهو

كذلك للإمام أبي يوسف فيما يظهر .

- واشترط بعض المالكية أن يكون يوم القبض من النقد الراجح .

– وقال الإمام محمد بن الحسن من الحنفية وبعض الحنابلة إنه وقت الكساد (أي في آخر نَفَاقها) وترك المعاملة في آخر نَفَاق الفلوس.

– وفي قول عند الحنابلة وقت الخصومة.

والذي يترجح من هذه الأقوال والله أعلم هو ما ذهب إليه الحنابلة ومقابل المشهور عند المالكية والصاحيين في وجوب القيمة ويُرجع إلى أدلتهم في مظانها عند التوسع.

وأما عن وقت اعتبار القيمة فالذي ترجح أن القيمة المعتمدة هي القيمة وقت الكساد وترك المعاملة في آخر نَفَاق الفلوس من الأسواق، ورجح زميلنا الدكتور النشمي حفظه الله يوم الاستحقاق وهو بالرغم من أنه لا قائل به في الكساد قول وجيه.

وهناك حالة الكساد المحلي للنقد الاصطلاحي فالقول المعتمد عند الحنفية في صورة البيع لا يفسد والبائع بالخيار بين أن يطالبه بالنقد الذي وقع به البيع وبين أخذ قيمة ذلك النقد من عملة رائجة، وقيل عن الشيخين في المذهب الحنفي يجري في الكساد المحلي حكم الكساد العام وهو لم يُرَوَّ عنها بطريق معتمد.

٢ – الحالة الثانية: الانقطاع:

الانقطاع عند الفقهاء: (ترك التعامل بها في الأسواق العامة بين الناس). انظر ابن عابدين من الحنفية والزرقاني والبناني من الجمهور. أو (بأن يفقد النقد من أيدي الناس لمن يريده) في عصرنا.

واتفق جمهور الفقهاء من أئمة المذاهب: المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبان من الحنفية وهو المفتى به عند الحنفية على وجوب القيمة عند الانقطاع. وهناك من قال: إن الانقطاع كالكساد يوجبان فساد البيع، وليس بشيء. ثم اختلفوا في وقت تقدير القيمة:

– فذهب المالكية في المعتمد عندهم إلى أنها وقت الحكم.

– والقول الثاني وهو المشهور عند المالكية: أبعد الأجلين من الاستحقاق والانقطاع؛ فالعبرة للمتأخر منها، فإن كان الانقطاع أو الانعدام حصلاً معاً فالأمر واضح، وإن تقدم أحدهما فالعبرة بالمتأخر. فإن استُحِقَّت ثم عدت القيمة يوم العدم، وإن عدت ثم استُحِقَّت اعتبرت القيمة يوم الاستحقاق.

– وذهب الشافعية إلى أنها وقت المطالبة، سواء يوم انقطاعه إن كان حالاً، أو يوم حلول الأجل.

– وذهب الحنابلة والإمام محمد بن الحسن وبه يفتى عند الحنفية، أنها آخر يوم قبيل الانقطاع وهو المعبر عنه بيوم الكساد، وذهب الإمام أبو يوسف إلى أنها يوم التعامل.

– وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الانقطاع مثل الكساد يوجب فساد البيع وخالفه أصحابه والفتى به قول الإمام محمد من الصحابين في المذهب. والراجح الذي يصار إليه هو قول الجمهور في أن الانقطاع يوجب القيمة، وفي تقديرها قول الحنابلة ومحمد بن الحسن من الحنفية بأنه يوم الكساد لأنه هو اليوم الذي وجبت فيه القيمة على القول بها.

قلت: ولعل أظهر مثال على الانقطاع هو الليرة اللبنانية اليوم في عصرنا الحاضر حتى هجرها الناس من شدة رخصها وتعاملوا بدلاً منها بالدولار الأمريكي في لبنان بعامة وبيروت عاصمة لبنان بخاصة، حتى كاد يبطل التعامل بها عملياً، وهو يوم كتابة هذه الكلمات.

٣ – الحالة الثالثة: الرخص والغلاء في مذاهب الفقهاء:

المطلب الأول – أقوال أئمة المذاهب الفقهية:

قد تهبط قيمة الفلوس أو الأوراق النقدية بالرخص بالنسبة إلى الذهب والفضة وهذا هو الغالب، وقد ترتفع قيمتها فتغلو، وقد يحدث ذلك بعد أن ثبت في ذمة المدين قيمة قرض أو ثمن مبيع بالأجل أو غير ذلك ويحلُّ بالأجل، فهل يؤدي ما التزم به باعتبار الرخص والغلاء أو لا اعتبار لها؟

اختلفت الفقهاء في ذلك على أقوال ثلاثة في مذهبي لدى الفقهاء الأقدمين أصحاب المذاهب رضوان الله عليهم.

١ – المذهب الأول، مذهب الجمهور: المالكية والشافعية والحنابلة، وهو قول الإمام أبي حنيفة وقول الإمام أبي يوسف أولاً ثم يظهر أنه رجع عنه إلى أن الواجب أداء ذات النقد الثابت في ذمة المدين، ولا اعتبار للرخص والغلاء، وللهووني من المالكية وجه في وجوب المثل في الرخص والغلاء حيث ارتضاه رأياً فقيده بما إذا لم يكثر الرخص والغلاء جداً فتجب القيمة حيثئذ لا المثل.

٢ – المذهب الثاني، مذهب الحنفية: فقد ذهب الإمام أبو يوسف وعليه الفتوى في المذهب إلى وجوب أداء القيمة في الرخص والغلاء، فإن كان ما في الذمة قرضاً، وجبت القيمة

يوم القبض، وإن كان بيعاً فالقيمة يوم العقد، وحكى ابن عابدين رحمه الله تعالى الفتوى عليه.

هذا ووجه الرهوني من المالكية بتقييد الرخص والغلاء بما إذا لم يكثر الرخص والغلاء جداً بحيث يصير القابض لها كالقابض لما لا كثير منفعة فيه فتجب القيمة حينئذٍ يجمع مع الحنفية في هذه المسألة غير أنهم يطلقون هم ويقيد هو، فتحصل أن الرهوني مع المالكية في وجوب المثل فيما إذا كان الرخص والغلاء يسيراً، فأما إذا فحش الرخص والغلاء فهو مع الحنفية في القول بالقيمة فتجب القيمة يوم القبض في القرض، ويوم العقد في البيع.

المطلب الثاني – خلاصة أقوال المعاصرين وصّبها في تيارات في هذه القضية الخطيرة وهي قضية ربط الحقوق والالتزامات بالقيمة الحقيقية في النقد الاصطلاحي:

هنالك ثلاث تيارات واضحة ووضوحاً تاماً للباحث المتبع أجمل القول فيها بما يلي:

١ – التيار المتشدد: وهو التيار الذي يعد ربط النقد الاصطلاحي بالقيمة الحقيقية في الحقوق والالتزامات – يعدها نوعاً من الربا الذي حرمه الإسلام، فإن لم يكن ربا حقيقة فهو من باب شبهة الربا، وأدعى بعضهم الإجماع على ذلك ولم أره، وأما أدلتهم فتنظر في بحوثهم.

٢ – التيار الوسط: وهم الذين نظروا إلى الموضوع نظرتين مثالية واقعية: فتوسطوا في الحكم واعتدلوا أكثر من غيرهم، ولكنهم اختلفوا في توجيه هذا الاعتدال في الحكم، فمنهم من ذهب إلى الأخذ بقول الإمام أبي يوسف في القيمة وقيد بضابط هو وجه الشيخ الرهوني وهو ما إذا فحش التغير إلى الرخص بحيث صار القابض لهذه العملات كالقابض لما لا كثير منفعة فيه وهذا هو المعيار الذي نصبه الشيخ الرهوني لفحش الرخص وكثرته، لكنه رجح وقت تقدير القيمة بالقرض يوم القبض، وبالبيع أخذ رأي سحنون من المالكية في الكساد بأن يرجع إلى قيمة السلعة يوم دفعها بالسكة الجديدة.

– ومنهم من ذهب إلى ربط الأجور بقائمة الأسعار في غير الديون، لكنه أخذ بقول الجمهور في الديون والقروض.

– ومن هؤلاء الباحثين من رجح أحد حلين: اعتبار الفلوس وما يلحق بها من الأوراق النقدية سلعةً تجارية في غير القرض أو إضافة نسبة مئوية إلى الثمن متأخر الدفع سهاها (نسبة التضخم) مع الإبقاء على حكم ربويتها.

– ومن هؤلاء الباحثين من فرق بين الغلاء والرخص في الظروف العادية وبين ما إذا صدر قرار من الدولة بتخفيض عملتها.

ففي الواقعة الأولى، في حال الوفاء في الأجل المتفق عليه فلا داعي لبحث التغير للرضا من الطرفين بذلك.

وفي حالة عدم الوفاء فإن كان لعذر فهري فنظرة إلى ميسرة. وإن كان مطلقاً ولياً من واحد فلا مانع من الحكم على المدين بتعويض الدائن.

وفي الواقعة الثانية، نقل الباحث نص كلام ابن عابدين من أنه يجب على المدين دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً أو دفع أي نوع كان بالقيمة التي كانت وقت العقد إذا لم يعين المتبايعان نوعاً، والخيار فيه للبائع كما كان الخيار له وقت العقد، لكن لما كان هناك ضرر في هذا الحل للبائعين انتهى العمل إلى الصلح على الأوسط لدفع الضرر وهو الذي اختاره العلامة ابن عابدين رحمه الله.

٣ - التيار المميز لربط الحقوق والالتزامات بالقيمة الحقيقية من الذهب والفضة: وهو قول الإمام أبي يوسف عليه رحمة الله.

وهو ما رجحه كثيرون من العلماء والباحثين من أعضاء المجمع الموقر ومن غيرهم في جميع صور الرخص والغلاء. وما يتبعه من التضخم والانكماش...

ففي هذا البحث كلاً لا يتجزأ اتخذ هؤلاء الزملاء موقفاً يتطابق مع مقاصد الشريعة العامة والخاصة، ويرتفع بالموضوع كله عن مزالق الضرر والضرار، وهو ربط جميع الحقوق والالتزامات في الشريعة بالقيمة الحقيقية للنقود الاصطلاحية ألا وهي الذهب إن لم يتفق عليه من القيمة أو ما اتفق عليه بين المتعاقدين.

وحجة هؤلاء أن البائع إنما بذل سلعته في مقابلة منتفع به لأخذ منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به هذا في البيع، وأما في القرض والديون فما ذنب الدائن إذا احتسب أمره عند الله تعالى فترك تسمير ماله في يده وأقرضه لإنسان مدة ونقص نقصاناً واضحاً فهل جزاؤه أن يرجع إليه عشر ماله أو أقل مكافأة له على أنه أقرض لوجه الله قرضاً حسناً؟! إذا لبطل المعروف. وأقلع الناس عن الإقراض، وهلك من جراء ذلك الفقراء المحتاجون.

تذييل: في وقوع العقد على نقد غير معين النوع.

إذا وقع العقد على نقد غير معين النوع ولا قرينة تعينه كالريال مثلاً في عصرنا، والقروش في عصرهم فقد تكلم في هذا الموضوع فقيهان من الحنفية:

١ - العلامة ابن عابدين: ذهب إلى أنه قبل صدور الأمر السلطاني بالرخص فيها

فالمشتري بالخيار في دفع العملة المسماة أو ما يعادلها، وحكى الاتفاق على ذلك .
وأما بعد ورود الأمر السلطاني بالرخص فإما أن تكون العملات متساوية في قيمتها
أو مختلفة :

– فإن كانت متساوية في الرخص وجب دفع ما يعادل تلك العملات بالسعر الذي
كانت عليه وقت العقد .

– وإن كانت مختلفة فيلجأ إلى الصلح فيدفع الوسط .

٢ – وذهب الشيخ عبد القادر الحسيني إلى أن من باع بالقروش قبل ورود الأمر
السلطاني ثم قبل قبض الثمن وَرَدَ الأمر من الدولة بتراجع أسعار النقود، فعلى المشتري أن
يدفع ما يعادل القرش بحساب العرف من أي نوع كان بالسعر الذي يروج به وقت القبض
برضا البائع، وللبياع طلب المسمى في عقد البيع أو مثله .

والذي ترجح هو رأي ابن عابدين لكونه وافق مقصود الشارع من استقرار المعاملات
ورفع الضرر وأرفق بالعاقدين كما هو ظاهر .

المقصد الثالث

ترجيح الربط بالقيمة في الفلوس والعملة المعاصرة (وهي الاستحسان وضوابطه)

الذي يترجح في هذه المسألة الخطيرة والواقعة الشائكة من واقعات العصر ونوازله هو قول الإمام أبي يوسف رحمه الله تعالى، وهو مجرد رأي لا ادعي فيه أنه فتيا ولا هو حكم الله في الواقعة، بل هذا متروك لمجمعنا الموقر ليبت فيه العلماء الأجلاء فيكون اجتهاد جماعة لا اجتهاد فرد، هو رأي أعرضه على المجمع بكامل هيئته للدرس، رحم الله الإمام أبا حنيفة حيث قال: (علمنا هذا رأي وهو أحسن ما قدرنا عليه. فمن جاءنا بأحسن منه كان أحق) وللمجمع الكريم كل الحق في قبول هذا الرأي مقررنا بضوابطه أو رده أو التخيير منه أو التوقف إن وجد في ذلك مصلحة عامة دينية. ولكن لهذا القول ضوابط يجب الوقوف عندها والاعتداد بها لجنباً لقول الإمام أبي يوسف وكبحاً لجماحه، وهذه الضوابط اثنان فيما أرى والله تعالى أعلم:

١ - الضابط الأول:

أن يخرج التغير بالرخص أو بالغلاء عن التغير اليسير الذي يتسامح به التجار عادة. والمعيار في التغير يسيراً أو فاحشاً خبرة التجار، كما هو القول في الغبن في البيوع الموقوفة التي يضر فيها الغبن، فالراجع أنه قول التجار من أهل الخبرة والتخصص.

ولا يتجه هنا وجه الرهوني من المالكية ومن تبعه من العلماء الزملاء مع تقديري لمحاولة كبجهم جماع قول أبي يوسف، فإن وجه الشيخ الرهوني هنا ليس إلا إلحاقاً لهذه الواقعة - واقعة التغير - بواقعة الكساد. وتجب حينئذ القيمة عند الصاحبين من الحنفية وعند الخنابلة والمالكية في مقابل المشهور كما مر.

فقول الشيخ الرهوني بوجوب المثل في الرخص والغلاء إذا لم يكثر الرخص والغلاء جداً بحيث يصير القابض لها كالقابض لما لا كثير منفعة فيه، قول لا يأتينا بشيء جديد بل كان الشيخ الرهوني يفرق بين حالتين: حالة الرخص والغلاء اليسير في نظره وهو هنا مع الجمهور في وجوب المثل، وحالة الكساد وهو هنا مع الجمهور أيضاً في وجوب القيمة ولا أستطيع أن

اعتد بوجه الرّهوني ضابطاً لرأي أبي يوسف لثلا يمضي رأي أبي يوسف في كل رخص أو غلاء ولو يسيراً كما أخذ بذلك بعض الزملاء في المجمع حفظهم الله .

وقولهم: (لثلا يمضي رأي أبي يوسف في كل رخص أو غلاء ولو يسيراً فتضطرب المعاملات وتزعزع ثقة الناس في التبادل بالفلوس ومثلها الأوراق النقدية، ولأن الغبن اليسير أو الغلاء والرخص اليسير لا تخلو منه المعاملات)، قول شديد، ولكن هل يصلح وجه الشيخ الرّهوني رحمه الله من المالكية ضابطاً لهذا الجموح المتوقع؟! اللهم لا بل هذا ذهاب منه لإلحاق الرخص بالكساد وليس كلامنا في الكساد .

بل الضابط في اليسير والفاحش هو قول التجار أهل الخبرة، فما يرونه يسيراً فهو يسير، وما يرونه تغيراً فاحشاً كثيراً فهو كثير. وهو معيار منضبط اعتبره الشرع دائماً في الأمور الفنية البحتة .

ومعنى هذا أن التغير الفاحش شيء والكساد الذي عبّر عنه الرّهوني رحمه الله شيء آخر .

ويظهر ذلك بالمشال الآتي من واقعات العصر (الليرة اللبنانية والليرة التركية) فالليرة اللبنانية أصابها رخص أحققها بالكاسدة كما ذهب إليه الشيخ الرّهوني فهي لم ترخص ولكن كسدت فوجبت القيمة لأنها وصلت من الكساد إلى حد أصبحت لا قيمة لها فانقطعت من التعامل أو كادت بينما الليرة التركية رخصت رخصاً فاحشاً ولكن لم تكسد ولم تنقطع من التعامل وكذلك مثيلاتها من الليرة السورية وغيرها فهذا هو المثال الصحيح للرخص الفاحش الذي لم يدخل تحت الكساد أو الانقطاع المتفق على أنه تجب فيها القيمة عند أبي يوسف رحمه الله .

فتجب القيمة هنا أيضاً في هذه الأمثلة في هذا الترجيح، ولا تجب القيمة عند الشيخ الرّهوني ومن تبعه بل يجب المثل . وهنا تحرير محل الخلاف .

وعلى هذا؛ فالتغير اليسير الذي يعده خبراء التجار يسيراً يوجب رد المثل فقط لأنه لا يمكن خلو التعامل عنه بحال .

٢ - الضابط الثاني :

ربط النقد الاصطلاحي بالذهب أو بالفضة أو بعملة ثابتة نسبياً كالدولار الأمريكي والين الياباني، وذلك بأن ينص في العقد على هذا الضبط بالقيمة وتحدد هذه القيمة حتى ترد ذاتها عند الوفاء أو عند حلول أجل المداينة أو لتسليم الثمن في القرض في الصورة الأولى، وفي المداينة في الصورة الثانية، وفي العقود التعاملية كالبيع وغيره في الصورة الثالثة .

إن هذا الربط في العقد شفوياً كان أو كتابياً يخرجنا في رد القيمة حالة الرخص أو الغلاء من شبهة الربا لأن التعامل انصرف في جوهره إلى القيمة لا إلى الأوراق النقدية الاصطناعية المعرضة للرخص الشديد أو الغلاء، وحالة الرخص الشديد أكثر فحماً المتعاقدين تعاقداً على القيمة لا على بديلها من هذه الأوراق النقدية الخطيرة، والقيمة ثابتة نسبياً فصار التعاقد على ثابت لا على متغير.

وصورة هذا الربط أن يلحظ الدائن والمدين أو المقرض والمستقرض أو البائع والمشتري في هذه الصور وأمثالها أن الثمن أو المال المستقرض هو القيمة من ذهب أو فضة أو دولار أو ين، أي قيمة هذا المبلغ لا صورته.

إذا استقرضت منك خمسين ألف ليرة سورية وجب أن يلحظ في القرض عند التسليم أن هذه الليرات تساوي في هذا اليوم كيلوغرام واحداً من الذهب، فصار هذا الكيلو الذهبي هو المبلغ المستقرض ضمناً وحكماً فوجب أداء ما يماثل من الليرات السورية عند حلول أجل القرض، فلو انخفضت الليرة السورية إلى أن صار ٧٠٠٠٠ سبعون ألف ليرة توازي كيلوغرام واحداً من الذهب وجب رد السبعين ألفاً الخمسين لأن المال المستقرض حكماً هو الكيلوغرام الذهبي، والورق النقدي الذي قبضه المستقرض ما هو إلا صورة له وبديل شكلي لمنع الدول التعامل بالذهب بحكم القانون ولكنه بقي جائزاً في حكم الشرع.

إن هذا اللحظ أو هذا الربط في العقد يبعد العقد عن شبهة الربا فضلاً عن حقيقة الربا، لأن المتعاقد عليه ثابت يتوب عنه في الصورة شيء متغير، فيرجع إلى الثابت لا إلى المتغير في الجوهر، وهو من مقصودات الشارع لأنه يحقق العدل ويبقي على المعروف.

توجيه هذا الترجيح بضوابطه :

١ - الفلوس وما يلحق بها أثمان باصطلاح الناس فإذا تغير اصطلاحهم فينبغي مراعاة هذا التغير بحيث لا يترتب على طرف ضرر، وإلا لم يعد للاصطلاح قيمة ولا فائدة.

٢ - ثم إن الرخص والغلاء كالعيب اللاحق للفلوس فترتب عليه ظلم للدافع والرخص فيجبر بالقيمة ولا يبطل العقد كما لم يبطل في الكساد والانقطاع، وهو نظر أبي يوسف في أحوال التغير كلها في الكساد والانقطاع والرخص والغلاء.

٣ - والقياس الجلي في الرخص والغلاء يقتضي رد المثل في الفلوس لأنها قيست على الدراهم والدنانير التي يجب فيها بالاتفاق رد المثل، بجامع الثمنية في الإلحاق وهي العلة المتعدية.

لكننا تركنا القياس الجلي إلى الاستحسان وهو القياس الحنفي الذي يقتضي رد القيمة بدليل المصلحة والضرورة على رأي الحنفية .

والعلة الحنفية التي بني عليها الاستحسان هنا أن اجتماع الفلوس مع الدراهم والدنانير في علة الثمنية لا يمنع من حيث آثار كل أن يختلفا في قيمة هذه الثمنية، فالدراهم والدنانير لا تبطل ثمنيتها بحال، وهي في الحلقة ثمن ورخصها اليسير جداً لا قيمة له، فلا يترتب ضرر محقق للعاقدين حتى يجب رفعه .

بخلاف الفلوس والأوراق النقدية فقد تبطل ثمنيتها وقد ترخص كثيراً، فينظر حينئذٍ إلى ما انبنى عليها من آثار شغل الذمم، فقد فارقت في هذا الحال ماثلة الدراهم والدنانير صورة برخص قيمتها، ولم تفارقه حقيقة في مقدار ما شغلت به الذمة مما اصطلح عليه حين العقد وإن لم يقبل هذا في مفارقة الفلوس الدراهم والدنانير، فيمكن اعتبار المفارقة استحساناً للمصلحة أو الضرورة على رأي الحنفية، ويتخرج هذا الرأي على عنصر نظائر فقهية؛ فقال الفقهاء في بيع الفلوس إذا حصل تخالف وفسخ وهي تالفة فتجب القيمة وكذلك استعارة الفلوس وتلفها قال بعضهم بالقيمة يوم التلف، ولو أخذت الفلوس على جهة السوم فتلفت ففيها القيمة .

وكذلك قاعدة (الحاجة تنزل منزلة الضرورة) و(دفع الضرر ورفع الحرج) و(الضرورات تبيح المحظورات وتقدر بقدرها) قواعد يمكن الترخيص عليها هنا في هذا المضمار .

والله تعالى أعلم .

خاتمة

تبيّن لنا من هذه الجولة العجلى أن قاعدة دفع الضرر ورفع الحرج والتيسير على الناس وقاعدة الضرورة والحاجة، والأخذ بروح النصوص يجعلنا نقف هذا الموقف من توجيه القول بالاستحسان في صورة القياس الخفي مع ضوابط تلجم المضي في القياس الخفي هذا إلى ما لا يراد منه، وذلك كله لتحقيق العدل الذي بنيت عليه مقاطع الحقوق، وما أحسن كلام العلامة ابن القيم رحمه الله تعالى:

(الشرعية عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشرعية وإن أدخلت فيها بالتأويل).

محمد عبد اللطيف صالح القرظور

أبرز مصادم البحث

- ١ - رد المحتار على الدر المختار، العلامة ابن عابدين، ط الأميرية، ١٣٣٣هـ.
- ٢ - مجموع رسائل ابن عابدين. جزءان في مجلد، للعلامة ابن عابدين، ط إستانبول.
- ٣ - العقود الدرية في تهذيب الفتاوى الحامدية، العلامة ابن عابدين.
- ٤ - حاشية الرهوني في فقه المالكية، العلامة الرهوني محمد فتحا.
- ٥ - المجموع شرح المهذب، العلامة ابن قدامة المقدسي، ط سجل العرب.
- ٦ - مجلة الأحكام الشرعية في فقه الحنابلة.
- ٧ - فتح القدير شرح الهداية، العلامة ابن الهمام، ط الأميرية.
- ٨ - الدرر شرح الغرر بحاشية الشرنبلالي، العلامة ملا خسرو.
- ٩ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، العلامة الكاساني.
- ١٠ - شرح الخرشبي على خليل بحاشية العدوي، العلامة الخرشبي.
- ١١ - مجموعة فتاوى العلامة ابن تيمية، العلامة ابن تيمية.
- ١٢ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، العلامة الدسوقي محمد بن عرفة.
- ١٣ - الفتاوى الهندية، مجموعة من علماء الهند.
- ١٤ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، للعلامة الرملي.
- ١٥ - المبسوط شرح الكافي للحاكم الشهيد، للإمام السرخسي.
- ١٦ - ابن عابدين وأثره في الفقه، الفرفور (محمد عبد اللطيف).
- ١٧ - الأوراق النقدية وتغير العملة، إعداد الدكتور عجيل جاسم النشمي.

**

تذبذب قيمة النقود الورقية
وأثره على الحقوق والالتزامات
على ضوء قواعد الفقه الإسلامي
إعداد

الدكتور علي محيي الدين القره داغي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله والصلاة والسلام على عبده ورسوله ومن والاه .

وبعد :

تصاحب العملات الورقية منذ ظهورها اضطرابات عديدة، وتمزجها التقلبات الكثيرة والتذبذب من قيمتها الشرائية ولقد نالت قسطاً كبيراً من التدهور والانهيار في بعض الأحيان، بل تكاد تفقد بعضها معياريتها للسلع، ومخزونها للقيم مما ترتبت على ذلك آثار خطيرة على مستوى الحقوق والالتزامات، وهضم كبير لحقوق الناس، ولا سيما لأولئك الذين أعطوا مبالغ معينة لفترة زمنية طويلة، فيعاد إليه المبلغ فكأنه قد اقتطع منه نصفه، أو ثلثه نتيجة للتضخم الذي تعاني منه معظم الدول، فلو تصورنا أن أحداً أقرض آخر مبلغ مائة ألف ليرة لبنانية في سنة ١٩٧٠، والمدين الآن يريد أن يوفي بدينه، ترى كم يرجع؟ هل يرجع المبلغ المذكور بالليرة اللبنانية؟ فلو قلنا نعم، لوقع على الدائن ظلم كبير حيث كان المبلغ الذي دفعه في وقته يساوي حوالي خمسين ألف دولار، والآن يساوي حوالي ثلاثمائة دولار، فكان المبلغ في وقته يشتري به بيتاً ومطبعة، والآن لا يكفي لتكاليف دعوة بضعة أشخاص، وعلى عكس ذلك لو أخذ شخص الآن مائة ألف ليرة لبنانية التي تساوي حوالي ثلاثمائة دولار ثم بعد عشر سنوات يريد أن يرجعها وقد سعدت قيمة الليرة صعوداً كبيراً ترى كم يرجع؟ والمسألة لا تخص الليرة اللبنانية، بل هي عامة في أكثر النقود مثل الليرة التركية، والسورية، بل حتى الجنيه المصري والدينار العراقي، والجنيه السوداني وغيرها . . .

فالمسألة لم تعد تطاق لما يترتب عليها من نتائج خطيرة، ولذلك قمت بإثارتها على مستوى كلية الشريعة بجامعة قطر في ندوة علمية في ١٥/١٠/١٩٨٧، وأثنى أغلب الحاضرين بمن فيهم فضيلة الأستاذ الدكتور/يوسف القرضاوي، والأستاذ الدكتور/جمال الدين عطية - على النتائج التي توصلت إليها^(١) والتي نلخصها هنا حتى نعرضها على المهتمين بالفقه والاقتصاد الإسلامي لإثرائها بالمناقشة والنقد والتحليل.

(١) ينشر البحث بالكامل في مجلة والمسلم المعاصر في العدد القادم، بإذن الله تعالى، العدد (٥٠) وما بعده.

ستتکلم في هذه الخلاصة عن تعريف النقود بإيجاز، وعن نبذة تاريخية لها، ثم عن بعض أحكام النقود المعدنية من الذهب والفضة، وعن الفلوس ثم إن هذا الموضوع في الواقع يرتبط بقاعدة المثلي والقيمي في الفقه الإسلامي، ولذلك نرى من الضروري أن نتحرى هذا الجانب ونوضح المعايير التي تتحكم فيها لنرى هل تدخل نقودنا الورقية في المثليات، وهل هي مثل الذهب والفضة في جميع الأحكام؟

وقبل أن ندخل في الموضوع أحب أن أشير إلى عدة مبادئ أساسية يجب على كل باحث مراعاتها وهي:

١ - أن ما ورد فيه النص من الكتاب والسنة الخالي من المعارض لا يجوز الاجتهاد بخلافه وإن كان ذلك لا يمنع من جواز الاجتهاد فيه.

من هنا فالنقود الورقية حديثة العهد لا مطمع في وجود نص فيها، ولا قول للفقهاء السابقين، ومن هنا تخضع للقواعد العامة التي تتحكم فيها العدالة وما يحقق المصلحة لجميع الأطراف.

٢ - رعاية المقاصد والمبادئ الأساسية، والقواعد العامة الكلية للشريعة مقدمة على رعاية الجزئيات والفروع ولا سيما إذا كانت اجتهادية، ومن هذه المبادئ التي تتحكم في موضوعنا مبدأ العدل وعدم الظلم الذي جاء لأجله الإسلام: ﴿... لِيُقِيمَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾^(١)، ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية، (والأصل في العقود جميعها هو العدل، فإنه بعثت به الرسل وأنزلت الكتب... والشارع نهى عن الربا لما فيه من الظلم، وعن الميسر لما فيه من الظلم...)^(٢) فإذا كان القرآن الكريم قد قرر بخصوص المرابين ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ فكيف يرضى أن يظلم الدائن ويقتطع حقه في وقت يدعو فيه الرسول الكريم ﷺ إلى الإحسان إليه ويقرر (أن خياركم أحسنكم قضاء)^(٣).

ومن هذه المبادئ قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) ومبدأ رعاية المصلحة ودرء المفسدة، ورعاية أن الاجتهادات الدينية على المصلحة تتغير بتغير مبناها كما أوضح ذلك ابن القيم في كتابه القيم «أعلام الموقعين».

(١) سورة الحديد: الآية ٢٥.

(٢) مجموع الفتاوى: ١/٥١٠.

(٣) حديث صحيح رواه البخاري في صحيحه... مع الفتح: ٥٦/٥ - ٥٩، ومسلم في صحيحه:

٣/٣١٤ وغيره.

التعريف بالنقد:

عرف فقهاؤنا الكرام النقد من خلال ذكر وظائفه الأساسية فقالوا: (إنها أثمان المبيعات، وقيم المتلفات، والديات، ووسيط بين السلع وحاكم عليها وأنه من ملكه فكأنما ملك كل شيء، وهو التوسل من خلاله إلى سائر الأشياء، وأن نسبه إلى سائر الأموال نسبة واحدة، وأنه بمثابة المرأة التي يرى من خلالها الأشياء)^(١) وقد شرح ذلك الإمام الغزالي شرحاً وافياً^(٢) كما تناوله شيخ الإسلام فقال:

(فإن المقصود من الأثمان أن تكون معياراً للأموال، يتوسل بها إلى معرفة مقادير الأموال، ولا يقصد الانتفاع بعينها. . .^(٣)).

وقد عرفه علماء الاقتصاد الحديث بما يقرب مما ذكرناه فقالوا: (هو ما يستخدم وسيطاً للتبادل، ومقياساً للقيم، ومخزوناً للثروة، ومعياراً للمدفوعات الآجلة من الديون).

ومن الجدير بالتنبيه عليه هو أن هذه الوظائف الأربع مجتمعة ليست بمثابة الأركان التي لو تخلفت واحدة منها في نقد ما لفقد نقديته، ولذلك نرى كثيراً من أنواع النقود في الاقتصاد الحديث مثل النقود السلعية والنقود المصرفية، بل والنقود البلاستيكية، مع أنها لا تتوفر فيها جميع العناصر السابقة يطلق عليها اسم النقود.

نبذة تاريخية عن النقود:

لم يكن الإنسان في مجتمعه البدائي بحاجة كبيرة إلى وسيط للتداول، إذ كان يكتفي ذاتياً بما وفر الله له من خيرات الأرض، ثم لما تكونت المجتمعات احتاج إلى المقايضة، ثم إلى استخدام النقود، ولما جاء الإسلام كان النقد السائد هو الدينار الذهبية، والدرهم الفضية اللتين كانتا سائدتين في الأباطوريتين: الرومانية والفارسية، ثم قام عمر (رضي الله عنه) بضرب دراهم على نفس الكسروية، وكتب على بعضها «الحمد لله» وعلى بعضها «لا إله إلا الله» . . . وكذلك قام عثمان بضرب دراهم، ثم معاوية، وابن الزبير، ثم لما استقر الأمر لعبد الملك وضع السكة الإسلامية وأمر الناس أن يضربوا عليها نقودهم، وقد استقر الأمر على أن وزن الدينار هو مثقال من الذهب - أي ٢٥, ٤٠ غرامات، والدرهم كل عشر منه يساوي

(١) انظر بداية المجتهد: ١٣٠/٢، وإحياء علوم الدين: ٨٨/٤، وأعلام الموقعين: ١٥٦/٢.

(٢) راجع: إحياء علوم الدين: ٨٨/٤ - ٨٩.

(٣) مجموع الفتاوى: ٤٧١/٢٩ - ٤٧٢.

سبعة مئتا. ثم ظلت الخلافة الإسلامية تحافظ على النقود ولا تفرط فيها إلا في حالات يعم فيها الاضطراب. وبتبعتها لأحوال الحضارة الإسلامية نجد أنها لم تشهد أزمات تضخم حادة مثل ما حدث في عالمنا المعاصر نتيجة التزامها بالنقود الذهبية، أو الفضية، ولكنها قد شهدت بعض اضطرابات نتيجة سيادة الفلوس والغش في المعاملات كما ذكر ذلك العلامة المقرئ والمخاف الماوي وغيرهما^(١).

ظهور النقود الورقية :

ساعد على ظهورها^(٢) عدم الاستقرار، والاضطراب اللذان سادا أوروبا، مما حدا بالأغنياء أن يودعوا نقودهم الذهبية عند التجار الصيارفة الأماناء القادرين على حفظ الأموال في خزائهم الحديدية الذين كانوا يعطون - بدورهم - سندات إيصال، فتكونت على إثر ذلك فئة من التجار الصيارفة اعتنوا بالصيرفة فقط وحفظ الأمانات وأخذ الفوائد عليها، وأصبحوا وسطاء في تبادل النقود بحيث إذا أراد رجال الأعمال - الذين يتعاملون معهم - إبرام عملية تبادل معينة أو تسديد ما عليه من ديون إلى الغير كان عليه أن يقدم إلى الصراف الذي يتعامل معه ما يحمله من إيصالات، ويسترجع منه سبائكه، ثم يرسلها إلى دار سك النقود حيث يتم تحويلها إلى عملات ذهبية يستخدمها التاجر في عمليات الثراء وتسديد الديون^(٣).

ثم خطت الصيرفة خطوة أخرى نحو التيسير في التبادل وذلك بإعطاء المزيد من الثقة إلى الإيصال، بحيث إذا وقع على ظهره صاحبه وأعطاه لآخر أصبح خاصاً بحامله ومن هنا أعطى بدل السبيكة الذهبية نفسها، ويجري به النقود ويتداول مع بقاء السبيكة عند الصراف. تلك هي بداية المخاض لورقة البنكنوت التي مهدت الطريق لولادة الأوراق النقدية، وهيأت الرأي العام لتقبلها، وأدرك التجار فوائدها في تسهيل عمليات الدفع، فتطورت إلى إصدار فئات محدودة مثل عشرة جنيهاً وخمسين جنيهاً، ومائة جنيهاً. . .

ثم انتقلت هذه الفكرة إلى الحكومات وتبنتها، وأعطتها الثقة، وأفادت منها حيث

(١) كتاب النقود للمقرئ، ط. أستانه، والنقود والمكاييل والموازن للمخاف الماوي، ط. دار الحرية بغداد والأحكام السلطانية لأبي يعلى: ص ١٧٤، والمقدمة لابن خلدون، ط. عبد السلام بن شقرون: ص ٢٢٩، والحضارة الإسلامية لأدم متر، ط. دار الكتاب العربي، بيروت: ٣٢٠/٢.

(٢) وقد ذكر ابن بطوطة في رحلته، ط. المطبعة الخيرية الأولى: ص ١٩٦، أن أهل الصين كانوا يستعملون النقود الورقية.

(٣) د. أحمد عبده: المصدر السابق ص ٣٤٠.

احتفظت هي بالسبائك، وأصدرت في مقابلها الأوراق النقدية المطلوبة، وبذلك درجت الحكومات على طبع أوراق النقد بشرط توفر غطاء كاف من السبائك، ثم اختفى الصيارفة من الصورة، وحل نظام الشيكات المصرفية محل إيصالات الصيارفة، وتكونت البنوك الحديثة وقامت بإصدار النقود الورقية بكل أشكالها المتعددة، ثم خفف الغطاء ليصل إلى ٥٠٪ فقط، ووجدت عدة أنظمة منها ما يعتمد على نظام النقد الواحد، أو على غيره، إلى أن تكون في عام ١٩٤٥م صندوق النقد الدولي وأصبحت معظم الأنظمة النقدية الحديثة تعتمد على النقد الورقية، والمصرفية كوسيلة للدفع، وذلك بسبب المشاكل الاقتصادية وعدم قدرة الدول على توفير الغطاء الكافي، ومن هنا فإن حجم المعروض من النقد لا يتوقف بتاتاً على إمكانية الحصول على المعادن النقدية، وإنما يتوقف على قرارات السلطات النقدية من البنك المركزي ووزارة المالية، مع ذلك فإن هناك بلا شك عوامل كثيرة لها تأثيرها الفعال على النقود الورقية، وعلى رأسها نوعية الاقتصاد القائم، درجة نموه، وما حققه من تقدم، أو ما يعانيه من تخلف اقتصادي، اجتماعي وسياسي، وما يصيب الدولة من مشاكل وحروب، وغيرها^(١).

قاعدة المثلي والقيمي في الفقه الإسلامي وعلاقتها بالنقد:

وضع فقهاؤنا الكرام قاعدة عامة تحكم في مسائل كثيرة، وتضبط بها جزئيات لا تكاد تحصر في أبواب الحج، والقرض، والبيع، والغصب، والضمانات، والجنايات، وغيرها... حيث ترد المثليات بالمثل دون ملاحظة القيمة، في حين يرد ما هو قيمي بالقيمة - كقاعدة عامة -.

والموضوع الذي نحن بصدد بحثه له علاقة وثيقة بهذه القاعدة، وذلك لأننا إذا استطعنا أن نوضح المعايير الدقيقة للقيمي والمثلي نستطيع حينئذ من خلالها الوصول إلى الحكم على نقودنا الورقية بالمثلية، أو القيمية.

فالمثلي نسبة إلى المثل، وهو لغة الشبه، والقيمي نسبة إلى القيمة وهي لغة ثمن الشيء بالتقويم^(٢) وقد وردَ لفظ «مثل» ومشتقاته أكثر من مائة وخمسين مرة في القرآن الكريم منها قوله تعالى: ﴿إِنْ تَحْنُ إِلَىٰ آبَسْرِ يُشَلِّكُمْ﴾^(٣)، أي من حيث الخلقه والماهية والجنس والنوع، ولكنه

(١) المصادر السابقة، وراجع أ. د. مصطفى رشدي شيه: النقود والبنوك، ط. الدار الجامعية ص ٣١،

و د. عبد النعيم مبارك: النقود والصيرفة، ط. الدار الجامعية ص ١٩.

(٢) لسان العرب والقاموس مادة «مثل».

(٣) سورة إبراهيم: الآية ١١.

ثار خلاف بين المفسرين في تفسير «مثل» في قوله تعالى: ﴿... فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلْتُمْ مِنَ النَّعَمِ...﴾^(١)، حيث فسره بعضهم بشبهه في الخلقة الظاهرة ويكون مثله في المعنى^(٢) في حين فسره آخرون وعلى رأسهم - الحنفية - بالقيمة وجعلوها هي المعيار في عملية التقويم، ودافع أبو بكر الجصاص عن هذا المعنى دفاعاً كبيراً وأورد أدلة كثيرة لدعمه، ودحض حجة المخالف.

وفي اصطلاح الفقهاء اختلفت وجهات نظرهم في المثلية والقيمة حسب المراد بها في الأبواب المختلفة، ففي باب الحج تعتبر البقرة مثلاً للناقة، وكذلك النعامة مثلاً للناقة والبقرة، حيث إذا قتلها المحرم تجب إحداها، مع أن الحيوانات جميعها ليست من المثليات في باب القرض - عند من يقول باستقراضها (الجمهور) ونرى أن المثلية لا تتحقق في باب البيع حتى في جنس واحد، ونوع واحد من الحيوانات إلا مع التماثل في الذكورة، أو الأنوثة، ويسمونه فوات الوصف المرغوب فيه، أو الجنس المرغوب^(٣) وغير ذلك من التفصيلات^(٤)... ولكن أكثر الاتجاهات تسيّر نحو تعريف المثلي بما هو مقدر بكيل، أو وزن، فعلى ضوء ذلك فالمكليات والموزونات هما المثليات وغيرهما قيميات في حين أضاف بعضهم إليهما المعدودات التي لا تفاوت بين أفرادها^(٥).

ولو استعرضنا ما ذكره فقهاؤنا الكرام في هذه الأبواب المختلفة لوصلنا إلى أن المعيار الذي اختاروه هو ما يحقق العدالة. يقول شيخ الإسلام ابن تيمية عند كلامه عن عوض المثل: «وهو أمر لا بد منه في العدل الذي به تتم المصلحة الدنيا والآخرة فهو ركن من أركان الشريعة، ومداره على القياس والاعتبار للشيء بمثله، وهو نفس العدل... وهو معنى القسط الذي أرسل الله له الرسل^(٦)...» ولذلك نرى فقهاءنا يحكمون على شيء بأنه يرد بالقيمة مع أنه على

(١) سورة المائدة: الآية ٩٥.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي: ٦٧٠/٢.

(٣) تراجع: مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة: ٨٠٢/٢.

(٤) تراجع: الميسوط: ١٣/١٢ - ١٣، وفتح القدير: ٢٠٦/٥، ومواهب الجليل: ٤٦٦/٤، والوسيط بتحقيقنا: ٨٠٣/٣، والمغني لابن قدامة: ١٣٥/٧، وغيرها حيث فصلنا ذلك في البحث الذي سينشر في مجلة المسلم المعاصر إن شاء الله.

(٥) تراجع فتح القدير: ٢٦٩/١١.

(٦) مجموع الفتاوى: ٥٢٠/٢٩.

ضوء القاعدة العامة من المثليات، مثل الذهب الذي دخلته الصنعة حيث يصبح من القيميات، والماء الذي أتلفه شخص في وقتِ عَزَة حيث يلاحظ فيه القيمة، وغيرها كثير جداً^(١).

هل نقودنا الورقية مثل الدراهم الفضية والدنانير الذهبية في كل الأحكام؟ هذا هو السؤال الذي يفرض نفسه عند بحث أحكام النقود، ولا شك أن الجواب عنه بالسلب، أو بالإيجاب، أو بالتفصيل يكون هو الأساس في أي حل يراد.

فقد ذهب العلماء الذين عاصروا مولد النقود الورقية إلى أنها ليست مثل النقود المعدنية على الإطلاق، ولذلك قال بعضهم بعدم وجوب الزكاة فيها، ثم حينما اتضح الأمر بعض الشيء أفق الكثيرون بوجوب الزكاة فيها^(٢) ولو دققنا النظر في هذا الخلاف لوجدنا خلاف عصر وأوان لا خلاف حجة وبرهان، لذلك لم يعد للتكييف السابق باعتبارها سندات ديوان أي مبرر بعد ما صارت أثماً بالعرف ونالت ثقة الناس، ولكنها مع ذلك لا يمكن القول بأن النقود الورقية أصبحت مثل النقود الذهبية في جميع الأحكام، وذلك لأن كثيراً من الفقهاء لم يعطوا جميع أحكامها للنقود المغشوشة، على الرغم من رواجها، وكذلك لم يعاملوا الفلوس معاملة الذهب أو الفضة، حتى وإن راجت^(٣).

وكذلك الأمر في نقودنا الورقية حيث تختلف النقود الذهبية والفضية فيما يأتي:

- ١ - أن الدنانير والدراهم نقدان ذاتيان ضامنان للقيمة في حد ذاتهما، في حين أن العملة الورقية نقد حسب العرف والاصطلاح.
- ٢ - أنها لا ينسأ مع نقديتها باعتبار أن الزيادة في وزنها زيادة في قيمتها، وقد أثار إلى ذلك الحديث الصحيح «وزناً بوزن» ولا يلاحظ ذلك في النقود الورقية.
- ٣ - أنها لو ألغيت نقديتها بقيت مثيلتهما وقيمتها، في حين أن العملات الورقية لو ألغيت لما بقيت فيها أي فائدة.

(١) الأشباه للسيوطي: ص ٣٨٢.

(٢) يراجع في تفصيل ذلك: فتح العلي المالک للشيخ عليش: ١/١٦٤ - ١٦٥، والفتح الرباني مع شرحه للساعاتي: ٨/٢٥، والفقہ على المذاهب الأربعة: ١/١٥٠، وفقه الزكاة للشيخ الدكتور القرضاوي: ١/٢٧١.

(٣) يراجع: الهداية مع شرح فتح القدير وشرح العناية: ٧/١٥٢ - ١٥٣، وحاشية ابن عابدين: ٥/٢٦٦.

٤ - لا خلاف بين علمائنا المعاصرين في أن نقودنا الورقية تقوم بالذهب، أو الفضة، أو غيرها لمعرفة نصاب الزكاة فيها، في حين أن نصاب الدراهم والدنانير ثابت ولا يحتاج منه إلى تقدير بآخر، بل يقوم بهما غيرهما^(١).

٥ - أن المعاصرين جميعاً متفقون على أن نقد كل بلد جنس بذاته ولذلك يجري فيه التفاضل فيها لوبيع بنقد بلد آخر، وما ذلك إلا لرعاية القيمة، في حين أن الدراهم والدنانير لا يلاحظ فيها البنك الذي أصدرها.

٦ - أن النقود الورقية كانت مغطاة في أساسها بالذهب، ولا يزال الاقتصاد الخاص بالدولة التي تصدرها له علاقة بقوتها وضعفها، ولا يؤخذ هذا في الدراهم والدنانير.

٧ - حينما ألقى الفقهاء رعاية القيمة في المثليات مثل الذهب والفضة والحنطة والشعير نظروا إلى أنها تحقق الغرض المقصود سواء رخص سعرها، أم غلا، أما النقود الورقية فقيمتها في قوتها الشرائية.

٨ - أن الاقتصاديين يكادون يتفقون على أن مشكلة التضخم التي يعاني منها ولدت في أحضان النقود الورقية، ولم يحصل مثلها عند سيادة النقود المعدنية النفيسة.

الترجيح :

ولذلك فالراجح هو القول بتقديفة هذه الأوراق المالية، وبالتالي وجوب الزكاة فيها باعتبار قيمتها، وكونها صالحة للتمنية والحقوق والالتزامات، وعدم جواز الربا فيها لا نقداً ولا نسيئة، ولكن مع ملاحظة أنها لا تؤدي جميع الوظائف المطلوبة، وبالتالي ملاحظة قيمتها عندما تحدث فجوة كبيرة بين قيمة النقد في وقت القبض، وقيمتها عند التسليم، وهذا في نظري هو الرأي الذي يحقق العدل الذي أشار إليه النبي ﷺ «قيمة عدل لا وكس ولا شطط»^(٢) وهذا هو الواقع الذي تميّشه نقودنا الورقية، حيث يعترف كثير من الاقتصاديين بأنها لا تؤدي اليوم جميع وظائفها^(٣).

وفي رأبي أن نظام النقود اليوم نظام خاص لا يمكن إجراء جميع الأحكام الخاصة بالنقود

(١) راجع فقه الزكاة: ٢٦٩/١.

(٢) رواه مسلم في صحيحه: ١١٤٥/٢.

(٣) يراجع: د. حمدي عبد العظيم: السياسات العالية والنقدية في الميزان ص ٣٤٢. د. محمد يحيى عويس: مبادئ في علم الاقتصاد ص ٢٨١.

المعدنية - الذهب، والفضة وحتى الفلوس - عليها، فهو نظام خاص جديد لا بد أن نتعامل معه على ضوء واقعه، ونشأته، وتطوره، وعطائه وما جرى عليه ولذلك فما المانع من أن نقره كوسيط للتبادل التجاري، ولكنه مع ذلك يلاحظ فيه قيمته، ونربطه إما بالذهب، أو بسلة السلع، بعد أن فقد النقد الورقي كثيراً من وظائفه حتى في الدول الغربية حيث لم يعد - مثل السابق - مقياساً للقيم حتى في الغرب الذي نشأ فيه، ولا مخزناً للثروة حيث تخزن في الغالب بالذهب، أو بالعقار، أو بنحوها، فقيمة نقودنا الحالية في قدرتها الشرائية إذا فقدتها أو اهترت فما الفائدة في شكلها؟ أو ما كتب عليها؟! فهي لا تؤكل ولا تلبس، ولا يتحلل بها، وإنما ليشتري بها السلع، ولذلك فالتساوي والتأثر والتفاضل والتعامل والزكاة باعتبار قيمتها، ولذلك فما دام سعر الريال الواحد - مثلاً - في وقت واحد ولدولة واحدة لا يتصور فيه الزيادة فلا يحتاج إلى رعاية القيمة، وكذلك الأمر في وقتين لم تتغير فيها قيمته بشكل يؤدي إلى الغبن الفاحش فعلاً لا تصوراً وتحميناً، وحتى تكون أبعاد هذا الذي اخترناه واضحة المعالم، فلا بد أن نذكر التأصيل الفقهي له، والمعيار الذي نعتد عليه عند التقويم، ومتى نلجأ إليه؟ وزمن التقويم ومكانه.

التأصيل الفقهي :

لا شك أن مسألة النقود الورقية لم تكن موجودة في عصر النبي ﷺ، ولا في عصر الصحابة والفقهاء والمجتهدين، وإنما ظهرت - كما سبق - في حدود القرنين الأخيرين، ومن هنا فلا نطمح أن نحصل على نص خاص يعالج هذه المسألة بخصوصها، ولكن لما كان الإسلام ديناً خالداً شاملاً لكل الأزمنة والأمكنة فإنه تضمن من المبادئ والقواعد العامة ما يمكن استنباط حكم كل قضية مهما كانت جديدة على ضوئها، إذن فالقضية تحل من خلال المبادئ والمقاصد العامة للشريعة، وبالإضافة إلى ذلك فإننا نرى بعض مسائل جزئية دقيقة أثارها فقهاؤنا الكرام تصلح لأن تكون أرضاً صالحة للانطلاق منها إلى حل مسألتنا هذه، ومن هنا فنحن نذكر بإيجاز بعض القواعد العامة والمبادئ الكلية، وبعض المسائل الجزئية ذات العلاقة بموضوعنا:

● أولاً: المبادئ العامة القاضية بشكل قاطع بتحقيق العدالة ورفع الظلم، حيث أنزل الله تعالى الكتب والشرائع لتحقيق ذلك... قال الله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾^(١).

(١) سورة الحديد: الآية ٢٥.

ولذلك يرشد القرآن الكريم إلى أن المرابي حينما يتوب يأخذ رأس ماله لا يُظلم ولا يُظلم، إذن فكيف يسمح بأن تُرجع إلى الدائن نقوده بعد أن فقدت جزءاً كبيراً من قيمتها، ولذلك قال الرسول ﷺ: «خير الناس أحسنهم قضاء»^(١).

ومن المبادئ العامة الكلية قول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(٢) حيث جعلها النبي ﷺ من القطعيات التي تراحت عليها أدلة الشرع من الكتاب والسنة^(٣).

ومن هذا المنطق فلا يمكن أن تكون الجزئيات مخالفة للقواعد العامة ولا القطعيات مناقضة للأصول العامة المقررة، فعلى ضوء ذلك فلا يمكن أن نقول في نقودنا الورقية قولاً يخالف هذه المبادئ يؤدي إلى الظلم، والضرر بأصحاب الحقوق، ففي وجهة نظرنا أن القول برد المثل في نقودنا الورقية يؤدي في كثير من الأحوال إلى الظلم بأصحاب الحقوق، فمن دفع قبل خمسة عشر عاماً مبلغ ١٠٠ ألف ليرة - مثلاً - ثم لورجها المدين إلى الدائن بالمثل لأصاب الدائن خسارة كبيرة وضرر كبير لا يمكن أن يتفق مع هذه المبادئ السابقة.

● ثانياً: بعض المسائل الفقهية التي ذكرها فقهاؤنا السابقون بخصوص الفلوس والدرهم والدنانير المغشوشة حيث ذهب الفقهاء إلى رعاية القيمة على أساس الذهب الخالص ورواجها في السوق، وملاحظة الرخص، أو الغلاء حيث ذهب أبو يوسف، ومحمد في بعض الحالات وبعض فقهاء المالكية وبعض الحنابلة إلى رعاية القيمة، يقول ابن عابدين (قال في الولواجية: رجل اشترى ثوباً بدرهم نقد البلدة فلم ينقدها حتى تغيرت فهذا على وجهين، إن كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق أصلاً فسد البيع، لأنه هلك الثمن، وإن كانت تروج لكن انتقصت قيمتها لا يفسد ولأنه لم يهلك، وليس له إلا ذلك، وإن انقطع بحيث لا يقدر عليها فعليه قيمتها. . .) ثم قال: (يجب رد مثله) هذا كله قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: تجب قيمة النقد الذي وقع عليه العقد من النقد الأخر يوم التعامل، وقال محمد: يجب آخر ما انقطع من أيدي الناس، قال القاضي: الفتوى في المهر والقرض على قول أبي يوسف، وفيما سوى ذلك على قول أبي حنيفة - انتهى - قال التمرتاش: اعلم أنه إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها، أو بالفلوس، وكان كل منها نافعاً حتى جاز البيع لقيام الاصطلاح على الثمنية،

(١) رواه البخاري في صحيحه - مع فتح الباري -: ٥٦/٥.

(٢) رواه أحمد في مسنده: ٣٢٧/٥، والمحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي. المستدرک: ٥٧/٢.

(٣) الموافقات: ٩/٣ - ١٠.

ولعدم الحاجة إلى الإشارة لالتحاقها بالثمن ولم يسلمها المشتري للبائع ثم كسدت بطل البيع، والانقطاع عن أيدي الناس كالفساد، حكم الدراهم كذلك، فإذا اشترى بالدراهم، ثم كسدت، أو انقطعت بطل البيع، ويجب على المشتري رد المبيع إن كان قائماً، مثله إن كان هالكاً وكان مثلياً، وإلا فقيمته، وإن لم يكن مقبوضاً فلا حكم لهذا البيع أصلاً، وهذا عند الإمام الأعظم، وقال لا يبطل البيع، لأن المتعذر إنما هو التسليم بعد الكساد، وذلك لا يوجب الفساد، لاحتمال الزوال بالرواج كما لو اشترى شيئاً بالرطبة، ثم انقطع، وإذا لم يبطل وتعذر تسليمه وجبت قيمته، لكن عند أبي يوسف يوم البيع، وعند محمد يوم الكساد، وهو آخر ما تعامل الناس بها، وفي الذخيرة: الفتوى على قول أبي يوسف... (١)، وذكر ابن عابدين أن الظاهر من كلامهم هو أن هذا الخلاف في الفلوس، والدراهم التي غلب غشها، غير أن بعض الخفية عموماً في المعشوشة وغيرها (٢) ثم ذكر ابن عابدين مسألة وقعت في عصره رجح القول فيها بناء على العدالة، لا على الشكل والتقليد فقال: (اعلم أنه تردد في زماننا ورود الأمر السلطاني بتغيير سعر بعض النقود الرائجة بالنقص، واختلف الإفتاء فيه، والذي استقر عليه الحال الآن دفع النوع الذي وقع عليه العقد لو كان معيناً كما لو اشترى بمائة ريال افرنجي، أو مائة ذهب عتيق، أو دفع أي نوع كان بالقيمة التي كانت وقت العقد إذا لم يعين المتبايعان نوعاً والخيار فيه للدافع كما كان الخيار له وقت العقد، ولكن الأول ظاهر سواء كان بيعاً، أو قرضاً بناء على ما قدمناه، وأما الثاني فقد حصل بسبب ضرر ظاهر للبائعين، فإن ما ورد الأمر برفضه متفاوت...) ثم قال: (وقد كنت تكلمت مع شيخي... فجزم بعدم تحيير المشتري في مثل هذا لما علمت من الضرر، وإنما يفتي بالصلح...) ثم بين بأن القضية تدور مع علتها قائلاً: (فإنه وإن كان الخيار للمشتري في دفع ما يشاء وقت العقد وإن امتنع البائع لكنه إنما ساغ ذلك لعدم تفاوت الأنواع، فإذا امتنع عما أراد المشتري يظهر تعنته أما في هذه الصورة فلا، لأنه ظهر أنه يمتنع عن قصد إضراره...)

فعدم النظر له بالكلية مخالف لما أمر به من اختيار للأنتفع له، فالصلح حينئذ أحوط، والمسألة غير منصوص عليها بخصوصها... .

فينبغي أن ينظر في تلك النقود التي رخصت ويدفع من أوسطها نقصاً، لا الأقل، ولا الأكثر، كيلا يتناهى الضرر على البائع أو على المشتري (٣).

(١) رسالة النقود: ٦٠/٢ - ٦١، والهداية وفتح القدير: ١٥٥/٧.

(٢) رسالة النقود: ٦٢/٢.

(٣) النقود: ٦٦/٢.

وهذا ما نحن نؤكد عليه هنا أنه ما دامت النقود الورقية غير منصوص عليها فلا بد إذن من رعاية ما يحقق العدالة، ويرفع الحيف والضرر والضرار دون النظر إلى الشكل.

وقد أعطى العلامة الكاساني أهمية خاصة للقيمة حتى جعلها معياراً وأصلاً فقال: (ألا ترى أنه لا يعرف الجيد، والوسط والرديء إلا باعتبار القيمة، فكانت القيمة هي المعرفة بهذه الصفات، فكانت أصلاً في الوجوب، فكانت أصلاً في التسليم...^(١)).

وفي المذهب المالكي نجد أن القاضي ابن عتاب، وابن دحون وغيرهما يقولون برعاية القيمة في بعض المسائل، حيث ورد في المعيار المعرب: (سئل ابن الحجاج عن عليه دراهم فقطعت تلك السكة؟ أجاب... وأفقي ابن عتاب بأن يرجع في ذلك من قيمة السكة المقطوعة من الذهب، ويأخذ صاحب الدين القيمة ومن الذهب...، وكان أبو محمد بن دحون رحمه الله يفتي بالقيمة يوم القرض، ويقول إنما أعطاها على العوض فله العوض...^(٢)).

وقيد الرهوني رد المثل بالمثل إذا لم يكن تغير السعر كبيراً، فقال: (وينبغي أن يفيد ذلك بما إذا لم يكثر جداً حتى يصير القابض بها كالقابض لما لا كبير منفعة فيه، لوجود العلة التي علل بها المخالف، حيث إن الدائن قد دفع شيئاً منتفعاً به لأخذ منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به)^(٣).

وقد راعى المالكية - كقاعدة عامة - القيمة في كثير من المسائل وأولوها عناية فائقة حيث ذهبوا إلى أن عشرين ديناراً من الذهب تجب فيها الزكاة حتى ولو كان فيها نقص من حيث الوزن ما دامت مثل الكاملة في الرواج، وعلل ذلك العلامة الدسوقي بقوله: (لا يخفى أن القيمة تابعة للجودة والرداءة فالالتفات لأحدهما التفات إلى الآخر^(٤)) خلافاً للشافعية في رعاية الوزن^(٥).

والقاعدة العامة لدى الشافعية وغيرهم أن المثلي إذا عدم، أو عز فلم يحصل إلا بزيادة لا يجب تحصيله كما صححه النووي، بل يرجع إلى القيمة^(٦).

(١) بدائع الصنائع: ١٤٤٢/٣.

(٢) المعيار المعرب: ٤٦١/٦ - ٤٦٢.

(٣) نقلاً عن د. شوقي أحمد دنيا في بحثه القيم عن النقود والأثمان في مجلة المسلم المعاصر العدد (٤١).

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٥٥/١.

(٥) الروضة: ٢٥٧/٢، والمجموع: ١٩٧٤/٦.

(٦) راجع المصدرين السابقين، وقطع المجادلة عند تغير المعاملة للسيوطي مخطوطة التونسي، ورقة (١)، =

والحنابلة يقولون بوجود القيمة في حالة إلغاء السلطان الفلوس، أو الدراهم المكسرة، ولكن هل تجب القيمة عند الغلاء أو الرخص؟ المنصوص عن أحمد وأصحابه هو عدم اعتبارها، وقد بين ابن قدامة السبب في هذه التفرقة بين الحالتين فقال معللاً لوجوب القيمة في حالة الكساد ودون حالة تغير القيمة: (إن تحريم السلطان لها منع إنفاقها، وأبطل ماليتها فأشبهه كسرها، أو تلف أجزائها، وأما رخص السعر فلا يمنع ردها سواء كان كثيراً أو قليلاً، لأنه لم يحدث فيها شيء إنما تغير السعر فأشبهه الحنطة إذا رخصت، أو غلت)^(١).

ولو دققنا النظر في هذا التعليل الذي ذكره ابن قدامة لوجدناه قائماً على ثلاثة أمور:

*** الأمر الأول:** الاعتقاد على أن الكساد عيب ولكن الرخص الفاحش ليس عيب ولورجعنا إلى تعريف ابن قدامة نفسه للعيوب لدخل فيه الرخص الفاحش، حيث عرفها بأنها: النقائص الموجبة لنقص المالية، ثم ذكر عدة تطبيقات محللاً فيها، (ولنا أن ذلك ينقص قيمته وماليته).

فعلى ضوء ذلك كان الأجدى رعاية القيمة أيضاً في النقود الاصطلاحية لأن القيمة عنصر أساسي.

*** الأمر الثاني:** الاعتقاد على القياس على الحنطة إذا رخصت، وهذا في نظرنا قياس مع الفارق، وذلك لأن قيمة الحنطة في ذاتها لو رخصت لما اختلف الأمر من حيث قيمتها الغذائية، وكذلك النقود الذهبية والفضية حيث لو رخصت لما أثرت في كونها سلعة لها قيمة ذاتية، أما النقود الورقية فقيمتها في قدرتها الشرائية فلو اهتزت اهتزازاً كبيراً فلا بد من مراعاتها.

*** الأمر الثالث:** القياس على كسر النقد، أو تلف بعض أجزائه، وهذا القياس لصالحنا حيث إن التضخم الذي أصاب معظم النقود فسره الباحثون الاقتصاديون بقطع العملة إلى نصفين أو أكثر، يبقى جزء منها في جيب الدولة، وجزؤها الآخر عند المستهلك، وذلك لأن الدولة تصدر من النقود الورقية أكثر مما لديها من وسائل نمو الاقتصاد والثروة.

فعلى ضوء ذلك فالرخص الفاحش في النقود الورقية هو بمثابة الكسر وتلف بعض أجزاء النقود المعدنية، لأن العبرة بالقيمة والقدرة الشرائية وهي قد اهتزت.

وذكر وجهاً للشافعية بقضي بأن الفلوس والدراهم المغشوشة من المتقومات فعلى هذا يكون الرد فيها بالقيمة.

(١) المغني لابن قدامة: ٤/٤٦٠.

(٢) المصدر السابق.

هذا وقد نقل صاحب الدرر السننية عن شيخ الإسلام ابن تيمية قوله: (بأن اختلاف الأسعار مانع من التماثل، وقاس مسألة تغير النقود على كسادها، بناء على أن كون الكساد عيباً يكمن في كونه نقصاً في القيمة، لأنه ليس عيباً في ذات النقد من حيث النقص في عينه، حيث إن القدر لم يتغير، وإنما هو باعتبار أن الكساد يترتب عليه نقصان في القيمة لا غير)، ثم عقب صاحب الدرر على ذلك بقوله: (إن كثيراً من الأصحاب تابعوا الشيخ تقي الدين – أي ابن تيمية – في إلحاق سائر الديون بالقرض، وأما رخص الأسعار فكلام الشيخ صريح في أنه رد القيمة أيضاً وهو الأقوى^(١)).

وهذا الرأي الذي اختاره شيخ الإسلام في عصره للنوازل الواقعية فيه جدير بالقبول، وحرى بالترجيح في المسألة التي نحن بصدد بحثها، فعلى ضوء هذا الرأي، والآراء التي سبقته لأبي يوسف، وبعض علماء المالكية نكون قد وجدنا أرضية ثابتة، ومنطقاً جيداً للرأي الذي نرجحه وهو رعاية القيمة في نقودنا الورقية عند التغير الفاحش.

● ثالثاً: رجوع الفقهاء في كثير من الأمور المثلية إلى القيمة حينها لا يحقق المثل العدالة، كما في حالة اقتراض الماء عند ندرته وفي حالة الحلي المصنوع من الذهب ولكن داخلته الصنعة... وغير ذلك مما ذكرناه عند كلامنا على المثلي والقيمي.

● رابعاً: وحتى نختم هذا بختام المسك نرى أن النبي ﷺ، أشار إلى أهمية القيمة، حيث قال: «من أعتق عبداً بين اثنين فإن كان موسراً قوم عليه، ثم يعتق»، وفي رواية صحيحة أخرى: «من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق» وفي رواية لمسلم: «من ماله قيمة عدل لا وكس ولا شطط»^(٢).

يقول العلامة ابن القيم: (ومعلوم أن المماثلة مطلوبة بحسب الإمكان، ثم نقل عن جمهور العلماء قولهم: (الدليل على اعتبار القيمة في إتلاف الحيوان دون المثل: أن النبي ﷺ ضمن معتق الشخص إذا كان موسراً بقيمته، ولم يضمه نصيب شريكه بمثله فدل على أن الأصل هو القيمة في غير المكيل والموزون)^(٣).

(١) الدرر السننية في الأجوبة النجدية/ط. دار الإفتاء بالرياض: ١١٠/٥.

(٢) صحيح البخاري – مع الفتوح – كتاب العتق: ١٥٠/٥ – ١٥١. ومسلم: ١١٤٠/٢، وسنن أبي داود – مع العون: ٤٧٢/١٠، والترمذي – مع تحفه الأحوذى: ٢٨١/٤. والنسائي: ٢٨١/٧. وابن ماجه: ٨٤٤/٢.

(٣) شرح سنن أبي داود لابن القيم: ٧٢٧/١٢ – ٢٧٤.

ثم إن قضية المثلي والقيمي ليست هي أيضاً من المنصوص عليها بحيث لا يجوز مخالفتها، يقول الشوكاني: (إطلاقهم على الشيء الذي تساوت أجزاؤه أنه مثلي، وعلى ما اختلفت أجزاؤه أنه قيمي هو مجرد اصطلاح لهم، ثم وقوع القطع والبت منهم بأن المثلي يضمن بمثله، والقيمي بقيمته هو أيضاً مجرد رأي عملوا عليه، وإلا فقد ثبت عن الشارع أنه يضمن المثلي بقيمته).

على أي معيار نعتد في التقويم :

سبق أن ذكرنا أننا لا نلجأ إلى القيمة عند وجود الغبن الفاحش، وفي حالة رجوعنا إلى القيمة لا بد أن نضع موازين دقيقة ومعايير معقولة للتقويم حتى يتبين لنا الفرق بين قيمتي العملة الورقية في الوقتين: وقت القبض، ووقت إرادة الرد، ولنا لمعرفة ذلك معياران :

* المعيار الأول: الاعتماد على السلع الأساسية مثل الخنطة والشعير واللحم والأرز بحيث نقوم المبلغ المطلوب من النقود الورقية عند إنشاء العقد كمن كان يشتري به من هذه السلع الأساسية، ثم نأتي عند الرد أو الوفاء بالالتزام إلى القدر الذي يشتري به الآن من هذه السلع، فحينئذ يتضح الفرق، وهذا ما يسمى بسلة السلع والبضائع، وهي معتبرة في كثير من الدول الغربية يعرفون من خلالها التضخم ونسبته، ويعالجون على ضوءها آثار التضخم ولا سيما في الرواتب والأجور.

ويشهد على هذا الاعتبار أن الرسول ﷺ جعل دية الإنسان - وهو أعلى ما في الوجود - الإبل، مع وجود النقدين - الدراهم والدنانير - في عصره.

ولا يقال: إن السبب في ذلك هو أن الإبل كانت السلعة الغالبة لدى العرب. وذلك لأن الرسول ﷺ، قومها عليهم بالذهب أو الفضة، كما ذكر العلماء أن الإبل قد عزت عندهم، ومع ذلك لم يجعل الذهب، أو الفضة أصلاً في الدية، ومن هنا زادها حسب قيمة الإبل، فقد روى أبو داود وغيره بسندهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: (كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار، وثمانية آلاف درهم... وكان ذلك حتى استخلف عمر فقام خطيباً فقال: (ألا إن الإبل قد غلت) قال: ففرضها، على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً^(١). قال الخطابي: (وإنما قومها رسول الله ﷺ، على أهل

(١) سنن أبي داود مع العون - كتاب الديات: ٢٨٤/١٢، ورواه مالك بلاغاً في الموطأ: ٥٣٠/٢.

القرى لعزة الإبل عندهم فبلغت القيمة في زمانه من الذهب ثمانمائة، ومن الورق ثمانية آلاف درهم فجرى الأمر كذلك إلى أن كان عمر، وعزت الإبل في زمانه، فبلغ بقيمتها من الذهب ألف دينار، ومن الورق اثنا عشر ألفاً^(١).

والمواقع أن هناك روايات أخرى تدل على أن قيمة الإبل حتى في زمن النبي ﷺ لم تكن مستقرة استقراراً تاماً، وإنما كانت تابعة لغلاء الإبل ورخصها، فقد روى أبو داود، والنسائي والترمذي بسندهم: (أن رجلاً من بني عدي قتل فجعل النبي ﷺ دينه اثني عشر ألفاً^(٢)) كما روى الدرامي: (أن رسول الله ﷺ فرض على أهل الذهب ألف دينار)^(٣)، وروى النسائي: (كان رسول الله ﷺ يقومها على أهل الإبل إذا غلت رفع قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها على نحو الزمان ما كان فبلغ قيمتها على عهد رسول الله ﷺ، ما بين ٤٠٠ إلى ٨٠٠ دينار، أو عدلها من الورق)^(٤)، وروى البخاري بسنده في قصة شراء النبي ﷺ ناقة جابر قال ابن جريح عن عطاء وغيره وعن جابر: (أخذته بأربعة دنانير)، وهذا يكون أوقية على حساب الدينار بعشرة دراهم^(٥).

كل ما ذكرناه يدل بوضوح على أهمية اعتبار السلع الأساسية وجعلها معياراً يرجع إليها عند التقويم، ومن هذا المنطلق يمكن أن نضع سلة لهذه السلع ونقيس من خلالها قيمة النقود - كما ذكرنا - ولذلك نرى الأستاذ القرضاوي يثير تساؤلاً حول ما إذا هبطت قيمة الذهب أيضاً: فهل من سبيل إلى وضع معيار ثابت للغنى الشرعي؟ فيقول: (وهناقد نجد من يتجه إلى تقدير نصاب النقود بالأنصبة الأخرى الثابتة بالنص، ثم ذكر عدة خيارات داخل السلع الأساسية مثل الإبل، والغنم والزروع والثمار، ثم رجح كون الإبل والغنم المعيار الثابت حيث أن لهما قيمة ذاتية لا ينازع فيها أحد)^(٦).

* المعيار الثاني: الاعتماد على الذهب واعتباره في حالة نشأة العقد الموجب للنقود

(١) عون المعبود: ٢٨٥/١٢.

(٢) سنن أبي داود - مع العون - كتاب الديات: ٢٩٠/١٢. والترمذي - مع التحفة - كتاب الديات: ٦٤٦/٤. قال الشوكاني في النيل: ٢٧١/٨ (وكثرة طرقه تشهد لصحته).

(٣) سنن الدرامي، كتاب الديات: ١١٣/٢. وراجع النيل: ٢٧١/٨.

(٤) سنن النسائي، كتاب القسامة: ٤٣/٨.

(٥) صحيح البخاري - مع الفتح - كتاب الشروط: ٣١٤/٥.

(٦) فقه الزكاة: ٢٦٥/١ - ٢٦٦.

الورقية، وفي حالة القيام بالرد، وأداء هذا الالتزام، بحيث نظراً إلى المبلغ المذكور في العقد كم كان يشتري به من الذهب، فعند هبوط سعر النقد الورقي الحاد، أو ارتفاعه يلاحظ في الرد - وفي جميع الحقوق والالتزامات - قوته الشرائية بالنسبة للذهب، فمثلاً لو كان المبلغ المتفق عليه عشرة آلاف ريال ويشتري به مائتا غرام من الذهب فالواجب عند الرد والوفاء بالالتزام المبلغ الذي يشتري به هذا القدر من الذهب، وذلك لأن الذهب في الغالب قيمته أكثر ثباتاً واستقراراً، وأنه لم يصبه التذبذب والاضطراب مثل ما أصاب غيره حتى الفضة^(١). ولذلك رجح مجمع البحوث الإسلامية: الاقتصار في التقويم بخصوص النصاب في عروض التجارة والنقود الورقية - على معيار الذهب فقط لتمييزه بدرجة ملحوظة من الثبات^(٢) ويشهد لاعتبار الذهب دون الفضة في التقويم أن الذهب لم يقوم بغيره، في حين أن الفضة قد قومت به في مسألة نصاب السرقة، يقول السيوطي: (الذهب والفضة قيم الأشياء إلا في باب السرقة، فإن الذهب أصل، والفضة عروض بالنسبة إليه نص عليه الشافعي في الأم، وقال: (لا أعرف موضعاً تنزل فيه الدراهم منزلة العروض إلا في السرقة).

ثم إذا حصل توافق وتراض بين الطرفين على القيمة، ففيها، وإلا فيرجع الأمر فيها إلى القضاء، أو إلى التحكيم وتنطبق على هذه المسألة حينئذ جميع القواعد العامة في الدعوى والبيئات والقضاء.

الجمع بين المعيارين :

ويمكن لقاضي الموضوع، أو المحكم أن يجمع بين المعيارين بأن يأخذ في اعتباره متوسط قيمة النقد بالنسبة للذهب والسلع الأساسية يوم إنشاء العقد.

متى نلجأ إلى التقويم :

لا شك أننا لا نلجأ إلى التقويم في كل الأحوال، ولا عند وجود التراضي بين الأطراف وإنما نلجأ إليه عند وجود الغبن الفاحش الذي يلحق بأحد العاقدين سواء كان في عقد القرض، أم البيع بالأجل، أم المهر، أو غير ذلك من العقود التي تتعلق بالذمة ويكون محلها

(١) فقه الزكاة: ٢٦٢/١، حيث ذكر أن الاعتبار بالذهب في الزكاة هو ما قاله الشيوخ الأجلاء أبو زهرة،

وخلاف، وحسن رحمهم الله.

(٢) مقررات مجمع البحوث الإسلامية في مؤتمرها الثاني سنة ١٩٦٥م القرار: ٢ ص ٢ - ٤.

نقداً آجلاً ثم تتغير قيمته من خلال الفترتين - فترة الإنشاء وفترة الرد والوفاء - تغيراً فاحشاً، ويشهد لذلك ما ذهب إليه جماعة من الفقهاء من اعتبار الغبن الفاحش حتى في البيوع التي مبناه على المساومة^(١) كما ذكر بعض العلماء مثل الرهوني أن التغير الكثير لا بد من ملاحظته حتى في المثليات فيجعلها من القيميات، وكذلك قال الرافعي وغيره في مسائل كثيرة - كما سبق - .

معيار التغير الفاحش :

قبل أن نذكر هذا المعيار نرى فقهاءنا الكرام قد وضعوا عدة معايير لمقدار الغبن الفاحش الذي يعطي الخيار في الفسخ عندما يقع في البيع ونحوه .

يقول القاضي ابن العربي، والقرطبي وغيرهما: (استدل علماؤنا بقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ يَوْمُ النَّعَابِ﴾^(٢) على أنه لا يجوز الغبن في المعاملة في الدنيا، لأن الله تعالى خصص النعاب يوم القيامة . . . وهذا الاختصاص يفيد أنه لا غبن في الدنيا، فكل من اطلع على غبن في مبيع فإنه مردود إذا زاد على الثلث واختاره البغداديون . . . ، وأن الغبن في الدنيا ممنوع بإجماع . . . ، إذ هو من باب الخداع المحرم شرعاً في كل ملة، لكن اليسير لا يمكن الاحتراز عنه لأحد، فمضى في البيوع . . .) .

ثم إن العلماء قد ثار الخلاف بينهم في تحديد الغبن الفاحش، فمنهم من حدده بما زاد على قيمة الشيء بالثلث، وبعضهم بنصف العشر، وبعضهم بالسدس، وذهب جمهورهم إلى معيار مرن قائم على ما يعده عرف التجار غبناً، وهذا الأخير هو الذي رجحناه^(٣)، ونرجحه هنا أيضاً في باب تقويم النقود الورقية، فما يعدّه التجار في عرفهم غبناً فهو غبن هنا أيضاً، وإذا اختلفوا فالقاضي يحكم بما يرتاح إليه حسب الأدلة والظروف والملاسات التي تحيط بالقضية بعينها .

زمن التقويم ومكانه :

إذا كنا قد رجحنا اعتبار القيمة في النقود الورقية حينما يكون هناك فرق شاسع بين القوة

(١) الأشباه والنظائر: ص ٣٩٨ .

(٢) النعابين: ص ٩ .

(٣) يراجع: رسالتنا الدكتوراه بكلية الشريعة بالأزهر: مبدأ الرضا في العقود، ط. دار البشائر الإسلامية:

٧٣٥/١ .

الشرائية لها عند إنشاء العقد وثبوتها في ذمة المدين، وبين إرادة ردها، فأني وقت نعتبر؟ هل نعتبر قيمة النقد يوم إنشاء العقد؟ وهل نعتبر مكان العقد؟ أم مكان الرد؟

والذي نرجحه هو رعاية القيمة يوم إنشاء العقد وقبض المعقود عليه ومكانه، أي تقوّم النقود الورقية يومئذ كم كانت تساوي من الذهب، أو كم يشتري بها من السلع الأساسية، ثم على أساسها يرجع الدين، أو يوفي بما التزم به من مهر، أو ثمن المبيع الأجل أو غير ذلك، فلودفع رجل قبل عشر سنوات (أي في ١٩٧٧) لآخر مائة جنيه، أو باع له أرضاً بها، أو كان مهر زوجته مثل هذا المبلغ فالآن يقوم المبلغ المذكور على أساس عام (١٩٧٧) كم يشتري به من الذهب، أو من السلع على ضوء أحد المعيارين السابقين، أو متوسط ما يشتري به من الذهب والسلع الأساسية، فلو كان هذا المبلغ المذكور في وقته كان يشتري به بقرة مثلاً، فيجب عليه أن يرد مبلغاً يشتري به بقرة، أو كان يشتري به عشرون غراماً من الذهب، عيار (٢١) فيجب عليه أن يرد ما يشتري به هذا القدر - وهكذا - إلا إذا تراضيا بالمعروف.

ويشهد لذلك أن جمهوراً من العلماء ذهب إلى اعتبار القيمة في الفلوس، والنقود المغشوشة، حتى النقود الخالصة عند كسادها أو انقطاعها ذهبوا إلى أن المعتبر هو يوم إنشاء العقد والقبض، ومكانه، قال المرغيناني: (إذا اشترى سلعة وترك الناس التعامل بها... قال أبو يوسف: عليه قيمتها يوم البيع، وقال محمد: قيمتها آخر ما تعامل الناس بها)، ثم علل أبو يوسف ذلك بأن الضمان إنما تم بالبيع، وهو سببه فلا بد إذن من اعتباره^(٢) وقد رجح الكثيرون من الأحناف رأي أبي يوسف، قال المرغيناني: (وقول أبي يوسف أيسر فعلق عليه ابن الهمام، والبابرتي فقالا: (لأن القيمة يوم القبض معلومة ظاهرة لا يختلف فيها بخلاف ضبط الانقطاع، فإنه عسر فكان قول أبي يوسف أيسر في ذلك^(٣))، قال ابن عابدين: (وفي المنتقى إذا غلت الفلوس قبل القبض، أو رخصت... قال أبو يوسف: عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض...، وعليه الفتوى، هكذا في الذخيرة والخلاصة... فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتبرات فيجب أن يعول عليه إفتاء وقضاء^(٤)).

وكذلك الأمر عند القائلين بالقيمة عند المالكية مثل ابن عتاب وابن دحون حيث أفتيا

(١) حاشية العلامة الصاوي على شرح الدردير على مختصر خليل: ٥٢٨/٢ - ٥٣٦.

(٢) الهداية مع فتح القدير: ١٥٤/٧.

(٣) فتح القدير، مع شرح العناية على الهداية: ١٥٨/٧ - ١٥٩.

(٤) رسالة النقود: ٦٠/٢ - ٦١.

برعاية القيمة - في مسألة إلغاء السكة - يوم القرض^(١).

بل إن كثيراً من العلماء ذهبوا إلى اعتبار القيمة يوم العقد، ونشأة سبب الضمان في مسائل كثيرة، فقد ذكر لنا ابن نجيم منها: المقبوض على سوم الشراء... فالاعتبار لقيمته يوم القبض، أو التلف. ومنها المغصوب القيمي إذا هلك، فالمعتبر قيمته يوم غصبه اتفاقاً، كذلك المغصوب المثلي إذا انقطع عند أبي يوسف، ومنها المقبوض بعقد فاسد تعتبر قيمته يوم القبض، لأنه به دخل في ضمانه، ومنها العبد المجني عليه تعتبر قيمته يوم الجنابة، ومنها: ما لو أخذ من الأرز والعدس، ونحوهما، وقد كان دفع إليه ديناراً مثلاً لينفق عليه ثم اختصما بعد ذلك في قيمة المأخوذ... قال في التيمية: تعتبر قيمة يوم الأخذ...^(٢).

وقد صرح المالكية أن رد القيميات يكون برد قيمتها يوم العقد، قال خليل: (إن اختلف التبايعان في جنس الثمن، أو مثنى، أو نوعه حلفاً، وفسخ مطلقاً ورد قيمتها في الفوات) قال الدردير: (وتعتبر القيمة يوم البيع، لا يوم الحكم، ولا يوم الفوات، وهذا إن كان مقوماً...).

وعلل الصاوي ذلك بقوله: (لأنه أول زمن تسلط المشتري على المبيع...) وذكروا أمثلة أخرى بهذا الخصوص^(٣).

وذكر السيوطي أمثلة كثيرة جداً روعيت فيها القيمة يوم القبض، منها مسألة ماء التيمم في موضع عز فيه الماء حيث تراعى قيمته في ذلك الموضع في تلك الحالة على الصحيح عند جمهور الأصحاب، كذلك الطعام والشراب حالة المخمصة، ومنها مسألة المبيع إذا تخالفا، وفسخ وكان تالفاً يرجع إلى قيمته يوم القبض على رأي، لأنه مورد الفسخ، ويوم القبض، على رأي آخر، لأنه وقت دخول المبيع في ضمانه، وما يعرض بعد ذلك من زيادة، أو نقصان فهو ملكه، ومنها المستعار إذا تلف تعتبر قيمته يوم القبض على وجه، وكذلك المقبوض على جهة السوم، إذا تلف...^(٤).

قال النووي في مسألة رد القيمة في القرض بالقيمة: (يرد القيمة يوم القبض إن قلنا يملك

(١) المعيار العرب: ٤٦١/٦ - ٤٦٢.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ٣٦٢ - ٣٦٤.

(٣) حاشية العلامة الصاوي على شرح الدردير على مختصر خليل: ٥٢٨/٢ - ٥٣٦.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٣٦٨ - ٣٧٧.

به . . . (١). وقال السيوطي : (وإذا قلنا : أنه يرد في المعدوم القيمة ، فالمعتبر قيمة يوم القبض إن قلنا يملك به ، وكذا إن قلنا يملك به ، وكذا أن قلنا يملك بالتصرف في وجه) (٢).

وقد نص الإمام أحمد في الدراهم المكسورة بعد كسادها على أنه يقومها : كم تساوي يوم أخذها (٣) قال صاحب المطالب : (ويجب على المقرض رد قيمة غير المكيل والموزون يوم القبض) (٤) وقال ابن قدامة : (تجب القيمة حين القرض ، لأنها حينئذ ثبتت في ذمته) (٥).

وقد نص إمام الحرمين والغزالي وغيرهما من فقهاء المذهب الشافعي على أن العبرة في حالة تغير النقد هو النقد الذي كان سائداً يوم العقد ، ولا نظر لنقد يوم الحلول ، وكذلك الثمن المؤجل إذا حل (٦) وقال مالك : (لا بأس أن يضع الرجل عند الرجل درهماً ، ثم يأخذ منه بربع ، أو ثلث ، أو بكسر معلوم : سلعة ، فإذا لم يكن في ذلك سعر معلوم ، وقال الرجل : آخذ منك بسعر كل يوم فهذا لا يبطل ، لأنه ضرر يقل مرة ، ويكثر مرة ولم يفترقا على بيع معلوم) (٧) ، وهذا الكلام يدل على اعتبار سعر معلوم عند بداية التصرف .

وبعد هذا العرض والتأصيل يظهر لنا رجحان ما ذهبنا إليه وهو اعتبار القيمة يوم العقد والقبض ، وهو أدنى إلى تحقيق العدالة وأقرب إلى القسط ، وأيسر ، وذلك لأن المقرض ، أو البائع قد خرج المال من عهده في ذلك الوقت ، ودخل في ذمة المدين والمشتري ، وحينئذ يكون له الحق في أن يشتري به شيئاً آخر ، ولذلك قال أحد الفلاحين المصريين بفطرته : (دفعت لك ثمن جاموسة فرجّع إلي ما أشتري به مثلها ، ويكفي أنك استفتدت به كل هذا الوقت) قال ذلك عندما جاء . . . إليه شخص من أقاربه وطلب منه ديناً ، فباع الفلاح جاموسته بمبلغ ودفعه إليه بالكامل ، ثم بعد عشر سنوات جاء الرجل ورد عليه المبلغ الذي ما كان يشتري به الآن ربع جاموسة فأنطقته فطرته السليمة هذا القول (٨).

(١) الروضة : ٣٧/٤ .

(٢) الأشباه والنظائر : ص ٣٧١ .

(٣) المغني لابن قدامة : ٣٦٠/٤ .

(٤) مطالب أولي النهي : ٢٤٣/٣ .

(٥) المغني : ٣٥٣/٤ .

(٦) النهاية لإمام الحرمين ، ملحوظة : ٢٨٨/٧١ ، نقلاً عن الأستاذ الدكتور عبد العظيم الديب في كتابه

القيم : فقه إمام الحرمين : ص ٤٢ . وراجع الوسيط للغزالي ، مخطوطة طلعت : ١٤٨/٢ .

(٧) الموطأ : ص ٤٠٣ .

(٨) حكى لنا هذه القضية أستاذنا الدكتور القرضاوي حفظه الله .

حل آخر :

بالإضافة إلى هذا الحل الذي ذكرنا، فإنه يمكن للمتعاقد الذي ثبت له نقود في ذمة الآخر أجلاً أن يشترط أن يكون الرد بما يساويه من أي نوع آخر. أو أية بضاعة، مثل أن يدفع أحد مثلاً عشرة آلاف جنيه قرضاً لخالد، أو أن يبيع له أرضاً بها، ثم يقدرونها بما يساويها من نقود أخرى ثابتة، أو سلع أساسية ليعرفوا القيمة الشرائية للدين حتى يرجعوا إليها عند التنازع فيأخذ الدائن حقه بدون بخس ولا شطط، أو أن يتفقا على تثبيت قيمة الدين عند التعاقد، وذلك بأن يتفقا على أن يكون المعول عليه عند الأداء هو القوة الشرائية الحالية للنقد الذي تم به العقد سواء كان قرضاً، أو غيره، فإذا كانت قيمة النقد هي ٨٠٠ وحدة شرائية فعند السداد يدفع المدين نفس هذه القيمة بغض النظر عما إذا كان مبلغ الدين عن السداد له هذه القيمة، أو أقل أو أكثر^(١).

وهذا الشرط ليس فيه - حسب نظري - أي مخالفة للشريعة الغراء، وذلك لأنه ليس شرطاً جر منفعة للدائن، بل هو يحقق العدالة للطرفين، وليس ممنوعاً في حد ذاته، بل كل ما يقتضيه هو رد المثل بالقيمة - إذا قلنا: إن نقودنا الورقية مثلية، وإذا قلنا: إنها قيمة فيكون هذا الشرط من الشروط الموافقة لمقتضى العقد.

وهذا الشرط مهما دققنا النظر فيه لن يتجاوز اشتراط ما يضمن رد حقه بدون شطط ولا وكس، فهو مثل من يشترط رد قرضه في بلد آخر ضماناً له من مخاطر الطريق وهو ما يسمى بالسفتجة، وهو جائز عند جمهور الفقهاء، يقول شيخ الإسلام: (والصحيح الجواز، لأن المقرض رأى النفع بأمن خطر الطريق إلى نقل دراهم المقرض فكلاهما منتفع بهذا الاقتراض، والشارع لا ينهى عما ينفع الناس ويصلحهم، ويحتاجون إليه، وإنما ينهى عما يضرهم ويفسدهم...^(٢)) والشرط الذي معنا ليس فيه غرر، ولا يؤدي إلى جهالة، ولا ربا، ولا منازعة، بل يؤدي إلى أداء الحقوق كاملة إلى أصحابها في وقت أصبحت التقلبات الكبيرة سمة عصرنا، فحينئذ يكون كل واحد يعرف ما له وما عليه، بالإضافة إلى أن الأصل في الشرط هو الإباحة عند جمهور الفقهاء^(٣).

(١) د. شوقي دنيا: البحث السابق: ص ٧٠، وما بعدها.

(٢) مجموع الفتاوى: ٤٥٥/٢٩ - ٤٥٦.

(٣) إراجع مبدأ الرضا في العقود، ومصادره: ١١٨٦/٢.

باب التراضي مفتوح :

كل ما قلناه إذا كان هناك عناد من أحد الطرفين، أما عند سداد الدين أو الوفاء بالثمن، أو المهر، أو نحو ذلك تراضياً بالمعروف على الزيادة أو النقصان، فإن أحداً من الفقهاء لا يمنع ذلك، بل هذا ما دعا إليه الإسلام، وكان رسول الله ﷺ، القدوة في ذلك، فقد روى البخاري ومسلم وغيرهما بسندهم: أن رجلاً أتى النبي ﷺ يتقاضاه بعبيراً، فقال: (أعطوه) فقالوا: لا نجد إلا سناً أفضل من سنه، فقال: (أعطوه، فإن خياركم أحسنكم قضاء)^(١).

فعلی هذا إذا حل الأجل وجاء المدين ورأى أن المبلغ الذي يرده الآن لا يساوي شيئاً بالنسبة لقيمة المبلغ الذي أخذه، وقدرته الشرائية، فطيب خاطر الدائن ونفسه بالزيادة في المقدار، أو بسلفة أخرى فقد فعل الحسن، طبق السنة، بل إنني أعتقد أنه لا تبرأ ذمته في حالات التغير الفاحش لقيمة العملة محل العقد إلا بإرضاء صاحب الحق، لأن مبنى الأموال وانتقالها في الإسلام على التراضي، وطيب النفس بنص القرآن الكريم: ﴿وَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُوا بِحُكْمٍ عَنِ الرَّضَى مِنْكُمْ...﴾^(٢) فكيف تطيب نفسه عندما يقع محتواه، صحيح أن مبنى القرض على التطوع والتبرع ولكنه تطوع وتبرع بالوقت الذي أشغله دون مقابل محتسباً أجره عند الله تعالى، أما أن ينقص ماليته فلا، ولذلك نرى الفقهاء يميزون رد العين المستقرضة إلى المقرض ما دامت لم تعيب بعيب ينقص من ماليته، أما إذا تعيبت فلا يصح ردها^(٣)، فكذا الأمر هنا.

فلا شك أن مسألة التراضي تحمل كثيراً من مشاكل مجتمع قائم على العدل والإحسان والإيثار مثل المجتمع الإسلامي الذي يقوم على معيار دقيق وهو (أن تحب لأخيك كما تحب لنفسك، وتكره لأخيك ما تكره لنفسك)^(٤).

فهل يرضى الإنسان أن يعود إليه دينه، أو يعطى لها مهرها، وقد أصبح لا قيمة له بعد

(١) صحيح البخاري - مع الفتح - : ٥٦/٥ - ٥٩. ومسلم: ١٢٢٤/٣.

(٢) سورة النساء: الآية ٢٩؛ وراجع مبدأ الرضا في العقود، وراجع: الأستاذ الدكتور شوقي دنيا بحته السابق: ص ٦٨.

(٣) انظر الروضة: ٣٥/٤، والمعني لابن قدامة: ٣٦٠/٤.

(٤) فقد روى البخاري بسنده عن أنس أن رسول الله ﷺ قال: «لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه» ورواه غيره بألفاظ وطرق كثيرة. يراجع صحيح البخاري - مع الفتح - كتاب الإيمان: ٥٧/١، وأحمد: ٣١٠/٢.

أن كان ذا قيمة جيدة، فهل يرضى أحد أن تعود إليه ليراته اللبنانية، أو السورية، أو التركية الآن مع أنها حينها خرجت من يديه كانت لها قيمة وقدرة شرائية ممتازة؟.

هذا السؤال موجه إلى كل مؤمن، وذلك لأن الإسلام لا يعتني بالجانب الظاهري القانوني فقط بل يعتني أيضاً بالجانب السلوكي، ولذلك فالعذاب ليس دنيوياً فقط بل هو في الدنيا والآخرة، والأحكام لا تقتصر على الصحة والبطلان الظاهرين، بل هناك الحل والحرمة والذي يراقب الله تعالى يخاف من عذاب الله في الآخرة أكثر من العذاب الدنيوي.

اعتراضات ودفعها:

● الاعتراض الأول:

أن هذا القول يؤدي إلى زيادة في بعض الأموال وهي ربا وهو حرام بنص القرآن؟ مثل أن يقرض شخص قبل عشر سنوات عشرة آلاف ليرة، فلو قدرنا بالقيمة يكون الرد يساوي مائة ألف ليرة، وهذا عين الربا.

الجواب عن ذلك أن ذلك ليس زيادة ولا ربا لما يأتي:

أولاً: أن الربا هو الزيادة دون مقابل، والزيادة الموجودة هنا ليست في الواقع إلا زيادة من حيث الشكل والعدد وهذا ليس له أثر، فالزيادة التي وقعت عند التقويم هي ليست زيادة، وإنما المبلغ المذكور أخيراً هو قيمة المبلغ السابق، وبالتالي فالمبلغان متساويان من حيث الواقع والحقيقة والقيمة.

ثانياً: أن الرباهو الزيادة المشروطة، وهنا لم يشترط الدائن مثلاً أية زيادة، وإنما اشترط قيمة ماله الذي دفع، ولذلك قد تنقص في حالة ما إذا ارتفع سعر النقد الذي أقرضه - مثلاً - وأصبحت قوته الشرائية أكثر من وقت العقد والقبض.

ثالثاً: أنه يمكن أن نشترط مثلاً أن يكون الرد بغير العملة التي تم بها العقد في حالة الزيادة، فمثلاً لو كان محل العقد ليرة لبنانية فليكن الرد عند الزيادة أو النقص بالريال، أو بالدولار، أو بالجنينة، وهكذا . . .

فاستيفاء الدراهم بدلاً من الدينانير، وبالعكس أمر معترف به عند الجمهور.

ثم إن هذه المسألة ليست بدعاً في الأمر، ولا هي من المسائل التي لا نجد فيها نصاً لفقهاثنا السابقين في أشباهها، بل نجد لها مثيلات كثيرة في فقها الإسلامي نذكر بعضها هنا:

يقول الإمام الرافعي: فإذا أثلف حلياً وزنه عشرة، وقيمته عشرون فقد نقل أصحابنا وجهين فيما يلزمه.

أولها: أنه يضمن العين بوزنها من جنسها، والصنعة بقيمتها من غير جنسها سواء كان ذلك نقد البلد، أو لم يكن، لأننا لو ضمنا الكل بالجنس لقابلنا عشرة بعشرين وذلك ربا.

وأصحهما عندهم: أنه يضمن الجميع بنقد البلد، وإن كان من جنسه^(١).

ونجد أمثلة كثيرة في كل المذاهب الفقهية في باب ضمان المتلفات – كما سبق، ونجد كذلك في باب العقود عند مالك حيث أجاز أن يعطي الإنسان مثقالاً وزيادة في مقابل دينار مضروب، وكذلك أجاز بدل الدينار الناقص بالوازن، أو بالدينارين، وروي مثل ذلك عن معاوية – رضي الله عنه – يقول ابن رشد: (وأجمع الجمهور على أن مسكوكه، وتبره ومصوغه سواء في منع بيع بعضه ببعض متفاضلاً لعموم الأحاديث المتقدمة في ذلك إلا معاوية فإنه كان يميز التفاضل بين التبر، والمصوغ، لإمكان زيادة الصياغة، وإلا ما روي عن مالك أنه سئل عن الرجل يأتي دار الضرب بورقه فيعطيهم أجرة الضرب ويأخذ منهم دنائير ودراهم وزن ورقه، أو دراهمه، فقال: إذا كان ذلك لضرورة خروج الرفقة ونحو ذلك فأرجو أن لا يكون به بأس، وبه قال ابن القاسم من أصحابه...)^(٢).

والمقصود بهذا النص أن الزيادة ما دام لها مقابل لا تعتبر ربا، لأن الربا هو: الفضل المستحق لأحد العاقدين في المعاوضة الخالي من عوض شرط فيه^(٣).

رابعاً: كل هذا إذا قلنا بمثلية النقود الورقية، أما إذا قلنا: إنها قيمة فلا شك أن الرد يكون فيها بالقيمة – كما سبق – وحينئذ لا يلاحظ العدد، بل القيمة، ولذلك لم يجوز الفقهاء بيع درهم بدرهمين، ولكنهم أجازوا بيع حيوان بحيوانين وأكثر، لأن الحيوان مما يختلف حسب أوصافه قيمة، فقد روى البخاري في صحيحه تعليقاً – بصيغة الجزم – أن ابن عمر اشترى راحلة بأربعة أبقرة مضمونة عليه يوفيهما صاحبها بالريذة، وقال ابن عباس: قد يكون البعير خيراً من بعيرين، واشترى رافع بن خديج بعيراً ببعيرين، فأعطاه أحدهما، وقال: آتيك بالآخر غداً رهواً إن شاء الله وقال ابن المسيب: لا ربا في الحيوان: البعير بالبعيرين، والشاة

(١) فتح العزيز: ٢٧٩/١١ – ٢٨٠.

(٢) بداية المجتهد: ١٩٦/٢.

(٣) فتح القدير: ٨/٧.

بالشاتين إلى أجل، وقال ابن سيرين: لا بأس ببعيرين^(١) وروى مالك روايات كثيرة في هذا الباب منها أن علي بن أبي طالب باع جملًا له يدعى عصيفراً بعشرين بعيراً إلى أجل (وعن ابن عمر أنه باع راحلة له بأربعة أبقرة)^(٢) وكذلك قال: (أمر النبي ﷺ عبد الله بن عمرو أن يجهز جيشاً، فقال، ليس عندنا ظهر، فقال له النبي ﷺ: «ابتع لي ظهراً إلى خروج المصدق»، وروي نحو عن زيادة بن أبي مریم^(٣) قال ابن بطال: وهذا مذهب جمهور الفقهاء^(٤).

وروي ذلك عن مجاهد وحامد وغيرهما^(٥) ونحن لا نقصد بهذه النصوص أن يجوز بيع ريال قطري بريالين، فهذا لا يجوز، وإنما لمجرد بيان رعاية القيمة، والسبب في عدم جواز ريال قطري بريالين، وجواز بعير ببعيرين هو أن الريال لا يختلف جودة وراءة في آن واحد، ولذلك ففي حالة البيع النقدي وجدت زيادة بدون مقابل، أما البعير فهو مما يختلف جودة وراءة ولذلك يتلاشى الفرق مع رعاية هذه الاعتبارات، ولذلك نحن نؤكد على أن النقود الورقية إن كان لها شبه بكثير من الأمور السابقة، لكن لها ميزة خاصة وتكليف خاص، وهو رعاية واقمها وقيمتها الحقيقية، ولذلك عند فقدها لا يظهر فرق، ولكن عندما يوجد فرق شاسع فلا بد من رعايته والله أعلم . . .

● الاعتراض الثاني:

أن القول برعاية القيمة يؤدي إلى تحطيم النقود كنقد وبالتالي تترتب عليه مشاكل لا عد لها ولا حصر.

الجواب عن ذلك: أننا لا نسلم أن ذلك يؤدي إلى تحطيم النقود، وإنما يؤدي إلى أن يكون دورها محصوراً بحيث لا تؤدي جميع وظائفها الأربع المعروفة، وهذا لا يضر، حيث اعترف كثير من الاقتصاديين أن نقودنا لا تؤدي هذه الوظائف جميعاً، أو لا تؤديها على شكل مقبول، كما أنهم الآن وسعوا مفهوم النقد ليشمل أنواعاً كثيرة لا يؤدي بعضها إلا وظيفة واحدة – كما سبق – مع أن ذلك لا يتعارض مع نقديتها، وسبق أن الفقهاء الذين قالوا بأن الفلوس ثمن ومع ذلك لم يثبتوا لها جميع الأحكام الخاصة بالذهب، أو الفضة.

(١) صحيح البخاري – مع الفتح – كتاب البيوع، باب بيع العبد والحياوان بالحياوان نسيئة: ٤١٩/٤.

(٢) الموطأ، كتاب البيوع: ص ٤٠٤.

(٣) المصنف لعبد الرزاق: ٢٢/٨ – ٢٣.

(٤) فتح الباري: ٤١٩/٤، وراجع: فتح القدير: ١١/٧.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة: ١٢٠/٧؛ ومصنف عبد الرزاق: ٣٧/٨.

ومن جانب آخر أن ذلك إنما يحصل إذا لم توضع معايير دقيقة، لكننا ما دمنا نعتزف بالنقود الورقية بأنها نقود وإن كانت لا تؤدي جميع الوظائف وترتبط إماً بمعيار الذهب أو معيار السلعة فإنه في الحقيقة لا تحدث أية مشكلة تذكر، بل هي تحقق العدالة، بالإضافة إلى أننا لا نلجأ إلى عملية التقويم دائماً، فلا نلجأ إليه في جميع العقود التي يتم فيها قبض الثمن مباشرة، وكذلك لا نلجأ إلى التقويم في العقود التي يكون الثمن فيها مؤجلاً إلا في حالة الغبن الفاحش، كما سبق.

● الاعتراض الثالث:

لماذا لا نعتد بالرخص والغلاء في الذهب والفضة، والحنطة والشعير ونحوهما في الوقت الذي نعتد بهما في النقود الورقية؟
الجواب عن ذلك: أن القضية تتعلق بالمثلي والقيمي، حيث لا ينظر في المثلي إلى القيمة، وأما القيمي فيلاحظ فيه القيمة - كما سبق -.

ونحن قلنا: إن النقود الورقية لا يمكن اعتبارها مثل الذهب والفضة في جميع الأحكام، ولا إلغاء نقديتها، وإنما الحل الوسط هو ما ذكرناه.

ومن هنا فهي إما قيمة أو مثلية ولكنها عند وجود الفرق الشاسع يلاحظ فيها القيمة كالماء الذي أخذه الإنسان في الصحراء فلا يرجع له الماء، وإنما نجب عليه قيمته في ذلك المكان. وفي الختام. هذا ما اطمأنت إليه نفسي، وأدى إليه اجتهادي المتواضع فإن كنت قد أصبت فمن الله، وإلا فعذري أنني بذلت ما في وسعي، ولم أرد به إلا وجه الله تعالى.
ومع ذلك فما أقوله عرض لوجهة نظري، أرجو أن تنال من الباحثين الكرام النقد والتحليل للوصول إلى حل جذري أمام هذه المشكلة، وأن يتفضلوا بملاحظاتهم السديدة.

وكلمة أخيرة أكررها أنه ليس هناك من مخصص للخروج من هذه الأزمات الحادة إلا بالرجوع إلى النقدين الذاتيين، أو على الأقل ربط نقودنا الورقية بالغطاء الذهبي، وهذا ما يدعو إليه كثير من الاقتصاديين، بل بعض المؤتمرات - كما سبق -، فلا شك أن ربط النقد الورقي بالذهب إنما هو إعادة إلى أصله الذي تأصل عليه فألى أن نعود إلى هذا النظام فلا بد أن يلاحظ القيمة في نقودنا عندما تقتضيه الحاجة حتى نحقق العدالة «دون وكس ولا شطط».
والله الموفق وهو من وراء القصد، والهادي إلى سواء السبيل.

الدكتور علي محيي الدين القره داغي

تغْيِيرُ قِيَمَةِ الْعَمَلَةِ

إِعْدَادُ

السَّيِّحِ مُحَمَّدِ عَلِيِّ السَّخِيرِيِّ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

توجد في هذا المجال بحوث متعددة – تذكر كمقدمة لهذه المسألة:

منها: بحث حول تاريخ التبادل والدور الأصيل والطارىء للنقد.

ومنها: تاريخ النقد وكيف تبدل إلى الأوراق النقدية.

ومنها: التضخم النقدي وأسبابه وسبل تلافيه.

وغير ذلك إلا أننا سوف نركز على خصوص ما ينفعنا مباشرة لمعرفة الحكم الشرعي في

البيّن وهنا نقول:

إن للمسألة فروضاً ربما يتغير البحث بتغيرها.

فتارة نفترض تغير القيمة بمستوى ضئيل وأخرى بمستوى فاحش وثالثة نفترض سقوطها

تماماً عن المالية.

ومن جهة أخرى تارة يكون البحث عن موضوع القرض والوفاء به عند حدوث أنماط

التغير المذكورة – ملاحظين عنصر التبرع الملحوظ فيه – وأخرى نبحت عن موضوع الوفاء

بالثمن المؤجل أو المهر المؤجل وأمثالهما.

ثم إن البحث تارة يكون بنحو العناوين الأولية للأحكام وأخرى على سبيل العناوين الاستثنائية

(الشاملة للعناوين الثانوية كالأضرار والضرر والعناوين الولائية الحكومية القائمة على أساس

المصلحة العامة التي يراها ولي الأمر) فإن هناك نوعاً من الاختلاف بين الفرضين.

وهناك بحث آخر مهم في البيّن وهو موضوع ضمان أولئك العاملين على تغير قيمة النقد

من حكومة أو مؤسسة مالية أو غيرها.

وربما حاول بعض الباحثين وضع فارق بين الحالات الفردية الجزئية والحالات الاجتماعية

المهمة كمعاملة بين الدول تتناول قسماً اقتصادياً ضخماً.

وعلى هذا فيجب البحث عن هذه الفروض جميعاً بما يتسنى والله الموفق للصواب.

* * *

أما موضوع التغيير الضئيل في القيمة النقدية فهو أمر لا يابه به العرف ولا يرى له أي تأثير في البين وبالتالي فلا مجال للحدوث عنه هنا فيجب رد المثل فيه .

وأما عندما يكون التغيير كبيراً أو فاحشاً فإن الرأي السائد أن ذمة المدين مشغولة بمثل النقد (بلا فرق بين القرض، والتمن المؤجل، والمهر المؤجل) وما عليه إلا إرجاع المثل وهذا ما تؤكدُه النصوص وربما لا نجد رواية تدعو لرد القيمة . . .

ورد القيمة لا يتصور إلا في حالة ما إذا كانت الأوراق النقدية مجرد سندات على تملك قيمتها من الذهب والفضة وهو أمر قد فرغنا من بطلانه وأكدنا من قبل على أن هذه الأوراق وإن لم تكن تملك من قبل وبنفسها مالية تذكر وأنها اكتسبت اعتبارها المالي من المؤسسة أو الدولة التي أسندتها بمختلف أساليب الإسناد إلا أن المالية تنقل إليها عرفاً حتى لتكاد تصيح في ذهن العرف ذات مالية قائمة بذاتها وعلى هذا الأساس لا يضمن البنك مالية الأوراق النقدية إذا تلفت فتلفها بالضبط يعني تلف ماليتها .

وعلى هذا فالثابت في الذمة هو مثل هذه الأوراق المقترضة أو المعجولة ثمناً مؤجلاً في عقد البيع، ولا يجب على المكلف إلا هذا المثل وهذا ما أكدته الآية الكريمة: ﴿ فَلَكُمْ رءُوسُ أَمْوَالِكُمْ ﴾ والروايات الكثيرة، وإن لم تكن صريحة بذلك .

نماذج من الروايات :

١ - موثقة موسى بن بكر قال : قال لي أبو الحسن (ع) : (من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على نفسه وعياله كان كالمجاهد في سبيل الله فإن غلب عليه فليستدن على الله وعلى رسول الله ﷺ ما يقوت به عياله فإن مات ولم يقضه كان على الإمام قضاؤه)^(١) .

٢ - رواية إبراهيم بن محمد الأشعري في كتابه بإسناده عن أبي جعفر (ع) قال : (قبض علي (ع) وعليه دين ثمانمائة ألف درهم فباع الحسن (ع) ضيعة له بخمسمائة ألف فقضاها عنه ، وباع ضيعة له بثلاثمائة ألف فقضاها عنه . . .)^(٢) .

٣ - صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق (ع) : (إذا أقرضت الدراهم ثم أتاك بخير منها فلا بأس إذا لم يكن بينكما شرط)^(٣) .

(١) وسائل الشيعة: ج ١٣، الباب ٢ من أبواب الدين، ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة: ج ١٣، الباب ٢ من أبواب الدين، ح ١١.

(٣) وسائل الشيعة: ج ١٢، الباب ١٢ من أبواب الصرف، ح ٣، وح ٧.

٤ - صحیحة عبد الرحمن بن الحجاج قال: (سألت الإمام الصادق (ع) عن الرجل يقترض من الرجل الدراهم فيرد عليه المثقال، أو يستقرض المثقال فيرد عليه الدراهم فقال (ع): (إذا لم يكن شرط فلا بأس بذلك هو الفضل، إن أبي كان يستقرض الدراهم الفسولة فيدخل عليه الدراهم الجياد الجلال فيقول: يا بني ردها على الذي استقرضتها منه فأقول: يا أبي إن دراهمه كانت فسولة وهذه خير منها فيقول: يا بني إن هذا هو الفضل فأعطه إياها)^(١).

ومن هذه الروايات يعلم أن الرد بأزيد بغض النظر عن تغير القيمة إن كان لازماً كان القرض ربا وإلا كان فضلاً مستحسناً.

وهنا رواية أخرى تصرح بعدم اشتغال الذمة بالمالية وهي:

(صحیحة معاوية بن سعيد عن رجل استقرض دراهم من رجل وسقطت تلك الدراهم أو تغيرت ولا يباع بها شيء لأصاحب الدراهم الأولى أو الجائزة التي تجوز بين الناس؟ فقال (ع) لصاحب الدراهم الأولى)^(٢).

ومثلها رواية أخرى:

عن محمد بن الحسن بإسناده، عن محمد بن الحسن الصفار، عن محمد بن عيسى، عن يونس قال: (كتب إلى أبي الحسن الرضا (ع) أنه كان لي على رجل عشرة دراهم وأن السلطان أسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم أعلى من تلك الدراهم الأولى ولها اليوم وضیعة فأني شيء لي عليه الأولى التي أسقطها السلطان أو الدراهم التي أجازها السلطان؟ فكتب لك الدراهم الأولى.

وهاتان الروايتان صريحتان في عدم استحقاقه ما عدا ما ثبت في الذمة حتى ولو سقطت تلك الدراهم الثابتة في الذمة عن التعامل.

نعم هناك رواية أخرى عن يونس نفسه يقول فيها:

(كتب إلى الرضا (ع) أن لي على رجل ثلاثة آلاف درهم وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيام، وليست تنفق اليوم فلي عليه تلك الدراهم بأعيانها أو ما ينفق اليوم بين الناس؟ قال: فكتب إلي لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ما ينفق بين الناس).

(١) نفس المرجع السابق.

(٢) وسائل الشيعة: ج ١٢، الباب ٢٠ من أبواب الصرف، ح ١.

وهذا الاختلاف بين الروایتین حله الشيخ محمد بن الحسن الصفار بقوله: (والحدیثان متفقان غیر مختلفین فمتی كان له علیه دراهم بنقد معروف فلیس له إلا ذلك النقد ومتی كان علیه دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فإنما له الدراهم التي تجوز بین الناس)^(١).

وربما كان يقصد أن الدراهم تارة يتعامل بها كنقد مستقل معروف لدى الناس وحيثئذٍ فالثابت في الذمة هو هذه الدراهم بأمثالها أما إذا لم تكن معروفة بین الناس وإنما كانوا يتعاملون بها بما تحملها من قيمة فإن الثابت هو قيمتها في الذمة ولذا يستطيع صاحب الدين أن يأخذ ما يعادلها من الدراهم الجديدة.

ورأى بعض العلماء أن التعارض مستحكم ولكنه رجح الروایتین الأولیّتين لتوافقهما مع القواعد والفتاوي - كما يبدو. وهذا الترجيح في محله.

ويستدل لهذا الرأي أيضاً بدلیل الأولوية المستخرجة من مسألة في الغصب أو الجحود هي ما لو غصب أحد من آخر مالاً أو جحده ثم وقع بيد المجحود أو المغصوب منه مال الآخر فإن الحكم هناك يقتصر على أخذ المال المغصوب أو المجحود لا أكثر. وحيثئذٍ فالأولوية ثابتة في مثل مسألتنا نحن.

ففي رواية عن ابن مسكان، عن أبي بكر الحضرمي قال: قلت له (للإمام الصادق (ع)) : رجل لي علیه دراهم فجحدني وحلف عليها أيجوز لي إن وقع له قبلي دراهم أن أخذ منه بقدر حقي؟ قال: فقال: نعم ولكن لهذا كلام، قلت: وما هو؟ قال: تقول: اللهم إني لم آخذك ظلماً ولا خيانة وإنما أخذته مكان مالي الذي أخذ مني لم أزدك عليه شيئاً^(٢). وهناك أحاديث مشابهة لهذا الحديث في المضمون إلا أن في الاستدلال بالأولوية هنا إشكالاً.

ثم إن هذا الحكم أمر إجماعي قد لا يعتد بمخالفة من خالف فيه، وقد يقال بلزوم الغرر إن قلنا بلزوم أداء القيمة ذلك أن أسئلة كثيرة تطرح في البين فإن الدين أو القرض قد تطول مدته وتتخذ القيمة في هذه المدة سيراً بيانياً متفاوتاً يصل إلى القمة وينزل إلى الحضيض فهل تأخذ القيمة العليا أو الدنيا أو المتوسط بينهما أو القيمة يوم القبض أو يوم الأداء، وهكذا تتابع الأسئلة مما يحول كل المعاملات التي يتدخل فيها الأجل مهما كان قليلاً إلى معاملات غررية!!

(١) وسائل الشیعة: ج ١٢، الباب ٢٠ من أبواب الصرف، ح ١.

(٢) وسائل الشیعة: ج ١٢، الباب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به، ح ٤.

وربما أمكن القول هنا أن مسألة غررية المعاملة ومجهوليتها مع هذا القرض – هي التي دفعت القوانين الوضعية للتركيز على لزوم إرجاع المثل في القرض دون القيمة وذلك رغم أنها لا تأبه للمسألة الربوية بل هي المرجحة عندها كما يبدو من ملاحظة الموارد المختلفة.

ولكن قد يجاب عن إشكال الغرر هذا فيقال:

إننا إذا لاحظنا المسألة بالنسبة للعوض المؤجل فقد يقال: إن القبول بتأجيل العوض يعني القبول بالحرمان من الاستفادة من النقود خلال الأجل كما يعني القبول بطروء متغيرات القيمة عليها وخصوصاً إذا تمت المعاملة في جو تظراً فيه المتغيرات بسرعة.

أما في عملية القرض فإنه وإن لم يكن الأمر بمستوى عمليات المعاوضة المؤجلة إذ يستدعي أن المقرض أقرض المبلغ وله الحق بالمطالبة بإرجاعه كما يقتضيه الشرع ولربما اقتضى الشرع إرجاع القيمة (فهي مورد البحث).

ومن هنا فالصحيح فيها تحديد مورد القرض أهو مثل هذه النقود الورقية أو قيمتها وما يعادلها من الذهب أو الدولار؟ ويتم التسديد على أساس من المتفق عليه (ولا مانع شرعي من ذلك وهو بالضبط ما نقترحه لعمل البنوك لكي تضمن سحب رؤوس الأموال من خلال ضمان قيمها).

أما عند إطلاق الإقراض فالمنصرف إليه هو إرجاع المثل كما يظهر وعلى أي حال فلا مجال لادعاء الغرر إذن.

ثم إننا نجد المسألة واضحة عندما تتغير العملة إلى الزيادة وحينئذٍ فليس هناك أحد يحكم بلزوم ملاحظة هذه الزيادة في القيمة.

ويضرب الأستاذ الدكتور السالوس على هذا مثلاً برجل اقترض مائتي جنيه ليشتري كيس ذرة ثم انخفض كيس الذرة إلى خمسة وعشرين جنيهاً فهل بعد الإخفاض يحق له أن يرد كيس ذرة أو خمسة وعشرين جنيهاً؟

وهذا الواضح في جانب الزيادة يرفع الغموض في جانب النقيصة لوحدة الملاك في الجانبين.

* * *

هذا كله بالعنوان الأولي؟

ثم إننا إذا لاحظنا الأصرار المترتبة على الحكم برد القيمة للنقود من قبيل الخلاف الذي سيحصل بشكل طبيعي حول ذلك.

والتزلزل الذي سيصيب التعامل بالدين المؤجل من خلاله وخصوصاً إذا لاحظنا المعاملات الدولية التي تتم بأرقام خيالية .

وكذلك التزلزل الذي سيصيب عقود العمل والإيجار للعقارات والأعمال، وما يتركه ذلك من آثار على ودائع البنوك وهي قروض لا محالة معرضة لتفاوت القيمة، إذا لاحظنا ذلك وغيره وجدناه يوجه ضربة كبرى للاستقرار الاقتصادي النوعي؛ الأمر الذي يقطع معه المرء بأنه حكم ضرري منفي بقاعدة (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام) وهو بذلك يكتسب هذا العنوان الثانوي حتى لو لم نقل به كعنوان أولي .

كما أن هذه المفسدة الاجتماعية تشكل أساساً يصدر على ضوئه ولي الأمر الشرعي حكمه الموافق لرد المثل دون القيمة وذلك للحفاظ على النظام الاجتماعي فيدخل الموضوع تحت العنوان الولائي .

هذا وربما حاول البعض التقليل من هذه الأضرار المتوقعة بطرح فكرة الصلح إذا انخفضت القيمة انخفاضاً يتضرر منه أحد الطرفين إلا أن هذا الحل ليس بذي أثر بل يحمل تلك النتيجة السيئة ولو بشكل مخفف .

* * *

فالذي تنتهي إليه هو أن الرد الواجب سواء كان في القرض أو الثمن المؤجل أو المهر المؤجل وما إلى ذلك، وما يستقر عليه التعامل هو النقود الورقية بأمثالها دون أي إلزام بالقيمة . اللهم إلا إذا كان الإقراض منذ البدء إقراضاً للقيمة والمعادل للنقد من الذهب أو العملة الصعبة .

هذا في حالة تغير العملة أما في حالة انعدام قيمتها وعدم قيام ما يحل محلها عرفاً فالاحتياط يقتضي اللجوء للصلح في البين .

ثم إنه لا يختلف الحال فيه بين الحالات الفردية والحالات الدولية فكلها تسير وفق منوال وقانون واحد وليس هناك ما يميز بينها في هذا المجال .

* * *

أما موضوع الضمان من قبل من عجل على نقص القيمة الشرائية للنقود الورقية فهو موضوع مهم نرى من الضروري فعلاً التعرض له بالتفصيل، ولكننا نشير إلى أن مسألة ضمان الدولة للقيم التالفة إذا كان ذلك بفعل متعمد منها من خلال إصدار عملة دوغما غطاء يذكر وإغراق الأسواق بها لتوفير سيولة نقدية ترفع بها ما تعانیه من مصاعب مما يمكن أن يدعى فيه

انطباق عادة (الإتلاف): (من أتلّف مال الغير فهو له ضامن)، وموضوع الضمان فيها وإن كان نفس المال إلا أن العقلاء لا يرون خصوصية للعين وإنما ينصب التركيز على المالية .

والحقيقة هي أن المتبع في الأمر هو الصدق العرفي لعملية الإتلاف ذلك أن هبوط القيمة تتصور له صور كثيرة .

فقد يكون العامل فيه ما يتعارف في السوق مما تركه قوانين العرض والطلب إذ عندما تقل سلعة ما ترتفع قيمتها، فإذا عمد مصنع آخر إلى إغراق السوق بمثل تلك السلعة فإن قيمتها ستهبط ولكن العرف لا يعد ذلك العمل إتلافاً وإن كان أحياناً يطبق هنا قانون الأضرار الاجتماعي إذا فسرنا الضرر - كما يقول السيد الصدر - بسوء الحال الأمر الذي يحقق مصداقاً لقاعدة لا ضرر إلا أنه على أي حال لا يعتبر العملية إتلافاً تأتي معه قاعدة الضمان .

وقد يكون العامل فيه صدور بعض القوانين الاجتماعية أو المالية أو الاقتصادية التي تترك أثرها بشكل بعيد وغير مباشر على قيمة السلع والظاهر هنا أيضاً أن العرف لا يرى الإتلاف في أغلب هذه الحالات .

ولكن إذا كان هبوط قيمة النقود وبفعل متعمد من الدولة ينزل بقيمة العملة مباشرة إلى النصف مثلاً في قبال الذهب أو الدولار أو سلة العملات، أو بإصدار أوراق نقدية فائضة تترك آثارها على قيمة العملة فإن الظاهر أن العرف يرى العملية إتلافاً بلا ريب وحينئذ تأتي قاعدة الضمان .

وهنا يأتي بحث حول إمكان تصحيح مثل هذا العمل من قبل الحكومة دون أن تتحمل مسؤولية الضمان .

من قبيل ادعاء أن هذا العمل يتم برضى مجموع الشعب باعتباره رضى إجمالاً بما تقوم به الحكومة المنتخبة وما تسنه من قوانين هذا مع افتراض صحة هذا المدعى أي مدعى تمثيلها للمجموع . وهذا أمر نقطع بعدم حصوله رغم الادعاء .

أو من قبيل ما لو قلنا بأن ولي الأمر الشرعي يملك الولاية الكاملة على الأموال باعتباره أولى حتى من أصحابها فيها وباعتبارها إنما جعلها الله تعالى قواماً للحياة الاجتماعية فإذا رأى المصلحة الاجتماعية تقضي بالقيام بذلك العمل كان له الحق في ذلك . وربما يجعل المبرر لذلك حكم العقل بتقديم الأهم على المهم بتصوير أن حفظ النظام وسلامته هو من أهم الأمور فإذا تراحم مع حفظ حق الملكية الفردية كان المقدم في البين هو الأول وولي الأمر الشرعي هو الذي يشخص موضوع التراحم هذا وما يرفع به ذلك .

وعلى أي حال فإن للموضوع مجالاً آخر لا بد من دراسته بكل إمعان .
ونشير هنا إلى أن العامل على هبوط القيمة إن كان مؤسسة مالية لا تمتلك صفة حكومية
فإن سير البحث سيتبدل حتماً .

الشيخ محمد علي التسخيري

موقف الشريعة الإسلامية من
ربط الحقوق والالتزامات المؤجلة بمستوى الأسعار

إعداد

عبدالله بن سليمان بن منيع
القاضي بمحكمة التمييز بمكة المكرمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين وصلّى الله وسلّم على رسوله الأمين سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن الأزمات الاقتصادية الناتجة عن المشاكل الاجتماعية والمشاكل السياسية، وما صاحب ذلك من انحسار في الموارد الطبيعية نتيجة الجفاف والقحط في بعض من أرض الله هذه الأزمات هزت الاقتصاد العالمي فتأثرت بذلك قيم الأثمان الورقية بانخفاض أثر على أحجام الثروات تضرر منه الكثير من لهم حقوق والتزامات على الآخرين، فسارع أولئك إلى علماء الاقتصاد والقانون يستنجدونهم في تقرير حقوقهم ورأب ما انصدع من التزامات الآخرين لهم، وذلك بالمطالبة بتعويضهم من قبل الملتزمين لهم بما نقص من حقوقهم نتيجة انخفاض قيم الأثمان الورقية في كثير من دول العالم، فجاءت المطالبة بربط الالتزامات بمستوى الأسعار، وعقدت الندوات والحلقات الدراسية لدراسة مشروعية هذه المطالبة، وقدمت بحوث مختلفة منها ما يؤيد هذه المطالبة ومنها ما يعترض عليها، وقد كان من ضمن هذه الندوات ما قام به المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بالاشتراك مع المعهد العالمي للاقتصاد الإسلامي في إسلام آباد ومع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية وذلك في مدينة جدة لمدة ثلاثة أيام من ٢٧ شعبان عام ١٤٠٧ هـ، وقد دُعِيَ للاشتراك في هذه الندوة مجموعة مختارة من علماء الشريعة والاقتصاد وقد تشرفت بالاشتراك في أعمالها. فقدم المنادون بربط الالتزامات بمستوى الأسعار حججهم على الأخذ بذلك وتقرير مشروعية المطالبة به وكان ملخص هذه الحجج ما يلي:

١ - دين الإسلام العادل يقيم بالعدل والإنصاف، والتضخم ينتهك هذه القاعدة، حيث إنه يمكن للناس أن يربحوا على حساب الآخرين، ويمنح الدولة أن تتعدى على أموال الناس بدون إذنه. كما يمكن هذا النظام الأقوياء من استغلال الضعفاء. وربط التغيرات بمستوى الأسعار يخفض - على الأقل جزئياً - إثارة هذه الممارسات الاستغلالية.

٢ - «لا ضرر ولا ضرار» و«الضرر يزال» هاتان قاعدتان أساسيتان من القواعد العادلة الإسلامية ويسبب التضخم الضرر في القدر الحقيقي للمبالغ المستلمة، لذا يعد ربط التغيرات

بمستوى الأسعار التعويض عن هذا الضرر. ومن المعلوم، أن المدين أو الدائن ليسا مسؤولين عن هذا الضرر في القدر الحقيقي لأن الأسباب التي تنجم عن التضخم هي وراء سلطاته. وربط التغيرات بمستوى الأسعار يصون كليهما من الضرر.

٣ - وقال الله تعالى في كتابه العزيز:

﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ﴾. (٦ : ١٥٢).

وقد كرر القرآن الكريم هذا الأمر في الآيات العديدة وامتد إلى كل أنواع المعاملات المالية وليس لوزن أو كيل فحسب. والمعلوم أن المبالغ والقروض لن تتسلم قدرها الحقيقي. وربط التغيرات بمستوى الأسعار يزال هذا الضرر وهذا وفقاً للشرعة الإسلامية.

٤ - كما أمرنا القرآن الكريم أن نوفي بعقودنا. وقد قال الله تعالى:

﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾. (٥ : ١).

دفع القرض يعتبر تعاقداً بين الدائن والمدين. ولا بد للمدين أن يدفع للدائن قدرأً حقيقياً وليس قدرأً نقيصاً، وربط التغيرات بمستوى الأسعار يمكن له إنجاز هذا الواجب.

٥ - وأجاز الفقهاء الأحناف أخذ الفرق بين قيمة النقد والدين وهذا يجعل من إمكانية ربط تغيرات بمستوى الأسعار أن يحدد هذا الفرق.

٦ - لا نجد أي نص (من القرآن الكريم أو السنة النبوية) يحرم أو على الأقل يكره هذا النظام.

٧ - لا يمنع الحديث النبوي الشريف الذي جاء فيه «مثل بمثل» من المساواة في القدر الحقيقي للأشياء والنقود والقروض، وربط التغيرات بمستوى الأسعار يحقق هذا.

٨ - يؤدي إلى إنكار هذا النظام منع القرض الحسن.

٩ - يعاون هذا النظام على حصول القروض الأجنبية للبلدان الإسلامية المختلفة.

١٠ - ربط التغيرات بمستوى الأسعار يشابه الإضافة التي يحصل عليها البائع الذي يبيع

بالدين.

١١ - يحافظ هذا النظام على قيمة المهر المؤجل.

١٢ - بسبب التضخم المشاكل المختلفة في معاملات القراض، نفترض أن البنك الإسلامي يساهم بـ ١٠ ملايين دولار لمساهمة في عقد القراض لمدة ١٠ سنوات مع المضارب على أساس ٥٠ : ٥٠ : ٥٠ إسهاماً في الربح. الآن، خلال فترة التضخم، ينخفض قدر رأس المال

بسرعة، إذ تبقى مدفوعات المضارب تقريباً، كما كانت. على سبيل المثال، إن كان معدل التضخم ٢٠٪ وبعد ٥ سنوات ينخفض القدر الحقيقي لرأس المال من ١٠ ملايين إلى ٥ ملايين، حتى الآن، يحصل المضارب على ٥٠٪ من الربح. هذا ظلم على المضارب لأنه يحصل على السهم الأقل من الربح على الرغم من نشاطاته كما كانت. يمكن حل هذه المشكلة في صورتين، الصورة الأولى هي التعمين الجديد لأسهم الربح، الصورة الثانية هي إبقاء على رأس المال الحقيقي. لا شك أن الصورة الأولى تسبب الجدل في أوساط العمليات الإنتاجية للمشروع وأما الصورة الثانية فيمكن حصولها بفضل ربط التغيرات بمستوى الأسعار.

١٣ - يعتبر القرض الحسن في رأي الشريعة الإسلامية صدقة، لكن في أيام التضخم فإنه يصير صدقة مضاعفة وربما عبثاً ثقيلاً على الشخص الكريم الذي يتقدم به، ولو يربط القرض الحسن التغيرات بمستوى الأسعار فحسن.

١٤ - ربط التغيرات بمستوى الأسعار يعتبر أسهل الطرق لوجهة نظر الإدارة التي اختيرت لمعاملة قروض البنك تقدم حسب نظام الشركة في الأرباح والخسائر. كما أن هذا أسهل المناهج لإدارة البنوك بوجهة نظر إسلامية.

١٥ - كما يمكن هذا النظام المعادلة بين أقدار النقود المختلفة، وهكذا دواليك.

١٦ - وفقاً لمؤيدي هذا النظام، أنه يقوي سوق الأسهم ويشجع الادخار كما نرى في الأمريكية اللاتينية. وزيادة المدخرات تعني زيادة في تراكم رأس المال الذي يسبب زيادة في النمو الاقتصادي.

١٧ - هذا ونرى أيضاً بأن ربط التغيرات بمستوى الأسعار يلعب دوراً هاماً لتسهيل التعامل بالعملة الأجنبية في الأسواق، لأن أسس أسعار التبادل بين العملات لا تتعين إلا بطريق صلاحيتها لشراء البضائع المختلفة التضخم، وتلعب قوة الشراء لعملة ما دوراً هاماً إذ تعادها بالعملات الأخرى حيث إنها تقلل قوة الشراء للمستخدمين بها لولا تساوى هذه التحويلات في سعر التبادل بطريق مناسب فهي تؤثر في تجارة العملة أثراً سيئاً ويمثل هذا الطريق تصحيح العملة هدف التخمين في رأي وكلاء العملات ويساعد ربط التغيرات بمستوى الأسعار لتسوية قدر العملة في إطار قوة شرائها، وبهذا الطريق نحن نتمتع بثقة الذين يستثمرون (خاصة من الخارج).

١٨ - ونضيف إلى هذا نحن نقدم الدليل بأن ربط التغيرات بمستوى الأسعار المنتخب في خلال فترة التضخم تعطي الحكومة الجهاز القوي الذي يؤثر على تخصيص النقود في المناطق المختلفة حسب ضرورات اقتصادية.

وخلال فترة أعمال هذه الندوة تابعت البحوث وجرت المناقشات والمداولات والتعليقات ثم انتهت الندوة إلى إصدار التوصيات التالية:

اجتمع عدد من العلماء الشرعيين والاقتصاديين في حلقة علمية لدراسة موضوع ربط الحقوق والالتزامات بتغير الأسعار نظماً المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بالتعاون مع المعهد العالمي للاقتصاد الإسلامي بإسلام آباد وذلك في الفترة من السبت ٢٧ شعبان (٢٥ نيسان) إلى الثلاثاء غرة رمضان المبارك عام ١٤٠٧هـ (٢٨ نيسان ١٩٨٧م) في مبنى البنك الإسلامي للتنمية في جدة، وذلك في جلسات صباحية ومسائية قدمت فيها أوراق بحث اقتصادية وشرعية في موضوع الندوة، ودارت حولها مناقشات مثمرة وتبدلت فيها الآراء المفيدة وقد تمخض عن ذلك ونتج عنه التوصيات التالية.

وإذ يصدر العلماء الحاضرون توصياتهم ليودون قبل كل شيء أن يعبروا عن خالص شكرهم للمعهدين الداعيين إلى هذه الحلقة العلمية وتقديرهم للجهود المكثفة التي قام بها منظموها كما يعبرون عن امتنانهم للحفاوة الكريمة التي تلقوها من البنك الإسلامي للتنمية ورئيسه الدكتور أحمد محمد علي، ويؤكدون أن مثل هذه الحلقات والندوات تسهم إسهاماً عظيماً في إثراء البحث والنظر العلميين في جوانب الاقتصاد الإسلامي المتعددة وتكوين الفهم المشترك بين علماء الشريعة والاقتصاد لكثير من القضايا المعاصرة مما يساعد في إيجاد التصور الشرعي المناسب لها.

*

**

التوصيات

ويوصي العلماء المشتركون بالندوة بما يلي:

١ - إن النقود الورقية تقوم مقام النقدين (الدنانير الذهبية والدراهم الفضية) في جريان الربا ووجوب الزكاة فيها، وكونها رأس مال سلم ومضاربة وحصة في شركة، وإن قول أبي يوسف رحمه الله، بوجوب رد قيمة الفلوس في حالة الغلاء والرخص بالنسبة لنقدين لا يجري في الأوراق النقدية لأن هذه الأوراق النقدية تقوم مقام النقدين المتفق على عدم اعتبار الرخص والغلاء فيها في جميع الديون.

٢ - في معرض النظر في ربط الحقوق بتغير الأسعار يؤكد العلماء الحاضرون في الندوة على أن المقصود بالمثل في أحاديث الربا، المثل في الجنس والقدر الشرعيين، أي الوزن أو الكيل أو العدد، لا القيمة، وذلك اتباعاً لما دلت عليه السنة من إلغاء اعتبار الجودة في تبادل الأصناف الربوية، وما انعقد عليه إجماع الأمة وجرى عليه عملها.

٣ - لا يجوز ربط الديون التي تثبت في الذمة أيا كان مصدرها بمستوى الأسعار بأن يشترط العاقدان في العقد المنشئ للدين، كالبيع والقرض وغيرهما ربط العملة التي وقع بها البيع أو القرض، بسلعة (أو مجموعة من السلع) أو عملة معينة (أو مجموعة من العملات) بحيث يلتزم المدين بأن يوفي للدائن قيمة هذه السلعة أو العملة وقت حلول الأجل بالعمله التي وقع بها البيع والقرض.

٤ - الأصل في النفقات الواجبة شرعاً أن تقدر عيناً، ويحكم القضاء بقيمة الأعيان نقداً على حسب مستوى الأسعار عند صدور الحكم بها، ومن ثم فلا مكان للقول بربطها بمستوى الأسعار على النحو السابق.

٥ - إن ربط الأجور المتكررة بتغير الأسعار يتضمن غرراً ناشئاً عن الجهالة بمقدار الأجر سواء تحددت الزيادة في الأجور بسقف معلوم أم لا وهو محل نظر ويحتاج إلى بحث وتحليل جديدين لتحديد مشروعيته.

٦ - نظر العلماء في الاقتراح المقدم لجعل محل القرض وحدة تمثل سلعة، أو عملات

بدلاً من وحدة النقود، ويرى العلماء أن الحكم الشرعي لهذا المعاملة يستلزم تقديم بحث تحليلي مفصل يبين صيغة هذه الوحدة وكيفية تكوينها وقواعد إصدارها وتداولها والتزامات مصدرها وحقوق حاملها وغير ذلك .

٧ - إن رخص النقود الورقية وغلاءها لا يؤثران في وجوب الوفاء بالقدر الملتزم به منها قل ذلك الرخص والغلاء أو أكثر، إلا إذا بلغ الرخص درجة يفقد فيها النقد الورقي ماليته فعندئذ تجب القيمة لأنه حينئذ يصبح في حكم النقد المنقطع .

٨ - يرى العلماء أن مقاصد الشريعة العامة وأدلتها الجزئية تفيد أن القرض قد شرع أصلاً عملاً من أعمال البر والمعروف والقصد من مشروعيته الإرفاق بالمقترض ولا يصح للمقترض أن يتخذ القرض لاستثمار ماله وتنميته والحفاظ على قيمته، فمن جعله وسيلة لاستثمار أمواله وتنميتها والحفاظ على قيمتها فقد خالف قصد الشارع .
والله من وراء القصد .

* * *

وقد تقدمت في هذه الندوة ببحث ناقشت فيه حجج القائلين بربط الالتزام بمستوى الأسعار وانتهيت فيه إلى أن الضرر لا يعالج بضرر وأن ربط الالتزام بمستوى تغير الأسعار له سلبيات لا تقابلها إيجابيات الربط بعد أن ذكرت استثناءات لهذه القضية لا تؤثر على الحكم العام عليها . وهذا نص البحث .

**

موقف الشريعة الإسلامية من ربط الحقوق والالتزامات الموجبة بمستوى الأسعار

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده محمد وعلى آله وصحبه، وبعد:

لا شك أن الالتزام بالحق - سواء كان التزاماً بدين نقدي أم بمال عيني كديون السلم أم بعمل كعقود المقاولات والإجازات الخاصة أو المشتركة أم بتوثيق كعقود الكفالات والضمان - أن الالتزام بالحق يعني تعلق ذلك الحق بذمة من التزم به سواء كان ذلك الملتزم شخصاً اعتبارياً أو شخصاً طبيعياً. ولا شك أن الحق اللازم في الذمة قد تحدد بعقد الالتزام به وقدره ونوعه وصفته وأجل الوفاء به إن كان له أجل وأن توثيق الالتزام به يعني عقداً جرى التعهد بالالتزام به والوفاء بمقتضاه وبما نص عليه من شروط وقبود وتعهدات. وهذا يعني أن عقداً جرى تعيين الالتزام بما فيه بمقدار معين وصفة معينة فإن مقتضى العقد يوجب أن هذا الحق لا يجوز أن يتغير بزيادة ولا نقصان إلا باتفاق طرفيه طبقاً للمقتضيات الشرعية إلا ما اقتضى إعطاؤه حكماً شرعياً استثنائياً يتفق مع العدل ودفع الظلم وآثاره.

وهذا هو الأصل في العقود طبقاً للنصوص الشرعية من كتاب الله تعالى ومن سنة رسوله

محمد ﷺ.

قال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١).

وقال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بَيْنَ يَدَيْهِ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاصْتَبُوا... وَيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلَيَسَّوْا لَٰهُ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسُ مِنْهُ شَيْئًا... وَلَا تَسْمَعُوا أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ... فَإِن مِّن بَعْضِكُمْ بَعْضًا فليؤدِّ الَّذِي أَوْثَمَ أَمَنَّتَهُ﴾^(٢).

وقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾^(٣).

(١) سورة المائدة: الآية ١.

(٢) سورة البقرة: الآيتان ٢٨٢ و ٢٨٣.

(٣) سورة المؤمنون: الآية ٨. وسورة المعارج: الآية ٣٢.

وقال تعالى: ﴿وَيَهْدِ اللَّهُ أَوْقَآءَهُ﴾^(١).

وفي المنتقى عن عمرو بن عوف أن النبي ﷺ قال: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً». قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. وفي كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي كتبه إلى أبي موسى الأشعري: المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً.

ولا شك أن عقود الالتزام عقود تراصٍ مشتملة على شروط اتفقت إرادتا طرفي العقد على الأخذ بها، وبما اشتملت عليه، من شروط وقيود وتعهدات فلا يجوز تغييرها بزيادة أو نقص من إرادة منفردة إلا بما لا يضر الطرف الآخر.

بهذا يتضح أن الالتزام بالحق يعني ثباته نوعاً وقدراً وصفة وأمداً وأن محاولة التدخل في تغيير الالتزام بدون إرادة طرفيه يعني ترتيب مظالم على الذمم المختصة بهذا الالتزام. فالمتنفع بهذا التغيير ظالم والمتضرر به مظلوم ومحتوى الالتزام متغير إلى ما يمكن أن يعتبر من ضروب الربا أو من أكل المال بالباطل أو من القروض التي تجر نفعاً.

توضيح ذلك أن الحق موضوع الالتزام إذا طرأ عليه من التقلبات الاقتصادية ما يعتبر جنسه مهياً للزيادة أو النقص في وقت سداه مما يوجب الضرر لأحد طرفيه بذلك فإن هذا الضرر قد يكون أحد طرفي الالتزام سبباً في حصوله على الطرف الآخر كمماطلته في الوفاء بهذا الالتزام حتى تغيرت الأسعار وترتب عليها الضرر، وقد لا يكون لأحد طرفيه سبب في ذلك إلا أن هناك جائحة قضائية من الله، أو يكون الالتزام من طرف واحد لآخر كمن يغصب حقاً لشخص طبيعي أو اعتباري فيتغير سعر مثل ذلك الحق بما يعتبر نقصاً على المغصوب في وقت تسليم ذلك الحق للمغتصب.

هذه الحالات الثلاث للفقهاء الإسلامي نظر في ربط تغير الأسعار بالالتزام وسيأتي الحديث عن وجهة النظر في ذلك الربط.

أما ما عدا الحالات الثلاث فمند زاول الإنسان نشاطه الاقتصادي فإنتاجه عرضة للزيادة والنقصان تزيد قيم السلع باختلال ميزان العرض على الطلب بالنقص وتنقص قيمها بعكس ذلك، ومن عوامل هذه التغيرات الاقتصادية تنشأ الأرباح والخسائر ويتحقق ما وصفه ﷺ من أن التجارة غارات المؤمنين.

(١) سورة الأنعام: الآية ١٥٢.

وبالاجتهاد في الأخذ بأسباب الأرباح وتجنب الخسائر تزداد الحركة الاقتصادية وبالتالي تتوفر وسائل أكثر لتحصيل العمل وتقليل البطالة وتوفير وسائل الحياة الأفضل .

ولهذا نجد الإسلام يضيّق دائرة التعامل بالأثمان على سبيل المصارفة المتمثلة في بيع وشراء لما في حركتها والتحرك بها من حسب الأثمان التي هي وسيلة التقويم والتقدير عن وظيفتها وجعلها سلعاً تباع وتشترى فينتج من ذلك التقليل من الحركة الاقتصادية المتمثلة في الإنتاج والتسويق والاستهلاك .

كما أن الإسلام يحرم المكاسب المضمونة والمبيعات غير المملوكة وتعيين قدر معين من المضاربة في التجارة أو المغارسة أو المخابرة كما أنه يحرم الاحتكار وتلقي الركبان ويقف من قضايا الغش والتدليس والغرر والجهالة والغبن مواقف حازمة كمواقفه الحكيمة في إنكار المكاسب عن طريق الرهان والقمار والميسر، ويدعو الإسلام إلى السعي في الأرض والضرب في الأسواق .

قال تعالى: ﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْسُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهَا ﴾ (١)

وقال تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ ﴾ (٢)

وقال تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ ﴾ (٣)

فالإسلام يعتبر المخاطرة في التجارة عنصراً ذا أثر فعال في إنعاش الحركة الاقتصادية لما تستلزمه المخاطرة من الحيلة والحذر والحرص والتدبر والمراقبة المستمرة للتقلبات الاقتصادية وبالتالي الأخذ بنتائج ذلك من بيع وشراء وإنتاج وتسويق، فإذا قلنا بربط الحقوق المؤجلة بمستوى الأسعار ولم يكن لمن ترتبت عليه هذه الالتزامات سبب في تغير الأسعار فإن هذا يعني معالجة الضرر بضرر ودفع خسارة طرف من أطراف الالتزامات بظلم طرفه الملتزم فضلاً عما في ذلك من تشجيع الاستثمارات البنكية والتقليل من عنصر المخاطرة في التجارة، حينما يعلم طرفاً الالتزام أن العبرة بقيمة الحق موضوع الالتزام هو سعر يوم سداه، وما يترتب على ذلك من

(١) سورة الملك: الآية ١٥ .

(٢) سورة الزمل: الآية ٢٠ .

(٣) سورة الجمعة: الآية ١٠ .

الجهالة في مقدار الحق، بالرغم من تقديره وقت الالتزام بقدر معين، فملتزم بمليون دولار مثلاً لزيد من الناس بعد عام، يحل أجل السداد في وقت تكون القيمة الشرائية للدولار قد انخفضت بمقدار ٤٠٪ في المائة مثلاً، فربط الحق بسعر يوم سداه يعني أن مليون الدولار تتحول إلى مليون وأربعمائة ألف دولار، فالملتزم بالحق يعرف أن التزامه بمليون دولار، ولكنه لا يعرف وقت سداها ومقدار ما يسدده فقد يزيد مبلغ الالتزام وقد ينقص وهكذا في أموال عقود السلم ومضاربات البورصات وأجور العمال والالتزامات التوثيقية.

وهذا يتضح لنا أن الأخذ بمبدأ ربط الحقوق والالتزامات المؤجلة بمستوى الأسعار مصادم للمقتضيات الشرعية في الشريعة الإسلامية وللتوجيهات الإسلامية للاقتصاد الإسلامي الحر وللطمانينة الموجبة للثقة في أن الحق الملتزم به هو الحق قدرأ ونوعاً وصفةً وأجلاً، فلا يخشى صاحب الحق نقص حقه ولا يخشى الملتزم به تغيره عليه بزيادة. كما أن الأخذ بذلك موجب لظلم أحد طرفي العقد وأكل الظالم منها مالاً بدون حق فضلاً عما في ذلك من الجهالة وتشجيع البنوك على مضاعفة نشاطاتها الربوية وتثبيط التجارة بما يعطي التاجر التردد في إجراء صفقات تجارية فيها التزامات بحقوق مؤجلة حيث لا يدري وهو يسوق بضائعه عن ربحه أو خسارته بالرغم من معرفته مقدار قيمة شراء بضاعته ومقدار قيمة بيعها لأنه لا يعرف الزيادة المحتملة على ما التزم به طبقاً لربط هذا الالتزام بسعر يوم سداه فقد تأتي هذه الزيادة على ربح محسوس حقيقته صفقته التجارية.

وقبل دخولي في نقاش القائلين بوجاهة ربط الحقوق والالتزامات المؤجلة بمستوى الأسعار أرغب في إبداء ما عندي في وجود حالات استثنائية توجب ربط الالتزام بمستوى الأسعار حتى تكتمل الصورة ويتضح الاتجاه ويتحرر موضوع النقاش.

أولى هذه الحالات: ما إذا كان الالتزام بالحق حال الأداء وكان الملتزم مليئاً غنياً إلا أنه صار يماطل صاحب الحق حتى تغيرت الأسعار سواء انخفضت القيمة الشرائية للنقد موضع الالتزام أم انخفض سعر العين المالية موضوعة الالتزام كديون السلم فمماثلة من عليه الحق لمن له الحق ظلم وعدوان موجبة لحل عرضه وعقوبته كما قال ﷺ: «مطل الغني ظلم». رواه الشيخان في صحيحهما، قال ﷺ: «لي الواجد يحل عرضه وعقوبته». رواه أهل السنن. ومن العقوبة أن يربط الحق بسعر يوم سداه إذا كان فيه نقص على صاحبه فالزيادة على المماطل بأداء الحق عقوبة يستحقها بسبب ليه ومطله، وإعطاء صاحب الحق هذه الزيادة يعتبر من العدل والإنصاف لأن مماثلة خصمه أضرت به بمقدار هذه الزيادة.

ولقد اختلف الفقهاء رحمهم الله في تقدير الحق المغتصب المماطل في أدائه بسعر يوم

سداده، قال في منتهى الإرادات: ولا يضمن نقص سعر. اهـ^(١). كما اختلفوا في تعيين العقوبة التي يستحقها فذهب جمهورهم إلى عدم الزيادة على الحق بشيء مطلقاً كما مر النقل من المنتهى وأن العقوبة المقصودة في الحديث: «لي الواجد يحل عقوبته...» ما يوقعها ولي الأمر أو نائبه على الماثل بأداء الحق من عقوبة تعزيرية بحبس أو جلد أو بها معاً. وذهب بعضهم إلى أن العقوبة هي تكليف الماثل بضمان ما خسره صاحب الحق في سبيل المطالبة بتحصيل حقه. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ومن مظل صاحب الحق حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المبطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد^(٢).

وذهب بعض المحققين من أهل العلم إلى القول بضمان نقص السعر قال الشيخ عبد الرحمن بن سعدي رحمه الله: قال الأصحاب: وما نقص بسعر لم يضمن أقول: وفي هذا نظر فإن الصحيح أنه يضمن نقص السعر وكيف يغضب شيئاً يساوي ألفاً وكان مالكة يستطيع بيعه بالألف ثم نقص السعر نقصاً فاحشاً فصار يساوي خمسمائة أنه لا يضمن النقص فيرده كما هو؟. اهـ^(٣).

وهذا القول هو ما يقتضيه العدل الذي أمر الله به وهو في نفس الأمر عقوبة للظالم أقرها ﷺ بقوله: «لي الواجد يحل عقوبته» ولا شك أن الماثل في حكم الغاصب بماطلته أداء الحق الواجب عليه إلا أن تقدير الزيادة عليه يجب أن يراعى في تعيينها العدل، فلا يجوز دفع ظلم بظلم ولا ضرر بضرر، فمثلاً زيد من الناس قد التزم لعمرو بمبلغ مائة ألف دولار مثلاً محل أجلها في غرة شهر محرم عام ١٤٠٧ هـ وكان سعر الدولار بالين الياباني وقت الالتزام مائتين وأربعين ينًا وفي أول يوم من شهر محرم عام ١٤٠٧ هـ انخفض سعره إلى مائتين وعشرين ينًا فطلب صاحب الحق حقه من الملتزم زيد فساطله إلى وقت انخفاض سعر الدولار إلى مائة وخمسين ينًا فما بين سعر الدولار وقت الالتزام بالحق وبين سعره وقت الاستعداد بالسداد نقص تسعون ينًا في الدولار الواحد فإذا قلنا بضمان النقص للمساطة فإن الفرق بين سعره وقت الحلول ثم المساطة وبين سعره وقت الاستعداد بالوفاء هو سبعون ينًا فالعدل أن يقتصر الضمان على هذا المقدار سبعين ينًا عن كل دولار.

الحالة الثانية: أن لا يكون الملتزم بالحق سبباً في خسارة صاحب الحق بنقص حقه وإنما

(١) شرح منتهى الإرادات: ٤٠٨/٢.

(٢) انظر الاختيارات: ص ١٣٦.

(٣) الفتاوى السعدية: ص ٤٢٩.

يرجع ذلك إلى أسباب قهرية لا دخل لأي من طرفي العقد بها، فهذه الحال إن كانت الخسارة على أحد أطراف العقد تزيد عن الثلث، فقد تقاس على قاعدة وضع الجوائح، وإن كان القائلون بها يرون قصرها على الثار على أصولها، مما تم بيعها ولم تقبض فأصابتها جائحة ساوية قضت عليها أو على بعضها، إلا أن المسألة محل نظر في اجتماع القضيتين في حصول خسارة فاحشة ليس لأحد طرفي العقد سبب في حصولها وتنفرد إحداها عن الأخرى بأن قضيتنا حق تم الالتزام به وجرى تعيين موجهه في غالب ما له .

وعلى أي حال فهذه المسألة محتاج إلى إفرادها ببحث تُستقصى فيه مبررات الحكم فيها .

الحالة الثالثة: إذا كان الالتزام بدين نقدي من عملة ورقية معينة ثم انخفضت قيمة هذه العملة الورقية انخفاضاً فاحشاً ولم يحل أجل سدادها وتمثل بالليرة اللبنانية ونضرب مثلاً لهذه الحال: خالد من الناس التزم لمحمد بمائة ألف ليرة قيمة بضاعة جرى قبضها في مجلس العقد وتم الاتفاق على تأجيل دفعها إلى عام، وكانت قيمة الليرة وقت الالتزام تعادل ريالاً سعودياً وبعد حلول أجل الدفع انخفضت قيمة الليرة حيث صارت قيمة مائة ليرة ثلاثة ريالات سعودية، فهل يسلم خالد لمحمد مائة ألف ليرة لبنانية بغض النظر عن انخفاض قيمتها وفي هذا خسارة بالغة على محمد أم يلزم خالد بقيمتها وقت الالتزام لأن الليرة الآن في حكم السكة المنقطعة؟ يمكننا أن نرجع في حكم هذه المسألة إلى ما ذكره الفقهاء رحمهم الله .

فقد ذكر الشيخ عبد الله أبا بطين رحمه الله عن الشيخ تقي الدين بن تيمية رحمه الله بعد أن ذكر أن الدائن يرجع على مدينه بقيمة ما عليه من دين نقدي إذا أبطل السلطان التعامل به: أما إذا زادت قيمته أو نقصت فليس له إلا ما في ذمة مدينه . وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: قال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن رجل له على رجل دراهم مكسرة فسقطت المكسرة أو الفلوس قال: يكون عليه قيمتها من الذهب .

وقد نصّ في القرض على أن الدراهم المكسرة إذا منع التعامل بها فالواجب القيمة فيخرج من سائر المتلفات، وكذلك في الغصب والقرض فإنه معلوم أنه ليس المراد عيب الشيء المعين فإنه ليس هو المستحق، وإنما المراد عين النوع، والأنواع لا يعقل عيبها إلا بنقصان قيمتها فإذا أقرضته أو غصبته طعماً فنقصت قيمته فهو نقص النوع فلا يجبر على أخذه ناقصاً فيرجع إلى القيمة وهذا هو العدل فإن المالكين يتماثلان إذا تساوت قيمتهما، وأما مع اختلاف القيمة فلا تماثل فعيب الدين إفلاس المدين وعب العين المعينة خروجها عن الكمال بالنقص . اهـ^(١) .

(١) الدرر السنية: ١١٠/٥ - ١١١ .

وقال ابن مفلح في الفروع: وقيل إن رخصت فله القيمة كالمكان^(١).

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله: قوله وكذلك المغشوشة وعندهم أنها مثلية فيكفي ردها لكن فيما إذا وجد نقصاً فإنه يلزمه المثل عندهم، وعلى أصل الشيخ الظاهر أنه يلزمه القيمة ثم هذا في القرض، ونص عليه أحمد واختار الشيخ أن هذا يجري في سائر الديون - قال الشيخ: وهذا هو الذي ينبغي لما على كل من النقص. اهـ^(٢).

وقال الرهوني: ظاهر كلام غير واحد من أهل المذهب وصريح كلام آخرين يفهم أن الخلاف السابق محل إذا قطع التعامل بالسكة القديمة جملة. أما إذا تغيرت بزيادة أو نقص فلا. وعن صرح بذلك أبو سعيد بن لب، قلت: وينبغي أن يقيد ذلك بما إذا لم يكثر جداً حتى يصير القابض لها كالقابض لما لا كبير منفعة فيه لوجود العلة التي علل بها المخالف. اهـ^(٣).

وقال الشوكاني في كتابه نيل الأوطار:

فائدة: قال في البحر: مسألة الإمام يحيى لوباع بنقد ثم حرم السلطان التعامل به قبل قبضه فوجهان يلزم ذلك النقد إذا عقد عليه. الثاني يلزم قيمته إذا صار لكساده كالعرض. انتهى. قال في المنار: وكذلك لو صار كذلك يعني النقد لعارض آخر وكثيراً ما وقع هذا في زماننا لإفساد الضريبة لإهمال الولاية النظر في المصالح، والأظهر أن اللازم القيمة لما ذكره المصنف. اهـ^(٤).

قوله: وكذلك لو صار لعارض آخر يفهم منه أن النقص الفاحش أو الزيادة الفاحشة موجبة للأخذ بالقيمة قياساً على منع السلطان التعامل بالسكة موضوعة الالتزام. بقي علينا أن نعرف ما مقدار الفحش في الزيادة أو النقص.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية في تحديد ما يوجب اعتبار الجائحة ما نصه:

... فلا فرق بين قليل الجائحة وكثيرها في أشهر الروايتين... والثانية أن الجائحة الثلث فما زاد كقول مالك لأنه لا بد من تلف بعض الثمر في العادة فيحتاج إلى تقدير الجائحة فتقدر بالثلث كما قدرت به الوصية والنذر ومواضع في الجراح وغير ذلك لأن النبي ﷺ قال:

(١) الفروع: ٢٠٣/٤.

(٢) فتاوى ورسائل، للشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله: ٢٠٥/٧.

(٣) حاشية الرهوني: ١٢١/٥.

(٤) نيل الأوطار: ٢٣٦/٥.

الثالث والثالث كثير. اهـ^(١).

وخلاصة القول في هذه المسألة أن جمهور أهل العلم ذهبوا إلى وجوب قيمة عملة جرى الالتزام بها ثم أبطل السلطان التعامل بها قبل قبضها وأن جمهورهم ذهبوا إلى عدم اعتبار نقص العملة أو زيادتها وأن من التزم لآخر بنقد جرى فيه النقص أو الزيادة أنه لا يلزمه غير مثله، وأن بعضهم ذهب إلى اعتبار النقص والزيادة كاعتبار منع السلطان التعامل بها في وجوب القيمة فيها، وبعضهم توسط فاعتبر النقص الفاحش والزيادة الفاحشة موجبة لأخذ القيمة ثم اختلفوا في تقدير الفحش في الزيادة والنقص فقال بعضهم إن ذلك يرجع إلى العرف والعادة وبعضهم قال إن ذلك مقدر بالثالث فما فوقه.

وما جرى استعراضه في الحالات الثلاث وما في أحكامها من أقوال لأهل العلم تدور بين الاعتبار وعدمه يعطي تصوراً واضحاً إلى أن القول بربط الحقوق والالتزامات الأجلة بالأسعار موضع تحفظ بالغ في الشريعة الإسلامية. فحتى إذا ظهرت المبررات للأخذ به فإن هناك من يرفضه أخذاً بمبدأ الالتزام والاحتفاظ بقدره ونوعه وأمدته طالما أن لموضوع الالتزام قيمة معتبرة وإن نقصت عن قيمتها الحقيقية وقت الالتزام.

وبعد هذا يمكن أن نتقل إلى نقاش مبررات القول بربط الحقوق الأجلة بالأسعار فنقول وبالله التوفيق وعليه الاعتماد:

* أولى هذه المبررات: القول بأن الإسلام دين العدل والإنصاف، والتضخم الاقتصادي يأتي على هذه القاعدة حيث إن التضخم سبب في تكديس الثروات بأيدي قلة من الناس وتبقى الكثرة الكاثرة وهم يعانون قلة ذات اليد، وربط الالتزامات الأجلة بمؤشرات الأسعار يحقق العدل ويقضي على التضخم.

والإجابة على هذا هو التسليم بأن الإسلام دين العدل والإنصاف وأنه ضد التضخم وتجمع الثروات في أيدي قلة من الناس قال تعالى في تبرير الإنفاق على المحتاجين دون الأغنياء: ﴿كَفَى لَآئِكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾^(٢).

وهو يهدف من تشريعاته الصائبة إلى إشاعة المال بطرق مشروعة ومختلفة وتفتيت الثروات وإعادة توزيعها على أكبر عدد ممكن. فهو يحض على الإنفاق في سبيل الله، وسبيل الله غير

(١) مجموع الفتاوى الكبرى: ٢٧٩/٣٠.

(٢) سورة الحشر: الآية رقم ٧.

محصورة في جهة معينة فكل طريق من طرق الخير يعتبر سبيلاً لله . ويوجب في الأموال حقوقاً معينة كالزكوات وحقوقاً غير معينة كالتنفقات الواجبة ، وفي الأثر عن رسول الله ﷺ أن في المال حقاً سوى الزكاة .

والإسلام حينما يحارب التضخم الاقتصادي فهو يحاربه بتحريمه جملة من المعاملات التجارية كبيع الغرر والغبن والجهالة والاسترسال وبيع ما لا يملك أو لم يقبض وبيع الربا بنوعيه ربا الفضل وربا النسيئة وينهى عن تلقي الركبان وعن الاحتكار كما أنه ينهى عن التسعير ما لم توجد له أسباب تضبطه عن الظلم وينهى عن التصرف في سكة المسلمين بما يعود عليهم بالضرر فقد نهى ﷺ أن تكسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس؛ ومما يعود على المجتمعات والدول بالتضخم المتاجرة بالأثمان - العملات النقدية - فقد اتجه كثير من علماء الإسلام ومحققهم إلى التحذير من ذلك فقد قال الإمام الغزالي في كتابه الإحياء ما نصه :

من نعم الله تعالى خلق الدراهم والدنانير وبها قوام الدنيا وهما حجران لا منفعة في أعيانها - إلى أن قال - فإذا خلقها الله تعالى لتداولها الأيدي ويكونا حاكمين بين الأموال بالعدل والحكمة أخرى . . . هي التوصل بها إلى سائر الأشياء - إلى أن قال - فهذه هي الحكمة الثانية وفيها أيضاً حكم يطول ذكرها، فكل من عمل فيها عملاً لا يليق بالحكم بل يخالف الغرض المقصود للحكم فقد كفر بنعمة الله تعالى فيها فإن من كترهما فقد ظلمهما وأبطل الحكمة فيها وكان كمن حبس حاكم المسلمين في سجن يمتنع عليه الحكم لسيبه وكل من عامل معاملة الربا على الدراهم والدنانير فقد كفر النعمة وظلم لأنها خلقا لغيرهما لا لأنفسهما إذ لا غرض في عينها فإذا أُنْجِر في عينها فقد اتخذاً مقصوداً على خلاف وضع الحكمة إذ طلب النقد لغير ما وضع له ظلم . اهـ^(١) .

ويقول ابن القيم رحمه الله في كتابه أعلام الموقعين ما نصه :

فإن الدراهم والدنانير أثمان المبيعات والثلث هو المعيار الذي به يعرف تقويم الأموال فيجب أن يكون محدوداً مضبوطاً لا يرتفع ولا ينخفض إذ لو كان الثمن يرتفع وينخفض كالسلع لم يكن لنا ثمن لنعتبر به المبيعات بل الجميع سلع - ثم ذكر أسباب فساد المعاملات ومنها اتخاذ الأثمان سلعاً فقال : كما رأيت من فساد معاملاتهم والضرر اللاحق بهم حين اتخذت سلعة تعد للربح فعم الضرر وحصل الظلم - إلى أن قال - فالأثمان لا تقصد لأعيانها بل تقصد للتوصل بها إلى السلع فإذا صارت في أنفسها سلعاً تقصد لأعيانها فسد أمر الناس وهذا

(١) انظر الورق النقدي، تأليف عبد الله بن منيع : ص ١٠٥ - ١٠٧ .

معنى معقول يختص بالنقود لا يتعدى إلى سائر الموزونات. اهـ^(١).

وجاءت المقتضيات الشرعية بتضييق دائرة التعامل بالأثمان متاجرة ومصارفة فحرمت الزيادة في الجنس الواحد وضرورة التقابض في مجلس العقد سواء اتفق الجنس أو اختلف.

ولا يخفى أن في المتاجرة في النقود جملة سلبيات منها انصراف رجال الأعمال عن الإسهام في المشروعات التنموية وتجميد مدخراتهم النقدية في البنوك للمتاجرة بها فينتج عن ذلك ظهور بطالة سببها انكماش السوق الصناعية بانكماش الإنفاق عليها للمتاجرة بالنقد نفسه وصرفه عن وظيفته الأساسية: تقويم السلع وواسطة التبادل. وبهذا يتضح موقف الإسلام من التضخم ومن أسباب التضخم وأنه يجارب التضخم بتشريعات في الأخذ بها حماية للمجتمع من التضخم وصيانة للأسواق التجارية عن التضخم وليس من تشريعاته تغيير الالتزامات الأجلية بنقص أو بزيادة وذلك بربطها بمؤشرات الأسعار إذ لا شك أن في هذا أثراً عكسياً في اعتباره أحد عوامل الكساد الاقتصادي والتضخم النقدي أما وجه اعتباره أحد عوامل الكساد الاقتصادي فإن من يلتزم لغيره بحق ففي حال الأخذ بربط الالتزام بمؤشرات الأسعار فإنه لا يدري عن ميزان التزامه ولا عن مردود حركته الاقتصادية فقد يخطط لمشروع تنموي يظهر له من مخططه توفر الثقة لديه في نجاح مشروعه إلا أن الأخذ بربط الالتزام بالأسعار قد يأتي على ما يراه ربحاً محققاً في مشروعه وهذا في حد ذاته عامل قوي في إحجامه عن القيام بذلك المشروع الذي يرى ربحه محققاً فيه إلا أنه غير مطمئن إلى تغير التزامه بما يأتي على ذلك الربح.

وأما وجه اعتباره عاملاً من عوامل التضخم فإن التضخم معناه ظهور سوق نقدي لا يتناسب حجمه العام مع المثلثات المتاحة من سلع وخدمات، وتغير الالتزامات الأجلية وربطها بسعر أجل سدادها وفي ظروف تقلبات اقتصادية لا تحكمها قواعد واضحة ولا تصورات جلية يعطي المزيد من مضاعفة الالتزامات وبالتالي تتيح المجال لهروب النقد إلى ما فيه ضمان نمائه وهذا يعني ظهور فئات تتكدس في أيديها الثروات وقد تكون البنوك أوضح مثال لهذه الفئات يستوي في ذلك ما تملكه أو تستودع إياه للحفاظ - أو الاستثمار. وبهذا يتضح أن ربط الالتزامات الأجلية بمؤشرات الأسعار يعتبر من عوامل التضخم المالي والانكماش الاقتصادي لأنه عامل من عوامل محاربة التضخم.

* المبرر الثاني: لا ضرر ولا ضرار، الضرر يزال، قاعدتان شرعيتان والتضخم يوجب الضرر والإضرار، وليس للدائن أو المدين سبب في هذا الضرر إلى آخر التوجيه.

(١) الورق النقدي: ص ١٠٤ - ١٠٥.

والإجابة عن هذا أن الضرر لا يزال بالضرر وأن الظلم لا يزال بظلم، فظالما أن المدين لم يكن له سبب في انخفاض قيمة ما التزم به والمسرور هو الله سبحانه وتعالى. والالتزام بالحق ظالما أن الحق مثلي وفي الذمة وهو معلوم القدر والصفة وأجل الوفاء به، فإن الزيادة في قدره وطبقاً لتغير الأسعار ظلم محقق في حق من التزم به، وضرر بالغ عليه، لم يكن السبب في حصول موجبه. وإن كان موجب تغير الأسعار النقص فإن الدائن مظلوم ومتضرر من تخفيض حقه الملتزم له به قدرأ وصفة وأمدأ. ولا يخفى أن الآثار الشرعية المعتبرة المترتبة على تغير الالتزامات بزيادة أو نقص لا تتجاوز أسبابها أطراف الالتزام فإن كانت الأسباب خارجة عن مقدورهم فلا اعتبار لها في زيادة الالتزام أو نقصه إلا بما ذكرناه من الحالات الاستثنائية.

والقول بأن ربط الالتزام بتغير الأسعار يصون طرفي الالتزام من الضرر غير صحيح فالضرر على أحدهما محقق والظلم من أحدهما على الآخر واقع.

* المبرر الثالث: الاستدلال على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَأَلْمِيزَانٍ بِالْقِسْطِ﴾^(١)، وإن من إيفاء الكيل والوزن بالقسط ربط الالتزامات بمؤشرات الأسعار.

والإجابة على هذا أن الاستدلال بذلك ظاهر التعسف فيه، فليس في الآية دليل على ذلك ولو صح الاستدلال بها لكان الاستدلال بها على رفض هذا المبدأ أولى وأوضح لأن الحق إذا تعين مقداره كان من القيام بالقسط الوفاء به قدرأ ونوعاً وصفةً وأجلاً.

قال تعالى في معرض مدح المؤمنين: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنَتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رِعُونَ﴾^(٢).

وليس من الوفاء بالعهد والميثاق القول بتغير الالتزام طبقاً لتغير الأسعار فإن الأسعار بيد الله وتغير الأسعار بالزيادة أو النقص من أسباب رزق الله الناس بعضهم ببعض، وفي الأثر عن النبي ﷺ: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض».

وليس من القسط ولا من العدل أن يكون لي على إنسان مائة ألف ريال وعند حلول أجل سدادهما أطلب منه مائة وعشرين ألفاً لتغير القيمة الشرائية، بل إن هذه الزيادة قد لا نجد أحداً من علماء الإسلام يعتبرها مشروعة وقد لا نجد أحداً من علماء الإسلام لا يعتبر هذه الزيادة من الربا الصريح الجلي.

* المبرر الرابع: الاستدلال على القول بمبدأ ربط الالتزام بتغير الأسعار بقوله تعالى:

(١) سورة الأنعام: الآية ١٥٢.

(٢) سورة المؤمنون: الآية ٨.

﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ .

وهذا الاستدلال أكثر تطرفاً وبعداً من الاستدلال السابق على ذلك بقوله تعالى:
﴿وَأَوْفُوا بِالْكَفَالِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ﴾ .

ف عقد جرى بين زيد وعمرو استلزم ذلك العقد حقاً لأحدهما على الآخر هل يكون من الوفاء بهذا العقد أن يرتب على الملتزم بالحق للملتزم له به زيادة عليه أو العكس؟ لا شك أن الوفاء بالعقد يعني تأدية ما يقتضيه العقد دون زيادة أو نقص إلا فيما تراخيا عليه مما لا محذور في اعتباره شرعاً .

* المبرر الخامس: إن الحنفية أجازوا أخذ الفرق بين قيمة النقد والدين وهذا هو ربط تغيرات الأسعار بالالتزامات .

وكم يكون ناقل هذا القول مؤكداً لقوله لو أورد نصوصاً عن الحنفية تؤيد قوله عنهم ، فإن المنقول عنهم يخالف ذلك فلقد وجد الاختلاف بينهم فيما إذا كانت الفلوس ثمناً في الذمة ثم كسدت بانقطاع التعامل بها .

قال الكاساني :

لو اشتري بفلوس نافقة ثم كسدت قبل القبض انفسخ العقد عند أبي حنيفة رحمه الله وعلى المشتري رد البيع إن كان قائماً بقيمته أو مثله إن كان هالكاً ، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يبطل البيع والبائع بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أخذ قيمة الفلوس كما إذا كان الثمن رطباً فانقطع قبل القبض ، ولأبي حنيفة أن الفلوس بالكساد خرجت عن كونها ثمناً لأن ثمنيتها تثبت باصطلاح الناس فإذا ترك الناس التعامل بها عدداً فقد زال عنها صفة الثمن ولا يبيع بلا ثمن فينفسخ العقد ضرورة . اهـ^(١) .

* المبرر السادس: نفي وجود نص من الكتاب أو السنة يحرم هذا النظام ، لا شك أن الدائن حينما يكون دينه مؤجلاً بزمان ومعيناً بقدر فإن الزيادة على هذا المقدار بعد أن تعين تعتبر زيادة على الملتزم به بمعنى أن زيدا من الناس له عند بكر مائة ألف ريال مدة عام وفي نهاية العام تغيرت القيمة الشرائية لمائة ألف إلى مائة وعشرين ألفاً وربط الالتزام بالأسعار يعني أن على بكر تسليم مائة وعشرين ألف ريال والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿وَإِنْ تَبَيَّنَ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^(٢) .

(١) بدائع الصنائع: ٢٤٢/٥ ، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٣٩٤ هـ .

(٢) سورة البقرة: الآية ٢٧٩ .

ثم إن حقاً تعين مقداره في الذمة فإن الزيادة عليه تعتبر ظلماً وعدواناً على المدين، ولا شك أن النصوص من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ في تحريم الظلم أكثر من أن تحصر والمطالبة بوجود نص من كتاب أو سنة على تحريم هذا النظام كالمطالبة بوجود نص على تحريم الظلم والعدوان.

* المبرر السابع: القول بأن هذا النظام لا يتعارض مع قوله ﷺ: «مثلاً بمثل» فإن القيمة الحقيقية للالتزام وقت السداد هي القيمة الحقيقية وقت الالتزام.

والجواب عن هذا أن العبرة بما تعين مقداره لا بما اختلفت قيمته فطالما أن ما تم الالتزام به موجود مثله فلا يجوز تغييره بنقص أو بزيادة إذا كان مائلاً ربوياً وإن لم يكن مائلاً ربوياً فلا يجوز إلا بتوافق الطرفين ورسول الله ﷺ هو المبلغ عن رب العالمين شرعه لعباده وله ﷺ من الفصاحة والقدرة على البيان ما لا يعجزه البيان للأمة فيما يروونه عدلاً وإنصافاً ومع ذلك فقد قال ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل يبدأ بيد سواء بسواء». فجملة مثلاً بمثل المؤكدة بكلمتي سواء بسواء تعني إرادة النص وإرادة مدلوله ولو كان من العدل والإنصاف الأخذ بطريقة الالتزام بقيمته وقت السداد لبيته ﷺ ولكنه أعطى نصاً صريحاً عاماً شاملاً في وجوب التماثل في الجنس ونصوصاً أخرى في تحريم مال المسلم وتحريم الظلم بين المسلمين. فعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يبدأ بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الأخذ والمعطي فيه سواء». رواه أحمد والبخاري. ووجه الاستدلال بهذا أن كلاً من طرفي عقد الالتزام قد وقعا في الربا. وجه ذلك أن المستقر في الذمة مثلاً مائة ريال فإذا دفع الطرف الملتزم للطرف الملتزم له مائة وعشرين ريالاً فقد خالف المائلة والمساواة في المعين قدرأً وجنساً، فالملتزم زاد والملتزم له استزاد وبالتالي وقعا في الربا كما قال ﷺ: «فمن زاد أو استزاد فقد أربى الأخذ والمعطي فيه سواء».

* المبرر الثامن: إن إنكار هذا النظام منع للقرض الحسن.

والإجابة على هذا: إن الزيادة على القرض، قرض جر نفعاً وفي الأثر مرفوعاً إلى النبي ﷺ أنه نهى عن قرض جر منفعة. وروي موقوفاً على ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس وفضالة بن عبيد رضي الله عنهم. وفي صحيح البخاري عن أبي بردة بن أبي موسى، قال: قدمت المدينة فلقيت عبد الله بن سلام فقال لي: إنك بأرض الربا فيها فاش. فإذا كان لك على رجل حق فأهدى إليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قش فلا تأخذه فإنه ربا.

ومن هذا يتضح أن الذي يقرض ألف ريال مثلاً ثم يأخذ بطريق الإلزام عن أقرض ألفاً ومائتين سداداً للألف التي أقرضه إياها فهو أولى بالإنكار واعتبار الزيادة ربا. وإن القول بأن المقرض قرضاً حسناً يتضرر من نقص القيمة الشرائية لما أقرضه عما كانت عليه وقت الإقراض فالإجابة عن هذا أن الغرض من القروض الحسنة التقرب إلى الله تعالى بتيسير أمور عباده وفي الإقراض من الأجر عند الله ما يهون هذا النقص. فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصداقتهما مرة». رواه ابن ماجه.

أما إذا قضى المقرض من أقرضه بما هو أكثر مما اقترضه من غير طلب من المقرض ولا تشوف فلا بأس بذلك. ففي الصحيحين عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ وكان لي عليه دين فقضاني وزادني. وفيها عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل فقال: اعطوه فطلبوا سنه فلم يجدوا إلا سنأ فوقه فقال اعطوه. فقال: أوفيتي أوفاك الله، فقال النبي ﷺ: «إن خيركم أحسنكم قضاء...».

وبهذا يتضح أن إلزام الملتزم بزيادة على التزامه سواء كان قرضاً أو غيره من الربا، وأن الانتفاع من المقرض قبل سداد القرض من ذلك، وأن الوفاء بالقرض زيادة عنه من غير طلب من المقرض أو تلميح بذلك لا بأس به وأن القرض عمل إرفاقى تدعو إليه مكارم الأخلاق واحتساب ما عند الله وبهذا يندفع القول بأن منع هذا النظام منع للقرض الحسن.

* المبرر التاسع: إن هذا النظام يساعد على حصول القروض الأجنبية للبلدان الإسلامية المتخلفة.

والإجابة عن هذا أن روح هذا النظام هو المحافظة على القيمة الشرائية بحق الملتزم به وقت سداه، بمعنى أن صاحب الحق لا يستفيد إلا ضمان حقه عن النقص عند سداه فكيف يكون في هذا النظام إغراء للمؤسسات المالية الأجنبية بإقراض الدول الإسلامية المتخلفة؟ بل إننا نستطيع القول بأن الأخذ بهذا النظام سيضعف الالتزام على هذه الدول المقرضة من المؤسسات المالية الأجنبية بفوائد حينما تراعى القيمة الشرائية وقت السداد فيكون على الملتزم للبنوك الأجنبية الفوائد الربوية وفرق القيمة عند ربط الالتزام بمؤشرات الأسعار. وبهذا يتضح أن هذا التبرير غير ظاهر وأن التبرير به لرد هذا النظام متجه.

* المبرر العاشر: ربط تغيرات الأسعار بشبه الإضافة التي يضيفها البائع على ما يبيعه بالدين.

والإجابة عن هذا تتضح بمزيد من التأمل، فإن الفرق بين الصورتين واضح فالزيادة التي

يُحصل عليها من بيع بالدين يحصل عليها قبل الالتزام، فإذا تم الالتزام بمائة ألف ريال مثلاً فإن الدائن لا يستطيع الحصول على هلة واحدة زيادة عن حجم الالتزام الذي التزم به وما حصل عليه من زيادة هي في الواقع مع رأس ماله فيها باعه قيمة ما جرى عليه الاتفاق بين طرفي الالتزام قيمة للبضاعة، أما الزيادة في الالتزام بعد تمامه واستقراره في الذمة فإنها أبشع من الزيادة الربوية (أقضي أم تربي) يوضح ذلك أن المعاملة الربوية (أقضي أم تربي) تكمن الزيادة فيها في حال الاتفاق على تأجيل الدفع بعد حلوله وأما في صورة ربط الالتزام بتغير الأسعار فإن الزيادة على الملتزم حتمية في حال الاستعداد لسداد مقدار الالتزام، وبهذا يتضح أن الصورتين مختلفتان وأن الجمع بينهما جمع بين متباينين.

وبقية المبررات تكاد تكون مكررة للمبررات التي جرى التعليق عليها.

وإذا كان لنا عمل في معالجة التضخم الاقتصادي ولنا قدرة في الإسهام في ذلك فينبغي تشخيص أسباب التضخم والتعرف على تلك الأسباب بما في ذلك زيادة الطلب على العرض والتساهل في التقيد بمؤشرات الاعتدال في إصدار النقود وإحجام رؤوس الأموال عن الدخول في مشروعات تنموية وتقويم العملات النقدية وجعلها سلعاً تباع وتشترى وانكماش الإنفاق الحكومي على المرافق الحيوية في البلاد، ولو قلنا بربط الالتزامات الآجلة بمستوى الأسعار لكان الأخذ بذلك أحد أسباب التضخم في البلاد وقد مر فيها سبق ذكر توجهه.

وحيث إنه يمكن أن يكون الملتزم بالحق سبباً في تضرر الملتزم له بالحق عند تغير أسعار الأثمان بالنقص وذلك بمطله وليه صاحب الحق وهو قادر على أداء الحق فإن هذه المسألة محل نظر واجتهاد وقد كتبت فيها بحثاً هذا نصه:

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

لا شك أن ماطلة الدين دائه في تسليمه ما وجب عليه أداؤه سواء كان ذلك ثمناً من أي جنس من أجناس الأثمان أو كان عيناً من أي جنس من الأعيان أو السلع فإن ذلك ظلم وعدوان إن كان مستطعياً السبيل في الأداء، أما إن كان ذو عسرة فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها، قال تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةً فَنَظَرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ (سورة البقرة: الآية ٢٨٠).

يدل على ذلك قوله ﷺ في الحديث القدسي عن ربه: «ألا وإني حرمت الظلم وجعلته بينكم محرماً ألا فلا تظالموا». ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَظْلِمِ مَنكُم نُدِقْهُ عَذَابًا كَبِيرًا﴾ (سورة الفرقان: الآية ١٩).

ولا شك أن الظلم باعتباره عدواناً وبغياً محرم وأن انتهاك المحرم موجب للعقوبة الزاجرة والرداعة.

كما لا شك أن المسلم حرام ماله ودمه وعرضه إلا بحقه ومطل المدين القادر دائنه عن أداء حقه نوع من الاستيلاء على ماله بدون حق أشبه الغصب إن لم يكن من صوره. ويبنى على ذلك في الغالب بأن تعطيل الدائن من ماله مستلزم فوات منافع لهذا المال في حال تقليبه وإدارته وحيث إن هذا التعطيل مستلزم ذلك الفوات في الغالب فإن القول بضمانه وتعريمه المدين قول يتفق مع الأصول العامة والقواعد الشرعية في الحفاظ على حقوق المسلم وطفئان ما ينقصه بسبب الظلم والعدوان. ولهذا جاء النص الكريم من رسول الله ﷺ في عقوبة الماطل إذا كان غنياً.

ففي الصحيحين عن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغني ظلم»، وفي السنن عن رسول الله ﷺ قال: «لي الواجد يحل عرضه وعقوبته».

فمن حل عرضه التشهير به في المصالح التجارية وغيرها بسوء معاملته والتحذير من الدخول معه في تعامل أو تداول لتحذير الناس ظلّمه وعدوانه وليكون نفور الناس عنه سبباً في إلحاق الضرر بتجارته فيكون ذلك عقوبة له لاستحلاله مال أخيه بدون حق على سبيل الظلم والعدوان.

ومن حل عقوبته التقدم لولاة الأمر بشكايته على مسلكه الذميمة في اللي والماطلة لإلزامه بدفع الحق الذي عليه وتقرير ما يستحقه من عقوبة رادعة وزاجرة بالحبس والجلد والغرامة المالية أو بواحد منها على ما يقتضيه النظر المصلحي.

ومن عقوبته التقدم للقضاء بطلب التعويض عن النقص الذي سببته الماطلة في أدائه الحق وضمان منفعة يغلب على الظن حصولها للدائن في حال استلامه حقه في وقته.

وقد بحث العلماء رحمهم الله حكم التعويض عن المنافع الفائتة وعن المنافع المتوقع فواتها فقالوا بضمان كل منفعة محقق ضياعها كمنافع الأعضاء في حال الجنابة عليها، كما قالوا بضمان ما غرمه محق يطالب بحقه الثابت ممن كان منه الماطلة في أدائه حتى أحوجه إلى الشكاية والتقاضي. قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات: ومن مطل صاحب الحق حقه حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المبطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد. اهـ، وقال في كتاب الإنصاف للمرداوي في باب الحجر: ولو مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك يلزم الماطل وقال شيخ الإسلام بن تيمية: لو غرم بسبب كذب عليه عند ولي الأمر رجوع به على الكاذب. اهـ.

وفي هذا فتوى لساحة مفتي الديار السعودية الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله هذا نصها:

موضوع الفتوى: هل نفقات المتدين للنظر في القضية على المفلوج مطلقاً؟

من محمد إبراهيم إلى حضرة صاحب السمو الملكي ولي العهد ورئيس مجلس الوزراء حفظه الله .

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد، فعطفاً على المخابرة الجارية حول نفقات المتدين للنظر في قضية من القضايا هل تكون على المحكوم عليه تبذرها الجهة التي منها الانتداب وتكون سلفة حتى تقتص من المحكوم عليه؟ ولقد ذكرنا في كتاب سابق منا لسموكم أن في المسألة بحثاً من حيث الوجهة الشرعية، وذلك أن العلماء رحمهم الله نصوا على أن كل من غرم غرامة بسبب عدوان شخص آخر، أن ذلك الشخص هو الذي يحمل تلك الغرامة، قال شيخ الإسلام في كتاب «الاختيارات»: ومن مطل صاحب الحق حقه حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المبطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد. وقال في الإنصاف في باب الحجر قوله: الثانية: لو مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك يلزم الماطل. وقال شيخ الإسلام: لو غرم بسبب كذب عليه عند ولي الأمر رجوع به على الكاذب. وحيث كان الأمر ما ذكر فإن نفقات المتدين على من تبين أنه الظالم وهو العالم أن الحق في جانب خصمه ولكنه أقام الخصومة عليه مضارة لأخيه المسلم أو طمعاً في حقه. وحينئذ يتضح أن المفلوج في المخاصمة لا يلزم بذلك مطلقاً بل له حالتان؛ إحداهما: أن يتحقق علمه بظلمه وعدوانه فيلزم بذلك المخاصمة مع علمه بأنه مبطل، الثانية: ألا يتضح علمه بظلمه في مخاصمته بل إنما خاصم ظاناً أن الحق معه أو أنه يحتمل أن يكون محقاً ويحتمل خلافه فهذا الوجه شرعاً لإلزامه بتلك النفقات وبهذا يرتدع المخاصمون بالباطل عن خصوماتهم ويأمن أرباب الحقوق على حقوقهم غالباً ويستريح القضاء من كثير من الخصومات. اهـ. الجزء الثالث عشر، ص ٥٥.

ومن كان له حق على آخر مستحق الأداء، فماطل المدين وهو قادر على الوفاء حتى تغير السعر بأن انخفض سعر الثمن أو العين موضوع الحق الواجب الأداء، فمن منطلق العدل وقاعدة ضمان النقص أو المنفعة أو العين على من تسبب في فواتها، القول بتضمين الماطل ما نقص على صاحب الحق من نقص سعر أو فوات منفعة.

وعليه فمن عقوبة الماطل ربط الحق بسعر يوم سداذه، إذا كان فيه نقص على صاحب الحق، فإذا مطل المدين دائه بعد استحقاق الوفاء وترتب على هذا المطل نقص فإنه مضمون لصاحب الحق على مدينه الماطل وهذا مقتضى العدل والإنصاف فالمدين يضمن هذا النقص بسبب له ومطله وصاحب الحق يستحق الزيادة على حقه لأن مدينه الماطل أضر به بمقدار هذه

الزيادة وهي في الحقيقة ليست زيادة وإنما هي ضمان نقص سببه الماطلة . لقد اختلف العلماء رحمهم الله في تقدير حق المغتصب الماطل في أدائه بسعر يوم سداده قال في منتهى الإرادات : ولا يضمن نقص سعر . اهـ . كما اختلفوا في تعيين العقوبة التي يستحقها الماطل فذهب جمهورهم إلى عدم الزيادة على الحق مطلقاً كما مر النقل من شرح المنتهي وإن العقوبة المقصودة في الحديث : «لي الواجد يحل عقوبته» ما يوقعها ولي الأمر أو نائبه على الماطل من عقوبة تعزيرية بحبس وجلد ، أو بواحدة منها .

وذهب بعضهم إلى أن العقوبة هي تكليف الماطل بضمان ما خسره صاحب الحق في سبيل الماطلة بتحصيل حقه . ومن هؤلاء شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله ، وقد سبق ذكر النص عنه .

وذهب بعض المحققين إلى القول بضمان نقص السعر ، قال الشيخ عبد الرحمن بن سعدي رحمه الله : قال الأصحاب : وما نقص بسعر لم يضمن . أقول : وفي هذا نظر فإن الصحيح أن يضمن نقص السعر ، وكيف يغصب شيئاً يساوي ألفاً وكان مالكة يستطيع بيعه بالألف ثم نقص السعر نقصاً فاحشاً فصار يساوي خمسيناً ، إنه لا يضمن النقص فيرده كما هو؟! اهـ .

وهذا القول هو ما يقتضيه العدل الذي أمر الله به ، وهو في نفس الأمر عقوبة للظالم أقرها ﷺ بقوله : «لي الواجد يحل عقوبته وعرضه» ، ولا شك أن الماطل في حكم الغاصب بمباطلته أداء الحق الواجب عليه إلا أن تقدير الزيادة عليه يجب أن يراعى في تعيينها العدل فلا يجوز دفع ظلم بظلم ولا ضرر بضرر أفحش منه – ولنضرب مثلاً يتضح فيه طريق التقدير :

زيد من الناس قد التزم لعمره بمائة ألف دولار أميركي مثلاً يحل أجلها في غرة محرم عام ١٤٠٧ هـ وكان سعر الدولار بالين الياباني وقت الالتزام مائتين وخمسين ينأ وفي أول يوم من شهر محرم عام ١٤٠٧ هـ انخفض سعره إلى مائتين وعشرين ينأ فطلب صاحب الحق حقه من مدينه زيد فباطله إلى وقت انخفاض سعر الدولار إلى مائة وخمسين ينأ فما بين سعر الدولار وقت الالتزام بالحق وبين سعره وقت حلول السداد ونقص مقداره ثلاثون ينأ في الدولار هذا النقص لا يجوز احتسابه على المدين لأنه لم يكن سبباً فيه على الدائن وإنما النقص الذي يجب أن يضمه المدين للدائن هو الفرق بين سعره وقت حلول السداد وبين سعره بعد الماطلة وهو سبعون ينأ لكل دولار وبهذا المثال يتضح وجه التقدير المبني على العدل وعدم مجاوزة الحد في العقوبة والضمان .

ومما يؤكد ما ذكرنا من أن المنفعة مضمونة على من تسبب في ضياعها مسألة العربون
ومسألة الشرط الجزائي .

وكلا المسألتين ضمان لمنفعة مضمونة الوجود غير محققة ومع هذا فقد اعتبر الضمان لتلك
المنفعة المضمونة .

وإكمالاً للبحث أذكر أن الشرط الجزائي قد صدر باعتباره قرار هيئة كبار العلماء
بعدد ٣٥ وتاريخ ١٣٩٤/٨/٢١ هـ أذكر نصه فيما يلي :

(قرار رقم ٣٥ وتاريخ ١٣٩٤/٨/٢١ هـ)

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده محمد وعلى آله وصحبه وبعد :

فبناء على ما تقرر في الدورة الرابعة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة فيما بين ١٠/٢٨
و١٤/١١/٩٣ هـ من الرغبة في دراسة موضوع الشرط الجزائي ، فقد جرى إدراجه في جدول
أعمال الهيئة في دورتها الخامسة المنعقدة فيما بين ٥ و٢٢/٨/١٣٩٤ هـ في مدينة الطائف .

ثم جرى دراسة الموضوع في هذه الدورة بعد الاطلاع على البحث المعد في ذلك من قبل
اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء . وبعد مداولة الرأي والمناقشة ، واستعراض المسائل
والإيراد عليه ، وتأمل قوله تعالى : ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ، وما روي عنه ﷺ
من قوله : «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً» ، ولقول عمر
رضي الله عنه : (مقاطع الحقوق عند الشروط) ، والاعتماد على القول الصحيح من أن الأصل في
الشروط الصحة ، وأنه لا يجرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً وقياساً ؛
واستعراض ما ذكره أهل العلم من تقسيم الشروط في العقود إلى صحيحة وفاسدة ، وتقسيم
الصحيحة إلى ثلاثة أنواع :

أحدها : شرط يقتضيه العقد كاشتراط التقابض وحلول الثمن .

الثاني : شرط من مصلحة العقد كاشتراط صفة في الثمن كالتأجيل أو الرهن أو الكفيل
به أو صفة في الثمن ككون الأمة بكرأ .

الثالث : شرط فيه منفعة معلومة وليس من مقتضى العقد ولا من مصلحته ولا منافياً
لمقتضاه كاشتراط البائع سكنى الدار شهراً .

وتقسيم الفاسدة إلى ثلاثة أنواع :

أحدها: اشتراط أحد طرفي العقد على الطرف الثاني عقداً آخر كبيع أو إجارة أو نحو ذلك .

الثاني: اشتراط ما ينافي مقتضى العقد كأن يشترط في البيع ألا خسارة عليه أو ألا يبيع أو يهب ولا يعتق .

الثالث: الشرط الذي يتعلّق به العقد، كقوله: بعثك إن جاء فلان؛

وبتطبيق الشرط الجزائي عليها وظهور أنه من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد إذ هو حافظ لإكمال العقد في وقته المحدد له والاستئناس بما رواه البخاري في صحيحه بسنده عن ابن سيرين: أن رجلاً قال لكرهيه أدخل ركابك فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم فلم يخرج فقال شريح: من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه، وقال أيوب عن ابن سيرين: أن رجلاً باع طعامه وقال: إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بعة. فلم يجيء فقال شريح للمشتري: أنت أخلفت فقضى عليه. وفضلاً عن ذلك فهو في مقابلة الإخلال بالالتزام حيث إن الإخلال به مظنة الضرر وتفويت المنافع، وفي القول بتصحيح الشرط الجزائي سد لأبواب الفوضى والتلاعب بحقوق عباد الله وسبب من أسباب الحفز على الوفاء بالعهود والعقود تحقيقاً لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (سورة المائدة: الآية ١).

لذلك كله فإن المجلس يقرر بالإجماع أن الشرط الجزائي الذي يجري اشتراطه في العقود شرط صحيح معتبر يجب الأخذ به ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له يعتبر شرعاً فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول.

وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً يراد به التهديد المالي ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل والإنصاف على حسب ما فات من منفعة أو لحق من ضرر ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى الحاكم الشرعي عن طريق أهل الخبرة والنظر عملاً بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ (سورة النساء: الآية ٥٨).

وقوله سبحانه: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ ءَلَّا تَعْدِلُوا ءَاعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ (سورة المائدة: الآية ٨).

ويقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار». وبالله التوفيق وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

هيئة كبار العلماء التواقيع

ويتأمله يتضح أنه في مقابلة فوات منفعة غير محقق وقوعها، لكن نظراً إلى المخالفة المترتبة على تفويت فرصة اكتساب المنفعة صارت أهم عائق لتفويتها اتجه القول بضمان هذه المنفعة.

ومثل ذلك مسألة العربون فإن المشتري يبذل مبلغاً من المال مقدماً عند تمام عقد الشراء على أن يكون له الخيار مدة معلومة فإن قرر الشراء صار العربون جزءاً من الثمن وإن قرر عدم الشراء صار العربون مستحقاً للبائع في مقابلة عدم تمكنه من عرض بضاعته بعد ارتباطه مع المشتري بعقد البيع المعلق، ووجه استحقاق البائع للعربون في حال عدول المشتري عن الشراء أنه في مقابلة تفويت فرص بيع هذه السلعة بثمن أكبر من ثمن بيعها على المشتري بيعاً معلقاً يحتمل العدول عنه، وفيما يلي نص عن ابن قدامة من كتابه «المغني» فيما يتعلق بمسألة العربون واختلاف العلماء فيها. وانفراد الإمام أحمد رحمه الله بالقول بصحة العربون واستحقاق البائع إياه في حال العدول عن الشراء.

قال رحمه الله ما نصه:

(والعربون في البيع هو أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهماً أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن وإن لم يأخذها فذلك للبائع يقال عربون وأربون وعربان وأربان، قال أحمد لا بأس به وفعله عمر رضي الله عنه.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه أجازه، وقال ابن سيرين: لا بأس به، وقال سعيد بن المسيب وابن سيرين: لا بأس إذا كره السلعة أن يردها ويرد معها شيئاً وقال أحمد: هذا في معناه واختار ابن الخطاب أنه لا يصح وهو قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي. ويروي ذلك عن ابن عباس والحسن لأن النبي ﷺ نهي عن بيع العربون رواه ابن ماجه ولأنه شرط للبائع شيئاً بغير عوض فلم يصح كما لو شرطه لأجنبي ولأنه بمنزلة الخيار المجهول فإنه اشترط أن له رد المبيع من غير ذكر مدة فلم يصح كما لو قال ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهماً وهذا هو القياس وإنما صار أحمد فيه إلى ما روى نافع عن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية فإن رضي عمر وإلا فله كذا وكذا، قال الأثرم قلت لأحمد تذهب إليه قال أي شيء أقول هذا عمر رضي الله عنه وضعف الحديث المروي، روى هذه القصة الأثرم بإسناده.

وقد لخص الدكتور عبد الرزاق السنهوري رحمه الله في كتابه مصادر الحق أدلة القولين ورد أدلة القائلين ببطلان بيع العربون فقال بعد إيراد ما ذكره ابن قدامة رحمه الله ما نصه :
ويمكن أن نستخلص من النص المتقدم ما يأتي :

أولاً : إن الذين يقولون ببطلان بيع العربون يستندون في ذلك إلى حديث النبي ﷺ الذي نهى عن بيع العربون ولأن العربون اشترط للبائع بغير عوض . وهذا شرط فاسد ولأنه بمنزلة الخيار المجهول إذا اشترط المشتري خيار الرجوع في البيع من غير ذكر مدة كما يقول ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهم .

ثانياً : إن أحمد يميز بيع العربون ويستند في ذلك إلى الخبر المروي عن عمر وضعف الحديث المروي في النهي عن بيع العربون وإلى القياس على صورة متفق على صحتها هي أنه لا بأس إذا كره المشتري السلعة أن يردّها ويرد معها شيئاً قال أحمد هذا في معناه .

ثالثاً : ونرى أنه يستطاع الرد على بقية حجج من يقولون ببطلان بيع العربون فالعربون لم يشترط للبائع بغير عوض إذ العوض هو الانتظار بالمبيع وتوقيف السلعة حتى يختار المشتري وتوقيت فرصة البيع من شخص آخر لمدة معلومة وليس بيع العربون بمنزلة الخيار المجهول إذ المشتري إنما يشترط خيار الرجوع في البيع بذكر مدة إن لم يرجع فيها مضت الصفقة وانقطع الخيار . اهـ .

ومما تقدم يظهر لنا جواز الحكم على الماطل وهو قادر على الوفاء بضمان ما ينقص على الدائن بسبب معاطلته ولية وإن ضمن عقد الالتزام بالحق شرطاً جزائياً لقاء الماطلة والى بقدر فوات المنفعة فهو شرط محترم وأجب الوفاء لقوله تعالى : ﴿يَكْتَابُهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا وَأَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ولقوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً» . ولما ورد في صحيح البخاري في باب (ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الإقرار والشروط التي يتعارفها الناس بينهم) وقال ابن عون عن ابن سيرين قال رجل لكرهه : أدخل ركابك فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم ، فلم يخرج فقال شريح : من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه . وقال أيوب عن ابن سيرين : «أن رجلاً باع طعاماً وقال إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيع فلم يجيء فقال شريح للمشتري أنت أخلفت فقضى عليه» اهـ . وفي الجزء الرابع من بدائع الفوائد لابن القيم رحمه الله قوله : وقال في رواية الميموني ولا بأس بالعربون وفي رواية الأثرم وقد قيل له نهى النبي ﷺ عن العربان فقال ليس بشيء واحتج بما روى نافع عن عبد الحارث أنه اشترى لعمر داراً بشجر فإن رضي عمر وإلا له كذا وكذا قال الأثرم ، فقلت لأحمد : فقد يقال هذا ، قال : أي شيء أقول هذا عمر رضي الله عنه . اهـ .

ولا يقال بأن هذه الزيادة المترتبة على الدائن الماطل بدون حق سواء كانت عقوبة دل عليها حديث: «لي الواجد يحمل عرضه وعقوبته» أو كانت مقتضى شرط جزائي اشتمله عقد الالتزام لا يقال بأن هذه هي الزيادة الربوية الجاهلية - أترابي أم تقضي . فهي تختلف اختلافاً ببعدها عنها وأهم وجوه الاختلاف ما يلي:

أولاً: أن الزيادة الربوية زيادة في غير مقابلة وهي اتفاق بين الدائن والمدين على تأجيل سداد الدين إلى أجل معين في مقابلة زيادة معينة لقاء الاتفاق على التأجيل . بينما الزيادة على الحق المستحق لقاء الماطلة بدون حق هي في مقابلة تفويت منفعة على الدائن على سبيل الغضب والتعدي ، وهي في نفس الأمر عقوبة مالية سببها الظلم والعدوان .

ثانياً: أن الزيادة الربوية اتفاق بين الدائن والمدين لقاء تأجيل السداد فهي زيادة في مقابلة الانتظار لزمن مستقبل وعلى سبيل التراضي بالمدين لا يسمى في هذه الحال ماطلاً ولا معتدياً ولا ظالماً بسبب تأخير سداد حق دائنه بينما الزيادة على حق الدائن في مقابلة اللي والطل بغير حق وضمان لمنفعة فائتة بسبب الماطلة .

ويعتبر الماطل ظالماً ومعتدياً ومفوتاً بمنفعة دائنة باحتباس حقه عنده بدون حق فهي زيادة لم تكن موضوع اتفاق على اعتبار التأخير في مقابلتها وإنما هي في مقابلة تفويت منفعة على سبيل الظلم والعدوان بالماطلة وهي كذلك عقوبة اقتضاها اللي والماطلة .

ومما تقدم يتضح أن مسائل ضمان قيمة المنفعة على من تسبب في فواتها أحوال، منها: الحالة الأولى: من تسبب بجنابته على عضو إنسان ففادت منفعة ذلك العضو فلا نعلم خلافاً بين أهل العلم في حال تعذر القصاص في ضمان دية هذه المنفعة .

الحالة الثانية: من غضب عيناً فحبسها عن صاحبها حتى تغير سعرها بنقص فالذي عليه المحققون من أهل العلم ضمان هذا النقص على من تسبب في حصوله . وقد تقدم النص من بعضهم على هذه المسألة وهو الشيخ عبد الرحمن بن سعدي رحمه الله .

الحالة الثالثة: من كان له حق على آخر فمطله أداء حقه بغير حق حتى أحوجه إلى شكايته وغرم بسبب ذلك غرمًا على وجه معتاد فالذي عليه المحققون من أهل العلم إلزام الماطل بضمان ما غرمه خصمه في سبيل المطالبة بحقه وقد نص على هذه المسألة أكثر من واحد من أهل العلم ومحققهم منهم شيخ الإسلام ابن تيمية والشيخ محمد بن إبراهيم وغيرهما .

الحالة الرابعة: ضمان المنفعة الفائتة بسبب الإخلال بما جرى عليه التعاقد إذا كان في العقد نص على ذلك وهذه مسألة الشرط الجزائي وقد صدر باعتبار الشرط الجزائي قرار من

مجلس هيئة كبار العلماء جرى ذكر نصه في هذا البحث .

الحالة الخامسة : ضمان قيمة منفعة مظنونة الوقوع للتسبب في ضياع فرصة الانتفاع وهذه مسألة العربون ولا يخفى أنها من مفردات الإمام أحمد وقد أخذ بها مجموعة من أهل التحقيق قديماً وحديثاً .

الحالة السادسة : تضمين الماثل ما يترتب على الدائن من نقص في مقدار دينه بسبب تغير السعر أو بسبب الحرمان من إدارة هذا الدين وتقليبه في الأسواق التجارية وذلك بالحكم له بذلك النقص على ماطلة عقوبة له على ظلمه وعدوانه ومماطلته والحجة في ذلك قوله ﷺ : « لي الواجد يحل عرضه وعقوبته »، وقوله ﷺ : « مظل الغني ظلم » .

وقد يكون من عموم الاستدلال ما في تغريم السارق غرم ما سرقه مرتين للمسروق له مما لا تتوفر فيه شروط القطع وذلك على سبيل العقوبة بالمال . قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الجزء الثامن والعشرين من مجموع الفتاوى : (روى أبوداود وغيره من أهل السنن عن النبي ﷺ فيمن سرق من الثمر المعلق قبل أو يؤويه إلى الجرين أن عليه جلدات نكال وغرمه مرتين . وفيمن سرق من الماشية قبل أن يؤدي إلى السراج أن عليه جلدات نكال وغرمه مرتين . وكذلك قضى عمر بن الخطاب في الضالة المكتومة أن يضعف غرمها وبذلك كله قال طائفة من العلماء مثل أحمد وغيره . وأضعف عمر وغيره الغرم في ناقة أعرابي أخذها ممالك جياح . فأضعف الغرم على سيدهم ودرأ عنهم القطع ، وأضعف عثمان بن عفان في المسلم إذ قتل الذمي عمداً أنه يضعف عليه الدية لأن دية الذمي نصف دية المسلم وأخذ بذلك أحمد بن حنبل) اهـ .

وبهذا يتضح أن العقوبة بالمال أمر مشروع وأن تمليك المعتدى عليه بالسرقة ما زاد عن حقه المسروق معتبر ولا تعتبر هذه الزيادة من قبيل الربا وإنما هي عقوبة للجاني وتعويض عن منفعة توتت بحرمان المجني عليه من الانتفاع بماله مدة بقائه في يد الجاني ، وهكذا الأمر بالنسبة لطل العني ولي الواجد ، والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

عبدالله بن سليمان بن منيع

مَسْأَلَةٌ تَغْيِيرُ قِيَمَةِ الْعَمَلَةِ
وَرَبْطُهَا بِقَائِمَةِ الْأَسْعَارِ
إِعْدَادُ
الدُّكْتُورِ مُحَمَّدِ تَقِيٍّ الْعُمَانِيِّ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وكفى، وسلام على عباده الذين اصطفى .

عرض المسألة :

إن مسألة تغير قيمة العملة، وربطها بقائمة الأسعار إنما نشأت نتيجة للنظام النقدي المعاصر. كانت العملة فيما سبق مرتبطة بعيار مخصوص من الأثمان، كالنقود الذهبية أو الفضية ترتفع قيمتها وتنخفض بالنسبة إلى ذلك العيار المخصوص. ولكن النقود الورقية اليوم ليست مرتبطة بثمان خلقي، وإنما هي تمثل قوة شراء مخصوصة باصطلاح من جهتها المصدرة. فلا تتفاوت قيمتها بالنسبة إلى عيار مخصوص من الأثمان، وإنما تتفاوت بغلاء الأشياء ورخصها. فكلما غلت البضائع في السوق انتقصت قوة شرائها، فكأنما انتقصت قيمتها، وكلما رخصت البضائع زادت قوة شرائها، فكأنما ارتفعت قيمتها.

وبعبارة علم الاقتصاد المعاصر: إن قيمة النقود إنما تنبني اليوم على مقدار التضخم أو الانكماش الموجودين في البلاد، فكلما ازداد التضخم انتقصت قيمة النقود، وكلما ازداد الانكماش ارتفعت قيمتها.

ودعوني، قبل أن أتقدم في الموضوع، أن أفسر التضخم والانكماش باختصار، ليسهل فهم الموضوع قبل الدخول فيه.

إن التضخم (Inflation) في اصطلاح الاقتصاد المعاصر عبارة عن حالة اقتصادية في بلد مخصوص، يزداد فيها مقدار النقود السائلة على مقدار البضائع والخدمات التي يمكن شراؤها بالنقود. ومن النتائج اللازمة لهذه الحالة أن ترتفع أسعار البضائع والخدمات فيحدث الغلاء العام، لأن النقود السائلة في البلاد تمثل طلب المجتمع للبضائع والخدمات، والبضائع والخدمات الموجودة في البلاد تمثل عرضها للمجتمع، وحيثما ازداد الطلب على العرض، ازدادت الأسعار، كما هو معلوم من قواعد الاقتصاد الأساسية.

أما الانكماش (Deflation) فهو عبارة عن حالة اقتصادية ينتقص فيها مقدار النقود السائلة عن مقدار البضائع والخدمات المتوفرة في بلد مخصوص. ونتيجة هذه الحالة أن ينخفض مستوى أسعار البضائع والخدمات، فيحدث رخص عام. لأن العرض قد ازداد على الطلب، فانخفضت الأسعار.

وإن النقود في حالة الانكماش تستطيع أن تشتري كمية كبيرة من البضائع، فنستطيع في هذه الحالة مثلاً، أن نشترى بمائة ربية البضائع الآتية:

الحنطة	٢٠ كيلو.
الملح	٢٠ كيلو.
الشوب	١٠ أمتار.

ولكن لا نستطيع النقود في حالة التضخم أن تشتري إلا كمية أقل مما كانت تشتري في حالة الانكماش، فلنما يمكن لنا في حالة التضخم مثلاً، أن نشترى بمائة ربية:

الحنطة	١٠ كيلو.
الملح	١٠ كيلو.
الشوب	٥ أمتار.

فالمائة ربية في الحالتين، هي المائة روبية، لكن كانت قوة شرائها في الحالة الأولى ضعف قوة شرائها في الحالة الثانية. وبما أن النقود الورقية اليوم لا تمثل إلا قوة شراء، وهي التي تعتبر قيمتها الحقيقية، فإن الاقتصاديين يعبرون عن هذا التفاوت بتفاوت قيمة النقود، وقد رأينا أن قوة شراء المائة ربية في المثال المذكور قد انتقصت في حالة التضخم بقدر الخمسين في المائة، لأنها إنما تستطيع أن تشتري بها في حال التضخم نصف ما كانت تشتري في حالة الانكماش، أو نقول: إن المائة روبية في حالة التضخم صارت مساوية للخمسين ربية في حالة الانكماش نظراً إلى قوة شرائها.

فالسؤال المطروح اليوم: هل تعتبر المائة ربية في حالة التضخم مثل المائة ربية في حالة الانكماش في أداء الحقوق والالتزامات؟ أو تعتبر أنها صارت خمسين؟ فمن استقرض من رجل مائة ربية في حالة الانكماش، هل يؤدي مائة ربية بالعدد في حالة التضخم؟ أو يؤدي مائتي ربية نظراً إلى انخفاض قيمتها، وانتقاص قوة شرائها بقدر الخمسين في المائة؟

وقد يرى بعض الاقتصاديين أن أداء مائة ربية بالعدد في هذه الحالة ظلم على المقرض، لأن المستقرض إنما يرد عليه نصف القوة الشرائية التي دفعها إليه المقرض.

وقد اقترح بعض الاقتصاديين لحل هذه المشكلة أن تستخدم قائمة الأسعار كمعيار لتقييم النقود، ويكون أداء الحقوق والالتزامات على أساس قيمة النقود المرتبطة بقائمة الأسعار. وإن قائمة الأسعار (Price index) قائمة تدرج فيها معظم البضائع والخدمات المتداولة في البلاد، ويذكر فيها سعرها الراجح في ابتداء السنة المالية مثلاً، ثم يذكر سعرها الراجح عند انتهاء السنة، والفرق ما بين هذين السعرين يمثل نسبة تفاوت الأسعار بطريق حسابي

مخصوص. وتعتبر هذه النسبة نسبة تغير قيمة النقود. فإذا كانت هذه النسبة زيادة عشرة في المائة مثلاً، فإن الحقوق الملزم بها في ابتداء السنة تؤدي في نهايتها بزيادة عشرة في المائة، فمن استقرض مائة ربية في ابتداء العام يؤديها عند انتهاء العام مائة وعشر ربيات.

وإن هذا الطريق يستخدم في بعض البلاد في أداء الأجور، وقضاء الديون، فنريد أن نبحث عن مدى جواز استخدام هذا الطريق من الناحية الشرعية، والله سبحانه هو الموفق.

*
**

رَبَطُ القُرُوضِ وَالدَّيُونِ بِقَائِمَةِ الأَسْعَارِ

أما ربط القروض وسائر الديون بقائمة الأسعار، فالمقصود منه أن لا يرد المستقرض إلى المقرض مبلغ قرضه فحسب، بل يضيف إليه قدرأ زائداً بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار. فإن اقترض مثلاً ألف ربية، وازدادت قائمة الأسعار بنسبة العشرة في المائة عند الأداء، فإنه يرد إلى المقرض ألفاً ومائة ربية.

ويحتج بعض الاقتصاديين على جواز هذا الربط بأن هذه الزيادة ليست زيادة حقيقية، وإنما هو ردٌ لنفس المالية التي اقترضها المقرض، لأن مالية الألف ربية من حيث شرائها كانت أكثر عند الاقتراض، وانتقصت عند الأداء بنسبة ١٠٪، فلورّد المقرض ألف ربية كان ذلك ظلماً على المقرض، لأنه لم تعد إليه المالية الكاملة التي أقرضها. وإنما عادت إليه ناقصة، فلو ألزمت المقرض أن يدفع إليه ألفاً ومائة، لم يكن ذلك إلا إكمال المالية المقرضة، لأن مالية الألف ومائة اليوم عين مالية الألف عند الاقتراض، فزيادة المائة جبر لنقصان قيمة النقد، وليس زيادة على المالية المقرضة، فينبغي أن لا تعتبر هذه الزيادة من الربا الحرام شرعاً.

ولكن الحق أن هذا الدليل لا ينطبق على القواعد الشرعية بحال من الأحوال، لأن القروض يجب في الشريعة أن تقضى بأمثلها، وهذا أمر لا يختلف فيه اثنان، حتى القائلين بجواز ربط القروض بالأسعار، فبقي الآن تعيين معنى المثلية. فالسؤال الأساسي هنا: هل يجب أن تتحقق هذه المثلية في القدر (أي الكيل، والوزن، والعدد) أو في القيمة والمالية؟ والذي يتحقق من النظر في دلائل القرآن والسنة ومشاهدة معاملات الناس، أن المثلية المطلوبة في القرض هي المثلية في المقدار والكمية، دون المثلية في القيمة والمالية. ويدل على ذلك دلائل:

١ - لو اقترض الرجل صاعاً من الحنطة، وقيمتها يومئذ خمس روبيات مثلاً، فلم يؤدها إلى المقرض إلا بعد ما صارت قيمتها ربيتين فحسب، فإنه لا يردّ إلى المقرض إلا صاعاً واحداً، رغم أن مالية الصاع الواحد قد انتقصت من خمس ربيات إلى ربيتين، وهذا بإجماع الفقهاء قديماً وحديثاً، ولا يقول في ذلك أحد: إن ردّ الصاع الواحد فقط بعد انتقاص ماليته ظلم على المقرض، فينبغي أن تضاف إلى الصاع زيادة بنسبة نقصان قيمته، وهذا من أوضح الدلائل على أن المثلية المعتمدة في القرض إنما هي المثلية في المقدار، لا في القيمة والمالية.

وربما يقال جواباً عن هذا: إن الحنطة بضاعة لها مالية في حد ذاتها، فلا تقاس عليها النقود الورقية التي ليست لها قيمة أو مالية ذاتية، ولكن هذا الجواب خلط للبحث، لأن السؤال هنا عن تعيين معنى المثلية المطلوبة في القرض، فما دامت المثلية المطلوبة هي المثلية في المقدار دون القيمة والمالية، فليس هناك فرق جوهري بين الحنطة والنقود في هذا المجال، لأن لكل منهما مقداراً، وقيمة، فإن كانت المثلية المطلوبة في الحنطة هي المثلية في المقدار، فلتكن المثلية المطلوبة في النقود مثلية المقدار كذلك. ولو اعتبر تفاوت القيمة والمالية هدراً في الحنطة، فليكن ذلك هدراً في النقود سواء بسواء.

٢ - من المسلّم لدى الجميع أن التماثل مطلوب في القروض للاحتراز عن الربا، وقد فسّر النبي ﷺ هذا التماثل المطلوب في أحاديث ربا الفضل بكل صراحة ووضوح: أخرج الشيخان عن أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه، قال: كنّا نرزق تمر الجمع على عهد رسول الله ﷺ، وهو الخلط من التمر، فكنا نبيع صاعين بصاع، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: «لا صاعين تمرأ بصاع، ولا صاعين حنطة بصاع، ولا درهما بدرهمين». (جامع الأصول، لابن الأثير: ١/٥٤٦).

ومعلوم أن ما يباع بصاعين كان أكثر قيمة ما يباع بصاع، ولكن رسول الله ﷺ لم يرض إلا بالتماثل في القدر والكيل، وجعل التفاوت في القيمة هدراً. وكذلك أخرج الشيخان عن أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله تعالى عنهما: أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب، فقال: «أكلُ تمر خيبر هكذا؟» قال: «إنا لناخذ الصاع بالصاعين، والصاعين بالثلاث، قال: «لا تفعل، بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيهاً». (جامع الأصول: ١/٥٥٠).

وهذه الرواية من أصرح الأدلة على أن التماثل المطلوب في الأموال الربوية هو التماثل في القدر، دون التماثل في القيمة، لأن الجنيب كان أغلى من الجمع بكثير، وأكثر قيمة، وأجود نوعاً، ولكن رسول الله ﷺ أهدر الجودة والرداءة في مبادلة بعضها ببعض، وأوجب التماثل في الكيل.

وأخرج مسلم عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا» وأخرجه مالك بلفظ: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما». (كما في جامع الأصول: ١/٥٥٢).

وأخرج مسلم وغيره عن عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه، قال: قال

رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبرّ بالبرّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد».

وأخرج أبو داود عن عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب تبرها وعينها، والفضة بالفضة تبرها وعينها، والبرّ بالبرّ مدينين بمدينين، والشعير بالشعير مدينين بمدينين، والتمر بالتمر مدينين بمدينين، والملح بالملح مدينين بمدينين، فمن زاد أو ازداد فقد أربى». (جامع الأصول: ١/٥٥٤).

وأخرج مسلم عن فضالة بن عبيد رضي الله تعالى عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن»، وفي رواية أخرى: «لا تبعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن».

فهذه الأحاديث كلها ناطقة بأن التماثل المعتبر في الشريعة إنما هو التماثل في القدر، ولا عبرة بالتفاوت في القيمة، ما دامت الأموال ربوية. وهذا في المبيعة نقداً، فما بالك في القروض التي يجري فيها أصل الربا، والتي يجتزى فيها عن كل زيادة وشبهتها.

٣ - وهناك حديث آخر يوضح معنى المثلية في الديون خاصة، وهو ما أخرجه أبو داود وغيره عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما، قال: كنت أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله: رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء». (سنن أبي داود، كتاب البيوع، رقم ٣٣٥٤، ٣/٢٥٠).

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن النبي ﷺ أباح لابن عمر رضي الله عنهما إذا وقع البيع على الدنانير أن يأخذ بها الدراهم بقيمة الدنانير يوم الأداء لا يوم ثبوتها في الذمة. يعني إذا وقع البيع على دينار مثلاً، وقيمته وقت البيع عشرة دراهم، ثم لما أراد المشتري الأداء لم يكن عنده إلا دراهم، وقيمة الدينار الواحد يوم الأداء أحد عشر درهماً، فإنه يؤدي إليه أحد عشر درهماً.

ولذلك لما سأل بكر بن عبد الله المزني ومسروق العجلي عبد الله بن عمر عن كربيّ لهما، له عليهما دراهم، وليس معها إلا دنانير، أجاب ابن عمر: (أعطوه بسعر السوق). فتبين أن القيمة إنما تعتبر يوم الأداء، لا يوم الثبوت في الذمة. ولئن كانت المثلية المعتبرة في الديون المثلية في القيمة، لوجب قيمة الدنانير يوم الثبوت في الذمة. وهذا واضح جداً.

٤ - من المسلم لدى جميع الفقهاء في ضوء القرآن والسنة أن الواجب في عقد القرض اشتراط أداء المثل الحقيقي في القدر، دون المثل المقدّر بالجزاف والتخمين. حتى لو أقرض الرجل صاعاً من الخنطة، واشترط أن يردّ إليه المستقرض صاعاً منها بالجزاف لا على أساس الكيل، لم يجز هذا العقد، لأن المجازفة في الأموال الربوية لا تجوز. وهناحرّم رسول الله ﷺ بيع المزابنة وهو بيع التمر على رؤوس النخل بتمر مجذوذ. وليس وجه الحرمة في هذا البيع إلا أن التمر المجذوذ يمكن معرفة قدره بالكيل، وأما التمر القائم على رؤوس النخل فلا يمكن معرفة قدره إلاّ بالمجازفة والتخمين. فحرّمه رسول الله ﷺ إطلاقاً، مهما كانت المجازفة دقيقة أو قريية من الصواب. فالسبيل الوحيد في مبادلة الأموال الربوية بعضها ببعض، أن يقع التبادل على أساس التماثل الحقيقي، دون التماثل المقدّر بالمجازفة.

إذا ثبت هذا، فإن التماثل المقترح في ربط الديون بقائمة الأسعار، ليس تماثلاً فعلياً، وإنما هو تماثل مقدر على أساس المجازفة والتخمين. لأن نسبة الزيادة والنقصان في الأسعار ليست إلا نسبة تقريبية إنما تقدر على أساس حساب مخصوص لا يرجع إلا إلى المجازفة والتخمين.

ويجب لمعرفة هذه النقطة أن نعلم كيفية وضع قائمة الأسعار، وطريق استخدامها لتعيين قيمة النقود.

*

كيفية وضع قائمة الأسعار وإستخدامها في تقويم النقود

ومن أجل الوقوف على الحكم الشرعي في هذا المجال، يجب أن نعرف كيفية وضع هذه القائمة وطريق استخدامها في تعيين قيمة النقود. فإليكم خلاصة ما يقصده الاقتصاديون من ربط الديون بقائمة الأسعار:

من المعلوم أن النقود، سواء كانت نقوداً معدنية أو ورقية، لا يقصد بها ذاتها، فإنها بذاتها لا تسدّ جوعاً، ولا تسترّ جسماً، ولا تدفع شهوة، ولا تردّ ضرراً. وإنما المقصود من هذه النقود أن يشتري بها المرء ما يحتاج إليه في حياته من بضائع وخدمات. فمن هذه الجهة كل نقد له قيمتان: الأولى قيمتها الاسمية (Price Value)، وهي المكتوبة عليها، والثانية: قيمتها الحقيقية (Real Value)، وهي الفائدة العملية الحقيقية التي يحصل عليها المرء بصرفها في حاجاته، وبعبارة أخرى: هي مجموعة من البضائع والخدمات التي يمكن للمرء أن يشتريها بتلك النقود. وإن هذه المجموعة من البضائع يسميها الاقتصاديون اليوم «سلة البضائع» (basket of goods)، فالقيمة الحقيقية للنقود هي سلة البضائع الممكن اشتراؤها بها.

إذا كان زيد راتبه كل شهر عشرة آلاف ربية مثلاً، فإن عشرة آلاف ربية هي القيمة الاسمية لدخله الشهري. ثم إنه يصرف هذه العشرة آلاف ربية في اشتراء ما يأتي مثلاً:

الحنطة	٤٠ كيلو.
الشوب	٢٠ متراً.
اللحم	٢٠ كيلو.
الشاي	٥ كيلو.

استئجار بيت للسكن يحتوي على غرفتين.
تعليم ابنين في مدرسة.

استئجار خدمات الدكتور مرة في الشهر .

وإن مجموعة هذه البضائع والخدمات تسمى «سلة البضائع» (Basket of goods) وإذا كان راتب زيد يصرف في اشتراء هذه السلّة كل شهر، فإن هذه السلّة المخصوصة (بمقاديرها المذكورة في المثال) هي القيمة الحقيقية لراتبه .

وإن هذه القيمة لعشرة آلاف ربية عرضة للتغير بتغير أسعار البضائع والخدمات المندرجة في السلّة . وإن أسعار كل واحدة من هذه البضائع تختلف من حين لآخر بنسب مختلفة، ولكن الاقتصاديين إنّما يقدرّون نسبة التغير في أسعار السلّة على أساس معدل وسط (Average) .

ثم إن البضائع والخدمات المندرجة في السلّة ليست على مستوى واحد من الأهمية، فبعضها أهم من بعض، فالحنطة مثلاً أهم من الثوب، والثوب أهم من الشاي، ولا شك أن تغير السعر في ما هو أهم أكثر تأثيراً على حياة المرء من تغيره فيما هو أقل أهمية، فلو ارتفعت قيمة الحنطة فإنه يحدث مشاكل أكثر مما يحدثه ارتفاع قيمة الشاي فلأجل الوقوف على التغير في قيمة النقود الحقيقية، يأخذ الاقتصاديون أهمية كل بضاعة موضع اعتبار عند استخراج المعدل الوسط لتغير الأسعار، فيعطون كل بضاعة من هذه البضائع رقماً على أساس أهميته، وإن هذا الرقم يسمى «وزن البضاعة» (Weight of commodity)، وإن هذا الوزن ربما يحسب على أساس نسبة الراتب المصروفة في شراء تلك البضاعة كل شهر، فإذا كان زيد يصرف الخمسين في المائة من راتبه في شراء الطعام لأسرته، فإن الطعام يكون له وزن صفر فاصل خمسين (0, 50) وإن كان يصرف العشرين في المائة من راتبه في الثياب، فالثياب لها وزن صفر فاصل عشرين، وهكذا .

فمعدّل تغير قيمة السعر في كل بضاعة يضرب في وزنها، والحاصل هو المعدّل الموزون (Weighted Average) لكل بضاعة .

ويتضح هذا بالجدول الآتي الذي فرضنا فيه أن سلّة البضائع مشتملة على ثلاثة أشياء فقط، وهي الطعام، والثياب، والسكن :

عمود ٦	عمود ٥	عمود ٤	عمود ٣	عمود ٢	عمود ١
العمود الخامس مضروباً في وزن البضاعة	معدل تغير القيمة في بين ١٩٨٠م و ١٩٨٧م	قيمة البضاعة في سنة ١٩٨٧م	قيمة البضاعة في سنة ١٩٨٠م	وزن البضاعة	البضاعة
١,٠	٢,٠	= / ١٠٠ ربية لثلاثين كيلو	= / ٥٠ ربية لثلاثين كيلو	٠,٥٠	الطعام
٠,٦	٣,٠	= / ٣٠ لكل متر	= / ١٠ لكل متر	٠,٢٠	الثياب
٠,٩	٣,٠	= / ١٥٠٠ ربية لكل شهر	= / ٥٠٠ ربية لكل شهر	٠,٣٠	السكن
٢,٥					

فتقرر بهذا المثال أن سلة البضائع قد ارتفعت قيمتها فيما بين سنة ١٩٨٠م و ١٩٨٧م بنسبة اثنين فاصل خمسة في المائة حسب المعدل الموزون الذي أخذ أهمية كل بضاعة بعين الاعتبار. وبما أن سلة البضائع هي القيمة الحقيقية للنقود، فإن قيمتها الحقيقية قد انتقصت بقدر ٢,٥٪، ومعنى ذلك أن السلعة التي يشتريها الرجل في سنة ١٩٨٠م بمائة ربية، صارت تشتري في سنة ١٩٨٧م بمائتين وخمسين ربية.

فلو فرضنا أن الرجل كان يأخذ خمسة آلاف ربية كراتب في سنة ١٩٨٠م وازداد راتبه في سنة ١٩٨٧م، حتى صار يأخذ عشرة آلاف ربية شهرياً، فإن قيمة رواتبه الشهرية تحسب كالآتي:

السنة	القيمة الاسمية للكراتب	نسبة الزيادة في قائمة الأسعار	القيمة الحقيقية
١٩٨٠م	= / ٥,٠٠٠ ربية	١,٠	= / ٥,٠٠٠ ربية
١٩٨٧م	= / ١٠,٠٠٠ ربية	٢,٥	= / ٤,٠٠٠ ربية

ونرى بهذا المثال أن راتب الرجل وإن زادت قيمته الاسمية إلى عشرة آلاف ربية، ولكن قيمته الحقيقية صارت أربعة آلاف ربية نظراً إلى مستوى أسعار سنة ١٩٨٠م، لأن عشرة آلاف ربية في سنة ١٩٨٧م صارت تساوي أربعة آلاف ربية في سنة ١٩٨٠م نظراً إلى قيمتها الحقيقية.

فلو ربطنا الديون بقائمة الأسعار، وقررنا أن الديون تقضى على أساس القيمة الحقيقية، دون القيمة الاسمية، فإن ذلك يقتضي أن من اقترض أربعة آلاف ربية في سنة ١٩٨٠م فإنه يؤدي عشرة آلاف ربية في سنة ١٩٨٧م، لأن القيمة الحقيقية لكل واحد منها واحدة.

فلو نظرنا في هذا الطريق الحسابي الذي تعين به القيمة الحقيقية للنقود، اتضح لنا أن هذا الطريق مبني على الخرص والمجازفة في جميع مراحلها، ويتبين بتجزئة هذا الطريق أنه يشتمل على الخرص والتخمين في الأمور الآتية:

١ - تعيين البضائع التي تدرج في القائمة:

من المعروف أن كل رجل له حاجات تخصه، فالبضائع المحتاج إليها تختلف باختلاف الرجال، فسلّة البضائع لكل أحد تختلف عن سلّة الآخر، ولكن السلّة المدرجة في قائمة الأسعار واحدة، وأما تدرج فيها البضائع على أساس كثرة من يستعملها، فربما تدرج فيها بضائع لا يحتاج إليها بعض الناس أبداً، فالقائمة غير حقيقية بالنسبة إلى أولئك البعض. فإدراج بعض البضائع في القائمة ليس إلا مجازفة وخرصاً.

٢ - تعيين وزن البضائع:

ثم المجازفة الثانية تأتي في تعيين وزن البضائع، وأهميتها بالنسبة للمستهلكين، ولا شك أن أهمية البضائع أمر إضافي يختلف باختلاف الأشخاص، فبينما البضاعة الواحدة مهمة جداً لشخص واحد، فإنها لا أهمية لها إطلاقاً لشخص آخر. ولكن القائمة تفرض أن أهمية كل بضاعة واحدة بالنسبة إلى كل مستهلك، وذلك على أساس المعدل الوسط، وليس ذلك إلا خرصاً ومجازفةً.

٣ - تعيين قيمة البضائع:

والمجازفة الثالثة في تعيين قيمة البضائع في سنوات مختلفة، لأن من المعلوم أن البضاعة الواحدة تختلف قيمتها باختلاف الأمكنة أيضاً، ولا يمكن في القائمة إلا إدراج قيمة موضع واحد، ولو وضعت القائمة لدولة واحدة فلا يمكن ذلك إلا عن طريق معدل وسط، وهو مجازفة أيضاً.

فتقرر بهذا أن قائمة الأسعار مبنية على الخرص والمجازفة في جميع مراحلها. ولو كان الحساب من الدقة بمكان، فإن غاية ما يصل إليه في ذلك هو التقريب دون التحقيق. وبما أن اشتراط أداء القروض والديون بالخرص والمجازفة لا يجوز شرعاً، فلا يجوز ربط الديون بهذه القائمة بحال.

**

مَذْهَبُ الْإِمَامِ أَبِي يُوسُفَ فِي آدَاءِ قِيَمَةِ الْفُلُوسِ

قد استدل بعض الاقتصاديين على ربط الديون بقائمة الأسعار بما روي من مذهب أبي يوسف رحمه الله تعالى في أداء قيمة الفلوس إذا تغيرت قيمتها عند أداء الديون يقول العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى:

(وفي المنتقى: إذا غلت الفلوس قبل القبض أورشخت، قال أبو يوسف: قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها، ثم رجع أبو يوسف، وقال: عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض).

ثم نقل عن التمرثاشي قوله:

(وفي البزازية معنياً إلى المنتقى، غلت الفلوس أورشخت، فعند الإمام الأول (أي أبي حنيفة) والثاني (أي أبي يوسف) أولاً: ليس عليه غيرها، وقال الثاني (أي أبو يوسف) ثانياً: عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض، وعليه الفتوى).

ثم قال ابن عابدين:

(هكذا في الذخيرة والخلاصة بالعزو إلى المنتقى، وقد نقله شيخنا في بحره وأقره. فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتمرات فيجب أن يعول عليه إفتاءً وقضاءً). (رسائل ابن عابدين: ٦٠/٢).

فاستدل به بعض الاقتصاديين على أنه إذا وجب الدين في صورة الفلوس، فالواجب أداء قيمتها إذا طرأ عليها الغلاء والرخص، وهذا المذهب قريب جداً من فكرة ربط الديون بقائمة الأسعار.

ولكن هذا الاستدلال غير صحيح، والحقيقة أن مذهب أبي يوسف رحمه الله تعالى لا علاقة له بفكرة ربط الديون بقائمة الأسعار، لأن من المعلوم بالبداهة، أن التضخم والانكماش ووضع قائمة الأسعار، وتقويم النقود على أساس تلك القائمة، كل هذه الأمور أمور حادثة لم تكن متصورة في زمن الإمام أبي يوسف - رحمه الله تعالى - فحينما يقول

أبويوسف بأداء قيمة الفلوس، فإنه لا يمكن أن يريد به قيمتها المقدرة على أساس قائمة الأسعار، أو القيمة الحقيقية (Real Value) بالاصطلاح الاقتصادي المعاصر.

والواقع أن الفلوس في الأزمنة المتقدمة كانت مرتبطة بنقود الذهب والفضة تقوم على أساسها^(١) وتعتبر كالفكة للنقود الذهبية والفضية وكانت عشرة فلوس تعادل درهماً واحداً من الفضة، فكان الفلوس الواحد يعتبر عشر الدرهم الفضي، ولكن قيمة الفلوس هذه لم تكن مقدرة على أساس قيمتها الذاتية، وإنما كانت قيمة رمزية اصطلاح عليها الناس، فكان من الممكن أن يتغير هذا الاصطلاح، بأن يصطلح الناس على أن الفلوس الواحد الآن يعتبر نصف عشر الدرهم بعد ما كان يعتبر عشرة، فهذا هو المراد برخص الفلوس، كما يمكن أن يصطلح الناس على أن الفلوس الواحد الآن يعتبر خمس الدرهم، وهذا هو المراد بغلائها.

فإذا وقع غلاء الفلوس أو رخصها بهذه الصورة، فهل يؤدي المديون نفس عدد الفلوس الذي وجب في ذمته يوم العقد؟ أو يؤدي قيمة ذلك العدد يوم الأداء؟ قد وقع فيه خلاف العلماء. فقال أبوحنيفة: يؤدي نفس العدد الذي وجب في ذمته يوم العقد، ولا عبرة بالقيمة، وهو المشهور من مذهب المالكية والشافعية والحنابلة (راجع تنبيه الرقود: ٦٠/٢، والزرقاني على خليل: ٦٠/٥؛ والحاوي للفتاوي للسيوطي: ٩٧/١ - ٩٩؛ والشرح الكبير على المقنع: ٣٥٨/٤).

فلو اقترض أحد مائة فلس في وقت يعتبر فيه الفلوس الواحد عشر درهم واحد فاقترض فلوساً تساوي عشرة دراهم في القيمة، ثم تغير الاصطلاح، حتى صار الفلوس الواحد يعتبر نصف عشر درهم واحد، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن المقرض لا يؤدي إلا مائة فلس، وإن كانت هذه المائة لا تساوي اليوم إلا خمسة دراهم.

لكن خالفهم أبويوسف رحمه الله، فقال: إنما يجب أداء قيمة الفلوس المقرضة على أساس الدرهم، فمن اقترض مائة فلس في المثال المذكور، إنما يؤدي الآن مائتي فلس، لأن الفلوس فكة للدراهم، فمن اقترض مائة فلس، فكأنه اقترض فكة عشرة دراهم، وإن فكة عشرة دراهم يوم الأداء هي مائتا فلس، فالواجب عليه أداء مائتي فلس.

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن أساس الخلاف بين أبي يوسف والجمهور مبني على

(١) يقول ابن عابدين في مسألة أخرى: (ويدل عليه أيضاً تعبيرهم بالغلاء والرخص فإنه إنما يظهر إذا كانت غالبية الغش تقوم بغيرها). رسائل ابن عابدين: ٦٢/٢.

اختلافهم في تكييف هذه الفلوس، فيبدو أن جمهور الفقهاء اعتبروا الفلوس أثماناً اصطلاحية مستقلة غير مرتبطة بالدرهم والدنانير ارتباطاً دائماً، فمن اقترض عدداً من الفلوس، فإنه يؤدي نفس العدد دون نظر إلى قيمتها بالنسبة للدرهم، وأما أبو يوسف رحمه الله فاعتبر الفلوس أجزاء اصطلاحية كالفكة للدرهم، فالقصد بالاقتراض عنده ليس عدد الفلوس، وإنما المقصد اقتراض أجزاء للدرهم يمثلها ذلك العدد من الفلوس، فلذلك أوجب رد تلك الأجزاء للدرهم في صورة الفلوس، وإن اختلف عددها من العدد المقرض.

ونظير الرخص والغلاء الذي يأتي فيه قول أبي يوسف هذا، أن الربية الباكستانية إلى أوائل الخمسينات كانت مقسمة على أربع وستين بيسة، (والبيسة نوع من الفلوس) ثم اختارت الدولة النظام الأعشاري، فأعلنت أن الربية تكون مقسمة على مائة بيسة. فكانت البيسة قبل هذا الإعلان ربع سدس الربية، وصارت بعد هذا الإعلان عشر عشرينها، فطراً عليها الرخص بهذا القدر. فمن اقترض أربعاً وستين بيسة قبل الإعلان هل يؤدي بعد الإعلان نفس الأربع والستين بيسة؟ أو يؤدي مائة؟^(١) الظاهر أنه يؤدي مائة، لأنه اقترض فكة ربية واحدة، فليرد فكة ربية واحدة، وهي الآن مائة بيسة.

فالحاصل أن قول الإمام أبي يوسف رحمه الله إنما يتأتى في فلوس مرتبطة بشمن آخر ارتباطاً دائماً يجعلها كالأجزاء والفكة لذلك الشمن. أما النقود الورقية اليوم، فليست مرتبطة بشمن آخر، ولا معتبرة كالأجزاء والفكة له، وإنما هي أثمان اصطلاحية مستقلة.

وبالتالي، إن الوقوف على قيمة الفلوس حسبها يراه الإمام أبو يوسف يمكن تحقيقاً، لأنها مرتبطة بعبارة مضبوط من الثمن، وهو الدرهم، بخلاف النقود الورقية، فإن الوقوف على قيمتها الحقيقية حسب الاصطلاح الاقتصادي المعاصر، لا يمكن تحقيقاً، وإنما تكون هذه القيمة مقدرة على أساس الخرص والمجازفة، كما أوضحنا فيما سبق، فلا يقاس هذا على ذلك. اعتبار العرف في مثلية النقود:

قد يستدل بعض الاقتصاديين على جواز ربط الديون بقائمة الأسعار، بأن الواجب في القروض أداء المثل، ولكن يجب أن يرجع في تعيين معنى المثلية إلى العرف، فما اعتبره العرف مثلاً، ينبغي أن يعتبره الشرع أيضاً كذلك. وبما أن قيمة النقد والمقدرة على أساس قائمة

(١) الواقع أن الدولة عند الإعلان صاغت «بيسات جديدة»، و«البيسات الجديدة» هي التي كانت المائة منها تعادل ربية، وبقيت البيسات القديمة راتجة بقيمتها القديمة، فلا ينطبق واقع هذا المثال على ما نحن فيه، ولكن لنفرض أن الدولة لم تروج البيسات الجديدة، وإنما أعلنت بالتغير في قيمة البيسات القديمة نفسها، فحينئذ ينطبق هذا المثال على المسألة على البحث.

الأسعار تعتبر مثلاً للمبلغ المقرض في العرف الاقتصادي اليوم، فينبغي أن تعتبرها الشريعة مثلاً في أداء القروض.

ولكن هذا الاستدلال باطل أيضاً. أما أولاً: فلأن العرف إنما يصار إليه عند عدم النص، وقد بينا فيما سبق أن النصوص التي حرمت الربا قد عينت معنى المثلية بكل صراحة ووضوح، وأن المعبر هو التماثل في القدر، فلا مجال بعد ذلك للعرف في تعيين معنى المثل.

وأما ثانياً: فإن كون القيمة الحقيقية (باصطلاح الإقتصاد) مثلاً لم يصره عرفاً معتبراً إلى الآن، حتى عند الاقتصاديين. فمن المعلوم بالبدهة أن معظم بلاد العالم لم توافق بعد على فكرة ربط الديون بقائمة الأسعار، وإنما طبقت هذه الفكرة في دول معدودة (مثل: البرازيل، وأستراليا، وإسرائيل . . . وما إليها) فنسبتها ضئيلة جداً بالنظر إلى سائر دول العالم.

ثم إن القلة من الدول لم تأخذ بهذه الفكرة بجميع نواحيها، ولا في سائر المداولات المالية، وإنما أخذت بها في شُعب مخصوصة من شُعبها الاقتصادية، لأن تطبيقها كأصل عام شامل لا يعتبر ممكناً، حتى عند الاقتصاديين، يقول بين هورم، وإيجل ليوى:

«إن استخدام قائمة الأسعار في جميع المعاملات المالية على وجه الشمول أمر لا يمكن حصوله فعلاً»⁽¹⁾.

ومن الأمور الواضحة جداً، أنه لا تعرف على وجه الأرض دولة ربطت الحسابات الجارية في البنوك بقائمة الأسعار، مهما كانت نسبة التضخم مرتفعة. وإن البرازيل أبرز دولة استخدمت قائمة الأسعار في كثير من معاملاتها المالية. ولعلها أكثر دول العالم استخداماً لهذه القائمة، ولكنها لم تستخدمها في الحسابات الجارية في البنوك، فمن أودع في هذه الحسابات مبلغاً لا يستلم إلا ذلك في المبلغ بنفس العدد المودع، كانت قائمة الأسعار قد ازدادت للضعف أو أكثر.

وإن هذا من أوضح الدلائل على أن اعتبار التماثل بالقيمة الحقيقية ليس عرفاً سائداً، حتى في الدول التي تمسك بالقيمة الحقيقية كسلاح لمداغمة أضرار التضخم.

وقد رأينا أكثر الاقتصاديين الذين يؤيدون فكرة الأخذ بالقيمة الحقيقية في أداء الديون، يصرحون بأنهم لا يريدون الأخذ بهذه الفكرة في القروض الاستهلاكية، يعني: إن اقترض رجل ألف ربية لدفع حاجاته الشخصية من الطعام والشراب والسكن، فإن هذا القرض

Ben Horim and H. Levy, Financial Management in an inflationary Environment, p. 37 - 40, as quoted by (1) Umar Chaper, in his paper, «Indexation theory, experience and issues from Islamic perspective», p. 3.

لا ينبغي أن يربط بقائمة الأسعار عندهم أيضاً، وإنما يقصدون أن يطبقوا فكرة القيمة الحقيقية في القروض الإنتاجية فحسب.

ليس هذا اعتراف من أنفسهم بأن القيمة الحقيقية ليست مثلاً في القروض الاستهلاكية؟ فإن لم تكن مثلاً في القروض الاستهلاكية، فكيف تكون مثلاً في القروض الإنتاجية؟ فإن المثلية حقيقة واحدة لا تختلف باختلاف أقسام القروض؟

وكذلك نرى الاقتصاديين وإنما يؤيدون فكرة القيمة الحقيقية في حالة التضخم، ولا يوجد أحد يأخذ بهذه الفكرة في حالة الانكماش. ومعنى ذلك أن القيمة الحقيقية المزعومة إنما تعتبر في حالة ارتفاع الأسعار، أما إذا انخفضت الأسعار بعد القرض، فلا يؤدي إلا المبلغ المقرض يوم العقد لأنه لا يرضى من أقرض لف ربية أن يقبل بدلها ثمانمائة ربية نظراً إلى انخفاض الأسعار، ولو طبقت فكرة القيمة الحقيقية في حالة انخفاض الأسعار، فإنه لا يوجد من يودع ماله في البنوك خشية النقصان العارض بسبب الانكماش.

وهذا أيضاً دليل على أن فكرة القيمة الحقيقية ليست فكرة علمية قائمة على أسس متينة وإنما هي فكرة وإنما ظهرت لمواجهة أضرار التضخم كعلاج وقي دون نظر إلى لوازمها المنطقية وعواقبها الأخرى. وإن مثل هذه الفكرة لها مجال في النظام المالي الذي يقوم على أساس الربا، وأما في النظام الذي يريد الاحتراز عن الربا، فإن فكرة ربط الديون بالأسعار فكرة زائفة لا تقوم أمام الدلائل الشرعية والعقلية.

وإن هذه المسألة قد عرضت أمام مجلس الفكر الإسلامي في باكستان، فاتفق أعضاء المجلس من العلماء والاقتصاديين جميعاً على أن ربط الديون بالأسعار لا مبرر له في الشريعة الإسلامية. وكذلك نوقش هذا الموضوع في ندوة مختصة لمداولته أقامها البنك الإسلامي للتنمية بجدة باشتراك المعهد العالمي للاقتصاد الإسلامي بإسلام آباد وذلك في شعبان سنة ١٤٠٧ هـ، وقد حضر هذه الندوة جماعة من العلماء والاقتصاديين من بلاد مختلفة، والقرار الذي اتفق عليه شاركوه هذه الندوة كما يلي:

توصيات:

١ - إن النقود الورقية تقوم مقام النقدين (الدنانير والدرهم) في جريان الربا ووجوب الزكاة فيها وكونها رأس مال سلم ومضاربة وحصه في شركة، وإن قول أبي يوسف بوجوب رد قيمة الفلوس في حالة الغلاء والرخص بالنسبة للنقدين لا يجري في الأوراق النقدية لأن هذه الأوراق النقدية تقوم مقام النقدين المتفق على عدم اعتبار الرخص والغلاء فيهما.

٢ - يؤكد العلماء الحاضرون في الندوة على أن المقصود بالمثل في أحاديث الربا

والقرض، المثل في الجنس والقدر الشرعيين، أي الوزن والكيل والعدد، لا القيمة. وذلك تبعاً لما دلت عليه السنّة من إلغاء اعتبار الجودة في تبادل الأصناف الربوية، وما انعقد عليه إجماع الأمة وجرى عليه عملها.

٣ - لا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار، بأن يشترط العاقدان في العقد المنشئ للدين، كالبيع والقرض وغيرهما، ربط العملة التي وقع بها البيع أو القرض، بسلعة (أو مجموعة من السلع) أو عملة معينة (أو مجموعة من العملات) بحيث يلتزم المدين بأن يوفي للدائن قيمة هذه السلعة أو العملة وقت حلول الأجل بالعملة التي وقع بها البيع والقرض.

٤ - الأصل في النفقات أن تقدر عيناً، وبحكم القضاء بقيمة الأعيان نقداً عند التنازع تأسيساً على مستوى الأسعار، ومن ثم فلا حاجة لربطها بمستوى الأسعار على النحو السابق شرحة.

ثم كل ما ذكرناه في هذا البحث الموجز كان يتجه نحو الناحية الشرعية لهذه المسألة، أما الناحية الاقتصادية، فلم أتعرض لها في هذا البحث، لكونها خارجة عن اختصاصي، غير أنه يجدر بالذكر هنا أن فكرة ربط الديون بالأسعار قد واجهت - ولا تزال تواجه - نقداً عتيفاً من قبل الاقتصاديين أنفسهم، وإن معظم الاقتصاديين اليوم لا يعتبرونها علاجاً للتضخم، وما يعتبرونها إلا كدواء مخدر يستر المرض ولا يزيله، والحق أنها لا تداوي علة التضخم، وإنما تقرأها وتسايرها. ولهذا الدواء المخدر أضرار مستقبلية على الحياة الاقتصادية، ومن أجل هذه الأضرار فقد تركته بعض الدول رأساً كفرنسا.

وبما أن هذه الناحية خارجة عن نطاق موضوعنا، فإني أضرب عنها صفحاً، ومن شاء راجع الكتب الاقتصادية المؤلفة في هذا الموضوع خاصة.

ربط الأجور بقائمة الأسعار :

أما ربط الأجور بقائمة الأسعار فيختلف حكمه عن ربط الديون ما لم تصر الأجرة ديناً، فإن صارت ديناً فحكمها ربط الديون، وتفصيل ذلك أن ربط الأجور بقائمة الأسعار يمكن بثلاثة طرق:

١ - أن يقع تعيين الأجور والمرتبات بالنقود عدداً، ويتعاهد العاقدان، أن هذه الأجور تتزايد كل سنة بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار. مثاله: أن الحكومة عينت موظفاً على راتب ثلاثة آلاف ربية شهرياً، وتعاهدت أن هذا الراتب يزداد عند ابتداء السنة الآتية بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار، فإن هذا الموظف لا يزال يستلم ثلاثة آلاف ربية كل شهر، إلى أن تنتهي

السنة، ولا ينظر إلى قائمة الأسعار أثناء السنة. فإذا جاءت السنة الجديدة وكانت نسبة الزيادة في قائمة الأسعار خساً في المائة، فإن مرتب الموظف سيزداد بهذه النسبة، فيصير راتبه ثلاثة آلاف ومائة وخمسين.

إن هذا الطريق يعمل به في كثير من البلاد، ومنها باكستان. وإن مثل هذا الربط لا مانع منه شرعاً، لأن حاصله اتفاق الفريقين على تزايد الأجور والمرتبات كل سنة أو كل ستة أشهر بنسبة معينة وإن هذه النسبة، وإن لم تكن معلومة عند العقد، غير أن عيارها الذي تتعين النسبة على أساسه معلوم، فانتفت شبهة الجهالة في قدر الزيادة أو يقال: إن عقد الإجارة يتجدد كل سنة بأجرة متزايدة بنسبة الزيادة في الأسعار. وليس في ذلك أي مانع شرعي.

٢ - والطريق الثاني لربط الأجور بالأسعار: أن يقع تعيين الأجرة على أساس مبلغ معلوم من النقود، ولكن يشترط في العقد أن هذا المبلغ المعلوم ليس هو المرتب الواجب في الذمة، وإنما الواجب في الذمة ما يساوي هذا المبلغ عند انتهاء كل شهر حسب قائمة الأسعار.

ومثاله: أن زيداً استأجر عمراً لشهر، وقرر أنه سيؤدي ما يساوي قيمة ألف ربية موجودة عند نهاية الشهر نظراً إلى قائمة الأسعار، وقد ازدادت قائمة الأسعار خلال هذا الشهر بقدر اثنين في المائة مثلاً، فيؤديه في آخر الشهر ألفاً وعشرين ربية، لأنها تعادل قيمة ألف ربية في بداية الشهر، ولكن إذا تقرر في نهاية الشهر أن الراتب ألف وعشرون ربية مثلاً، فإنها تبقى ألفاً وعشرين إلى الأبد. فلو لم يستطع المؤجر أداءها عند نهاية الشهر، حتى مضى على ذلك شهر آخر، أو سنة أخرى، فإن الواجب في الذمة ألف وعشرون لا غير، ولا يتغير قدرها بتغير قائمة الأسعار بعد ذلك، فلو ازدادت القائمة في هذه المدة بقدر العشرة في المائة مثلاً، فلا يستطيع الأجير أن يطالب المؤجر بزيادة العشرة في المائة على الألف والعشرين. لأن الراتب المتفق عليه عند بداية العقد هو ما يعادل الألف عند نهاية الشهر الأول، وكان الرجوع إلى قائمة الأسعار لمجرد تعيين ذلك، فإذا تعينت الأجرة على أساسها مرة، انتهت وظيفة قائمة الأسعار، وصارت الأجرة المعينة ديناً على المؤجر، فلا يزيد هذا الدين ولا ينقص، مهما وقعت التغيرات في القائمة.

وحكمه الشرعي، فيما أرى، أنه يجوز أيضاً، بشرط أن تكون قائمة الأسعار وطريق حسابها معلوماً لدى الفريقين علماً لا يفضي إلى النزاع. لأن الفريقين قد اتفقا منذ بداية العقد على أن الأجرة ليست ألف ربية، وإنما الواجب ما يعادلها من الروبيات عند انتهاء الشهر حسب قائمة الأسعار، وهي معلومة منضبطة بطريق حسابي معلوم لدى الفريقين، فلا تفضي جهالة قدر الأجرة إلى المنازعة. فصارت كما إذا استأجر رجل أجيراً على ربيات تعادل عشرة جرامات من الذهب في اليوم الأخير من الشهر، فإذا تقرر في اليوم الأخير من الشهر، فإذا تقرر في اليوم

الأخير من الشهر أن ألفي ربية تعادل عشرة جرامات من الذهب اليوم ظهر أن الأجرة ألفا ربية، ولا تزيد بعد ذلك ولا تنقص، سواء انتقصت قيمة الذهب بعد ذلك أو ازدادت.

٣ - والطريق الثالث لربط الأجور بالأسعار أن يقع تعيين الأجرة بمبلغ معلوم من النقود، ويشترط العاقدان أن هذا المبلغ هو الواجب في الذمة، وعليه انعقدت الإجارة، ولكن يجب على المؤجر عند أداء الأجرة أن يزيد في هذا المبلغ بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار يوم الأداء.

ومثاله: رجل استأجر أجيراً على ألف ربية، وتقرر بينهما أن الأجرة ألف ربية، ولكن يجب على المؤجر كلما أدى هذه الألف ربية أن يضيف إليها نسبة الزيادة في قائمة الأسعار يوم الأداء، فإن أدى آخر الشهر ونسبة الزيادة يومئذ اثنان في مائة، فإنه يضيف إلى الألف عشرين، وإن أداها بعد سنة ونسبة الزيادة يومئذ عشرة في المائة، فإنه يضيف إلى الألف مائة، وهكذا. وحكمه الشرعي، فيما أرى، حكم ربط الديون بالأسعار وهو أنه لا يجوز شرعاً كما مر تفصيلاً والله الحمد.

والفرق بين هذه الصورة والصورة الثانية أن قائمة الأسعار إنما استخدمت في الصورة الثانية لتعيين الأجرة المتفق عليها، فإذا تعينت الأجرة على أساسها، انتهت وظيفة القائمة، وصارت الأجرة المعينة هي الواجبة في الذمة إلى الأبد.

وأما في هذه الصورة الثالثة، فالأجرة المقررة هي الألف ربية، فصارت الألف ربية ديناً على المؤجر، وإن هذا الدين قد ارتبط بقائمة الأسعار، فحكمه حكم ربط الدين بالأسعار. ولا نستطيع هنا أن نقول: إن قائمة الأسعار، تؤدي دورها في تعيين الأجرة، لأن الأجرة يجب أن تكون معلومة عند العقد، أو في ثاني الحال، بحيث لا تقبل الزيادة والنقصان بعد ذلك. فإذا تعلقت الأجرة بشيء آخر إلى الأبد، بحيث تزيد بزيادته وتنقص بنقصانه، فإن ذلك أجرة مجهولة متراوحة لا تستقر على قدر معلوم، وإن هذه الجهالة تفسد عقد الإجارة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

القاضي محمد تقي العثماني

المعاملات الإسلامية وتغيير العملة

قيمة وعيِّنا

إعداد

الشيخ محمد الحاج الناصر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(١)

المقدمة

اللَّهُمَّ لك الحمد كفاء ما أنت أهله على ما أجزلت من نعمة الإسلام والهداية إليه ورحمة القرآن والشغف به وكرامة السنة النبوية والتعلق بها، وأنت المسؤول أن تبتّم علينا نعمتك بالتوفيق ورحمتك بالهداية وكرامتك بالعون وأن تعصمنا من الزلزل في الفهم والخطأ في الاستدلال والخلل في القول، وأن تجنّبنا زيغ الهوى وضلالة التقليد وتحريف التعصّب وانحراف من يؤثر كلام الرجال على نصوص كتابك الكريم وأحاديث نبيك المصطفى الحبيب ومن إنعامك وبإلهامك نصلي عليه وعلى آله وصحابه والتابعين لشريعته المعتمدين بسنته أفضل الصلوات ونسلم أذكى التسليم.

وبعد، فهذه نظرات في «تغيير قيمة العملة» وحكمه وما يترتب عليه من آثار في الأحكام الشرعية ما كان منها من العبادات وما كان من المعاملات نتجاوب بها مع رغبة «مجمع الفقه» المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي، إذ جعل هذا الأمر من عنايته للبحث والدراسة وابتغاء الاهتداء إلى ما يتجلى له حكماً سليماً في دورته الخامسة خدمة للعلم وتعزيزاً للاتباع الإسلامي الذي تهز المجتمع الإسلامي عوامله هذا يتزايد مع الأيام اشتداداً واتساعاً وتعمقاً، ونرجو من ورائه خيراً كثيراً لعة الإسلام وسعادة المسلمين.

ومن قبل ومن بعد ابتغاء وجه الله الكريم بالإسهام في اجتلاء الحقائق من شريعته واكتشاف السرائر من أوامره ونواهيه واستبانة المقاصد من تنزيله وحديث نبيه التماساً لأسباب التوفيق بينها وبين مبتغيات الحياة المعاصرة ومقتضياتها مما يترأى أنه يستعصي على الاحتفاظ بالصيغة الإسلامية مع مواصلة سيره الطبيعي في مسيره المفروض عليه بتطور حياة الناس وتوالي تغيير أوضاعهم الحضارية حتى لقد يلتبس على بعض الأغرار كيف يمكن تصوّر انبعاث إسلامي كامل شامل مع مواكبة هذه الأطوار والأوضاع.

وسنلتزم - بحول الله - منهجنا الذي لن نحيد عليه فيما شاء الله أن يبقى من عمرنا وأن يوفقنا إليه من عمل علمي من الاعتماد على نصوص القرآن والحديث وإيثار الحديث الضعيف على القياس إلا أن تشهد للقياس شواهد ترجح به أو يتدنى ما نسب إلى رسول الله ﷺ بطرق ضعيفة إسناداً ومثناً إلى مرتبة يستريب معها القلب من إسناده إلى صاحب الرسالة النيرة أو يختلف جوهرياً مع ما اقتضته طبيعة التطور البشري اقتضاء فرضته سنة الكون لا مجرد شهوة أو رغبة في تقليد الغير ومجانسته أو الاتساق معه.

ولذلك سنسوق ما نعتمد عليه من الأحاديث والآثار التشريعية والتاريخية مسندة بنفس الفاظ الإسناد الواردة في مصادرها التي سنذكرها مع تحديد أرقام الصفحات من النسخ المطبوعة التي صدرنا عنها.

واحتياطاً لنا وللقارئ سنحرص على إيراد الطرق المتعددة - أو أغلبها - لكل حديث أو أثر نسوقه وإن تماثلت هي أو ألفاظها أو تقاربت بحيث يترأى الاختلاف بينها كما لو أنه غير ذي بال، فالقاعدة التي نطلق منها هي أن اللفظ الواحد أو الكلمة الواحدة أو الحرف وإن كان من غير حروف المعاني تختلف في شأنه طريقان من طرق الإسناد لا يخلو من أثر في المفاضلة بين الروايتين للحديث أو الأثر الواحد وأن الأسانيد الصحيحة تتقوى بتعدادها وإن تماثلت، وقل أن تماثلت، نظراً لتفاوت أقدار الرجال وإن كانوا جميعاً موثقين وأن ما دونها من الأسانيد إذا تعددت طرقها وإن اختلفت في رجالها فحسب يتقوى بعضها ببعض تقوية ترجح اعتمادها ترجيحاً قد يبلغ درجة الطمأنينة واعتباراً لهذه القاعدة فإن ما قد يجده القارئ من تكرار الرواية الواحدة - وإن تكن تاريخية - فحسب لم يأت سهواً منا وإنما جاء عمداً طلباً للتأكد والاطمئنان أو للأسباب المؤهلة للترجيح مما يبريء ذمتنا العلمية والدينية ويتيح له أن يُشاركنا عن بيّنة فيما ذهبنا إليه أو ينقذنا عن بيّنة إذا أخطأنا الفهم أو التقدير أو الاستنباط وما برىء من الخطأ غير الأنبياء المعصومين.

وقد نقدم النصوص بين يدي ما نعرضه من فهم أو رأي وقد نقحمها في ثنايا العرض إذا اقتضى ذلك منهج البيان والاستدلال.

وقد نبين في صلب البحث معنى كلمة استعملت اصطلاحاً في تسمية شيء أو التعبير عنه كأسماء النقد والعملات، وقد نحيل إلى التعليق على الهامش بيانه إذا كان يستلزم تفصيلاً يخرج بالتعبير عن مساره ولكنّه ضروري لتحديد أصل الكلمة وفقهاها.

وقد نترجم لمن نرى ضرورة الترجمة له ممن يرد ذكرهم في صلب البحث من الرواة أو المجتهدين، لكن نحيل الترجمة على التعليق وستكون أرقام التعليقات متسلسلة من أولها إلى

آخرها، وستضمّن إلى ما سبق تخرّيج بعض الأحاديث والآثار التي لا نرى حاجة ماسّة إلى استيعاب طُرُقها أو أغلبها في صلب البحث، كما ستشتمل على ذكر بعض «المراجع» إذا رأينا من المفيد الإحالة عليها، وهي غير «المصادر» التي نعتمدها باعتبار ما ورد فيها «وثائق» نستمدّ منها ونستدل بها فهذه نذكرها ونحدّد صفحاتها في صلب البحث.

وقد يكون ما نقله أكثر بكثير مما سنقول، لأن ما سبقنا إليه أئمة الرواية والدراية لا يعدله عندنا ما قد يبدو لنا أو لغيرنا من فهم أراي، وهُنا الأول بيان التوافق بين مقتضيات الحاضر وظواهره وبين نصوص المأثور وأحكامه.

ومن الله سبحانه وتعالى نأمل في التوفيق والهداية والعون والإرشاد وإليه نبرؤ من كل خطأ قد نقع فيه وما قصّدنا إليه ونساله الغفران له فهو العليم الخبير بخائنة الأعين وما تخفي الصدور، الغفور الذي سبقت رحمته غضبه ووسعت رحمته كل شيء وقال لعباده: ﴿كَتَبَ رَبُّكُمْ عَلَى نَفْسِهِ الرَّحْمَةَ أَنَّهُمْ مِّنْ عَمَلٍ مِّنْكُمْ سُوءٌ بِجَهَلَةٍ تُوَدُّ بِمَا كَفَرُوا وَأَصْلَحَ قَائِلُهُمْ عَفُوٌّ رَّحِيمٌ﴾ [الآية رقم (٥٤) من سورة الأنعام].

**

(٢)

بَيْنَ يَدَيَّ الْبَحْثِ

التشريع الإلهي - كما يدل الاستقراء لأطواره وأحكامه - ليس «ابتداعاً» لحياة يقسر عليها الإنسان قسراً وإنما هو «تكييف» بالتنظيم والتحصيص طبقاً لمقتضيات العدل والمصلحة العامة والخاصة للحياة البشرية الطبيعية التي درج عليها الإنسان منذ كينونته الأولى في الأرض، إذ إن قسر الإنسان على حياة لم يعرفها ولا ألف نمطها يعني اضطرابه إلى الحرج والعسر وجوهراً مناط التشريع إنما هو التيسير ونفي الحرج، وهما قاعدة العدل وهدفه، وقد لا يتجلى هذا المعنى فيها هو من العبادات إلاّ بتدبر عميق في جوهرها لا في طقوسها وشعائرها، بيد أنه جليّ واضح أبدع ما يكون الجلاء والوضوح فيها هو من المعاملات وما هو مؤتلف من المعاملات والعبادات كالزكاة والحجّ.

وهذه الحقيقة من الجلاء والوضوح بحيث لا نشعر معها وفيها بحاجة إلى الاستدلال لها، فهي جوهر جميع ما يتألف منه التشريع من قواعد وأحكام ومنها ما يتصل بالنقد: تطوره وأحكامه وأحواله المختلفة.

وقد تعددت أوجه الرأي والتصوّر لدى المؤرخين والفقهاء ورواة الآثار فيما يتعلق بالأسباب والأحكام المصاحبة والضابطة لأطوار النقد في الأمة الإسلامية منذ نشأتها، ومردّ هذا التعدد إلى أن طائفة منهم لم تجتمع لها العناصر الضرورية لاجتلاء مراحل النقد وتطوره وكانت معارفهم مشوشة لهذه المراحل والأطوار قبل الإسلام فجاءت رواياتهم وتصوراتهم لنشأة النقد الإسلامي ومصاحبه والأحكام التي يجب استنباطها من ذلك مضطربة متضاربة تبعاً لهذا الشوش.

وطائفة أخرى - وهم جبهة الفقهاء والمتفقهة - قصرت همها على محاولة استجلاء الحكم لما يعرض لها من واقع أو يتخيل من افتراضات واحتالات من النصوص الواردة في الروايات المشوشة المشار إليها آنفاً عن ظهور النقد في الأمة الإسلامية ومصاحبه وأطواره.

على حين أن الأمة الإسلامية لم تكن بدعاً من الأمم ولا بجزء عنها رغم أن «المسافة» كانت في معظم العصور الإسلامية تحكّم في تكييف العلاقات بين الأمم والشعوب.

ذلك بأن «الوسطية» الجغرافية لمهد الأمة الإسلامية «شبه الجزيرة العربية» جعلت نشأة الأمة الإسلامية استمراراً حضارياً متماديّ العروق عريقها تعمق أصوله وتترامى إلى عصور موعلة في القدم وأقطار شديدة التباين ما بين شرقية وغربية، ونتيجة لذلك كان التشريع الإسلامي إنما هو تكييف وضبط بالتمحيص والتقويم والتوجيه لطور متقدّم من الحضارة الإنسانية كافة.

والنقص ظاهرة حضارية لا تقلّ تأثيراً في تكييف مسيرة الإنسان الحضارية عن أروع ما نشهده اليوم من المخترعات التي تترامى لنا كما لو كانت بدعاً من اهتداء العبقريات الخارقة للعادة إلى ما لم يكن ممكناً تصوّره بأبعد خيال وأنزعه في الإغراق والإغراب.

فلولاه ما استيسرت التجارة للإنسان وأمكن تبادل المنتجات الطبيعية والمصنوعة التي تتمايز بها الأمم والشعوب لما هيأت الطبيعة لكل واحدة منها، وقد أبدع الدكتور جواد علي وأجاد في التعبير عن هذا الواقع أو هذه الحقيقة إذ قال في (المفصل في تاريخ العرب ما قبل الإسلام: ٤٨٨/٧):

والعملة تطوّر خطير من التطورات التي أثمرت في الحياة الاقتصادية للبشر، أحدث اختراعها انقلاباً كبيراً في النظم الاقتصادية والاجتماعية ويعدّ إيجادها من المخترعات الكبرى التي لعبت دوراً خطيراً في حياة الإنسان ولا تزال تلعبه.

قلّصت أعمال المقايضة المرهقة المتعبة وقضت على التعامل بالوزن في تقدير الأثمان، أعني التعامل بوزن الذهب والفضة في تقدير قيم الأشياء بأن يعطي إنساناً إنساناً قيراطاً من ذهب أو نصف مثقال أو مثقالاً مقابل سلعة تمّ التساوم على سعرها أو وزن مثقال من فضة أو أقل من ذلك أو أكثر في مقابل سلعة يريدتها المشتري وهو نظام سبق نظام النقد الذي ولدت منه فكرة العملة وهو نظام متقدّم بالنسبة إلى نظم المقايضة التي سبقته قلّصت من صعوباتها كثيراً وأراح التاجر في التعامل حتى وردت فكرة سكّ العملة فقلّصت منه ومن تعقيداته لسهولة التعامل بالعملة ولاكتسابها صفة رسمية وسعراً ثابتاً مقررأ ووزناً معيناً حدّدته الحكومات.

**

(٣)

نشأة النقد وتطوره

من أقدم ما عَرَفَ الإنسان من ألوان النقد المسكوكات «الليدية» وقد لا تكون أقدمها، بيد أنها في تقديرنا من أبعدها أثراً في رسم مسار نشأة النقد وتطوره في الشرق الأوسط، وعن هذه المسكوكات يقول ديورانت (قصة الحضارة: ٣٠٦/٢):

(وامتاز «كروسس» - أحد ملوك ليديا - عن غيره من الملوك بسكّ نقود ذهبية وفضية ذات شكل بديع تضرها الدولة وتضمن قيمتها الاسمية، وليست هذه أول المسكوكات الرسمية التاريخية كما اعتقد المؤرخون زمناً طويلاً، وليست هي - بلا جدال - بداية اختراع المسكوكات ولكنها مع هذا كانت مثلاً يُحتذى، ساعد انتشار التجارة في بلاد البحر الأبيض المتوسط، لقد ظلّ الناس قرونًا طويلاً يستخدمون معادن مختلفة لتقدير قيم البضائع وتسهيل تبادلها، ولكنها - سواء كانت من النحاس أو البرونز أو الحديد أو الفضة أو الذهب - كانت في أغلب البلاد تقدر قيمتها في كل عمل تجاري حسب وزنها أو حسب غيره من الاعتبارات، لهذا كان استبدال عملة قومية معترف بها رسمياً بهذه الوسائل المتبعة إصلاحاً عظيم القيمة في علم التجارة فقد يسرت هذه الوسيلة الجديدة انتقال السلع ممن يحسنون إنتاجها إلى من هم في أشد الحاجة إليها فزاد ذلك في ثروة العالم ومهد السبيل لقيام المدن التجارية كمدنية الأيونيين واليونان حيث استخدمت الثروة التي جاءت من طريق التجارة لتمويل الأعمال الأدبية والفنية).

وعن ليديا أخذت فارس سك النقود. يقول ديورانت (المراجع السابق: ص ٤١٤):

(وكانت الأجر والقروض وفوائد الأموال تؤدي في بادئ الأمر سلفاً وكثيراً ما كانت تؤدي به الماشية والحبوب ثم جاءتهم النقود من «ليديا» وسكّ «دارا» و«الدارق»^(١) من الذهب والفضة وطبع عليه صورته).

(١) أوضح المؤلف في تعليقه أن لفظ «الدارق» ليس له صلة ما باسم «دارا»، بل إن لفظ «دارق» مشتق من كلمة «زارق» الفارسية. وهي قطعة من الذهب وكانت قيمة «الدارق» الذهبي الاسمية خمس ريات أمريكية.

وظهرت العملة في الصين ولكن لا يبدو قريباً من الاحتمال أن تكون محاكاة لما فعله الليديون أو الفرس، فالحضارة الصينية لبثت مستقلة بنشأتها وتطورها زمنياً طويلاً، بل إن العالم القديم والحديث تأثر بها قبل أن تتأثر به، وعن ظهورها يقول ديورانت (نفس المرجع):
(٢٥٠، ٢٤٩/٤):

ومن الحكَم الصينية المأثورة قولهم: «الساوقون بالجملة يُنشئون المصارف» وأقدم ما عرف من النقود ما كان يُتخذ من الأصداف البحرية والمدى والحريز.

ويرجع تاريخ أقدم عملة معدنية إلى القرن الخامس قبل الميلاد على الأقل، وجعلت الحكومة الذهب العملة الرسمية في عهد أسرة «شين» وكانت العملة الصغرى تُصنع من خليط من النحاس والقصدير وما لبثت هذه أن طردت الذهب من التعامل ولماً أخفقت التجربة التي قام بها «وودي» والتي أراد بها أن يضرب عملة مصنوعة من الفضة والقصدير لكثرة ما زين وقتئذ من النقود استعص عنها بشرائح من الجلد بلغ طول الواحدة منها قدماً وكانت هذه الشرائح مقدّمة لاستعمال النقود الورقية، ولماً أن أضحى ما يُستخرج من النحاس أقل من أن يفي بالأغراض التجارية لكثرة البضائع المتداولة أمر الامبراطور «شين دوز ونج» عام ٨٠٧ أن تودع العملة النحاسية كلها في خزائن الحكومة وأن يصدر بدلاً منها شهادات مدينة - هكذا، ولعلها محرفة صوابها: مدينة أو مديونية أو ما يشبه هذا - أطلق عليها الصينيون اسم النقود الطائرة لأنهم كما يبدو تحمّلوا متاعبهم المالية بنفس الطمأنينة التي تحمّل بها الأمريكيون متاعبهم في عام ١٩٣٣م ولم تستمر هذه الطريقة إلا ريثما زالت الضائقة ولكن اختراع الطباعة بالقوالب أغرى الحكومة على أن تستخدم هذه الطريقة الجديدة في عمل النقود، فشرعت ولاية «سشوان» شبه المستقلة في عام ٩٣٥ للميلاد والحكومة الوطنية في «شنجان» عام ٩٧٠م تصدران النقود الورقية وأسرفت الحكومة في عهد أسرة «سونج» في إصدار هذه النقود، فنشأ من ذلك تضخم شديد قضى على كثير من الثروات.

ويقول «ماركوبولو» عن مخازن «كوبليانج»: إن دار السكّ الامبراطورية تقوم في مدينة «كمبوك - بيكين»، وأنت إذا شاهدت الطريقة التي تصدر بها النقود، قلت: إن فن الكيمياء أُنقنَ إتقاناً لا إتقانَ بعدهُ وكنت صادقاً فيما تقول. ذلك أنه يصنع نقوده بالطريقة الآنية، ثم أخذ يستثير سخرية مواطنيه وتشكّكهم فيما يقول وعدم تصديقهم إياه فوصف الطريقة التي يؤخذ بها لحاء شجر التوت فتصنع منه قطع من الورق يقبلها الشعب ويعدها في مقام الذهب. ذلك هو منشأ السيل الجارف من النقود الورقية الذي أخذ من ذلك الحين يدفع عجلة الحياة الاقتصادية في العالم مسرعة تارة ويهدّد هذه الحياة بالحرب تارة أخرى.

لكن لا سبيل إلى الشك في أن اليونان تأثروا بالليديين ثم بالفرس أو بأحدهما حين أخذوا

في سلك العملة تيسيراً لنشاطهم التجاري، وفي ذلك يقول ديورانت (المرجع السابق):
٥٦، ٥٥/٧) - نقلاً عن يونانيّ لم يشأ أن يعرف اسمه - :

كان التجار في معظم المدن - أي اليونانية - قبل توحيد الدولة يضطرون أن ينقلوا على سفنهم بضائع وهم عائدون إلى مدنها لأنهم لم يكن في وسعهم أن يحصلوا على نقود ذات نفع لهم أي في مكان آخر وكانت بعض المدن تسك نقوداً من خليط من الذهب والفضة وينافس بعضها بعضاً في إنقاص ما في هذا الخليط من الذهب، أما الحكومة الأثينية - منذ أيام «صولون» - فقد أخذت على نفسها تشجيع التجارة إلى أقصى حد لإيجاد عملة موثوق بها طُبعت عليها «بومة» أثينا، وكان قولهم «ياخذ البومة إلى أثينا» هو المثل اليوناني المقابل لقول الإنجليز «يحمل الفحم إلى نيوكسل»، وإذا كانت «أثينا» قد أبت - خلال صروف الدهر - أن تخفض من قيمة «درخامها» الفضية فقد كانت سائر بلاد البحر الأبيض المتوسط تقبل وهي راضية هذه «البومات» التي أخذت تحمل شيئاً فشيئاً محلّ العملة المحليّة في جزائر «إيجيه» وكان الذهب في هذه المرحلة لا يزال سلعة تجارية تُباع بالوزن ولم يكن وسيلة يُستعان بها على الأتجار ولم تكن أثينا تسكّه عملة إلا في حالات الضرورة النادرة وكانت النسبة المعتادة بينه وبين الفضة كنسبة ١٤ إلى ٢٧، وكانت أصغر النقود الأثينية تُسكّ من النحاس وكانت تُسمّى قطع منها تُكوّن أبولة - وهي عملة من الحديد أو البرونز سُمّيت بهذا الاسم لمشايتها للأظافر أو السُفود - وكانت ست أبولات تُكوّن الدراخمة - أي الحفنة - والدراخمتان تُكوّنان الستاتر (Stater) وكانت الدراخمة في النصف الأول من القرن الخامس يبتاع بها بشل «Buche» من الحبوب .

وطبيعيّ أن تتأثر روما بالأنظمة اليونانية حين أخذت في الازدهار لتحل محل أثينا تدريجياً في مختلف المجالات العالمية الإقليمية ومن أبرزها المجال التجاري وهذه المرحلة من التطور التجاري والمالي لروما يشرحها ديورانت (المرجع السابق: ١٦٤/٩، ١٦٦) بقوله:

وكان لا بدّ لتيسير هذه الحركة التجارية الداخلية والخارجية من وضع نظام للنقود والمقاييس والميكائيل والموازن مضمون من الدولة .

لقد ظلّت الماشية حتى القرن الرابع للميلاد تتخذ وسيلة للتبادل لما لها من قيمة عند جميع الناس ولأنها كان سهل نقلها من مكان إلى مكان، فلما اتسع نطاق التجارة استخدمت قطع من النحاس خشنة الصنع غير مهذبة تسمى «الأس» (Aes) واسطة للتعامل (حوالي ٣٣٠ ق. م).

ثم قال: وكانت الوحدة المستعملة في تقويم الأشياء هي «الأس» (As) الواحد وكان وزنها طراً من النحاس ولما أن سكت الدولة عملة نحاسية عام ٣٣٥ ق. م. كانت تطبع عليها

في الغالب صورة ثور أو شاة أو خنزير ومن ثم سميت «بيكونيا» «Pecunia» من «بيكس» «Pecus» أي (ماشية).

ويقول بلني أنه لما شئت الحرب «اليونية» ولم تجد الجمهورية من الأموال ما يفي بحاجتها خفضت وزن «الأس» إلى أوقيتين من النحاس وبهذه الوسيلة اقتصدت في قيمته وأفلحت في تصفية الدين العمومي . وما إن وافى عام ٢٠٢ حتى كان وزن «الأس» قد نقص إلى أوقية واحدة ثم خفض في عام ٨٧ إلى نصف أوقية لتستعين الدولة بذلك على تموين الحرب الاجتماعية وفي عام ٢٦٩ سكّت قطعتان من النقود الفضية أولهما «الديناريوس» «Denarius» وكان يساوي عشرة «آسات» أي قيمة «الدراخمة» الأثينية في صورتها الهلينية المخفضة والأخرى «الستريوس» ومقدارها آسان ونصف آس أو ربع ديناريوس . وفي عام ٢١٧ ظهرت أول عملة ذهبية رومانية «الأوري» «Aurei» وكانت قيمته عشرين أو أربعين أو ستين «ستريوس» .

أما من حيث قيمة المعادن التي تحتويها كل قطعة من هذه النقود فقد كان في «الأس» ما قيمته ٢ ٪ و «الستر» ٥ ٪ و «الديناريوس» ٢٠ ٪ من الريال الأمريكي .

وفي متابعة لتطور الأوضاع التجارية والمالية لدى الرومان تبعاً لأوضاعهم السياسية يقول: (نفس المرجع: ٢٣٥/١٠):

ترى كيف كان الإنتاج والتجارة يمُولان؟ لقد كانا يمُولان قبل كل شيء بنقد محترم موثوق به في العالم إلى حد كبير ثم إن النقود الرومانية جميعها قد انحطت قيمتها شيئاً فشيئاً من أيام الحرب اليونانية الأولى لأن الخزنة وجدت أنه سهل عليها أن تؤدي ما استعانتها الحكومة من المال بسبب الحروب بسماحها بالتضخم الذي ينشأ بطبعه من ازدياد النقود ونقص السلع من ذلك أن الأس وكان في الأصل رطلاً من النحاس انخفض وزنه إلى أوقيتين في عام ٢٤١ وإلى أوقية واحدة في عام ٢٠٢ وإلى نصف أوقية عام ٣٧ ق. م . وإلى ربع أوقية في عام ٦٠ م . وفي المائة عام الأخيرة من عهد الجمهورية كان قواد الجنود، يسكّون نقودهم وكانت هذه النقود في العادة من «الأوري» وهو نقد ذهبي كانت قيمته في الغالب مائة «ستريس» ومن هذه النقود الحربية جاءت نقود الأباطرة وقد جرى هؤلاء على سنة قيصر فطبعوا صورتهم على ما يسكّونه من النقود رمزاً لضمان الحكومة إياها وسلّ «الستريس» وقتئذ من النحاس بدل الفضة وجعلت قيمته أربع آسات وأنقص «نايرون» ما كان يحتويه الدينار من الفضة إلى ٩٠ ٪ مما كان يحتويه منها قبل ثم أنقصه «تراجان» إلى ٨٥ ٪ و «أورليوس» إلى ٧٥ ٪ و «كمودس» إلى ٧٠ ٪ و «سبتيوس سيفريس، Septimius severus» إلى ٥٠ ٪ وأنقص «نيرون» قيمة الأورليوس من ١/٤٠ من الرطل من الذهب إلى ١/٤٥ وأنقصها «كر كلا» إلى ١/٥٠ . وصحب هذا التخفيض ارتفاع

عام في أثمان السلع ولكن يلوح أن الدخل ارتفع بنسبة هذا التخفيض وظل يرتفع حتى زمن «أورليوس» .

ثم عرض ديورانت إلى تطور النقد - بعد انقسام الدولة الرومانية - في الدولة البيزنطية فقال: (نفس المرجع: ١٢/٢٤١، ٢٤٢):

وكان من أكبر العوامل في هذا النشاط الاقتصادي الكبير النقد الإمبراطوري الذي كان عملة مقبولة في جميع أنحاء العالم لثباته وسلامته. وكان «قسطنطين» قد سك نقداً جديداً يحمل محلّ «الأورليوس» «Aureus» الذي سكه «قيصر» وكانت هذه القطعة النقدية الجديدة المعروفة باسم «صوليدوس» «Solidus» أو «بيزنت» «Besant» تزن ٤,٥٥ غرامات أو جزءاً من ستة أجزاء من الأوقية الإنجليزية من الذهب وتعادل قيمته ٥٨٣ من الدولارات في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٩٤٦ وإن تدهور «الصوليدوس» في قيمته المعدنية والاقتصادية حتى صار هو «الصولدي» ليدل أوضح الدلالة على ارتفاع الأثمان خلال عصور التاريخ المختلفة وعلى انحطاط قيمة النقد ويوحى بأن الأذخار فضيلة تتطلب ممارستها كثيراً من الدقة والحصافة.

ونعتقد أن ما نقلناه عن ديورانت من صور لمعالم تطور النقد ومراحله يوضح لنا أن ما نواجه اليوم ليس بدعاً من عصرنا ولا من طورنا الحضاري، وإنما هو تكرار لما عرفته البشرية منذ أخذت تتعامل بالنقد على اختلاف أنواعه وإن اختلفت أشكاله اختلافاً شكلياً، واختلفت كذلك بعض ظواهره ومظاهره إذ أن استكناه جوهر العوامل المؤثرة في ارتفاع النقد وانخفاضه والمؤدية إلى تغييره أحياناً يجلو بما لا مجال معه للشك أنها هي في تلك العصور، وفي هذا العصر بصرف النظر عن الأشكال التي تتخذها والظواهر والمظاهر التي تصاحبها وتلابسها بل وإن العواقب والمعقبات هي هي لا تكاد تختلف في جوهرها من عصر إلى عصر وإن تراءى بعض التغيرات بينها في ظواهر ومظاهر وأشكال.

وهذه الحقيقة تفضي بنا إلى ضرورة اعتبارها في اجتلاء الأحكام الشرعية واستنباطها، وإن غابت عن بعض الفقهاء والمجتهدين في العصور السالفة ممن تراءى لهم أن ما يشهدونه من أحداث وأطوار بدع من عصورهم أو ظروفهم الحضارية على أن هذا لا يعني إلغاء «الظرفية» في اجتلاء الأحكام الشرعية للأوضاع والأحوال الناتجة عن تغيير قيمة العملة في هذا العصر، فلا مجال لنكران تأثير الظرفية في تحديدها واستنباطها، لكن قبل أن نصير إلى هذه النقطة يجب أن نقف أولاً على نشأة النقد عند العرب وتطوره. ففي بيئتهم نزل الإسلام ولظروفهم أثرها العميق في صياغة نصوصه وفي المفاهيم والاجتهادات المنبثقة عنها، وذلك ما سنحاول تبينه في الفصل الآتي.

(٤)

نشأة النقد وتطوره عند العرب

الروايات الإسلامية القديمة لا تعرض للمؤثرات الخارجية في نشأة النقد وتطوره عند العرب ويكاد المرء يعتقد - إن اقتصر على الصدور عنها - أن العرب حين قرروا سك النقد أو التعامل به كانوا يصدرون على نفوسهم غير متأثرين بأي سواهم لولا أسماء المسكوكات التي ينسبها أصحاب هذه الروايات إلى الفرس أو إلى الروم أو إليهما معاً وبذلك يشيرون إلى أن سك النقد ليس اختراعاً عربياً دون أن يفيضوا في ذلك أو يبينوا الزمن الذي وقع فيه الاتصال بين العرب والنقد المسكوك وبدأوا يتعاملون به .

على أنهم لا يتفقون في نسبة هذا أو ذاك من النقود التي يتعامل بها العرب إلى هذه أو تلك من الأمم الأعجمية التي تصدر عنها .

وهم يشيرون إلى أنها كانت قبل الإسلام وإلى أوائل عهده ذات موازين مختلفة بيد أنهم يختلفون أيضاً في نسبة هذا النقد الخفيف أو الثقيل إلى هذه الأمة أو تلك من الأمم التي يذكرون أنها صادرة عنها ولا يعللون سبب خفة هذا أو ذاك من النقود وزناً ولا سبب ما يشيرون إليه أحياناً من الغش في بعضها بل إنهم يختلفون في تحديد نسبة الخفيف أو الثقيل وتحديد نسبة الخفة أو الثقل وتعيين مصدر هذا أو ذاك .

ثم إنهم يجمعون على أن عبد الملك بن مروان هو الذي أشاع النقد المسكوك في أقطار الدولة الإسلامية ما بين سنتي ٧٤ و ٧٦هـ . ولكنهم في ما عدا ذلك يختلفون في تعيين أول من سك النقد في الإسلام، وأحياناً تأتي أقاويلهم بما يوهم أن وزن الوحدة النقدية إنما استقر على يد عبد الملك وأن المسلمين المعاصرين له من الصحابة والتابعين أهل الحل والعقد أجمعوا على إقرار ذلك الوزن واعتباره شرعياً يعتمد عليه تنفيذ الأحكام الإسلامية في الزكاة والأنكحة والدييات والمعاملات وما إلى ذلك في حين أن بعضاً منهم يعود فيذكر أن تقرير الوزن - وهذا هو الحق - إنما تم في عهد رسول الله ﷺ ويتشريع منه ومعنى ذلك أن عبد الملك حين أشاع النقد لم يكن إلا مطبقاً للتشريع الصادر عن رسول الله ﷺ على أن بعض الرواة يذكرون

عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - باعتباره أول من فكر في سك النقد وسك وحدات منه ولكنه لم يشعه أو لم يعمل على إشاعته بحيث يحل محل النقد الموزون وتبعه في ذلك عبد الله بن الزبير ثم كانت إشاعة سكه والتعامل به على يد عبد الملك بنفس الوزن الذي التزم به من قبله تنفيذاً لما شرعه رسول الله ﷺ ، وهذا ما نظمته إليه كل الاطمئنان .

ولهم اختلافات في تفاصيل غير هذه تأتي في المرتبة الثانية من الاعتبار وأهمها سبب تسمية بعض النقود المسكوكة في عهد عبد الملك بـ: «المكروهة» . فمن قائل أن فقهاء معاصرين له كرهوها لأنه نقش عليها آيات قرآنية أو بعض أسماء الله أو بعض الصور ورأوا في ذلك تعريضاً للقرآن أو لأسماء الله أن يقع في يد من لا يجوز له حمله كالمشرك والحائض والجنب أو ممارسة لما نهى رسول الله ﷺ «عنه» من التصوير .

ومن قائل أن السبب هو أن قيصر الروم كره نقود عبد الملك لما نقش فيها من ذكر لرسول الله ﷺ وأنذره إن لم يكف عن ذلك أن ينقش في النقد الذي لم يصدره إليه ذكراً سيئاً لرسول الله ﷺ .

ومع أن هذا القول قد يكون وجيهاً إلا أن ما يريب فيه هو أن القيصر قد أدرك من غير شك حين شرع عبد الملك في إصدار النقد الإسلامي أن اعتماد المسلمين على النقد المصدر إليهم من بيزنطة قد انتهى عهده ، والأقرب إلى الاحتمال في هذه الحال أن لا يلجأ إلى التهديد ليبقى على إمكان استمرار النقد المصدر من بيزنطة إلى جانب التعامل بالنقد المسكوك في الدولة الإسلامية فذلك أجدى له اقتصادياً ولم يعرف البيزنطيون بشدة التشنج والانفعال كما عرف الأكاسرة بل كانوا ألين جانباً وأدنى إلى تفهم مستلزمات التعايش بينهم وبين الدولة الناشئة لاعتبارات اقتصادية ولأن المسيحية ليس من خلقها التشنج والانفعال .

على أن من المؤرخين المحدثين من كان أوسع أفقاً وأعمق بحثاً من نقلة الروايات الإسلامية القديمة في استجلاء العوامل التي حملت العرب في الجاهلية ثم في الإسلام إلى التعامل بالنقد ثم إلى سكه ومصادر النقد الذي تعاملوا به في الجاهلية وفي صدر الإسلام وأسباب اختلاف أوزانه وما إلى ذلك من الآثار الاقتصادية والسياسية المكيفة لمسار التعامل العربي بالنقد واردة أو منتجاً محلياً .

وليتضح للقارئ ما أجهلناه في هذه الحوصلة من الأقاويل والآراء ونتائج الدراسة والبحث نضع بين يديه ما اصطفيناه من الروايات إذا ارتأينا بمجموعه أنه يصور ما لناقله القدماء والمحدثين في هذا الشأن .

وقد يكون من الأنسب أن نقدم على الروايات القديمة تحريرين جليلين لمؤرخين متميزين من المحدثين فيها ما نعتبره التحديد والتصوير الصحيحين لنشأة النقد وتطوره عند العرب والمؤرخان هما ديورانت وجواد عليّ.

قال ديورانت (المرجع السابق: ١٢/٢٤٠، ٢٤١):

وراجت التجارة الداخلية أو الخارجية في الإمبراطورية البيزنطية من عهد «قسطنطين» إلى أواخر «جستينيان» وكان ما فيها من الطرق والجسور الرومانية يتعهد ويصلح بانتظام ودفح الحرص الشديد على الكسب وما يبعثه من إبداع وإنشاء إلى بناء أساطيل بحرية ربطت العاصمة بمئات الثغور في الشرق والغرب وظلت القسطنطينية من القرن الخامس إلى القرن الخامس عشر أعظم الأسواق التجارية ومراكز النقل البحري في العالم كله، وانحطت الاسكندرية التي كانت لها السيادة في هذه الناحية منذ القرن الثالث ق. م فأصبحت منزلتها في التجارة بعد أنطاكيا وكانت سوريا كلها تعج بالتاجر والمصانع ويرجع هذا إلى موقعها بين بلاد الفرس والقسطنطينية ومصر وإلى ما اتصف به تجارها من جِدْق وحُبّ للمغامرة بحيث لم يكن ينافسهم في انتشار تجارتهم ودهائهم إلا اليونان الذين لا يجارونهم في المثابرة والجلد كما يرجع إلى انتشارهم هم أنفسهم في جميع البلاد الإمبراطورية فكانوا بذلك عاملاً في إيجاد ذلك الطابع الأخلاقي والفني الذي طبعت به الحضارة البيزنطية.

وإذا كان الطريق التجاري القديم بين سوريا وأواسط آسيا يخترق بلاد الفرس المعادية للدولة البيزنطية فقد أراد «جستينيان» أن ينشئ طريقاً جديداً بإقامة صلات ودية بينه وبين الحميريين المقيمين في الطرف الجنوبي الغربي من جزيرة العرب وملوك الحبشة وكان هؤلاء وأولئك يسيطرون على أبواب البحر الأحمر الجنوبية وكانت السفن التجارية البيزنطية تخترق هذه المضائق والمحيط الهندي في طريقها إلى الهند ولكن الفرس الذين كانوا يسيطرون على ثغور الهند كانوا يفرضون على هذه التجارة رسوماً عالية كأنها تمر ببلاد إيران نفسها.

وقال جواد علي (المفصل بتاريخ العرب ما قبل الإسلام: ٧/٤٨٧، ٤٨٨):

وقد استعمل أهل العربية الجنوبية النقود في معاملاتهم فاستعملوا نقوداً سكّت من فضة وأخرى سكت من نحاس ومن معادن أخرى وقد عثر على نماذج من كل من هذه الأنواع كما تعاملوا بالنقود الأجنبية كذلك مثل النقود اليونانية والرومانية والمصرية والحبشية والفارسية وقد عثر على نماذج من هذه النقود في مواضع متعددة من العربية الجنوبية في اليمن وفي حضرموت وفي مواضع أخرى، وقد زاد تعامل أهل اليمن بالنقود الحبشية والساسانية في أثناء اختلال الحبش والساسانيين لليمن ولا شك يوجد في بعض المتاحف ودور الآثار

وعند بعض هواة جمع النقود والأشياء القديمة قطع من نقود جاهلية ضربت في العربية الجنوبية بعضها من ذهب وبعضها من فضة وبعض آخر من نحاس ومنها الكبير ومنها نقود صغيرة دون على بعضها اسم الملك الذي ضربت في أيامه أو الحرف الأول من اسمه وعلى بعض آخر رموز وصور ألف العرب الجنوبيون ضربها على النقود مثل صورة «أثينا»^(١) أو البوم وهي من الطيور التي ألف العرب الجنوبيون إظهار صورتها على النقد وعلى الحجارة المكتوبة وعلى جبهات البيوت.

ثم قال: - ص ٥٠٢/٤٩٣ - بعد أن أفاض في تفصيل ما عرف من نقود العربية الجنوبية وأشكالها وأسائها وما رسم عليها من رموز ومواقع سكها:

وقد عثر في بصرى في مواضع من المنطقة التي عرفت بـ: «المقاطعة الغربية» الكورة العربية» على نقود معظمها من نقود الرومان واليونان كما عثر على نقود نبطية ويذهب بعض الباحثين في النميات أن الملك «الحارث الثالث» - ٦٢/٨٧ ق. م - هو أول ملك نبطي أمر بضرب النقود أخذ السكة من اليونان أثناء استيلائه على دمشق وقد عثر على نقد من فئة «دينار» طبع عليه رمز يمثل اتفاق الحارث و«سكاروس» وصورة جمل وشجرة وعثر على نقود أمر الحارث هذا بضربها تشبه النقود التي ضربها «ديميتروس الثاني» و«الثالث» (Demetriuss Eukaross III) بمدينة دمشق شياً كبيراً ولهذا يرى الباحثون أنها تقليد ومحاكاة لها، ولم يصل إلينا نقد من نقوده يحمل كتابه مدونة بالنبطية.

وجاد عبادة الثالث من ملوك النبط علينا بقطع من النقود يرى الملك على أحد وجهيها ومعه صورة امرأة يظن أنها صورة أمه وأنها تشير إلى مبدأ حكمه إذ كان قاصراً فكانت أمه تدير الملك باسمه نيابة عنه، وذلك بالنسبة إلى النقود التي ضربت في أوائل أيام الحكم وأما في النقود المتأخرة فإنها صورة زوجته التي كانت تساعده وتؤازره ونشاهد صورة نسر واقف قابض على جناحيه في الوجه الثاني من أحد النقود وعلى طرفي الصورة كتابة وصورة رجل في القطعتين المرقمتين «سبعة» و«ثمانية» يرى أنها رأس الملك وعلى طرفي الصورة كتابات نبطية وتاريخ الضرب.

وتعد النقود التي ضربت في أيام الحارث الرابع من خير ما ضرب من النقود في أيام النبط

(١) أثينا عاصمة اليونان منذ القرن السابع قبل الميلاد تقريباً، ومنها انطلق مجد اليونان التجاري والمالي ثم الفلسفي والعلمي الذي لا يزال يؤثر في الحياة الفكرية رغم تباعد أماد الأطوار الحضارية بين عصر نشأتها ثم عصر ازدهارها، وبين هذا العصر، وهذا ينهض حجة واقعية على الوحدة الجوهرية للفكر الإنساني مهما تعاقب في التطور وتعاقبت عليه الأطوار.

ولم يعثر على نقد له ضرب في مدينة دمشق في المدة التي استولى فيها على تلك المدينة وقد ضرب بعضها باسم الملك وباسم زوجته «خُلْد»، «خُلْد» اسم زوجته الأولى وطبعت صورة زوجته هذه على النقد وضرب بعضها باسمه وباسم زوجته الأخرى «شقيقة» وطبعت صورتها على النقد كذلك وضرب بعض آخر باسم الملك وحده وهي مختلفة بعضها من الفضة وبعض آخر من البرونز وعلى عدد منها تاريخ الضرب.

وضرب اسم «شقيقة» الثانية ملكة النبط مع اسم الملك «ملك» «مالك» الثاني في نقد وصل إلينا وقد وصفت في النقود بأنها أخته أما القطع التي وصلت إلينا فبعضها مصنوع من الفضة وبعض آخر من البرونز وعلى نقوده شيء من التبدل والتغيير عن النقد الذي ضرب في أيام «الحارث الرابع».

وتبورك في النقود مثل نقود «بصرى» بضرِب صورة الآلهة أو نعوته أو رموزها فقد ضرب نعت الإله «ذو شرى» «ذو الشرى» على نقد ضرب في «بصرى» كما أشير إلى هذا الإله في نقد ضرب به: «بصرى» بتصوير منظر من مناظر الاحتفالات السنوية التي كانت تقام في كل سنة إكراماً له وتعرف بـ (Actia Dusaria). أما آلهة المدينة التي ضربت صورتها على ضرب النقود فنشبه صورتها صورة «عشتاروت» «عشتروت» المعروفة بفسلطين وفينيقيا وسيظهر أنها «اللات» وتشبه في بعض النقود صورة «أثينا» وقد دعت به: (Tyche) و «أثينا» هي «اللات» عند أهل «حوران».

وعثر في جزيرة «فيلكا» على نقود يونانية من بينها درهم ضرب في عهد الملك أنطونيوس الثالث من ملوك السلوقيين ويعود تاريخ هذا الدرهم إلى حوالي السنة ٢١٢ ق. م وتبين أن بعض الدراهم قد ضرب في «جرها» (Gerhha) «الجرعاء» كما عثر على نقود ضربت من النحاس تبين أن قطعة منها ضربت في عهد «سلقفوس الأول» ضربها باسم الملك الإسكندر الأكبر وأن قطعتين منها ضربتا في أيام «أنطونيوس الثالث» فهي تعاصر الدراهم المذكورة.

أما أهل الحجاز فقد تعاملوا بالنقود الرومية والساسانية وتعاملوا بالدنانير وتعاملوا بالدراهم وتعاملوا بالدائق وتعاملوا بنقود أهل اليمن ولعلمهم كانوا يتعاملون بنقود أهل الحبشة، كذلك فقد كان أهل مكة خاصة تجاراً يتاجرون مع اليمن ويتاجرون مع العراق وبلاد الشام والحبشة وتجارتهم هذه تجعلهم يستعملون مختلف النقود.

ولم يرد في الأخبار ما يفيد قيام أهل العربية الغربية أو أي مكان آخر في جزيرة العرب بضرِب النقود الجاهلية فيها لكن ذلك لا يمنع من احتمال عثور النقبائين في المستقبل على نقود

محلية ضربت في مكة أو في الطائف أو في يثرب أو في مكان آخر ولو على نطاق ضيق محدود. وقد ذكر علماء اللغة أن لفظة الدرهم فارسية الأصل وقد عبرت وقالوا في جمعها دراهم ودراهيم وهي نقد من الفضة وقد عرف بـ «درم» (Diram) في الفارسية وبـ «دراخمة» «دراخما» (Drachma) في اليونانية وظاهر أن العرب أخذوا بالتسمية الفارسية وقد استعملوا في التعامل دراهم الفرس ودراهم اليونان.

ثم ساق ملخصاً للروايات التي نقلناها آنفاً من مختلف المصادر العربية الموثقة حول نشأة العملة الإسلامية وأوزانها والتعبيرات التي أطلقت على كل نوع منها.

ثم قال - ص ٥٠٣ - : وقد ذكر علماء اللغة نقداً دعوه «النمي» وقالوا: إنه الدرهم الذي فيه رصاص أو نحاس وقال بعض آخر: إنه «الفلس» من الرصاص بالرومية وكانت بالخيبة على عهد النعمان بن المنذر.

ثم قال: والدائق^(١) من الأوزان ومن النقد وهو «داناق» أيضاً من أصل فارسي هو «دانك» في الفهلوية ومن (Dang) «دانك» في الأرامية وهو يعادل سدس الدينار أو سدس درهم وكان معروفاً عند أهل مكة في الجاهلية.

أما الفلس^(٢) فللفظة لاتينية يونانية الأصل عبرت من أصل (Follus) اللاتيني ويراد بها نقود مسكوكة من النحاس وقد استعملها العرب في تعاملهم واحتفظوا بالأصل الأجنبي وقد كان الفلس في أيام القيصر «أنستاس الأول» و«أنستانيوس الأول» (٤٩١/١٨ م) زهاء ثلاثين غراماً ورسم بالحرف (M). وظهرت بعد ذلك فلوس لأوزان تقل عن هذه، ولما ضرب المسلمون النقد كانت الفلوس في جملة ما ضرب من النقد.

وقال ابن سعد - الطبقات الكبرى: ٢٢٩/٥ - في ترجمته لعبد الملك بن مروان:

أخبرنا محمد بن عمر حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد، عن أبيه أن عبد الملك بن مروان ضرب الدنانير والدراهم سنة خمس وسبعين.

(١) سدس الدرهم الإسلامي فيكون وزنه تقريباً ٧٦٨ من الألف من الغرام، وهو أيضاً سدس الدينار.

(٢) جمعه في القلة أفلس، وفي الكثرة فلوس، وكلمة فلس معربة عن اليونانية وهو نقد أثيني قيمته ما يقرب من ثلاث سنتيمات مغربية على أن قيمته غير مستقرة. فقد كانت عند اليونان تساوي ربع أوقية من الفضة، وكان في نفس الوقت قطعة من معدن براق تزين بها الخوذات يتدلى منها على الخدين، ثم أطلق على الرصاص وما يزين بها اللوجان، وقد اضطرت قيمته في الإسلام أيضاً إذ كانت ترتفع وتنخفض طبقاً للكميات المسكوكة منه وحسب سعر النحاس مقابل الفضة والذهب وتبعاً لما يحدث من تضخم أو انحسار نقدي نتيجة لتغاير الأوضاع الاقتصادية.

أخبرنا محمد بن عمر، قال: حدثنا خالد بن ربيعة بن أبي هلال، عن أبيه، قال: كانت مثاقيل الجاهلية التي ضرب عليها عبد الملك بن مروان اثنتين وعشرين قيراطاً^(١) إلا حبة بالشامي وكانت العشرة وزن سبعة.

أخبرنا محمد بن عمر، قال: حدثني ابن أبي سبرة، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة، عن ابن كعب بن مالك، قال: أجمع لعبد الملك على تلك الأوزان.

وقال أبو عبيد - الأموال: ص ٧٠٠، ٧٠٢. الأثر: ١٦٢٢ -:

سمعت شيخاً من أهل العلم بأمر الناس كان معنياً بهذا الشأن - يعني بشأن النقد - يذكر قصة الدراهم وسبب ضربها في الإسلام، قال: إن الدراهم التي كانت نقد الناس على وجه الدهر لم تزل نوعين: هذه السود الوافية وهذه الطبرية^(٢) العتق^(٣) - أي الخيار أو القديية - فجاء الإسلام وهي كذلك فلما كانت بنو أمية وأرادوا ضرب الدراهم نظروا في العواقب فقالوا: إن هذه تبقى مع الدهر وقد جاء فرض الزكاة أن في كل مائتين أو في كل خمس أواق خمسة دراهم والأوقية أربعون فأشفقوا إن جعلوها كلها على مثال السود ثم تناقشوا بعد لا يعرفون غيرها أن يجعلوا معنى الزكاة على أنها لا تجب حتى تبلغ تلك السود العظام مائتين عدداً فصاعداً فيكون في هذا يخس للزكاة وأشفقوا إن جعلوها كلها على مثال الطبرية أن يجعلوا المعنى على أنها إذا بلغت مائتين عدداً حلت فيها الزكاة فيكون اشتطاطاً على رب المال فأرادوا منزلة بينها يكون فيها كمال الزكاة من غير إضرارٍ بالناس وأن يكون مع هذا موافقاً لما وقت رسول الله ﷺ في الزكاة.

قال: وإنما كانوا قبل ذلك يزكونها شطرين من الكبار والصغار فلما أجمعوا على ضرب الدراهم نظروا إلى درهم وافٍ إذا هو ثمانية دوانيق - جمع دانق بفتح النون «فارسية» - وإلى درهم من الصغار فكان أربعة دوانيق فحملوا زيادة الأكبر على نقص الأصغر فجعلوهما درهماً مُتساويين كل واحد ستة دوانيق ثم اعتبروها بالمثاقيل ولم يزل المثقال في آباد الدهر مؤقتاً محدوداً

(١) نصف عشر الدينار غالباً، وقد يكون جزءاً من أربعة وعشرين منه، وليس له وزن قار، وهو في العصر الحاضر جزء من الذهب الإبريز وزن واحداً من أربع وعشرين جزءاً من مجموع الثقل للمزيج الذهب المعدني، ولا يتخذ إلا لوزن الجواهر.

(٢) مدينة فلسطينية يُنسب إليها نوع من الدنانير، افتتحها شرحبيل بن حسنة سنة ١٣ للهجرة صلحاً، ثم نكث العهد فسبى أبو عبيدة إليها عمرو بن العاص وأعاد فتحها على مثل صلح شرحبيل.

(٣) الدينار العتيق هو الدينار القديم.

فوجدوا عشرة من هذه الدراهم التي واحدها ستة دوانيق ثم اعتبروها بالمثاقيل تكون ميزان سبعة مثاقيل سواء فاجتمعت فيهم وجوه ثلاثة أنه وزن سبعة وأنه عدل بين الصغار والكبار وأنه موافق لسنة رسول الله ﷺ في الصدقة ولا وكس فيه ولا شطط .

فمضت سنة الدرهم على هذا واجتمعت عليه الأمة فلم تختلف أن الدرهم التام ستة دوانيق فما زاد أو نقص قيل درهم زائد وناقص فالناس في زكاتهم بحمد الله ونعمته على الأصل الذي هو السنة والهدى لم يزيغوا عنه ولا التباس فيه .

وكذلك المبيعات والديّات على أهل الورق وكل ما يحتاج إلى ذكرها فيه .
هذا كما بلغنا أو كلام هذا معناه .

وكانت الدراهم هذا وزن ستة بذلك جاء ذكرها في بعض الحديث .

حدث عن شريك، عن سعد بن طريف، عن الإصبخ بن نباتة، عن علي، قال:
زوجني رسول الله ﷺ فاطمة عليها السلام على أربع مائة وثمانين درهماً ووزن ستة^(١) .

وقال الطبري - التاريخ : ٢٥٦/٦ - في آخر سنة ستّ وسبع :

وفي هذه السنة أمر عبد الملك بن مروان بنقش الدراهم والدنانير . ذكر الواقدي أن سعد بن راشد حدثه عن سعد بن كيسان بذلك، قال : وحدثني ابن أبي الزناد، عن أبيه أن عبد الملك ضرب الدراهم والدنانير عامئذ وهو أول من أحدث ضربها .

وحدثني خالد بن أبي ربيعة عن أبي هلال عن أبيه، قال : كانت مثاقيل الجاهلية التي ضرب عليها عبد الملك اثنين وعشرين قيراطاً إلا حبة وكانت العشرة وزن سبعة .

وحدثني عبد الرحمن بن جرير الضبيّ ، عن هلال بن أسامة، قال : سألت سعيد بن المسيب في كم تجب الزكاة من الدنانير؟ قال : في كل عشرين مثقالاً بالشامي نصف مثقال قلت : ما بال الشامي من المصري؟ قال : هو الذي تضرب عليه الدنانير وكان ذلك وزن الدنانير قبل أن تضرب الدنانير كانت اثنين وعشرين قيراطاً إلا حبة قال لسعيد : قد عرفته قد أرسلت بدنانير إلى دمشق فضربت على ذلك .

وقال البلاذري - فتوح البلدان : ص ٦٥١ ، ٦٥٧ - :

حدثنا الحسين بن الأسود، قال : حدثنا يحيى بن آدم، قال : حدثني الحسن بن صالح ،

(١) لم نفق على هذا الحديث عند غير أبي عبيد .

قال: كانت الدراهم من ضرب الأعاجم مختلفة كباراً وصغاراً فكانوا يضربون منها مثقالاً، وهو وزن عشرين قيراطاً، ويضربون منها وزن اثني عشر قيراطاً، ويضربون عشرة قيراط وهي أنصاف المثاقيل، فلما جاء الله بالإسلام واحتيج في أداء الزكاة إلى الأمر الواسط فأخذوا عشرين قيراطاً واثني عشر قيراطاً وعشرة قيراط فوجدوا ذلك اثنين وأربعين قيراطاً فضربوا على وزن الثلث من ذلك وهو أربعة عشر قيراطاً فوزن الدرهم العربي أربعة عشر قيراطاً من قيراط الدينار العزيز فصار كل وزن عشرة دراهم سبعة مثاقيل وذلك مائة وأربعون قيراطاً وزن سبعة.

وقال غير الحسن بن صالح: كانت دراهم الأعاجم ما العشرة منها وزن عشرة مثاقيل وما العشرة منها وزن ستة مثاقيل وما العشرة منها وزن خمسة مثاقيل فجمع ذلك فوجد إحدى وعشرين مثقالاً فأخذ ثلثه وهو سبعة مثاقيل فضربوا دراهم وزن العشرة منها سبعة مثاقيل.

القولان يرجعان إلى شيء واحد.

وحدثني محمد بن سعد، قال: حدثنا محمد بن عمر الأسلمي، قال: حدثنا عثمان بن عبد الله بن موهب، عن أبيه، عن عبد الله بن ثعلبة بن صعير، قال: كانت دنانير هرقل ترد على أهل مكة في الجاهلية وترد عليهم دراهم الفرس البغلية^(١) فكانوا لا يتبايعون إلا على أنها تَبْر وكان المثقال عندهم معروف الوزن وزنه اثنان وعشرون قيراطاً إلا كسراً ووزن العشرة دراهم سبعة مثاقيل فكان الرطل اثني عشر أوقية وكل أوقية أربعين درهماً فأقر رسول الله ﷺ ذلك وأقره أبو بكر وعمر وعثمان وعلي فكان معاوية فأقر ذلك على حاله ثم ضرب مصعب بن الزبير في أيام عبد الله بن الزبير دراهم قليلة كُسرَت بعد فلما ولي عبد الملك بن مروان سأل وفحص عن أمر الدراهم والدنانير فكتب إلى الحجاج بن يوسف أن يضرب الدراهم على خمسة عشر قيراطاً من قيراط الدنانير وضرب هو الدنانير الدمشقية قال عثمان: قال أبي: فقدمت علينا المدينة وبها نفر من أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم من التابعين فلم ينكروا ذلك.

قال محمد بن سعد: وزن الدرهم من دراهمنا هذه أربعة عشر قيراطاً وهو وزن خمسة عشر قيراطاً من أحد وعشرين قيراطاً وثلاثة أسباع.

حدثني محمد بن سعد، قال: حدثنا محمد بن عمر، قال: حدثنا إسحاق بن حازم، عن المطلب بن السائب، عن أبي وداعة السهمي أنه أراه وزن المثقال، قال: فوزنته فوجدته مثقال عبد الملك بن مروان، يقال: هذا كان عند أبي وداعة بن ضبيرة السهمي في الجاهلية.

(١) لم أقف على أصل هذه النسبة إلا أن يكون اسم يهودي كان يسك النقود للحجاج كما تقول بعض الروايات، وفي النفس شيء من هذا.

وحدثني محمد بن سعد، قال: حدثنا الواقدي، عن سعيد بن مسلم بن بابك، عن عبد الرحمن بن سابط الجمحي^(١)، قال: كانت لقريش أوزان في الجاهلية فدخل الإسلام فأقرت على ما كانت عليه. كانت قريش تزن الفضة بوزن تسميه درهماً، وتزن الذهب بوزن تسميه ديناراً قبل عشرة من أوزان الدراهم سبعة أوزان الدينار وكان لهم وزن الشعيرة^(٢) وهو واحد الستين من وزن الدرهم وكانت لهم الأوقية وزن أربعين درهماً والنش^(٣) وزن عشرين درهماً وكانت لهم النواة وهي وزن خمسة دراهم فكانوا يتبايعون بالتبر على هذه الأوزان فلما قدم النبي ﷺ مكة أقرهم على ذلك.

حدثنا محمد بن سعد، عن الواقدي، قال: حدثني ربيعة بن عثمان، عن وهب بن كيسان، قال: رأيت الدينار والدراهم قبل أن ينقشها عبد الملك ممسوحة وهي وزن الدينار التي ضربها عبد الملك.

وحدثني محمد بن سعد، عن الواقدي، عن عثمان بن عبد الله بن موهب، عن أبيه، قال: قلت لسعيد بن المسيب من أول من ضرب الدينار المنقوشة؟ قال: عبد الملك بن مروان وكانت الدينار ترد رومية والدراهم كسروية وحميرية قليلة، قال سعيد: فأنا بعثت بتبر إلى دمشق فضرب لي على المثقال في الجاهلية.

وحدثني محمد بن سعد، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، أن أول من ضرب وزن سبعة الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة المخزومي أيام ابن الزبير.

وحدثني محمد بن سعد، قال: حدثني محمد بن عمر، قال: حدثنا ابن أبي الزناد، عن أبيه، أن عبد الملك أول من ضرب الذهب عام المجاعة سنة ٧٤هـ.

قال أبو الحسن المدائني: ضرب الحجاج الدراهم آخر سنة ٧٥هـ، ثم أمر بضربها في جميع النواحي سنة ست وسبعين.

وحدثني داود الناقد قال: سمعت مشايخنا يتحدثون أن العباد من أهل الحيرة كانوا يتزوجون على مائة وزن ثمانية يريدون ثمانين مثقالاً دراهم وعلى مائة وزن خمسة يريدون خمسين

(١) عبد الرحمن بن سابط الجمحي، ويقال: عبد الرحمن بن عبد الله بن سابط تابعي ثقة من الثالثة كثير الإرسال.

(٢) واحد من الستين من وزن الدرهم.

(٣) النش نصف الأوقية (عشرون درهماً)، ويكون من الذهب (وزن نواة)، وقيل: خمسة دراهم، وقيل: ربع أوقية. العرب يسمون الأربعين درهماً أوقية والعشرين نشاً والخمسة نواة.

مثقلاً دراهم وعلى مائة وزن مائة مثقال، قال الناقد: ورأيت درهماً عليه ضرب هذه الدراهم بالكوفة سنة ثلاث وسبعين فأجمع النقاد أنه معمول وقال: رأيت درهماً شاذاً لم يُر مثله عليه عبيد الله بن زياد فأثبَرَ أيضاً.

حدثني محمد بن سعد، قال: حدثني الواقدي عن يحيى بن النعمان الغيفاري، عن أبيه، قال: ضرب مصعب الدراهم بأمر عبد الله بن الزبير سنة سبعين على ضرب الأكَاسرة وعليها بركة وعليها «الله» فلما كان الحجاج غيرها.

وروى عن هشام بن الكلبي - لعل صوابه هشام بن السائب الكلبي - أنه قال: ضرب مصعب مع الدراهم دنانير أيضاً.

حدثني داود الناقد، قال: حدثني أبو الزبير الناقد، قال: ضرب عبد الملك شيئاً من الدنانير في سنة اثنين وسبعين ثم ضربها سنة خمس وسبعين، وأن الحجاج ضرب دراهم بغلية كتب عليها بسم الله، الحجاج، ثم كتب عليها بعد سنة، الله أحد الله الصمد، فكره ذلك الفقهاء فسُميت مكروهة، ويقال إن الأعاجم كرهوا نقصانها فسُميت مكروهة، قال: وسميت السمرية بأول من ضربها واسمه سمير.

حدثني عباس بن هشام الكلبي، عن أبيه، قال: حدثني عوانة بن الحكم، أن الحجاج سأل عما كانت الفرس تعمل به في ضرب الدراهم فاتخذ دار ضرب وجمع فيها الطبايعين فكان يضرب المال للسلطان ما يتجمع له من التبر وخلاصة الزيوف والستوقة^(١) والبهرجة^(٢) ثم أذن للتجار وغيرهم في أن تضرب لهم الأوراق واستغلها من فضول ما كان يؤخذ من فضول الأجرة للصناع والطبايعين وختم أيدي الطبايعين. فلما ولي عمر بن هبيرة العراق ليزيد بن عبد الملك خلص الفضة أبلغ من تخليص من قبله وزود الدراهم فاشتد في العيار ثم ولي خالد بن عبد الله البجلي ثم القسري العراق هشام بن عبد الملك فاشتد في النقود أكثر من شدة ابن هبيرة حتى أحكم أمرها أبلغ من إحكامه، ثم ولي يوسف بن عمر بعده فأفرط في التشديد على الطبايعين وأصحاب العيار وقطع الأيدي وضرب الأبخار فكانت الهبيرة والخالدية واليوسفية أجدود نقود بني أمية غيرها فسُميت الدراهم الأولى المكروهة.

(١) و (٢) السُّتوق بفتح السين المشددة وقد تضم وتشديد التاء ما يغلب عليه الغش من الدراهم وهو الزيف؛ والبهرج الذي لا خير فيه أو ما غلب عليه النحاس، وقيل: البهرجة إذا غلب فيها النحاس لا تؤخذ. وأما الستوقة فهي في حكم الفلوس، والستوق كلمة فارسية معربة قيل إنها مركبة من كلمتين معناهما ثلاثة وقوة فيكون معناها ذا ثلاثة قوى لأن هذا النوع من الدراهم مركب من ثلاثة معادن: الفضة والنحاس والحديد، أو ما يشبه الحديد من المعادن.

وقال قدامة بن جعفر (الخراج: ص ٥٩، ٦١):

قال أبو الفرج - يعني الأصبهاني - : لما أخذ أمر الفرس يضمحل ودولتهم تضعف وسلطانهم يبن وتدابيرهم تفسد وسياستهم تضطرب فسدت نقودهم، فقام الإسلام ونقودهم من العين والورق غير خالصة فما زال الأمر على ذلك إلى أن اتخذ الحجاج دار الضرب وجمع فيها الطبايعين فكان المال يضرب للسلطان مما يجمع له من التبر وخلاصة الزيوف والبهرجة ثم أذن للتجار في أن تضرب لهم الأوراق وأشغل الدار من فضول ما كان يؤخذ من الأجور وختم على أيدي الصناع والطبايعين وذلك في سنة خمس وسبعين ثم نقش على الدراهم (الله أحد الله الصمد) فسميت المكروهة لأن الفقهاء كرهوها ثم لما ولي عمر بن هبيرة العراق ليزيد بن عبد الملك خلص الفضة أبلغ تخلص وجود الدراهم واشتد في العيار ثم لما ولي خالد بن عبد الله القسري العراق هشام بن عبد الملك اشتد في النقود أكثر من اشتداد ابن هبيرة حتى أحكم أمرها أبلغ من إحكامه على الطبايعين وأصحاب العيار وقطع الأيدي وضرب الأبخار فكانت الهبيرية والخالدية واليوسفية أجود نقود بني أمية ولم يكن يقبل المنصور من نقودهم في الخراج غيرها فسميت الدراهم الأولى المكروهة ثم جود العيار في أيام الرشيد وأيام المأمون وأيام الواثق حتى كانت الأئمة المعمول عليها في دور الضرب مال جمع عياره من ثلاثة دنانير مضروبة في تلك الأول الثلاثة وهي على هذا إلى الآن.

فأما الورق فإن الدراهم كانت في أيام الفرس مضروبة على ثلاثة أوزان، درهم منها على وزن المثقال وهو عشرون قيراطاً ودرهم وزنه اثنا عشر قيراطاً ودرهم وزنه عشرة قيراطاً فلما احتيج في الإسلام إلى الزكاة أخذ الوسط من مجموع ذلك وهو اثنان وأربعون قيراطاً، فكانت أربعة عشر قيراطاً من قيراط الدينار وكانت الدراهم في أيام الفرس يسمى منها البعض مما وزن الدرهم فيه مساوٍ لوزن الدينار العشرة، ووزن عشرة، وبما الدرهم منه اثنا عشر قيراطاً العشرة، ووزن ستة، وبما الدرهم منه عشرة قيراط العشرة وزن خمسة، فلما ضربت الدراهم الإسلامية على الوسط من هذه الثلاثة الأوزان قيل في عشرتها وزن سبعة لأنها كذلك.

فهذه العلة يفيد ذكر الأوزان في الصكوك بأن يقال وزن سبعة جريباً على المذهب الأول الذي كان يحتاج فيه لوجود الأوزان الثلاثة في الدراهم في ذلك الوقت.

وقال الماوردي - الأحكام السلطانية: (ص ١٥٣، ١٥٤) في معرض شرحه لما يتصل بالجزية وأحكامها - :

وأما الدرهم فيحتاج إلى معرفة وزنه ونقده، فأما وزنه فقد استقر الأمر في الإسلام على أن وزن الدرهم ستة دوانيق ووزن كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل، واختلف في سبب استقراره

على هذا الوزن، فذكر قوم أن الدراهم كانت في أيام الفرس مضروبة على ثلاثة أوزان، منها درهم على وزن مثقال عشرون قيراطاً، ودرهم وزنه اثنا عشر قيراطاً ودرهم وزنه عشرة قيراط فلما احتيج في الإسلام إلى تقديره في الزكاة أخذ الوسط من جميع الأوزان الثلاثة وهو اثنان وأربعون قيراطاً فكان أربعة عشر من قيراط المثقال فلما ضربت الدراهم الإسلامية على الوسط من هذه الأوزان الثلاثة قيل في عشرتها وزن سبعة مثاقيل لأنها كذلك، وذكر آخرون أن السبب في ذلك أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لما رأى اختلاف الدراهم وأن منها البغلي وهو ثمانية دوانق، ومنها الطبري وهو أربعة دوانق ومنها المغربي وهو ثلاثة دوانق ومنها اليميني وهو دنانق، قال: انظروا الأغلب مما يتعامل به الناس من أعلاها وأدناها فكان الدرهم البغلي والدرهم الطبري فجمع بينهما فكانا اثني عشر دانقاً فأخذ نصفها فكان ستة دوانق فجعل الدرهم الإسلامي في ستة دوانق ومتى زدت عليه ثلاثة أسباعه كان مثقالاً ومتى نقصت من المثقال ثلاثة أعشاره كان درهماً فكل عشرة دراهم سبعة مثاقيل وكل عشرة مثاقيل أربعة عشر درهماً وسبعان.

فأما النقص فمن خالص الفضة وليس للمغشوشة مدخل في حكمه.

وقد كان الفرس عند فساد أمرهم فسدت نقودهم فجاء الإسلام ونقودهم من العين والورق والذهب غير خالصة إلا أنها كانت تقوم في المعاملات مقام الخالصة وكان غشها عفواً لعدم تأثيره بينهم إلى أن ضربت الدراهم الإسلامية فتميز المغشوش من الخالص.

واختلف في أول من ضربها في الإسلام فقال سعيد بن المسيب: إن أول من ضرب الدراهم المنقوشة عبد الملك بن مروان، وكانت الدنانير ترد رومية والدراهم ترد كسروية وسمرية قليلة، قال أبو الزناد: فأمر عبد الملك بن مروان الحجاج أن يضرب الدراهم بالعراق فضربها سنة أربع وسبعين وقال المدائني: بل ضربها الحجاج آخر سنة خمس وسبعين ثم أمر بضرها في النواحي سنة ست وسبعين وقيل إن الحجاج خلصها تخلصاً لم يستقصه وكتب عليها (الله أحد الله الصمد) وسُميت مكروهة واختلف في تسميتها بذلك فقال قوم لأن الفقهاء كرهوها لما عليها من القرآن وقد يحملها الجنب والمحدث، وقال الآخرون: لأن الأعاجم كرهوا نقصانها فسُميت مكروهة ثم ولي بعد الحجاج عمر بن هبيرة في أيام يزيد بن عبد الملك فضرها أجود مما كانت ثم ولي بعده خالد بن عبد الله القسري فشد في تجويدها وضرب بعدها يوسف بن عمر فأفرط في التثديد فيها والتجويد فكانت الهبيرية والخالدية واليوسفية أجود نقود بني أمية، وكان المنصور رضي الله عنه - هكذا يقول الماوردي غفر الله له - لا يأخذ في الخراج من نقودهم غيرها وحكى يحيى بن النعمان الغيفاري، عن أبيه، أن أول من ضرب الدراهم مصعب بن الزبير عن أمر أخيه عبد الله بن الزبير سنة سبع على ضرب الأكاسرة

وعليها بركة في جانب و«الله» في الجانب الآخر ثم غيرها الحجاج بعد سنة وكتب عليها باسم الله في جانب والحجاج في جانب.

وقال أبو يعلى الفراء - الأحكام السلطانية: (ص ١٧٤):

وأما الدرهم فيحتاج فيه إلى معرفة وزنه ونقده.

فأما وزنه فقد استقر في الإسلام على أن وزن الدرهم ستة دوانيق وزن كل عشرة منها سبعة مثاقيل.

وقد نص على هذا في الزكاة في رواية الميموني، وقد سأله عن عنده شيء وزنه درهم أسود وشيء وزنه دانقين - لعل صوابه دانقان - وهي تخرج في مواضع: ذامع نقصانه على الوزن سواء. فقال: يجمعهما ثم يخرجها على وزن سبعة.

وقال في رواية بكر بن محمد، عن أبيه - وقد سأله عن الدراهم السود - ، فقال: إذا حلت الزكاة عن شيئين من دراهمنا هذه أوجب فيها الزكاة، فأخذ بالاحتياط، فأما الدية فأخاف عليه. وأعجبه في الزكاة أن يؤدي من ميتين من هذه الدراهم، وإن كان على رجل دية أن يعطي السود الوافية. وقال: هذا كلام لا يحتمله العامة.

وظاهر هذا أنه إنما اعتبر وزن سبعة في الزكاة والخراج محمول عليها، واعتبر في الدية أولى من ذلك، وقال في رواية المروزي - وذكر دراهم اليمن صغاراً في الدرهم منها «دانقين» ونصف، فقال: ترد إلى المثاقيل كيف تزكي هذه؟

فقد نصّ على اعتبار كل عشرة منها سبعة مثاقيل.

واختلف في سبب استقرارها على هذا الوزن.

ثم ساق خلاصة لما ذكره البلاذوري والماوردي ونقلناه عنها.

وقال محمد حامد الفقي في تعليقه على كلام الفراء: قال العلامة تقي الدين أحمد المقرئ في الشافعي في رسالته (النقود الإسلامية القديمة. طبع الأستانة):

اعلم أن النقود التي كانت بأيدي الناس على وجه الدرهم على نوعين: السوداء الوافية، والطبرية العتق. وهما غالب ما كان البشر يتعاملون به، فالوافية - وهي البغلية - هي دراهم فارس الدرهم وزنه رنة المثقال الذهب والدرهم «الجواز» تنقص من العشرة ثلاثة، فكل سبعة «بغلية» عشرة بـ «الجواز»، وكان لمن أيضاً دراهم تسمى جوارقية، وكانت نقود العرب التي تدور بينها الذهب والفضة، لا غير، ترد إليها من الممالك دنابر الذهب قيصرية من قبل الروم.

ودراهم فضة على نوعين: سوداء وافية، وطبرية عتق، وكان وزن الدراهم والدنانير في الجاهلية مثل وزنها في الإسلام مرتين، ويسمى المثقال من الفضة درهما، ومن الذهب ديناراً، ولم يكن شيء من ذلك يتعامل به أهل مكة في الجاهلية، وكانوا يتبايعون بأوزان اصطلاحوا عليها فيما بينهم وهو الرطل الذي هو اثنتا عشرة أوقية^(١)، والأوقية هي أربعون درهماً فيكون الرطل ثمانين وأربع مائة درهم. والنص: هو نصف الأوقية حولت صاده شيئاً فقيل «النش»^(٢) وهو عشرون درهماً، و«النواة» وهي خمسة دراهم، و«الدرهم الطبري» ثمانية دوانق، و«الدرهم البجلي» أربعة دوانق وقيل: بالعكس، و«الدرهم الجوارقي» أربعة دوانق ونصف، والدانق ثمانية حبات وخمسة حبة من حبات الشعير المتوسطة التي لم تقشر وقد تقطع من طرفيها ما امتد، وكان الدينار يسمى لوزنه ديناراً وإنما هو تبر، ويسمى الدرهم – لوزنه – درهماً وإنما هو تبر، وكانت زنة كل عشرة دراهم ستة مثاقيل، والمثقال زنة اثنين وعشرين قيراطاً إلا حبة، وهو أيضاً زنة اثنتين وسبعين حبة شعير مما تقدم ذكره، وقيل: إن المثقال – منذ وضع – لم يخفف في جاهلية ولا إسلام، ويقال: إن الذي اخترع الوزن في الدهر الأول بدأه بوضع المثقال أولاً فجعله

(١) قال عياض في (المشارك: ٥٩/١، ٦٠، مادة أوق):

جرى في غير حديث في الزكاة والنكاح والكتابة والبيع ذكر الأوقية والأواقي واحدها مضموم الهمزة مشدد الياء في الواحد والجمع، كذا أكثر رواياتنا في الكتب مثل أضحية وأصاحي وكراسي وهو المعروف في كل كلام العرب وكثير من الرواة من شيوخنا يقول فيها في الجمع أواق وأصاح وجوار، وبعضهم يروي في الواحد وقية وكذا في كتاب القاضي الشهيد في موضع من كتاب مسلم، وفي كتاب البخاري من جميعهم في الشروط وخطاه البخاري وجوازه ثابت كما قالوا: أناف. وحكى الجبائي في الواحد وقية قال: ويجمع وقايا مثل ضحية وضحايا وبعض الرواة يمد ألف أواق وهو خطأ.

وقال ابن الأثير في (النهاية: ٨٠/١):

الأواقي جمع أوقية بضم الهمزة وتشديد الياء، والجمع يشدد ويخفف مثل أثنية وأثافي وأناف، وربما يجيء في الحديث وقية وليست بالعالية، وهمزتها زائدة وكانت الأوقية قديماً عبارة عن أربعين درهماً وهي في غير الحديث نصف سدس الرطل وهو جزء من اثني عشر جزءاً وتختلف باختلاف اصطلاح البلاد.

ونقل الأبسي (شرح صحيح مسلم: ١٠٩/٣) عن المازري قوله:

الأواقي بتشديد الياء وتخفيفها جمع أوقية بضم الهمزة وتشديد الياء وتخفيفها أيضاً على أواق. ونقل عن عياض قوله: أنكر غير واحد أن يقال في الفرد وقية بفتح الواو. وحكى الجبائي أنه يقال: ويجمع على وقايا.

(٢) راجع التعليق رقم (٣) في الصفحة ١٨٩٢.

ستين حبة زنة الحبة مائة من حب الخردل البري المعتدل، ثم ضرب صنجة^(١) بزنة مائة من حب الخردل، وجعل بوزنها مع المائة حبة صنجة ثانية، ثم صنجة ثالثة حتى بلغ مجموع الصنج خمس صنجات، فكانت صنجة نصف سدس مثقال ثم أضعف وزنها حتى صارت ثلث مثقال، فركب منها نصف المثقال ثم مثقالاً وعشرة، وفوق ذلك فعلى هذا تكون زنة المثقال الواحد ستة آلاف حبة.

ولما بعث الله نبينا محمداً ﷺ أقر أهل مكة على ذلك كله، وقال: الميزان ميزان أهل مكة^(٢)، وفي رواية ميزان المدينة^(٣).

وفرض رسول الله ﷺ زكاة الأموال، فجعل في خمس أواق من الفضة الخالصة التي لم تغش خمسة دراهم، وهي النواة، وفرض في كل عشرين ديناراً نصف دينار كما هو المعروف من سنته في كتب الحديث^(٤).

قال: فلما استخلف أبو بكر الصديق - رضي الله عنه - عمل في ذلك بسنة رسول الله ﷺ ولم يغير منه شيئاً حتى إذا استخلف أمير المؤمنين أبو حفص عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وفتح الله على يديه مصر والشام والعراق لم يعترض بشيء من النقود - لعل صوابه: لم يعترض - بل أقرها على حالها، فلما كانت سنة ثمانٍ عشرة من الهجرة، وهي السنة الثامنة من خلافته أتته الوفود. منهم: وفد البصرة وفيهم الأحنف بن قيس، فكلم عمر بن الخطاب في مصالح البصرة فبعث معقل بن يسار فاحتفر نهر معقل الذي قيل فيه - إذا جاء نهر الله بطل نهر معقل - ووضع الجريب والدرهمين في الشهر، فضرب حينئذ عمر - رضي الله عنه - الدراهم على نقش الكسروية وشكلها بأعيانها غير أنه زاد في بعضها «الحمد لله»، وفي بعضها «محمد رسول الله»، وفي بعضها «لا إله إلا الله وحده»، وفي آخر مدة عمر وزن كل عشرة دراهم ستة مثاقيل، فلما بويع أمير المؤمنين عثمان بن عفان - رضي الله عنه - ضرب في خلافته دراهم نقشها «الله أكبر». فلما اجتمع الأمر لمعاوية بن أبي سفيان - رضي الله عنه - وجمع لزياد بن أبيه الكوفة والبصرة قال: يا أمير المؤمنين إن العبد الصالح أمير المؤمنين عمر بن الخطاب صغر الدرهم وكبر القفيز، وصارت به يومئذ ضريبة أرزاق الجند ورزق عليه الدرية

(١) الصنجة: الميزان بفتح فسكون ما يوضع في الميزان مقابل ما يوزن لمعرفة قدره وقد تنطق بالسین بدل الصاد، وهي فارسية الأصل.

(٢) و (٣) سيأتي تحريجهما في موضعه من البحث.

(٤) انظر فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

طلباً للإحسان إلى الرعية، فلو جعلت أنت عياراً دون ذلك العيار ازدادت الرعية به رفقاً، ومضت لك به السنة الصالحة ف ضرب معاوية - رضي الله عنه - تلك الدراهم السود الناقصة من ستة دوانيق فتكون خمسة عشر قيراطاً تنقص حبة أو حبتين، وضرب منها زياد وجاء وزن كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل وكتب عليها، فكانت تجري مجرى الدراهم وضرب معاوية أيضاً دنانير عليها تمثال مقلد سيفاً فوق وقع منها دينار رديء في يد شيخ من الجند، فجاء به معاوية، فقال: يا معاوية إنا وجدنا ضربك غير ضرب، فقال له معاوية: لأحرمك حقلك ولأكسونك القطيفة.

فلما قام عبد الله بن الزبير - رضي الله عنهما - ضرب دراهم مدورة، وكان أول من ضرب الدراهم المستديرة وكافة ما ضرب منها قبل ذلك ممسوحاً غليظاً قصيراً، فغيرها عبد الله ونقش على أحد وجهي الدرهم «محمد رسول الله»، وعلى الآخر «أمر الله بالوفاء والعدل»، وضرب أخوه مصعب بن الزبير دراهم بالعراق وجعل كل عشرة منها سبعة مثاقيل وأعطاهما الناس في العطاء حتى قدم الحجاج بن يوسف للعراق من قبل أمير المؤمنين عبد الملك بن مروان فقال: ما نُبقي من سنة الفاسق أو المنافق شيئاً فغيرها، فلما استوثق الأمر لعبد الملك بن مروان بعد قتل عبد الله ومصعب ابني الزبير فحص عن النقود والأوزان والمكاييل وضرب الدنانير والدراهم في سنة ست وسبعين من الهجرة. فجعل وزن الدينار اثنين وعشرين قيراطاً إلا حبة بالشام، وجعل وزن الدرهم خمسة عشر قيراطاً سوى. والقيراط أربع حبات، وكل داتق قيراطين ونصفاً، وكتب إلى الحجاج وهو بالعراق أن اضربها بقلبك فضربها وقدمت مدينة رسول الله ﷺ وبها بقايا الصحابة - رضي الله عنهم - فلم ينكروا منها سوى نقشها، فإن فيه صورة، وكان سعيد بن المسيب - رحمه الله - يبيع بها ويشترى ولا يعيب من أمرها شيئاً.

وجعل عبد الملك الذهب الذي ضربه دنانير على المقتال الشامي وهي الكيالة الوازنة المسألة - هكذا في النسخة المطبوعة والظاهر الماثلة - دينارين.

وكان سبب ضرب عبد الملك الدنانير والدراهم كذلك، أن خالد بن يزيد بن معاوية بن أبي سفيان قال له: يا أمير المؤمنين إن العلماء من أهل الكتاب الأول يذكرون أنهم يجدون في كتبهم أن أطول الخلفاء عمراً من قدس الله تعالى في درهمه فعزم على ذلك ووضع السكة الإسلامية.

وقيل: إن عبد الملك كتب في صدر كتابه إلى ملك الروم «قل هو الله أحد»، وذكر النبي ﷺ في ذكر التاريخ، فانكر ملك الروم ذلك وقال: إن لم تتركوا هذا وإلا ذكرنا نبيكم في

دنانيرنا بما تكروهون فعظم ذلك على عبد الملك واستشار الناس فأشار عليه خالد بن يزيد بضرب السكة وترك دنانيرهم.

وكان الذي ضرب الدراهم رجلاً يهودياً من تيماء^(١) يقال له سمير، نسبت الدراهم إذ ذاك إليه، وقيل لها: الدراهم السميرية.

وبعث عبد الملك بالسكة إلى الحجاج، فسرها الحجاج إلى الأفاق لتضرب الدراهم بها، وتقدم إلى الأمصار كلها أن يكتب إليه منها في كل شهر بما يجتمع قبلهم من المال كي يحصيه عنده، وأن تضرب الدراهم في الأفاق على السكة الإسلامية وتحمل إليه أولاً فاولاً. وقدر في كل مائة درهم درهماً عن ثمن الحطب وأجر الضرائب. ونقش على أحد وجهي الدرهم «قل هو الله أحد»، وعلى الآخر «لا إله إلا الله» وطوق الدرهم على وجهيه بطوق، وكتب في الطوق الواحد «ضرب هذا الدرهم بمدينة كذا»، وفي الطوق الآخر «محمد رسول الله أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون». وقيل: الذي نقش فيها: «قل هو الله أحد» هو الحجاج.

وكان الذي دعا عبد الملك إلى ذلك أنه نظر للأمة وقال: هذه الدراهم السود الوافية والطبرية العتق تبقى مع الدهر، وقد جاء في الزكاة أن في كل مائتين وفي كل خمس أواق خمسة دراهم، واتفق أن يجعلها كلها على مثال السود العظام مائتي عدد يكون قد نقص من الزكاة وإن عملها كلها على مثال الطبرية - ويحمل المعنى على أنها إذا بلغت مائتي عدد وجبت الزكاة فيها - فإن فيه حيفاً وشططاً على أرباب الأموال، فاتخذ منزلة بين منزلتين يجمع فيها كمال للزكاة من غير بخس ولا إضرار بالناس، مع موافقة ما سنّه رسول الله ﷺ وحده من ذلك، وكان الناس قبل عبد الملك يؤتون زكاة أموالهم شطرين من الكبار والصغار، فلما اجتمعوا مع عبد الملك على ما عزم عليه عهد إلى درهم وافٍ وزنه، فإذا هو ثمانية دوانيق، وإلى درهم من الصغار، فإذا هو أربعة دوانيق فجمعها وكمل زيادة الأكبر على نقص الأصغر وجعلها درهماً متساويين

(١) بلد في أطراف الشام كان فيها حصن للسموال فسميت تيماء اليهودي. هكذا يزعم ياقوت الحموي، لكن نرجح أن هذه التسمية كانت لأن اليهود استوطنوها أيام الزحف البابلي الآشوري على شبه الجزيرة، ولما وطىء النبي ﷺ وادي القرى أرسلوا إليه وصالحوه على الجزية ولبشوا فيها حتى أجلاهم عمر - رضي الله عنه - حين أجلى اليهود من جزيرة العرب، وقد ورد ذكرها في شعر الجاهليين والإسلاميين من ذلك قول المجنون:

ونبأني أن تيماء منزل ليليل إذا ما الصيف ألقى المراسيا
وهذه شهور الصيف عنها قد انقضت فما للنوى ترمي بليل المراسيا

زنة كل منهما ستة دوانيق سوى، واعتبر المثلث أيضاً، فإذا هولم يبرح في آباد الدرهم موفى محدوداً كل عشرة دراهم منها ستة دوانيق فإنها سبعة مثاقيل سوى، فأقر ذلك وأمضاه من غير أن يعرض لتغييره، فكان فيما صنع عبد الملك في الدراهم ثلاث فضائل، الأولى: أن كل سبعة مثاقيل زنة عشرة دراهم، والثانية: أنه عدل بين صغارها وكبارها حتى اعتدلت وصار الدرهم ستة دوانيق، والثالثة: أنه موافق لما سنه رسول الله ﷺ في فريضة الزكاة من غير وكس ولا شطط فخصت بذلك السنة واجتمعت عليها الأمة.

وضبط هذا الدرهم الشرعيّ المجمع عليه أنه — كما مر — زنة العشرة منه سبعة مثاقيل، وزنة الدرهم الواحد خمسون حبةً وخمسة حبة من الشعير الذي تقدم ذكره، ومن هذا الدرهم تركب الرطل والقدح، والصاع وما فوقه، وإنما جعلت العشرة من الدراهم الفضة بوزن سبعة مثاقيل من الذهب، لأن الذهب أوزن من الفضة وأثقل، فأخذت حبة فضة وحبة ذهب ووزنتا فرجحت حبة الذهب على حبة الفضة ثلاثة أسباع فجعل من أجل ذلك كل عشرة دراهم زنة سبعة مثاقيل، فإن ثلاثة أسباع الدرهم إذا أضيفت عليه بلغت مثقالاً، والمثلث إذا نقص منه ثلاثة أعشار بقي درهماً، وكل عشرة مثاقيل تزن أربعة عشر درهماً وسبعاً درهماً، فلما ركب الرطل جعل الدرهم منه ستين حبة، لكن كل عشرة دراهم تعدل زنة سبعة مثاقيل فتكون زنة الحبة سبعين حبة من حب الخردل، ومن ذلك تركب الدرهم فركب الرطل ومن الرطل تركب المد ومن المد تركب الصاع وما فوقه، وفي ذلك طرق حسابية مبرهنة بأشكال هندسية ليس هذا موضعها، وكان مما ضرب الحجاج الدراهم البيض ونقش عليها «قل هو الله أحد»، فقال القراء: قاتل الله الحجاج، أي شيء صنع للناس الآن يأخذه الجنب والحائض فكره ناس من القراء مسها وهم على غير طهارة، وقيل لها: المكروهة فعرفت بذلك.

ثم ذكر المقرئ مذهب مالك في أنه كان لا يرى بها بأساً، وأن عمر بن عبد العزيز قبل له: هذه الدراهم البيض فيها كتاب الله يقبلها اليهودي والنصراني والجنب والحائض، فإن رأيت أن تأمر بحجوها؟ فقال: أردت أن تحج علينا الأمم إن غير توحيد ربنا واسم نبينا، ومات عبد الملك والأمر على ذلك، فلم يزل من بعده في خلافة الوليد، ثم سليمان بن عبد الملك، ثم عمر بن عبد العزيز إلى أن استخلف يزيد بن عبد الملك فحضر الهبيرة بالعراق عمر بن هبيرة على عيار ستة دوانق، فلما قام هشام بن عبد الملك — وكان جموعاً للمال — أمر خالد بن عبد الله القسري لسنة ست ومائة من الهجرة أن يعيد العيار على وزن سبعة، وأن يبطل السكك من كل بلد إلا وأبسط، فحضر الدراهم بواسطة فقط وكبر السكة فضربت الدراهم على السكك الخالدية حتى عزل خالد في سنة عشرين ومائة، وتولى من بعده يوسف بن عمر الثقفي فصغر

السكة وأجراها على وزن ستة وضررها بواسطة وحدها حتى قتل الوليد بن يزيد في سنة ست وعشرين ومائة، فلما استخلف مروان بن محمد الجعدي آخر خلائف بني أمية ضرب الدراهم بالجزيرة على السكة بخران إلى أن قتل وأتت دولة بني العباس.

وقال الذهبي (سير أعلام النبلاء: ٤/٢٤٨، ترجمة ٨٩) في ترجمته لعبد الملك بن

مروان:

قال مالك: أول من ضرب الدينار عبد الملك، وكتب عليها القرآن.

وقال القلقشندي في (مآثر الأنافة: ٣/٢٤٥) في معرض ذكر أوليات عبد الملك بن

مروان:

وهو أول من ضرب الدراهم في الإسلام، وكتب في أولها «قل هو الله أحد» سنة خمس وسبعين، وجعل كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل، فاستمر هذا الوزن إلى الآن، وإنما كان قبل ذلك الدراهم المشخصة ثم ضربها الحجاج ونقش عليها «الله أحد الله الصمد»، ونهى أن يطبع أحد غيره فطبع سهر اليهودي دراهمه السهرية - لعله هو الذي سماه البلاذوري سمير - من فضة خالصة، وجعل فيها ذهباً فأمر الحجاج بقتله، فقال: انظر فإن لم تكن أجود من دراهمك فاقتلني فوجدتها أجود منها، فأمر بقتله لجرأته على ضربها. قال: فإني أعرض عليك أمراً فإن رأيتَه أصلح للمسلمين من قتلي فاعفني. قال: هاته، فوضع الوزن وزن ألف وخمس مائة، وثلاث مائة، إلى وزن ربع قيراط فجعلها حديداً ونقشها وجاء بها إلى الحجاج فأعجبه وعفى عنه. وكان الناس قبل ذلك يأخذون الدرهم الوازن فيزنون به غيره وأكثر ذلك يؤخذ عدداً.

**

(٥)

النقد كما يتمثل في الحديث الشريف

أمعنا في الفصل السابق إلى أن النقد ليس جديداً على العرب، وأنهم لم يتعاملوا به بحسب بل من فيهم من سلك منه وحدات بعضها بنفس الإسمين المعروف بهما نقد العهد الإسلامي الأول وما بعده إلى قريب من هذا العصر.

وذلك ما يقرر قاعدة هامة سنعود إلى بيانها بالتفصيل في فصل لاحق وهي أن الإسلام لم يأت ولا غيره من الشرائع التي سبقتة - بالتغيير الجذري لطبيعة وأعراف الناس وإنما لتنظيمها وتكييفها بمقيار من إقرار العدل والقسط وتحقيق التطور في إطار من الالتزام بالعدل التزاماً يعصم جميع أطوار الإنسان معاشاً وحضارة من الانحراف. وآية ذلك ما نسوقه فيما يلي من أحاديث عن رسول الله ﷺ منها المتفق على صحته، ومنها ما حاول البعض الغمز فيه لكن يتقوى بشواهد تعضده ولا نريد أن نتقصى جميع الأحاديث الشريفة التي ورد فيها تحديد النقد فضةً كان أو ذهباً، وإنما نسوق نماذج منها وقد نعد إلى استقصاء طرق بعض ما غمزوا فيه لبيان أنها ليست معلولة كما يفهم من غمزهم إما بتعدد طرقها فيظاھر بعضها بعضاً أو بما لها من شواهد تعضد بها.

قال مالك في (الموطأ: ص ١٩٧، ح ١):

- ١ - عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أنه قال: سمعت أبا سعيد الخدري يقول: قال رسول الله ﷺ: ليس فيها دون خمس ذود^(١) صدقة وليس فيها دون خمس أواق^(٢) صدقة^(٣).
- ٢ - عن محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة الأنصاري ثم الكوفي، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «ليس فيها دون خمسة أوسق من

(١) سيأتي تخريجه في موضعه من البحث أيضاً.

(٢) راجع التعليق رقم (١) في الصفحة ١٨٩٧.

(٣) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

التمر صدقة وليس فيها دون خمس أواق من الورق^(١) صدقة وليس فيها دون خمس ذود من الإبل صدقة^(٢).

وأخرج الشافعي (الأم: ٤٢/٢، ٤٣):

عن طريق مالك هذين الحديتين بلفظ مالك وسنده. وقال البخاري (الصحيح: ١٢١/٢):

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، قال: سمعت أبا سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس فيها دون خمس ذود من الإبل صدقة، وليس فيها دون خمس أواق صدقة، وليس فيها دون خمسة أوسق صدقة»^(٣).

حدثنا محمد بن المثني، حدثنا عبد الوهاب، قال: حدثني ابن سعيد قال: أخبرني عمرو سمع أباه، عن أبي سعيد - رضي الله عنه - سمعت النبي ﷺ بهذا. ثم قال (ص ١٣٣):

حدثنا مسدد، حدثنا يحيى حدثني مالك، قال: حدثني محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه -، عن النبي ﷺ قال: «ليس فيها أقل من خمسة أوسق صدقة ولا في أقل من خمسة من الإبل صدقة، ولا في أقل من خمس أواق من الورق صدقة»^(٤).

وقال مسلم (الصحيح: ٦٧٣/٢، ح ٩٧٩):

حدثني عمرو بن محمد بن بكير الناقد، حدثنا سفيان بن عيينة، قال: سألت عمرو بن يحيى بن عمار، فأخبرني عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ، قال: «ليس فيها

(١) قال العيني في (عمدة القاري: ٢٥٧/٨):

الورق والورق والورق والورق درهم وربما سميت الورقة فضة والورقة الفضة والمال، وعن ابن الأعرابي: وقيل الفضة والذهب، وعن ثعلب: وجمع الورق والورق أوراق، وجمع الرقة رقوق ورقون. ذكر ابن سيده في الجامع: أعطاه ألف درهم رقة يعني لا يخالطها شيء من المال غيرها، وفي الغريبين الورق والورقة الدراهم خاصة، أما الورق فهو المال كله. وقال أبو بكر: الرقة معناها في كلامهم الورق وجمعها رقات، وفي المغرب الورق بكسر الراء المضروب من الفضة، والورق من المال. ورد النووي على صاحب البيان في قوله: الرقة هي الذهب والفضة، وقال: هذا غلط فهو مردود عليه كما ذكرنا عن ابن الأعرابي.

(٢) انظر فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

دون خمسة أوسق صدقة، ولا فيما دون خمس ذود صدقة، ولا فيما دون خمس أواق صدقة^(١).
حدثنا محمد بن رمح بن المهاجر أخبرنا الليث.

وحدثني عمرو الناقد، حدثنا عبد الله بن إدريس كلاًهما عن يحيى بن سعيد، عن عمرو بن يحيى بهذا الإسناد مثله.

حدثنا محمد بن رافع، حدثنا عبد الرزاق، أخبرنا ابن جريج، أخبرني عمرو بن يحيى بن عمار، عن أبيه يحيى بن عمار، قال: سمعت أبا سعيد الخدري يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول، وأشار النبي ﷺ بكفه بخمس أصابعه ثم ذكر بمثل حديث ابن عيينة^(١).

حدثني أبو كامل فضيل بن حسين الجحدري، حدثنا بشر - يعني ابن مفضل - ، حدثنا عمار بن غزيرة، عن يحيى بن عمار، قال: سمعت أبا سعيد الخدري يقول: قال رسول الله ﷺ: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة، ولا فيما دون خمس ذود صدقة، وليس فيما دون خمس أواق صدقة»^(١).

ثم قال:

حدثنا إسحاق بن منصور، أخبرنا عبد الرحمن - يعني ابن مهدي - ، حدثنا سفيان، عن إسماعيل بن أمية، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن يحيى بن عمار، عن أبي سعيد الخدري، أن النبي ﷺ قال: «ليس في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق، ولا فيما دون خمس ذود صدقة، ولا فيما دون خمس أواق صدقة»^(١).

وحدثني عبد بن حميد، حدثني يحيى بن آدم، حدثنا سفيان الثوري، عن إسماعيل بن أمية بهذا الإسناد مثل حديث ابن مهدي.

وحدثني محمد بن رافع، حدثنا عبد الرزاق، أخبرنا الثوري ومعمر، عن إسماعيل بن أمية بهذا الإسناد مثل حديث ابن مهدي ويحيى بن آدم غير أنه قال: بدل التمر تمر.

(١) انظر فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

٩٨٠ - حدثنا هارون بن معروف وهارون بن سعيد الأيلي قالوا: حدثنا ابن وهب، أخبرني عياض بن عبد الله، عن ابن الزبير، عن جابر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «ليس فيها دون خمس أواق من الورق صدقة ولا فيها دون خمس ذود من الإبل صدقة ولا فيها دون خمسة أوسق من التمر صدقة»^(١).

وروى عبد الرزاق (المصنف: ٨٩/٤، ح ٧٠٧٧):

عن الحسن بن عمار، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي قال: قال رسول الله ﷺ: «يا علي إني عفوت عن صدقة الخيل والرقيق فأما الإبل والبقر والشاة فلا ولكن هاتوا ربع العشر من كل مائتي درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين دينار نصف دينار وليس في مائتي درهم شيء حتى يحول عليها الحول فإذا حال عليها الحول ففيها خمسة دراهم فما زاد ففي كل أربعين درهماً درهم»^(٢).

ورواه عبد الرزاق موقوفاً أيضاً فقال (المرجع السابق: ص ٨٨، الأثر ٧٠٧٤):

عن معمر، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي قال: في مائتي درهم خمسة دراهم فما زاد فبحساب ذلك قال: قلت: ما قوله: فما زاد فبحساب ذلك؟ قال: يقول بعضهم: إذا زادت على المائتين فكانت زيادته أربعين درهماً ففيها درهم وقال آخرون: فما زاد فبحساب ذلك إذا كانت عشرة ففيها ربع درهم.

وقال ابن شيبه (الكتاب المصنف: ١١٧/٣، ١١٨):

حدثنا ابن نمير عن الأعمش، عن ابن إسحاق، عن عاصم، عن علي، عن النبي ﷺ قال: «ليس في أقل من مائتي درهم شيء»^(٣).

حدثنا يحيى بن آدم قال: حدثني عمار، عن زُرَيْق، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي، عن النبي ﷺ قال: «ليس في أقل من مائتي درهم شيء»^(٣).

قلت: لم يأت ذكر للذهبي في هذا الحديث في الإسنادين معاً لكن ورد ذكره في رواية عن علي موقوفاً عند ابن أبي شيبه قال (ص ١١٩):

حدثنا وكيع، عن سفيان، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي قال:

(١) و (٢) و (٣) انظر فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

ليس في أقل من عشرين ديناراً شيئاً وفي عشرين ديناراً نصف دينار وفي أربعين دينار دينار فما زاد فبالحساب .

قال الترمذي (الجامع الصحيح : ١٦/٣ ، ح ٦٢٠) :

حدثنا محمد بن عبد الله الملك بن أبي الشوارب، حدثنا أبو عوانة، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي قال: قال رسول الله ﷺ: «قد عفوت عن صدقة الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرقة عن كل أربعين درهماً درهماً وليس في تسعين ومائة شيء فإذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم»^(١).

وتعقبه بقوله: روى هذا الحديث الأعمش وأبو عوانة وغيرهما، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن عليّ.

وروى سفيان الثوري وابن عيينة وغير واحد، عن أبي إسحاق، عن الحارث – يعني الأعور – عن عليّ.

قال: وسألت محمداً – يعني البخاري – عن هذا الحديث فقال: كلاهما عندي صحيح، عن أبي إسحاق يحتمل أن يكون روى عنها جميعاً.

وأخرجه أبو داود في (سننه : ١٠١/٢ ، ح ١٥٧٤) فقال:

حدثنا عمرو بن عون، أخبرنا أبو عوانة عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن عليّ عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: «وقد عفوت عن الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرقة من كل أربعين درهماً درهماً وليس في تسعين ومائتين شيء، فإذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم»^(١).

وتعقبه بقوله: وروى هذا الحديث الأعمش، عن أبي إسحاق كما قال أبو عوانة ورواه شيبان أبو معاوية وإبراهيم بن طهمان، عن أبي إسحاق، عن الحرث، عن علي، عن النبي ﷺ مثله.

وروى حديث الثُّفَيْلِيّ شعبة وسفيان وغيرهما، عن أبي إسحاق، عن عليّ لم يرفعه، أوقفوه على عليّ.

ورواه ابن حزم في (المحلى : ٦٠/٦) فقال في معرض كلامه عن الأصل في تحديد نصاب الذهب والخلاف في ذلك:

(١) انظر فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

فوجدنا من حدّد في ذلك عشرين ديناراً احتج بما رويناه عن طريق ابن وهب، أخبرني جرير بن حازم وآخر عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة والحارث الأعور، عن عليّ، عن النبي ﷺ. فذكر كلاماً فيه: وليس عليك حتى يكون - يعني في الذهب - لك عشرون ديناراً، فإن كان لك عشرون ديناراً وحال عليها الحول ففيها نصف دينار فما زاد فبحساب ذلك قال: لا أدري أعلي يقول بحساب ذلك أو رفعه إلى النبي ﷺ.

ثم ساق الحديث عن طريق عبد الرزاق وقد نقلناه آنفاً.

وغمز فيه ابن حزم بمغايمة يدفعها أن غيره رواه من طرق ليس فيها بعضها.

وأخرجه ابن ماجه في (سننه: ٥٧٠/١، ح ١٧٩٠) فقال:

حدثنا عليّ بن محمد، حدثنا وكيع، عن سفيان، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن عليّ قال: قال رسول الله ﷺ: «إني قد عفوت عنكم عن صدقة الخيل والرقيق ولكن هاتوا ربع العشر من كل أربعين درهماً درهماً»^(١).

وروى ابن ماجه حديثاً آخر في تقدير نصاب الذهب فقال (نفس المرجع: ص ٥٧١،

ح ١٧٩١):

حدثنا بكر بن خلف ومحمد بن يحيى قالا: حدثنا عبيد الله بن موسى، أنبأنا إبراهيم بن إسماعيل، عن عبد الله بن واقد، عن ابن عمر وعائشة أن النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً فصاعداً نصف ديناراً والأربعين ديناراً ديناراً^(٢).

لكن تعقبه الكتاني في (الزوائد: ٣١٦/١، ح ٦٤٧) بقوله:

هذا إسناد فيه إبراهيم بن إسماعيل وهو ضعيف، رواه الدارقطني في سننه من هذا الوجه.

ورواية الدارقطني التي أشار إليها الكتاني وردت في (السنن: ٩٢/٢) ولفظه:

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز، حدثنا عباس بن محمد.

وحدثنا الحسين بن إسماعيل، حدثنا يوسف بن موسى، وحدثنا عمر بن أحمد الجوهري، حدثنا سعيد بن مسعود قالوا: حدثنا عبيد الله بن موسى، حدثنا إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع، عن عبد الله بن واقد، عن عبد الله بن عمر، عن ابن عمر وعائشة أن النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً نصف ديناراً والأربعين ديناراً ديناراً^(٢).

(١) و (٢) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

وروى حديث علي مرفوعاً فقال:

حدثنا الحسين بن إسماعيل، حدثنا يوسف بن موسى، حدثنا عبد الرحمن بن مغراء، حدثنا الحجاج بن أرطاة، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي بن أبي طالب، عن النبي ﷺ قال: «ليس في تسعين ومائة درهم زكاة إلا أن يشاء صاحبها وإذا تمت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم فإذا زادت فعلى نحو ذلك»^(١).

حدثنا أحمد بن محمد بن إبراهيم الكاتب، حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، حدثنا إسحاق بن منذر أبو يعقوب، حدثنا أيوب بن جابر الجعفي، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي قال: رسول الله ﷺ: «هاتوا ربع العشر من كل أربعين درهماً ودرهماً وليس فيها دون المائتين شيء فإذا كان مائتين ففيها خمسة دراهم فما زاد فعلى حساب ذلك»^(١).

وروى أحمد في (مسنده الساعاتي الفتح الرباني: ٢٣٨/٨، ح ٤٥) حديث علي فقال:

حدثنا سريج بن النعمان، حدثنا أبو عوانة، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «قد عفوت لكم عن الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الرقة من كل أربعين درهماً ودرهماً وليس في تسعين ومائة شيء فإذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم»^(١).

حدثنا ابن غير، حدثنا الأعمش، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ قال: «قد عفوت لكم عن الخيل والرقيق وليس فيما دون المائتين زكاة»^(١).

وقال النسائي (السنن: ٣٦/٥، ٣٧):

أخبرنا يحيى بن حبيب بن عربي، عن حميد قال: حدثنا يحيى وهو ابن سعيد، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس فيما دون خمسة أواق صدقة ولا فيما دون خمس ذود صدقة ولا فيما دون خمس أوسق صدقة»^(١).

أخبرنا محمد بن سلمة قال: أنبأنا ابن القاسم، عن مالك قال: حدثني محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة المازني، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «ليس فيما دون خمس أوسق من التمر صدقة وليس فيما دون خمس أواق من

(١) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

الورق صدقة وليس فيها دون خمس ذود من الإبل صدقة»^(١).

أخبرنا هارون بن عبد الله قال: حدثنا أبو أسامة، عن الوليد بن كثير، عن محمد بن عبد الرحمن أبي صعصعة، عن يحيى بن عماره وعباد بن تميم، عن أبي سعيد الخدري أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لا صدقة فيما دون خمس أوساق من التمر ولا فيما دون خمس أواق من الورق صدقة ولا فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة»^(١).

أخبرنا أحمد بن منصور الطوسي قال: حدثنا يعقوب، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا ابن إسحاق، قال: حدثني محمد بن يحيى بن حبان ومحمد بن أبي عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة وكانا ثقة عن يحيى بن عماره بن أبي الحسن وعباد بن تميم وكانا ثقة، عن أبي سعيد الخدري قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ليس فيما دون خمس من الإبل صدقة وليس فيما دون خمسة أوسق صدقة»^(١).

أخبرنا محمود بن غيلان قال: حدثنا أبو أسامة قال: حدثنا سفيان، عن أبي إسحاق، عن عاصم، عن ضمرة، عن علي - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «قد عفوت عن الخيل والورق فأدوا زكاة أموالكم من كل مائتين خمسة»^(١).

وأخبرنا حسين بن منصور قال: حدثنا ابن نمير قال: حدثنا الأعمش، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «قد عفوت عن الخيل والورق وليس فيما دون مائتين زكاة».

وقال ابن زنجويه (الأموال: ٣/٩١٠، ١٠٣٩، ح ١٦١٠، ١٩١٥):

أخبرنا علي بن الحسن، عن ابن المبارك، عن معمر، حدثني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «ليس فيما دون خمسة أوساق صدقة وليس فيما دون خمس أواق صدقة وليس فيما دون خمس ذود صدقة»^(١).

وأخرجه أحمد في (مسنده: ٤٠٢/٢) فقال:

حدثني علي بن إسحاق قال: أخبرنا عبد الله قال: أخبرنا معمر قال: حدثني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ولا فيما دون خمس أواق صدقة ولا فيما دون خمس ذود صدقة»^(١).

ثم قال (ص ٤٠٣):

حدثنا عتاب قال: حدثنا عبد الله قال: أخبرنا معمر قال: حدثني سهيل بن

(١) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «ليس فيما دون خمسة أوساق صدقة وليس فيما دون خمس أواق صدقة وليس فيما دون خمس ذود صدقة»^(١).

ويتجلى الارتباط الوثيق بين المكيال والميزان في العهد النبوي وما سبقه من عهود تعامل العرب بهما فيما نقلنا بعضه في الفصل السابق من تحديد المكايل بوزنها من الدراهم، وفيما جاء هنالك وما سيأتي بعدُ من تحديد ميزان الدرهم وغيره من القطع النقدية المتداولة حينئذٍ بعدد حبات الشعير المتوسطة المقطوعة الجوانب مما يثبت علاقة كل منهما بالأخر حتى ليتعذر التأكد من أيهما كان أسبق.

ويتراءى لنا أن رسول الله ﷺ نفسه – والله أعلم – ضبط المكايل على أساس من الموازين في الحديث الذي سنورده بعد قليل من عدة طرق وقرينتنا في ذلك ما رواه الطبري في (ج ١٠ من تفسيره جامع البيان: ص ٥٨) في تفسير سورة المطففين – فقال:

حدثنا ابن حميد قال: حدثنا يحيى بن واضح، قال: حدثنا الحسين بن واقد، عن يزيد، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: لما قدم النبي ﷺ المدينة كانوا من أخبث الناس كيلاً فأنزل الله عز وجل: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ﴾ فأحسنوا الكيل.

وهذا الذي رواه الطبري وغيره من حال الكيل في المدينة قبل نزول سورة المطففين يوضح لماذا قرن رسول الله ﷺ في الحديث الذي سنورده من طرق مختلفة ضبط المكيال وضبط الميزان في حديث واحد كما أنه من مرجحات الرواية التي ورد فيها المكيال مكيال المدينة عن تلك التي جاء فيها المكيال مكيال أهل مكة.

وهذا هو الحديث من عدة طرق.

قال عبد الرزاق (المصنف: ٦٧/٨، ح ١٤٣٣٥):

أخبرنا معمر، عن ابن طاووس، عن أبيه أن النبي ﷺ قال: «المكيال على مكيال أهل مكة والوزن على وزن أهل المدينة»^(١).

١٤٣٣٦ – أخبرنا معمر، عن أيوب، عن عطاء بن أبي رباح قال: قال رسول الله ﷺ: «المكيال مكيال أهل المدينة والميزان ميزان أهل مكة»^(١).

١٤٣٣٧ – عن الثوري، عن رجل، عن عطاء مثله.

وقال أبو عبيد (الأموال: ص ٦٩٦، الأثر ١٦٠٦) «بتصرف»:

(١) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

سمعت إسماعيل بن عمرو الواسطي يحدث عن سفيان، عن حنظلة بن أبي سفيان، عن طاووس، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ أنه قال: «المكيال مكيال المدينة والميزان ميزان مكة». وبعضهم يرويه: الميزان ميزان المدينة والمكيال مكيال مكة^(١).

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان علاء الدين الفارسي: ١١٩/٥، ١٢٠، ح ٣٢٧٢):

أخبرنا عمر بن محمد الهمداني، حدثنا نصر بن علي الجهضمي، حدثنا أبو أحمد الزبيري، حدثنا سفيان، عن حنظلة بن أبي سفيان، عن طاووس، عن ابن عباس، قال رسول الله ﷺ: «الوزن وزن مكة والمكيال مكيال أهل المدينة»^(٢).

٣٢٧٣ — أخبرنا محمد بن إسحاق بن خزيمة قال: حدثنا محمد بن يحيى الذهلي، حدثنا إبراهيم بن حمزة الزبيري.

قال ابن خزيمة: وحدثنا محمد بن عبد الله الهاشمي، حدثنا أبو مروان العثماني حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، عن العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قيل له: يا رسول الله صاعنا أصغر الصيعان ومدنا أصغر الأمداد فقال له رسول الله ﷺ: «اللهم بارك لنا في صاعنا وبارك لنا في قليلنا وكثيرنا واجعل لنا مع البركة بركتين»^(٣).

وتعقبه بقوله: في ترك إنكار المصطفى ﷺ حيث قالوا: صاعنا أصغر الصيعان بيان واضح أن صاع أهل المدينة أصغر الصيعان ولم يختلف أهل العلم من لدن الصحابة إلى يومنا هذا في الصاع وقدره إلا ما قاله الحجازيون والعراقيون فزعم الحجازيون أن الصاع خمسة أرتال وثلث. وقال العراقيون: الصاع ثمانية أرتال فلما لم نجد بين أهل العلم خلافاً في قدر الصاع إلا ما وصفنا صح أن صاع النبي ﷺ كان خمسة أرتال وثلث إذ هو أصغر الصيعان وبطل قول من زعم أن الصاع ثمانية أرتال من غير دليل ثبت له على صحته.

وقال أبو داود (السنن: ٢٤٦/٣، ح ٣٣٤٠):

حدثنا عثمان بن أبي شيبة، حدثنا ابن دكين، حدثنا سفيان، عن حنظلة، عن طاووس،

(١) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

(٢) أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي من طرق مختلفة، عن هشام، عن أبيه، عن عائشة، وعن عمرو بن أبي عمرو، عن أنس، وعن عباد بن تميم، عن عبد الله بن يزيد. انظر المزي (تحفة الأشراف: ٨٩/١، ٢٩٤، ٢٩٥؛ و٣٣٩/٤؛ و١٢٤/١٢).

عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «الوزن وزن أهل مكة والمكيال مكيال أهل المدينة»^(١).

وتعقبه بقوله: وكذا رواه الفريابي وأبو أحمد، عن سفيان وافقهما في المتن، وقال أبو أحمد، عن ابن عباس مكان ابن عمر ورواه الوليد بن مسلم، عن حنظلة قال: (وزن المدينة ومكيال مكة).

قال أبو داود: واختلف في المتن في حديث مالك بن دينار، عن عطاء، عن النبي ﷺ في هذا.

وقال النسائي (السنن: ٥٤/٥):

قال أبو عبيد: وحدثني زياد بن أيوب، أخبرنا أحمد بن سليمان قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان عن حنظلة، عن طاووس، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: المكيال مكيال أهل المدينة والوزن وزن مكة^(١).

ثم قال (نفس المرجع: ٢٨٤/٧):

أخبرنا إسحاق بن إبراهيم، عن الملائي عن سفيان.

وأبانا محمد بن إبراهيم قال: أبانا أبو نعيم، عن سفيان، عن حنظلة، عن طاووس، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: المكيال على مكيال أهل المدينة والوزن على وزن أهل مكة. واللفظ لإسحاق^(١).

وأخرجه البيهقي في (السنن الكبرى: ٣١/٦) فقال:

أخبرنا أبو الحسن بن عبدان أنبا سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو نعيم، حدثنا سفيان، عن حنظلة بن أبي سفيان، عن طاووس، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «المكيال مكيال أهل المدينة والوزن وزن أهل مكة»^(١).

أخبرنا علي، أنبا سليمان بن حنبل، حدثنا نصر بن علي.

وأخبرنا سليمان بن محمد بن الوليد الترسى، حدثنا عمرو بن علي قال: حدثنا أبو أحمد الزبيري، حدثنا سفيان، عن حنظلة، عن طاووس، عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: المكيال مكيال أهل مكة والميزان ميزان أهل المدينة.

(١) انظر «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

قال سليمان: هكذا رواه أبو أحمد قال: عن ابن عباس فخالف أبا نعيم في لفظ الحديث والصواب ما رواه أبو نعيم بالإسناد واللفظ.

قلت: لسنا بصدد تحرير أي الرويتين أصح فليس هذا من شأننا في هذا المجال لكن نلاحظ أن المدينة أشهر بالزراعة فهي الأكثر استعمالاً للكيل والأولى بأن يكون مكيالها هو المعتمد وأن مكة أشهر بالتجارة ولا علاقة لها بالزراعة فهي أولى بأن يعتمد ميزانها ولئن كانت التجارة بحاجة إلى استعمال الكيل فهي إلى استعمال الوزن أحوج ثم إن تجارة أهل مكة غالباً ما تكون في الأشياء غير المكيلة كالثياب والبز وما إليها والتعامل فيها بالنقد وليس بالمقايضة. أما تجارة أهل المدينة – وهي قليلة بالمقارنة مع تجارة أهل مكة – ففيها تصدير المنتجات الزراعية للمدينة وما حولها لا سيما التمر مما يحتمل أن تكون المقايضة من طرائقها كما قد يكون من طرائقها بيع صادراتها بالنقد وهو أمر يحتاج إلى استعمال الكيل ثم شراء ما تستورده بالنقد وهذا قد لا يكون بحاجة إلى استعمال الكيل.

ثم إن الدرهم الذي استقر عليه العمل في عهد رسول الله ﷺ ووقع سك النقود على أساسه فهو في أرجح الروايات ذلك الذي كان شائع الاستعمال في مكة فترجح لدينا بكل هذا أن رواية الميزان ميزان أهل... الحديث. هي الأرجح والأقرب إلى التعبير عن الواقع التجاري والمالي في العهد النبوي الشريف.

على أن تحديد الصاع والمد كان يعتمد على الميزان ربما كان اعتماده عليه بمقارنته معه حين احتياج الأمر إلى اعتماد معيار لكل منها وقد تقدم شيء من ذلك في الفصل السابق، ونورد هنا بعض ما جاء عن مد رسول الله ﷺ وهو ريع الصاع في أرجح الروايات.

قال عبد الرزاق (المرجع السابق: ص ٦٧، ٦٨، ح ١٤٣٣٩):

أخبرنا معمر قال: رأيت مد النبي ﷺ عند إسماعيل بن أمية أحسبه رطلاً ونصفاً ولا أعلمني إلا قد عبرته فوجدته ثلاثة أرباع من الربع^(١).

ثم قال (١٤٣٤١) عن الثوري، عن سماك بن حرب، عن سويد بن قيس: جلبت أنا ومخرقة العبدي براً من هاجر فأتينا به مكة فجاءنا رسول الله ﷺ بـ «مئى» فساومنا بسرراويل فابتاعها منا.

(١) العبارة غير واضحة، ولعل فيها خطأ أو خللاً فلتحذر.

وقال البخاري (الصحیح : ۲۲/۳):

حدثنا وهيب، حدثنا عمرو بن يحيى، عن عباد بن تميم الأنصاري، عن عبد الله بن زيد - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ: «إن إبراهيم حرم مكة ودعا لها وحرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة ودعوت لها في مداها وصاعها مثل ما دعا إبراهيم لمكة»^(۱).

حدثنا عبد الله بن مسلمة، عن مالك، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «اللهم بارك لهم في مكياهم وبارك لهم في صاعهم ومدهم»^(۲).

ثم قال (نفس المرجع : ۲۳۷/۷):

حدثنا عثمان بن أبي شيبة، حدثنا القاسم بن مالك المزني، حدثنا الجعيد بن عبد الرحمن، عن السائب بن يزيد قال: كان الصاع على عهد النبي ﷺ مداً وثلاثاً بمدكم اليوم فزيد فيه في عهد عمر بن عبد العزيز^(۳).

حدثنا منذر بن الوليد الجارود، حدثنا أبو قتبية - وهو سلم - حدثنا مالك، عن نافع، قال: كان ابن عمر يعطي زكاة رمضان بمد النبي ﷺ المد الأول في كفاة اليمين بمد النبي ﷺ. قال أبو قتبية: قال لنا مالك: مدنا أعظم من مدكم ولا نرى الفضل إلا في مد النبي ﷺ، وقال لي مالك: لوجاءكم أمير فضرب مداً أصغر من مد النبي ﷺ بأي شيء كنتم تعطون؟ قلت: كنا نعطي بمد النبي ﷺ قال: أفلا ترون أن الأمر إذن يعود إلى مد النبي ﷺ؟

حدثنا عبيد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ قال: «اللهم بارك لهم في صاعهم ومكياهم ومدهم».

وقال النسائي (السنن : ۵۴/۵):

أخبرنا عمر بن زرارة قال: أنبأنا القاسم وهو ابن مالك، عن الجعد، سمعت السائب بن يزيد قال: كان الصاع على عهد النبي ﷺ مداً وثلاثاً بمدكم اليوم وقد زيد فيه^(۴).

* * *

ويتحصل من كل ما سبق أن ضبط معيار النقد إنما كان من رسول الله ﷺ وأن ما ذكره الإخباريون وفقهاء السياسة مما نقلناه في الفصل السابق وما ذكره فقهاء التشريع مما سنذكر

(۱) انظر التعليق رقم (۲) في الصفحة ۱۹۱۲.

(۲) أخرجه البخاري أيضاً. انظر المزني (تحفة الأشراف : ۲۵۸/۳).

طائفة منه في الفصل الآتي عن ضبط موازين النقد وعمن ضبطه ومتى وقع إنما ينحصر بتاريخ صياغة النقد المسكوك طبقاً لما ضبطه رسول الله ﷺ. أما أساس الضبط فهو سنة نبوية وليس اجتهاداً من الصحابة أو التابعين والذي ذكر عن جمع عمر - رضي الله عنه - درهماً أوفى ودرهماً أنقص ودرهماً وسطاً وسكّه درهماً من مجموعها مقسوماً على ثلاثة فإنما هو بيان من عمر - رضي الله عنه - لمعنى ضبط رسول الله ﷺ ميزان الدرهم إذ يبعد أن يكون عمر غير مستحضر لما ضبطه رسول الله ﷺ حين وضع معياره للدرهم المسكوك.

**

(٦)

النقد كما تصوّره فقهاء التشريع واللغة

قال الفراء في (معاني القرآن: ٤٠/٢) في قوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ﴾ [الآية (٢٠) من سورة يوسف].

وإنما قيل معدودة ليستدلّ به على القلّة لأنهم كانوا لا يزنون الدرهم حتى تبلغ أوقية والأوقية كانت وزن أربعين درهماً.

وقال ابن حجر (الفتح: ٢٤٥/٣، ٢٤٦):

وقال عياض: قال أبو عبيد: إن الدرهم لم يكن معلوم القدر حتى جاء عبد الملك بن مروان فجمع العلماء فجعلوا كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل، قال: وهذا يلزم منه أن يكون ﷺ أحال بنصاب الزكاة على أمر مجهول وهو مشق، والصواب أن معنى ما نقل من ذلك أنه لم يكن شيء منها من ضرب الإسلام وكانت مختلفة الوزن بالنسبة إلى العدد فعشرة مثلاً وزن عشرة ووزن ثمانية، فاتفق الرأي على أن ينقش بكتابة عربية ويصير وزنها وزناً واحداً، وقال غيره: لم يتغير المثقال في جاهلية ولا إسلام وأما الدرهم فأجمعوا على أن كل سبعة مثاقيل عشرة دراهم، ولم يخالف في أن نصاب الزكاة مائة درهم يبلغ مائة وأربعين مثقالاً من الفضة الخالصة إلاّ ابن حبيب الأندلسي فقد انفرد بقوله: إن أهل كل بلد يتعاملون بدراهمهم. وذكر ابن عبد البر اختلافاً في الوزن بالنسبة إلى دراهم الأندلس وغيرها من دراهم البلاد، وكذا خرق المريسي بالإجماع^(١)، فاعتبر النصاب العدد لا الوزن، وانفرد السرخسي من الشافعية^(٢) بحكاية وجه في المذهب أن الدراهم المغشوشة إذا بلغت قدراً لو ضمّ إليه قيمة الغش من نحاس لبلغ نصاباً فإن الزكاة تجب فيه، كما نقل عن أبي حنيفة.

(١) لم أقف على قول أبي عبيد هذا في مظانه من كتاب «الأموال».

(٢) هذا وهم من الحافظ أو خطأ من الناسخ أو الطابع، فالذي نعلمه أن شمس الدين السرخسي من أئمة الحنفية، وهو شارح المبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني، وهذا الشرح مشهور متداول وهو من أنفس التراث في الفقه الحنفي إن لم يكن خيرها على الإطلاق.

وقال العيني في (عمدة القارىء: ٢٥٦/٨):

وهي جمع أوقية - بضمّ الهمزة وتشديد الياء - ويجمع على أواقى - بتشديد الياء وتخفيفها - وأواق - بحذفها . قال ابن السكّيت في (الإصلاح): كل ما كان في هذا النوع واحده مشدّد جاز في جمعه التشديد والتخفيف كالأوقية والأواقى ، والسرية والسرايى ، والبختية والعلية والألفية ونظائرها، وأنكر الجمهور أن يقال في الواحدة: وقية بحذف الهمزة، وحكى الجبائي جوازها بفتح الواو وتشديد الياء وجمعها وقايا مثل ضحية وضحايا .

ثم قال (ص ٢٥٧):

وأجمع أهل الحديث والفقهاء وأئمة اللغة على أن الأوقية الشرعية أربعون درهماً وهي أوقية الحجاز، وقال القاضي عياض: لا يصح أن تكون الأوقية والدرهم مجهولة في زمن النبي ﷺ وهو يوجب الزكاة على أعداد منها وتقع بها البيانات والأنكحة كما ثبت في الأحاديث الصحيحة، وهذا يبيّن أن قول مَنْ زَعَمَ أَنَّ الدراهم لم تكن معلومة في زمان عبد الملك بن مروان وأنه جَمَعَهَا برأي العلماء وجَعَلَ كل عشرة سبعة مثاقيل ووزن الدرهم ستة دوانيق قول باطل وإنما معنى ما نقل من ذلك أنه لم يكن منها شيء من ضرب الإسلام وعلى صفة لا تختلف، بل كانت مجموعات من ضرب فارس والروم صغاراً وكباراً وقطع فضة غير مضروبة ولا منقوشة ويمنية ومغربية، فأرأوا صرفها إلى ضرب الإسلام ونقشها وتصييرها وزناً واحداً لا يختلف وأعياناً يستغنى فيها عن الموازن فجمعوا أكبرها وأصغرها وضربوه على وزنهم .

قال القاضي: ولا شك أن الدراهم كانت حينئذ معلومة وإلا فكيف كان يتعلّق بها حقوق الله في الزكاة وغيرها وحقوق العباد، وهذا كما كانت الأوقية معلومة .

ثم قال:

وذكر في كتب أصحابنا - يعني الحنفية - أن الدراهم كانت في الابتداء على ثلاثة أصناف: صنف منها كل عشرة منه عشرة مثاقيل كل درهم مثقال، وصنف منها كل عشرة منه ستة مثاقيل كل درهم ثلاثة أخماس مثقال، وصنف منها كل عشرة منه خمسة مثاقيل كل درهم نصف مثقال . وكان الناس يتصرفون فيها ويتعاملون بها فيما بينهم إلى أن استخلف عمر - رضي الله عنه - فأراد أن يستخرج الخراج بالأكبر، فالتسموا منه التخفيف، فجمع حساب زمانه ليتوسطوا ويوقفوا بين الدراهم كلها وبين ما رآه عمر - رضي الله تعالى عنه - وبين ما رآه الرعية، فاستخرجوا له وزن السبعة بأن أخذوا من كل صنف ثلثه فيكون المجموع سبعة .

وفي الذخيرة للقرافي أن الدرهم المصري أربعة وستون حبة، وهو أكبر من درهم الزكاة، فإذا أسقطت الزائدة كان النصاب من دراهم - يظهر أنه سقطت كلمة مصر مضافة إلى دراهم، إذ بإثباتها تستقيم العبارة - مائة وثمانين درهم وحبتين .

وفي فتاوى الفضلي تعتبر دنانير كل بلد ودرهمهم .

ثم قال (ص ٢٥٨):

وزعم المرغيناني أن الدرهم كان شبه النواة ودور في عهد عمر - رضي الله تعالى عنه - فتكتبوا عليه: لا إله إلا الله محمد رسول الله، ثم زاد ناصر الدولة ابن حمدان: صلى الله عليه وسلم، فكانت منقبة لآل حمدان .

وفي كتاب المكابيل، عن الواقدي، عن معبد بن مسلم، عن عبد الرحمن بن سابط قال: كان لقريش أوزان في الجاهلية فلما جاء الإسلام أقرت على ما كانت عليه الأوقية أربعون درهماً والرطل اثنا عشر أوقية فتلك أربعة مائة وثمانون درهماً وكان لهم النش وهو عشرون درهماً والنواة وهي خمسة دراهم وكان المثقال اثنين وعشرين قيراطاً إلا حبة وكانت العشرة دراهم وزنها سبعة مثاقيل والدرهم خمسة عشر قيراطاً فلما قدم سيدنا ﷺ كان يسمى الدينار لوزنه ديناراً وإنما هو تبر ويسمى الدرهم لوزنه درهماً وإنما هو تبر فأقرت موازين المدينة على هذا فقال النبي ﷺ: «الميزان ميزان أهل المدينة» (راجع التعليق: (٣١))، وعند الدراقطني بسند فيه زيد بن أبي أنيسة، عن أبي الزبير، عن جابر يرفعه «والوقية» أربعون درهماً^(١).

وقال أبو عمر: وروى جابر أن النبي ﷺ قال: الدينار أربعة وعشرون قيراطاً^(٢). قال أبو عمر: هذا وإن لم يصح سنده ففي قول جماعة العلماء واجتماع الناس على معناه ما يغني عن الإسناد فيه .

قال الأبى في (شرح صحيح مسلم: ٣/١١٠):

- بعد أن ساق كلام أبى عبيد وعياض في وزن الأوقية والدرهم .

فإذا كانت الأوقية أربعين درهماً فالنصاب من الفضة مائة درهم شرعية ووزن الدرهم الشرعي خمسون حبة شعير وخمسا حبة .

(١) لا أدري ماذا يريد العمي بملاحظته في قوله، وفيه زيد بن أنيسة لأن زيداً أخرج له الجماعة وكان كثير الحديث فقيهاً راوياً للعلم . انظر ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٣/٣٩٧، ترجمة ٧٢٩) .

(٢) لم نقف على الحديث في مظانه من المدونات والمعاجم والمسائيد ولا في الأجزاء المطبوعة من التمهيد لابن عبد البر .

ثم ساق كلام ابن حزم الذي نقلناه سابقاً عن المحلى حول تحقيقه لوزن الدرهم .

ثم قال :

وتبعه في ذلك عبد الحق وابن شاس وابن الحاجب وخطأهم في ذلك العزفي وشيخنا أبو عبد الله - يعني ابن عرفة - ومعرفة قدر نصاب الفضة من درهم كل بلد أن تضرب المائتين عدد النصاب الشرعي في عدد حبات الدرهم الشرعي وتقسم الخارج وهو عشرة آلاف وثمانون حبة على عدد حبات الدرهم المجهول النصاب منه والخارج هو النصاب من دراهم ذلك البلد فالنصاب من الدرهم التونسي المسمى بالجديد - على ما اختاره بعض محققي المقادير بتونس سنة ٦٨٦هـ - ثلاث مائة درهم وستة وثمانون درهماً وستة أجزاء من ثلاثة عشرة جزءاً من درهم وهو - على ما اختبره شيخنا أبو عبد الله سنة ستين وسبعمائة - أربع مائة درهم وعشرون درهماً وموجب الاختلاف بين هذين النقيدين اختلاف عدد حبات الدرهم في التاريخين فقال الأول: وجدته ستة وعشرين من حبات الشعر الوسط المقطوع الذنب. وقال شيخنا: وجدته أربعة وعشرين .

ونقل عن عياض قوله: ولم يذكر في الحديث نصاب الذهب لأن غالب تصرفهم كان من فضة والنصاب منه عشرون ديناراً والمحول على تحديده بذلك الإجماع وجاءت في تحديده بالعشرين أحاديث ضعيفة^(١)، ولكن المعول عليه الإجماع كما ذكرنا وشُدَّ الحسن والزهري وقالوا: لا زكاة في أقل من أربعين ديناراً^(٢) والمشهور عنهما تحديده بالعشرين .

وقال بعض السلف: إذا كانت قيمة الذهب مائة درهم ففيها الزكاة وإن لم تبلغ العشرين ديناراً قال: ولا زكاة في العشرين إلا أن تكون قيمتها مائتي درهم. قلت: - القائل الأبى - : ووزن الدينار الشرعي اثنان وسبعون حبة. ثم ساق كلام ابن حزم في وزنه وقد نقلناه من المحلى في الفصل السابق.

(١) يغفر الله لعياض فالأحاديث الواردة في هذا الشأن ليست كلها ضعيفة، وقد سقنا بعضاً منها في فصل «النقد كما يتمثل في الحديث الشريف، مما أخرجه ابن أبي شيبة (موقوفاً عن علي) وابن ماجه والدارقطني وابن حزم مرفوعاً وغيره من رواة كتاب رسول الله ﷺ لمعرويون حزم، وإذا أمكن بعض الشك في شيء مما أخرجه ابن ماجه أو الدارقطني فإن ما أخرجه ابن حزم يصعب الارتباب فيه لشدة تحرجه غالباً، ونقول غالباً لأننا لا نزكي على الله أحداً وما من بشر معصوم عن الخطأ.

(٢) وأخذ به بعض فقهاء بعض المذاهب.

ثم قال :

قال العزفي: وذلك خلاف الإجماع ومعرفة نصاب الذهب من دينار كل بلد أن تضرب العشرين عدد النصاب الشرعي في عدد حبات الشرعي وتقسيم الخارج وذلك ألف وأربعمائة وأربعون على عدد حبات الدينار مجهول النصاب منه والخارج عدد نصاب دينار البلد المجهول النصاب منه فنصاب الذهب من الدينار التونسي على ما اختاره الأول ثمانية عشر وعلى ما اختاره شيخنا سبعة عشر وتسعة وعشرون جزءاً من ثلاثة وثمانين جزءاً.

وقال السرخسي (المبسوط: ٤/١٨):

وأصل المسألة أن الأوزان في عهد رسول الله ﷺ وعهد أبي بكر وعمر - رضي الله عنها - كانت مختلفة، فمنها ما كان الدرهم عشرين قيراطاً ومنها ما كان عشرة قيراط وهو الذي يسمى وزن خمسة ومنها ما كان اثني عشر قيراطاً وهو الذي يسمى وزن ستة. فلما كان في زمن عمر طلبوا منه أن يجمع الناس على نقد واحد فأخذ من كل نوع من الأنواع الثلاثة درهماً وكان الكل اثنين وأربعين درهماً وأمر أن يضرب من ذلك ثلاثة دراهم متساوية فكل درهم أربعة عشر قيراطاً وهو وزن سبعة التي جمع عمر - رضي الله عنه - عليها الناس وبقي كذلك إلى يومنا هذا.

وقال ابن رشد في (البيان والتحصيل: ٤٠٢/٢):

لا اختلاف بين أهل العلم في أن النصاب من الورق خمس أواق وهي مائتا درهم «كَيْلاً» - هكذا في النسخة المطبوعة، ولم يعلق عليه المحققون بشيء، وهذا التعبير يجيبك في النفس ولعل صوابه: «كَمَّلاً» لأن كلمة «كَيْلاً» لا تستعمل في الذهب في اصطلاح الفقهاء - تحيء بوزن زماننا مائتي درهم وثمانين درهماً فإن نقصت من ذلك نقصاناً بيناً تتفق عليه الموازين لم تجب فيه الزكاة إلا أن يجري عدداً وهي تجوز بجواز الموازنة فتجب فيها الزكاة وإن كان النقصان كثيراً وهو ظاهر ما في الموطأ.

ثم قال:

وأما إن كانت لا تجوز بجواز «الكيل» فلا تجب فيها الزكاة وإن كان النقصان سيراً قول واحد.

وقال ابن قدامة في (المغني: ٢/٣، ٦):

والدراهم التي يعتبر بها النصاب هي الدراهم التي كل عشرة منها وزن سبعة مشاقيل بمشقال الذهب وكل درهم نصف مثقال وخمسه، وهي الدراهم الإسلامية التي تقدّر بها نصب الزكاة ومقدار الجزية والديات ونصاب القطع في السرقة وغير ذلك.

وكانت الدراهم في صدر الإسلام سوداء وطبرية وكانت السود ثمانية دوانيق والطبرية أربعة دوانيق، فجميعاً في الإسلام وجُعلاً درهمين متساويين في كل درهم ستة دوانيق، فعلى ذلك بنو أمية فاجتمعت فيها ثلاثة أوجه: أحدها أن كل عشرة وزن سبعة، والثاني أنه عدل بين الصغير والكبير، والثالث أنه موافق لسنة رسول الله ﷺ ودرهمه الذي قَدَّر به المقادير الشرعية، ولا فرق في ذلك بين التبر والمضروب ومتى نقص النصاب من ذلك فلا زكاة فيه سواء كان كثيراً أو يسيراً. هذا ظاهر كلام الخرقى ومذهب الشافعي وإسحاق وابن المنذر لظاهر قوله عليه السلام: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة». والأوقية أربعون درهماً بدون خلاف فيكون ذلك مائتي درهم. وقال غير الخرقى من أصحابنا - يعني الحنابلة - : إذا كان النقص يسيراً كالحبة والحبطين وجبت الزكاة لأنه لا يضبط غالباً فهو كتنقص الحول ساعة أو ساعتين وإن كان نقصاً بيناً كالدائق والدانقين فلا زكاة فيه.

وعن أحمد أن نصاب الذهب إذا نقص ثلث مثقال زكاة - هكذا في النسخة المطبوعة ولعل صوابه: أن في نصاب الذهب... إلخ - وهو قول عمر بن عبد العزيز وسفيان وإن نقص نصفاً لا زكاة فيه.

وقال أحمد في موضع آخر: إن نقص ثمناً لا زكاة فيه اختاره أبو بكر. وقال مالك: إذا نقص نصفاً يسيراً يجوز الوازنة وجبت الزكاة لأنها تجوز جواز الوازنة أشبهت الوازنة - هكذا في النسخة المطبوعة ولعل صوابه: فأشبهت الوازنة - .

ثم قال:

ولو كان له نصاب من أحدهما - أي من الذهب أو الفضة - وأقل من نصاب من الآخر فقد توقف أحمد عن ضم أحدهما إلى الآخر في رواية الأثرم وجماعة، وقطع في رواية حنبل أنه لا زكاة عليه حتى يبلغ كل واحد منهما نصاباً، وذكر الخرقى: فيه روايتان في الباب قبله إحداهما لا يضم وهو قول ابن أبي ليلى والحسن بن صالح وشريك والشافعي وأبي عبيد وأبي ثور واختاره أبو بكر عبد العزيز لقوله عليه السلام: ليس فيما دون خمس أواق صدقة. ولأنهما مالان يختلف نصابهما فلا يضم أحدهما إلى الآخر كأجناس الماشية.

والثانية يضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النصاب وهو قول الحسن وقتادة ومالك والأوزاعي والثوري وأصحاب الرأي لأن أحدهما يضم إلى ما يضم إليه الآخر فيضم إلى الآخر كأنواع الجنس، ولأن نفعهما واحد والأصول فيها متحدة فإنهما قيم المتلفات وأروش الجنائيات وأثمان البياعات وحلي يُنْ يريدهما لذلك فأشبه النوعين والحديث مخصوص بعرض التجارة فنقيس عليه.

فإذا قلنا بالضم فإن أحدهما يضم إلى الآخر، يعني كل واحد منها يحتسب بنصابه فإذا كملت أجزاءهما نصاباً وجبت الزكاة مثل أن يكون عنده نصف نصاب من أحدهما ونصف نصاب أو أكثر من الآخر أو ثلث من أحدهما وثلثان أو أكثر من الآخر، فلو ملك مائة درهم وعشرة دنائير أو مائة وخمسين درهماً وخمسة دنائير أو مائة وعشرين درهماً وثمانية دنائير وجبت الزكاة فيها وإن نقصت أجزاءهما عن نصاب فلا زكاة فيها.

سئل أحمد عن رجل عنده ثمانية دنائير ومائة درهم فقال: إنما قال من قال: فيها الزكاة إذا كان عنده عشرة دنائير ومائة درهم وهذا قول مالك وأبو يوسف ومحمد والأوزاعي، لأن كل واحد منها لا تعتبر قيمته في وجوب الزكاة إذا كان منفرداً فلا تعتبر إذا كان عنده عشرة دراهم مضمومة كالحبوب والثمار وأنواع الأجناس كلها. قال أبو الخطاب ظاهر كلام أحمد رواية المروزي أنها تضم بالأحوط من الأجزاء والقيمة ومعناه أنه يقوّم الغالي منها بقيمة الرخيص فإذا بلغت قيمة الرخيص منها نصاباً وجبت الزكاة فيها، فلو ملك مائة درهم وسبعة دنائير قيمتها مائة درهم أو عشرة دنائير وسبعين درهماً قيمتها عشرة دنائير وجبت الزكاة فيها، وهذا قول أبي حنيفة في تقويم الدنائير بالفضة لأن كل نصاب وجب فيه ضم الذهب إلى الفضة ضم بالقيمة كنصاب قطع السرقة لأن أصل الضم لتحصيل حظ الفقراء فكذلك صفة الضم.

والأول أصح لأن الأثنيان تجب الزكاة في أعيانها فلا تعتبر قيمتها كما لو أفردت ويخالف نصاب القطع، فإن نصاب القطع فيه الورق خاصة في إحدى الروايتين وفي الأخرى أنه لا يجب في الذهب حتى يبلغ ربع دينار.

ثم قال في نصاب الذهب:

وأجمعوا على أنه إذا كان أقل من عشرين مثقالاً ولا يبلغ مائتي درهم فلا زكاة فيه، وقال عامة الفقهاء: نصاب الذهب عشرون مثقالاً من غير اعتبار قيمتها إلا ما حكي عن عطاء وطاؤوس والزهري وسليمان بن حرب وأيوب السخيتاني أنهم قالوا: هو معتبر بالفضة فما كانت قيمته مائتي درهم ففيه الزكاة وإلا فلا، لأنه لم يثبت عن النبي ﷺ تقدير في نصابه فثبت أنه حمله على الفضة.

ولنا ما روي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ أنه قال: ليس في أقل من عشرين مثقالاً من الذهب ولا في أقل من مائتي درهم صدقة. رواه أبو عبيد^(١).

(١) انظر الأموال لأبي عبيد (ص ٥٦٠، ح ١١١٣).

وروى ابن ماجه عن عمر وعائشة أَنَّ النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً نصف دينار ومن الأربعين، ديناراً.

وروى سعيد والأثرم عن عليّ في كل أربعين ديناراً ديناراً وفي كل عشرين ديناراً نصف دينار.

ورواه غيرهما مرفوعاً إلى النبي ﷺ^(١)، ولأنه مال تجب الزكاة في عينه فلا يعتبر في غيره كسائر الأموال الزكوية.

ثم قال (ص ١٠، ١١):

وهل يجوز إخراج أحد التّقدين عن الآخر؟ فيه روايتان نص عليهما إحداهما: لا يجوز وهو اختيار أبي بكر، لأن أنواع الجنس لا يجوز إخراج أحدهما عن الآخر إذا كان أقل من المقدار فمع اختلاف الجنس أولى والثانية: يجوز وهو أصح إن شاء الله، لأن المقصود من أحدهما يحصل بإخراج الآخر فيجزىء كأنواع الجنس وذلك لأن المقصود منها جميعاً الثنية والتوصل بها إلى المقاصد وهما يشتركان فيه على السواء فأشبهه إخراج المكسرة عن الصحاح بخلاف سائر الأجناس والأنواع مما تجب فيه الزكاة فإن لكل جنس مقصوداً مختصاً به لا يحصل من الجنس الآخر وكذلك أنواعها فلا يحصل بإخراج غير الواجب من الحكمة ما يحصل بإخراج الواجب، وها هنا المقصود حاصل فوجب إجزاؤه إذ لا فائدة باختصاص الإجزاء بعين مع مساواة غيرها لها في الحكمة وكون ذلك أرفق بالمعطي والأخذ وأنفع لها ويندفع به الضرر عنها فإنه لو تعين إخراج زكاة الدينانير منها شقّ على من يملك أقل من أربعين ديناراً إخراج جزء من الدينار ويحتاج إلى التنقيص ومشاركة الفقير له في دينار من ماله أو يبيع أحدهما نصيبه فيستضر المالك والفقير وإذا جاز إخراج الدراهم عنها دفع إلى الفقير من الدراهم بقدر الواجب فيسهل ذلك عليه ويتنفع الفقير من غير كلفة ولا مضرة، ولأنه إذا دفع إلى الفقير قطعة من الذهب في موضع لا يتعامل بها فيه أو قطعة من درهم في موضع لا يتعامل بها فيه لم يقدر على قضاء حاجته بها، وإن أراد بيعها بحسب ما يتعامل بها احتاج إلى كلفة البيع وربما لا يقدر عليه ولا يفيد شيئاً، وإن أمكن بيعها احتاج إلى كلفة البيع والظاهر أنها تنقص عوضها عن قيمتها فقد دار بين ضررين وفي جواز إخراج أحدهما عن الآخر نفع محض ودفع لهذا الضرر وتحصيل لحكمة الزكاة على التمام والكمال.

قلت: ومن العجب ما جاء في (مجموع الفتاوى لابن تيمية: ٢٤٨/١٩، ٢٥١)، وهو

(١) راجع فصل «النقد كما يتمثل في الحديث الشريف».

حنبلي وواسع الاطلاع على فقه الصحابة والتابعين وفقهاء المذاهب الإسلامية الأخرى وإن كان قد يستقل برأيه عن الحنابلة - من قوله :

وكذلك النبي ﷺ قال: ليس فيها دون خمسة أوسق صدقة وليس فيها دون خمس أواق صدقة وليس فيها دون خمس ذود صدقة وقال: لا شيء في الرقة حتى تبلغ مائتي درهم وقال في السارق: يقطع إذا سرق ما بلغ ثَمَنَ المَجْرَ (١). وقال: تقطع اليد في ربع دينار (٢). والأوقية في لغته أربعون درهماً ولم يذكر للدرهم ولا للدینار حدّاً ولا ضرب هو درهماً ولا كانت الدراهم تضرب في أرضه بل تجلب مضروبة من ضرب الكفار وفيها كبار وصغار، وكانوا يتعاملون بها تارة عدداً وتارة وزناً كما قال: زن وارجح فإن خير الناس أحسنهم قضاء (٣)، وكان هنالك وزان يزن بالأجر ومعلوم أنهم إذا وزنوها فلا بد لهم من صنجة يعرفون بها مقدار الدراهم لكن هذا

(١) راجع فصل «النقد كما يتمثل في الحديث الشريف».

(٢) أخرجه الجماعة من طريق الزهري، عن عمرة، عن عائشة. انظر المزي (تحفة الأشراف: ٤١٧/١٢).

(٣) لا نعرف حديثاً بهذا اللفظ الذي رواه ابن قدامة، ولكن المعروف «زن وارجح» طرفاً من حديث

سويد بن قيس الذي رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه عن طريق سبأ بن حرب. انظر

المزي (تحفة الأشراف: ١٣٤/٤، ح ٤٨١٠). وكذلك ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان

لعلاء الدين الفارسي: ٢٩٨/٧، ح ٥١٢٥). ولفظه من الترمذي (الجامع الصحيح: ٥٩٨/٣،

ح ١٣٠٥): حدثنا هناد ومحمود بن غيلان قالا: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن سبأ بن حرب، عن

سويد بن قيس قال: جلبت أنا ونخمة (مخرقة) - على خلاف في الاسم - العبدى برأ من هجر فجاءنا

النبي ﷺ فسأونا بسرأيل وعندى وزان يزن بالأجر، فقال النبي ﷺ للوزان: «زن وارجح».

وتعقبه الترمذي بقوله: وفي الباب عن جابر وأبي هريرة ثم قال: حديث سويد حديث حسن

صحيح.

وحديث جابر الذي أشار إليه الترمذي رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وفي بعض ألفاظه

فراذني قيراطاً. لكن ليس فيه لفظ: «زن وارجح» بصيغة الأمر.

أما حديث أبي هريرة الذي أشار إليه الترمذي أيضاً، فأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي

وابن ماجه. انظر المزي (تحفة الأشراف: ٤٦١/١٠، ح ١٤٩٦٣)، وليس فيه زن وارجح لأنه يتصل

برد رسول الله ﷺ جلاً أحسن من ذلك الذي اقتضه فلا مجال فيه للوزن لكن فيه «خياركم أحسنكم»

- وفي رواية: «أحسنكم قضاء» - وأصل حديث أبي هريرة هذا حديث أبي رافع الذي رواه مسلم

وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه. انظر المزي (تحفة الأشراف: ٢٠٢/٩، ح ١٢٠٢٥)، عن

طريق عطاء بن يسار، ولفظه عند مسلم (الصحيح: ١٢٢٤/٣، ح ١٦٠٠): حدثنا أبو الطاهر

أحمد بن عمرو بن سرج، أخبرنا ابن وهب، عن مالك بن أنس، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن

يسار، عن أبي رافع أن رسول الله ﷺ استسلف من رجل بكرة - البكر الفقى من الإبل - فقدمت

عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرة، فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها =

لم يحده النبي ﷺ ولم يقدره، وقد ذكروا أن الدرهم كانت ثلاثة أصناف ثمانية دوانيق وستة وأربعة فلعل البائع قد يسمي أحد تلك الأصناف فيعطيه المشتري من وزنها ثم هو مع هذا أطلق لفظ الدينار والدرهم ولم يحده فدل على أنه يتناول هذا كله وأن من ملك من الدراهم الصغار خمس أواق مائتي درهم فعليه الزكاة وكذلك من الوسطى وكذلك من الكبرى.

وعلى هذا فالتاس في مقادير الدراهم والدينانير على عاداتهم فما اصطلحوا عليه وجعلوه درهما فهو درهم وما جعلوه ديناراً فهو دينار وخطاب الشارع يتناول ما اعتدوه سواء كان صغيراً أو كبيراً فإذا كانت الدراهم المعتادة بينهم كباراً لا يعرفون غيرها لم تجب عليه الزكاة حتى يملك منها مائة درهم وإن كانت صغاراً لا يعرفون غيرها وجبت عليه إذا ملك منها مائتي درهم، إن كانت مختلفة فملك من المجموع ذلك وجبت عليه وسواء كانت خالصة أو مغشوشة ما دام يسمى درهماً مطلقاً وهذا قول غير واحد من أهل العلم.

فأما إذا لم يسمَ إلاً مقيداً مثل أن يكون أكثره نحاساً فيقال له درهم أسود لا يدخل في مطلق الدرهم فهذا فيه نظر وعلى هذا فالصحيح قول من أوجب الزكاة في مائتي درهم مغشوشة كما هو قول أبي حنيفة وأحد القولين في مذهب أحمد، وإذا سرق السارق ثلاثة دراهم من الكبار أو الصغار أو المختلفة قطعت يده.

وأما الوسق فكان معروفاً عندهم أنه ستون صاعاً والصاع معروف عندهم وهو صاع واحد غير مختلف المقدار، وهم صنعوه لم يجلب إليهم فلما علّق الشارع الوجوب بمقدار خمسة أوسق كان هذا تعليقاً بمقدار محدود يتساوى فيه الناس بخلاف الأواقي الخمسة فيانه لم يكن مقداراً موحداً يتساوى فيه الناس بل حده في عادة بعضهم أكثر من حده في عادة بعضهم كلفظ المسجد والبيت والدار والمدينة والقرية هو مما تختلف فيه عادات الناس في كبرها وصغرها ولفظ الشارع يتناولها كلها.

ولو قال قائل: إنَّ الصاع والمد يرجع فيه إلى عادات الناس، واحتج بأنَّ صاع عمر كان أكبر، وبه كان يأخذ الخراج وهو ثمانية أرطال كما يقوله أهل العراق لكان هذا يمكن فيما يكون لأهل البلد فيها ميكالان صغير وكبير، وتكون صدقة الفطر مقدّرة بالكبير والوسق ستون ميكالاً من الكبير، فإن النبي ﷺ قدر نصاب الموسقات ومقدار صدقة الفطر بصاع ولم يقدر بالمد شيئاً من النصب والواجبات.

إلا خياراً رابعياً فقال: أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء. وفي رواية لمسلم: فإن خير عباد الله أحسنهم قضاء. وقد ارتأينا أن حديث أبي رافع هو أصل حديث أبي هريرة لأن أبا رافع باشر القضية بنفسه.

لكن لم أعلم بهذا قائلاً، ولا يمكن أن يقال إلا ما قاله السلف قبلنا لأنهم علموا مراد الرسول قطعاً، فإن كان من الصحابة أو التابعين من جعل الصاع غير مقدر بالشرع صارت مسألة اجتهاد.

وأما الدرهم والدينار، فقد عرفتُ تنازع الناس فيه واضطراب أكثرهم حيث لم يعتمدوا على دليل شرعي، بل جهلوا مقدار ما أراه الرسول هو مقدار الدراهم التي ضربها عبد الملك لكونه جمع الدراهم الكبار والصغار وجعل مُعَدَّهَا سِتَّةَ دَوَانِيقَ، فيقال لهم: هب إن الأمر كذلك لكن الرسول ﷺ لما خاطب أصحابه وأمه بلفظ الدرهم والدينار وعندهم أوزان مختلفة المقادير كما ذكر لم يجد لهم الدرهم بالقدر الوسط كما فعل عبد الملك بل أطلق لفظ الدرهم والدينار كما أطلق لفظ القميص والسرراويل والإيزار والرداء والدار والقرية والمدينة والبيت وغير ذلك من مصنوعات الأدميين، فلو كان للمسمى عنده حدٌ لحدّه مع علمه باختلاف المقادير، فاصطلاح الناس على مقدار درهم ودينار أمر عادي.

قلت: وقد كان يمكن أن ننقل أقواله هذه كما نقلنا أقوال غيره من الفقهاء من غير أن نفق عندها بالذات لولا أن أقواله هذه تخالف - ليس أقوال الحنابلة فحسب - ولكن ما جرى عليه جمهور الأمة من أن الدينار والدرهم اللذين كانا أداة التعامل بين الناس في العصر النبوي وبهما تعامل رسول الله ﷺ كانا معروفين بالوزن وإن لم يكونا مسكوكين بسكة إسلامية استحدثت في العهد النبوي، وأن السكة التي استحدثت بعد ذلك سواء على يد عمر أو غيره من الصحابة - رضوان الله عليهم - أو على يد عبد الملك بن مروان وعامله الحجاج ما أوضعناه وسقنا الروايات المختلفة بشأنه في الفصل السابق إن كانت على المقدار المأثور عن رسول الله ﷺ أنه تعامل به واعتبره المقدار القار لكل من الدينار والدرهم عندما سنَّ - بياناً أو ابتداءً - ما سنَّ من الشعائر التعبدية أو الجنائية أو المتصلة بالمعاملات ذات العلاقة بالذهب والفضة، بل إن المكيال والوزن اللذين شرع اعتبارهما أساساً للتعامل بين الناس، ولتقدير أنصبه الزكاة في الحديث الذي سقناه سابقاً (المكيال مكيال أهل المدينة، والوزن وزن أهل مكة) قد بينا في الفصل السابق أنها قائمان على تقدير للأوقية والدينار والدرهم، وهذا لم يختلف فيه الحنابلة ولا غيرهم من فقهاء المذاهب ولا من كان قبلهم من فقهاء الصحابة والتابعين وأصحاب الحديث والإخباريين، وقد يكون من المفيد أن ننقل ما قاله ابن قدامة عن ذلك في المغني:

(٧٠١/٢):

أما كون الوسط ستون صاعاً فلا خلاف فيه. قال ابن المنذر: هو قول كل من يحفظ عنه من أهل العلم، وقد روى الأثرم عن سلمة بن صخر، عن النبي ﷺ، قال: الوسط ستون

صاعاً^(١). وروى أبو سعيد وجابر، عن النبي ﷺ مثل ذلك رواه ابن ماجه^(٢).

وأما كون الصاع خمسة أرتال وثلاثاً ففيه اختلاف ذكرناه في باب الطهارة وبيّن أنه خمسة أرتال وثلاث بالعراقي فيكون مبلغ الخمسة أوسق ثلاثمائة صاع وهو ألف وست مائة رطل بالعراقي، والرطل العراقي مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم، ووزنه بالمناويل سبعون مثقالاً ثم زيد في الرطل مثقال آخر وهو درهم وثلاثة أسباع فصار إحدى وتسعين مثقالاً، وكملت زيته بالدراهم مائة وثلاثين درهماً، والاعتبار بالأول قبل الزيادة فيكون الصاع والرطل الدمشقي الذي هو ست مائة درهم رطلاً وسبعاً وذلك أوقية وخمسة أسباع أوقية ومبلغ الخمسة أوسق بالرطل الدمشقي ثلاث مائة رطل وثلاث وأربعون رطلاً وعشر أواقية وسبع أوقية وذلك ستة أسباع رطل.

والنصاب معتبر بالكيل فإنّ الأوساق مكيلة، وإنما نقلت إلى الوزن لتضبط وتنقل، ولذلك تعلّق وجوب الزكاة بالمكيلات دون الموزونات والمكيلات تختلف في الوزن، فمنها الثقيل كالحنطة والعدس، ومنها الخفيف كالشعير والذرة، ومنها المتوسط. وقد نصّ أحمد على أنّ الصاع خمسة أرتال وثلاث من الحنطة، وروى جماعة عنه أنه قال: الصاع ووزنه فوجدته خمسة أرتال وثلاثي رطل حنطة، وقال أحمد: قال حنبل: أخذت الصاع من أبي النضر وكان أبو النضر أخذه من ابن أبي ذئب وقال: هذا صاع النبي ﷺ الذي يعرف بالمدينة. قال أبو عبد الله: فأخذنا العدس فعيّرنا به وهو أصلح ما يكال به لأنه لا يتجافى عن موضعه،

(١) و (٢) لم ننف على هذا الحديث من طريق سلمة بن صخر، لكن وقفنا عليه مرفوعاً عن طريق البخاري، عن أبي سعيد الخدري، وفيه: «والوسق ستون مختوماً» رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه. وعن طريق عمرو بن مرة الجعلي كلاهما عن أبي سعيد. وقال أبو داود: أبو البخاري لم يسمع عن أبي سعيد. انظر المزي (تحفة الأشراف: ٣/٣٥٦، ح ٤٠٤٢).

وعند ابن ماجه أيضاً في (السنن: ١/٥٥٧، ح ١٨٣٣) حديث لجابر بن عبد الله، عن طريق عطاء بن أبي رباح وأبي الزبير، قال: قال رسول الله ﷺ: «الوسق ستون صاعاً». لكن قال الكتاني في (الزوائد: ١/٣٢١، ح ٦٥٩): هذا إسناد ضعيف فيه محمد بن عبد الله العزمي وهو متروك، وله شاهد من حديث أبي سعيد الخدري رواه الشيخان وغيرهما ورواه مالك عن سعيد بن المسيب وعطاء والحسن البصري وغيرهم ورواه أصحاب السنن خلا الترمذي عن أبي سعيد.

قلت: يغفر الله لشهاب الدين. الذي رواه الشيخان عن أبي سعيد إنما هو الجزء الأول من الحديث. أما قوله ﷺ في رواية أبي البخاري وغيره. أما قوله ﷺ الوسق ستون صاعاً فلم يخرجناه.

فكَلْنَا به ووزناه فإذا هو خمسة أرتال وثلث، وهذا أصح ما وقفنا عليه، وما بين لنا من صاع النبي ﷺ. قال بعض أهل العلم: أجمع أهل الحرمين على أن مُد النبي ﷺ رطل وثلث قمحاً من أوسط القمح، فمتى بلغ القمح ألفاً وستمائة رطل ففيه الزكاة، وهذا يدل على أنهم قَدَرُوا الصاع بالثقل، وأما الخفيف فتجب الزكاة إذا قارب هذا ولم يبلغه.

وما أشار إليه ابن قدامة من الاختلاف الذي ذكره في باب الطهارة من المعنى نصه (١/٢٢٢، ٢٢٣):

والصاع خمسة أرتال وثلث بالعراقي والمُدُّ رُبْعُ ذَلِكَ وهو رطل وثلث، وهذا قول مالك والشافعي وإسحاق وأبي عبيد وأبي يوسف. وقال أبو حنيفة: الصاع ثمانية أرتال لأن أنس ابن مالك قال: كان رسول الله ﷺ يتوضأ بالمدِّ وهو رطلان ويغسل بالصاع^(١).

ولنا ما رُوِيَ أن النبي ﷺ قال لكعب بن عجرة: أطعم ستة مساكين فرقاً من الطعام «متفق عليه»^(٢). قال أبو عبيد: ولا اختلاف بين الناس أعلمه في أن الفرق ثلاثة أصع والفرق ستة عشر رطلاً فثبت أن الصاع خمسة أرتال وثلث^(٣). وروي أن أبا يوسف دخل المدينة فسألهم عن الصاع فقالوا: خمسة أرتال وثلث فطالبهم بالحجة فقالوا: غداً، فجاء من الغد سبعون شيخاً فكل أحد أخذ صاعاً تحت رداءه، فقال: صاعي ورثته عن أبيي وورثه أبيي عن جدِّي حتَّى انتهوا به إلى النبي ﷺ فرجع أبو يوسف عن قوله^(٤) وهذا إسناد متواتر يفيد القطع.

ثم قال:

والرطل العراقي مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم، وهو تسعون مثقالاً، والمثقال درهم وثلثة أسباع درهم، هكذا كان قديماً. ثم إنهم زادوا فيه مثقالاً فجعلوه إحدى وتسعين مثقالاً وكمل به مائة وثلثون درهماً، وقصدوا بهذه الزيادة إزالة كسر الدرهم والعمل على الأول لأنه الذي كان موجوداً وقت تقدير العلماء للمد به فيكون المدُّ عندئذٍ مائة

(١) أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي بالفاظ مختلفة. انظر المزي (تحفة الأشراف: ١/٢٦٠، ح ٩٦٣).

(٢) و (٣) قال ابن الأثير في (النهاية: ٣/٤٣٧): الفرق بالتحريك مكيال يسع ستة عشر رطلاً وهي اثنا عشر مداً أو ثلاث أصع عند أهل الحجاز، وقيل: الفرق خمسة أقساط والقسط نصف صاع، فأما الفرق بالسكون فمائة وعشرون رطلاً.

(٤) لم أقف على سند لهذا الأثر.

درهم وإحدى وسبعين درهماً وثلاثة أسباع الدرهم، وذلك بالرطل الدمشقي الذي وَزَنَهُ ست مائة درهم ثلاثة أواق وثلاثة أسباع وأوقية والصَّاع أربعة أمداد فيكون رطلاً وأوقية وخمسة أسباع أوقية، وإن شئت قلت: هو رطل وسبع رطل.

وليس الخنابلة بيدع من أمرهم في تقدير الكيل بالوزن تقديراً يعتمد بداهة على أن مقدار الدرهم والدينار والمثقال والأوقية والرطل وما إلى ذلك كان متعارفاً لديهم تعارفاً لم يكن بحاجة إلى تنصيص عِلِّيَّة، ومعنى ذلك أن أنصبة الزكاة منضبطة بمقادير معيَّنة وليست متأرجحة - كما ذهب ابن تيمية رحمه الله - فيما نقلناه عنه أنفاً «ولكل جواد كبوة»، وكما ذهب من شدَّ غيره عن الجمهور.

ولو أننا واکبنا هؤلاء في اعتبار عدم انضباط وزن الدينار والدرهم في عهد رسول الله ﷺ ويفعل مسنون منه لوقعنا في فوضى لا حدود لها، فلو أن بلدأ سَكَّ ديناراً أو درهماً بدائق أو قيراط أو حبة لأصبح نَصَابُ الزكاة بزعمهم ما مثاله مائتا دائق أو قيراط أو حبة من الفضة أو عشرين منها من الذهب وهذا لا يقول به عاقل، والقول بأن الدنانير والدرهم الصغار إذا تواضع عليها أهل بلد يعتبر فيها العدد وحده في النصاب كما أن الكبار يعتبر فيها العدد وحده يؤدي إلى إلغاء جميع الأحكام المرتكزة على اعتبار الوزن في العقول والحدود والأنكحة والمعاملات، وبذلك ينهار جانب كبير من الفقه وتضطرب أحكام شتى من أحكام الشرع، وما من أحد يسيع ذلك.

ولقد ارتأينا أن نقف هذه الوقفة من قول ابن تيمية وبعض من شدَّ غيره لأن عليها سترتب ما قد نقف عليه في مناسبة من أحكام تتصل بتغيير العملة وما يترتب عنه من ضوابط المعاملات.

وقال النووي في (المجموع: ١٤/٦، ١٦):

قال الإمام أبو سليمان الخطابي في معالم السنن في أول كتاب البيع في باب «المكيال مكيال أهل المدينة والميزان ميزان أهل مكة» (راجع التعليق: ١). قال معنى الحديث أن الوزن الذي يتعلق به حق الزكاة وزن أهل مكة، وهي دراهم الإسلام المعدلة منها العشرة بسبع مثاقيل، لأن الدراهم مختلفة الأوزان في البلدان، فمنها البغلي وهي ثمانية دوانيق، والطبري أربعة دوانيق، ومنها الخوارزمي وغيرها من الأنواع ودراهم الإسلام في جميع البلدان ستة دوانيق وهو وزن أهل مكة الجاري بينهم، وكان أهل المدينة يتعاملون بالدراهم عدداً وقت قدوم النبي ﷺ ويدل عليه قول عائشة - رضي الله عنها - في قصة شرائها بريرة «إن شاء

أهلك أن أعدها لهم عدة واحدة فعلت^(١) تريد الدراهم فأرشدهم النبي ﷺ إلى الوزن وجعل المعيار وزن أهل مكة.

قال - يعني الخطابي - : واختلفوا في حال الدرهم، فقال بعضهم: لم يزل الدرهم على هذا العيار في الجاهلية والإسلام، وإنما غيروا السكك ونقشوها بسكة الإسلام الأوقية أربعون درهماً، ولهذا قال النبي ﷺ: ليس فيما دون خمس أواق صدقة^(٢)، وهي مائة درهم. قال: وهذا قول ابن عباس^(٣) وابن سريج^(٤).

ثم قال:

وقال الرافعي وغيره من أصحابنا - يعني الشافعية - : أجمع أهل العصر الأول على التقدير بهذا الوزن، وهو أن الدرهم ستة دوانيق كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل، ولم يتغير المثقال في جاهلية ولا إسلام. هذا ما ذكره العلماء في ذلك، والصحيح الذي يتعين اعتماده أن الدراهم المطلقة في زمان رسول الله ﷺ كانت معلومة الوزن ومعروفة المقدار وهي السابقة إلى الأفهام عند الإطلاق، وبها تتعلق الزكاة وغيرها من الحقوق والمقادير الشرعية ولا يمنع من هذا كونه كان هناك دراهم أخرى أقل أو أكثر من هذا القدر، فإطلاق النبي ﷺ الدراهم محمول على المفهوم عند الإطلاق وهو كل درهم ستة دوانيق كل عشرة سبيع مثاقيل، وأجمع أهل العصر الأول فمن بعدهم إلى يومنا على هذا ولا يجوز أن يجمعوا على خلاف ما كان في زمن رسول الله ﷺ وخلفائه الراشدين. والله أعلم.

وأما مقدار الدرهم من الدينار، فقال الحافظ أبو محمد عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله الأزدي في كتابه الأحكام.

وساق كلام ابن حزم في المحلى.

(١) أخرجه الشيخان وغيرهما. انظر المزي (تحفة الأشراف: ١٢/١٣٣، ح ١٦٨١٣؛ والمعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي: ا. ي. و. ونسك و. ي. ب. دي بروين: ١٤٥/٤).

(٢) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

(٣) و(٤) يظهر أن في العبارة خطأ صوابه: وهي مثنا درهم على أساس أن الأوقية أربعون درهماً. انظر في المأثور عن وزن الدرهم قبل الإسلام وقبل سك النقود في الإسلام ما سقناه في فصل «نشأة النقد وتطوره». وابن سريج هو أحمد بن صباح النهشلي أبو جعفر الرازي ثقة حافظ من الطبقة العاشرة روى عنه البخاري وأبو داود والنسائي. انظر ابن حجر (التقريب: ١٤/١).

ثم قال:

فالرطل مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم وهو تسعون مثقالاً، وقيل: مائة وثلاثون درهماً. وبه قطع الغزالي والرافعي: وهو غريب ضعيف.

وقال ابن حزم في (المحلّى: ٢٤٦/٥):

بحث أنا غاية البحث عند كل من وثقت بتمييزه، فكل اتفق لي أن دينار الذهب بمكة وزنه اثنان وثمانون حبة وثلاثة أعشار حبة بالحب من الشعير المطلق والدرهم سبعة أعشار مثقال فوزن الدرهم المكّي سبع وخمسون حبة وعشر عشر حبة فالرطل مائة درهم واحدة وثمانية وعشرون درهماً بالدرهم المذكور.

وقال ابن العربي في (عارضضة الأحوذّي: ١٠٤/٢) عند شرحه لحديث عليّ الذي أخرجه الترمذّي عن نصاب زكاة الفضة^(١):

والحكمة في أن ذكر النبي ﷺ والفضة والتنصيب وتقدير الواجب وترك ذكر الذهب أن تجارتهم إنما كانت في الفضة خاصة معظمها فوقع التنصيب على المعظم ليدل على الباقي لأن كلهم أفهم خلق وأعلمهم، وكانوا أفهم أمة وأعلمها، فلما جاء الحمير - كذا قال يغفر الله له - الذين يطلبون النّصّ في كل صغير وكبير تمسّ عليهم باب الهدى وخرجوا عن زمرة من استنّ بالسلف واهتدى.

والراجح أنه يقصد الظاهرية أصحاب ابن حزم.

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٠٤، ١٠٥) في وزن السوق والصاع والرطل والدرهم: . . . هذه المقادير كانت معروفة في زمان النبي ﷺ وأحال عليها بالبيان، ولما استأثر برسوله غيرت الشرائع شيئاً فشيئاً من الأذان إلى الصلاة إلى آخر الأزمنة حتى انتهى التغيير إلى الكيل، فغيره هشام والحجاج، فغلب المد الهشامي والحجّاجي على مدّ الإسلام وغيرت الدراهم والدنانير واختلف ضربها، ودخل عليها من الزيادة والنقصان واضطراب الأقوال ما لو سمعتموها لقلتم إنها لا تحصل أبداً، والذي ننخل منها أن المثقال أربعة وعشرون قيراطاً، والقيراط ثلاث حبات، والدرهم نصفه وهو ستة دوانيق، والدانق ست حبات ضربته بنو أمية ليسهل الصرف. وكان الحسن يقول: لعن الله الدانق، ما كانت العرب تعرفه ولا أبناء الفرس. قال الخطّابي: والأوقية اثنا عشر درهماً من ذلك الوزن، والرطل اثنا عشرة أوقية، فهذا هو المطابق لوزن الشريعة فدع غيره سودي فليس له آخر ولا مدى وركب على هذا الوزن الكيل فله أصل - لعل صواب العبارة: فهو له أصل - فالمد رطل وثلث والصاع أربعة أمداد

(١) حديث علي هذا سقناه في الفصل السابق.

والوسق ستون صاعاً وسائر الأكيال يفسرها أصحابها فإنه لا يتعلق بها حكم إذ ليست من ألفاظ الشرع.

هذه صفة من تصوراتهم للنقد لا نريد أن نناقشها لأن مرد الاختلاف بينها عند التأمل هو اختلاف البيئات ثم الأجيال، وكذلك تبين ما بلغهم من نصوص معتمدة، فواضح أن بعضهم لم يبلغه مثلاً أن عمر - رضي الله عنه - سك بعض النقود فحسب أن الأمويين هم الذين أحدثوا سكها، وكذلك لم يبلغه فعل ابن الزبير، ومنهم من بلغه فعله ولم يبلغه فعل عمر بيد أنهم مجمعون - عدا ما نقلنا عن ابن تيمية وبعض من شذ عنه - على أن السكعة المعتمدة في عصر التابعين وبقية الصحابة أيام بني أمية إنما اعتمدت لأنها التزمت وزناً بما كان عليه التعامل في الذهب والفضة لعهد رسول الله ﷺ من المقادير الموزونة التي بنى عليها التشريع في الزكاة والنكاح والدييات والمعاملات وما إليها من الشؤون ذات العلاقة بالتبادل المالي. كذلك لم يقل أحد ممن يعتمد قولهم بأنه يمكن قبول كيل أو وزن غير اللذين اعتمدهما رسول الله ﷺ.

والذي يعيننا في هذا المجال ليس مناقشة بعض الآراء تاريخياً أو فقهاً، فهذا شأن له مجال آخر، وإنما تقديم صورة واضحة لوجود اضطراب في النقد منذ العصر الأول للهجرة ومن قبل الإسلام ترتبت عليه أحكام سنرى بيانها مفصلاً في الفصل الآتي وما بعده، وهي الأحكام التي سنعتمد عليها وليس لأحد أن يعتمد غيرها في تبيان موقف الشريعة الإسلامية من تغيير العملة ومدى تأثير المعاملات بين المسلمين بها ما التزموا بضوابط الشرع الإسلامي.

*

**

(٧)

أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف

عندما أخذ المجتمع الإسلامي ينشأ في المدينة المنورة نتيجة لهجرة رسول الله ﷺ إليها كانت أغطاط من المعاملات سائدة فيها، وفيما حولها وجلها - إن لم نقل كلها - كان سائداً في مختلف أنحاء العالم المتمدين، وخاصة الأقطار التي يتصل بها العرب بالتجارة تصديراً واستيراداً. أو بالأحرى نقلاً للبضائع إليها ونقلها منها، وأبرزها فارس وبيزنطة. وكانت المقايضة هي الطريقة السائدة في أغلب حالات الاتجار عندهم، وإن أخذ التعامل بالنقد يحسر مداها ويحصر مجالها شيئاً فشيئاً، بيد أن التعامل بالنقد نفسه تأثر تصوره في عقولهم يومئذ بصورة المقايضة، ذلك بأن الذهب والفضة لم تستأثر إحداها بالهيمنة على النقد المتعامل به باعتبارها المعيار الوحيد له، وإنما كانتا معاً تمثلان المعيار النقدي وتتناوبان السيطرة على سوقه بصورة تشبه إلى حد كبير قاعدة العرض والطلب، فأحياناً تحكم الذهب في الفضة، وأخرى تحكم الفضة في الذهب. ومن أسباب ذلك - وليس السبب الوحيد - أن سك العملة الذهبية والفضية لم يتوافر بحيث تصبغ الوحدة النقدية من الذهب أو الفضة هي أداة التعامل ولستوافر لكان للعملة الغالبة في السوق أن تهيمن على الأخرى الأقل رواجاً أو قبولاً لدى المتعاملين، فكانت الوحدة النقدية تمثل مسكوكة حيناً، ووزناً حيناً آخر. وكانت المسكوكة تخضع في بعض الحالات للتزييف ونقص الوزن، فكان ذلك مما أرجح التعامل بالوحدة «الوزنية» وأشاعه على حساب الوحدة المسكوكة.

وفي هذا الوضع المضطرب نشأت أنواع من التعامل الجائر تشملها كلمة «الربا»، ومن أبرزها: التعامل بأحد النقدين متفاضلاً نسيئة أو متفاضلاً ناجزاً أو نسيئة غير متفاضل، وكذلك التعامل بهما معاً بتفاضل ونسيئة أو بإحدى الحالتين.

وعلى النهج الذي سار عليه التشريع الإسلامي من تنظيم وتوجيه عادات الناس وأعرافهم على أسس من العدل المطلق وإزالة كل ما من شأنه أن يكون من الظلم أو وسيلة إليه كان تنظيم رسول الله ﷺ لمعاملات المسلمين، ومنها ما يتصل بالنقد، وكان الضابط الذي

يشكل جوهر هذا التنظيم إلغاء كل ما من شأنه تعريض مصلحة أحد المتعاملين إلى أن تكون ضحية لاستغلال المتعامل الثاني.

وسيتبين القارئ ذلك جلياً مما ندرجه فيما يلي من أحاديث شتى أسانيد أغلبها صحيحة، وما كان منها ضعيف السند فهو صحيح بشواهدة ويجب اعتاده. وقد ارتأينا أن نطيل المدى بما يشبه الاستقراء للألفاظ والأسانيد، ولا يخلو في كثير من الأحيان من التكرار في إيراد هذه الأحاديث لأننا نرى أن اللفظة الواحدة ترد في الحديث ولا ترد في الآخر، أو تختلف في الحديث عن الآخر صيغة أو موقعاً لها تأثيرها إذا جمعت مع غيرها في تقديم البيان الجلي الصحيح الدقيق لمناط التشريع وعلته في التنظيم النبوي للمعاملات، وخاصة ما كان منها له صلة بالنقد ذهباً أو فضة أوهما معاً. وفيما يلي ما ارتأينا إدراجه مما أثر عن رسول الله ﷺ في هذا الشأن.

* * *

أحاديث في الصرف:

عن أبي بكر الصديق:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢٤/٨، ح ١٤٥٦٩):

عن الثوري عن محمد بن السائب - يعني الكلبي وهو متروك - عن أبي سلمة، عن أبي رافع، قال: خرجت فلقيني أبو بكر الصديق بخلخالين فابتعتها منه فوضعتها في كفة الميزان، ووضعت ورقمي - كلمة «ورقي» زادها المحقق لتوقف العبارة عليها - في كفة الميزان فرجح فقلت: أنا أحله لك قال: وإن أحلته لي فإن الله لم يجعله لي سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الفضة بالفضة وزناً بوزن، والذهب بالذهب وزناً بوزن، الزائد والمستريد في النار».

قال ابن أبي شيبه (الكتاب المصنف: ١٠٧/٧، ح ٢٥٤٣):

حدثنا أبو يعلى عن الكلبي، عن أبي سلمة، عن أبي رافع، عن أبي بكر، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والزائد والمستريد في النار».

وعن عمر بن الخطاب:

من طريق مالك بن الحدثان، وعبد الله بن عمر:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٦/٨، ح ١٤٥٤١):

أخبرنا معمر ومالك، عن الزهري، قال: أخبرنا مالك بن أوس بن الحدثان، قال:

صرفت من طلحة بن عبيد الله ورقاً بذهب، فقال: أنظرنا حتى يأتينا خازننا من الغاب^(١) فسمعها عمر، فقال: لا والله لا تفارقه حتى تستوفي منه صرغه، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء»، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء».

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٩٩/٧، ١٠٠، ح ٢٥٢٥):

حدثنا ابن عيينة، عن الزهري سمع مالك بن أوس بن الحدثان يقول: سمعت عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق إلا هاء وهاء، والفضة بالفضة إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر إلا هاء وهاء».

قلت: لعل في الرواية خطأ من الناسخ صوابه: الذهب بالذهب كما في روايات أخرى، ونقل المحقق عن الزيلعي أنه أخرج الحديث عن ابن أبي شيبة وفيها الذهب بالذهب.

وقال مالك في (الموطأ: ص ٥٣١، ٥٣٢، ح ٣٦):

عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان النصري، أنه أخبره أنه التمس صرفاً بمائة دينار. قال: فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني، وأخذ الذهب يقلبها في يده ثم قال: حتى يأتيني خازني من الغابة وعمر بن الخطاب يسمع فقال عمر: لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه. قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء هاء».

وقال الشافعي (ترتيب المسند للسندي: ١٥٥/٢، ١٥٦، ح ٥٣٨):

أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، أنه التمس صرفاً بمائة دينار، قال: فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني، وأخذ الذهب يقلبها في يده، ثم

(١) هكذا في بعض الروايات ويظهر أنه خطأ فالغاب آخره باء موحدة موضع باليمن كما يقول ياقوت في معجم البلدان: (١٨٢/٤). وصوابه كما في الروايات الأخرى. الغابة وهو موضع قرب المدينة من ناحية الشام فيه أموال لأهل المدينة وهو المذكور في حديث السياق من الغابة إلى موضع كذا ومن أثل الغابة وفي تركة الزبير اشتراها بمائة وسبعين ألفاً وبيعت في تركته بألف وست مائة ألف. ثم قال ياقوت - المرجع السابق - وقال الواقدي: الغابة بريد من المدينة على طريق الشام وصنع منبر رسول الله ﷺ من طرفاء الغابة. وروى محمد بن الضحاك عن أبيه قال: كان العباس بن عبد المطلب يقف على سلع فينادي غلمانه وهم بالغابة فيسمعهم، وذلك من آخر الليل وبين سلع والغابة ثمانية أميال.

قال: حتى يأتي خازني أوحى تأتي خازنتي من الغابة. قال الشافعي - رضي الله عنه - : أنا شككت - وعمر يسمع ، فقال عُمرُ - رضي الله عنه - : والله لا تفارقه حتى تأخذ منه . ثم قال: قال رسول الله ﷺ : «الذهب بالذهب رباً إلا هاء وهاء ، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء» .

قال الشافعي - رضي الله عنه - : قرأته على مالك - رضي الله عنه - صحيحاً لا شك فيه ثم طال علي الزمان فلم أحفظه حفظاً ، فشككت في «خازني» أو «خازنتي» وغيري يقول عنه : «خازني» .

٥٣٩ - أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس ، عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ، عن النبي ﷺ مثل معنى حديث مالك ، وقال : «حتى يأتي خازني» . وقال : فحفظت لا شك فيه .

٥٤٠ - أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن مالك بن أوس بن الحدثان ، عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال : «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء ، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء» .

وقال أحمد (الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧٠/١٥ ، ٧١ ، ح ٢٣٤):

حدثنا سفيان ، عن الزهري ، سمع مالك بن أوس بن الحدثان ، سمع عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله ﷺ - وقال سفيان مرة: سمع رسول الله ﷺ يقول - : «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء ، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء» .

ثم قال (نفس المرجع: ص ٧٥ ، ح ٢٤٩):

حدثنا عبد الرزاق ، أنبأنا معمر ، عن الزهري ، أخبرني مالك بن أوس بن الحدثان ، قال: صرفت عند طلحة بن عبيد الله ورقاً بذهب فقال: أنظرنى حتى يأتينا خازننا من الغابة . قال: فسمعنا عمر بن الخطاب فقال: لا والله لا تفارقه حتى تستوفي منه صرفه ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء .

وقال البخاري (الصحيح ٣/٣٠):

حدثنا عبد الله بن يوسف ، قال: حدثنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس ، أخبر أنه التمس صرفاً بمائة دينار ، فدعا بي طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني فأخذ الذهب يقبلها في يده ثم قال: حتى يأتي خازني من الغابة ، وعمر يسمع ذلك ، فقال: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه . قال رسول الله ﷺ : «الذهب بالذهب رباً إلا هاء وهاء ، والبر

بالبر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء.

وقال مسلم (الصحيح: ٣/١٢٠٩، ١٢١٠، ح ١٥٨٦):

حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ليث.

وحدثنا محمد بن ربح، أخبرنا الليث.

عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله - وهو عند عمر بن الخطاب - : أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك، فقال عمر بن الخطاب: كلا والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء».

وحدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وزهير بن حرب وإسحاق، عن ابن عيينة، عن الزهري بهذا الإسناد.

وقال أبو داود (السنن: ٣/٢٤٨، ح ٣٣٤٨):

حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، عن مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس، عن عمر - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء».

وقال الترمذي (الجامع الصحيح: ٤/٥٤٥، ح ١٢٤٣):

حدثنا قتيبة، حدثنا الليث، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه قال: أقبلت أقول: من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك، فقال عمر: كلا والله لتعطينه ورقه أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء».

وتعقبه بقوله: هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم.

وقال ابن ماجه (السنن: ٢/٧٥٧، ح ٢٢٥٣):

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وعلي بن محمد وهشام بن عمار ونصر بن عليّ ومحمد بن الصباح، قالوا: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان النصري، قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب رباً إلا

هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء».

ثم قال (نفس المرجع: ص ٧٥٩، ح ٢٢٥٩):

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهري سمع مالك بن أوس بن الحدثان يقول: سمعت عمر يقول: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء». قال أبو بكر بن أبي شيبة: سمعت سفيان يقول: الذهب بالورق احفظوا.

٢٢٦٠ - حدثنا محمد بن رمح، أنبأنا الليث بن سعد، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: أقبلت أقول: مَنْ يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك ثم اتنا إذا جاء خازننا نعطيك ورقك، فقال عمر: كلا والله لتعطينه ورقة أول تردن إليه ذهبه، فإن رسول الله ﷺ قال: «الورق بالذهب رباً إلا هاء وهاء».

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان، علاء الدين الفارسي: ٢٣٨/٧، ٢٣٩، ح ٤٩٩٢):

أخبرنا الحسين بن إدريس الأنصاري، قال: أخبرنا أحمد بن بكر، عن مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، أنه أخبره أنه التمس صرفاً بمئة دينار. قال: فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوينا حتى اصطرف مني، وأخذ الذهب يقلبها في يده، وقال: حتى يأتي خازني من الغابة وعمر بن الخطاب يسمع، فقال عمر: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه. قال عمر: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء».

ثم قال (نفس المرجع ص ٢٤٠، ح ٤٩٩٨):

أخبرنا عمران بن موسى بن مجاشع، قال: حدثنا عبسة بن خالد، قال: حدثنا همام بن يحيى قال: حدثنا يحيى بن أبي كثير، قال: أخبرنا عبد الرحمن بن عمرو الأوزاعي، أن ابن شهاب حدثه، أن مالك بن أوس بن الحدثان حدثه، قال: انطلقت بمائة دينار، فأتيت طلحة بن عبيد الله بظل جدار، فاستلمها مني إلى أن يأتيه خادمه من الغابة، فسمع ذلك عمر فسأل عنه، فقال: دنانير أردتها إلى أن يأتي خادمي من الغابة. قال عمر: لا تفارقه، لا تفارقه حتى تُنفذه. قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهات، والبر بالبر رباً إلا هاء وهات، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهات، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهات».

وقال الدارمي (السنن ٢/٢٥٨):

أخبرنا يزيد بن هارون، حدثنا محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن

الحدثان، عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب هاء وهاء، والفضة بالفضة هاء وهاء، والتمر بالتمر هاء وهاء، والبر بالبر هاء وهاء، والشعير بالشعير هاء وهاء لا فضل بينهما».

وقال الطبري (تهذيب الآثار، مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٢/٢٢٧، ح ١٨،

:٢٣)

حدثني أحمد حماد الدولابي ويونس بن عبد الأعلى الصدفي، وسفيان بن وكيع بن الجراح قالوا: حدثنا سفيان بن عيينة، قال: سمع الزهري مالك بن أوس بن الحدثان النصري يقول: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال النبي ﷺ: «الذهب بالذهب رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء».

حدثني علي بن مسلم الطوسي، حدثنا عباد بن العوام، حدثنا سفيان بن الحسين، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر بن الخطاب، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالفضة رباً إلا هاء وهاء».

حدثني العباس بن الوليد البيروتي، أخبرني أبي، حدثنا الأوزاعي، حدثني الزهري، حدثني مالك بن أوس بن الحدثان، قال: أقيمت بمائة دينار أصرها، فوجدت عمر بن الخطاب عند دار ابن العجماء، فقال لي طلحة بن عبيد الله: يا مالك ما هذه؟ قلت: مائة دينار أصرها. قال: قد أخذتها إلى أن يأتي خازني من الغابة. قال: فقال عمر: لا والله لا تفارقه حتى تعطيه صرفها، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاهات، والحنطة بالحنطة رباً إلا هاء وهاهات، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاهات».

حدثنا ابن حميد، حدثنا سلمة، عن أبي إسحاق، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: خرجت بورق لي ابتعتها بالسوق، فبايعت بها طلحة بن عبيد الله وعمر بن الخطاب منا قريب، فلما استوفى ورقي مني قال: يأتي غلامي، فأرسل إليك ذهبك فسمعها عمر، فقال: إن استنظرك إلى أن يدخل بيته فلا تنظره، فقال له طلحة: وماذا تحاف علينا يا أمير المؤمنين؟ قال: أخاف عليكم الربا إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الدينار بالدينار هاء وهاء، والدرهم بالدرهم هاء وهاء، والقمح بالقمح هاء وهاء، والتمر بالتمر هاء وهاء والشعير بالشعير هاء وهاء لا فضل بينهما».

حدثني يونس بن عبد الأعلى، أنبأنا ابن وهب، أخبرني ابن مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، أنه أخبره أنه التمس صرفاً بمائة دينار، قال: فدعاني

طلحة بن عبيد الله إليه فتراوضنا حتى اصطرف مني وأخذ الذهب، فقلبها بيده ثم قال: حتى يأتي خازني من الغابة وعمر بن الخطاب يسمع، فقال عمر: والله لا تفارقه حتى تأخذ ثمنه. ثم قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والبر بالبر رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء».

حدثنا الحسين بن يحيى وأحمد بن منصور - قال الحسين: أنبأ، وقال أحمد: حدثنا - عبد الرزاق، قال: أنبأ معمر، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: صارت طلحة بن عبيد الله ورقاً بذهب، فقال: أنظرنى حتى يأتينا خازننا من الغابة، فسمعها عمر، فقال: لا والله لا تفارقه حتى تستوفي منه صرفه، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والبر بالشعير رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالزبيب رباً إلا هاء وهاء».

وتعقب الطبري هذه الأحاديث بقوله: وهذا خبر صحيح سنده لا علة فيه توهمه، ولا سبب يضعفه، وقد يجب أن يكون على مذهب الآخرين سقيماً غير صحيح لعلتين.

إحداهما: أنه خبر قد حدث بهذا الحديث عن عمر بن الخطاب من غير حديث مالك بن أوس بن الحدثان، فجعل هذا الكلام موقوفاً على عمر غير مرفوع إلى رسول الله ﷺ. والأخرى: أنه لا يعرف عن عمر، عن رسول الله ﷺ هذا الكلام مرفوعاً من غير حديث مالك بن أوس، عن عمر، عنه.

وقال ابن عبد البر في (التمهيد: ٦/٢٨٢، ٢٨٤):

- تعقيباً على حديث مالك بن أوس بن الحدثان الذي أخرجه مالك في الموطأ كما أخرجه غيره، وسقنا آنفاً طائفة من طرقه - .
لم يختلف عن مالك في هذا الحديث.

حدثنا ابن القاسم، حدثنا محمد بن عبد الله، حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز، حدثنا هارون بن عبد الله، حدثنا معن بن عيسى وروح بن عباد، وعبد الله بن نافع، قالوا: حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس، عن عمر بن الخطاب، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء». الحديث.

هكذا قال مالك ومعمر والليث وابن عيينة في هذا الحديث، عن الزهري «الذهب بالورق» ولم يقولوا: «الذهب بالذهب» و«الورق بالورق»، وهؤلاء هم الحجة الثابتة في ابن شهاب على كل من خالفهم.

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو وضاح قال: قال لنا أبو بكر بن أبي شيبة: أشهد على ابن عيينة أنه قال لنا:

«الذهب بالورق» ولم يقل: «الذهب بالذهب». يعني في هذا حديث ابن شهاب هذا، عن مالك بن أوس، عن عمر.

ورواه محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر مثله، إلا أنه قال فيه: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل هاء وهاء، والفضة بالفضة مثلاً بمثل هاء وهاء، والبر بالبر مثلاً بمثل هاء وهاء، والشعير بالشعير مثلاً بمثل هاء وهاء، والتمر بالتمر مثلاً بمثل هاء وهاء لا فضل بينهما». هكذا رواه يزيد بن هارون وغيره عن أبي إسحاق، ورواية أبي نعيم لهذا الحديث عن ابن عيينة في «الذهب بالذهب» مثل رواية ابن إسحاق، ولم يقله أحد على ابن عيينة غير أبي نعيم.

وقد روى هذا الحديث بنحو ذلك همام بن يحيى، عن يحيى بن أبي كثير، عن الأوزاعي، عن مالك بن أنس، عن الزهري، عن مالك بن أوس، قال: سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب رباً إلا هاء وهاء، والفضة بالفضة رباً إلا هاء وهاء، من زاد أو ازداد فقد أربى».

قلت: لكن سبق أن نقلنا رواية عن الشافعي وأخرى عن البخاري، وكلتاهما عن طريق مالك، وفيها: «الذهب بالذهب». كذلك نقلنا رواية عن الطبري من طريق ابن عيينة، وفيها: «الذهب بالذهب».

وصحيح أن مالكاً حجة عن الزهري وعن غيره، ولكنه ليس بأرجح حجة في «الموطأ» عنه إذا روى عنه مثل الشافعي أو البخاري ممن لا مغزى في تثبتهما وحفظهما، كما أن رواية الطبري عن طريق ابن عيينة لا ترجح عنها الروايات المخالفة لها، فليس الطبري بأقل تثبناً ولا بأدنى حفظاً من نقلة تلك الروايات. فتأمل.

قال ابن الجارود في (المنتقى: ص ٢١٩، ح ٦٥١):

حدثنا محمود بن آدم، قال: حدثنا سفيان، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان، قال: سمعت عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - يقول: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء».

وقال الطبراني (المعجم الكبير: ٧٢/١، ح ٨٥):

حدثنا المقدم بن داود، حدثنا النضر بن عبد الجيسار، حدثنا ابن لهيعة، عن أبي النضر، عن عبد الله بن دينار، قال: قال رجل من أهل العراق لعبد الله بن عمر: قال ابن عباس وهو علينا أمير: من أعطى بدرهم مائة درهم فليأخذها، فقال ابن عمر: سمعت

عمر بن الخطاب يقول: كان رسول الله ﷺ يقول على المنبر: «الذهب بالذهب رباً إلا مثلاً بمثل لا زيادة، فما زاد فهو ربا». قال ابن عمر فإن كنتَ في شك فاسأل أبا سعيد الخدري في ذلك، فانطلق فسأل أبا سعيد الخدري، فأخبره أنه سمع ذلك من رسول الله ﷺ، فقليل لابن عباس: ما قال ابن عمر وأبو سعيد الخدري، فاستغفر لابن عباس وقال: هذا رأي رأيته.

* * *

وعن عثمان بن عفان:

قال الشافعي في (مسنده تهذيب السندي: ١٥٧/٢، ح ٥٤٣):
أخبرنا مالك أنه بلغه عن جده مالك بن أبي عامر، عن عثمان، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين».

وقال مسلم في (الصحيح: ح ١٥٨٥):

حدثنا أبو الطاهر وهارون بن سعيد الأيلي وأحمد بن عيسى، قالوا: حدثنا ابن وهب، أخبرني مخرمة، عن أبيه، قال: سمعت سليمان بن يسار يقول: إنه سمع مالك بن أبي عامر يحدث، عن عثمان بن عفان، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين».

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٥/٤، ٦٦):

حدثنا ابن أبي داود، قال: حدثنا يعقوب بن حميد بن كاسب، قال: حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، قال: حدثنا مالك بن أنس، عن مولى لهم، عن مالك بن أبي عامر، عن عثمان بن عفان، أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين».

* * *

وعن علي بن أبي طالب:

قال عبد الرزاق في (المصنف: ١٢٤/٨، ح ١٤٥٧٠):

أخبرنا عبد الرزاق، قال: أخبرنا الثوري، عن عباس العامري، عن مسلم بن نذير السعدي، قال: سمعت علياً - وسأله رجل عن الدرهم بالدرهمين -، قال: ذلك الربا العجلان.

١٤٥٧١ - أخبرنا معمر، عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي، أنه سئل عن درهم بدرهمين، فقال: ذلك الربا العجلان.

وقال الطبري في (تهذيب الآثار، مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٣٦/٢،
ح ١٠٦٦):

حدثنا أحمد بن الوليد الرملي، حدثنا إبراهيم بن محمد بن العباس، حدثنا أبي، عن
عمر بن محمد بن علي بن أبي طالب، عن أبيه، عن جدّه علي، قال: قال رسول الله ﷺ:
الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما، ومن كانت له حاجة بورق فليصترفها
بورق، والصرف هاء وهاء.

وقال (نفس المرجع: ص ٧٤٣، ح ١٠٨١):

حدثنا أحمد بن الوليد الرملي، حدثنا إبراهيم بن محمد بن العباس، حدثنا أبي، عن
عمر بن محمد بن علي بن أبي طالب، عن أبيه، عن جدّه علي، قال: قال رسول الله ﷺ:
«الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما، ومن كانت له حاجة بورق فليصترفها
بذهب، ومن كانت له حاجة بذهب فليصترفها بورق، والصرف هاء وهاء».

١٠٨٢ — حدثنا صالح بن مسمار، حدثنا سفيان، عن وردان الرومي، قال: قال لنا
ابن عمر: هذا عهد صاحبنا إلينا، وكذلك عهدنا إليكم. قال لنا صالح: يعني في الصرف.

وقال ابن ماجه (السنن ٧٦٠/٢، ح ٢٢٦١):

حدثنا أبو إسحاق الشافعي إبراهيم بن محمد بن العباس، حدثنا أبي، عن أبيه
العباس بن عثمان بن شافع، عن عمر بن محمد بن علي بن أبي طالب، عن أبيه، عن جدّه،
قال: قال رسول الله ﷺ: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما، فمن كانت له
حاجة بورق فليصترفها بذهب، ومن كانت له حاجة بذهب فليصترفها بورق والصرف هاء
وهاء».

وقال الدارقطني (السنن: ٢٥/٢، ح ٨٦):

أخبرنا أبو إسحاق نهشل بن دارهم التميمي، حدثنا علي بن حرب، حدثنا إبراهيم بن
محمد الشافعي، قال: سمعت أبي محمد بن العباس يحدث عن عمر بن محمد، عن أبيه،
عن جدّه، عن علي بن أبي طالب، قال: قال رسول الله ﷺ: «الدينار بالدينار، والدرهم
بالدرهم لا فضل بينهما من كانت له حاجة بورق فليصترفها بذهب، وإن كانت له حاجة
بذهب فليصترفها بورق، والصرف هاء وهاء».

* * *

وعن أبي سعيد الخدري:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢١/٨، ١٢٢، ح ١٤٥٦٣):

أخبرنا عبد الله بن عمر، عن نافع، قال: بلغ ابن عمر أن أبا سعيد الخدري، قال في الصرف عن النبي ﷺ، قال نافع: فذهب ابن عمر وأنا معه، فقال أبو سعيد: سمعت رسول الله ﷺ أذناي هاتين وأبصرت عيناي هاتين - لعل الصواب: هاتان - يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منها غائباً بناجز فمن زاد أو ازداد فقد أربى».

١٤٥٦٤ - أخبرنا معمر، عن أيوب، عن نافع، قال: جاء رجل إلى ابن عمر، فقال: إن أبا سعيد أفتاني أن الذهب بالذهب، والورق بالورق لا زيادة بينهما. قال نافع: فأخذ عبد الله بن عمر بيد الرجل وأنا معها حتى دخلنا على أبي سعيد، فقال ابن عمر: زعم هذا حديثه بحديث عن النبي ﷺ في الصرف، فقال: نعم سمعت رسول الله ﷺ يقول بأذني هاتين، وأبصرت بعيني هاتين أنه قال: «الذهب بالذهب والورق بالورق، ولا تشفوا بعضه على بعض، ولا تبيعوا منه غائباً بناجز، فمن زاد واستزاد فقد أربى».

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠١/٧، ١٠٢، ح ٢٥٢٨):

حدثنا ابن أبي زائدة، عن يحيى بن سعيد، عن نافع، عن أبي سعيد، أنه سمع النبي ﷺ يقول: «الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم ليس بينهما فضل، ولا يباع عاجل بأجل».

٢٥٢٩ - حدثنا ابن أبي زائدة، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي سعيد، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يصلح درهم بدرهمين، ولا صاع بصاعين، الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم».

٢٥٣٠ - حدثنا ابن أبي زائدة، عن ابن عون، عن نافع، عن أبي سعيد، عن النبي ﷺ مثله.

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٠٤، ١٠٥، ح ٢٥٣٦):

حدثنا وكيع قال: حدثنا إساعيل بن مسلم العبدي، قال: حدثنا أبو المتوكل الناجي، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل يداً بيد. فمن زاد أو استزاد فقد أربى الأخذ والمعطي فيه سواء».

وقال مالك في الموطأ (ص ٥٢٨، ح ٢٧):

عن نافع، عن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئاً منها غائباً بناجز».

وقال الشافعي في مسنده (ترتيب السندي: ١٥٦/٢، ١٥٧، ح ٥٤١):

أخبرنا مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل يداً بيد، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز».

٥٤٢ - أخبرنا مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز».

وقال أحمد (المسند الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧١/١٥، ح ٢٣٦):

حدثنا روح، حدثنا سليمان بن علي، حدثنا أبو المتوكل الناجي، حدثنا أبو سعيد الخدري، عن النبي ﷺ، قال له رجل من القوم: أما بينك وبين الرسول ﷺ غير أبي سعيد؟ قال: لا والله ما بيني وبين النبي ﷺ غير أبو سعيد. قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح كيلاً بكيل وزناً بوزن، فمن زاد أو استزاد فقد أربى إلا ما اختلفت ألوانه الأخذ والمعطي فيه سواء»^(١).

ثم قال (نفس المرجع: ص ٧٢، ٧٣، ح ٢٤٠):

حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، حدثنا أيوب، عن نافع قال: قال ابن عمر: لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئاً منها غائباً بناجز، فإني أخاف عليكم الرماء، والرماء الربا. قال: فحدث رجل ابن عمر هذا الحديث عن أبي سعيد الخدري يحدثه عن رسول الله ﷺ فما تم مقالته حتى دخل به على أبي سعيد وأنا معه، فقال: إن هذا حدثني عنك حديثاً يزعم أنك تحدثه عن رسول الله ﷺ أسمعته؟ قال: بصر عيني وسمع أذني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئاً منها غائباً بناجز».

(١) أبو المتوكل الناجي البصري علي بن داود أخرج له الجماعة عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة وابن عباس وجابر وعائشة وأم سلمة وربيعة الجرشي قال عنه أحمد: ما علمت إلا خيراً ووثقه ابن معين وأبو زرعة وابن المديني والنسائي وابن حبان والعلجلي والبرار وابن حبان مات سنة ١٠٢ هـ أو ١٠٨ هـ على خلاف بينهما. ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٣١٨/٧، ترجمة ٣٥).

وقال البخاري (الصحيح : ٣٠/٣ ، ٣١) :

حدثنا عبيد الله بن سعد، حدثنا عَمِي، حدثنا ابن أخي الزهري، عن عمِّه، قال :
حدثني سالم بن عبد الله، عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن أبا سعيد الخدري حدثه
مثل ذلك حديثاً عن رسول الله ﷺ، فلقبه عبد الله بن عمر، فقال : يا أبا سعيد ما هذا الذي
تحدثُ عن رسول الله ﷺ؟ فقال أبو سعيد: في الصرف: سمعت رسول الله ﷺ يقول:
«الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والورق بالورق مثلاً بمثل».

قلت: قول البخاري في هذا الإسناد مثل ذلك، ينبغي تحريره. قال ابن حجر (الفتح
٣١٧/٤)، تعقياً عليه، فذكر الحديث. هكذا ساقه وفيه اختصار وتقديم وتأخير، وقد أخرجه
الإساعيلي من وجهين، عن يعقوب بن إبراهيم شيخ البخاري فيه بلفظ: أن أبا سعيد حدثه
حديثاً مثل حديث عمر، عن رسول الله ﷺ في الصرف، فقال أبو سعيد: فذكره فظهر هذه
الرواية معنى قوله مثل ذلك، أي مثل حديث عمر، أي حديث عمر الماضي قريباً في قصة
طلحة بن عبيد الله، وتكلف الكرمانى هنا فقال: قوله مثل ذلك، أي مثل حديث أبي بكر في
وجوب المساواة، ولو وقف على رواية الإساعيلي لما عدل عنها. انتهى كلام الحافظ.

ورجَّح العيني (عمدة القاري : ٢٩٤/١١) تأويل الكرمانى لأن حديث أبي بكر
لم يفصل بينه وبين حديث ابن عمر هذا فاصل بخلاف حديث عمر.

لكن سبق أن نقلنا عن أحمد هذا الحديث عن طريق أيوب عن نافع، وفيه ما يدلُّ على
أن ابن عمر كان يقول في الصرف كلاماً هو نفس ما رواه أبو سعيد عن النبي ﷺ، وأن
رجلاً من ليث أخبره بذلك اصطحبه إلى أبي سعيد، فأكد أبو سعيد ما قال له الرجل الليثي
ولم ينسب أحمد الرجل ولكن سيأتي ذكره باسمه ونسبه في روايات أخرى، وقد أشار إليه مسلم
كما سيأتي بعد قليل ويتراءى لنا أن قول البخاري مثل ذلك يشير به إلى قصة الرجل الليثي. أما
لماذا لم يذكرها فلعل الطرف المتصل بها من الحديث أو بعض ألفاظه لم يثبت لديه على شرطه
فاكتفى بالإشارة إليه وهذا التأويل عندنا أرجح من تأويل ابن حجر والكرمانى والعيني.
والله أعلم.

ثم قال البخاري :

حدثنا عبد الله بن يوسف، أخبرنا مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري
- رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل،
ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على
بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز».

حدثنا علي بن عبد الله، حدثنا الضحاك بن مخلد، حدثنا ابن جريج، قال: أخبرني عمرو بن دينار أن أبا صالح الزيات، أخبره أنه سمع أبا سعيد الخدري - رضي الله عنه - يقول: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم فقلت له: فإن ابن عباس لا يقوله فقال أبو سعيد: سألته فقلت: سمعته من النبي ﷺ أو وجدته في كتاب الله تعالى قال: كل ذلك لا أقول وأنتم أعلم برسول الله مني ولكن أخبرني أسامة أن النبي ﷺ، قال: «لا ربا إلا في النسيئة».

قلت: أثرتنا أن لا ندرج هنا من أمر ابن عباس وحديث أسامة إلا هذه الإشارة التي ذكرها البخاري وإن كان حديث ابن عباس وأسامة مثار خلاف لبعض الفقهاء عن الجمهور وذلك لأن أمر هذا الخلاف لا يعنينا في بحثنا هذا ولأنه خلاف لا نأبه له لأن من ذهب إليه تعلّق بحديث واحد يمكن تأويله بيسر وحاول به أن يعارض أحاديث معناها متواتر وألفاظ بعضها بلغ حد التواتر أيضاً.

ثم قال مسلم في (الصحيح: ٣/١٢٠٨، ١٢٠٩، ح ١٥٨٤).

حدثني يحيى بن يحيى، قال: قرأت على مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز».

حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا ليث.

وحدثنا محمد بن رميح، أخبرنا الليث عن نافع أن ابن عمر قال له رجل من بني ليث: إن أبا سعيد الخدري يأتُر هذا عن رسول الله ﷺ في رواية قتيبة فذهب عبد الله ونافع معاً. وفي حديث ابن رميح قال نافع: فذهب عبد الله وأنا معه والليثي حتى دخل على أبي سعيد الخدري، فقال: إن هذا أخبرني أنك تخبر أن رسول الله ﷺ نهي عن بيع الورق بالورق إلا مثلاً بمثل وعن بيع الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل فأشار أبو سعيد بأصبعه إلى عينيه وأذنيه، فقال: أبصرت عيناَيَ وسمعت أذنايَ رسول الله ﷺ، يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئاً غائباً منه بناجز إلا بدأ بيد».

حدثنا شيبان بن فروخ، حدثنا جرير - يعني ابن حازم - .

وحدثنا محمد بن المثني حدثنا عبد الوهاب، قال: سمعت يحيى بن سعيد.

وحدثنا محمد بن المثني، حدثنا ابن عدي عن ابن عون.

كلهم عن نافع بنحو حديث الليث عن نافع عن أبي سعيد الخدري عن النبي ﷺ .
 وحدثنا قتيبة وسعيد، حدثنا يعقوب – يعني ابن عبد الرحمن القاري، عن سهيل عن
 أبيه، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق
 بالورق إلا وزناً بوزن مثلاً بمثل سواء بسواء» .

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٢١١، ١٢١٢، ح ١٥٨٤ (مكرر))^(١):

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا وكيع، حدثنا إسماعيل بن مسلم العبدلي، حدثنا
 أبو المتوكل الناجي، عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة
 بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل يدا بيد فمن زاد
 أو استزاد فقد أربى الأخذ والمعطي فيه سواء» .

حدثنا عمرو والنقاد، حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا سليمان الربيعي حدثنا أبو المتوكل
 الناجي عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل فذكر
 مثله» .

وقال الترمذي (الجامع الصحيح: ٤/٥٤٢، ٥٤٣ . ح ١٢٤١):

حدثنا أحمد بن منيع، أخبرنا حسين بن محمد، أخبرنا شيبان، عن يحيى بن أبي كثير،
 عن نافع، قال: انطلقت أنا وابن عمر إلى أبي سعيد فحدثنا أن رسول الله ﷺ – قال:
 (سمعت أذناني هاتان) – يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل والفضة بالفضة إلا
 مثلاً بمثل لا يشف بعضه على بعض ولا تبيعوا منه غائباً بناجز» .

وتعقبه بقوله: وحديث أبي سعيد عن النبي ﷺ في الربا حديث حسن صحيح والعمل
 على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ .

وقال النسائي (السنن: ٧/٢٧٧):

أخبرنا إسماعيل بن مسعود، قال: حدثنا خالد بن سليمان بن علي أن أبا المتوكل مر بهم

(١) يظهر أن محمد فؤاد عبد الباقي – رحمه الله – اعتبر حديث أبي المتوكل وحديث نافع حديثاً واحداً
 فكرر الرقم الذي رقم به حديث نافع في حديث أبي المتوكل، لكن ترقيم الحديثين يرقم الكتاب
 لا بالرقم المسلسل لأحاديث الصحيح عامة لم يتكرر فرقم حديث نافع (٧٥) ورقم حديث أبي المتوكل
 (٨٢)، وهذا يعني أنها ليسا حديثاً واحداً في اعتبار الراقم المصحح ولم نستطع فهم تكريره للرقم
 المسلسل لأحاديث الصحيح في الحديثين .

في السوق فقام إليه قوم أنا منهم قال: قلنا: أتيناك لنسألك عن الصرف قال: سمعت أبا سعيد الخدري - فقال له رجل: ما بينك وبين رسول الله ﷺ غير أبي سعيد الخدري؟ قال: ليس بيني وبينه غيره - قال: فإن الذهب بالذهب والورق بالورق - قال سليمان: أو قال: الفضة بالفضة - والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالمح سواء بسواء فمن زاد على ذلك أو ازداد فقد أربى والأخذ والمعطي فيه سواء.

ثم قال (ص ٢٧٨ ، ٢٧٩):

أخبرنا قتيبة عن مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا منها شيئاً غائباً بناجز».

أخبرنا حميد بن مسعدة وإسماعيل بن مسعود قالا: حدثنا يزيد هو ابن زريع قال: حدثنا ابن عون، عن نافع، عن أبي سعيد، قال: بصُرَّ عيني وسمِعُ أذني من رسول الله ﷺ فذكر النهي عن الذهب بالذهب والورق بالورق إلا سواء بسواء مثلاً بمثل ولا تبيعوا غائباً بناجز ولا تشفوا أحدهما عن الآخر.

وقال ابن ماجه (السنن: ٧٥٨/٢ . ح ٢٢٥٦):

حدثنا أبو كريب، حدثنا عبدة بن سليمان، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي سعيد قال: كان النبي ﷺ يرزقنا تمرأ من تمر الجمع فنستبدل به تمرأ هو أطيب منه ونزيد في السعر فقال رسول الله ﷺ: «لا يصلح صاع تمر بصاعين ولا درهم بدرهمين والدراهم بالدراهم والدينار بالدينار ولا فضل بينهما إلا وزناً».

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان، علاء الدين الفارسي: ٢٣٩/٧،

ح ٤٩٩٥):

أخبرنا الحسين بن إدريس الأنصاري، قال: أخبرنا أحمد بن أبي بكر، عن مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ، قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا شيئاً منها غائباً بناجز».

٤٩٩٦ - أخبرنا محمد بن عبيد الله بن الفضل الكلاعي بحمص قال: حدثنا عمرو بن

عثمان، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا شعيب بن أبي حمزة، عن نافع أن رجلاً حدث ابن عمر أن أبا سعيد الخدري يحدث هذا الحديث، عن رسول الله ﷺ قال ثابت: فانطلق ابن عمر وذلك الرجل وأنا معه فقال: يا أبا سعيد هل حديث بلغني أنك حدثته عن

رسول الله ﷺ في شأن الذهب بالذهب والورق بالورق؟ فقال أبو سعيد: سمعت أذناي وأبصرت عيناي رسول الله ﷺ ينهى عن الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل والورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تبيعوا منها شيئاً غائباً بناجز.

١٠٧١ - حدثني تميم عن المنتصر الواسطي أنبأنا عبد الله بن عمير أنبأنا عميد الله عن نافع قال: سمعت أبا سعيد الخدري يحدث عبد الله بن عمر يقول: أبصرت عيناي وسمعت أذناي من رسول الله ﷺ، فذكره نحوه.

١٠٧٢ - حدثنا ابن بشار، حدثنا عبد الوهاب، قال: سمعت يحيى بن سعيد، قال: سمعت نافعاً يحدث أن عمرو بن ثابت العتواري أخبر عبد الله بن عمر أنه سمع أبا سعيد الخدري يحدث عن الصرف حديثاً فانطلق عبد الله بن عمر إلى أبي سعيد الخدري ومعه نافع وعمرو بن ثابت فدخلوا على أبي سعيد فقال عبد الله لأبي سعيد: ما حديث حديثه؟ قال أبو سعيد: بصر عيني وسمع أذني رسول الله ﷺ يقول: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم ليس بينهما فضل ولا يباع عاجل بأجل».

١٠٧٣ - حدثنا ابن بشار، حدثنا يزيد بن هارون، أنبأنا يحيى أن نافعاً، أخبره أن عمرو بن ثابت العتواري حدث ابن عمر أنه سمع أبا سعيد الخدري يقول: قال رسول الله ﷺ: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم ثم ذكر نحوه».

١٠٧٤ - حدثني واصل بن عبد الأعلى الأسدي حدثنا ابن فضيل عن ليث، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل أو وزناً بوزن ولا الفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل أو وزناً بوزن، ولا تبيعوا غائباً بشاهد ولا شاهداً بغائب إلا ناجزاً بناجزاً إني أخاف عليكم الرماء».

١٠٧٥ - حدثني محمد بن عبد الله بن عبد الحكم المصري، حدثنا أبو زرعة وهب الله بن راشد، أنبأنا حيوة، عن شريح، أنبأنا محمد بن العجلان، أن نافعاً مولى بن عمر، أخبره أنه سمع أبا سعيد الخدري، يقول: رأي عيني وسمع أذني رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا الفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا غائباً بناجز».

١٠٧٦ - حدثنا الربيع بن سليمان المرادي، حدثنا أسيد، حدثنا الليث بن سعد، أخبرني نافع، أن عبد الله بن عمر قال له رجل من بني ليث: إن أبا سعيد الخدري يذكر هذا عن رسول الله ﷺ، قال نافع: فذهب عبد الله بن عمر وأنا معه والليثي حتى دخل على

أبي سعيد الخدري، فقال: إن هذا أخبرني أنك تخبر أن رسول الله ﷺ نهي عن بيع الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، وعن بيع الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل فأشار أبو سعيد بإصبعه إلى عينيه وأذنيه، فقال: أبصرت عيني وسمعت أذني رسول الله ﷺ يقول: «ثم ذكر نحوه».

١٠٧٧ - حدثنا ابن البرقي، حدثنا عمرو بن أبي سلمة التَّنيسي، حدثنا أبو معبد، عن سليمان بن موسى، عن نافع، عن عبد الله بن عمر أنه أتى أبا سعيد الخدري فقال: يا أبا سعيد قد بلغنا أنك تروي حديثاً عن رسول الله ﷺ في الربا فينبه لنا، قال أبو سعيد: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل لا زيادة ولا نظرة والفضة بالفضة لا زيادة ولا نظرة ولا تبيعوا ناجزاً بأخر غائباً أبصرته عيني وسمعته أذني».

١٠٧٨ - حدثني العباس بن الوليد البيروني قال: أخبرني أبي، حدثنا الأوزاعي، عن يحيى بن أبي كثير، قال: حدثني نافع مولى عبد الله بن عمر، قال: حدثني أبو سعيد الخدري، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا غائباً بناجز».

١٠٧٩ - حدثني يونس بن عبد الأعلى، حدثنا ابن وهب، قال: أخبرني مالك، عن نافع، عن أبي سعيد الخدري، عن رسول الله ﷺ مثله.
وقال ابن الجارود (المنتقى: ص ٢١٨، ح ٦٤٨):

حدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا شعبة، عن عبد الله الزعفراني، عن أبي التوكل، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «الفضة بالفضة والذهب بالذهب سواء بسواء، فمن زاد أو ازداد فقد أربى الأخذ والمعطي سواء».

٦٤٩ - أخبرني محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أن ابن وهب أخبرهم، قال: أخبرني رجال من أهل العلم، منهم مالك بن أنس، أن نافعاً مولى ابن عمر حدثهم عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز».

وقال الطبراني (المعجم الكبير: ١/١٧٧، ح ٤٥٨):

حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو نعيم، حدثنا فضيل بن مرزوق عن عطية، قال: قال أبو سعيد لابن عباس - رحمه الله - : تب إلى الله عزَّ وجلَّ فقال: أتوب إلى الله وأستغفر له ألم تعلم أن رسول الله ﷺ نهي عن الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، وقال: «إني أخاف عليكم الربا». قلت لعطاء: ما الربا؟ قلت: الزيادة والفضل بينهما.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٤/٦٧، ٦٨):

حدثنا ابن يونس، قال: أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني يعقوب بن عبد الرحمن أن سهيل بن أبي صالح أخبره عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن مثلاً بمثل سواء بسواء».

حدثنا إبراهيم بن مرزوق قال: حدثنا أبو عاصم، عن ابن أبي داود، عن نافع، عن ابن عمر، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «الدرهم بالدرهم لا زيادة، والدينار بالدينار، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا غائباً منها بناجز».

حدثنا يونس، أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني رجال من أهل العلم منهم مالك بن أنس، أن نافعاً مولى ابن عمر حدثهم عن أبي سعيد الخدري، عن رسول الله ﷺ مثله.

ثم قال:

حدثنا يونس قال: أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني ابن أبي ذئب، عن الحارث بن عبد الرحمن، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: «دينار بدينار، ودرهم بدرهم، وصاع تمر بصاع تمر، وصاع شعير بصاع شعير لا فضل بين شيء من ذلك».

حدثنا محمد بن عبد الله بن ميمون قال: حدثنا الوليد عن الأوزاعي، عن يحيى، قال: حدثني عقبة بن عبد الغافر، قال: حدثني أبو سعيد الخدري، قال: قال النبي ﷺ: «لا صاع تمر بصاعين، ولا حنطة بصاعين، ولا درهم بدرهمين».

* * *

وعن أبي الدرداء:

قال مالك في (الموطأ: ص ٥٢٩، ح ٣٠):

عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن معاوية بن أبي سفيان باع سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها، فقال له أبو الدرداء، سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا إلا مثلاً بمثل، فقال له معاوية: ما أرى بهذا بأساً، فقال أبو الدرداء: من يعذرني من معاوية أنه أخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرني عن رأيه؟ لا أساكنك أرضاً أنت بها، ثم قدم أبو الدرداء على عمر إلى معاوية أن لا يبيع ذلك إلا مثلاً بمثل ووزناً بوزن.

وقال الشافعي في مسنده (تهذيب السندي: ٢/١٥٨، ح ٥٤٧):

أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن معاوية بن أبي سفيان باع سقاية من

ذهب أورق بأكثر من وزنها، فقال له أبو الدرداء: سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا، فقال معاوية: ما أرى بهذا بأساً، فقال أبو الدرداء: من يعذرني من معاوية أخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرني عن رأيه لا أسألك بأرض.

وقال أحمد في (المسند الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧٢/١٥، ح ٢٣٨):

حدثنا يحيى بن سعيد عن مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن معاوية اشترى سقاية من فضة بأقل من ثمنها أو أكثر قال: فقال أبو الدرداء: نهى رسول الله ﷺ عن مثل هذا إلا مثلاً بمثل.

وقال النسائي (السنن: ٢٧٩/٧):

حدثنا مالك عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن معاوية باع سقاية من ذهب أورق بأكثر من وزنها، فقال أبو الدرداء: سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا إلا مثلاً بمثل.

* * *

وعن عبادة بن الصامت:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٠/٧، ١٠١، ح ٢٥٢٦):

حدثنا عبد الوهاب الثقفي، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، قال: كنا في غزاة، وعلينا معاوية فأصبنا ذهباً وفضة، فأمر معاوية رجلاً يبيعها الناس - لا حاجة إلى زيادة - أن: كما فعل المحقق نقلاً عن السنن الكبرى، فالعبارة مستقيمة بدونها - في أعطياتهم فتسارع الناس فيها فقام عبادة فنهاهم فردوها، فأتى الرجل معاوية فشكى إليه، فقام معاوية خطيباً، فقال: ما بال رجال يحدثون عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها - لا حاجة لزيادة «عليه» كما فعل المحقق نقلاً عن السنن الكبرى - لم نسمعها فقام عبادة فقال: والله لنحدثن عن رسول الله ﷺ، وإن كره معاوية قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا التمر بالتمر، ولا الملح بالملح إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، عيناً بعين».

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٠٣، ١٠٤، ح ٢٥٣٤):

حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن خالد، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والملح بالملح مثلاً بمثل، يبدأ بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كما شتمت يبدأ بيد».

٢٥٣٥ - حدثنا وكيع، حدثنا إسماعيل بن أبي خالد، عن حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، والكفّة بالكفّة، والفضّة بالفضّة، والكفّة بالكفّة»، حتى خلص إلى الملح، فقال عبادة: إني والله ما أبالي أن لا أكون بأرض بها معاوية.

وقال الشافعي في (الأم: ١٧٣/٨):

أخبرني عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي، عن أيوب، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار ورجل آخر، عن عبادة بن الصامت، أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا التمر بالتمر، ولا الملح بالملح، إلا سواء بسواء، عيناً بعين، يداً بيد، ولكن بيعوا الذهب بالورق، والورق بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، والتمر بالملح، والملح بالتمر، يداً بيد، كيف شئتم».

قال: ونقص أحدهما - لم يعينه إن كان مسلم بن يسار أو رجل آخر - «التمر بالتمر، والملح بالملح» وزاد الآخر «فمن زاد أو استزاد فقد أربى».

وقال الشافعي في مسنده (تهذيب السندي: ١٥٧/٢، ١٥٨، ح ٥٤٥):

أخبرنا عبد الوهاب، عن أيوب بن أبي تميمة، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار ورجل آخر، عن عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا التمر بالتمر، ولا الملح بالملح، إلا سواء بسواء، عيناً بعين، كيف شئتم - ونقص أحدهما الملح أو التمر، وزاد أحدهما - من زاد أو ازداد فقد أربى».

٥٤٦ - أخبرنا عبد الوهاب الثقفي، عن أيوب، عن مسلم بن يسار ورجل آخر، عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا الملح بالملح، إلا سواء بسواء، عيناً بعين، يداً بيد، ولكن بيعوا الذهب بالورق، والورق بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، والتمر بالملح، والملح بالتمر، يداً بيد، كيف شئتم قال: ونقص أحدهما الملح والتمر».

قال أبو العباس الأصم في كتابي (عن أيوب، عن ابن سيرين) ثم ضرب عليه ينظر في كتاب الشيخ، يعني الربيع.

وقال أحمد في (المسند الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧٢/١٥، ح ٢٣٩):

حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن خالد، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، كان أناس يبيعون الفضة من المغانم إلى العطاء، فقال عبادة بن الصامت: نهي رسول الله ﷺ عن الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والملح بالملح إلا سواء بسواء، مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى.

زاد في رواية: فإذا اختلفت فيه الأوصاف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد.

ثم قال (نفس المرجع: ٢٤١/٧٣):

حدثنا يحيى بن سعيد، عن إسماعيل بن أبي خالد، حدثنا حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، حتى خصص الملح»، فقال معاوية: إن هذا لا يقول شيئاً — لعبادة — فقال عبادة: لا أبالي أن لا أكون بأرض يكون فيها معاوية أشهد أني سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

وقال مسلم (الصحيح: ١٢١٠/٣، ١٢١١، ح ١٥٨٧):

حدثنا عبيد الله بن عمر القواريري، حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، قال: كنت بالشام في حلقة فيها مسلم بن يسار، ف جاء أبو الأشعث قال: قالوا: أبو الأشعث، أبو الأشعث فجلس فقلت له: حدث أخانا حديث عبادة بن الصامت، قال: نعم، غزونا غزاة وعلى الناس معاوية فغنمنا غنائم كثيرة فكان فيما غنمنا آنية من فضة فأمر معاوية رجلاً يبيعها في أعطيات الناس، فتسارع الناس في ذلك، فبلغ عبادة بن الصامت، فقام فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، إلا سواء بسواء، عيناً بعين، فمن زاد أو ازداد فقد أربى فرد الناس ما أخذوا فبلغ ذلك معاوية فقام خطيباً فقال: ألا ما بال رجال يتحدثون عن رسول الله ﷺ أحاديث قد كنا نشهدها ونصحبها، فلم نسمعها منه، فقال عبادة بن الصامت، فأعاد القصّة، ثم قال: لنحدثنّ بما سمعناه من رسول الله ﷺ وإن كره معاوية — أو قال: وإن رُغم — ما أبالي أن لا أصحبه في جنده ليلة سوداء.

حدثنا إسحاق بن إبراهيم وابن أبي عمر، عن عبد الوهاب الثقفي، عن أيوب بهذا الإسناد نحوه.

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وعمرو الناقد وإسحاق بن إبراهيم (واللفظ لابن أبي شيبة) — قال إسحاق: أخبرنا وقال الآخرون: حدثنا — وكيع، حدثنا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ:

«الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء،
يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد».

وقال أبو داود (السنن: ٢٤٨/٣، ٢٤٩، ح ٣٣٤٩):

حدثنا الحسن بن علي، حدثنا بشر بن عمر، حدثنا همام، عن قتادة، عن أبي الخليل،
عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، أن رسول الله ﷺ
قال: «الذهب بالذهب، تبرها وعينها، والفضة بالفضة، تبرها وعينها، والبر بالبر، مُدِّي
مُدِّي، والشعير بالشعير مُدِّي بمُدِّي، والتمر بالتمر مُدِّي بمُدِّي، والملح بالملح مُدِّي
مُدِّي، فمن زاد أو ازداد فقد أربى، ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يداً بيد،
وأما نسيئة فلا ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما يداً بيد وأما نسيئة فلا».

قال أبو داود: وروى هذا الحديث سعيد بن أبي عروبة وهشام الدستوائي، عن قتادة،
عن مسلم بن يسار من إسناده.

٣٣٥٠ - حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا سفيان، عن خالد، عن أبي قلابة،
عن أبي الأشعث الصنعاني، عن النبي ﷺ بهذا الحديث يزيد وينقص قال: فإذا اختلفت
هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد.

وقال الترمذي (الجامع الصحيح: ٥٤١/٣، ٥٤٢، ح ١٢٤٠):

حدثنا سويد بن نصر، حدثنا عبد الله بن المبارك، أخبرنا سفيان، عن خالد الحذاء، عن
أبي قلابة، عن أبي الأشعث، عن عبادة، عن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب، مثلاً
بمثَل، والبر بالبر، مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد، فقد أربى، بيعوا الذهب بالفضة، كيف
شئتم يداً بيد وبيعوا الشعير بالتمر، كيف شئتم يداً بيد».

وتعقبه بقوله: حديث عبادة حديث حسن صحيح، وقد روى بعضهم هذا الحديث،
عن خالد بهذا الإسناد، وقال: بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يداً بيد.

وروى بعضهم هذا الحديث، عن خالد، عن أبي قلابة، عن الأشعث، عن عبادة،
عن النبي ﷺ. الحديث. وزاد فيه، قال خالد: قال أبو قلابة: بيعوا البر بالشعير كيف شئتم
فذكر الحديث.

وقال النسائي (السنن: ٢٧٤/٧، ٢٧٨):

أخبرنا محمد بن عبد الله بن بزيع قال: حدثنا يزيد، قال: حدثنا سلمة، وهو
ابن علقمة، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار، وعبد الله بن عتيك، قالاً: جمع المنزل

بين عبادة بن الصامت، ومعاوية حدثهم عبادة، قال: نَهَانَا رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالذهب، والورق بالورق، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر (قال أحدهما: والملح بالملح، ولم يقله الآخر) إلا مثلاً بمثل يداً بيد وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق، والورق بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يداً بيد كيف شئنا قال أحدهما: فمن زاد أو ازداد فقد أربى .

أخبرنا المؤتمل بن هشام قال: حدثنا إسماعيل – وهو ابن عليّة – عن سلمة بن علقمة، عن ابن سيرين، قال: حدثني مسلم بن يسار، وعبد الله بن عبيد، وقد كان يدعى ابن هرمز، قال: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية حدثهم عبادة، قال: نهانا رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والبر بالبر، والشعير بالشعير (قال أحدهما: والملح بالملح، ولم يقله الآخر)، إلا سواء بسواء، مثلاً بمثل (قال أحدهما: من زاد أو ازداد فقد أربى ولم يقله الآخر)، وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يداً بيد، كيف شئنا .

أخبرنا إسماعيل بن مسعود قال: حدثنا بشر بن مفضل، قال: حدثنا سلمة بن علقمة، عن محمد، قال: حدثني مسلم بن يسار وعبد الله بن عبيد، قالوا: جمع منزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية، فقال عبادة: نهى رسول الله ﷺ أن نبيع الذهب بالذهب، والورق بالورق، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، (قال أحدهما: والملح بالملح ولم يقله الآخر) إلا سواء بسواء، مثلاً بمثل، (قال أحدهما: من زاد أو ازداد فقد أربى ولم يقل الآخر) وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق، والورق بالذهب، والبر بالشعير، والشعير بالبر، يداً بيد، كيف شئنا .

فبلغ هذا الحديث معاوية، فقال: ما بال رجال يحدثون الحديث عن رسول الله ﷺ قد صحبناه ولم نسمعه منه فبلغ ذلك عبادة بن الصامت، فقام فأعاد الحديث، فقال: لنحدثن عن رسول الله ﷺ وإن رُغِمَ معاوية .

خالفه قتادة، رواه عن مسلم بن يسار، عن أبي الأشعث، عن عبادة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، وكان بايع النبي ﷺ أن لا يخاف في الله لومة لائم أن عبادة قام خطيباً فقال: أيها الناس إنكم قد أحدثتم بيوعاً لا أدري ما هي إلا إن الذهب بالذهب، وزناً بوزن، تبرها وعينها، ولا بأس ببيع الفضة بالذهب، يداً بيد والفضة أكثرهما ولا تصلح النسبته، إلا إن البر بالبر، والشعير بالشعير، مدياً بمُدِّي، ولا بأس ببيع الشعير بالحنطة يداً بيد والشعير أكثرهما ولا يصلح نسبته إلا وإن التمر بالتمر، مدياً بمُدِّي حتى ذكر الملح مدياً بمد فمن زاد أو استزاد فقد أربى .

أخبرنا محمد بن المنثى ويعقوب بن إبراهيم، قالوا: حدثنا عمرو بن عاصم، قال: حدثنا همام، قال: حدثنا قتادة عن أبي الخليل عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث الصنعاني عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، تبره وعينه، وزناً بوزن والفضة بالفضة، تبره وعينه، وزناً بوزن، والملح بالملح، والتمر بالتمر، والبر بالبر، والشعير بالشعير، سواء بسواء، مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى»، واللفظ لمحمد ولم يذكر يعقوب: الشعير بالشعير.

ثم قال:

أخبرني هارون بن عبد الله، قال: حدثني أبو أسامة، قال: قال إسماعيل: حدثنا حكيم بن جابر وأنبأنا يعقوب بن إبراهيم، قال: حدثنا يحيى عن إسماعيل، قال: حدثنا حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب الكفة بالكفة، ولم يذكر يعقوب: الكفة بالكفة. فقال معاوية: إن هذا لا يقول شيئاً، قال عبادة: إني والله لا أبالي أن لا أكون بأرض يكون بها معاوية إني أشهد أني سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

قلت: لكن ينبغي تحرير ما رواه النسائي، عن إسماعيل بن مسعود من حديث عبادة، ففي أوله (جمع المنزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية فقال عبادة) الحديث. وفي وسطه (فبلغ هذا الحديث معاوية فقام فقال) الحديث. ذلك بأنه إذا كان المنزل جمع بين عبادة ومعاوية فإن معاوية سمع الحديث بنفسه من عبادة ولم يبلغه بلاغاً، والظاهر أن في هذه الرواية خلطاً بين قصتين أولاهما كانت بعد الثانية أعني أن عبادة كرر حديثه في منزل جمع بينه وبين معاوية بعدما كان من تكبير معاوية عليه في بيت أو كنيسة أو مكان غيرهما شهده جمع من الناس بل لعل هذا التكرار كان بعد أن لحق عبادة بعمر، فرده إلى الشام، وكتب إلى معاوية أن لا إمارة لك عليه. فأخذ عبادة يردد حديثه إصراراً على التكبير على معاوية وسنعود إلى هذا الموضوع بعد حين.

وقال ابن ماجه (السنن: ٢/٧٥٧، ٧٥٨، ح ٢٢٥٤):

حدثنا حميد بن مسعدة، حدثنا يزيد بن زريع.

وحدثنا محمد بن خالد بن خدش، حدثنا إسماعيل بن علي.

قالا: حدثنا سلمة بن علقمة التميمي، حدثنا محمد بن سيرين، أن مسلم بن يسار وعبد الله بن عبيد حدثاه، قالوا: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت ومعاوية إما في كنيسة، وإما في بيعة فحدثهم عبادة بن الصامت، فقال: نهانا رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالورق،

والذهب بالذهب، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، (قال أحدهما: والملح بالملح، ولم يقله الآخر) وأمرنا أن نبيع البر بالشعير والشعير بالبر، يبدأ بيد كيف شئنا.

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان، علاء الدين الفارسي: ٢٣٨/٧،

ح ٤٩٩٤):

أخبرنا أحمد بن علي الصَّيرِيّ بالبصرة، قال: حدثنا أبو كامل الجحدري، قال: حدثنا ابن زريع، قال: حدثنا خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن ابن الأشعث، قال: كان الناس يتبايعون آنية فضة في مغنم إلى العطاء، فقال عبادة: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، إلا مثلاً بمثل، يبدأ بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى.

ثم قال (نفس المرجع: ص ٢٣٩، ٢٤٠، ح ٤٩٩٧):

أخبرنا الحسن بن سفيان قال: أخبرنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، يبدأ بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يبدأ بيد».

وقال الدارمي (السنن: ٢/٢٥٨، ٢٥٩):

أخبرنا عمرو بن عون، أنا خالد، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، قال: قام أناس في إمارة معاوية يبيعون آنية الذهب والفضة على العطاء، فقام عبادة بن الصامت، قال: إن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، فمن زاد أو ازداد فقد أربى.

وقال الدارقطني (السنن: ٣/١٨، ح ٥٨):

حدثنا أبو محمد بن صاعد ومحمد بن أحمد بن الحسين وآخرون، قالوا: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، حدثنا أحمد بن محمد بن أيوب، حدثنا أبو بكر بن عياش، عن الربيع بن صبيح^(١)، عن الحسن، عن عبادة، وأنس بن مالك، عن النبي ﷺ قال: «ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً ومكيل فمثل ذلك فإذا اختلف النوعان فلا بأس به».

(١) الربيع بن صبيح البصري أخرج له الترمذي وابن ماجه والبخاري في التاريخ يروي عن الحسن ومجاهد، وثقه بعضهم وضعفه آخرون. كان القطان لا يرضاه، وقال الشافعي وحرمله: كان خزاء =

وتعقبه الدارقطني بقوله: لم يروه غير أبي بكر، عن الربيع هكذا وخالفه جماعة فرووه عن الربيع، عن ابن سيرين، عن عبادة وأنس، عن النبي ﷺ بلفظ غير هذا اللفظ.

٥٩ — حدثنا محمد بن أحمد بن الحسن، حدثنا عبد الله بن أحمد، حدثنا هذبة بن خالد، حدثنا همام بن يحيى، عن قتادة وأبي قلابة، عن أبي أسماء الرحبي، عن أبي الأشعث الصنعاني.

قال قتادة: وحدثني صالح أبو الخليل، عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث.

أنه شهد خطبة عبادة بن الصامت، قال: سمعته يقول: نهى رسول الله ﷺ أن يباع الذهب بالذهب، إلا وزناً بوزن، والورق بالورق، إلا وزناً بوزن، تبره وعينه، وذكر الشعير بالشعير، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والملح بالملح، ولا بأس بالشعير بالبر، يبدأ بيد، والشعير أكثرهما يبدأ بيد، فمن زاد أو ازداد فقد أربى. قال عبد الله: فحدثت بهذا الحديث أبي فاستحسنه.

ثم قال (نفس المرجع: ص ٢٤، ح ٨):

حدثنا سليمان بن النعمان، حدثنا الحسين بن عبد الرحمن الجرجاني - بجيمين مفتوحتين ورائين الأولى ساكنة - حدثنا وكيع، عن سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يبدأ بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد).

وقال ابن الجارود (المنتقى: ص ٢١٨، ٢١٩، ح ٦٥٠):

حدثنا محمود بن آدم، قال: حدثنا وكيع، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ:

يريدان بذلك الغمز فيه كحدث، وقال عفان بن مسلم: أحاديثه كلها مقلوبة، وقال أبو الوليد: كان لا يدلس. وروي عنه قوله: ما تكلم أحد فيه إلا والربيع فوقه، وعن أحمد لا بأس به رجل صالح وضعفه ابن معين، وفي رواية قال: لا بأس به. وقال عنه: ربما دلس، كذلك وضعفه ابن سعد والنسائي، قال أبو زرعة وأبو حاتم: صالح، وزاد أبو زرعة: صدوق، وقال شعبة: من سادات المسلمين، وقال يعقوب بن شيبة: رجل صالح ثقة ضعيف جداً، وقال ابن عدي: له أحاديث سالحة مستقيمة ولم أر له حديثاً منكراً جداً وأرجو أنه لا بأس به ولا برواياته. خرج غازياً إلى السند فمات في البحر حوالي ١٦٠هـ للهجرة ودفن في جزيرة. انظر ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٢٤٧/٣، ترجمة ٤٧٤).

«الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» .

٦٥٢ - حدثنا محمود بن آدم، قال: حدثنا وكيع، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن حكيم بن جابر الأحمسي، عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - .

وحدثنا محمود بن آدم، قال: حدثنا مروان - يعني ابن معاوية - عن إسماعيل وحكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - .

وهذا حديثه عن وكيع، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، الكفة بالكفة، والفضة بالفضة، الكفة بالكفة، حتى خصص إلى الملح». قال عبادة - رضي الله عنه - : إني والله لا أبالي أن لا أكون بأرض معاوية. وقال مروان: حتى خصاه أن أذكر الملح. وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٦/٤):

حدثنا علي بن عبد الرحمن، قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا همام، قال: حدثنا قتادة، عن أبي الخليل، عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث الصنعاني، أنه شهد خطبة عبادة، أنه حدث عن النبي ﷺ أنه قال: «الذهب بالذهب، وزناً بوزن، والفضة بالفضة، وزناً بوزن، والبر بالبر كيلاً، والشعير بالشعير، ولا بأس ببيع الشعير (بالتمر) - هكذا في النسخة المطبوعة وصوابه: (بالبر) كما عند غير الطحاوي - (والتمر) أكثرهما يداً بيد، والتمر بالتمر، والملح بالملح، من زاد أو استزاد فقد أربى» .

ثم قال (ص ٦٧):

حدثنا علي بن شيبه، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا إسماعيل بن خالد، عن حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والبر بالبر، مثلاً بمثل، يداً بيد، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، يداً بيد، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، يداً بيد، حتى ذكر الملح» .

ثم قال (ص ٧٦):

حدثنا يحيى المزني، قال: حدثنا محمد بن إدريس، قال: أخبرنا عبد الوهاب بن عبد المجيد، عن أيوب السخيتاني، عن أبي قلابه، عن أبي الأشعث، قال: كنا في غزاة علينا معاوية فأصبنا ذهباً وفضة، فأمر معاوية رجلاً أن يبيعهما الناس في أعطيتهما قال: فتسارع الناس فيها فقام عبادة فنهاهم فردوها فأتى الرجل معاوية فشكى إليه فقام معاوية خطيباً فقال: ما بال رجال يحدّثون عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها عليه لم نسمعها فقام عبادة فقال:

والله لنحدثنَّ عن رسول الله ﷺ وإن كره معاوية قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا البر بالبر، ولا الشعير بالشعير، ولا التمر بالتمر، ولا الملح بالملح، إلا سواء بسواء، يدأ بيد، عيناً بعين».

حدثنا إسماعيل بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن إدريس، قال: حدثنا عبد الوهاب، عن خالد، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، أنه قال: قدم ناس في إمارة معاوية يبيعون آنية الذهب والفضة إلى العطاء، فقام عبادة بن الصامت، فقال: إن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، فمن زاد أو ازداد فقد أربى.

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ٧٦/٤، ٨٦):

وأما قصة معاوية مع عبادة، فحدثني أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، قال: حدثنا أصبغ بن قاسم، قال: حدثنا الحارث بن أسامة، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي خالد، عن حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، الكفة بالكفة، والبر بالبر، مثلاً بمثل، يدأ بيد، والشعير بالشعير، مثلاً بمثل، يدأ بيد، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، يدأ بيد، قال معاوية: إن هذا لا يقول شيئاً، فقال لي عبادة: والله لا أبالي أن لا أكون بأرضكم هذه».

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن إسماعيل، قال: حدثني حكيم بن جابر، عن عبادة بن الصامت، قال: سمعت رسول الله ﷺ فذكر نحوه إلى قوله: الملح بالملح، فقال معاوية: إن هذا لا يقول شيئاً، فقال عبادة: إني والله لا أبالي أن لا أكون بأرض معاوية أشهد أني سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا بكر بن حماد، حدثنا مسدد بن مسرهد، قال: حدثنا معتمر بن سليمان، عن خالد الحذاء، قال: أنبأنا أبو قلابة، عن أبي أسماء - أبو أسماء هو مبرئد الرحبي، بفتح الحاء المهملة الدمشقي - عن عبادة بن الصامت أنهم أرادوا بيع آنية من فضة إلى العطاء، فقال عبادة: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والتمر بالتمر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، مثلاً بمثل من زاد أو ازداد فقد أربى».

وتعقب هذا ابن عبد البر بقوله: هكذا قال المعتمر، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة،

عن أبي أسماء وهو خطأ والصواب في الحديث ما قاله أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، وقول المعتمر، عن خالد، عن أبي قلابة، عن أبي أسماء خطأ، وقد خالفه الثوري وغيره عن خالد وأخطأ أيضاً المعتمر في قوله: إن الآنية بيعت إلى العطاء، وإنما بيعت في أعطيات الناس وإنما الحديث لأبي قلابة، عن أبي أسماء فكذلك روى الثوري، عن خالد الخذاء، عن أبي قلابة.

قلت: تخطئة أبي عمر - رحمه الله - للمعتمر في روايته عن أبي أسماء وفيما جاء فيها من قوله: (في أعطيات الناس) يبدو لنا أنه تسرع فيها ذلك أن كلاً من أبي أسماء والأشعث من طبقة واحدة من التابعين وكلاهما روى عن نفر من الصحابة وإن ذكر عبادة فيمن روى عنهم أبو الأشعث ولم يذكر فيمن روى عنهم أبو أسماء، وذلك عندنا لا يغمز في روايته فكلاهما دمشقي سكتاً، وكان عبادة في دمشق وقضية نزاعه مع معاوية ليست بالعابرة أو العارضة التي يجيء ذكرها مرة أو مرتين، ثم ينصرف الناس عنه أو ينصرف عنه ذاكراً وإنما هي قضية اتخذ منها عبادة قضية مبدأ واستمر ينافح عنها ويؤكد موقفه منها في مجالسه وكلما سنحت له الفرصة وكانت إلى ذلك قضية الناس عامة يتناقلون حديثها ويتداولوه بمناسبة وبغير مناسبة، ليس ذلك لمجرد ما نتج عنها من نزاع بين عبادة ومعاوية وإن كان يكفي لأن يجعلها وحده قضية مجتمعة ولأنها أيضاً تمس حاجتهم اليومية كانوا يغزون ويغنمون وغنائمهم كثيراً ما يكون فيها الذهب آنية أو حلياً فضلاً عن التبر والمسكوك، وليس كل الناس يترخص في استعمال آنية الذهب أو اكتسابها بل وليس كل الناس يستغني عن قيمة إيناء الذهب أو الفضة إذا جاء في نصيبه من الغنيمة بل إن الحاجة في قيمته والزهد في استعماله عاملان من شأنهما أن يشغلا المجتمع الدمشقي خاصة وغيره من المجتمعات الإسلامية بقضية عبادة ومعاوية ذلك إذا اعتبرناها منحصرة بينها على أننا نراها ليست منحصرة بل نقل عن أبي الدرداء أيضاً كان نقله صحيحاً فكانت القضية أيضاً بين أبي الدرداء ومعاوية.

وهذه الحال التي رسمنا ملامحها تجعل من المعقول والطبيعي أن لا ينفرد أبو الأشعث برواية قصتها عن عبادة وأبو أسماء ليس بأدى من أبي الأشعث مكاناً في التابعين ورواة الحديث بل إن كلاً منهما روى عن الآخر وهما بدرجة واحدة لم يرو عنها البخاري إلا في الأدب المفرد وروى عنها مسلم والأربعة على أن أبا الأشعث وصموه بالتدليس ولم يصبوا به أبا أسماء، وأبو قلابة أخرج له الجماعة ثم إن معتمراً لم ينفرد برواية هذا الحديث عن أبي قلابة عن أبي أسماء بل رواه أيضاً قتادة عن أبي قلابة كما سبق أن نقلنا عن الدارقطني ولا سبيل إلى الغمز في كل من معتمر وقاتدة ولا داعي إلى الادعاء أن أبا أسماء رواه عن أبي الأشعث إذ

يمكن أيضاً الادعاء بأن بعض روايات أبي الأشعث له كانت عن أبي أسماء فهو لم يصرح في جميع رواياته بما يؤكد سماعه عن عبادة وقد تكون بعض رواياته عن طريق أبي أسماء، والذين رووا عن أبي الأشعث، لم يصرحوا جميعاً بأنهم شهدوه في مجلس، وهو يحدث بالقصة كما جاء في بعض الروايات، وقد ذكرنا آنفاً أنهم وصموا الأشعث بالتدليس، ولم يصموا به أبا أسماء.

ثم إن كلمة «في أعطياتهم» أو «إلى أعطياتهم» لا تتغيران فمن المحتمل جداً أن يكون معاوية قد أمر ببيع تلك الأواني قبل أن يقسم على الناس غنائمهم التي أطلق عليها البعض «أعطيات» وأطلق عليها آخر «عطاء» ليتيسر له أن يقسم بين الناس دون أن يضطر إلى تقويم تلك الأواني أو يجد حرجاً من رغبة البعض فيها، ولم تكن من قسمتهم ورغبة آخرين عنها، وجاءت في أنصبتهم، وهو الحريص بدهائه السياسي على أن يتجنب مواجد النفوس ما استطاع إلى ذلك سبيلاً، وكلمة «في» لا تنافي كلمة «إلى» إذ معناهما معاً أن معاوية أمر ببيع تلك الأواني على أن يدفع المشترون ثمنها من أعطياتهم حين يتقاضونها وجلي أنهم لم يكونوا يسطحبون في الغزو نقداً أو سكة للبيع والشراء، فهم واثقون بالنصر ونفقاتهم أثناء الغزو على بيت المال، وهم ينتظرون ما يصيبون من غنائم وبها قد يتعاملون عقب الحرب فكان طبيعياً أن يعتبر ذلك معاوية وأن يبايعهم على أن يدفعوا ثمن ما اشتروه مما ينالهم من الأعطيات وليست كلمة «العطاء» التي وردت في بعض الروايات تعني ما يصيب الواحد منهم آخر كل شهر أو مرتبه الشهري بالتعبير الحديث من بيت مال المسلمين وإنما تعني ما يعطى له باعتبارها نصيبهم من الغنائم، ويصرفها إلى هذا المعنى ظرفها الذي هو القرينة الصالحة لتحديد معناها.

على أن القصة في رأينا لم تكن محصورة في ظرف معين بل أحسبها تكررت فمنها ما كان عقب غزوة كما جاء في بعض الروايات ومنها ما كان بعد ذلك وربما مما كان نصيباً لبيت مال المسلمين من الخمس وفيه كانت بعض هذه الأنية فكان معاوية يأمر ببيعها.

ولذلك اشتد نكير عبادة - رضي الله عنه - إذ خشي أن يتخذ الناس اجتهاد معاوية لتكراره قاعدة يقيمون عليها تعاملهم العادي.

وآية ذلك أن حديث أبي الدرداء وقصته مع معاوية يختلفان عن حديث عبادة وقصته، وليس كما التبس على ابن عبد البر، ذلك بأن حديث أبي الدرداء فيه أن معاوية باع سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها، ذلك لما جاء في حديث مالك الذي رواه في موطأه ورواه عنه الشافعي والنسائي، على حين جاء في رواية أحمد عنه أن معاوية اشترى سقاية من فضة بأقل من ثمنها أو أكثر وكلتا الروايتان تتفقان على أن معاملة كانت في سقاية من ذهب أو ورق غير متعادلة الوزن أو الثمن بين ما كان منها بيعاً وما كان ثمناً ولا أهمية كبرى للفرق بين كلمة «اشترى»

الواردة في رواية أحمد وبين كلمة «باع» الواردة في الموطأ أو في مسند الشافعي وسنن النسائي، فقد يطلق العرب إحداهما على الأخرى وذلك مشهور عنهم وهذا الإطلاق أرجح عندنا من أن تكون القصة أيضاً قد تكررت لكن لا ريب عندنا في أن قصة أبي الدرداء هي غير قصة عبادة، وأن ما قاله عمر لأحدهما قاله للأخر وأن عمر نزع إمارة معاوية عنها معاً وأن معاوية لم يزدجر بالأولى - ويظهر أنها قصة أبي الدرداء - فمضى في تطبيق اجتهاده، وتجاوز به التصرف فيما هو من خاصة أمره إلى ما هو من شؤون عامة المسلمين وذلك عندنا - والله أعلم - ما حمل عبادة - رضي الله عنه - على أن يشدد التكبير ويواصله ويتخذ منه قضية أمر بمعروف ونهي عن المنكر ووفاء بما بايع به رسول الله ﷺ في العقبة من أن لا يخاف في الله لومة لائم.

وجلي أن مواصلة عبادة لحملته التكبيرية هذه بأساليب مختلفة وفي مجالس ومناسبات متغايرة من شأنها أن تجعل الرواة عن عبادة لما يقوله في حملته أكثر من واحد وآية ذلك ما ساقه ابن عبد البر نفسه وساقه غيره ممن نقلنا عنهم من روايات لحديث عبادة، عن غير أبي الأشعث، وأبي أساء مثل مسلم بن يسار وعبد الله بن عبيد اللذين روى عنهم هذا الحديث محمد بن سيرين^(١).

ثم قال:

ذكر وكيع وعبد الرزاق وعبد الملك بن الصباح الديناري، كلهم عن الثوري، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، قال: كان معاوية يبيع الأنية من الفضة بأكثر من وزنها، فقال عبادة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والبر بالبر مثلاً بمثل، والشعير بالشعير مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والملح بالملح مثلاً بمثل، ويبيعوا الذهب بالفضة يداً»

(١) قال ابن عبد البر (التمهيد ٤/٨٣) في تعقيبه على حديث زيد بن أسلم وفيه قصة أبي الدرداء وبعد أن ساق حديث عبادة بطرق مختلفة نقلناها عنه: فهذا ما بلغنا في قصة معاوية مع عبادة في بيع الأنية بأكثر من وزنها ذهباً كانت أو فضة، وذلك عند العلماء معروف لمعاوية مع عبادة لا مع أبي الدرداء، والله أعلم. ويمكن أن يكون له مع أبي الدرداء مثل هذه القصة أو نحوها، ولكن الحديث في الصرف محفوظ لعبادة، وهو الأصل الذي عول عليه العلماء في باب الربا، ولم يختلفوا أن عمل معاوية غير جائز، وأن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز إلا مثلاً بمثل تبرهما وعينهما ومصوغهما، وعلى أي وجه كانت.

بيد كيف شتم، والبر بالشعر يبدأ بيد كيف شتم، والتمر بالملح يبدأ بيد كيف شتم. هذا لفظ حديث عبد الرزاق. وقال وكيع: إذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شتم».

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثهم قال: حدثنا ابن وضاح قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث، قال: كنا في غزاة وعلينا معاوية، فأصبنا ذهباً وفضة، فأمر معاوية رجلاً يبيعها للناس في أعطياتهم، فتنازع الناس فيها فقام عبادة فناهم فردوها، فأتى الرجل معاوية فشكى إليه، فقام معاوية خطيباً، فقال: ما بال رجال يتحدثون عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها لم نسمعها، فقام عبادة فقال: والله لنحدثن عن رسول الله ﷺ بما سمعنا وإن كره معاوية. قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة، ولا التمر بالتمر، ولا البر بالبر، ولا الشعر بالشعر، ولا الملح بالملح إلا مثلاً بمثل، سواء بسواء، عيناً بعين».

وحدثنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا عبد الله بن عمر، حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن أبي قلابة، قال: كنت في حلقة بالشام فيها مسلم بن يسار، فجاء أبو الأشعث: قالوا: أبو الأشعث، فجلس فقلت: حدث أخاك حديث عبادة بن الصامت. قال: نعم غزونا وعلى الناس معاوية فغنمنا غنائم كثيرة، فكان ما غنمنا آية من فضة، فأمر معاوية رجلاً يبيعها في أعطيات الناس، فتنازع الناس في ذلك، فبلغ عبادة بن الصامت ذلك، فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ وإن كره معاوية أو قال: رغم معاوية ما أبالي أن أصحبه في جنده ليلة سوداء. قال حماد: هذا أو نحوه.

وروى هذا الحديث محمد بن سيرين، عن محمد بن يسار وعبد الله بن عبيد، عن عبادة.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن زهير، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا إساعيل بن إبراهيم، عن سلمة بن علقمة، عن محمد بن سيرين، قال: حدثني مسلم بن يسار وعبيد الله بن عبيد، وقد كان يدعى ابن هرمز، قال: جمع المنزل بين عبادة بن الصامت وبين معاوية إما في بيعة أو في كنيسة، فقام عبادة، فقال: نهى رسول الله ﷺ عن الذهب بالذهب، فذكر نحو ما تقدم وزاد: وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، والبر بالشعر، والشعر بالبر يبدأ بيد كيف شتمنا.

وحدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا محمد بن أبي العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن رجلين - أحدهما مسلم بن يسار -، عن عبادة بن الصامت نحوه.

وحدثنا سعيد بن نصر قراءة مني عليه، أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا ابن جعدان، عن محمد بن سيرين، عن مسلم بن يسار، عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل، والورق بالورق مثلاً بمثل، والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والحنطة بالحنطة مثلاً بمثل، والشعير بالشعير مثلاً بمثل، حتى خص الملح بالملح مثلاً بمثل، فمن زاد أو ازداد فقد أربى». واللفظ لحديث الحميدي.

ورى هذا الحديث بكر المزني، عن مسلم بن يسار، عن عبادة كما رواه محمد بن سيرين، حدثنا عبد الوارث، قال: حدثنا قاسم، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل، قال: حدثنا مبارك بن فضالة، قال: حدثنا بكر بن عبد الله المزني، عن أبي عبد الله مسلم بن يسار، قال: خطب معاوية بالشام، فقال: ما بال أقوام يزعمون أن النبي ﷺ نهى عن الصرف وقد شهدنا النبي عليه السلام ولم نسمعه نهى عنه. فقام عبادة بن الصامت، فقال: سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، والورق بالورق إلا مثلاً بمثل، وذكر ستة أشياء: البر والتمر والشعير والملح إلا مثلاً بمثل لنحدثن بما سمعنا، وإن كرهت يا معاوية لندعك ولنلحقن بأمر المؤمنين. فقال: أيها الرجل أنت وما سمعت.

حدثنا أحمد بن القاسم، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن الجهم السمريني.

قالا جميعاً: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرني سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن مسلم بن يسار، عن الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، أنه قام فقال: يا أيها الناس إنكم قد أخذتم بيوعاً لا أدري ما هي، وإن الذهب بالذهب وزناً بوزن تبره وعينه يداً بيد، زاد محمد بن الجهم: والفضة بالفضة وزناً بوزن يداً بيد تبرها وعينها، ثم اتفقا ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يداً بيد، ولا يصلح نساء، والبر بالبر مُدِّي مُدِّي يداً بيد، والشعير بالشعير مُدِّي مُدِّي يداً بيد، ولا بأس ببيع الشعير بالبر والشعير أكثرهما يداً بيد، ولا يصلح نسيئة، والتمر بالتمر. حتى عدَّ الملح بالملح مثلاً بمثل من زاد أو ازداد فقد أربى.

ثم قال ابن عبد البر:

هكذا رواه ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن مسلم بن يسار موقوفاً، فذكر الحديث

وتابع هشام الدستوائي سعيد بن أبي عروبة على هذا الإسناد، عن مسلم بن يسار.

ورواه همام عن قتادة، عن أبي الخليل، عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة بن الصامت، عن النبي ﷺ بمثله بمعناه وسعيد وهشام عندهم أحفظ من همام.

ثم قال:

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن وضاح، قال: حدثنا موسى بن معاوية، قال: حدثنا سفيان، عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن أبي الأشعث الصنعاني، عن عبادة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد. فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد».

ثم قال:

حدثني خلف بن القاسم بن سهل الحافظ، قال: حدثنا أبو الميمون البجليّ عبد الرحمن بن عمر بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعة، قال: حدثنا محمد بن المبارك، عن يحيى بن حمزة، عن برد بن سنان، عن إسحاق بن قبيصة بن ذؤيب، عن أبيه، أن عبادة أنكر على معاوية شيئاً، فقال: لا أساكنك بأرض أنت بها، ورحل إلى المدينة، فقال له عمر: ما أقدمك؟ فأخبره، فقال: ارجع إلى مكانك فَيَحِثُّ اللهُ أرضاً لستَ فيها وأمثالك، وكتب إلى معاوية: لا إمارة لك عليه.

* * *

وعن البراء بن عازب.

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٨/٨، ح ١٤٥٤٧):

أخبرنا معمر، عن عمرو بن دينار، عن أبي المنهال، قال: باع رجل ذهباً بورق إلى الموسم، فقيل له: هذا يبيع لا يحل، فقال: بعته في سوق المسلمين فذكر له زيد بن أرقم والبراء بن عازب فسألها، فقال: لا سألتنا رسول الله ﷺ عن الصرف وكنا تاجرين، فقال: «إن كان يداً بيد فلا بأس ولا نسيئة».

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٧/٧، ١٠٨، ح ٢٥٤٤):

حدثنا عفان، قال: حدثنا شعبة، قال: أخبرنا حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت أبا المنهال قال: سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف، وكلاهما يقول: نهي رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالذهب ديناً.

وقال أحمد (المسند؛ الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧٤/١٥، ٧٥، ح ٢٤٥):

حدثنا عفان، حدثنا شعبة، أخبرني حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت أبا المنهال قال: سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف، فهذا يقول: سل هذا فإنه خير مني وأعلم وهذا يقول سل هذا فهو خير مني وأعلم. قال: فسألتهما فكلاهما يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالذهب ديناراً.

٢٤٦ - حدثنا يحيى بن أبي بكير، حدثنا إبراهيم بن نافع، قال: سمعت عمرو بن دينار يذكر عن أبي المنهال أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب كانا شريكين، فاشترى فضة بنقد ونسيئة، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه وما كان نسيئة فردوه.

وقال البخاري (الصحيح: ٣١/٣):

حدثنا حفص بن عمر، حدثنا شعبة، قال: أخبرني حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت أبا المنهال قال: سمعت البراء بن عازب وزيد بن أرقم - رضي الله عنهم -، عن الصرف، فكل واحد منهما يقول: هذا خير مني، فكلاهما يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناراً.

وقال مسلم، (الصحيح: ٣/١٢١٢، ١٢١٣، ح ١٥٨٩):

حدثنا محمد بن حاتم بن ميمون، حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، عن أبي المنهال قال: باع شريك لي ورقاً بنسيئة إلى الموسم أو إلى الحج، فجاء إلي فأخبرني، فقلت: هذا أمر لا يصلح. قال: قد بعته في السوق فلم ينكر ذلك علي أحد، فأتيت البراء بن عازب فسألته، فقلت: قدم النبي ﷺ المدينة ونحن نبيع هذا البيع، فقال: «ما كان يبد فلا بأس به، وما كان نسيئة فهو ربا، واثت زيد بن أرقم فإنه أعظم تجارة مني، فأتيته فسألته، فقال مثل ذلك».

حدثنا عبيد الله بن معاذ العنبري، حدثنا شعبة، عن حبيب أنه سمع أبا المنهال يقول سألت البراء بن عازب، عن الصرف فقال: سل زيد بن أرقم فهو أعلم فسألته زيداً فقال: سل البراء فهو أعلم، ثم قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناراً.

وقال النسائي (السنن: ٧/٢٨٠):

أخبرنا محمد بن منصور، عن سفيان بن عمرو، عن أبي المنهال قال: باع شريك لي

ورقاً بنسيئة فجاءني فأخبرني فقلت: هذا لا يصلح فقال: قَدْ وَاللَّهِ بَعْتُهُ فِي السُّوقِ وَمَا عَابَهُ عَلِيٌّ أَحَدٌ فَأَتَيْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ فَسَأَلْتُهُ فَقَالَ: قَدِمَ عَلَيْنَا النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَنَحْنُ نَبِيعُ هَذَا الْبَيْعِ فَقَالَ: مَا كَانَ يَدُؤُا بِيَدِ فُلَانٍ بِأَسْ بِهِ وَمَا كَانَ نَسِيئَةً فَهُوَ رِبَا ثُمَّ قَالَ لِي: ائْتِ زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ فَأَتَيْتُهُ فَسَأَلْتُهُ فَقَالَ ذَلِكَ .

أخبرني إبراهيم بن الحسن قال: حدثنا حجاج قال: قال ابن جريج: أخبرني عمرو بن دينار وعامر بن مصعب أنها سمعا أبا المنهال يقول: سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم فقالا: كنا تاجرين على عهد رسول الله ﷺ، فسألنا نبي الله ﷺ عن الصِّرف فقال: «إِنْ كَانَ يَدُؤُا بِيَدِ فُلَانٍ بِأَسْ وَإِنْ كَانَ نَسِيئَةً فَلَا يَصْلَحُ» .

أخبرنا أحمد بن عبد الله بن الحكم، عن محمد، قال: حدثنا شعبة، عن حبيب قال: سمعت أبا المنهال قال: سألت البراء بن عازب عن الصِّرف فقال: سل زيد بن أرقم فهو خير مني وأعلم فسألت زيداً فقال سل البراء فإنه خير مني وأعلم فقالا جميعاً: نهى رسول الله ﷺ عن الورق بالذهب ديناً.

وقال الدارقطني (السنن: ١٦/٢، ١٧، ح ٥٢):

حدثنا أبو رَوْقٍ الهمداني - في النسخة المطبوعة المهراني وهو خطأ - بالبصرة حدثنا أحمد بن روح، حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، سمع أبا المنهال عبد الرحمن بن مطعم يقول: باع شريك لي دراهم في السوق بنسيئة فقلت: لا يصلح هذا فقال: لقد بعته في السوق فما عاب عليٌّ ذلك أحد قال: سألت البراء بن عازب فقال: قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَدِينَةَ وَنَحْنُ نَتْبِيعُ هَذَا الْبَيْعِ فَقَالَ: مَا كَانَ نَسِيئَةً فَلَا يَصْلَحُ وَالسَّيِّئُ زَيْدُ بْنُ أَرْقَمَ فَاسْأَلْهُ فَإِنَّهُ كَانَ أَعْلَمَنَا تِجَارَةَ فَسَأَلْتُهُ فَقَالَ مِثْلَ ذَلِكَ .

وقال الطبري (تهذيب الآثار مستند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٣٧/٢، ح ١٠٦٧): حدثني محمد بن المثني، حدثنا ابن أبي عدي، عن شعبة، عن حبيب بن أبي ثابت، عن أبي المنهال قال: جاء رجل إلى زيد بن أرقم والبراء بن عازب فسألها عن بيع الورق بالذهب، فقال كل واحد منهما: سل هذا فإنه خير مني وأعلم مني فقال أحدهما: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالذهب ديناً وقال الآخر: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق نَسَاءً .

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ٢٨٤/٦):

حدثنا عبد الوارث وسعيد بن نصر قالوا: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا ابن وضاح

قال: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا عفان، قال: حدثنا شعبة قال: أخبرني حبيب بن أبي ثابت قال: سمعت أبا المنهال قال: سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف فكلاهما يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناً.

* * *

وعن أبي هريرة:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٢/٧، ح ٢٥٣١):
حدثنا يعلى بن عبيد، عن فضيل بن غزوان، عن ابن أبي نعيم، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «الفضة بالفضة وزن بوزن مثل بمثل والذهب بالذهب وزن بوزن فما زاد فهو ربا ولا تباع ثمرة حتى يبدو صلاحها».

وقال مالك (الموطأ: ص ٥٢٨، ح ٢٦):

عن موسى بن أبي تميم، عن أبي الحباب، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما.

وقال الشافعي (المسند تهذيب السندي: ١٥٧/٢، ح ٥٤٤):

أخبرنا مالك، عن موسى بن أبي تميم، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما».

وقال أحمد (المسند الساعاتي الفتح الرباني: ٧١/١٥، ٧٢، ح ٢٣٧):

حدثنا يحيى قال: حدثنا فضيل بن غزوان قال: حدثني ابن أبي نعيم، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والورق بالورق مثلاً بمثل يدا بيد من زاد أو ازداد فقد أربى».

حدثنا محمد بن إدريس، أنبأنا مالك، عن موسى بن أبي تميم، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما».

وقال مسلم (الصحيح: ١٢١٢/٣، ح ١٥٨٨):

حدثنا أبو كريب وواصل بن عبد الأعلى قالوا: حدثنا ابن فضيل، عن أبيه، عن ابن أبي نعيم، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل فمن زاد أو استزاد فهو ربا».

حدثنا عبد الله بن سلمة القعنبي، حدثنا سليمان - يعني ابن بلال - عن موسى بن

أبي تميم، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار لا فضل بينها والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما».

حدثني أبو الطاهر، أخبرنا عبد الله بن وهب قال: سمعت مالكا بن أنس يقول: حدثني موسى بن أبي تميم بهذا الإسناد مثله.

وقال النسائي (السنن: ٢٧٨/٧):

أخبرنا قتيبة بن سعيد، عن مالك، عن موسى بن أبي تميم، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما».

ثم قال:

أخبرنا واصل بن عبد الأعلى قال: حدثنا محمد بن فضيل، عن أبيه، عن ابن أبي نعيم، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربى».

وقال ابن ماجه (السنن: ٧٥٨/٢، ح ٢٢٥٥):

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا يعلى بن عبيد، حدثنا فضيل بن غزوان، عن ابن أبي نعيم، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «الفضة بالفضة والذهب بالذهب والشعير بالشعير والحنطة بالحنطة مثلاً بمثل».

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان علاء الدين الفارسي: ٢٣٧/٧،

ح ٤٩٩١):

أخبرنا عمر بن سعيد بن سنان بمنجج^(١) قال: أخبرنا أحمد بن أبي بكر، عن مالك بن موسى بن أبي تميم، عن سعيد بن يسار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما».

(١) منجج بفتح وسكون وباء موحدة مكسورة وجيم، وهو بلد قديم قال ياقوت في (معجم البلدان:

٢٠٥/٥): ما أظنه إلا رومياً إلا أن اشتقاقه في العربية يجوز أن يكون من أشياء يقال: منجج الرجل ينجج

إذا قعد في النججة وهي الأكمة والموضع منجج.

ثم قال: وذكر بعضهم أن أول من بناها كسرى لما غلب على الشام وسماها «من بن» أي «أنا أجوده» فعربت فقيل له: منجج وجعلها الرشيد عاصمة وأسكنها عبد الملك بن صالح بن علي بن عبد الله بن عباس. ثم قال بعد أن ذكر وصف الجغرافيين لها وهي لصاحب حلب في وقتنا ذا ومنها البحري وله بها أملاك، خرج منها جماعة من الشعراء.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٩/٤):

حدثنا يونس قال: أخبرنا ابن وهب قال: سمعت مالكا يقول: حدثني موسى بن أبي تميم، عن سعيد بن بشار، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: الدينار بالدينار لا فضل بينهما والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما.

حدثنا إبراهيم بن مرزوق قال: حدثنا أبو عامر قال: حدثنا زهير بن محمد، عن موسى بن أبي تميم فذكر بإسناده مثله.

* * *

وعن عبد الله بن مسعود:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢٣/٨، ١٢٤، ح ١٤٥٦٨):

أخبرنا معمر، عن أبي إسحاق، عن عبد الله بن كنانة أن ابن مسعود صرف فضة بورق في بيت المال فلما أتى المدينة سأل، فقيل: إنه لا يصلح إلا مثلٌ بمثل قال أبو إسحاق: فأخبرني أبو عمرو الشيباني أنه رأى ابن مسعود يطوف بها يردُّها ويمرُّ على الصيارفة ويقول: لا يصلح الورق بالورق إلا مثلٌ بمثل.

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٢٧، ح ١٤٥٨٢):

أخبرنا معمر، عن ابن أيوب، عن ابن سيرين قال: أمر ابن مسعود رجلاً أن يسلف بني أخيه ذهباً ثم اقتضى منهم ورقاً فأمرهم برده ويأخذ منهم ذهباً.

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان علاء الدين الفارسي: ٢٤٢/٧،

ح ٥٠٠٣):

أخبرنا أبو خليفة قال: حدثنا أبو الوليد قال: حدثنا شعبة، عن سهاك، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن ابن مسعود أنه قال: لا تحلُّ صفتان في صفقة وأن رسول الله ﷺ لعن أكل الربا وموكله وشاهدته وكاتبه.

* * *

وعن عبد الله بن عمر:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٩/٨، ح ١٤٥٥٠):

أخبرنا إسرائيل، عن سهاك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر أنه سأل النبي ﷺ فقال: «أشترى الذهب بالفضة؟ فقال: إذا أخذت واحداً منها فلا يفارقك صاحبك حتى لا يكن بينك وبينه لبس».

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٨/٧، ح ٢٥٤٧):

حدثنا أبو الأحوص، عن سهاك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب فأتيت النبي ﷺ فسألته فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس».

وقال أحمد في المسند (الساعاتي الفتح الرباني: ٧٣/١٥، ٧٤، ح ٢٤٣):

حدثنا حسين بن محمد، حدثنا خلف يعني ابن خليفة، عن أبي جناب، عن أبيه، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين فإني أخاف عليكم الرماء، والرماء هو الريا فقام إليه رجل فقال: يا رسول الله أرأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس والنجبية بالإبل قال: لا بأس إذا كان يداً بيد».

ثم قال (نفس المرجع: ص ٧٥، ٧٦، ح ٢٥٠):

حدثنا حسين بن محمد قال: حدثنا إسرائيل، عن سهاك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: سألت النبي ﷺ: «أشتري الذهب بالفضة أو الفضة بالذهب؟ قال: إذا أخذت واحداً منها بالآخر فلا يفارقك صاحبك وبينك وبينه لبس».

٢٥١ - حدثنا يحيى بن آدم، حدثنا إسرائيل، عن سهاك، عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدينارين وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدينارين فأتيت النبي ﷺ وهو يريد أن يدخل حجرته - وفي لفظ فوجدته خارجاً من بيت حفصة - فأخذت بثوبه فسألته فقال: إذا أخذت واحداً بالآخر فلا يفارقك وبينك وبينه بيع في لفظ: فقال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء».

وقال أبو داود (السنن: ٢٥٠/٣، ح ٣٣٥٤):

حدثنا موسى بن إسماعيل ومحمد بن محبوب - المعنى واحد - قالوا: حدثنا حماد، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدينارين وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدينارين، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله أسألك: إني أبيع الإبل ببيع فأبيع بالدينارين وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدراهم أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء».

وقال الترمذي (الجامع الصحيح: ٥٤٤/٤، ح ١٢٤٢):

حدثنا الحسن بن علي الخلال، حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبيع فأبيع بالدينارين

فأخذ مكانها الورق فأبيع بالورق فأخذ مكانها الدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ فوجدته خارجاً من بيت حفصة فسألته عن ذلك فقال: «لا بأس به بالقيمة».

وتعقبه بقوله: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر.

وروى داود بن أبي هند هذا الحديث، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر موقوفاً والعمل على هذا عند بعض أهل العلم أن لا بأس أن يقتضي الذهب من الورق والورق من الذهب وهو قول أحمد وإسحاق وقد كره بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ذلك.

وقال النسائي (السنن: ٧/٢٨١، ٢٨٢):

أخبرني أحمد بن يحيى، عن أبي نعيم قال: حدثنا حماد بن سلمة عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم فأتيت النبي ﷺ في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله ﷺ إني أريد أن أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم فقال: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء».

أخبرنا قتيبة قال: حدثنا الأحوص، عن سهاك، عن ابن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك، فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفرقه وبينك وبينه لبس».

ثم قال (نفس المرجع: ص ٢٨٣):

أخبرنا محمد بن عبد الله بن عمار قال: حدثنا المعافي عن حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: أتيت النبي ﷺ فقلت: رويدك أسألك: إني أبيع الإبل بالبقيع بالدنانير وأخذ الدراهم فقال: «لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء».

وقال ابن ماجه (السنن: ٢/٧٦٠، ح ٢٢٦٢):

حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن حبيب وسفيان بن وكيع ومحمد بن عبيد بن ثعلبة الحماي قالوا: حدثنا محمد بن عبيد الطنافسي، حدثنا عطاء بن السائب أو سهاك (ولا أعلمه إلا سهاكاً)، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل فكنت أخذ الذهب من الفضة والفضة من الذهب والدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير فسألت النبي ﷺ فقال: «إذا أخذت أحدهما وأعطيت الآخر فلا تفرق صاحبك وبينك وبينه لبس».

حدثنا يحيى بن حكيم، حدثنا يعقوب بن إسحاق، أنبأنا حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، عن النبي ﷺ نحوه.

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان علاء الدين الفارسي: ٢٠٨/٧، ح ٤٨٩٩):

أخبرنا أبو حذيفة قال: حدثنا أبو الوليد، عن حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل في البقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير فأتيت النبي ﷺ وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، فقال النبي ﷺ: «لا بأس إن أخذتها بسعر يومها فافتقتها وليس بينكما شيء».

وقال الطبري (تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٥٢/٢، ح ١٠٧٢):
حدثنا هناد بن السري، حدثنا أبو الأحوص، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن عبد الله بن عمر قال: كنت أبيع الفضة بالذهب أو الذهب بالفضة فأتيت النبي ﷺ فسأته فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس».

وقال الدارمي (السنن: ٢٥٩/٢):

أخبرنا أبو الوليد، حدثنا حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير - وربما قال: أقبض - فأتيت رسول الله ﷺ وقلت: يا رسول الله رويدك أسألك أي أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، قال: «لا بأس أن تأخذ بسعر يومك ما لم تفترقا وبينكما شيء».

وقال الدارقطني (السنن: ٢٣/٢، ٢٤، ح ٨١):

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز، حدثنا عبد الواحد بن غياث، حدثنا حماد بن سلمة عن سهاك بن حرب.

وحدثنا محمد بن يحيى بن مرداس، حدثنا أبو داود السجستاني، حدثنا موسى بن إسماعيل ومحمد بن محبوب - المعنى واحد - .

قالا: حدثنا حماد بن سلمة، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت:

يا رسول الله رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء».

وقال ابن منيع: فأعطي هذه من هذه. في الموضعين جميعاً والباقي مثله.

وقال ابن الجاورد (المنتقى: ص ١٢٨، ح ٦٥٥):

حدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا أبو الوليد، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر - رضي الله عنهما -، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير. قال: فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة - رضي الله عنها -، فقلت: يا رسول الله رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، وقال: فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة - رضي الله عنها -، فقلت: يا رسول الله رويدك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، قال: «لا بأس إذا أخذتها بسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء».

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ١٢/١٦، ١٥):

حدثنا خلف بن القاسم، قال: حدثنا أحمد بن محمد بن عبيد بن آدم بن أبي إياس، قال: حدثني ثابت بن تميم، قال: حدثنا آدم بن أبي إياس، قال: حدثنا حماد بن سلمة، قال: حدثنا سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأخذ مكان الدراهم الدنانير ومكان الدنانير دراهم، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: «لا بأس به إذا افرقتما وليس بينكما شيء».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن زهير وجعفر بن محمد، قالوا: حدثنا عفان، حدثنا حماد بن سلمة، قال: حدثنا سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله رويداً أسألك: أبيع الإبل بالدنانير، فأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم، فأخذ الدنانير وأخذ هذه عن هذه؟ قال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومه.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا موسى بن إسماعيل ومحمد بن محبوب - المعنى واحد -، قالوا: حدثنا حماد، عن سماك بن

حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فذكره سواء بمعناه... إلخ.

قال أبو داود: وحدثنا الحسين بن الأسود، قال: حدثنا عبيد الله، أخبرنا إسرائيل، عن سهاك بإسناده، ومعناه والأول أتم لم يذكر بسعر يومكما.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان وسعيد بن نصر، قالوا: حدثنا القاسم بن أصبغ، قال: حدثنا جعفر بن محمد الصائغ، قال: حدثنا محمد السابق، قال: حدثنا إسرائيل، عن سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل ببقيع الغرقد، فكنت أبيع البعير بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ بالدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ وهو يريد أن يدخل حجرته فأخذت بثوبه، فقلت: يا رسول الله إني أبيع ببقيع الغرقد البعير بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، فقال رسول الله ﷺ: «إذا أخذت أحدهما بالآخر فلا تفارقه وبينك وبينه بيع».

وتعقبه بقوله: لم يرو هذا الحديث أحد غير سهاك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر مسنداً، وسهاك ثقة عند قوم مضعف عند آخرين. كان ابن المبارك يقول: سهاك بن حرب ضعيف الحديث، وكان مذهب علي فيه نحو هذا. روى أبو الأحوص هذا الحديث عن سهاك فلم يقمه قال فيه: عن سهاك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر: كنت أبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، فأتيت رسول الله ﷺ، فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس». وكذلك رواه وكيع، عن إسرائيل، عن سهاك، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر كما قال أبو الأحوص ولم يقمه، فجوده لأحمد بن سلمة وإسرائيل في غير رواية وكيع. وهذا الحديث مما فات شعبة عن سهاك ولم يسمعه فعز عليه، وجرى بينه وبين حماد بن سلمة في ذلك كلام فيه بعض الحشونة، ثم سمعه منه بعد. ذكر علي بن المديني، قال: قال أبو داود الطيالسي: سمعت خالد بن طليق وأبا الربيع يسألان شعبة، وكان الذي يسأله خالد، قال: يا أبا بستان حدثني حديث سهاك في اقتضاء الذهب من الورق. حديث ابن عمر قال شعبة: أصلحك الله، هذا حديث ليس يرفعه أحد إلى - هكذا في النسخة المطبوعة ولعل صوابه: - إلا - سهاك وقد حدثني قتادة، عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر ولم يرفعه، وأخبرني أيوب، عن نافع، عن ابن عمر ولم يرفعه، ورفع سهاك وأنا أفرق منه.

* * *

وعن فضالة بن عبيد:

قال مسلم (الصحيح: ٣/١٢١٤، ح ١٥٩١):

حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا ليث بن أبي جعفر، عن الجلاح أبي كثير، حدثني حنش الصنعاني، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نبايع اليهود: الوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن». حدثني أبو الطاهر، أخبرنا ابن وهب، عن قرّة بن عبد الرحمن المعافري وعمرو بن الحارث وغيرهما أن عامر بن يحيى المعافري أخبرهم، عن حنش، أنه قال: كنا مع فضالة بن عبيد في غزوة فطارت لي ولأصحابي قلادة فيها ذهب وورق وجوهر، فأردت أن أشتريها فسألت فضالة بن عبيد، فقال: انزع ذهبها فاجعله في كفة واجعل ذهبك في كفة، ثم لا تأخذ إلا مثلاً بمثل، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن إلا مثلاً بمثل».

وقال أبو داود (السنن: ٣/٢٤٩، ح ٣٣٥٣):

حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا الليث، عن ابن أبي جعفر، عن الجلاح أبي كثير، حدثني حنش الصنعاني، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نبايع اليهود: الأوقية من الذهب بالدينار - قال غير قتيبة: بالدينارين والثلاثة ثم اتفقا - قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن».

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٤/٦٩):

حدثنا موسى قال: أخبرنا ابن وهب، قال: أخبرني ابن لهيعة، عن عامر بن يحيى وخالد بن عمران، عن حنش بن عبد الله، عن فضالة بن عبيد، قال: كنا مع رسول الله ﷺ يوم خيبر نبايع اليهود أوقية الذهب بالدينارين والثلاثة، فقال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن».

* * *

وعن هشام بن عامر:

قال عبد الرزاق (المصنف: ٨/١١٧، ح ١٤٥٤٥):

أخبرنا معمر، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن هشام بن عامر، قال: قال رسول الله ﷺ: «الورق بالذهب رباً إلا يداً بيد».

وقال أحمد في المسند (الساعاتي؛ الفتح الرباني: ١٥/٧٥، ح ٢٤٨):

حدثنا الحسن بن موسى، قال: حدثنا حماد - يعني ابن زيد - ، عن أيوب، عن

أبي قلابة، قال: قدم هشام بن عامر بالبصرة، فوجدهم يتبايعون الذهب - يعني بالفضة - في أعطياتهم، فقام فقال: إن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الذهب بالورق نسيئة، وأخبرنا - أو قال - إن ذلك هو الربا.

وقال الطبري (تهذيب الآثار، مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٤٣/٢، ح ١٠٨٣):
حدثني يعقوب بن إبراهيم، حدثنا ابن علي، أنبأنا أيوب، عن أبي قلابة، قال: كان الناس يشترون الذهب بالورق - قال ابن علي: أحسبه قال: إلى العطاء - فأق عليهم هشام بن عامر، ففاهم وقال: إن رسول الله ﷺ نهانا أن نبيع الذهب والورق نسيئة. وأنبأنا - أو قال: أخبرنا - أن ذلك هو الربا.

١٠٨٤ - حدثني سعيد بن عمر السكوني، حدثنا بقية بن الوليد، عن شعبة قال: حدثنا أيوب بن تميمة، قال: سمعت أبا قلابة قال: كان الناس بالبصرة في زمان زياد يأخذون الدراهم بالدنانير نسيئة، فقام رجل من أصحاب النبي ﷺ يقال له: هشام بن عامر الأنصاري، فقال: إن رسول الله ﷺ قد نهى عن بيع الذهب بالورق نساءً، وأنبأنا أن ذلك هو الربا.

* * *

وعن رُوَيْفِعِ بْنِ ثَابِتٍ:

قال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٩/٤):

حدثنا فهد، قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرنا نافع بن يزيد، قال: أخبرنا ربيعة بن سليمان مولى عبد الرحمن بن حسان التَّجِيبِي أنه سمع حنشاً الصنعاني يحدث عن رُوَيْفِعِ بْنِ ثَابِتٍ فِي غَزْوَةِ «أَنَاسٍ»^(٣) قَبْلَ الْمَغْرِبِ يَقُولُ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ فِي غَزْوَةِ خَيْرٍ: «بَلَّغْنِي أَنْكُمْ تَتْبَاعِيُونَ الْمُثْقَالَ بِالنِّصْفِ وَالثَّلْثِينَ، وَأَنْهُ لَا يَصْلُحُ إِلَّا الْمُثْقَالُ بِالْمُثْقَالِ وَالْوِزْنُ

* * *

وعن أبي بكره:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٦/٧، ١٠٧، ح ٢٥٤٢):

حدثنا ابن إسحاق، عن وهب، عن يحيى بن أبي إسحاق، عن عبد الرحمن بن أبي بكره، عن أبيه، قال: نهانا رسول الله ﷺ أن نبيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة إلا

(١) أناس بضم أوله بلدة بكرمان من نواحي الرودان وهي على رأس الحد بين فارس وكرمان (باقوت، معجم البلدان: ٢٥٧/١).

سواء بسواء، وأمرنا أن نبيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب كيف شئنا.

وقال أحمد في المسند (الساعاتي؛ الفتح الرباني: ٧٣/١٥، ح ٢٤٢):
حدثنا إسماعيل، حدثنا يحيى بن أبي إسحاق، حدثنا عبد الرحمن بن أبي بكرة،
قال: قال لنا ابن أبي بكرة: نهانا رسول الله ﷺ أن نبتاع الفضة بالفضة، والذهب بالذهب
إلا سواء، وأمرنا أن نبتاع الفضة في الذهب والذهب في الفضة كيف شئنا.

قال له ثابت بن عبيد الله: يدأ بيد، قال: هكذا سمعت عن ابن عمر.

وقال البخاري (الصحيح: ٣٠/٣، ٣١):

حدثنا صدقة بن الفضل، أخبرنا إسماعيل بن عليه، قال: حدثني يحيى بن إسحاق،
قال: حدثنا عبد الرحمن بن أبي بكرة قال: قال أبو بكرة - رضي الله عنه - : قال
رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا سواء بسواء، والفضة بالفضة إلا سواء بسواء،
ويبعوا الذهب بالفضة والفضة بالذهب كيف شئتم».

حدثنا عمران بن ميسرة، حدثنا عباد بن العوام، أخبرنا يحيى بن أبي إسحاق، حدثنا
عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه - رضي الله عنه - قال: نهى رسول الله ﷺ عن الفضة
بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نبتاع الذهب بالفضة، كيف شئنا
والفضة بالذهب كيف شئنا.

وقال مسلم (الصحيح: ٣/١٢١٣، ح ١٥٩٠):

حدثنا أبو الربيع العتكي، حدثنا عباد بن العوام، أخبرنا يحيى بن أبي إسحاق، حدثنا
عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه، قال: نهى رسول الله ﷺ عن الفضة بالفضة، والذهب
بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا، ونشترى الذهب
بالفضة كيف شئنا، قال: فسأله رجل، قال: يدأ بيد؟ قال: هكذا سمعت.

حدثني إسحاق بن منصور، أخبرني يحيى بن صالح، حدثني معاوية، عن يحيى، وهو
ابن أبي كثير، عن يحيى بن أبي إسحاق، أن عبد الرحمن بن أبي بكرة، أخبره أن أبا بكرة،
قال: نهانا رسول الله ﷺ بمثله.

وقال النسائي (السنن: ٧/٢٨٠، ٢٨١):

وفيا قرء علينا أحمد بن منيع، قال: حدثنا عباد بن العوام، قال: حدثنا يحيى بن
أبي إسحاق، قال: حدثنا عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه، أنه قال: نهى رسول الله ﷺ
عن بيع الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نبتاع الذهب بالفضة
كيف شئنا، والفضة بالذهب كيف شئنا.

أخبرنا محمد بن يحيى بن محمد بن كثير الحراني، قال: حدثنا أبو ثوبة قال: حدثنا معاوية بن سلام، عن يحيى بن أبي كثير، عن عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه، قال: نهانا رسول الله ﷺ أن نبيع الفضة بالفضة، إلا عيناً بعين، سواء بسواء، ولا نبيع الذهب بالذهب إلا عيناً بعين، سواء بسواء، قال رسول الله ﷺ: «تبايعوا الذهب بالفضة كيف شئتم، والفضة بالذهب كيف شئتم».

وقال ابن حبان (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان، علاء الدين الفارسي: ٢٣٨/٧، ٤٩٩٣):

أخبرنا الفضل بن الحباب، قال: حدثنا مسدد، عن إسماعيل، قال: حدثنا يحيى بن أبي إسحاق، قال: حدثني عبد الرحمن بن أبي بكرة، قال: قال أبو بكرة: نهى رسول الله ﷺ أن يباع الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمر أن يباع الفضة بالذهب كيف شاء، والذهب بالفضة كيف شاء.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٩/٤):

حدثنا علي بن معبد، حدثنا المعلى بن منصور، قال: أخبرنا عبادة وعبد العزيز بن المختار، عن يحيى بن أبي إسحاق، عن عبد الرحمن بن أبي بكرة (يعني عن أبيه) - هذا «البيان» الذي أريد به تجنب الإرسال، لا ندرى أهو من يحيى بن أبي إسحاق، أو من غيره من رجال السند أو من الطحاوي - قال: نهانا النبي ﷺ أن نبيع الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا مثلاً بمثل، وأمرنا أن نبيع الذهب في الفضة، والفضة في الذهب كيف شئنا.

* * *

وعن يحيى بن سعيد:

قال مالك في (الموطأ: ص ٥٢٧، ح ٢٥):

عن يحيى بن سعيد، أنه قال: أمر رسول الله ﷺ السعديين أن يبيعا آتية من المغنم من ذهب أو فضة، فباعها كل ثلاثة بأربعة عيناً، وكل أربعة بثلاثة عيناً، فقال لها رسول الله ﷺ: أربيتيما. فَرَدَّا.

* * *

وفي النكاح

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٧٥/٦، وما بعدها، ح ١٠٣٩٩):

عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبي العجفاء، أن عمر بن الخطاب، قال: لا تغالوا في صدق النساء فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا وتقوى عند الله، كان أولاكم بها

النبي ﷺ ما أُصِدِّقَتْ امرأة من نسائه، ولا من بناته أكثر من اثنتي عشر أوقية، فإن الرجل يُغلي بالمرأة في صداقتها، فيكون حسرة في صدره، فيقول: كَلَّفْتُ إِلَيْكَ عُلُقَ الْقِرْبَةِ، قال: فكنت غلاماً مولداً لم أدر ما هذه، قال: وأخرى يقولون لمن قتل في مغازيكم هذه: قتل فلان شهيداً أو مات شهيداً ولعله يكون قد خرج، قد أوقر دَفَّ راحلته أو عجزها ورقاً يطلب التجارة، ولكن قولوا كما قال رسول الله ﷺ: «من قتل في سبيل الله أو مات فله الجنة».

قلت: الحديث أخرجه أحمد والحميدي وسعيد بن منصور، ولكن لسنا بصدد استقصاء طرقة في هذا المجال حسبنا عبد الرزاق.

ثم قال - ١٠٤٠١ - :

عن عبد العزيز بن أبي رواد، عن نافع، قال عمر بن الخطاب: لا تغالوا في مهور النساء، فلو كان تقوى لله، كان أولاكم به بنات رسول الله ﷺ ما نكح ولا أنكح إلا على اثنتي عشرة أوقية، قال نافع: فكان عمر يقول: مهور النساء لا يزدنَّ على أربعائة درهم إلا ما تراضوا عليه فيما دون ذلك، قال نافع: وزوج رجل من ولد [عمر] ابنة له على ستائة درهم، قال: ولو علم بذلك نكله، قال: وكان إذا نهي عن الشيء، قال لأهله: إني قد نهيته كذا وكذا، والناس ينظرون إليكم كما تنظر الحداء - جمع حذأة طائر معروف - إلى اللحم فيأبكم وإياه.

١٠٤٠٢ - أخبرنا إبراهيم بن محمد، عن صفوان بن سليم، أن علياً أُصِدِّقَ فاطمة ابنة النبي ﷺ اثنتي عشرة أوقية.

١٠٤٠٤ - عن داود بن قيس، عن زيد بن أسلم، قال: ما ساق رسول الله ﷺ إلى امرأة من نسائه، ولا سبق إليه لشيء من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية، فذلك أربعائة وثمانون درهماً.

١٠٤٠٥ - عن معمر، عن الزهري، قال: كان صداق كل امرأة من نساء النبي ﷺ اثنتي عشر أوقية ذهباً فذلك أربعائة وثمانون درهماً.

١٠٤٠٦ - عن داود بن قيس، عن موسى بن يسار، عن أبي هريرة، قال: كان صداقنا إذ كان رسول الله ﷺ فينا عشرة أواق أربعائة درهم.

١٠٤٠٧ - عن ابن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن إبراهيم، قال: أُصِدِّقَ النبي ﷺ كل امرأة من نسائه اثنتا عشر أوقية ونشأ والنش نصف أوقية، فذلك خمسمائة درهم.

١٠٤٠٨ - عن الثوري، عن منصور، عن مجاهد، قال: الأوقية أربعون درهماً، والنش عشرون، والنواة خمسة دراهم.

وقال مسلم (الصحيح: ١٠٤٢/٢، ح ١٤٢٦):

حدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا عبد العزيز بن محمد، حدثنا يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهادي.

وحدثني محمد بن أبي عمر المكي (واللفظ له)، حدثنا عبد العزيز، عن يزيد، عن محمد بن إبراهيم، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، أنه قال: سألت عائشة زوج النبي ﷺ كم كان صدق رسول الله ﷺ؟ قالت: كان صداقه لأزواجه اثني عشر أوقية ونشأ، وقالت: أتدري ما النشأ؟ قال: قلت: لا، قالت: نصف أوقية، فذلك خمسمائة درهم فهذا صدق رسول الله ﷺ لأزواجه.

قلت: أخرجه أيضاً أبو داود والنسائي وابن ماجه. (انظر المزي؛ الأطراف: ٣٥٦/١٢).

* * *

وفي الدِّيَات

قال عبد الرزاق (المصنف: ٢٩١/٩، وما بعدها، ح ١٧٢٥٥):

عن معمر، عن الزهري، قال: كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ مائة بعير لكل بعير أوقية، فذلك أربعة آلاف فلما كان عمر قُلت الإبل، ورخصت الورق فجعلها عمر وقية ونصفاً، ثم غلت الإبل، ورخصت الورق أيضاً، فجعلها عمر أوقيتين، فذلك ثمانية آلاف ثم لم تنزل الإبل تغلو وترخص الورق، حتى جعلها اثني عشر ألفاً أو ألف دينار ومن البقر مائة بقرة، ومن الشاة ألف شاة.

١٧٢٥٦ - عن ابن جريح، قال عطاء: كانت الدية من الإبل حتى كان عمر بن الخطاب، فجعلها لما قُلت الإبل عشرين ومائة لكل بعير، قال: قلت لعطاء: وإن شاء القروي أعطى مائة ناقة أو مائتي بقرة أو ألفي شاة، ولم يعط ذهباً، قال: إن شاء أعطى إبلاً ولم يعط ذهباً وهو الأمر الأول.

١٧٢٥٩ - عن معمر، عن قتادة، قال: على أهل الإبل الإبل، وعلى أهل الذهب الذهب، وعلى أهل الورق الورق، وعلى أهل الغنم الغنم، وعلى أهل البز الحُلل.

١٧٢٦١ - عن معمر، عن ابن طاووس، عن أبيه، قال: مائة بعير أو قيمة ذلك من غيره.

١٧٢٦٢ - عن ابن عيينة، عن ابن طاووس، عن أبيه، قال: جعل رسول الله ﷺ الدية من الإبل.

١٧٢٦٣ - عن الثوري، عن ابن أبي ليلى، عن الشعبي، أن عمر قضى على أهل الورق عشرة آلاف، وعلى أهل الدنانير ألف دينار، وعلى أهل الحلال مائتي حلة، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، قال: وسمعتنا أنها سنة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وسمعت أنها سنة، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل.

١٧٢٦٨ - أخبرنا ابن جريج، قال: أخبرنا ابن طاووس، عن أبيه، أنه كان يقول على الناس أجمعين أهل القرية أو البادية مائة من الإبل، فمن لم يكن عنده إبل، فعلى أهل الورق، وعلى أهل البقر البقر، وعلى أهل الغنم الغنم، وعلى أهل البز البز، قال: يعطون من أي صنف كان بقيمة الإبل ما كانت إن ارتفعت أو انخفضت قيمتها يومئذ.

١٧٢٧٠ - عن ابن جريج، قال: قال عمر وابن شبيب، كان رسول الله ﷺ يقيم الإبل على أهل القرى أربعمائة دينار أو عدلها من الورق، وقيمها على أثمان الإبل، فإذا غلت رفع ثمنها، وإذا هانت نقص من قيمتها على أهل القرى على نحو الثمن ما كان. قال: وقضى أبو بكر في الدية على أهل القرى حين كثر المال وقلت الإبل فأقام مائة من الإبل ست مائة دينار إلى ثمانمائة، وقضى عمر في الدية على أهل القرى اثني عشر ألفاً وقال: إنني أرى الزمان يختلف فيه الدية تنخفض فيه من قيمة الإبل وترتفع فيه وأرى المال، وقد كثر وأنا أخشى عليكم الحكام بعدي وأن يصاب الرجل المسلم، فتهلك ديته بالباطل وأن ترتفع ديته بغير حق فتحمل على قوم مسلمين فتجتاحهم فليس على أهل القرى زيادة في تغليظ عقول ولا في الشهر الحرام ولا في الحرم، ولا على أهل القرى فيه تغليظ لا يراد فيه على اثني عشر ألفاً، وعقل أهل البادية على أهل الإبل مائة من الإبل على أسنانها كما قضى رسول الله ﷺ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفاً شاة، ولو أقيم - كذا ولعله «ولم أقم» - على أهل القرى إلا عقولهم يكون ذهباً وورقاً فيقام عليهم، ولو كان رسول الله ﷺ قضى على أهل القرى في الذهب والورق عقلاً مسمى لا زيادة فيه لاتبعت قضاء رسول الله ﷺ فيه ولكنته كان يقيمه على أثمان الإبل.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٢٦/٩، وما بعدها، ح ٦٧٧٦):

حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو، عن عكرمة، قال: قضى النبي ﷺ لرجل من الأنصار قتله مولى بني عدي اثني عشر ألفاً وفيهم نزلت: ﴿ وَمَا نَقَمُوا إِلَّا أَنْ أَغْنَاهُمُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾ [آية ٧٤ من سورة التوبة].

٦٧٧٧ - حدثنا وكيع، عن سفيان، عن أيوب بن موسى، عن مكحول، قال: توفي رسول الله ﷺ والدية ثمان مائة دينار فخشي عمر من بعده، فجعلها اثني عشر ألفاً وألف دينار.

٦٧٧٨ - حدثنا وكيع، عن ابن أبي ليلى، عن الشعبي، عن عبدة السلماني، قال: وضع عمر الديات فوضع على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة مُسِنَّة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الخليل مائتي حلة.

قلت: وليس من شأننا في هذا المجال ما هو من صميم الصداق أو الديات أو ما شاكلهما وإنما سقنا ما سقناه من الأحاديث وما يتفرع عنها من آثار أبي بكر وعمر لما فيه من تصوير للموقف السائد في العهد النبوي وفي أيام الخلفاء الراشدين من تغير القيم سواء للأشياء أو للنقود نفسها، كما يتضح من تذبذب قيمة الإبل وقيمة الذهب والفضة أيضاً فيما سجلته هذه الآثار ولم ندرج آثار أبي بكر وعمر في فتاوى الصحابة التي أفردنا لها الفصل التالي لأنها أُعلِنَتْ بتطبيق حديث رسول الله ﷺ ولحكيمه وليست مجرد استنباط وقد حرص الخلفاء الراشدون وعمر بن عبد العزيز من بعدهم على التزام قاعدة التطبيق المنضبط لما قضى به رسول الله ﷺ في العقود والحدود إلا ما كان من اجتهاد عمر اعتباراً لحالات طارئة أو حماية للمسلمين من تعسف بعض الحكام، على حين أنهم وغيرهم من الصحابة ومن بعدهم من أهل الفتيا والاجتهاد من التابعين وتابعيهم كانت لهم اجتهادات في غير العقول والحدود مما له علاقة بالشؤون المالية قد لا يلتزمون فيها الانضباط الدقيق بالقضاء النبوي أو المأثور عن رسول الله ﷺ من التشريع اعتباراً للمناط واحتساباً لتغير أحوال الناس ومناهج معاشهم، بما تأثرت به من أوضاع الشعوب والأقطار التي افتتحوها وانتشر فيها المسلمون ولها حضارات وأوضاع ومناهج معاشية تختلف عما عليه أهل الجزيرة العربية مهد الإسلام الأول الذي كان التشريع في العهد النبوي مُتَسَقاً وموجهاً لما يسود فيه من مناهج ونظم وعادات، وهذا ما يتضح من الآثار التي نسوقها في الفصلين التاليين.

(٨)

أحكام اضطراب العملة في أشار الصحابة فتولاً وعملاً

عن أبي بكر الصديق :

قال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٧٠/٤):

حدثنا بحر بن نصر، عن شعيب بن الليث، عن موسى بن عليّ، حدثه عن أبيه، عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص قال: كتب أبو بكر الصديق إلى أمراء الأجناد حين قدّم الشام أمّا بعد فإنكم قد هبطتم أرض الرّيا فلا تتبايعوا الذهب بالذهب إلّا وزناً بوزن ولا الورق بالورق إلّا وزناً بوزن ولا الطّعام بالطّعام إلّا كيلاً بكيل، قال أبو قيس: قرأت كتابه.

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ٨٤/٤):

وقرأت على عبد الوارث أن قاسماً حدّثهم قال: حدّثنا محمد بن إسحاق الترمذي قال: حدّثنا أبو نعيم قال: حدّثنا أميّ - بالتصغير - الصّيرفي فقال: حدّثنا أبو صالح سنّة مائة.

قال: كتب أبو بكر الصديق - رضي الله عنه - إلى عمّاله أن لا تشتروا الذهب بالذهب إلّا مثلاً بمثل ولا الفضة بالفضة إلّا مثلاً بمثل ولا الحنطة بالحنطة إلّا مثلاً بمثل ولا الشعير بالشعير إلّا مثلاً بمثل ولا التمر بالتمر إلّا مثلاً بمثل.

* * *

وعن عمر بن الخطاب :

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٦/٨، ح ١٤٥٤٢):

أخبرنا معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر قال: قال عمر: إذا صرف أحدكم من صاحبه فلا يفارقه حتى يأخذها وإن استنظره حتى يدخل بيته فلا ينظره فإني أخاف عليكم الرّبا.

ثم قال (ص ١٢١، ح ١٤٥٦٢):

أخبرنا عبد الله بن عمر، عن نافع قال: قال عمر: لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تفضلوا بعضه على بعض ولا تبيعوا منه غائباً بناجز فإن استنظرك حتى يدخل بيته فلا تنظره فإني أخاف عليكم الربا.

ثم قال (ص ١٢٣، ح ١٤٥٦٧):

أخبرنا معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين قال: نهى عمر بن الخطاب عن الورق بالورق إلا مثلاً بمثل فقال له عبد الرحمن بن عوف أو الزبير: إنها تريف علينا الأوراق^(١) فنعطي الخيث ونأخذ الطيب فقال: لا تفعلوا ولكن انطلق إلى البقيع فبع ثوبك بورق أو عرض فإذا قبضته وكان لك بئعه فأهضم^(٢) ما شئت وخذ ورقاً إذا شئت.

ثم قال (ص ١٢٥، ح ١٤٥٧٢):

أخبرنا الثوري عن حماد، عن رجل، عن شريح قال عمر: الدرهم بالدرهم فضل ما بينهما ربا.

١٤٥٧٥ - أخبرنا التميمي عن سمع يحيى البكاء يحدث عن أبي رافع قال: قلت لعمر بن الخطاب: يا أمير المؤمنين إني أصوغ الذهب فأبيعه بالذهب بوزنه، وأخذ لعمله أجراً، فقال: لا تبع الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن، والفضة بالفضة إلا وزناً بوزن ولا تأخذ فضلاً.

ثم قال (ص ١٢٧، ١٢٨، ح ١٤٥٨١):

أخبرنا معمر، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه كره الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير قال أبو سلمة: فحدثني ابن عمر أن عمر قال: إذا باع أحدكم الذهب بالورق فلا يفارق صاحبه وإن ذهب وراء الجدار.

أخبرنا معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين أن امرأة ابن مسعود باعت جارية لها بذهب فأخذت ورقاً أو باعت بورق فأخذت ذهباً فسألت عمر بن الخطاب فقال: لا تأخذي إلا الذي بعته به.

(١) الأوراق جمع ورق بكسر الراء وهي الفضة.

(٢) قال ابن منظور في لسان العرب (١١/٦١٣): وهضمه حقه هضماً نقصه، وهضم له من حقه يهضم هضماً ترك له منه شيئاً عن طيبة نفس. يقال: هضمت له من حظي طائفة، أي تركته. ويقال: هضم له من حظه إذا كسر له منه.

١٤٥٨٤ - أخبرنا الثوري عن السُّدي، عن عبد الله الرِّي - لعل صوابه عبد الله البهيّ الذي يروي عنه السُّديّ - عن يسار بن عمير أنّ عمر بن الخطاب قال في الرجل يسأل الرجل يأخذ الدراهم؟ قال: إذا قامت على الثمن فأعطها إيَّاه بالقيمة.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٢٢/٦، ٣٢٣، الأثر ١٢٥٠):

حدثنا وكيع، عن سفيان، عن السُّدي، عن البهي، عن يسار بن عمير، عن عمر أنه لم يرَ بأساً باقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب.

ثم قال (نفس المرجع: ١٠٦/٧، ح ٢٥٤١):

حدثنا ابن أبي ليلى^(١) عن الحكم، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: قال عمر: لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين فإنّ ذلك هو الربا العجلان.

ثم قال (ص ١٠٩، ١١٠، ح ٢٥٥٠):

حدثنا الثقفى، عن أيوب، عن أبي قلابة أن طلحة اصطرف دنانير بوزن فنهاه عمر أن يفارقه حتى يستوفي.

٢٥٥٣ - حدثنا عليّ بن مسهر، عن الشيباني، عن عقبة أبي الأخضر قال: سئل ابن عمر عن الذهب يباع بنسيئة قال: سمعت عمر بن الخطاب على هذا المنبر وسئل عنه فقال: كل ساعة استنّسأه فهو ربا.

وقال مالك (الموطأ: ص ٥٢٠، ٥٣٠، ح ٣١):

عن نافع، عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل

(١) أشكل على المحقق (ابن أبي ليلى عن الحكم) فقال: لا أراه صواباً وليس في الأمر إشكال، فابن أبي ليلى كما يطلق على عبد الرحمن يطلق على ابنه محمد وعيسى وابن ابنه عبد الله بن عيسى، والراجح عندنا أن الذي روى عنه ابن أبي شيبة هو عيسى، وقد أخرج له أبو داود والنسائي وابن ماجه أيضاً. لكن لم يعرف بالفقه وإن ذكر فيمن روى عنهم أبوه عبد الرحمن كما ذكر الحكم بن عتيبة. انظر ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٢١٩/٨، ترجمة ٤٠٥)، والظاهر أنه الحكم بن عتيبة الكندي مولاهم أبو محمد أو أبو عبد الله أو أبو عمر أخرج له الجماعة وروى عن طائفة من الصحابة وكبار التابعين وتابعيهم منهم ابن أبي ليلى الأب. انظر ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٤٣٢/٢، ٤٣٣، ترجمة: ٧٥٦). وإن كان من المحتمل أيضاً أن يكون ابن أبي ليلى الابن هو أخوه محمد وهو أشهر منه بالفقه وأوسع رواية وإن تكلم فيه أحمد وغيره وشهد له أحمد بالفقه. انظر ابن حجر (تهذيب التهذيب: ٣٠١/٩، ٣٠٢، ترجمة ٥٠١). لكن أخرج له الأربعة. ومهما يكن فالذي أشكل على المحقق ليس بمشكّل.

ولا تبيعوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تبيعوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالذهب أحدهما غائب والآخر ناجز وإن استنظرك إلى أن يلج بيته فلا تنظره إني أخاف عليكم الرماء والرماء هو الربا.

٣٢ - عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر أن عمر بن الخطاب قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا شيئاً منها غائباً بناجز وإذا استنظرك إلى أن يلج بيته فلا تنظره إني أخاف عليكم الرماء والرماء هو الربا.

٣٣ - قال مالك: بلغه عن القاسم بن محمد أنه قال: قال عمر بن الخطاب: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم والصاع بالصاع لا يباع كاليء بناجز.

وقال الشافعي في مسنده (تهذيب السندي: ١٥٨/٢، ح ٥٤٩):
عن نافع، عن ابن عمر أن عمر - رضي الله عنه - قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض.

وقال النسائي (السنن: ٢٧٨/٧):

أخبرنا قتيبة بن سعيد، عن مالك، عن حميد بن قيس المكي، عن مجاهد قال: قال عمر: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم هذا عهد نبينا ﷺ إلینا.

وقال الطبري في (تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٣٢/٢، ٧٣٦،

ح ١٠٥٤):

حدثنا محمد بن موسى الحرشي، حدثنا حماد بن زيد، عن عمرو قال: سمعت ابن عمر يحدث قال: قال عمر: من صرف ذهباً بورق فلا ينظره حلب ناقة.

١٠٥٥ - حدثنا محمد بن عبد الأعلى الصنعاني، حدثنا المعتمر بن سليمان قال:

سمعت عبد الله بن نافع، عن ابن عمر، عن عمر أنه قال: لا يباعن الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تبيعوا منها شيئاً غائباً بناجز إني أخاف عليكم الرماء - والرماء الربا - وإن استنظركم أحد إلى أن يدخل بيته فلا تنظروه.

١٠٥٦ - حدثنا ابن المنثي، حدثنا يحيى، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر،

عن عمر بنحوه.

١٠٥٧ - حدثنا محمد بن المثني، حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا شعبة، عن عمرو بن مرة، عن أبي البحري قال: قال ابن عمر: نهى عمر عن الذهب بالورق نساءً بناجز.

١٠٥٨ - حدثنا محمد بن عبد الله بن يزيغ، حدثنا بشر بن المفضل، حدثنا عبد الرحمن بن إسحاق، عن صالح بن كيسان قال: رأيت ابن عمر في مسجد الكوفة قال: فسأله رجل فقال: يا أبا عبد الرحمن ما تقول في الصرف؟ قال عبدالله: قال عمر: إن قال: أليج البيت فلا يلج البيت.

١٠٥٩ - حدثنا تميم بن المنتصر، حدثنا عبد الله بن نمير، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر مثله.

١٠٦٠ - حدثني المثني، حدثنا أبو عامر، حدثنا هشام، عن يحيى، عن أبي سلمة أن ابن عمر حدثه أن عمر قال: إذا بايع أحدكم الذهب بالورق فلا ينسئ صاحبه أن يذهب وراء جدار.

١٠٦١ - حدثنا يعقوب بن إبراهيم، حدثنا ابن علية، حدثنا أيوب، عن نافع قال: قال عمر: لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا شيئاً غائباً بناجز إني أخاف عليكم الرماء - والرماء الربا - فحدث رجل ابن عمر مثل هذا الحديث عن أبي سعيد الخدري فحدثه عن رسول الله ﷺ فما قالته حتى دخل على أبي سعيد وأنا معه وقال: إن هذا حدثني عنك حديثاً يزعم أنك تحدثه عن رسول الله ﷺ أسمعته؟ فقال: بصر عيني وسمع أذني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا شيئاً غائباً بناجز».

١٠٦٢ - حدثنا ابن سيار، حدثنا عبد الوهاب، حدثنا أيوب، عن أبي قلابة أن طلحة اصطفى دنائير يورق فنهاه عمر بن الخطاب أن يفارقه حتى يستوفي.

١٠٦٣ - حدثني يونس، أنبأني ابن وهب، حدثنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب - لعل صوابه: بالذهب كما في النصوص الأخرى - إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالذهب أحدهما غائب والأخر ناجز وإن استنظرك أن يلج بيته فلا تنظره إني أخاف عليكم الرماء والرما. الربا.

١٠٦٤ - حدثني يونس، أنبأني ابن وهب، حدثني مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر أن عمر بن الخطاب قال: فذكر نحوه.

١٠٦٥ - حدثنا يونس، أنبأنا ابن وهب، حدثني مالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد قال: قال عمر بن الخطاب: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم والصاع بالصاع ولا يباع كاليء بناجز.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٤/٦٩، ٧٠):

حدثنا ابن مرزوق قال: أخبرنا وهب، قال: حدثنا شعبة، عن جبلة بن سحيم قال: سمعت ابن عمر يقول: خطب عمر فقال: «لا يشتري» - لعل صوابه «لا يشتري» بحذف الياء للهي - أحذكم ديناراً بدينارين ولا درهماً بدرهمين ولا قفيزاً بقفيزين إني أخشى عليكم الرماء وإني لا أوتق فاعله إلا أوجعته عقوبة في نفسه وماله.

حدثنا ابن مرزوق قال: حدثنا وهب، عن شعبة، عن الأشعث، عن أبيه، عن ابن عمر قال: قال عمر: لا يأخذ أحذكم درهماً بدرهمين فإني أخشى عليكم الرماء.

حدثنا ابن مرزوق قال: أخبرنا وهب قال: حدثنا أبي، قال: سمعت نافعاً قال: حدثني ابن عمر قال: خطب عمر فقال: لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض إني أخاف عليكم الرماء.

حدثنا ابن مرزوق قال: حدثنا عارم قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر - رضي الله عنهما - مثله.

ثم قال:

حدثنا حسين بن نصر قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان، عن حماد، عن أبي صالح، عن شريح، عن عمر قال: الدرهم بالدرهم فضل ما بينها ربا.

حدثنا إبراهيم بن مرزوق قال: حدثنا هارون بن إساعيل قال: حدثنا علي بن المبارك قال: حدثنا يحيى بن سعيد، عن سالم بن عبد الله بن عمر قال: كان عمر وعبد الله بن عمر ينهيان عن بيع الدرهمين بالدرهم بدأ بيد ويقولان الدرهم بالدرهم والدينار بالدينار.

حدثنا يحيى بن نصر قال: قرأ علي شعيب، حدثنا موسى بن علي، عن يزيد بن أبي منصور، عن أبي رافع، قال: مرُّ بي عمر بن الخطاب ومعه ورق فقال: اصنع لنا أوضاعاً - نوع من الحلبي من فضة - لصبي لنا قلت: يا أمير المؤمنين، عندي أوضاع معمولة فإن شئت أخذت الورق وأخذت الأوضاع، قال عمر: مثلاً بمثل؟ قلت: نعم فوضع الورق في كفة الميزان والأوضاع في الكفة الأخرى فلما استوى الميزان أخذ بلحدي يديه وأعطى بالأخرى.

وقال ابن حزم (المحلى: ٥٠٤/٨، ٥٠٦):
ومن طريق عبد الرزاق، حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، أخبرني أبو المنهال
عبد الرحمن بن مطعم أن عبد الله بن عمر قال له: نهانا أمير المؤمنين - يعني أباه - أن نبيع
العين بالدين وهذا في غاية الصحة.

وروي المنع من ذلك عن طائفة من السلف، روينا من طريق مالك، عن نافع، عن
ابن عمر قال: إن عمر بن الخطاب قال: لا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب والآخر ناجز
- راجع الموطأ قلت: ولكن أين هذا من ذلك؟ فالمنع إنما هو ببيع غائب بناجز أو ناجز بغائب
والإباحة إنما هي في ناجزين -.

* * *

وعن عثمان:

قال مالك في (الموطأ: ص ٥٢٨، ٥٢٩، ح ٢٩).
أنه بلغه عن جده مالك بن أبي عامر أن عثمان بن عفان قال: قال لي رسول الله ﷺ:
«لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين».

* * *

وعن علي:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٥/٧، ح ٢٥٣٨):
حدثنا وكيع قال: حدثنا سفيان، عن عباس العامري، عن مسلم بن نذير السعدي
قال: سئل علي، عن الدرهم بالدرهمين فقال: الربا العجلان.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٧٠/٤):

حدثنا فهد قال: حدثنا الحسن بن الربيع قال: حدثنا أبو إسحاق الفزاري، عن
المغيرة بن مقسم، عن أبيه، عن أبي صالح السمان قال: كنت جالساً عند علي بن أبي طالب
فأتاه رجل فقال: تكون عندي الدراهم فلا تنفق عني في حاجة فأشترى بها دراهم تجوز عني
وأخصم فيها قال: فقال علي: اشترِ بدراهمك ذهباً ثم اشترِ بذهبك ورقاً ثم أنفقها فيما شئت.

* * *

وعن عبد الله بن مسعود:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢٧/٨، ١٢٨، ح ١٤٥٨٥):
قال الثوري: وأخبر الشيباني، عن المسيب بن رافع أن امرأة ابن مسعود باعت جارية لها
بدرام فأمرها عبد الله أن تأخذ دنائير بالقيمة.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٤/٦، ٣٣٦، ح ١٢٥٨):
حدثنا وكيع، عن ابن عون، عن ابن سيرين، عن ابن مسعود قال: كان يكره اقتضاء
الذهب من الورق.

حدثنا ابن عليه، عن يونس، عن ابن سيرين قال: قال أبو عبيدة بن عبد الله بن
مسعود: لا تأخذ الذهب من الورق يكون لك على الرجل ولا تأخذن الورق من الذهب.

١٢٦٥ — حدثنا ابن معد أبي زائدة، عن ابن عون، عن ابن سيرين قال: بلغني أن
ابن مسعود كرهه.

١٢٦٦ — حدثنا ابن إدريس، عن هشام، عن ابن سيرين، عن عبد الله مثله.

وقال ابن حزم (المحلى: ٥٠٤/٨، ٥٠٥):

ومن طريق سفيان بن عيينة، عن سعد بن كدام قال: حلف لي معن — هو ابن
عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود — أنه وجد في كتاب أبيه بخطه، قال عبد الله بن مسعود:
معاذ الله أن آخذ دراهم مكان دنانير أو دنانير مكان دراهم.

ومن طريق حماد بن زيد، حدثنا أيوب السختياني، عن محمد بن سيرين أن زينب امرأة
ابن مسعود باعت جارية لها إما بذهب وإما بفضة فعرض عليها النوع الآخر فُسئِلَ عمر قال:
لتأخذ النوع الذي باعت به.

* * *

وعن عبادة بن الصَّامِت:

قال الطبري (تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب السفر: ٧٤٦/٢، ح ١٠٨٧):

حدثنا مجاهد بن موسى، حدثنا يزيد بن هارون، أنبأنا سعيد، عن قتادة، عن مسلم بن
يسار، عن أبي الأشعث الصنعاني أن عبادة بن الصامت كان خطيباً فقال: أيها الناس إنكم قد
أخذتم بيوعاً لا ندري ما هي؟ ألا وإن الذهب بالذهب مثلاً بمثل تبره وعينه، ألا وإن الفضة
بالفضة مثلاً بمثل تبرها وعينها فلا بأس ببيع الذهب بالفضة والفضة أكثرهما يبدأ بيد ولا يصلح
نسيئة، ألا وإن البر بالبر يبدأ بيد مدام، ألا وإن الشعير بالشعير يبدأ بيد مدام ولا بأس ببيع
الشعير بالحنطة والشعير أكثرهما يبدأ بيد ولا يصلح نسيئة، ألا وإن التمر مدياً بمُدِّي^(١) يبدأ بيد
حتى كَرَّ الملح مثلاً بمثل.

* * *

(١) مكيال لاهل الشام يسع خمسة عشر مكوكاً والمكوك صاع ونصف صاع، وقيل أكثر من ذلك، وقيل =

وعن أبي هريرة:

قال الطبري (تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٥٠/٢، ح ١٠٧١):
حدثني يعقوب بن إبراهيم قال: حدثنا ابن عليّ قال: أخبرنا يونس، أنبأني عبيد بن بازي
— الأظهر أن فيه خطأ صوابه: عبيد بن باب وهو مولى أبو هريرة ترجم له البخاري وابن
أبي حاتم وابن مأكوئي وغيرهم — أنه باع من رجل ورقاً بذهب أو ذهباً بورق فقبض سلعته
قال: فانطلقت معه أريد منزله فلقيتُنا أبو هريرة في بعض طرق المدينة فقال: أين تريدان أو أين
تريدا؟ فقلت: بعث من هذا ورقاً بذهب أو ذهباً بورق قال: فأين سلعتك؟ قلت: معه قال:
اجلسا. فأخذ سلعته فردّها إليه وقال: قولاً: ليس بيننا بيع، ليس بيننا بيع، فقاما فقالا: ليس
بيننا بيع، ليس بيننا بيع فقال: انطلق معه فإذا حضرت سلعتك فبعه.

* * *

وعن عبد الله بن عمر:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٩/٨، ح ١٤٥٥١):
أخبرنا ابن عيينة، عن عمرو بن دينار قال: سمعت ابن عمر يقول: إذا استنظرك حلب
ناقة فلا تنظره.

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٢٥، ١٢٦، ح ١٤٥٧٤):
قال مالك: أخبرني حميد بن قيس، عن مجاهد أن صائغاً سأل ابن عمر فقال:
يا أبا عبد الرحمن إني أصوغ ثم أبيع الشيء بأكثر من وزنه وأستفضل من ذلك قدر عملي
أو قال: عملي، فنهاه عن ذلك فجعل الصائغ يرد عليه المسألة ويسألي ابن عمر حتى انتهى إلى
بابه — أو قال: باب المسجد — فقال ابن عمر: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما
هذا عهد نبينا ﷺ وعهدنا إليكم.

١٤٥٧٦ — أخبرنا إسرائيل، عن عبد العزيز بن رفيع، عن القاسم بن أبي بزة، عن
يعقوب وكان ابن عمر ابتاع منه إلى المسيرة فأتاه بنقد ورقاً أفضل من ورقه فقال يعقوب: هذه
أفضل من ورقي فقال ابن عمر: هو نبل من قبلي أتقبله؟ قلت: نعم.

١٤٥٧٧ — عن الثوري، عن داود، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر كان لا يرى

الذي يضم الميم وسكون الدال مكيا ل لأهل الشام وأهل مصر والجمع أمداء، وقال ابن بري:
الذي مكيا لأهل الشام يقال له الجريب يسع خمسة وأربعين رطلاً وهو غير المد بالميم المضمومة والدال
المشدة.

بأساً أن يأخذ الدراهم من الدنانير والدنانير من الدراهم . قال داود : وكان سعيد بن جبير يفتي به .

١٤٥٧٩ - أخبرنا معمر، عن أيوب، عن نافع أن ابن عمر قال: لا يأخذ الرجل الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير - يريد نسيئة .

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٦/٣٣٢):

حدثنا ابن أبي زائدة، عن داود بن هند، عن سعيد بن جبير قال: رأيت ابن عمر يكون عليه الورق فيعطي بقيمته دنانير إذا قامت على سعر ويكون عليه الدنانير فيعطي الورق بقيمتها .

ثم قال (نفس المرجع: ص ١٠٥، ١٠٩، ح ٢٥٣٧):

حدثنا علي بن مسهر، عن الشيباني، عن جبلة بن سحيم، عن عبد الله بن عمر قال: أيها الناس لا تشتروا ديناراً بدنانارين ولا درهماً بدرهمين فإني أخاف عليكم الرماء قيل: وما الرماء؟ قال: الذي تدعونه الربا .

٢٥٤٠ - حدثنا أبو الأحوص عن زيد بن جبير قال: سأل رجل ابن عمر عن الذهب والفضة فقال ابن عمر: الذهب بالذهب والفضة بالفضة وزن بوزن .

٢٥٤٦ - حدثنا معتمر بن سليمان قال: سمعت عبد العزيز بن حكيم يقول: شهدت ابن عمر أتاه رجل من أهل البصرة فقال: جئت من عند قوم يصرفون الدراهم الصغار فيأخذون بها كباراً قال: أيزدادون؟ قال: نعم، قال: لا إلاً وزناً بوزن .

٢٥٤٨ - حدثنا معتمر بن سليمان، عن عبد العزيز بن حكيم قال: سمعت ابن عمر يقول: إذا صرفت ديناراً فلا تقم حتى تأخذ ثمنه .

وقال مالك (الموطأ: ص ٥٢، ح ٢٨):

عن حميد بن قيس المكي، عن مجاهد أنه قال: كنت مع عبد الله بن عمر فجاء صائح فقال له: يا أبا عبد الرحمن إني أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه فأستفضل من ذلك قدر عملي بيدي فنهاه عبد الله عن ذلك فجعل الصائح يردد عليه المسألة وعبد الله ينهاه حتى انتهى إلى باب المسجد أو إلى دابة يريد أن يركبها ثم قال عبد الله بن عمر: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبيتنا إلينا ونبيتنا إليكم .

وقال الشافعي (المسند، تهذيب السُندي: ٢/١٥٨، ح ٥٤٨):

مالك عن حامد بن قيس، عن مجاهد، عن ابن عمر أنه قال: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبينا ﷺ إلينا وعهدنا إليكم.

وقال النسائي (السنن: ٢٨٣/٧):

أخبرنا محمد بن بشار قال: أنبأنا مؤمل قال: حدثنا سفيان، عن أبي هاشم، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأساً يعني في قبض الدراهم من الدينار والدنانير من الدراهم.

وقال الطبري (تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب، السفر: ٧٤٢/٢، ٧٤٦،

ح ١٠٨٠):

حدثنا صالح بن مسهار الموزي، حدثنا سفيان بن عيينة، عن صدقة سأل ابن عمر عن الذهب بالذهب والفضة بالفضة فقال: ضع ذا في كفة وذا في كفة فإذا اعتدلا فخذ وأعطه.

١٠٨٥ — حدثني يعقوب بن إبراهيم، حدثنا ابن علية، حدثنا عبد المؤمن أنه سمع ابن عمر، وسأله رجل فقال: الذهب بالذهب فقال: نعم لا يحولن بينهما جدار.

١٠٨٦ — حدثنا ابن حميد، حدثنا الحكم بن بشير، حدثنا كليب قال: سألت ابن عمر فقلت: أشتري الذهب؟ فقال: من يدك إلى يده — وصفتي بإحدى يديه على الأخرى — وإن قال لك: إلى وراء هذه الأسطوانة فلا.

وقال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٦/٤):

حدثنا يونس، قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني مالك أن حميد بن قيس حدثه عن مجاهد المكي أن صائغاً — هو عامل الحلي — سأل عبد الله بن عمر: إني أصوغ ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه فأستفضل من ذلك قدر عملي؟ فنهاه ابن عمر عن ذلك فجعل الصائغ يردد عليه المسألة ويأباه عليه عبد الله بن عمر حتى انتهى إلى دابته أو إلى باب المسجد فقال له عبد الله: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم.

* * *

وعن رافع بن خديج:

قال الطحاوي (شرح معاني الآثار: ٦٦/٤، ٦٧):

حدثنا أبو بكره قال: حدثنا عمر بن يونس قال: حدثنا عاصم بن محمد قال: حدثني زيد بن محمد قال: حدثني ابن نافع قال: مشى ابن عمر إلى رافع بن خديج في حديث بلغه في

شأن الصرف فاتاه فدخل عليه فسأله عنه فقال رافع: سمعته أذناي وأبصرته عيناي رسول الله ﷺ يقول: «لا تشفوا الدينار على الدينار ولا الدرهم على الدرهم ولا تبيعوا منها غائباً بناجز وإن استنظرك حتى يدخل عتبة بابه».

حدثنا ابن مرزوق حدثنا عارم قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع قال: انطلقت مع عبد الله بن عمر إلى أبي سعيد فذكر مثله غير قوله: «وإن استنظرك» إلى آخر الحديث فإنه لم يذكره.

* * *

وعن ابن عباس:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٦/٣٣٥، الأثر ١٢٥٩):

حدثنا ابن فضيل عن الشيباني، عن عكرمة، عن ابن عباس أنه كره أن يعطي الذهب من الورق والورق من الذهب.

وقال الطبراني (المعجم الكبير: ١/١٧٦، ١٧٨، ح ٤٥٤):

حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو نعيم وعبد السلام بن حرب، عن مغيرة - يعني ابن مقسم - عن عبد الرحمن بن أبي نعم أن أبا سعيد الخدري لقي ابن عباس فشهد على رسول الله ﷺ أنه قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل فمن زاد فقد أربى»، فقال ابن عباس: أتوب إلى الله عز وجل مما كنت أفتي به ثم رجعت.

٤٥٥ - حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا الحجاج بن المنهال، حدثنا الربيع بن صبيح، عن عقبة بن أبي ثابت الراسبي وغالب القطان، عن أبي الجوزاء قال: سألت ابن عباس عن الصرف عن الدرهم بالدرهمين يبدأ بيد فقال: لا أرى بما كان يبدأ بيد بأساً ثم قدمت مكة من العام المقبل وقد نهى عنه.

٤٥٦ - حدثنا موسى بن هارون حدثنا أبو الربيع الزهراني، حدثنا حماد بن زيد، حدثنا المثني بن سعيد، حدثنا أبو الشعثاء قال: سمعت ابن عباس يقول: اللهم إني أتوب إليك من الصرف إنما هذا من رأيي وهذا أبو سعيد الخدري يرويه عن النبي ﷺ.

٤٥٧ - حدثنا محمد بن عمرو بن خالد الحراني، حدثنا أبي، حدثنا عيسى بن يونس، حدثنا أبو غيفار المثني بن سعيد قال: سمعت أبا الشعثاء يقول: سمعت ابن عباس يقول: أستغفر الله وأتوب من الصرف.

٤٥٩ - وحدثنا عبدان بن أحمد قال: حدثنا طالوط بن عباد الصيرفي - ولعل صوابها

قال: أو أن الطبراني روى عن كل من عبدان وطالوط وإذن فيكون الصواب: وحدثنا طالوط - قالوا: حدثنا سالم بن عبد الله أبو غياث العتكي قال: سمعت بكر بن عبد الله المزني يحدث أن ابن عباس جاء من المدينة إلى مكة وجثت معه فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أيها الناس إنه لا بأس بالصرف ما كان منه يداً بيد إنما الربا في النسيئة فطارت كلمة في المشرق والمغرب حتى إذا انقضى الموسم دخل عليه أبو سعيد الخدري فقال: يا ابن عباس أكلت الربا وطعمته قال: أو فعلت؟ قال: نعم، قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن تبره وعينه فمن زاد أو استزاد فقد أربى والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل تبره وعينه فمن زاد أو استزاد فقد أربى والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل فمن زاد أو استزاد فقد أربى»، حتى إذا كان العام المقبل جاء ابن عباس وجثت معه فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أيها الناس إنني تكلمت عام أول بكلمة من رأيي وإني أستغفر منه وأتوب إليه إن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل تبره وعينه فمن زاد أو استزاد فقد أربى وأعاد إليهم هذه الأنواع الستة».

وقال ابن حزم في (المحل: ٥٠٤/٨):

ومن طريق سعيد بن منصور، حدثنا هشيم، أنبأنا الشيباني - هو أبو إسحاق - عن عكرمة، عن ابن عباس أنه كره اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب. وتعبه بقوله: وهذا صحيح.

* * *

وعن شرحبيل:

قال أحمد في المسند (الساعاتي الفتح الرباني: ٧٤/١٥، ح ٢٤٤):

حدثنا معتمر، عن عاصم، عن شرحبيل أن ابن عمر وأبا هريرة، وأبا سعيد حدثوا أن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلاً بمثل عيناً بعين من زاد أو ازداد فقد أربى». قال شرحبيل: إن لم أكن سمعته فأدخلني الله النار.

* * *

وعن عائشة:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١٠٨/٧، ح ٢٥٤٥):

حدثنا وكيع قال: حدثنا نضر بن علي الجهضمي، عن قيس بن رباح الحداني، عن ملكة ابنة هانئ قالت: دخلت على عائشة وعلي سواران من فضة فقلت: يا أم المؤمنين «أبيعها» - لعل الصواب: أبيعها - بدرهما؟ فقالت: الفضة بالفضة وزن بوزن مثل بمثل.

* * *

وعن مجاهد:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢١/٨، ح ١٤٥٦٠):
عن الثوري، عن عثمان بن الأسود، عن مجاهد في الرجل يبيع الفضة بالفضة بينها فضل
قال: يأخذ بفضله ذهباً.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٨/٧، ح ٢٢٩٩):
حدثنا سفيان عن عثمان بن الأسود، عن مجاهد في الرجل يصرف عند الرجل الدينار
فيفضل القيراط من ذهب قال: لا بأس أن يأخذ به كذا وكذا درهماً.

ثم قال (ص ١٠٦، ح ٢٥٣٩):
حدثنا ابن فضيل عن ليث، عن مجاهد، قال: أربعة عشر من أصحاب محمد ﷺ
أنهم^(١) قالوا: الذهب بالذهب والفضة بالفضة وأربو^(٢) الفضل منهم أبو بكر وعمر وعثمان
وعليّ وسعد وطلحة والزبير.

*
**

(١) كلمة أنهم موجودة في الأصل، وهي زيادة لا معنى لها.

(٢) أي اعتبروه ربا.

(٩)

أحكام اضطراب العملة في آثار التابعين وتابعيهم

عن سعيد بن المسيب:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٦/٦، ح ١٢٦٤):

حدثنا مروان بن معاوية، عن موسى بن عبيدة قال: أخبرني عطاء مولى عمر بن عبد العزيز قال: ابتعت من يرد مولى سعيد بن المسيب ناقة بأربعة دنانير فجاء يلتمس حقه مني فقلت: عندي دراهم ليس عندي دنانير قال: حتى أستامر سعيد بن المسيب فاستأمره فقال له سعيد: خذ منه دنانير عينا فإن أبي فدعه موعده الله.

وقال مالك في (الموطأ: ص ٥٣٢، ح ٣٧):

عن يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي أنه رأى سعيد بن المسيب يراطل الذهب بالذهب فيفرغ ذهبه في كفة الميزان ويفرغ صاحبه الذي يراطله ذهبه في كفة الميزان الأخرى فإذا اعتدل لسان الميزان أخذ وأعطى.

وقال ابن حزم (المحل: ٥٠٦/٨):

وعن طريق ابن أبي شيبة، حدثنا مروان بن معاوية - هو الفزاري - عن موسى بن عبيدة أخبرني عطاء مولى عمر بن عبد العزيز أنه ابتاع من برد مولى سعيد ناقة بأربعة دنانير فجاء يلتمس حقه فقلت: عندي دراهم ليس عندي دنانير فقال: حتى أستامر سعيد بن المسيب فاستأمره فقال له سعيد: خذ منه دنانير عينا فإن أبي فموعده الله دعه.

* * *

وعن طاووس:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢٦/٨، ح ١٤٥٨٠):

أخبرنا معمر، عن ابن طاووس، عن أبيه، قال: لا بأس بأن يأخذ الذهب من الورق والورق من الذهب.

ثم قال (ص ١٢٨، ح ١٤٥٨٨):
قال سفيان: وأخبرني ليث عن طاووس أنه كرهه في البيع ولا يرى في القرض بأساً يريد دفع الورق من الذهب بسعر يومه.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٣/٦، ح ١٢٥٢):
حدثنا معتمر، عن معمر، عن ابن طاووس، عن أبيه أنه لم يرَ به بأساً.

ثم قال (٣٨/٧، ح ٢٢٩٨):
حدثنا يزيد، عن موسى بن مسلم قال: سألت طاووس قلت: دينار ثقيل بدينار أخف منه ودرهم قال: لا بأس به.

* * *

وعن سعيد بن جبير:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٣/٦، ح ١٢٥١):
حدثنا وكيع عن موسى بن نافع، قال: سألت سعيد بن جبير عن رجل اقتضى ذهباً من ورق أو ورقاً من ذهب في القرض قال: لا بأس به.

وقال النسائي (السنن: ٢٨٢/٧، ٢٨٣):
أخبرنا محمد بن بشار قال: حدثنا وكيع قال: أنبأنا موسى بن نافع، عن سعيد بن جبير أنه كان يكره أن يأخذ الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير.

ثم قال:

حدثنا سفيان عن موسى بن شهاب، عن سعيد بن جبير أنه كان لا يرى بأساً وإن كان من قرض.

أخبرنا محمد بن بشار قال: حدثنا وكيع قال: حدثنا موسى بن نافع عن سعيد بن جبير بمثله. قال أبو عبد الرحمن: هكذا وجدته في هذا الموضوع.

قلت: لعل ما رواه عن طريق وكيع من كراهة سعيد أخذ الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير كان مما ألزم به نفسه تورعاً، وما رواه عن طريقه بواسطة محمد بن بشار وعن طريق سفيان بواسطة أيضاً من أنه كان لا يرى في ذلك بأساً إنما هو فتياه للناس عامتهم رفعاً للحرج عنهم وقد يأخذ العالم في نفسه ما لا يلزم به غيره.

وقال ابن حزم (المحلّى: ٥٠٥/٨، ٥٠٦):

ومن طريق أحمد بن شعيب، حدثنا محمد بن بشار، حدثنا وكيع، حدثنا موسى بن نافع،
عن سعيد بن جبير أنه كره أن يأخذ الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير.

* * *

وعن الحسن:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢٨/٨، ح ١٤٥٨٧):

قال الثوري: وأخبرني يونس، عن الحسن قال: لا بأس به بسعر السوق، وقال سفيان:
لا بأس به إذا تراضيا.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٣/٦، ٣٣٤، ح ١٢٥٤):

حدثنا وكيع، عن الحسن قال: لا بأس لاقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب
بقيمة السوق.

١٢٥٥ - حدثنا ابن إدريس عن هشام، عن الحسن قال: لا بأس به.

ثم قال (ص ٥٩٠، ح ٢١٤١):

حدثنا يزيد بن هارون قال: حدثنا هشيم، عن الحسن أنه لم يكن يرى بأساً بالرجلين
يشركان فيجيء هذا بدنانير والآخر بدراهم وقال: الدنانير عين كله فإذا أراد أن يفترقا أخذ
صاحب الدنانير دنانير وأخذ صاحب الدراهم دراهم ثم اقتسما الربح. قال هشام: وكان محمد
يجب أن يكون دراهم ودراهم ودنانير ودنانير.

ثم قال (ح ٢٥/٧، ح ٣٠٠٢):

حدثنا شريك، عن سهاك، عن الحسن قال: إذا قرضت عدداً فخذ عدداً وإذا قرضت
وزناً فخذ وزناً.

ثم قال (ص ٢٦، ح ٢٢٥٧):

حدثنا عبدة بن سليمان، عن سعيد، عن قتادة، عن سعيد بن المسيب والحسن أنها كانا
لا يريان بأساً بقضاء الدراهم البيض من الدراهم السود ما لم يكن شرطاً.

ثم قال (ص ٣٨، ح ٢٣٠٠):

حدثنا ابن أبي زائدة، عن يزيد بن إبراهيم، عن الحسن في الرجل يشتري الذهب
بالدراهم فيزن الدينار فيزيد فيأخذ بفضلها قال: لا بأس به، وكره ابن سيرين وقال: خذ به
«جمع» ذهباً وينصفها فضة.

٢٣٠١ - حدثنا ابن أبي زائدة، عن يزيد قال: كان ابن سيرين يكره الموازنة.

* * *

وعن ابن سيرين :

قال عبد الرزاق (المصنف : ١٤/٨ ، ١٤١٠٧) :

أخبرنا الثوري ، عن يونس ، عن الحسن قال : إذا سلفت سلفاً فلا تصرفه في شيء حتى تقبضه .

١٤١٠٨ - أخبرنا إبراهيم بن عبد الرحمن ، عن عبد الكريم ، عن الحسن وابن سيرين مثله .

١٤١١٠ - أخبرنا هشام بن حسان ، عن محمد والحسن أنها كرها إذا سلفت في وزن أن تأخذ كيلاً أو في كيل أن تأخذ وزناً .
وذكر الثوري عن هشام والحسن ومحمد مثله .

ثم قال (ص ١٢٠ ، ١٢١ ، ح ١٤٥٥٦) :

أخبرنا معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين في رجل كانت لي عليه مائة وازنة فأسلفني مائة دينار ناقصة فقال : لا بأس أن يسلف الدنانير النقص إذا كانت التي تسلف وازنة ولكن إذا كنت تسلفه ناقصة فسلفك وازنة كان ذلك مكروهاً .

١٤٥٥٨ - أخبرنا معمر قال : سُئِلَ ابن سيرين عن مائة مثقال ذهب في مائة مثقال في أحدهما مثقال فضة هو تمام المائة مثقال يومئذ فكرهه .

ثم قال (ص ١٢٩ ، ح ١٤٥٩٠) :

أخبرنا معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين أنه كره أن يشتري بدينار «إلاً درهم»^(١) نسيته ولم يرَ به بأساً بالنقد .

١٤٥٩٢ - سألت معمر عن رجل باع ثوباً بدينار «إلاً درهم» - راجع التعليق : (١) في الصفحة ذاتها - إلى أجل فقال : هو مكروه قلت : فباعه بدينار «إلاً درهم»

(١) قال المحقق كذا في المواضع كلها ، وهذا يعني أنه أشكل والواقع أنه غير مشكل فهو مجرور على البدلية كما رفعت «قليل» بعد إلا في قوله تعالى : «ما فعلوه إلا قليل منهم» . سورة النساء : الآية (١٧٦) ، أو على الوصفية وإلا بمنزلة غير كما ورد في قوله تعالى : «لو كان فيها آفة إلا الله ففسدتنا» . سورة الأنبياء : الآية (٢٢) . ومثل قولهم عندي درهم إلا دانت إذ يجوز إلا دانتاً وواضح أن اعتباره صفة هنا يتضمن أيضاً ملاحظته معنى البدلية إذ لو اغفل هذا المعنى لتعطل معنى الجملة ، ولذلك قالوا : يمتنع عندي درهم إلا جبد لأن كلمة جبد لا يمكن أن يلحظ فيها معنى البدلية . انظر ابن هشام (المغني : ص ١٩٨ ، ٢٠٢) ، وهكذا يتضح أنه لا إشكال فيما أشكل على المحقق لا سيما إذا لاحظنا تفسير البصريين لآية سورة النساء المذكورة آنفاً ومعلوم أن ابن سيرين بصري .

قال: مكروهه قال: كان ابن سيرين يكره هذا كله.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٦/٣٣٥، ٣٣٦، ح ١٢٦٣):

حدثنا عبد الأعلى بن عبد الأعلى، عن هشام، عن محمد في رجل كانت له على رجل دراهم فأخذ منها ثم أراد أن يأخذ بقيمتها دنائير فكرهه.

ثم قال (ج ٧ / ح ٢٢٥٢):

حدثنا الثقفى، عن أيوب، عن محمد أنه كان يكره أن يسلف عدداً ويأخذ وزناً.

٢٢٥٤ - حدثنا عبد الأعلى، عن هشام، عن الحسن ومحمد أنها قالا في رجل اقترض من رجل دراهم عدداً بأرض فجازت وزنها أيقضيه وزناً؟ فكرها ذلك وقالا: لا يقضيه إلا مثل دراهمه.

ثم قال (ص ٣٧، ح ٢٢٩٦):

حدثنا وكيع قال: حدثنا سفيان، عن معمر، عن رجل، عن ابن سيرين أنه سئل، عن مائة مثقال بمائة دينار وعشرة دراهم فكرهه.

ثم قال (ص ٣٩، ح ٢٣٠٣):

حدثنا أزهر عن ابن عؤن قال: سألت محمداً قلت: أشتري الدنانير اليسيرة وأقول: أنت بريء من وزنها قال: لا أعلم به بأساً.

ثم قال (ص ١١٠، ح ٢٥٥٢):

حدثنا غندر، عن هشام، عن الحسن وابن سيرين قالا: إذا بعث ذهباً بفضة فلا تفارقه وبينك وبينه شرط إلا هاء وهاء.

وقال ابن حزم (المحلى: ٨/٥٠٦):

وعن طريق ابن أبي شيبة، حدثنا عبد الأعلى بن عبد الأعلى، عن هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين فيمن كانت له على آخر دراهم فأخذ منها ثم أراد أن يأخذ بقيمتها دنائير فكرهه.

* * *

وعن أبي سلمة:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٦/٣٣٥، ح ١٢٦١):

حدثنا وكيع، عن ابن المبارك، عن يحيى، عن أبي سلمة قال: سألت عن الرجل يقرض الرجل الدراهم فيأخذ منه الدنانير فكرهه.

١٢٦٢ - حدثنا معتمر، عن معمر، عن يحيى، عن أبي سلمة أنه كرهه.

وقال الطبري (تهذيب الآثار مُسنَدَ عمر بن الخطاب: السفر: ٧٤٧/٢، ٧٤٨،

ح ١٠٨٩):

حدثني يونس، أنبأنا ابن وهب، أخبرني طلحة بن أبي سعيد والليث بن سعد أن صخر بن أبي غليظ حدثها أنه كان مع أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف فابتاع أبو سلمة ثوباً بدينار إلا درهماً - قال الليث: أو قيراطاً - فأعطاه أبو سلمة الدينار وقال: هلمّ الدرهم قال: ليس عندي درهم الآن حتى ترجع إليّ فألقى إليه أبو سلمة الثوب وقبض الدينار منه وقال: لا بيع بيني وبينك.

١٠٩٠ - حدثنا علي بن سهل الرَّملي، حدثنا زيد بن أبي الزرقاء، عن جعفر بن برقان قال: قلت للزهري: الرجل يصرف الدرهم بالفلوس قال: هو صرف لا يفارقه حتى يستوفي.

قال الطبري: وكذلك كان مالك بن أنس والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وزفر وأبو يوسف ومحمد والشافعي يقولون ويرون أن المتصارفين إذا لم يتفارقا إلا عن تقابض إن صرفها ماضٍ جائز وإن لم يكن ما اصطرف عليه من الذهب والورق حاضراً عند عقد البيع عليه يريانه.

وقال ابن حزم (المحلى: ٥٠٥/٨، ٥٠٦):

ومن طريق ابن أبي شيبة، حدثنا وكيع بن علي بن المبارك، عن يحيى هو ابن أبي كثير، عن أبي سلمة - هو ابن عبد الرحمن بن عوف - أنه كره أن يكون لك عند آخر قرض دراهم فتأخذ منه دنانير.

* * *

وعن أبي عبيدة بن عبد الله:

قال ابن حزم (المحلى: ٥٠٥/٨، ٥٠٦):

ومن طريق ابن أبي شيبة، حدثني ابن عليه، عن يونس - هو ابن عبيد - عن أنس بن سيرين قال: قال لي أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود: لا تأخذ الذهب من الورق يكون لك على الرجل ولا تأخذ الورق من الذهب.

* * *

وعن الثوري:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٧/٨، ح ١٤٥٤٤):

قال الثوري: إذا صرفت بدينار عشرة دراهم ونصف فلا تأخذ بالنصف طعاماً ولا شيئاً إلا فضة فإن شرطت عشرة دراهم ومُدِّين فلا بأس به.

ثم قال (ص ١٢٠، ح ١٤٥٥٧):

قال الثوري في رجل له على رجل مائة دينار وازنة فقال: أسلفني مائة دينار ناقصة فقال: خذها من المائة الوازنة وأحاسبك بالفضل وأقبضه منك قال: لا بأس به.

ثم قال (ص ١٢٦، ح ١٤٥٧٨):

قال الثوري في رجل أقرضه رجل ديناراً فأخذ منه دراهم يصرف يومئذٍ - يعني يأخذها بصرف يومئذٍ -.

ثم قال (ص ١٢٨، ح ١٤٥٨٩):

قال عبد الرزاق: سألت الثوري عن رجل كنت أسلفت له ديناراً فأخذت منه نصف دينار قال: «جابر» - خطأ واضح صوابه: جائز - إنما يبقى لك عليه نصف دينار «ذهب» - هكذا في النسخة المطبوعة ولم يعقب عليه المحقق ولعله صفة لنصف - وقال في رجل يبيع طعاماً بنصف دينار إلى أجل قال: «جابر» إنما هو نصف دينار ذهباً.

* * *

وعن قتادة:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١١٧/٨، ح ١٤٥٤٣):

أخبرنا معمر، عن قتادة قال: إذا صرفت ديناراً بورق والصرف ثلاثة عشر ونصف فأعطى أربعة عشر وقال: آتيك بنصف درهم لا بأس بهذا يقول: يأخذ منه النصف درهم إذا شاء قال: ولكن لو كان الصرف ثلاثة عشر ونصف فأعطاه ثلاثة عشر وقال: سوف آتيك بالنصف فإن هذا لا يصلح.

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٣/٦، ح ١٢٥٣):

حدثنا معتمر، عن معمر، عن الزهري وقتادة أنها قالا: لا بأس بذلك «أي اقتضاء الذهب بالورق أو العكس».

* * *

وعن إبراهيم النخعي:

قال عبد الرزاق (المصنف: ١٢١/٨، ح ١٤٥٥٩):

عن الثوري، عن منصور، عن إبراهيم أنه كره الدينار الشامي بالدينار الكوفي وبينهما فضل أن يأخذ فضل الشامي فضة.

١٤٥٦٠ - عن الثوري، عن عثمان بن الأسود عن مجاهد في الرجل يبيع الفضة بالفضة بينها فضل فقال: يأخذ بفضله ذهباً.

ثم قال (ص ١٢٨، ١٢٩، ح ١٤٥٨٦):

أخبرنا الثوري، عن مغيرة، عن إبراهيم أنه كره أن يبيع الذهب بالفضة ثم يأخذ دراهم ويقول: إن وجدت فيها عيباً، قال الثوري: وأما منصور فأخبرني عن الحكم، قال: أمرني إبراهيم أن أعطي امرأته من صداقها دنانير من دراهم.

وتعقبه عبد الرزاق بقوله: عجباً «في» - هكذا في النسخة المطبوعة ولعله بلغة الكوفيين الذين ينيبون حروف الجر بعضها عن بعض - أهل البصرة والكوفة، أهل الكوفة يروون عن عمر وعبد الله الرخصة وأهل البصرة يروون عنها التشديد - انظر ما نقلناه عنها في الفصل السابق -.

١٤٥٩١ - أخبرنا الثوري، عن خالد بن دينار، عن الحارث، عن يزيد، عن إبراهيم أنه كان يكره البيع بدينار «إلا درهم» - راجع التعليق: (ص ٢٠٠٥).

وقال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٢/٦، ح ١٢٤٨):

حدثنا جرير، عن منصور، عن الحكم قال: كان لامرأة إبراهيم على إبراهيم شيء فأمرني أن أعطيها بقيمة الدراهم دنانير.

وفي مصنف عبد الرزاق (١٢٨/٨، ح ١٤٥٨٦):

أخبرنا الثوري عن مغيرة، عن إبراهيم أنه كره أن يبيع الذهب بالفضة ثم يأخذ دراهم ويقول: إن وجدت فيها عيباً قال الثوري: وأما منصور فأخبرني عن الحكم قال: أمرني إبراهيم أن أعطي امرأته من صداقها دنانير من دراهم.

ثم قال ابن أبي شيبة (٢٦/٧، ح ٢٢٥٨):

حدثنا عبدة، عن سعيد، عن أبي سعيد، عن إبراهيم أنه لم يكن يرى بذلك بأساً ما لم يكن شرطاً أو نيئة.

ثم قال (ص ٣٦، ٣٧، ح ٢٢٩٥):

حدثنا وكيع قال: حدثنا سفيان، عن منصور قال: سألت إبراهيم عن الدينار الشامي بالدينار الكوفي وفضله فضة فكرهه.

٢٢٩٧ - حدثنا جرير، عن مغيرة، عن إبراهيم قال: يكره دينار شامي بدينار كوفي ودرهم ولا بأس إذا كان لك على رجل دينار كوفي فتعطيه ديناراً شامياً وتشترى الفضل منه بشيء ولا تفرقاً إلا وقد تصرم ما بينهما - هكذا ولعل صوابه: ما بينكما -.

٢٣٠٢ - حدثنا غندر، عن شعبة، عن الحكم، عن إبراهيم أنه كان يكره أن يبيع الرجل الدينار فيأخذ بعضه ذهباً وبعضه فضة قال: وكان الحكم لا يرى بذلك بأساً.

وقال النسائي (السنن: ٢٨٢/٧، ٢٨٣):

أخبرنا محمد بن بشار قال: حدثنا عبد الرحمن قال: حدثنا سفيان، عن أبي الهذيل، عن إبراهيم في قبض الدنانير من الدراهم أنه كان يكرهها إذا كان من قرض.

قلت: لعل ذلك تخرجاً من تغيير السعر واعتباراً لكون ذمّة المقرض عامرة بسعر ما أخذ يوم أخذه وهو رأي ذهب إليه نفر من التابعين والمجتهدين من الفقهاء كما سنراه بعد قليل.

وقال ابن حزم (المحلى: ٥٠٥/٨، ٥٠٦):

ومن طريق محمد بن المنثي، حدثنا مؤمل بن إسماعيل، حدثنا سفيان الثوري، عن الزبير بن عدي، عن إبراهيم النخعي أنه كره اقتضاء الدنانير من الدراهم والدراهم من الدنانير.

* * *

وعن القاسم:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٣٣٤/٦، ح ١٢٥٦):
حدثنا أبو بكر النخعي عن أفلح، عن القاسم قال: لا بأس به.

* * *

وعن مغيرة:

قال: قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١١٠/٧، ح ٢٥٥٤):
حدثنا هشيم، عن مغيرة قال: لا يفرقاً إلا وقد تصرماً ما بينهما.

* * *

وعن شريح:

قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ١١٠/٧، ١١١، ح ٢٥٥٥):

حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن مغيرة، عن شباك، عن إبراهيم، عن شريح قال: أحب إلي في الصرف أن يتصادرا وليس بينهما لیس .



من استعراض هذه الآثار ومثيلاها مما لم نسقه - إذ لم نقصد إلى الاستقراء - تتبين ملامح تصور التابعين وتابعيهم للنقد ومذاهبهم في استنباط الأحكام المتصلة به نتيجة لتصورهم له .

ويمكن إيجاز هذه الملامح فيما يلي :

١ - يرى أغلبهم شكلاً «من الوحدة النقدية» بين الذهب والفضة ينعكس أثرها على «اقتضاء» أحدهما بالآخر و «الاقضاء» - كما نفهمه من مجموع آثارهم - يقصدون به ما سوى الصرف من أنواع إبراء الذمة كالقرض، والقراض والبيع المؤجل .

وقليل منهم من يبدو أنه يرى أن كلاً من الذهب والفضة نقد مستقل بذاته وإن جُمعت بينهما صفة «النقدية» وهذا الفريق أقل تحرجاً من الفريق الآخر في الأحكام التي استنبطها لصور الاقتضاء وإن كان الفريقان معاً يلتزمان في أحكامهما ملاحظة اجتناب شبهة الربا بيد أن التزامهما يتمايز بشدة التحرج عند الفريق الأول والأخذ ببعض السعة عند الفريق الثاني .

٢ - يكادون يجمعون على ملاحظة تذبذب أسعار النقدين ملاحظة مهمة على أحكامهم فهي على اختلافها ظروفاً وأشكالاً تعكس اعتبار «التذبذب» وإن في أشكال بعضها تكون فيه أبرز منها في البعض الآخر وهذه الملاحظة هي التي تعيننا أساساً، ذلك بأن تذبذب سوق الذهب والفضة ارتفاعاً وانخفاضاً ليس في عينهما فحسب، بل وفي النقدين المسكوكين منها لا يختلف في شكله ولا في الآثار المترتبة عنه اختلافاً عما نعرف اليوم من تذبذب قيم العملات ارتفاعاً وانخفاضاً في الأسواق المالية، وإن كانت الأسباب تختلف فالعرض والطلب هما العمَلمان الأساسيان - فيما يبدو لنا - في اضطراب أسعار الذهب والفضة مسكوكين أو غير مسكوكين في الأسواق أيامئذٍ، على حين أن عوامل أخرى أساسها المؤثرات في معايير قيم العملات هي أسباب تذبذبها اليوم أو ما نسميه تغيير قيمها وذلك ما سنعرض له بتوقف أطول في موقعه من هذا البحث .

٣ - وبما أن اعتبار الوزن في النقدين كان أساسياً في تقويمها وفي تصورهم لمدلول النقدية فيها حتى اعتبره البعض - كما سنبين في موقعه - علّة تحريم تبادلها متفاضلين وهو ما عرف بربا الفضل فإن آثاره وضحت في أحكامهم في أحوال متعددة مما يتصل بإبراء الذمة مثل أداء أثمان بيع المؤجل أو تسديد قرض أو إعادة قراض بعد انتهاء أجله أو ما إلى ذلك من

الإبراء في حالات غير حالات التقابض والتناجز، ومردً ذلك إلى غلط من اضطراب العملات لم نعد نعرفه الآن وكان يومئذٍ شائعاً بل كان ممَّا وَرَثُوهُ من الأمم الأخرى وهو اختلاف الوزن بين الدينار والدينار أو الدرهم والدرهم تبعاً لاختلاف أماكن وظروف سكِّها بما في ذلك ما يعكس من اختلاف الأحوال الاقتصادية لهذا البلد أو ذاك ولهذا الولاية أو تلك من البلاد والولايات الإسلامية لما كان لكل بلد ولكل ولاية من استقلال مالي نسبي عن عاصمة الخلافة لعوامل ليس هذا مجال تفصيلها، والذي يعيننا من هذا الملمح الثالث هو ما يشاكله في عصرنا هذا من وجود عملات متفقة اسماً مثل الفرنك الفرنسي والبلجيكي والسويسري والمارك لكل من ألمانيا الغربية وألمانيا الشرقية والدولار الأمريكي والدولار الكندي والدينار من الكويتي إلى الجزائري والدرهم من الإماراتي إلى المغربي والريال من الإيراني إلى السعودي وما إلى هذه من عملات متفقة اسماً مختلفة قيمة اختلافاً قد تكون الواحدة منها لا تتجاوز قيمتها واحداً من ستة عشر من قيمة مثيلاتها في الاسم مع أن هذه العملات تخضع جميعاً لنظام واحد من الضوابط والمعايير في الإطار الدولي مما سنعرض له في موقعه من هذا البحث.

والذي ألمعنا إليه في هذا التعليق على آثار التابعين وتابعيهم هو جوهر ما سنلاحظه فيما نسوقه في الفصل الآتي من أحكام مجتهدى المذاهب من أئمة وتابعين لهم وإن كان التَّصَوُّر لطبيعة النقد ولما بين النقدين من علاقة ولما بينها وما استحدثت بعدهما من علاقة تتضح ملامحها وتختلف تبعاً لذلك الأحكام المستنبطة نتيجة له مع تطور العصور واختلاف بلدان وظروف المجتهدين بل قد تختلف ما بين إمام وآخر نتيجة لاختلاف ظروفها وهذا ما سنتبينه مما سنسوقه في الفصل الآتي.

**

(١٠)

الأحكام المترتبة على اضطراب النقد وتغييره واخلافه من آثار أئمة « السُّنَّة » ومجتهداتها

قال مالك (الموطأ: ص ٥٣٠، ٥٣١):

لا بأس أن يشتري الرجل الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، جزافاً إذا كان تبرأً أو حلياً قد صيغ وأما الدراهم المعدودة والدنانير المعدودة، فلا ينبغي لأحد أن يشتري شيئاً من ذلك جزافاً حتى يعلم ويعدّ، فإن اشترى ذلك جزافاً فإنما يراد به الغرر حين يترك عده، ويشترى جزافاً وليس هذا من بيع المسلم، فأما ما كان يوزن من التبر والحلي، فلا بأس أن يباع ذلك جزافاً كهيئة الخنطة والتمر ونحوهما من الأطعمة التي تباع جزافاً ومثلها يكال فليس بابتاع ذلك جزافاً بأس.

قال مالك: من اشترى مصحفاً أو سيفاً أو خاتماً، وفي شيء من ذلك ذهب أو فضة بدنانير أو دراهم، فإن ما اشترى من ذلك وفيه ذهب بدنانير، فإنما ينظر إلى قيمته، فإن كانت قيمة ذلك الثلثين وقيمة ما فيه من الذهب الثلث، فذلك جائز لا بأس به إذا كان ذلك يداً بيد، ولا يكون فيه تأخير وما اشترى من ذلك بالورق مما فيه نظر إلى قيمته فإن كان قيمة ذلك الثلثين وقيمة ما فيه الثلث، فذلك جائز لا بأس به إذا كان ذلك يداً بيد، ولم يزل ذلك من أمر الناس عندنا.

ثم قال (ص ٥٣١):

إذا اضطرب الرجل دراهم بدنانير، ثم وجد فيها درهماً زائفاً، فأراد رده انتقض صرف الدينار ورد إليه ورقه، وأخذ إليه ديناره وتفسير ما كره من ذلك أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالورق إلا هاء وهاء». وقال عمر بن الخطاب: وإن استنظرك إلى أن يلج بيته فلا تنظره وهو إذا رد عليه درهماً من صرف بعد أن يصارفه كان بمنزلة الدين أو الشيء المتأخر فلذلك كره ذلك وانتقض الصرف، وإنما أراد عمر بن الخطاب أن لا يباع الذهب بالورق والطعام كله عاجلاً بأجل، فإنه لا ينبغي أن يكون في شيء من ذلك ولا تنظره وإن كان من صنف واحد أو كان مختلفة أصنافه.

وقال سحنون (المدونة الكبرى؛ المجلد: ٤، ٣١٨/٩، ٣١٩):

وسئل مالك عن الرجل يبتاع من الرجل بعشرين درهماً، فيعطيه إياها لا يعرف لها وزناً، والدرهم مختلف، فرب درهم عريض يكون عريضاً خفيفاً في الوزن، ورب درهم صغير يكون صغيراً أثقل في الوزن فيشتري بها على عددها بما كان فيها من الوزن فقال: ما هو بحسن بيع الدرهم جزافاً فكانه رآه من وجه الجزاف قال ابن القاسم: قال الله جلّ ذكره: ﴿وَرِنُّوا بِالْقِسْطِ الْمُسْتَقِيمِ﴾ [آية ٣٥ من سورة الإسراء؛ وآية ٢٨٢ من سورة الشعراء]، فلا ينبغي لأحد أن يترك الوزن وذلك رأيي وسمعت مالكاً غير مرة يكره ذلك.

قال ابن رشد: هذا بين على ما قال: إنه لا يجوز له أن يقتضي من عشرين درهماً مجموعة موزونة عشرين درهماً عدداً مجموعة لأنه غررٌ إذ لا يدري هل أخذ أقل من حقه أو أكثر إذ قد يكون الدرهم العريض خفيفاً والدرهم الصغير ثقيلاً، ولو اقتضى منها عشرين درهماً عدداً مجموعة لا تجوز بأعيانها لا يشك أنها أكثر في الوزن من التي له أو أقل لجاز ذلك لأنه معروف من أحدهما إلى صاحبه، ولو اقتضى منه عشرين درهماً عدداً تجوز بأعيانها لجاز إن كانت في الوزن أقل من التي له أنها إن كانت أكثر في الوزن من التي له فقد أخذ أكثر من حقه في الوزن وفي عيون الدراهم وإن كانت أقل في الوزن كان إنما ترك فضل الوزن لفضل عيون الدراهم فلم يجر هذا كله قائم من قوله في المدونة إن القائمة تقتضي من المجموعة لأنها أكثر في الوزن وأفضل في العين ولا يقتضي منه الفراد لأنها أقل في الوزن، وأفضل في العين. — انظر الونشريسي، المعيار: ٢٧٥/٦، ٢٧٧ — .

ثم قال (نفس المرجع: ص ٣١٩، ٣٢٠):

وسئل مالك عن جواز الذهب أيشترى بها، ولا يبين لمن يدفعها إليه، قال: أما كل بلد مثل مكة التي يجوز فيها كل شيء فلا بأس وأما غير ذلك فلا أحبه حتى يسمى.

قال ابن رشد: هذا بين على ما قال إن البلد الذي تجوزُ جميع السكك جوازاً واحداً، لا فضل لبعضها على بعض ليس على المبتاع فيه شيء أن يبين بأي سكة يبتاع ويحجر البائع أن يأخذ أي سكة أعطاه كما أن البلد إذ كان يجري فيه سكة واحدة فليس عليه أن يبين بأي سكة يبتاع ويحجر على أن يقضيه السكة الجارية وأن البلد الذي يجري فيه جميع السكك ولا تجوز فيه بجواز واحد لا يجوز البيع فيه حتى يبين بأي سكة يبتاع فإن لم يفعل كان البيع فاسداً. يبين بأي سكة يبتاع فإن لم يفعل كان البيع فاسداً.

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ٢٤٦/٢):

وقد روي عن كثير من أصحاب مالك وبعضهم يرويه عن مالك في التاجر يحفره

الخروج وبه حاجة إلى دراهم مضروبة أو دنانير مضروبة، فيأتي دار الضرب بفضته أو ذهبه، فيقول للضرب: خذ فضتي هذه أو ذهبي، وخذ قدر عمل يدك وادفع لي دنانير مضروبة في ذهبي أو دراهم مضروبة في فضتي هذه لأني محفوز للخروج وأخاف أن يفوتني من أخرج معه أن ذلك جائز للضرورة وأنه قد عمل به بعض الناس.

قال ابن عبد البر: هذا مما يرسله العالم من غير تدبر ولا روية وربما حكاه المعنى قاده إلى حكايته فيتهم السامع أنه مذهبه فيحمله عنه وهذا عين الربا لأن رسول الله ﷺ قال: «من زاد أو أزداد فقد أربى». وقال ابن عمر: لا في مثل هذه المسألة سواء بسواء ونهاه عنها، وقال: هذا عهد نبينا ولينا وعهدنا إليكم وهذا قد باع فضة بفضة أكثر منها وأخذ في المضروب زيادة على غير المضروب وهو الربا المجتمع عليه لأنه لا يجوز مضروب الفضة ومضوعها غيرها، ولا مضروب الذهب ومضوعه غيره وعينه إلا وزناً بوزن عند جميع الفقهاء، وعلى ذلك تواترت السنن عن النبي ﷺ ثم استدلل بحديث عبادة بن الصامت.

وقال ابن رشد (البيان والتحصيل: ٤٢٩/٦، ٤٣٢):

أخبرني محمد بن عمرو بن لبابة، قال: أخبرني العتبي محمد بن أحمد، عن سحنون بن سعيد، قال: أخبرني ابن القاسم، عن مالك في رجل قال لرجل: ادفع إلى هذا نصف دينار فدفع إليه به دراهم.

قال ابن القاسم: ليس عليه إلا عدة الدراهم التي دفع يومئذ لأنه نصف دينار وليس عليه أن يخرج ديناراً فيصرفه وإنما الاختلاف إذا أمره بقضاء دينار تام، قال سحنون: قال ابن القاسم: يريد إذا كان المأمور إنما دفع إليه الدراهم وأما إن كان إنما دفع إليه ديناراً فصرفه فله نصف دينار بالغاً ما بلغ.

قال محمد بن رشد: كذا وقع في هذه المسألة قال ابن القاسم وليس له إلا عدة الدراهم التي دفع وصوابه: قال مالك فإن المسألة في قوله بدليل تفسير ابن القاسم له بقوله: يريد إذا كان المأمور إنما دفع إليه الدراهم.

وأما قوله: إنما الاختلاف إذا أمره بقضاء دينار تام فأراه قول سحنون لأنه إنما أشار إلى قول ابن القاسم وغيره في ذلك الواقع في كتاب الكفالة والحوالة من المدونة وفي قوله: وإنما الاختلاف إذا أمره بقضاء دينار تام دليل على خلاف أنه إذا أمره بقضاء نصف دينار فقضاه دراهم إنما يرجع عليه بعدة الدراهم التي قضاه وذلك إنما يصح على القول بأن من وجب له على رجل جزء من دينار قائم يراعى في وجه المصارفة فيه ما يوجب الحكم من أن يقضيه فيه دراهم

بصرف يوم القضاء لأنه إذا قال له: **إِدْفَعْ عَنِّي** إلى فلان نصف دينار، فكأنه إنما أمره أن يدفع إليه صرفه، إذ هو الذي يوجبه الحكم فوجب إذا دفع إليه صرفه أن يرجع بما دفع لأنه إذا أمر إلا أن يكون حَابًا المدفوع له في الصرف، فلا يرجع بالمحاباة.

وأما على القول بأن من وجب له على رجل جزء من دينار قائم يراعي في وجه المصارفة فيه ما ترتب في الذمة من الذهب لا ما يوجبه الحكم في القضاء فدخل إذا أمره بقضاء نصف دينار تام، فقضاه دراهم فالأمر مخير بين أن يعطيه نصف دينار أو دراهمه وعلى هذا يأتي قول إصبع في ساعه من كتاب الحبوب فيمن باع سلعة بنصف دينار فأحال على المشتري غريباً له بنصف دينار وليس بالدراهم بخلاف في قول ابن القاسم فيه، وفي رسم جبل الحبلية من سماع عيسى من كتاب جامع العيون.

وتحصيل القول فيمن أمر رجلاً أن يقضي ديناً عليه لرجل آخر، فقضى عنه خلاف ما أمره به أن ذلك يتقسم على قسمين: أحدهما أن يقضي عنه خلافه مما تختلف فيه الأغراض، والثاني أن يقضي عنه أدنى منه في الصفة أو أقل منه في العدد أو ما يؤول إلى ما هو أقل منه في العدد.

فأما إذا قضاه خلافه مما تختلف فيه الأغراض، ففي ذلك ثلاثة أقوال: أحدها أن ذلك جائز جملة من غير تفصيل. والثاني أن ذلك لا يجوز جملة من غير تفصيل. والثالث لا يجوز فيما لا تجوز فيه المبايعه إلا يبدأ بيد مثل أن يأمره أن يقضي عنه دينار، فيقضي عنه دراهم، أو يأمره أن يقضي عنه دراهم، فيقضي عنه دينار، أو يأمره أن يقضي عنه قمحاً من قرض، أو تمرأ، فيقضي عنه تمرأ وما أشبه ذلك. وأن ذلك لا يجوز فيما تجوز المبايعه فيه إلى أجل مثل أن يأمره أن يقضي عنه دينار أو دراهم، فيقضي تمرأ أو حباً أو كناناً أو قطناً وما أشبه ذلك، مما يكال أو يوزن فإن قلنا إن ذلك لا يجوز فيما لا يجوز من ذلك على القول بأن ذلك لا يجوز فينسخ القضاء ويرجع المأمور بما دفع ويبقى الدين كما كان عليه، وإن قلنا إن ذلك يجوز فيما يجوز من ذلك، فيختلف بما يرجع به المأمور على الأمر على قولين: أحدهما أن المأمور يرجع على الأمر بما أمره أن يدفع عنه، والثاني يرجع عليه بما دفع عنه إلا أن يشاء الأمر أن يدفع إليه ما كان عليه يكون مخيراً في ذلك، وهذا معنى قول مالك في كتاب المديان أنه لا يربح في السلف.

وأما إن قضاه ما أمره به في الصفة مثل أن يأمره أن يقضيه عنه دراهم محمّدية، فيقضيه يزيدية، أو دنانير هاشمية، فيقضيه دمشقية، أو سمرأ، فيقضيه محمولة، أو أقل في العدد، أو ما يؤول إلى ما هو أقل في العدة مثل أن يأمره أن يقضي عنه دينار، فيقضي عنه عرضاً من العروض في بلد يتباع فيه بالدينانير، أو يأمره أن يقضي عنه دراهم فيقضي عنه عرضاً في بلد

يتناع فيه بالدرهم، فهذا الوجه الثالث لا اختلاف فيه أن القضاء جائز، وأن المأمور يرجع على الأمر بما دفع إن كان الذي دفع أقل في العدد أو أدنى في الصفة أو بالأقل من قيمة العرض الذي دفع أو مما أمره الأمر أن يدفع عنه من الدنانير والدرهم وكذلك الحكم في الكفيل يدفع من عنده الذي تكفل له عن المكفول به خلاف ما تكفل به عنه وقد فرّق ابن القاسم في أحد أقواله من كتاب الكفالة من المدونة بين المأمور والكفيل يقضيان الغريم خلاف ما له عندهما.

ثم قال (ص ٤٣٤، ٤٣٧):

قال ابن القاسم: سمعت مالكا قال في رجل ابتاع حنطة بدينار وازن، ثم إنه أعسر بدينار الوازن، فقال للذي باع منه الحنطة: خذ مني ديناراً ناقصاً شعيرة، وأرد عليك فضل الحنطة، قال مالك: إذا ثبت البيع بالوازن فلا ينبغي ذلك لأنه قد ثبت عليه دينار وازن فأعطى مكانه ناقصاً وزيادة حنطة فذلك دينار بدينار وحنطة وإن ثبت بناقص فلا ينبغي له أن يعطي وازناً ويأخذ فضل شيء من الأشياء فأما ما لم يثبت البيع إلا مراوضة منها فلا بأس بذلك.

قال ابن رشد: هذا بيّن على ما قال: إنه إن ثبت البيع بينها بالدينار الوازن بإيجاب كل واحد منها إياه لصاحبه فلا يجوز أن يأخذ منه ناقصاً ويأخذ من الحنطة ما وجب لنقصان الدينار، وقال ابن حبيب: إنه يدخله أربعة أوجه التفاصل بين الفضتين والتفاضل بين الطعامين، ويبيع الطعام قبل أن يستوفى والأخذ من ثمن الطعام طعاماً، يريد إن كان الطعام قد قبضه المبتاع واقترا، وأما إن قبضه ولم يفترقا فلا يدخله الأخذ من ثمن الطعام طعاماً، ولا بيع الطعام قبل أن يستوفى، فالعلتان الثابتان إنما هما التفاصل بين الذهبين، والتفاضل بين الطعامين، وأما الاقتضاء من ثمن الطعام طعاماً، والبيع قبل الاستيفاء فلا يجتمعان لأن الطعام إن كان قبض فلا يدخله البيع قبل الاستيفاء وإن كان لم يقبض فلم يدخله الاقتضاء من ثمن الطعام طعاماً، وإن كان قد قبض ولم يفترقا لم يدخله واحدة منها.

وكذلك لا يجوز له أن يأخذه في نقصان بالدينار فلوساً ولا شيئاً من الأشياء، وقد فرق في رسم المحرم يتخذ الخزقة لفرجه بعد هذا في آخر السماع بين أن يأخذ منه في النقصان فلوساً أو يحاسبه به في الطعام، فيأخذ منه لنفسه ما وجب له فنع من ذلك بالفلوس، وأجازه بالطعام، وقال: إن ذلك بعد الوجوب ويحتمل ذلك وجهين من التأويل أحدهما أن يكون إنما تكلم فيه على أن المبتاع قد أوجب البيع للبائع ولم يوجبه البائع له، وذلك مثل أن يقول المبتاع للبائع: كم تبيني من طعامك بدينار وازن؟ فيقول: عشرة أرايب، فيقول المبتاع: قد أخذته بذلك، فيخرج الدينار فيجده ناقصاً قبل أن يقول البائع قد بعته، والوجه في ذلك أن المبتاع لما أوجب على نفسه الدينار للبائع بعشرة أرايب وجب للبائع إن أراد أن يمضي له البيع به

فلا يجوز له أن يبيعه منه بدينار ناقص وفلوس، ولما كان البائع لم يوجب على نفسه الطعام للمبتاع جاز للمبتاع أن يعطيه منه في نقصان الدينار ولم يكن ذلك بيعاً له قبل استيعابه إذ لم يجب له بعد ويكون معنى قوله في الرواية وإنما هو عندي بمنزلة رجل اشترى بدرهمين حنطة ثم قال له بعد ذلك: أعطني بدرهم وأقلني من درهم، أنه بمنزلة في الجواز لا في استواء العلة لأنه في الدرهم من الدرهمين إقالة جائزة بعد تمام البيع، وفي نقصان الدرهم فعل جائز إذا لم يتم البيع بينهما وهذا جائز أن يقال: هذا مثل هذه، وإن لم يكن مثله إلا في وجه من وجوهه. قال الله عز وجل: ﴿الَّذِي خَلَقَ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَمِنَ الْأَرْضِ مِثْلَهُنَّ﴾ [آية ١٢ من سورة الطلاق]، يريد مثلهن في العدد لا فيما سواه.

وقال تعالى: ﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ وَلَا ظَلِيٍّ يَطْيِرُ يَحْتَاجِجَهُ إِلَّا أُمٌّ مِثْلُكُمْ﴾ [آية ٣٨ من سورة الأنعام]، يريد أمثالها في أنهم أمم لا فيما سوى ذلك.

ويستدل على أنه إنما أراد بقوله فيها بعد الوجوب بعد أن أوجب المبتاع البيع للبائع ولم يوجب له البائع بقوله: كأنما حمله على وجه المساومة وفيه تفسير من البيع يريد أنه أخذ بشبه من المساومة، إذ لم يتم البيع بينهما وأخذ بشبه من البيع، إذ قد لزم أحدهما والقياس أن يغلب أحد الوجهين أما الوجوب فلا يجوز أن يحاسبه بالنقصان بالطعام كما لا يجوز أن يأخذ به فلوساً وأما المساومة إذا لم يجب البيع بينهما بإيجاب كل واحد منهما إياه لصاحبه فيجوز أن يحاسبه بالنقصان في الطعام وأن يأخذ به منه فلوساً وأما إن كان في المفاوضة قبل أن يوجب البيع واحد منهما لصاحبه فذلك جائز لا بأس به كما قال لأن البيع إنما تم بما عقداً عليه آخراً فلا إشكال في جواز ذلك فمسألة على هذا التأويل في الدينار الوزن الذي له فضل في عينه على الناقص، تنقسم على هذه الثلاثة أقسام، وهي أن يكون ذلك الفعل بعد أن أوجب كل واحد منهما البيع لصاحبه أو أن يكون قبل أن يوجب واحد منهما لصاحبه، أو أن يكون قد أوجه أحدهما ولم يجبه الآخر، وقد مضى تفسير ذلك والحكم فيه.

والتأويل الثاني أن يكون تكلم في هذه المسألة، على أن للدينار الوزن فضلاً في عينه على الناقص، وتكلم في مسألة رسم المحرم على أن الدرهم الكيل الوزن للأفضل له في عينه على الناقص، فأجاز لما لم يكن له في عينه فضل على الناقص، ويحاسبه بقدر النقصان في الطعام وأشبهه عنده من المشتري حنطة بدرهمين فأقاله من أحدهما ولم يقو عنده قوة الدرهمين إذ لا يجوز لمن كان له على رجل درهمان وازنان أن يأخذ منه أحد درهميه، وبالأخر فلوساً ولا يجوز لمن له على رجل درهم وازن أن يأخذ منه نصف درهم وبالنصف الآخر فلوساً إلا أنه أجاز مراعاة

لقول من يرى الخيار من المتبايعين ما لم يتقاضيا أو يتفارقا، وهو معنى قوله كأنه حمله على وجه المساومة وفيه تفسير من البيع .

وهذا التأويل أظهر وأولى وأحسن من التأويل الأول والله أعلم .

ولو اشترى من رجل حنطة بدينار من الذهب التي إنما تجرى مجموعة مقطوعة بالميزان كالذهب العبادية، والشرقية لجاز إذا وجد عنده أقل من مثقال أن يأخذ بما نقص فلوساً، أو بما شاء من العروض، وأن يحاسبه بالنقصان فيما له من الطعام .

فقف على أن الدينار الوزان الذي له فضل في عينه على الناقص لا يجوز له بعد الوجوب أن يأخذ بنقصانه فلوساً ويجوز أن يحاسبه به في الطعام، وأن الدينار الذي يجري بالميزان مجموعاً مقطوعاً إذا لم يشترط أن يأخذه صحيحاً يجوز فيه الوجهان وبالله التوفيق .

ثم قال (ص ٤٣٩ ، ٤٤٠):

وقال مالك في الشيء من الخلي يكون فيه الذهب والورق قد صيغ .

قال: إن كان ما فيه من الفضة ثلث ذلك، أو أدنى بيع بالفضة، وإن كان الذهب هو الثلث في القيمة بيع بالذهب يبدأ به، وإن كان على غير ذلك لم يبيع إلا بعرض أو فلوس أو شيء غير الذهب والورق. قال ابن القاسم، ورجع مالك عن هذا، وقال: لا يباع كله إلا بعرض أو فلوس، وقوله الذي رجع إليه أحب ما فيه إليّ .

قال ابن رشد: قول مالك الأول هو قوله في المدونة، في رواية علي بن زياد عنه، واختيار أشهب، وقوله الثاني هو قوله في المدونة، في رواية ابن القاسم عنه، واختيار ابن القاسم ها هنا وهو أقيس وأحوط لأن الذهب والورق لما كان كل واحد منها أصلاً في نفسه مضبوط القيمة إذ هما أصول الأشياء وقيم المتلفات لم يكن أحدهما تبعاً لصاحبه وإن كان أقل من الثلث من أجل أن قيمته مضبوطة والفرض فيها جميعاً سواء إلا أن يكون الذي مع الفضة من الذهب، أو مع الذهب من الفضة الشيء اليسير لا يؤبه له، فحينئذ يكون تبعاً له روى ذلك زياد عن مالك، بخلاف السيف والمصحف وما أشبههما يجلبان بالذهب والفضة فتكون حليتهما الثلث فأقل لأن الغرض حينئذ إنما يكون في شراء الأصل المحلّ لا في شراء حليته فيجعل جميع الثمن له إذ ليست قيمته مضبوطة كقيمة الذهب والورق. وذهب أبو إسحاق التونسي إلى أن القياس أن يكون كل واحد من الذهب أو الفضة، ملغى مع صاحبه إذا كان الثلث فأقل كما يكون ملغى مع العرض وقد بينا الفرق بين ذلك .

وقوله: وإن كان على غير ذلك لم يبيع إلا بعرض، أو فلوس أو شيء غير الذهب والورق

بين أنه لا يجوز أن يباع بأقلها إذا كان بأقلها أكثر من الثلث على قول مالك الأول ومذهب أشهب .

ثم قال (ص ٤٨٧):

وسألته عن من له على رجل عشرة دراهم مكتوبة عليه من صرف عشرة دراهم بدينار، فقال: أرى أن يعطيه نصف دينار ما بلغ كان أقل من ذلك، وأكثر إذا كانت تلك العشرة دراهم أو الخمسة المكتوبة عليه من بيع باعه إياه فأما إن كانت من سلف أسلفه، فلا يأخذ منه إلا مثل ما أعطاه .

ف قيل له: أ رأيت إن باعه ثوباً بثلاثة دراهم، ولا يسمي له من صرف كذا وكذا، والصرف يومئذ تسعة دراهم بدينار .

فقال: إذا لم يقل من صرف كذا وكذا، أخذ بالدرهم الكبار ثلاثة دراهم وإنما قال: ثلاثة دراهم من صرف كذا وكذا بدينار، فذلك جزء من الدينار ارتفع الصرف أو خفض، وقد كان يبعاً من يبيع أهل مصر يبيعون الثياب بكذا وكذا درهماً من صرف كذا وكذا من دينار فيسألون عن ذلك كثيراً فذلك كذا .

قال ابن رشد: هذا كما ذكر وهو مما لا اختلاف فيه أنه إذا باع بكذا وكذا درهماً، ولم يقل من صرف كذا فله عدد الدراهم التي سمي ارتفع الصرف أو اتضع، وإذا قال: بكذا وكذا درهماً من صرف كذا وكذا، فلا تكون له الدراهم — خطأ صوابه: إلا الدراهم — التي سمي إذ لم يسمها إلا ليبين بها الجزء الذي أراد البيع به من الدينار فله ذلك الجزء وكذلك إذا قال: أبيعك بنصف دينار من ضرب عشرين درهماً بدينار، وإنما له عشرة دراهم إذ لم يسم نصف الدينار إلا ليبين له الدراهم التي أراد البيع بها من الدينار .

ثم قال (نفس المرجع: ٢٣/٧):

قال يحيى بن يحيى: وسئل ابن القاسم عن الذي يقول: أبيعك ثوبي هذا بعشرة دراهم من صرف عشرين درهماً بدينار، وهذا الثوب الآخر بنصف دينار من صرف عشرة دراهم بدينار أيجوز هذا؟ وما يلزم المشتري في الثوبين من الثمن؟ قال: أما الذي قال بعشرة دراهم من صرف الدينار بعشرين، فله نصف دينار تحول الصرف كيفما حال، وأما الذي قال بنصف دينار من صرف عشرة دراهم بدينار، فله خمسة دراهم تحول الصرف كيف حال، وذلك أن الذي باع بعشرة دراهم من صرف عشرين درهماً بدينار، إنما أوجب له ثوبه بنصف دينار إذ جعل العشرة التي باع بها من صرف عشرين درهماً بدينار، إنما أوجب له ثوبه بنصف دينار إذ جعل العشرة التي باع بها من صرف عشرين ديناراً، وأما الذي باع بنصف دينار من صرف

عشرة بدينار، فإنما أوجب ثوبه بنصف العشرة التي جعلها صرف نصف دينار، وإنما يؤخذ في مثل هذا بالذي يقع به إيجاب البيع وإن سمح الكلام.

ثم قال (ص ٤١٣، ٤١٤):

وسئل عن رجل باع من رجل سلعة بنصف دينار من صرف العشرين درهماً بدينار، فقال: له عشرة دراهم غلا الصرف أو نقص، فإن قال: أبيعك بعشرة دراهم من صرف عشرين درهماً بدينار، قال: له نصف الدينار غلا الصرف أو نقص، وقد قال ابن القاسم في غير هذا الكتاب - يعني كتاب الوله - إذا قال: أبيعك بعشرة دراهم من صرف عشرين درهماً بدينار أن له نصف دينار ما بلغ كان أقل من ذلك أو أكثر إن كانت العشرة من بيع باعه، وأما إن كانت من سلف أسلفه، فلا يأخذ إلا مثل ما أعطى.

قال ابن رشد: هذا بين على ما قال وهو ما لا اختلاف فيه أنه إذا باع بنصف دينار من صرف عشرين درهماً بدينار أنه ليس له نصف الدينار - هكذا في النسخة المطبوعة وصوابه قطعاً: ليس له إلا نصف الدينار، إذ لا يستقيم المعنى بغير أداة الاستثناء - الذي سمي، إذ لم يسمه إلا ليعين له عدد الدراهم من صرف عشرين درهماً بدينار أنه ليس له الدراهم - صوابه كالسابق: ليس إلا الدراهم - التي سمي إذ لم يسمها إلا ليعين بها الجزء الذي باع به من الدينار.

وقال الباجي (المنتقى: ٢٥٩/٤)، في شرحه لحديث أبي هريرة حول الدينار بالدينارين (بالموطأ):

(مسألة): وأما المبادلة بالعدد فإنه يجوز ذلك، وإن كان بعضها أوزن من بعض في الدينار والدينارين على سبيل المعروف والتفضل وليس ذلك من التفاضل لأنها لم يبين على الوزن، ولهذا النوع من المال تقديران: الوزن والعدد، فإن كان الوزن أخص به وأولى فيه إلا أن العدد معروف فإن كان - لعل صوابه: وإن كان، لتستقيم العبارة - لأن العدد معروف فإذا عمل فيه على العدد جوز سير الوزن زيادة على سبيل المعروف ما لم يكن في ذلك وجه من المكايسة والمغابنة، فيمنع منه وهذا مبني على مسألة العربية^(١) وذلك أن العربية لما كان للتمر تقديران

(١) قال ابن الأثير (النهاية: ٢٢٤/٣): اختلف في تفسيرها - أي العربية والعرايا - فقبل له - يعني رسول الله ﷺ - لما نهى عن المزبنة وهو بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر رخص في جملة المزبنة في العرايا وهو أن لا نخل له من ذوي الحاجة يدرك الرطب ولا نقد بيده يشتري به الرطب ليعاله ولا نخل له يطعمهم منه ويكون قد فضل له من قوته تمر فيجيء إلى صاحب النخل فيقول له بعني تمر =

أحدهما الكيل، والآخر الخرص والتعري جاز العدول عن أولهما إلى الثاني للضرورة على وجه المعروف، فكذلك الدنانير والدرهم.

وقال الونشريسي في (المعيار: ١٠٥/٦، ١٠٦):

وسئل ابن رشد عن الدنانير والدرهم إذا قطعت وبدلت بغيرها فما الواجب في الدين والمعاملات المتقدمة وشبهها؟

فأجاب: المنصوص لأصحابنا وغيرهم من العلماء لا يحكم إلا بما وقعت به المعاملة، فقال السائل: بعض العلماء يقول: لا يحكم إلا بالمتأخرة لإبطال السلطان إياها فصارت كالعدم فأجاب: لا يلتفت لهذا إذا لم يقل عالم به ونقض لحكم الإسلام ومخالف للكتاب والسنة المنهي عن أكل المال بالباطل ويلزم عليه أن يبيع عرضاً بعرض لا يجوز وللمبتاع فسخ العقد بعد ثبوته. ومن كان عليه فلوس فقطعها السلطان وجعل مكانها دنانير أو دراهم أن عليه أحد النوعين وتبطل الفلوس.

وإن السلطان إن أبدل الكيال بأصغر أو أكبر والموازن كذلك وقد تعامل بها أن يأخذ بالكيال أو الميزان المحدث وإن كان أكبر أو أصغر وهذا مما لا خفاء ببطلانه.

أبو حفص العطار ملك عليه دراهم فقطعت ولم توجد قيمتها من الذهب بما تساوى يوم الحكم لو وجدت.

وحكي ابن يونس عن بعض القرويين إذا أقرضه دراهم فلم يجدها في الموضع الذي هو به الآن أصلاً فعليه قيمتها بموضع إقرضه إياها يوم الحكم لا يوم دفعها إليه.

وفي كتاب ابن سحنون إذا أسقطت تتبعه بقيمة السلعة يوم قبضت لأن الفلوس لا ثمن لها.

وفرع على هذا الأصل من تسلف دراهم فلوساً أو نقرة بالبلاد الشرقية ثم جاء مع المقرض إلى بلاد المغرب فوقع الحكم بأنه يلزمه قيمتها في بلدها يوم الحكم كما قال ابن يونس وأبو حفص مع ظاهر المدونة في الرهون وعلى القول الآخر تلزمه قيمتها يوم فقدت وقطعت

نخلة أو نخلتين بخرصهما من الثمر فيعطيه ذلك الفاضل من الثمر بتمر تلك النخلات ليصيب من رطبها مع الناس فرخص فيه إذا كان دون خمسة أوسق. والعربة فعيلة بمعنى مفعولة من عراه يعروه إذا قصده ويحتمل أن تكون فعيلة بمعنى فاعلة من عرى يعري إذا خلغ ثوبه كأنها عريت من جملة التحريم فعريت أي خرجت.

وتكون حينئذ قيمتها يوم خروجه من البلد الذي هي جارية فيه إذ هو وقت فقدتها وقطعها وعليه أيضاً إذا حالت السكة أو الفلوس بعد الوصول في تلك البلاد والفتوى فيها أيضاً أنه يعطي قيمة الفلوس أو الدراهم المقطوعة في تلك البلاد يوم الحكم فيها.

ثم قال (ص ١٦٣ ، ١٦٤) :

وسئل ابن الحاج عن علي دراهم فقطعت تلك السكة فأجاب : أخبرني بعض أصحابنا أن أبا جابر فقيه إشبيلية قال : نزلت هذه المسألة في قرطبة أيام نظري فيها في الأحكام ومحمد بن عتاب حي ومن معه من الفقهاء فانقطعت سكة ابن جهور بدخول ابن عباد سكة أخرى فأفتى الفقهاء أنه ليس لصاحب الدين إلا السكة القديمة وأفتى ابن عتاب بأن يرجع في ذلك إلى قيمة السكة المقطوعة من الذهب ويأخذ صاحب الدين القيمة من الذهب .

قال : وأرسل إلي ابن عتاب فذهبت إليه فذكر المسألة وقال لي : الصواب فيها فتواي فأحكم بها ولا تحالفها أو نحو هذا الكلام وكان أبو محمد بن دحون - رحمه الله - يفتي بالقيمة يوم القرض ويقول : إنما أعطاهما على العوض فله العوض أخبرني به الشيخ أبو عبد الله بن فرج عنه وكان الفقيه أبو عمر بن عبد البر يفتي فيمن اكترى داراً أو حماماً بدراهم موصوفة جارية بين الناس حين العقد ثم ضربت لدراهم ذلك البلد إلى أفضل منها أنه يلزم المكترى النقد الثاني الجاري حين القضاء دون النقد الجاري حين العقد .

وقد نزل هنا بـ «بأنسية» حين عبرت دراهم السكة التي كان ضربها القيسي وبلغت ستة دنانير بمثقال - يظهر أن في العبارة خطأ صوابه : ستة دراهم بمثقال - ونقلت إلى سكة أخرى كان صرفها ثلاثة «دنانير» للمثقال فالترزم ابن عبد البر السكة الأخيرة وكانت حجته في ذلك أن السلطان منع من إجرائها وحرّم التعامل بها وهو خطأ من الفتوى .

وأفتى أبو الوليد الباجي أنه لا يلزمه إلا السكة الجارية حين العقد .

ثم قال (ص ٣١٢ ، ٣١٣) :

وأما سؤالك عن تصور الربا في هذه السكك المغشوشة فإنه يتصور فيها فأما على القول الذي يمنع من بيع الخلي المركب من ذهب وفضة بأحد النوعين الذي ركب «عنها» - لعل صوابه : منها - فلا خفاء في منعه للتفاضل بين السكك التي سميتها في سؤالك وأما المجيز لذلك وهو الذي ظننت به أنه يميزها ها هنا للتفاضل في هذه السكك على معنى إلغاء الأقل الذي هو الثلث فأدى فإنه قد لا يلزم هذا ها هنا فأما في بعض السكك التي يكون ظاهرها وباطنها ما لا كبير ثمن له ولا منفعة فيه فإنه ها هنا يعتبر الذهب قل أو أكثر لكون ما ركب معه

لا ثمن له فالمقصود في المعارضة هذا الذهب المشار إليه فيجتنب فيه ما يجتنب في بيع الذهب بالذهب .

وأما غير ذلك من السكك المستعملة على ذهب وفضة خاصة فإنهم يقولون ها هنا بأن المقصود عند الناس منها الذهب قل أو أكثر لأنهم إنما يتبايعون على تسميتها ذهباً وأن الذهب هو المراد منها وأن النقش الذي ينقشه فيها ملك المدينة الذي يتبايع بذلك أهلها هو المطلوب والمشتري وبه يقع التعاوض ولو أبصروا تغيراً في ذلك النقش استرابوه ولما تبايعوا به فظهر أن المراد في هذا ما حصل في السكة من الذهب وهو المنقوش وباسمه تعرف السكة فيقال: دنائير بلد كذا وإن كانت الفضة فيها هي الأكثر وهذا المعنى أشير إليه في بعض الروايات عن مبادلة المشوشة من الدراهم بالخالص وقد تقرر أن المقصود تغير أحكام العقود ولا شك أن القصد ها هنا على ما ذكرنا فلا يقال إن الذهب الذي أشرت إليه يلزم عليه ولا بد من إجازة الربابين هذه السكك التي أشرت إليها وقد قدمنا لك قول عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فذروا الربا والربية وبالله تعالى التوفيق .

وأجاب أبو الفرج عن هذا أيضاً فقال: فأما الدنانير السفاسقية الربعية والثلاثية فهل يجوز بيعها بالوزن لما فيه من الفضة أو يبيعها بالذهب مراطة ومفاضلة ففيها نظر والأمر فيها يحتمل والحكم متردد فيجوز أن يقال: لا تباع بشيء من الذهب والفضة قياساً على الحلي الذي فيه الذهب والفضة على مذهب ابن القاسم ويجوز أن يقال فيها إنها تباع بالأقل منها فالتبع إذا كان الثلث فأدى على قول علي بن أبي زياد وغيره ويجوز أيضاً على مذهب أشهب في الدراهم المبهرجة أنها تباع مراطة بالفضة على وجه البديل والصرف إذا أمن أن يغش بها قال: لأن الناس لا يقصدون بذلك التفاضل وإذا كان كذلك وكانت هذه السكة يعملها السلطان وللناس حاجة إلى التصرف بها وضرورة إلى التبايع بها جاز بيعها بالدراهم لأن الفضة فيها في حكم التبع قيمة وكذلك الذهب مراطة وبهذا كان يفتي من أدركناه من أهل العلم المحققين وخالف في ذلك غيرهم وأما المفاضلة فالأظهر المنع .

ثم قال (ص ٤٦١ ، ٤٦٢):

وسئل - يعني أبو الحسن الصغير - عن رجل باع سلعة بالناقص المتقدم بالحلول فتأخر الثمن إلى أن تحول الصرف وكان ذلك على جهة فبايها يقضي له؟

وعن رجل آخر باع بالدراهم المفلسة فتأخر إلى أن تبدل الثمن فبايها يقضي له؟

فأجاب: لا يجب للبائع قبيل المشتري إلا ما انعقد البيع في وقته لثلا يظلم المشتري بالزامة

ما لم يدخل عليه في عقده فإن وجد المشتري ذلك قضاه إياه وإن لم يوجد رجع إلى القيمة ذهباً لتعذره .

ومن باع بالدرهم المفلسة الوازنة فليس له غيرها إلا أن يتطوع المشتري بدفع وازنة غير مفلسة بعد المفلسة فضلاً .

وقال ابن قدامة (المغني: ٤ ، ٣٦٠):

وقد ذكرنا أن المستقرض يرد المثلي في المثليات سواء رخص سعره أو غلا أو كان بحاله .

ولو كان ما أقرضه موجوداً بعينه فرده من غير عيب يحدث فيه لزم قبوله سواء تغير سعره أو لم يتغير .

وإن حدث به عيب لم يلزمه قبوله .

وإن كان القرض فلوساً أو مكسرة فحرمها السلطان وتركت المعاملة بها كان للمقرض قيمتها ولم يلزمه قبولها سواء كانت قائمة في يده أو استهلكها لأنها تعيبت في ملكه نص عليه أحمد في الدراهم المكسرة وقال: يقومها كم تساوي يوم أخذها ثم يُعطيها سواء نقصت قيمتها قليلاً أو كثيراً .

قال القاضي: هذا إذا اتفق الناس على تركها فأما إن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها لزم أخذها .

وقال مالك والليث بن سعد والشافعي: ليس له إلا مثل ما أقرضه لأن ذلك ليس بعيب حدث فيها فجرى مجرى نقص سعرها .

ولنا أن تحريم السلطان لها منع إنفاقها وأبطل ماليتها، فأشبه كسرها أو تلف أجزائها . وأما رخص السعر فلا يمنع ردها سواء كان كثيراً مثل إن كانت عشرة بدائق فصارت عشرين بدائق أو قليلاً، لأنه لم يحدث فيها شيء إنما تغير السعر فأشبه الحنطة إذا رخصت أو غلت .

وقال الشافعي (الأم: ٤٢/٢ ، ٤٣):

بعد أن أخرج حديث أبي سعيد الذي نقلناه في الفصل السابق .

وهذا نأخذ فإذا بلغ الورق خمس أواقٍ وذلك مائتا درهم بدرهم الإسلام وكل عشرة دراهم من دراهم الإسلام وزن سبعة مثاقيل من ذهب بممثقال الإسلام ففي الورق الصدقة .

وسواء كان الورق دراهم جياداً مصفاة غاية سعرها عشرة دينار أو ورقاً تبرأ ثمن عشرين منه دينار .

ولا أنظر إلى قيمته من غيره لأن الزكاة فيه لنفسه .

ثم قال :

وإن كانت لرجل مائتا درهم تنقص حبةً أو أقل وتجوز جواز الوازنة أو لها فضل على الوازنة غيرها فلا زكاة فيها .

ثم قال : وإذا كانت لرجل ورق رديئة وورق جيدة أخذ من كل واحد منها بقدر الزكاة التي وجبت عليه من الجيد بقدره ومن الرديء بقدره وإن كانت له ورق محمول عليها نحاس أو غش أمرت بتصفيتهما وأخذت زكاتها إذا صفت إذا بلغت ما تجب فيه الزكاة وإذا تطوع فأدى عنها ورقاً غير محمول عليه الغش دونها قبل منه وأكره له الورق المغشوش لثلاثي عشر به أحداً أو يموت فيغز به وارثه أحداً .

ويضم الورق التبر إلى الدراهم المضروبة .

وإذا كانت لرجل فضة قد خلطها ذهباً كان عليه أن يدخلها النار حتى يميز بينها فيخرج الصدقة من كل واحد منها وإن أخرج الصدقة من كل واحد منها على قدر ما أحاط به فلا بأس وكذلك إن لم يحط علمه فاحتاط حتى يستيقن أن قد أخرج من كل واحد منها ما فيه أكثر فلا بأس .

ثم قال : ولا أعلم اختلافاً في أن ليس في الذهب صدقة حتى يبلغ عشرين مثقالاً فإذا بلغت عشرين مثقالاً ففيها الزكاة .

والقول في أنها لم تؤخذ منها الزكاة بوزن كان الذهب جيداً أو رديئاً أو دنائير أو إناء أو تيراً كهو في الورق وإن الدنانير إذا نقصت عن عشرين مثقالاً حبةً أو أقل من حبة وإن كانت تجوز كما تجوز الوازنة أو كان لها فضل على الوازنة لم تؤخذ منها الزكاة لأن الزكاة بوزن .

وفيا خلط به الذهب وغاب منها وحضر كالقول في الورق لا يختلف في شيء منه .

وإذا كانت لرجل عشرون مثقالاً من ذهب إلا قيراطاً أو خمس أو اقي فضة إلا قيراطاً لم يكن في واحد منها زكاة ولا يجمع الذهب إلى الورق ولا الورق إلى الذهب ولا صنف مما فيه الصدقة إلى صنف .

ثم قال : وكذلك الذهب ليس من جنس الفضة .

ثم قال (نفس المرجع : ص ٥٠ ، ٥١) :

ولو اشترى عرضاً للتجارة بدنانير أو بدراهم أو شيء تجب فيه الصدقة من الماشية وكان

أفاد ما اشترى به ذلك العرض من يومه لم يقمَّ العرض حتى يحول الحول يوم أفاد ثمن العرض ثم يزكيه بعد الحول .

ولو أقام هذا العرض في يده ستة أشهر ثم باعه بدراهم أو دنانير فأقامت في يده ستة أشهر زكاهُ وكانت كدنانير أو دراهم أقامت في يده ستة أشهر لأنه لا يجب في العرض زكاة إلا بشرائه على نية التجارة فكان حكمه حكم الذهب والورق التي حال عليها الحول في يده .

ولو كانت في يده مائة درهم ستة أشهر ثم اشترى بها عرضاً فأقام في يده حتى يحول عليه الحول من يوم ملك مائتي درهم التي حوَّلتها فيه لتجارة عرضاً أو باعه بعرض لتجارة فحال عليه الحول يوم ملك مائتي درهم أو من يوم زكى المائتي درهم قومه بدراهم ثم زكاه ولا يقومه بدنانير إذا اشترأه بدراهم وإن كانت الدنانير الأغلب من نقد البلد وإنما يقومه بالأغلب إذا اشتراه بعرض للتجارة .

ولو اشتراه بدراهم ثم باعه بدنانير قبل أن يحول الحول عليه من يوم ملك الدراهم التي صرفها فيه أو من يوم زكاه فعليه الزكاة من يوم ملك الدراهم التي اشترأها بها إذا كان مما تجب فيه الزكاة وذلك أن الزكاة تجوز في العرض بعينه فبأي شيء يبيع العرض ففيه الزكاة وقوم الدنانير التي باعه بها دراهم ثم أخذ زكاة الدراهم ألا ترى أنه يباع بعرض فيقوم فتؤخذ منه الزكاة ويبقى عرضاً فيقوم فتؤخذ منه الزكاة فإذا بيع بدنانير زكيت الدنانير بقيمة الدراهم .

قال الربيع : وفيه قول آخر أن البائع إذا اشترى السلعة بدراهم فباعها بدنانير فالبئيع جائز ولا يقومها بدراهم ولا يخرج لها زكاة من قبل أن في الدنانير بأعيانها زكاة فقد تحولت الدراهم دنانير فلا زكاة فيها وأصل قول الشافعي أنه لو باع بدراهم قد حال عليها الحول إلا يوم بدنانير لم يكن عليه في الدنانير زكاة حتى يبتدىء لها حولاً كاملاً كما لو باع بقرأ أو غنماً بابل قد حال الحول على ما باع إلا يوم استقبال حولاً بما اشترى إذا كانت سائمة .

ثم قال : ولو اشترى دراهم بدنانير أو بعرض أو دنانير بدراهم أو بعرض يريد بها التجارة فلا زكاة فيها اشترى منها إلا بعد ما يحول عليه الحول من يوم ملكه كأنه ملك مائة دينار أحد عشر شهراً ثم اشترى بها مائة دينار أو ألف درهم فلا زكاة في الدنانير الأخيرة ولا الدراهم حتى يحول عليها الحول من يوم ملكها لأن الزكاة فيها بنفسها .

ثم قال (نفس المرجع : ١٧٣/٨ ، ١٧٤) :

وإنما يكون الربا من وجهين أحدهما في النقد بالزيادة وفي الوزن والكيل والآخر يكون في الدين وزيادة الأجل .

وإنما حرمننا غير ما سمي رسول الله ﷺ من المأكول المكيل والموزون لأنه من معنى ما سمي ولم يجوز أن نقيس الوزن على الوزن من الذهب والورق لأنها غير مأكولين ومتبائنان لما سواهما وهكذا قال ابن المسيب: لا ربا إلا في ذهب أو ورق أو ما يكال أو يوزن مما يؤكل أو يشرب^(١)، قال - يعني الشافعي - : ولو قسنا عليهما الوزن لزمنا أن لم نسلم ديناراً في موزون من ورق ولا أعلم بين المسلمين اختلافاً أن الدينار ولا درهم - هكذا في النسخة المطبوعة صوابه: والدرهم - يسلمان في كل شيء ولا يسلم أحدهما في الآخر.

غير أن من الناس من كره أن يسلم ديناراً أو درهماً في فلوس وهو عندنا جائز لأنه لا زكاة فيه - كذا في النسخة المطبوعة والصواب: فيها - ولا في غيرها وأنها ليست بثمان الأشياء المتلفة وإنما أنظر - كذلك في النسخة المطبوعة صوابه: نظر - في التبر إلى أصله والنحاس مما لا ربا فيه .

وقد أجاز عدد منهم إبراهيم النخعي السلف في الفلوس وكيف يكون مضروب الذهب دنانير ومضروب الورق دراهم في معنى الذهب والورق غير مضروبين ولا يكون مضروب النحاس فلوساً في معنى النحاس غير مضروب .

قلت : ذلك لأن النحاس المضروب فلوساً لا يتعامل به لعينه وإنما يتعامل به بيعاً أو شراءً أو سلفاً أو قراضاً أو غير ذلك - مما هو من مجالات الأثمان والقيم - لأنه أصبح ثمناً للأشياء وقيمة للمتلفات وهذان هما علة الربا في الذهب والورق عند الشافعي وهو الحق، لكن يظهر أنها لم يكونا كذلك في تصوره وإن كانا كذلك في عهده وقبل عهده وسنزيد هذه النكتة بياناً في الفصل المخصص للفلوس وحكمها .

وقال الشيرازي في (المهذب، المجموع، التكملة الثانية: ١٣/١٧٤):

(فصل) ويجب على المستقرض ردُّ المثل فيما له لأن مقتضى القرض رد المثل ولهذا يقال: الدنيا قروض ومكافأة فوجب أن يرد المثل، وفيما لا مثل له وجهان: أحدهما يجب عليه القيمة لأن ما ضمن بالمثل إذا كان له مثل ضمن له بالقيمة إذا لم يكن له مثل كالتلفات والثاني يجب عليه مثله في الخلقة والصورة لحديث أبي رافع أن النبي ﷺ أمره أن يقضي البكر بالبكر^(٢)، ولأن ما ثبت في الذمة بعقد السلم ثبت بعقد القرض قياساً على ما له مثل ويخالف كالتلفات فإن المتلف

(١) قال عبد الرزاق (المصنف: ٣٥/٨، ح ١٤١٩٩): قال معمر والثوري، عن إسماعيل بن أمية، عن

ابن المسيب في قبضة بقبطيتين نسيئة كان لا يرى به بأساً وقال: إنما الربا فيما يكال أو يوزن.

(٢) انظر التعليق رقم (٣) من الصفحة ١٩٢٥ .

متعدّد فلم يقبل منه إلا القيمة لأنها أحصر وهذا عقد أجزى لصاحبه فقبل فيه مثل ما قبض كما قبل في السلم مثل ما وصف.

وقال السيمري (المجموع، التكملة الثانية: ١٣/١٦٨):

لا يجوز قرض الدراهم الزيفة ولا الزرنيفية ولا المحمول عليها ولو تعامل به الناس فلو أقرضه دراهم أو دنانير ثم حرمت لم يكن له إلا ما أقرض وقيل قيمتها يوم حرمت.

وقال النووي (المجموع: ٩/٣٢٩):

(فرع) إذا كان في البلد نقدان أو نقود لا غالب فيها لم يصح البيع هنالك حتى يعين نقداً منها وهذا لا خلاف فيه لأنه ليس بعضها أولى من بعض.

(فرع) قال أصحابنا: وتقويم التلف يكون لغالب نقد البلد، فإن كان فيه نقدان فصاعداً ولا غالب فيها عين القاضي واحداً للتقويم بلا خلاف.

ثم قال (ص ٣٣٠):

(فرع) قال أصحابنا: كما ينصرف العقد عند الإطلاق للنقد الغالب من حيث النوع ينصرف إليه من حيث الصفة فإن باع بدينار أو دنانير والمعهود في البلد الدراهم الصالح انصرف إليها وإن كان المعهود المكسورة انصرف إليها. كذا نقله السيمري وصاحب البيان قالا: إلا أن تتفاوت قيمة الكسر، قال الرافعي: وعلى هذا القياس لو كان المعهود أن يؤخذ نصف الثمن من هذا أو نصفه من ذلك أو أن يؤخذ على نسبة أخرى فالبيع صحيح محمول على ذلك المعهود وإن كان المعهود التعامل بهذا مرة وبهذا مرة لم يكن بينهما تفاوت صح البيع وسلم ما شاء منهما وإن كان بينهما تفاوت لم يصح البيع كما لو كان في البلد نقدان غالبان وأطلق ولو قال: بعتك بألف صحاح ومكسورة فوجهان أحدهما بطلان البيع لعدم بيان قدر الصحيح والمكسورة والثاني صحته ويحمل على النصف، قال الرافعي: ويشبه أن يجيء هذا الوجه فيما إذا قال: بعتك بألف مثقال ذهباً وفضة.

قلت - القائل النووي - : لا جريان له هناك والفرق كثرة التفاوت بين الذهب والفضة فيعظم الغرر وإن قال: بعتك بألف درهم مسلمة أو منقبة لم يصح لأنه ليس لها عادة مضبوطة، قاله السيمري وصاحب البيان.

ثم قال (ص ٣٣١، ٣٣٢):

(فرع) لو باع بنقد قد انقطع من أيدي الناس فالعقد باطل لعلم القدرة على التسليم فإن كان لا يوجد في ذلك البلد ويوجد في غيره فإن كان الثمن حالاً أو مؤجلاً إلى أجل لا يمكن نقله

فيه فالعقد باطل أيضاً وإن كان مؤجلاً إلى مدة يمكن نقله فيها صح البيع ثم إن حلَّ الأجل وقد أحضره فذلك وإلاً فينبغي على أن الاستبدال على الثمن هل يجوز إن قلنا لا فهو كانقطاع المسلم فيه وإن قلنا نعم استبدل ولا يفسخ العقد على المذهب (أي الشافعي) وفيه وجه ضعيف أنه يفسخ أما إذا كان وجد في البلد ولكنه عزيز فإنَّ جَوْرُنَا الاستبدال صحَّ العقد فإنَّ وجد فذاك وإلاً فيستبدل وإن لم نجوزه لم يصح، أما إذا كان النقد الذي جرى به التعامل موجوداً ثم انقطع فإنَّ جَوْرُنَا الاستبدال استبدل وإلاً فهو كانقطاع المسلم فيه.

(فرع) لو باع بنقد معين أو مطلق وحملناه على نقد البلد فأبطل السلطان المعاملة بذلك النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد.

(فرع) قال صاحب البيان: قال السيمري: إذا باعه بنقد في بلد، ثم لقيه في بلد آخر، لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد، فدفع إليه النقد المعقود عليه فامتنع فهل له الامتناع؟ فيه ثلاثة أوجه: الصحيح ليس له الامتناع بل يجبر على أخذه لأنه المعقود عليه كما لو باعه بحنطة لم يقبضها حتى رخصت، والثاني: لا يجبر على أخذها وله الامتناع منه كما لو سلم إليه في موضع مخوف، والثالث: إن كان البلد الذي يدفعه فيه لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد أيضاً لم يجبر عليه، وإن كانوا يتعاملون به بوَكْسٍ لزمه أخذه وأجره عليه.

ثم قال (نفس المرجع: ١٠/١٤١، ١٤٢):

فرعان لهما تعلق بالاستبدال عن الثمن أحدهما قال القاضي حسين: إذا باع شيئاً بدراهم برمكية، لا يجوز العقد لأنه عزيز الوجود، وقلَّ ما يوجد في بلادنا هذه، ولو باعه بدراهم فتحية ينظر فيه فإن كان في بلد يعز وجوده هذا يبني على أن الاستبدال عنه جائز أم لا إن قلنا جائز صح وإلاً فلا يصح العقد، قال صاحب التهذيب إنه إذا باع بما يعز وجوده في البلد يبني على الاستبدال عن الثمن هل يجوز؟ إن قلنا يجوز صح ثم إن وجد ذلك النقد وإلا لا يستبدل، وإن قلنا لم يصح كما لو أسلم فيما يعز وجوده وهذا الاطلاق الذي قاله صاحب التهذيب أولى من التفصيل الذي ذكره القاضي.

الثاني: إذا باع بنقد البلد ثم انقطع من أيدي الناس، قال القاضي حسين: إذا قلنا يجوز الاستبدال، فلا يفسد العقد وإن قلنا لا يجوز الاستبدال، فقولان: أحدهما يفسخ، والثاني يثبت له حق الفسخ، وهما كالقولين في المسلم فيه إذا انقطع.

فأما إذا باع بنقد البلد ثم إنَّ السلطان رفع ذلك لا غير سواء باعه بثمان معين أو بثمان

مطلق، قال الرياني: وهكذا لو باع بفلوس ففسخها السلطان، وقال أبو حنيفة - رضي الله عنه - : ينسخ العقد هذا كلام القاضي حسين وقاسه البَغَوِيُّ على ما لو أسلم في صبطة^(١)، فرخصت ليس له إلا صبطة، وحكى مع ذلك وجهاً أن البائع يخرى بين أن يبيز العقد فيأخذ النقد الأول وبين أن يفسخ فيسترده ما أعطى كما لو تعيب المبيع قبل القبض، قال الرياني: وهكذا لو باع بفلوس ففسخها السلطان، قال الرياني: لو جاء بالنقد الثاني المحدث لا يلزمه قبوله فإن أراد قبوله كان على سبيل الاعتياض، وعن أبي حنيفة - رحمه الله - : أنه يلزمه قبوله. قال الرياني: لو حصل له على غير مائة درهم من نقد معروف فلقه ببلد آخر لا يتعامل فيه به فقال: خذه لزمه أخذه كما لو حرمه السلطان في بلده وقيل لا يلزمه أخذه، وقيل إن كان لا يتعامل به البتة لا يلزمه أخذه وإن كان يتعامل به لكن ليس براتب يلزمه أخذه، وأصل هذه المسألة رجل يثبت له على آخر عشرة دراهم يلزمه أخذه أو يبرؤه.

(فصل) في مذاهب العلماء في هذه المسألة فقد تقدّم في ذكر الأصح من مذهبنا أنّ له الإبدال فيما إذا خرج المقبوض عن الموصوف في القيمة معيماً بعد التفريق، وبذلك قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين، والأوزاعي والليث بن سعد والحسين بن حسين، حكاهم عنهم العيادي، وقال صاحب المحيط من الحنفية، في كتاب الصرف، في باب خيار الرد بالربا فيه، والاستحقاق ولو وجد أحد المتصارفين الدراهم المغشوشة زيوفاً أو كاسدة، أو رائجة في بعض التجارات دون بعض وذلك عيب عندهم فله أن يردها ويستبدل غيرها أن العقد يقتضي سلامة البديل كما في بيع العين والكلام في صحة الاستبدال في مجلس الرد من باب السلم.

وقال السرخسي (المبسوط: ٢/١٤، ٣):

الصرف اسم لنوع بيع، وهو مبادلة الأثمان بعضها ببعض.

والأموال أنواع ثلاثة: نوع منها في العقد ثمن على كل حال، وهو الدراهم والدينارين صحبها حرف الباء، أو لم يصحبها سواء كان ما يقابلها من جنسها أو من غير جنسها ونوع منها ما هو مبيع على كل حال وهو ما ليس من ذوات الأمثال من العروض كالثياب والدواب والماليك، ونوع هو ثمن من وجه مبيع من وجه كالمكيل والموزون، فإنها إذا كانت معينة في العقد تكون مبيعة، وإن لم تكن معينة فإن صحبها حرف الباء وقابلها مبيع فهي ثمن وإن

(١) لم نثر على معنى كلمة «صبطة» في أي معجم من المعاجم التي بين أيدينا ولعل فيها خطأ من الناسخ أو من الطابع أو أنها اسم لشيء معروف في قطر ولم يشع ذكره بهذا الاسم فلم يتعرض له المعجميون.

لم يصحبها حرف الباء وقابلها ثمن فهي مبيعة، وهذا لأن الثمن ما يثبت عيناً في الذمة. قال الله تعالى: ﴿وَشَرُّهُ يُشْمَنُ بِخَيْسِ ذَرِّهِمْ مَعْدُودَةً﴾ [آية ٢٠ من سورة يوسف]. قال الفراء في معناه: الثمن عند العرب ما يثبت ديناً في الذمة والنقود لا تستحق بالعقد إلاً ديناً في الذمة، ولهذا قلنا إنها لا تُعَيَّن بالتَّعْيِين وكان ثمنها على كل حال.

والعروض لا تستحق بالعقد إلاً عيناً فكانت مبيعة، والسلم في بعضها رخصة شرعية لا تخرج عن أن تكون مبيعة والمكيل والموزون يستحق عيناً بالعقد تارة وديناً أخرى فيكون ثمناً في حال مبيعاً في حال.

والثمن في الثُّرْف ما هو المعقود به وهو ما يصحبه حرف الباء، وكان ديناً في الذمة وقابله مبيع عرفنا أنه ثمن وإذا كان عيناً قابله ثمن كان مبيعاً لأنه يجوز أن يكون مبيعاً بحال بخلاف ما هو ثمن بكل حال. ومن حكم الثمن أن وجوده في ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحة العقد، وإنما يشترط ذلك في البيع وكذلك فوات التسليم فيها هو ثمن لا يبطل العقد بخلاف المبيع والاستبدال بالثمن قبل القبض جائز بخلاف المبيع. والأصل فيه حديث ابن عمر حيث سأل رسول الله ﷺ فقال: إني أبيع الإبل بالبيع فرمى أبيع بالبدنانير وأخذ مكانه الدراهم أو على عكس ذلك فقال ﷺ: «ولا بأس إذا افترقتما وليس بينكما عمل»^(١).

وإذا ثبت جواز الاستبدال بالثمن قبل القبض ثبت أن فوات التسليم فيه لا يبطل العقد لأن في الاستبدال تفويت التسليم فيها استحق بالعقد وهذا ثبت أن ملكه عند العقد ليس بشرط لأن اشتراط الملك عند العقد إما لتمليك العين والثمن دين في الذمة أو للقدرة على التسليم ولا أثر للعجز عن تسليم الثمن في العقد.

والحكم الذي يختص به الصرف من بين سائر البيوع وجوب قبض البديلين في الجنس وأنه لا يكون فيه شرط خيار أو أجل وذلك ثابت بالحديث الذي روينا، قال النبي ﷺ: لا بأس إن افترقتما وليس بينكما عمل. - راجع التعليق^(١) - أي مطالبة بالتسليم لوجود القبض قبل الافتراق.

ثم قال (نفس المرجع: ٤/١٨، ٥):

رجل قال لفلان: عليّ مائة درهم عدداً، ثم قال بعد ذلك: هي وزن خمسة أوسته وكان الإقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن سبعة ولا يصدق في النقصان إلاً إن بين الوزن موصولاً بكلامه لأن ذكر الدراهم عبارة عن ذكر الوزن فإنه لا طريق لمعرفة الوزن فيه إلاً بذكر

(١) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

العدد من الدراهم، ومطلق ذكر الوزن ينصرف إلى المتعارف منه، فإذا كان إقراره بالكوفة، فالمتعارف فيها بالدراهم سبعة وكما ينصرف مطلق البيع والشراء بالدراهم إليه فكذلك مطلق الإقرار ينصرف إليه، فقوله وزن خمسة بيان معتبر لما اقتضاه مطلق إقراره فقد بيّنًا بيانه والتعبير يصح موصولاً بالكلام ولا يصح مفصلاً، ومعنى قولنا وزن سبعة: أن كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل، وكل درهم أربعة عشر قيراطاً، وإذا كان الدرهم أربعة عشر قيراطاً تبنى عليه أحكام الزكاة ونصاب السرقة وغيرها.

ثم قال: وإن كان في بلد يتبايعون على دراهم معروفة الوزن بينهم ينقص من وزن سبعة صدق في ذلك لأن تعيين وزن سبعة لم يكن نص من لفظه إنما كان بالعرف الظاهر في معاملة الناس به وذلك يختلف باختلاف البلدان والأوقات فيعتبر في كل موضع عرف ذلك الموضع كما في سائر التصرفات سوى الإقرار.

وإن ادعى وزن دون المتعارف كما في تلك البلدة لم يصدق إلا إذا ذكره موصولاً بكلامه وإن كان في البلد نقود مختلفة فإن كان الغالب منها نقد بعينه ينصرف الإقرار إليه، وإن لم يكن البعض غالباً على البعض ينصرف إقراره إلى الأقل لأن الأقل متيقن به وعند التعارض لا يقضي إلا بقدر المتيقن وهذا لأن المقر بين الأول لا محالة، وهذا بيان التفسير حين استوت النقود في الرواج وبيان التفسير صحيح مفصلاً كان أو موصولاً كبيان الزوج في كتابات الطلاق.

ولو قال بالكوفة: عليّ مائة درهم بيض عدداً، ثم قال: هي تنقص دانقاً لم يصدق لأن مطلق لفظه انصرف إلى الإقرار بوزن سبعة فدعواه النقصان بمنزلة الاستثناء لبعض ما أقر به والاستثناء لا يصح إلا موصولاً ولو قال: علي مائة درهم «أسبهيدية» عدداً، ثم قال: عنيت هذه الصغار فعليه مائة درهم وزن سبعة من «الأسبهيدية» لأن قول أسبهيدية يرجع إلى بيان النوع كقوله سود يرجع إلى بيان الصفة فلا يتغير به الوزن.

ثم قال: وقوله: فأما إن كانت من سلف أسلفه، فلا يأخذ منه إلا مثل ما أعطى معناه فليس له أن يأخذ منه إلا مثل ما أسلفه إلا أنه لا يجوز له أن يأخذ منه دنانير إذا أسلفه دراهم أو دراهم إذا أسلفه دنانير بل ذلك جائز إذا حل الأجل ولم يكن في السلف شرط ذلك والسلف في هذا بخلاف البيع لا يجوز لمن خرجت من يده دنانير على سبيل البيع أن يأخذ بها دراهم ولا لمن خرجت من يده دراهم على سبيل البيع «إن لم يأخذ بها دنانير»، — هذا خلط من الطابع أو المحقق بين التحريف صوابه: أن يأخذ بها دنانير — والفرق بينهما أن السلف معروف لا يتهمان فيه على القصد إلى العمل بالربا والبيع على سبيل المكايسة فإنها على القصد إلى ما آل إليه أمرها من الربا.

وقال ابن حزم (المحلى: ٥٠٣/٨، ٥٠٤):

وذهب مالك وأبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه وأصحابنا - يعني أهل الظاهر - إلى جواز أخذ الذهب من الورق، والورق من الذهب، واحتجوا في ذلك بما رويناه عن قاسم بن أصبغ، حدثنا جعفر بن محمد، حدثنا عفان بن مسلم، حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: قلت يا رسول الله، أبيع الإبل بالدنانير، وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير أخذ هذه من هذه فقال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها.

وتعقبه بقوله - انتصار لرأيه من أن ذلك من الربا - هذا خبر لا حجة فيه لوجوه، أحدهما أن سماك بن حرب ضعيف يقبل التلقين شهد بذلك عليه شعبة وأنه كان يقول له حدثك فلان عن فلان؟ فيقول: نعم فيما سئل عنه، وثانيها أنه قد جاء هذا الخبر بهذا السند بيان ما ذكروا كما روينا من طريق أحمد بن شعيب، أخبرنا قتيبة، أخبرنا أبو الأحوص، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الذهب بالفضة، أو الفضة بالذهب، فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك، فقال: «إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه ليس»، قال ابن حزم: وهذا معنى صحيح، وهو كله خبر واحد - قلت: هذه دعوى وستحرفها بعد قليل - .

قال ابن حزم: وثالثها أنه لو صحَّ لهم كما يريدون لكانوا مخالفين له، لأن فيه اشتراط أخذها بسعر يومها وهم يجيزون أخذها بسعر يومها.

ثم قال: وأيضاً فإن هذا الخبر إنما جاء في البيع فمن أين أجازوه في القرض؟ وقد فرق بعض القائلين به بين القرض والبيع في ذلك واحتجوا من فعل السلف في ذلك بما روينا عن طريق وكيع، حدثنا إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي، عن سعيد مولى الحسن، وقال: أتيت ابن عمر أنقاضه، فقال لي: إذا خرج خازننا أعطيناك فلما خرج بعته معي إلى السوق، وقال: إذا قامت على ثمن فإن شاء أخذها بقيمتها أخذها.

ومن طريق الحجاج بن المنهال، حدثنا أبو عوانة، حدثنا إسماعيل السُّدي، عن عبد الله البهي، عن يسار بن نعيم، كان لي على رجل دراهم، فعرض عليّ دنانير، فقلت: لا أخذها حتى أسأل عمر فسألته، فقال: ائتي بها الصيارفة فاعرضها فإذا قامت على سعر فإن شئت فخذها وإن شئت فخذ مثل دراهمك.

وصحت إباحة ذلك عن الحسن البصري، والحكم، وحماد، وسعيد بن جبير باختلاف عنه، وطاوس، والزهري، وقتادة، والقاسم بن محمد، واختلف فيه عن إبراهيم وعطاء.

ثم قال (نفس المرجع: ص ٥٠٤، ٥٠٦):

وعن طريق سعيد بن منصور، حدثنا خالد بن عبد الله - هو الطحان - عن الشيباني - هو أبو إسحاق - عن محمد بن زيد، عن ابن عمر فيمن باع طعاماً بدرهم يأخذ بالدرهم طعاماً؟ قال: لا، حتى تقبض دراهمك.

وتعقبه بقوله: لم يقل ابن عمر بأخذ لك في غير الطعام.

ومن طريق ابن أبي شيبة، حدثنا علي بن مسهر، عن أبي إسحاق الشيباني، عن محمد بن زيد، عن ابن عمر فيمن أقرض دراهم يأخذ بثمنها طعاماً فكرهه.

ومن طريق ابن أبي شيبة، حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن ابن حرملة، قال: بعث جزوراً بدرهم إلى الخصاد، فلما حل قضيوني حنطة وشعيراً وسلتاً، فسألت سعيد بن المسيب، فقال: لا يصلح لا تأخذ إلا الدرهم.

وتعقب هذه الروايات بقوله: فهؤلاء عمر وابن عباس، وابن مسعود، وابن عمر، والنخعي، وسعيد بن جبير، وأبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود، وأبوسلمة بن عبد الرحمن، وابن سيرين، وابن المسيب، وهذا مما تركوا فيه القرآن في تحريمه أكل المال بالباطل خبر ساقط مضطرب، وهو أحد قولي الشافعي وقول ابن شبرمة.

ثم قال (نفس المرجع: ص ٥١٢، ٥١٣):

ومن باع من آخر دراهم بدنانير فلما تم البيع بينهما بالتفرق أو التخيير، اشترى منه أو من غيره بتلك الدراهم دنانيره تلك أو غيرها أقل أو أكثر، فكل ذلك حلال ما لم يكن عن شرط لأن ذلك عقد صحيح وعملاً منصوص على جوازه، وأما الشرط فحرام لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل.

ومنع من هذا قوم، وقالوا: إنه باع منه دنانير بدنانير متفاضلة.

ثم ساق في معرض الاحتجاج لرأيه من طريق الحجاج بن المنهال، حدثنا يزيد بن إبراهيم - هو التستري - حدثنا محمد بن سيرين، قال: خطب عمر بن الخطاب، فقال: ألا إن الدرهم بالدرهم، والدينار بالدينار، عيناً بعين، سواء بسواء، مثلاً بمثل، فقال له عبد الرحمن بن عوف: تزيّف علينا أرزاقنا فنعطى الخبيث، ونأخذ الطيب، فقال عمر: لا ولكن ابتع بها عرضاً فإذا قبضته وكان لك فبعه، واهضم ما شئت، وخذ أيّ نقد شئت.

وتعقبه بقوله: فهذا عمر بحضرة الصحابة - رضي الله عنهم - لا مخالف له منهم يأمر

بيع الدراهم أو الدينار بسبعة، ثم يبيعه بما شاء من ذلك إثر ابتياعه العرض ولم يقل من غير ما تتباع منه العرض .

وروينا من طريق سعيد بن منصور، حدثنا هشيم، عن سليمان بن بشير، قال: أعطاني الأسود بن يزيد دراهم، فقال لي: اشتر لي بها دنانير ثم اشتر بالدنانير دراهم كذا وكذا، قال: فبعتها من رجل فقبضت الدنانير، وطلبت في السوق حتى عرفت السعر فرجعت إلى بيعتي فبعتها منه بالدراهم التي أردت فذكرت ذلك للأسود بن يزيد، فلم ير به بأساً.

قال ابن حزم: وكرهه ابن سيرين، وروينا عن عمر بن الخطاب، أنه قال: إنما الربا على من أراد أن يربى وينسى، ورويناه من طريق عبد الرزاق، عن سفيان الثوري، عن يونس بن عبيد، عن ابن سيرين، عن عمر.

ثم قال (ص ٥١٤):

لا يجلب بيع دينار إلا درهماً فإن وقع فهو باطل مفسوخ لأنه إخراج لقيمة الدرهم من الدينار، فصار استثناءً مجهولاً إن باع بدينار إلا قيمة درهم منه، فإن كانت قيمة الدرهم معلومة عندهما فهو باطل أيضاً لأنها شرطاً لإخراج الدرهم بعينه من الدينار، وهذا محال لأنه ليس هو بعضاً للدينار فيخرج منه فهو باطل لكل حال.

وقولنا هو قول عطاء والنخعي ومحمد بن سيرين وأجازه أبو سلمة بن عبد الرحمن.

من هذه النصوص على اختلاف الوقائع والأحوال التي اقتضت اجتهادات أصحابها يتضح أن ازدواجية النقدية من حيث اعتبار الذهب والفضة كل منهما نقد مستقل بذاته من جهة بحكم اختلاف مادته ومرتبطة بالآخر أو مشاكل له من جهة أخرى بحكم اعتبار وظيفتها. وكذلك ازدواجية «التعاملية»، - إن صحَّ هذا التعبير - من حيث اعتبار كل من التعامل بالوزن والتعامل بالعدد بدلاً للثمن والقيمة في الأشياء والمتلفات.

نشأ عنه نوع من الالتباس لدى الفقهاء الأول من عهد الصحابة إلى عصور الاجتهاد في تحديد معالم صورة النقد أو العملة تحديداً لو تيسر لهم لأغناهم عن كثير من الجهد الفكري والتحرر الديني في تحديد أحكام مجموعة ضخمة من المعاملات كان الحرج فيها مجرد عدم تصور دقيق جلي لحقيقة النقد وهل هو مزاج من اعتبار العينية المادية والمثالية الوظيفية أم أن لكل من الاعتبارين حظ من الاستقلال له آثاره وانعكاساته في تقرير الأحكام وتقدير التبعات.

ومثل هذا الالتباس في تصور ماهية النقد ومتعلق الأحكام المتصلة به والمترتبة عنه سنواجهه في الفصل التالي إذ نستعرض طائفة أخرى من الاجتهادات لا تختلف في جوهرها عن

مثيلاتها في هذا الفصل، وإن اختلفت في وقائعها ومتعلقها من حيث أنها في هذا الفصل التالي ترتبط أساساً بنقد ليس بالذهب، ولا بالفضة في مادته، وإنما هو من معدن آخر لكن يرتبط بالذهب والفضة من حيث أنها أساس القيمة التي له والتي هيأته لأن يقوم بنفس الوظيفة الخاصة بها قبل حدوثه وبعد حدوثه أيضاً.

وهذا النقد هو الفلوس، وكانت تصنع يومئذ - في أغلبها - من النحاس وقد لجأ إلى سكها أولوا الأمر لشحة الذهب والفضة بالقياس إلى حاجة الناس إلى السيولة النقدية في الممارسة العادية لمعاملاتهم.

لكن يضاف عنصر آخر من عناصر الإلباس لتصور ماهية النقد لدى أولئك المجتهدين، وهو انعدام القيمة العينية أو ضالتها في مادة الفلوس بالقياس إلى القيمة العينية لمادة كل من الذهب والفضة، وهو انعدام العكس على تصرف أولي الأمر في تلك العصور بنمط من التذبذب زاد التباساً لتصور ماهية النقد فهم أحياناً يشرعون التعامل بالفلوس عدداً وأخرى يشرعون التعامل بها وزناً كما كان الشأن في الذهب والفضة، وعدم تماثل القيمة العينية لمادة الفلوس مع مادة كل من الذهب والفضة، وعدم استقرار أولي الأمر في تلك العصور أو في بعضها على الأساس العدديّ أو الوزني في تشريع نقدية الفلوس انعكاساً في اعتبار المجتهدين لحقيقة وظيفة الفلوس ومدى تماثلها مع وظيفة الذهب والفضة في النقدية، وذلك لسبب بسيط هو أنهم لم يفتعلوا بين كون الوظيفة نتيجة للقيمة فيكون الذهب والفضة أساساً لتقويم الفلوس ومهيمنين عليها وكون الذهب والفضة لها قيمة ذاتية أهلتها لأن يكونا الأساس لكل تقويم.

ونتيجة لذلك لم تنأث لهم التمييز بين وظيفة النقد - أياً كان نوعه - باعتباره أداة للتعامل اليوميّ المستمر والوظيفة الثانية التي يمتاز بها ما هو أساس لتحديد تلك القيمة، ولتعيين الوظيفة الأولى والتي يمتاز بها الذهب والفضة باعتبارهما قيماً لذاتها وأساساً للتقويم.

وهذه المجموعة من الإلباس التي أوضحناها بإيجاز هي مرد التذبذب المائل في الأحكام - وأحياناً حتى عند المجتهد الواحد - التي نستعرضها في الفصل التالي.

**

أحكام تتصل بالفُلوس عند أئمة المذاهب وأشهر مجتهديها

قال سحنون في (المدونة الكبرى المجلد ٣، ٣٤٤/٨، ٣٤٥):

قلت: أ رأيت إن استقرضت فلوساً ففسدت الفلوس فما الذي أرد على صاحبي؟ قال: قال مالك: ترد عليه مثل تلك الفلوس التي استقرضت منه وإن كانت قد فسدت.

قلت: فإن بعته سلعة بفلوس ففسدت الفلوس قبل أن أقبضها قال: قال مالك: لك مثل فلوسك التي بعته بها السلعة الجائزة بين الناس يومئذ وإن كان الفلوس قد فسدت فليس لك إلا ذلك قال: وقال مالك: في القرض والبيع بالفلوس إذا فسدت فليس له إلا الفلوس التي كانت ذلك اليوم وإن كانت فاسدة.

أ رأيت لو أن رجلاً قال لرجل: أقرضني ديناراً دراهم أو نصف دينار دراهم أو ثلث دينار دراهم فأعطاه الدراهم ما الذي يقضيه في قول مالك؟ قال: يقضيه مثل دراهمه التي أخذ منه رخصت أو غلت فليس عليه إلا مثل الذي أخذ.

ابن وهب، عن ابن لهيعة أن بكير بن عبد الله بن الأشج حدثه أن سعيد بن المسيب أسلف عمرو بن عثمان دراهم فلم يقضه حتى ضربت دراهم أخرى غير ضربها فأبى ابن المسيب أن يقبلها حتى مات فقضاها ابنه من بعده.

ابن لهيعة، عن عبد الله بن أبي جعفر، عن سعيد بن المسيب أنه قال: إن أسلفت رجلاً دراهم ثم دخل فساد الدراهم فليس لك عليه إلا مثل الذي أعطيت وإن كان قد أنفقها وجزأت عنه.

قال ابن وهب: وقال يحيى بن سعيد وربيعة مثله. قال الليث: كتب إليّ يحيى بن سعيد يقول: سألت عن رجل أسلفه أخ له نصف دينار فانطلقا جميعاً إلى الصراف بدينار فدفعه إلى الصراف وأخذ منه عشرة دراهم ودفع خمسة إلى الذي استسلفه نصف دينار فحال الصرف

برخص أو غلا قال: فليس للذي دفع خمسة دراهم زيادة عليها ولا نقصان منها ولو أن رجلاً استسلف نصف دينار فدفع إليه الدينار فانطلق به فكسره فأخذ نصف دينار ودفع إليه النصف الباقي كان عليه يوم يقبضه أن يدفع إليه ديناراً فيكسره فيأخذ نصفه ويرد إليه نصفه، وقال مالك: يرد إليه مثل ما أخذ لأنه لا ينبغي أن يسلف أربعة ويأخذ خمسة وليس الذي أعطاه ذهباً إنما أعطاه ورقاً ولكن لو أعطاه ديناراً فصّره المستسلف فأخذ نصفه ورد نصفه كان عليه نصف دينار إن غلا الصرف أو رخص.

قلت: رأيت إن بعثت يبعاً بدائق أو دانقين أو ثلاثة دوائق أو أربعة دوائق أو بخمسة دوائق أو بنصف درهم أو بسدس درهم أو بثلاث دراهم على أي شيء يقع هذا على الفضة أم على الفلوس في قول مالك؟ قال: يقع على الفضة هذا البيع.

قلت: فأني شيء يعطيه بالفضة في قول مالك؟ قال: ما تراضيا عليه. قلت: فإن تشاحاً فأني شيء يعطيه بذلك؟ قال: الفلوس في قول مالك في الموضع الذي فيه الفلوس.

قلت: رأيت إن اشترت سلعة بدائق فلوس ورخصت الفلوس أو غلت كيف أفضيه أعلى ما كان من سعر الفلوس يوم يقع البيع؟ أم على سعر الفلوس يوم أفضيه في قول مالك؟ قال: على سعر الفلوس يوم تقضيه فيما قال مالك. قلت: فإن كان باع سلعته بدائق فلوساً نقداً يصلح هذا في قول مالك أم لا؟ قال: إذا كان الدائق من الفلوس معروفاً كم هو في عدد الفلوس فلا بأس بذلك وإنما وقع البيع بينهما على الفلوس. قلت: فإن باع سلعة بدائق فلوس إلى أجل؟ قال: فلا بأس بذلك إذا كان الدائق قد سميتا ماله من الفلوس أو كتبتا عارفين بعدد الفلوس، وأن البيع إنما وقع بالفلوس إلى أجل، وإن كانت مجهولة العدد أو لا يعرفان ذلك فلا خير في ذلك لأنه غرر. قلت: فإن قال أبيعك هذا الثوب بنصف دينار على أن آخذ به منك دراهم عدداً يبدأ بيد، قال مالك: إذا كان الصرف معروفاً يعرفانه جميعاً فلا بأس بذلك إذا شرطاً كم الدراهم من الدينار.

قلت: فإن بعثت سلعة بنصف دينار أو ثلث دينار، أو بربع دينار، أو بخمس دينار على أي شيء يقع البيع أعلى الذهب، أم على عدد الدراهم من صرف الدينار؟ قال: قال مالك: إنما يقع على الذهب، ولا يقع على الدراهم من صرف الدينار. قلت: فما يأخذ منه بتلك الذهب التي وقع البيع عليها في قول مالك؟ قال: ما تراضيا عليه. قلت: فإن تشاحاً، قال: قال مالك: إذا تشاحاً أخذنا منه ما سميا من الدينار دراهم إن كان نصفاً فصفاً، وإن كان ثلثاً فثلثاً، قلت: فهل ينظر في صرف الدينار بينهما يوم وقع البيع بينهما أو يوم يزيد أن يأخذ منه حقه، قال: يوم يريد أن يأخذ منه حقه، كذلك قال مالك، وليس يوم وقع البيع، لأن البيع إنما

وقع على الذهب ولم يزل الذهب على صاحبه حتى يوم يقضيه إياه . قال مالك : وإن باعه بذهب بسدس أو نصف إلى أجل وشرط أن يأخذ بذلك النصف الدينار، إذا حلَّ الأجل دراهم فلا خير في ذلك، وهما إذا تشاحا إذا حلَّ الأجل أنه يأخذ منه الدراهم يوم يطلبه بحقه على صرف يوم يأخذه بحقه، قلت: فلما كره مالك الشرط بينهما وهو إذا طلبه بحقه، وتشاحا أخذ الدراهم، قال: لأنه إذا وقع الشرط على أن يأخذ من نصف الدينار دراهم فكأنه إنما وقع البيع على الدراهم، وهو لا يعرف ما هي لأن البيع إنما يقع على ما يكون من صرف نصف دينار بالدراهم يوم يحل الأجل فهذا لا يعرف ما باع له سلعته .

قال سحنون: قال أشهب: وإن كان إنما وجب له ذهب وشرط أن يأخذ فيه دراهم فذلك أحرم لأنه ذهب بورق إلى أجل وورق أيضاً لا يعرف عددها ولا وزنها وليس ما نزل به القضاء إذا حل الأجل بمنزلة ما يوجبان على أنفسهما، قال أشهب: ولو قال: أبيعك هذا الشيء بنصف دينار إلى شهر أخذ به منك ثمانية دراهم، كان بيعاً جائزاً، وكانت الثانية لازمة لكما إلى الأجل ولم يكن هذا صرفاً وكان ذكر النصف لغوياً وكان ثمن السلعة دراهم معدودة إلى أجل معلوم، قال مالك: ومن باع سلعة بنصف دينار إلى أجل أو بثلث دينار إلى أجل لم ينبغ له أن يأخذ قبل حُلِّ الأجل في ذلك دراهم وليأخذ في ذلك عوضاً إن أحبا قبل الأجل فإذا حل الأجل فليأخذ بما أحب .

ثم قال (نفس المرجع: ص ٣٩٥، ٣٩٦):

قلت - يعني لعبد الرحمن بن القاسم - : أرأيت إن اشتريت فلوساً بدراهم فافترقنا قبل أن يقبض كل واحد منّا؟ قال: لا يصلح هذا في قول مالك وهذا فاسد، قال لي مالك في الفلوس: لا خير فيها نظرة بالذهب ولا بالورق، ولو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى يكون لها سكة وعين لكرهتها أن تباع بالذهب والوزن نظرة .

قلت: أرأيت إن اشتريت خاتم فضة أو خاتم ذهب، أو غير ذهب بفلوس، فافترقنا قبل أن نتقاض أيجوز هذا في قول مالك؟ قال: لا يجوز هذا في قول مالك، لأن مالكاً قال: لا يجوز فلس بفلسين، ولا تجوز الفلوس بالذهب والفضة، ولا بالدنانير نظرة .

ابن وهب، عن يونس بن زيد، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، أنه قال: الفلوس بالفلوس، بينها فضل فهو لا يصلح في عاجل بأجل ولا عاجل بعاجل، ولا يصلح بعض ذلك ببعض إلا هاء وهات .

ابن وهب، قال الليث بن سعد، عن يحيى بن سعيد، وربيعة، أنها كرها الفلوس بالفلوس، بينها فضل أو نظرة، وقالوا: إنها صارت سكة مثل سكة الدنانير والدراهم .

ابن وهب، عن الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، وعبد الله بن أبي حبيب، وعبيد الله بن أبي جعفر، قال: وشيوخنا كلهم أنهم كانوا يكرهون صرف الفلوس بالدنانير والدرهم إلا يداً بيد.

قال ابن وهب: وقال يحيى بن أيوب: قال يحيى بن سعيد: إذا صرفت درهماً فلوساً فلا تفارقه حتى تأخذها كلها.

ثم قال (نفس المرجع، المجلد: ٤، ١١٥/٩):

قال ابن القاسم: قال مالك: لا يصلح الفلوس بالفلوس جزافاً، ولا وزناً مثلاً بمثل، ولا كيلاً مثلاً بمثل، يداً بيد، ولا إلى أجل، ولا بأس به عدداً فلساً بفلس، ولا يصلح فلان بفلس يداً بيد، ولا إلى أجل والفلوس ها هنا في العدد بمنزلة الدرهم والدنانير في الورق، وقال مالك: أكره ذلك في الفلوس ولا أراه حراماً كتحرير الدنانير والدرهم، قلت: رأيت إن اشترت فلساً بفلسين، أيجوز هذا عند مالك؟ قال: لا يجوز فلساً بفلسين، قلت: فمراطة الفلوس بالنحاس واحداً باثنين يداً بيد، قال: لا خير في ذلك، قال: لأن مالكاً، قال: الفلوس بالفلسين لا خير فيه، لأن الفلوس لا تباع إلا عدداً فإذا باعها وزناً كان من وجه المخاطرة، فلا يجوز بيع الفلوس برطلين من النحاس قال: ولو اشترى رجل رطل فلوس بدرهم، لم يجز ذلك. قال: وقال مالك: كل شيء يجوز واحد باثنين من صنفه إذا كايه أو راطله أو عاده، فلا يجوز الجزاف بينهما لا منهما جميعاً ولا من أحدهما لأنه من المزابنة إلا أن يكون الذي يعطي أحدهما متفاوتاً يعلم أنه أكثر من الذي من ذلك الصنف بشيء كثير فلا بأس بذلك ولا يجوز أن يكون أحدهما كيلاً ولا وزناً ولا عدداً، والآخر جزافاً وإن كان مما يصلح اثنان بواحد إلا أن يتفاوت ما بينهما تفاوتاً بعيداً، فلا بأس بذلك وهو إذا تقاربا عند مالك ما بينهما كان من المزابنة وإن كان تراباً.

ثم قال (نفس المرجع، المجلد: ٥، ١٢/٨٦، ٨٧):

قال عبد الرحمن بن القاسم: قال مالك: لا تصلح المقارضة إلا بالدنانير والدرهم، قلت: فهل تصلح بالفلوس؟ قال: فما سمعت من مالك فيه شيئاً ولا أراه جائزاً لأنها تحول إلى الكساد والفساد فلا تتفق وليست الفلوس عند مالك بالسكة البينة حتى تكون عيناً بمنزلة الدنانير والدرهم، وقد أخبرني عبد الرحيم بن خالد، أن مالكاً كان يميز شراءها بالدنانير والدرهم نظراً ثم رجع عنه منذ أدركناه، فقال: أكرهه ولا أراه حراماً كتحرير الدرهم فمن ها هنا كرهت القراض بالفلوس.

قال سحنون: وأخبرني عبد الله بن وهب، أن يونس بن يزيد، أخبره عن ربيعة بن عبد الرحمن، أنه قال: المقارضة التي عليها أصل المقارضة أن تقارض من قارضته مالا على أن

رأس مالك الذي يدفع إليه عيناً ما دفعت إليه ووزن ذلك وضربه أن يتبغى فيه صاحبه ما ابتغى ويدير على ما أدار منه على ما يكون فيه من نفقة أو زكاة حتى إذا حضرت المحاسبة ونض القراض فما وجدت بيده أخذت منه رأس مالك وما كان فيه من ربح تقاسمته على ما تقارضتها عليه من أجزاء الربح شطرين كانا أو غيره .

وقال ابن رشد في (البيان والتحصيل: ٤٧٣/٦):

وسئل عن الرجل يشتري بدرهم كيل الشيء فيخرج درهماً، فيدفعه إليه فيجده ينقص حبتين أو ثلاثاً، فيعطيه في نقصانه فلوساً بقدر ما نقص . قال: لا خير في ذلك، قلت له: إنه يقول: أعطني ما فيه من وزنه وحاسبي بقدر ذلك، قال: لا بأس به عندي إنما هو عندي بمنزلة رجل اشترى بدرهمين حنطة ثم قال له بعد ذلك: أعطني بدرهم، وأقلني من درهم، فقلت له: بعد الوجوب؟ قال: نعم كأنه حمله على وجه المساومة وفيه تفسير من البيع .

ثم قال (نفس المرجع: ١٨/٧، ١٩):

وسئل عن الفلوس مراطة، وفي العدد اختلاف، فقال: هذا حرام لا يجل ولا يجوز أحد هذا من أهل العلم لأن جواز الفلوس بعيونها وإن كان بعضها أثقل من بعض، فأحدهما يخاطر صاحبه ولو جاز أن يباع الفلوس بالفلوس مراطة لجاز أن تباع الفلوس مراطة بالدرهم والدنانير، ولا يدري ما يدخل في عددها فهو غرر وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر . وسئل عن الرجل يشتري رطل الفلوس بدرهم أو رطل دراهم بدينار لما لا يُجيزه مالك بين لي؟ قال ابن القاسم: أما الفلوس فلا خير فيه، وأما الورق فإن كان الرطل وزناً معروفاً بمنزلة هذه الحديدية التي قد ضربت وجعلت للناس معياراً في وزنهم، فلا بأس به وإن كانوا يعرفون ما يدخل فيه من دراهم، ولم تجر معرفته بين الناس حتى تكون مثل هذه الحديدية فلا خير فيه فقله أصبغ أيضاً .

قال ابن رشد: هذه مسألة بينة في المعنى، مثل ما في المدونة، أما الفلوس فإنما تجوز عدداً وهو الصرف، فالانتقال عن المعروف فيها من العدد إلى الوزن لا يجوز لأنه غرر، كما أن ما العرف فيه أن يباع وزناً من جميع الأشياء، فلا يجوز أن يباع كَيْلاً وما العرف فيه أن يباع كَيْلاً، فلا يجوز أن يباع وزناً وهذا منصوص عليه في المدونة وغيرها، فلا تجوز المراتلة فيها ولا يسعها بالوزن، وأما بيع الدراهم بالرطل، فكما قال: إن كان الرطل يعلم كم فيه من درهم فهو جائز وإلا لم يجز .

ثم قال (ص ٢٣، من كتاب الأفضية):

وسئل ابن نافع، عن صرف الفلوس بالتأخير، يعجل الدينار والدرهم، ويقبض الفلوس

إلى أجل، فقال: كان مالك يكره ذلك إذا صارت سكة تجري ثمناً للأشياء ولست آخذ به ولا أراه وأنا أرى الفلوس عرضاً من العروض كالنحاس الذي لم يضرب فلوساً، ولا أرى بأساً بما تأخذ منه ولا عدّه صرفاً.

قال ابن رشد: قول ابن نافع هذا مثل رواية عبد الرحيم، عن مالك، في كتاب القراض من المدونة، وإنما كره مالك - رحمه الله - في المشهور عنه التأخير في صرف الفلوس، لأن العلة عندهم في الربا في العين من الذهب والورق، هو أنه ثمن للأشياء وقيم للمتلفات، فرأى على هذا القول هذه العلة علة متعددة إلى الفلوس لما كانت موجودة فيها، إذا صارت سكة تجري بين الناس يتبايعون بها، ويُقَوِّمُونَ كثيراً من المتلفات بها ورآها على رواية عبد الرحيم عنه علة واقعة - لعل صوابها: واقفة - لا تتعدى إلى ما سوى الذهب والورق ولكلا القولين وجه من النظر وبالله التوفيق.

ثم قال (ص ٣٠٢):

وستل مالك، عن الرجل يشتري النحاس المكسورة بالفلوس، فقال: لا خير فيه وأراه من وجه المزابنة، فقليل له: إن الرجل يشتري التور بدرهمين ونصف، لا يريد به وجه النحاس، إنما يريد به أن يتوضأ فيه، فقال: أرايت لو كانت فلوساً كلها؟ فقليل له: إنما يتوضأ فيه، وقال: هو سواء لا خير فيه، وأراه من وجه المزابنة.

قال ابن رشد: أما شراء النحاس المكسورة بالفلوس، فقلوله أنه لا خير فيه، لأنه من وجه المزابنة، هو مثل ما في المدونة من قوله: ولا خير في الفلوس بالنحاس إلا أن يتباعد بينهما، لأن المزابنة إنما تدخله إذا لم يتبين الفضل بينهما، وهذا مما لا اختلاف فيه أعلمه.

وأما شراء التور المصنوع من النحاس بالفلوس، فاختلف فيه على ثلاثة أقوال: أحدها أن الصنعة تخرجه إلى صنف آخر وترفع المزابنة عنه، فيجوز ذلك يبدأ بيد أو إلى أجل، وهو قول مالك في روايتي ابن وهب عنه. والثاني أن ذلك يجوز نقداً وإن لم يتبين الفضل بينهما، ولا يجوز إلى أجل، وهو قوله في المدونة إلا أنه جعل ذلك فيها كالصوف بثوب الصوف والكتان بثوب الكتان، فقال: لا بأس بذلك نقداً، ولا بأس بالتور النحاس بالنحاس نقداً، وإلى هذا رجح مالك في رواية ابن وهب عنه. والثالث أن ذلك لا يجوز نقداً ولا إلى أجل يريد إلا أن يتبين الفضل بينهما في النقد، وعلى هذا حمل أبو إسحاق التوماني ما في المدونة لابن القاسم وهو قول مالك في هذه الرواية، لأنه لم يجر فيها أن يشتري التور بدرهمين ونصف، فيعطي في جميعها فلوساً ولا في النصف درهم منها، وإذا لم يجر ذلك في النقد، فالأحرى ألا يبيزه إلى أجل، وقد تأول بعض الناس من هذه الرواية، أن ذلك لا يجوز وإن تبين الفضل إذ منع فيها أن يعطي في

النفس فلوساً ولا شك في أن التور أكثر نحاساً من الفلوس التي يعطي في نصف درهم وليس ذلك بصحيح ، لأن التور مفضوض على قيمة الدرهمين والنصف درهم من الفلوس وإذا فُض ذلك لم يدبر أكان ما يتوب الفلوس منه أكثر أو أقل فوجب ألا تجوز ولو أخذ في جميع الدرهمين والنصف فلوساً ، لا يشك أنها أكثر من التور أو أقل لكان ذلك جائزاً ، والاختلاف في هذه المسألة موجود أيضاً في الصوف بثوب الصوف والكتان بثوب الكتان ، وروى ذلك أشهب ، عن مالك ، أنه لا يجوز نقداً ولا إلى أجل أيهما عجل ، وروى ذلك أيضاً أصبغ ، عن ابن القاسم ، ثم رجع إلى أنه يجوز إذا كان الثوب هو المعجل ، وأما مصنوع بمصنوع من النحاس أو منسوج بمنسوج من الصوف والكتان أو الكرسف ، فلا اختلاف في جواز ذلك نقداً ، وإن لم يتبين الفضل بينهما ، واعترض ذلك أبو إسحاق التونسي ، فقال : لا فرق في القياس بين مصنوع بمصنوع أو مصنوع بغير مصنوع ، لأن الصناعة إذا لم يكن لها تأثير في الجهة الواحدة ، وجب أن لا يكون لها تأثير في الجهتين ، فانظر في ذلك كله وتدبره .

وقال الشافعي في (الأم : ٣/٣٣) :

ولا بأس بالسلف في الفلوس إلى أجل ، لأن ذلك مما ليس فيه الربا ومن أسلف رجلاً دراهم على أنها بدينار أو بنصف دينار ، فليس عليه إلا مثل دراهمه ، وليس له عليه دينار ولا نصف دينار .

وقال النووي في (المجموع : ٣٩٥/٩) :

(فرع) ذكرنا أن علة الربا في الذهب والفضة عندنا كونها جنس الأثمان غالباً ، قال أصحابنا : وقلنا غالباً احتراز من الفلوس إذا راجت رواج النقود ، كما قدمناه ، ويدخل فيه الأواني والتبر وغير ذلك ، وهذه العبارة هي الصحيحة عند الأصحاب وهي التي نقلها الماوردي وغيره من نص الشافعي ، قال الماوردي : ومن أصحابنا من يقول العلة كونها قِيمَ المتلفات ، قال : ومن أصحابنا من جمعها ، قال : وكله قريب ، وجزم المصنف في «التنبيه» بأنها قيم الأشياء ، وأنكره القاضي أبو الطيب وغيره على من قاله من أصحابنا ، قالوا : لأن الأواني والتبر والحلي يجري فيها الربا ، وليس مما يقوم بها ولنا وجه ضعيف غريب أن تحريم الربا فيها بعينها لالعلة ، حكاها المتولي وغيره .

(فرع) إذا راجت الفلوس رواج النقود ، لم يحرم الربا فيها هذا هو الصحيح المنصوص وبه قطع المصنف والجمهور وفيه وجه شاذ أنه يحرم . حكاها الخراسانيون .

وأما ما سواها من الموزونات كالحديد والنحاس والرصاص والقطن والكتان والصوف والغزل وغيرها ، فلا ربا فيها عندنا ، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً ومؤجلاً ، ولا خلاف

في شيء من هذا عندنا إلا وجهاً حكاه المتوليُّ والرَّافعي، عن أبي بكر الأبي من أصحابنا المتقدمين، أنه قال: لا يجوز بيع مال بجنسه متفاضلاً سواء كان مطعوماً أو نقداً أو غيرها، وهذا شاذ ضعيف.

وقال السيوطي في (الحاوي: ٩٦/١، ٩٨، «رسالة قطع المجادلة عند تغيير المعاملة»):

نقلت من خط شيخنا قاضي القضاة، شيخ الإسلام علم الدين البلقيني رحمه الله، قال: وفي فرائض الأخ شيخ الإسلام جلال الدين وتحريره، قال: اتفق في سنة إحدى وعشرين وثمان مائة عزة الفلوس بمصر، وعلى الناس ديون في مصر من الفلوس، وكان سعر الفضة قبل عزة الفلوس كل درهم بثمانية دراهم من الفلوس، ثم صار بتسعة، وكان الدينار الأفلوري بمائتين وستين درهماً من الفلوس والهرجة بمائتين وثمانين، والناصرية بمائتين وعشرة، وكان القنطار المصري بست مائة درهم، فعزت الفلوس، ونودي على الدرهم بسبعة دراهم، وعلى الدينار المصري بناقص خمسين، فوقع السؤال عمن لم يجد فلوساً وقد طلب منه صاحب دينه الفلوس، فلم يجدها، فقال: أعطني عوضاً عنها ذهباً أو فضة بسعر يوم المطالبة ما الذي يجب عليه؟ وظهر لي في ذلك أن هذه المسألة قريبة الشبه من مسألة إبل الدينة، والمنقول في إبل الدينة، أنها إذا فقدت فإنه يجب قيمتها بالغة ما بلغت على «الجديد»، قال الرافعي: فتقوم الإبل بغالب نقد البلد وتراعى صفتها في التغليظ فإن غلب نقدان في البلد تخير الجاني وتقوم الإبل التي لو كانت موجودة وجب تسليمها، فإن كانت له إبل معيبة وجبت قيمة الصحاح من ذلك الصنف، وإن لم يكن هناك إبل فيقوم من صنف أقرب البلاد إليهم، وحكى صاحب التهذيب وجهين في أنه هل تعتبر قيمة مواضع الوجود أو قيمة بلد الإعواز، لو كانت الإبل موجودة فيها؟ والأشبه الثاني: ووقع في لفظ الشافعي، أنه يعتبر قيمة يوم الوجوب والمراد على ما يفهمه كلام الأصحاب يوم وجوب التسليم، ألا تراهم أنهم قالوا إن الدينة المؤجلة على العاقلة، تقوم كل نجم منها عند محله، وقال الرياني: إن وجبت الدينة والإبل مفقودة، فتعتبر قيمتها يوم الوجوب، أما إذا وجبت وهي موجودة فلم يتفق الأداء حتى أعوزت تجب قيمة يوم الإعواز، لأن الحق حينئذ تحوّل إلى القيمة.

قال: فهذه تُناظر مسائلنا، لأنه واجب عليه متقوم معلوم الوزن، وهو قنطار من الفلوس مثلاً فلم يجده، فإن جرينا على ظاهر النص الذي قاله الرافعي، فلا يلزمه الحاكم إلا بقيمة يوم الإقرار، فينظر في سعر الذهب والفضة يوم الإقرار، ويحكم عليه القاضي بذلك وإن قلنا بما قاله الرياني فتجب قيمتها يوم الإعواز، فإن الأقرار كانت يوم العزة - انتهى ما أجاب به البلقيني - .

وأعلم أنه نحا في جوابه إلى اعتبار قيمة الفلوس، وذلك لأنها عدت أو عزت، فلم تحصل إلا بزيادة، والمثل إذا عدم أو عز ولم يحصل إلا بزيادة، لم يجب تحصيله كما صححه النووي في الغصب، بل يرجع إلى قيمته.

وإنما نهت على هذا، لثلا يظن أن الفلوس من المتقومات، وإنما هي من المثليات في الأصح، والذهب والفضة المضروران مثليان بلا خلاف إلا أن في المشوش منها وجهاً أنه متقوم.

إذا تقر هذا، فأقول:

تترتب الفلوس في الذمة بأمر منها القرض، وقد تقر أن القرض الصحيح يرد فيه المثل مطلقاً إذا اقترض منه رطلاً فلوساً، فالواجب رد رطل من ذلك الجنس سواء زادت قيمته أم نقصت، أما في صورة الزيادة فلأن القرض كالسلم، وسيأتي النقل فيه، وأما في صورة النقص فقد قال في «الروضة» من زوائده، ولو أقرضهم نقداً، فأبطل السلطان المعاملة به فليس له إلا النقد الذي أقرضه نص عليه الشافعي - رضي الله عنه - فإذا كان هذا مع إبطاله فمع نقص قيمته من باب أوّل.

ومن صورة الزيادة أن تكون المعاملة بالوزن ثم ينادى عليها بالعدد، ويكون العدد أقل وزناً.

وقولي: (فالواجب) إشارة إلى ما يحصل الإيجاب عليه من الجنين، هذا على دفعه، وهذا على قبوله، وبه يحكم الحاكم، أما لو تراضيا على زيادة أو نقص، فلا إشكال فإن رد أكثر من قدر القرض جائز إلى مندوب وأخذ أقل منه إبراء من الباقي.

وقولي: (من ذلك الجنس) احتراز من غيره كان يأخذ بدله عروضاً أو نقداً ذهباً أو فضة، وهذا مرجعه إلى التراضي أيضاً لأنه استبدال، وهو من أنواع البيع ولا يجبر فيه واحد منهما، فإن أراد أخذ بدله فلوساً من الجدد المتعامل بها عدداً فهل هو من جنسه، لكون الكل نحاساً أو لاختصاصه بوصف زائد وزيادة قيمة؟ محل نظر والظاهر الأول لكن لا إيجاب فيها أيضاً لاختصاصها بما ذكر، فإن تراضيا على قدر فذاك وإلا فلا يجبر المدين على دفع رطل منها لأنه أزيد قيمة، ولا يجبر الدائن على أخذ قدر حقه منها عدداً لأنه أنقص وزناً.

فإن عدت الفلوس العتق، فلم توجد أصلاً رجع إلى قدر قيمتها من الذهب والفضة، ويعتبر ذلك يوم المطالبة، فيأخذ الآن لو قدر انعدامها في كل عشرة أرتال ديناراً، ولو اقترض منه فلوساً عدداً كسنة وثلاثين، ثم أبطل السلطان المعاملة بها عدداً، وجعلها وزناً كل رطل

بسته وثلاثين، كما وقع في بعض السنين، فإن كان الذي قبضه معلوم القدر بالوزن رجع بقدره وزناً ولا تعتبر زيادة قيمته ولا نقصها، وإن لم يكن وزنه معلوماً فهو قرض فاسد، لأن شرط القرض أن يكون القرض معلوم القدر بالوزن أو الكيل، وقرض المجهول فاسد، والعدد لا يعتبر به، والمقبوض بالقرض الفاسد يضمن بالمثل أو بالقيمة، وهنا قد تعدد الرجوع إلى المثل للجهل بقدره، فيرجع إلى القيمة، وهل يعتبر قيمة ما أخذ يوم القبض أو يوم الصرف، الظاهر الأول، فقد أخذ ما قيمته يوم قبضه ستة وثلاثون، فبرد ما قيمته الآن كذلك وهو رطل أو مثله من الفضة والذهب.

(فرع) فإن وقع مثل ذلك في الفضة فإن اقترض أنصافاً بالوزن، ثم نودي عليها بأنقص أو بأزيد أو بالعدد أو اقترض عدداً ثم نودي عليها بالوزن فلا يخفى قياسه على ما ذكرناه.

(فصل) ومنها السلم والأصح جوازه في الدراهم والدنانير والفلوس بشرطه، ومعلوم أنه لا يتصور فيه قسم العدد لاشتراط الوزن فيه، فإذا حل الأجل لزمه القدر الذي أسلم فيه وزناً سواء زادت قيمته عما كان وقت تسليمه السلم أم نقصت، ويجب تحصيله بالغاً ما بلغ فإن عدم فليس إلا الفسخ والرجوع برأس المال أو الصبر إلى الموجود ولا يجوز الاستبدال عنه فإن كان رأس المال فلوساً وهي باقية بعينها أخذها وإن غلت رجع إلى مثلها وزناً.

(فصل) ومنها ثمن ما بيع به في الذمة، قال في «الروضة»: وأصلها لوباع بنقد معين أو مطلق وحملناه على نقد البلد، فابطل السلطان ذلك النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد.

ثم قال: فأقول: هنا صور إحداها أن يبيع برطل فلوس فهذا ليس له إلا رطل زاد سعره أو نقص سواء كان عند البيع وزناً، فجعل عدداً أم عكسه وكذا لوباع بأوقية فضة أو عشرة أنصاف، وهي خمسة دراهم أو دنانير ذهب، ثم تغير السعر فليس له إلا الوزن الذي سمي. الثانية: إن يبيع بألف أو فضة أو ذهباً ثم تغير السعر فظاهر عبارة «الروضة» المذكورة أن له ما يسمى ألفاً عند البيع ولا عبرة بما ترى ويحتمل أن له ما يسمى ألفاً عند المطالبة وتكون عبارة الروضة محمولة على الجنس لا على القدر، وهذا الاحتمال وإن كان أوجه من حيث المعنى إلا أنه لا يتأتى في صورة إبطال، إذ لا قيمة حينئذ إلا عند العقد لا عند المطالبة.

ثم مضى في تطبيق رأيه هذا في مسائل أخرى من فقه المعاملات، كالأجرة والغصب والوقف والوصية والطلاق والنكاح.

وقال الرفاعي (على هامش المجموع؛ شرح المهذب: ٥/١٢، ٦، في معرض كلامه على القراض وأركانه):

الركن الأول منه رأس المال وله شروط، أحدها أن يكون نقداً وهو الدراهم والدنانير المضروبة. وفيه معنيان: أحدهما أن القراض معاملة تشتمل على أغرار، إذ العمل غير مضبوط والريح غير موثوق به، وإنما جوّزت للحاجة فتختص بما شهر التجارة عليه وتروج بكل حال، وأشهرهما، وهو المذكور في الكتاب - يعني الوجيز الذي يشرحه - : أن النقيدين ثمناً لا يختلفان بالأزمة والأمكنة إلا قليلاً ولا يقومان بغيرهما. والعروض تختلف قيمتها، فلو جعل شيء منها رأس مال لزم أحد أمرين: إما أخذ المال في جميع الربح، أو أخذ العامل بعض رأس المال ووضع القراض على أن يشتركا في الربح، وينفرد المالك برأس المال. ووجه لزوم أحد الأمرين أنها إذا جعل رأس المال ثوباً فإمّا أن يشترط رد ثوب بتلك الصفات أورد قيمته إن شرط الأول فربما كان قيمة الثوب في الحال درهماً وبيعه ويتصرف فيه حتى إذا بلغ المال عشرة ثم ترفع قيمة الثياب، فلا يوجد مثل ذلك الثوب إلا بعشرة فيحتاج العامل إلى صرف جميع ما معه إلى تحصيل رأس المال، فيذهب الربح في رأس المال وربما كانت قيمته عشرة فباعه ولم يربح شيئاً ثم صار يؤخذ مثله بشيء يسير فيشتره ويطلب قيمة الباقي، فحينئذ يفوز العامل ببعض رأس المال، وإن شرط رد القيمة فإمّا أن يشترط قيمة حال المفاصلة أو قيمة حال الدفع الأول غير جائز لأنها مجهولة، ولأنه قد تكون قيمته في الحال درهماً وعند المفاصلة عشرة فيلزم المحذور الأول، والثاني غير جائز لأنه قد تكون قيمته في الحال عشرة. وتعود عند المفاصلة إلى درهم فيلزم المحذور الثاني.

وفي النفس حسيكية من هذا الكلام لأن لزوم أحد الأمرين مبني على أن رأس مال قيمة يوم العقد أو يؤمّ المفاصلة، ويتقدير جواز القراض على العرض يجوز أن يكون رأس المال ذلك العرض بصفاته من غير نظر إلى القيمة، كما أنه المستحق في السلم، وحينئذ إن ارتفعت القيمة فهو كخسران حصل في أموال القراض، وإن انخفضت فهو كزيادة قيمة فيها.

وعن الشيخ أبي محمد، أنه كان يعول في اختصاص القراض بالنقيدين على الإجماع، ولا يبعد أن يكون العدول إليه بهذا الإشكال ويترتب على اعتبار النقدية امتناع القراض على الحلي والتبر، وكل ما ليس بمضروب لأنها مختلفة القيمة كالعروض.

وكذلك لا يجوز القراض على الفلوس، ولا على الدراهم والدنانير المغشوشة، لأنها نقد وعرض. وحكى الإمام وجهاً أنه يجوز القراض على المغشوش اعتباراً برواجه، وأدعى الوفاق على امتناع القراض في الفلوس. لكن صاحب التتمة ذكر فيها أيضاً الخلاف. وعن أبي حنيفة يجوز القراض عن المغشوش إذا لم يكن الغش أكثر.

قال الرافعي في (المجموع - التكملة الثانية - : ٣٥٧/١٤، ٣٥٨ في معرض كلامه

عن القراض):

ولا يصح إلا على الأثمان، وهي: الدرهم والدنانير. وأما ما سؤاها من العروض والنقار والسيبائك والفلوس فلا يصح القراض عليها لأن المقصود بالقراض رد رأس المال والاشتراك في الربح، ومتى عقد على غير الأثمان لم يحصل المقصود، ربما زادت قيمته فيحتاج أن يصرف العامل جميع ما اكتسبه في رد مثله إن كان له مثل، وفي قيمته إن لم يكن له مثل وفي هذا إضرار العامل وربما نقصت قيمته فيصرف جزءاً يسيراً من الكسب في رد مثله أورد قيمته ثم يشارك رب المال في الباقي، وفي هذا إضرار برب المال لأن العامل يشاركه في أكثر رأس المال. وهذا لا يوجد في الأثمان، لأنها لا تقوم بغيرها ولا يجوز على المغشوش من الأثمان، لأنه تزيد قيمته وتنفص كالعروض.

وقال الوثرسيبي (المعيار: ٤٦١/٦، ٤٦٢):

وسئل - يعني أبو الحسن الصغير -، عن رجل باع سلعة بالناقص المتقدم بالحلول، فتأخر الثمن إلى أن تحوّل الصرف، وكان ذلك على جهة فبايها يقضي له؟

وعن رجل آخر باع بالدارهم المفلسة، فتأخر الثمن إلى أن تبدل فبايها يقضي له؟

فأجاب: لا يجب للبائع قبل المشتري إلا ما انعقد البيع في وقته لثلاثي المشتري بإلزامه ما لم يدخل عليه من عقده، فإن وجد المشتري ذلك قضاء إياه، وإن لم يوجد رجع إلى القيمة ذهباً لعذره، ومن باع بالدرهم المفلسة الوازنة فليس له غيرها إلا أن يتطوّع المشتري بدفع وازنة غير مفلسة بعد المفلسة فضلاً منه.

وقال خليل والدرير في (أقرب المسالك: ٦٩/٣، ٧٠):

(وإن بطلت معاملة) من دنانير أو دراهم أو فلوس ترتبت لشخص على غيره من قرض أو بيع أو تغير التعامل بها بزيادة أو نقص (فالمثل) أي فالواجب قضاء المثل على من ترتبت في ذمته إن كانت موجودة في بلد المعاملة (وإن عدمت) في بلد المعاملة - وإن وجدت في غيرها - (فالقيمة يوم الحكم) أي تعتبر يوم الحكم بأن يدفع له قيمتها عرضاً أو يقوم العرض بعين متجددة.

وتعقب الصاوي في حاشيته قول الدرير (من قرض أو بيع) بقوله: ومثل ذلك ما كانت وديعة وتصرف فيها أو دفعها لمن يعمل فيها قراضاً.

قوله - أي الشارح - : (أي فالواجب قضاء المثل) أي ولو كان مائة بدرهم ثم صارت ألفاً بدرهم أو بالعكس، وكذا لو كان (الريال) حين العقد بتسعين، ثم صار بمائة وسبعين

وبالعكس وكذا إذا كان المحبوب بمائة وعشرين، ثم صار بمائة أو العكس وهكذا.

قوله - أي الخليل - : (فالقيمة يوم الحكم) وهو متأخر عن يوم انعدامها، وعن يوم الاستحقاق، والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم وحينئذ تعتبر القيمة يوم طلبها وظاهره ولو حصلت ملاحظة من المدين حتى عدت تلك الفلوس وبه قال بعضهم، وقال بعضهم هذا مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل والأمر كان لربها «الأحظ» - معنى الكلمة غير واضح - من أخذ القيمة أو مما آل إليه من السكة الجديدة الزائدة على القديمة وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله.

وقال السرخسي (المبسوط: ١١/١٥٢، ١٥٣): في معرض ذكره لاختلافهم حول وجوب اختلاط المالين وعدم وجوبه لقيام شركة العقد وبيان مذهب الحنفية في (أن موجب شركة العقد الوكالة على أن معنى كل واحد منها يكون وكيل صاحبه في الشراء بالمال الذي عينه ولهذا شرطنا تعيين المال عند العقد أو عند الشراء) . . . إلخ.

(وعلى هذا الأصل لو كان رأس مال أحدهما دراهم والآخر دنانير تتعقد الشركة بينهما صحيحة عندنا خلافاً لزفر - وهو ثالث أصحاب أبي حنيفة لكن يرى الخلط كالشافعي - والشافعي - رحمه الله - وكذلك إن كان رأس مال أحدهما بيضاً - أي دراهم بيضاً - والآخر سوداً لأن الشركة في الملك لا تثبت هنا حين كانا لا يختلطان وعلى الرواية التي شرط زفر الخلط جواب هذا الفصل ظاهر في مذهبه، وأما على الرواية التي لا يشترط ذلك نقول في هذين الفصلين ربما يظهر الريح لأحدهما دون الآخر بتغيير سعر أحد التقدين وذلك تقتضيه الشركة وعندنا موجب هذا العقد للوكالة وذلك صحيح مع اختلاف التقدين، فإنها لو صرحتاً للوكالة بأن يشتري أحدهما بهذه الدراهم على أن يكون المشتري بينهما ويشترى الآخر بهذه الدنانير، على أن يكون المشتري بينهما كان صحيحاً فكذلك تصح الشركة بهذه الصفة.

ثم قال (ص ١٥٤)، في معرض كلامه عن شركة المقارضة واختلافهم بشأنها): (وقد روى الحسن^(١))، عن أبي حنيفة - رحمه الله - أن هذه الشركة لا تجوز بمالين يختلطان لأن المساواة شرط في هذا العقد والمساواة بين الدراهم والدنانير في المالية، إنما تكون بالتقويم وطريق ذلك الحزر والمساواة شرعاً لا تثبت بهذا الطريق كالمساواة التي تشتترط في مبادلة الأموال الربوية

(١) لعله الحسن بن زياد اللؤلؤي المتوفى سنة أربعين ومائتين وهو أحد أصحاب أبي حنيفة. قال عنه يحيى بن آدم: ما رأيت أفقه من الحسن بن زياد ولي القضاء ثم استعفى عنه. انظر الشيرازي (طبقات الفقهاء: ص ٧٦، ٧٧).

بجنسها وإن كان رأس مال أحدهما بيضاً ورأس مال الآخر سوداً وبينها تفاوت في الصرف لا يجوز هذا العقد في ظاهر الرواية لعدم المساواة، وذكر إسماعيل بن حماد^(١)، عن أبي يوسف - رحمه الله - أنه يجوز لأنه لا قيمة للجودة في الأموال الربوية إذا قوبلت بجنسها وإنما تعتبر المساواة في الوزن).

ثم قال (ص ١٥٩ ، ١٦٠):

(واعلم أن الشركة بالنقود من الدراهم والدنانير جائزة ولا تجوز الشركة بالتبر في ظاهر المذهب وقد ذكر - يعني محمد بن الحسن صاحب الأصل - في كتاب الصرف أن من اشترى بتبر بعينه شيئاً فهلك قبل القبض لا يبطل العقد فقد جعل التبر كالنقود حتى قال: لا يتعين بالتعيين.

فالحاصل أن هذا يختلف باختلاف العرف في كل موضع فإن كانت المبيعات بين الناس في بلدة بالتبر فهو كالنقود لا يتعين بالتعيين، ويجوز الشركة به وإن لم يكن في ذلك عرف ظاهر فهو كالعروض لا تجوز الشركة به فإن كان التعيين مفيداً فيه، فهو معتبر وإن لم يكن مفيداً لا يعتبر كتعيين الصنجان والقيات.

وأما الشركة بالفلوس إن كانت نافقة لا تجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمه الله - وتجوز في قول محمد وذكر الكرخي في كتابه أن قول أبي يوسف كقول محمد والأصح ما قلناه، وهو بناء على مسألة كتاب البيوع إذا باع قلنا تعيينه بفلسين بأعيانها يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وتعيين الفلوس بالتعيين بمنزلة الجوز والبيض. وعند محمد لا يجوز ولا تعين الفلوس الراضة بالتعيين كالنقود فكذلك في حكم الشركة محمد، يقول: هي بمنزلة النقود ما دامت رائحة وهما يقولان الرواج في الفلوس عارض في اصطلاح الناس وذلك يتبدل ساعة فساعة، فلو جوزنا الشركة بها أدّى إلى جهالة رأس المال عند قسمة الربح إذا كسدت الفلوس وأخذ الناس غيرها لأن رأس المال عند قسمة الربح يحصل باعتبار المالية لا باعتبار العدد ومالية الفلوس تختلف بالرواج والكساد.

وروى الحسن، عن أبي حنيفة، أن المضاربة بالفلوس الراضة تصح. وقال أبو يوسف: لا تصح الشركة بها ولا تصح المضاربة وفرق بينها، فقال في المضاربة يحصل رأس المال أولاً يظهر الربح والفلوس ربما تكسد فلا تعرف ماليتها بعد الكساد إلا بالحرز والظن ولا وجه لاعتبار العدد لما فيه من الإضرار لصاحب المال وأما في الشركة إذا كسدت

(١) حفيد أبي حنيفة كان فقيهاً ولي القضاء بالبصرة ثم عزل عنها يحيى بن أكرم.

الفلوس يمكن تحصيل رأس مال كل واحد منها باعتبار العدد لأنَّ حلها فيه سواء فلا يختص أحدهما بالضرر دون الآخر.

ثم قال (نفس المرجع: ١١٣/١٢، ١١٤)، في معرض كلامه عن حديث الربا، وهل تنحصر دلالاته على الأصناف الستة أم هي أصول يقاس عليها):
وفائدة تخصيص هذه الأشياء بالذكر، أنَّ عامة المعاملات يومئذ كان بها على ما جاء في الحديث «كنا نتبايع في الأسواق بالأوساق»^(١)، والمراد به ما يدخل تحت الوسق مما يكثر الحاجة إليه وهي الأشياء المذكورة.

ثم اختلفوا بعد ذلك في المعنى الذي يتعدى الحكم به إلى سائر الأموال قال علماءنا - رحمهم الله جميعاً - : الجنسية والقدر. عرفت الجنسية بقوله ﷺ: «الذهب بالذهب، والحنطة بالحنطة»، والقدر بقوله ﷺ: «مثل بمثل»، ويعني بالقدر الكيل فيما يكال، والوزن فيما يوزن، وظن بعض أصحابنا - رحمهم الله تعالى - أن العلة مع الجنس الفضل على القدر وذلك محكي عن الكرخي، ولكنه ليس بقوي فإنه لا يجوز إسلام قفيز حنطة في قفيز شعير، ولا تثبت حرمة النساء إلا بوجود أحد الوصفين ولو كانت العلة هي الفضل لما حرم النساء هنا لانعدام الفضل فعرفنا أنَّ العلة نفس القدر.

وقال مالك - رضي الله عنه - : العلة الاقتيات، والادخار مع الجنس^(٢)، وقال ابن سيرين: تفاوت المنفعة مع الجنس^(٣)، وقال الشافعي في القديم: العلة في الأشياء الأربعة الكيل والطعم وقال في الجديد: العلة هي التّطعم، وفي الذهب العلة الثمنية وهي أنها جوهر الأثيان والجنسية عنده شرط لا تعمل العلة إلا عند وجودها ولهذا لا يجعل الجنسية أثراً في تحريم النساء^(٤).

(١) لفظه عند أحمد (المسند: ٦/٤، و ٢٨٠: حدثنا وكيع قال: حدثنا الأعمش، عن أبي وائل، عن قيس بن أبي غرزة قال: كنا نتبايع الأوساق بالمدينة، وكنا نسمي به أنفسنا الساسرة. قال: فأتانا رسول الله ﷺ فسأنا باسم هو أحسن مما كنا نسمي به أنفسنا فقال: يا معشر التجار، إن هذا البيع يحضره اللغو والحلف فشوبوه بالصدقة.

حدثنا وكيع، حدثنا الأعمش، عن أبي وائل، عن قيس بن أبي غرزة قال: كنا نتبايع الأوساق بالمدينة، وكنا نسمي أنفسنا به فقال: يا معشر التجار، إن هذا البيع يحضره اللغو والحلف فشوبوه بالصدقة.

(٢) و (٣) و (٤) انظر تفصيلاً وافيةً لأقوال التابعين وأئمة المذاهب في علة الربا في (ج ٧) من التمهيد لابن عبد البر (ص ٢٩٢) وما بعدها.

فحاصل المسألة أن بيع كل مكيل أو موزون بجنسه لا يجوز عندنا إلا بعد وجود المخلص وهو المائلة في القدر أن يكون عيناً بعين وعنده بيع كل مطعوم بجنسه وكل ثمن بجنسه حرام إلا عند وجود المخلص وهو المساواة في المعيار الشرعي أن يكون قبضاً بقبض في المجلس .

والحاصل أن حرمة البيع في هذه الأموال أصل عنده والجواز يعارض المساواة في المعيار مع القبض في المجلس وعندنا إباحة البيع في هذه الأموال أصل كما في سائر هذه الأموال والفساد يعارض انعدام المائلة بوجود الفضل الخالي من العوض متيقناً به أو موهوماً احتياطاً والمقصود من التعليل عنده منع قياس المطعومات على المطعومات وغير الثمن على الثمن بناء على أصله أن التعليل صحيح لإثبات حكم الأصل والمنع من إلحاق غيره به وعندنا التعليل لتعدية حكم النص إلى غير المنصوص فالحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعلة لأن الثابت بالنص مقطوع به والمنع بظاهر النص ثابت فلاشتغال بالتعليل يكون لغواً عندنا .

وبعد أن أفاض في الاحتجاج لمذهبه ومناقشة آراء المذاهب الأخرى في تعيين علة أو علل الربا إفاضة بديعة لا نعرفها عند غيره رحمه الله قال :

فالدليل على إثبات هذه القاعدة، أن الأموال، أنواع ثلاثة متفاوتة في نفسها كالثياب والدواب، فلا تجب المائلة فيها للمبايعة وأمثال متقاربة كالسهم ولا تجب المائلة فيها أيضاً للمبايعة وأمثال متساوية كالفلوس الرائجة وتجب المائلة فيها حتى إذا باع فلساً بغير عينه بفلسين بغير أعيانها لا يجوز «للسنة» - الكلمة لم نستطع فهمها - فإن يبيع فلس بفلس جائز بل لوجوب المائلة فإن أحد الفلوسين يبقى بغير شيء لما كانت أمثالاً متساوية بصفة الزواج، فيكون ذلك ربا وإذا كان كل واحد منها بعينه فكأن المتعاقدين أعرضاً عن الاصطلاح على كونها أمثالاً متساوية ولهذا يتعين بالتعيين فتصير أمثالاً متقاربة كالجوز والبيض .

إذا عرفنا هذا فنقول: الشرع هنا نص على اشتراط المائلة في هذه الأموال - يعني أموال الربا - فعرفنا أنها أمثال متساوية، وإنما تكون أمثالاً متساوية بالجنس والقدر، لأن كل حادث في الدنيا موجود بصورته ومعناه فإذا بطلت المائلة من هذين الوجهين والمائلة صورة باعتبار القدر لأن المعيار في هذا المقدار كالطول والعرض، والمائلة معنى باعتبار الجنسية ولكن هذه المائلة لا تكون قطعاً إلا بشرط قيمة الجودة منها لجواز أن يكون أحدهما أجود من الآخر وإذا سقطت قيمة الجودة منها صارت أمثالاً متساوية قطعاً... إلخ .

ثم قال (نفس المرجع : ٢٤/١٤) :

وإذا اشترى الرجل فلوساً بديراهم وعقد الثمن ولم تكن الفلوس عند البائع، فالبيع جائز لأن الفلوس الرائجة ثمن كالنقود، وقد بينا أن حكم العقد في الثمن وجوبها ووجودها معاً

ولا يشترط قيامها في ملك بائعها لصحة العقد كما لا يشترط ذلك في الدراهم والدنانير.

وإن استقرض الفلوس من رجل ودفع إليه قبل الافتراق أو بعده فهو جائز إذا كانا قد قبضا الدراهم في المجلس لأنها قد افترقا عن عين بدين وذلك جائز في عين الصرف وإنما يجب التقابض في الصرف بمقتضى اسم العقد وبيع الفلوس بالدراهم ليس بصرف وكذلك لو افترقا بعد قبض الفلوس، قبل قبض الدراهم.

وعلى ما ذكر ابن شجاع، عن زفر - رحمه الله - لا يجوز هذا العقد أصلاً لأن من أصل زفر، أن الفلوس الرائجة بمنزلة المكيل والموزون تتعين في العقد إذا عيّنت وإذا كان بغير عينها فإن لم يصحبها حرف الباء لا يجوز العقد لأنه بيع ما ليس عند الإنسان، وإن صحبها حرف الباء وبمقابلها عوض يجوز العقد لأنها ثمن، وإن كان بمقابلها النقد لا يجوز العقد لأنها تكون مبيعة إذا قابلها ما لا يكون إلا ثمناً عندنا.

فالفلوس الرائجة بمنزلة الأثمان لاصطلاح الناس على كونها ثمناً للأشياء وإنما يتعلق العقد بالقدر المسمى منها في الذمة ويكون ثمناً عين أو لم يعين كما أن الدراهم والدنانير إن لم يُتقابضتا حتى افترقا بطل العقد لأنه دين بدين، والدين بالدين لا يكون عقداً بعد الافتراق.

وذكر في الإملاء، عن محمد لو اشترى مائة فلس بدرهم على أنها بالخيار وتفرقا بعد القبض فالبيع باطل لأن العقد لا يتم مع اشتراط الخيار فكأنها تفرقا قبل التقابض وإذا كان الخيار مشروطاً لأحدهما فافترقا بعد التقابض، فالبيع جائز لأن التسليم يتم ممن لم يشترط الخيار في البذل الذي من جانبه وقبض أحد البديلين هنا يكفي بخلاف الصِّرف.

ولكن هذا التفريع إنما يستقيم على قول من يقول: المشروط له الخيار يملك عرض صاحبه، أما عند أبي حنيفة فالمشروط له الخيار كما لا يملك عليه البذل الذي من جانبه لا يملك البذل الذي من جانب صاحبه فاشتراط الخيار لأحدهما يمنع تمام القبض فيها جميعاً. وإن اشترى خاتم فضة أو خاتم ذهب فيه فص، أو ليس فيه فص بكذا فلوساً وليست الفلوس عنده فهو جائز إن تقابض قبل التفرق أولم يتقابضاً لأن هذا بيع وليس بصرف وإنما افترقا عن عين بدين، لأن الخاتم يتعين بالتعيين، بخلاف ما سبق فإن الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين فلذلك شرط هناك قبض أحد البديلين في المجلس ولم يشترط هنا.

وكذلك ما اشترى من العروض بالفلوس لو اشترى بها فاكهة أو لحماً أو غير ذلك بعد أن يكون المبيع بعينه لأن الفلوس ثمن كالدراهم ولو اشترى عيناً بدرهم جاز العقد وإن تفرقا قبل القبض فهذا مثله.

وسواء قال: اشترت مثل كذا فلساً بدرهم أو درهماً بكذا فلساً، لأن الفلوس الرائجة ثمن كالنقد عندنا صحبها حرف الباء أولم يصحبها، وقيام الملك في الثمن عند العقد ليس بشرط.

وإن اشترى متاعاً بعشرة أفلس بعينها فله أن يعطي غيرها عما يجوز بين الناس وإن أعطاها بعينها فوجد فيها فلساً لا ينفق استبدله كما يستبدل الزيف في الدراهم لأنه ما دام ثمناً قائماً يثبت في الذمة فلا يتعين بالتعيين.

ثم قال (ص ٢٦):

وإذا اشترى مائة فلس بدرهم فنقد الدرهم وقبض من الفلوس خمسين، وكسدت الفلوس بطل البيع في الخمسين النافقة لأنها لو كسدت قبل أن يقبض منها شيئاً بطل العقد في الكل، فكذلك إذا كسدت قبل أن يقبض بعضها اعتباراً للقبض في الكل، وعلى قول زفر إذا كانت معينة حتى جاز العقد لا يبطل العقد بالكساد، لأن العقد يتناول عينها والعين باقية بعد الكساد وهو مقدور التسليم ولكننا نقول: العقد تناولها بصفة الثمنية لما بينا أنها ما دامت رائجة فهي تثبت في الذمة ثمناً وبالكساد تنعدم منها صفة الثمنية ففي حصة ما لم يقبض انعدام أحد العوضين وذلك مفسد للعقد قبل القبض وكان صفة الثمنية في الفلوس كصفة المالية في الأعيان ولو انعدمت المالية لهلاك المبيع قبل القبض أو بتخمر العصير فسد العقد، ثم يرد البائع النصف درهم الذي قبضه ففساد العقد فيه وللمشتري أن يشتري منه بذلك نصف درهم ما أحب لأنه دين له في ذمته وجب بسبب القبض فكان مثل بدل القرض.

ولو لم تكسد ولكنها رخصت أو غلت لم يفسد البيع لأن صفة الثمنية قائمة في الفلوس وإنما تعتبر رغائب الناس فيها وبذلك لا يفوت البدل ولا يتعيب وللمشتري ما بقي من الفلوس ولا خيار له في ذلك.

ثم قال (ص ٢٨ ، ٣٠):

وإن اشترى بدرهم فلوساً وقبضها ولم ينقد الدرهم حتى كسدت الفلوس فالبائع جائز والدرهم دين عليه لأن العقد في الفلوس: قد انتهى بالقبض وصفة الدرهم لم تتغير بكساد الفلوس فيبقى ديناً على حاله وإن نقد الدرهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت في القياس هو جائز أيضاً لأن بالكساد لا تتغير عينها ولا يتعذر تسليمها إلا بالعقد وفي الاستحسان بطل العقد لغوات صفة الثمنية في الفلوس قبل القبض وعليه أن يرد الدرهم لأنه مقبوض في يده بسبب فاسد.

ولو اشترى فاكهة بالفلوس وقبض ما اشترى ثم كسدت الفلوس قبل أن ينقدها فالبائع

ينتقض استحساناً لأنها تبدلت معنى حين خرجت عن أن تكون ثمناً وماليتها كانت بصفة الثمنية ما دامت راتجة فبقتها نفوت المالية ولهذا يبطل العقد ويرد ما قبضه إن كان قائماً أو قيمته إن كان هالكاً. وبعض المتأخرين - رحمهم الله - يقول: معنى قوله البيع ينتقض أنه يخرج من أن يكون لازماً ويتخير البائع في نقضه لما عليه من الضرر عند كساد الفلوس وقد حصل ذلك قبل قبضه فيتخير. أما أصل المالية فلا ينعدم بالكساد فيبقى العقد كذلك والأول أصح لأن انعقاد هذا العقد لم يكن باعتبار مالية قائمة بعين الفلوس وإنما كان باعتبار مالية قائمة بصفة الثمنية فيها وقد انعدم ذلك، وعن أبي يوسف أن هنا البيع لا ينتقض بخلاف ما إذا اشترى بدرهم فلوساً لأن هنالك بعد الكساد لا يجوز ابتداء ذلك العقد لأنها بالكساد تصير «مبيعة» - كذا في النسخة المطبوعة التي بين أيدينا ولعل صوابه: «معية» - وبيع ما ليس عند الإنسان لا يجوز وهنا ابتداء البيع بعد الكساد يجوز لأن ما يقابلها من الفاكهة مبيع بالفلوس الكاسدة بمقابلة البيع يجوز أن تجعل ثمناً باعتبار أنه عددي متقارب كالجوز وغيره.

وإن اشترى فاكهة بدائق فلس، والدائق عشرون فلساً، فلم يرد الفلوس حتى غلت أو رخصت فعليه عشرون فلساً لأن بالغلاء والرخص لا تنعدم صفة الثمنية وصار هو عند العقد بتسمية الدوائق مسمى ما يوجد به من الفلوس وذلك عشرون ولو قد صرح بذلك القدر لم يتغير العدد بعد ذلك بغلاء السعر ورخصه وهذا مثله.

وإن اشترى فلوساً بدرهم فوجد فيها فلساً لا ينفق وقد نقد الدرهم فإنه يستبدله لأنه بمقتضى العقد استحق فلوساً نافقة، وإن لم يستبدله حتى افتراقاً لم يبطل العقد فيه لأن ما بإزائه من الدرهم مقبوض في الصرف لأنه لو اشترى ديناراً بعشرة دراهم، ثم وجد بعض الدراهم زيوفاً قبل الافتراق كان له أن يستبدله وإن لم يستبدله حتى تفرق لم يبطل العقد فهذا قياسه وإن لم يكن نقد الدراهم استبدله أيضاً ما لم يتفرقا لأن الدينية إلى آخر المجلس في البدلين عفو وإن كانا قد تفرقا، وهو فلس لا يجوز مع الفلوس رجع بحصته من الدراهم كما في الصرف وإن وجد بعض البدل ستوقاً بعد الافتراق ينتقض القبض فيه من الأصل وما بإزائه غير مقبوض فكان ديناً بدين بعد المجلس وإن كان يجوز معها في حال ولا يجوز في حال استبدله في المجلس قبل أن يتفرق لأنه بمنزلة الزيوف في الدراهم، وقد بينا في الصرف والسلم أنه إذا وجد القليل زيوفاً فاستبدل به في مجلس الرد جاز العقد فجعل اجتماعها في مجلس الرد كاجتماعها في مجلس العقد فهذا قياسه وإن استحق منها شيء رجع بحصته من الدرهم بمعنى إذا كان نقد الدرهم بعد الافتراق لأنه بالاستحقاق ينتقض القبض فيه من الأصل فتبين أن الافتراق في ذلك القدر كان عن دين بدين.

وإن استقرض عشرة أفلس ثم كسدت تلك الفلوس لم يكن عليه إلا مثلها في قول أبي حنيفة قياساً. وقال أبو يوسف ومحمد: قيمتها من الفضة استحساناً لأن الواجب عليه بالاستقراض مثل المقبوض والمقبوض فلوساً هي ثمن وبعد الكساد يفوت صفة الثمنية بدليل البيع فيتحقق عجزه عن رد مثل ما التزم فيلزمه قيمته كما لو استقرض شيئاً من ذوات الأمثال فانقطع المثل من أيدي الناس بخلاف ما إذا غلت أو رخصت، لأن صفة الثمنية لا تنعدم بذلك ولكن تتغير رغائب الناس فيها وذلك غير معتبر كما في البيع، وأبو حنيفة يقول: الواجب في ذمته مثل ما قبض من الفلوس وهو قادر على تسليمه، فلا يلزمه رد شيء كما إذا غلت أو رخصت وهذا لأن جواز الاستقراض في الفلوس لم يكن باعتبار صفة الثمنية بل لكونها من ذوات الأمثال، ألا ترى أن الاستقراض جائز في كل مكمل أو موزون أو عددي متقارب كالجوز والبيض وبالكساد لم يخرج بأن يكون من ذوات الأمثال بخلاف البيع فقد بينا أن دخولها في العقد هناك باعتبار صفة الثمنية فقد فات ذلك بالكساد يوضحه أن بدل القرض في الحكم كأنه غير المقبوض، إذ لو لم يجعل كذلك كان مبادلة الشيء بجنسه نسيئة وبذلك لا يجوز فيصير من هذا الوجه كأنه غصب منه فلوساً فكسدت وهنالك برىء برد عينها فهنا أيضاً يبرؤ برد مثلها.

ثم عند أبي يوسف إذا وجبت القيمة فإنما تعتبر قيمتها من الفضة من وقت القبض، وعند محمد إذا وجبت القيمة فإنما تعتبر قيمتها بآخر يوم كانت فيه راتجة فكسدت وهذا بناء على ما إذا أتلف شيئاً من ذوات الأمثال فانقطع المثل على أيدي الناس، فهناك عن أبي يوسف يعتبر قيمته عند الإلتاف، وعند محمد بآخر يوم كان موجوداً فيه فانقطع فقد بينا هذا في كتاب الغصب.

وإن استقرض دانقاً فلوساً أو نصف درهم فلوساً ورخصت أو غلت، لم يكن عليه إلا مثل عدد الذي أخذ لأن الضمان يلزمه بالقبض والمقبوض على وجه القرض مضمون بمثله، وكذلك لو قال: أقرضني دانت حنطة، فأقرضه ربع حنطة أن يرد مثله باعتبار القبض، ولا معتبر بتسمية الدانت فيه، وكذلك لو قال: أقرضني عشرة دراهم بدينار، فأعطاه عشرة دراهم فعليه مثلها ولا ينظر إلى غلاء الدراهم ولا إلى رخصتها.

وقال ابن عابدين في رسائله: ٥٩/٢، (رسالة تنبيه الرقود على مسائل النقود) بعد أن ساق أقوالاً عدة للحنفية في حكم البيع إذا انقطع النقد المشتري به أو تغير.

والحاصل أنها إما أن لا تروج، وإما أن تنقطع، وإما أن تزيد قيمتها أو تنقص، فإن كانت كاسدة لا تروج يفسد البيع وإن انقطعت فعليه قيمتها قبل الانقطاع وإن زادت فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري كما سيأتي وكما إن انتقصت لا يفسد البيع وليس للبائع غيرها، وما ذكرناه من التفرقة بين الكساد والانقطاع هو المفهوم مما قدمناه.

وذكر العلامة شيخ الإسلام محمد بن عبد الله الغزي التمرتاشي، في رسالة سهاها «بذل المجهود في مسألة تغير النقود»، اعلم أنه إذا اشترى بالدرهم التي غلب غشها أو بالفلوس، وكان كل منها نافقاً حتى جاز البيع لقيام الاصطلاح على الثمنية ولعدم الحاجة إلى الإشارة لالتحافها بالثمن ولم يسلمها المشتري للبائع ثم كسدت بطل البيع والانقطاع عن أيدي الناس بالكساد وحكم الدرهم كذلك فإذا اشترى بالدرهم ثم كسدت أو انقطعت بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع إن كان قائماً ومثله إن كان هالكاً وكان مثلياً وإلاً فقيمه. وإن لم يكن مقبوضاً، فلا حكم لهذا البيع أصلاً، وهذا عند الإمام الأعظم - يعني أبا حنيفة - وقالوا - يعني أبا يوسف ومحمد بن الحسن - : لا يبطل البيع لأن المتعذر إنما هو التسليم بعد الكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالرواج، كما لو اشترى شيئاً بالرطبة - هكذا في النسخة المطبوعة ولعل صوابه: بالرطب - ثم انقطع، وإذا لم يبطل وتعذر تسليمه، وجبت قيمته لكن عند أبي يوسف عند البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس بها وفي «ذخيرة الفتوى» على قول أبي يوسف وفي «المحيط» و«التمة» و«الحقائق»، بقول محمد يفتي رفقاً بالناس ولأبي حنيفة الثمنية بالاصطلاح فيبطل الزوال الموجب فيبقى البيع بلا ثمن والعقد إنما يتناول عينها بصفة الثمنية، وقد انعدمت بخلاف الرطب فإنه يعود غالباً في العام القابل بخلاف النحاس - يشير إلى الفلوس المسكوكة منه - فإنه بالكساد رجع إلى أصله وكان الغالب عدم العود.

ثم قال (ص ٦٠):

وفي (الذخيرة البرهانية)... بعد كلام طويل: هذا إذا كسدت الدراهم أو الفلوس قبل القبض، فأما إذا غلت فإن ازدادت قيمتها فالببيع على حاله ولا يتخير المشتري، وإذا انتقضت قيمتها ورخصت فالبيع على حاله ويطلبه بالدرهم بذلك العيار الذي كان وقت البيع. وفي (المنتقى): إذا غلت الفلوس قبل القبض أو رخصت قال أبو يوسف: قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها. ثم رجع أبو يوسف وقال: عليه قيمتها من الدرهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض والذي ذكرناه من الجواب في الكساد فهو الجواب في الانقطاع. انتهى. وقوله يوم وقع البيع، أي في صورة البيع. وقوله: يوم وقع القبض أي في صورة القبض كما نبه عليه في (النهر).

ثم قال: وقال العلامة الغزي عقب ما قدمناه عنه، هذا إذا كسدت أو انقطعت أما إذا غلت قيمتها أو «انقطعت» - الظاهر أن في هذا خطأ صوابه: «انتقضت» - فالبيع على حاله ولا يتخير المشتري ويطلب بالنقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع. كذا في (فتح القديين).

وبعد أن ساق نقولاً أخرى حول اختلاف فتوى أبي حنيفة وصاحبه في هذا الشأن قال: (ص ٦١، ٦٢):

ثم اعلم أن الظاهر من كلامهم أن جميع ما مر إنما هو في الفلوس والدرهم التي غلب غشها كما يظهر بالتأمل، ويدل عليه اقتصارهم في بعض المواضع على الفلوس، وفي بعضها ذكر العدالي معها، فإن العدالي كما في البحر عن البناية بفتح العين المهملة وتخفيف الدال وكسر اللام، الدرهم المنسوبة إلى العدل وكأنه اسم ملك ينسب إليه درهم فيه غش، وكذا رأيت التقييد بالغالبة الغش في غالبية البيان.

ثم قال: ويدل عليه تعليلهم قول أبي حنيفة بعد حكايتهم الخلاف بأن الثمنية بطلت بالكساد، لأن الدرهم التي غلب غشها إنما جعلت ثمناً بالاصطلاح، فإذا ترك الناس المعاملة بها بطل الاصطلاح فلم تبقى ثمناً فبقي البيع بلا ثمن فبطل. ويدل عليه أيضاً تعبيرهم بالغلاء والرخص تقوم بغيرها، وكذا اختلافهم في الواجب رد المثل أو الثمنية، فإنه حيث كانت لا غش فيها لم يظهر للاختلاف معنى بل كان الواجب رد المثل بلا نزاع أصلاً.

ثم نقل عن «الهداية» قول صاحبهما: وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند أبي حنيفة خلافاً لهما - يعني أبا يوسف ومحمد - ، وهو نظير الاختلاف الذي بينناه، ولو استقرض فلوساً فكسدت عليه مثلها. قال في (غاية البيان): قيد بالكساد احترازاً عن الرخص والغلاء لأن الإمام الأسيبجاسي في شرح الطحاوي قال: وأجمعوا أن الفلوس إذا لم تكسد ولكن غلت قيمتها أورشخت، فعليه مثل ما قبض من العدد. وقال أبو الحسن: لم تختلف الرواية عن أبي حنيفة في قرض الفلوس إذا كسدت أن عليه مثلها. قال أبو يوسف: عليه قيمتها من الذهب يوم وقع القرض في الدرهم التي ذكرت لك أصنافها - يعني النجارية والطبرية واليزيدية - ، وقال محمد: قيمتها في آخر نفاقها. قال القدري: وإذا ثبت من قول أبي حنيفة في قرض الفلوس ما ذكرنا، فالدرهم النجارية فلوس على صفة مخصوصة، والنجارية واليزيدية هي التي غلب الغش عليها فتجري مجرى الفلوس فلذلك قاسها أبو يوسف على الفلوس. انتهى ما في (غاية البيان) ملخصاً.

وبعد أن ساق نقولاً حول الدرهم الخالصة والمغلوبة الغش قال: والذي يغلب على الظن ويميل إليه القلب أن الدرهم المغلوبة الغش أو الخالصة إذا غلت أورشخت لا يفسد البيع قطعاً ولا يجب إلا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه، فإنها أثمان عرضاً وخلقة، والغش المغلوب كالعدم، ولا يجري في ذلك خلاف أبي يوسف على أنه ذكر بعض الفضلاء أن

خلاف أبي يوسف في مسألة ما إذا غلت أو رخصت إنما هو في الفلوس فقط، وأما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها.

وبهذا يحصل التوفيق بين حكاية الخلاف تارة والإجماع تارة أخرى.

ثم قال: (ص ٦٥):

بقي شيء ينبغي التنبيه عليه: وهو أنهم اعتبروا العرف هنا حين أطلقت الدراهم وبعضها أروج فصرفوه إلى المتعارف ولم يفسدوا البيع، وهو تخصيص بالعرف القولي، وهو من أفراد ترك الحقيقة. قال المحقق ابن الهمام في (تحرير الأصول): العرف العملي مخصص عند الخنفية - خلافاً للشافعية كحرمت الطعام وعادتهم أكل البر انصرف إليه وهو - أي قول الخنفية - أوجه. أما التخصيص بالعرف القولي فاتفق كالداية على الحمار والدرهم على النقد الغالب. انتهى. قال شارحه ابن أمير حاج: العرف القولي هو أن يتعارف قوم إطلاق لفظ لمعنى بحيث لا يتبادر عند سماعه إلا ذلك المعنى. انتهى. وقد شاع في عرف أهل زماننا أنهم يتبايعون بالقروش وهي عبارة عن قطع معلومة من الفضة ومنها كبار كل واحد باثنين ومنها أنصاف وأرباع والقرض الواحد عبارة عن أربعين مصرية ولكن الآن غلبت - الظاهر أنه خطأ صوابه: غلت - تلك القطع وزادت قيمتها فصار القرش الواحد بخمسين مصرية، والكبير بمائة مصرية. وبقي عرفهم على إطلاق القرش الواحد ويريدون به أربعين مصرية كما كان في الأصل، ولكن لا يريدون عين المصاري بل يطلقون القروش وقت العقد ويدفعون بمقدار ما سموه في العقد تارة من المصاري، وتارة من غيرها ذهباً أو فضة. فصار القرش عندهم بياناً لمقدار الثمن من النقود الراضجة المختلفة المالية لا لبيان نوعه ولا لبيان جنسه، فيشتري أحدهم بمائة قرش ثوباً مثلاً فيدفع مصاري كل قرش بأربعين، أو يدفع من القروش الصحاح أو من الريال، أو من الذهب على اختلاف أنواعه بقيمته المعلومة من المصاري. هذا شاع في عرفهم فلا يفهم أحد منهم أنه إذا اشترى بالقروش فالواجب عليه دفع عينها، فقد صار ذلك عندهم عرفاً قولياً فيخصص كما نقلناه من التحرير.

وقال ابن قدامة (المعني: ١٣/٤):

وإذا باع شيئاً من مال الربا بغير جنسه وعلته ربا الفضل فيها واحدة لم يميز التفرق قبل القبض، فإن فعلاً بطل العقد وبهذا قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: لا يشترط التقابض فيها كغير أموال الربا وكبيع ذلك بأحد التقدين.

ولنا قول النبي ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد». رواه مسلم.

وقال عليه السلام: «إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كما شئتم بدأ بيد».

وروى مالك بن أوس بن الحدثان، أنه التمس صرفاً بمائة دينار، قال: فدعاني طلحة بن عبيد الله، فتراوينا حتى اصطرف مني فأخذ يقلبها في يديه، ثم قال: حتى يأتي خازني من الغابة وعمر يسمع ذلك، فقال: لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء. قال: متفق عليه^(١)، والمراد به القبض بدليل أن المراد به ذلك في الذهب والفضة، ولهذا فسره عمر به ولأنها مالان من أموال الربا علتها واحدة فحرم التفرق فيها قبل القبض كالذهب والفضة.

ثم قال (ص ٢١، ٢٢):

والمرجع في ذلك - أي في معرض المكيل والموزون - إلى العرف بالحجاز في عهد النبي ﷺ وبهذا قال الشافعي، وحكي عن أبي حنيفة، أن الاعتبار في كل بلد بعادته.

ولنا ما روى عبد الله بن عمر، عن النبي ﷺ، أنه قال: «المكيال مكيال المدينة، والميزان ميزان مكة». والنبي ﷺ إنما يحمل كلامه على بيان الأحكام لأن ما كان مكيلاً بالحجاز في زمن النبي ﷺ انصرف التحريم في تفاضل الكيل إليه، ولا يجوز أن يتغير بعد ذلك وهكذا الموزون وما لا عرف له بالحجاز يحتمل وجهين، أحدهما: يرد إلى أقرب الأشياء شبيهاً به بالحجاز كما أن الحوادث ترد إلى أشبه المنصوص عليه بها وهو القياس. والثاني: يصير عرفه في موضعه، فإن لم يكن له في الشرع حد كان المرجع فيه إلى العرف كالقبض والإحراز والتفرق، وهذا قول أبي حنيفة. وعلى هذا إن اختلفت البلاد فالاعتبار بالغالب فإن لم يكن غالب بطل هذا الوجه وتعين الأول، ومذهب الشافعي على هذين الوجهين، فالبر والشعير مكيلان منصوص عليهما، بقول النبي ﷺ: «البر بالبر، كيلاً بكيل، والشعير بالشعير، كيلاً بكيل، وكذلك سائر الحبوب والأبازير والأشنان والجص والنورة وما أشبهها، والتمر مكيل وهو من المنصوص عليه وكذلك سائر تمر النخل من الرطب والبسر وغيرهما، وسائر ما تجب فيه الزكاة من الثمار مثل الزبيب والفسق والبندق والعناب والمشمش والبطم - أي الحبة الحمراء - والزيتون واللوز والملح مكيل، وهو من المنصوص عليه بقوله عليه السلام: «الملح بالملح مدي بمدي، والذهب والفضة موزونان»، ثبت ذلك بقوله عليه السلام: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن»، وكذلك ما أشبهها من جواهر الأرض كالحديد والنحاس والصفير - وهو نوع من النحاس - والرصاص والزئبق والزجاج، ومنه

(١) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

الإبريسم والقطن والكتان والصوف وغير ذلك، وما أشبهه، ومنه الخبز واللحم والشحم والجبن والزبد والشمع، وما أشبهه، وكذلك الزعفران والمعصفر والورس، وما أشبه ذلك.

ثم قال (ص ٢٣):

وأما غير المكيل والموزون فما لم يكن له أصل في الحجاز في كيل ولا وزن، ولا يشبه ما جرى فيه العرف بذلك، كالثياب والحيوان والمعدودات من الجوز والبيض والرمان والقثاء والخيار، وسائر الخضروات والبقول والسفرجل والتفاح والكمثرى ونحوها، فهذه المعدودات إن اعتبرنا التماثل فيها، فإنه يعتبر التماثل في الوزن لأنه «أخسر» - لعل صوابه: أحسر بمهمل - ذكره القاضي في الفواكه الرطبة، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي والآخر. قالوا: يعتبر ما أمكن كياله بالكيل لأن الأصل الأعيان الأربعة، وهي مكيلة ومن شأن الفرع أن يرد إلى أصله بحكمه، والأصل حكمه تحريم التفاضل بالكيل فكذلك يكون حكم فروعها.

ولنا أن الوزن «أخسر» فوجب اعتباره في غير المكيل والموزون كالذي اعتبر كياله وإنما اعتبر الكيل في المنصوص عليه، لأنه يقدر به في العادة وهذا بخلافه.

ثم قال (ص ٥٧، ٥٩):

وفي إنفاق المغشوش من النقود روايتان، أظهرهما الجواز نقل صالح عنه - أي عن أحمد - في دراهم، يقال لها المسببية عامتها نحاس إلا شيئاً فيها فضة، فقال: إذا كان شيئاً اصططلحوا عليه مثل الفلوس، واصطلحوا عليها فأرجو أن لا يكون بها بأس، والثانية التحريم، قال حنبلي: في دراهم يخلط فيها مس ونحاس يشتري بها ويبيع، فلا يجوز أن يتناع بها أحد كليهما وقع عليه اسم الغش فالشراء به والبيع حرام.

وقال أصحاب الشافعي: إن كان الغش مما لا قيمة له، جاز الشراء بها وإن كان مما له قيمة ففي جواز إنفاقها وجهان.

واحتج من منع إنفاق المغشوشة بقول النبي ﷺ: «من غشنا فليس منا»^(١)، وأن عمر - رضي الله عنه - نهى عن بيع نفاية بيت المال، ولأن المقصود فيه مجهول أشبه تراب الصاعغة. والأولى أن يحمل كلام أحمد في الجواز على الخصوص فيما ظهر غشه واصطلح عليه، فإن

(١) الحديث بهذا اللفظ أخرجه مسلم (الصحيح: ٩٩/١، ١٠٠١): قال: حدثنا قتيبة بن سعيد، حدثنا يعقوب بن عبد الرحمن القاري، حدثنا أبو الأحوص محمد بن حيان، حدثنا ابن أبي حازم، كلاهما عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من حمل علينا السلاح فليس منا، ومن غشنا فليس منا».

المعاملة به جائزة إذ ليس فيه أكثر من اشتماله على جنسين لا غرر فيها، فلا يمنع من بيعهما كما لو كانا متميزين، ولأن هذا المستفيض في «الأعصار» - لعل صوابه في الأمصار بيمين بدل العين - جار بينهم من غير تكير وفي تحريمه مشقة وضرر، وليس شراؤه بها غشاً للمسلمين ولا غرراً لهم، والمقصود منها ظاهر مرثي معلوم بخلاف تراب الصاغة.

ورواية المنع محمولة على ما يخفى غشه ويقع اللبس به، فإن ذلك يفضي إلى التفرير بالمسلمين، وقد أشار أحمد إلى هذا في رجل اجتمعت عنده دراهم زيوف ما يصنع بها؟ قال: يسبكها، قيل له: يبيعهها بدنانيير؟ قال: لا. قيل: يبيعهها بفلوس؟ قال: لا. قيل: فبسلة؟ قال: لا، إني أخاف أن يغر بها مسلماً، قيل لأبي عبد الله: إني أخاف أن يغر بها مسلماً، وقال: ما ينبغي له لأنه يغر بها المسلمين، ولا أقول: إنه حرام لأنه على تأويل وذلك إنما كرهته لأنه يغر بها مسلماً فقد صرح بأنه إنما كرهه لما فيه من التفرير بالمسلمين فإن مشتريها خلطها بدراهم جيدة واشترى بها ممن لا يعرف حالها ولو كانت مما اصطلاح على إنفاقه لم يكن نفاية.

فإن قيل فقد روي عن عمر، أنه قال: من زلفت عليه دراهمه، فليخرج بها إلى البقيع فليشتر بها سحق الثياب^(١)، وهذا دليل على جواز إنفاق المغشوشة التي لم يصطلح عليها قلنا: قد قال أحمد: معنى زلفت عليه دراهمه - أي نفيت - ليس أنها زيوف فيتعين حمله على هذا جمعاً بين الروایتين عنه ويحتمل أنه أراد ما ظهر غشه وبان زيفه بحيث لا يخفى على أحد، ولا يحصل بها تغير.

وإن تعذر تأويلها تعارضت الروایتان عنه ويرجع إلى ما ذكرنا من المعنى.

ولا فرق بين ما كان غشه ذا بقاء وثبات كالرصاص والنجاس؛ وما لا ثبات فيه كالزرنخية والأندرائية، وهو زرنخ ونورة يطلى عليه فضة فإذا أدخل النار استهلك الغش وذهب.

ثم قال (ص ٥٩):

(١) قال عبد الرزاق (المصنف: ٢٢٥/٨، ح ١٤٩٨٣): عن طريق ابن أبي ليلى... أيما رجل زافت عليه ورقة فلا يخرج بحال الناس عليها أنها طيوب ولكن ليقول من يبيعه بهذه الزيوف سحق ثوب. ورواه ابن أبي شيبة في الكتاب المصنف (٢١٦/٧، ح ٢٩٤٥): بمثل سند عبد الرزاق ولفظه عنده: من زافت عليه ورقة فلا يحالف الناس أنها طيبة، ولكن ليخرج بها إلى السوق فليقل: من يبيعه هذه الدراهم الزيوف بنحو ثوب أو حاجة من حاجته.

الصرف بيع الأثمان بعضها ببعض والقبض في المجلس شرط لصحته بغير خلاف.

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنهم من أهل العلم على أن المتصارفين إذا افترقا قبل أن يتقابضا إن الصرف فاسد، والأصل فيه قول النبي ﷺ: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء»، وقوله عليه السلام: «بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يبدأ بيده». ونهى النبي ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناً، ونهى أن يباع غائب منها بناجز كلها أحاديث صحاح.

ثم قال (ص ٢١٧):

فإن اختلفت في صفة الثمن، رجع إلى نقد البلد نص عليه - أي أحمد - في رواية الأثرم لأن الظاهر أنها لا يعقدان إلا به.

وإن كان في البلد نقود رجع إلى أوسطها نص عليه في رواية جماعة فيحتمل أنه أراد إذا كان هو الأغلب والمعاملة به أكثر، لأن الظاهر وقوع المعاملة به، فهو كما لو كان في البلد نقد واحد، ويحتمل أنه ردهما إليه مع «التسوي» - لعل الأصح التساوي - لأن فيه توسطاً بينهما وتسوية بين حقيهما وفي العدول إلى غيره سبيل على أحدهما فكان التوسط أولى وعلى مدعي ذلك اليمين لأن ما قاله خصمه محتمل فتجب اليمين لنفي ذلك الاحتمال كوجوبها على المنكر، وإذا لم يكن في البلد إلا نقدان متساويان، فينبغي أن يتحالفا لأنها اختلفا في الثمن على وجه، لم يترجح قول أحدهما فيتحالفان كما لو اختلفا في قدره.

ثم قال (ص ٣٥١):

وإذا اقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن لم يجوز، لأن القرض فيها يوجب رد المثل فإذا لم يعرف المثل لم يمكن القضاء، وكذلك لو اقترض مكيلاً أو موزوناً جزافاً لم يجوز كذلك ولو قدره بمكيال بعينه أو صنجة بعينها غير معروفين عند العامة لم يجوز، لأنه لا يأمن تلف ذلك فيتعدّر رد المثل.

ثم قال (ص ٣٥٤):

وكل قرض شرط فيه أن يزيد، فهو حرام بغير خلاف، قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أم هدية، فأسلف على ذلك، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روي، عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود أنهم نهوا عن قرض جرُّ

منفعة^(١)، ولأنه عقد إرفاق وقربة فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه، ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة مثل أن يقرضه مكسرة ليعطيه صحاحاً أو نقداً - جاء في النسخة المطبوعة: أو بقداً وهو خطأ - ليعطيه خيراً منه وإن شرط أن يعطيه إياه في بلد آخر، وكان يحمله مؤونة لم يجز لأنه زيادة، وإن لم يكن لحمله مؤونة جاز، وحكاها ابن المنذر، عن علي وابن عباس والحسن بن علي وابن الزبير وابن سيرين وعبد الرحمن بن الأسود وأيوب السخيتاني والثوري وأحمد وإسحاق وكرهه الحسن البصري وميمون بن أبي شبيب وعبد بن أبي لبابة ومالك والأوزاعي والشافعي لأنه قد يكون في ذلك زيادة وقد نص أحمد على أن من شرط أن يكتب له بها سفتجة لم يجز ومعناه: اشتراط القضاء في بلد آخر وروى عنه جوازها لكونها مصلحة لهما جميعاً. وقال عطاء: كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق فيأخذونها منه. فسئل عن ذلك ابن عباس؟ فلم ير به بأساً. وروى عن علي رضي الله عنه: أنه سئل عن مثل هذا؟ فلم ير به بأساً. ومن لم ير به بأساً: ابن سيرين والنخعي، رواه كله سعيد.

(١) قال عبد الرزاق (المصنف: ١٤٥/٨، ح ١٤٦٥٨): أخبرنا معمر وابن عيينة، عن أيوب، عن ابن سيرين قال: استقرض رجل خمسمائة دينار على أن يقرضه ظهر فرسه، فقال ابن مسعود: ما أصبت من ظهر فرسه فهو ربا.

وأخرجه البيهقي في (السنن الكبرى: ٥٣١/٥)، وتعقبه بقوله: ابن سيرين عن عبد الله منقطع. وقال أيضاً (نفس المرجع: ص ٣٤٩، ٣٥٠): أخبرنا علي بن أحمد بن عبدان، أخبرنا أحمد بن عبيد، حدثنا نتم بن غالب، حدثنا عباد بن موسى الأزرق، حدثنا سفيان، عن الأسود بن قيس، حدثني كلثوم بن الأقر، عن زربن حبيش قال: قلت لأبي بن كعب: يا أبا المنذر إني أريد الجهاد فأتى العراق فأقرض، قال: إنك بارض الربا فيها كثير فاش فإذا أقرضت رجلاً فأهدى إليك هدية فخذ قرضك واردد إليه هديته.

ثم قال: أخبرنا أبو عبد الله الحافظ، حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، حدثنا العباس بن الوليد، أخبرني أبي، حدثنا الأوزاعي، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي صالح، عن ابن عباس أنه قال في رجل كان له على رجل عشرون درهماً فجعل يهدي إليه وجعل كلما أهدى إليه هدية باعها حتى بلغ ثمنها ثلاثة عشر درهماً، قال ابن عباس: لا تأخذ منه إلا سبعة دراهم.

أخبرنا أبو عبد الله الحافظ، أخبرنا أبو عمرو بن مطر، حدثنا يحيى بن محمد، حدثنا عبيد الله بن معاذ، حدثنا أبي، حدثنا شعبة، عن عمار الدهني، عن سالم بن أبي الجعد، قال: كان لنا جارس سمك عليه لرجل خمسون درهماً، فكان يهدي إليه السمك، فأتى ابن عباس فسأله عن ذلك، فقال: قاصه بما أهدى إليك.

وقال علاء الدين المرادوي (الإنصاف: ١٢٧/٥، ١٢٨). في معرض كلامه على رد المقترض ما اقترضه بالمثل أو بالقيمة):

تنبيه: ظاهر كلام المصنف أن له رده سواء رخص السعر أو غلا، وهو صحيح وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب.

وقيل: يلزمه القيمة إن رخص السعر.

قوله: (ما لم يتعيب أو يكون فلوساً أو مكسرة وحرمها السلطان)، فالصحيح من المذهب أن له القيمة أيضاً سواء اتفق الناس على تركها أو لا، وعليه أكثر الأصحاب وجزم به كثير منهم وقدمه في «المغني»، و«الشرح»، و«الفروع»، و«الرعايتين»، و«الحاويين».

وقال القاضي: إن اتفق الناس على تركها فله القيمة، وإن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها لزمه أخذها.

قوله: (فيكون له القيمة وقت القرض)، هذا المذهب نص عليه، وعليه جماهير الأصحاب وجزم به في «الإرشاد»، و«الهداية»، و«المذهب»، و«الخلاصة»، و«الكافي»، و«المحرر»، و«الوجيز»، و«شرح ابن رزين»، و«المنور»، و«تذكرة ابن عبدوس»، وغيرهم. وقدمه في «التلخيص»، و«الفروع»، و«الرعايتين» و«الحاويين»، و«المغني»، و«الشرح»، و«الفائق» وغيرهم. واختاره القاضي وغيره، وقيل له القيمة وقت تحريمها، قاله أبو بكر في «التنبيه»، وقال في «المستوعب»، وهو الصحيح عندي، قال في «الفروع» وغيره: والخلاف فيما إذا كانت ثمناً، وقيل له القيمة وقت الخصومة.

فائدتان: إحداهما، قوله: (فيكون له القيمة)، اعلم أنه إذا كان مما يجري فيه ربا الفضل، فإنه يعطي مما لا يجري فيه الربا، فلو أقرضه دراهم مكسرة فحرمها السلطان أعطى قيمتها ذهباً، وعكسه بعكسه صرح به في «الإرشاد» و«المبهبج»، وهو واضح، قال في «الفروع»: فله القيمة من غير جنسه.

والثانية ذكر ناظم المفردات هنا مسائل تشبه مسألة القرض، فأجبت أن أذكرها هنا لعظم نفعها وحاجة الناس إليها:

وبعد ذا كساده تبين
 بها فممنه عندنا لا يقبل
 والقرض أيضاً هكذا في الرد
 برده المبيع خذ بالأحسن
 والنص في القرض عياناً قد ظهر
 لافي ازدياد القدر أو نقصانها
 كدائق صار عشرة
 مثلاً كالقرض في الغلا والرخص
 قال: قياس القرض من جلية
 وعوض في الخلع والاعتاق
 ونحو ذا طرا بلا اختصاص
 حرره الأثرم إذ يحقق
 فذا كف نقص النوع عابت رخصاً
 فيما سوى القيمة ذا لا يجهل
 بنقص نوع ليس بالخفي
 خوف انتظار العسر بالتقاضي
 نظمتها مبسوطة مطوَّلة.

والنقد في المبيع حيث عيّن
 نحو الفلوس ثم لا يعامل
 بل قيمة الفلوس يوم العقد
 ومثله من رمى عود الثمن
 قد ذكر الأصحاب ذا في ذي الصور
 والنص في القيمة في بطلانها
 بل إن غلت فالمثل فيها أذرى
 والشيخ في زيادة أو نقص
 وشيخ الإسلام فتى تيمية
 الطرد في الديون كالصداق
 والغصب والصلح عن القصاص
 قال: وفيه جاء نص المطلق
 وقولهم إن الكساد نقصاً
 قال: ونقص النوع ليس يعقل
 وخرج القيمة في المثلي
 واختاره وقال عدل ماضي
 لحاجة الناس إلى ذي المسألة

* * *

لعل هذه النماذج المختلفة من الاجتهادات والأحكام في عصور وبيئات، ولمجتهدين من مذاهب واتجاهات مختلفة، توضح ما ألعنا إليه في الفصل السابق من التباس معالم ماهية النقد وعدم التمايز بين الماهية النقدية وعينية النقد، أو المادة التي تصنع منها النقود على اختلافها في مدارك الفقهاء التباساً ترتب عنه تلقائياً وطبيعياً اضطراب عجيب في فتواهم وأحكامهم المتصلة، بألوان من المعاملات، لا سيما ما كان منها تعاملًا بغير الذهب والفضة من النقود التي كانت حديثة نسبياً لدى العرب خاصة ولدى المسلمين المتأثرين عامة بالتصورات العربية عامة.

ويتضح هذا الالتباس بأجلى مظاهره في تأثرهم وهم يصدرون أحكامهم تلك تأثراً واضحاً بصيغة لفظية كان ينبغي أن لا يكون لها أي تأثير هي صيغة «اشترى» و«باع». ذلك بأن هذه الصيغة عرفها العرب واستعملها القرآن الكريم نفسه، وكذلك السنة النبوية في معناها اللغوي الأصيل، وهي التبادل أي مبادلة الشيء بالشيء، لذلك جاءت النصوص المتصلة بـ «الصرف»، في الحديث النبوي الشريف، وفي آثار الصحابة معبراً فيها بـ «الشراء» و«البيع»، ولسنا بحاجة إلى أن نسوق أمثلة منها بحسبنا أن نحيل على الفصل «أحاديث في الصرف»^(١)، والفصل التالي له «أحكام اضطراب العملة في آثار الصحابة قولاً وعملاً»، بيد أننا نضيف هنا إلى ما في الفصلين المذكورين أنفاً أثراً نحسبه يعكس طبيعة الالتباس الذي نحن بصدده، والذي حمل الكثير من الفقهاء والمتفقهة على الخلط بين ماهية النقد وعينية النقود، وعلى الاضطراب في إصدار الأحكام المتعلقة بالفلس ذلكم هو أثر عبد الله بن الصامت الذي أخرجه كل من أحمد وابن سعد، ولفظه من أحمد: حدثنا عفان، حدثنا همام، حدثنا قتادة، عن سعد بن أبي الحسن، عن عبد الله بن الصامت، أنه كان مع أبي ذر فخرج عطاؤه ومعه جارية له، فجعلت تقضي حوائجه، قال: ففضل معها سبع، قال: فأمرها أن تشتري به فلساً، قال: لو ادخرته لحاجة تنوبك أو لضيف ينزل بك، قال: إن خليلي عهد إلي أن أئما ذهب أو فضة أو كي عليه، فهو جرم على صاحبه حتى يفرغه في سبيل الله^(٢).

والظاهر أن الفلس في العهد الأول، لم تكن تستعمل إلا في العملة الصغيرة التي لا تبلغ نصاب الزكاة، ولا أن تكون ذات أهمية في تقويم المال، ونتيجة لذلك استقر الوهم لدى كثير من الفقهاء والمتفقهة بأنها وسيلة للتبادل، لا تبلغ أن يكون لها حكم «النقد» في الصرف، ولا في غيره من المعاملات على حين أن يسيراً من التدبير في الأوضاع المالية للعهد الأول والثاني والثالث من عهود الدولة الإسلامية حريراً بأن ينتهي إلى حقيقة حاسمة في هذا المجال هي أن القوة الاقتصادية ووفرة الموارد المالية للدولة، كانا عاملين أساسيين في تحقيق وفرة الذهب والفضة بين أيدي الناس على اختلاف طبقاتهم، ووفرة تغنيهم عن اعتبار الفلس إلا أداة صغيرة لا تبلغ أن تكون لها قيمة مالية فعالة.

بيد أن انعدام التدبير جعل بعض الفقهاء والمتفقهة يسقطون الزكاة عن الفلس حتى وإن بلغت قيمتها نصاب الزكاة في التقدين الذهب والفضة، ويضطربون في اعتبار الصرف بها وفيها

(١) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

(٢) انظر طرق هذا البحث في بحثنا «الإسلام وانتزاع الملك للمصلحة العامة» في فصل (في المال حق سوى الزكاة).

خاضعاً وغير خاضع لأحكام المثلية والتنجز وما إليها من الأحكام الحاجزة له عن المعاملات الربوية.

وقد ارتأينا أن نقف هذه الوقفة القصيرة في نهاية هذا الفصل، لأنها في تقديرنا تمهيد ضروري لما سيأتي عند بحثنا لأحكام تغيير العملة.

ولعل مما يزيد إيضاحاً لطبيعة تصورهم للنقد واضطرابهم في الأحكام التي يصدرونها نتيجة لهذا التصور ما سنسوقه في الفصل التالي من نماذج لأحكامهم في تزيف العملة، ففي هذه الأحكام صور أخرى لعدم التمييز بين الماهية النقدية وعينية النقود أو مادتها.

**

(١٢)

سك النقد ملك للمجتمع الإسلامي وحق السلطان في عقوبة التزييف

قال البلاذري (فتوح البلدان: ص ٦٥٧، ٦٥٩):

حدثني محمد بن سعد، عن الواقدي، عن ابن أبي الزناد، عن أبيه، أن عبد الملك بن مروان أول من ضرب الذهب والورق بعد عام المجاعة، قال: قلت لأبي: أرايت أن ابن مسعود كان يأمر بكسر الزيوف، قال: تلك الزيوف أنضربها الأعاجم فغشوا فيها.

ثم قال: حدثني محمد بن سعد، عن الواقدي، عن قدامة بن موسى أن عمر وعثمان، كانا إذا وجدا الزيوف في بيت المال جعلها فضة.

حدثني الوليد بن صالح، عن الواقدي، عن ابن أبي الزناد، عن أبيه، أن عمر بن عبد العزيز أوتي برجل يضرب على غير سكة السلطان فعاقبه وسجنه، وأخذ حديده فطرحه بالنار.

حدثني محمد بن سعد، عن الواقدي، عن كثير بن زيد، عن المطلب بن عبد الله بن حنطب، أن عبد الملك بن مروان، أخذ رجلاً يضرب على غير سكة المسلمين، فأراد قطع يده، ثم ترك ذلك فعاقبه، قال المطلب: فرأيت من بالمدينة من شيوخنا، حسنوا ذلك من فعله وحملوه، قال الواقدي: وأصحابنا يرون فيمن نقش على خاتم الخلافة في الأدب والشهرة، ولا يرون عليه قطعاً وذلك رأي أبي حنيفة، والثوري، وقال مالك وابن أبي ذئب وأصحابها: نكره قطع الدراهم إذا كانت على الوفاء ونهى عنه لأنه من الفساد، وقال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه: لا بأس بقطعها إذا لم يضر ذلك للإسلام وأهله.

حدثني عمرو الناقد، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن ابن عون، عن ابن سيرين، أن مروان بن الحكم أخذ رجلاً يقطع الدراهم، فقطع يده فبلغ ذلك زيد بن ثابت، فقال: لقد عاقبه، قال إسماعيل: يعني دراهم فارس.

قال محمد بن سعد: وقال الواقدي: عاقب أبان بن عثمان، وهو على المدينة من يقطع

الدرهم ضربه ثلاثين، وطاف به، وهذا عندنا فيمن قطعها ودسَّ فيها المفرغة والزبوف.
 وحدثني محمد عن الواقدي، عن صالح بن جعفر، عن ابن كعب في قوله: ﴿وَأَوَّانَ
 فَعَلَك فِي أَمْوَالِنَا مَا نَشْتَوُ﴾ [آية ٨٧ من سورة هود]. قال: قطع الدرهم.

حدثنا محمد بن خالد بن عبد الله، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: حدثنا يحيى بن
 سعيد، قال: ذكر لابن المسيب رجل يقطع الدرهم، فقال سعيد: هذا من الفساد في الأرض.
 حدثنا عمرو الناقد، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال: حدثنا يونس بن عبيد،
 عن الحسن، قال: كان الناس وهم أهل كفر قد عرفوا موضع هذا الدرهم من الناس فجرده،
 وأخلصوه، فلما صار إليكم غشستوه وأفسدتموه، ولقد كان عمر بن الخطاب، قال: هممت أن
 أجعل الدرهم من جلود الإبل، ف قيل له: إذن لا بعير فأسك.

وقال الماوردي (الأحكام السلطانية: ص ١٥٥، ١٥٦):

وإذا خلص العين والورق من غش، كان هو المعتبر في النقود المستحقة والمطبوع منها
 بالسكة السلطانية الموثوق بسلامة طبعه المأمون من تبديله وتليسه هو المستحق دون نقار الفضة
 وسبائك الذهب، لأنه لا يوثق بها إلا بالسك والتصفية والمطبوع موثوق به، ولذلك كان هو
 الثابت في الذمم فيما يطلق من أثمان المبيعات وقيم المتلفات، ولو كانت المطبوعة مختلفة القيمة
 مع اتفاقها في الجودة، فطلب عامل الخراج بأغلاها قيمة نظر فإن كانت من ضرب سلطان
 الوقت أوجب إليه لأن في العدول عن ضربه مباينة له في الطاعة، وإن كان من ضرب غيره نظر
 فإن كان هو المأخوذ في خراج من تقدمه أوجب إليه استصحاباً لما تقدم، وإن لم يكن مأخوذاً فيما
 تقدم كانت المطالبة به غبناً وحيقاً.

وأما مكسور الدرهم والدنانير، فلا يلزم أخذه لالتباس وجواز اختلاطه، ولذلك
 نقصت قيمتها عن المضروب الصحيح، واختلف الفقهاء في كراهية كسرها فذهب مالك وأكثر
 فقهاء المدينة إلى أنه مكروه، لأنه من جملة الفساد في الأرض وينكر على فاعله، ورؤي عن
 النبي ﷺ، أنه نهى عن كسر سكة المسلمين الجارية بينهم^(١).

(١) لفظ الحديث كما أخرجه كل من أبي داود (السنن: ٧١/٣، ح ٤٤٩)، وابن أبي شيبة (الكتاب
 المصنف: ٢١٥/٧، ح ٢٩٤٣)، وابن ماجه (السنن: ٧٦١/٢، ح ٢٣٦٣)، عن طريق معتمر بن
 سليمان قال: سمعت محمد بن فضال يحدث عن أبيه، عن علقمة، عن عبد الله، عن أبيه، قال: نهى
 رسول الله ﷺ أن تكسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس، وعند ابن أبي شيبة، وابن ماجه عن
 «كسر» بدل «أن تكسر» عند أبي داود.

والسكة هي الحديدية التي يطبع عليها الدراهم ولذلك سميت الدراهم المضروبة سكة، وقد كان ينكر ذلك ولاية بني أمية حتى أسرفوا فيه، فحكى أن مروان بن الحكم أخذ رجلاً طبع درهماً من دراهم الفرس فقطع يده، وهذا عدوان محض، وليس له في التأويل مساغ.

وحكى الواقدي أن أبان بن عثمان كان على المدينة، فعاقب من قطع الدراهم وضربه ثلاثين سوطاً وطاف به، قال الواقدي: وهذا عندنا فيمن قطعها ودس فيها المفرغة والزيف.

فإن كان الأمر على ما قاله الواقدي، فما فعله أبان بن عثمان ليس بعدوان، لأنه ما خرج به عن حد التعزير، والتعزير على التدليس مستحق، وأما فعل مروان فظلم وعدوان، وذهب أبو حنيفة وفقهاء العراق إلى أن كسرها غير مكروه، وقد حكى صالح بن حفص - وفي نسخة صالح بن جعفر^(١) - عن أبي بن كعب في قول الله تعالى: ﴿أَوْ أَنْ تَفْعَلَ فِي أَمْوَالِنَا مَا نَشَاءُ﴾ [آية ٨٧ من سورة هود]. قال: كسر الدراهم.

ومذهب الشافعي - رحمه الله - قال: إن كسرها لحاجة لم يكره له، وإن كسرها لغير حاجة كره له لأن إدخال النقص على المال من غير حاجة سفه، وقال أحمد بن حنبل: إذا كان عليه اسم الله عز وجل كره كسرها وإن لم يكن عليها اسمه لم يكره.

وأما الخبر المروي عن كسر السكة فكان محمد بن عبد الله الأنصاري قاضي البصرة يحمله على النبي عن كسرها، لتعاد تبرأ فتكون على حالها مرصدة للنفقة، وحمله آخرون على النبي عن أخذ أطرافها قرضاً بالمقاريض لأنهم كانوا في صدر الإسلام يتعاملون بها عدداً، فصار أخذ أطرافها بخساً وتطفيفاً.

وقال الفراء (الأحكام السلطانية: ص ١٧٩، ١٨٤):

وأما النقد فمن خالص الفضة، وليس لمغشوشه مدخل في حكمه، وقد كان الفرس عند فساد أمورهم فسدت نقودهم فجاء الإسلام ونقودهم من العين والورق غير خالصة، إلا أنها كانت تقوم في المعاملات مقام الخالصة وكان غشها عفواً لعدم تأثيره بينهم إلى أن ضربت الدراهم الإسلامية فتميز المغشوش من الخالص.

وقد قال أحمد، في رواية حنبل: ولو أن رجلاً له على رجل ألف درهم أعطاه من هذه الدراهم، كان قد قضاه لأنها ليست على ما يعرف الناس من صحة السكة بينهم ونقاء الفضة، ثم هل رأيت لو اختلفا؟ فقال: هذا لم يقضني وقال هذا: قد قضيتك فرجع إلى اليمين، أكان

(١) لم أتف على ترجمة لراو أو مفسر لمن يسمى صالح بن حفص أو صالح بن جعفر.

يخلف أنه قد أوفاه، لأنها ليست بوافية إلا بالفضة التي يتعامل بها المسلمون بينهم، فينظر فإن كان غشها يخفى لم يجوز إنفاقها رواية واحدة وإن كان عيناً ظاهراً فعلى روايتين: إحداهما المنع أيضاً، قال في رواية محمد بن إبراهيم - وقد سأله عن المزيفة فقال - لا يجل وقيل له: إنه يراها ويدري أي شيء هي. قال: الغش حرام، وإن بين وكذلك قال في رواية أبي الحارث ويوسف بن موسى، وقد سأله عن إنفاق المزيفة فقال: لا، وكذلك قال في رواية جعفر بن محمد: لا تنفق المكحلة حتى يستلمها، ولا المزيفة والزيف حتى يسبكها.

والرواية الثانية الجواز، قال في رواية الأثرم، وإبراهيم بن الحارث - في الرجل يبيع الدراهم فيها رديئة بدينار؟ قال - ما ينبغي له لأنه يغر بها المسلمين، فقال له الأثرم: ولا تقول إنها حرام وإنما أكرهها لأنه يغر بها مسلماً.

وقال أيضاً في رواية صالح في دراهم بحاري يقال لها «المسيبية» عامتها نحاس إلا شيئاً يسيراً منها فضة، فقال: وإن كان شيئاً قد اصطلحوا عليه فيها بينهم مثل الفلوس التي قد اصطلح الناس عليها أرجو أن لا يكون به بأس.

فوجه المنع ما رواه أحمد بن حنبل، أن ابن مسعود باع نفاية بيت المال، فنهاه عمر فسبكها^(١)، ووجه الإباحة ما رواه أبو بكر باسناده عن عمر، قال: ومن زافت عليه دراهم فليدخل السوق فليشتر سحوق ثوب^(٢).

وقد أجاب أحمد عن هذا الحديث في رواية حنبل فقال: يقول عمر: من زافت عليه دراهم - يعني نقيت - ولم يكن عمر يأمر بإنفاق الرديئة، وهذا لم يكن في عهد عمر وإنما حدث بعده.

قلت: يغفر الله للإمام أحمد، فقد كانت في عهد عمر دراهم زيوف، مما صار إليهم من غنائم الفرس ودنانير زيوف مما صار إليهم من غنائم الروم، ولم يكن قد شاع التعامل بالسكة الإسلامية التي شرع عمر في ضربها، فكان طبيعياً أن تجيء في أنصبة الغنائم أو في ما يتداوله

(١) قال ابن أبي شيبة (الكتاب المصنف: ٢١٦/٧، ح ٢٩٤٧): حدثنا سلمة بن نبيط، عن الضحاك بن مزاحم، قال: باع ابن مسعود نفاية بيت المال مرة ثم لقي عمر فلم يعد لذلك. وقد أخرجه أبو عبيد وابن زنجويه والبيهقي، والخبر عند بعضهم أطول من بعض لكن لا تتفاوت في المعنى.

(٢) انظر التعليق رقم: (١) في الصفحة ٢٠٦٣.

الغامون أو في أرزاق بيت المال دراهم ودنانير زيوف، ولست أدري كيف غفل أحمد عن هذا إن صحت عنه الرواية المذكورة آنفاً.

ثم ساق الفراء ما نقلناه من قبل عن الماوردي من آثار فيما يتصل بالدراهم المكسورة، وكسرها والعقوبة على كسرها وتزييفها.

ثم قال: وروى ابن منصور أنه قال لأحمد: أن ابن الزبير قدم مكة فوجد بها رجلاً يقرض الدراهم فقطع يده، وكانت الدراهم تؤخذ برؤوسها بغير وزن فعده سارقاً، قال - يعني أحمد - : هذا إفراط في التعزير.

قلت: هذا تعليل صحيح - ورحم الله - أحمد فلسنا نراه إفراطاً في التعزير كما رآه هو، وإنما هو العقاب الواجب على جنابة التزييف، إما بقطع الدرهم إذا كان يتداول عدداً، وإما بغشه إذا كان يتداول عيناً، و- رحم الله - الحسن فقد كان أبصر بشؤون المال وأقرب إلى تصور الحقيقة النقدية ووظيفتها فيما نقلناه عنه آنفاً عن طريق يونس بن عبيد من قوله: (غششتموه وأفسدتموه) . . الخ. ذلك بأن التزييف بالقطع أو بالغش يتضمن معنى السرقة، وإن لم تتمثل فيه مواصفاتها وقد يبلغ التعزير القتل وما هو أشد من القتل كما فعل أبو بكر - رضي الله عنه - بمن سيقا إليه متلبسين بجريمة «الشذوذ الجنسي»، فالتعزير عقوبة يرجع إلى الإمام تقديرها ويعتمد الإمام في تقديرها ليس على طبيعة الجريمة وحلها، ولكن أيضاً على مدى تأثيرها في حياة المجتمع الإسلامي أو في المصالح العامة للمسلمين وأي فساد بشؤون المسلمين وذمهم أشنع من تزييف النقد وتزويره وأبعد أثراً.

وقال ابن رشد (البيان والتحصيل: ٣٩٦/٩، من سماعه محمد بن خالد وسؤاله ابن القاسم):

سألت محمد بن القاسم عن الوالي يلي بعد وال آخر كان قبله، فيزيد في المكاييل، فقال: فإن كان في ذلك للمسلمين نظر بموافقة حق لا يكره الناس على البيع به، فلا أرى به بأساً.

قال ابن رشد معقّباً: هذا «بين» - لعل صوابه: بيني - على ما قاله، أنه إذا كان في ذلك نظر للمسلمين بموافقة حق كان له أن يفعله.

وأما قوله: لا يكره الناس على البيع به، ففيه نظر لأن له أن يحمل الناس على التبايع به إذا رأى ذلك نظراً للمسلمين، فمعنى قوله: لا يكره الناس على البيع به، أي لا يحجره جملة حتى لا يجوز لأحد بيعاً به.

وقال ابن تيمية (مجموع الفتاوى: ٤٦٩/٢٩، ٤٧٠):

ينبغي للسلطان أن يضرب لهم فلوساً تكون بقيمة العدل في معاملاتهم من غير ظلم لهم، ولا يتجر ذو السلطان في الفلوس أصلاً بأن يشتري نحاساً، فيضربه فيتجر فيه ولا بأن يحرم عليهم الفلوس التي بأيديهم ويضرب لهم غيرها، بل يضرب ما يضرب بقيمة من غير ربح فيه للمصلحة العامة، ويعطي أجرة الصناع من بيت المال، فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس وأكل أموالهم بالباطل، فإنه إذا حرم المعاملة بها حتى صارت عرضاً وضرب له فلوساً أخرى أفسد ما عندهم من الأموال بنقص أسعارها فيظلمهم فيها، وظلمهم فيها بصرفها بأعلى سعرها.

وأيضاً فإذا اختلفت مقادير الفلوس، صارت ذريعة إلى أن الظلمة يأخذون صغاراً فيصرفونها وينقلونها إلى بلد آخر ويخرجون صغارها، فتفسد أموال الناس.

وفي السنن عن النبي ﷺ، أنه نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس^(١)، فإذا كانت مستوية المقدار بسعر النحاس، ولم يشتروا ولي الأمر النحاس والفلوس الكاسدة لضربها فلوساً، ويتجر بذلك حصل بها المقصود من الثمنية.

وقال الونشريسي (المعيار العرب: ٤٠٧/٦، ٤٠٨):

ولا يغفل - أي السلطان - النظر إن ظهر في سوقهم - يعني المسلمين - دراهم مبهرجة أو مخلوطة بالنحاس بأن يشتد فيها ويبحث عن أحدثها، فإذا ظفر به أناله من شدة العقوبة وأمر أن يطاف به الأسواق لينكله، ويشرد به من خلفه لعلهم يتقون عظيم ما نزل به من العقوبة ويحبسه بعد على قدر ما يرى ويأمر أوثق من يجد بتعاهد ذلك من السوق حتى تطيب دراهمهم ودنانيرهم، ويحجزوا نقودهم فإن هذا أفضل ما يحوط رعيته فيه ويعمهم نفعه في دينهم ودنياهم، ويرتجي لهم الزلفى عند ربهم والقربة إليه إن شاء الله

* * *

على أن أجل مظهر لتصورهم للشؤون الاقتصادية عامة والنقدية خاصة، وعدم وضوح معاملها عندهم وضوحاً شاملاً دقيقاً، يمكن الاقتصاد على اعتماده في هذا العصر إذ وضحت المعالم الاقتصادية عامة والنقدية خاصة، بحيث لا يمكن الاشتباه فيها أو التباسها بغيرها أو الالتباس بينها اختلافهم في تعليل تعيين الأصناف الستة المذكورة في حديث عبادة، والأصناف الخمسة المذكورة في حديث عمرو، هي نفس الأصناف المذكورة في حديث

(١) انظر التعليق رقم: (١) من الصفحة ٢٠٧١.

أبي سعيد وغيره على اختلاف طرق هذه الأحاديث، وما شاكلها مما سبق أن سقنا طائفة صالحة منه في فصل «أحاديث في الصرف».

وقد رأينا أن نفيض فضلاً خاصاً من هذا البحث نسوق فيه نصوصاً مختلفة من حيث صياغتها لأرائهم ومفاهيمهم واحتجاجها لها ودفاعها عنها وتفريعها أحكاماً منها.

وقصدنا في انتقائها، أن تمثل طوائفهم المتبايزة من مفسرين ومعنيين بالحديث، وفقهاء من مذاهب السنة المختلفة ومن عصور وبيئات مختلفة، وارتأينا أن نثبت هذه النصوص كاملة دون أن نقتصر على ما يتصل منها بالذهب والورق، لأن نظراتهم في تعليل الربا والتفريع عنه كانت أميل إلى التكامل وأعلق به مما يلمع إلى أن نطأ من التصور الاقتصادي بالمعنى الحديث كان لهم في طور المخاض أو التكوين، ولو اقتصرنا في انتقائنا على مقولاتهم في الذهب والورق لجاءت تصوراتهم - وهي المبهمة في وضعها - ناقصة مبتورة يصعب استكناه مصادرها ومواردها ومضاعفاتها عند محاولة الاستئناس باجتهاداتهم فيما نحن بصدده من بحث لا يمكن فصله موضوعياً عن مجموع التصور الدقيق للاقتصاد العام.

*

**

(١٣)

علة تحريم الربا وحكمته

عند المفسرين :

قال الرازي - رحمه الله - في (تفسير مفاتيح الغيب: ج ٧، المجلد الرابع: ص ٦٣،

:٦٦)

وأما جمهور الفقهاء فقد اتفقوا على أن حرمة ربا النقد - أي الحاضر - غير مقصورة على هذه الأشياء الستة - أي التي وردت في حديث أبي سعيد وغيره - بل هي ثابتة في غيرها، ثم من المعلوم أنه لا يمكن تعدية الحكم عن محل النص إلى غير محل النص إلا بتعليل الحكم الثابت في محل النص بعلة حاصلة في غير محل النص، فهذا المعنى اختلفوا في العلة على مذاهب.

فالقول الأول وهو مذهب الشافعي - رضي الله عنه - أن العلة في حرمة الربا الطعم في الأشياء الأربعة واشترط اتحاد الجنس، وفي الذهب والفضة النقدية.

والقول الثاني قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - أنه كل ما كان مقدراً ففيه الربا، فالعلة في الدراهم والدينار والوزن وفي الأشياء الأربعة الكيل واتحاد الجنس.

والقول الثالث قول مالك - رضي الله عنه - أن العلة هو القوت أو ما يصلح به القوت وهو الملح.

القول الرابع وهو قول عبد الملك بن الماجشون^(١): إن كل ما ينتفع به ففيه الربا، فهذا ضبط مذهب الناس في حكم الربا.

(١) ترجم له ابن حجر كغيره من رجال الجرح والتعديل، فقال ما موجهه (تهذيب التهذيب: ٤٠٧/٦، ٤٠٩، ترجمة ٨٥٧): عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون التيمي مولاهم أبو مروان المدني الفقيه، روى عن أبيه وخاله ومالك وآخرين، وعنه أبو الربيع المهري، وعمار بن طالوت، وعمر بن علي الصبري، وعبد الملك بن حبيب الفقيه وغيرهم. قال مصعب الزبيري: كان مفتي أهل المدينة في زمنه، وقال الأجرى عن أبي داود: كان يعقل الحديث، وقال ابن البرقي مثل ذلك، ووثقه ابن حبان. وقال ابن عبد البر: كان فقيهاً فصيحاً دارت عليه الفتيا، وعلى أبيه قبله، وهو فقيه ابن فقيه، وكان ضرير =

ثم قال: ذكروا في سبب تحريم الربا وجوهاً، أحدها: الربا يقتضي أخذ مال الناس من غير عوض لأن من يبيع الدرهم بالدرهمين نقداً أو نسيئة فيحصل له زيادة درهم من غير عوض ومال الإنسان متعلق حاجته، وله حرمة عظيمة. قال ﷺ: حرمة مال الإنسان كحرمة دمه^(١)، فوجب أن يكون أخذ ماله من غير عوض حراماً.

فإن قيل: لم لا يجوز أن يكون البقاء رأس المال في يده مدة مديدة عوضاً عن الدرهم الزائد، وذلك لأن رأس المال لوبقي في يده هذه المدة لكان يمكن للمالك أن يتجر فيه ويستفيد بسبب تلك التجارة ربحاً، فلما تركه في يد المديون وانتفع به المديون لم يبعد أن يدفع لرب المال ذلك الدرهم الزائد عوضاً عن انتفاعه بماله.

قلنا: إن هذا الانتفاع الذي ذكرتم أمر موهوم قد يحصل وقد لا يحصل، وأخذ الدرهم الزائد أمر متيقن، فتفويت المتيقن لأجل الأمر الموهوم لا ينفك عن نوع الضرر.

وثانيها قال بعضهم: الله تعالى إنما حرم الربا من أجل أنه يمنع الناس من الاشتغال بالمكاسب، وذلك لأن صاحب الدرهم إذا تمكّن بواسطة عقد الربا من تحصيل الدرهم الزائد نقداً كان أو نسيئة خفّ عليه اكتساب وجه المعيشة، فلا يكاد يتحمّل مشقة الكسب والتجارات والصناعات الشاقة، وذلك يفضي إلى انقطاع منافع الخلق. ومن المعلوم أن مصالح العالم لا تستقيم إلا بالتجارات والحرف والصناعات والعمارات.

وثالثها قيل: إن السبب في تحريم عقد الربا أنه يفضي إلى انقطاع المعروف بين الناس من

البصر، وكان مولعاً بسباع الغناء. وقال أحمد بن حنبل: قدم علينا معه من غننيه، وضعفه الساجي ووصفه بأنه صاحب رأي وبأنه حدث عن مالك بن نكير، وأنكر أحمد بأن يكون ممن يأخذ الحديث عنه أهل العلم، وزعم بعضهم أن مالكا طرده لأنه كان يتهم برأي الجهم، وقال عنه يحيى بن أكثم: كان بحراً لا تكده له الدلا، وقال أحمد بن معدل: كلما تذكرت بأن التراب يأكل لسان عبد الملك صغرت الدنيا في عيني، فقيل له: أين لسانك من لسانه؟ فقال: كان لسانه إذا تعابا أفصح من لساني إذا تحايا. اختلفوا في وفاته بين سنتين ٢١٣، ٢١٤ للهجرة. رحمه الله رحمة واسعة وقد توسعنا شيئاً في ترجمته لأن له قولاً في علة تحريم الربا في الأنواع الستة الواردة في الحديث سبق عصره ولم يلحقه فيه غيره ممن جاء بعده، وهو أن العلة فيها هي «المالية»، وهي عبارة عما نسميه اليوم المؤشرات الاقتصادية أو مكونات الاقتصاد الوطني أو ما شاكل ذلك وهو قول بديع لا سبيل إلى الغمز فيه، وإن حاول ذلك بعض المتفهمة.

(١) لم أقف على حديث بهذا اللفظ، لكن قد يكون الرازي رواه بالمعنى. والأحاديث في هذا المجال مستفيضة بعضها يبلغ حد التواتر، وأشهرها خطبة رسول الله ﷺ المشهورة في حجة الوداع.

القرض، لأن الربا إذا طابت النفوس بقرض الدرهم واسترجاع مثله، ولو حل الربا لكانت حاجة المحتاج تحمله على أخذ الدرهم بالدرهمين فيفضي ذلك إلى انقطاع المواسة والمعروف والإحسان.

ورابعها هو أن الغالب أن المقرض يكون غنياً والمستقرض يكون فقيراً، فالقول بتجويز عقد الربا تمكين للغني من أن يأخذ من الفقير الضعيف مالاً زائداً، وذلك غير جائز برحمة الرحيم.

وخامسها أن حرمة الربا قد ثبتت بالنص، ولا يجب أن يكون حكم جميع التكاليف معلومة للخلق فوجب القطع بحرمة عقد الربا وإن كنا لا نعلم الوجه فيه.

قال القرطبي - رحمه الله - في تفسيره (الجامع لأحكام القرآن: ٣/٣٥٢، ٣٥٣) في شرحه لآية الربا من سورة البقرة واستنباطه الأحكام منها:

اعلم - رحمك الله - أن مسائل هذا الباب - يعني باب الربا - كثيرة وفروعه منتشرة، والذي يربط لك ذلك أن تنظر إلى ما اعتبره كل واحد من العلماء في علة الربا، فقال أبو حنيفة: علة ذلك كونه مكيلاً أو موزوناً جنساً فكل ما يدخله الكيل أو الوزن عنده جنس واحد، فإن بيع بعضه ببعض متفاضلاً أو نسيئاً لا يجوز فممنع بيع التراب ببعضه ببعض متفاضلاً، لأنه يدخله الكيل، وأجاز الخبز قرصاً بقرصين لأنه لم يدخل عنده في الكيل الذي هو أصل فخرج من الجنس الذي يدخله الربا إلى ما عده.

وقال الشافعي: العلة كونه مطعوماً جنساً (هذا قوله في الجديد)، فلا يجوز عنده بيع الدقيق بالخبز ولا بيع الخبز متفاضلاً ولا نسيئاً، وسواء كان الخبز خميراً أو فطيراً ولا يجوز عنده بيضة لبيضتين، ولا رمانة برمانتين، ولا بطيخة ببطيختين لا يبدأ بيد ولا نسيئة، لأن ذلك كله طعام مأكول، وقال في القديم كونه موزوناً.

واختلفت عبارات أصحابنا المالكية في ذلك، وأحسن ما في ذلك كونه مقتاناً مدخراً للعيش غالباً جنساً، كالحنطة والشعير والتمر والملح المنصوص عليها، وما في معناها كالأرز والذرة والدخن والسمسم، والقطن كالفول والعدس واللوبياء والحمص وكذلك اللحم والألبان والخلول والزيت، والثمار كالعنب والزبيب والزيتون. واختلف في التين ويلحق بها العسل والسكر، فهذا كله يدخله الربا من جهة النساء وجائز فيه التفاضل لقوله عليه السلام: «إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»، ولا ربا في رطب الفواكه التي لا تبقى كالنفاخ والبطيخ والرمان والكمثرى والقشء والخيار والبادنجان وغيرها من الخضروات. قال مالك: لا يجوز بيع البيض بالبيض متفاضلاً لأنه مما يدخر ويجوز عنده مثلاً

بمثل، وقال محمد بن عبد الله بن عبد الحكم: جائز بيضة بيضتين وأكثر لأنه مما لا يدخر وهو قول الأوزاعي .

وقال محمد الطاهر بن عاشور (في التحرير والتنوير: ٣/ ٨٤، ٨٥): بعد أن ساق أقوال طائفة من المفسرين في الحكمة في تحريم الربا والتفرقة بينه وبين البيع، ومنها ما سبق نقله هنا:

والوجه عندي في التفرقة بين البيع والربا أن مرجعها إلى التعليل بالمظنة مراعاة للفرق بين مالي المقرض والمشتري، فقد كان الاقتراض لدفع حاجة المقرض للإنفاق على نفسه وأهله لأنهم كانوا يعدون التداين همّاً وكرهاً وقد استعاذ منه النبي ﷺ، وحال التاجر حال المتفضل، وكذلك اختلاف حال المسلف والبائع فحال باذل ماله للمحتاجين ينتفع بما يدفعونه من الربا فيزيدهم ضيقاً لأن المسلف مظنة الحاجة ألا تراه ليس بيده مال، ومال بائع السلعة تجارة حال من تجشم مشقة جلب ما يحتاجه المتفضلون وإعداده لهم عند إعداد حاجتهم إليه مع بذلهم له ما بيدهم من المال، فالتجارة مبادلة بين غنيين ألا ترى أن كلاهما باذل لما لا يحتاج إليه وأخذ ما يحتاج إليه فالمسلف مظنة الفقر والمشتري مظنة الغناء، فلذلك حرم الربا لأنه استغلال لحاجة الفقير، وأحل البيع لأنه إعانة لطالب الحاجات فتيباً أن الإقراض من نوع الموساة والمعروف، أنها التعين على الموساي وجوباً أو ندباً وأياً ما كان فلا يحل للمقرض أن يأخذ أجراً على عمل معروف، فأما الذي يستقرض مالياً يتجر به أو ليوسع تجارة فليس مظنة الحاجة فلم يكن من أهل استحقاق موساة المسلمين، فلذلك لا يجب على الغني إقراضه بحال، فإذا أقرضه فقد تطوع بمعروف وكفى بهذا تفرقة بين الحالين.

ثم قال (ص ٨٦، ٨٧):

ثم اختلف علماء الإسلام - في أن لفظ - الربا في الآية باقٍ على معناه الباقي في اللغة أو هو منقول إلى معنى جديد في اصطلاح الشرع فذهب ابن عباس وابن عمر ومعاوية إلى أنه باقٍ على معناه المعروف وهو ربا الجاهلية أعني الزيادة لأجل التأخير وتمسك ابن عباس بحديث أسامة: (إنما الربا في النسيئة)^(١).

قلت: رحم الله أستاذنا شيخ الإسلام والمسلمين في القرن العشرين بلا منازع فما أحسبه إلأً وأهمياً في ذكر ابن عمر مع ابن عباس ومعاوية كما لو كان ذاهباً مذهباً في ربا النسيئة أو مذهب معاوية في ربا الفضل كما بيئته قصته مع كل من أبي الدرداء وعبادة، في حين أن ما سبق أن سقناه من أحاديث رواها ابن عمر عن أبيه وعن أبي سعيد الخدري - رضي الله

(١) عرضنا له في أكثر من موضع في هذا البحث لا سيما في فصل «دحض شبه تعلقوا بها» الآتي.

عنهم - وعن النبي ﷺ مباشرة ومن فتاوى تنوقلت عنه يبين أنه لم يكن على مذهبه ولا كان قريباً منه وللسنا ندرى من أين تطرق الوهم إلى شيخ الإسلام والمسلمين ولكنه بشر يصيب ويخطيء أجزل الله له الأجر على ما أصاب فيه وهو كثير وعلى ما أخطأ فيه أيضاً وقد اجتهد ولم يأل جهداً.

ثم قال: وأما جمهور العلماء فذهبوا إلى أن الربا منقول في عرف الشرع إلى معنى جديد كما دلت عليه أحاديث كثيرة وإلى هذا نحا عمر بن الخطاب وعائشة وأبو سعيد الخدري وعبادة بن الصامت بل رأى عمر أن لفظ الربا نقل إلى معنى جديد ولم يبين جميع المراد منه فكأنه عنده مما يشبه المجمل فقد حكى عنه ابن رشد في المقدمات أنه كان من آخر ما أنزل الله على رسوله آية الربا، فتوفي النبي ﷺ ولم يفسرها وإنكم لترعمون أننا نعلم أبواب الربا ولأن أكون أعلمها أحب إليّ من أن يكون لي مثل مصر وكورها^(١).

قال ابن رشد: ولم يرد عمر بذلك أن رسول الله ﷺ لم يفسر آية الربا وإنما أراد - والله أعلم - أنه لم يعم وجوه الربا بالنص عليها، وقال ابن العربي: بين رسول الله ﷺ معنى الربا في ستة وخمسين حديثاً والوجه عندي أنه ليس مراد عمر أن لفظ الربا مجمل لأنه قابله بالبيان وبالتفسير بل أراد أن تحقيق حكمه في صور البيوع الكثيرة خفي لم يعمه النبي ﷺ بالتصيص لأن المتقدمين لا يتوخون في عباراتهم ما يساوي المعاني الاصطلاحية فهؤلاء الحنفية سمّوا المخصصات بيان تغيير وذكر ابن العربي في العواصم أن أهل الحديث يتوسعون في معنى البيان وفي تفسير الفخر عند الشافعي أن قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [الآية ٢٧٥ من سورة البقرة]، من المجملات التي لا يجوز التمسك بها أي بعمومها: عموم البيع وعموم الربا، لأنه إن كان للمراد جنس البيع وجنس الزيادة لزم أي بيع وأي زيادة، وإن كان المراد أي بيع وأي زيادة فما من بيع إلا وفيه زيادة، فأول الآية أباح جميع البيوع وآخرها حرم الجميع فوجب الرجوع إلى بيان الرسول عليه السلام والذي حمل الجمهور على اعتبار لفظ الربا مستعملاً في معنى جديد أحاديث وردت عن النبي ﷺ من قول أو فعل دلت على تفسير الربا بما هو أعم من ربا الجاهلية المعروف عندهم قبل الإسلام.

ثم قال (نفس المرجع: ٤/ ٨٦، ٨٧):

(١) رجح محمد ضياء الدين الريس في كتابه - الخراج والنظم المالية (ص ١٤٩): ما ذكره البلاذري وابن قدامة من أن خراج مصر في عهد عمر بلغ ألفي ألف دينار، أي نحو تسع مائة بليون «مليار» درهم مغربي بالسعر الحاضر للذهب.

وحكمة تحريم الربا هي قصد الشريعة حمل الأمة على مواساة غنيها محتاجها احتياجاً عارضاً مؤقتاً بالقرض فهو مرتبة دون الصدقة وهو ضرب من المواسة إلا أن المواسة منها فرض كالزكاة، ومنها نذب كالصدقة والسلف فإن انتدب لها المكلف حرم عليه طلب عوض عنها وكذلك المعروف كله؛ وذلك أن العادة الماضية في الأمم وخاصة العرب أن المرء لا يتداين إلا لضرورة حياته، فلذلك كان حق الأمة مواساته، والمواسة يظهر أنها فرض كفاية على القادرين عليها فهو غير الذي جاء يريد المعاملة للربح كالمتبايعين والمتصارفين. الفرق الواضح في العرف بين التعامل وبين التداين إلا أن الشرع ميّز هاته النواحي بعضها عن بعض بحقائقها الذاتية لا باختلاف أحوال المتعاقدين فلذلك لم يسمح لصاحب المال في استثماره بطريقة الربا في السلف ولو كان المستسلف غير محتاج بل كان طالب سعة وإثراء بتحريك المال الذي يتسلفه في وجوه الربح والتجارة ونحو ذلك وسمح لصاحب المال في استثماره بطريقة الشركة والتجارة ودين السلم ولو كان الربح في ذلك أكثر من مقدار الربا تفرقة بين المواهي الشرعية.

ويمكن أن يكون مقصد الشريعة من تحريم الربا البعد بالمسلمين عن الكسل في استثمار المال وإلجائهم إلى التشارك والتعاون في شؤون الدنيا فيكون تحريم الربا ولو كان قليلاً مع تجويز الربح في التجارة والشركات ولو كان كثيراً تحقيقاً لهذه المقاصد.

وقد قضى المسلمون قروناً طويلة لم يروا أنفسهم فيها محتاجين إلى التعامل بالربا ولم تكن ثروتهم أيامئذ قاصرة عن ثروة بقية الأمم في العالم أزمان كانت سيادة العالم بيدهم أو أزمان كانوا مستقلين بإدارة شؤونهم، فلما صارت سيادة العالم بيد أمم غير إسلامية وارتبط المسلمون بغيرهم في التجارة والمعاملات وانتظمت سوق الثروة العالمية على قواعد القوانين التي لا تتحاشى المراهبة في المعاملات ولا تعرف أساليب مواساة المسلمين دهش المسلمون وهم اليوم يتساءلون، وتحريم الربا في الآية صريح وليس لما حرمه الله مبيح ولا مناص من هذا المضيق إلا أن تجعل الدول الإسلامية قوانين مالية تبنى على أصول الشريعة في المصارف والبيوع وعقود المعاملات المركبة من رؤوس الأموال وعمل العمال وحوالات الديون ومقاصتها وبيعها وهذا يقضي بإعمال أنظار علماء الشريعة والتدارس بينهم في مجمع يحوى طائفة من كل فرقة كما أمر الله تعالى.

ثم قال (نفس المرجع: ٢٨/٦) في تفسير قوله تعالى في سورة النساء تنديداً بمخالفة اليهود لما أمروا به: ﴿وَأَخَذَهُمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ﴾ [الآية ١٦٢].

وأخذهم الربا الذي نهوا عنه هو أن يأخذوه من قومهم خاصة ويسوغ لهم أخذه من غير الإسرائيليين كما في الإصحاح (٢٣) من سفر التثنية: (لا تقرض أخاك بربا، ربا فضة أو ربا طعام أو ربا شيء ما عما يقرض بربا. للأجنبي يقرض بربا).

والربا محرم عليهم بنص التوراة في سفر الخروج في الإصحاح (٢٢): (إن أقرضت فضة لشعبي الفقير الذي عندك فلا تكن له كالمرابي لا تضعوا عليه ربا).

* * *

وعند المعينين بالحديث والفقهاء:

قال النووي في (المجموع: ٢٠/١٠، ٢١):

(قاعدة) الأصل عندنا وعند المالكية في بيع الربويات بجنسها أو ما يشاركها في علة الربا التحريم إلا ما قام الدليل على إباحته وهذا الأصل مستفاد من قوله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن مثلاً بمثل سواء بسواء»، لفظ مسلم – رحمه الله – في حديث أبي سعيد و^(١) في حديث عبادة: (سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح إلا سواء بسواء عيناً بعين فمن زاد أو ازداد فقد أربأ) لفظ مسلم أيضاً. ومن قوله ﷺ في الحديث الذي رواه عمر – رضي الله عنه –: «الذهب بالورق رباً إلا هاء وهاء». الحديث متفق على صحته: لفظ البخاري (الذهب بالورق)، ولفظ مسلم (الورق بالذهب)^(٢). ومن قوله ﷺ: «إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»، لفظ مسلم في حديث عبادة.

وجه الاستدلال أنه ﷺ في الحديث الأول صدره بالنهي ثم استثنى منه، وفي حديث عمر – رضي الله عنه – صدر بالحكم على ذلك في الربا ثم استثنى. وفي الحديث الآخر وهو بقية حديث عبادة علقه على شرط والمشروط عام عند عدم الشرط والأصل عدمه وهذه قاعدة شريفة نافعة في باب الربا كمسألة بيع الحفنة بالحفتين والجهل بالمائلة وغير ذلك كما سننبه عليه إن شاء الله تعالى.

وفي مطاف الاشتباه وتعارض المأخذ إذا تساوت يجب الحكم بالتحريم عملاً بالأصل وقد صرح الشافعي – رحمه الله تعالى – في «الأم» بأن الأصل ذلك ويخالفنا في ذلك الحنفية لأن الأصل عندهم في ذلك الجواز لاندراجة في جملة البيع ويجعلون عقود الربا وسائر ما نهي عنه مخرجاً من ذلك الأصل ويؤول تحقيق بحثهم إلى أن عقد الربا اشتمل على وصف مفسد فهو كسائر البيوع التي اقترن بها ما يفسدها ومن صرح بهذين الأصلين عند المذهبين من أصحابنا الخلافين الشريفي الراغي وأبو المظفر السمعاني ومحمد بن يحيى وغيرهم قالوا: واللفظي المراعي الأصل عندنا في الأموال الربوية التحريم والجواز ثبت على خلافه رخصة مقيدة بشروط، وعندهم الأصل الجواز والتحريم ثبت على خلافه عند المفاضلة. ونقل ابن العربي

(١) و (٢) انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

المالكي عن أبي المظهر خطيب أصفهان قال لنا المنذري : الأصل في الأموال الربوية حظر البيع حتى يتجه تحقيق التماثل وعند أبي حنيفة - رحمه الله - الأصل بإباحة البيع حتى يمنعه حقيقة التفاضل وما قلناه أصح ومن صرح بهذا الأصل من المالكية الطروشني رأيت في كلامه وقد رأيت ما هو منسوب إلى الحنفية في كتبهم وتحقيقه عندهم ما قدمته .

وقال ابن عبد البر (التمهيد: ٢٩٢/٦ ، ٢٩٥) عند تعقبه على رواية مالك في الموطأ لحديث مالك بن أوس بن الحدثان مع طلحة بن عبيد الله وعمر . (انظر فصل «أحاديث في الصرف») :

واختلف الفقهاء في اعتبار المذكورات في هذا الحديث - يعني الأصناف الخمسة - وفي المعنى المقصود إليه بذكرها، فقال العراقيون: الذهب والورق المذكوران في هذا الحديث موزونان وهما أصل لكل موزون وكل موزون من جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل ولا النساء بوجه من الوجوه قياساً لما اجتمعت الأمة عليه من أن الذهب والورق لا يجوز التفاضل في الجنس الواحد منهما ولا النساء بعضه ببعض فإذا كان الموزون جنسين مختلفين فجازت التفاضل بينهما، ولا يجوز النساء بوجه من الوجوه قياساً على الذهب بالورق المجتمع على إجازة التفاضل فيها وتحريم النساء لأنها جنسان مختلفان، قالوا: والعملية في البر والشعير والتمر الكيل فكل مكيل من جنس واحد فغير جائز فيه التفاضل ولا النساء قياساً على ما أجمعت الأمة عليه في أن البر بالبر بعضه ببعض والشعير والتمر لا يجوز في واحد منها بعضه ببعض التفاضل ولا النساء بحال، فإذا اختلف الجنسان جاز فيها التفاضل ولم يجز النساء على حال وسواء كان المكيل أو الموزون مأكولاً أو غير مأكول كما لا يجوز ذلك في الذهب والورق .

وقال الشافعي : أما الذهب والورق فلا يقاس عليهما غيرهما، لأن العلة التي فيها ليست موجودة في شيء من الموزونات غيرهما فكيف ترد قياساً عليهما، وذلك أن العلة في الذهب والورق أنها أثمان للمبيعات وقيم للمتلفات وليس كذلك شيء من الموزونات لأنه جائز أن تسلم ما شئت من الذهب والورق فيما عداها من سائر الموزونات ولا يسلم بعضها في بعض فبطل قياسها عليهما وردها إليهما .

قال : وأما البر والتمر والشعير فالعلة عندي فيها الأكل لا الكيل فكل مأكول أخضر كان أو يابساً مما يدخر كان أو مما لا يدخر فغير جائز بيع الجنس منه بعضه ببعض متفاضلاً ولا نساء وحرام فيه التفاضل ولا النساء جميعاً قياساً على البر بعضه ببعض وعلى التمر بعضه ببعض لا يجوز ذلك في واحد منهما بالإجماع والسنة الثابتة .

قال : وأما إذا اختلف الجنسان من المأكول فجازت حينئذٍ فيها التفاضل وحرام فيها النساء

وحجته في ذلك نهي رسول الله ﷺ عن الطعام بالطعام إلا يداً بيد .

وما أصحابنا من عصر إسماعيل بن إسحاق إلى هلمّ جرّاً ومن قبلهم من أصحاب مالك وأصحاب أصحابه ، فالذي حصل عندي من تعليلهم لهذه المذكورات بعد اختلافهم في شيء من العبارات عن ذلك أن الذهب والورق القول فيها عندهم كالقول عند الشافعي لا يرد إليهما شيء من الموزونات لأنها قيم المتلفات وأثمان المبيعات ولا شيء غيرها كذلك فارتفع القياس عنها لارتفاع العلة إذ القياس لا يكون - عند جماعة القياسيين - إلا على العلة لا على الأسماء وعللوا البر والتمر والشعير بأنها مأكولات مدخرات أقوات ، فكل ما كان قوتاً مدخراً حرم التفاضل والنساء في الجنس الواحد منه وحرم النساء في الجنسين المختلفين دون التفاضل وما لم يكن مدخراً قوتاً من المأكولات لم يحرم فيه التفاضل وحرم فيه النساء سواء كان جنساً أو جنسين .

قال أبو عمر وهذا مجتمع عليه عند العلماء أن الطعام بالطعام لا يجوز إلا يداً بيد مدخراً كان أو غير مدخراً إلا إسماعيل بن عليّة^(١) فإنه شدّد وأجاز التفاضل في النساء في الجنسين إذا اختلفا من المكيل أو من الموزون قياساً على إجماعهم في إجازة بيع الذهب أو الفضة بالرصاص والنحاس والحديد والزعفران والمسك وسائر الموزونات ، وأجاز على هذا القياس نصاً في «كتبه» - كذا في النسخة المطبوعة ونحسب فيه خطأ أو كلمة ساقطة ولم نتهدي إلى تقيومه - بيع البر بالشعير والشعير بالتمر والتمر بالأرز وسائر ما اختلف اسمه ونوعه بما يخالفه من المكيل

(١) إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم بن عليّة البصري أخرج له الجماعة ، روى عن عبد العزيز بن صهيب وسليمان التيمي وعاصم الأحول وأيوب بن عون وغيرهم ، وعنه شعبة وابن جريج وهما من شيوخه وبقيّة وحاد وهما من أفرانه وإبراهيم بن طهمان وهو أسن منه وابن وهب والشافعي وأحمد ومحيى وعلي وإسحاق وآخرون ، وكان يحدث من حفظه حتى قال بعض الأخذيين عنه أنهم لم يروا كتاباً عنده قط ، وكان قواماً للليل . قيل : إنه لم ير ضاحكاً قط ، وكان ممن يصل ابن المبارك ، فلما ولي القضاء قطع عنه صلته فركب إليه فأعرض عنه فكتب إليه في ذلك فأجابه بأبيات يؤتبه فيها على ولاية القضاء فقام من مجلس القضاء فوطئ بساط الرشيد ، فقال : الله الله ارحم شيعتي ، فلما لا أصر على القضاء ، فقال الرشيد : لعل هذا المجنون - يعني عبد الله بن المبارك - أغراك ثم أعفاه فوجه إليه ابن المبارك صلته ، وكانوا شنعوا عليه بأنه يقول : القرآن مخلوق من زلة لسان انتنت منه غلطاً ، ومع أنه أعلن توبته منها بقي أحمد - رحمه الله - وأجدأ عليه ، ومات ابن عليّة من مرض أصيب به حين بلغه رأي أحمد فيه . رحّمهم الله جميعاً وأجزل لأحمد الأجر فليس كل أحد في قوة إيمان أحمد وصلابته في الحق إنه من حجج الله في الأرض .

والموزون متفاضلاً نقداً ونسيئة سواء كان مأكولاً أو غير مأكول ولم يجعل الوزن والكيل علة ولا الأكل والاقنيات وقاس ما اختلفوا على ما اجتمعوا عليه مما ذكرنا.

وذكر عن ابن جريج، عن إسماعيل بن عليّة وأيوب بن موسى، عن نافع، عن ابن عمر أنه باع صاعي تمر بالغاية بصاع حنطة بالمدينة.

وإسماعيل بن عليّة هذا له شذوذ كثير ومذاهب عند أهل السنة مهجورة وليس قوله عندهم مما يعد خلافاً ولا يعرج عليه لثبوت السنة بخلافه من حديث عبادة وغيره على ما قدمنا في هذا الباب ذكره من قوله ﷺ: «فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم يبدأ بيد وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم يبدأ بيد وبيعوا التمر كيف شئتم يبدأ بيد»^(١).

ثم أورد طريقاً لحديث عبادة هذا ثم قال: فهذه الأحاديث كلها ترد قول ابن عليّة في إجازته بيع الطعام بعضه ببعض نسيئة.

وكان مالك - رحمه الله - يجعل البر والشعير والسلت صنفاً واحداً فلا يجوز شيء من هذه الثلاثة بعضها ببعض عنده إلاً مثلاً بمثل يبدأ بيد كالجنس الواحد وحجته في ذلك حديث زيد بن عياش، عن سعد في البيضاء بالسلت أيها أكثر؟ فنهاه وحديثه عن سعد أنه فني علف حماره فأمر غلامه أن يأخذ من حنطة أهله فبيتاها بها شعيراً ولا يأخذه إلاً مثلاً بمثل ذكر ذلك كله في موطأه^(٢).

وذكر عن معيقب الدوسي^(٣) عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث^(٤) وسليمان بن يسار^(٥) مثل ذلك. وخالفه جمهور فقهاء الأمصار فجعل البر صنفاً والشعير صنفاً وأجازوا فيهما التفاضل يبدأ للأحاديث المذكورة في هذا الباب عن عبادة، وعن قال بذلك أبو حنيفة والثوري والشافعي وأحمد وأبو ثور.

وكان داود بن علي لا يجعل للمسميات علة ولا يتعدى المذكورات إلى غيرها، فقله إن الربا والتحرير غير جائز في شيء من المبيعات لقول الله عز وجل: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ

(١) انظر أحاديث عبادة في فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

(٢) و (٣) و (٤) و (٥) رواية مالك لحديث سعد هذا لفظها في الموطأ برواية يحيى بن يحيى (ص ٥٣٩، ح ٤٦. أنه - أي مالك - بلغه أن سليمان بن يسار قال: فني علف حمار سعد بن أبي وقاص، فقال لغلامه: خذ من حنطة أهلك وابتع بها شعيراً ولا تأخذ إلاً مثله.

وروي مثل هذا من فضل عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث، ومعيقب الدوسي. وانظر في نفس المرجع تفصيل رأي مالك في هذا الشأن وما تفرع منه فقد أطال فيه.

الرِّبَاُ ﴿﴾ [الآية ٢٧٥ من سورة البقرة] إلا في الستة أشياء المنصوصات وهي الذهب والورق والبر والشعير والتمر المذكورات في حديث عمر هذا والملح المذكور معها في حديث عبادة بن الصامت وهي زيادة يجب قبولها قال: فهذه الستة أشياء لا يجوز بيع الواحد منها بعضه ببعض متفاضلاً ولا نساء للثابت عن رسول الله ﷺ في ذلك وهو حديث عمر وحديث عبادة وإجماع الأمة أيضاً على ذلك إلا من شذ من لا يعد خلافه ولا يجوز النساء في الجنسين المختلفين منها لحديث عمر في الذهب ولحديث عبادة، لأن الأمة لا خلاف بينها في ذلك ويجوز فيها التفاضل وما عدا هذه الأصناف الستة فجائز فيها الزيادة عنده والنسيئة وكيف شاء المتبايعان في الجنس وفي الجنسين.

فهذا اختلاف العلماء في أصل الربا الجاري في المأكول والمشروب والمكييل والموزون مختصراً وبالله التوفيق.

قال الباجي في (المتقى: ٢٥٨/٤):

علة الربا في الذهب والفضة أنها أصول الأثمان وقيم التلغات، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: علتها الوزن.

والدليل على إبطال مذهبه في أن الحديد والكحل فيه الربا أن ما لا يثبت الربا في مصوغه لا يثبت في غير مصوغه كالتراب، والدليل على إبطال علتهم أنه لو كانت علة الربا في الورق والذهب الوزن لما جاز أن يسلم في موزون، لأن كل عينين جمعتهما علة واحدة في الربا لم تسلم إحداهما في الأخرى: كالذهب والفضة. ولما أجمعنا على أنه يجوز تسليم الذهب والفضة في الموزون علمنا أنه لم يجمعها علة الربا.

قال ابن تيمية في (مجموع الفتاوى: ٢٨٣/١٩، ٢٨٤) في معرض الرد على من يقول إن النصوص لا تفي بعشر معشار الشريعة، وبيان أنها تفي بجمهورها أو بها جميعاً:

ومن هذا الباب لفظ الربا فإنه يتناول كل ما نهي عنه من ربا النساء وربي الفضل والقرض الذي يجزئ منفعة وغير ذلك، فالنص متناول لهذا كله لكن يحتاج في معرفة دخول الأنواع والأحيان في النص إلى ما يستدل به على ذلك. وهذا الذي يسمى تحقيق المناط.

ثم قال (نفس المرجع: ١٦٧/٢٠، ١٦٩):

النزاع وإن كان مشهوراً في ذلك - يعني في تعليل الحكم الواحد بعلتين - فأكثر الفقهاء من أصحابنا وغيرهم «يجوز» - كذا في النسخة المطبوعة ولعل صوابه: يجوزون - تعليل الحكم بعلتين، وكثير من الفقهاء والمتكلمين «يمنع» ذلك، فالنزاع في ذلك يعود إلى نزاع تنوعي ونزاع في العبارة وليس بنزاع تناقضي ونظير ذلك النزاع في تخصيص العلة، فإن هذا فيه خلاف

مشهور بين الطوائف كلها من أصحابنا وغيرهم حتى يذكر ذلك «روايتان» - لعل صوابه: روايتين - عن أحد.

وأصل ذلك أن مسمى العلة قد يُعنى به العلة الموجبة، وهي التامة التي يمتنع تخلف الحكم عنها فهذه لا يتصور تخصيصها ومتى انتقضت فسدت ويدخل فيها ما يسمى جزء العلة وشرط الحكم وعدم المانع، فساثر ما يتوقف الحكم عليه يدخل فيها.

وقد يعني بالعلة ما كان مقتضياً للحكم يعني أن فيه معنى يقتضي الحكم ويطلبه، وإن لم يكن موجباً فيمتنع تخلف الحكم عنه، فهذه قد يقف حكمها على ثبوت شروط وانتفاء موانع، فإذا تخصصت فكان تخلف الحكم عنها لفقدان شرط أو وجود مانع لم يقبح فيها. وعلى هذا فينجر النقص بالفرق، وإن كان التخلف عنها لا لفوات شرط ولا وجود مانع كان ذلك دليلاً على أنها ليست بعلة إذ هي بهذا التقدير علة تامة إذا قدر أنها جميعها بشروطها وعدم موانعها موجودة حكماً. والعلة التامة يمتنع تخلف الحكم عنها فتخلفه يدل على أنها ليست علة تامة.

والمقصود من التنظير أن سؤال النقض الوارد على العلة مبني على تخصيص العلة، وهو ثبوت الوصف بدون الحكم وسؤال عدم التأثير عكسه، وهو ثبوت الحكم بدون الوصف، وهو ينافي عكس العلة كما أن الأول ينافي طردها والعكس مبني على تعليل الحكم بعلتين.

وجهور الفقهاء من أصحابنا وغيرهم، وإن كانوا لا يشترطون الانعكاس في العلل الشرعية، ويجوزون تعليل الحكم الواحد بعلتين، فهم مع ذلك يقولون: العلة تفسد بعدم التأثير لأن ثبوت الحكم بدون هذا الوصف يبيِّن أن هذا الوصف ليس علة، فإذا لم يخلف هذا الوصف وصفاً آخر يكون علة له فهم يوردون هذا السؤال في الموضع الذي ليست العلة فيه إلا علة واحدة: إما لقيام الدليل على ذلك وإما لتسليم المستدل لذلك.

ثم قال (ص ١٧٠):

ولا يتنازع العقلاء أن العلتين إذا اجتمعتا لم يجوز أن يقال: إن الحكم الواحد ثبت بكل منهما حال الاجتماع على سبيل الاستقلال، فإن استقلال العلة بالحكم هو ثبوته بها دون غيرها، فإذا قيل: ثبت بهذه دون غيرها وثبت بهذه دون غيرها كان ذلك جمعاً بين الناقضين، وكان التقدير بهذه ولم يثبت بها وثبت بهذه ولم يثبت بها، فكان ذلك جمعاً بين إثبات التعليل بكل منهما وبين نفي التعليل عن كل منهما. وهذا معنى ما يقال: إن التعليل بكل منهما على سبيل الاستقلال ينفي ثبوته بواحدة منها وما أفضى إثباته إلى نفيه كان باطلاً.

ثم قال: (ص ١٧١، ١٧٢):

ومن يقول بتعليل الحكم الواحد بعلتين لا ينازع في أنه إذا اجتمع علتان كان الحكم أقوى وأؤكد مما إذا انفردت إحداهما. ولهذا إذا جاء تعليل الحكم الواحد بعلتين في كلام الشارع أو الأئمة كان ذلك مذكوراً لبيان توكيد ثبوت الحكم وقوته.

ثم قال: (ص ٣٤١) في معرض بيانه للحكمة من تحريم بعض المحرمات: وحرم الربا لأنه متضمن للظلم، فإنه أخذ فضل بلا مقابل له وتحريم الربا أشد من تحريم الميسر الذي هو القمار، لأن المرابي قد أخذ فضلاً محققاً من محتاج. وأما المقامر فقد يحصل له فضل وقد لا يحصل له، وقد يُقَمَّرُ هَذَا هَذَا وقد يكون بالعكس.

ثم قال: (ص ٣٤٦، ٣٤٧):

وهذا يتبين بذكر الربا، فإن تحريم الربا أشد من تحريم القمار لأنه ظلم محقق، والله سبحانه وتعالى لما جعل خلقه نوعين: غنياً وفقيراً، أوجب على الأغنياء الزكاة حقاً للفقراء، ومنع الأغنياء عن الربا الذي يضر الفقراء. وقال تعالى: ﴿يَمَحُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرِي الصَّدَقَاتِ﴾ [الآية ٢٧٦ من سورة البقرة].

وقال تعالى: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبِّ الرِّبَا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرِيؤُا عِنْدَ اللَّهِ وَمَاءٌ آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ﴾ [الآية ٣٩ من سورة الروم]. فالظالمون يمنعون الزكاة ويأكلون الربا.

ثم قال:

ومعلوم أن أهل المدينة حرّموا الربا ومنعوا التحيل على استحلاله، وشدوا الذريعة المفضية إليه، فأين هذا عن يسوغ الاحتيال على أخذه بل يدل الناس على ذلك.

ثم قال (ص ٣٤٩):

وأما أخذ الربا فإنما مقصوده أن يأخذ دراهم بدراهم إلى أجل، فيلزم الآخر أكثر مما أخذ بلا فائدة حصلت له لم يبيع ولم يتجر، والمرسي أكل مال بالباطل بظلمه، ولن ينفع الناس لا بتجارة ولا غيرها بل ينفق دراهمه بزيادة بلا منفعة حصلت له ولا للناس.

فإذا كان هذا مقصودهما فبأي شيء توصلوا إليه حصل الفساد والظلم.

ثم قال (نفس المرجع: ٤٧٠/٢٩، ٤٧٤):

وقد اختلفوا في كثير من مسائل الربا قديماً وحديثاً، واختلفوا في تحريم التفاضل في الأصناف الستة الذهب والفضة والحنطة والشعير والتمر والملح، هل هو التماثل أو هو الكيل

والوزن، أو هو الثمنية والطعم، أو هو الثمنية والتماثل مع الطعم والقوت وما يُصلحُه، أو النبي غير معلل والحكم مقصور على مورد النص، على أقوال مشهورة.

والأول: مذهب أبي حنيفة وأحمد في أشهر الروايات عنه، والثاني: قول الشافعي، وأحمد في رواية ثالثة اختارها أبو محمد، وقول مالك قريب من هذا، وهذا القول أرجح من غيره، والرابع: قول داود وأصحابه، وروي عن قتادة، ورجح ابن عقيل هذا القول في مفرداته، وضعف الأقوال المتقدمة وفيها قول شاذ، أن العلة المالية وهو مخالف للنصوص ولإجماع السلف والاتحاد في الجنس شرط على كل قول من ربا الفضل، والمقصود هنا الكلام في علة تحريم الربا في الدينارين والدرهم، والأظهر أن العلة في ذلك، هو الثمنية لا الوزن كما قال جمهور العلماء، ولا يحرم التفاضل في سائر الموزونات كالرصاص والحديد والحريير والقطن والكتان، وما يدل على ذلك اتفاق العلماء على جواز إسلام التقدين في الموزونات وهذا بيع موزون بموزون إلى أجل، فلو كانت العلة الوزن لم يجز هذا، والمنازع يقول: جواز استحسان وهو نقيض العلة، ويقول: إنه جوز هذا للحاجة مع أن القياس تحريمه فيلزمه أن يجعل العلة الربا بما ذكره - هكذا في النسخة المطبوعة وهو غير واضح - وذلك خلاف قوله، وتخصيص العلة الذي قد سمي استحساناً إن لم يبين «دليل شرعي»، - هكذا في النسخة ولعل صوابه: بدليل شرعي - يوجب تعليق الحكم للعلة المذكورة واختصاص صورة التخصيص بمعنى يمنع ثبوت الحكم من جهة الشرع والأحاديث وإلا كانت العلة فاسدة.

والتعليل بالثمنية تعليل بوصف مناسب، فإن المقصود بالأثمان أن تكون معياراً للأموال يتوصل بها إلى معرفة مقادير الأموال، ولا يقصد الانتفاع بعينها فتمت بيع بعضها ببعض إلى أجل قصد بها التجارة التي تناقض مقصود الثمنية، واشتراط الحلول والتقابض فيها هو تكميل لمقصودها من التوصل بها إلى تحصيل المطلب فإن ذلك إنما يحصل بقبضها لا بثبوتها في الذمة مع أنها ثمن من طرفين فهي الشارع أن يباع ثمن بثمن إلى أجل، فإذا صارت الفلوس أثماناً صار فيها المعنى فلا تباع بثمن إلى أجل.

كما أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالء بالكالء^(١)، وهو المؤخر بالمؤخر، ولم ينه عن بيع

(١) هذا الحديث أخرجه البيهقي والدارقطني، ومحض البيهقي طرقه تمحيصاً جيداً. قال في (السنن الكبرى: ٢٩٠/٥، ٢٩١): أخبرنا أبو عبد الله الحافظ، حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، أنبأنا الربيع بن سليمان، حدثنا الخصب بن ناصح. وأخبرنا الحسين بن بشران ببغداد، أخبرنا أبو الحسن بن علي المصري، حدثنا سليمان بن شعيب الكيساني، حدثنا الخصب، حدثنا محمد بن عبد العزيز الدراوردي، عن موسى، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالء بالكالء. قال =

دين ثابت في الذمة يسقط فإن هذا القاضي يقتضي تفرغ كل واحدة من الذمتين ولهذا كان هذا جائزاً في أظهر قولي العلماء مذهب مالك وأبي حنيفة وغيرهما بخلاف ما إذا باع ديناً يجب في الذمة ويشغلها بدين يجب في الذمة، كالمسلم إذا أسلم في سلعة ولم يقبضه رأس المال، فإنه يثبت في ذمة المستسلف دين السلم، وفي ذمة المسلف رأس مال ولم يتنفع واحد منهما بشيء ففيه شغل ذمة كل واحد منهما بالعقود التي هي وسائل إلى القبض، وهو المقصود بالعقد، كما أن السلع هي المقصودة بالأثان، فلا يباع ثمن بثمان إلى أجل، كما لا يباع كاليء بكاليء، لما في ذلك من الفساد والظلم المتنافي لمقصود الثمنية ومقصود العقود بخلاف كون المال موزوناً ومكيلاً فإن هذا صفة لما به يقدر ويعلم قدره، ولأن في ذلك معنى يناسب تحريم التفاضل فيه .

فإن قيل المكيلات والموزونات متماثلة وعلة التحريم نفي التماثل قيل: العاقل لا يبيع شيئاً بمثله إلى أجل ولكن يقرض الشيء ليأخذ مثله بعد حين، والقرض هو تبرع من جنس العارية كما ساء النبي ﷺ، منيحة أو منيحة ذهب^(١)، فالمال إذا دفع إلى من يستوفي منفعة مدة ثم يعيده إلى صاحبه كان هذا تبرعاً من صاحبه بنفعه تلك المدة، وإن كان لكل نوع اسم

= البيهقي: موسى هذا هو ابن عبيدة الربذي وشيخنا أبو عبد الله قال لي في روايته عن موسى بن عبيدة وهو خطأ، والعجيب من أبي الحسين الدارقيطي شيخ عصره روى هذا الحديث في كتاب السنن عن أبي الحسن بن علي المصري هذا، فقال عن موسى بن عبيدة: وشيخنا أبو الحسن رواه لنا عن أبي الحسن المصري في الجزء الثالث من سنن المصري، فقال موسى: غير منسوب ثم أوردته المصري بما أخبرنا أبو الحسين، أخبرنا أبو الحسن، حدثنا أحمد بن داود، حدثنا عبد الأعلى بن حماد، حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن أبي عبد العزيز الربذي، عن نافع، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكاليء بالكاليء. أبو عبد العزيز الربذي هو موسى بن عبيدة.

أخبرنا أبو سعيد الماليني، أخبرنا أحمد بن عدي، حدثنا القاسم بن مهدي، حدثنا أبو مصعب بن عبد العزيز الدراوردي، عن موسى بن عبيدة فذكره بمثله. قال موسى: قال نافع: وذلك بيع الدين بالدين. قال أبو أحمد: وهذا معروف بموسى بن عبيدة عن نافع. قال الشيخ - رحمه الله - : وقد رواه عبيد الله بن موسى وزيد بن الحباب وغيرهما عن موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر.

ثم ساق هذه الرواية من عدة طرق.

(١) لم نقف على حديث بهذا اللفظ، لكن قال أحمد في (مسنده: ٤٦٣/١): حدثنا عفان، حدثنا شعبة، عن إبراهيم الهجري قال: سمعت أبا الأحوص، عن عبد الله، عن النبي ﷺ قال: أتندرون أي الصدقة أفضل؟ قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: المنيحة أن يمنح أحدكم أخاه الدرهم أو ظهر الدابة أولين الشاة أولين البقرة.

ولعل ابن تيمية - رحمه الله - أشار إليه بالمعنى.

خاص به، فيقال في النخلة عارية، ويقال فيها يشرب لبنه منيحة، ثم قد يعيد إليه عين المال إن كان مقصوداً وإلا أعاد إليه مثله والدرهم لا تقصد عينها لإعادة المقرض نظيرها كما يعيد المضارب نظيرها وهو رأس المال، ولهذا سمي قرضاً ولهذا لم يستحق المقرض إلا نظير ماله وليس له أن يشترط الزيادة عليه في جميع الأموال باتفاق العلماء والمقرض يستحق مثل قرضه في صفته، كما يستحق مثله في الغصب والإتلاف ومثل هذا لا يبيعه عاقل، وإنما يباع الشيء بمثله فيها إذا اختلفت الصفة.

والشارع طلب إلغاء الصفة في الأثمان، فأراد أن تباع الدرهم بمثل وزنها ولا ينظر إلى اختلاف الصفات مع خفة وزن كل درهم كما يفعله من يطلب ذراً خفياً، إنما يعطيها للظلمة، وإما ليقضي بها، وإما لغير ذلك فيبدل أقل منها عدداً وهو مثلها وزناً فيريد المرابي أن لا يعطيه ذلك إلا بزيادة في الوزن، فهذا إخراج الأثمان عن مقصودها وهذا مما حرمه النبي ﷺ بلا ريب بخلاف مواضع تنازع العلماء فيها ليس هذا موضع تفصيلها والله أعلم.

وقال ابن القيم (أعلام الموقعين: ٢/١٣٥):

الربا نوعان: جلي وخفي. الجلي حرم لما فيه من الضرر العظيم، والخفي حرم لأنه ذريعة للجلي، فتحريم الأول قصداً وتحريم الثاني وسيلة. فأما الجلي فربا النسيئة وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال، وكلما أخره زاده في المال حتى تصير المائة آلاف مؤلفة، وفي الغالب لا يفعل ذلك إلا معدم محتاج، فإذا رأى أن المستحق يؤخر مطالبته ويصبر عليه بزيادة يزيدا له تكلف بذلك ليفتدي من أسر المطالبة والحبس، ويدافع من وقت إلى وقت فيشتد ضرره وتعظم مصيبته ويعلوه الدين حتى يستغرق جميع موجوده فيربو المال على المحتاج من غير نفع يحصل له ويزيد مال المرابي من غير نفع يحصل منه لأخيه فيأكل مال أخيه بالباطل ويحصل أخوه على غاية الضرر، فمن رحمة أرحم الراحمين وحكمته وإحسانه إلى خلقه أنه حرم الربا ولعن آكله ومؤكله وكتابه وشاهديه وأذن من لم يدعه بحربه وحره رسوله ولم يجيء مثل هذا الوعيد في كبيرة غيره ولهذا كان من أكبر الكبائر.

وسئل الإمام أحمد عن الربا الذي لا شك فيه، فقال: هو أن يكون له دين فيقول له: أتقضي أم تربني؟ فإن لم يقضه زاده في المال وزاده هذا في الأجل وقد جعل الله سبحانه الربا ضد الصدقة، فالمرابي ضد المتصدق فقال الله تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ﴾ [الآية ٢٧٦ من سورة البقرة]. وقال: ﴿وَمَا أَتَيْتُم مِّن رِّبَا زَيْدًا لَّيْرَبُوا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرَوْنَ عِنْدَ اللَّهِ وَمَا أَتَيْتُم مِّن زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ﴾ [الآية ٣٩ من سورة الروم]. وقال: ﴿يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٦﴾ وَاتَّقُوا النَّارَ الَّتِي أُعِدَّتْ لِلْكَافِرِينَ﴾ [الآيتان ١٢٩ و ١٣٠ من سورة

آل عمران]. ثم ذكر اللجنة التي أعدت للمتقين الذين ينفقون في السراء والضراء وهؤلاء ضد المرابين فهي سبحانه عن الربا، الذي هو ظلم الناس وأمر بالصدقة التي هي إحسان إليه.
ثم قال (ص ١٣٦):

وأما ربا الفضل فتحريمه من باب سد الذرائع، كما صرح به حديث أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ: «لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين، فإني أخاف عليكم الرماء، والرماء هو الربا»^(١)، فمنعهم من ربا الفضل لما يخافه عليهم من ربا النسيئة وذلك أنهم إذا باعوا درهماً بدرهمين - ولا يفعل هذا إلا للتفاوت الذي بين النوعين إما في الجودة، وإما في السكة، وإما في الثقل والخفة وغير ذلك - تدرجوا بالربح المعجل فيها من الربح المؤخر وهو عين ربا النسيئة وهذه ذريعة قريبة جداً، فمن حكمة التشريع أن سدّ عليهم هذه الذريعة ومنعهم من بيع درهم بدرهمين نقداً أو نسيئة فهذه حكمة معقولة مطابقة للعقول وهي تسد عليهم باب المفسدة.

فإذا تبين هذا فنقول: الشارع نص على تحريم ربا الفضل في ستة أعيان وهي: الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح. فاتفق الناس على تحريم التفاضل فيها مع اتحاد الجنس وتنازعو فيها عداها فطائفة قصرت التحريم عليها وأقدم من يروى هذا عنه قتادة، وهو مذهب أهل الظاهر واختيار ابن عقيل في آخر مصنفاته مع قوله بالقياس، قال: لأن علل القياسيين في مسألة الربا علل ضعيفة وإذا لم تظهر علة امتنع القياس، وطائفة حرمته في كل مكيل وموزون بجنسه، وهذا مذهب عمار وأحمد في ظاهر مذهبه وأبي حنيفة، وطائفة خصته بالطعام وإن لم يكن مكياً ولا موزوناً وهو قول الشافعي ورواية عن الإمام أحمد، وطائفة خصته بالطعام إذا كان مكياً أو موزوناً، وهو قول سعيد بن المسيب، ورواية عن أحمد وقول الشافعي، وطائفة خصته بالقوت وما يصلحه وهو قول مالك وهو أرجح هذه الأقوال كما ستراه.

وأما الدراهم والدنانير فقالت طائفة: العلة فيها كونها موزونين، وهذا مذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه، ومذهب أبي حنيفة وطائفة، قالت: العلة فيها الثمنية، وهذا قول الشافعي ومالك وأحمد في الرواية الأخرى، وهذا هو الصحيح بل الصواب، فإنهم أجمعوا على جواز إسلامها في الموزونات من النحاس والحديد وغيرهما، فلو كان الحديد والنحاس ريوين لم يجز بيعهما إلى أجل بدراهم نقداً فإن ما يجري فيه الربا إذا اختلف جنسه جاز التفاضل فيه دون النساء والعلة إذا انتقضت من غير فرق مؤثر دل على بطلانها.

(١) الحديث بطرقة وألفاظه المختلفة في فصل: «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف».

وأيضاً فالتعليل بالوزن ليس فيه مناسبة فهو طرد محض بخلاف التعليل بالثمنية، فإن الدراهم والدنانير أثمان للمبيعات والثلث هو المعيار الذي يعرف به تقويم الأموال فيجب أن يكون محدوداً مضبوطاً لا يرتفع ولا ينخفض، إذ لو كان الثمن يرتفع وينخفض كالسلع لم يكن لنا ثمن نعتبر به المبيعات بل الجميع سلع وحاجة الناس إلى ثمن يعتبرون به المبيعات حاجة ضرورية عامة، وذلك لا يمكن إلا بسعر تعرف به القيمة وذلك لا يكون إلا بثمن تقوم به الأشياء ويستمر على حالة واحدة، ولا يقوم هو غيره إذ يصير سلعة يرتفع وينخفض ثمنه، ففسد معاملات الناس ويقع الخلف ويشتد الضرر كما رأيت من فساد معاملاتهم والضرر اللاحق بهم حين اتخذت الفلوس سلعة تعد للربح فعم الضر وحصل الظلم ولو جعلت ثمناً واحداً لا يزداد ولا ينقص بل تقوم به الأشياء ولا تقوم هي غيرها لصلح أمر الناس.

فلو أبيع ربا الفضل في الدراهم والدنانير مثل أن يعطي صحاحاً ويأخذ مكسرة أو خفافاً ويأخذ ثقلاً أكثر منها لصارت مُتَجَرّاً أو جر ذلك إلى ربا النسبته فيها ولا بد، فالأثمان لا تقصد لأعيانها بل «يقصد التوصل بها إلى السلع» - هكذا في النسخة المطبوعة وهو خطأ صوابه: بل تقصد للتوصل بها إلى السلع - فإذا صارت في أنفسها سلعاً تقصد لأعيانها فسد أمر الناس وهذا معنى معقول يختص بالتقود لا يتعدى إلى سائر الموزونات.

وأما الأصناف الأربعة المطعومة فحاجة الناس إليها أعظم من حاجتهم إلى غيرها لأنها أقوات العالم وما يصلحها، فمن رعاية مصالح العباد أن منعوا من بيع بعضها ببعض إلى أجل سواء اتحد الجنس أو اختلف ومنعوا من بيع بعضها ببعض حالاً متفاضلاً، فإن اختلفت صفاتها جوز لهم التفاضل مع اختلاف أجناسها.

ثم أفاض في بيان هذا المعنى وتعليله، والتوضيح له، ثم قال:
وإذا تأملت ما حرم فيه النساء رأيته إما صنفاً واحداً أو صنفين، مقصودهما واحد أو تقارب كالدراهم والدنانير والبر والشعير والتمر والزبيب، فإذا تباعدت المقاصد لم يحرم النساء كالبز والثياب والحليب والزيت.

ثم قال:
وسر المسألة أنهم منعوا من التجارة في الأثمان بجنسها لأن ذلك يفسد عليهم مقصود الأثمان ومنعوا من التجارة في الأقوات بجنسها، لأن ذلك يفسد عليهم مقصود الأقوات وهذا معنى بعينه موجود في بيع التبر والعين، لأن التبر ليس فيه صفة يقصد لأجلها فهو بمنزلة الدراهم التي قصد الشارع أن لا يفاضل بينها ولهذا قال: «تبرها وعينها سواء»، فظهرت حكمة تحريم ربا النساء في الجنس والجنسين، وربا الفضل في الجنس الواحد، وأن تحريم هذا تحريم المقاصد

وتحريم الآخر تحريم الوسائل وسد الذرائع ولهذا لم يبيح شيء من ربا النسئة .

ولابن رشد الحفئد تلخفص جفء لهءه الآراء المتواجهة مع إءسافة سبق الإلماع إليها لكئنه أوضهها بما ففءلو مصادرها ومقاصدها، قال - رحمه الله - فف (بءاءة المجهء: ٢ / ١٣٠ ، ١٣٣):

إنّ الءفن قصفوا صئف الربا على هءه الأصئاف السئة فهم أءء صئفن: إما قوم نفوا القفاس فف الشرع أعئف استئئاط العلل من الألفاظ وهم الظاهرفة، وإما قوم نفوا قفاس الشبه وءلك أن جففع من ألحق المسكوت هاهئاً بالمنطوق به فإئما ألحقه بقفاس الشبه لا بقفاس العلة إلا ما حكف عن ابن الماجشون أنه اعئبر فف ءلك «المالفة» وقال: علة منع الربا إئما هف حفاطة الأموال فرفء منع العفن .

وأما القاضف أبو بكر الباقلاف ففما كان قفاس الشبه عنءه ضعفياً، وكان قفاس المعنى عنءه أقوى منه اعئبر فف هءا الموضع قفاس المعنى إءم لم فئأء له قفاس علة، فألحق الزفبف فقط بهءه الأصئاف الأربعة لأنه زعم أنه فف معنى الشمر .

ثم قال: - بعء أن اسئعرض أقوال أهل السنة وءئم بالمالكفة - ولكن إءا تؤمل الأمر من طرفق المعنى - والله أعلم - أن علتهم - بعنى المالكفة - أولى العلل، وءلك أنه يظهر من الشرع أن المقصوء من ءحررم الربا إئما هو لمكان الغبن الكئفر الءف فف وأن العءل فف المعاملات إئما هو مقاربة التساوى، وءلك لما عسر إءراك التساوى فف الأشفاء المءئلفة الءوات جعل الءرهم والءفنار لتقومفها أعئف تقءفرها ولما كانت الأشفاء المءئلفة الءوات أعئف ففر الموزونة والمكفلة العءل ففها إئما هو فف وءوء النسبة، أعئف أن لا ءكون نسبة قفمة أءء الشفئفن إلى جنسه نسبة قفمة الشفاء الأءر إلى جنسه، مثال ءلك أن العءل إءا باع إنسان فرساً بشفاب هو أن ءكون نسبة قفمة ءلك الفرس إلى الأفراس هف نسبة قفمة ءلك الشوب إلى الشفاب، فإن كان ءلك الفرس قفمته ءمسون، ففجب أن ءكون ءلك الشفاب قفمئها ءمسون، ففكئن مثلاً الءف ففساوى هءا القءر عءءها هو عشرة أثواب، فإءاً اءئلاف هءه المفعات بعضها ببعض فف العءء واجبة فف المعاملة العءالة أعئف أن فكون عءفل فرس عشرة أثواب فف المئل، وأما الأشفاء المكفلة والموزونة ففما كانت لفست ءئئلف كل الاءئلاف وكانت منافعها مقئاربة، ولم ءكن حاجة ضرورفة لمن كان عنءه منها صئف أن فسئءله بءلك الصئف بعفنه إلا على جهة السرف كان العءل فف هءا إئما هو بوءوء التساوى فف الكفل أو الوزن، إء كانت لا ءئفاوت فف المنافع وأفضاً فإن منع ءئفاضل فف هءه الأشفاء فوجب ألا فقع ففها ءعامل لكون منافعها ففر مءئلفة، وءعامل إئما فضطر ففله فف المنافع المءئلفة فإءاً منع ءئفاضل فف هءه الأشفاء أعئف المكفلة والموزونة

علتان: إحداهما وجود العدل فيها، والثاني منع المعاملة إذ كانت المعاملة بها من باب السرف. وأما الدينار والدرهم فعلة المنع فيها أظهر إذ كانت هذه ليس المقصود منها الربح وإنما المقصود بها تقدير الأشياء التي لها منافع ضرورية.

ويروي مالك، عن سعيد بن المسيب، أنه كان يعتبر علة الربا في هذه الأصناف الكيل والطعم^(١)، وهو معنى جيد لكون الطعم ضروري في أقوات الناس فإنه يشبه أن يكون حفظ العين وحفظ السرف فيما هو قوت أهم منه فيما ليس هو قوتاً.

وقد روي عن بعض التابعين أنه اعتبر في الربا الأجناس التي تجب فيها الزكاة، وعن بعضهم الانتفاع مطلقاً أعني المالية وهو مذهب ابن الماجشون.

* * *

قلت: وهذا الاختلاف في تعيين علة تحريم الربا في الأصناف الستة، نتج عنه أمران: أحدهما سبقت الإشارة إليه فيما نقلناه من كلام ابن رشد الحفيد وغيره، وهو: هل يقاس على هذه الأصناف ما يشبهها أو لا يقاس؟ وليس هذا مجال مناقشته.

أما الثاني، فهو ما ذهب إليه البعض من التمييز بين ربا النسئة وربا الفضل في درجة التحريم وتقسيم الربا إلى الربا الجلي والربا الخفي، أو ما في معنى ذلك من الأساء مما اعتمده نفر من المعاصرين - وفيهم من وثق به الناس فقلدوه، أو احتجوا باجتهاداته وفتاويه - فقالوا في ربا الفضل وخاصة معاملات البنوك، أو بعضها كلاماً خطبوا فيه وخلطوا ما شاء لهم عدم التقيد بالمناط في تمييز علل أحكام الشريعة وتحديدها وفي القياس على المنصوص عليه منها غير المنصوص.

وهذا ما نسوق في الفصل التالي النماذج التي رأيناها منه خليقة بالاعتبار والمناقشة.

**

(١) انظر ابن عبد البر (التمهيد: ٢٩٢/٦ وما بعدها).

(١٤)

مِنْ مَقُولَاتِ بَعْضِ الْمَعَاصِرِينَ

قال ابن القيم في (أعلام الموقعين: ٢/١٤٠، ١٤٣):
وأما ربا الفضل فأبيح لما تدعو إليه الحاجة كالعرايا فإن ما حرم سداً للذريعة أخف مما
حرم تحريم المقاصد.

وعلى هذا فالمصوغ والحلية إن كانت صياغته محرمة كالآنية حرم بيعه بجنسه وغير جنسه،
وبيعه هذا هو الذي أنكره عبادة على معاوية فإنه يتضمن مقابلة الصياغة المحرمة بالأثمان وهذا
لا يجوز كالات الملاهي، وأما إن كانت الصياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء وما أبيح من
حلية السلاح وغيرها فالعاقل لا يبيع هذه بوزنها من جنسها فإنه سفه وإضاعة للصنعة والشارع
أحكم من أن يلزم الأمة بذلك فالشريعة لا تأتي به ولا تأتي بالمنع من بيع ذلك وشرائه لحاجة
الناس إليه فلم يبقَ إلا أن يقال: لا يجوز بيعها بجنسها البتة بل يبيعها بجنس آخر وفي هذا من
الحرج والعسر والمشقة ما تنفيه الشريعة، فإن أكثر الناس ليس عندهم ذهب يشترون به
ما يحتاجون إليه من ذلك والبائع لا يسمح ببيعه ببر وشعير وثياب وتكليف الاستصناع لكل من
احتاج إليه إما متعذر أو متعسر والحيل باطلة في الشرع.

وقد جَوَّزَ الشارع بيع الرطب بالتمر لشهوة الرطب وأين هذا من الحاجة إلى بيع المصوغ
الذي تدعو الحاجة إلى بيعه وشرائه؟ فلم يبقَ إلا جواز بيعه كما تباع السلع فلو لم يجر بيعه
بالدراهم لفسدت مصالح الناس.

والنصوص الواردة عن النبي ﷺ ليس فيها ما هو صريح في المنع وغايتها أن تكون عامة
ومطلقة، ولا ينكر تخصيص العام وتقييد المطلق بالقياس الجلي وهي بمنزلة نصوص وجوب
الزكاة في الذهب والفضة والجمهور يقولون: لم تدخل في ذلك الحلية ولا سيما في أن لفظ
النصوص في الموضوعين قد ذكر تارة في لفظ الدراهم والدنانير كقوله: «الدراهم بالدراهم
والدنانير بالدنانير»^(١)، وفي الزكاة قوله: «في الرقة ربع العشر»^(٢)، والرقة هي الورق وهي

(١) و (٢) انظر فصل «النقد كما يتمثل في الحديث الشريف».

الدرهم المضروبة، وتارة بلفظ الذهب والفضة، فإن حمل المطلق على المقيد كان نهيًا عن الربا في النقيدين وإيجابًا للزكاة فيهما ولا يقتضي ذلك نفي الحكم عن جملة ما عداها بل فيه تفصيل، فتجب الزكاة ويجري الربا في بعض صوره لا في كلها وفي هذا توفية الأدلة حقها وليس فيه مخالفة بشيء للدليل منها.

وبعد أن أفاض في الاحتجاج لإباحة بيع الحلي بالنقيدين وهو أمر لا يعرف جدلاً جدياً فيه فهو تقرير لمقرر.

قال: يوضحه أن تحريم ربا الفضل إنما كان سداً للذريعة كما تقدم بيانه، وما حرم سداً للذريعة أبيع للمصلحة الراجحة، كما أبيحت العرايا من ربا الفضل وكما أبيحت ذوات الأسباب من الصلاة بعد الفجر والعصر وكما أبيع النظر للخاطب والشاهد والطبيب والعامل من جملة النظر المحرم وكذلك تحريم الذهب والحريز على الرجال حرم لسد الذريعة على التشبه بالنساء الملعون فاعله وأبيع منه ما تدعو إليه الحاجة وكذلك ينبغي أن يباح بيع الحلية المصوغة صياغة مباحة بأكثر من وزنها، لأن الحاجة تدعو إلى ذلك وتحريم التفاضل إنما كان سداً للذريعة فهذا محض القياس ومقتضى أصول الشرع ولا تتم مصلحة الناس إلا به أو بالحيل والحيل باطلة في الشرع وغاية ما في ذلك جعل الزيادة مقابلة للصياغة المباحة المتقدمة بالأثمان في الغصوب وغيرها.

ثم راح ينكر على متفقيه زمانه ومن على شاكلتهم أحكاماً في بيوعات أقحموها في ربا الفضل وما هي منه وكان ذلك هو الذي حمه على مقولته هذه.

ونقل محمد رشيد رضا في (تفسير المنار: ١٠٧/٣، ١١٣) عن محمد عبده في تفسير الآية الكريمة ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا﴾ [الآية ٢٧٥ من سورة البقرة] ما مثاله:

مسألة الربا مسألة كبيرة اتفقت فيها الأديان ولكن اختلفت فيها الأمم فاليهود كانوا يرابون مع غيرهم والنصارى يرابي بعضهم بعضاً ويرابون سائر الناس وقد كان المسلمون حفظوا أنفسهم من هذه الرذيلة زمناً طويلاً ثم قلدوا غيرهم، ومنذ نصف قرن فشت المراباة بينهم في أكثر الأقطار، وكانوا قبل ذلك يأكلون الربا بالحيلة التي يسمونها شرعية وقد أباحها بعض الفقهاء في استثمار مال اليتيم وطالب العلم المنقطع، ومنها مسألة «المسبحة» المشهورة وهي أن يتفق الدائن مع المدين على أن يعطيه مائة إلى سنة مائة وعشرة مثلاً فيعطيه المائة نقداً ويبيعه «مسبحة» بعشرة في الدمة فيشتريها ثم يهديها إليه.

على أن الذين يأكلون الربا من المسلمين لا يزالون قليلين جداً، لكن الذين يؤكّلونه

غيرهم كثيرون جداً حتى لا تكاد تجد متمولاً في هذه البلاد سالماً من الاستدانة بالربا إلا قليلاً والسبب في ذلك تقليد حكامهم في هذه السنة بل كثيراً ما كان حكام هذه البلاد يلزمون الرعية بها إلزاماً لأداء ما يفرضونه عليهم من الضرائب والمصادرات.

ومن هنا ترى أن الأحيان لم يمكنها أن تقاوم ميل جماهير الناس إلى أكل الربا حتى كأنه ضرورة يضطرون إليها، ومن حجتهم عليها أن البيع مثل الربا فكما يجوز أن يبيع الإنسان السلعة التي ثمنها عشرة دراهم نقداً بعشرين درهماً نسيئة يجوز أن يعطي المحتاج العشرة الدراهم على أن يرد إليه بعد سنة عشرين درهماً، لأن السبب في كل من الزيادة والأجل هكذا يحتاج الناس في أنفسهم كما تحتاج الحكومات بأنها لو لم تأخذ المال بالربا لاضطرت إلى تعطيل مصالحها أو خراب أرضها.

والله تعالى قد أجاب عن دعوى مماثلة البيع للربا بالجواب ليس على طريقة أجوبة الخطباء المؤثرين ولا على طريقة أقيسة الفلاسفة والمنطقيين ولكنه على سنة هداية الدين وهو أن الله «أحل البيع وحرم الربا».

وقد جعل أكثر المفسرين هذا الجواب من قبيل إسطال القياس بالنص أي أنكم تقيسون في الدين والله تعالى لا يميز هذا القياس ولكن المعهود في القرآن مقارعة الحججة بالحجة وقد كان الناس في زمن التنزيل يفهمون معنى الحججة في رد القرآن ذلك القول، إذ لم يكن عندهم من الاصطلاحات الفقهية المسلمة ما هو أصل عندهم في المسائل لا يفهمون الآية ولا ينظرون إليها إلا لتحويلها إليه وتطبيقها على آرائهم ومذاهبهم فيه.

والمعنى الصحيح أن زعمهم مساواة الربا للبيع في مصلحة التعامل بين الناس إنما يصح إذا أبيع للناس أن يكونوا في تعاملهم كالذئب كل واحد ينتظر الفرصة التي تمكنه من اقتراس الآخر وأكله، لكن ههنا إله رحيم يضع لعباده من الأحكام ما يربّيهم على التراحم والتعاطف وأن يكون كل منهم عوناً للآخر لا سبياً عند شدة الحاجة إليه ولذلك حرم عليهم الربا الذي هو استغلال ضرورة إخوانهم وأحل البيع الذي لا يختص الربح فيه بأكل الغني الواجد مال الفقير الفاقد فهذا وجه التباين بين الربا والبيع يقتضي فساد القياس، وهناك وجه آخر وهو أن الله تعالى جعل طريق تعامل الناس في معاشهم أن يكون استفادة كل واحد من الآخر بعمل ولم يجعل لأحد منهم حقاً على آخر بغير عمل، لأنه باطل لا مقابل له وبهذه السنة أحل البيع لأن فيه عوضاً يقابل عوضاً وحرّم الربا لأنه زيادة لا مقابل لها، والمعنى أن قياسكم فاسد لأن في البيع من الفائدة ما يقتضي حله وفي الربا من المفسدة ما يقتضي تحريمه ذلك بأن البيع يلاحظ فيه دائماً انتفاع المشتري بالسلعة انتفاعاً حقيقياً لأن من يشتري قمحاً مثلاً فإنما يشتريه

ليأكله أو لبيذه أو لبيعه وهو في كل ذلك ينتفع به انتفاعاً حقيقياً (وأقول: والثلث في هذا مقابل للبيع مقابلة مرضية للبائع والمشتري باختيارهما)، - يظهر أن هذه المقولة لرشيد رضا - وأما الربا وهو عبارة عن إعطاء الدراهم والمثلثات وأخذها مضاعفة في وقت آخر فما يؤخذ منه زيادة عن رأس المال لا مقابل له من عين ولا عمل (أقول: وهي لا تعطى بالرضا والاختيار بل بالكراه والاضطرار).

وتم وجه ثالث لتحريم الربا من دون البيع وهو أن التقدين إنما وضعاً ليكونا ميزاناً لتقدير قيم الأشياء التي ينتفع بها الناس في معاشهم، فإذا تحول هذا وصار النقد مقصوداً بالاستغلال فإن هذا يؤدي إلى انتزاع الثروة من أيدي أكثر الناس وحصرها في أيدي الذين يجعلون أعمالهم قاصرة على استغلال المال بالمال فينمو المال ويربو عندهم ويخزن في الصناديق والبيوت المالية المعروفة بالبنوك ويبخس العاملون قيم أعمالهم لأن الربح يكون معظمه من المال نفسه وبذلك يهلك الفقراء.

ولو وقف الناس في استغلال المال عند حد الضرورة لما كان فيه مثل هذه المضرات ولكن أهواء الناس ليس لها حد تقف عنده بنفسها (أي فلا بد لها من الوازع الذي يوقفها بإقناع أو بالإلزام) لذلك حرم الله الربا وهو لا يشرع للناس الأحكام بحسب أهوائهم وشهواتهم كأصحاب القوانين ولكن بحسب المصلحة الحقيقية العامة الشاملة. وأما واضعو القوانين فإنهم يضعون للناس الأحكام بحسب حالهم الحاضرة التي يرونها موافقة لما يسمونه الرأي العام من غير نظر في عواقبها ولا في أثرها في تربية الفضائل والبعد عن الرذائل وإنما نرى البلاد التي أحلت في قوانينها الربا قد عفت فيها رسوم الدين وقلَّ فيها التعاطف والتراحم وحلَّت القسوة محل الرحمة حتى أن الفقير فيها يموت جوعاً فلا يجد من يجود عليه بما يسد رمقه فميت من جراء ذلك بمصائب أعظمها ما يسمونه المسألة الاجتماعية وهي مسألة تألب الفعلة والعمال على أصحاب الأموال واعتصابهم المرة بعد المرة ترك العمل وتعطيل العامل والمصانع، لأن أصحابها لا يقدرون عملهم قدره بل يعطونهم أقل مما يستحقون وهم يتوقعون من عاقبة ذلك انقلاباً كبيراً في العالم، ولذلك قام كثير من فلاسفتهم وعلمائهم يكتبون الرسائل والأسفار في تلافي هذه المسألة، وقد صرح كثير منهم بأنه لا علاج لهذا الداء إلا رجوع الناس إلى ما دعاهم إليه الدين.

وقد ألف تولستوي الفيلسوف الروسي كتاباً سماه (ما العمل؟) وفيه أمور يضطرب لفظاعتها القارئ، وقد قال في آخره: إن أوروبا نجحت في تحرير الناس من الرق ولكنها غفلت عن رفع نير الدينار (الجنينة) من أعناق الناس الذين ربما استعبدتهم المال يوماً ما.

قال الأستاذ - رحمه الله تعالى - : وهذه بلادنا قد ضعف فيها التعاطف والتراحم وقُلَّ الإسعاد والتعاون منذ فشا فيها الربا، وإنني لأعي وأدرك ما مر بي منذ أربعين سنة كنت أرى الرجل يطلب من الآخر قرضاً فيأخذه صاحب المال إلى بيته ويوصد الباب عليه معه ويعطيه من طلب بعد أن يستوثق منه باليمين أنه لا يحدث الناس بأنه اقترض منه لأنه يستحي أن يكون في نظرهم متفضلاً عليه (قال : رأيت هذا من كثيرين في بلاد متعددة ورأيت من وفاء من يقترض أنه يغني المقرض على المطالبة بله المحاكمة ثم بعد خمسة وعشرين سنة رأيت بعض هؤلاء المحسنين لا يعطي ولده قرضاً طلبه إلا بسند وشهود، فسألته : أما أنت الذي كنت تعطي الغرباء ما يطلبون والباب مقفل وتقسم عليهم أو تحلفهم أن لا يذكروا ذلك؟ قال : نعم قلت : فما بالك تستوثق من ولدك ولا تأمنه على مالك إلا بسند وشهود وما علمت عليه من سوء؟ قال : لا أعرف سبب ذلك إلا أنني لا أجد الثقة التي كنت أعرفها في نفسي .

ثم قال رشيد رضا : من تدبر ما قاله الإمامان - يعني محمد عبده والغزالي الذي استمد منه محمد عبده آراءه تلك كما ذكر رشيد رضا - علم أن تحريم الربا هو عين الحكمة والرحمة الموافقة لمصلحة البشر المنطبق على قواعد الفلسفة وأن إباحته مفسدة من أكبر المفاسد للأخلاق وشؤون الاجتماع زادت في أطماع الناس وجعلتهم ماديين لا هم لهم إلا الاستكثار من المال وكادت تحصر ثروة البشر في أفراد منهم وتجعل بقية الناس عالة عليهم .

فيإذا كان المفتونون من المسلمين بهذه المدنية ينكرون من دينهم تحريم الربا بغير فهم ولا عقل، فسيجيء يوم يقر فيه المفتونون بأن ما جاء به الإسلام هو النظام الذي لا تتم سعادة البشر في دنياهم فضلاً عن آخرتهم إلا به يوم يفوز الاشتراكيون في الممالك الأوروبية ويهدمون أكثر دعائم هذه الأثرة المادية ويرغمون أنوف المحتكرين إلى الأموال ويلزمونهم برعاية حقوق المساكين والعمال .

قلت : هذا ما نقله محمد رشيد رضا عن محمد عبده وأستاذه وإمامه وما تعقب به كلامه لكنه ما لبث أن أخذ ينقضه كما لو لم يكن هوناً عليه بما عقب وسبحان من بيده مقاليد القلوب والعقول .

ثم قال (نفس المرجع : ٤/ ١٢٨ ، ١٣٠) :

قال في تفسير قوله تعالى : ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾ [الآية ١٣٠ من سورة آل عمران] ، وبعد أن نقل كلام محمد عبده وساق كلام ابن القيم في الربا الجلي والربا الخفي وفي ربا الفضل من «أعلام الموقعين» وقد سقناه منفصلاً .

إنما تعرضت هنا لربا الفضل وهو ليس مما تناولته الآية الكريمة للتفرقة، ولأن مسألة الربا قد قامت لها البلاد المصرية وقعدت في هذه الأيام واقترح كثيرون إنشاء بنك إسلامي وألقيت فيها خطب كثيرة في نادي دار العلوم بالقاهرة خالف فيها بعض الخطباء بعضاً، فإل بعضهم إلى منع كل ما عده الفقهاء من الربا وأنحى بعضهم على الفقهاء ولم يعتد بقولهم، ومال آخرون إلى عدم منع ربا الفضل أو ما دون المضاعف فعلا بعضهم وتوسط بعض ولم يأت أحد بتحرير البحث وإقناع الناس بشيء يستقر عليه الرأي - قلت: عجباً كان المسألة لا تعدو أن تكون مسألة رأي يستقر عليه الناس ومن هم هؤلاء الناس؟! - وفي الليلة التي ختم فيها هذا البحث ألقى كاتب هذا - يعني رشيد رضا نفسه - خطاباً وجيزاً في المسألة، قال رئيس النادي حنفي بك ناصف في خطبته الختامية: إنه فصل الخطاب ورغب إلينا هو (رئيس النادي) وغيره أن ندوّه - وعجباً مرة أخرى فمحمد رشيد رضا الذي حمل مع أستاذه لواء الإنكار للتقليد على المقلدين يستظهر أو يعتر أو يستأنس في موضوع خطير هو موضوع الربا بشهادة من؟ شهادة حنفي ناصف ومن حنفي ناصف؟ أما في الفقه والعلوم الشرعية فلا نعرف له ركزاً ولكنه رئيس نادي دار العلوم، ولعل هذا في نظر رشيد رضا مؤهلاً كافياً للاستظهار والاعتزاز أو الاستئناس بشهادته: وهذا هو بالمعنى.

إن الله حرم ربا النسئة الذي كانت عليه الجاهلية تحريماً صريحاً ونهى عنه نهياً مؤكداً، وورد في الأحاديث الصحيحة تحريم ربا الفضل والنهي عنه، فالبحث في هذه المسألة من وجهين: الوجه الأول النظر فيها من الوجهة النظرية المعقولة فنقول:

إن كل ما جاء به الإسلام من الأحكام الثابتة المحكمة فهو خير وإصلاح للبشر وموافق لمصالحهم ما تمسكوا به ولكن من الناس من يظن اليوم أن إباحة الربا ركن من أركان المدنية لا تقوم بدونه، فالأمة التي لا تتعامل بالربا لا تلتقي مدنيتهما ولا يحفظ كيائها وهذا باطل في نفسه إذ لو فرضنا أن تركت جميع الأمم أكل الربا فصار الواجدون فيها يقرضون العادمين قرصاً حسناً ويتصدقون على البائسين والمعوزين ويكتفون بالكسب من مواردهم الطبيعية كالزراعة والتجارة والصناعة والشركات ومنها المضاربة، لما زادت مدنيتهما إلا ارتقاء بيناتها على أساس الفضيلة والرحمة والتعاون الذي يجب الغني إلى الفقير ولما وجد فيها الاشتراكيون الغالون والفوضويون المغتالون. وقد قامت للعرب مدنية إسلامية لم يكن الربا من أركانها فكانت خير مدنية في زمنها كما شرعه الإسلام من منع الربا هو عبارة عن الجمع بين المدنية والفضيلة وهو أفضل هداية للبشر في حياتهم الدنيا.

الوجه الثاني: النظر فيها من الجهة العملية بحسب حال المسلمين الآن في هذه البلاد

فإننا نرى كثيرين يوافقوننا على أنه لو وجد للإسلام دول قوية وأمم عزيزة تقيم الشرع وتهتدي بهدى القرآن لأمكنها الاستغناء عن الربا ولكانت مدنيتها بذلك أفضل فلا اعتراض على الإسلام في تحريم الربا، لأن شرعه لا يمكن أن يبيح الربا وهو دين غرضه تهذيب النفوس وإصلاح حال المجتمع لا توفير بعض الأفراد من أهل الأثرة.

ولكنهم يقولون: إننا نعيش في زمن ليس فيه أمم إسلامية ذات دول قوية تقيم الإسلام وتستغني عن مخالفتها في أحكامها وإنما زمام العالم في أيدي أمم مادية قد قبضت على أزمّة الثروة في العالم حتى صارت سائر الأمم والشعوب عيالاً عليها فمن جاراها منهم في طرق كسبها والربا من أركانها فهو الذي يمكن أن يحفظ وجوده معها، ومن لم يجارها في ذلك انتهى أمره بأن يكون مستعبداً لها فهل يبيح الإسلام لشعب مسلم هذه حاله مع الأوروبيين كالشعب المصري أن يتعامل بالربا ليحفظ ثروته وينميها فيكون أهلاً للاستقلال أم يحرم عليه ذلك - والحالة حالة ضرورة - ويوجب عليه أن يرضى باستنزاف الأجنبي لثروته وهي مادة حياته؟

هذا ما يقوله كثير من مسلمي مصر الآن.

فالجواب عنه - بعد تقرير قاعدة أن الإسلام يوافق مصالح الأخذين به في كل زمان ومكان - من وجهين يوجه كل واحد منهما إلى فريق من المسلمين.

أما الأول فيوجه إلى فريق المقلدين وهم أكثر المسلمين في هذا العصر فيقال لهم: إن في مذاهبكم التي تقلدونها مخرجاً من هذه الضرورة التي تدعوها وذلك بالحيلة التي أجازها الإمام الشافعي الذي ينتمي إلى مذهبه أكثر أهل هذا القطر والإمام أبو حنيفة الذي يتحاكمون على مذهبه كافة، ومثلهم في ذلك مثل أهل المملكة العثمانية التي أنشأت فيها مصاريف (بنوك) للزراعة بأمر السلطان وهي تقرض بالربا المعتدل مع إجراء حيلة المبايعات التي يسمونها المبايعات الشرعية.

وأما الثاني فيوجه إلى أهل البصيرة في الدين الذين يتبعون الدليل ويتحرون مقاصد الشرع، فلا يبيحون لأنفسهم الخروج عنها بحيلة ولا تأويل فيقال لهم: إن الإسلام كله مبني على قاعدة اليسر ودفع الحرج والعسر، الثابتة بنص قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ [الآية ١٨٥ من سورة البقرة]، وقوله: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الآية ٦ من سورة المائدة]، وإن المحرمات قسبان: الأول: ما هو محرم لذاته لما فيه من الضرر وهو لا يباح إلا للضرورة ومنه ربا النسبئة المتفق على تحريمه وهو مما لا تظهر الضرورة إلى أكله ماله أضعافاً مضاعفة كما تظهر في أكل الميتة وشرب الخمر أحياناً، والثاني ما هو محرم لغيره كربا الفضل المحرم لثلاث يكون ذريعة وسبباً لربا النسبئة وهو يباح للضرورة بل

وللمصلحة كما قال الإمام ابن القيم وأورد له الأمثلة من الشرع فقسم الربا إلى جلي وخفي (وقد أورد ذكرنا عبارته آنفاً).

فأما الأفراد من أهل البصيرة فيعرف كل من نفسه هل هو مضطر أو محتاج إلى أكل الربا وإيكاله غيره، فلا كلام لنا في الأفراد وإنما المشكل تحديد ضرورة الأمة أو حاجتها فهو الذي فيه التنازع.

وعندي - الكلام لرشيد رضا - أنه ليس لفرد من الأفراد أن يستقل بذلك وإنما يرد مثل هذا الأمر إلى أولي الأمر من الأمة إلى أصحاب الرأي والشأن فيها والعلم بمصالحها عملاً بقوله تعالى في مثله من الأمور العامة: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [الآية ٨٣ من سورة النساء]، فالرأي عندي أن يجتمع أولو الأمر من مسلمي هذه البلاد وهم كبار العلماء المدرسين والقضاة ورجال الشورى والمهندسين والأطباء وكبار المزارعين والتجار ويتشاوروا بينهم في المسألة ثم يكون العمل بما يقررون أنه قد مست إليه الضرورة أو لجأت إليه حاجة الأمة.

قلت: وعلى هذا النهج من التفكير وضع محمد رشيد رضا رسالته (الربا والمعاملات في الإسلام) التي كفانا التعقيب عنها عبد الرزاق أحمد السنهوري كما كفانا التعقيب عن غيرها من مقولات آخرين قلدوه أو ذهبوا مذهبه مما سنقله بنصه لنفاسته بعد قليل، لكن قبل ذلك نسوق كلام ابن القيم الذي اعتمد عليه محمد رشيد رضا ومن واكبه في دربه.

وتقسيم ابن القيم - ومن سار على نهجه أو سار هو على نهجهم مثل ابن رشد الحفيد - الربا إلى خفي وجلي وما إلى ذلك من التقسيمات التي يزعمونها يغفر الله لهم هي الأساس الذي ارتكز عليه من يحاولون اليوم تقويض تحريم الربا في الإسلام بمختلف الذرائع والتعلات وقد انتبه إلى ذلك السنهوري كما لم ينتبه إليه غيره من المعاصرين فحاج ابن القيم وغيره كما حاج من ارتكز على قوله من المعاصرين بهذا الحجاج الرائع الذي نوره كاملاً على طوله إذ لا نجد له مثيلاً ولا بديلاً، ونرى أن كل إيجاز له إخلال بما تضمنه من محاجة دامغة ما كان أحوجنا إليها في مواجهة من يحاولون باسم الصحة الإسلامية والعمل على إعادة العزة للأمة الإسلامية تقويض الأسس الأولى للتشريع الإسلامي في المعاملات.

قال - رحمه الله - في (مصادر الحق في الفقه الإسلامي: ٢١٨/٣، ٢٤٩) بعد أن ناقش مختلف أقوال الفقهاء في تحليل حكم الربا وتفصيله، وساق كلام ابن القيم وابن رشد (وجله) قد نقلناه آنفاً) في تقسيم الربا إلى جلي وخفي:

وابن القيم فيما رأينا قد ميز بين الربا الجلي والربا الخفي، فالربا الجلي هو كما يقول في (أعلام الموقعين: ٢/٩٩)، (١٣٥/٢ من النسخة التي بين أيدينا): (ربا النسيئة هو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية على أن يؤخر دينه ويزيده في المال وكلما أخره زاده في المال حتى تصير المائة عنده آلافاً مؤلفة)، فواضح إذن أن الربا الجلي عند ابن القيم هو ربا النسيئة الذي تعودوا عليه في الجاهلية وهو الربا الذي يقول فيه الدائن للمدين إما أن تقضي وإما أن تربى. أما الربا الخفي فهو ما حرم لأنه ذريعة إلى الجلي، ولما كان ربا الفضل هو الربا الذي تحريمه من باب سد الذرائع (ص ١٠٠) (ص ١٣٦ من نسختنا) فالربا الخفي إذن هو ربا الفضل وحده.

فإذا كان الربا الجلي عند ابن القيم هو ربا الجاهلية، وهو النوع الأول، والربا الخفي هو ربا الفضل، وهو النوع الثالث، فأين يقع النوع الثاني من الربا وهو ربا النسيئة الوارد في الحديث الشريف، أهو ربا جلي يلحق بربا الجاهلية أم هو ربا خفي فيلحق بربا الفضل؟ الظاهر أن ابن القيم قد أحقه دون أن يصرح بذلك - بربا الجاهلية - فجعله رباً جلياً مثله، فهو عندما يتكلم عن ربا النسيئة باعتبار أنه هو الربا الجلي يقصد كلاً من ربا الجاهلية وربا النسيئة الوارد في الحديث الشريف.

ولا يسعنا إلا أن نقف عند ما ينطوي عليه التمييز الذي يقول به ابن القيم من التحكم فهو قد ألحق ربا النسيئة بربا الجاهلية وجعل للنوعين حكماً واحداً مع أن مصدر التحريم مختلف، في ربا الجاهلية مصدر التحريم القرآن الكريم، وفي ربا النسيئة مصدر التحريم الحديث الشريف.

قلت: لكن السنبوري غفل عن حقيقة لا مراء فيها وهي أن الحديث الشريف - وإن كان آحادياً إلا عند من لا يعمل بالآحادي، وهو شاذ لا يلتفت إليه - إذا جاء في حكم ورد في القرآن الكريم مجملاً أو بحاجة إلى مزيد من التفصيل فهو بيان لما تضمنه من قوة الحكم نفس ما للنص القرآني وهنا كان مزلق الكثير من لا يفرقون بين ما هو من السنة المجردة غير متصل بحكم منصوص عليه في القرآن وما هو بيان أو تفصيل أو تخصيص أو تقييد، أو ما إلى ذلك ورد فيه نص للقرآن الكريم، فالأول يمكن اعتباره أدنى درجة في قوة الحكم. أما الثاني فلا سبيل إلى التمييز بين درجته ودرجة النص المبين أو المفصل به من حيث قوة الحكم وإن اعتبر اللفظ الحديثي من حيث العلم ظنياً لا يرقى إلى درجة النص القرآني من حيث القطعية بل وحتى إن كان اللفظ الحديثي متواتراً، والعلم به قطعي يقيني فإنه مع ذلك لا يسامت من حيث درجة العلم به النص القرآني وهذا التمايز يكاد يكون نظرياً صرفاً وإن شئت فمقيداً صرفاً وليس له أثر يذكر في تقييم الأحكام وتصنيفها وهذا ملحظ دقيق قل أن ينتبه إليه الناظرون في شؤون التشريع الإسلامي مع أنه واجب الملاحظة والانتباه.

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

ثم هو في الوقت ذاته قد فصل ما بين ربا النسيسة و ربا الفضل ، فجعل الأول جلياً ، والثاني خفياً مع أن مصدر التحريم فيها واحد وهو الحديث الشريف .

ولا شك أن هذا الحكم لا مبرر له فيما أن يجعل للأنواع الثلاثة حكماً واحداً ، ويعتبر أن درجة التحريم المستمدة من الحديث الشريف معادلة لدرجة التحريم المستمدة من القرآن الكريم ، كما فعل فقهاء المذاهب كما قدمنا ، وإما أن يميز بين درجة التحريم المستمدة من القرآن الكريم فيجعل ربا الجاهلية وحده هو الربا الجلي وبين درجة التحريم المستمدة من الحديث الشريف ، فيجعل كلاً من ربا النسيسة و ربا الفضل رباً خفياً ولا يقصر الربا الخفي على ربا الفضل وحده .

قلت : ليت شعري ما الذي يميز بين ألوان الربا ويعطي لبعضها حكماً يختلف عن بعض في حين أن ربا الفضل وردت فيه نصوص من الحديث النبوي لا سبيل إلى اعتبارها أدنى درجة في قوة الحكم من ربا النسيسة الذي اعتبره البعض غير معادل في درجة الحكم لربا الجاهلية .

ذلك أن النصوص المستفيضة لحديث أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - عن رسول الله ﷺ كان يؤكداه بقوله مشيراً بيده إلى أذنه وعينه (أبصرت عيناى وسمعت أذناى رسول الله ﷺ يقول) : وفيه «ولا تشفوا بعضها ببعض» وفي بعضها من طرق صحيحة ، «فمن زاد أو استزاد فقد أربى» ، وفي حديث أبي بكر - رضي الله عنه - من طريق أبي سلمة «الزائد والمستزاد في النار» ، وقد سقنا هذين الحديثين بطرقهما المختلفة في فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» ، ومن تتبّعها يتضح أن حديث أبي سعيد - على الأقل - أكثر من مجرد آحادي بل هو مستفيض وأحسبه حسب تحديد بعض الأصوليين للمتواتر يبلغ درجة الحديث المتواتر وهذا يعني أن منع الزيادة في التعامل بالجنس الواحد من الربويات وإن كان التعامل ناجزاً حرام بنص في مثل درجة منع النسيسة من حيث قوة الحكم ، فإذا إذن ادعاء عدم التعامل في الحكم بينهما ادعاء جعل بعض «المفتيحة» من المحدثين يرتكز عليه في محاولة تقويض القواعد الأولى للتشريع الإسلامي في المعاملات؟! .

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

هذا الرأي الذي يقضي بفصل ربا الجاهلية الوارد في القرآن الكريم عن كل من ربا النسيسة و ربا الفضل الواردين في الحديث الشريف هو الرأي الذي يقول به طائفة من الفقهاء المحدثين وعلى رأسهم الأستاذ السيد رشيد رضا .

ذهب السيد رشيد رضا في رسالته في الربا - وقد أشرنا إليها آنفاً - إلى أن الربا المحرم

هو ربا الجاهلية وحده فهو الربا الوارد في القرآن الكريم، وهو الربا الذي أدى إلى خراب المدين إذ المدين بين أن يقضي وأن يربى، ويعجز عن القضاء عادة فليس أمامه إلا أن يربى ولا يزال الدين يتضاعف حتى يؤديه، ثم يؤدي إلى إفلاسه فهذا النوع من الربا هو الربا الخبيث ويكون معقولاً ما ورد في القرآن الكريم في شأنه من وعيد شديد وهو الربا الجلي الذي حرم تحريم مقاصد لا تحريم وسائل فلا يجوز التعامل به إلا للضرورة الملحة، وهي الضرورة التي تصل في الاحاح إلى إباحة الميتة والدم.

قلت: لكن هذه الضرورة لا يخلو إما أن تكون فردية أو جماعية، فإن كانت فردية حالة خاصة بفرد أو أفراد، وهي لا تكون إلا مسغبة قاتلة أو تشرداً يعرض صاحبه أو أصحابه للفتنة بالحر، أو القر أو عرباً، كذلك وإذن فليس للفرد أو الأفراد في هذه الحال وقت للمساومة ولا جهد له بحيث يتم الاتفاق على نوع من الربا بل إن ربا الجاهلية هذا بزعمهم إنما يكون بعد حلول الأجل الأول وعجز المدين عن الوفاء، ولسنا ندرى كيف يستقيم هذا الوضع مع وضع الضرورة التي أبيض فيها أكل الميتة ولحم الخنزير على أن الشرع في هذه الحال أباح للمضطر أن يقاتل من منعه الوقوع عليها حتى وإن أدى الأمر إلى قتله فكيف بأن ينتزعها منه، وإن بحيلة الربا بادي الأمر ثم لا يؤدي له إلا بحقه بغير زيادة.

وإن كانت جماعية وهي في عصرنا تتمثل في حال الدولة تضطر إلى الاستدانة من دولة أخرى، أو من مؤسسات مالية متخصصة وإذن فما هي درجة هذا الاضطرار، وما الذي أدى إليه، وما هي المبالغ التي تدفعها؟ أسئلة لا يجوز إصدار حكم دون الإجابة عنها لأن بدون الإجابة عنها لا يقوم دليل الاضطرار.

ولا نستطيع أن نتصور دولة - مهما تبلغ من الفقر - تكون من الاضطرار للحفاظ على وجودها في درجة لا تجدد مناصباً من الالتجاء إلى الربا ذلك بأن قيام الدولة لا يتأق إلا بشعب وأرض والعوامل التي تدفع الدولة إلى الفقر، إما أن تكون طبيعية كالفقح المتصل في الدولة الفلاحية، وإما أن تكون مصطنعة كسوء الإدارة المالية والتبذير في النفقات ومحاوله التشبه بالدول الغنية ذاتياً أو بواسطة الربا.

وهذه الحالة الثانية لا يعتبرها الشرع ضرورة تبيح المحظور بل يأمر الشرع فيها بعقوبة المسؤولين عنها والعودة بالتيسير المالي والإداري إلى النهج الذي يضمن اكتفاء الدولة بمواردها الذاتية أو بموارد أخرى غير ربوية كالمساعدات الأجنبية والقروض على أساس شرعي كالمضاربة والسلم وما إليها.

أما الحالة الأولى فلا نتصور وقوعها بسير اعتباراً للعرف الدولي الراهن فمشاريع الإغاثة

الدولية وطرقها ترفع حالة الاضطراب الذي يلجئ الدولة المنكوبة إلى محاولة دفع المسغبة عن شعبها بابتغاء القوت الضروري وما إليه بالوسائل الربوية .

فوضح من كلتا الحالتين أن دعوى الضرورة في إباحة الوسائل الربوية باطلة يدمغها الواقع الدولي، كما تدمغها الأحكام الشرعية الثابتة لمواجهة أحوال الاضطراب .

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

بقي إذن ربا النسيئة وربا الفضل الواردان في الحديث الشريف فما هو حكمهما؟ يذهب السيد رشيد رضا إلى أن النهي عنهما في الحديث إنما جاء سداً للذريعة للربا المحرم القطعي ، وهو ربا الجاهلية وهي ذريعة مظنونة لا قطعية فهو يرى أن بيع الأصناف الستة بمثلها مع التناقص فضلاً أو نسيئة فضلاً عن تسمير الأموال بالشركات التجارية التي لا تلتزم شروط الفقهاء فيها كل هذا لا يدخل في الربا المحرم، وإنما يظهر - كما يقول - من سبب النهي عن هذه البيوع أنه سد لذريعة الربا المحرم القطعي وهذه الذريعة مظنونة لا قطعية ومن المنهيات في الأحاديث ما هو محرم وما هو مكروه، وما هو خلاف الأولى وما هو لمحض الإرشاد لا للتشريع الديني وإنما يكون التمييز بين هذه الأنواع بالأدلة الخاصة أو القواعد العامة أو التعارض بين النصوص وترجيح الأقوى، كالنهي عن أكل لحوم سباع الوحش والطير مع حصر نصوص القرآن لمحرمت الطعم في الميتة والدم ولحم الخنزير، وما أهل لغير الله له، وقد حققنا أن النهي فيه للكراهة وفاقاً لمذهب مالك جمعاً بينه وبين نصوص القرآن القطعية الرواية والدلالة بصيغتي الحصر وبيننا فيه أن في التعبير في بعض الروايات بالتحريم قد يكون رواية بالمعنى بفهم الراوي أن المراد من النهي التحريم وكذلك يقال في النهي عن بيع النقدين وأصول الأغذية المذكورة في حديث عبادة إلا يداً بيد أو مثلاً بمثل إذا اتحد الجنس والاكتفاء بالتقابض إذا اختلف وما يدل على أن هذا المعنى غير مقصود بالذات ما صح في بيع العرايا وفي بيع الكثير من التمر الرديء بقليل من التمر الجيد بأنه يجعل العقد على بيع كل منهما بالثمن .

قلت : وأين ترك رشيد رضا - وهو يتحمل أمام الله والمسلمين تبعات هذا الزعم العجيب - حديث أبي سعيد وحديث أبي بكر، وفي الأول: «فمن زاد أو استزاد فقد أربى»، وفي الثاني: «الزائد والمستزيد في النار»، أيكون في النار من لم يقترف محرماً؟! أليس هذان الحديثان حاسمين لكل ادعاء مانعين من كل وهم أو ظن .

وحديث «الجنيب»^(١)، الذي حاول أن يستدل به دون أن يذكره، أليس دليلاً عليه لا له؟

(١) الحديث رواه مالك في (الموطأ ص ٥٢٠، ٥٢١، ح ١٨) من طريقين، فقال عن زيد بن أسلم، عن =

ف رسول الله ﷺ أمر عامله على خير أن يبيع التمر الرديء ويشترى به التمر الجيد وليس في لفظ الحديث ولا في قصته ما يدل على أن القضية قضية شكلية بأن يقدر هذا بالثمن والآخر بالثمن لمجرد عملية «تحليل» وحتى لو ثبت ذلك فإنه لا يتأتى إلا مع تاجر يتجر في أنواع مختلفة من التمر فالتاجر بدلاً من أن يعيد إلى العامل ثمره ويستعيد من بائعه التمر الذي باعه، له أن يشتري التمر الذي بثمن السوق ويبيعه التمر الجيد بثمن السوق، وكل واحدة منها صفقة منفصلة عن الأخرى، والقضية ليست قضية عقد قائم على حيلة كما توهم البعض ممن يحاولون العثور على أساس شرعي لتشريع «الحيلة» في نواحي شتى من العبادات والمعاملات الشرعية، ومنها الربا أنها قضية إبطال معاملة رآها رسول الله ﷺ ربوية وتشريع أساس يمكن لمن وقع في مثل ما وقع فيه عامله على خير أن يبلغ به مأربه دون أن يتجاوز الضوابط الشرعية فيمكن لأي أحد أن يدخل متجراً يتجر في أصناف متفاوتة من جنس واحد ومعه صنف منها، ويريد غيره منها أن يبيع المتجر الصنف الذي يريده سواء بالتقيد الذي يأخذه ثمناً لصنفه أو بتقيد آخر قد يكون معه، فالعمليتان منفصلتان متغايرتان ليس بينهما أي ارتباط إلا في زعم رشيد رضا ومن نحاه نحوه .

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

وواضح من هذه العبارات الأخيرة أن السيد رشيد رضا بعد أن اعتبر ربا الجاهلية هو الربا الحلي، وهو الربا المحرم لذاته بتحريم المقاصد، ولا يجوز إلا للضرورة الملحة التي تبيح الميتة والدم ينزل بعد ذلك بالنوعين الآخرين من الربا ربا النسبئة و ربا الفضل الواردين في الحديث الشريف - إلى منزلة دنيا من الحظر إذ أن الظاهر من عباراته أنه يعتبر أن النهي عنها الوارد في الحديث الشريف إنما هو الكراهة لا للتحريم، كالنهي عن أكل سباع الوحش والطير وهذا ما يقرب كثيراً من مذهب ابن عباس الذي سنبينه فيما يلي .

عطاء بن يسار أنه قال : قال رسول الله ﷺ : التمر بالتمر مثلاً بمثل ، فقيل له : إن عاملك على خير يأخذ الصاع بالصاعين ، فقال رسول الله ﷺ : ادعوه لي ، فدعي له . فقال له رسول الله ﷺ : أتأخذ الصاع بالصاعين؟ فقال : يا رسول الله لا يبيعموني الجنب بالجمع - هما نوعان من التمر جيد ورديء - صاعاً بصاع ، فقال رسول الله ﷺ : بع الجمع بالدرهم ثم ابتع بالدرهم جنيباً .
عن عبد الحميد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي سعيد الخدري ، وعن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب ، فقال له رسول الله ﷺ : أكل تمر خيبر هكذا؟ فقال : لا والله يا رسول الله إنما لتأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة . فقال رسول الله ﷺ : لا تفعل بع الجمع بالدرهم ثم ابتع بالدرهم جنيباً .
وحديث أبي سعيد هذا أخرجه كل من البخاري ومسلم والنسائي . انظر المري (تحفة الأشراف : ٣٥٧/٣ ، ح ٤٠٤٤)

قلت: وقد خالط رشيد رضا بين أمرين لا سبيل إلى دعوى المسائلة بينهما فيما يستدل لمذهبه بقضية لحوم سباع الوحش والطيّر أشبه ما تكون بقضية الحمر الأهلية، لكل منهما ظروفها وملابساتها وليس هذا مجال بيانها ولذلك كان القول بأن النهي نهي كراهة فيها أو في إحداها قول وجيه له ما يسنده.

أما قضية العرايا التي تعلق بها هو ومن على شاكلته، فهي رخصة جاءت من الشارع صلوات الله وسلامه عليه، لحكمة رآها ليس هذا مجال تفصيلها ولو أنها جاءت منه نصاً لما أمكن لأي مجتهد أن يجزئ على تشريعها لما فيها من تماثل يكاد يكون كاملاً مع غيرها من صيغ ربا الفضل لولا ما يميزها من الحكمة التي من أجلها رخص فيها رسول الله ﷺ.

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

وغني عن البيان أن القول بأن ربا النسئة، وربي الفضل إنما نهي عنهما في الحديث الشريف، نهي كراهة لا نهي تحريم، لا يتفق مع ما أجمعت عليه المذاهب الفقهية منذ القديم، وقد اعترض الأستاذ زكي الدين البديوي بحق على هذا الرأي في مقاله المشهور في (مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخامسة: ص ١٨٧)، وما بعدها، فقال: فخلاصة رأي السيد رشيد المتقدم حصر الربا المحرم في ربا الجاهلية الذي لا يدخل في مفهومه لا القرض بفائدة تشتترط عند العقد، ولا بيع الأصناف الستة الواردة في السنة، ولا المعاملات الأخرى التي ألحقها فقهاء المذاهب الأربعة بالأصناف الستة في التحريم.

وإننا نلاحظ على هذا الرأي أنه مع صحته فيما يتعلق بالقرض بفائدة وغيره من المعاملات التي عدى إليها الفقهاء حكم التحريم في بيع الأصناف الستة بجامع علل اختلافها فيها اختلافاً كبيراً مما يؤيد رأيه في أن تحديد الوسائل ودرجة إفضائها إلى المقاصد من أشق الأمور التي تختلف فيها الأفهام، فلا تطمئن النفس إلى أن يكون شيء كهذا منوطاً للقول بالتحريم الديني - أقول: مع التسليم بصحة رأيه في هذه الجزئية فإنه يتعذر التسليم به في جزئية أخرى وهي قوله بعدم دخول بيع الأصناف الستة في الربا المحرم، لأن بيع الأصناف وإن كان وسائل وذرائع إلى الربا، إلا أنها وسائل وذرائع منصوصة ودلالة الأحاديث عليها لا تختلف فيها الأفهام، أما قوله: إن النهي عن بيع هذه الأصناف كان تورعاً لإفادة أن بيعها خلاف الأولى أو كان للكراهة فقط لا للتحريم، فدعوى تعارض مع ظواهر نصوص الأحاديث والمآثور عن الصحابة فظاهر الأحاديث يُفيد التحريم إذ أطلق على هذه البيوع لفظ الربا ومعلوم إثمها وما خصص به من شديد الوعيد، وإذا سلمنا أن إطلاق لفظ الربا هنا من قبيل المجاز لأن هذه البيوع ذرائع إلى الربا فلا أقل من أن تكون للشارع حكمة في إلحاقها بالربا، وهي أن يكون لها

حكمه وهو الحرمه، وإن كانت حرمته أخف من حرمة الربا الحقيقي بحيث يتجاوز عنها فيما تدعو إليه الحاجة كما هو رأي ابن القيم.

قلت: يغفر الله لزكي بدوي كان أولى به، وهو رجل القانون الضليع أن يجادل رشيد رضا في دعوى «الذرائعية»، في تحريم الربا في الأصناف الستة وأن يدمغه بأن المناط الجامع لتشريع التحريم هو أن التعامل بالمفاضلة فيها ظلم في حد ذاته آية ذلك أن كلمة الربا في القرآن الكريم لم يأت معها أو في سياقها ما يحدد دلالتها فكان الحديث النبوي الشريف هو الذي حدد مدلولها تماماً كما حدد مدلول الصلاة والزكاة والحج وغيرها من شرائع العبادات والمعاملات التي لم يأت نص بيان جزئياتها أو مدلولات أسائها والسنة النبوية مبينة بالإجماع ولو لم تكن مبينة لانهم على المكلفين الكثير بل الأغلب من شرائع الله في العبادات والمعاملات، وإذن فالربا الذي بينه رسول الله ﷺ في الحديث وعين مجاله أو أمثله له في الأصناف الستة هو الربا الذي جاء في قوله تعالى: ﴿فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَنْظُمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [الآية ٢٧٩ من سورة البقرة]. بعد أن توعد أكل الربا بذلك الوعيد الشديد الذي لم يتوعد به فاعل آية فاحشة مهما عظم وزرها وليس في الشرع الإسلامي قرآناً أو حديثاً، ما يدعو إلى التماس الفرق بين نوع وآخر من الأنواع الربوية التي كانت معروفة في العهد النبوية ولا مجال إلى الدعوى بأن بيع الأصناف الستة بالتفاضل في الجنس الواحد لم يكن معروفاً في العهد النبوي، فلو كان كذلك لما ورد في الحديث الشريف في صيغ مختلفة وحول وقائع مختلفة واستفاض لدى الصحابة حتى اشتد عمر في بعض صوره أو الصور القريبة منه تلك الشدة المستفيضة في حديث مالك بن أوس بن الحدثان.

وهذا النوع من الربا من المرجح أنه أيضاً كان معروفاً لدى اليهود الذين أنزل الله فيهم قوله تعالى: ﴿فِيظَلُّونَ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَمًا عَلَيْهِمْ طَبِئَتْ أُحْلَتْ لَهُمْ وَيَصِدَّ هِمَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ﴿١٦١﴾ وَأَخَذَهُمُ الرَّبُّوْا وَقَدْ شُهِواْ عَنْهُ وَأَكَلِهِمْ أَمْوَالُ النَّاسِ بِالْبَطْلِ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ [الآية: (١٦١)]. وفي كلتا الآيتين آتي البقرة، وهي من آخر ما نزل في الأحكام أو آخرها، وآية النساء، وهي مدنية أيضاً ذكر للظلم مقروناً بالربا أو باعتبار الربا من مشمولاته، ذلك بأن الظلم في آية النساء ورد في صدرها، ثم جاءت المعطوفات عليه تبياناً لأنواعه لا ذكراً لأشياء أخرى خارجة عنه، واختتام الآية بقوله تعالى: ﴿وَأَكَلِهِمْ أَمْوَالُ النَّاسِ بِالْبَطْلِ﴾، تأكيد - والله أعلم - لمعنى الظلم في الصد عن سبيل الله وأخذ الربا المنهي عنه، فالظلم إذن هو المناط لتحريم الربا وجميع أنواع الربا محرمة لذاتها وليس منها ما هو محرم باعتباره وسيلة وما هو محرم باعتباره من المقاصد، وكما أن الإجحاف بالمدين العاجز بزيادة الفوائد الربوية عليه نفاذ تأخير الأداء وظلم وتحريمه مقصود لذاته، فكذلك الإجحاف بمن تكون

له الحاجة إلى نوع من جنس واحد إذا لم يتيسر له ويريد استبداله .

وقد لا يتجلى هذا التماثل في الإجحاف لو حصرناه في الأصناف الأربعة، إذ يدعى اعتبار التفاضل بين أنواع الصنف الواحد، وهي دعوى لها وجهتها لولا أن الشارع دفع هذا الاعتبار بقضية «الجنيب»، فبين أن بيع النوع غير المرغوب فيه هو الحل الذي يرفع الظلم عن الطرفين . وبذلك ينتفي كل غبن لأن الاحتكام إلى سعر السوق لا يتيح الفرصة لأي من الطرفين استغلال حاجة الآخر .

لكن يتجلى الإجحاف بأجلى صورته في النقد فيبيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة أو أي نقد حل محلها بجنسه متفاضلاً لا يخلو إما أن يكون نسيئة أم لا، والنسيئة ليس هذا مجال بحثها، أما المناجزة فلا بد من حافز إلى هذا النوع من التعامل والحافز، إما أن يكون الاختلاف في الجودة وهذا لا يتأتى إلا في النقد الذهبي أو في الفضي إذا أريد لعينه، وإذن فإضافة التفاضل إلى التباين في الجودة غبن محجف بالذي تضطره حاجة ما إلى ابتغاء الأقل جودة أو الأحق وزناً بأفضل منه أو أثقل، وإما أن يكون اضطراب السعر هذا يعني أن أحد الطرفين أدق ملاحقة لأسعار النقد من الطرف الآخر، والصورة التي يمكن تصورها لهذا النوع من المعاملة المستغلة تتأتى في حالة اختلاف التقدين سكاً أو وزناً بأن تكون لأحد المتبايعين عملة معينة من الذهب أو الفضة وتكون لدى الآخر عملة من نفس الجنس لكن ليست من نفس النوع، أعني أنها مسكوكة في مكان آخر وهو يعلم أن هذه التي لديه تباع في السوق بالنقد الذهبي، إن كان ما عنده فضة بسعر أعلى فيبيعها لصاحبه الذي لا يعرف حال السوق مستغلاً حاجته إلى تلك العملة بالذات متفاضلة مع العملة التي لديه من نفس الجنس مراعيّاً في سريره ازدياد سعر عملته على عملة صاحبه في السوق بالنقد المختلف وبذلك يحجف بصاحبه، لأن الشرع الإسلامي لا يقوم على مراعاة السعر في الجنس الواحد، وإنما على مراعاة المماثلة في حين يفسح المجال لاعتبار السعر إذا اختلف الجنسان كما في حديث ابن عمر الذي أوردناه بطرقه في فصل «أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف»، إذا كان يسعر يومه وذلك ما سنزيده إيضاحاً في موقعه من هذا البحث .

وبهذا يتضح أن دعوى الذرائعية في ربا الفضل لا أساس لها، وأنه محرم لذاته وليس باعتباره وسيلة إلى الربا المحرم، وهو ربا الجاهلية بزعمهم بجامع وقوع الظلم به في كل منها وأن العلة الأساسية في تحريم الربا على اختلاف أنواعه هي منع الظلم لا سيما فيما هو أساسي لمعاش الناس أو لحياتهم الاقتصادية حسب التعبير الحديث وهذا ما غفل عنه الأستاذ زكي بدوي على ضلوعته دراية وفقهاً في التشريع .

ثم قال السهوري - رحمه الله - :

ويبدو أنه يجب الذهاب إلى مدى أبعد مما ذهب إليه الأستاذ زكي الدين، والقول بأن ربا النسيسة وربا الفضل لا يقتصران على الأصناف الستة المذكورة في الحديث الشريف بل يتجاوزان إلى ما عداها مما أشار إليه المذاهب الفقهية من الأصناف الأخرى، وهذا هو الذي انعقد عليه الإجماع وأن كل ذلك محرم لا مكروه فحسب ولكنه محرم تحريم وسائل لا تحريم مقاصد فربا الفضل وسيلة إلى ربا النسيسة ما في ذلك شك وربا النسيسة وسيلة إلى ربا الجاهلية، إذ يكفي أن ربا النسيسة عند حلول أجل الدين أن يزيد الدائن في الأجل مشروطاً أن يزداد في الفائدة ليصل من هذا الطريق إلى ربا الجاهلية فكل من ربا الفضل وربا النسيسة وسائل إلى ربا الجاهلية، وقد حرمها رسول الله ﷺ حتى لا يتذرع بها إلى هذا الربا الممقوت فتحريمها إذن هو من تحريم الوسائل لا من تحريم المقاصد.

قلت: كلا ليس كذلك بل تحريمها من ربا المقاصد تماماً كتحریم ربا الجاهلية للمناط الذي أوضحناه آنفاً، ولأن ما التمس على كثير من الفقهاء والمتفقهة من تصور استبدال نوعين من الجنس الواحد متفاضلين ناجزاً قد أوضحه الحكم النبوي في قضية «الجنب» بأنه يسير الاحتمال إذا تصورنا رغبة أحد الطرفين لديه نوع رديء أو أدنى منزلة من ذلك الجنس في نوع لدى الطرف الآخر واستغلال هذا الطرف تلك الرغبة من ذلك بأن يبيعه النوع الجيد أو المرغوب فيه بالنوع الرديء أو الأدنى منزلة المتيسرة له متفاضلاً تفاضلاً لا تراعى فيه مماثلة الثمن لو أن كلاً منهما وقع المبيعة فيه بالنقد على أساس سعر السوق وبذلك تنتفي شبهة استبعاد المبيعة في نوعين من جنس واحد بالتفاضل والمناط في تحريم ذلك المنع من استغلال حاجة المشتري بالفضل، ومن جشع البائع على أساس المفاضلة وإجحافه بالمشتري، وبما أن المناط هو منع الظلم فالتحريم إذن لهذا النوع مقصود لذاته وليس لمنع التوسل به إلى ربا النسيسة وتحريم ربا النسيسة مقصود لذاته وليس لمنع التوسل به إلى ربا الجاهلية.

والذي أليس عليهم الأمر هو آية آل عمران: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾ [الآية: (١٣٠)]. إذ أنهم حاولوا أن يجعلوا الآيتين: آية البقرة، وآية آل عمران، تفسر إحداهما الأخرى واعتبروا آية آل عمران مع أنها أسبق نزولاً مفسرة لآية البقرة وهذا خطأ فاحش، فالآية التي يمكن أن تكون مفسرة هي الأخرى نزولاً، ولو أننا مضينا معهم في منطقتهم هذا لاعتبرنا آية البقرة في الخمر: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ﴾ [الآية: (٢١٩)]، مفسرة لآية المائة: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ﴾ [الآية: ٩٠]. وما من أحد يقول بذلك إنما آية آل عمران مرحلة سابقة ممهدة للحكم الحازم والوعيد الشديد اللذين نصت عليهما آية البقرة وبدون ذلك لا يستقيم التأويل إذ لا يمكن أن يكون البيان سابقاً للإجمال.

ثم قال - يغفر الله له - :

ثالثاً الاتجاه الذي لا يحرم إلا ربا الجاهلية الوارد في القرآن الكريم: «ولاربا إلا في النسب» - لا يعني أن هذا آية وإنما هو حديث يبيّن عليه قوله الآتي - يستدل أصحاب هذا الاتجاه - وعلى رأسهم ابن عباس - بحديث رواه ابن عباس نفسه، عن أسامة، أن النبي ﷺ قال: «لا ربا إلا في النسب». فهم لا يحرمون ربا الفضل، ولا يحرمون إلا ربا النسب.

وقد قيل إن ابن عباس لم يكن بلغه حديث الربا الذي رواه «سعيد الخدري» - كذا وليس خطأ مطبعياً على ما يظهر وإنما هو من المؤلف نفسه إذ ستره مكرراً مرات فيما سيأتي، وواضح أن صوابه «أن أبا سعيد الخدري» - نفسه، ذهب إلى ابن عباس وجرى بينهما جدال عنيف في مسألة ربا الفضل «سعيد» يحرمه للحديث الذي رواه، وابن عباس يحلله للحديث أسامة «لا ربا إلا في النسب»، وينتهي هذا الحوار بأن يقول «سعيد»: لا آواني وإياك ظل بيت ما دمت على هذا القول.

الظاهر هو ما قاله السبكي في «تكملة المجموع في شرح المذهب»، عن الشافعي أن رأي ابن عباس في عدم تحريم ربا الفضل هو رأي أهل مكة، ولعلمهم كانوا يمارسون التجارة على نحو يضيق بربا الفضل وأن المكّين قد بلغهم دون شك، حديث ربا الفضل ولكنهم كانوا يؤولونه على الكراهية لا على التحريم (تكملة المجموع: ٣٨/١٠).

قلت: لم أعر على هذا الذي نقله السهوري عن السبكي بهذا اللفظ وفي الصفحة التي حدّدها ولا في قريب منها وقد أفاض السبكي - رحمه الله - في قصة ابن عباس وأبي سعيد وما حولها من آثار وروايات عن بعض الصحابة والتابعين في حوالي عشرين صفحة من «المجموع: ج ١٠»، وعقد فصلاً خاصاً فيما نقل عن رجوع من قال بذلك من الصدر الأول، يعني من قال: لا ربا إلا في النسب وذكر فيه اختلافهم في رجوعه وعدم رجوعه عن مقولته تلك وساق روايات مختلفة عن أبي سعيد وقصته معه فضلاً عن تلك التي ساقها في الفصل السابق ومن الروايات التي أضافها في هذا الفصل ما رواه عن حيان - بالحاء المهملة والياء المثناة - بن عبيد الله - بالتصغير - العدوي، قال: سألت أبا جملز عن الصرف، فقال: كان ابن عباس لا يرى به بأساً زماناً من عمره ما كان منه عيناً يعني يداً بيد، وكان يقول: إنما الربا في النسب فلقبه أبو سعيد الخدري، فقال له: يا ابن عباس ألا تتقي الله إلى متى تؤكل الناس الربا، أما بلغك أن رسول الله ﷺ قال ذات يوم، وهو عند زوجته أم سلمة: إني لأشتهي تمر عجوة، فبعت صاعين من تمر إلى رجل من الأنصار فجاء بدل صاعين صاع من تمر عجوة، فقالت: فقدمته إلى رسول الله ﷺ فلما رآه أعجبه فتناول ثمرة ثم أمسك، فقال: «من أين لكم هذا؟»

فقال أم سلمة: بعثت بصاعين من تمر إلى رجل من الأنصار فأتى بدل صاعين هذا الصاع الواحد وها هو كل، فألقى التمرة بين يديه، وقال: «ردوه لا حاجة لي فيه التمر بالتمر، والخنطة بالخنطة، والشعر بالشعر، والذهب بالذهب، والفضة بالفضة، يدأ بيد، عيناً بعين، مثلاً بمثل، فمن زاد فهو ربا». ثم قال: «كذا ما يكال أو يوزن أيضاً». قال ابن عباس: جزاك الله يا أبا سعيد الجنة، فإنك ذكرتني أمراً كنت نسيته أستغفر الله وأتوب إليه فكان ينهى عنه أشد النهي. رواه الحاكم في المستدرک حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه هذه السياقة وفي الحكم عليه بالصحة نظر فإن حيان بن عبيد الله المذكور، قال ابن عدي: عامة ما يرويه أفرادات ينفرد بها، وذكر ابن عدي في ترجمته حديثه في الصرف هذا بسياقه، ثم قال: وهذا الحديث من حديث أبي مجلز، عن ابن عباس تفرد به حيان. قال البيهقي: وحيان تكلموا فيه.

واعلم أن هذا الحديث ينبغي الاعتناء بأمره وتبين صحته من سقمه لأمر غير ما نحن فيه، وهو قوله: وكذلك ما يوكل ويوزن.

وبعد أن أفاض في نفي ما ادعاه ابن حزم لإعلال هذا الحديث، وفي توثيق حيان بن عبيد الله، قال: وعن سليمان بن علي الربيعي، عن أبي الجوزاء أوس بن عبد الله الربيعي، قال: «سمعت» — لعل صوابه: سمعته — يأمر بالصرف يعني ابن عباس، و«تحدثت» ذلك — لعل صوابه بذلك — عنه ثم بلغني أنك رجعت، قال: نعم، إنما كان ذلك رأياً مني وهذا أبو سعيد حدث عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن الصرف. رويناه في سنن ابن ماجه ومسند الإمام أحمد بإسناد رجاله على «شرطه» — لعل صوابه: على شرط بدون هاء — الصحيحين إلى سليمان بن علي، وسليمان بن علي روى له مسلم، وقال ابن حزم: إنه مجهول لا يدري من هو، وهو غير مقبول منه لما تبين.

وعن أبي الجوزاء، قال: كنت أخدم ابن عباس — رضي الله عنهما — تسع سنين، إذ جاءه رجل فسأله عن درهم بدرهمين فصاح ابن عباس، فقال: إن هذا يأمرني أن أطعمه الربا قال ناس حوله: إنا كنا لنعمل بفتياك، فقال ابن عباس: قد كنت أفتي بذلك حتى حدثني أبو سعيد وابن عمر أن النبي ﷺ نهى عنه فلزني أنهاكم عنه. رواه البيهقي في السنن الكبير بإسناده وفيه أبو المبارك وهو مجهول.

ورويناه عن عبد الرحمن بن أبي نعم — بضم النون وإسكان العين — أن أبا سعيد الخدري أتى ابن عباس فشهد على رسول الله ﷺ أنه قال: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، مثلاً بمثل، فمن زاد فقد أربى». فقال ابن عباس: أتوب إلى الله بما كنت أفتي به ثم رجع. رواه الطبراني بإسناد صحيح وعبد الرحمن بن أبي نعم تابعي ثقة متفق عليه معروف

بالرواية، عن أبي سعيد وابن عمر وغيرهما من الصحابة.

وعن أبي الجوزاء، قال: سألت ابن عباس عن الصرف عن الدرهم بالدرهمين يداً بيد، فقال: لا أدري ما كان يداً بيد بأساً — لعل صوابه: لا أرى فيها كان. الحديث — ثم قدمت مكة من العام المقبل وقد نهي عنه. رواه الطبراني بإسناد حسن.

وعن أبي الشعثاء، قال: سمعت ابن عباس يقول: اللهم إني أتوب إليك من الصرف إنما هذا من رأيي، وهذا أبو سعيد الخدري يرويه عن النبي ﷺ. رواه الطبراني ورجاله ثقات مشهورون مصرحون بالتحديث فيه من أولهم إلى آخرهم.

وعن عطية وهو الصوفي — بإسكان الواو وكسر الفاء — قال: قال أبو سعيد لابن عباس: تَبَّ إلى الله تعالى، ثم قال: ألم تعلم أن رسول الله ﷺ نهي عن الذهب بالذهب، والفضة بالفضة؟ وقال: «إني أخاف عليكم الربا». قال فضيل بن مرزوق: فقلت لعطية: ما الربا؟ قال: الزيادة والفضل بينهما. رواه الطبراني بسند صحيح إلى عطية وعطية من رجال السنن، قال يحيى بن معين: صالح. وضعفه غيره فالإسناد بسببه ليس بالقوي.

وعن بكر بن عبد الله المزني، أن ابن عباس جاء من المدينة إلى مكة وجئت معه فحمد الله تعالى وأثنى عليه، ثم قال: يا أيها الناس، إنه لا بأس بالصرف ما كان منه يداً بيد، إنما الربا في النسيئة فطارت كلمته في أهل الشرق والغرب حتى إذا انقضى الموسم دخل عليه أبو سعيد الخدري، فقال له: يا ابن عباس أكلت الربا وأطعمته، قال: أو فعلت؟ قال: نعم. قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل تبره وعينه، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل تبره وعينه، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فقد أربى»، حتى إذا كان العام المقبل جاء ابن عباس وجئت معه فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: يا أيها الناس إني تكلمت عام أول بكلمة من رأيي، وإني استغفر الله وأتوب إليه، إن رسول الله ﷺ قال: الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل تبره وعينه، فمن زاد أو استزاد فقد أربى وأعاد عليهم هذه الأنواع الستة. رواه الطبراني بسند فيه مجهول وإنما ذكرناه متابعة لما تقدم وهكذا وقع في روايتنا، فمن زاد أو استزاد بالواو لا بأو والله أعلم.

وروى أبو جابر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي في كتاب معاني الآثار بإسناد حسن إلى أبي سعيد، قال: قلت لابن عباس: رأيت الذي «يقول الدينار بالدينار» — خطأ ظاهر صوابه من (معاني الآثار: ٩٤/٤) — رأيت الذي تقول: الدينار بالدينارين والدرهم بالدرهمين — وذكر الحديث.

ثم قال: قال أبو سعيد ونزع عنها ابن عباس.

وروى الطحاوي أيضاً عن نصر بن مرزوق، بإسناد لا بأس به، عن أبي الصهباء، أن ابن عباس نزل عن الصرف.

ثم قال: رواه الطحاوي عن أبي أمية بإسناد حسن إلى عبد الله بن حسين أن رجلاً من أهل العراق، قال لعبد الله بن عمر، إن ابن عباس، قال وهو علينا أمير: من أعطي بالدرهم مائة درهم فليأخذها وذكر حديثاً إلى أن قال: فقبل لابن عباس ما قال ابن عمر، قال: فاستغفر الله، وقال: إنما هو رأيي مني.

وبعد أن ساق آثاراً نقلت عن ابن عبد البر في هذا الشأن، قال: فهذا ما بلغني مما يدل على رجوعه عن ذلك، وإذا تأملت الروايات المذكورة وجدتها أصح إسناداً قول أبي الصهباء الذي رواه مسلم، أنه سأل ابن عباس عنه فكرهه، لكن لفظ الكراهة ليس بصريح فجاز أن يكون كرهه لما وقع فيه من المناظرة الكبيرة شبيهة تقتضي التوقف عنه أو التورع فإن ثبت عدم رجوع ابن عباس تعين حمل هذا اللفظ على ذلك فهو ظاهر في الرجوع، وقد روي عن طاووس، عن ابن عباس ما يدل على التوقف إلا أني قدمت من رواية الطحاوي عن أبي الصهباء ما ينفي هذا الاحتمال، ويبين أنه نزل عن الصرف صريحاً وإسناده جيد كما تقدم.

والحديث الذي أخرجه الحاكم في المستدرک صريح، لكن سنده تقدم الكلام عليه ولا يقصر عن رتبة الحسن ويكفي في الاستدلال على ذلك أنه لم يعارضه ما هو أقوى منه.

ثم ساق شواهد أخرى على رجوع ابن عباس. ثم قال: روى ابن حزم عن الإمام أحمد، قال: حدثنا هاشم، قال: أخبرنا أبو بشر، عن ابن عباس أنه قال: ما كان الربا قط في ما وهات وحلف سعيد بن جبیر بالله ما رجع عنه حتى مات وهذا إسناد متفق على صحته لكنها شهادة على نفي.

ثم نقل عن ابن عبد البر، عن ابن عيينة، عن فرات القزاز، قال: دخلنا على سعيد بن جبیر نعوذه، فقال له عبد الملك بن ميسرة الزراد: كان ابن عباس نزل عن الصرف، فقال سعيد: عهدي به قبل أن يموت بستة وثلاثين يوماً وهو يقوله وما رجع عنه. ذكره هكذا بغير إسناد إلى ابن عيينة، قال ابن عبد البر: رجع ابن عباس أو لم يرجع في السنة كفاية عن قول كل واحد ومن خالفهارد إليها، قال عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - : ردوا الجهالات إلى السنة.

ثم قال: اعلم أن دعوى الإجماع في ذلك منحصرة في ثلاثة أوجه: إما أن يدعى إجماع العصر الأول من غير سبق خلاف استناداً إلى أن ندره المخالف لا تدور، وإما أن يسلم بسبق

الخلافة المعتد به ويدعى رجوع المخالف وضرورة المسألة إجماعية قبل إقراض ذلك العصر وإما أن يقال: انعقد إجماع متأخر بعد انقراض الماضين المختلفين.

أما الأول فقد اقتضى كلام بعضهم دعواه وزعموا أن الصحابة أنكرت عن ابن عباس في ذلك لمخالفته الجماعة، وقد اختلف علماء الأصول في انعقاد الإجماع مع ندره الخلافة، فالجماهير من جميع الطوائف على أنه لا ينعقد الإجماع مع مخالفة الواحد لأن المجتمعين حينئذ ليسوا كل الأمة والعصمة في الإجماع إنما ثبتت لكل الأمة لا لبعضهم ولأن أبا بكر - رضي الله عنه - خالف الصحابة وحده في قتال مانعي الزكاة وكان الحق معه ورجعوا إليه وخالف ابن مسعود وابن عباس في عدة من مسائل الفرائض جميع الصحابة امتد خلافهم إلى خلافتهم إلى اليوم. وهذا ظاهر على طريقة من يرى إسناد الإجماع إلى النصوص وهي طريقة الشافعي وكثير من أصحابه.

وأما على طريقة من يرى إسناد الإجماع إلى جهة قضاء العادة باستحالة إجماع الخلق العظيم على الحكم الواحد إلا للدلالة أو أمارة وهو الذي عول عليه إمام الحرمين وابن الحاجب، فيصعب على هذا المسلك تقرير أن مخالفة الواحد للجم الغفير والخلف العظيم تقدر في إجماعهم فإنهم بالنظر إليهم دونه تقضي العادة باستحالة إجماعهم على ما لا دليل عليهم ولا أمارة فأبي فائدة لوفاقه أو خلافه؟ وكذلك إذا فرضنا أن مجموع علماء الأمة لا يبلغون مبلغاً تقضي العادة باستحالة اجتماعهم على ذلك ينبغي على هذا المسلك أن لا يكون قول كلهم حجة ولهذا قال إمام الحرمين إن إجماع المنحطين عن رتبة التواتر ليس بحجة بناء على أن مأخذ الإجماع يستند على اضطراد العادة ومع ذلك وافق على أن مخالفة الواحد والاثنين يقدر في الإجماع.

والطريقة الصحيحة هي التي عول عليها الشافعي وأكثر الأصحاب وهي التمسك بدليل السمع فلذلك خلاف الواحد والاثنين قاذح في الإجماع.

وقد اشتهر الخلاف في ذلك عن ابن جرير الطبري، فقال: إنه يكون إجماعاً يجب على ذلك المخالف الرجوع إليه ووافقه أبو بكر أحمد بن علي الرازي من الحنفية وأبو الحسن الخياط من المعتزلة وابن جرير بن منداد من المالكية.

ثم قال: وأما هذه المسألة فإن النصوص فيها صريحة غير قابلة للتأويل بوجه قريب ولا بعيد ولا للنسخ لما سيأتي إن شاء الله تعالى وهي مع ذلك كالتواترة عن النبي ﷺ أعني ما يدل على النبي عن ربا الفضل ولا تستبدون دعوى التواتر فيها فمن تتبع الروايات عن النبي ﷺ حصل له العلم بذلك أو كاد.

قال الطحاوي - بعد ما ذكر ما رواه من الأحاديث - ثبت بهذه الآيات المتواترة عن رسول الله ﷺ النهي عن بيع الفضة بالفضة، والذهب بالذهب متفاضلاً.

ثم قال: وإذا كان في المسألة نصوص قطعية المتن قطعية الدلالة لم يكن مظان للاجتهاد بل الحق فيها واحد قطعاً.

غاية الأمر أن المجتهد المخالف لم يطلع عليها والتواتر قد يحصل في حق شخص ولا يحصل في حق آخر، فإذا خالف مجتهد لعدم اطلاعه على مثل هذه النصوص يكون معذوراً في مخالفته إلى حيث يطلع على النص ولا يحل العمل بقوله ذلك ولا «يقلده» - خطأ ولعل صوابه: ولا يقلد بالمفعول - فيه وينقض الحكم به ولو لم تصل إلى حد التواتر مع صراحة دلالتها كان الحكم كذلك والله أعلم.

ثم مضى في بحث شيق في هذا الشأن لا يتسع له المجال فليراجع لنفسه.

قلت: لا أحسب حديث أبي سعيد وابن عباس ينزل عن درجة التواتر عند استقصاء طريقه، ولا أجد سبيلاً للتمسك من بعضهم بروايات تشكك في عدم رجوع ابن عباس عن فتواه، ذلك بأن الأمة أجمعت على ثوثيق وتصحيح أحاديث البخاري ومسلم وعند كليهما ما يثبت بلا مرأى رجوع ابن عباس عن فتواه، وقد سبق أن سقنا رواية البخاري حديث أبي سعيد في فصل «أحاديث في الصرف» ونسوق الآن روايات مسلم معتمدين على روايتي الشيوخين إذ فيها الغناء عن روايات غيرهما.

قال مسلم في (صحيحه: ١٢١٦/٣، ح ١٥٩٤):

حدثني عمرو الناقد، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، عن سعيد الجريسي، عن أبي نصر، قال: سألت ابن عباس عن الصرف، فقال: أيداً بيد؟ قلت: نعم. قال: فلا بأس به. فأخبرت أبا سعيد، فقلت: إني سألت ابن عباس عن الصرف، فقال: أيداً بيد؟ قلت: نعم. قال: فلا بأس به. قال: أو قال ذلك؟ إنا سنكتب إليه فلا يفتكموه، قال: فوالله لقد جاء بعض فتيان رسول الله ﷺ بتمر فأنكره، فقال: كأن هذا ليس من تمر أرضنا، قال: كان في تمر أرضنا أو في تمرنا العام بعض الشيء فأخذت هذا وزدت بعض الزيادة، فقال: أضعفت أربيت لا تقربن هذا، إذا ربك من تمرك شيء فبعه ثم اشتر الذي تريد من التمر.

حدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا عبد الأعلى، أخبرنا داود، عن أبي نصر، قال: سألت ابن عمر وابن عباس عن الصرف، فلم يريا به بأساً فإني لقااعد عند أبي سعيد الخدري، فسألته عن الصرف، فقال: ما زاد فهو ربا فأنكرت ذلك لقولها، فقال: لا أحدثك

إلا ما سمعت عن رسول الله ﷺ، جاء صاحب نخلة بصاع من تمر طيب، وكان تمر النبي ﷺ هذا اللون، وقال النبي ﷺ: «أنى لك هذا؟» قال: انطلقت بصاعين، فاشترت به هذا الصاع فإن سعر هذا في السوق كذا وسعر هذا كذا، فقال رسول الله ﷺ: «ويلك أربيت إذا أردت هذا فبع تمر ك بسبعة، ثم اشتر بسبعتك أي تمر شئت».

قال أبو سعيد: فالتمر بالتمر أحق أن يكون ربا أم الفضة بالفضة؟ قال: فأنت ابن عمر بعد فنهاني ولم أت ابن عباس، قال: فحدثني أبو الصهباء أنه سأل ابن عباس عنه بمكة فكرهه.

وبعد أن استعرض السنهوري حجج القائلين بحصر الربا المحرم في ربا الجاهلية أو ربا النسئبة، والداحضين لدعواهم هذه وقد أوردنا طائفة صالحة منها فيما نقلناه آنفاً عن السبكي من التكملة الثانية للمجموع، قال:

أما ما ينبغي أن يكون عليه موقف الفقه الإسلامي من الربا في العصر الحاضر فقد تباينت الآراء في ذلك، وتعارضت الاتجاهات وبحسبنا أن نسجل هنا اتجاهين عصريين متعارضين في الربا أحدهما يستبقيه واسعاً، كما هو في المذاهب الفقهية، والآخر يضيق فيه حتى يكاد يغلقه ثم تنتقل بعد ذلك إلى ما نعتقد أن يكون هو الموقف المعقول للفقه الإسلامي من الربا في العصر، ونختم البحث لبيان الموقف الفعلي الذي وقفته من الربا التقنيات المدنية الغربية.

انعقد مؤتمر الفقه الإسلامي في باريس سنة ١٩٥١م، وكان الربا من بين المسائل العامة التي تناوَلها بحث المؤتمر وقد ظهر أن هناك اتجاهين متعارضين في مسألة الربا في العصر الحاضر.

اتجاه يستبقيه كما هو في المذاهب الفقهية لا يميز بين رباً ورباً، فجميع أنواع الربا محرمة تحريماً قطعياً وقد مثل هذا الاتجاه الأستاذ محمد عبد الله دراز في المحاضرة التي ألقاها في المؤتمر ومثل الاتجاه الآخر – وهو الاتجاه الذي يذهب إلى أن الظروف الاقتصادية التي حرم فيها الربا قد تحولت عما كان عليه من قبل تحولاً جوهرياً وأن حكم الربا في العصر الحاضر ينبغي أن يختلف عما كانت عليه في العصور السابقة – الأستاذ معروف الدواليبي في محاضرة أخرى ألقاها في المؤتمر.

يروى الأستاذ دراز حديث الربا المعروف ويشير إلى أن المذاهب الفقهية اعتبرت الأصناف الستة الواردة في الحديث – أحسبه يقصد حديث أبي سعيد الخدري – أمثلة من قاعدة عامة تنطبق على سائر الموارد التي تقوم عليها الحياة والتي مردها في الرأي الراجح عند الفقهاء إلى نوعين: الأثان والطعومات.

ثم يقول: (ص ١٤، ١٥) من المحاضرة - والمعهد على السنهري فالمحاضرة ليست بين أيدينا - :

ومهما يكن من أمر في شأن هذا الاختلاف الفرعي فإن هذه القاعدة تقضي بتقسيم الأشياء التي يراد تبادلها إلى ثلاثة أضرب: الضرب الأول: أن يكون البدلان من نوع واحد كالذهب بالذهب، فها هنا يخضع التبادل لشرطين اثنين التساوي في الكم والفورية في التبادل أعني عدم تأجيل شيء من البدلين. الضرب الثاني: أن يكونا من نوعين مختلفين من جنس واحد كالذهب بالفضة وكالقمح بالشعير فهذا يشترط شرطاً واحداً وهو الفورية فلا يضر اختلاف الكم.

الضرب الثالث: أن يكونا من جنسين مختلفين كالفضة والطعام، فلا يشترط في هذا شيء من القيد المذكورين بل يكون التفاضل فيها حراً هكذا كلما كان البدلان من طبيعتين مختلفتين تمام الاختلاف بحيث لا توجد شبهة القصد إلى القرض بفائدة فإن الشريعة لا تضع أمام حرية التبادل حداً من الحدود، وهو تحري الصدق والأمانة فإذا ما أخذت طبيعة البدلين تتقارب بدون أن تتحد نرى عند الشرع شيئاً من الحذر المعقول المبني على احتمال أن يكون المتعاملان يقصدان إلى معاملات ربوية مع ترخيصه لها بتفاوت البدلين في الكم يحظر عليهما تأجيل أحد العوضين سداً للطريق، أما فكرة القرض المحرم تحت ستار البيع، أما إذا اتحدت طبيعة البدلين - مع التفاوت في الأوصاف والقيم طبعاً وإلا لما كان هناك معنى التبادل - فإنه من السهل أن نفهم الحكمة التي من أجلها منع تأجيل البديل وذلك أن من شأن هذا التأجيل أن يحمل في طيه فكرة محظورة وإن يكون القصد هو القرض باسم البيع.

ويذهب الأستاذ دراز إلى أن هناك دعائم قوية يقوم عليها تحريم الربا في جميع صورته، فهناك الدعامة الأخلاقية التي إذا جوزت الربح من طريق المعاملة (أي البيع) فلإنها لا تجوز من طريق المجاملة (أي القرض) وهناك الدعامة الاجتماعية وهذه تقضي بأن مجرد تقرير ربح مضمون لرب المال بدون أن يكون في مقابل ذلك ضمان ربح للمقترض هذا الوضع فيه محاباة للمال وإثارة له على العمل وهذه الوسيلة تزيد في توسيع المسافة وتعميق الهوة بين طبقات الشعب بتحويل مجرى الثروة وتوجيهها إلى جهة واحدة معينة بدلاً من أن تشجع المساواة في الفرص بين الجميع وأن تقارب بين مستوى الأمة حتى يكون أميل إلى التجانس وأقرب إلى الوحدة، وأن اللمحة البارزة في التشريع القرآني وكذلك في كل تشريع اجتماعي جدير بهذا الاسم هي الخيلولة دون هذه المحاباة لرأس المال على حساب الجمهور الكادح والسعي لتحقيق نوع من التجانس والمساواة بين أفراد الأمة إنها لكليات قصيرة ولكنها ذات مدى بعيد تلك التي

يرسم فيها القرآن دستور هذه السياسة حيث يقول: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ (الآية ٧ من سورة الحشر] (ص ٢٠).

وهناك أخيراً الدعامة الاقتصادية فإنه بمجرد عقد القرض أصبح العمل ورأس المال في يد شخص واحد ولم يبق للمقرض علاقة ما بذلك المال، بل صار المقرض هو الذي يتولى تدبيره تحت مسؤوليته التامة لربحه أو لخسره حتى إن المال إذا هلك أو تلف فإنه يهلك أو يتلف على ملكه، فإذا أصررنا على إشراك المقرض في الربح الناشئ وجب علينا في الوقت نفسه أن نشركه في الخسارة النازلة إذ كل حق يقابله واجب أو كما تقول الحكمة النبوية: (الخراج بالضمان)^(١)، أما أن نجعل الميزان يتحرك من جانب واحد فذلك هو معاندة الطبيعة . . . ومتى قبلنا اشتراك رب المال في الربح والخسر معاً، انتقلت المسألة من موضوع القرض إلى صورة معاملة أخرى وهي الشركة التضامنية الحقيقية بين رأس المال والعمل وهذه الشركة لم يغفلها القانون الإسلامي بل أساعها ونظمها تحت عنوان «المضاربة» أو «القرض» غير أنه لكي يقبل رب العمل - خطأ صوابه: رب المال - الخضوع لهذا النوع من التعامل يجب أن يكون لديه من الشجاعة الأدبية ما يواجه به المستقبل في كل احتمالاته وهذه فضيلة لا يملكها المرابون لأنهم يريدون ربحاً بغير مخاطرة وذلك ما يسمى تحريف قواعد الحياة ومحاولة تبديد نظمها هكذا إذا سرنا وفقاً للأصول والمبادئ الاقتصادية في أدق حدودها كانت لنا الخيرة بين نظامين اثنين لا ثالث لهما، فإما نظام يتضامن فيه رب المال والعامل في الربح والخسر، وإما نظام لا يشترك فيه معه في ربح ولا خسر ولا ثالث لهما إلا أن يكون تلفيقاً من الجور والمحابة.

ثم ينتقل الأستاذ دراز إلى المسألة العملية الهامة في محاضراته فيقول: وأما المسألة الثانية وهي حكم الربا في وقتنا هذا، فإنها ليست قضية مبدأ وإنما هي قضية تطبيق . . . وهي فوق ذلك ليست فيما أرى من الشؤون التي يقضي فيها فرد أو بضعة أفراد بل ينبغي أن يتداعى لها طوائف من الخبراء في القانون والسياسة والاقتصاد من كل جانب وأن يدرسوها دراسة دقيقة مستفيضة من جميع نواحيها الحاضرة والمستقبلية وكل ما أريد أن أقول الآن يتلخص في جملتين أرجو أن يتخذنا أساساً للبحث في التفاصيل الأولى، هي أن الإسلام قد وضع إلى جانب كل قانون بل فوق كل قانون قانوناً أعلى يقوم على الضرورة التي تبيح كل محظور ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَّرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الآية ١١٩ من سورة الأنعام]. الثانية هي أنه لأجل أن يكون تطبيق قانون الضرورة على مسألة ما تطبيقاً مشروعاً لا يكفي أن يكون المرء عالماً بقواعد الشريعة، بل يجب أن يكون له من الورع والتقوى ما يحجزه عن التوسع أو عن التسرع

(١) أخرجه البيهقي من عدة طرق، وفيه قصة اختلف فيها. انظر (السنن الكبرى: ٣٢١/٥، ٣٢٢).

في تطبيق الرخصة على غير موضعها، بل يجب أن يبدأ باستنفاد كل الحلول الممكنة المشروعة في الإسلام، فإنه إن فعل ذلك عسى ألا يجد حاجة للترخيص ولا للاستثناء، كما هو سنة الله في أهل العزائم من المؤمنين ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴿٢٠﴾ وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ﴾ [الآياتان ٢ و٣ من سورة الطلاق] (ص ٢١، ٢٢).

ويبدو أن الأستاذ درّاز يقرر كمبدأ عام تحريم الربا في جميع صورته وأشكاله دون تدرج في مرتبة التحريم بأن يكون من صور الربا ما هو محرم تحريم المقاصد وما هو محرم تحريم الوسائل وإذا تكلم عن الضرورة التي تبيح الربا، فإنما هي الضرورة الملحة التي يكون من شأنها أن تبيح أكل الميتة والدم، وذلك في جميع صور الربا دون استثناء وليست الضرورة عنده هي مجرد الحاجة، بل إنه أوصى في آخر عبارته بالهودة والتأني قبل القول بقيام الضرورة ويتطلب من يقول بذلك فوق العلم لقواعد الشريعة الإسلامية ورعاً وتقوى يحجزانه عن التوسع أو عن التسوغ في تطبيق الرخصة على غير موضعها كما يجب أن يبدأ باستنفاد كل الحلول الممكنة المشروعة في الإسلام فإنه إن فعل عسى ألا يجد حاجة للترخيص والاستثناء.

على أننا نلاحظ أن الأستاذ درّاز من جهة أخرى يسلم بأن هناك صوراً من الربا إنما حرمت سداً للذرائع، فتحريمها تحريم للوسائل لا للمقاصد فهو يقول (ص ١٥): «ولذلك نجد (أي المشرع) مع ترخيصه لها بتفاوت البدلين في الكم يحظر عليهما تأجيل أحد العوضين سداً للطريق أمام فكرة القرض المحرم تحت ستار البيع».

ثم يقول (ص ١٧): «وواضح أن تسمية الربح المحتلب من طريق هذا التبادل الذي تنقصه الصراحة والأمانة باسم الربا إنما هي تسمية مجازية قصد منها إلى إبراز ما فيه من مخالفة قانون الأخلاق ومجافاة لقواعد الرحمة الإنسانية وذلك بتشبيهه بالربا الحقيقي الذي هو مثل من السحت وأكل المال بالباطل». إذاً هنالك رباً حقيقي هو مقل في السحت وأكل المال بالباطل وهنالك رباً مجازي سُمي رباً لإبراز ما فيه من مخالفة لقانون الأخلاق ومجافاة لقواعد الرحمة الإنسانية وذلك بتشبيهه بالربا الحقيقي أليس الربا الحقيقي والربا المجازي في لغة الأستاذ درّاز هو الربا الجلي والربا الخفي في لغة ابن القيم، بل إننا نرى الأستاذ درّاز يساير ابن القيم فيما ذهب إليه من جواز بيع المصوغات الذهبية بأكثر من وزنها ذهباً فهو يقول (ص ١٦): «فإذا صح ما ذهبنا إليه في تفهم مقاصد الشريعة من هذا الحكم لم يبق حرج قط - كما أوضحه ابن القيم في «أعلام الموقعين» - في أن تباع المصوغات الذهبية بأكثر من وزنها ذهباً أو المصوغات الفضية بأكثر من وزنها فضة ذلك لأن قيمة الصنعة قد قدرت هنا بمعيارها الواضح الذي لا يدع مجالاً للترفيف تراضي المتبايعين» فهل يميز الأستاذ درّاز في الحكم بين الربا

الحقيقي والربا المجازي كما ميز ابن القيم في الحكم بين الربا الجلي والربا الخفي وهل هو يقر ابن القيم على أن الربا الحقيقي لا يجوز إلا للضرورة الملحة وأما الربا المجازي فيجوز لمجرد الحاجة؟ وهل أباح الأستاذ دراز كما أباح ابن القيم أن تباع المصوغات الذهبية بأكثر من وزنها ذهباً لقيام الحاجة دون أن تقوم الضرورة؟ لا نظن ذلك فإن الأستاذ دراز يعلل الأمر في المصوغات الذهبية بأن للصنعة قيمة يقابلها شيء من الثمن فهو لا يتكلم هنا لا عن الضرورة ولا عن الحاجة ثم إن تمييزه بين الربا الحقيقي والربا المجازي لا يريد من ورائه تمييزاً في الحكم بل مجرد البيان والإيضاح ولأف هو قد جمع بين صور الربا كلها في حكم واحد وهو التحريم القطعي ولم يميز الربا في أية صورة إلا للضرورة الملحة ثم هو يريد من الناس أن تترقب قبل القول بقيام هذه الضرورة.

ويستند الأستاذ دراز في تقرير رأيه إلى الاعتبار الاقتصادي ويشير إلى ضرورة أن يتقاسم رأس المال والعمل الربح والخسارة كما هو في المضاربة أو القرض ولكن في نظام اقتصادي يقوم على رأس المال أي في نظام رأس مالي كالنظم القائمة في كثير من البلاد، يصح أن يكون لرأس المال أجرة مكفولة كأجرة الأعيان والأمر يتعلق بالنظام الاقتصادي القائم، فإذا أريد إظهار العمل على رأس المال وتوحيد طبقات الشعب دون محاباة لرأس المال على حساب الجمهور الكادح - كما يقول الأستاذ دراز في الاعتبار الاجتماعي الذي أخذ به - فإن هذا يقتضي في نظرنا تحرير النظام الاقتصادي القائم من نظام رأس مالي إلى نظام اشتراكي وللنظام الاشتراكي مبررات لا تقل عن مبررات النظام الرأس مالي.

يذهب الأستاذ معروف الدواليبي في المحاضرة التي ألقاها في مؤتمر الفقه الإسلامي بباريس إلى أن الربا المحرم إنما يكون في القروض التي يقصد بها إلى الاستهلاك لا إلى الإنتاج، ففي هذه المنطقة - منطقة الاستهلاك - يستغل المرابون حاجة المعوزين والفقراء ويهفونهم بما يفرضون عليهم من ربا فاحش أما اليوم وقد تطورت النظم الاقتصادية وانتشرت الشركات وأصبحت القروض أكثرها قروض إنتاج لا قروض استهلاك، فإن من الواجب النظر فيما يقتضيه هذا التطور في الحضارة من تطور في الأحكام ويتضح ذلك بوجه خاص عندما تقرض الشركات الكبيرة والحكومات من جماهير وصغار المدخرين فإن الآية تنعكس والوضع ينقلب ويصبح المقرض - أي الشركات والحكومات - هو الجانب القوي المستغل ويصبح المقرض - أي صغار المدخرين - هو الجانب الضعيف الذي تجب له الحماية.

فيجب إذن أن يكون لقروض الإنتاج حكمها في الفقه الإسلامي ويجب أن يتمشى هذا الحكم مع طبيعة هذه القروض وهي طبيعة تغاير مغايرة نامة طبيعة قروض الاستهلاك ولا تعدو الحال أحد أمرين إما أن تقوم الدولة بالإقراض للمنتجين وإما أن تباح قروض الإنتاج بقيود

وفائدة معقولة والحل الثاني هو الحل الصحيح، ويرى الأستاذ الدواليبي إمكان تخريجه على فكرة الضرورة وعلى فكرة تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة كما لو تدرع العدو بمسلم فلا مناص من قتل المسلم حتى يمكن الوصول إلى العدو.

ويؤخذ على هذا الرأي أمران:

١ - يصعب كثيراً من الناحية العلمية التمييز بين قروض الإنتاج وقروض الاستهلاك حتى تباح الفائدة المعقولة في الأولى وتحرم إطلاقاً في الثانية قد يكون واضحاً في بعض الحالات أن القروض قروض إنتاج يصح أن تباح فيها الفائدة المعقولة كما هو الأمر في القروض التي تعقدها الحكومات والشركات ولكن هنالك صوراً أخرى من القروض أكثرها وقوعاً القروض التي تعقدها الأفراد مع المصارف والمنظمات المالية هل هي قروض إنتاج تباح فيها الفائدة المعقولة أو هي قروض استهلاك لا تجوز فيها الفائدة أصلاً؟ وهل نستطيع التمييز في كل حالة على حدة فنبیح هنا ونحرم هناك؟ ظاهر أن هذا التمييز متعذر، فلا بد إذن من أحد أمرين إما أن تباح الفائدة المعقولة في جميع القروض وإما أن تحرم في جميعها، وإذا فرضنا جدلاً أنه يمكن تمييز قروض الإنتاج فإن تخريج الفائدة المعقولة في هذه القروض على فكرة الضرورة لا يستقيم، فالضرورة بالمعنى الشرعي ليست قائمة وإنما هي الحاجة لا الضرورة وينبغي التمييز بين الأمرين.

قلت: ثم إن هذه الشبهة الدواليبية أغفلت أمرين أحدهما أن قروض الإنتاج تؤدي آخر الأمر إلى قروض استهلاك، إذ السلع المنتجة إنما أنتجت لتستهلك، فمصيها آخر الأمر إلى الاستهلاك داخل الدولة أو خارجها ولو أبيحت الفائدة عليها كان المستهلك هو الذي يؤديها لأنها تضاف إلى سعر التكلفة باعتبارها جزءاً منها، ثم تضاف الأرباح إلى المجموع. المستهلك إذن يؤدي هذه الفائدة وربحاً عليها للمقترض المنتج. أما الثاني فما سمي بقروض الإنتاج لا يختلف كثيراً عن ربا الجاهلية الذي لم يجادل أحد في تحريمه فمعظمه كان ديوناً يستدينها التجار من المدخرين على أن يردوها بفائدة عند عودتهم من الرحلة التجارية وقد لا يربح التاجر المستدين فيؤجل ويزيد تماماً كما تفعل المصارف والمؤسسات المالية وبعض الدول أيضاً بالمقترض المنتج إذا عجز عن الأداء في الأجل لكن الشبهة الدواليبية أغفلت ذلك لسنا ندري أعن غفلة أم عن عمد وسبق إصرار.

ثم قال السنهوري - رحمه الله - :

لا نشك في أن الواجب في كل العصور وفي جميع الحضارات أن يحرم الربا كمبرأ عام، وقد تضافر القرآن الكريم والحديث الشريف على تقرير تحريم الربا كأصل عام من أصول التشريع الإسلامي.

والفقه الإسلامي يحرم الربا ويرمي من وراء تطبيقه إلى تحقيق أغراض سامية جلية .
ثم نقل نصوصاً عن ابن القيم وابن رشد كنا نقلناها سابقاً .
ثم قال :

يتبين مما قدمناه من النصوص أن هناك أغراضاً ثلاثة يقصد إلى تحقيقها من وراء تحريم الربا: (أولاً) منع احتكار أقوات الناس، (ثانياً) منع التلاعب في العملة حتى لا تتقلب أسعارها وحتى لا تصبح هي ذاتها سلعة من السلع، (ثالثاً) منع الغبن والاستغلال عند التعامل في الجنس الواحد لأن التفاضل في الكم لا يمكن حسابه بدقة تواجه التفاضل في الكيف، فلا بد من وقوع الغبن على أحد المتبايعين ومن ثم قال النبي ﷺ لمن باع التمر صاعين بصاع ذلك من الربا ثم بيعوا تمرنا ثم اشتروا لنا من هذا^(١)، فأضبط معيار للتبادل ما بين مقدارين من جنس واحد هو النقود ببيع أحد المقدارين بنقود ثم يشتري بالنقود المقدار الآخر، فإذا تعادل المقداران كما وكيفاً فإن التبادل فيهما يكون من باب الصرف .

ويعلق على هذا بقوله : ويقول الأستاذ محمد عبد الله دراز في محاضراته المشار إليها (ص ١٧) في الأغراض المقصود تحقيقها من طريق تحريم الربا ما يأتي : «ولكي نلخص فكرتنا عن القواعد التي وضعها التشريع النبوي في باب التبادل والتفاضل نقول : إن هذه القواعد تهدف إلى غرض مزدوج فهي من إحدى الجهتين تريد أن تحمي النقود والأطعمة وهي أهم حاجات الجماعة وأعظم مقومات حياتها وذلك بمنع وسائل احتكارها أو إخفائها من الأسواق أو تعريضها للتقلبات الثمينة المفاجئة وهي من الجهة الأخرى تحرص على حماية الفقراء والأغرار من طرق الغبن والاستغلال التي يتبعها بعض التجار الجشعين .

ثم يضيف السنهوري قائلاً :

على أننا إذا استبقينا الحرمة كأصل عام للربا في جميع صورته فلا بد لنا مع ذلك من استبقاء التمييز بين ربا الجاهلية من جهة وكل من ربا النسئبة و ربا الفضل من جهة أخرى فإن هذا التمييز من الوضوح والخطر بحيث لا وجه للمنازعة .

فربا الجاهلية محرم لذاته تحريم المقاصد وكل من ربا النسئبة و ربا الفضل محرم لا لذاته ، بل باعتباره ذريعة إلى ربا الجاهلية فهو محرم تحريم الوسائل لا تحريم المقاصد وذلك سداً للذرائع .

(١) يشير إلى حديثي العجوة والجنيب .

قلت: لكن إذا نظرنا بعمق إلى الحِكم التي أشار إليها السهوري نفسه ونقلها موجزة على تعليقه الأستاذ عبد الله دراز - رحمه الله - نتبين أن هذا التمييز الذي أراد السهوري أن يستبقيه لا حاجة إلى استبقائه، بل لا حاجة له ولا وجود له في حقيقة الأمر والواقع، ذلك بأن ثبوت حكمة واحدة فضلاً عن حكم متعددة في تشريع شريعة ما، أمراً أو نهياً، يدل على أن تشريعها مقصود لذاته وليس وسيلة تسد بها ذريعة أو يتذرع بها إلى هدف أن ثبوت المناط ما لم يكن - إثباته وإثبات التوسل - ثبوتاً لكون التشريع تشريع مقاصد.

ثم قال السهوري:

ولا نزال نستبقي النتيجة الهامة التي تترتب عن هذا التمييز فربما الجاهلية لا تحجزه إلا ضرورة ملحة من شأنها أن تبيع أكل الميتة والدم، أما كل من ربا النسيسة وربا الفضل فيكفي لإجازته أن تقوم الحاجة إلى ذلك.

قلت: هذا إذا سلمنا بوجود التمييز، أما عند انتفائه، كما أوضحنا آنفاً، فإن النتيجة التي أراد أن يصل إليها السهوري تنتفي تلقائياً.

ثم قال السهوري:

وقد يكون غريباً أننا لم نعالج في صور الربا حتى الآن الصورة المألوفة التي تتكرر كل يوم، وهي صورة القرض بفائدة، فإن جميع أنواع الربا التي عرضنا لها - لا سيما الربا الوارد في الحديث الشريف - إنما هو بيع لا قروض، فهل القرض يدخل في البيوع الربوية؟ يبدو أن هذا السؤال غريب فإن القرض هو أول عقد ربوي في الشرائع الحديثة، ولكن الواقع أن القرض في الفقه الإسلامي ليس أصلاً من العقود الربوية إذ البيع هو الأصل كما رأينا، ويقاس على البيع الربوي القرض الذي يجر منفعة.

قلت: ذلك لو صح أن ربا الجاهلية لم يكن كله أو جانب منه قائماً على القرض وهذا غير صحيح، بل قد يكون القرض هو أغلب ما عرفه الجاهليون من أنواع الربا، كان التجار يقترضون من أرباب الأموال أثماناً أو سلعاً وهم يستعدون لرحلة تجارية على أن يعيدوا ما اقترضوه إلى المقرض بفائدة معلومة، فمن عجز منهم طلب التأجيل والتزم بالزيادة، وهل قرض المصارف اليوم الا هكذا سواء كان لمؤسسات الإنتاج أو للأفراد المستهلكين؟

ثم قال:

وهذا بعض ما جاء في كتب الفقه الإسلامي من النصوص في القرض الذي يجر منفعة. جاء في (البدائع: ٣٩٥/٧، ٣٩٦): وأما الذي يرجع إلى نفس القرض فهو ألا يكون

فيه جر منفعة، فإن كان لم يجز نحو ما إذا أقرض دراهم غلة على أن يرد عليه صحاحاً، أو أقرضه وشرط شرطاً له فيه منفعة لما روي عن رسول الله ﷺ، أنه نهى عن قرض جر منفعة^(١)، ولأن الزيادة المشروطة تشبه الربا لأنها فضل لا يقابله عوض، والتحرز من حقيقة الربا ومن شبهة الربا واجب هذا إذا كانت الزيادة مشروطة في القرض، فأما إذا كانت غير مشروطة فيه ولكن المستقرض أعطاه أجودهما فلا بأس بذلك، لأن الربا اسم لزيادة مشروطة في العقد ولم توجد، بل هذا من باب حسن القضاء، ولأنه أمر مندوب إليه قال النبي ﷺ: خيار الناس أحسنهم قضاء^(٢) وقال النبي عليه الصلاة والسلام عند قضاء دين لزمه للوازن: زِنْ وأرجح^(٣)، وعلى هذا تخرج مسألة السفاتج التي يتعامل بها التجار ينتفع بها بإسقاط خطر الطريق فتشبه قرضاً جر نفعاً، فإن قيل: ليس أنه روي عن عبد الله بن عباس - رضي الله عنها - أنه كان يستقرض بالمدينة على أن يرد بالكوفة، وهذا انتفاع بالقرض لإسقاط خطر الطريق، فالجواب أن ذلك محمول على أن السفتجة لم تكن مشروطة في القرض مطلقاً ثم تكون السفتجة وذلك مما لا بأس به على ما بينا والله أعلم.

وجاء في (الفتاوي الهندية: ٢٠٢/٣، ٢٠٣): وقال محمد - رحمه الله - في كتاب الصرف أن أبا حنيفة - رحمه الله - كان يكره كل قرض جر منفعة، قال الكرخي: هذا إذا كانت المنفعة مشروطة بأن يقرض غلة ليرد عليه صحاحاً أو ما أشبه ذلك، فإن لم تكن المنفعة مشروطة في العقد فأعطاه المستقرض أجود مما عليه فلا بأس به، كذلك إذا أقرض رجل دراهم أو دنانير ليشتري المستقرض من المقرض متاعاً بثمن غالٍ فهو مكروه، هذا إذا تقدم القرض على البيع، وأما إذا تقدم البيع على القرض وصورة ذلك رجل طلب من رجل أن يعامله بمائة دينار، فباع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوباً قيمته عشرون ديناراً بأربعين ديناراً، ثم أقرض ستين ديناراً حتى صار للمقرض على المستقرض مائة دينار وحصل للمستقرض ثمانون ديناراً، فذكر الخصاص أن هذا جائز، وإذا جعل في بذل القرض لم يكن الرجحان مشروطاً به في القرض فلا بأس به، كذا في المحيط.

قلت: حكاية هذه المعاملة بيع ثوب بضعف ثمنه لمستقرض لا تخرج من نطاق الحيل التي منعها المحققون وعقد لها ابن القيم في «أعلام الموقعين» فصلاً طوياً والصفحة عندنا ربا وهي حرام مرتين: الأولى لأنها ربا، والثانية صيغت بصيغة يراد بها الاحتيال على الله.

(١) انظر التعليق رقم: (١) في الصفحة: ٢٠٦٥.

(٢) و (٣) انظر التعليق رقم: (٣) في الصفحة: ١٩٢٥.

وجاء في الشرح الكبير للدردير (حاشية الدسوقي: ٢٢٦/٣، ٢٢٧) - والعهدة على السنهوري - .

ولو جر منفعة كشرط قضاء عفن بسالم أو شرط دفع دقيق أو كعك ببلد غير بلد القرض ولو لحاج لما فيه من تخفيف مؤونة حمله ومفهومه الجواز مع عدم الشرط وهو كذلك ثم شبه في المنع قوله كسفتجة . . الكتاب الذي يرسله المقرض لوكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه ببلده، ويحتمل أنه مثال لما جر منفعة، إلا أن يعُم الخوف، أي يغلب سائر الطرق فلا حرمة، بل يندب للأمن على النفس أو المال، بل قد يجب .

قلت: هذا كلام مزيج من كلام الشارح وصاحب الأصل (خليل) وكان الأولى أن يفصل بين كلامهما، وليبان المعنى بأوضح وتمييز كلام خليل من غيره نقل من (الشرح الصغير للدردير: ٢٩٥/٣) ما يأتي واضعين كلام خليل بين قوسين جاء فيه: (وفسد) القرض (إن جر منفعة) للمقرض (كعين) أي ذات - ذهباً وفضة أو غيرها - (كرهت إقامتها) عنده لأمر من الأمور، إماً لثقل حملها في سفر أو خوف سوسها أو قدمها أو عفنها أو تغير ذاتها بإقامتها عنده، فيسلفها ليأخذ بدلها في بلد آخر أو جديداً أو سالماً، فيحرم ويرد على صاحبه ما لم يفت، فالقيمة كما هو مقتضى الفساد (إلا لضرورة)، فيجوز (كعموم الخوف) على المال في الطرق، فيجوز أن يسلف لمن علم أنه يسلم معه، وكذلك إن قام دليل على نفع المقرض فقط كمجاعة أو كان بيع المسوس الآن أحظ للمسلف لغلائه ورخص الجديد في إبانة فيجوز .

ثم قال السنهوري:

وجاء في (المهذب: ٣٠٤/١) - والعهدة عليه - :

ولا يجوز قرض جر منفعة مثل أن يقرضه على أن يبيعه داره على أن يرد عليه أجود منه أو أكثر منه أو على أن يكتب له بها - لعل صوابه: به - سفتجة يربح فيها خطر الطريق، والدليل عليه ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن سلف وبيع^(١) والسلف هو القرض في لغة أهل الحجاز، وروي عن أبي بن كعب وابن مسعود

(١) رواه البيهقي في (السنن الكبرى: ٣٤٨/٥) فقال: أخبرنا أبو طاهر الفقيه، وأبو عبد الله الحافظ، وأبو زكرياء بن أبي إسحاق، وأبو سعيد بن أبي عمر، وقالوا: حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، أنبأنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، حدثنا عبد الله بن نافع، حدثنا داود بن قيس، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: أن النبي ﷺ نهى عن بيع وسلف. الحديث.

ورواه البخوي بلفظ مختلف شيئاً قال في (شرح السنة: ١٤٧/٨): وقد روي أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط . . وقال محقق الكتاب شعيب الأرنؤوط: أخرجه الطبراني في «الأوسط» كما في «نصب =

وابن عباس - رضي الله عنهم - نهوا عن قرض جر منفعة^(١)، ولأنه عقد إرفاق، فإذا شرط فيه منفعة خرج من موضوعه، فإن «بدأ المستقرض» - لعل الصواب: بدا للمستقرض، وإن كانت المبادأة محتملة هاهنا أيضاً - فزاده أورد عليه ما هو أجود منه أو كتب له سفتجة أو باع منه داره، جاز لما روى أبو رافع - رضي الله عنه - قال: استلف رسول الله ﷺ من رجل بكرة، فقلت: لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعياً فقال النبي ﷺ: «أعطه، فإن خياركم أحسنكم قضاء»^(٢)، وروى جابر بن عبد الله - رضي الله عنه - قال: كان لي على رسول الله ﷺ حق فقضاني وزادني^(٣)، فإن عرف لرجل عادة أنه إذا استقرض زاد في القرض، ففي إقراضه وجهان: أحدهما لا يجوز إقراضه إلا أن يشترط رد المثل، لأن المتعارف كالمشروط ولو شرط الزيادة لم يجوز، فكذلك إذا عرف بالعادة، والثاني أنه يجوز وهو المذهب، لأن الزيادة مندوب إليها، فلا يجوز أن يمنع ذلك صحة العقد.

الرواية - للزيلعي - (١٧/٤) من حديث عبد الله بن أيوب المقرئ، عن محمد بن سليمان الذهلي، عن عبد الوارث بن سعيد، عن أبي حنيفة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع وشرط.

قلت: لم أجد في المسانيد المطبوعة لأبي حنيفة ولا وجدت فيه رواية مباشرة لأبي حنيفة عن عمرو بن شعيب على أنه أدركه في سن الرواية والتحمل فما في ذلك شك فقد توفي عمرو بن شعيب عام ثمانية عشر ومائة وأبو حنيفة يومئذ في الثلاثين من عمره أو تجاوزها لكن مضرب أبي حنيفة هو الكوفة وما وراءها من أرض العراق إلى بغداد على حين مضرب عمرو بن شعيب هو المدينة وما وراءها إلى الطائف فكان يسمى أحياناً المدني وأحياناً الطائفي وربما التقيا في مكة أو في المدينة في أحد المواسم. ثم إن عمرو بن شعيب أبدؤوا في القول فيه وأعادوا وجل مقولاتهم مردها إلى بعض الارتباب في أن أباه لقي جده الثاني «عبد الله بن عمرو» وسمع منه وهو ارتباب بنفيه ما نرجح من أن جده الأول توفي صغيراً فترسى أبوه «شعيب» في حجر جده «عبد الله».

ثم إنهم ارتابوا في أن جل ما رواه عن جده إنما رواه عن كتاب وليس عن سماع وكان للمحدثين الأول موقف من الرواية من الكتاب أو الصحيفة أساسه شدة التحرج منها وهو موقف لا يمكن قبوله على علته لكن ليس هذا مجال مناقشته على أن عمرو بن شعيب روى عنه أئمة موثوقون واعتمده جلهم ولا نرى ما يجعل على اعتبار حرج من نخرجوا منه ما نظر في ترجمته (تهذيب التهذيب لابن حجر: ٤٨/٨، ٥٥، ترجمة ٨٠)، وقد جمع الحافظ فيها ما تفرق عند غيره من أقوالهم في عمرو بن شعيب.

(١) انظر التعليق رقم: (١) في الصفحة ٢٠٦٥. (٢) انظر التعليق رقم: (٢) في الصفحة ١٩٢٠.

(٣) هذا طرف من حديث العبير المشهور وهو حديث طويل ومنهم من اختصره. روي من عدة طرق منها طريق سالم بن أبي الجعد والشعبي وعطاء ويزيد بن أسلم وغيرهم وقد أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي. انظر المزني في (تحفة الأشراف: ١٧٥/٢، ح ٢٢٤٣، ص ٢٠٣، ح ٢٣٤١).

وجاء في (المغني: ٣٦٠/٤، ٣٦١): وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بلا خلاف.. وقد نص أحمد على أن من شرط أن يكتب له بها سفتجة، لم يجز، ومعناه اشتراط القضاء في بلد آخر، وروي عنه جوازها لكونها مصلحة لها جميعاً، وقال عطاء: كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق فيأخذونها منه، فسئل عن ذلك ابن عباس فلم يرَ به بأساً^(١)، وروي عن علي - رضي الله عنه - أنه سئل عن مثل هذا فلم يرَ به بأساً^(٢)، ومن لم يرَ به بأساً ابن سيرين والنخعي^(٣)، فإن أقرضه مطلقاً من غير شرط فقضاه خيراً منه جاز في القدر أو الصفة أو دونه برضاها جاز.

قلت: لكن السنهوري - غفر الله له - لم ينقل عبارة المغني كاملة، ولعل النقطتين اللتين وضعهما بين فقرة وأخرى أراد بهما الإشارة إلى عملية «التلفيق» التي عمد إليها والعبارة كاملة (٣٥٤/٤، ٣٥٥):

وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف، قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة «أم» - لعل صوابه: أو - هدية فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روي عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود أنهم نهوا عن قرض جر منفعة، ولأنه عقد إرفاق وقربة، فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه من موضوعه ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة مثل أن يقرضه مكسرة ليعطيه صحاحاً أو «بقداً» - لعل صوابه نقداً - ليعطيه خيراً منه وإن شرط أن يعطيه إياه في بلد آخر، وكان لحملة مؤونة لم يجز، لأنه زيادة وإن لم يكن لحملة مؤونة جاز وحكاها ابن المنذر عن علي وابن عباس والحسن بن علي وابن الزبير وابن سيرين وعبد الرحمن بن الأسود وأيوب السختياني والثوري وأحمد وإسحاق وكرهه الحسن البصري وميمون بن أبي شبيب وعبد بن أبي لبابة ومالك والأوزاعي والشافعي، لأنه قد يكون في ذلك زيادة، وقد نص أحمد على أن من شرط أن يكتب له بها سفتجة لم يجز ومعناه اشتراط القضاء في بلد آخر، وروي عنه جوازها لكونها مصلحة لها جميعاً وقال عطاء: كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق، فيأخذها منه، فسئل عن ذلك ابن عباس فلم يرَ به بأساً، وروي عن علي - رضي الله عنه - أنه سئل عن مثل هذا فلم يرَ به بأساً، ومن لم يرَ به بأساً ابن سيرين والنخعي، رواه كله سعيد. وذكر القاضي أن للوصي قرض مال اليتيم في بلد أخرى ليربح

(١) و (٢) و (٣) هذا هو المشهور، وإن روي عن بعض الصحابة وبعض التابعين شيء من الحرج منه على أنه لم بعد اليوم مما ينبغي التحرج منه لأن عمليات التحويل في النقود مختلفة أم من جنس واحد أصبحت مجرد إجراء شكلي لا يكلف أحد الطرفين مؤونة فدخل الخلاف الذي أشرنا إليه آنفاً في نطاق تاريخ الفقه.

خطر الطريق، والصحيح جوازه لأنه مصلحة من غير ضرر بواحد منهما، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها، بل يَمْشُرُوعِيَّتِهَا، لأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه ولا في معنى المنصوص فوجب إبقاؤه على الإباحة . . . إلخ .

ثم قال السنهوري :

ويتعين مما قدمناه من النصوص أن القرض الذمي يتضمن فائدة ليس أصيلاً في العقود الربوية، بل هو يقاس عليها يجوز أولاً أن يتضمن العقد فائدة غير مشروطة، فإذا رجح المستقرض في بدل القرض ولم يكن الرجحان مشروطاً فلا بأس به . ويجوز ثانياً أن يستر القرض فائدة كمن يبيع الشيء غالباً للمستقرض ثم يقرضه مبلغاً من المال، إذ لا شك في أن الفرق بين الثمن الغالي والقيمة الحقيقية إنما هو فائدة القرض .

قلت: القول بهذا مرجوح عند من يمنع الحيلة ولا يراها وسيلة مشروعة بحال من الأحوال مثل ابن القيم - رحمه الله - وهو الصحيح، بل الذي لا يجوز القول بغيره عند التحقيق، وقد ألمعنا آنفاً إلى ما قاله ابن القيم في «أعلام الموقعين» .

ثم قال :

وأخيراً إذا تضمن العقد زيادة مشروطة ظاهرة - وهذه هي الفائدة بعينها - فإن هذا لا يجوز ولكن لا لأن الزيادة المشروطة ربا، بل لأنها تشبه الربا والتحرز عن حقيقة الربا وعن شبهة الربا واجب .

قلت: ومن أين للسنهوري هذه الدعوى، فالفائدة المشروطة ربا ما في ذلك شك ولعل دعواه هذه التي أراد أن ينسبها إلى الفقهاء الأول هي التي حملته على أن يحذف، وهو ينقل من المعني كلام ابن المنذر الذي جاء فيه: «أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة «أم» هدية، فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة على ذلك ربا». انتهى كلام ابن قدامة نقلاً عن ابن المنذر، ومن عجب أن يجرؤ السنهوري على نسبة دعوى إلى الفقهاء الذين نقل عنهم وهي مخالفة لإجماعهم ولا تعرف جرأة على الله وعلى شريعته أوضح من هذه لولا أننا نريد أن نقتنع أنفسنا بحسن الظن في السنهوري فتحتمل له أنه لم يفهم كلام الفقهاء، مع أن ذلك يتأتى لو لم يحذف كلام ابن المنذر مما نقله عن المعني حذفاً لا شك فيه أنه عن عمد وسبق لإصرار، إذ هو لا يكتفي بدعواه هذه، إذ يمضي في تدعيمها .

فيقول :

وإذا كانت الفائدة في القرض لا تعتبر ربا حقيقياً، بل يقتصر الأمر على أن فيها شبهة ربا فلا مناص من القول بأن ربا القرض يلحق بربا النسيسة وبربا الفضل ويجمع بين كل هذه

الأنواع من الربا أنها جميعها محرمة ولكن التحريم فيها تحريم للوسائل لا تحريم للمقاصد ومن ثم يرتفع التحريم إذا قامت الحاجة .

ثم يعلق على «مقولته» هذه يقول :

على أن الصورة التي يرسمها الفقهاء عادة للقرض في العصور السالفة تجعله أقرب إلى الصدقة فتغاير ما بين طبيعته في تلك العصور وطبيعته اليوم حيث هو في أكثر صورته وسيلة مألوفة من وسائل تزويد المنتج بعنصر ضروري من عناصر الإنتاج هو رأس المال - جاء في (المغني: ٣٥٣/٤)، (ص ٣٤٧ في نسختنا): والقرض مندوب إليه في حق المقرض مباح للمقترض لما روينا من الأحاديث ولما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: من كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا كشف الله عنه كربة من كرب يوم القيامة والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه^(١)، وعن أبي الدرداء أنه قال: لأن أقرض دينارين ثم يردان ثم أقرضها أحب إلي من أن أتصدق بها^(٢)، لأن فيه تفرجاً عن أخيه المسلم وقضاء لحاجته وعوناً له فكان مندوباً إليه كالصدقة عليه .

قلت: وهذا زعم آخر من السنيوي تدحضه الوقائع فليس تيسير رأس المال للمنتج هو الجانب الأغلب من القرض الممارس في العصر الحاضر، بل قد يكون الجانب الأغلب منه

(١) رواه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه والدارمي في أكثر من موضع . انظر (أ. ي . ونسبك . و . ي . ب . منسج) . (المعجم المفهرس : ١١٠/٤) ، والمزي في (تحفة الأشراف : ٣٧٨/٩ ، ح ١٢٥١٠) وهو طرف من حديث طويل ولفظه عند مسلم (الصحيح : ٢٠٧٤/٤ ، ح ٢٦٩٩) : حدثنا يحيى بن يحيى التميمي وأبو بكر بن أبي شيبة ومحمد بن العلاء الهمداني واللفظ ليحيى ، قال يحيى : أخبرنا وقال الآخرون : حدثنا أبو معاوية ، عن الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة قال : قال ﷺ : «من نفس عن مؤمن كربة من الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر على مسلم يسر عليه في الدنيا والآخرة ومن ستر مسلماً ستره في الدنيا والآخرة والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه ، ومن سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له به طريقاً إلى الجنة وما اجتمع قوم في بيت من بيوت الله يتلون كتاب الله ويتدارسونه بينهم إلا نزلت عليهم السكينة وغشيتهم الرحمة وحفتهم الملائكة وذكروهم الله فيمن عنده ومن بطأ به عمله لم يسرع به نسبه» . ورواه بسند آخر أيضاً .

(٢) قال البيهقي (السنن الكبرى: ٣٥٣/٥) : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ وأبو سعيد بن أبي عمرو قالوا : حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب ، حدثنا هارون بن سليمان ، حدثنا عبد الرحمن بن مهدي ، عن سفيان بن منصور ، عن سالم ، عن أبي الدرداء قال : لأن أقرض دينارين مرتين أحب إلي من أن أتصدق بها لأني أقرضها فيرجمان إلي فأتصدق بها فيكون لي أجرهما مرتين . وروى بأسانيد مثل هذا القول عن ابن عباس وابن مسعود .

ما يُقَرَى به المستهلك كالقرض العقاري لبناء المساكن والقرض لشراء السيارات والقرض لشراء الأثاث وما إلى ذلك، وأغلبه لا ييسر الحاجات فضلاً عن الضرورات وإنما ييسر الكماليات، ثم إن التشريع الإسلامي ييسر للمنتج العامل أسباب الحصول على رأس المال الذي يحتاج إليه في عمله الإنتاجي بما أباح له من أنواع الشركات، كالقراض والسلم وما شاكلهما، فليست الحاجة متعينة فضلاً عن الضرورة لدى المنتج إلى ابتغاء قرض بفائدة ربوية محرمة اعتماداً على مقولة المصلحة التي ترجح المفسدة أو العرف الذي تؤول به بعض الأحكام.

ثم إن المصلحة والعرف وما شاكلهما من المصادر التشريعية المختلف فيها، إنما أصلت عند من يقول بها لتيسير الاجتهاد فيما لا نص فيه، أما ما فيه نص قطعي لا سبيل إلى تأويله تأويلاً سليماً لا تمحل فيه ولا افتعال كآيات الربا في القرآن والأحاديث القولية والفعلية المبينة لها في السنة، فلا سبيل إلى تحكيم العرف أو المصلحة فيه اجتهاداً أو تمحلاً للتأويل، إذ ليس للبشر أن يغيروا حكم الله إذا ورد بنص قطعي وإن لجأوا إلى التمحل في التأويل فضلاً عن أن يلدجوا إلى تأصيل قواعد، وإنما وضعها من وضعها للاهتمام بها فيما لا نص فيه لكن السهوري يمضي في تأكيد مقولاته هذه العجيبة فيقول:

وقد آن أن نلخص ما وصلنا إليه من نتائج في هذا البحث:

١ - الأصل في الربا التحريم، الربا في جميع صورته، سواء كان ربا الجاهلية أو ربا النسيئة أو ربا الفضل أو ربا القرض، والاعتبارات التي تدعو إلى تحريمه هي التي قدّمناها: وقاية الناس من احتكار أقواتهم وحمايتهم من التلاعب في أسعار العملة التي يستخدمونها ودفع الغبن والاستغلال عنهم.

٢ - على أن هناك صورة من الربا هي أشنع هذه الصور وأشدّها استغلالاً للمعوز والفقير، وهي الصورة التي نزل بها القرآن منذراً متوعداً صورة الربا الذي تعودته العرب في الجاهلية فيأتي الدائن مدينه عند حلول أجل الدين ويقول: إما أن تقضي وإما أن تربى، والإرباء معناه أن يزيد الدين على المستحق في مقابل إطالة الأجل وهذا أشبه بما نسميه اليوم بالفوائد على الفوائد أو الربح المركب وصورته أن يتقاضى الدائن فوائد مستقلة على ما تجمد من الفوائد فيقول للمدين، إما أن تقضي رأس المال وما تجمد عليه من الفوائد، وإما أن تربى بأن تضم المتجمد من الفوائد إلى رأس المال فيصبح المجموع رأس مال جديد بما ينتج من الفوائد عن المدة التي أطيل فيها أجل الدين.

هذه الصورة من الربا في العصر الحاضر هي التي تقابل ربا الجاهلية، وهي محرمة تحريمياً

قاطعاً لذاتها تحريم مقاصد لا تحريم وسائل فهي التي تجر الويل والخراب على المدين وتضاعف رأس المال في سنوات قليلة فيأكل الدائن الربا أضعافاً مضاعفة وهي الصور التي تحقّقها الله تعالى في قرآنه الكريم، ومن ثم لا يجوز الربا في هذه الصورة أصلاً، بل إن نظرية الضرورة ذاتها لا تتسع بهذا الجواز فإن الضرورة الملحة التي تلجئ كلاً من المدين والدائن «على» - لعل صوابه: إلى - التعامل بالربا على هذا النحو - الضرورة التي يكون من شأنها أن تبيح الميتة والدم - لا يمكن تصورها وحتى إذا أمكن تصورها في حق المدين بأن كان في حاجة إلى المال لحفظ حياته، ولم يجد من يقرضه إياه إلا على هذا الشرط فإنه لا يمكن تصورها في حق الدائن، وإلا فما هذه الضرورة الملحة التي تدفع الدائن إلى هذا الاستغلال إن لم يكن الطمع والجشع.

قلت: لقد أكثر المختبطون في مسألة الربا من الالتجاء إلى مسألة الاضطرار إلى أكل الميتة والدم وأكل لحم الخنزير إنقاذاً للحياة والقياس عليها التجاءً وقياساً لا مسوغ لها ولا أساس فالذي يضطر لإنقاذ حياته إلى أكل إحدى المحرمات الثلاث يجوز له قبل أن يلجأ إليها أن يقاتل، وحتى أن يقتل من يكون لديه ما ينقذ به حياته فيمنعه منه وإن بالثمن العادي. فكيف تتصور الضرورة إذن بحيث تبيح الالتجاء إلى أخذ المال بالربا؟! واضح أن القياس فاسد من أساسه فعلة الإباحة للمحرمات الثلاث عند الاضطرار لا يمكن تطبيقها على أية حال يراد فيها استباحة أخذ المال بالربا.

ثم قال السنهوري:

٣ - أما الصور الأخرى من الربا - الفائدة البسيطة للقرض وربا النسيئة وربا الفضل - هذه أيضاً محرمة، ولكن التحريم هنا تحريم الوسائل لا تحريم المقاصد بعض هذه الصور وهي الخاصة بالأصناف الستة وفائدة القرض وردت بنصوص صريحة في الأحاديث الشريفة، وبعضها وهي الخاصة بالأصناف الأخرى التي أحقها الفقهاء بالأصناف الستة كان من عمل الفقهاء وهي تقوم على صناعة فقهية لا شك في سلامتها وكلها وسائل لا مقاصد وقد حرمت سداً للذرائع، ومن ثم يكون الأصل فيها التحريم وتجوز استثناء إذا قامت الحاجة إليها، والحاجة هنا معناها كما يقول ابن القيم: مصلحة راجحة في صورة معينة من صور الربا تقوت إذا بقي التحريم على أصله، عند ذلك تجوز هذه الصورة استثناء من أصل التحريم وتجوز بقدر الحاجة القائمة فإذا ارتفعت الحاجة عاد التحريم.

قلت: ليت شعري ما الذي حفز السنهوري إلى تحميل كلام ابن القيم أكثر من معناه، «فكلمة المصلحة الراجحة» وردت في سياق دفاع ابن القيم على جواز بيع المصوغ من الذهب بالنقد من جنسه، وقد أظنّب في ذلك في عدة صفحات من «أعلام الموقعين» ابتداء من

(ص ١٤٠، من الجزء ٢) وساق له أدلة أجهد نفسه في ابتغائها وتجميعها وبنى فيه على أصله من أن ربا الفضل محرم تحريم وسائل وليس تحريم مقاصد، ومع ذلك فإن من يقرأ كلامه الطويل لا يجد فيه متعلقاً - وإن على أساس من التمثل - لما يريد مثل السهوي أن يستند إليه في دعوى قياس ربا الفوائد البسيطة على بيع المصوغ استناداً على دعوى المصلحة الراجحة، إلا أن يكون مثل هذا الاستناد يراد به مجرد التموه على من لم يطلع على كلام ابن القيم من المقلدين و«الاستخفاء» أو التفتق فيما يهدفون إليه من مقولة إباحة عمليات المصارف التي تمارس في العصر الحاضر وهي محاولة ضالة قائمة على التضليل الذي لا ندري كيف يلقي أصحابه ربه به يوم القيامة؟ ﴿هَتَأَنَّهُ هَتُوًّا جَدَلْتُهُ عَنْهُمْ فِي الْحَيَوَةِ الدُّنْيَا فَمَنْ يُجَدِّدُ اللَّهُ عَنْهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَمْ مَنْ يَكُونُ عَلَيْهِمْ وَكَيْلًا﴾ [الآية ١٠٩ من سورة النساء].

ثم قال السهوي :

٤ - وتبدأ الحاجة أن تكون حاجة شخصية ذاتية تقوم بفرد بالذات، ففي بيع العرايا تقوم الحاجة ببيع المشتري فهو يتناع بتمره الجلف ما على رؤوس النخل من الرطب إذا كان هو بالذات في حاجة إلى الرطب، وهذا ما ورد النص الصريح بجوازه وأجمعت الفقهاء على صحته ويقاس عليه بيع الدنانير والدرهم المسكوكة بأكثر من وزنها ذهباً أو فضة إذا احتاج التاجر أو غير التاجر خوفاً من فوات السوق أو من فوات الرفقة، أي أن الحاجة هنا أيضاً شخصية ذاتية وهذا ما قال به مالك على النحو الذي بيناه فيما تقدم.

قلت: سبق أن نقلنا قول مالك هذا في فصل «الأحكام المترتبة على اضطراب النقد وتغييره واختلافه من آثار أئمة السنة ومجتهديها»، ونقلنا ترتيب أئمة الفقه المالكي مثل ابن عبد البر في نسبة هذا القول إلى مالك وإنكاره عليه إن ثبت على أننا لا نكرهه على مالك، لكن ليس قبولنا له على الأساس الذي يريده السهوي وهو إباحة بيع الذهب أو الفضة أو أي نوع من النقد بجنسه ونوعه متفاضلاً للحاجة، بل لأننا نعلل القول المنسوب إلى مالك - رحمه الله - بأنه اعتبار لأجر الصناعة فهو أباح للمحتاج أن يدفع إلى الصائغ ذهباً غير مسكوك ويأخذ منه ذهباً مسكوكاً بدل أن ينتظر سك ذهبه مخافة أن تفوته القافلة أو ما شاكل ذلك، والقضية التي تبرز هنا هي هل يجوز دفع أجرة السك من نفس المادة التي يراد سكها، والجمهور حرم ذلك لحديث أبي سعيد وعبادة وغيرهم، ويفهم من كلام ابن القيم ومن هنا نحوه في اعتبار أجر الصناعة في المصوغ أنهم يقولون بجوازه وقد يكون لقولهم هذا وجه من الاعتبار لولا تضافر نصوص الحديث الصريحة بوجوب المراعاة الدقيقة للمثلية والعينية والوزن في النقدين، اللهم إلا إذا اعتبرنا ورود كلمة «مثلاً بمثل» مع «وزناً بوزن وعيناً بعين» يمكن أن

تأول المثلية فيها اعتباراً للعطف الذي لا يعني التكرار بالمثالة الشكلية، فيكون السك اعتباراً لذلك مميزاً للدينار أو الدرهم المسكوك عن غيره وتكون صنعة السك ملحوظة في المثلية، وهذا كل ما يمكن أن يتعلق به عند الأخذ برأي ابن القيم ومن هنا نحوه في مسألة بيع المصوغ بجنسه مع اعتبار أجره الصنعة ونحن نكرهه ولا نحرمه.

ثم قال السنهوري :

ثم تنتهي الحاجة إلى أن تكون عامة شاملة لا تقوم بفرد بالذات دون غيره، بل تكون في طبيعة المعاملة نفسها فبيع المصوغ بأكثر من وزنه ذهباً أو فضة دعت إليه حاجة العامة على أن تكون لصنعة الصياغة قيمة يقابلها شيء من الثمن، ولأنا اندثر هذه الصناعة مع قيام الحاجة إليها فما دامت هناك صياغة مباحة كخاتم الفضة وحلية النساء وما أبيع من حلية السلاح وغيرها والناس في حاجة إليها، فالحاجة تقوم عامة شاملة إلى شراء المصوغ بأكثر من وزنه.

قلت: هذه الحاجة ليست قائمة في الواقعة ذلك بأن التعامل في العهد النبوي كان قائماً على ازدواجية النقد، فإذا قلنا بمنع شراء المصوغ بنوعه متفاضلاً، فإننا لا نقول بمنع شرائه بنوع آخر من جنس النقد نفسه، بل يباح إجماعاً شراء مصوغ الذهب بالفضة وشراء مصوغ الفضة بالذهب متفاضلاً وزناً وعدداً وثمناً اعتباراً للصناعة واختلاف النوع، وإن اتفق الجنس باعتبار التقديرة هي الجنس وقد نقلنا عن أبي بكر وعمر من عملها ما يدل على ذلك.

ثم قال السنهوري :

وفي نظام اقتصادي رأسمالي كالنظام القائم في الوقت الحاضر في كثير من البلاد - ويتميز بأن رؤوس الأموال تكون مملوكة للأفراد والهيئات والمصارف وليست مملوكة للدولة - تدعو الحاجة العامة الشاملة إلى حصول العامل على رأس المال حتى يستغله بعمله وقد أصبحت شركات المضاربة والقراض - قلت: وهما واحد - ونحوها غير كافية للحصول على رأس المال اللازم.

حقاً إن شركات المساهمة وشركات التوصية تسمح في كثير من الأحوال بأن يستثمر صاحب رأس المال ماله في شراء أسهم هذه الشركات، فيشترك في الربح والخسارة ولكن القروض هي الوسيلة الأولى في النظام الاقتصادي الرأسمالي القائم للحصول على رؤوس الأموال، وحتى في الشركات المتقدم ذكرها توجد إلى جانب الأسهم - وهي حصص الشركاء الذين يساهمون في الربح والخسارة - السندات وهي القروض التي تقدم لهذه الشركات والمقرض هنا كما سبق القول هو الجانب القوي والمقرض هو الجانب الضعيف الذي تجب له الحماية فما دامت الحاجة قائمة للحصول على رؤوس الأموال من طريق القرض أو غيره، وما دام

رأس المال ليس ملك الدولة، بل هو ملك الفرد أدخراً بعمله وجهده فمن حقه أن لا يظلم فيه ولا يظلم ما دامت الحاجة قائمة، إلى كل ذلك فإن فائدة رأس المال في الحدود المذكورة تكون جائزة استثناء من أصل التحريم.

نقول في الحدود المذكورة ونقصد بذلك: (أولاً) ألا يجوز بحال مهما كانت الحاجة قائمة أن تقاضى فوائد على متجمد الفوائد فهذا هو ربا الجاهلية المقوت، (ثانياً) وحتى بالنسبة للفائدة البسيطة يجب أن يرسم لها «المشروع» - لعل صوابه: المشرّع - حدوداً لا تتعداها من حيث سعرها ومن حيث طريقة تقاضيتها ومن حيث مجموع ما يتقاضى منها، ومن وجوه أخرى كثيرة ينبغي على المشرع أن يتحراها وذلك حتى تقدر الحاجة بقدرها.

٥ - وحتى بعد كل هذا، فإن الحاجة إلى الفائدة لا تقوم - كما قدمنا - إلا في نظام رأسمالي كالنظام القائم، فإذا تغير هذا النظام - ويبدو أنه في سبيله إلى التغير - وأصبح نظاماً اشتراكياً رؤوس الأموال فيه بيد الدولة لا بيد الأفراد، عند ذلك يعاد النظر في تقدير الحاجة فقد لا تقوم الحاجة في ظل النظام الاشتراكي فيعود الربا إلى أصله من التحريم.

قلت: هذه الفتوى الحذرة بادية الترحج من السهوري قائمة على أساس لا يمكن التسليم به، ويظهر أن تسليم السهوري به مرده إلى أن علاقته بالفقه ليست أصيلة كعلاقته بالشرع الوضعي.

ومدار الأساس الذي بنى عليه فتواه هذه المترحة هو:

١ - التسليم بعدم جدوى نظام القراض، وما شاكله من النظم الإسلامية في مواجهة حاجات من يعمل في الإنتاج - تجارة أو صناعة أو فلاحية - إلى رأس المال الذي يسره ما يتغيه.

وهذا التسليم خطأ لأن ما تراءى له من عجز هذه الأنظمة عن تلبية تلك الحاجات ليس مرده إلى عجز ذاتي فيها، وإنما مرده إلى انصراف الناس عن التعامل بها إما للجهل بمناهجها جهلاً أدى بهم إلى الشك في جدواها، وإما لانعدام الثقة بين صاحب المال والراغب في العمل انعداماً نتج عن افتقار الطرفين إلى الأخلاق الإسلامية السليمة التي تهيمن على مواجد المسلمين وتصرفاتهم هيمنة تجعل منها قوة متكاملة بحيث تطمئن المواجد إلى التصرفات وتكفل التصرفات أسباب الطمأنينة للمواجد، فليس النقص إذن في أنظمة الاستثمار في الإسلام وإنما النقص في التكوين النفسي للمتستين إلى الإسلام وهذا النقص لا يسوغ ما يريد السهوري وأمثاله تسويغه من تحليل ما حرم الله بحجة الحاجة.

٢ - قضية الظرفية التي اعتمدها السهوري إذ علل فتواه بقيام نظام رآه لا يستجيب لمقتضيات تطبيق الأنظمة الإسلامية، وهي قضية غير مسلمة له أيضاً فمن حيث جوهرها لا يجوز استعمال الظرفية التي يضعها الإنسان اختياراً كوسيلة لوقف العمل بنص قرآني أو سني أو للتمحل في تأويله، ونقول التي يضعها الإنسان اختياراً تحرزاً من التي تحدث له اضطراراً بقضاء وقدر مثل عام المجاعة (الرمادة) الذي أوقف فيه عمر قطع يد السارق، فهذه ليست من صنع البشر وإنما كانت قدراً أحسن عمر تقدير ملابساتها ونتائجها فتبين أن موجبات القطع، بل مواصفات السرقة غير متوفرة فيما حدث يومئذ فهو في واقع الأمر لم يوقف العمل بنص قرآني، وإنما أحسن فهمه وتصرف طبقاً لما قر في نفسه أنه الحدود الضابطة لأحكام النص وغير المتوفرة فيما حدث يومئذ.

وليس كذلك قيام وضع صنعه البشر وليس للقدر القاهر أي دخل في إقامته، إذ أن البشر الذين صنعوه يستطيعون تغييره، وإذا قيل: إنه من صنع قوة حاكمة متسلطة لا سبيل إلى إجبارها على تغييره، قلنا: كذلك كان استعباد الشعوب الإسلامية من صنع قوى قاهرة، ومع ذلك استطاعت الشعوب تغييره أو هي بسبيل النجاح في تغييره ومن الوسائل المتاحة للفرد المسلم لتغيير أي نظام مالي أو اقتصادي لا يقوم على الأسس الإسلامية أو لا يستجيب لمقتضياتها أن يسك عن كل عمل لا تقوم عليه ضرورة الحفاظ على حياته، وما من أحد يستطيع أن يزعم أن الاقتراض بالفائدة مهما تكن بسيطة تدعو إليه ضرورة المحافظة على الحياة كما تدعو الضرورة من أشرف على الموت جوعاً إلى إنقاذ حياته بأكل الميتة ولحم الخنزير.

سيقولون إن الأمة الإسلامية بحاجة قد تبلغ درجة الضرورة الجماعية إلى النماء الاقتصادي لتدعيم كيانها والتحرر من استعباد القوى الأجنبية التي تتخذ من أسلحتها الهيمنة الاقتصادية المترتب عليها التقدم التقني والصناعي، وهذه شبهة حرية بأن تخرج الكثير من الأغرار لولا أن واقعاً نعايشه الآن يدحضها دحضاً فادحاً.

فقد عاش الاتحاد السوفياتي قرابة نصف قرن شبه منعزل تماماً عن المعسكر الرأسمالي الغربي وجل عقود هذه الفترة كان فيها يواجه حصاراً اقتصادياً مطبقاً، ومع ذلك استطاع - لا إنه يحتفظ بوجوده فحسب - بل أن يصبح إحدى القوتين العظميين المسيطرتين على العالم سيقولون إنه لا يزال متخلفاً تقنياً وما يزال مستوى المعيشة فيه متدنياً جداً بالقياس إلى مستوى المعيشة في المعسكر الرأسمالي، بيد أن الذي يدحض هذا القول هو أن الإسلام لا يجعل ارتفاع مستوى المعيشة عنصراً يجب اعتباره عند ضبط قواعده التشريعية، أما التخلف التقني نسبياً فما

أو المناط الخلقي لتحريم الربا، وهو حمل القادر على مساعدة العاجز وهذا الأساس قد لا ينحصر في دائرة الندب وإنما يتعداه إلى دائرة الوجوب، وقد أوضحنا ذلك في بحثنا «الإسلام وانتزاع الملك للمصلحة العامة» في الفصل الذي بينا فيه معنى الكتز في قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْتُمُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَفْقَهُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [الآية ٣٤ من سورة التوبة]. وكيف أن الإنفاق المراد في هذه الآية ليس بالضرورة الصدقة، بل قد يكون ترويح المال بحيث يستفيد منه المجتمع الإسلامي وعدم ادخاره إذا كان ادخاره ضاراً بالمصلحة العامة للمسلمين.

وإباحة الفائدة البسيطة كما أراد السنهوري يبطل هذا المدلول من دلالة الآية الكريمة، ثم إن التجربة أثبتت أن ما يسميه السنهوري الفائدة البسيطة تتحول تدريجياً إلى كارثة ماحقة ولسنا بسبيل التاريخ لعمليات الربا وتطورها لكنها نشر فحسب إلى أن أسباب التضخم النقدي في كل من الصين واليونان والرومان، وكذلك أسباب نشأة النظام الطبقي مردها إلى شيوع العمليات الربوية التي كثيراً ما تبدأ بمثل ما يسميه السنهوري الفائدة الضعيفة، ثم تتطور حتى تصبح كارثة ماحقة ولعل ذلك بعض ما تشير إليه الآية الكريمة: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافاً مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ * وَاتَّقُوا النَّارَ الَّتِي أُعِدَّتْ لِلْكَافِرِينَ * وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [الآيات ١٣٠ و ١٣١ و ١٣٢ من سورة آل عمران]، فقوله جل جلاله: ﴿أَضْعَافاً مُضَاعَفَةً﴾، لا يعني تكرار المعنى باشتقاقين لكلمة واحدة وإنما يعني - والله أعلم بسرائر كتابه ولطائف تشريعه - الإشارة إلى التدرج الطبيعي للعمليات الربوية بحيث قد تبدأ يسيرة بيد أنها لا تلبث أن تتضاعف ثم تتضاعف تلك الأضعاف وجلي فارق الدلالة الزمنية بين الضيغة المصدرية في (أضعافاً) وصيغة المفاعلة في (مضاعفة) واختلاف الصيغ في القرآن لا يجيء لمجرد النظم التعبيري، وإنما يجيء لدلالات مقصودة لذاتها لا يتأتى التعبير عنها بدونها وذلك من مظاهر الإعجاز في القرآن الكريم.

ويرتأى لنا أن من أسباب انزلاق السنهوري وغيره ممن تجرؤوا على الإفتاء بما حرم الله، بدعوى تعين الحاجة أو الضرورة، أنهم لم يستطيعوا إدراك سرائر التعبير القرآني ولا إدراك خفايا مناط التشريع، وأنى لمن عجز عن ذلك أن يستقيم له فهم أو اجتهاد في حكم من أحكام الله.

ثم مضى السنهوري بناء على أساسه الذي ناقشناه آنفاً، أن يحاول الاعتذار أو التسويغ لتشريعات الدول العربية المبيحة للربا في الإطار الذي حدده في فتواه، زاعباً بأن تلك التشريعات لم يغب عنها الملحوظ الذي التزمه في هذه الفتوى غافلاً عن أن الأوضاع التي هيأت للمشرعين العرب - والإسلام هو الغالب في جميع البلاد العربية - أن يكون إليهم أمر التشريع

في بلادهم تقطع عنهم كل عذر إذا هم لم يعتبروا الوجود الإسلامي في بلادهم باعتباره دين الأغلبية الغالبة، فيلتزم بضوابطه التشريعية، إن صيرورة أمر التشريع إليهم تحملهم جميع التبعات المترتبة عن عدم الالتزام الدقيق بأحكام الشريعة الإسلامية ولا سبيل إلى التماس الأعداء لهم في ذلك بدعوى ضرورة الاتساق مع الأوضاع السائدة في البلاد غير الإسلامية التي تلجئهم الحاجة إلى التعامل معها، لأن اعتبار هذا الاتساق قد يكون له وجه في التشريعات المتعلقة الداخلية الراجع أمرها إلى ما هو من مشمولات السيادة البحتة.

على أن ما له علاقة بالتشريعات الخارجية نفسه يمكن تكيفه مع ضوابط التشريع الإسلامي، وذلك ما سنلمع إليه بعد قليل.

ثم إن العالم قد عرف نوعين من التشريع الوضعي العلماني في المجالين الاقتصادي والمالي مسافة الخلف بينها أحياناً أوسع من مسافة الخلف بين الواحد منها وبين ضوابط التشريع الإسلامي، ومع ذلك تعايشا وتعاملا بمنافرة أحياناً، ذلك ما لانكره وبمسألة أحياناً أخرى وفي كلتا الحالتين أمكن لها التعايش والتعامل وهما النظام الاشتراكي والنظام الرأسمالي، فلماذا يجفل المشرع المسلم أو المشرع في البلاد الإسلامية من أن يكون صاحب نظام ثالث يفرض نفسه على النظامين الآخرين أن يتعايشا معه وخاصة فيما هو من شؤونه الداخلية ولا علاقة له بغيره، ولا يؤثر بأية حال من الأحوال في تعامله مع الآخرين؟ إلا أن يكون السبب هو مجرد التخرج من أن يقول الآخرون إنه مسلم ملتزم ومن أن يعاملوه بالحناء والمناوشة من أجل التزامه بالإسلام وأحكامه. أليس هذا في ذاته محجل مخز لما يجسمه من الذلة والخضوع؟

وكيف كان دعاة الاشتراكية والماركسية أجراً في دعوتهم - وهم لا يرجون لله وقاراً إنما يرجونه لدينهم فحسب - من المشرع المسلم أو المشرع للبلاد الإسلامية، فَمَا من أحد ينكر ما أثبتته التاريخ من أنهم واجهوا من سدنة النظم الرأسمالية أعنف مما يمكن أن يواجهوا وأقساه من جفاء وحصار ونذر متواصلة مختلفة اللهجات والأشكال، ورغم ذلك ثبتوا بصمود عجيب ليس في دعوتهم فحسب، بل في عملهم على التمكين لها وتركيزها وترسيخها نظاماً ثابت الدعائم ومنهجاً واضح المعالم وإجبار العالم كله على اعتبارها واحتسابها فيما يحتسب من النظم والمناهج وهو يرسم مساره ويعين مصيره ويكيف مسيرته؟

وقد وقفنا هذه الوقفة الطويلة مع السنيوري، فيما أحسن فيه وفيما أساء لأن إحسانه أكثر من إساءته ولأن الموضوع يجديه بيان ما أحسن فيه، وما أساء جدوى لا غناء له عنها، ولأن ما أساء فيه كان فيه أفضل من غيره وأحسن عرضاً وأوجه حججاً، بل كان فيه الرائد أو من الرواد لغيره ممن يتبجحون اليوم بالنزوع إلى منزعه ذاك وكأنهم اكتشفوه باجتهادهم وما هم في

الواقع غير مجرورين مجترين غاية أمرهم ترجيع ما سبقوا إليه في لهواتهم وادعاء تبعاته على أنهم لم يحسنوا حتى ترجيعه، بل تنزلوا به إلى مستوى من السذاجة والسجاجة غير جدير بأي التفات أو اعتبار، ولما كان لا مناص من مناقشة هذا المنزع كانت مناقشة السنهوري هي التصرف السليم.

وقد وقف من هؤلاء «المرجعين» المجترين موقف الداحض الدامغ نفر من «الراجعين إلى الفقه السليم» إذ يعالجون ما يتصل بهذا الموضوع من قريب أو بعيد، ولعل من أجودهم حجاً وأجلاًهم بصيرة عبد الله عبد الرحيم العبادي في أطروحته «موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة» (ص ١٣٠ - ١٣٢) وفيها يلي صفة من كلامه الرشيد:

«إنه مما لا يغيب عن الأذهان أن الذين كانوا يستدينون أموالاً نظير زيادة (ربا) تتراكم عليهم في كل عام أو في كل شهر في العهد الجاهلي، لم يكن الدافع إلى ذلك سوى الحاجة وقد تلجته الضرورة ولم يكن سوى ذلك.

قلت: اقتبس هذا القول مما نقله السنهوري من كلام الدواليبي، ونقلناه عنه فيما مضى، ولسنا ندري كيف لم يقنع الدواليبي نفسه بهذه القاعدة التي أصلها بنفسه فترع منزعه ذلك؟!!

ثم قال العبادي:

قال الإمام ابن تيمية - رحمه الله - نقله عن القواعد النورانية وأحال على: ص ١١٧،

على عهده:

إن ما يتعامل به (الربا) المحتاج وإلا فالموسر به لا يأخذ ألفاً حالة بألف ومائتين مؤجلة إذا لم يكن له حاجة بتلك الألف وإنما يأخذ المال بمثله وزيادة إلى أجل من هو محتاج إليه فتقع تلك الزيادة ظمناً للمحتاج.

وقال الإمام ابن القيم - وأحال على - (أعلام الموقعين: ٥٤/٢)، - ص ١٣٥، من نسختنا وقد سبق أن نقلنا كلامه - بعد أن ذكر صفة الربا الجاهلي وفي الغالب لا يفعل ذلك إلا معدم محتاج.

ومع ذلك فإن القرآن الكريم قد حرم الربا تحريماً قاطعاً، وحذر نبي الإسلام من تعاطي الربا وسد أبوابه كلها، ولعن آكله ومؤكله وشاهديه وكتابه، وقال: هم سواء^(١). أما بالنسبة

(١) الحديث مشهور مستفيضة رواياته في كتب السنن ونقله من عبد الرزاق قال في (المصنف: ٣١٤/٨، ح ١٥٣٤٣): أخبرنا معمر، عن ابن المسيب قال: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومؤكله والشاهد عليه وكتابه.

إلى المصارف اليوم فلا يمكن أن نتصور الحاجة أو الضرورة ذلك أن المودع الذي يأخذ الفائدة على وديعته من المصرف ليس في حاجة إلى أن يأخذ على ماله فائدة ولا هناك ضرورة تلجئه إلى مثل ذلك لأنه يملك المال وكذلك لا نتصور الضرورة في المقرض من المصرف لكي يباح له ذلك لأنه لا يقترض ما يسد به رفق كالحالة التي تلجئه للاضطرار وإنما المقرض من المصرف يأخذ الآلاف بل الملايين وكذلك لا نتصور الحاجة والاضطرار من المصرف المعطي للربا لأنه يملك الملايين.

إن ذلك كلام تافه لأنه لا يستند إلى واقع ولا إلى دليل ولا عقل وإنما هو خروج عن دائرة الحق.

قلت: الراجح أن هذا الكلام رد من العبادي على السنهوري وهو رد دامغ بلا ريب.

ثم قال العبادي:

وقد أفنى المرحوم الشيخ شلتوت شيخ الجامع الأزهر الأسبق بأن أخذ الربا من المصارف يجوز للحاجة والضرورة وهذا نص كلامه - نقله من فتاوى شلتوت وأحال على صفحة ٢٥١، ٢٥٢ - على عهدته طبعاً:

لا شك في أن القرآن حرم على المؤمنين التعامل بالربا والربا حدد بالعرف الذي نزل فيه القرآن بالدين يكون لرجل على آخر فيطالبه به عند حلول أجله فيقول له الآخر آخر دينك وأزيدك على مالك فيفعلان ذلك وهو الربا أضعافاً مضاعفة فنهاهم الله عنه في الإسلام.

قلت: شبهة وقع فيها «المتفقيهون» فضلوا وأضلوا، وبيانها أنه لا قرينة تصرف لفظ الربا في القرآن الكريم إلى هذا النوع وحده من المعاملات التي كانت يومئذ جارية بين الناس وورود الآثار بأن هذا النوع هو سبب نزول الآية لا ينهض وحده قرينة التخصيص بجعل «ال» في لفظ الربا للعهد وليس للجنس وسنوضح ذلك بعد قليل.

ثم استطرد قائلاً عن شلتوت:

وأضاف أن هذا الصنيع لا يجري عادة إلا بين معيّم غير واجد وموسر يستغل حاجة الناس غير مكترث بشيء من معاني الرحمة التي يبني مجتمعه عليها والتي لو عدمت في المجتمعات لأصبحت كغابات الحيوانات المفترسة وهذا النوع من التعامل لا تقبل إنسانية فاضلة الحكم بإباحته.

إلى أن قال: وقد صرح بذلك بعض الفقهاء، فقالوا: يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح إن كان للأفراد ضرورة أو حاجة تبيح لهم هذه المعاملة وكان تقديرها مما يرجع إليهم

وخدمهم وهم مؤمنون بصيرون بدينهم فإن للأمة أيضاً ضرورة أو حاجة كثيرة ما تدعو للاقتراض بالربح فالمزارعون كما نعلم تشتد حاجتهم في زراعتهم وإنتاجهم إلى ما يهبؤون به الأرض والزراعة والحكومة كما نعلم تشتد حاجاتها إلى مصالح الأمة العامة وإلى ما تعدّ به العدة . . . والتجار تشتد حاجاتهم إلى ما يستوردون به البضائع . . . ولا ريب أن الإسلام الذي يبيّن أحكامه على قاعدة اليسر ودفع الضرر . . . يعطي الأمة في شخص هيأتها وأفرادها في قلة أن تقتصر بالربح تحقيقاً لتلك المصالح التي بها قوام الأمة وحفظ كيانها.

وبعد ذلك تناول الأرباح التي يعطيها صندوق التوفير فقال: والذي نراه تطبيقاً للأحكام الشرعية والقواعد الفقهية السابقة أنه حلال ولا حرمة فيه .

قلت: بعض هذا الذي قاله شلتوت سبق أن ردّدناه على السنهوري ودمعنا ما جاء من كلامه، لكن دعوى شلتوت أن بعض الفقهاء، قالوا: يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح . . . إلخ . دعوى لا نعرف لها دليلاً فمن هم هؤلاء الفقهاء؟ ولماذا لم يذكرهم ولم يحلّ على مصادره عنهم إلا إن كان يقصد رشيد ومن نراه ممن يحتج بقوله بعد أن رضي لنفسه ولفتواه الاستظهار بحفني ناصف وهو لا يعدو أن يكون شاعراً أديباً ثم كيف يبيح شلتوت لنفسه تقليد غيره خاصة من كان في مستوى رشيد رضا، وهو الذي يبدو في مجموع مؤلفاته يأسن من نفسه أنه فوق درجة التقليد والمقلّدين وله اجتهادات موفقة، إن الذي يبدو لنا هو أن هذه الفتوى كانت لها ظروف خاصة موقّنة إن الذي يبدو لنا هو أن هذه الفتوى كانت لها ظروف خاصة الجأته إلى ما يشبه «التقيّة» التي يأخذ بها الشيعة وهي ليست الوحيدة من نوعها في فتاويه ولا نقصد فتاويه المطبوعة فله غيرها مما نشرته الصحف له في أواخر أيامه يغفر الله له، لقد كان عالماً جليلاً لكن لعله كان ضعيفاً لا يستمسك الامتحان .

وآية ذلك ما يضيفه العبادي بعد أن أوجز فتواه تلك فيما سبق حيث يقول:

وقد ثبت أن الشيخ - رحمه الله تعالى - قد رجع عن هذه الفتوى عندما دخل غرفة العمليات الجراحية وأجريت له العملية ولم يقدر له الشفاء، وقال الشيخ نور الدين عتر - أحال على كتابه «المعاملات المصرفية وعلاجها في الإسلام» ص 65 «تعليق» - لكن وقت على سند يدل على رجوعه قبل ذلك بزمن أخبرني من يوثق به من أهل العلم - كان ينبغي أن يذكره لتكون الشهادة ثابتة الأركان إن كان من العدول، فالمسألة هنا من الخطر بحيث لا تنزل عن رتبة الشهادة إلى رتبة الرواية أو الخبر - أنه قال له ولبعض الزوار في البيت: لا تأخذوا بفتاوي في الربا والتأمين. وذكر نحو هذين أيضاً وإخراجه كتاب التفسير بعد الفتوى يدل على ذلك لما فيه من إبطال ما اشتمل عليه كتاب الفتوى في هذه المسألة .

قلت: بحث شلتوت - رحمه الله وغفر له (في تفسيره: ص ٤٧، ١٦٠) موضوع الربا بدقة وشمول وبيان بحثاً لا أعرف له مثيلاً لدى نظرائه ممن اضطربت مواقفهم من أمر الربا وبعد أن استعرض تاريخ الربا عند العرب وأقوال الفقهاء في ربا الفضل ومناط التشريع خلقياً واقتصادياً في تحريم الربا، قال:

تحت عنوان: (شبهات «العصرين» في استباحة الربا):

يرى بعض الناس، أن الربا أصبح في عصرنا الحاضر معاملة عامة وأساساً من أسس الاقتصاد فإن المصارف المالية والشركات المختلفة التي لا غنى للأمة عنها تعتمد عليه في سائر معاملاتها وليس من الرأي ولا من مصلحة الأمة أن نشير عليها بهدم ذلك كله وأن تنفرد من بين الأمم بمعاملة خالية من الربا وأن تترك البيوت المالية الأجنبية تفيد من ثمرات هذا التعامل المالي دوننا وقد ارتبطت الدول والأمم بعضها ببعض، فلم يعد من الممكن أن تستقل أمة بنوع من المعاملة لا تعرفه غيرها وأن أساليب الإصلاح وال عمران تستدعي رصد الأموال وتجميعها من الأفراد لتستغل فيما ينفع الأمة وتستدعي في كثير من الأحيان أن تقترض الحكومات من غيرها أو من الشعوب أموالاً تضمناها بسندات ذات ربح مقدر فتمتص بذلك الأموال المدخرة المعطلة وتحولها إلى منافع ومصالح ترقى بها الأمة وتسد.

يقولون هذا ويرون أن تحريم الإسلام للربا عائق عن بلوغ الأمة شأن أهل المدينة الحديثة مفض بها إلى الضعف المادي فالضعف الأدبي فالاستعمار.

ومن الناس من يقول إن اقتراض المحتاج قدرماً من المال بفائدة ربوية «قانونية» - أحسبه يشير إلى السنهوري - يُمكنه من سد حاجته ويدراً عنه الإفلاس والضياع، فلا يعقل أن يكون هذا ضرراً أو فساداً وإنما هو نفع وصلاح ونحن نجد من المعاملات التي أباحتها الشريعة الإسلامية ما يعتمد على دفع الأقل عاجلاً للحصول على الأكثر أجلاً كالتسليم فحيث أجاز الشرع معاملة السلم فيجر معاملة الربا فإن المعنى واحد.

وهذا موضوع قد أثير كثيراً، وأشغل الأفكار منذ أنشبت المدينة الحديثة أظفارها في أعناق المسلمين - قلت: ما أبلغ هذا التعبير وأدق دلالاته - وعمل أهل التشكيك في صلاحية الإسلام لكل زمان ومكان عملهم المتواصل في الفتنة وزلزلة القلوب عن دين الله والقضية في الحقيقة ليست قضية الربا أو غيره من المعاملات المالية وإنما هي قضية الشريعة الإسلامية كلها وقد انصرف عنها أهلها وتعلقوا بأهداب غيرها من قوانين الأمم الغالبة المسيطرة عليهم ومن شأن المغلوب أن يولع بتقليد الغالب ويرى أكثر ما يفعله خيراً وصلاحاً ويزين له الشيطان أن نجاحه إنما يرجع إلى عدم تمسكه بما يتمسك به هو من القواعد والأصول والآداب والتقاليد.

لو كان للإسلام دولة وقوة لكان تشريعه هو المتبع، ولكان للأمم والشعوب من الوسائل الاقتصادية العملية ما يغنيهم عن الربا وغير الربا مما حرمه الإسلام، وإن للكسب موارد طبيعية هي الأساس والقطرة، كالزراعة والصناعة والتجارة والشركات المساهمة والتعاونية ولا يستطيع أحد أن يقول إن الشعوب لا تستطيع أن تقيم مدنيّتها على أساس التعاون والتراحم ومساعدة الفقير والمحتاج وإقراضه قرضاً حسناً على نظام يكفل لأصحاب الحقوق حقوقهم ولا يؤدّي إلى إنقال كواهل المدنيين واستلاب أموالهم بالباطل.

إن هذه النظم الاقتصادية التي يتشددون بها، ويأخذون على الإسلام عدم مجاراته لها قد صارت الآن في موضع الشك والتزلزل عند أهلها والمتعاملين بها، وأصبح العالم يميل إلى نظام اشتراكي يحول بين أن يوجد في الشعب طائفة قليلة العدد مستحوذة على المال منتفعة بما يدره عليها من الربح والجاه والنفوذ وطائفة هي الكثرة العاملة الناصبة لا هم لها إلا أن تكدح لهؤلاء وتجد في تنمية ثرواتهم ثم لا ينالها من هذا الكدح والنصب إلا أدنى القوت وأحط الملابس والمساكن وما الربا إلا الاعتراف بحق أصحاب الأموال في الامتياز على العاملين فهو مناقض لروح التيقظ مصادم لها، فإذا كان أهل هذه النظم قد بدأوا يفقدون إيمانهم بها بل فقدوا هذا الإيمان فعلاً وأخذوا يلتسمون سبيلاً آخر تستقيم به الحياة السعيدة للأمم أفلا يجدرُ بنا معشر المسلمين أن نُخَفِّفَ من حماسنا لها ومن ثقتنا بها؟

أترى لو كانت الجمهورية العربية المتحدة - جمهورية مصر العربية الآن - مثلاً قادرة على أن تعمل بالتشريع الإسلامي فتلزم جميع ساكنيها بمنع الربا وتضع لهم أسلوباً من التعامل يتفق ودينها أكان ذلك يضرها أو يعطل مرافق إصلاحها؟

إننا لا نتردد في الإجابة عن هذا السؤال بالنفي، ولسنا في ذلك متجاهلين للحقائق ولا جاهلين سنن الاجتماع فإن الأمم تألف ما يوضع لها من النظم وتطمئن إليه وإذا عرف أفرادها أنه لا سبيل إلى نوع من التعامل لتحرمة التمسوا غيره ووطنوا أنفسهم على الاكتفاء بما أبيع لهم.

بهذا يتبين أن ما يزعّمه الزاعمون من عدم إمكان التخلص من الربا ووجوب مجارة الأمم في التعامل به ليس صحيحاً وأنه يمكن تدبير الأمر على نحو يتفق مع ما تبيحه الشريعة لو أراد الناس ذلك مخلصين.

أما ما اعترضوا به من إباحة السلم فإن السلم يبيع فيه ثمن ومثمن، وليس النقد هو كل شيء فيه وليس المشتري فيه دائماً كاسباً فقد ترخص السلعة عند حلول الأجل وقد تغلو بالمخاطرة التي تكون في التجارة موجودة فيه على أن الربح في السلم ليس من شأنه أن يكون أضعافاً مضاعفة

كالربح في النسبته، وإذا فرضنا أن المشتري غبن صاحبه في صفقة السلم استغلالاً لحاجته فإن الشريعة تحرم هذا وبعض المذاهب يجعل الغبن الظاهر من مفسدات العقد أباً كان .

وبقي علينا أن ننبه في هذا الشأن لأمر خطير، هو أن بعض الباحثين المولعين بتصحيح التصرفات الحديثة وتخريجها على أساس فقهي إسلامي ليعرفوا بالتجديد وعمق التفكير يحاولون أن يجدوا تخريجها للمعاملات الربوية التي يقع التعامل بها في المصارف أو صناديق التوفير أو السندات الحكومية أو نحوها ويلتمسون السبيل إلى ذلك، فمنهم من يزعم أن القرآن إنما حرم الربا الفاحش بدليل قوله: ﴿أضعافاً مضاعفة﴾، فهذا قيد في التحريم لا بد أن يكون له فائدة وإلا كان الإتيان به عبثاً تعالى الله عن ذلك وما فائدته في زعمهم إلا أن يؤخذ في مفهومه وهو إباحة ما لم يكن أضعافاً مضاعفة من الربا .

وهذا قول باطل فإن الله سبحانه وتعالى أتى بقوله: ﴿أَضْعَفًا مَضْعَفَةً﴾، توبيخاً لهم على ما كانوا يفعلون وإبرازاً لفعلهم السيئ وتشهيراً به، وقد جاء مثل هذا الأسلوب في قوله تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتِيَّتَكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْتُمْ تَحَصُّنًا لِنَبِيِّكُمْ أَرْضَ الْحَيَوةِ الدُّنْيَا﴾ [الآية ٣٣ من سورة النور]، فليس الغرض أن يحرم عليهم إكراه الفتيات على البغاء في حالة إرادتهن التحصن وأن يبيحه لهم إذا لم يردن التحصن ولكنه يشع ما يفعلونه ويشهر به ويقول لهم: لقد بلغ بكم الأمر أنكم تكرهون فتياتكم على البغاء وهن يردن التحصن وهذا أفظع ما يصل إليه مولى مع مولاه، فكذلك الأمر في آية الربا يقول الله لهم: لقد بلغ بكم الأمر في استحلال أكل الربا أنكم تأكلونه أضعافاً مضاعفة فلا تفعلوا ذلك . وقد جاء النهي في غير هذه المواضع مطلقاً صريحاً ووعد الله بمحق الربا قل أو كثر، ولعن أكله ومؤكله وكتابه وشاهديه كما جاء في الآثار وأذن من لم يدعه بحرب الله وحرب رسوله واعتبره من الظلم المقوت وكل ذلك ذكر فيه الربا على الإطلاق دون تقييد بقليل أو كثير .

ومنهم من يميل إلى اعتباره ضرورة من الضرورات بالنسبة للأمة، ويقول: ما دام صلاح الأمة في الناحية الاقتصادية متوقفاً على أن تتعامل بالربا وإلا اضطربت أحوالها بين الأمم فقد دخلت بذلك في قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات» .

وهذا أيضاً مغالطة فقد بينا أن صلاح الأمة لا يتوقف على هذا التعامل وأن الأمر فيه إنما هو وهم من الأوهام وضعف أمام النظم التي يسير عليها الغالبون الأقوياء .

وخلاصة القول أن كل محاولة يراد بها إباحة ما حرم الله أو تبرير ارتكابه بأي نوع من أنواع التبرير يدافع المجارة للأوضاع الحديثة أو الغربية والانخلاع عن الشخصية الإسلامية، إنما هي جراءة على الله وقول عليه بغير علم وضعف في الدين وتزلزل في اليقين، وقد سمعنا من

يدعو إلى البغاء العلني ويميزه ويطلب بالعودة إليه ويرى أنه إنقاذ من شر أعظم يصيب الأمة من انتشار البغاء السري ويمثل هذا يتحلل المسلمون من أحكام دينهم حكماً بعد حكم حتى لا يبقى لديهم ما يحفظ شخصيتهم الإسلامية نعوذ بالله من الخذلان ونسأله العصمة من الفتن .

قلت : قائل هذا القول هو نفس قائل ما ورد في الفتاوي فإن لم تكن ظروف خاصة حملته على ابتغاء «التقية» حين قال مقولته في الفتاوي ، فإنها زلة مجتهد على شاكلة مقولة ابن عباس – رضي الله عنهما – في ربا الفضل والأعمال بخواتيمها ويرحم الله شلتوت لقد حاج فدحض الباطل ودمغه وأخزى أهله : ﴿ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ ذَلِكَ ذِكْرٌ لِلذَّكِرِينَ ﴾ [الآية ١١٤ من سورة هود] .

وقد نقل هذا الذي نقلناه عن شلتوت من تفسيره نور الدين عتر بشيء من تصرفه في كتابه القيم (المعاملات المصرفية والربوية وعلاجها في الإسلام) وتعبه بقوله : ص ٧١ :

بقيت شبهة لم يتعرض لها مقال الشيخ شلتوت ، لأنها حدثت بعد كتابته وهي شبهة من يزعم إباحة الربا مع المصرف المتأمم فهذه الشبهة أغرب وأعجب مما سبق لأن صاحبها قد عكس القول وقلب الأمر على غير وجهه ، فكأنما الدولة في نظرهم غير مسؤولة عن سد ثغرات المجتمع ولا يفترض عليها الرفق بالأمة ورعايتها وإنما وظيفتها جمع الأموال فقط .

والذي نفهمه في أن حاجة المجتمع للإقراض ثغرة يجب على الدولة أن تساهم – خطأ صوابه : أن تسهم – في سدها يدلنا على ذلك الحديث الشريف الذي أخرجه البخاري عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « ما من مؤمن إلا وأنا أولى به في الدنيا والآخرة اقروا إن شئتم : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ ﴾ [الآية ٦ من سورة الأحزاب] ، فأبما مؤمن مات فترك مالا فليتره عصبته من كانوا ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتي فانا مولاه .

فالرسول ﷺ التزم سداد دين المسلمين والأداء عنهم وذلك تقرير منه لمسؤولية الحاكم عن سد هذا الثغر من ثغور المجتمع الإسلامي فإن كان بعض الناس قد ينازعن فيما فهمنا واستلهمنا من هذا الحديث ويدعي أن التصرف من النبي ﷺ تطوع شخصي ليس من باب مسؤولية الحاكم ؟ فالجواب أن أقوال النبي ﷺ وأفعاله تشريع باتفاق الحكماء ما لم ينهض الدليل الجازم على تصرف ما بأنه من باب الخصوصية له ﷺ وليس ها هنا دليل أبداً ، بل إن الدليل يثبت أن هذا التشريع عام للأمة بحيث جاء الخلفاء الراشدون وتبعوا هذه الخطة وأصبح من المقرر إثبات مسؤولية الدولة عن سد ثغرات المجتمع .

فهذه الفئة فئة مفتي «الضرورة» ، قد خرجت على أصول فقه الإسلام وإجماع المسلمين في هذه المسألة من حيث الحكم ومن حيث الاستدلال ، وإن الذي فعلوه من إهمال النصوص

القاطعة لأجل المصالح والضرورة هو مبدأ خطير على أحكام الإسلام شديد الخطورة في هذا الوقت الذي يجتهد الأعداء الكافرون لتنتحية حكم الشرع عن ضمير المسلمين بعد أن أبعدوا الإسلام عن الحكم وجعلوا مكانه القوانين الوضعية .

وثمة مفارقة أخرى في وقائع المسألة عجيبة أيضاً وهي أن يصدر القول بإباحة الربا من بعض علماء الدين - قلت: ما كان ليصدر منهم لو كانوا علماء حقاً - ثم يتصدى للرد على هؤلاء الشاذين - قلت: بل الأعداء - رجال القانون والاقتصاد .

ثم نقل كلاماً من محاضرة سمعها من أحد رجال الاقتصاد لم يذكر اسمه وهو قوله :
إن الله فرض الزكاة وأجمعت الأمة على فرضها وتجب في النقدين أي الذهب والفضة بنسبة ٢,٥٪، وأقل نسبة في الربا هي ٣٪ أو ٢,٥٪، وهؤلاء الذين تفتونهم بجواز أكل هذا الربا لا يدفعون الزكاة فلم تصنعوا أكثر من أن تزيدوا نهمهم على المال وشحهم به ولو سلمنا أنهم يدفعون الزكاة فأنتم بإباحة هذا الربا قد ألغيتموها وعكستم أوضاع الشرع، فقد تبين أن الفوائد الربوية إنما تقع في الأغلب على كاهل الطبقات الدنيا من الشعب فإباحة الربا عكس لأوضاع الشرع وإبطال للزكاة لأن هؤلاء المرابين يأخذون بالشمال ما دفعوه باليمين فأنتم بفتواكم جعلتم التشريع الحكيم يعود على نفسه بالنقض، وقد قال تعالى: ﴿لَا يَأْتِيهِ الْبُطْلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ تَنْزِيلٌ مِنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ﴾ [الآية ٤٢ من سورة فصلت].

ثم قال نور الدين عتر:

أما ما زعمه بعض الناس في هذا العصر أن هذا دليل على أن القرآن يحرم قرض الربا للفقير المحتاج فقط وهو ما يسمى قرضاً استهلاكياً دون القرض للتاجر كي يربح وهو ما يسمونه قرضاً إنتاجياً، فإن هذا بدع من الرأي العجيب في التفسير عطل به صاحبه نص القرآن الكريم وخالف فهم أمة الإسلام لهذا النص وفهم علمائها وأئمتها في التفسير والفقهاء واللغة على مد أربعة عشر قرناً ونحن نطالبه وتحداه أن يأتينا بقول يوافق زعمه هذا .

قلت: لقد أوردنا في الفصول السابقة طائفة صالحة من النصوص القرآنية والسنية ومن آثار الصحابة والتابعين المتضافرة على تحريم الربا بجميع أنواعه، وهي دامغة لكل ادعاء مبطله لكل تحريف منصوص أو انحراف في فهمها، وفي الفصل التالي سنقف بحول الله وقفة قصيرة عند التعريف ببعض الألفاظ التي يتشبه بها «المشبهون»، أو المشتبه عليهم فيما يلقونه من شبه يظنون أنها تسوغ لهم مقولاتهم في الربا أو تصلح على الأقل لأن تكون لهم أقنعة تعصمهم من الافتضاح بالخروج عن الإسلام بمقولاتهم تلك أمام من آتاه الله من المسلمين الفقه وعلمه التأويل .

**

دَحَضُ شُبِّهِ تَعَلَّقُوا بِهَا

الذين يحاولون - عن دَخَل في الفهم أو في الدين - بألوان مختلفة من التعلّات والمزاعم والتمويهات تحليل الربا المصري، وما شاكله من أوضاع المعاملات المالية في هذا العصر يتعلّقون بشبهات بعضها نقلنا دحضها في الفصل السابق وبعضها لم نقف على دحض دقيق حاسم لها على النهج الذي نوّثره، فارتأينا أن نتبعها قبل أن تنتهي إلى الغاية من هذا البحث.

وأول هذه الشبهات زعمهم بأن الربا المحرم تحريماً قطعياً هو ربا الجاهلية، أو الذي سموه كذلك تبعاً لظاهر عبارات جمهرة من الفقهاء.

وتلك ضلة انزلقوا فيها، ذلك بأن ألفاظ الشرع العزيز لا يمكن تخصيصها أو تقييدها إلا بقرينة أو دليل إن لم يكن في مستواها من القطع أو الظن، فلا أقل من أن يكون في مستوى أقره المحدثون والأصوليون باعتباره مقبولاً كبيان أو مخصّص أو مقيد للفظ المراد بيانه أو تخصيصه أو تقييده، ولا نعرف - وما نظن - أن أحداً يعرف قرينة أو دليلاً لتخصيص الربا الوارد في القرآن الكريم بما سمّوه ربا الجاهلية كما لو أنه يختلف جوهرياً عن الربا الذي يريدون تحليله من معاملات العصر الحاضر.

ذلك بأن الربا الذي ورد تحريمه في آيات سورة البقرة، وسورة آل عمران، وورد التمهيد له في آية سورة الروم - وإن بلفظ منكر فيها - كان في آيات التحريم الصريحة في سورتي البقرة وآل عمران معرّفًا بأل ولم يرد قبل هذه الآيات في السورتين، ولا ورد بعدها ما يمكن اعتباره قرينة على أن «أل» التعريفية للعهد الذكري، أو الذهني. وما ورد في الأخبار من أن سبب نزول آيات البقرة ربا ثقيف مثلاً لا ينهض دليلاً على تقييد لفظ الربا فيها أو في سورة آل عمران بنوع معين من أنواع الربا ولا على تخصيصه بذلك الذي قيل إنه سبب نزول آيات سورة البقرة وربا أهل مكة الذي قيل إنه سبب نزول آية آل عمران، فمن المسلم به - ولا سبيل فيه إلى جدل أو مراء - أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، ومن المسلم به أيضاً أن رتبة الظن في أخبار أسباب النزول لا تبلغ في أغلبها رتبته في الأحاديث المبيّنة أو المفصلة لما ورد في الكتاب العزيز من آيات الأحكام، بل إن كثيراً من أخبار أسباب النزول يتعارض بعضها مع

بعض، فقد يدعى لنزول آية واحدة أكثر من سبب، فلا سبيل إذن إلى اعتبار هذه الأخبار من حيث قوة الاستدلال بها في مستوى الآيات أو الأحاديث المتعلقة بأحكام الربا. ولم يزعم أحد أن «أل» التعريفية في الربا ليست لاستغراق الجنس.

وفي ما يلي نصّان في تحديد معنى كلمة الربا الأول ننقله عن ابن منظور الذي اعتمد فيه على كل من الزجاج والجوهرى وثلاثتهم أئمة في اللغة ليس لأحد أن يغمز في إمامتهم.

قال ابن منظور في (لسان العرب: ٣٠٤/١٤، ٣٠٥):

ربا الشيء يرَبُّوربوا ورباءً زاد ونمى وأرْبَيْتَهُ نَمَيْتُهُ، وفي التنزيل العزيز: ﴿وَيُرِي الصَّدَقَاتِ﴾ [الآية ٢٧٦ من سورة البقرة]، ومنه أخذ الربا الحرام. قال الله تعالى: ﴿وَمَا آتَيْتُم مِّن رَّبِيًّا لِّيُرَبُّواْ فِيْ أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يُرَبُّواْ عِنْدَ اللَّهِ﴾ [الآية ٣٩ من سورة الروم]. قال أبو إسحاق - يعني الزجاج - : يعني به دفع الإنسان الشيء ليعوض ما هو أكثر منه، وذلك في أكثر التفسير ليس بحرام، لكن لا ثواب لمن زاد على ما أخذ، قال: والربا ربوان: الحرام كل قرض يؤخذ به أكثر منه أو يجز منفعة، فحرام، والذي ليس بحرام أن يبّه الإنسان يستدعي به ما هو أكثر أو يهدي الهدية ليهدى له ما أكثر.

ثم قال:

والأصل فيه الزيادة، من ربا المال إذا زاد وارتفع، والاسم الربا مقصور، وهو في الشرع: الزيادة على أصل المال من غير عقد تباع.

ثم قال:

وأرْبَى عن الخمسين ونحوها زاد، وفي حديث الأنصار يوم أُحُد: لئن أصبنا منهم يوماً مثل هذا لَنُرْبِينَ عليهم في التمثيل، أي لنزيدنه ولا نضاعفن. الجوهري الربا في البيع، وقد أرْبَى الرجل. وفي الحديث: من أجبى فقد أرْبَى. وفي حديث الصدقة: وتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل.

وربا السوق ونحوه يربو صب عليه الماء فانتفخ، وقوله عز وجل في صفة الأرض: ﴿أَهْتَزَّتْ وَرَبَّتْ﴾ [الآية ٥ من سورة الحج]. قيل: معناه عظمت وانتفضت، وقرأ فربات فمن قرأ وربت فهو ربا يربو إذا زاد على أي الجهات زاد ومن قرأ وربأت بالهمزة فمعناه ارتفعت.

وساب فلان فلاناً فأرْبَى عليه في السباب إذا زاد عليه.

أما الثاني فننقله عن إمام اللغة في العصر الحاضر بلا منازع ولا مثيل: محمد الطاهر بن

عاشور - رحمه الله - وما من أحد يستطيع أن يشبهه في ضلاعته في العربية لغةً وأدواتٍ .

قال في (التحرير والتنوير: ٧٩/٣، ٨١):

والربا اسم على وزن فعل بكسر الفاء وفتح العين لعلهم خففوه من الرباء - بالمد - فصيروه اسم مصدر لفعل ربا الشيء يربو ربواً - بكسر الباء على القياس كما في الصحاح، وبضم الراء والباء كعلوا - ورباء بكسر الراء وبالمد مثل الرماء إذا زاد، قال تعالى: ﴿ فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ ﴾ [الآية ٣٩ من سورة الروم]. وقال: ﴿ أَهْتَزَّتْ وَرَبَّتْ ﴾ [الآية ٥ من سورة الحجج]، ولكونه من ذوات الواو وثني ربوان .

ثم قال:

والربا يقع على وجهين، أحدهما: السلف بزيادة على ما يعطيه المسلف. والثاني: بزيادة إلى أجل يعني، فإذا لم يوف المستسلف أداء عند الأجل كان عليه أن يزيد زيادة يتفقان عليها عند حلول كل أجل.

ثم إن الحديث الذي تعلقوا به في دعواهم أن الربا المحرم تحريماً قطعياً هو ما سموه ربا الجاهلية، وهو حديث رَضِعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لربا الجاهلية كله، ومنه ربا عمه العباس - رضي الله عنه - في خطبته المشهورة في حجة الوداع لا دليل لهم فيه لسبيين، الأول: ما جاء في لفظ الحديث على اختلاف طرقة - وسنورد طائفة منها بعد قليل - من التعبير بكلمة «كل» في ما جاء في بعض طرقة «إلا وإن كل ربا كان في الجاهلية . . .» الحديث.

ولا يغمز في هذا ما جاء في رواية مسلم من قوله: «وربا الجاهلية» والحديث عار عن لفظة «كل» لأن الإسلام في عهده ﷺ قد قضى على جميع المعاملات الربوية بين المسلمين إن لم يكن منذ نزلت آية سورة الروم، فمنذ نزلت آية سورة آل عمران وزيادة كلمة «كل» زيادة من ثقة وهي مقبولة بلا مراء .

أما الثاني فهو أن ربا العباس الذي نسبه رسول الله ﷺ إليه وإلى بني هاشم عامة كانت نتيجة إقراض ولم يكن نتيجة مبايعة، وآية ذلك ما قاله جواد علي في كتابه (المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام: ٤٤٠/٧، ٤٤١):

وكان العباس بن عبد المطلب من أثرياء قريش كانت له ثروة واسعة من نقود ومن ذهب وفضة وقد استغل ماله بالتجارة وإقراضه بالربا قبل عنه إنه كان ذا مال كثير متفرق في قومه كان يقرضهم ويسلفهم ويشاركهم في تجارتهم .

ثم قال: وكانت أم العباس غنية على ما يظهر، ذكر أنه ضاع وهو صغير فنذرت إن

وجدته أن تكسو البيت الحرير، فوجدته فكست البيت الحرير، فهَيَّ أول من كساه كذلك، وكان له مال في الطائف، فإذا كان الموسم جيء إليه بالزبيب يتبذه للحجاج، فقد كان المتولي لأمر السقاية بمكة، وذكر أنه كان يملك (مكوكاً)^(١)، مصوغاً من فضة موهماً بالذهب يشرب به .

فالعباس إذن كان أشهر بالإقراض منه بغيره من عمليات الاستئجار وتاريخ أهل مكة التجاري لا يسجل للعباس تنقلات كثيرة على حين يسجل له تاريخ أصحاب المال من أهل مكة أنماطاً من الحياة المترفة التي لا تتأق إلا مع الاستقرار .

ولا سبيل إلى الاشتباه بأن العباس كان يقرض أموالاً بدون فائدة فإذا عجز المقرض عن الأداء أجل له وزاد لأن عملية الإقراض هي من الأسس الرئيسية لديه لاستئجار أمواله بل لعلها كانت أنشط في تصرفاته من التجارة التي كان يسهم فيها بالاشتراك في القوافل ببضائعه وأمواله وليس بنفسه في أغلب الأحوال كذلك كان يفعل غيره من أغنياء مكة مثل عبد الله بن جدعان .

بل إن أصل مال العباس - على ما يظهر - ليست تجارة، وإنما هو مال واسع كان لوالدته، فهو إذن قد نشأ في بيت دعة ورفاء، ولم يكن بحاجة إلى أن يعنت نفسه بالأسفار لتنمية ثروته، ومثل هذا النوع من الرجال يكون أميل إلى معاملات القرض التي هي أقل خطراً باعتبار اختيار المقرضين منه إلى الأعمال التجارية، التي كثيراً ما تكون عرضة للضياع، ليس فحسب لما يعترها من الخسارة ولكن أيضاً لما يعترضها من سطو الصعاليك وقطاع الطرق .

وأكبر الظن - والله ورسوله أعلم بأسرار التشريع - أن هذا أحد السببين اللذين من أجلهما وضع رسول الله ﷺ في حجة الوداع ربا العباس مع ماله على حين وضع ربا غيره بإلغاء الفوائد مع الإبقاء على رؤوس الأموال، أما السبب الثاني فهو أن العباس كان مسلماً يسر إسلامه إلى أن التحق برسول الله ﷺ في المدينة قبيل فتح مكة، ومع أن رسول الله ﷺ لم يقبل داعوه الإسلام حين أسير في بدر، فالزمه بفداء نفسه اعتياداً على ظاهر أمره، فإنه اعتبر دعواه الإسلام ملزمة له ولذلك عامله على أساس هذا الاعتبار فوضع عن المقرضين منه جميع ما يدينون له به من فائدة ورأس مال لشبهة أن يكون رأس المال نفسه من الفوائد الربوية التي أخذها في فترة إسلامه وهو بمكة أو عقاباً له على أساس تغليظ العقاب لاستمراره على التعامل بالربا مع إقراره بالإسلام .

ومهما يكن فليس في حديث حجة الوداع ما يدل من قريب أو بعيد على أن ربا الجاهلية، وخاصة ربا العباس الذي وضعه رسول الله ﷺ عندئذ يختلف كله - إن ثبت أن

(١) المكوك اسم لمكيال ويختلف باختلاف اصطلاح الناس عليه في البلاد .

بعضه يختلف - عن أنماط الربا التي يريده هؤلاء المشبهون أو المشتبهون تحليلها وفيها يلي بعض طرق هذا الحديث .

قال أحمد (المسند : ٧٢/٥ ، ٧٣) :

حدثنا عفان، حدثنا حماد بن سلمة . أخبرنا علي بن زيد، عن أبي حرة الرقاشي، عن عمه قال : كنت آخذ بزمام ناقة رسول الله ﷺ في أوسط أيام التشريق أذودُ عنه الناس فقال : أيها الناس أتدرون في أي شهر أنتم وفي أي يوم أنتم؟ قالوا: في يوم حرام وشهر حرام وبلد حرام، قال : فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا إلى يوم تلقونه، ثم قال : اسمعوا مني تعيشوا، ألا لا تظلموا، ألا لا تظلموا، ألا لا تظلموا، إنه لا يجل مال امرئ إلا بطيب نفس منه، ألا وإن كل دم ومال ومؤثرة كانت في الجاهلية تحت قدمي هذه إلى يوم القيامة، وإن أول دم يوضع دم ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب كان مسترضعاً في بني ليث، فقتلته هذيل ألا وأن كل ربا كان في الجاهلية موضوع وأن الله عز وجل قضى أن أول ربا وضع ربا العباس بن عبد المطلب لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون . . . الحديث .

قال مسلم في (الصحیح : ٨٨٩/٢ ، ح ١٢١٨) :

حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وإسحاق بن إبراهيم جميعاً عن حاتم، قال أبو بكر: حدثنا حاتم بن إسماعيل المدني، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، قال : دخلنا على جابر بن عبد الله فسأل عن القوم حتى انتهى إلي فقلت : أنا محمد بن علي بن الحسين، فأهوى بيده على رأسي فنزع زربي الأعلى، ثم نزع زربي الأسفل، ثم وضع كفه بين ثديي وأنا يومئذ غلام شاب، فقال : مرحباً بك يا ابن أخي سل عما شئت^(١) فسألته وهو أعمى وحضر وقت الصلاة، فقام في نساجة متلحفاً بها كلها وضعها على منكبيه رجع طرفاها إليه من صغرها ورداؤه إلى جنبه على المشجب، فصلى بنا، فقلت : أخبرني عن حجة رسول الله ﷺ .

وساق حديث جابر عن حجة الوداع بطوله وفيه :

فخطب الناس وقال : إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا، ألا كل شيء من أمر الجاهلية تحت قدمي موضوع، ودماء الجاهلية موضوعة، وإن أول دم أضع من دمائنا دم ابن ربيعة بن الحارث - كان مسترضعاً في بني أسد

(١) هكذا كان السلف رضي الله عنهم يُعَابِلُونَ الأقرين من آل رسول الله ﷺ إلا من كان من أهل الأهواء الذين ضلوا وأضلوا عصمنا الله منهم وولاهم ما تولوا .

فقتلته هذيل - وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضعه ربانا ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله... الحديث.

وقال الطبري في (تاريخ الرسل والملوك: ٣/١٥٠):

حدثنا ابن حميد، قال: حدثنا سلمة، عن ابن إسحاق، عن عبد الله بن أبي نجيح قال - أي في معرض حديث حجة الوداع - : ثم مضى رسول الله ﷺ على حجه، فأرى الناس مناسكهم وأعلمهم سنن حجهم، وخطب خطبته التي بين للناس فيها ما بين فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: أيها الناس اسمعوا قولي، فإني لا أدري لعلي لا ألقاكم بعد عامي هذا بهذا الموقف أبداً، أيها الناس إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام إلى أن تلقوا ربكم كحرمة يومكم هذا وحرمة شهركم هذا وستلقون ربكم فيسألكم عن أعمالكم وقد بلغت، فمن كانت عنده أمانة فليؤدها إلى من ائتمن عليها وإن كل ربا موضوع ولكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون قضى الله أنه لا ربا وإن ربا العباس بن عبد المطلب موضوع كله. ثم ساق الحديث بطوله.

وقال الترمذي في (الجامع الصحيح: ٥/٢٧٩، ح ٣٠٨٧):

حدثنا الحسن بن علي الخلال، حدثنا حسين بن علي الجعفي، عن زائدة، عن شبيب، عن غرقدة، عن سليمان بن عمرو بن الأحوص، حدثنا أبي أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ فحمد الله وأثنى عليه وذكر ووعظ، ثم قال: أي يوم أحرم عليكم، أي يوم أحرم، أي يوم أحرم؟ قال: فقال الناس: يوم الحج الأكبر يا رسول الله قال: فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا، ألا يجني جان إلا على نفسه، ولا يجني والد على ولده ولا ولد على والده، ألا إن المسلم أخو المسلم فليس يحل لمسلم من أخيه شيء إلا ما أحل من نفسه، ألا وإن كل ربا في الجاهلية موضوع لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون، غير ربا العباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله... الحديث.

وتعقبه الترمذي بقوله: هذا حديث حسن صحيح.

وقال أبو داود في (السنن: ٢/١٨٢، ح ١٩٠٥):

حدثنا محمد بن عبد الله النفيلي وعثمان بن أبي شيبة وهشام بن عمار وسفيان بن عبد الرحمن الدمشقيان، وربما زاد بعضهم على بعض الكلمة والشيء، قالوا: حدثنا حاتم بن إسماعيل، حدثنا جعفر بن محمد، عن أبيه قال: دخلنا على جابر بن عبد الله، وساق شبه حديث مسلم الذي اقتبسنا منه أنفاً يزيد عليه وينقص، وفيه فخطب الناس فقال: إن دماءكم

وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا، ألا كل شيء من أمر الجاهلية تحت قدمي موضوع، ودماء الجاهلية موضوعة، وأول دم أضعه دماؤنا دم - قال عثمان: دم ابن ربيعة، وقال سليمان: دم ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب، وقال بعض هؤلاء: كان مسترضعاً في سعد فقتلته هذيل - وربا الجاهلية موضوع وأول ربا أضعه ربانا ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله... الحديث.

وقال ابن ماجه في (السنن: ١٠٢٢/٢، ١٠٢٧، ح ٣٠٧٤):

حدثنا هشام بن عمار، حدثنا حاتم بن إسماعيل، حدثنا جعفر بن محمد، عن أبيه قال: دخلنا على جابر بن عبد الله وساق حديث حجة الوداع بقوله وفيه:

إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا، ألا وإن كل شيء من أمر الجاهلية موضوع تحت قدمي هاتين، ودماء الجاهلية موضوعة، وأول دم أضعه دم ربيعة بن الحارث (كان مسترضعاً في بني سعد فقتلته هذيل)، وربا الجاهلية موضوع وأول ربا أضعه ربانا ربا العباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله... الحديث.

وقال الدارمي في: (السنن: ٢٤٦/٢):

حدثنا حجاج بن منهال، حدثنا حماد بن سلمة، عن زيد، عن أبي حرة الرقاشي، عن عمه، قال: كنت بزمام ناقة رسول الله ﷺ في أوسط أيام التشريق أدود الناس عنه، فقال: ألا إن كل ربا في الجاهلية موضوع، ألا وإن الله قضى أن أول ربا يوضع ربا العباس بن عبد المطلب، لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون.

أما الشبهة الثانية فهي زعمهم بأنه لا يوجد نص يحرم الزيادة البسيطة فهي زعمهم، إذ أنه لا يوجد اجتهاد أساسه القياس أو المصلحة المرسله.

ومرد هذا الزعم إلى أنهم قصروا عن إدراك فقه كلمات رسول الله ﷺ أو كلمات الصحابة الذين رووا عنه - إن قال قائلهم إنه لا دليل على أن الرواية كانت باللفظ فقد تكون بالمعنى - أو قصروا في تفهيمها واستقصاء مقاصدها ومعانيها وهذا ما يستوضحه بالحجة الدامغة التي لا تبقى لهم عذراً ولا تعلقة.

ففي حديث أبي سعيد الخدري الذي أوردنا طائفة صالحة من طرقه في فصل «أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» وردت عبارة «ولا تشفوا بعضها على بعض» أو «ولا يشف بعضها على بعض» وما شاكل ذلك ومهما اختلفت الصيغة، فإن كلمة «شف» أو «أشف»

وردت في هذا الحديث الشريف الذي رواه كل من عبد الرزاق ومالك والشافعي وأحمد والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن حبان والطبري وابن الجارود والطحاوي من طريق نافع وبعضهم عنه، عن ابن عمر، عن أبي سعيد مباشرة - وهذا لا تغاير فيه، فقد صحب نافع أباه إلى أبي سعيد حين سمع الحديث منه كما جاء في بعض طرقه في الفصل المذكور آنفاً - وهو عند جلهم بأكثر من سند واحد.

بل إن عمر يستعمل نفس العبارة في خطاب له عن الربا فيما أخرج الشافعي والطبري والطحاوي عن طريق نافع، عن ابن عمر، وجلي أن عمر كان في هذا الخطاب وهو يحذر من الربا معتمداً أن يستعمل لفظ رسول الله ﷺ وإن لم يرفعه وذلك على سبيل الاقتباس وأحسبه اكتفى عن رفعه بأن الصحابة الذين كانوا يستمعون إليه - رضوان الله عليهم جميعاً - بلغهم مباشرة أو بواسطة عن رسول الله ﷺ، فرأى في اقتباسه تذكيراً لهم به دون حاجة إلى الرفع أو الإسناد وهم يومئذ أعظم ثقة ببعضهم بعضاً من أن يحتاجوا إلى التصريح بالرفع، لا سيما إذا كان الراوي أو المقتبس أمير المؤمنين عمر.

والتعبير النبوي الشريف واقتباس عمر له بمادة «شف»، ومضارعها ثلاثياً أوروباعياً كان عن فقه دقيق لمعناها وقصد إليه بالذات، وهو من روائع البلاغة النبوية وآية ذلك ما نقله الآن عن رجال اللغة من فقهاء وغيرهم مما يتصل بمعاني هذه الكلمة، وهي على تعددها لا تخرج من مدار واحد، وهو القلة والركة وما إليهما.

قال النووي في (تهذيب الأسماء واللغات: ١٦٤/٣، ١٦٥):

«شفف» قال أهل اللغة: الشف بفتح الشين ستر رقيق، قال الجوهري: قال أبو نصر: هو ستر أحمر رقيق من صوف يستشف ما وراءه. الشف بكسرهما، الفضل والريح تقول منه شف يشف شفاً بكسرهما في المضارع والمصدر، قال ابن السكيت: والشف أيضاً نقصان وهو من الأضداد وشف عليه ثوبه يشف شفوفاً وشففاً، أي رق حتى يرى ما خلفه، وثوب شف وشف، أي رقيق وشف جسمه يشف شفوفاً، أي نحل وأشففت بعضٌ ولدي على بعض فضلهم، والشفيف لذيع البرد.

وقال عياض في (مشارك الأنوار: ٢٥٦/٢):

(شفف) قوله: ألا يشف فإنه يصف بفتح الباء مشدد، أي يبدي ما وراءه من الجسم ويظهره لركته - قلت: يشير بذلك إلى أثر روي عن عمر - رضي الله عنه - وهو قوله: لا تدرعوا نساءكم القباطي، فإنه إن لم يشف، فإنه يصف ولم أقف لهذا الأثر عن سند ولكن الدكتور محمد رواس قلعه جي في كتابه «موسوعة فقه عمر»، وهو الثامن من موسوعات فقه

السلف أحال به على (تاريخ المدينة المنورة: ٧٧٣/٣) – والمعهد عليه – وقد استشهد به ابن منظور أيضاً في لسان العرب.

ثم قال عياض:

والشف الثوب الرقيق يفتح الشين وكسرها معاً وقوله: «ولا تشفوا بعضها على بعض»، بضم التاء، أي ولا تفضلوا ولا تزيدوا والشف بالكسر الزيادة والنقصان أيضاً وهو من الأضداد والشف بالفتح اسم الفعل من ذلك شف هذا على هذا، أي زاد وقوله: «إذا شرب اشفت» – يشير إلى حديث أم زرع – على رواية من رواه استقصى ولم يبق شيئاً.

وقال الفيروزآبادي في (القاموس المحيط: ١٥٩/٣، ١٦٠):

(الشف) ويكسر: الثوب الرقيق جمعه شفوف وشف الثوب يشف شفوفاً وشفيفاً رق، فحكى ما تحته، والشف ويكسر الريح والفضل والنقصان ضد وشف يشف شفاً زاد ونقص وتحرك، وجسمه شفوفاً نحل، وشفه الهم هزله، وكأمير لذع البرد، ومطر فيه برد أو الريح الباردة كالشفشاف وشدة حر الشمس ضد، والقليل كالشفف محركة وثوب شفشاف لم يحكم عمله، والشفافة ككناسة بقية الماء في الإناء، والشفاشف شدة العطش، وغداة ذات شفان برد، وريح وأشفتهم فضلتهم، واشتف البعير الحزام كله ملأه واستوفاه وما في الإناء كله شربه كله كتنشاف، وتشافتته ذهبت بشفه، أي بفضله، والشفشفة الارتعاد والاختلاط والنضح بالبول ونحوه، وتشويط السقيع نبت الأرض فيحرقه وذر الدواء على الجرح وتجفيف الحر والبرد الشيء، والشفشف بالفتح والكسر السخيف السيء الخلق ومن به رعدة واختلاط غيره وإشفاقاً على حرمه، واستشفه نظر ما وراءه.

وقال ابن الأثير في (النهاية: ٤٤٦/٢، ٤٤٧):

«شفف» فيه أنه نهي عن شف ما لم يضمن الشف الريح والزيادة وهو كقوله: نهي عن ريح ما لم يضمن وقد تقدم، ومنه الحديث «فمثلته كمثل ما لا شف له»، ومنه حديث الربا «لا تشفوا أحدهما على الآخر»، أي لا تفضلوا، والشف النقصان أيضاً فهو من الأضداد ويقال: شف الدرهم يشف إذا زاد أو نقص، وأشفه غيره يشفه، ومنه الحديث «شف الخلخالان نحواً من دائق فقره»، وفي حديث أنس – رضي الله عنه – «أن النبي ﷺ خطب أصحابه يوماً وقد كادت الشمس تغرب ولم يبق منها إلا شف أي شيء قليل. الشف والشفاف والشفافة بقية النهار، وفي حديث أم زرع «وإن شرب اشفت»، أي شرب جميع الإناء، والشفافة الفضلة التي تبقى في الإناء».

ثم قال: ومنه حديث ردِّ السلام قال: إنه تشافها أي استقصاها، وهو تفاعل منه وفي

حديث عمر لا تلبسوا نساءكم القباطي إلا يشف، فإنه يصف يقال: شف الثوب يشف شفوفاً إذا بدى ما وراءه ولم يستره، أي أن القباطي ثياب رفاق ضعيفة النسج، فإذا لبستها المرأة لصقت بأردافها فوصفتها فهي عن لبسها وأحب أن يكسين اتحاد الغلاظ، ومنه حديث عائشة وعليها ثوب يكاد يشف، ومنه حديث كعب يؤمر برجلين إلى الجنة، ففتحت الأبواب ورفعت الشفوف هي جمع شف بالكسر والفتح، وهو ضرب من الستور يستشف ما وراءه وقيل: شتر أحر رقيق الصوف، وفي حديث الطفيل: في ليلة ذات ظلمة وشفاف؛ والشفاف جمع شفيف وهو نوع من البرد ويقال: لا يكون إلا برد ريج مع نداوة ويقال له الشفان أيضاً.

وقد أفاض ابن منظور في معاني كلمة شفف ومشتقاتها والاستشهاد لكل معنى كعادته إفاضة استغرقت قرابة أربع صفحات في (لسان العرب: ١٧٩/٩، ١٨٣): وجل ما ساقه وتبسط فيه أوجزه غيره ممن نقلنا عنهم آنفاً.

ويتضح من كل هذا أن مدار كلمة «شفف» - كما ذكرنا آنفاً - التعبير عن الرقة والقلّة سواء كانت في مجال الزيادة أو النقص أو غيرها.

وفيما يتصل بالربا بالذات يوضحه إيضاحاً لا خفاء معه قول ابن الأثير الذي سقناه آنفاً «ويقال: شف الدرهم إذا زاد أو نقص» فزيادة الدرهم أو نقصه لا تكون إلا قليلة في كل مرة، ذلك بأن قوله: شف الدرهم هو من تعابير رجال المال في الأسواق ومن على شاكلتهم ممن يعنون بأسعار العملة والشفاف زيادة كان أو نقصاً لا يكون إلا تدريجياً، وقد يسرع في التدرج ولكن لا يتجاوز في المرة الواحدة أو في المرحلة الواحدة من تدرجه الانتقال بالقليل من سعر إلى سعر وإلا كان انقلاباً في الأسعار مما لم يكن معروفاً يومئذ ولا هو بالاعتاد الآن.

حاصل هذا كله أن النهي النبوي الشريف عن إشفاف بعض الدرهم أو الدينار ببعض وهو نهي صريح ونص دقيق حاسم في النهي - نهي تحريم لعدم وجود قرينة تصرفه إلى غير التحريم، بل ولأن القرائن كلها تحصره في التحريم - عن مطلق الزيادة ابتداء من البسيطة، لأن استعماله ﷺ عبارة «شف» ومشتقاتها كان مقصوداً لذاته لتحريم الزيادة البسيطة، أما ما فوق البسيطة فهو محرم بالطبع نتيجة لتحريم البسيطة، إذ لا يعقل أن تباح الزيادة الكثيرة وتحضر البسيطة، ثبت أنه ﷺ نص في حديثه الذي رواه أبو سعيد - وهو وإن كان أحادياً يكاد يبلغ من استفاضة ولما يعضده من أحاديث في معناه لحديث عبادة وحديث أبي هريرة وحديث أبي بكر وغيرها حد التواتر المعنوي الذي لا يوجب العمل فحسب، وإنما يوجب العلم أيضاً - نهي عن كل زيادة مهما تكن ضئيلة وتوضيحاً لهذا المعنى استعمل كلمة «شف».

وبما أنه لا سبيل إلى الغمز في هذا الحديث وفي أنه نص يجب اعتياده، وبما أن لفظه يمنع كل تأويل محتمل يخرج به عن دلالاته اللغوية ولا توجد أية قرينة تسمح بالزعم بأنه تجاوز به عن حقيقته اللغوية إلى معنى آخر، وبما أنه ورد في هذا الحديث وغيره ما يعضده من قوله ﷺ: «فمن زاد أو ازداده»، وقوله: «فمن زاد أو استزاد فقد أربى» وفي هذا الحديث إطلاق الزيادة دون تحديدها بالكثرة أو القلة، فكان حديث: «لا تشفوا بعضها ببعض» بمثابة البيان لحديث فمن زاد، فإن تحريم الزيادة مهما تكن بسيطة وارد بالنص الذي إن حاول البعض أن ينزل به عن درجة القطع الموجب للعلم فلا سبيل له إلى محاولة النزول به عن درجة الظن الراجح الموجب للعمل وكل زعم أو تأويل محتمل يراد به التشكيك في دلالة النص أو التماس مخرج منه فهو رفض له، وقد يبلغ درجة الكفر به ولا أقل من أنه تجاوز له عن عمد وسبق إصرار.

وأما الشبهة الثالثة فهي تعلق بعضهم بكلمة «الرماء» في قول عمر: «إني أخاف عليكم الرماء»، وبكلمة: «إني أخاف عليكم» أيضاً، فزعموا أن تحريم التفاضل وهذا الزعم أيضاً ناشئ عن قصور أو تقصير في فهم العبارة التي تعلقوا بها، وعبارة: «إني أخاف عليكم الرماء» وردت من كلام ابن عمر وقد سقنا طرقها في فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» وفي طريق من حديث أبي سعيد: «إني أخاف عليكم الرباء» والحديث عن أحمد والطبراني في الكبير ولفظه عند أحمد (المسند، بتحقيق أحمد شاکر، المجلد ٤، ١٤١/٨، ح ٥٨٨٥):

حدثنا حسين بن محمد، حدثنا خلف، يعني ابن خليفة، عن أبي جناب، عن أبيه، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين، إني أخاف عليكم الرماء، والرماء: هو الربا، فقام إليه رجل، فقال: يا رسول الله أرأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس والنخبة بالإبل، قال: لا بأس إن كان يداً بيد».

وإذا صرفنا النظر عن تضعيفهم لأبي جناب، وقد أشار إليه شاکر في تعليقه على الحديث وتعبه وقال عنه الهيثمي في (مجمع الزوائد: ١٠٥/٤): وفيه أبو جناب الكلبي وهو مدلس ثقة، فإن لفظ الحديث نفسه لا يستقيم متعلقاً لهم وذلك أولاً: لأن كلمة الرماء لا تعرفها من حديث رسول الله ﷺ إلا في هذا الحديث. والمعروف من حديث ابن عمر في هذا الشأن - وقد سقناه بطرق عدة في فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» أن جملة «إني أخاف عليكم الرماء» من كلامه هو وأنه لم يسمع حديث الربا مباشرة عن رسول الله ﷺ، وإنما سمعه من حديث أبي سعيد. وثانياً: حتى وإن ثبت أن حديث ابن عمر هذا كما رواه أحمد

والطبراني سمعه مباشرة عن رسول الله ﷺ وفيه: «فإني أخاف عليكم الرماء» أو كما ورد في بعض الطرق فإني أخاف عليكم الربا، فإن النهي عن بيع الدينار بالدينارين والدرهم بالدرهمين والصاع بالصاعين فهي عن أية معاملة فيها تفاضل أو تؤدي إلى تفاضل وكلمة «فإني أخاف»، لا تعني أنه سد للذريعة، وإنما تعني في فقها أنه تبيان لا محيص عنه، وهو أن معاملة من هذا القبيل لا يمكن أن تتم بين عقلاء إلا بناء على اعتبار لنوع من المفاضلة بين السلعتين المتبادلتين وفي حالة الدراهم والدينارين، إما أن تكون المفاضلة في الوزن أو في الخلوص أو في مصدر السلك، فالمفاضلة إذن ثابتة وأما في حالة الصاع بالصاعين وهي إما في التمر أو في البر أو في الشعير، فلا بد أن تكون لجودة أحدهما ورداءة الآخر أو لجدة أحدهما وقدم الآخر وإن كانا من نوع واحد جودة ورداءة، وفي جميع هذه الأحوال لو بيع كل شيء منها بثمن واشتري مقابله بالثمن لكان أحدهما أغلى من الآخر ما في ذلك شك، ولذلك حرمت هذه المعاملة. أما التعبير بـ «فإني أخاف» فإنما هو لدرء احتمال ممكن الوقوع ولكنه نادر ذلك في حال أن يكون أحد المتبايعين بحاجة إلى النوع الذي يشتريه بأكثر منه من جنسه سبب يخرج عن التفاضل النوعي، كأن يشتري تاجر مسافر إلى الشام عملة رومية بعملة فارسية ولحاجته إلى العملة الرومية يدفع ضعفها مقابله من العملة الفارسية أو أن يشتري عملة مسكوكة بضعفها من جنسها موزونة لحاجته إلى المسكوكة، ومثل هذه الحالة يحتمل وقوعها في المكيلات لاعتباره مشاكل لهذا الذي تصورناه في النقد، وفي هذه الأحوال لا مجال لاعتبار التفاضل، ولكن جرأة الناس عليه والفهم لها مما قد يجوله إلى عادة حمل ابن عمر على التعبير بالخوف «فإني أخاف» أما كلمة الرماء ودلالاتها على الربا فإنها من المترادفات التي تزخر بها اللغة العربية فلا سبيل إلى التعلق بها كما لو كانت عبارة تختلف عن عبارة الربا وإن قربت منها.

يتجلى مما سبق أن قول ابن عمر هذا أو روايته هذه لا متعلق فيها إلا لمن حُرِمَ الفقه في الدين لاعتبار أن تحريم ربا الفضل مناجزة، إنما هو سد للذريعة إلى الربا فهو تحريم من درجة أدنى يمكن التحلل منه إذا تعينت المصلحة أو الضرورة.

وأما الشبهة الرابعة فهي حصرهم دلالة كلمة «درهم» وكلمة «دينار» على النقد المتعامل به مسكوكاً أو موزوناً من الذهب والفضة على التوالي.

أليس عليهم ذلك أن التعامل الأغلب في العهد النبوي وما بعده من أيام الصحابة والتابعين وقرتي الأزدهار الاقتصادي من العهدين الأموي والعباسي كان بالذهب والفضة، وما كان منه بالنحاس «الفلوس» كان نادراً وزهيداً لا يكون قيمة جديرة بالاعتبار في حياتهم المالية، فخيّل إليهم أن كلمتي «درهم» و«دينار» تنحصر دلالتها على ما كان من النقد ذهباً أو فضة ولم

يصب هذا اللبس متفقهة المقلدين من المشبهين أو المشتبه عليهم في عصرنا فحسب، وإنما التقطوه من كلام عامة المفسرين والفقهاء الذين غلب عليهم اعتبار التعارف من لغة التعامل في العصر الإسلامي الأول فاعتمده كما لو كان هو المعنى الوحيد لكلمتي «الدرهم» و«الدينار» وساقهم الهمم إلى تفسير الآيتين الكريميتين قوله تعالى في سورة آل عمران، الآية ٧٥: ﴿وَمِثْمَهُمْ مَّنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ . . .﴾ الآية. وقوله تعالى في سورة يوسف، الآية ٢٠: ﴿وَشَرُّهُ يُشْمَنُ بِخَيْسِ دَرَاهِمٍ مَّعْدُودَةٍ وَكَأَنُوفِهِمْ مِنَ الزَّهْدِيكِ﴾ بأن المقصود بكلمة «دينار» وكلمة «دراهم» العملة الذهبية والعملة الفضية ولو أنهم تأملوا قليلاً لاستبانوا أن المقصود بكلمة دينار في آية سورة آل عمران هو المقدار من الوزن وليس نوع العملة، بدليل قوله تعالى في نفس الآية: ﴿ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك﴾ فجاءت كلمة «دينار» تعبيراً عن الحد الأدنى من الوزن مقابل كلمة «قنطار» المعبر عن الحد الأعلى، وليس المراد مقداراً من الوزن معين في الحدين وإنما المراد بيان أنهم يخونون الأمانة سواء كانت كثيراً أو قليلاً، أما في آية سورة يوسف فكلمة «دراهم» تعني عملة لكن ليست فضية بالضرورة، بل الظروف التاريخية ترجح أنها ليست فضية وتبين هذه الظروف من قول محمد الطاهر بن عاشور في (التحرير والتنوير: (٢٠٥/١٢)، ٢٠٦):

والتقطته سيارة من العرب الإسماعيليين كانوا سائرين في طريقهم إلى مصر وباعوه كرقيق في سوق عاصمة مصر السفلى التي كانت يومئذ في حكم أمة من الكنديين يعرفون بالعاقلة أو (الهكصوص)، وذلك في زمن الملك (أبو قيس) أو (أبيسي) ويقرب أن يكون ذلك في حدود سنة تسع وعشرين وسبعمائة وألف قبل المسيح – عليه السلام – فاشتراه (فوطيفار) رئيس شرطة فرعون الملقب في القرآن بالعزيز أو رئيس المدينة.

ثم قال:

وفي مدة حكمه – يعني يوسف – جلب أباه وأقاربه من البرية إلى أرض مصر، وتوفي بمصر في حدود سنة خمس وثلاثين وست مائة وألف قبل ميلاد عيسى – عليه السلام – .

وإنما اعتمدنا كلام ابن عاشور هذا، لأن من عادته – رحمه الله – في مثل هذه الشؤون الرجوع إلى العهد القديم أو العهد الجديد أو الأسفار الملحقة بهما وعدم اعتماد كلام الأخباريين وذلك ما يجعل ما يقرره فيها أوثق مما قرره غيره من جميع المفسرين بدون استثناء.

ويعضد ما قاله – رحمه الله – ما ضبطه ديورانت في قصة الحضارة. (المجلد ١، ٦/٢)، من أن سيطرة الهكصوص على مصر كانت ما بين ١٨٠٠ – ١٦٠٠ قبل الميلاد ومن أن عهدهم كان عهد تدهور اقتصادي وتزييف نقدي (انظر نفس المرجع، ص ٧٣ وما بعدها)، فلم تكن

نقودهم فضية خالصة أو ذهباً خالصاً، وإنما كانت زيوفاً وفيها ما كان من نحاس وغيره، ولعل قوله سبحانه وتعالى في الآية: ﴿يَسْمَنَ بَخْسٍ﴾ إشارة إلى أنهم لم يشتروه بعملة ذات بال، وأن الدراهم المعدودة هي في ذاتها ليست بذات قيمة، ولذلك جاء التعبير - والله أعلم بأسرار كتابه - ﴿يَسْمَنَ بَخْسٍ﴾ ولو كان الغرض من تبيان أن الثمن ليس مناسباً هو قلة الدراهم التي بيع بها فحسب لأمكن الاقتصاد على قوله تعالى: ﴿دَرَاهِمَ مَعْدُودَةً﴾ فكلمة «بخس» تعني أكثر من قلة الدراهم وباعتبار الظروف التي كانت سائدة في مصر يومئذ فرجح أنها تعني أن العملة التي بيع بها يوسف - عليه السلام - ليست فضية، وأن كلمة «دراهم» في هذه الآية سبقت لدلالاتها على غير النقد الفضي المزيف ما تعرف عليه حتى في اليونان نفسها أيام تدهورها الاقتصادي وهي صاحبة ابتكار عملة الدرهم من اعتبار الدرهم يعني العملة المتداولة أياً كانت مادتها، وليس بالضرورة العملة الفضية وما قلناه في الدرهم نقوله أيضاً في الدينار، فلم يكن الدينار أو الديناريوس عند الرومان خالصاً دائماً العملة الذهبية الخالصة، فقد خضع لتقلبات العملة وتدهورها نتيجة لتدهورهم الاقتصادي حتى خلصت عملتهم إلى النحاس وعدم منها الذهب، ثم تدهور حجمها النحاسي تدهوراً مطرداً وإن لم تستمر تسميتها بالديناريوس، وإنما أخذت أسماء أخرى وقد سبقت الإشارة إلى شيء من ذلك في فصل «نشأة النقد وتطوره» كما سبقت فيه الإشارة إلى تدهور العملة عند غير الروم كفارس، بل والصين التي كانت المبتكرة الأولى للعملة الورقية لا كما وهم بعض متفكهي هذا العصر.

وليبيان أن العرب لم يتعارفوا على اعتبار الدرهم كلمة تعني العملة الفضية فحسب نورد ما قاله ابن منظور في (لسان العرب: ١٢/١٩٩):

والدَّرْهَمُ والدُّرْهَمُ لغتان فارسي معرب ملحق ببناء كلامهم، ثم قال: ورجل مُدْرَهَمٌ ولا فعل له كثير الدراهم حكاه أبو زيد ولم يقولوا: درهم، قال ابن جني: لكنه إذا وجد اسم مفعول فالفعل حاصل.

وواضح أن العرب لم يكونوا يتصورون تصوراً دقيقاً الماهية النقدية للدراهم أو لغيره من أن ابن منظور وهو الخريص على الإحاطة بكل ما عرف عن العرب في كل كلمة في معجمه لم ينقل عنهم إلا هذا القدر اليسير الذي لا يوضح بقدر ما يلبس.

كما أن الفيروزآبادي لم يقل شيئاً مذكوراً في قاموسه عن الدرهم والدينار على تحريه الدقة والتقصي ما استطاع بل إنه مثل ابن منظور التبس عليها مصدر كلمة «الدينار» فزعم أنها كلمة فارسية وواضح أنهما زعما ذلك اعتماداً على الرواية المنقولة إليهما وآية ذلك ما قاله مما لا نرى عناء في نقله حول بنية كلمة «دينار» وطريقة تعريبها (انظر لسان العرب: ٤/٢٩٢)،

واشتقاقها وقد تواطأ الأخباريون العرب على القول بأن الدرهم والدينار من أصل فارسي وهو ما في «لسان العرب» و«القاموس المحيط» ويظهر أن هذا ناشئ من أن الفرس عرفوا العملتين معا عن طريق الإسكندر المقدوني أيام غزوه لأقطار الشرق وهيمنت على بعضها ولا مراء في أن الفرس عرفوا سك الدرهم والدينار وكانت أغلب مسكوكاته زيوفاً بيد أن العملتين لم تظهرها في فارس إلا في عهد متأخر نسبياً كما أنه لا مراء في أن العملتين عرفهما العرب من الروم واليونان كما عرفوها من الفرس ونرجح أن معرفتهم لها من الروم واليونان أسبق من معرفتهم لها من الفرس، كما نرجح أنهم عرفوا الزيوف في نفس الوقت الذي عرفوا فيه النقد الخالص أو بعد ذلك بقليل وهذا هو الذي يعيننا من هذا الاستطراد.

ويعضد ما ذهبنا إليه بحث قيم لجواد علي في كتابه (المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام: ٤١٦/٧ - ٤١٩)، عالج فيه تطور المالية والمال عند العرب وأطوار تعاملهم بالذهب والفضة وغيرهما نقبس منه ما يلي:

والذهب والفضة هما مقياس الثراء عند الحضرة، ويكون ذلك بحيازتهم سبائك من ذهب أو فضة أو مصوغات أو دنانير ودراهم.

ثم قال:

وكان الذهب والفضة مقياس الثراء عند الإنسان قبل أن تضرب النقود وتسك السكك بل بقي على ذلك حتى بعد ضرب النقود بسبب ندرة الدنانير وقلة الدراهم وتفضيل البعض الذهب على الدينار والفضة على الدرهم، لهذا نجد أهل الجاهلية يتعاملون بالذهب والفضة وزناً في تعيين الأسعار وفي شراء الحاجات وفي المهور مع وجود الدنانير والدراهم، بل بقي التعامل بها في الإسلام أيضاً.

ثم قال:

ونظراً لوجود أناس كانوا يتلاعبون في نوعية الذهب والفضة بغش المعدنين ومزج معادن خسية فيها فقد ظهر أناس تخصصوا بفحص الذهب والفضة وتعيين درجتها من حيث الجودة والنقاوة وتعيين سعر السبائك وما يباع منها وفقاً لذلك، ثم تخصص هؤلاء بدراسة النقود وتعيين درجة نقاوتها وثبيت وزنها وذلك بوجود الغش فيها بالنسبة لذلك العهد فإذا اشتروا نقداً أو باعوه أو صرفوه بنقد آخر فحصوه فحصاً دقيقاً وتأكدوا منه قبل الشراء أو التصريف لكي لا يكون مغشوشاً فصار هؤلاء هم صيارفة النقود وخبراء السكة في ذلك العهد، وقد كان الصيارفة يجلسون في باب (الهيكل) في القدس يبيعون ويشتررون ويصرفون النقود وقد أشير إليهم في الإنجيل ووبخهم المسيح وقلب موائد صيرفتهم (أحبال على إنجيل متى

الإصحاح ٢١ : الآية ١٢)، وكانوا يصرفون الدنانير بالدرهم والدرهم بنقود نحاس والعملات الأجنبية بالعملة الرومانية الدارجة في فلسطين تماماً كما يفعل صيارفة هذا اليوم في بلاد الشرق الأدنى .

ويظهر من الأناجيل أن أولئك الصيارفة كانوا يجلسون عند مواضعهم التي يصرفون عليها النقود أما كبارهم أي الأغنياء منهم من أصحاب المال، فقد كانوا يتعاملون بالقروض يقرضون المال للمحتاج إليه في مقابل دفع فوائد عنها هي الربا وفي تشغيل أموالهم في مشاريع تعود عليهم بالأرباح .

وقد تاجر أهل الجاهلية في الصرف وهو بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة أو أحدهما بالآخر .

وبعد أن أشار إلى أقوال اللغويين في مصدر لفظ الصيرفي وما شاكله قال :

وقد جاءت لفظة الصرف والصيرفة في رأيي من الصرف أي الفضة فالصرف الفضة في لغة الجنوبيين .

ثم قال :

وذلك أنهم كانوا يتعاملون بالفضة في الغالب لكثرتها بالنسبة إلى الذهب حتى غلب اسمها على هذا التعامل، فقيل : الصرف والصيرفة والصراف وهو الذي يتعامل بالصرف فصارت كلمة «الصرف» التي تعني الفضة مرادفة للنقود، كما صارت لفظة «الفلوس» التي هي جمع «فلس» أصغر عملة من العمل وهي من النحاس مرادفة للنقود وهي العبرانية شبه لذلك فالنقود أي العملة هي في العبرانية الفضة وقد استعملها العبرانيون في معنى العملة لأنهم كانوا يتعاملون بها في حياتهم اليومية، فكانت مشترياتهم وأجورهم ومعاملاتهم بالفضة وبالعملة المعمولة منها حتى صارت في معنى النقود .

ومن تعامل الصيارفة شراء الدنانير بالدرهم والدرهم بالدنانير أن يساوم رجل رجلاً على بيع دينار بدرهم فيتراوض الطرفان على ذلك ويتساوما حتى يتفقا على عدد ما يدفع من الدرهم وذلك لاختلاف نوع الدرهم وأوزانها وجودة فضيتها، ويكون العكس بأن يبيع شخص دراهم في مقابل دنانير وقد يتبايعون على بيع الذهب بالذهب مضرراً كان أو غير مضرراً، أو يبيع الفضة بالفضة وكانوا يتلاعبون في تصريف النقود ويتحكمون في أسعار صرفها لاحتكارهم الصرافة في الأسواق ويربحون خاصة من تصريف العملة الأجنبية بالعملة الراضجة في السوق .

وقد عرف الصراف بالخبيلة والخذاع والغش في الصرف، ولهذا السبب لعنوا في الأناجيل

وقلب المسيح موائد صيرفتهم والصيرفي المحتال المتصرف في الأمور والمجرب لها كالصيرف .
ثم قال :

ومن مصطلحات الصيارفة المذكورة في كتب اللغة الشوقل يقال : شوقل الدينار إذا عايره
وصححه ووزنه واستعملوا الشاقل أيضاً في المعايير ويظهر من مراجعة كتب اللغة أن علماء اللغة
لم يكونوا على علم واضح بأصل لفظه «شقل» فاكتفوا بقولهم : شقل الدينار ووزنه . وترد هذه
اللفظة في «الأرمية» كذلك بمعنى الوزن أو وزن الدنانير والدرهم وترد بهذا المعنى أيضاً في
العبرانية ، وقد أخذ هذا الوزن من الأوزان البابلية وقد كانت الأوزان البابلية أساساً لجميع
الأوزان التي استعملت في الشرق الأدنى ، بل وفي أوروبا أيضاً و «الشقل» هو
جزء من ستين جزءاً من (المن) (Mann) فمن هذا الوزن ورد اصطلاح شقل وشوقل بمعنى وزن
العملة بالميزان في لغات أهل الشرق الأدنى لأنهم كانوا يصححون العملة ويعايرونها بوزنها
بالميزان لتظهر صحة وزنها فيتبين به الزائف منها من الصحيح .

وقد برع قوم من (الصيارفة) بتقاد الدرهم أي بتمييز الدرهم وإخراج الزائف منها ،
وقد برع في ذلك نفر من أهل مكة لأنهم تجار يتعاملون في الأسواق ويتعاطون الربا والصيرفة
وتبديل العملة .

وكان اليهود من الصيارفة يتعاملون ببيع الذهب والفضة وتبديل النقود والربا^(١) .

وتماماً للفائدة نقل عن ابن منظور ما قاله في (لسان العرب : ١٩٠/٩ ، ١٩١) ، عن
دلالة كلمة «الصرف» ومشتقاتها على الفضة وعلى أنماط التعامل بالنقدين :

والصرف فضل الدرهم على الدرهم والدينار على الدينار لأن كل واحد منهما يصرف عن
قيمة صاحبه والصرف بيع الذهب بالفضة وهو من ذلك ، لأنه ينصرف به من جوهر إلى جوهر
والتصريف في جميع البياعات إنفاق الدرهم والصراف والصيرف والصيرفي النقاد من المصارفة
وهو من التصرف والجمع صيارف وصيارفة والهاء للنسبة .

ثم قال :

ويقال : أصرفت الدرهم بالدنانير وبين الدرهمين صرف أي فضل لجودة فضة أحدهما
ورجل صيرف متصرف في الأمور . ثم قال أبو الهيثم : الصيرف والصيرفي المحتال المتقلب في
أموره المتصرف في الأمور المجرب لها . ثم قال : والصرف التقلب والحيلة يقال : فلان يصرف

(١) وقد أفاض في بيان الربا وأنواعه في الجاهلية ومن كانوا يتعاملون به إفاضة استغرقت (٣٥) صفحة
وقليل نظيرها إن لم يكن غير موجود فلتراجع .

ويتصرف ويصطرف لعياله أي يكتسب لهم وقولهم: لا يقبل الله صرفاً ولا عدلاً الصرف الحيلة ومنه التصرف في الأمور يقال: إنه يتصرف في الأمور وصرفت الرجل في أمري تصرفاً فتصرف فيه واصطرف في طلب الكسب ثم قال: والعدل الفداء ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَعَدَّلَ كَعَدْلٍ﴾ [الآية ٧٠ من سورة الأنعام]، وقيل: الصرف المتطوع والعدل، وقيل: الصرف التوبة والعدل الفدية، وقيل: الصرف الوزن والعدل الكيل، وقيل: الصرف القيمة والعدل المثل وأصله في الفدية، يقال: لم يقبلوا منهم صرفاً ولا عدلاً أي لم يأخذوا منهم دية ولم يقتلوا بقتيلهم رجلاً واحداً.

ثم قال: وفي حديث أبي إدريس الخولاني أنه قال: من طلب صرف الحديث يتغي به إقبال وجوه الناس إليه أخذ من صرف الدراهم. والصرف الفضل، يقال: لهذا صرف على هذا أي فضل، قال ابن الأثير: أراد بصرف الحديث ما يتكلف الإنسان من الزيادة فيه على قدر الحاجة وإنما كره لما يدخله من الرياء والتصنع ولما يخالطه من الكذب والترديد. والحديث مرفوع من رواية أبي هريرة عن النبي ﷺ في سنن أبي داود^(١)، ويقال: فلان لا يحسن صرف الكلام أي فضل بعضه على بعض وهو من صرف الدراهم. (ابن الأثير، النهاية: ٢٤/٣)، وقيل: لمن يميّز صيرْفَ وصَيْرْفِيَّ وصِرْفَ لأهله واصطرف كسب وطلب واحتال، عن اللحياني.

وتحريف كلمات «الدراهم» و«الدينار» و«الصرف» بصير بنا تلقائياً إلى ليس آخر أصاب متفقهة التقليد القدماء والتقطه منهم بعض متفقهة العصر من المشبهين والمشتبه عليهم وهو يمثل الشبهة الخامسة التي تعلقوا بها بعضهم عن قصور وآخرون عن تقصير وهي عدم تحريم دلالات كلمة «دين» وخطهم نتيجة لذلك في الاستنباط منها.

ومن الطريف الذي يعكس مدى ضلالة المقلدين وانحرافهم في الفهم وتعصبهم في التقليد أن بعضهم جبهته كلمة «عيناً بعين» في حديث عبادة وابن عمر وغيرهما في الصرف – انظر فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» – فيما كان يتنصر لرأي إمامه في تحليل حرمة الربا في النقدين، فعزَّ عليه أن يتقبلها بمعناها اللغوي المتعارف عليه في كثير من أبواب الفقه الإسلامي نفسه من إطلاق العين على الذهب والفضة فتأولها إلى أن المراد بها تعيين طريقة التفاضل وهو صحة التفاضل بالإشارة بالعين إشارة تدل على القبول بتبادلها المتصارفان وهو تأويل يكفي بنفسه للدلالة المضحكة المؤلفة على ما يدفع عليه التعصب المذهبي والإصرار

(١) أخرجه أبو داود في (السنن: ٣٠٢/٤، ح ٥٠٠٦): قال: حدثنا ابن السرح، حدثنا ابن وهب، عن عبد الله بن المسيب، عن الضحاک بن شريحيل، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من تعلم صرف الكلام ليسبي به قلوب الرجال «أو الناس» لم يقبل الله منه يوم القيامة صرفاً ولا عدلاً».

على التقليد ومحاولة تسخير النصوص الشرعية لخدمتها من الغرائب والأعاجيب.

وجاء متفقهة هذا العصر – وأغلبهم لا يكلف نفسه مهمة الرجوع إلى فقه اللغة وهو يتأمل الكلمات في النصوص الشرعية – فلم يفكروا في أن كلمة «عيناً بعين» لها دلالة إن خفيت على بعض المتفقهة المقلدين القدماء، فما كان ينبغي أن تخفى على من ينتسب إلى الفقه من المعاصرين، ذلك بأنها تعني ماهية الشيء من بين ما تعنيه كلمة «عين» من معانيها المختلفة إذ هي كلمة مشتركة والذي يصرّفها إلى معنى من معانيها القرينة يختلف أنواعها وهي في الذهب والفضة وفي الحديث الشريف بالذات لها معنى خاصاً مقصوداً لذاته كان النقدان في العصر النبوي لهما ماهية مزدوجة هي الذات والاعتبار أو بالأحرى المادة والوظيفة، ولذلك جاء في الحديث الشريف: «مثلاً بمثل وزناً بوزن عيناً بعين»، فتعني المثلية الوحيدة النوعية من حيث درجة الصفاء وشكل المادة بياضاً أو سواداً أو حمرة أو صفرة وتعني كلمة «الوزن» التماثل في الوزن وعدم رجحان أحد الذهبين أو الفضة عند المبادلة أما كلمة «العين» فتعني – والله ورسوله أعلم بأسرار التشريع – الطبيعة النقدية للمسكوك من الذهب أو الفضة من حظر بيع الدينار بالدينارين والدرهم بالدرهمين وإن مناجزة، فالعينية في حديث عبادة وابن عمر وغيرهما نص صريح على تماثل القطع النقدية المسكوكة عند التبادل.

سيقولون: وما جدوى تبادل قطعتين متماثلتين من نقد واحد وجوابنا أن هذا النوع من التبادل يحدث – حسب ما نتصور – إذا كان تاجر مسافر إلى الشام مثلاً حيث ينحصر أو يفضل التعامل بالدينار البيزنطي ولديه دنائير غير بيزنطية فارسية أو يونانية مثلاً، فأراد أن يستبدلها بالبيزنطية وهنا تعين العينية أكثر مما يتعين الوزن أو التماثل من حيث النقاوة والخلوص، لأن الطرفين يتعاملان في هذه الحال بالتقدين أو أحدهما اعتباراً للوظيفة النقدية وليس اعتباراً لمادة السكة المراد تبادلها.

وإذا أمكن التماس العذر للفقهاء الأقدمين، إذا لم يكونوا قد تصوروا انفصال الماهية أو الوظيفة النقدية عن ذات العملة أو مادتها، إذ كانت النقدية في الغالب لمعهدهم مزدوجة لم ينفصل فيها النقد الاعتباري عن مادة العملة نتيجة تواضعهم على اعتبار النقد أساساً هو المسبوك أو الموزون من الذهب أو الفضة فإننا لا نعرف عذراً لمتفقهة المعاصرين إذا لم يتصوروا هذا الانفصال، وقد اختفى اعتبار مادة العملة في تقدير النقدية وحل محلها اعتبار الوظيفة النقدية وحدها وعدم تصورهم لهذا الواقع المعاش وهم يمارسون ساعة بعد أخرى هو الذي ألبس عليهم معنى كلمة «عيناً بعين» في الحديث الشريف وما نراها إلا من اللفظ النبوي الشريف ومن إعجاز السنة النبوية فقد جرت على لسانه ﷺ، وإن لم تكن دلالاتها واضحة في

عهده لتقطع السبيل على من قد يحاولون ابتغاء الذرائع إلى تعطيل أحكام الشريعة في المعاملات المالية فهي تعبير عن استقلال الوظيفة النقدية عن مادة العملة بدليل أنها عطفت على الوزنية والمثلثة وما كان عطفها مجرد تكرار بصيغ مترادفة وحاشا أن يكون كلام رسول الله عليه السلام شيئاً يشبه اللغو.

وليبيان أصالة معرفة العرب لدلالة كلمة عين على النقدين كما كانوا يتصورونها في ذلك العهد نسوق ما قاله ابن منظور في (لسان العرب: ١٣/٣٠٥، ٣٠٦):

والعين الذهب عامة، قال سيويه: وقالوا عليه مئة عيناً، ثم قال الأزهري: والعين الدينار، والعين في الميزان الميل هو أن ترجح إحدى كفتيه عن الأخرى وهي أنثى، قال: ما في الميزان عين والعرب تقول: في هذا الميزان عين أي ميل قليل أو لم يكن مستوياً، ويقول: هذا دينار عين إذا كان ميلاً أرجح بمقدار ما يميل به لسان الميزان. قال الأزهري: وعين سبعة دنائير نصف دائق والعين عند العرب حقيقة الشيء، يقال: جاء بالأمر من عين صافية أي من فُصّه وحقيقته وجاء بالحق بعينه أي خالصاً واضحاً وعين كل شيء خياره وعين المتاع والمال وعينته خياره وقد اعتانه وخرج في عينه ثيابه أي خيارها، قال الجوهري: وعينة المال خياره مثل العينة، وهذا ثوب عينة إذا كان حسناً في مرآة العين وأَعْتَانَ فلان الشيء إذا أخذ عينته وخياره والعينة خيار الشيء جمعها عين. قال الراجز:

فَاعْتَانَ مِنْهَا عَيْنَةً فَاخْتَارَهَا حَتَّى يَشْتَرِي بِعَيْنِهِ خِيَارَهَا
ثم قال: وعين الشيء نفسه وشخصه وأصله والجمع أعيان وعين كل شيء نفسه وحاضره وشاهده، وفي الحديث: أوه عين الربا أي ذاته ونفسه، ويقال: هو هو عيناً وهو هو بعينه، وهذه أعيان دراهمك ودراهمك بأعيانها.
ثم قال: ويقال: لا أقبل إلا درهمي بعينه.

وهذا الذي نقلنا عن ابن منظور يقطع كل سبيل على من يريدون أن يصلوا إلى هدفهم من تحليل بعض أنواع الربا اعتماداً على أن النقد المتداول الآن في جميع الأقطار لم يعد ذهباً ولا فضة، وإنما هو ورق أو ما يشبه الورق في كونه غير ذي قيمة لذاته، لحجة أن المنصوص على تحريم الربا فيه هو الذهب والفضة، وأن النقد الورقي وما شاكله لا يشمل النص فهو خاضع للاجتهاد ولا اعتبارات المصلحة المرسله أو مقتضيات رفع الضرورة واجتناب الحرج إذ أن كلمة «عيناً بعين» تعني شيئاً غير الطبيعية الذاتية للمسكوكات من الذهب والفضة هو الطبيعة الوظيفية لها وهذه الطبيعة الوظيفية انتقلت منها إلى النقد المتداول في العصر الحاضر وحتى إلى ما كان

متداولاً في عصور سالفة من أنواع الفلوس .

واعتبار كلمة «عيناً بعين» في الحديث الشريف نصاً في تحريم الربا في النقود أيا كانت مادتها يقضي على زعم القائلين كون الذهب والفضة أثماً للمبيعات وقيماً للمتلفات لا يصلح اعتباره علة لتحريم الربا فيها، لأنها علة قاصرة لا تتجاوزهما إلى غيرها ولذلك فعلة تحريم الربا فيها هو كونها من الموزونات .

ذلك بأن اعتبار العينة في الحديث الشريف تعني الطبيعة الوظيفية للنقد يجعل من هذه العلة في الجانب النقدي من الذهب والفضة على الأقل علة غير قاصرة، ويعضد ذلك أن مناط تحريم الربا في جميع الرويات هو منع الظلم إذ جاء في آيات سورة البقرة: ﴿فَلَكُمْ رُؤُوسَ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾، وجاء في سورة النساء في معرض التنديد باليهود وبيان أسباب العقاب الذي أنزله الله بهم قوله تعالى: ﴿فَيُظْلَمُونَ مِنْ الَّذِينَ هَادُوا حَرَمًا عَلَيْهِمْ طَبِئَتْ أُحْلَتْ لَهُمْ وَيَصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا﴾ * وَأَخَذَهُمُ الرَّبُّوا وَقَدْ هُمُوعَتُهُ ﴿ [الآيتان ١٦٠، ١٦١]. وفي هذه الآيات مضافاً إليها تحريم أكل أموال الناس بالباطل في عدة آيات أخرى دليل على أن لتحريم الربا في الأشياء الربوية ما كان منها منصوصاً عليه، وما كان مقاساً عليها مناطاً جامعاً منصوصاً عليه نصاً صريحاً، فهو أقوى من العلة المستنبطة استنباطاً ظنياً وهذا يعني أن انطباق هذا المنطق على كل معاملة في شيء من الأشياء يشبه في وظيفته أحد الأجناس الربوية المنصوص عليها ينهض دليلاً على شمول التحريم لها باعتبار أن الأشياء المنصوص عليها لا يعتبر النص عليها حصراً خاصاً بها دون غيرها وإنما كان النص عليها لأنها يومئذ هي أساس الحياة العامة والخاصة للإنسان من حيث الاقتيات واقتناء ما يحتاج إليه من الأشياء غير المقتات بها وعلى هذا الاعتبار يتجلى أن تحريم الربا أريد به منع حرمان الناس من جميع أنواع الاستغلال الذي قد يسلبه بعضهم على بعض لما فيها جمعاً من المفسدة الشاملة الراجعة على كل مصلحة قد تراءى للبعض خاصة كانت أو عامة معارضة لها .

وهنا ينتهي بنا المسار إلى الشبهة السادسة التي تعلق بها تحليل الربا في هذا العصر وهي شبهة المصلحة العامة بزعمهم التي تضطر المسلمين إلى التعامل مع المؤسسات الربوية لأن طبيعة التنمية التي تفتقر إليها الأمة الإسلامية تبرز ضرورة البحث عن المال اللازم لها كما تبرز أن المصلحة العامة للمسلمين استناداً إلى هذه الضرورة تبيح ما حرمه الشرع من ربا الفضل إذا لم يتأت اعتبار النقد المتداول في العصر الحاضر قد انفصمت علائقه تقريباً مع الذهب والفضة خارجاً عن نطاق التحريم المنصوص عليه في القرآن الكريم والحديث الشريف لأن النقد الورقي لم تعد له أية علاقة بالذهب والفضة .

وهذه الشبهة تتفرع إلى فرعين الأول مسألة الضرورة وتوسعهم فيها حتى شملت

ما يعتبره الشرع من الحاجات بل وتجاوزتها إلى ما يعتبره من التحسينات والضرورة التي تبيح المحظورات هي تلك التي يكون بها الإنسان على شفا الهلاك والموت على أنهم اختلفوا في هذه، هل ينحصر أثرها في إباحة الحد الأدنى مما ينجيه من الهلاك المحقق أن يتسعوا شيئاً فيرخص له فيما يؤمنه من الوقوع في هلاك مماثل إلى أن يتيسر له الأمن المطلق من الهلاك مثال ذلك المضطر إلى أكل الميتة أو لحم الخنزير لإنقاذ نفسه من الموت جوعاً، هل تنحصر إباحة الأكل له في الحد الأدنى ما ينقذه من الموت جوعاً أو يجوز له أن يشبع أو يجوز له أيضاً أن يصحب معه أو يدخر ما يأمن به خطر الوقوع في مثل ذلك الجوع الذي أشرف به على الموت إلى أن يدرك مأمنه بأن يبلغ الأماكن المأهولة وما شاكل ذلك .

وجلي أنه لا سبيل إلى دعوى أن مثل هذه الضرورة هي التي تحمل على الالتجاء إلى الربا، فما من مؤسسة يمكن أن تقرض أحداً على مثل هذه الحال من الفقر وليس له أي ضمان فضلاً عن أن له الحق في أن يقاتل وأن يقتل من يمنعه البلغة ليحصل على ما ينقذ حياته، وقد سبق أن ألمعنا إلى ذلك .

ثم إنه لا سبيل إلى الدعوى بأن حالة الضعف الاقتصادي التي تسم أغلب الشعوب الإسلامية يمكن اعتبارها هذا النوع من الضرورات إذ أنه ما من شعب من هذه الشعوب اكتفى بالحد الأدنى من أسباب المعيشة ولم يتطلع إلى ما فوق ذلك من ألوان الترف والبذخ والرفاهة، يمكن أن يفقد الوسيلة ليس إلى ضمان استمراره حياً فحسب بل إلى تحقيق نوع من النماء قد لا يكون سريعاً، بيد أنه يمكن أن يكون متصلاً مطرداً وآية ذلك أن الاتحاد السوفياتي استطاع أن يصبح قوة عظمى رغم حصار دام أكثر من جيل كامل أطبقه عليه خصوم نظامه فاضطر إلى الاعتماد على نفسه واستطاع أن يضمن لشعبه الاكتفاء الذاتي، وإن كان مع حرمان بدأ شديد القسوة ثم أخذ يفرج تدريجياً من وسائل الرفاه والتعيم .

ولو أن جميع الشعوب الإسلامية الفقيرة أخذت بمبدأ عدم الالتجاء إلى الغير والاعتماد على النفس والاستفادة من كل ما تيسر لها ذاتياً من إمكانات طبيعية وبشرية، لاستطاعت أن تضمن لنفسها البقاء والنماء والنجاة من هذه الديون المتضخمة مع الأيام والنتيجة عن التعامل مع الأمم الأخرى بالطرق الربوية .

أما دعوى المصلحة العامة المتمثلة في وجوب لحاق الأمة الإسلامية بالأمم الأخرى في موكب الحضارة والقوة فإنها قائمة على مغالطة . صحيح أن المسلمين مأمورون بأن يبذلوا غاية الجهد في أن لا يكونوا أضعف من غيرهم إن لم يكونوا أقوى وذلك حفظاً لهيبة الأمة الإسلامية وتشخيصاً لعزتها، بيد أن هذا الأمر ينحصر في إيجاب اعتمادها على إمكاناتها الذاتية أو ما تيسر

لها من طرق مشروعة غير مفضية إلى مفسدة، ولا يتجاوز ذلك إلى تعطيل حكم شرعي مقطوع به مثل حكم الربا أو التحايل عليه والانحراف في ابتغاء التأويلات المحتملة له لأنه ما من اعتبار - غير الضرورة في النطاق الذي أوضحناه آنفاً وما شاكلة - يمكن أن يكون له أي تأثير على النصوص القطعية والظنية وما ورد فيها من أحكام وما جاءت به من تشريع .

على أن المصلحة التي يحاول البعض أن يتشبثوا بها لا تعدو أن تكون كأداة يمكن للمجتهد اللجوء إليها قاعدة ظنية، ومع أن الأئمة الأول لم يتفقوا على اعتماد هذه القاعدة فإن جمهورهم اعتمدها، وإن كان مالك - رحمه الله - هو الذي أطلق عليها لفظ المصلحة المرسلة وليبان حدودها والمجالات التي يمكن اللجوء فيها إليها والضوابط التي يجب اعتبارها عند اللجوء إليها تنقل عن الشاطبي - رحمه الله - وهو أفاقه الناس فيها - هذه الفقرات .

قال رحمه الله في (الموافقات : ٢٥/٢)، وما بعدها :

المصالح المبتوتة في هذه الدار ينظر فيها من جهتين من جهة مواقع الوجود ومن جهة تعلق الخطاب الشرعي .

فأما النظر الأل فإن المصالح الدنيوية - من حيث هي موجودة هنا - لا يتخلص كونها مصالح محضة وأعني بالمصالح ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان وتمام عيشه ونيله ما تقضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق حتى يكون منعماً على الإطلاق وهذا في مجرد الاعتياد لا يكون لأن تلك المصالح مشوبة بتكاليف ومشاق قلّت أو كثرت تقترن بها أو تسبقها أو تلحقها كالأكل والشرب واللبس والسكنى والركوب والنكاح وغير ذلك فإن هذه الأمور لا تنال إلا بكد وتعب .

كما أن المفاصد الدنيوية ليست مفاصد محضة من حيث مواقع الوجود إذ ما من مفسدة تفرض في العادة الجارية إلا ويقترن بها أو يسبقها أو يتبعها من الرفق واللطف ونيل اللذات كثيراً .

ثم قال : فإذا كان كذلك، فالمصالح والمفاصد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً، وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفاً، ولذلك كان الفعل ذو الوجهين منسوباً إلى الجهة الراجعة، فإن رجحت المصلحة فمطلوب، ويقال فيه إنه مصلحة وإذا غلبت جهة المفسدة فمهروب عنه، ويقال إنه مفسدة - على ما جرت به العادات في مثله - فإن خرج من مقتضى العادات فله نسبة أخرى وقسمة غير هذه القسمة .

ثم قال : وأما النظر الثاني فيها من حيث تعلق الخطاب شرعاً، فالمصلحة إذا كانت هي

الغالبية عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد فهي المقصودة شرعاً.

ثم قال: وكذلك المفسدة إذا كانت هي الغالبة بالنظر إلى المصلحة في حكم الاعتياد فَرَعُهَا هو المقصود شرعاً ولأجله وقع النهي ليكون رفعها على أتم وجوه الإمكان العادي في مثلها حسب ما يشهد له كل سليم فإن تبعثها مصلحة أو لذة، فليست هي المقصودة بالنهي عن ذلك الفعل بل المقصود ما غلب في المحل وما سوى ذلك ملغى في مقتضى النهي، كما كانت جهة المفسدة ملغاة في جهة الأمر.

فالحاصل من ذلك أن المصالح المعتبرة شرعاً والمفاسد المعتبرة شرعاً هي خالصة غير مشوبة بشيء من المفسد لا قليلاً ولا كثيراً، وإن توهم أنها مشوبة فليست في الحقيقة الشرعية كذلك لأن المصلحة المغلوبة أو المفسدة المغلوبة، إنما المراد بها ما يجري في الاعتياد الكسبي من غير خروج إلى زيادة تقتضي التفات الشارع إليها على الجملة، وهذا المقدار - يعني الخارج الزائد عن حالة الاعتبار الكسبي - هو الذي قيل إنه غير مقصود الشارع في شرعية اعتبار الأحكام.

ثم قال: إذا ثبت أن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدينية وذلك على وجه لا يختل لها به نظام لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات، فإنها لو كانت موضوعة بحيث يمكن أن يختل نظامها أو تخل أحكامها لم يكن التشريع موضوعاً لها إذ ليس كونها مصالح إذ ذاك بأولى من كونها مفسد لكن الشارع قصد بها أن تكون مصالح على الإطلاق، فلا بد أن يكون وضعها على ذلك الوجه أبدياً و كلياً وهذا في جميع أنواع التكليف والمكلفين وجميع الأحوال.

ثم قال: المصالح المجتلبة شرعاً والمفاسد المستدفة، إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى لا من حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية أو دَرءِ مفسدها العادية.

ثم قال: وإذا ثبت هذا تبين عليه قواعد منها، أن لا يستمر إطلاق القول بأن الأصل في المنافع الإذن وفي المضار المنع كما قرره الفخر الرازي إذ لا يكاد يوجد انتفاع حقيقي ولا ضرر حقيقي وإنما عامتها أن تكون إضافية.

ثم قال: ومنها أن بعض الناس، قال: إن مصالح الدار الآخرة ومفسدها لا تعرف إلا بالشرع، وأما الدنيوية فتعرف بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعتبرة، قال: ومن أراد أن يعرف المناسبات في المصالح والمفاسد راجحها من مرجوحها فليعرض ذلك على عقله بتقدير أن الشارع لم يرد به، ثم يبنى عليه الأحكام فلا يكاد حكم منها يخرج من ذلك إلا التعدييات التي لم يوقف على مصالحها أو مفسدها، هذا قوله وفيه بحسب ما تقدم نظر، أما أن ما يتعلق بالآخرة لا يعرف إلا بالشرع، فكما قال، وأما ما قال في الدنيوية فليس كما قال من كل

وجه بل ذلك من بعض الوجوه دون بعض، وذلك لما جاء الشرع بعد زمان فترة تبين به ما كان عليه أهل الفترة من انحراف الأحوال عن الاستقامة وخروجهم عن مقتضى العدل في الأحكام، ولو كان الأمر على ما قال بإطلاق لم يحتاج في الشرع إلا إلى بث المصالح في الدار الآخرة خاصة وذلك لم يكن إنما جاء بما يقيم أمر الدنيا وأمر الآخرة معاً، وإن كان قصده إقامة الدنيا للآخرة فليس بخارج عن كونه قاصداً لإقامة مصالح الدنيا حتى يتأتى فيها سلوك طريق الآخرة.

ثم قال: مقاصد الشارع في بث المصالح في التشريع أن تكون مطلقة عامة لا تختص بباب دون باب ولا بمحل دون محل، ولا لمحل وفاق دون محل خلاف. وبالجملة الأمر في المصالح مطرد مطلقاً في كليات الشريعة وحزبائها.

ثم قال: كما أنه إذا ثبت قاعدة كلية في الضروريات أو الحاجيات أو التحسينيات فلا ترفعها آحاد الجزئيات كذلك نقول إذا ثبت في الشريعة قاعدة كلية في هذه الثلاثة أو في أحادها فلا بد من المحافظة عليها بالنسبة إلى ما يقوم به الكلي وذلك الجزئيات. فالجزئيات مقصودة معتبرة في إقامة الكلي، ألا يتخلف الكلي فتتخلف مصلحته المقصودة بالتشريع.

ثم قال (نفس المرجع: ص ٣١٦):

... يقول كثير من العلماء: إن النهي يقتضي الفساد بإطلاق، علمت مفسدة النهي أم لا، انتفى السبب الذي لأجله نهى عن العمل أولاً، وقوفاً مع نهى الناهي، لأنه حقه والانتهاه هو القصد الشرعي في النهي، فإذا لم يحصل فالعمل باطل بإطلاق فقد ثبت أن كل تكليف لا يخلو من التعبد وإذا لم يخل فهو مما يفتقر إلى نية كالطهارة وسائر العبادات.

إلا أن التكاليف التي فيها حق العبد منها ما يصح بدون نية وهي التي فهمنا من الشارع فيها تغليب جانب العبد كرد الودائع والمغضوب والنفقات الواجبة ومنها ما لا يصح إلا بنية وذلك ما فهمنا فيه تغليب حق الله، كالزكاة والذبايح والصيد.

وقد أبدع محمد سعيد رمضان البوطي، وأجاد كما لم يُجد كثير غيره من المعنيين بأسرار الشريعة الموقنين من السلف فضلاً عن المعاصرين في ضبط مجال المصلحة ومسوغات الالتجاء إليها في كتابه (ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية: ص ٦١، ٦٢)، ومن رواياته قوله:

... لا يجوز بناء حكم على مصلحة إذا كان في ذلك مخالفة نص كتاب أو سنة أو قياس تم الدليل على صحته أو إجماع إلا إجماعاً تأسس أمره على مصلحة دنيوية غير ثابتة، فيجوز أن يتغير حينئذ ذلك الإجماع بمثله إذا تغيرت المصلحة وقامت مصلحة غيرها مثال ذلك ما لو أجمع

المسلمون في وقت ما على ضرورة قتل الأسرى أو استرقاقهم نظراً لمصلحة تستدعي ذلك كالمعاملة بالمثل، ثم أجمعوا في وقت آخر على خلاف ذلك نظراً لزوال الحالة السابقة، ومثاله أيضاً ما لو أجمع المسلمون في عصر ما على عقد الصلح بينهم وبين الكافرين لمصلحة تستدعي ذلك، ثم رأى من بعدهم وأجمعوا على عدم الصلح لزوال تلك المصلحة غير أن مثل هذه الأحكام قائمة على أساس ما يعبر عنه بحق الإمامة.

ثم حصر ضوابط المصلحة في خمسة ضوابط: ص ١١٨، ٣٢١. فقال:

الضابط الأول: اندماجها في مقاصد الشارع، الضابط الثاني: عدم معارضتها للكتاب، الضابط الثالث: عدم معارضتها للسنّة، الضابط الرابع: عدم معارضتها للقياس، الضابط الخامس: عدم تفويتها مصلحة أهم منها.

ثم انتهى إلى دحض إحدى شبه كثيراً ما تعلق بها من يحاولون التحلل من أحكام الشريعة الإسلامية وهي شبهة (المشقة تجلب التيسير أو رفع الحرج عن العباد فيما شرع لهم) وهذه هي الشبهة السابعة التي تعلق بها دعاة إباحة الربا فقال - حفظه الله - ص ٢٧٦، ٢٧٧:

المشقة تجلب التيسير وهي إحدى القواعد الخمس المعروفة: «الأمر بمقاصدها»، «اليقين لا يزول بالشك»، «المشقة تجلب التيسير»، «الضرر يزال»، «العادة محكمة»، التي قال الفقهاء إن جميع مسائل الفقه راجع إليها ومصدرها في الاعتبار، قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [الآية ١٨٥ من سورة البقرة]، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الآية ٧٨ من سورة الحج]، وقوله ﷺ: «بعثت بالحنيفية السمحة»^(١)، وأحاديث أخرى كثيرة وردت بهذا المعنى.

(١) قال أحمد في (مسنده: ٢٦٦/٥): حدثنا أبو المغيرة، حدثنا معان بن رفاعة، حدثني علي بن يزيد، عن القاسم، عن أبي أمامة، قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ في سرية من سراياه قال: فمر رجل بغار فيه شيء من ماء قال: فحدث نفسه بأن يقيم في ذلك الغار فيقوته ما كان فيه من ماء ويصيب ما حوله من النخل ويتحلل عن الدنيا ثم قال: لو أني أتيت نبي الله ﷺ فذكرت ذلك له فإن أذن لي ففعلت وإلا لم أفعل، وأتاه فقال: يا نبي الله إني مرتت بغار وفيه ما يقوتني من الماء والبقل فحدثني نفسي بأن أقيم فيه وأتحل عن الدنيا قال: فقال النبي ﷺ: إني لم أبعث باليهودية ولا بالنصرانية ولكن بعثت بالحنيفية السمحة والذي نفس محمد بيده لغدوة وروحة في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها ولمقام أحدكم في الصف خير من صلته ستين سنة.

وقال (نفس المرجع: ١١٦/٦): حدثنا سليمان بن داود قال: حدثنا عبد الرحمن، عن أبيه قال: قال لي =

ومعناها أن المشقة التي قد يجدها المكلف في تنفيذ الحكم الشرعي سبب شرعي صحيح للتخفيف منه بوجه ما ولكن لا ينبغي أن نفهم هذه القاعدة على وجه يتناقض مع الضوابط التي ذكرناها للمصلحة المعتبرة فلا بد للتخفيف أن لا يكون مخالفاً لكتاب ولا سنة ولا قياس صحيح ولا مصلحة راجحة، وبيان ذلك أن جملة المصالح الشرعية تنقسم إلى قسمين: إحداهما مصالح نص على حكمها الكتاب أو السنة كالعبادات والعقود والمعاملات، والثاني مصالح عرفت بالاجتهاد والقياس كتلك المصالح التي تجد بتطور الزمن والأحقاب.

فالأول لم يقتصر نص الشارع فيه على العزائم فقط بل ما من حكم من أحكام العبادات والمعاملات إلا وشرع إلى جانبه سبل التيسير فيه.

ثم ساق أمثلة لما شرع الله من التيسير، فيما قد يكون فيه بعض المشقة على بعض الناس من العبادات وغيرها.

وفيا يتصل بالمعاملات، قال: وحرم الربا وشرع الترخيص فيها يشق الاحتراز منه من ذلك كالعرايا وحرم عقود الغرر وأرخص فيما يعسر التخلص منه كالسلم والإجارة والبيع في الذمة وحرم أخذ مال الغير وأرخص للمضطر أخذ قدر ضرورته منه.

قلت: لكن يبدو أن الدكتور البوطي غفل كما غفل كثير غيره عن مدلول كلمة الحرج في قوله تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الآية ٧٨ من سورة الحج]، وهي من الآيات التي استدل بها وكذلك في قوله تعالى في آية الوضوء: [الآية ٦ من سورة المائدة] ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾، وعن مدلول كلمة اليسر والعسر في قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ [الآية ١٨٥ من سورة البقرة]، ومن عجب أن جمهرة المفسرين والأصوليين وقفوا عند ظاهر اللفظ من العسر واليسر والحرج في القرآن والحديث وقفة كثيراً ما أخرجتهم فذهبوا يلتمسون المنافذ من حرجها، ولو أنهم تجاوزوا بتدبرهم لمعاني هذه الكلمات ظواهرها المتبادرة إلى الأفهام إلى ما يدل عليه السياق ويقتضيه المناط لما شعروا بالحاجة إلى منافذ من حرج موقفهم لأنهم ما كانوا ليجدوا حرجاً.

ونبدأ بكلمتي اليسر والعسر، فما من شك ولا سبيل إلى المراء في أن في الصوم مشقة قل من

عروة أن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ يومئذ: «لتعلم أن في ديننا فسحة إني أرسلت بالحنيفية السمحة».

ورواه بسند آخر (نفس المرجع: ص ٢٣٣).

لا يجدها من الناس، وقد اعتبرها الشارع الحكيم الخبير فرخص للمريض والمسافر والمطيق – أي من تبلغ مشقة الصيام عليه حداً يتجاوز الاستطاعة المعتادة – أن يفطروا على أن يعوض المريض والمسافر عن الأيام التي أفطرها بصيام مثلها عدداً بعد زوال علة الترخيص في الإفطار من المرض أو السفر وأن يعوض المطيق – إذ لا أمل في أن يستطيع الصوم يوماً ما لأن إطاقته من الكبر وليس من المرض أو السفر – بإطعام مسكين عوضاً عن كل يوم يفطر فيه، وفي ما عدا هذه الحالات – والحيض والنفاس في حكمها – فاليسر الذي يريده الله بشرع الصيام – والله أعلم بأسرار كتابه – هو المناط من شرعه المتمثل فيما يعود به الصيام على الصائم من منافع مادية وروحية مثل آثاره في تقويم الصحة وفي تهذيب الأخلاق وفي صقل القلوب والأرواح فضلاً عما يستحقه الصائم في الآخرة من الأجر ورضوان الله، والعسر المرفوع بتشريع الصيام هو في حقيقته الحرمان من هذه العوائد التي يعود بها على الصائمين، فالآية الكريمة التي جاءت في آخر آيات فرض الصيام وقبل آية الندب إلى الدعاء وضعها الله في موضع يضبط سياقها بما قبلها وما بعدها ما تنطوي عليه من بيان حكمة الله ولطفه بما شرعه وأوجه على عباده المسلمين فهو بشريعته يريد بهم اليسر الذي يبيء لهم الخير في الدنيا والآخرة ولا يريد بهم العسر، وإن بدأ لهم في شيء منه بعض المشقة لأن ذلك الذي بدا لهم فحسبوه عسراً إنما هو باعتبار ما ينتج عنه يسر لأنه سبيل إلى اليسر ووسيلة للحصول عليه.

أما الحرج الوارد ذكره في آيتي سورتي المائدة والحج، فقد جاء التباس معناه على جمهرة المفسرين والأصوليين والفقهاء من اعتبارهم كلمة «من» صلة زائدة أو ما إلى ذلك على حين أنها لما يسميه ابن هشام في (الغني: ص ١٢٤)، «التنصيص على العموم»، و«توكيد العموم»، وهما معنيان من معاني من فصل بينهما ابن هشام ولعل الفصل بينهما لا مسوغ له عند التأمل والتحرير ف «من» في هاتين الآيتين تنص مؤكدة على نفي عموم الحرج وما من شك ولا سبيل إلى المراء في أن إيجاب الوضوء على من يريد الصلاة وفي أن الصلاة نفسها بشعائرها وطقوسها، وفي أن الجهاد لما فيه من مخاطرة بالروح والمال فضلاً عما يلبسه من عنبٍ ووهن لا يخلو من بعض المضايقة لمن لم يبلغ من الإيمان درجة الشعور بالابتهاج والسعادة عند أداء الشعائر الدينية وخاصة عند الصلاة التي هي الفرصة المهيأة للمؤمن لأن ينعم بمناجاة الله وهذه درجة قل من يبلغها من صفوة المؤمنين فضلاً عن عامتهم، ولذلك جاء تعليل فرض الوضوء بعد قوله سبحانه وتعالى: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾، صريحاً بقوله: ﴿وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَليُؤْتِيَكُمْ نِعْمَةً عَلَيْكُمْ﴾، ثم طوّل المؤمن ليس بعدم استشعار الحرج من الوضوء فحسب ولكن بإدراك ما فيه من النعمة والتعبير عنه بشكر الله، وذلك بقوله تعالى في آخر الآية: ﴿لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾. أما في آية سورة الحج فكان سر نفي الحرج عن تشريع الصلاة

والجهاد فيها أدق وأبعد عن الأفهام العادية إلا تلك التي رزقها الله من قوة الإيمان ما يبسّء استشراف لطافه الحفزية ولذلك جاء نفي الحرج فيها بأسلوب يختلف عنه في آية الوضوء إذ الحرج باعتبار جانبه المادي قائم لا سبيل إلى ادعاء عدم قيامه لا سيما في الجهاد، بيد أن نفيه كان باعتبار مصدره ومآله فالصلاة والجهاد اللذين جاء بهما الإسلام استمرار لملّة إبراهيم أب العرب الذين نزل القرآن بلسانهم لحاً وأب المسلمين الذين أمروا بالإيمان به واتباعه روحاً والإنسان مطبوع على حب الاستمرار فيما كان عليه أبائهم وأسلافه، ثم إن هذا الحرج يؤهل المؤمنين لأمرين عظيمين يهون بالمقارنة بهما، الأول: أنهم به يكونون شهداء على الناس، ويكون الرسول عليهم شهيداً، والثاني: أنه يؤهلهم لولاية الله ونصرته، ﴿هُوَ مَوْلَانَا فَنَعْمَ الْمَوْلَى وَنَعْمَ النَّصِيرُ﴾، وكل واحد من هذين الأمرين عند تدبره بإيمان وبصيرة يهون في سبيل الحصول عليه كل حرج فكيف بها معاً.

يتبين فيما سبق أن فهم المشبهين والمشتبه عليهم من متفقهة هذا العصر لمعنى رفع الحرج عن المسلمين فهم منحرف انحرافاً جوهرياً عن دلالة نفي الحرج الذي جاء في القرآن الكريم وعن دلالة إرادة اليسر، ونفي إرادة العسر اللذين جاءا فيه أيضاً.

وإذا تبين بطلان فهمهم المنحرف هذا تبين بالضرورة بطلان كل ما بنوا على هذا الفهم المنحرف من مقدمات ونتائج يحاولون الوصول بها إلى تحليل ما حرم الله.

ولعلنا بما وقفنا عند شبههم هذه - وليست هي كل شبههم وإنما هي أبرزها في تقديرنا - قد خلصنا إلى إيضاح أن ما استهدفوه بأدعائهم أن النقود الورقية وما شاكلها مما يتعامل به في العصر الحاضر محلياً أو دولياً لا تنطبق عليها المواصفات الواجب توفرها لتطبيق شريعة الربا عليها وما فرعوا عن ذلك من التلبيس على العامة والأغرار حول اضطراب العملة ونتائجها على بعض الشعائر والأحكام التي جاء بها الإسلام بنصوص صريحة حاسمة من الكتاب والسنة قائم على غير أساس إلا التعلق العامد بالشبهات ليلبسوا على المسلمين أمر دينهم وهذا ما سنجلوه في الفصل التالي بحول الله وتوفيقه.

*
**

الشريعة وتغيير العملة

في الفصول السابقة مر الكثير من الأحاديث والآثار المتصلة بما يترتب عن تغيير العملة من الأحكام، وقد كان حرياً بنا أن نرى فيه الغناء كل الغناء، لولا أن تلك الأحكام كانت مثبتة حيث قد يتعذر على القارئ المسرع «تحصيل» القواعد العامة المتبغاة منها ليستطيع تطبيقها، فيما يواجهه من أحداث وأطوار. ثم إن متفهمه هذا العصر تواطأوا على الزعم بأن تغيير العملة من مستحدثات الطور الحضاري الذي نعيشه وغفلوا أو تجاهلوا، أن النقد منذ كان دأب يتعرض للتغير والاضطراب تماماً كما يتعرض له الآن ولأسباب لا تختلف في جوهرها عن هذه التي تعرضه اليوم لما نشهد من التغير والاضطراب.

وما نزيد أن نتبع أطوار الاضطراب والتغير التي عرفها النقد منذ كان بالتلخيص والإبراز بعد أن أوضحناها بشيء قد يكون مسرفاً من البسط وما يقرب من الاستقراء، بل إننا نزيد أن نقف عند بعض معالم نرى الوقوف عندها ضرورياً لاجتلاء الأحكام المتبغاة من بحث هذه المسألة في هذه الآونة.

المعلم الأول هو أن ازدواجية النقد ازدواجية مضاعفة في العهد النبوي والمهود القليلة التالية له، لم تكن «عينية» صرفة أي خالية من الاعتبارية وبيان ذلك أن اعتبار الورق والفضة نقدين بذاتها كان مصحوباً بملاحظة القيمة أيضاً، بل إن الازدواجية بين الذهب والفضة ليست بالصورة التي تتبادر إلى الأفهام، فقد كانت الفضة أكثر شيوعاً في شبه الجزيرة العربية وخاصة في الحجاز في العهد النبوي، فكانت هي المعتمدة أساساً في «النقدية» لكن يهمن أن العرب ألفوا التعامل أيضاً بالنقد الذهبي، فقد أقر هذا العرف، بيد أنه عندما تبرز الحاجة إلى المقارنة كانت الفضة أساس التقويم.

وقد مضى من حديث رسول الله ﷺ ما يدل على ذلك، ومنها حديث عمرو بن شعيب حول تقويم رسول الله ﷺ نصاب الزكاة في الذهب على أساس نصابها في الفضة ونضيف إلى هذا وإلى غيره مما سبق أن سقناه في فصل «من أحكام اضطراب العملة في الحديث الشريف» حديث أبي بكر بن حزم، عن كتاب رسول الله ﷺ له حين بعثه إلى اليمن وهذه بعض طرقة

ونقتبس منه ما يتصل بموضوعنا فهو حديث طويل .

قال ابن زنجويه في (الأموال : ٩٣٩/٣ ، ح ١٦٣٨) :

أخبرنا ابن أبي أويس حدثني أبي عن عبد الله ومحمد ابن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيهما، عن جدتهما عن رسول الله ﷺ أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله ﷺ لعمر بن حزم : فإذا بلغت قيمة مائتي درهم ففي قيمة كل أربعين درهماً درهم حتى تبلغ أربعين ديناراً، فإذا بلغت أربعين ديناراً ففيها دينار .

وأخرجه ابن حزم في (المحلل : ١٣/٦) في معرض نقاشه للحنفية حول نصاب الزكاة،

فقال :

... كما حدثنا حماد بن أحمد، قال : حدثنا عباس بن أصبغ، حدثنا محمد بن عبد الملك بن أيمن، حدثنا أحمد بن زهير بن حرب، حدثنا الحكم بن موسى حدثنا يحيى بن حمزة، عن سليمان بن داود الجزري، حدثنا الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم وهذه نسخته فذكر الكتاب وفيه : وفي كل خمسة أواق من الورق خمسة دراهم فما زاد ففي كل أربعين درهماً درهم وفي كل أربعين ديناراً دينار .

حدثنا حماد، قال : حدثنا عباس بن أصبغ، حدثنا محمد بن عبد الملك بن أصبغ، حدثنا أبو عبد الله الكابلي ببغداد، حدثنا إسماعيل بن أبي أويس حدثني أبي عن عبد الله ومحمد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيهما، عن جدتهما عن رسول الله ﷺ أنه كتب هذا الكتاب لعمر بن حزم حين أمره على اليمن وفيه الزكاة : «ليس فيها صدقة حتى تبلغ مائتي درهم ففيها خمسة دراهم وفي كل أربعين درهماً درهم، وليس فيما دون الأربعين صدقة، فإذا بلغت الذهب قيمة مائتي درهم، ففي قيمة كل أربعين درهماً درهم حتى تبلغ أربعين ديناراً، فإذا بلغت أربعين ديناراً ففيها دينار . . .» .

ثم قال (ص ٣٧) - ودائماً في معرض نقاشه لخصومه وخاصة في مسألة التقويم - :

... وأيضاً فإننا قد أوجدناهم ما حدثناه حماد، قال : حدثنا عباس بن أصبغ، حدثنا محمد بن عبد الملك بن أيمن، أخبرنا أبو عبد الله الكابلي، حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، حدثنا أبي عن عبد الله ومحمد ابني أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيهما، عن جدتهما، عن رسول الله ﷺ أنه كتب هذا الكتاب لعمر بن حزم حين أمره على اليمن وفيه الزكاة، فذكره وفيه : فإذا بلغت الذهب قيمة مائتي درهم ففي قيمة كل أربعين درهماً درهم حتى تبلغ أربعين ديناراً .

وعلى هذا الأساس من اعتبار الفضة أساساً لتقويم النقد والذهب تبعاً لها كان العمل في عهد الصحابة ليس فيما يتصل في الزكاة فحسب، بل في جميع المجالات ذات العلاقة بالمعاملات النقدية.

ومن أبرز الأمثلة على ذلك ما جرى عليه عمر من تحديد قيمة الدية لمن ليست له إبل، فقد حددها باديء الأمر بشاتي مئة دينار، ثم رفعها إلى الألف، ثم إلى ألف ومائتي دينار بناء على اعتبارين: أحدهما ارتفاع قيمة الذهب بالنسبة إلى الفضة، والثاني - وهذا أمر هام جداً - اعتبار قيمة الإبل بالنسبة إلى الذهب والفضة فكان عمر بذلك السابق إلى إشراف غير التقديين في تحديد قيمتهما وهو ما يطلق عليه اليوم بـ «الطاقة الشرائية» المعتبرة مع غيرها في تحديد قيم العملات.

ثم إنه - رضي الله عنه - لم يقف عند وضع الأساس لهذا المبدأ، وإنما أتبعه بوضع أساس مبدأ آخر وهو عدم إخضاع الأحكام الشرعية لاستمرار الاضطراب في قيمة العملة فعندما جعل قيمة مائة من الإبل في الدية ألفاً ومائتي دينار أو اثني عشر ألف درهم ومنع الزيادة عن ذلك في غير حالات «التغليظ» علل هذا التحليل بالخوف من أن يرهق الناس في حالة الارتفاع الفاحش لأسعار الإبل فيكلفوا ما لا يطيقون وهذا أساس لأحكام كثيرة من أبرزها «التسعير» عند الضرورة واعتبار الاحتكام إلى الطاقة الشرائية في سعر العملة ليس مطلقاً وليست لها الهيمنة على تقديره، وإنما هي واحدة من المؤشرات التي يستدل بها عند التقدير.

ومع أن النقد كان في العهود الإسلامية الأولى يتمثل في الأزواجية بين العينية والاعتبار في العملة أي في أن الذهب والفضة في ذاتها قيم وأثمان وأن المسكوك منها يضيف عند الثمين والتقييم إلى وضعها الذاتي اعتبار السك يعني الاعتماد الرسمي للقطعة المسكوكة بأنها أداة معتمدة في الثمين والتقييم.

ومع أن الفلوس كانت موجودة في تلك العهود ولكن كرديف للذهب والفضة يتعامل به في المعاملات الصغيرة التي لا تمثل قيمة مؤثرة في التمويل، فإن المجتهدين الأول من التابعين وأئمة المذاهب كانت لهم اجتهادات تبرز في أحيان شتى مرحلة ابتدائية من تصور الاعتبارية في النقد من حيث إنها مؤثرة بذاتها في تكيف الأحكام الشرعية المتصلة بالمعاملات، فكانت اجتهاداتهم في مبادلة الفلوس بالفلسين واعتبارها من الربا وتخرج بعضهم منها وإن لم يعتبرها كذلك بداية تطور في فقه النقود إن صح هذا التعبير، وكان اعتبارهم للعرف في تصور حقيقة النقدية مصدر هذه الاجتهادات وهو اعتبار لازم اجتهادات الفقهاء خلال العصور الستة الأولى للهجرة وتلقاه بعد ذلك المقلدة فالتمروا به في تفرعاتهم لاجتهادات أئمتهم، ولعل من أوضح

ما يصور اعتبار العرف عندهم قول الباجي - رحمه الله - في (المتقى: ٩٥/٢)، - في معرض الاستدلال لأن النصاب في زكاة الذهب عشرون ديناراً - :

ودليلنا من جهة المعنى أن المائتي درهم نصاب الورق ولا خلاف في ذلك، والدينار كان صرفه في وقت فرض الزكاة عشرة دراهم فوزان المئتي درهم عشرون مثقالاً فكان ذلك نصاب الذهب.

وأحسب قول الباجي هذا ملحوظاً فيه قول مالك - رحمه الله - فيما روى عنه ابن القاسم وسبق أن نقلناه عن ابن رشد في فصل «أحكام تتصل بالفلوس عند أئمة المذاهب وأشهر مجتهديه» وحاصله ما يلي:

ثم قال (نفس المرجع: ص ٣٩٥، ٣٩٦):

قلت - يعني لعبد الرحمن بن القاسم - : أرأيت إن اشتريت فلوساً بدرهم فافترقنا قبل أن يقبض كل واحد منا؟ قال: لا يصلح هذا في قول مالك وهذا فاسد، قال لي مالك في الفلوس: لا خير فيها نظرة بالذهب ولا بالورق ولو أن الناس أجازوا بينهم الجلود حتى يكون لها سكة وعين لكراهتها أن تباع بالذهب والورق نظرة.

ولا يختلف هذا عما اعتبره أحد من اصطلاح الناس وأثره في اعتبار النقد، مما سبق أن نقلناه في الفصل المذكور آنفاً عن ابن قدامة، وكذلك ما نقله السرخسي عن محمد بن الحسن وغيره من أصحاب أبي حنيفة من اعتبار العرف في التعيين عند العقد باعتبار ما عين في العقد نقداً وإن كان تبراً غير مسكوك.

ونتيجة للاعتراف بالعرف أو الاصطلاح أساساً لإضفاء الصبغة الشرعية على النقد المتداول جاءت فتاويهم في الأحوال المترتبة عن إبطال العملة المتعاقد بها أو ارتفاع سعرها أو انخفاضه إذا كان العقد ينطوي على التأجيل في المعاملات التي يجوز فيها التأجيل، فقال بعضهم بالمثلية عند الانقطاع إذا وجد المثل وبالقائمة عند انعدامه، وقال آخرون بالقائمة في الحالتين، لأن المثل المتعاقد عليه لم يعد له وجود في الحقيقة وإن كان عينه موجوداً كالسكة من الفلوس النحاسية إذا أبطل التعامل بها أو تغير سعرها ارتفاعاً أو انخفاضاً، على أنهم اختلفوا في حالة تغير السعر فاعتبر بعضهم القيمة عند التعاقد واعتبر آخرون القيمة عند الأداء، واعتبر فريق ثالث الفرق بين حالة الماطلة وحالة عدمها فألزم عند الماطلة القيمة يوم الأداء، وألزم عند عدم الماطلة القيمة عند التعاقد وكان هذا الفريق أخذ مبدأ تغليظ العقوبة في بعض الأحوال واعتبر الماطلة من تلك الأحوال.

وهذا التطور في تصور النقدية في العملة المسكوكة لا يختلف في جوهره عن تصورنا في العصر الحاضر لها في العملة الورقية.

ومع أن الذهب لم يعد المؤشر الوحيد المعترف في تعيين قيمة العملة الورقية المتداولة، فإنه لا يزال من بين المؤشرات المعتمدة على أن اعتباره أو عدم اعتباره ليس بذى بال في الحكم الشرعي الذي يعتمد العرف وما شاكله كاعتقاد أولي الأمر مثلاً في تحديد الأحكام المتصلة بالمعاملات.

وتبرز أمامنا أحوال مختلفة يتعين بيان الحكم الشرعي في كل واحدة منها على أنها في جوهرها ليست بدعاً مما سبق أن عرفه الأولون من المجتهدين وفقهاء المذاهب.

الحالة الأولى نصاب الزكاة، فكيف يتم تحديده بالعملة الورقية، بل هل العملة الورقية مما تجب فيه الزكاة؟ لقد حاول البعض التشكيك في وجوبها فيها إذ اعتبروا أن الزكاة إنما وجبت في الذهب والفضة لذاتها فحسب، وهو اعتبار يضطرب بين القصور في الفهم والاشتباه في الوعي الديني، ذلك بأن الزكاة في الذهب والفضة فرضت فيهما على حالين: حالة العينية وهي ما جاء التعبير في الحديث الشريف عنها بالموازين (الأواق) والحالة النقدية وهو ما جاء فيه التعبير عنها بالعدد (الدراهم) و (الدنانير)، فلو أن رسول الله ﷺ لم يرد إبراز الملحظ النقدي لكان التعبير بـ «الأواق» كافياً في الفضة على الأقل وعندئذ يمكن القول بأن «الدنانير» إنما أريد بها تعيين الوزن المقابل للأواق الفضية، لكن تحديده ﷺ لكلمة الدراهم وكلمة التقويم الواردة في حديث عمرو بن شعيب في كتابه لعمر بن حزم عند تحديد نصاب الذهب في الزكاة كلاهما دليل صريح على أن اعتبار النقدية له كيان متميز في تشريع الزكاة عن اعتبار العينية في الذهب والفضة.

ينتج عن هذا تلقائياً أن كل ما وجد فيه اعتبار النقدية تجب فيه الزكاة.

أما أساس تحديد النصاب في أية عملة غير ذهبية أو فضية فهو قيمتها من الذهب والفضة مجتمعين، فإذا تساوت بالقياس إليهما فتلك هي القيمة، وإذا اختلفت عند المقارنة مع كل واحد منهما فالراجح عندنا اعتبار القيمة بالنسبة إلى الذهب على أساس تحكيم الفرق في التقويم والعرف قد أسقط الفضة من التقويم لكن اعتبارها على أساس المقارنة بالفضة له وجاهته من حيث الأساس الذي اعتبره رسول الله ﷺ إذا أسقطنا أن الاعتبار النبوي لهذا الأساس قائم على ملاحظة العرف السائد يومئذ وملاحظته هو المرجح له عندنا على الدلالة اللفظية لنص الحديث.

أما الحالة الثانية فهي العقوبات المالية مثل الديات والقصاص، وفي هذه نرجح أن تحديدها يتم على أساس قيمة العملة المتداولة من كل من الذهب والإبل عند وقوع ما استحققت من أجله، ذلك بأن الأساس الذي وضعه رسول الله ﷺ للعقوبات الجنائية والجنحية كالديات

والقصاص هو تحديدها بالإبل لكن انحسار دور الإبل في الحياة الاقتصادية المعاصرة وارتفاع سعرها، ثم تحديد عمر لما يقابل قيمتها من الذهب جعلنا نرجح تقويم العملة المتداولة في كل عصر إذا لم تكن من الذهب أو الفضة على أساس اعتبار قيمة الذهب والإبل معاً أي على أساس مزدوج وملحظنا في هذا هو أن العقوبة تقتضي الزجر وأن حقوق المستحق للتعويض يتعذر استيفاؤها استيفاءً يطمأن إليه بدون تقويم العملة على الأساسين معاً.

أما في حالة الجنایات غير البدنية كالسرقة والغصب فلا لبس ولا غموض، إذ الواجب رد المثل إن وجد والقيمة عند السرقة أو الغصب إن لم يوجد المثل كأن تكون العملة قد وقع تغييرها، أما في حالة انخفاضها أو ارتفاعها فلا تأثير للانخفاض والارتفاع، بل الواجب ردّ المثل.

وأما الحالة الثالثة وهي حالات المعاملات التعاقدية، فالراجح فيها عندنا ما ذهب إليه من فرق بين الماطلة وعدم الماطلة، ففي حالة الأداء عند الأجل المحدد يكون بالعملة المتعاقد عليها سواء ارتفعت أو انخفضت، فإن انقطعت بقيمتها يوم التعاقد من العملة التي حلت محلها، أما في حالة الماطلة فبالعملة المتعاقد عليها إن وجدت عند الأداء سواء ارتفعت أو انخفضت قيمتها أما أن انقطعت بقيمتها عند الأداء وليس عند التعاقد.

ذلك بأن الثابت في الذمة بالتعاقد هو العملة المعينة في العقد وأداؤها هو الواجب، لكن عند التفريط إلى إن انقطعت فتعين العوض يعتبر العوض يوم الأداء لأن التفريط حمل المفرط ما ترتب عن التفريط من تبعات.

ولا فرق في هذا بين أن يكون المتعاقدان من بلد أو منطقة يقع التعامل فيها بنقد معين واحد أو من بلدين أو منطقتين التعامل في كل واحدة منها بنقد يختلف عن الذي يتعامل به في الأخرى ويتجلى ذلك في أحوال الاستيراد أو التصدير بين دولة وأخرى لكل واحدة منها نقدها الخاص، وفي هذه الصورة لا يخلو إما أن يكون التعاقد منصوصاً فيه على نقد أحد البلدين دون معادلته بإحدى العملات المتداولة دولياً في تحديد السعر وإن وقعت المعادلة لمجرد تيسير إجراءات الدفع وفي هذه الصورة يكون الأداء بقيمة نقد البلد المؤدى إليه ارتفع سعره أم انخفض بالمقارنة بالعملة المتفق على الأداء بها لأن تعيين عملة التعاقد هو المترتب في الذمة أما تعيين عملة الأداء فلمجرد تيسير الإجراءات.

وإما أن يكون التعاقد مبنياً على أساس اعتبار العملتين معاً العملة المتداولة في البلد المستحق وعملة الأداء بحيث يعتبر «التعيين» في العقد شاملاً لها معاً وينص على ذلك، ففي هذه الحال يكون الاعتبار لأعلاهما قيمة إذا تغيرت قيمتهما أو قيمة إحداهما قبل الأداء لأن

التعاقد عندئذٍ يكون على أساس ما يسمى اليوم «سلة العملات» ويكون تعيين النقدين متعلقاً بالقيمة المتمثلة بها وليس متعلقاً بقيمة إحداهما والقيمة المتمثلة بها لا تتحقق عند تغير قيمة إحداهما إلا بأعلى القيمتين .

وهذه الحالة تشمل صوراً مختلفة كالبيع على اختلاف أنواعه والقرض والقراض والسلم وما إلى ذلك من المعاملات المباحة شرعاً .

أما الحالة الرابعة فهي أنواع «التحويلات» إذا تغيرت قيمة العملة المحولة ما بين يوم التحويل ويوم الاستلام على اعتبار أن أنواع التحويل جائزة شرعاً لأن ما كان يخشى من استفادة أحد الطرفين في السفتجة أو في الحوالة بتجنب أخطار الطريق وما شاكل ذلك لم يعد له وجود ولا اعتبار في وسائل التحويل الحديثة .

وفي هذه الحالة إن كان المبلغ المعين في التحويل محددًا بعملة معينة، كأن يكون التحويل بين بلدان دولة واحدة، فإن الأداء يكون بنفس العملة ارتفعت أو انخفضت ولا سبيل إلى الاشتباه بذلك، وإن كان التحويل بين دولتين مختلفتين بعملة دولية غير منصوص عليها في العقد، فإنه يتم طبقاً للعملة المنصوص عليها في العقد سواء ثبتت العملة المحول بها على حالها أم تغيرت ارتفاعاً أو انخفاضاً وإن كانت العملة المنصوص عليها في العقد مزدوجة إذا اعتبرت فيه العملتان معاً العملة المحلية والعملية الدولية وكان ذكرهما ليس لتعيين إحداهما ولكن لتعيين القيمة المتمثلة بها، فإن على المدين الأداء بأعلى القيمتين بأن يحول الفارق إن انخفضت قيمة النقد المحول به . على أننا نرى للخروج من هذه الشبهات أن يتفق المتعاقدان إن كانا مسلمين معاً على اعتماد قيمة العملة المعينة في العقد إذا كانا من دولتين مختلفتين بما يمثلهما من الذهب يوم التعاقد، ذلك بأننا نرى أن اعتبار الذهب والفضة أساساً للنقد أمراً أرشد إليه العمل النبوي كأسلم الأسس لاجتناب الحيف بين المتعاملين .

أما إذا كان أحد المتعاقدين غير مسلم ولم يقبل بالالتزام بالأساس الذهبي، فلا مناص من أن يتم التعاقد على أساس التراضي بين المتعاقدين .

* * *

مهما يكن من شيء، فإن ما حاول البعض أن يتعلل به متدرعاً بالحاجة إلى عدم غبن المقرض إذا انخفضت قيمة العملة التي أقرض بها من وجوب تحديد فائدة على المقرض تجنبه هذا الغبن لا اعتبار له شرعاً لأنه ريباً بنص وليس بالاجتهاد كما أوضحنا في الفصل السابق، ولا اعتبار له عقلاً لأن الغبن محتمل حتى مع إباحة هذا النوع من الربا، فقد يحدث انهيار اقتصادي

ومالي يؤدي إلى انخفاض حاد في سعر النقد المعين في عقد الإقراض، بحيث يصبح المبلغ المقترض يوم أدائه مع الفوائد الربوية عليه أقل قيمة في الحقيقة منه يوم القرض بغير فوائد ربوية، فالغبن الذي يزعمون تجنبه بإباحة هذه الفوائد لا يؤمن اجتنابه بإباحتها ويقاس على دحضنا لهذه الشبهة ما يشاكلها من الشبهات الأخرى من تأثر أصحاب العقارات المؤجرة بانخفاض قيمة المبلغ المعين في الإيجار وما شاكل ذلك، وفي هذه الصورة بالذات نائل من يتخذون منها شبهة فيما إذا ارتفعت قيمة العملة في الإيجار هل ينخفض مبلغ الإيجار تلقائياً لإنصاف المستأجر أم يتشبثون عندئذ بمبدأ «التعين» المترتب في الذمة عند التعاقد.

على أن المخرج في رأينا من هذه المشاكل والشبهات التي يثيرها اضطراب العملات في هذا العصر اضطراباً يكاد يفقد دلالتها القيمية هو في أن تجتمع الدول الإسلامية على عملة بينها تكون المؤشر المعتمد لعملاتها المحلية وتتخذ الذهب أساساً لها ومعياراً، وترجم جميع التعاقدات بين كل واحدة منها والأخرى أفراداً ومؤسسات ودولاً على أساس هذه العملة المقترح إنشاؤها كما تكون المعيار الذي تحدد على أساسه أنصبة الزكاة وقيم العقوبات الجنائية، وما إلى ذلك مما يتصل بالنقد في مختلف المجالات الشرعية، ولعل ذلك لو حدث يكون أساساً للتوحيد المالي ثم الاقتصادي ثم السياسي بينها، وهو المصير الذي لا مناص من أن تصير إليه لكن ربما تأخر تحقيقه لعدة أجيال.

وإذا تعذر الأخذ بالذهب أساساً لتقويم العملة الدوليّة الإسلامية لسبب قد يكون الرغبة في الاتساق مع ما يجري عليه العرف الدولي العام، فلا أقل من أن تنشئ الدول الإسلامية فيما بينها نمطاً من «حقوق السحب الخاصة»، كما فعل صندوق النقد الدولي، وكما فعلت دول السوق الأوروبية المشتركة ويمكن لهذه الوحدة أن تعتمد مرجعاً لتحديد قيمتها ما يسمى «سلة العملات»، مكونة إما من مجموع عملاتها المحلية وإما من مجموع العملات الدولية المتعامل بها، باعتبارها عملات عالمية، لأن اعتماد هذا النوع من المرجع لتحديد القيمة يجنب الوحدة المقترح إنشاؤها أغلب عوامل الاهتزاز والاضطراب التي تتعرض لها العملات في الأسواق المالية نتيجة لتقلبات الأوضاع الاقتصادية المحلية والعالمية.

بقي أمر آخر لا سبيل إلى إغفاله وهو التعامل بين الدول الإسلامية والدول الأخرى، وقد يشته البعض في المعقبات التي تنتج فيه بسبب اضطراب قيم العملات وما يتسبب فيه من خسارة للدول الإسلامية أحياناً إذا اضطرت إلى دفع ديونها أو المستحقات في ذمتها بعملة ارتفعت قيمتها ارتفاعاً فاحشاً عند الأداء عما كانت عليه عند التعاقد، وقد يتعلل البعض بهذا

الاحتمال وبعكسه أيضاً بالدعوة إلى الأخذ بفتوى بعض المذاهب الإسلامية بإباحة الربا مع غير المسلمين من أهل الحرب، وهي دعوة تتحرج من الأخذ بها، لأن تحديد أمر دار الحرب قد لا يكون ميسوراً في هذا العصر بالصورة التي يريدونها، فمن هو المحارب للمسلمين الذي ينطبق عليه اعتبار الحرب؟ لقد شرع الإسلام احترام الموافقة إلى درجة أنه لم يوجب مناصرة الأقليات الإسلامية المقيمة في غير دار المسلمين ممن بيننا وبينهم ميثاق، قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ أَسْتَضْرَبُوكُمْ فِي الدِّينِ فَفَعَلْنَا لَكُمْ النَّصْرَ لِأَعْلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ﴾ [الآية ٧٢ من سورة الأنفال]، وواضح أن الموافقة لا تعني الاستسلام الذي يترتب عنه الدخول في الذمة والخضوع لأحكام خاصة لكن الموافقة تعني التعامل على أساس المماثلة (لا غالب ولا مغلوب)، بل قد تعني حتى نوعاً من «المداراة» يضطر إليه المسلمون في حالة ضعفهم، كما شأننا الآن مع أغلب الدول غير الإسلامية ولو أننا أغفلنا «مبدأ» الموافقة لكان علينا أن نتحمل كثيراً من التبعات من اعتبار جميع الدول غير الإسلامية وغير الداخلة في ذمة المسلمين دول معاربه، وهذا لا يقول به عاقل على أن القول بإباحة الربا مع المحارب خارج دار الإسلام أعرض عنه جمهور الفقهاء المجتهدين وذلك هو الحق، لأن رسول الله ﷺ وضع ربا الجاهلية في حجة الوداع، وما من أحد يزعم بأن جميع العرب كانوا في وضعه له على أنه وضع ما بين العرب، وإنما وضع ربا الجاهلية عامة، ولم تكن معاملة العرب منحصرة فيما بينهم فقد كانت لهم معاملات مع الشام وهي يومئذ خاضعة للبيزنطيين، ومع فارس ولم تكن قد أسلمت ومع أثيوبيا (الحبشة)، ولم يكن أهلها جميعاً مسلمين، ولا ثبت أن الأحكام الإسلامية كانت تطبق فيها وإن كان النجاشي قد أسلم على أنه - رحمه الله - توفي قبل حجة الوداع، فالقول بإباحة الربا مع أهل الحرب خارج دار الإسلام قول لا ينبغي اعتياده إلا في حالات اضطرارية شاذة مثل أن تضطر دولة إسلامية إلى التعامل التجاري مع دولة غير إسلامية أنظمتها في التعامل لا مناص في أن تمر من خلال قنوات ربوية كما هو الوضع السائد الآن، وفي هذه الحال يتعين على الدولة الإسلامية أن تتحرى ما أمكنها التحري أن يكون ما تأخذ لا يربو عما تعطي، وبذلك تتجنب أخذ الربا بموازنتها بين الأخذ والعطاء.

على أن من الصعب التمييز بين الدول الإسلامية وغير الإسلامية في الأوضاع الراهنة، إذا التزمنا بالضوابط الإسلامية لدار الإسلام عن دار الحرب، فليست دار الإسلام هي تلك التي يحكمها حاكم ينتسب إلى الإسلام، وإنما هي التي تحكم بالشريعة الإسلامية وتطبق فيها أحكامها - أو على الأقل - لا يجوز فيها بمناهضة أحكامها، وإن لم يلتزم بتطبيقها عملياً، وقليل اليوم هذا النمط بين الدول المحسوبة على الإسلام، فالإسلام ليس هوية نسبية، بل هوية سلوك.

وهذه الأحكام التي قررتها في هذا الفصل لم نأت فيها ببدع من اجتهاد أو فتوى، وإنما سلكتنا فيها مسلك من قبلنا من الفقهاء والمجتهدين، غاية عملنا أننا أبرزناها على أساس من التصور الواقعي العميق لحقيقة «التقديّة» ولما يميزها وظيفياً عنها مادياً أي ما يميز «التقديّة» عن الشيء أو العين المعين لأدائها، فسواء كان هذا الشيء أو العين ذا قيمة في ذاته، كالذهب والفضة أم ليست له قيمة كقصاصة الورق، فإن اعتياده عرفاً أو قانوناً لأداء الوظيفة التقديّة (ثمناً للأشياء وقيمة للمتلفات)، يجعله الأداة التي ترتب عليها وتعلّق بها جميع الأحكام الشرعية المتصلة بالشؤون الماليّة، سواء كان منها من المعاملات الصرفة وما كان مزاجاً من حقوق العبد وحقوق الله لما فيه من معنى التعبد، كالزكاة والكفارات وبعض العقوبات.

ولذلك أدبنا منذ بداية مراحل هذا البحث وفيها جميعاً نعبر بكلمة «تصور» عما نعرضه من مقولات الفقهاء المتصلة بالتقديّة اجتهادية كانت أم فتاوى، ونحسب أننا قد أوضحنا أيضاً كافياً تأثير «التصور» في مقولاتهم تلك من حيث تباينه في مداركهم واعتباراتهم تبايناً لولاه لما وجدنا فيها هذا الاضطراب العجيب الذي قد يبدو لمن يعايش السلف وظروفهم المعاشية والحضارية موعلاً في الغرابة، ونعتقد أن هذا هو الذي حمل متفقهة المعاصرين من صادقين ومشبهين ومؤهلين ومتفحمين على الظن، بل الجهر بأن «تغيير العملة»، وما يرتب عنه لم يكن معروفاً في القديم ولم ترد فيه اجتهادات أو آراء يمكن اعتمادها أو اعتبارها، ذلك بأنهم حسبوا أن كلام السلف عن «الزبوف» و«الفلوس» - وفيه ما فيه من الاضطراب حتى في كلام الواحد منهم أحياناً - شيء يختلف عما يمكن أن يقال اليوم أو يحكم به في تغيير العملة وما يرتب عنه، وهو وهم منشؤه أنهم حسبوا أن زوال الذهب مرجعاً للعملة في هذا العصر أحدث حالة ليس لها شبيهة في عصور السلف ولو أنهم تدبروا لأدركوا أن تحديد مرجع لتقويم العملة لم يكن دقيقاً في العصر النبوي، فقد كان قائماً يومئذٍ على اعتبار غمط من الازدواجية وكان مضطرباً بين اعتبار الفضة مرجعاً، واعتبار الذهب إلى جانبها وبين اعتبار الوزن معياراً، واعتبار العدد إلى جانبه، ومع ذلك فقد ورد عن عمر - رضي الله عنه - أنه فكر في أن يتخذ عملة من جلود الإبل، ولعل هذه الفكرة هي التي ألهمت مالكا - رحمه الله - مقولته التي نقلناها في الفصل السابق حول اعتماد العملة ولو كانت من جلود الإبل، بل لعل كليهما كانا قد بلغه أن الصينيين فكروا في اتخاذها من هذه الجلود قبل أن يتخذوها من الورق.

ويتجلى من هذا أن اتخاذ مرجع لتقويم العملة عمل اجتهادي أيضاً، وليس تابعاً لنص وإن كان اتخاذ رسول الله ﷺ الفضة ثم الذهب معها مرجعاً للتقويم ينبغي اعتباره إرشاداً منه عليه الصلاة والسلام لما يحسن بالأمة الإسلامية أن تفعله كما المعنا أنفساً، بل إن ما نلاحظه من الازدواجية في اعتبار مرجع قيمة النقد في العهد النبوي قد يكون إرشاداً للأمة الإسلامية إلى اعتماد مبدأ سلة العملات.

ولكن متفهمة العصر يتناولون النصوص التشريعية الإسلامية والمقولات الاجتهادية بعقول القانونيين وليس بمدارك الفقهاء وشتان بين من يقف عند ظواهر ألفاظ النصوص ومن يستشرف مواقع العلل ومكامن المناطات .

اللهم ألهم الجميع رشدهم وأمدنا بالتوفيق .

﴿ قُلْ هَذِهِ سَبِيلِي أَدْعُو إِلَى اللَّهِ عَلَى بَصِيرَةٍ أَنَا وَمَنِ اتَّبَعَنِي وَسُبْحَانَ اللَّهِ وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ ﴾ . [الآية ١٠٨ من سورة يوسف] .

الشيخ محمد الحاج الناصر

تَغْيِيرُ قِيَمَةِ الْعَمَلَةِ

إِعْدَادُ

السَّيِّحِ مُحَمَّدِ عَلِيِّ عَبْدِ اللَّهِ

وَكَلِيلِ الْجَهْمِيَّةِ بِمَكْتَمَةِ نَاقَا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على النبي الكريم، سيدنا وحبيبنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد، فمن المعروف لدى علماء الاقتصاد أن مسألة تغير قيمة العملة كانت ولا زالت من الأبحاث الحساسة التي تشمل حياة الإنسان اليومية، وعلاقاته الفردية أو الاجتماعية، ومع تطور هيكل الأسرة، ازدادت رغبة الفرد في اقتناء ما يعوزه من بضائع وماشية، المتعددة الوجود لديه، فلجأ إلى فكرة تبادل بضاعة ببضاعة أخرى كالجلد إلى آخره، وقد مر التعامل بل التبادل بين الأفراد لفترات عديدة قبل أن يركز التبادل على المعادن الثمينة كالذهب والفضة كقوة شرائية لما لها من خصائص كعدم التغير عند الاستعمال.

وفي عهد الرسول ﷺ، كانت النقود الرائجة هي الذهب والفضة، حيث لم ينافسها أي معدن آخر، وبالتالي كانت الدنانير الذهبية والدراهم الفضية معياراً اتخذته خاتم النبيين والمرسلين لتنظيم تعامل المسلمين في حياتهم الاقتصادية فقد أوجب رسول الله ﷺ بأن يتم التبادل والصرف بدون ربا، وأن يكون التعامل بغير زيادة أو نقصان في الاشتغال بالذهب أو ديناراً بدينار أو فضة بفضة أو تبادل درهم بدرهم، وذلك مما ورد عن الإمام مسلم، عن فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد. فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد»^(١). والجدير بالملاحظة في مثل هذا التبادل المسموح به أن شرط التماثل بغير زيادة يسقط إذا تم بيع الذهب أو الدينار بالفضة أو الدرهم أو العكس، وهذا يعني أنه يحرم التفاضل في الجنس الواحد من التقدين بجنسه سواء كانت الزيادة من جنسه أو من الجنس الآخر أو من غير ذلك، كأن يقع ببيع ذهب بذهب أكثر منه، أو بذهب مثله ويزيد بينهما فضة، أو بذهب مثله ويزيد بينهما عرضاً وطعاماً، ويعتبر هذا حرام.

(١) راجع صحيح مسلم.

ومن الشروط المفروضة في الصرف الإسلامي أن يتم قبض الثمن في المجلس قبل الافتراق فلا يباع غائب بحاضر ولا يتأخر القبض كما جاء في الحديث الشريف عن عبادة، عن الرسول ﷺ قال: «سواء بسواء يبدأ بيد...»، أي يجب أن يتم البيع والشراء في مكان واحد، ويتم الأخذ والعطاء في نفس المكان؛ إلا أننا نشاهد في بعض الأحيان أن البيع قد يتم بين المتعاقدين ويتحصل المشتري على البضائع، إلا أنه قد يتفق الطرفان على أن يقع تسليم الثمن في الأسبوع الثاني أو بعد شهر، وهو ما يسمى بالبيع المؤجل من حيث تسديد ثمن المبيع، والمشكل الذي قد يتطرق إلى الأذهان هو كيف يكون التسديد لذلك الثمن المتفق عليه بين المتبايعين في صورة انخفاض أو ارتفاع قيمة الدينائر الذهبية، ويا ترى كيف يكون موقف البائع يوم قبض الثمن في صورة تغير سعر الصرف يوم الأداء. فهل يطالب المشتري بدفع قيمة البضاعة يوم ثبوت الدين أو يوم الأداء؟ فقد عرضت هاته المشكلة على الرسول عليه الصلاة والسلام فأرشدنا كعادته لما هو صلاح الأمة، فعن ابن عمر قال: أتيت النبي ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالنقيع، فأبيع بالدينانير وأخذ الدراهم، وأبيع الدراهم وأخذ الدينانير، فقال لا بأس أن تأخذ: سعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء، فالنبي ﷺ يعتبر في هاته الحالة بأن الدينون تؤدي بمثلها ولو بقيمتها، أي عملاً بسعر الصرف يوم الأداء لا يوم الثبوت لذلك الدين. إذاً فالعبرة بالسوق وبتغير القدرة الشرائية للمواطن، فتطبيقاً لسنة سيد المرسلين إذا باع زيد لصالح بمبلغ خمسين دينار، واتفق الطرفان على أن يقع تسديد هذا المبلغ مثلاً «وفقاً للطاقة الشرائية للطرف المشتري» بعد شهر مثلاً، علماً بأن المبلغ المتفق عليه يوم البيع كانت قيمته عشرة أو أحد عشرة غرامات من الذهب إلا أنه في يوم الدفع أصبح المبلغ المذكور لا يمكنه من الاقتناء سواء سبعة أو ثمانية غرامات ذهب، وذلك جراء انخفاض قيمة تلك الدينانير يوم السوق، إلا أنه عملاً بالسنة الشريفة يجب اعتبار أن أصل الدين يؤدي بمثله لا بقيمته، أي أداء سعر الصرف يوم الأداء لا يوم ثبوت الدين.

هذا ما كان جارياً في عهد الرسول وفيما بعده في عهد الصحابة رضي الله عنهم، إلا أننا نلاحظ مع مرور الزمن أن الأوراق النقدية قد حلت محل الدينانير الذهبية والدراهم الفضية، وبرز القلوس شاع الغش والتزييف مما أدى ببعض الفقهاء إلى اعتبار القيمة في مثل هاته الحالة، أي أداء القروض حسب قيمتها. إلا أننا نلاحظ خلال القرون التالية وإلى عصرنا الحاضر خاصة عندما بدأت الدول الصناعية تسعى جاهدة لفرض كيانها الاقتصادي والعسكري على الدول النامية بانتشالها للثروات الاقتصادية للدول النامية، مما أدى إلى تضيق مواردها الإنمائية وإلى كساد اقتصادها الداخلي، وذلك بأن سعت الدول الكبرى إلى تقسيم العالم إلى مناطق مالية كل منطقة تابعة من حيث قوة شرائها إلى أحد الدول الكبرى كمنطقة الفرنك التابع للفرنك الفرنسي، أو منطقة الدولار لتبعتها لأمريكا. إلى آخره. زيادة على ذلك،

قامت هاته الدول الكبرى بتتبع سياسة ما يسمى بفرق تسد بإشعال الفتن في هاته الدول التابعة حتى تصدها عن استغلال الثروات الباطنية حتى أصبحت اليوم تعتبر كأسواق للشراء فقط لا للبيع تقتني موارد الدول الكبرى بأسعار تفوق طاقتهم الشرائية بدون أن تتمكن من ناحيتها من رواج منشآتها الاقتصادية، مما أدى بها إلى الوقوع في التضخم المالي المعروف بزيادة مقدار النقود السائلة وانخفاض القيمة الشرائية للأفراد بسبب تأثير هذه الزيادة على ارتفاع الأسعار، ولقاومة التضخم عمدت بعض الدول النامية بإصدار قائمة الأسعار للرفع من قيمة الأجور قياساً بارتفاع تلك الأسعار.

وقد تطرق بعض الاقتصاديين إلى فكرة ربط القروض بقائمة الأسعار، وهذا لا يخلو حسب رأبي من مخاطر، كما نلاحظ قبل اختتام كلمتنا عن تغير قيمة العملة أن هنالك من الاختصاصيين في علم الاقتصاد من يطالب برد القرض بقيمته اعتباراً لانخفاض الأسعار، وهذا أيضاً لا يخلو من مجازفة وعلينا بالتمسك بالسنة الحثيفة وتجنب الأخذ بما يرد إلينا من الدول الربوية، الذي زين لهم الشيطان أعمالهم، ولنخش ذلك اليوم الموعود الذي لا ينفع فيه مال ولا بنون، وعلى الله التوفيق.

شيخ محمد عاي عبده الله

تفسير قيمة العملة والأحكام
المنعّلة فيها في فقه الشريعة الإسلامية

إعداد

الشيخ محمد عبده عمر

عضو مجمع الفقه الإسلامي

نائب المدير العام للشؤون الدينية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قبل الدخول في لب الموضوع، يجدر بنا أن نشير إلى بعض أبعاد الموضوع المطروح للبحث والدراسة، وبالتالي بناء الأحكام الشرعية عليه من قبل مجمعنا الموقر، لربما كانت تلك الأبعاد أو بعضها يلتبس أمرها، خاصة وأن المتتبع لمسائل الخلاف النظري في المذاهب الفقهية يجد الكثير من المسائل الفقهية، بل ومن أحكام القضايا والنوازل المستجدة يظهر الخلاف فيها بعد استنباط الحكم الشرعي لها بين الفقهاء.

ويكون مرجع خلافهم في الغالب الأعم ليس لحفي مسالك الاجتهاد وطرقه وضوابطه الموصلة إلى استنباط الحكم الشرعي عند المجتهد، ولا إلى النص الشرعي، سواء أكان قطعي أو ظني الثبوت والدلالة ولا إلى قواعد القياس الأصولي أو الفقهي... إلخ. بل إن مرجع ذلك الخلاف غالباً ما يكون نتيجة لعدم رؤية أبعاد النازلة أو الحادثة الفرضية أو المستجدة، وعدم استيعاب علاقة تلك النازلة أو القضية بالنصوص الشرعية على اختلاف مراتبها فضلاً عن علل النصوص التي ربط الشارع بها الأحكام الشرعية وجوداً أو عدماً.

إن عدم وضوح التصور الصحيح لهذه القضية أو تلك في ذهن المجتهد يعكس نفسه في ذهن المجتهد على حكم تلك النازلة أو القضية الذي سوغ الاجتهاد من أجلها فضلاً عن المؤثرات الذهنية والنفسية الأخرى، والتي لا تعود إلى ذاتية النصوص الشرعية ولا إلى الأصول التابعة لها ولا إلى مسالك الاجتهاد وطرقه المتفق عليها بين جبهة علماء الإسلام، لمن اضطر الخلافات على روح الشريعة الإسلامية، إذ ليس لتلك الخلافات من مرجع سوى المؤثرات الذهنية المسبقة وقصور الرؤية العقلية الاجتهادية عن استيعاب أسباب النازلة ومسبباتها ونتائج أبعادها بالحكم الشرعي الاجتهادي صحةً وفساداً. ومن هنا وضع بعض فقهاءنا قاعدتهم المشهورة «الحكم على الشيء فرع عن تصوره» ومعلوم بأن معنى التصور الذي تعنيه القاعدة الفقهية الأنفة الذكر ليس مجرد التصور الذهني لهذه القضية أو تلك، بل إنها تعني التصور العلمي الذي يضبط الذهن والفكر عن أي خطأ في النظرة الموضوعية للقضية أو النازلة المطروحة أمام حكم الله وشريعته الخالدة التي لها في كل فعل من أفعال العباد حكم من حل وحرمة وصحة وفساد وإباحة وكراهة إلخ.

فما من فعل من أفعال المكلفين إلا وشريعة الإسلام الخالدة توصف ذلك الفعل وتحكمه من وجوب وحرمة وندب وكراهة وإباحة .

فالتصور المقصود هنا بطبيعة الملكة الفقهية لعلمائنا رضي الله عنهم ليس مجرد التصور العقلي والنفسي، ولكنه التصور الذي يعصم الذهن عن الخطأ في التفكير عند استنباط الأحكام الشرعية من أصولها. لأن التصور في اللغة: تفعل من الصورة فكان صورة القضية أو النازلة قد انطبعت في ذهن المجتهد لكي يدرك المجتهد المتصور لها معناها الحقيقي، لأن معنى الإدراك: وصول نفس المجتهد وعقليته إلى معنى القضية المطروحة بتأملها. ومن هنا كان اجتهاد الفقيه في القضايا والنوازل المستجدة لا يكفي فيها معرفة الحكم الشرعي من دليله، بل لا بد من تشخيص صورة تلك القضية أو النازلة في ذهن المجتهد وسبر أغوارها والإحاطة بشمولية البواعث والأسباب التي أدت إلى ظهورها، وبالتالي موازنة نتائج الحكم الشرعي بعين مقاصد الشريعة صحةً وفساداً وترجيح درء المفسد على جلب المصالح عند التعارض، ومن هنا أيضاً ما أحوجنا على ضوء هذه القاعدة الفقهية الشهيرة إلى النظرة الموضوعية المجردة لكافة القضايا والنوازل المستجدة أمام مجتمعنا الموقر، وإلى التأصيل العلمي الدقيق لتلك المسائل المستجدة والبعث عن التفرعات الجزئية على غرار الاجتهاد الفردي المذهبي وتلقيق الأحكام إيماناً منا جميعاً بأن رسالة المجمع ليست فقط في مجال النظر في القضايا المطروحة والبحث عن حلول شرعية لها فحسب، بل إن رسالته في هذا المجال هو العمل على إخراج ثروة فقهية للأمة الإسلامية مؤصلة تبرز من خلالها صلاحية الإسلام وعظمة الشريعة الإسلامية ومعينها الخالد الذي لا ينضب إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

وإن من أخطر المشكلات التي تحتاج إلى النظرة الشمولية والاستيعاب الأمثل والنظرة الموضوعية وعدم تجريد الدليل الشرعي من ظروفه وشروطه الموضوعية، والتي كانت محل عناية جهابذة علماء الإسلام في كافة ظروف الأمة الإسلامية وتحقيق مصالحها من ينابيع دينها الإسلامي الحنيف من أخطر هذه المشكلات التي تعتمل اليوم في حياة أمتنا الإسلامية منطقة الفراغ في التشريع الاقتصادي وتبرير الواقع المؤلم التي تعيشه الأمة الإسلامية، واتخاذ بعض من يدعون حرصهم على الشريعة موقفاً معيناً بصورة مسبقة تجاه النصوص الشرعية أو الأصول التشريعية الأخرى التابعة لها منطلقين من خداع الواقع التطبيقي متجاهلين نظرة الإسلام الاقتصادية في الإطار العام للاقتصاد الإسلامي وحكمة التشريع الإسلامي ونظرته إلى العدالة الاجتماعية بصورة شمولية لا تقبل التجزئة ولا التزوير.

وما القضية المطروحة أمام مجتمعنا اليوم إلا جزء لا يتجزأ عن فراغ التشريع الإسلامي في الحياة الاقتصادية للأمة الإسلامية. وبالتالي عدم استغلاليتها في صنع القرار أو التشريع الاقتصادي العادل والنابع من عقيدتها وإسلامها. ومن هنا نعتقد بأن النظرة الموضوعية

والشمولية للقضية المطروحة، وبالتالي الوصول إلى الحكم الشرعي المجمعي لا يمكن أن يكون بمعزل عن الأسباب والمسببات والبواعث الظاهرة والمبطنة التي أدت إلى بروز هذه المشكلة بصورتها الحادة في عالمنا الإسلامي بدون استثناء. إن بحث تغير قيمة العملة والأحكام المتعلقة بها في الشريعة الإسلامية مسألة عالمية في عالمنا المعاصر، ومناطق الحكم الشرعي فيها يفترض من وجهة نظرنا كما تقدمت الإشارة إليه وضعها في صورتها المتكاملة والواضحة، والإمام الدقيق بكل أبعاده وأسبابها ومسبباتها كقضية إسلامية عالمية عميقة الجذور ومتشعبة الجوانب لا يقتصر تأثيرها على شعب أو مجتمع بمعزل عما يدور في عالم البشرية اليوم نظراً لترابط المجتمعات والشعوب التي لم يسد فيها ميزان العدالة الدولية حيث عمل الاستعمار ولا زال يعمل على نهب خيرات الشعوب، وعلى زرع الفتن بينها حتى لا تنفرغ لاستثمار ما أودعه الله في خزائن الأرض وأعماق البحار، كما عمل من جانب آخر على رفع ثمن السلع الاستهلاكية، وطلب قيمتها بالعملات الصعبة، والتي من خلالها يتم تحكّمها على القيمة المالية للاقتصاد العالمي من خلال بنوكها ومصارفها العالمية، والذي يديرها اليوم كثير من يهود العالم والصهيونية العالمية بعد أن تمكنوا منذ قرون من جمع العملة النقدية، أي الذهب والفضة. وبالتالي فرضها على كافة شعوب العالم بما فيها شعوب أمّتنا الإسلامية، وجعلها مقياساً للقوة الشعوب الاقتصادية، والتي لا تملك منها الشعوب الفقيرة والنامية إلا نسبة ضئيلة لا تفي بجعل عملتها الورقية ولا حتى بقوة اقتصادها بأن تقف على قدم المساواة فضلاً عن ميزان العدالة في تقويم السلع المصدرة والمستوردة في القيمة المالية الحقيقية لما تصدره هذه الشعوب، حتى لا تملك الرصيد الذهبي الكافي لما تستورده، إضافة إلى هذا وذاك العمل على امتصاص العملة الصعبة إذا ما قدر لها الدخول بكميات ضئيلة إلى هذه الشعوب الفقيرة، منها على سبيل المثال بخس أثمان متوجّجاتها، والتحايل عليها من عدم الحصول على العملة الذهبية بخلق الفتن بين شعوبها، ومحاولة زعزعة الأمن في شؤونها الداخلية، وبالتالي تصدير الأسلحة إلى هذه الشعوب التي قد لا تكون بحاجة، وبالتالي أيضاً المقايضة الغير متكافئة. إن هذه العوامل والأسباب المؤثرة تأثيراً مباشراً على قيمة العملة في شعوبنا الإسلامية محلياً وعالمياً يجب أن تدرس بعناية وأن يؤخذ كل سبب يمت إلى تغير قيمة العملة بعين الاعتبار عند النظر في تأصيل الحكم الاجتهادي ذات الصبغة الإسلامية العالمية، وليس حكم اجتهادي بمعزل عما يعتمل في عالم الأمة الإسلامية ومن حولها وهذا ما قصدت الإشارة إليه في هذه المقدمة.

لقد أصبحت المشكلة الاقتصادية في عصرنا الراهن من الخطورة أنها تمس حياة الأفراد والجماعات والدول، وعلى وجه العموم ما ينتج عن ذلك من التضخم وتدهور القيمة الشرائية حيث تضعف القوة الشرائية النقدية، وبنفس الوقت ترتفع قيمة السلع الاستهلاكية والمنافع والخدمات التي تبذل عوضاً عنها حيث تقيم تلك العملة النقدية التي رخصت قيمتها في المجتمع

والتي لا تقف عند حدود المجتمع الذي أصدرها كعملة رسمية له . بل إن سياسة الاقتصاد العالمي تفرض نفسها على هذه الدولة أو تلك خفض قيمة عملتها النقدية بما يتناسب مع وضعها الاقتصادي ، وبالتالي مع رصيدها الذهبي لتلك العملة هبوطاً أو صعوداً والتي تتحكم به صهيونية رأس المال العالمي .

ولقد حاولت تلك الدول الفقيرة اتباع سياسة اقتصادية معينة للحفاظ على قيمة عملتها النقدية فانخذت إجراءات معينة منها منع خروج عملتها خارج حدود سيادتها الوطنية إلا بصورة شرعية وضمن قوانين اقتصادية محددة وشرعت قوانين اقتصادية خاصة بالعملة الأجنبية التي تدخل أراضيها سواء كانت تلك العملة ذهباً أو فضة أو عملة ورقية أو معدنية أو من أي شكل من أشكال العملة الأجنبية ، فمنعت تلك القوانين التعامل بتلك العملة الأجنبية داخل حدود سيادتها واعتبرت تلك القوانين جزءاً لا يتجزأ من النظام العام ومن السياسة الاقتصادية الحكيمة التي لا يجوز مخالفتها أو الإخلال بها لما لذلك من تأثير سلبي أو إيجابي على الوضع الاقتصادي لهذا النظام أو ذاك هذا ما يعتمل في عالم السياسة الاقتصادية الدولية في عالم اليوم . وخشية الإطالة في هذا المجال واختصاراً للموضوع فإنني أحيل كل من يتفضل بالاطلاع على هذا البحث إلى الاطلاع على مقدمة بحثي المقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي الموقر في دورته الثالثة المنعقدة في ١١ أكتوبر ١٩٨٦ بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية ، والتي أطلت فيها نفس القلم وعلى وجه الخصوص المخاطر التي تهدد الاقتصاد العالمي وخاصة دول العالم الثالث التي لم تتخلص بعد برغم نضال بعضها الجسور من سيطرة النفوذ الاقتصادي ، بل واستغلالها لاقتصاد وخيرات أغلب دول العالم الثالث تحت أفتنة وأساليب متنوعة وعديدة ، وبعضها بالأسلوب الابتزازي المكشوف وخاصة من قبل الدول الرأسمالية وفي مقدمتها الصهيونية العالمية التي تمتلك أغلب احتياطي الذهب في عالمنا المعاصر ، وعالجت فيها بعض ما يعتمل اليوم من وضع اقتصادي متردٍ للدول النامية من وجهة نظر الشريعة الإسلامية لنظام اقتصادي يساعد المجتمع الدولي بوجه عام ، والعالم الإسلامي بوجه خاص على اجتثاث النظام الاقتصادي الاستغلالي في عالم اليوم ويضع الأسس العادلة لنظام اقتصادي عالمي خالٍ من الاستغلال والابتزاز الذي قد يؤدي في الأخير إلى الإضرار بالسيادة الوطنية كما هو الحال الذي وصل إليه عالمنا العربي والإسلامي .

هذا فيما يتعلق بالسياسة الاقتصادية للدول ، والتي لا يمكن بحث السياسة الاقتصادية للأفراد بمعزل عن السياسة الاقتصادية الدولية في مجال المعاملات الفردية ، وبالتالي لا يمكن أن تظهر هذه القضية من وجهة نظر الشريعة الإسلامية في مجال المعاملات الفردية بعيداً عن أسبابها ومسبباتها الدولية والتي أصبحت تؤثر تأثيراً مباشراً على تصرفات الأفراد ، وبالتالي أيضاً ، فإن الحكم الاجتهادي المعجمي لا يمكن أن يحيط بوجهة النظر الفقهية في الشريعة

الإسلامية دون التصور العلمي الصحيح الذي يعصم الذهن عن الخطأ في التفكير عند النظر إلى مقاصد الشريعة وأسرارها الإلهية الحكيمة، وهذا ما عنيت به هذه المقدمة من التصور الشمولي وعدم تجريد النص الشرعي أو الأصول الاجتهادية التابعة للنصوص من ظروفه وشروطه وتعليل مقاصد الشارع الحكيم.

بعد هذه المقدمة: نجد من الضروري في المسألة المطروحة الإشارة إلى العلة الشرعية التي قصدها الشارع عند تشريعه أحكام العملة من النقدين الذهب والفضة وإلى أسباب اختلاف الفقهاء في تلك العلة لما لمعرفة تلك العلة وأسباب الاختلاف في تحقيق مناطها من أهمية خاصة على تأصيل النظرة الفقهية الاجتهادية وعلى وجه الخصوص محل النظر في الحكم الشرعي الاجتهادي.

فقد روى الإمام مسلم - رضي الله عنه - في صحيحه: أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» وفي بعض الروايات: «فمن زاد أو استزاد فقد أربى الأخذ والمعطي فيه سواء» لقد بحث جمهور الأصوليين عن العلة الشرعية التي هم مناط أحكام الشارع حيث ذهب البعض منهم وهم الأحناف على أن العلة الشرعية التي هي مناط أحكام الشارع في النقدين الذهب والفضة هي: الوزن: أي أن تحريم الشارع للتفاضل إنما هي علة الوزن: أي كون الذهب والفضة من الموزونات، وبالتالي فإن تحقيق مناط العلة في الوزن عند الأحناف يلحق بها كافة الأشياء التي توزن وكل ما يوزن يعطى نفس الحكم بجامع العلة بين الأصل والفرع. مثل النحاس والحديد والرصاص... إلخ.

كما ذهب الإمام الشافعي والإمام مالك ورواية عن الإمام أحمد - رضي الله عنهم - إلى أن علة تحريم التفاضل بين الذهب بجنسه والفضة بجنسها: إنما هي الثمنية، أي كون هذين الصنفين أثاناً للأشياء بمعنى أن أثان الأشياء تقوم بهما، ولأنها أيضاً أثاناً بالخلقة.

**

تحرير محل الخلاف في مناط العلة الشرعية في النقدين الذهب والفضة

لسنا بحاجة إلى الحديث عن العلة في الأصناف الأربعة الأخرى التي تناولها الحديث المذكور التزاماً للموضوعية وخشية التطويل . ولكننا بالمقابل نرى ضرورة تحرير محل الخلاف في تحقيق المناط في علة تحريم التفاضل بين النقدين الذهب والفضة بجنسيتها لما لهذا التحقيق من فائدة في إعطاء المسألة المطروحة حقها في النظرة الأصولية، ولما في تحقيق المناط من إظهار خصوصيات التعامل بين الناس، ولما في عدم فهم تلك الخصوصيات من خطورة الوقوع في الربا، ونذكر هنا وجهة نظر الأصوليين في تحقيق مناط العلة ونعقب بذكر المختار من طرقهم ونعترض على ما يتطرق الاعتراض إليه أن تحقيق المناط الأصولي ليس من مسالك العلة باتفاق الأصوليين، بل هو دليل تثبت به الأحكام الشرعية، وبالتالي فلا خلاف بين جمهور الأصوليين في وجوب العمل به على اختلاف مذاهبهم الفقهية، إذ لا يمكن التكليف إلا به في الأحكام الاجتهادية وتحقيق المناط وإلحاق الفرع بها في الحكم الاجتهادي إنما يكون بعد الاتفاق على تحقيق تلك العلة في الأصل .

ومما أشك فيه بأن النصوص الشرعية في الكتاب والسنة متلقيان بالقبول والتسليم وكذا الإجماع لكونه ملحق بهما: أي بالكتاب والسنة. أما القياس وهو الأصل الرابع من الأصول الشرعية، فإنه مستند في حقيقته إلى الأصل الثالث: أي الإجماع وبالتالي، فإن حكمه يعتمد على أصل متفق عليه وهو الإجماع .

أما الاستدلال وهو الذي يتوصل إليه المجتهد باجتهاده فليس له أصل في الأصول الثلاثة يشهد له وليس يدل لعينه دلالة أدلة العقول على مدلولاتها، وبالتالي، فإن انتفاء الدليل على العمل بالاستدلال دليل انتفاء العمل به .

وهذا المنطق الأصولي هو الذي حرر عقول المجتهدين من التقليد والالتزام بما توصل إليه المجتهد باجتهاده عن طريق الاستدلال لكون استدلال المجتهد لا دليل عليه يدل على الالتزام به عند من له ملكة الاجتهاد والاستدلال للوصول إلى الحكم الفقهي الاجتهادي . ومن هنا اتسعت نظرة المجتهدين فجالت وصالته واعتصرت العقول في أدلة الشريعة الإسلامية المطهرة

وأنتجت تلك الثروات العلمية العظيمة التي زخرت بها مكتبات العالم ودور العلم ولا زالت تلك الينابيع تفيض من معينها الصافي العذب الذي لا ينضب ولا شك بأن هناك نصوصاً شرعية حصرت معانيها الأصول وضبطتها النصوص فهي منحصرة ومنضبطة بضبط الشارع لها. وهناك نصوص لم تحصر معانيها تلك الأصول، وبالتالي لا يمكن أن تضبطها نصوص الشرع، وبالتالي يتسع الأمر للاجتهد واتباع وجوه الرأي واختلاف تلك النظرة الاجتهادية تبعاً لاختلاف الزمان والمكان.

وهذا منطلق وجهة نظر الإمام الشافعي - رضي الله عنه - حيث توصل إلى أن العلة في تحريم التفاضل في النقدين الذهب والفضة بجنسيهما إنما هو مطلق الثمنية. وهي وإن كانت علة قاصرة لا تتعدى محل النص ولا تتعدى معلوها لكونها محل الحكم أو وصفاً لازماً له. على الرغم من مناقشة الأحناف للإمام الشافعي أصولياً في إثبات العلة القاصرة وتحديد وظيفتها وعلاقتها بالمسألة المطروحة؛ حيث احتج الأحناف على الإمام الشافعي بأن علة الثمنية في النقدين: الذهب والفضة علة قاصرة لا تتعدى معلوها، أي نص الشارع: على الذهب والفضة. وبالتالي فما قيمة هذه العلة القاصرة ما دام الحكم قد أخذ من النص مع أن العلة في نظر الأحناف. إنما هي لإلحاق شيء بشيء والعلة القاصرة على مذهب الإمام الشافعي ليس فيها إلحاق شيء بشيء، ورد الشافعية على الأحناف بأن العلة القاصرة لها فائدتان: أحدهما نعلم من خلال العلة القاصرة بأن النقدين أي: الذهب والفضة لا يقاس عليهما غيرهما، وبالتالي لا نطمح أن نقيس عليهما شيئاً آخر من أنواع النقود، والثانية أنه قد يحدث شيء يشترك مع هذه الأشياء بجامع العلة في الأصل فيلحق بها.

وهنا نجد سلامة تحقيق مناط العلة الشرعية عند الإمام الشافعي وهذا الترجيح في نظرها ينسجم مع القرار الذي توصل إليه المجمع في دورته الثالثة بعمان بشأن أحكام النقود وتغير قيمة العملة حيث جاء فيه: (فقد قرر المجمع أنها نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامهما).

فقد قال الإمام الشافعي - رضي الله عنه - انطلاقاً من أن العلة في الذهب والفضة هي الثمنية قال: في ٣٣/٣ من كتاب الأم، ما نصه: (ومن سلف فلوساً أو دراهم أو باع بها ثم أبطلها السلطان فليس له إلا مثل فلوسه أو دراهمه التي سلف أو باع بها).

وقال أيضاً: (وإن أبطلت السلطة المصدرة لهذه العملة التعامل بها فإنه لا يلزم المدين سواها وفاء بالعقد إذ هي المعقود عليها دون غيرها)، وهو القول المشهور من مذهب المالكية رضي الله عنهم أجمعين.

وقال أيضاً: (وحتى لو زادت الجهة المصدرة لهذه العملة أو أنقصته فلا يلزم المدين إلا ما جرى عليه العقد، فإذا ما تغيرت قيمة النقد غلاء أو رخصاً بعد ثبوته في ذمة المدين سواء

أكان قرضاً أو ديناً أو مهراً أو ثمن مبيع أو غيره، فليس يجب في ذلك إلا ما جرى عليه العقد، لأنه هو الذي جرى عليه التعاقد لا غيره)، وهذا هو القول المشهور للأحناف والمالكية، وهو أيضاً قول الإمام الشافعي والحنابلة كما نقله عنهم صاحب كتاب (بدائع الصنائع ٣٢٤٥/٧).
فقد قالوا جميعاً رضي الله عنهم: (إنما يجب على المدين أدائه وإنما هو نفس النقد المحدد في العقد والثابت ديناً في الذمة دون زيادة أو نقصان وليس للدائن سواء).

وقال ابن قدامة في المغني: (وأما رخص السعر فلا يمنع ردها سواء أكان كثيراً مثل إن كانت عشرة دنانير فصارت عشرين دانق أو قليلاً، لأنه لم يحدث فيها شيء وإنما تغير السعر فأشبهه الخنطة إذا رخصت).

وكلام الإمام الشافعي ومن وافقه من الأئمة رضي الله عنهم هذا إنما هو في الديون والمهور والعقود التجارية وغيرها التي لا ارتباط لها عند وجوبها بالقوة الشرائية للنقد، أما الديون التي روعي في تحديدها قوة النقد الشرائية وقت الوجوب، ثم طرأ التضخم المالي وانخفضت تلك القوة الشرائية، فإنها تتغير بحسب نسبة التضخم الحادث كما في دين النفقة إذا أقدره وفرضه على من تجب عليه بالنظر إلى أسعار الأشياء التي يحتاجها مستحق النفقة وقت التقدير من قبل جهات الاختصاص كالمحاكم وغيرها، ثم ارتفعت أسعار هذه الحاجيات في السوق ففي هذه الحالة يحكم بتغير الدين تبعاً لتغير الوضع المالي للنفقة، لأن القاعدة التي يبنى عليها تقدير النفقة، إنما هو تحقيق الكفاية للمنفق عليه، وهذا المبلغ المقرر بعد طروء التضخم أصبح غير كافٍ للوفاء بالغرض المناط به، فلهذا يتغير الدين تبعاً لتغير مناطه ويزاد مقداره وفقاً لنسبة التضخم الحادث.

إن المجتهد في مسألتنا هذه من وجهة نظري عندما ينظر إلى العقود وما اشتملت عليه من معاملات بما في ذلك القروض والديون الثابتة في الذمة وكذا عقود التجارة والمهور إلى غير ذلك لا يجد مجالاً للاجتهاد إذا كان ما اشتمل عليه أي عقد من العقود عملة محددة مسية سواء غلت أو رخصت عند حلول وقت الأداء، فلا يلزم شرعاً من عليه الأداء أن يؤدي غير ما اشتمل عليه ذلك العقد وهذا هو ما تعورف عليه بين سلف الأمة وخلفها، لأن تضخم العملة وانكماشها بعد وجوبها في الذمة تجاه السلع والمنافع والخدمات التي تبذل عوضاً عنه لا دخل فيه ولا حيلة لمن وجب ذلك في ذمته.

إن المجتهد أول ما ينظر في معاملات الناس وتصرفاتهم إلى صيغ تلك العقود وما تشتمل عليه تلك الصيغ من صحة أو بطلان انطلاقاً من قاعدة العقود في الشريعة الإسلامية من أن كل عقد ملزم للمتعاقدين عند توفر شروط العقد الصحيح وانتفاء موانعه. وهذه القاعدة هي ما عبر عنها في القانون المدني الوضعي: العقد شريعة المتعاقدين، مع احتفاظ القاعدة الشرعية بتوافر الشروط

وانتفاء الموانع . فالمجتهد عندما ينظر في نزاع المتعاقدين ، بفتوى أو بحكم قضائي ملزم لا ينظر إلى زيادة سعر العملة في السوق أو نقصانها وإنما ينظر أول ما ينظر إلى صفة العقد وصيغته وما اشتمل عليه ، فإذا وجد صفة العقد وصيغته سليمة من العيوب المبطللة أو المفسدة شرعاً ، فإنّه ولا شك يفتي أو يحكم على المتعاقدين السواء بما التزموا به طالما كان التزامهما صحيحاً شرعياً ، فإذا كانت صيغة العقد تنص على مبلغ مائة دينار مجي أو كويتي على فلان من الناس لآخر وتوافرت شروط ذلك العقد وانتفت موانعه . وكان الدينار المنصوص عليه في صيغة العقد قائم الاعتبار القانوني في التعامل به بين الناس – فإن من عليه المبلغ المذكور في صيغة العقد وقت حلول الأجل سواء ارتفع ذلك المبلغ بعملة أخرى أو نزل ، ذلك لأن تحديده وتعيينه في صيغة العقد الشرعية قد قطع كل ما يؤدي إلى النزاع بين المتعاقدين . والقول هنا بدفع ما يعدل ذلك بالسعر الذي كان عليه يوم البيع أو العقد ، أي وقت ثبوته في الذمة قول مخالف لصيغة العقد الشرعي نفسها ومخالفة صريحة لما تم عليه التعاقد ، وكل ما أدى إلى بطلان العقد الشرعي الصحيح ، فهو باطل وهذا أمر في غاية الخطورة ، إذ لا يقف الأمر فيه عند التلاعب بالعقود وبطلانها ، بل إنه يؤدي أيضاً إلى جهالة الثمن ، لأن الثمن ما اشتمل عليه ذلك العقد قد يحسب بحسب صرف قيمة العملة التي اشتملت عليها صيغة العقد وقت الأداء والذي لم يكن مذكوراً في العقد ، وبالتالي لا شك أنه يؤدي إلى عدم حسم النزاع . علماً بأن مقاصد الشريعة في أحكامها الثابتات في تصرفات الناس ومعاملاتهم وقطع النزاع وسد الذرائع التي تؤدي إلى إثارة أي خلاف . ولا شك بأن تجاهل ما اشتمل عليه العقد ، وبالتالي جهل الثمن وعدم ثبات قيمة العملة في عالم اليوم كفيل بفتح أبواب النزاع والخلاف ، وبالتالي عدم الثبات القانوني في معاملات الناس وما لهذا سرعت العقود في شريعة الإسلام . ومن هنا نعلم دقة المفاهيم الفقهية لعلنا عند وصفهم شروط معرفة الثمن وقدره وصفته ، كل ذلك لم يكن إلا مخافة النزاع وحرصهم على تحقيق مقاصد الشريعة مع احترام عقود الناس وثبات معاملاتهم .

وهنا أيضاً نقول كيف للمجتهد تجاهل تلك الأركان والشروط التي نص عليها فقهاؤنا والتي شددوا على توافرها وانتفاء موانعها . وبالتالي يجتهد في حكم سعر تلك العملة والتي هي أصلاً خارجة عن نطاق صيغة العقد الشرعي الملزم ، فعندما يقرض إنسان آخر مبلغاً من المال إلى أجل معين رفقاً به وتفريجاً لكربته ودفعاً لحاجته ، فإذا ما حان أجل الوفاء ، فإن المقرض قد يجد بأن هذا المبلغ الذي عاد إليه أقل أو أكثر من المبلغ الذي دفعه للمقرض سواء من حيث قوته الشرائية أو من حيث قيمة العملة الذهبية أو العملات الأخرى يوم أن أقرضه وإن كان مماثلاً له في الجنس والعدد .

إن زيادة القيمة الشرائية للنقد أو نقصانها وكذا زيادة صرف العملة التقديية أو هبوطها، هو ما درجت عليه معاملات الناس منذ فجر الإسلام إلى يومنا هذا، فكثيراً ما يشتري التجار بضائع بنقد محدود مؤجل الوفاء إلى أجل محدد متفق عليه وعندما يحل الأجل ويحين وقت الأداء يجد كل واحد من المتعاقدين أن المبلغ المتفق عليه والذي تم عليه التعاقد قد اختلف حاله من حيث القوة الشرائية أو من حيث القيمة بالنسبة للعملات الأخرى عن الوضع الذي كان عليه وقت وجوبه في الذمة (وقت العقد). كما جرى عرف المسلمين على جعل مهر الزوجة أو بعضه مؤجلاً في الذمة لا يحل أداؤه إلا بالموت أو الفرقة، وكثيراً ما يدخل عليه تغير قيمة العملة وقد يكون التقص فاحشاً عند حلوله بالنظر إلى يوم ثبوته في الذمة، وأما لو انقطع التعامل بهذه العملة، وهو ما يسمى بعرف الفقهاء بكساد العملة بأن حل محل الدينار اليمني أو الكويتي أو الجنيه المصري أو الاسترليني . . . إلخ عملة أخرى فإن الحكم هنا يختلف في هذا الحال، إذ ليس لصاحب الحق إلا بما يعادل تلك القيمة المالية بحسب الصرف يوم حلول أجل الأداء من أي نوع من العملة القائمة الاعتبار القانوني بين الناس.

والله أسأل أن يوفق مجمعنا إلى استلهم الحق وتقرير الحكم الشرعي لهذه المسألة الهامة في حياة الأمة الإسلامية بما يتفق ومقاصد الشريعة وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الشيخ محمد عبده عسر

مناقشة البحوث

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الرئيس:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

في جلستنا هذه لدينا موضوع «تغير قيمة العملة» وقد أعد فيه نحو عشرين بحثاً سبق وأن وصلكم منها إحدى عشر بحثاً، وهو من الموضوعات الموجلة من الدورة الرابعة. والمقرر لهذه الدورة هو فضيلة الشيخ محمد بن سليمان الأشقر والعارض هو فضيلة الشيخ محمد تقي عثماني. وقبل أن يعرض الشيخ تقي ، أحب أن أذكر إلى أنه قد أضيف إلى لجنة الوعد والمراوحة فضيلة الشيخ يوسف القرزاوي . فليفضل الشيخ تقي عثماني بالعرض عن موضوع «تغير قيمة العملة» .

القاضي محمد تقي العثماني:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسوله الكريم وعلى آله وأصحابه أجمعين ، وبعد

فأريد أن أقسم عرضي هذا على ثلاثة أقسام: الأول شرح المسألة المطروحة في هذا الموضوع ، والثاني تقديم وجهات النظر المختلفة التي رأيناها في البحوث المقدمة من السادة الباحثين الذين كتبوا في هذا الموضوع ، وثالثاً تقديم رأبي في هذا الموضوع .

فأما عرض المسألة فهو: إن مسألة تغير قيمة العملة ، وربطها بقائمة الأسعار إنما نشأت للنظام النقدي المعاصر . كانت العملة فيما سبق مرتبطة بعبارة مخصوص من الأثمان ، كالنقود الذهبية أو الفضية ، ترتفع قيمتها وتنخفض بالنسبة إلى ذلك العيار المخصوص . ولكن النقود الورقية اليوم ليست مرتبطة بثمن خلقي ، وإنما هي تمثل قوة شراء مخصوصة باصطلاح من جهتها المصدرية . فلا تتفاوت قيمتها بالنسبة إلى عيار مخصوص من الأثمان ، وإنما تتفاوت بغلاء الأشياء ورخصها . فكلما غلت البضائع في السوق انتقصت قوة شرائها ، فكأنما انتقصت قيمتها ، وكلما رخصت البضائع زادت قوة شرائها ، فكأنما ارتفعت قيمتها .

وبعبارة علم الاقتصاد المعاصر: إن قيمة النقود إنما تنبني اليوم على مقدار التضخم

أو الانكماش الموجودين في البلاد. فكلما ازداد التضخم انتقصت قيمة النقود، وكلما ازداد الانكماش ارتفعت قيمتها. ونتيجة هذه الحالة: أن ينخفض مستوى أسعار البضائع والخدمات فيحدث رخص عام في حالة الانكماش لأن العرض قد ازداد على الطلب فانخفضت الأسعار. وإن النقود في حالة الانكماش تستطيع أن تشتري كمية كبيرة من البضائع. ولكن لا تستطيع هذه النقود في حالة التضخم أن تشتري إلا كمية أقل مما كانت تشتري في حالة الانكماش.

فالسؤال المطروح اليوم: هل تعتبر المائة روبية في حالة تضخم مثل المائة روبية في حالة الانكماش في أداء الحقوق والالتزامات؟ أو تعتبر أنها صارت خمسين إذا كانت نسبة التضخم خمسين في المئة مثلاً؟ فمن استقرض من رجل مائة روبية في حالة الانكماش، هل يؤدي مائة روبية بالعدد في حالة التضخم؟ أو يؤدي مائتي روبية نظراً إلى انخفاض قيمتها، وانتقاص قوة شرائها بقدر الخمسين في المائة؟ وقد يرى بعض الاقتصاديين أن أداء مائة روبية بالعدد في هذه الحالة ظلم على المقرض لأن المستقرض إنما يرد عليه نصف القوة الشرائية التي دفعها إليه المقرض. وقد اقترح بعض الاقتصاديين لحل هذه المشكلة أن تستخدم قائمة الأسعار كعميار لتقويم النقود، ويكون أداء الحقوق والالتزامات على أساس قيمة النقود المرتبطة بقائمة الأسعار. وإن قائمة الأسعار، قائمة تدرج فيها معظم البضائع والخدمات المتداولة في البلاد، ويذكر فيها سعرها الراجح في ابتداء السنة المالية مثلاً، ثم يذكر سعرها الراجح عند انتهاء السنة، والفرق بين هذين السعرين يمثل نسبة تفاوت الأسعار بطريق حسابي مخصوص. وتعتبر هذه النسبة نسبة تغير قيمة النقود. فإذا كانت هذه النسبة زيادة العشرة في المائة، مثلاً، فإن الحقوق الملتزم بها في ابتداء السنة تؤدي في نهايتها بزيادة العشرة في المائة، فمن استقرض مائة روبية في ابتداء العام يؤديها عند انتهاء العام مائة وعشر روبيات. وإن هذا الطريق يستخدم في بعض البلاد في أداء الأجور، وقضاء الدين.

فالمسألة المطروحة أمامنا اليوم هو أن نبحث عن مدى جواز استخدام هذا الطريق من الناحية الشرعية. ونبحث عن الحلول لما يقال من الظلم في أداء مثل ما اقترضه المستقرض عدداً. والبحوث التي كتبت في هذا الموضوع نحو أحد عشر بحثاً وقد رأيت أن الذين تحدثوا عن هذه المسألة منقسمون إلى خمس وجهات للنظر.

فالوجهة الأولى هي القائلة بأن القرض يدفع بالمثل والعدد لا بالقيمة ولا تعتبر القيمة في حال من الأحوال مهما كانت نسبة التغير، نسبة التضخم قليلة أو كثيرة ومنهم فضيلة الشيخ الصديق الضير وفضيلة الشيخ محمد علي التسخيري والأستاذ علي أحمد السالوس ومحمد علي عبد الله.

والوجهة الثانية التي تقول إن القيمة هي المعتبرة في أداء الديون والقروض ولا يعتبر المثلية

في العدد والكيل والوزن، ومنهم فضيلة الشيخ عبد اللطيف الفرفور والأستاذ عجيل جاسم النشمي حفظهم الله تعالى.

وهناك وجهة نظر أخرى وهي التي تقول: إننا نأخذ بالمثل في الأحوال العامة ولكن إذا كان التغير فاحشاً بما يدخله في الغبن الفاحش فحين ذلك نرجع إلى القيمة وهو رأي الأستاذ علي عيسى الدين القره داغي.

وهناك رأي رابع وهو أن المدين إذا وفى بوعده وأدى القرض في موعده المحدد فعند ذلك لا يطالب إلا بالمثل. وأما إذا لم يف بوعده ولم يؤد الدين في وقته المحدد عند عقد الاقتراض فحين ذلك يطالب بالقيمة لا بالمثل فقط. وهذا الرأي الرابع يبدو أنه رأي فضيلة الشيخ عبد الله بن سليمان بن منيع والدكتور يوسف محمود قاسم.

وهناك رأي خامس ذكره الأستاذ محمد سليمان الأشقر في بحثه وهو أن للحكومة أن تحكم بنسبة مئوية تضاف على القرض كلما وقع عقد القرض فإن تلك النسبة المئوية تضاف إلى مبلغ ذلك القرض.

هذه آراء خمسة التقطتها من هذه البحوث المعروضة لدينا، وأما رأيي فهو كالتالي:

أما ربط القروض وسائر الديون بقائمة الأسعار، فإنني قد قسمت المسألة إلى قسمين: الأولى مسألة الديون، والثاني مسألة الأجور، وأفردت لكل واحد منها بحثاً.

أما ربط القروض وسائر الديون بقائمة الأسعار، فالمقصود منه أن لا يرد المستقرض إلى المقرض مبلغ قرضه فحسب، بل يضيف إليه قدرًا زائداً بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار. ويحتج بعض الاقتصاديين على جواز هذا الربط بأن هذه الزيادة ليست زيادة حقيقية، وإنما هورد لنفس المالية التي اقترضها لأن مالية الألف روبية مثلاً من حيث قوة شرائها كانت أكثر عند الاقتراض، وانتقصت عند الأداء بنسبة ١٠٪، فلورد المقرض ألف روبية كان ذلك ظلياً على المقرض، لأنه لم تعد إليه المالية الكاملة التي اقترضها. ولكن الحق، إن هذا الدليل لا ينطبق على القواعد الشرعية بحال من الأحوال، لأن القروض يجب في الشريعة الإسلامية أن تقضى بأمتثالها، وهذا أمر لا يختلف فيه اثنان، حتى القائلون بجواز ربط القروض بالأسعار، فبقي الآن تعيين معنى المثلية. فالسؤال الأساسي هنا: هل يجب أن تتحقق هذه المثلية في القدر - أي الكيل والوزن، والعدد - أو المثلية في القيمة والمالية؟ والذي يتحقق من النظر في دلائل القرآن والسنة ومشاهدة معاملات الناس، أن المثلية المطلوبة في القرض هي المثلية في المقدار والكمية، دون المثلية في القيمة والمالية. ويدل على ذلك دلائل:

١ - لو اقترض الرجل صاعاً من الخنطة، وقيمتها يومئذ خمس روبيات مثلاً، فلم يودّها إلى المقرض إلا بعدما صارت قيمتها روبيتين فحسب، فإنه لا يرد إلى المقرض إلا صاعاً

واحدًا، رغم أن مالية الصاع الواحد قد انتقصت من خمس روبيات إلى روبيتين وهذا بإجماع الفقهاء قديماً حديثاً، ولا يقول في ذلك أحد إن رد الصاع الواحد بعد انتقاص ماليته ظلم على المقرض، فيبغي أن تضاف إلى الصاع زيادة بنسبة نقصان قيمته، وهذا من أوضح الدلائل على أن المثلية المعتبرة في القرض إنما هي المثلية في المقدار، لا في القيمة والمالية. وربما يقال جواباً عن هذا، إن الخنطة بضاعة لها مالية في حد ذاتها، فلا تقاس عليها النقود الورقية التي ليست لها قيمة أو مالية ذاتية. ولكن هذا الجواب - فيما يبدو لي - خلط للمبحث، لأن السؤال هنا عن تعيين معنى المثلية المطلوبة في القرض، فما دامت المثلية المطلوبة هي المثلية في المقدار دون القيمة والمالية، فليس هناك فرق جوهري بين الخنطة والنقود في هذا المجال، لأن لكل منهما مقدراً، وقيمة، فإن كانت المثلية المطلوبة في الخنطة هي المثلية في المقدار، فلتكن المثلية المطلوبة في النقود مثلية المقدار كذلك. ولو اعتبر تفاوت القيمة والمالية هدرًا في الخنطة، فليكن ذلك هدرًا في النقود سواء بسواء.

٢ - من المسلم لدى الجميع أن التماثل مطلوب في القروض للاحتراز عن الربا، وقد فسر النبي ﷺ هذا التماثل المطلوب في أحاديث ربا الفضل بكل صراحة ووضوح. وقد ذكرت أحاديث ربا الفضل وهي معروفة لدى كل صاحب علم فلا أريد أن أقرأها بنصوصها. وإن هذه الأحاديث كلها ناطقة بأن التماثل المعتبر في الشريعة إنما هو التماثل في القدر، ولا عبرة بالتفاضل في القيمة ما دامت الأموال ربوية. وهذا في المبيعة نقداً - وهذه نقطة مهمة جداً - فما بالك في القروض التي يجري فيها أصل الربا والتي يجترز فيها عن كل زيادة وشبهتها. وهناك حديث آخر يوضح معنى المثلية في الديون خاصة وهو ما أخذه أبو داود وغيره عن عبد الله بن عمر - رضي الله تعالى عنها - . قال: كنت أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة - رضي الله عنها - فقلت: يا رسول الله، وريدك أسالك، إني أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ بالدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله ﷺ: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء. (سنن أبي داود، كتاب البيوع، رقم ٣٣٥٤، ٣/٢٥٠)، ووجهة الاستدلال بهذا الحديث أن النبي ﷺ أباح لابن عمر - رضي الله عنها - إذا وقع البيع على الدنانير أن يأخذ بدلها الدراهم بقيمة الدنانير يوم الأداء لا يوم ثبوتها في الذمة. يعني إذا وقع البيع على دينار مثلاً، وقيمتها وقت البيع عشرة دراهم، ثم لما أراد المشتري الأداء لم يكن عنده إلا دراهم، وقيمة الدينار الواحد يوم الأداء أحد عشر درهماً، فإنه يؤدي إليه أحد عشر درهماً.

ولذلك لما سأل بكر بن عبد الله المزني ومسروق العجلي عبد الله بن عمر، - رضي الله عنها - عن كرتي لهما، له عليهما دراهم، وليس معهما إلا دنانير، أجاب ابن عمر - رضي الله

عنها - : اعطوه سعر السوق. فتبين أن القيمة إنما تعتبر يوم الأداء، لا يوم الثبوت في الذمة. ولئن كانت المثلية المعتبرة في الديون المثلية في القيمة، لوجبت قيمة الدنانير يوم الثبوت في الذمة. وهذا واضح جداً.

٣ - من المسلم لدى جميع الفقهاء في ضوء القرآن والسنة أن الواجب في عقد القرض اشتراط أداء المثل الحقيقي في القدر، دون المثل المقدر بالجزاف والتخمين، حتى لو أقرض الرجل صاعاً من الخنطة، واشترط أن يرد إليه المستقرض صاعاً منها بالجزاف، لا على أساس الكيل، لم يميز هذا العقد، لأن المجازفة في الأموال الربوية لا تجوز وهنا حرم رسول الله ﷺ بيع المزابنة وهو بيع التمر على رؤوس النخل بتمر مجذوذ. وليس وجه الحرمة في هذا البيع إلا أن التمر المجذوذ يمكن معرفة قدره بالكيل، وأما التمر القائم على رؤوس النخل فلا يمكن معرفة قدره إلا بالمجازفة والتخمين، فحرمه رسول الله ﷺ إطلاقاً، مهما كانت المجازفة دقيقة أو قريية من الصواب.

فالسبيل الوحيد في مبادلة الأموال الربوية بعضها ببعض، أن يقع التبادل على أساس التماثل الحقيقي دون التماثل المقدر بالمجازفة. إذا ثبت هذا، فإن التماثل المقترح في ربط الديون بقائمة الأسعار، ليس تماثلاً فعلياً، وإنما هو تماثل مقدر على أساس المجازفة والتخمين. لأن نسبة الزيادة والنقصان في الأسعار ليست إلا نسبة تقريبية إنما تقدر على أساس حساب مخصوص لا يرجع إلا إلى المجازفة والتخمين. ويجب معرفة هذه النقطة أن نعلم كيفية وضع قائمة الأسعار، وطريق استخدامها لتعيين قيمة النقود.

من المعلوم أن النقود، سواء كانت نقوداً معدنية أو ورقية، لا يقصد بها ذاتها، فإنها بذاتها لا تسد جوعاً، ولا تستر جسماً، ولا تدفع شهوة، ولا ترد ضرراً. وإنما المقصود من هذه النقود أن يشتري بها المرء ما يحتاج إليه في حياته من بضائع وخدمات. فمن هذه الجهة كل نقد له قيمتان: الأولى: قيمته الاسمية وهي المكتوبة عليها، والثانية: قيمته الحقيقية وهي الفائدة العملية الحقيقية التي يحصل عليها المرء بصرفها في حاجاته، وبعبارة أخرى: هي مجموعة من البضائع والخدمات التي يمكن للمرء أن يشتريها بتلك النقود. وإن هذه المجموعة من البضائع يسميها الاقتصاديون اليوم «سلة البضائع». فالقيمة الحقيقية للنقود هي سلة البضائع الممكن اشتراؤها بها. ثم إن البضائع والخدمات المدرجة في السلة ليست على مستوى واحد من الأهمية، فبعضها أهم من بعض. فالخنطة مثلاً أهم من الثوب والثوب أهم من الشاي. ولا شك أن تغير السعر فيها هو أهم أكثر تأثيراً على حياة المرء من تغيره فيها هو أقل أهمية. فلو ارتفعت قيمة الخنطة فإنه يحدث مشاكل أكثر مما يحدثه ارتفاع قيمة الشاي.

فلاجل الوقوف على التغير في قيمة النقود الحقيقية يأخذ الاقتصاديون أهمية كل بضاعة من هذه البضائع رقماً على أساس أهميته وإن هذا الرقم يسمى وزن البضاعة، وإن هذا الوزن

ربما يحاسب على أساس نسبة الرواتب المصروفة في شراء تلك البضاعة كل شهر. فمعدل تغير قيمة السعر في كل بضاعة يضرب في وزنها والحاصل هو المعدل الموزون لكل بضاعة. وقد أعطيت لذلك بأمثلة فعلية ولكن المقصود هنا أننا لو نظرنا في هذا الطريق الحسابي الذي تعين به القيمة الحقيقية للنقود اتضح لنا أن هذا الطريق مبني على الخرص والمجازفة في جميع مراحلها. ويتبين بالتجزئة في هذا الطريق أنه يستولي على الخرص والتخمين في الأمور الآتية:

الأول: من المعروف أن كل رجل له حاجات تخصه فالبضائع المحتاج إليها تختلف باختلاف الرجال، فسللة البضائع لكل أحد تختلف عن سللة الآخر، ولكن السللة المندرجة في قائمة الأسعار واحدة. وإنما تدرج فيها البضائع على أساس كثرة من يستعملها. فربما تدرج فيها بضائع لا يحتاج إليها بعض الناس أبداً. فالقائمة غير حقيقية بالنسبة إلى أولئك البعض. فإدراج بعض البضائع في القائمة ليس إلا مجازفة وخرصاً.

وثانياً: ثم المجازفة الثانية تأتي في تعيين وزن البضائع، وأهميتها بالنسبة للمستهلكين، ولا شك أن أهمية البضائع أمر إضافي يختلف باختلاف الأشخاص، فبينما البضاعة الواحدة مهمة جداً لشخص واحد، فإنها لا أهمية لها إطلاقاً لشخص آخر. ولكن القائمة تفرض أن أهمية كل بضاعة واحدة بالنسبة إلى كل مستهلك، وذلك على أساس المعدل الوسط، وليس ذلك إلا خرصاً ومجازفة.

والمجازفة الثالثة في تعيين قيمة البضائع في سنوات مختلفة، لأن من المعلوم أن البضاعة الواحدة تختلف قيمتها باختلاف الأمانة أيضاً، ولا يمكن في القائمة إلا إدراج قيمة موضع واحد، ولو وضعت القائمة لدولة واحدة فلا يمكن ذلك إلا عن طريق استخراج معدل وسط وهو مجازفة أيضاً.

فتقرر بهذا أن قائمة الأسعار مبنية على الخرص والمجازفة في جميع مراحلها، ولو كان الحساب من الدقة بمكان، فإن غاية ما يصل إليه في ذلك هو التقريب دون التحقيق. وبما أن اشتراط أداء القروض والديون بالخرص والمجازفة لا يجوز شرعاً، فلا يجوز ربط الديون بهذه القائمة بحال.

مذهب الإمام أبي يوسف في أداء قيمة الفلوس: وقد استدل بعض الباحثين على ربط الديون بقائمة الأسعار بما روي عن مذهب أبي يوسف - رحمه الله تعالى - في أداء قيمة الفلوس إذا تغيرت قيمتها عند أداء الديون. وقد ذكره العلامة ابن عابدين - رحمه الله - في رد المحتار وفي رسائل ابن عابدين. وقد ذكر أن الفتوى عند الحنفية على قول أبي يوسف وهو يقول: إن المقرض عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض، وعليه الفتوى.

فاستدل به بعض الاقتصاديين على أنه إذا وجب الدين في صورة الفلوس، فالواجب أداء

قيمتها إذا طرأ عليها الغلاء والرخص، وهذا المذهب - كما يقولون - قريب جداً من فكرة ربط الديون بقائمة الأسعار. ولكن هذا الاستدلال عندي غير صحيح، والحقيقة إن مذهب أبي يوسف - رحمه الله تعالى - لا علاقة له بفكرة ربط الديون بقائمة الأسعار، لأن من المعلوم بالبداية أن التضخم والانكماش ووضع قائمة الأسعار، وتقويم النقود على أساس تلك القائمة، كل هذه الأمور أمور حادثة لم تكن متصورة في زمن الإمام أبي يوسف - رحمه الله تعالى -، فحينما يقول أبو يوسف بأداء قيمة الفلوس، فإنه لا يمكن أن يريد به قيمتها المقدرة على أساس قائمة الأسعار، أو القيمة الحقيقية بالاصطلاح الاقتصادي المعاصر.

والواقع أن الفلوس في الأزمنة المتقدمة كانت مرتبطة بنقود الذهب والفضة تقوّم على أساسها، وتعتبر كالفكة للنقود الذهبية والفضية. وكانت عشرة فلوس مثلاً تعادل درهماً واحداً من الفضة، فكان الفلوس الواحد يعتبر عشر الدرهم الفضي، ولكن قيمة الفلوس هذه لم تكن مقدرة على أساس قيمتها الذاتية، وإنما كانت قيمة رمزية اصطلاح عليها الناس، فكان من الممكن أن يتغير هذا الاصطلاح، بأن يصطلح الناس على أن الفلوس الواحد الآن يعتبر نصف عشر الدرهم بعدما كان يعتبر عشرة، فهذا هو المراد برخص الفلوس، كما يمكن أن يصطلح الناس على أن الفلوس الواحد الآن يعتبر خمس الدرهم، وهذا هو المراد بغلائها.

فإذا وقع غلاء الفلوس أو رخصها بهذه الصورة، فهل يؤدي المديون نفس عدد الفلوس الذي وجب في ذمته يوم العقد؟ أو يؤدي قيمة ذلك العدد يوم الأداء؟ قد وقع فيه خلاف العلماء. فقال أبو حنيفة - رحمه الله - : يؤدي نفس العدد الذي وجب في ذمته يوم العقد، ولا عبرة بالقيمة، وهو المشهور من مذهب المالكية والشافعية والحنابلة.

فلو اقترض أحد مائة فلس في وقت يعتبر فيه الفلوس الواحد عشر درهم واحد فاقترض فلوساً تساوي عشرة دراهم في القيمة، ثم تغير الاصطلاح، حتى صار الفلوس الواحد يعتبر نصف عشر درهم واحد. فذهب جمهور الفقهاء إلى أن المقترض لا يؤدي إلا مائة فلس، وإن كانت هذه المائة لا تساوي اليوم إلا خمسة دراهم. لكن خالفهم أبو يوسف - رحمه الله -، فقال: إنما يجب أداء قيمة الفلوس المقرضة على أساس الدرهم، فمن اقترض مائة فلس في المثال المذكور، إنما يؤدي الآن مائتي فلس، لأن الفلوس فكة للدرهم، فمن اقترض مائة فلس، فكأنه اقترض فكة عشرة دراهم، وإن فكة عشرة دراهم يوم الأداء هي مائتا فلس، فالواجب عليه أداء مائتي فلس.

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن أساس الخلاف بين أبي يوسف والجمهور مبني على اختلافهم في تكييف هذه الفلوس، فيبدو أن جمهور الفقهاء اعتبروا الفلوس أثباتاً اصطلاحية مستقلة غير مرتبطة بدراهم والدنانير ارتباطاً دائماً، فمن اقترض عدداً من الفلوس، فإنه يؤدي نفس العدد دون نظر إلى قيمتها بالنسبة للدرهم، وأما أبو يوسف - رحمه الله - فاعتبر الفلوس

أجزاء اصطلاحية كالفكة للدرهم، فالمقصود بالاقتراض عنده ليس عدد الفلوس وإنما المقصود اقتراض أجزاء للدرهم يمثلها ذلك العدد من الفلوس، فلذلك أوجب رد تلك الأجزاء للدرهم في صورة الفلوس، وإن اختلف عددها من العدد المقرض .

ونظير الرخص والغلاء الذي يأتي فيه قول أبي يوسف هذا، إن الروبية الباكستانية إلى أوائل الخمسينات كانت مقسمة على أربع وستين بيسة، (والبيسة نوع من الفلوس في باكستان)، ثم اختارت الدولة النظام الإشاري، فأعلنت أن الروبية تكون الآن مقسمة على مائة بيسة، فكانت البيسة قبل هذا الإعلان ربع سدس الروبية، وصارت بعد هذا الإعلان عشر عشرينها، فطراً عليها الرخص بهذا القدر، فمن اقترض أربعاً وستين بيسة قبل الإعلان هل يؤدي بعد ذلك الإعلان نفس الأربع والستين بيسة؟ أو يؤدي مائة؟ الظاهر أنه يؤدي مائة، لأنه اقترض فكة روية واحدة، فليؤد فكة روية واحدة، وهي الآن مائة بيسة .

فالحاصل أن قول الإمام أبي يوسف - رحمه الله - إنما يتأتى في فلوس مرتبطة بشئ آخر ارتباطاً دائماً يجعلها كالأجزاء والفكة له، وإنما هي إثنان اصطلاحية مستقلة .

وبالتالي إن الوقوف على قيمة الفلوس حسبها يراه الإمام أبو يوسف ممكن تحقيقاً لأنها مرتبطة بعبارة مضبوط من الثمن، وهو الدرهم، بخلاف النقود الورقية، فإن الوقوف على قيمتها الحقيقية حسب الاصطلاح الاقتصادي المعاصر، لا يمكن تحقيقاً، وإنما تكون هذه القيمة مقدرة على أساس الخرص والمجازفة، كما أوضحته فيما سبق، فلا يقاس هذا على ذلك. وقد يستدل بعض الباحثين على جواز ربط الديون بقائمة الأسعار، بأن الواجب في القروض أداء المثل، ولكن يجب أن يرجع في تعيين معنى المثلية إلى العرف، فما اعتبره العرف مثلاً، ينبغي أن يعتبره الشرع أيضاً كذلك. وبما أن قيمة النقود المقدرة على أساس قائمة الأسعار تعتبر مثلاً للمبلغ المقرض في العرف الاقتصادي اليوم، فينبغي أن تعتبرها الشريعة مثلاً في أداء القروض. ولكن هذا الاستدلال غير صحيح أيضاً. أما أولاً، فلأن العرف إنما يصار إليه عند عدم النص، وقد بينا فيما سبق أن النصوص التي حرمت الربا قد عينت معنى المثلية بكل صراحة ووضوح، وإن المعتبر هو التماثل في القدر، فلا مجال بعد ذلك للعرف في تعيين معنى المثل. وأما ثانياً: فإن كون القيمة الحقيقية «باصطلاح الاقتصاد» مثلاً لم يصر عرفاً معتبراً إلى الآن، حتى عند الاقتصاديين، فمن المعلوم بالبدهة أن معظم بلاد العالم لم توافق بعد على فكرة ربط الديون بقائمة الأسعار، وإنما طبقت هذه الفكرة في دول معدودة فحسب.

هذا بالنسبة لأداء الديون. وأما بالنسبة لربط الأجور بقائمة الأسعار فقد رأيت أن الباحثين الذين كتبوا في هذا الموضوع بعضهم لم يتعرض لمسألة الأجور وبعضهم تعرضوا

فقالوا: إن أداء الأجور على حسب قائمة الأسعار يختلف حكمه عن ربط الديون ما لم تصر
الأجرة ديناً، فإن صارت ديناً فحكمها ربط الديون، وأنه لا يجوز وتفصيل ذلك أن ربط الأجور
بقائمة الأسعار يمكن بثلاثة طرق:

الأول: أن يقع تعيين الأجور والمرتبات بالنقود عدداً، ويتعاهد العاقدان أن هذه الأجور
تتزايد كل سنة بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار. وإن هذا الطريق يعمل به في كثير من البلاد،
وإن مثل هذا الربط لا مانع منه شرعاً، لأن حاصله اتفاق الفريقين على تزايد الأجور والمرتبات
كل سنة أو كل ستة أشهر لسنة معينة وإن هذه النسبة وإن لم تكن معلومة عند العقد، غير أن
عيارها الذي تعين النسبة على أساسه، معلوم، فانتفتت شبهة الجهالة في قدر الزيادة.

والطريق الثاني لربط الأجور بالأسعار: أن يقع تعيين الأجرة على أساس مبلغ معلوم
من النقود، ولكن يشترط في العقد أن هذا المبلغ المعلوم ليس هو المرتب الواجب في الذمة،
وإنما الواجب في الذمة ما يساوي هذا المبلغ عند انتهاء كل شهر حسب قائمة الأسعار. وحكمه
الشرعي، فيما أرى، أنه يجوز أيضاً، بشرط أن تكون قائمة الأسعار، وطريق حسابها معلوماً
لدى الفريقين علماً لا يقضي إلى النزاع، لأن الفريقين قد اتفقا منذ بداية العقد على أن الأجرة
ليست ألف روبية، وإنما الواجب ما يعادلها من الروبيات عند انتهاء الشهر حسب قائمة
الأسعار، وهي معلومة منضبطة بطريق حسابي معلوم لدى الفريقين، فلا تقضي جهالة قدر
الأجرة إلى المنازعة.

والطريق الثالث لربط الأجور بالأسعار: أن يقع تعيين الأجرة بمبلغ معلوم من النقود،
ويشترط العاقدان أن هذا المبلغ هو الواجب في الذمة، وعليه انعقد الإجارة، ولكن يجب على
المؤجر عند أداء الأجرة أن يزيد في هذا المبلغ بنسبة الزيادة في قائمة الأسعار يوم الأداء. وحكمه
الشرعي، فيما أرى، حكم ربط الديون بالأسعار، وأنه لا يجوز شرعاً كما مر تفصيلاً، والله
الحمد.

والفرق بين هذه الصورة والصورة الثانية أن قائمة الأسعار إنما استخدمت في الصورة
الثانية لتعيين الأجرة المتفق عليها، فإذا تعينت الأجرة على أساسها، انتهت وظيفة القائمة،
وصارت الأجرة المعينة هي الواجبة في الذمة إلى الأبد.

وأما في الصورة الثالثة، فالأجرة المقررة هي الألف روبية، فصارت الألف روبية ديناً على
المؤجر، وإن هذا الدين قد ارتبط بقائمة الأسعار، فحكمه حكم ربط الدين بالأسعار،
ولا نستطيع هنا أن نقول: إن قائمة الأسعار تؤدي دورها في تعيين الأجرة، لأن الأجرة يجب أن
تكون معلومة عند العقد، أو في ثاني الحال، بحيث لا تقبل الزيادة والتقصان بعد ذلك. فإذا
تعلقت الأجرة بشيء آخر إلى الأبد، بحيث تزيد بزيادته وتنقص بنقصانه، فإن ذلك أجرة

مجهولة متراوحة لا تستقر على قدر معلوم، وإن هذه الجهالة تفسد عقد الإجارة، وهذا آخر ما أردت إيراده في هذا البحث.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

حجة الإسلام محمد علي التسخيري: بسم الله الرحمن الرحيم
بكل اختصار: من خلال بحثي لهذا الموضوع، لاحظت بعض النقاط أطرحها بشكل سريع:

أولاً: يجب أن نحذف من مجال بحثنا مسألة التغير القليل أو الضئيل في القيمة لأنه لا مجال فيه للبحث ومتسامح فيه عرفاً.

الشيء الآخر لاحظت أن رد القيمة إنما يتصور - طبعاً حديثي عن الأوراق المالية وأعتقد أن البحث يجب أن يقتصر على الأوراق المالية لأنها هي المبتدأ بها - في بعض الصور فقط. هناك صورة قد رفضها جمعنا، ما لوجعلنا الأوراق المالية سندات لما يملكه صاحبها من قيمة من الذهب والفضة، ولم نجعلها مالا قائماً برأسه، وهذا ما رفضناه وهو الصحيح. وإلا فلو جعلنا سندات لكان تلفها غير مضر بما يملكه صاحبها من قيمتها على البنك مثلاً.

الصورة الثانية التي يجب فيها رد القيمة - وأطرح هذه الصورة وأرجو أن يفيدنا العلماء بمدى إمكان العمل بها - وهي ما لو كان المسدّد للبنك صاحب الحساب الجاري إذا كنا قد صورناه على أساس القرض، يسلم هذا المبلغ ويتسلمه البنك منه بقيمته، إما رأساً أو على أساس تحويله إلى قيمته بالعملة الصعبة لا بقائمة الأسعار، العملة الصعبة التي يندر تغيرها. فعندما أذفع له المائة دينار كويتي مثلاً، أنا في الواقع أقرضه ثلاثمائة دولار بهذا الشكل، إذا كان الاتفاق بهذا الشكل الرد يجب أن يكون بالدولار، يعني تقريباً بالقيمة. هذا المقترح يقترح بالنسبة للبنوك وخصوصاً في حالات التغير السريع في قيم العملات، كما يحدث في بعض الدول وأذكر لذلك مثلاً لبنان في قضية الليرة اللبنانية التي هبطت من مقدار ٢,٥ في مقابل الدولار إلى ٦٢٠ في مقابل الدولار. المصارف يمكنها أو حتى أي مقترض عادي يمكنه أن يقترض أو المقرض يقترض القيمة، فيما عدا ذلك هناك إجماع على مسألة رد المثل، وهو الظاهر ولا أقول النص من النصوص في القرآن الكريم وفي الحديث الشريف، وأيضاً لدينا روايات عن أئمة أهل البيت تصرح بهذا المعنى، أذكر رواية واحدة، رواية عن الإمام الرضي، يقول: سألته، كان لي على رجل دراهم وإن السلطان أسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم أعلى من تلك الدراهم الأولى، وهي اليوم وضیعة، فأني شيء لي عليه؛ الأولى التي أسقطها السلطان أو الدراهم التي أجازها السلطان؟ فكتب له: لك الدراهم الأولى. وهناك روايات من هذا القبيل.

مناقش:

هل يسمى السلطان في ذلك الوقت؟

حجة الإسلام محمد علي السخيري:

نعم يسمى سلطاناً. الحاكم يسمى سلطاناً نعم. كثير من الروايات في هذا المعنى. الحاكم يعبر عنه بالسلطان في رواياتنا الكثيرة، عندنا في رواياتنا كثير من هذا التعبير موجود.

أريد أن قول إن الظاهر من الروايات هذا المعنى إنه المثل الذي يرد. هذه النقطة الأولى.

النقطة الثانية: لاحظت أن البعض من العلماء يستدل بلزوم الضرر عند رد المثل. عندما أرد المثل في حالة تغير القيمة بشكل فاحش يلزم الضرر، أعتقد أنا لو قسمنا الأمر إلى حالتين: إلى حالة الثمن المؤجل وإلى حالة القرض. في حال الثمن المؤجل: الحقيقة من مؤجل ثمنه وخصوصاً في جو تتغير فيه الأسعار وهو يتوقع هذه التغيرات، والضرر إنما يتفادى إذا لم يكن متوقفاً من الأول، فلا يمكننا في مثل هذه الحالة أن نستدل بـ «لا ضرر ولا ضرار» في الإسلام، لإرجاع قيمة النقود إلى صاحبها بعد أن كان يتوقع هذا التغير في مسألة الثمن المؤجل، طبعاً هذا الجواب يمكن أن يطرح في مسألة القرض أيضاً، ويمكن أن يجاب عليه بجواب، يعني فيه مناقشة فيه كلام في مسألة القرض بل قد يقال بالعكس، قد يقال إننا لو قلنا بلزوم رد القيمة للزم الضرر، الضرر الاجتماعي العام تزلزل المعاملات. عقود الاستخدام، العقود الدولية القائمة، هذه كلها تعيش في حيص بيص عندما ندخل عنصر القيمة، وهذا التزلزل في المعاملات ضرره كبير. قد يقال على العكس يعني يطرح الضرر للإلزام بمسألة رد المثل. فكرة الصلح التي طرحت هنا لا تحسم الخلاف.

النقطة الثالثة - وأعتذر إذا كنت قد أطلت - التي أراها ضرورية في مسألة البحث موضوع الضمان من قبل من عمل على نقص القيمة الشرائية للنقود الورقية. هذا الموضوع مهم. هذا تفصيل لكن نشير إلى أن مسألة ضمان الدولة للقيم التالفة إذا كان بفعل متعمد منها من خلال إصدار عملة دونما غطاء يذكر وإغراق الأسواق بها لتوفير سيولة نقدية ترفع بها ما تعانيه من مصاعب مما يمكن أن يدعى فيه انطباق مادة الإتلاف، من أتلف مال الغير فهو له ضامن. وموضوع الضمان صحيح هو نفس المال إلا أن العرف يتعدى، والعرف هنا له لمسألة التعدي، إلا أن العرف قد لا يرى خصوصية للعين وإنما يركز على المالية. والحقيقة المتبع في الأمر هو الصديق العرفي لعملية الإتلاف. هل يرى العرف أن الإتلاف هنا قد حصل أم لا؟ فقد يكون العامل فيه ما يتعارف في السوق مما تتركه قوانين العرض والطلب، إذ عندما تقل سلعة ما ترتفع قيمتها. فإذا عمد مصنع إلى إغراق السوق بمثل تلك السلعة فإن قيمتها ستهبط، ولكن العرف لا يعد ذلك العمل إتلافاً، وإن كان أحياناً يطبق هنا قانون الإضرار

الاجتماعي إذا فسرنا الضرر أيضاً بالضرر الفردي والضرر الاجتماعي، وعبرنا عن الضرر بسوء الحال. ومن هنا يمكننا أن نوقف صاحب معمل كبير يدخل إلى السوق ويؤثر على أصحاب المعامل الصغيرة بما ينتج من سلع رخيصة، بمقتضى لا ضرر، إن قلنا بالتوسعة في لا ضرر. وقد يكون العامل فيه صدور بعض القوانين الاجتماعية أو المالية أو الاقتصادية التي ترك أثرها على القيمة. والظاهر أن العرف هنا أيضاً لا يرى الإلتلاف ولكن إذا كان هبوط قيمة النقود بفعل متعمد من الدولة ينزل بقيمة العملة مباشرة أي النصف مثلاً، في قبال الذهب أو الدولار أو سلة العملات أو بإصدار أوراق نقدية فائضة ترك آثارها على قيمة العملة فإن الظاهر أن العرف لا يرى العملية إلتافاً بلا ريب وحينئذ تأتي قاعدة الضمان.

هناك من يحاول تصحيح تدخل الدولة في مثل هذه الأمور بادعاء أن الدولة تمثل الشعب، وأن الشعب رضي بكل ما تفعل وهو بالتالي رضي بقوانينها ورضي بإلتلاف ماله، أو من خلال ادعاء ما يملكه ولي الأمر من ولاية على النفوس والأموال.

هناك تصحيحات لكن لا أراها تنهض بمسألة رفع ما تضمنه الدولة من الإلتلاف إذا كان تدخلها مباشرة ومباشراً . . .

هناك كلمة أشار لها أخي العزيز الشيخ العثماني، عندما أراد أن يرد على من استدل بالعرف على تحول المثلية إلى ما يعادل القيمة، قال: العرف إنما يصار إليه بعد فقد النص المستدل. أراد أن يقول حتى ولو كان لدينا نص بالمثلية، يعني حتى ولو كان لدينا نص يقول: «يجب إرجاع المثل» فإن العرف يرى مصداقاً مثلياً اليوم الرد بالقيمة فلا يمكن الرد عليه بالقول بأن العرف لا يأتي إلا إذا عدم النص. وشكراً.

الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور: بسم الله الرحمن الرحيم

كنت تمنيت لو أن أخي وزميلي الأستاذ الشيخ تقي الدين العثماني حفظه الله - بالرغم من عرضه القيم ودفاعه الجليل - لو أنه جشم نفسه قليلاً عناء المراجعة للبحثين، بحثي المتواضع وبحث أخي وزميلي الأستاذ الدكتور عجيل النشمي حفظه الله ولكنه كان على عجل من أمره، فجعلني وجعل زميلي الدكتور النشمي في عداد من يقول بالربط بالقيمة. ولكن هذا القول ليس على إطلاقه بالنسبة لي وبالنسبة لفضيلة الدكتور النشمي. أترك لزميلي الدكتور النشمي أن يدافع عن نفسه وأنا أدافع عن نفسي.

بما قدمت من بحث متواضع بمجمعنا الموقر: فإن الربط بالقيمة ليس على إطلاقه، فقد تحدث إلي ساحة الأستاذ الرئيس وكنت بمعيتي في بعض الندوات الفقهية في بعض العواصم العربية، وقال لي: إننا نحتاج إلى ضوابط في قضية ربط العملات الورقية بالقيمة. والواقع إنني مع الزميل الدكتور النشمي اجتمع في قضية الاستحسان، فإن وجه الأخذ بالقيمة أو الربط بالقيمة

بالنسبة للعملات الورقية إنما هو الاستحسان، والاستحسان يؤخذ به بالعلة الخفية إذا جار الأمر بالأخذ بالعلة الظاهرة، ومال الأمر إلى الجور. فأخذنا بالعلة الخفية وقلنا: إنه لا بد من الربط بالقيمة بضابطين اثنين:

الضابط الأول: كما تفضل زميلي فضيلة الشيخ التسخيري حفظه الله، من أن التغيير ينبغي أن يكون فاحشاً لا يسيراً، لأن السير مما يتسامح فيه. وأرى أن هذا موضع اتفاق. لكنني ضبطت التغيير الفاحش بعرف التجار، وربط زميلي الدكتور الشمي ذلك بما قاله الرهوني، وجعل كلام الرهوني لازماً لقول أبي يوسف ولكل جهة.

الضابط الثاني: هو أن نلاحظ - وهذا شيء تطرق إليه فضيلة الشيخ التسخيري - أنه يجب عند العقد ربط العملة الورقية بالعملة الصعبة، إذا لم نستطع أن نربطها بالذهب والفضة، لأن المجمع الكريم استبعد هذا الربط فإننا نربطها بالعملة الصعبة التي قد تتغير ولكنه تغير نسبي ضئيل جداً لا يلتفت إليه، كالدولار والين الياباني، والمارك الألماني الغربي، والفرنك الفرنسي وغير ذلك. إذا لحظنا عند التعاقد أو عند الإقراض هذا الربط فإننا نكون بمنجاة من النزول في مناهات تغير العملة وما يؤدي ذلك إلى إضرار بكلا المتعاقدين أو بكلا المتعاملين بالقرض والمداينة أو بغير ذلك. هذا خلاصة ما ذكرت في بحثي، ولن استطرد فادافع أو ألخص البحث، إنما أقول: إنني وزميلي الدكتور الشمي قريبان من الأخ الدكتور القره داغي وكاننا في زمرة واحدة تقريباً. قد تختلف الضوابط ولكننا نتفق في موضوع واحد هو أننا نذهب إلى الاستحسان، ونذهب إلى ضبط الاستحسان ولجمه. فالقسمة رباعية وليست خماسية كما تفضل فضيلة الأستاذ الجليل تقي الدين العثماني، وأنا أشكره عرضه القيم وتفصيله الكريم وجراته في الدفاع عن رأيه، علماً بأن الأخذ للمثل يؤدي بنا إلى ورطات كثيرة.

أقول رداً على ما تفضل به زميلي وأخي الأكبر طبعاً الشيخ التسخيري حفظه الله وأخي الأكبر الشيخ تقي الدين العثماني - فانا أصغركم سنًا وقدرًا - أقول: إننا أحياناً إذا جار القياس ولجأنا إلى الاستحسان فإنه إذا - أيضاً جار الاستحسان - نرجع إلى القياس. أي أن الأخذ بالقيمة ليس على إطلاقه أيضاً، فهناك حالات كما تفضل الشيخ التسخيري فيها جور وظلم وضرر إذا ربطنا العملات الورقية بالقيمة وهذه الحالات ينبغي أن ينص عليها في القرار المجعي الموقر وأن تبحث فنرجع إلى الأخذ للمثل، أي أن الأصل أن نأخذ بالمثل فيما ذهبنا إليه وقد يؤخذ بالقيمة استثناء من القاعدة.

هذا ما أدى إليه فهمي المتواضع وبحثي المتواضع أيضاً. وشكر الله لكم جزاكم الله كل خير، والله تعالى أعلم.

الدكتور علي محي الدين القره داغي:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه .

أشكر السيد الرئيس على إتاحة الفرصة لنا كما أشكر الأستاذ الكريم تقي الدين العثماني على بحثه القيم وعرضه الرائع واستخلاصه الآراء الخمسة من الأبحاث، وكذلك أشكر الأخ الكريم الأستاذ الدكتور محمد الفرفور حيث أنني فعلاً شعرت بأنني منفرد بهذا الرأي فحمدت الله الآن أن معي هؤلاء الإخوة الأعزاء .

ثم بعد ذلك استسمحكم جميعاً عذراً لأشرح رأيي ووجهة نظري في هذه المسألة باختصار . ومنطلق وجهة نظري ومبادئها وضوابطها وذلك لأن رأسي ما دام مختلفاً عن رأي الأستاذ العارض، أرجو من السيد الرئيس أن يتيح الفرصة لي . فأقول وبالله التوفيق .

بدأت بحث هذه المسألة منذ عدة سنوات حينما سألني أحد الإخوة فقال : لقد دفعت إلى أحد الإخوة الكرام في لبنان مبلغ مائة ألف ليرة لبنانية في سنة ١٩٧٠ ، وكان هذا المبلغ يساوي خمسين ألف دولار، فاشترى به الأخ الكريم اللبناني مطبعة وسيارة ومحلا، ثم قبل ثلاث سنوات رد عليه هذا المبلغ مبلغ مائة ألف ليرة في سنة ١٩٨٦ . وكانت تساوي حوالي ثلاثمائة دولار أميركي فقط، فأنا حينما سألني عن ذلك استوقفتني هذا السؤال كثيراً، ولم أفب إلى الآن بهذا البحث رغم أنني حقيقة عايشته منذ ذلك الحين . فقلت في نفسي ودون أن أفني إذا كان رب العالمين يقول بخصوص المرابين: ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ ، فكيف يكون موقفنا بالمثلية في مثل هذا الرجل الذي أقرض حسناً فكان جزءاً حسنته أن يأخذ بدل خمسين ألف دولار أميركي ثلاثمائة دولار التي لا يمكن أن تشبع خمسة أو ستة أشخاص، مع أن المدين المفروض منه الإحسان «خياركم أحسنكم أو أحسنكم قضاء»، فانطلقت في بحثي هذا من عدة مبادئ من أهمها:

أولاً: إن ما ورد فيه نص من كتاب الله وسنة رسوله يجب اتباعه، ولكن النقود الورقية حديثة العهد ولذلك لا مطمع في وجود نص خاص فيها ولا قول للمتقدمين .

ثانياً: رعاية المقاصد والمبادئ الأساسية والقواعد الكلية، فالفروع متفرعة من الكليات، فلا ينبغي لنا في فتاوانا أن نضحى بالمبادئ والقواعد الكلية، في سبيل الجزئيات ما دام لا يوجد نص على ذلك، بالإضافة إلى القواعد، قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، بالإضافة إلى مبدأ العدل الذي أكده شيخ الإسلام، فقال: إن المعاملات بل إن الإسلام كله مبني على العدالة وتحقيق العدالة، كما ورد في ذلك: ﴿وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ . قضية القسط هي الأساس والعدالة هي الأساس في الإسلام .

ثم بعد ذلك نظرت إلى أن أصل هذه المسألة عند الإخوة الفضلاء يعود إلى قضية المثلي

والقيمي . وهذه المسألة - مسألة المثل والقيمي - قد بحثها فقهاؤنا الكرام في باب الحج ، في باب القرض ، في باب البيع ، في باب الجنایات ، في عدة أبواب فقهية . فجمعت جذور كل هذه المسائل بالإضافة إلى الاستشهاد الآيات القرآنية التي وردت فيها كلمة المثل والأحاديث الشريفة التي وردت فيها كلمة المثل ، فوصلت من خلال هذا العرض في بحث يتجاوز المائتي صفحة وهذا الذي بين أيديكم خلاصتها ، وصلت إلى أن المثلية في جميع الأبواب فيها اختلاف كبير في الموازين الجزئية التي تضبطها ، ولكنها تنفق وتصل وترتبط بشيء واحد وهو تحقيق العدالة . ولذلك العلماء في باب القرض الذي أشار إليه الأستاذ العثماني ، حينما يقرون بأن الشيء الفلاني مثلي بالاتفاق ولكنه حينما يكون الرد بالمثل لا يحقق المثلية يعمدون فيقولون يجب فيه القيمة على سبيل المثال ، وأوردت في ذلك مسائل حقيقية كثيرة في جميع المذاهب ، على سبيل المثال : الماء الذي يغصب أو يقرض في الصحراء لما نأتي إلى المدينة لا يجب على الشخص بل لا يجوز له أن يرد الماء وإنما ينظر فيه إلى قيمة الماء في الصحراء ، كذلك الذهب وهو من المثليات بالإجماع مع ذلك حينما تدخل فيه الصنعة تزيد قيمة هائلة حينئذ لو أنفلها شخص لا ينبغي له أن يرد المثل وإنما تلاحظ فيه القيمة . ولا أريد أن أطيل عليكم . هذا بالمناسبة أيضاً أستاذنا تقي الدين العثماني وفضيلته أستاذنا الجليل وقد استفدنا من أبحاثه القيمة حقيقة كثيراً وكثيراً ، قال فضيلته : بأنه يجب الرد بالمثل بلا خلاف . هذا الكلام ليس على إطلاقه وإنما في المثليات أما هؤلاء الفقهاء الذين أجازوا القرض في القيميات مثل الإمام أحمد والإمام الشافعي وجماعة كثيرة من الفقهاء أجازوا قرض الحيوان وما أشبه ذلك ، فأوجبوا رد القيمة وأجازوا رد حيوانين فرسين مكان فرس واحد ما دامت قيمتهما تساوي قيمته .

ثم بعد ذلك نعود إلى مسألة أخرى ، إلا أن هذه المسألة أيضاً تعود إلى قضية هل نقودنا الورقية بغض النظر عن حقيقتها كانت حيلة قانونية للوصول إلى النقود الورقية؟ وكما لا يخفى على الاقتصاديين فإن الدولة نظراً لعدم وجود الذهب والفضة عندها وصلت إلى النقود الورقية بحيلة قانونية ، في الأول كان هناك غطاء ١٠٠٪ ، ثم انخفض إلى ٥٠٪ ، ثم ألغي الغطاء الذهبي حينما طلب في سنة ١٩٧٢م الرئيس الفرنسي أن يكون البديل عن الدولارات التي لهم على أمريكا ذهباً ، فطلب منهم الذهب ولم تستطع الخزائن الأمريكية ذلك ، وبالتالي ألغت أمريكا الغطاء الذهبي وحينئذ زادت الأمور اضطراباً .

ومن هنا نسأل ، هل نقودنا الورقية مثل النقود الذهبية والفضية أم لا؟ في الإجابة عن ذلك نقول : أولاً : إن الدينارين والدرهم نقدان ذاتيان ضامنان للقيمة في حد ذاتهما ، في حين أن العملة الورقية نقد حسب العرف والاصطلاح . ثانياً : أنها لا ينسى مع نقديتها وزنها بالإجماع باعتبار أن الزيادة عند الجميع - لا أدعي الإجماع - كما قال الإمام أحمد ، أنها لا ينسى مع نقديتها وزنها عند من اطلعت على آرائهم باعتبار أن الزيادة في وزنها زيادة في قيمتها . وقد أشار إلى ذلك الحديث

الصحيح «وزناً بوزن» ولا يلاحظ ذلك - أي الوزنية - في نقودنا الورقية. ثالثاً: إنها - أي الدنانير والدراهم - لو ألغيت نقديتها بقيت مثلثيتها وقيمتها في حين أن العملات الورقية لو ألغيت لما بقيت فيها أية فائدة. رابعاً: لا خلاف بين علمائنا المعاصرين في أن نقودنا الورقية تقوم بالذهب أو الفضة أو غيرهما لمعرفة نصاب الزكاة فيها، في حين أن نصاب الدراهم والدنانير ثابت ولا نحتاج فيه إلى تقدير بآخر بل يقوم بها غيرهما. خامساً: إن المعاصرين جميعاً متفقون على أن نقد كل بلد جنس بذاته، ولذلك يجري فيه التفاضل فيما لوبيع بنقد بلد آخر. الريال السعودي بالريال القطري يجوز فيه الزيادة باتفاق المعاصرين، وما ذلك إلا لرعاية القيمة. في حين أن الدراهم والدنانير لا نلاحظ فيها هذه القيمة أو هذه الإقليمية. سادساً: إن النقود الورقية كانت مغطاة في أساسها بالذهب ولا يزال الاقتصاد الخاص بالدولة التي تصدر هذه العملة له علاقة بقوتها، وضعفها ولا يؤخذ هذا في الدراهم والدنانير. سابعاً: حينما ألغى الفقهاء رعاية القيمة في المثليات مثل الذهب والفضة والخنطة والشعر نظروا إلى أنها تحقق الغرض المقصود سواء رخص سعرها أم غلا. يعني الخنطة حنطة وغذاء سواء كانت قيمتها ألف ريال أو ريال واحد. أما النقود الورقية قيمتها وأساسها في كونها تساوي مبلغاً معيناً وما يشتري بها من السلع.

إذن ما تفضل به أستاذنا الكريم من قياس النقود الورقية على الخنطة - في نظري القاصر - أنه قياس مع الفارق. ثانياً: أن الاقتصاديين يكادون يتفقون على أن مشكلة التضخم التي نعاني منها ولدت في أحضان النقود الورقية ولم يحصل مثلها عند سيادة النقود المعدنية.

ولذلك فالراجح هو القول بنقدية هذه الأوراق المالية - أقول إنها نقد - وبالتالي وجوب الزكاة فيها باعتبار قيمتها، وكونها صالحة للتمنية والحقوق والالتزامات وعدم جواز الربا فيها لا نقداً ولا نسيئة، ولكن مع ملاحظة أنها لا تؤدي جميع الوظائف المطلوبة، وبالتالي ملاحظة قيمتها عندما تحدث فجوة كبيرة بين قيمة النقد في وقت القرض وقيمتها عند التسليم. وهذا في نظري هو الرأي الذي يحقق العدل الذي أشار إليه النبي ﷺ في حديث رواه مسلم في صحيحه، قال: «قيمة عدل لا وكس ولا شطط». وهذا هو الواقع الذي تعيشه نقودنا الورقية حيث يعترف كثير من الاقتصاديين بأنها لا تؤدي اليوم جميع وظائفها.

الرئيس:

الشيخ علي، هذا أمر قد فرغ منه خاصة في المجمع. والوقت بقي منه خمس دقائق.

الدكتور علي محي الدين القره داغي:

التأصيل الفقهي: التأصيل الفقهي مبني على هذه القواعد التي ذكرتها. ثانياً: على بعض المسائل الفقهية التي ذكرها فقهاؤنا السابقون بخصوص الفلوس والدرهم والدنانير المغشوشة

حيث ذهب بعض الفقهاء إلى رعاية القيمة على أساس الذهب الخالص ورواجها في السوق وملاحظة الرخص أو الغلاء، حيث ذهب أبو يوسف ومحمد في بعض الحالات وبعض فقهاء المالكية وبعض الحنابلة إلى رعاية القيمة. وهذه النصوص أيضاً موجودة أمام حضراتكم من صفحة ١١ إلى صفحة ١٢ وصفحة ١٣، كذلك نجد نصوصاً كثيرة للفقهاء في هذا الموضوع، لا يتسع المجال - كما يأمرنا السيد الرئيس - لعرضها.

ولو دققنا النظر فيما ذكره بعض الفقهاء، يعني الإمام ابن قدامة في المسألة التي ذكرها والحنابلة يقولون بوجوب القيمة في حالة إلغاء السلطان الفلوس أو الدراهم المكسرة، ولكن هل تجب القيمة عند الغلاء أو الرخص؟ المنصوص عن أحمد وأصحابه هو عدم اعتبارها. وقد بين ابن قدامة السبب في هذه التفرقة بين الحالتين، فقال معللاً لوجوب القيمة حالة الكساد ودون حالة تغير القيمة: إن تحريم السلطان لها منع إنفاقها وأبطل ماليتها فأشبه كسرها أو تلف أجزاء منها أو تلف أجزائها، وأما رخص السعر فلا يمنع ردها سواء كان كثيراً أو قليلاً. لو دققنا النظر في هذا التعليل لوجدنا فيه ثلاثة أمور. الأمر الأول: الاعتقاد على أن الكساد . . .

الرئيس:

في الواقع - مع المذرة إن قاطعتكم يا شيخ - أنا، إذا رأيتم أن تجري على العادة، العارض هو الذي يقرأ خلاصة ما في الأبحاث، أما المناقشون سواء كانوا من أصحاب الأبحاث أو غيرهم فإنهم ليس المطلوب أن يقرأوا لأن بحوثكم بين أيدينا وقد قرأها الأخوان أو اطلعوا عليها ووصلت إليهم. المراد أن يبدي الإنسان المدرك الفقهية لما يراه في هذه المسألة، أما قضية القراءة، فما أظن أننا بحاجة إليها. واسمح لي أن أقول إن كثيراً من هذه الفقرات لا تستوعب. يعني كثير من القراءات لا يكون هناك استيعاب لها، لأن كل إنسان يقرأ بنفسه هو أولى. فالبحوث مقدمة ومكتوبة - الحمد لله - ومرسلة للأعضاء قبل شهرين أو قبل ثلاثة أشهر. فالمراد - أرجو من أصحاب الفضيلة - أنه في حال المناقشة سواء أكان من الباحثين أو غيرهم أن يناقش خلاصة ما لديه، أما القراءة، قد يقرأ الإنسان سطرين أو ثلاثة لضرورة يراها، أما الكل فهذا شيء متعذر يا شيخ.

الدكتور علي محي الدين القره داغي:

حقيقة، أريد من هنا أن الرسول ﷺ حينها ربط الدية، لم يربطها بالذهب أو الفضة وإنما ربط الدية بالجِمال وهي السلعة، هذا يمكن أن يكون أصلاً لاعتبار السلع كسلعة للعملة كما أن الذهب والفضة ولا سيما الذهب، كما قال الإمام الشافعي، قال: في كل شيء يمكن الاعتقاد على الذهب والفضة، لكن في حالة واحدة نرجع إلى الذهب. يمكن اعتقاد الذهب أيضاً معياراً آخر لتقويم العملات، بالإضافة كما قال الأستاذ الفاضل في بيان الرأي بأنه إنما نلجأ إلى ذلك في حالات الغبن الفاحش والفجوة الواسعة.

هذا باختصار والبحث أمامكم حقيقة أنا أحب أن أسمع فعلاً الردود من حضراتكم ولا أحب أن أقرأها، أنا شخصياً لا أحب أن أقرأ بحثي وإنما أحب أن أسمع وأنتم تناقشون هذا البحث.

الجلسة الصباحية

الرئيس:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

نواصل في هذه الجلسة بقية المناقشة عن موضوع «تغير قيمة العملة» ويستمر البحث فيها إن شاء الله تعالى إلى التاسعة والنصف فقط، لأن المفترض أن يكون موضوع هذه الجلسة هو موضوع «الحقوق المعنوية». ولهذا فإن تغير قيمة العملة يستمر إلى التاسعة والنصف ثم ينهى ويكون الدخول في موضوع الحقوق المعنوية إن شاء الله تعالى. وأعطي الكلمة للشيخ العاني.

الدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

السيد رئيس المؤتمر، في تصوري أن الخوض في إخضاع الوفاء في الديون لتغير القيمة أمر خطير ينبغي التبصر عند تكوين رأي فقهي فيه . لقد تبلور في ذهني من خلال ما اطلعت عليه من البحوث المقدمة من الأخوة في هذا الموضوع أن فقهاء الشريعة لا يختلفون في وجوب الوفاء بالمثل في الدنانير والدراهم الذهبية والفضية، مع استثناء حالي تغير العملة من قبل ولي الأمر أو انقطاعها . أما ارتفاع القيمة وانخفاضها غلاءً ورخصاً، فلا أثر له في الوفاء إلا ما قيل في الفلوس من فتوى أبي يوسف ومحمد وما ذكر عن الرهوني من المالكية رحمهم الله . ومرد هذا كما يظهر لي أن الفلوس لا ترقى إلى مرتبة العملة الذهبية والفضية، فنظر إليها وكأنها سلعة، وقد ظهر من بحوث بعض إخواننا أن هناك اتجاهاً للقول بجواز تغيير الوفاء إذا كان الدين الثابت عملة ورقية من عملاتنا بناءً على نظرهم أن هذه العملة الورقية تأخذ حكم الفلوس . ثم دعموا رأيهم بقاعدة رفع الضرر عن تغيرت قيمة العملة على حسابه . والذي يبدو لي - والله أعلم - .

أولاً: إن إعطاء حكم الفلوس للعملة الورقية لا يستقيم، حتى وإن لم يكن هناك من الغطاء الذهبي ما يرتقي بها، وذلك لأن عملتنا الورقية اليوم قائمة مقام الذهب والفضة في معاملاتنا اليومية والتجارية، وعليها العرف جار .

ثانياً: ربط الوفاء بتغير القيمة يعني أنه قد اقترن في العقد شرط ضمنى بهذا المعنى، وهو يعني جهالة ما سيمتلك مستحق الزيادة، وتصرفات التمليك تأبى الجهالة. هذا فضلاً عن شائبة الربا المتولدة عن مثل هذا الشرط.

ثالثاً: إن إخضاع الوفاء لتغير العملة يجرنا إلى اضطراب شديد في ميدان التعامل وذلك لعدم انضباط الأمر بسبب اضطراب أسواقنا وأثمان السلع فيها.

رابعاً: إن الأصل في القروض وتأجيل الثمن في البيع أنها تبرع من الدائن إرفاقاً بالدين. وهذا المعنى حرصت الشريعة الإسلامية على شيوعه بين المسلمين لكونه يشكل قاعدة أخلاقية رصينة في سوق التعامل، فهو ضرب من التعاون بين أفراد الأمة، لذلك جاء قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُوْعُسْرَةً فَنُظْرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾، مؤكداً لهذا المعنى. وبناءً عليه، فإن ربط الوفاء بتغير القيمة يذيب هذا المعنى ويمنح بنا إلى المادية التي يمقتها الإسلام أساساً للتعامل.

خامساً: ماذا نقول لأصحاب الدخل المحدود إذا أجزنا تغير الوفاء مع تغير القيمة. فمرتباتهم ثابتة والسلع متغيرة الأثمان إلى الزيادة غالباً. أليس من الظلم أن نطالبهم بأكثر مما اقترض بعضهم، أو بأن يدفع أكثر مما ثبت في ذمته؟.

سادساً: إذا كان بعض فقهاءنا الأقدمين رحمهم الله أفتوا بتأثير الرخص والغلاء في قيمة الفلوس عند الوفاء، فذلك لأن هذه الفلوس لم ترتق في نظرهم إلى مصاف الأثمان، فضلاً عن أنه مخالف لرأي جماهير العلماء. كما أن أبا يوسف أجرى هذا المعنى في القرض والمهر دون سواهما، وأختار النقد يوم العقد وخالفه محمد في اعتباره يوم وجوب الوفاء. وهذا كما يلاحظ، يوهن من القول بربط الوفاء بتغير قيمة العملة الورقية. كما أن الرهوني اعتبر تغير القيمة الفاحش. ومن أين لنا هذا الضابط في أسواقنا المتأرجحة في تعاملها؟. هذا فضلاً عن أن رأي أبي يوسف وغيره ينبغي أن يفسر على أنه قيل في ظل مجتمع تسوده القيم والأخلاق في التعامل. ولم يقله في ظل أسواق تتلاعب بها الأهواء والنظريات والمد والجزر.

لذلك، فإن ما أراه أن لا يفتح مثل هذا الباب لماله من آثار اجتماعية ونفسية خطيرة، وحماية لروح الشريعة في التعاون والإحسان، فقد فضل النبي ﷺ القرض على الصدقة، كما أن رأي الجمهور ليس من اليسير تجاوزه بدليل ضعيف لا يقوى على دفع رأيهم والله أعلم، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

الدكتور علي أحمد السالوس:

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.
لا أريد أن أتحدث عن بحثي الذي قدمته، فقد قدم في العام الماضي وهو موجود في هذه الجلسة كذلك. ولكن أريد أن أعقب على بعض الأبحاث والأقوال التي ذكرت، وأن أبين

بعض المحاذير لو أننا أخذنا بمثل هذه الأقوال. وأبدأ أيضاً بالتذكير بكلمة الأستاذ الدكتور عبد السلام العبادي بالأمس، حيث قال: إنه يجب على المجمع أن لا يعود فينقض ما أقره من قبل. وسنلاحظ أن بعض هذه الأقوال لا تنقض قراراً واحداً فحسب، بل تنقض أكثر من قرار.

أبدأ أولاً بالنظر في النصوص. موضوعنا هل فيه نص أم ليس فيه نص؟ وإن كنا نتحدث عن النقود الورقية - وقطعاً لم تكن النقود الورقية في عصر التشريع - موضوعنا فيه أكثر من نص، فيه حديث ابن عمر «كنت أبيع الإبل بالنقيع»، بالنقيع كما صحح هذا شيخ الإسلام ابن تيمية، - وإن جاز الآخر - وهو يبين نصاً أن الأخذ بالقيمة يوم الأداء لا يوم لزوم الدين، لا بأس إذا كان بسعر يومها. وهذا الحديث صحيح ورد من طرق متعددة. وأخذ به أكثر من إمام ووجدنا فتاوى في كثير من الكتب تُبنى على هذا الحديث الشريف. ويضاف إلى هذا الحديث الشريف، فتوى ابن عمر، السائل الذي سأل رسول الله ﷺ وفهم منه عندما سئل عن كربي له دنانير وليس معه هذه الدنانير، فقال: أعطوه بسعر السوق. كذلك حديث عمر خير، الذي يبين أن الأموال الربوية لا ينظر فيها إلى القيمة وإنما ينظر فيها إلى المثلية، المثلية في الكيل، لأن عمر خير كما هو معروف إنه يمكن فعلاً أن تنتهي إلى نفس النتيجة، الصاع بالصاعين والصاعين بالثلاثة، ولكن لا تفعل إنه عين الربا. بيان: هنا لا بد أن ننظر إلى القدر لا إلى القيمة. ثم حديث الأصناف الستة، «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة». والأحاديث الأخرى «الدينار بالدينار لا فضل بينهما، الدرهم بالدرهم لا فضل بينهما». هذه الأحاديث تخرج النقود الورقية؟ لا، لا تخرج النقود الورقية، لأنه من المعلوم في أصول الفقه أنه لا يؤخذ بمفهوم المخالفة عند اللقب، بل قيل إن هذا شرعاً وعقلاً لا يؤخذ به - بمفهوم اللقب -، فإذا قيل الذهب والفضة فإن هذا لا يقتصر على الذهب ولا الفضة، وإنما غير الذهب والفضة يحتاج إلى دليل آخر. لا نقول إن هذا دليل على أن الأموال الربوية، بالنسبة للأثمان الذهب والفضة، أو للأوزان الذهب والفضة. هذا لا يقال لأنه هنا لا يؤخذ بمفهوم المخالفة. ثم نقول إن حديث الأصناف الستة، وحديث الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم. هذه الأحاديث تدخل النقود الورقية بمفهوم الموافقة بدلالة الدلالة. لأننا إذا قلنا بأن الدينار هو ما كان في عصر التشريع من أية ناحية؟ من ناحية الوظيفة أم الوصف؟ إذا قلنا من ناحية الوصف وقعنا في خطأ شديد. لم؟ فالدينار الذهبي كان عليه الصليب والدرهم الفضي كان عليه رمز عبدة النار، فهل هذا هو الدينار الشرعي؟ وهل هو الدرهم الشرعي؟ بالطبع لا يمكن أن يقول أحد بهذا. وأجاز الرسول ﷺ للمسلمين أن يتعاملوا بدينار عليه صليب، وبدرهم عليه ما يخالف العقيدة، لم؟ لأن النقود مردها إلى الاصطلاح. كما يقول شيخ الإسلام: ما تعارف الناس على أنه درهم فهو درهم، وما تعارف الناس على أنه دينار فهو دينار. ولذلك النقود تعرف تعريفاً وظيفياً لا وصفيّاً. يقال عن النقود: هي أي شيء، ذهب، فضة، غير هذا، أي شيء يكون

مقياساً للقيمة ووسيلة للتبادل ومحظى بالقبول العام، أي شيء. وإنما إذا قلنا بأن حديث الأصناف الستة وحديث الدينار وحديث الدرهم يقف عند نقود عصر التشريع، إذن فالدينار الشرعي هو الدينار الذي عليه صليب ومن الذهب. فإذا قلنا من الذهب وحذفنا الصليب، لم؟ كان الأولى أن يحذف الصليب، لأنه يتعارض مع العقيدة، كان الأولى أن يحذف ما يبين عبدة النار، لأنه يتعارض مع العقيدة. ومع هذا حتى بعد أن ضربت النقود في البلاد الإسلامية بدأ المسلمون خطوة خطوة، بكسر عارضة الصليب، وبطمس بعض معالم النار، لم؟ لأنه لو أن المسلمين أخذوا ديناراً بغير صليب وذهبوا إلى الشام أو إلى اليمن لا يقبل، لأنه لا بد أن يحظى بالقبول العام. ولذلك نذكر هنا في عهد عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - عندما كثر التزييف في الدراهم فأراد أن يجعل الدراهم من الجلود، كيف فكر أن يجعل الدراهم من الجلود؟ لو أن الدرهم الشرعي من الفضة، ثم عندما استشار، ماذا قالوا له؟ لم يقولوا له يا أمير المؤمنين هذا مخالف للشرع، كيف ترك الفضة وتأخذ الجلود؟ وإنما قالوا له: إذن لا يعير فأمسك. ولعل هذا هو الذي أوحى للإمام مالك بقوله الشهير: لو أن الناس اتخذوا الجلود..

إذن هنا النقود مردها إلى الاصطلاح، ليس لها حد شرعي وإنما ما اصطلاح الناس على أنه نقود، والنقود تعرف تعريفاً وظيفياً لا وصفاً، فلا يقال النقود من الذهب ولا النقود من الفضة ولا النقود ما كان لونه كذا أو شكله كذا، وإنما كما قلنا التعريف تعريف وظيفي.

إذن موضوعنا فيه بيان من السنة، وفيه فتوى صحابي، وموضوعنا يمكن أن يدخل من باب دلالة الدلالة في حديث الأصناف الستة، وفي حديث الدينار وفي حديث الدرهم.

نرى هنا من يقول: لأن الفلوس استعملت في عصر التشريع ولم تأخذ حكم الذهب والفضة، ثم هذا القائل يقول أيضاً: نلحق النقود الورقية بالفلوس. أمر عجيب! الفلوس كانت في عصر التشريع، نعم ولم تلحق بالذهب والفضة، نعم هذا صحيح ولكن ما معنى هذا؟ الفلوس في عصر التشريع كانت ليست من وعاء الزكاة، ما كانت تزكى. أفنقول في يومنا، النقود الورقية نلحقها بالفلوس في عصر التشريع فلا تزكى؟! أحكام النقود لا تأتي فيها إلى حكم ونترك باقي الأحكام، أحكام النقود لا بد أن ننظر إليها متكاملة، الأحكام الخاصة بالنقود. فإذا قلنا بأن النقود الورقية لا تلحق بالذهب ولا تلحق بالفضة وإنما تلحق بالفلوس في عصر التشريع وبعد عصر التشريع، إذن نقول هنا: إذن لا زكاة. ونرى باحثاً أيضاً يقول: يجوز الفلوس بالفلسين، نقداً ونساء عند أكثر أهل العلم. ثم يقول أيضاً نلحق النقود الورقية بالفلوس، أمر خطير للغاية، الفلوس بالفلسين نقداً ونساء ونلحق النقود الورقية؟ ولذلك أنتهي إلى النتيجة الخطيرة أنه يجوز، ألف دينار اليوم أو ألف جنيه اليوم وألف ومائتين بعد سنة! فأين الربا إذن إذا اعتبرنا أن هذه النقود الورقية ليست أموالاً ربوية لأن الأموال الربوية مثلية؟ يعني إذا قلنا بأنها قيمة فليست أموالاً ربوية، لأن الأموال الربوية مثلية، فإذا قلنا هذه ليست مثلية وإنما هي

قيمة وتأخذ بالقيمة ويجوز الزيادة يداً بيد، ونساء، إذن أي صور الربا تكون في عصرنا؟ معنى ذلك أنه لا ربا في عصرنا، كل الربا في عصرنا حلال، لأن مشكلة الربا في عصرنا ليست في زيادة قمع بقمح ولا شعير بشعير، وإنما مشكلة الربا في عصرنا في النقود الورقية. فإذا قلنا: بأن النقود الورقية تلحق بالفلوس وأن أكثر أهل العلم يرون جواز الفلوس بالفلسين نقداً ونساء، إذن تنتهي إلى أننا نقول: نحل الربا في النقود الورقية، لأن النقود الورقية ليست من الأموال الربوية. ثم ألتحق بالأصل أم بالفرع؟ هل نلتحق النقود الورقية بأصل متفق عليه وينص وبحكم منصوص عليه، أم بفرع؟ كيف يتأتى هذا؟ من الناحية الفقهية الأصولية النقود الورقية تلتحق بماذا؟ ثم إن الفلوس كانت في المحقرات، كانت كما بين فضيلة الشيخ تقي الدين حفظه الله، كانت مثل الفكة وهي ما تسمى في عصرنا بالنقود المساعدة كأجزاء الدينار والريال وهكذا. إنما لم تكن هي النقود. وفي عصرنا الآن لا يوجد إلا هذه النقود، أفنصح في عصر بغير نقود؟ لو قلنا بالقيمة إذا أصبحنا في عصر بغير نقود.

ولذلك أرى فعلاً أن هذا الموضوع خطير للغاية، لو أننا لا قدر الله أقررنا الأخذ بالقيمة، إذن يترتب على هذا محاذير كثيرة، أولها أنه لا زكاة في النقود الورقية. ولذلك بعض الباحثين عندما أراد أن لا يتناقض مع نفسه قال: أيضاً يمكن أن تكون الزكاة بالنسبة للصرافين وغيرهم الذين يتاجرون في النقود الورقية. ومعنى ذلك أن من عنده مليارات ولا يتاجر فيها فلا تجب فيها الزكاة، لأنها ليست عروض تجارة وليست من التقدين، ليست من الذهب وليست من الفضة. الذهب نفسه: نحن في عصرنا نعترف أن شركات أفلست وبعض الشركات خسرت عشرات الملايين بسبب انخفاض قيمة الذهب، عندما انخفضت قيمة الذهب فجأة، شركات أفلست وبعض الشركات - فعلاً - خسرت عشرات الملايين. معنى هذا أن الذهب انخفض، أما النقود الورقية ارتفعت، انخفاض الذهب معناه أن النقود الورقية ارتفعت. إذن في هذه الحالة لو أن أحداً اقترض ذهباً أو فضة، ماذا يؤدي؟ لو أن الذهب كان بالف فأصبح بخمسائة هل نطالبه بضعف الذهب؟ بماذا نطالبه؟ وإذا قلنا لا، الذهب المثل، ولم في النقود الورقية لا نقول المثل؟ إذن لو أخذنا بالقيمة، زكاة التقدين تنتهي.

ثم فتوى المجمع السابقة بأن النقود الورقية نقد قائم بذاته له ما للذهب والفضة من الأحكام يلغى، الذي أقره المجمع هنا وأقرته المجامع الأخرى وأقر واستقر خلال ربع قرن هذا يلغى. ثم الحساب الجاري في البنوك، كيف إذن يؤدي بمثله؟ معنى ذلك أننا علينا أن نلزم البنوك بأنها تؤدي زيادة عن المثل، القيمة، ثم نخرج من هذا إلى عدالة البنوك الربوية وظلم البنوك الإسلامية. لو أقررنا القيمة فالبنوك الربوية عادلة، والبنوك الإسلامية ظالمة، لم؟ البنوك الربوية عادلة لأنها تقول بأنها تدفع شيئاً تعويضاً عن التضخم، فهي تحاول أن تدفع. والبنوك الإسلامية تكون ظالمة، لم؟ لأنها تحسب رأس مال المضاربة بالمثل لا بالقيمة. نعطيها النقود

الآن وتأتي في العام القادم فتقول الألف زاد خمسة، زاد عشرة، زاد مائة. أي ألف؟ لو نظرنا إلى القيمة فالألف أصبحت قيمته الآن سبعمائة أو ثمانمائة، إذن مفروض أنه كعامل مضاربة ألا يأخذ إلا بعد سلامة رأس المال. فالبنوك الإسلامية أرباحها لا تساوي التضخم. إذن هي تأخذ من رأس المال وهذا مفروض شرعاً، لأن المضارب لا يأخذ إلا بعد سلامة رأس المال. ومعنى ذلك فتوى المجمع السابقة الخاصة بالبنوك التي تتعامل بالفوائد وبالبنوك الإسلامية، هذه الفتوى أيضاً يجب أن تنقض وأن نخرج للناس قانوناً جديداً بأن هذه البنوك الربوية لا نسميها ربوية، لأنه حتى نفس الأوراق النقدية ليست من الربا.

إذن الأمر لا شك خطير للغاية، ويجب أن تترتب فيه قبل أن نقدم عليه وأن ننظر إلى هذه المحاذير.

بعض الأخوة قال: ننظر إذا كانت الزيادة فاحشة فهي التي لا تقبل، أما إذا كانت الزيادة ليست فاحشة فمثل الغرر اليسير، فليكن مثلاً في الثلث. والواقع أعجب أن مالكيًا يقول هذا وهو متمسك بمالكه، لأن الإمام مالك نفسه قال عندما سئل: لو أن المثل كان بمائة فأصبح بمئتين، فماذا يؤدي؟ قال: يؤدي المثل. والصاوي يقول: فالواجب قضاء المثل، أي ولو كان مائة بدرهم ثم صارت ألفا بدرهم أو بالعكس. وننظر هنا إلى العبارة في وقت وجود النقود الذهبية والنقود الفضية، لو كان المثل بمائة فصار بألف أو العكس، يعني التضخم ألف، من مائة إلى ألف أو العكس، قال: لما وجب إلا المثل. فعلى أي أساس نقول إذن بأننا ننظر إلى الزيادة أو النقصان في النقود، هل هذا النقصان غرر يسير أم غرر فاحش؟ لا أريد أن أضيف بالنسبة إلى الجهالة ما ذكره الإخوة الأجلاء، ولكن أقول هنا بأن الذي أثر على هذه الأبحاث في الآونة الأخيرة هو ما حدث لليرة اللبنانية في أيامنا ومثل هذا يمكن أن ينظر إليه نظرة خاصة.

مسألة الكساد والانقطاع التي عاجلها الأئمة من قبل أن ينظر هنا حتى في تعريف النقود. أي شيء يكون مقياساً للقيمة ووسيلة للتبادل ويحظى بالقبول العام. قد نجد نقوداً — الآن — لا تحظى بالقبول العام. قد نجد في الدولة ذاتها نقودها لا يقبلها الناس ويتعاملون وهم في نفس الدولة بنقود أخرى. إذن هذه قضية فرعية يمكن أن تبحث كقضية فرعية، أما أن تأتي بحكم عام على النقود الورقية ونقول ليست نقوداً ولا تلحق بالذهب ولا تلحق بالفضة، فهذا أمر خطير أردت أن أشير إليه. والله أعلم بالصواب. والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.

الدكتور محمد سليمان الأشقر:

بسم الله الرحمن الرحيم.

كان في تقديري — الترتيب الطبيعي — أن تكون كلمتي قبل كلمة الشيخ على السالوس لأجل أن يرد على كلامي، لأنه هو في الحقيقة يرد على كلامي وأنا قلت ما قلته في بحثي المقدم للندوة

السابقة للمجمع، ولم أتمكن من الحضور لعرضه. وقلت في بحثي أن هذا رأي مقدم لمجرد استكمال الآراء وطرح البحث، ولعله تخرج من المجمع فتوى تتوسط بين الآراء وتأخذ من كل رأي بنوع من الاعتبار حتى تتلافى الأخطار الواردة من الجهتين: الجهة التي أخذ بها الشيخ السالوس، وبين الأضرار التي تنبئ على القول بعدم ربوية الفلوس، وأيضاً الأخطار التي تنبئ بعدم ربوية الأوراق النقدية. والقول بربوية الأوراق النقدية، كذلك فيها أخطار هائلة جداً وكل منا الآن يحس بها.

فإذن ليس قولي بعدم ربوية الأوراق النقدية ليس قولاً نهائياً ولا أفتيت به ولا دعوت الناس إلى الأخذ به وقلت في بحثي أنه لا يحل لأحد أن يأخذ بهذا القول ما لم يقره المجمع. وللأسف، إن بعض الإخوة سرب إلى بعض الصحف في بيروت، صحيفة تدعي أنها محترمة مجلة وتتبع جهة محترمة ومع ذلك لم تبال بأن تنشر هذا البحث قبل مواعده وتحذف منه التحفظات التي فيه للأسف.

أولاً: أعتب أيضاً على الأخ الشيخ تقي الدين العثماني أنه ما ذكر هذا القول أصلاً في الأقوال الخمسة التي سردها بالأمس. أنا لي قول ذكّره، وهذا قول آخر أيضاً مطروح للبحث، فكانت الأقوال ستة في الحقيقة وهو القول بعدم ربوية الفلوس. تؤول الأقوال الستة في نظري إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: بأن الأوراق النقدية أصناف ربوية كالذهب والفضة تماماً وتأخذ أحكامها من جميع النواحي، ولا يجوز الزيادة ولا التعويض ولا أي شيء، وتعامل كالذهب والفضة مئة بالمائة.

والقول الثاني: إن هذه الأصناف ربوية ولكنها يمكن التعويض فيها بطريق من الطرق التي ذكرت بالأمس، منها اعتبار سلة الأسعار أو التوكيل إلى جهة، أو بالذهب كما ذهب إليه بعض الأخوان، يعني تقديرها بالذهب ارتفاعاً وانخفاضاً، أو الطريقة التي أشرت إليها في القول الذي ذكره عني الأستاذ تقي الدين أمس، وهو أن تتولى جهة حكومية تحديد الارتفاع أو الانخفاض في التضخم حتى يكون السداد على أساس ذلك، وتكفل العدالة للمقرض والمستقرض أخذاً بقوله تبارك وتعالى: ﴿فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾.

القول الجديد الذي لم يذكر بالأمس: وهو في الحقيقة مطروح في نادي العلماء في العالم الإسلامي هو أن النقود الورقية غير ربوية. وأعرف والشيخ علي يعرف والإخوان جميعاً أو أكثرهم أن الشيخ حسن أيوب كان هذا رأيه، وكان يدافع عنه، وكتب فيه ورد عليه الشيخ علي السالوس، ولا أدري لم لم يتيسر حضوره في مثل هذا البحث الذي ينبغي أن يطرح من جميع النواحي ويستقصى البحث فيه ليكون الاجتهاد سليماً ومستوفياً ومنظوراً فيه إلى الأقوال

المطروحة . وكذلك فيما أتذكر إن لم أكن واهماً عليه الشيخ عبد المتعم النمر، أظن أنه قال بشيء من هذا . فالقول مطروح في النادي العلمي الإسلامي بمعناه الواسع وليس قولاً مجهولاً، وليس قولاً يستحي من ذكره إن كان الشيخ تقي الدين استحي أن يذكره أوراه ليس بالقدر الذي يمكن أن يذكر . وقد يكون عذره أنه ما رآه، لأنه في تضاعيف البحث . فهذا القول الذي هو عدم ربوية الفلوس منظور فيه إلى أن عدم ربوية الأوراق النقدية، أقصد إلى أن النصوص الواردة حددت الأصناف الستة تحديداً لا يمكن لأحد من أهل العلم أن ينقضه، لأنه ثابت بالإجماع وبالأحاديث الصحيحة أن الأصناف الستة ربوية، وأنها لم تتعرض للأوراق النقدية، سكتت عنها . فإذا قلنا بأنها ربوية مئة بالمائة قطعاً فهذا فيه نظر، لأنها إنما ألحقت الأوراق النقدية في هذه المسألة بالذهب والفضة إلحاقاً، أي على طريق القياس، وليس هو على سبيل مفهوم الموافقة كما قال الشيخ علي السالوس، لأن مفهوم الموافقة يقتضي التوافق من جميع النواحي وعدم وجود فروق بين الملحق والمملق به، فيكون قياساً جلياً ويكون بدرجة النص . لكن لا شك أن بين الذهب والفضة وبين الأوراق النقدية فروق شاسعة وكبيرة كما لا يخفى أن الإلحاق يكون بعلته وهذه العلة التي ثبتت في الربويات الستة، العلماء اختلفوا فيها اختلافاً كبيراً، ولا يخفى ذلك يعني هي من أكثر المسائل الخلافية في الفقه الإسلامي علة الربا كما لا يخفى هل هي الطعم، هل هي الوزن أو الكيل أو الاقتيات أو غير ذلك، هذه علل مختلفة . كل مذهب من المذاهب الأربعة ذهب إلى وجهة نظر وقد تكون هناك آراء في الفقه الإسلامي سوى هذا فلم يتفقوا على علة معينة ، ولا شك أن هذه العلة غير متوفرة كلها في الأوراق النقدية حتى نقول إنها ملحقه إلحاقاً قطعياً أو إلحاقاً مجزوم به، وأنه لا يكون ظنياً، بل هو إلحاق ظني بلا شك في ذلك، لأنها علة ظنية، وهذا أمر مجزوم به ولا يخفى . وأيضاً الذهب والفضة كتنقود تأدى بهما، أو إذا ألحقنا التنقود الورقية بالذهب والفضة، فإنما نلحقها إذا توافرت على القول بأن العلة هي النقدية في الذهب والفضة . فالتنقود لها أربع وظائف: الوظيفة الأولى هي وسيط للتبادل .

الرئيس:

أخ محمد، الوقت ما بقي منه إلا عشرون دقيقة فلو تكرمت بالاختصار .

الدكتور محمد سليمان الأشقر :

الاحطار بربوية التنقود الورقية واضحة جداً . أثبت أن الذهب والفضة من عهد النبوة إلى هذا الوقت لم تتغير قيمتها، قوتها الشرائية ثابتة من عهد النبوة إلى الآن ١٤٠٠ سنة . أنا أقول بهذا . أنا أثبتته بدليل لم تتغير حقيقة، لأن النبي ﷺ أعطى رجلاً ديناراً - هناك بعض المناقشين تدخلوا ولم أفهم كلامهم - .

سأبين الخطر في الاستمرار على هذا القول دون تعديل . أنا أقبل التعديل الثاني، وقلت

في بحثي إثني أقبل التعديل الثاني التعويض بالقيمة التي يضمن بها الإنسان أنه حصل على حقه. أقبل بهذا القول، لكن أعرض هذا ليكون أساساً. في عهد النبي ﷺ أعطى رجلاً ديناراً ليشتري شاة، فاشترى شاتين وباع إحداهما بدينار، الآن الدينار الذهبي الإسلامي في عهد الرسول ﷺ يساوي سبعة عشر ديناراً كويتياً تقريباً، سبعة عشر ديناراً تشتري شاة، الإبل في زمن النبي ﷺ، عشرة دنانير ذهبية تأتي بجمل أو بعير، البعير الآن يساوي هذه القيمة. القيمة لم تختلف من عهد النبي ﷺ إلى الآن. القوة الشرائية للذهب ثابتة، وهذا معنى قول العلماء «الذهب نقد خلقة». وأما النقود الورقية، ففي ستين سنة فقط منذ أن دخلت البلاد الإسلامية إلى الآن، في النقد التركي كمثال أضربه كانت الليرة الذهبية تساوي ليرة ورقية، الآن حوالي خمسين ألف ليرة ورقية تركية تساوي ليرة تركية ذهبية. خمسين ألف من ستين سنة. معناه كل سنة ألف مرة يسقط. نقود المسلمين والمتمسكين بالإسلام الآن تنهار قيمتها وتتناكل في البنوك الأجنبية، وتكسب البنوك الأجنبية أصولاً وتثبت أصولاً وتبني أصولاً، ثم تعيد إلينا ورقاً خالياً. وشكراً.

الشيخ محمد المختار السلامي:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلّى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً. ربنا هب لنا من لدنك رحمة وهيّء لنا من أمرنا رشداً.

إن قضية تغير العملة وآثار ذلك وأحكامه، أريد أن نقرر فيها قواعد:

القاعدة الأولى: أنها قضية اجتهادية، فالحق فيها ظن لا يقين. ولذلك يُعَدَّرُ كل من رأى رأياً وهو مأجور.

الأمر الثاني: هو أن كثيراً مما كنت أريد أن أتحدث به، تفضل به الشيخ السالوس فلا أعيد.

الأمر الثالث الذي أردت أن أضيفه: هو أن التصور للعملة في عهدنا هو أمر ضروري. كانت العملة ذهباً وفضة، وكان للذهب قيمته الخلقية كما هو معلوم. أما اليوم أصبحت العملة هي عبارة عن ناتج مقابلة بين استهلاك الأمة وبين إنتاجها، فما تنتجها الأمة وما لها من ثروات يقابله استهلاك الأمة. فإذا فاق الاستهلاك القدرة على الإنتاج وعلى إضافة الخبرات تضخمت الأموال وسقطت العملة أو نقصت حسب ذلك. وهذه المعادلة التي هي معادلة ثابتة لم تختل إلا في الولايات المتحدة الأمريكية نظراً لأن الولايات المتحدة الأمريكية عقب الحرب العالمية الأولى انكمشت على نفسها ولم تستفد من نصرها، أما بعد الحرب العالمية الثانية فأرادت أن تستفيد بكل ما جاءها من نصر عقب الحرب العالمية الثانية، وبذلك جعلت ورقتها الدولار هي العملة التي تقوّم بها كل العملات، وأصبحت تطبع في الأوراق بدون حساب وتستفيد من ذلك إلى أن

بدت من أواخر الستينات إلى السبعينات للعالم هذه النواحي السلبية وقام العالم يطالب بتصحيح الأوضاع ولم يستطع بعد ذلك .

فالذي يهنا هنا هو أنه عندما نقول أن العملة الورقية نقصت قيمتها أو زادت قيمتها، فذلك حاصل عن إنتاج قومي عام . وعندنا الناس أرباب القضية المبحوث فيها منهم دائن ومدين، فالدائن أعطى مالا له قيمته . والحجة الكبرى التي يعتمدها من يقول بأن من أعطى قيمة مالية يجب أن ترجع له وأن تُرد نفس القيمة المالية، التي هي من قبل المدين، حجته الظاهرة هي العدالة .

هذا رجل أعطاك مائة ليرة، مائة ليرة تساوي عشرة كيلو من اللحم لا بد أن ترد له عشرة كيلو من اللحم أو ما يساويها، وهذا خطأ، ولماذا؟ وذلك لأنه عندما تنقص القيمة إنما هي تنقص نقصاً عاماً على الجميع، بمعنى أن الأمة كلها القوي فيها والضعيف، اختزل من قيمته، من قيمة العملة التي يملكها ذلك المقدار، فإذا حصّنا الدائن وأعطيناه الحق في أن يسترد القيمة يوم أعطى المال، فمعنى ذلك أننا قد أعطينا قوة للقوي وزدنا ضعف الضعيف، وجعلنا الخسارة يتحملها الضعيف وهو المدين، وجعلنا الدائن دائماً هو في الصف القوي، فتقوية الدائن على المدين هذه هي الثغرة التي هي موجودة في المعادلة عند من يقول إنه يرغب العدالة، ولكنها عدالة زائفة وليست حقيقية، بل العدالة حقيقة أن تبقى النقود . من أعطى مئة يأخذ مئة ويحسر في ذلك الضعيف والقوي على حد سواء، وكل على حسب قدرته .

هذا وأرد تأكيد ما ذكره الدكتور السالوس من أن الحديث هو «كنت أبيع الإبل بالنقيع»، والنقيع هو الحمى الذي كانت تجمع فيه إبل الصدقة، وليس البقيع الذي كان مقبرة للمسلمين بجانب المدينة .

ثم إن ما جاء في الأمس من كلام فضيلة الشيخ الصديق الضرير من أن قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ونحو ذلك، هو من العام المراد به الخاص، فهذا ليس من العام المراد به الخاص . فالعام المراد به الخاص هو غير هذا، ومثاله قوله تعالى: ﴿أَمَرَ يَحْسُدُونَ النَّاسَ عَلَىٰ مَا ءَاتَهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾، عندما فسروها بأنه رسول الله ﷺ، فالتعبير بكلمة عامة عن الخاص، وهو رسول الله ﷺ، هذا هو من العام المراد به الخاص . أما ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، فهو عام قد خص وفرق بينها كبير . فأردت تأكيد هذا . وشكراً لكم والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

الدكتور إبراهيم فاضل الدبوي:

بسم الله الرحمن الرحيم .

إن الكلام عن تغير قيمة العملة يدعوننا لمعرفة حكم العملة الورقية كما ذكر الإخوة الأفاضل . وأظن بأن المجمع الموقر وغيره من المجامع الفقهية قد أكد على أن العملة الورقية

تقوم الآن مقام الذهب والفضة، ولا يمكن أن نعتبرها كالفلوس التي تكلم عنها فقهاؤنا الأقدمون رحمهم الله تعالى، لما بينها وبين الفلوس من تفاوت. فالفلوس أعدت لشراء المحقرات كما ورد ذلك في تعبير الفقهاء، في حين أن العملة الورقية الآن هي الأثمان الراضجة في الأسواق. فإذا عرفنا بأنها تقوم مقام الذهب والفضة تبين لنا ما يأتي:

أولاً: إن الدين تؤدى بمثلها لا بقيمتها، أي عملاً بسعر صرف يوم الأداء لا يوم ثبوت الدين، عملاً بالأحاديث الواردة بهذا الشأن ومن ذلك حديث ابن عمر - رضي الله تعالى عنها - .

ثانياً: ما احتج به بعض الباحثين بقول أبي يوسف رحمه الله في الفلوس الكاسدة غير وارد كما ذكرت آنفاً، لأن هناك فرقاً بينها وبين العملة اليوم، وأود أن أبين بأن الخلاف بين أبي يوسف وبين غيره من فقهاء الحنفية رحمهم الله تعالى إنما هو في الكساد لا في الرخص. فها هو الطحاوي رحمه الله تعالى ينقل عن ابن شابي قوله: وأجمعوا أن الفلوس إذا لم تكسد ولكن غلت قيمتها أو رخصت، فعليه مثل ما قبض من العدد.

ثالثاً: حكى ابن عابدين عن بعض كتب المذهب ما هو أولى بالاحتجاج في هذا الموضوع. فقد نقل عن بعض كتب المذهب ما يلي: رجل اشترى ثوباً بدرهم نقد البلدة فلم ينقدها حتى تغيرت فهذا على وجهين، إن كانت تلك الدراهم لا تروج اليوم في السوق أصلاً فسد البيع لأنه هلك الثمن، وإن كانت تروج لكن انتقصت قيمتها لا يفسد، لأنه لم يهلك وليس له إلا ذلك. وإن انقطع بحيث لا يقدر عليها فعليه قيمتها في آخر يوم انقطع من الذهب والفضة وهو المختار.

وأود أن أقول لأخي الشيخ علي القره داغي بأن مطلق الثمنية هو العلة في تحريم الزيادة في الأثمان، وهذا هو رأي أكثر الفقهاء رحمهم الله تعالى، وليس الوزن بل هو قول للحنفية وعندما اعترض عليهم كيف تميزون السلم بها في أشياء الموزونة مثل الزعفران وغيره؟ أجابوا عن ذلك بأن الوزن يختلف في كل منها، فالذهب والفضة توزن بالصنجات، والزعفران وغيره يوزن بالأواني.

لذلك إنى أرى وأذهب إلى ما ذهب إليه الإخوة الأفاضل من أن العملة الورقية تقوم الآن مقام الذهب والفضة وبالتالي ينبغي ألا ننجر إلى تغيير قيمة العملة لما ذكر البعض الآخر. وشكراً، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

الدكتور عجيل جاسم النشمي:

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين، وبعد:

فيبدو أن القائلين بالقيمة قد هضم حقهم إلى حد كبير سواء في بيان وجهة نظرهم

بالأمس أو في إبداء حججهم وإعطاء الفرصة الكاملة. فضيلة الشيخ تقي الدين حفظه الله بالأمس نسب إلى القول بالقيمة مطلقاً، وأنا لم أقل بالقيمة مطلقاً في بحني ولا أظن الزملاء قالوا بذلك كلهم. كما أن بعض الإخوة خرج عن الموضوع وخرج عن محل النزاع، وادعى بأننا لو أخذنا بالقول بالقيمة نبتل فتاوانا السابقة، وبين الموضوعين فارق كبير جداً. الآراء التي لخصها فضيلة الشيخ تقي الدين واعتبر رأي القائلين بالمثل رأياً واحداً، وبقية الآراء عدها خمسة، وهي في الحقيقة لا تخرج عن رأيين: قول بالقيمة، وقول بالمثل. لكن هناك تفصيل في كلا الرأيين. كما أن فضيلة الشيخ تقي الدين ذكر أن القائلين بالقيمة من الأبحاث هما أنا والدكتور عبد اللطيف الرفورفور بينما يبدو لي أن هناك ستة أبحاث يقول أصحابها بالقيمة، أذكر منهم الدكتور نزيه والدكتور ابن بيه على ما أظن، وكذلك الدكتور القرضاوي والدكتور علي القرده داغي والشيخ محمد الأشقر أيضاً وربما غيرهم. كما أن العرض اقتصر على وجهة نظر واحدة، هذا من حيث إطار الموضوع.

أما الموضوع فكثير من الزملاء الذين تكلموا فيه صوروا موضوع القول بالقيمة كأنه قول شاذ، وأنه لا قائل به وأنه أمر مستحدث. والحقيقة أن القول بالقيمة جملة في هذا الموضوع كل المذاهب قالت به، في حالة الكساد قال به الحنابلة والمالكية في مقابل المشهور وأبو يوسف ومحمد. وفي حال الانقطاع قال به جمهور الفقهاء والمالكية والشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن وأبو يوسف، والفتوى عليه عند الحنفية. وليس معنى هذا أن هناك تطابقاً بين القول بحالتي الكساد والانقطاع وحالة الرخص والغلاء، بينها فارق كبير، لكن قصدي أن أقول إنه قدر مشترك بالتقدير برد القيمة. جمهور الفقهاء في حالة الرخص والغلاء كما علمنا يقولون إنه يرد ذات النقد الثابت في الذمة، ورأي آخر وهو كما أشار الشيخ تقي الدين وغيره هو رأي الإمام أبي يوسف. البعض حاول أن يشكك في قول أبي يوسف هذا القول ليس قولاً مغموراً، هو القول المفتى به عند الحنفية. وهذه الواقعة لم تكن في حالات العملة البسيطة كما ذكر البعض بالفلوس، وإنما كانت حالات كوارث اقتصادية نزلت بالعالم الإسلامي تكررت حوالي سبع مرات في القرون من القرن الخامس حتى القرن الحادي عشر. فلم يكن القول بالقيمة قولاً مغموراً، أو قولاً ضعيفاً عند الحنفية خاصة بل هو القول المفتى به. وهذا ثابت بنصوصهم ولا نذكرها. ثم إننا حينما نأخذ بقول أبي يوسف ونعمل به قيدناه بقيود. القيد الأول هو ما ذكره الرهوني بأن يكثر الغلاء جداً ويكون الغلاء فاحشاً. وتعليله بهذا تعليل معقول، لأن التغير الفاحش يدخل على الدافع، سواء كان في القرض أو في بيع الأجل، الظلم. ولذلك يقول الرهوني: إن البائع إنما بذل سلعته في مقابلة منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به. وهذا كلام سليم. كذلك الظلم يترتب حتى في القرض. ولو قلنا إنه يعطى المثل لربما سد باب التيسير على الناس، فيحجم الناس عن إعطاء القروض. ثم إننا نقيده أيضاً بقيد وهو أن الذي يقرر حالة الغلاء ليس الأفراد فيما بينهم وإنما هي الدولة، لأنها حالة اقتصادية نادرة الحدوث، فينبغي أن

تكون بيد الدولة، وهي التي تقرر إن كان هناك تغير فاحش، أم لا، وتقدر نسبة التغير كما هو معمول به في الدول. وفي حالة التضخم الدولة هي التي تقدر هذا التضخم. وبذلك لا يكون الأمر فوضي كما قد يتصور البعض.

الزميل علي القره داغي بالأمس ذكر عشر حجج قوية في إسناد هذا الرأي ولا أعيدها حفاظاً على الوقت. وإما إضافة إلى ما ذكر: إن هذا الرأي له نظائر وتسنده قواعد شرعية معتبرة فنظائره: الفقهاء تكلموا في بيع الفلوس إذا حصل تخالف وفسخ وهي تالفة فقالوا: تجب القيمة. واعتبروا القيمة يوم التلف، على خلاف وتفصيل بينهم. كذلك تكلموا عن استعارة الفلوس، ففي تلفها حال الاستعارة قال بعضهم بالقيمة يوم التلف. وأيضاً قالوا: لو أخذت الفلوس على جهة السوم فتلفت ففيها القيمة يوم القبض أو يوم التلف على خلاف بينهم. أما القواعد التي تدرج تحتها هذه المسألة فهي قواعد كثيرة وبيان الصلة بينها وبين كل قاعدة يطول. هذه القواعد كقاعدة الضرورة والضرر لا يزال بالضرر، والضرورة تقدر بقدرها، والحاجة تنزل منزلة الضرورة، والميسور لا يسقط بالمعسور، والمشقة تجلب التيسير، ورفع الحرج، وغير ذلك وبسط هذا كما قلت يطول. أقول قولي هذا واستغفر الله.

الشيخ خليل محيي الدين الميس:

بسم الله الرحمن الرحيم.

عوداً على بدء ما ذكرناه في العام الماضي: إن القضاء اليوم في لبنان أمام مشكلة حيث إذا طلقت امرأة تزوجت منذ عشر سنوات وكان مؤخر صداقها عشرة آلاف ليرة لبنانية نرى القاضي يفرض نفقة ثلاثة أشهر أكثر من مؤخر صداقها، نفقة العدة أكثر من مؤخر صداقها، ومؤخر صداقها يكفيها فقط لتستأجر السيارة وتحضر أمام مجلس القضاء لتسمع الحكم وتعود إلى بيتها بمؤخر صداقها. هذه حالة تحصل في لبنان.

أمر آخر: في الحقيقة المشكلة ليست فردية. البنوك في لبنان شبه متوقفة عن وفاء الديون للعملة لأنها تراجعت ثلاثمائة مرة. وفعلاً تحولت العملة إلى فلوس.

أمر آخر: إن المشكلة باعتبارها قائمة في لبنان تتوقف جميع القضايا العالقة في المحاكم على قرار مجلسكم الكريم، لأنهم لم يتوصلوا إلى حل. والآن ينتظرون من مجمع الفقه الإسلامي، ماذا سيقول حتى يحقوا الحق.

أمر آخر: في الحقيقة كل من تكلم - وجزاه الله خيراً - تكلم عن نصف الآية ووقف أمام النصف الثاني. قال تعالى - والكل يعلم - ﴿وَإِنْ تَبَتُّرْتُمْ فَلَئِنَّكُمْ زُجُجْتُمْ مِنْ أَمْوَالِكُمْ لَآتِظَمُونَ﴾ ووقف، نعم وقف ﴿لَآتِظَمُونَ وَلَا تَظَلَمُونَ﴾. الحقيقة الآية ذكرت أمرين: رفع الظلم عن المدین، ورفع الظلم عن الدائن. صحيح إننا بتأخر قيمة العملة أنصفنا كما قالوا المدین بالعملة

الضعيفة ولكننا ظلمنا الدائن، والآية الكريمة ذكرت هذه المعادلة ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾.

أمام كل هذه الاجتهادات يخاطر في البال أمر وهو- الكل يعلم- أن الماء إذا تنجس - ماء البئر - قال الفقهاء ينزح كذا، وينزح كذا، وينزح كذا وطهره، كما قالوا استحساناً لا قياساً. والقياس: أن الماء لا يزال نجساً، ولو أردنا تطهيره لاستاصلناه. فإذن لم يفن الماء ولم تنزل النجاسة بالكلية. الحقيقة أمام كل ما تقدم كنا أمام فلوس هي فكة وأصبحنا أمام عملة قائمة بذاتها، وثروات قائمة بذاتها. فلذلك لو تحول الدين إلى ذهب أظننا لا نكون ظلمنا ولا ظلمنا، وفي ذلك مندوحة. والله أعلم والسلام عليكم.

الدكتور إبراهيم زيد الكيلاني:

بسم الله الرحمن الرحيم.

أحب أن أعقب أولاً على اقتراح بعض الإخوان في اعتبار العملات الأجنبية كالدولار مثلاً مقياساً. وأقول: إن الإخوة الذين رأوا هذا الرأي لم ينظروا إلى آثاره السياسية والاجتماعية ومخاطره حين نجعل العملة الأجنبية أساساً كأننا أقررنا بمجمعنا الكبير الكريم أن ننافس العملة الوطنية. وفي هذا خطورة على اقتصادنا وخطورة على مجتمعاتنا. أحب أن أبين نقطة وهي: كان ينبغي أن نفكر كمجمع في إيجاد الدينار الإسلامي أو الدينار العربي كخطوة أولى حتى نستطيع أن نقاوم ما استطعنا سياسيات التغيير الفاجحة التي يفرضها التقسيم السياسي والضعف الاقتصادي ولو جعلنا مثل هذه الوحدة لحللنا كثيراً من هذه المشاكل.

الأمر الآخر: هو أن هذه الأمور في الغالب مستجدة لم تكن في عهد النبي الكريم ﷺ ولا في عهد الأئمة السابقين بسبب هذا التواصل وهذه الحركة والتطور الاجتماعي والاقتصادي في العالم. ولذلك ينبغي أن نعالجها بصبر وأناة. وقد وجدت في بعض الجوانب عند رجال القانون معالجة فيها كثير من العدالة في أمور تشبه ما نحن بصدده، مثلاً، عندما يطلب من متعهد وينزل عليه عطاء بأن يقدم لجهة من الجهات آلات أو أطعمة أو بضائع ثم تهبط الأسعار أو تغلو غلواً فاحشاً فينزها رجال القانون على نظرية الظروف الطارئة. ونظرية الظروف الطارئة فيها من العدالة ما فيها، لأن الدولة هنا تنظر إلى المجتمع كله نظرة شمولية وتقسم الخسارة على الطرفين، على الدائن وعلى المستدين، أو على المتعهد وعلى صاحب العمل. وذلك تحقيقاً لشيء من العدالة. إنه أمر نزل بالأمة فينبغي أن يتحملة الطرفان. وقد يعطي هذا الرأي شيئاً مع ما تفضل به فضيلة الشيخ مفتي تونس وهو أن المصيبة حين تنزل على الأمة كلها فينبغي أن تحمّلها الأمة كلها. فإذا حملناها للمدين وحده فلم ن نصف، أما إذا حملناها للجهتين فيكون شيئاً من العدالة.

والأمر الآخر الذي أحب أن أقوله حين لا ترتبط الأحكام الشرعية بمقاصد الشريعة نفع

في أخطاء فاحشة. فالإسلام عندما حرم الربا بالذهب والفضة لأنها كانت هي العملة المتداولة، وعندما تصبح العملة الورقية هي المتداولة فالثمنية بها، نشترى بها الذهب ونشترى بها الفضة. فإذا اعتبرنا قيمتها فقط فنكون قد ابتعدنا عن فقه الشريعة وربط الأحكام بمقاصدها ووقفنا في محذور ترك الزكاة وهدم أركان الدين وإحلال الربا إلى غير ذلك. ولكن نظرية الظروف الطارئة التي تجعل الحاكم في مثل هذه الأمور ينظر نظرة شمولية ليحمل الدائن والمدين مثل هذا الفرق الشاسع يحقق شيئاً من العدالة. وشكراً للإخوة.

الدكتور منذر قحف:

بسم الله الرحمن الرحيم. الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد.

الحقيقة كنت أود أن أذكر بعض النقاط التي قد تؤثر على مجرى المناقشة بحيث تستبعد بعض الأمور التي لا علاقة كثيرة لها.

أولاً: التضخم في عرف الاقتصاديين أو تغير سعر العملة هو ارتفاع أسعار جميع السلع والخدمات وليس واحدة منها أو بعضها، ويعبر عنه بشيئين إما الارتفاع العام للأسعار، أسعار كل شيء ترتفع، على العموم بنفس النسبة أو - وهو الكلام المائل - انخفاض قيمة العملة بالنسبة لجميع هذه الأسعار.

ثانياً: التضخم حصل في الماضي مرات كثيرة، بمعنى أنه ليس السبب الوحيد للتضخم هو العملة الورقية، فقد حصل بالعملات المعدنية، ولكن حصوله بالعملات الورقية المعاصرة أكثر بكثير لسهولة إنتاج العملات الورقية لأنها لا تتضمن كلفة تقريباً لمنتجها، الدولة.

ثالثاً: التضخم يؤثر ليس فقط على بعض الناس، لا يؤثر على كل الناس في الحقيقة ولا يؤثر على كل الناس بالتساوي، التضخم يؤثر على زمرة من الناس أو على زمرة من الحقوق والثروات والدخول هي تلك فقط التي تحدد أو تحسب بوحدات نقدية. فإن هناك كثيراً من الثروات كما هو واضح لا تحسب بوحدات نقدية وكثيراً من الحقوق لا تحسب بوحدات نقدية وكذلك من الدخول ما لا يحسب بوحدات نقدية. فهذه لا تؤثر عليها، وبالتالي التأثير على الناس ليس متساوياً فيؤثر على بعضهم أكثر من تأثيره على غيرهم.

نقطة أخرى أيضاً: حصل كلام عن الظلم والعدالة بين البنوك الربوية وغيرها، الحقيقة الكلام، يعني يصعب قبوله، لأنه حصل تاريخياً وفي العشرين سنة الأخيرة في دول كثيرة أن كان معدل الفائدة - سعر الفائدة الربوية - أقل من معدل ارتفاع الأسعار وبالتالي البنوك الربوية فعلاً دفعت أقل من أو أعادت لأصحاب الودائع عندها أقل من ودائعهم الأصلية بالقيمة الحقيقية. وأما بالنسبة للبنوك الإسلامية فالأصل أنها تحسب الربح على أساس استثماراتها. والربح يتضمن ارتفاع الأسعار، فما استثمارته بسعر اشتريته بسعر عندما باعته، باعته بسعر

يتضمن في العادة التضخم . فمقدار الظلم هنا أقل بكثير من البنوك الربوية، بل إنه أنحى إلى العدالة، لأن البيع بسعر حقيقي والشراء بسعر حقيقي والتضخم حصل بين البيع والشراء . فما حسب من قيمة اسمية لأصل المبلغ، لأصل الاستثمار الذي وضع في البنك الإسلامي أضيف إليه نسبة من الأرباح أكثر. وهذا واضح من الأمثلة الفعلية للبنوك الإسلامية في تركيا، البنكان الإسلاميان، في تركيا، يعني معلوم من حساباتها.

نقطة أخرى: لو تصورنا إنساناً - تبين الفرق بين تأثير ارتفاع الأسعار، تأثير التضخم - لو تصورنا إنساناً عليه دين وعزل جزءاً من نقوده لوفاء هذا الدين، عليه دين ألف ليرة، فعزل جزءاً لوفاء هذا الدين ألف ليرة، ثم قلنا بالدفع بالقيمة، ماذا يحصل لهذا الإنسان الذي عزل هذا الجزء، ألف ليرة وضعها في صندوقه من أجل دفع ذلك الدين؟ لن تكفي لدفع هذا الدين وهذا أمر بديهي .

نقطة أخرى أيضاً: صار حديث عن ارتباط التضخم بالربا وإن الربا سبب للتضخم . الحقيقة لا يوجد أي دليل إحصائي أو علمي على هذا . هناك آثار متبادلة بين التضخم والربا، نسبة الربا ولكن لا يوجد دليل على أيها يؤثر على الآخر . يمكن نظرياً أن يقال إنه الربا لأنه يفصل بين عمليات التمويل بصيغها النقدية عن الواقع الحقيقي عن مقدار السلعة والخدمات في المجتمع، فيمكن بالتالي أن تزايد الديون من الناحية النقدية بسبب وجود الربا دون أن تزايد بنفس النسبة كمية السلع والخدمات المتداولة . فهذا يمكن أن يكون نظرياً دون إثبات إحصائي يمكن أن يكون سبباً في زيادة التضخم . الحقيقة الكلام هنا أكثر عن التضخم المفرط وليس كل تضخم، بتعريف الاقتصاديين كل ارتفاع في الأسعار عام يعتبر تضخماً أو هو انخفاض في قيمة العملة ولكن ما يتحدث عنه هو الارتفاع المفرط وليس الارتفاع بمعنى ما يعتبره الاقتصاديون ضرراً وأذى، والارتفاع المفرط وليس كل ارتفاع ولو كان صغيراً .

نقطة أخرى أيضاً: ينبغي أن نميز وهذا أمر ضروري، الحقيقة بين تعريف التضخم أو ارتفاع الأسعار بالمعنى الذي ذكرت وبين اختلاف سعر العملة المحلية بالنسبة لبعض أو كل أسعار العملات الأخرى من الدول الأخرى؛ هذا ليس تضخماً هذا تغير في سعر القطع الأجنبي وليس تضخماً . هناك ترابط وتأثيرات متبادلة بين الأسعار المحلية ارتفاعاً وانخفاضاً، وبين سعر التبادل بين العملة المحلية والعملات الأخرى . التبادل بطريقتين، يعني مؤثر على العملة المحلية وتأثيرات من العملة المحلية على السوق، على سعرها الخارجي . ولكن هذا غير التضخم، هذا أمر آخر ومقاييس بالعملات الأجنبية . التضخم لا يقاس بالعملات الأجنبية بل يقاس بالأسعار المحلية .

ثلاث نقاط أريد أن أطرحها لعلها يصدر بها رأي أو يفكر بها بشكل موضوعي . إذا قلنا بأنه لا بد من القيمة في قضية التضخم من اعتبار القيمة، فمن الذي يعرض أصحاب الحقوق

والثروات والدخول التي تتأثر بسبب التضخم؟ هل الدولة التي صنعت التضخم؟ أم المدينون وأناس آخرون؟ وإذا عوض المدينون، فالمدينون لا يستطيعون أن يعوضوا كل من طرأت عليه خسارة، فالذي يملك مثلاً ثروته بصيغة نقود في جيبه أو صندوقه، من الذي سيعوض على هذا الإنسان نتيجة لتغير قيمة ثروته بسبب التضخم؟ هذا أمر ينبغي أن ينظر في الحقيقة. والدولة هي المتسببة الآن بالتضخم على العموم.

نقطة ثانية: لو أن العقود حصلت تراضياً بمجموعة أو بوحدة غير موجودة واقعياً ولكنها نظرياً، فقلنا إن القرض يقع مثلاً: كيلومن القمح وثلاثة كيلو من التمر وأربعة كيلو من سلعة أخرى وغير ذلك، فجمعنا عشر سلع مثلاً أو مجموعة من السلع أو من العملات أيضاً وقلنا بأن هذه المجموعة بوحدة ثابتة منها مجموعها يشكل وحدة حسابية واحدة. فلو حصل القرض يوم القرض بعدد من وحدات هذه الوحدة الحسابية ثم تم القبض للقرض بما يعادله من أي عملة أو من أي سلعة من هذه السلع العشر مثلاً، فهل يجوز مثل هذا؟ وأن يتم عند الدفع حساب نفس عدد الوحدات الحسابية التي أقرضت أو التي كانت موضوع الدين وعند السداد يكون بنفس العدد ولكن بأي سلعة أو بأي عملة من العملات التي تشكل هذه السلعة؟ هذه نقطة.

نقطة ثانية: هل للدولة أن تفرض سداد الديون بهذه الطريقة؟ وهل يمكن أن يكون هذا من باب حسن الأداء الذي تفرضه الدولة؟ ولو فعلته الدولة فهل هذا يلزم ديانة أم أنه لا يجوز ديانة؟ كما لو غيرت الدولة كما حصل في بعض الدول طريقة توزيع الميراث بأن ساوت بين المرأة والرجل، فلا يجوز للأخ أن يأخذ أو الأخت أن تأخذ ما ليس لها.

النقطة الأخيرة: هي كأنها عود على بدء، يعني أرجو أن ينظر بأنه هل يجوز للدولة أصلاً أن تصدر من النقود الورقية ما يؤدي إلى التضخم؟ أم أن ذلك بنفسه من الأمور غير المقبولة؟ والحمد لله رب العالمين.

الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير:

بسم الله الرحمن الرحيم.

أولاً رأيي في هذا الموضوع هو متفق مع رأي مُقدّم الموضوع وهو أنه لا يجوز ربط الديون مهما كان مصدرها سواء كان مصدرها قرضاً أو بيعاً، لا يجوز ربطها بمستوى الأسعار، لأن في هذا شبهة الربا. وقد تحدث عنه كثير من الإخوان. ولحديث ابن عمر الذي تناوله أيضاً بعض الإخوان، وفيه غرر أيضاً وهذا لم يتطرق إليه أحد، فيه غرر في حالة البيع بأجل. لأن المشتري لا يدري ما هو الثمن الذي سيدفعه لو أن شخصاً اشترى سلعة قبل عشر سنوات مثلاً في السودان بعشرة جنيهات إلى أجل عشر سنوات فيطالب الآن بمئات الجنيهات، ولاتفاق المتقدمين من الفقهاء على وجوب قضاء الدين بمثله، وأقول وأؤكد اتفاق المتقدمين جميعاً بما فيهم

فقهاء المالكية وبما فهم الرهوني وأحب أن تؤكد على هذه النقطة وقد كتبت عنها في بحثي راداً على الذين يقولون بأن الرهوني في حديثه عن الغبن اليسير والغبن الفاحش اعتبر القيمة في حالة الغبن الفاحش، وهذا غير صحيح بالنسبة لمذهب المالكية بعامته وبالنسبة للرهوني خاصة أيضاً. ليس عند الرهوني قول بهذا، وليس في مذهب المالكية قول يخالفه، إنه لا خلاف بينهم في رد المثل، ما نقل عن الرهوني هذا جاء في بطلان الفلوس، وأحد الإخوان قرأ علينا عبارة ترد عليه، العبارة التي قرأها ها هنا الرهوني يقول: بذل سلعته فيما يتنفع به فلا يعطي ما لا يتنفع به. فهل إذا كان هناك غبن فاحش وأعطى يتنفع؟ الكلام دقيق العبارة: هذه تصدق في حالة البطلان وهي المجال الذي كان يتحدث عنه الرهوني. فالأئمة الأربعة متفقون على هذا الرأي.

ثم إن ربط الديون بمستوى الأسعار فيه قلب للأوضاع بتقويم الأثمان بالسلع، وهذا هو الاتجاه الاقتصادي الحديث لكنه خطأ من أصله. الأثمان هي التي يقاس بها ولا تقاس على غيرها، وهذا هو ما قرره فقهاؤنا منذ الغزالي وابن تيمية وابن القيم، وكلهم قرروا هذا وقالوا إن الأثمان هي المعيار الذي يعرف به تقويم الأموال ولا يقوم هو بغيره، إذ يصير سلعة كقيمة السلع، وهذه هي مصيبتنا الآن حين جعلنا النقود سلعاً، فالخطأ في أصل الاقتصاد الحاضر هذا هو الذي جاءنا بالبلوى، ثم إنه ليست هناك حاجة إلى ربط الديون بمستوى الأسعار لأن عندنا في المعاملات الشرعية ما يغني عن كل هذا. فمثلاً في القرض نحن نأخذ الأحوال الحاضرة الآن مع ما فيها من سوء. القرض الأصل فيه أن يكون لنفع المقترض في الدنيا ونفع المقترض في الآخرة، لا يتنظر منه ربحاً، لكن مع ذلك العلاج سهل، مثلاً في السودان الشخص الذي يريد أن يقرض آخر ولا يريد أن يتعرض لمخاطر التضخم يستطيع أن يقرض من أول الأمر بالدولار أو بأي عملة يراها تكون ثابتة فيتفادى ضرر التضخم، في حالة القروض الاستثمارية، أيضاً الحل موجود، وهو التعامل بالصيغ الإسلامية وليس بالقرض. البنوك الربوية تعطي قرضاً ولذلك تنتظر أن تأخذ ما يقابل التضخم. البنوك الإسلامية لا تعطي قرضاً وإنما تدخل شريكاً مع من يريد أن يستثمر مالياً، أو تعطيه له مضاربة. وهذا أكثر فائدة له وللمجتمع. لأن الشخص الذي يأخذ من البنك الربوي مائة جنيه ليتاجر بها، البنك يأخذ منه عشرة في مائة ربحاً، مضطر لأن يبيع السلعة التي اشتراها بمائة بأن يبيعها بمائة وخمسة عشر، لكي يربح خمسة في المائة. أما الذي يشارك في البنك الإسلامي فإنه يستطيع أن يبيع السلعة التي اشتراها بمائة وعشرة فقط، ويربح هو خمسة والبنك خمسة، فهذا أفضل للمجتمع من طريقتهم الربوية. كذلك في حالة البيع المؤجل، البديل موجود، والبيع المؤجل، يجوز أن يكون بأكثر من الثمن، ويستطيع البائع أن يعمل حساب التضخم في المستقبل. ومع كل هذا، فإن ربط الديون بمستوى الأسعار لا يحل مشكلة التضخم كما اعترف بذلك الاقتصاديون أنفسهم.

بقيت نقطة أو نقطتان أريد أن أشير إليهما: بعض الإخوة المتحدثين تحدثوا عن العقود الورقية وهل هي أموال ربوية أو ليست أموالاً ربوية، وربطوا هذا بالقرض، وأرد أن أقول إن القرض لا يشترط فيه أن تكون الأموال ربوية، لا يجوز في حالة القروض أن يدفع الإنسان زيادة عما دفع، أن يدفع المقرض زيادة عما اقترض سواء كانت هذه الأموال ربوية أو غير ربوية حتى لو اقترض حجارة لا يستطيع أن يرد أكثر منها، هذا اعتبار الأموال ربوية أو غير ربوية هذا في ربا البيوع فقط، وليس في ربا الديون، ربا الديون كلها لا يشترط فيها أن يكون المال ربوياً.

نقطة أخيرة: وهي ردي على الأستاذ الفاضل الشيخ المختار، صحيح أنني قلت بالأمس أن الآيات ﴿يَتَأْتِيهَا الذَّبَابُ﴾، ﴿أَمْ نُوَلِّى الْأَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾، ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾، ﴿يَتَأْتِيهَا الذَّبَابُ﴾، ﴿أَمْ نُوَلِّى الْأَمْوَالَكُمْ بِالْمُؤَدِّ﴾، فكلمة التجارة والبيع والعقود هذه من قبيل العام الذي أريد به الخاص وليست - وإن كنت لم أقل هذا ولكني أقوله الآن - ليست من قبيل العام الذي دخله التخصيص كما يقول الشيخ المختار، لأن الفرق بين العام الذي أريد به الخاص هو الذي جاء من أول الأمر مراداً به، ليس مراداً به العام، وهذا موجود وكثير وكل هذه الألفاظ «التجارة، البيع، العقود» هي من هذا القبيل. أما العام الذي خصص فهو عام ورد عاماً، ووقع العمل به عاماً، ثم جاء دليل التخصيص فيما بعد. فمسألتنا هذه كلمة عقود وربا وتجارة هي في نظري من العام الذي أريد به الخاص من أول الأمر حتى بدليل في الآية الأولى، دليل التخصيص معها مقارناً لها ﴿يَتَأْتِيهَا الذَّبَابُ﴾، ﴿أَمْ نُوَلِّى الْأَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾. فهل كل تجارة عن تراض ولو كان فيها أكل مال بالباطل؟ لا. هل كان عقد في ﴿يَتَأْتِيهَا الذَّبَابُ﴾، ﴿أَمْ نُوَلِّى الْأَمْوَالَكُمْ بِالْمُؤَدِّ﴾. كل عقد يجب الوفاء به ولو كان مخالفاً لأحكام الشرع؟ قطعاً لا. وهذه موجودة قبل نزول الآية، بعد تحريم بعض العقود. فالآيات هذه كلها في رأيي هي من العام الذي أريد به الخاص.

الرئيس:

نظراً لأن المناقشات أخذت من الوقت الكثير، فأقترح أن تؤلف لجنة لصياغة القرار من الشيخ تقي، الشيخ الضرير، الشيخ البسام، الشيخ السالوس، الشيخ عجيل النشمي، الشيخ نزيه حماد، الشيخ ابن بيه، والمقرر الشيخ محمد الأشقر.

ترون هذا مناسباً؟ وبه ترفع الجلسة لمدة خمس عشرة دقيقة فقط. وشكراً.

**

مناقشة القرار

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الدكتورُ عَبْدُ السَّاترِ أَبُو عَدَّةَ :

قرار رقم (٤)

بشأن

تغيُّر قيمة العملة

بعد اطلاعه - أي مجلس المجمع - على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (تغير قيمة العملة) واستنائه للمناقشات التي دارت حوله .

وبعد الاطلاع على قرار المجمع رقم (٩) في الدورة الثالثة بأن العملات الورقية نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة، ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامها .

قرر ما يلي :

لا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار بأن يشترط العاقدان في العقد المنشئ للدين كالبيع والقرض وغيرهما ربط العملة التي وقع بها البيع أو القرض بسلعة أو مجموعة من السلع أو عملة أخرى معينة أو مجموعة من العملات بحيث يلتزم المدين بأن يوفي للدائن قيمة هذه السلعة أو هذه العملة الأخرى وقت حلول الأجل بالعملة التي وقع بها البيع أو القرض .

التسخيري :

سيدي الرئيس : كيف يكون المعنى؟

البسام :

العبارة هذه ما هي صحيحة أبداً . . .

التسخيري :

كيف يكون المعنى؟ . . .

الرئيس :

والله أنا في الحقيقة . . .

البسام:

ما تصلح العبارة ربط الديون الثابتة بالذمة؟ بيع الدين بدين؟ هذا ما يصلح .

التسخيري:

سيدي الرئيس:

الآن أنا أبيع سلعة بجال حاضر أو أبيعها بقيمتها وأضع في عهدة الطرف الآخر قيمتها بالعملة، ما المانع من ذلك؟ من الأول أنا أضع في . . . أبيعها بهذه القيمة من العملة الأخرى، ما المانع من ذلك؟

الرئيس:

الحقيقة الذي لدي : طالما قال إن العنوان هو (تغير قيمة العملة): القرار لماذا لا يأتي في هذه العبارة حتى يكون فيه ربط بين الحكم وعنوان الموضوع الفقهي الذي درس . . . ؟

التسخيري:

لا يؤثر تغير العملة على الديون الثابتة في الذمة .

الرئيس:

هنا مكتوب (لا يجوز ربط الديون الثابتة).

البسام:

(الثابتة في الذمة) قد تثبت في الذمة نحن نريد أن ننشئ ديناً جديداً، أود أن أتعاقد مع واحد لا يصح بأن أشرط عليه أن يوفيني بالعملة الفلانية .

أبو غدة:

حتى الدين القديم أيضاً .

البسام:

أي شيء ثبت في الذمة ، ومستقر في الذمة ، هذا معناه لو بيعت عليه بعملة أخرى: معناه بيع دين بدين، هذه معروفة عند العلماء كلهم (لا يجوز) .

أبو غدة:

ولذلك لا يجوز .

البسام:

العبرة تحتاج إلى تعديل .

الدكتور عجيل النشمي:

بسم الله الرحمن الرحيم .

أياً ما كانت الصيغة التي سينتهي إليها، فإن كانت في منع صورة مطروحة وهو إعطاء القيمة عند التغير فأنا بودي أن أسجل رأبي في هذا الموضوع، فالمفترض في قراراتنا أنها تحل مشكلة قائمة في ذات الموضوع المسؤول عنه، وهذا القرار لا يحل مشكلة ولكنه يعقد المشكلة، وليس السكوت عن هذا كتماً للعلم ذلك أن الناس لا يتعاملون . . .

أقول إن السكوت عن هذه المسألة ليس كتماً للعلم، ذلك أن الناس لا يتعاملون في هذه النازلة الواقعة حالياً بدفع القيمة حتى يقال: إن دفع القيمة حرام غير جائز، هذا من جانب، ومن جانب آخر: فإن المسألة ليست صورة التحريم فيها قطعية بوجود الربا كما علل الزملاء في حثيات هذه الفتوى، ولو كان كذلك ما اختلف الرأي فيها البتة، فالقول بالحرمة أو المنع - في تقديري - فيه شائبة عدم الحرمة أو المنع، والنبي ﷺ حذر من أن يسأل المسلم عن قضية فَتَحَرَّمَ من أجل مسألته، فموضوعنا هذا أولى بالسكوت من إصدار هذه الفتوى، لهذا أَدْعُو المجمع إلى التريث وعدم الاستعجال في هذه القضية بمرر وضغط أننا أجلنا هذا الموضوع من جلسة سابقة، هذا الموضوع لوعقدت له جلسات متوالية فإنه يستحق أن تعقد له هذه الجلسات، فرجائي أن تترث في إصدار هذا الحكم خصوصاً وأن هذه القضية ليست فردية وإنما هي على مستوى الدول الإسلامية كلها.

أقول فقط كلمتي وهي هذا التحفظ، فإن رأيتم اتخاذ القرار فأرجو تسجيل تحفظي وشكراً.

الرئيس:

شكراً، في الواقع أنتم تعلمون أنه في أثناء المداولات وأثناء البحوث تبين أن العدد الكبير من البحوث ومن مناقشات المشايخ على التوجه إلى المثل، لكن أنا أقول إن الفقرة هذه نتيجة القرار، تحتاج إلى أن تصدر بالحكم ذاته وهو حالة الجواز ثم تبين حالة عدم الجواز، فإن رأيتم أن تصدر المادة القرار بما يلي، قرر ما يلي:

(العبرة بوفاء الديون بعملة ما هي المثل لا القيمة).

ثم بعد ذلك يأتي:

المثل حتى نصرح ولا نقول القيمة .

الأمين العام:

يعني أنا إذا كان عليّ دين والدين عشرة آلاف دينار - مثلاً - وعملة الدينار ذهبت، أو الليرة اللبنانية راحت كلها. (فالذي يضمن ديني) العملة الثانية وهي الدولار. هذا فيه حفاظ على الدين.

الرئيس:

أنا أقصد من وراء هذا أن نقرر الحكم أولاً - لحظة يا شيخ أنا أتكلم وأعطيك الكلمة - أنا أقول القصد من هذا أن نقرر الحكم أولاً ثم بعد ذلك نأتي إلى حالة عدم الجواز.

الدكتور الصديق الضرير:

يعني يمكن أن تكون العبارة بهذه الكيفية (الديون توفى بمثلها أو بأمثالها فلا يجوز ربطها بمستوى الأسعار إلى آخره).

الرئيس:

هذا هو قصدي.

الدكتور عبد اللطيف الفرфор:

لسنا مختلفين على الصياغة، نحن مختلفون على المبدأ، وإنني في هذه الجلسة أرفع احتجاجي إلى الترافع وأقول: أنتم مسؤولون كلكم أمام الله عز وجل بضمايركم، بدينكم عن هذا الفقه، عن هذا الإسلام، أنا دايتك - مثلاً - من عشر سنوات ألف ورقة سوري كانت توازي ربع كيلو ذهباً، تعطيني الآن ألف ورقة سوري لا توازي غرامين من الذهب، هل هذا دين الإسلام؟ هل هذا هو الذي يرضي الله؟ لا تفعلوا شيئاً تتراجعون عنه أمام الناس وأمام الله.

الرئيس:

يا شيخ عبد اللطيف . . .

الفرфор:

يا شيخنا اسمعني. أنا سكّْتُ كثيراً، والآن أريد أن أتكلم بالحق ولو أني تكلمت شيئاً من الغضب إنما هو غضب لله وليس لذاتي.

الرئيس:

جزاك الله خيراً، هذا طيب . . .

الفرфор:

نحن مختلفون على المبدأ. فهذا المبدأ: يجب إما أن يكون رأي الأكثرية وإما أن يكون

رأي الأقلية، فإن كان رأي الأكثرية فاطرحوه على التصويت، وإن كان رأي الأقلية فاكتبوا التحفظ.

الرئيس:

هو هذا. هذا هو يا شيخ.

الشيخ عبد الله البسام:

أرى أن مثل ما ذكر هنا، وأنا أقول إن هذه الأشياء التي صارت في سوريا أو في لبنان أو في غيرها، هذه أشياء فردية لا يصح أبداً أن نبي عليها حكماً. وهذه يمكن أن تدخل في وضع الجوائح، الإسلام ما تركها ما أهملها يا شيخ عبد اللطيف.

الرئيس:

أنا مع تقديري لكلام فضيلتكم وكلام الشيخ عبد اللطيف، أنا أحب أن تأخذوا بالاعتبار على أننا لسنا بحاجة إلى التوسع في المناقشات في هذه الأمور لأن هذا أمر قد فرغ منه، لكن نحن نقول: أماننا هذا القرار، هل هو بحاجة إلى تعديل؟ فإذا انتهينا إلى الشيء الذي سنصوت عليه، فليتحفظ المتحفظ ويقدم تحفظه، وإذا أقرت صيغة انتهى الأمر، سواء على رأي الشيخ عبد اللطيف أو على رأي الإخوان أو كذا، ما فيها شيء، لكن أنا أقول: ما رأيكم فيما اقترحه الشيخ محمد الصديق الضرير أن يقال: «العبرة بوفاء الديون بعملة ما: هي المثل» ولا يجوز ربط الديون إلى آخره...

دكتور عمر جاه:

هذا جيد يا فضيلة الشيخ.

الشيخ التسخيري:

رجاء ما اقترحه جيد، لكن هذه العبارة متهافة، أنتم تقولون (ديون ثابتة في ذمة) ثم تقولون (بأن يشترط العاقدان في العقد المنشئ للدين) يعني الآن يراد...

الرئيس:

يا شيخ لو تفضلتم الشيخ عبد الستار عنده ما قد يكون يليبي الرغبات...

دكتور الصديق الضرير:

حذفت الثابتة في الذمة.

الرئيس:

اسمع يا شيخ الصديق.

الدكتور عبد الستار أبو غدة:

قرر ما يلي:

العبرة في وفاء الديون بعملة ما هي بالمثل وليس بالقيمة لأن الديون تقضى بأمانها فلا

يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار بحيث تراعى قيمة العملة في حال تغير القيمة بدلاً من مراعاة . . .

الرئيس:

مهلاً يا شيخ : بحيث . . .

دكتور أبو غدة:

بحيث تراعى قيمة العملة في حالة تغيرها بدلاً من مراعاة مثل العملة التي ثبتت في ذمة المدين .

الشيخ التسخيري:

هذا لا بأس به .

أبو غدة:

ولا يصح أن يشترط العاقدان في العقد المنشئ للدين كالبيع والقرض وغيرهما ربط العملة التي وقع بها البيع أو القرض بعملة أخرى معينة أو مجموعة من العملات بحيث يلتزم المدين بأن يوفي لل دائن وقت حلول الأجل قيمة العملة التي وقع بها البيع أو القرض بدلاً من مثلها .

الشيخ التسخيري:

سيدي الرئيس لي مناقشة في الحكم نفسه، أرجو أن . (لا يصح أن يشترط العاقدان في العقد المنشئ)، عندما أريد أن أنشيء ديناً أنا أسلمه مائة ريال سعودي وأقول أقرضك قيمتها، الآن أقرضك قيمتها، ما المانع في ذلك؟ الآن أوكلت في تبديلها وأقرضك ما بدلته، ما المانع في ذلك؟ لماذا منعت شيئاً واضح الحكم؟

مناقش:

أنا أنفي على مقترح زميلنا الأستاذ الدكتور عجبل على تأجيل هذا الموضوع لخطورته .

الشيخ خليل الميس:

سيدي الرئيس، ذكرنا لكم أن هنالك مليارات الليرات اللبنانية مجمدة الآن في بنوكنا الناس لا يوفونها لهبوط العملة، ثانياً: والبنوك لا تقبل أن تأخذ بالعملة أبداً، والناس كلهم يتصالحون في الديون ولا يأخذون الأرقام، ثالثاً: بلغنا أن في أواخر الدولة العثمانية تغيرت قيمة العملة فتدخلت الدولة وسعرت لأصحاب العملة الورقية قيمتها في الذهب، ثم هنا قضيتان: قضية مطروحة وهي الديون الناشئة ماذا نفعول؟ وقضية أخرى أظن لن تدخل معنا أصلاً في المناقشات: وهو كيف ننشيء ديناً جديداً الآن؟. إذن القضية خطيرة جداً وليست نظرية، مليارات الليرات وهي بصراحة للدول العربية، الدول العربية لها في هذا مصلحة، لا نقول

هنا لأنها عربية أو غير عربية، لأن العملة في لبنان هبطت، والذين خسروا تسعون بالمئة منهم مسلمون لأن الآخرين احتفظوا بالدولار من أول الحرب وكانوا يعرفون نتيجة العملة. فلذلك نرجو أن نترث كثيراً لأن الأمر خطير جداً ويتظنون فتواكم لحل مشاكلهم. وشكراً.

الشيخ سيد طنطاوي:

في الحقيقة أنا أرى بالنسبة للفقرة الأولى الحكم فيها واضح جداً، هو الكلام في الفقرات التي تلي الفقرة الأولى، لكن أنا شخصياً أرى بأن مسألة العبرة بدفع الديون بالمثل مسألة واضحة جداً فقط في الكلام الذي يأتي بعد ذلك هو. . .

الرئيس:

المهم إذا أقر القرار، الباقي يمضي، يتيسر.

الشيخ تقي الدين العثماني:

شكراً سيدي الرئيس.

أقترح أن نفصل قضية الليرة اللبنانية من قضية إقرار المبدأ، فالمبدأ هو الأداء بالمثل، نقره، أما القضية اللبنانية فهي قضية غير عادية استثنائية فيمكن أن تبحث في جلسة قادمة.

الرئيس:

الليرة اللبنانية والسورية.

الشيخ تقي الدين العثماني:

والسورية، فهل نستطيع أن نلحقها بالكساد أو الانقطاع؟ أو نجد لها حلاً آخر؟ يبحث في جلسة قادمة ممكن أن نؤجل هذه المسألة إلى جلسة قادمة كما تفضلتم.

الرئيس:

طيب ما هي الصياغة التي تقترحونها؟ الصياغة التي ذكرناها مناسبة؟

تقي الدين العثماني:

نعم.

الرئيس:

مهلاً يا شيخ. (العبرة بوفاء الديون بعملة ما: هي المثل لا القيمة لأن الديون تقضى بأمثالها فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أيًا كان مصدرها بمستوى الأسعار).

تقي الدين العثماني:

يكفي هذا.

الدكتور طه العلواني:

لو سمحتم، بالنسبة لتراضي العاقدين عند إنشاء عقد الدين، هل هناك مانع شرعي من أن يتفقا على أن يكون الوفاء بالقيمة؟ يعني لو أن العاقدين تعاقدوا عند إبرام الدين على أن يكون الرد بالقيمة؟

الدكتور محمد الصديق الضير:

أولاً: نحن ما دمنا قد اتفقنا على أن قضاء الديون تكون بالمثل فالنتيجة الطبيعية هي أنه لا يجوز ربطها... هذه نتيجة طبيعية...

الرئيس:

يا مشايخ، مهلاً يا شيخ.

الصديق الضير:

الاقتراح أو الحل الذي اقترحه الشيخ التسخيري غير مقبول، لأن القصد يكون مجهولاً، لو قال أقرضتك قيمتها، قيمتها من أي شيء؟ مِمُّ؟ إذا كان من الدولارات يأتي بدولارات فوراً ويقرضها.

البسام:

كلام الشيخ التسخيري وكلام الشيخ طه هذا مقبول وصحيح ولكن هذه مصارفة. أنا جئت مثلاً معي ريبالات سعودية أريد أن أربطها بدولار، أنا لما اتفقت معك صارفتك بمعين في الذمة. هذه ما فيها شيء جائزة، هذه جائزة ولكن على أساس أنها مصارفة... هذه مصارفة.

الدكتور طه العلواني:

إذا كانت جائزة سيادة الرئيس يمكن أن تسمح لي فأقترح صيغة: الصيغة تكون هكذا: (العبرة بوفاء الديون بعملة ما هي بالمثل لا بالقيمة لأن الديون تُقضى بأمثالها إلا إذا تعاقد العاقدان...)

أبو غدة:

لا... أبداً لا يجوز.

الرئيس:

لا يا شيخ: يا مشايخ، على كل: العبارة التي الآن أنجبه لها سنصوت عليها بعد أن نسمعوها.

قرر ما يلي:

(العبرة في وفاء الديون بعملة ما، هي بالمثل لا بالقيمة لأن الديون تُقضى بأمثالها فلا يجوز

ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار). الذي يرى هذا يرفع يده.

الأمين العام:

لا يجوز أن نقف عند هذا لأن هذا لا يحل المشكلة.

الرئيس:

لا. يحل يا شيخ. الذي يرى هذا يرفع يده.

أبو غدة:

(بعد الأيدي المرفوعة): واحد وعشرون.

الرئيس:

واحد وعشرون.

مناقش:

إن الاستثناء الذي ذكره الشيخ تقي.

الرئيس:

المهم انتهينا والسلام.

الشيخ عبد الله:

الاستثناء الذي ذكره الشيخ تقي لو نضيف إلا في حالة الضرورة.

الرئيس:

المهم انتهينا وجزاك الله خيراً يا شيخ عبد الله ودعونا ننتهي، المهم العبارة: (العبارة)

إقرأها تماماً يا شيخ.

الدكتور عبد الستار أبو غدة:

قرر ما يلي:

العبارة في وفاء الديون بعملة ما . . .

الرئيس:

الوفاء في الديون بعملة ما يا شيخ.

أبو غدة:

العبارة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما.

الشيخ المختار:

معروف نحن نتحدث عن الديون الخيالية؟ أم نتحدث عن الديون الثابتة؟

مناقش :

هذه أكبر خسارة يقع فيها المجمع .

أبو غدة :

العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي بالمثل .

الرئيس :

لا بالقيمة .

أبو غدة :

(وليس) أحسن . . . وليس بالقيمة .

الرئيس :

لا بالقيمة يا شيخ .

الشيخ المختار :

لا : هنا زائدة . . .

العبرة بوفاء الديون هي بالمثل .

أبو غدة :

لأن الديون تقضى بأمثالها فلا يجوز ربط الديون .

الدكتور طه العلواني :

سيادة الرئيس هذا موضوع آخر (فلا يجوز ربطها) هذا يتعلق بموضوع آخر غير الموضوع

الأول .

الرئيس :

لا : هو امتداد له . . . أبداً . . . هو امتداد يا شيخ (فلا يجوز) .

أبو غدة :

ربط الديون الثابتة في الذمة .

الرئيس :

أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار . . . الذي بعده .

**

القرار

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه .

قرار رقم (٤) بشأن تغيير قيمة العملة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩هـ/ ١٠ إلى ١٥ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٨م .
بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (تغيير قيمة العملة) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله .

وبعد الاطلاع على قرار المجمع رقم (٩) في الدورة الثالثة بأن العملات الورقية نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة، ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامها .

قرر ما يلي :

— العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي بالمثل وليس بالقيمة لأن الديون تقضى بأمتالها فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أياً كان مصدرها بمستوى الأسعار .
والله أعلم .

**

الحقوق المعنوية
بيوع الهكس البخاري والذراخيصة

البحوث

- بحث الدكتور عجيل جاسم النشمي .
- بحث القاضي محمد تقي العثماني .
- بحث الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي .
- بحث الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي .
- بحث الشيخ مصطفى كمال التارزي .
- بحث الدكتور محمود شام .
- بحث الدكتور عبد الحلیم محمود الجندي؛
- والشيخ عبد العزيز محمد عيسى .
- بحث الدكتور عبد السلام العبادي .
- بحث حجة الإسلام محمد علي التسخيري .
- بحث الدكتور حسن عبد الله الأمين .
- مناقشة البحوث .
- مناقشة القرار .
- القرار .

أحقوقُ العنوية
ببيع الاسم التجاري
إعداد
الدكتور عجيل جاسم النشمي
جامعة الكويت - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ﴾^(١).

﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَجِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾^(٢).

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا * يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾^(٣).

أما بعد:

فإن بيع الاسم التجاري من القضايا التي استجد التعامل بها والتعارف عليها. مما استلزم تنظيمها ووضع الضوابط لها منعاً للنزاع أو تقليلاً له.

ولما كانت هذه المسألة قد نشأت ضمن تعامل المجتمعات المعاصرة، فقد كانت مسؤولية تنظيمها راجعة إلى نظم وقوانين البلاد التي نشأت فيها. فنظمها القانون التجاري في البلاد الأوروبية منذ مطلع القرن التاسع عشر. ثم انتقل التعامل بالاسم التجاري والرخصة التجارية إلى بعض البلاد الإسلامية في أوائل القرن العشرين على شكل عرف تجاري استلزم التنظيم

(١) سورة آل عمران: الآية ١٠٢.

(٢) سورة النساء: الآية ١.

(٣) سورة الاحزاب: الآية ٧٠.

ووضع الضوابط، وفي غيبة الشريعة الإسلامية استوردت هذه الدول القوانين الغربية لتنظيم ما يتعلق بهذا الموضوع من أحوال وأحكام.

ولما عم عرف التعامل بذلك وشاع في كثير من البلاد الإسلامية، وكانت الشريعة الإسلامية قد نحيت من حياة المجتمع الإسلامي جملة، ولم يجد الناس منظمًا سوى القوانين الوضعية استوردوا ضمن ما استوردوه تنظيم مسألة الاسم التجاري، والعلامات التجارية وما إلى ذلك.

ثم وقع مؤخرًا السؤال عن حكم الشريعة الإسلامية في هذه المسألة، فكان لا بد والحال هذه أن يبين الفقهاء المسلمون حكم هذه المسألة حتى يطمئن المتعاملون إلى سلامة تصرفاتهم وشرعيتها، ولكي تجدد الدول الإسلامية التشريع البديل لهذه المسألة وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

ولا يخفى أن الشريعة الإسلامية لا يند عن أصولها وقواعدها أمر يتعلق بأفعال المكلفين ينشأ من تعاملهم داخل المجتمع الإسلامي، فكل حادث لا بد له من حكم شرعي من الوجوب أو الندب أو الحرمة أو الكراهة أو الإباحة.

وإن الكشف عن الحكم الشرعي في هذه المسألة يستدعي الوقوف على حقيقة موضوعه من جوانبه المختلفة، حتى يمكن تصوره، ثم معرفته، ثم ترتيب الوصف أو الحكم الشرعي له.

ولما كان موضوع «الاسم التجاري» موضوعاً قد نظمته القوانين الوضعية، وجرى تعامل الناس فيه على وفق هذه القوانين، فإنه من اللازم الوقوف على نظر القانون الوضعي في هذا الموضوع وما إليه مما هو من بابه وحكمه. حتى نستوضح الواقعة المسؤول عنها والمطلوب الحكم فيها، من جوانبها كلها سواء في تكييف المسألة أو الأحكام المقررة فيها من وجهة نظر القانون.

ثم نعرض ذلك كله على الفقه الإسلامي ليقرر حكمه في أصل الموضوع وآثاره وأحكامه وهذا يستلزم أن نعرض للمواضيع الرئيسية التالية:

الفصل الأول: نتناول فيه الكلام على «المحل التجاري» باعتبار أن الاسم التجاري عنصر من عناصره. ثم نعرف الاسم التجاري ونستقصي ما يتعلق به من أحكام في القانون.

الفصل الثاني: نتكلم فيه عن الحق في القانون من حيث تعريفه وأقسامه.

الفصل الثالث: نتكلم فيه عن الملكية الصناعية والتجارية وحق المنفعة والفرق بين الشيء والمال.

الفصل الرابع: ونعقده للكلام على الحق في الفقه الإسلامي من حيث تعريفه وأقسامه، ثم نختم الفصل بالكلام على الحقوق المعنوية.

الفصل الخامس: وتكلم فيه عن المال ومعنى المالية والتقوم.

الفصل السادس: نتكلم فيه عن المنفعة فنعرفها ونبين الفرق بينها وبين الانتفاع، ثم أدلة الجمهور على أن المنفعة مال، وكذا أدلة المخالفين ثم نتكلم على غصب المنفعة والمذاهب فيها. ثم نقارن بين المال والمنفعة وأسباب ملك المنفعة، وتوريث المنفعة، ونختم هذا الفصل بالكلام على حقوق الارتفاق.

الفصل السابع: وتناول الكلام فيه عن البيع من حيث تعريفه وشروطه.

الفصل الثامن: وتكلم فيه عن الملك فنعرفه ونبين الفرق بينه وبين المنفعة والاختصاص والإباحة.

الفصل التاسع: ونختم فيه البحث بالكلام على التكييف الشرعي للاسم التجاري وهو ثمرة البحث.

*

**

الفصل الأول

المحل التجاري

مبحث

تعريف المحل التجاري وعناصره

تمهيد:

كان حق الملكية في القوانين الوضعية قاصراً على الحقوق المادية أي الحقوق التي ترد على أشياء مادية^(١) ولم تكن هذه القوانين تعترف بغير الحق المادي، وبعد فترة من تطورها عرفت ما يسمى بحق الملكية غير المادية، أو بمعنى أدق الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية، كحق الملكية الأدبية، ويقصد به الإنتاج الذهني للإنسان، وحق الملكية الفنية، ويقصد به الإنتاج الإبداعي الفني، وحق الملكية الصناعية ويقصد به الإنتاج الصناعي المبتكر، وحق الملكية التجارية، ويقصد به الإنتاج التجاري وما يلحق به من حقوق راجعة إليه وهو موضوع بحثنا.

والاسم التجاري مصطلح يدخل ضمن ما يسمى عند القسانونيين بـ «المحل التجاري»^(٢). ويراد منه: مجموع ما يخصص لعمل تجاري من أموال مادية ومعنوية. وحق التاجر الذي يرد على المحل التجاري بذاته أو ما نتج عنه وارتبط به يسمى «الملكية التجارية». ويشمل ذلك سمعة المحل، واشتهاره، وجودة سلعته.

(١) يقول الأستاذ السنهوري مخطئاً القول بتعبير الحقوق المادية أو غير المادية: «يقال في بعض الأحيان إن الحق إما مادي أو غير مادي، وهذا القول لا أساس له، ذلك لأن الحق يكون دائماً غير مادي، والمادي هو الشيء محل الحق. أما الحق فهو معنوي»، وينسب الخلط بين الحق وعمله إلى القانون الروماني. وهذا قول صحيح، ولا يخفى أن الفقه الإسلامي يفرق بين الحق وعمله. ينظر قول السنهوري في كتابه الوسيط شرح القانون المدني، للدكتور عبد الرزاق السنهوري ٢٧٤/٨ الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ١٩٦٤م بمصر.

(٢) فكرة «المحل التجاري» بمفهومها الحالي لم تظهر إلى حيز الوجود إلا في أواخر القرن التاسع عشر. انظر: القانون التجاري، للدكتور علي حسن يونس ص ٤٤٢، طبع دار الحامي بمصر.

والاسم التجاري أحد أهم عناصر المحل التجاري، فالكشف عن حقيقته - في هذه الحال - يستلزم الوقوف على معنى المحل التجاري، وطبيعته، مع شرح معاني العناصر الأخرى المكونة للمحل التجاري بغرض أن يعرف معنى وموقع الاسم التجاري من هذه العناصر.

تعريف المحل التجاري:

هو منقول معنوي قوامه الاتصال بالعملاء الذين اعتادوا التردد على المتجر نتيجة اتحاد عناصر الاستغلال التجاري^(١). أو هو «مجموع أموال مادية ومعنوية تخصص لمزاولة مهنة تجارية»^(٢).

فالعناصر المعنوية للمحل هي: الاتصال بالعملاء، والسمعة والشهرة التجارية، والعلامات التجارية، والسمعة، والاسم التجاري، والعنوان التجاري، والحق في إجارة المكان، وبراءات الاختراع، والرسوم والنماذج الصناعية، والرخص والإجازات.

وأما العناصر المادية فهي الآلات والبضائع.

ولا شك أن قيمة المحل التجاري إنما هي بتوافر العناصر المعنوية فيثبت المحل التجاري ويستمر نتيجة تردد العملاء عليه، وتزداد أهميته أو تقل من هذه الناحية فلا وجود للمحل التجاري دون وجود العملاء: «فالاتصال بالعملاء هو المصدر المنشئ للملكية المحل التجاري، ومتى وجد العملاء نشأت للتاجر ملكية معنوية يطلق عليها المحل التجاري»^(٣).

الطبيعة القانونية للمحل التجاري:

اختلفت آراء رجال القانون حول طبيعة المحل التجاري.

فذهب البعض: إلى أن المحل التجاري هو مجموع قانوني أو ذمة مالية مخصصة.

وذهب البعض منهم: إلى القول بنظرية المجموع الواقعي ويعني بها: وجود رابطة فعلية أو واقعية بين مختلف عناصر المحل التجاري، وبهذا المجموع يكون المحل التجاري محلاً للتصرفات القانونية من بيع وغيره. فالتصرف فيه يرد على مجموع هذه العناصر.

وذهب آخرون: إلى القول بنظرية «الملكية المعنوية» وهو أن التاجر له حق ملكية معنوية أي ترد على أشياء غير مادية، وهي التي يطلق عليها «الملكية التجارية»^(٤).

(١) التشريع الصناعي، للدكتور محمد حسني عباس ص ٢٩٣، دار النهضة العربية ١٩٦٧م بمصر.

(٢) مبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه ٤٠٣/١، الطبعة الأولى دار المعارف ١٩٦٢ بمصر.

(٣) التشريع الصناعي، ص ٣٠٤.

(٤) مبادئ القانون التجاري ص ٤١١ وما بعدها، والتشريع الصناعي ص ٣٠٦ وما بعدها. وانظر استيفاء الموضوع في: القانون التجاري، للدكتور علي حسن يونس ص ٤٧٩ وما بعدها.

عناصر المحل التجاري:

ذكرنا آنفاً أن المحل التجاري يتكون من عناصر معنوية وعناصر مادية، والعناصر الأهم هي العناصر المعنوية فقد يتصور المحل التجاري دون العناصر المادية في الجملة كمكتب سمرة مثلاً، لكن لا يوجد المحل التجاري بمفهومه الذي ذكرنا دون توافر العناصر المعنوية.

والذي يخص موضوعنا هنا هو بيان العناصر المعنوية، وصولاً إلى مرادنا من تحرير معنى الاسم التجاري وما يدخل في دائرته ومعناه من مصطلحات أخرى فنتناول أهم هذه العناصر فيما يلي:

الاسم التجاري والسمعة التجارية:

الاسم التجاري: هو تسمية يستخدمها التاجر علامة تميز منشأته التجارية عن نظائرها. ويعرف المتعاملون معه نوعاً خاصاً من السلع وحسن المعاملة والخدمة.

السمعة التجارية: هي الشهرة والذكر الحسن الذي اكتسبه المحل من خلال قدرة التاجر على اجتذاب العملاء.

ولهذا، فإن هناك ارتباطاً بين الاسم التجاري والسمعة التجارية، فمضى اكتسب المحل سمعة تجارية، فإن السمعة التجارية تلازم الاسم التجاري للمتجر، فيختلط بأذهان العملاء الاسم التجاري بذات المحل التجاري، كما يختلط تماماً اسم الشخص بذات الشخص لدى الناس، وتبعاً لهذه الصلة الوثيقة بين المحل التجاري والاسم التجاري، تزداد قيمة الاسم التجاري كلما ازدادت السمعة التجارية للمتجر، كما أن المصادر والأسباب التي تنشأ عنها السمعة التجارية مثل: موقع المحل، وجودة المنتجات أو الخدمات وحسن المعاملة هي نفس الأسباب التي تنشأ وتزداد بها قيمة الاسم التجاري^(١).

وظائف الاسم التجاري:

١ - قد يستعمل الاسم التجاري لتمييز المنشأة التجارية بوضعه على لافتة المحل التجاري واستعمال الاسم التجاري في هذه الحال هو «العنوان التجاري» فيكون حينئذ للاسم التجاري هذه الوظيفة.

٢ - ويستعمل الاسم التجاري للدلالة على المنشأة التجارية بوضعه على الأوراق، والأدوات الخاصة بالمتجر.

٣ - وقد يستعمل التاجر الاسم التجاري علامة تجارية أو صناعية لتمييز منتجات

(١) التشريع الصناعي ص ١٦٥، ومبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى طه ٤٦٩/١؛ والقانون التجاري، للدكتور علي حسن يونس ص ٤٥٣.

المتجر أو المصنع، وبذلك تستعمل نفس العبارة التي يتكون منها الاسم التجاري استعمالاً مزدوجاً.

٤ - وقد يستعمل الاسم التجاري للتوقيع على التعهدات التجارية^(١).

الاسم التجاري والعلامة التجارية:

تجب التفرقة بين الاسم التجاري والعلامة التجارية، فالعلامة التجارية: هي كل شارة مميزة تستخدم لتمييز البضائع للدلالة على مصدرها، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضاها، أو طريقة تحضيرها، أما الاسم التجاري فهو الاسم الذي يستخدمه التاجر الفرد، أو الشركة التجارية لتمييز المنشأة التجارية التي يباشر استغلالها.

فالعلامة التجارية تستخدم لتمييز المنتجات، أما الاسم التجاري فإنه اسم يميز المنشأة التجارية ذاتها عن نظائرها.

وقد يستخدم التاجر الاسم التجاري للمنشأة في تكوين العلامة التجارية التي يضعها على المنتجات، وبذلك يقوم الاسم التجاري بوظيفة في تكوين العلامة التجارية^(٢).

الاسم التجاري والاسم المدني واسم الشركة:

يختلف الاسم المدني عن الاسم التجاري من حيث إن الاسم المدني هو خصيصة مميزة لشخصية الفرد، فهو حق غير مادي، ولذا لا يعد من الأموال وغير قابل حينئذ للتعامل.

وقد يتخذ التاجر من اسمه اسماً تجارياً، وينبغي هنا التفرقة بين اسم التاجر بصفته دالاً عليه، واسمه بصفته دالاً على الاسم التجاري، وبالتالي التفرقة بين حق التاجر في الحالين. فإذا بيع المحل التجاري انتقل حق الاستئثار باستعمال الاسم التجاري. وهذا لا يعني انتقال الاسم المدني من حيث التوقيع به وما إليه من خصوصيات التاجر البائع مثلاً.

ومن هنا يتضح الفارق بين الاسم التجاري واسم الشركة، فاسم الشركة إحدى خصائص الشخصية الاعتبارية للشركة.

ويقع الخلط عادة بين الاسم التجاري الذي تميز به الشركة محللاتها التجارية، وبين اسم الشركة، لأن نفس العبارة التي يتكون منها اسم الشركة تستعمل عادة اسماً تجارياً، لذلك يتعين الفصل بين الاسم التجاري فهو مال قابل للتعامل، وبين اسم الشركة فهو اسم شخص وغير قابل للتعامل^(٣).

(١) انظر للتفصيل: التشريع الصناعي ص ١٦٦ وما بعدها.

(٢) التشريع الصناعي، ص ١٦٨؛ ومبادئ القانون التجاري ١/٤٧٠.

(٣) التشريع الصناعي، ص ١٧١.

التصرف في الاسم التجاري:

انجبه القانون إلى منع التصرف في الاسم التجاري تصرفاً مستقلاً عن التصرف في المحل التجاري المخصص له^(١).

ويهدف القانون من ذلك إلى حماية الجمهور من التضلل، لئلا يظن عند البيع أن المحل الجديد هو ذات المحل الأول.

الطبيعة القانونية للاسم التجاري:

يعتبر الاسم التجاري حقاً للتاجر من حيث إنه يعطي التاجر حق الاستعمال والاستثمار لتمييز منشأته، ويمنع الآخرين من تقليده، أو تزييفه، أو الاعتداء عليه بأية صورة كانت، تماماً كالحق العيني غاية ما هنالك أنه لا يرد على شيء مادي.

والاسم التجاري في ذات الوقت يعتبر من المنقولات المعنوية وأحد أهم عناصر المحل التجاري.

وأما عن كيفية قياس قيمة الاسم التجاري: فإنه يقاس «بمقدار ما يحققه التاجر من أرباح نتيجة استغلال المحل التجاري، ذلك أن الاسم التجاري هو العلامة المميزة للمحل ووسيلة اتصال العملاء بالتاجر»^(٢). وقد يكون الاسم التجاري واجباً إذا كان القانون يلزم به.

مستند الاسم التجاري:

يستند الاسم التجاري من حيث نشأته إلى العرف التجاري.

والعرف عامة: هو القواعد التي تنشأ من درج الناس عليها، يتوارثونها جيلاً عن جيل. والتي لها جزاء قانوني كالقانون المسنون سواء بسواء^(٣).

والعرف في القانون هو المصدر الثاني بعد النص القانوني يرجع إليه القاضي عند عدم النص في الواقعة.

والقانون التجاري بصفة خاصة مبني في أغلب مسائله على العرف، حيث يبدأ أولاً في مرحلة ما يسمى بـ «العادة الاتفاقية» وهي الشروط التي إذا تكررت بين الأفراد، وتواترت استعمالها في العقود أصبحت معروفة ضمناً دون حاجة إلى ذكرها. ثم تتحول هذه العادة

(١) مبادئ القانون التجاري ١/٤٧٥، ولا يخفى هنا أن التصرف في الاسم التجاري في البيع مثلاً غير التصرف في المحل باعتبار قيمة موقعه وهو المسمى بالخلو وهو: المبلغ المدفوع ثمناً لموقع عقار مباع أو مؤجر. لكنها يجتمعان في أن كلاً منهما بيع منفعة.

(٢) التشريع الصناعي، ص ١٧٢.

(٣) القانون التجاري، للدكتور محمد حسني عباس ص ٥٣، دار النهضة العربية ١٩٦٦م بمصر.

الاتفاقية إلى عرف ملزم ما دام الناس يتوارثون ذلك، فترتقي العادة إلى أن تصبح عرفاً مستنداً إلى إرادة الجماعة فتصبح قاعدة قانونية عرفية. ثم تتحول القواعد العرفية إلى نصوص قانونية.

فالعرف التجاري: «عبارة عن مجموع ما تعارف عليه التجار فيما بينهم على وفق طريقة معينة، وبشروط معينة قد تكتب أحياناً، وتصبح مع مرور الأيام مفترضة ضمن التعامل، وفي العقود بينهم دون حاجة إلى النص عليها، وتتواتر الأحكام القضائية على افتراض وجودها، وعندئذ يقال: إنها قد أصبحت عرفاً»^(١). ثم يأتي القانون التجاري فيقنن هذه الأعراف وبشروطها وينظمها، وتصبح بعد ذلك ملزمة كالنص القانوني.

وإذا اجتمع العرف الخاص والعام، يقدم العرف الخاص، ويقصد بالعرف الخاص ما تعارف عليه التجار في جهة معينة من البلد، وأما العرف العام فيقصد به ما تعارف عليه التجار في البلاد بأجمعها^(٢).

العلامة التجارية والصناعية:

هي رمز يتخذه التاجر أو الصانع شعاراً لمنتجاته، أو بضائعه تمييزاً لها عن غيرها، ويقصد تيسير التعرف على مصدرها، وهي من أهم الوسائل التي يتبعها التاجر أو الصانع لتعريف العميل بسلعته وخدماته. وهذا يدفعه إلى تحسين منتجاته ليضمن إقبالاً جيداً.

ولقد ترتب على انتشار المنتجات الكثيرة وشدة التنافس الاهتمام بالعلامة التجارية للحفاظ على التميز المطلوب، حتى غدا لها قيمة ذاتية.

أشكال العلامات التجارية والصناعية:

قد تأخذ العلامة التجارية والصناعية أشكالاً متعددة مختلفة كالأسماء المتخذة شكلاً مميزاً، والكلمات والإمضاءات والحروف والأرقام والرسوم والرموز، وعنوانات المحال والدمغات والأختام والتصاوير، والنقوش البارزة، وأي علامات أخرى أو أي مجموع منها يستخدم أو يراد به أن يستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي، أو أية بضاعة، أو للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها، أو مرتبتها أو ضاعتها، أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات^(٣).

ويتضح من تعريف العلامات التجارية والصناعية وأشكالها، وظيفة هذه العلامات فهي

(١) الموجز في شرح قانون التجارة الكويتي، للدكتور عزيز العكيلي - الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ = ١٩٧٨م

الكويت - عن كتاب الموجز في القانون التجاري، للدكتور محسن شفيق ص ٢١.

(٢) الموجز في شرح قانون التجارة الكويتي ص ٢٠.

(٣) مبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه ٤٥٦/١.

وسيلة لتيسير تعرف المستهلك على البضائع، وهي في ذات الوقت وسيلة دعائية لضمان العملاء وجودة المنتجات.

العلامة التجارية والاسم التجاري:

تختلف العلامة التجارية عن الاسم التجاري من حيث إن «العلامة التجارية شارة مميزة للمنتجات، بينما الاسم التجاري تسمية للمنشأة التجارية، وقد تشتق العلامة التجارية من الاسم التجاري، أو من العنوان التجاري، ويحميها القانون بوصفها علامة تجارية متى اتخذت علامة مميزة للمنتجات»^(١).

ولكن ينبغي القول هنا أنه رغم وجود الفوارق بين العلامة التجارية، والاسم التجاري، والعنوان التجاري، إلا أن بينها تشابهاً من حيث طبيعة كل باعتبار أنها علامات مميزة لها ارتباط وثيق بالمحل التجاري. ولذلك أوجبت القوانين «عدم التصرف في العلامة التجارية أو الاسم التجاري تصرفاً مستقلاً عن المتجرب قصد تنظيم المنافسة بين المتجرين وحماية المستهلك»^(٢).

وبالنظر إلى هذا التداخل بين الاسم التجاري وهو الأصل، وبين العلامة التجارية، والعنوان التجاري، وكذلك السمة التجارية، فإننا سنستخدم الاسم التجاري بالمعنى الأعم الشامل لغيره فيما هو من طبيعته، فما يجري عليه يجري على غيره جملة.

التصرف بالعلامة التجارية:

لا تعتبر العلامة التجارية مالاً مستقلاً بذاته، بل هي تابعة للملكية المحل، فلا تنتقل ملكية العلامة مستقلة في أي تصرف كرهن وبيع وما إليه.

ذلك أن العلامة التجارية قد يكون لها اعتبار هام إذا كانت العلامة هي التي تجذب عملاء المحل، وتميزه عن غيره. فتكون - والحال هذه - من مستلزمات المحل التجاري. وعلى ذلك فالأصل أن العلامة التجارية تابعة للمحل التجاري فيما يجري عليه من تصرفات، لكن «يجوز لأطراف العقد الاتفاق على خلاف هذا المبدأ، فيجوز الاتفاق في عقد بيع المتجر على أن البيع لا يشمل العلامات التجارية»^(٣).

وهذا لا يعني أنه يجوز التصرف بالعلامة التجارية منفردة، لكن يجوز أن تستخدم هذه العلامة لمنشأة جديدة أخرى.

(١) التشريع الصناعي، ص ١٩٩.

(٢) التشريع الصناعي، ص ٢٠٠.

(٣) المرجع السابق ص ٢٣٣.

ومبدأ منع التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المحل، يختلف فيه عند القانونيين، ويختلف في تطبيقه بين الدول.

ويرى بعض المانعين من التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المحل أن هذا المبدأ يسري «على رهن العلامة والحجز عليها، ولكن يجوز تقرير حق انتفاع على العلامة مستقلة عن المتجر»^(١)، وهذا يعني أن المراد بالمنع القانوني هو منع التصرفات الناقلة للملكية. أما غير الناقلة لها فيجوز.

رخصة المحل:

وهي التي تميز استغلال المحل فيها خصص له. وهي عنصر أساسي قد تكون له قيمة كبيرة تبعاً لأهمية المحل من حيث نوع تجارته، وموقعه، وما إلى ذلك، وتعتبر عنصراً من عناصر المحل التجاري. إلا إذا استبعدها الطرفان أو إذا كانت الرخصة ذات صبغة شخصية إذا روعي في منحها صفات معينة^(٢).

العنوان التجاري:

هو تسمية مبتكرة أو رمز يختاره التاجر كشعار خارجي لتمييز محله التجاري عن نظائره، واجتذاب العملاء^(٣).

السمعة التجارية:

وهي تسمية مبتكرة تدخل عادة في الاسم التجاري بقصد الدعاية، ولفت أنظار المستهلكين. والشركات المساهمة عادة تتخذ لها سمعة تجارية، لأن ذكر غرض الشركة صناعياً، أو زراعياً، أو غير ذلك لا يكفي لتمييزها عن غيرها من الشركات المماثلة، فيقال مثلاً: «شركة صناعة الأنابيب (الماتة)».

الاتصال بالعملاء:

وهم الأشخاص الذين اعتادوا على الشراء من المحل، ولذا كان هذا من عناصر المحل الجوهرية.

وقد يختلط هذا العنصر بعنصر السمعة التجارية إلى حد كبير.

ويعتبر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية من أهم العناصر التي يتكون منها المحل

(١) المرجع السابق ص ٢٣٨؛ ومبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى طه ٤٦٢/١.

(٢) القانون التجاري، للدكتور علي حسن يونس ص ٤٦١؛ ومبادئ القانون التجاري ٤٠٨/١.

(٣) مبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى طه ٤٠٨/١ و ٤٧٦.

التجاري «حتى إن من الفقهاء من يعتبر هذا العنصر كافياً بذاته لوجود المحل التجاري بصرف النظر عن وجود عناصر أخرى»^(١).

ويلحظ بعد هذا: أن العقار ليس داخلاً في عناصر المحل التجاري على الراجح، «لأن المحل مال منقول فلا يسوغ إدخال العقار عنصراً فيه إلا إذا تقرر أن العقار يتحول إلى مال منقول أو يصبح منقولاً بالتخصيص»^(٢).

**

(١) القانون التجاري، للدكتور علي حسن بونس ص ٤٥١.

(٢) المرجع السابق ص ٤٦٦.

الفصل الثالث الحق في القانون

المبحث الأول تعريف الحق

تمهيد:

سبقت الإشارة إلى أن القانون يعتبر الاسم التجاري من جملة الحقوق، وأن هذه هي طبيعته، ولذا رتب القانون عليه ما يترتب على سائر الحقوق في الجملة وأعطى التاجر حق الملك والاستثمار به، ومنع الغير من الاعتداء على هذه الملكية بأي صورة من صور الاعتداء.

ولما كان ذلك كذلك، لزم أن نعرف الحق وأقسامه وشيئاً من متعلقاته، ولنعرف موقع الاسم التجاري من هذه الحقوق، كيما تصح المناظرة بعد ذلك عند عرض الاسم التجاري على أصول وقواعد الفقه الإسلامي، ووزنه بميزانه.

تعريف الحق: تباينت تعاريف القانونيين للحق تبعاً لمدارسهم التاريخية والموضوعية.

فعرفه بعضهم بأنه: قدرة أو سلطة إرادية، يخولها القانون لشخص معين^(١).

وعرفه بعضهم بأنه: «ثبوت قيمة معينة لشخص بمقتضى القانون»، فيكون لهذا الشخص أن يمارس سلطات معينة يكفلها له القانون، بغية تحقيق مصلحة جديدة بالرعاية^(٢). وعرفه السهوري بخصوص المعاملات بأنه: «مصلحة ذات قيمة مالية يقرها القانون للفرد»^(٣).

(١) الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام العبادي: ١٠٣/١، طبع وزارة الأوقاف عمان الطبعة الأولى ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م. الأردن. عن محاضرات في النظرية العامة للحق الشيخ أحمد أبو سنة، ونظرية الحق، للدكتور جيل الشراوي: ص ١٢ - ٢٧، وغيرها.

(٢) حق الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٤، الطبعة الثالثة، مطبعة مصطفى الحلبي ١٩٦٧م بمصر.

(٣) الوسيط، للدكتور عبد الرزاق السهوري: ١٠٣/١، وانظر اختلافهم في تعاريف الحق في كتاب =

وعرفه مطلقاً فقال بأنه: «مصلحة ذات قيمة مالية يحميها القانون»، فلا يدخل إذن لا الحقوق العامة ولا الحقوق المتعلقة بالأحوال الشخصية؛ لأنها وإن كانت حقوقاً، فليست ذات قيمة مالية. وعلى ذلك فالتعريف يشمل الحقوق الشخصية والعينية^(١).

ومراد الذين عرفوا الحق بأنه مصلحة - وهو تعريف بالموضوع - يقتضي أن كل منفعة حق؛ لأن المصلحة هي المنفعة التي تتوجه إرادة صاحبها إلى تحقيقها بحماية وإقرار القانون، سواء أكانت منفعة مادية أم معنوية.

وعرفه آخرون بأنه: «استئثار شخص بمزية يقررها القانون له، ويخوله بموجبها أن يتصرف في قيمة معينة باعتبارها مملوكة أو مستحقة له»^(٢).

المبحث الثاني

أقسام الحق

يقسم رجال القانون الحقوق إلى عدة أقسام:

- حقوق سياسية ومدنية:

فالحقوق السياسية: هي الحقوق المقررة للأفراد باعتبار دورهم في النظام السياسي في الدولة. كحق الانتخاب والترشيح.

والحقوق المدنية: هي المصالح المقررة للأفراد بصفة مباشرة.

- وهذه الحقوق تنقسم بدورها إلى: حقوق عامة وحقوق خاصة.

والحقوق العامة: هي المتعلقة بكرامة الإنسان وسلامة جسده وحرمة مسكنه وحقه في التملك والتنقل وما إلى غير ذلك.

وأما الحقوق الخاصة: فهي التي تنشأ نتيجة العلاقات والروابط الاجتماعية بين أفراد المجتمع.

- وهذه تنقسم إلى: حقوق الأسرة وهذه تنظمها قوانين الأحوال الشخصية.

- والحقوق المالية: وهي التي يمكن تقويم محل الحق فيها بالنقود. وقد قسمت هذه

الحق، ومدى سلطان الدولة، للدكتور فتحي الدبريني: ص ٦١؛ والملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ص ١٠٣.

(١) مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور عبد الرزاق السنهوري: ١/٥، مطبعة دار المعارف ١٩٦٧م بمصر.

(٢) الملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ١/١٠٥، عن نظرية الحق، للدكتور جميل الشراوي: ص ٢٦.

الحقوق إلى : حقوق عينية، وحقوق شخصية، وحقوق معنوية أو ذهنية .

والحق العيني : هو سلطة لشخص تنصب مباشرة على شيء مادي معين، كحق الملكية، ومن ثم يستطيع صاحبه أن يباشره دون واسطة شخص آخر. فهذا الحق ينطوي على عنصرين : صاحب الحق ومحل الحق .

والحق الشخصي أو الالتزام : فهو حق يتمثل في رابطة قانونية بين شخصين بمقتضاها يقوم أحدهما وهو المدين قبل الآخر وهو الدائن بأداء مالي معين. كحق مشتري العقار قبل الذي يلتزم بنقل الملكية، وحق المستأجر قبل المؤجر الذي يلتزم بالتمكين من الانتفاع بالعين المؤجرة^(١).

وهذه التفرقة بين الحق العيني والحق الشخصي تفرقة أساسية في القانون المدني. والحق والحق المعنوي : سلطة لشخص على شيء غير مادي، كالأفكار والمخترعات فهي سلطة على شيء معنوي غير مادي يكون ثمرة فكر صاحب الحق أو نشاطه.

– وتقسم الحقوق العينية إلى : حقوق عينية أصلية، وحقوق عينية تبعية.

فالحقوق العينية الأصلية : هي التي تقوم بذاتها مستقلة بحيث لا تستند في وجودها إلى حق آخر تتبعه، وهي تشمل : حق الملكية، والحقوق المتفرعة عن الملكية، وحق الانتفاع، وحق الاستعمال، وحق السكنى، وحق الحكر، وحقوق الارتفاق.

أما الحقوق العينية التبعية فهي : التي لا توجد مستقلة، وإنما تكون تابعة لحق شخصي تضمن الوفاء به، وهي تشمل الرهن الرسمي، والرهن الحيازي، وحق الاختصاص، وحق الامتياز^(٢).

وبعيناها هنا التركيز على الحق المعنوي لصلة موضوع الاسم التجاري به، فيناسبه مزيد بيان وتوضيح .

**

(١) انظر: نقد هذا التعريف في مصادر الالتزام في قانون التجارة الكويتي مقارناً بالفقه الإسلامي، وأحكام المجلة، للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي : ٤/١ وما بعدها. وانظر تقسيم الحقوق أيضاً في الوسيط للسنبوري : ٨/٨.

(٢) حق الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده : ص ٤ وما بعدها.

الفصل الثالث أحقوق المعنوية

المبحث الأول

تعريف الحقوق المعنوية وطبيعتها

تعريف الحق المعنوي - كما سبق القول - حق يرد على شيء غير مادي، سواء أكان نتاجاً ذهنياً كحق المؤلف في المصنفات العلمية أو الأدبية، أم في المخترعات الصناعية. أم كان ثمرة لنشاط يجلب له العملاء، أي أن الحق يرد لها هنا على قيمة من القيم، كحق التاجر في الاسم التجاري، والعلامة التجارية، ويترتب على هذا حق احتكار واستغلال هذه الثمرة أو هذا النشاط أو النتائج.

ويقول الدكتور السهوري: «إن أكثر الحقوق المعنوية حقوق ذهنية، والحقوق الذهنية حق المؤلف، وهو ما اصطلح على تسميته بالملكية الأدبية والفنية، والحقوق المتعلقة بالرسالة وهي ما اصطلح على تسميتها بملكية الرسائل، وحق المخترع وهو ما اصطلح على تسميته بالملكية الصناعية.

والحقوق التي ترد على ما يتكون منه المتجر والتي اصطلح على تسميتها هي وسندات التداول التجارية بالملكية التجارية. ويجمع ما بين هذه الحقوق جميعاً أنها حقوق ذهنية^(١). طبيعة الحقوق المعنوية:

اختلف رجال القانون في تكييف الحقوق المعنوية، وتوزعت أقوالهم في ذلك إلى مذاهب متعددة.

فذهب بعضهم إلى أن الحق المعنوي لا يعتبر نوعاً من أنواع الحقوق بالإضافة إلى الحقيين الآخرين وهما: الحق العيني، والحق الشخصي، بل هو حق داخل ضمن الحقوق العينية ذلك أن الحق العيني يشمل الشيء مادياً كان أو معنوياً. ثم اختلفوا حول طبيعة هذا الحق المعنوي، هل هو حق ملكية أم لا؟

(١) الوسيط، للسهوري: ٢٧٦/٨.

وأطلق على هذه الحقوق عدة تسميات: فأطلق عليها اسم «الملكية الأدبية والفنية والصناعية» باعتبار أن حق الشخص على إنتاجه الذهني حق ملكية.

وقد نوقش هذا الرأي من ناحية أن الحقوق المعنوية، يرد الحق فيها على شيء غير مادي. أي لا يدخل في عالم الحسيات، ولا يدرك إلا بالفكر المجرد، فهو حتماً يختلف عن الشيء المادي الذي يدرك بالحوس. ومن جانب آخر فإن «المادة تؤتي ثمارها بالاستحواذ عليها، والاستثمار بها أما الفكر فعلى النقيض من ذلك، يؤتي ثماره بالانتشار لا بالاستثمار. فطبيعة الملكية تتنافى مع طبيعة الفكر من ناحيتين: الأولى: أن الفكر لصيق بالشخصية. والثانية: أن الفكر حياته في انتشاره لا في الاستثمار به، ونخلص من ذلك إلى أن حق المؤلف أو المخترع ليس حق ملكية، بل هو حق عيني أصلي، يستقل عن حق الملكية بمقوماته الخاصة، وترجع هذه المقومات إلى أنه يقع على شيء غير مادي»^(١).

ومن ناحية أخرى: فإن حق الملكية حق مؤبد، في حين أن الحق المعنوي حق مؤقت بطبيعته وذهب آخرون إلى إطلاق عنوان «الحقوق الذهنية» على هذه الحقوق تحاشياً للملاحظات التي أبدت لمفارقة حق الملكية عن الملكية المعنوية.

وقد ورد هذا بأن: «هناك إلى جانب الأشياء المادية التي ترد عليها الملكية العادية أشياء غير مادية للملك بحيث إن الحقوق التي ترد عليها لا تعدو أن تكون صوراً خاصة للملكية يمكن أن يقال عنها أنها ملكية غير عادية»^(٢).

وذهب آخرون إلى إطلاق عنوان «الحقوق التي ترد على أموال غير مادية». وقد رد هذا: «بأنه لم يعن ببيان الخصائص الأساسية لهذه الحقوق في المجال المالي لإظهار الفارق بينها وبين الحقوق العينية والشخصية، إذ أن تلك الحقوق كما هو الشأن في الأموال المادية، يمكن الانتفاع بها والتصرف فيها بمقتضى عقد»^(٣).

وذهب آخرون إلى إطلاق عبارة «الحقوق المتعلقة بالعملاء»، وذلك نظراً إلى موضوع هذه الحقوق وهو الأشياء التي من إبداع الذهن أو القيمة التجارية، وأن هذين الأمرين تتحدد قيمتهما جميعاً بحسب ما يجتذب إليها من العملاء.

وقد أخذ على هذا الإطلاق، أنه قد يصدق على الحقوق التي ترد على قيم تجارية، كالاسم التجاري مثلاً، لكنه لا يصدق على حقوق المؤلفين بذات الدرجة، لأنها قد تكون إنتاجاً ذهنياً مستقلاً كحق المؤلف الأدبي المتميز عن الحق المالي.

(١) الوسيط، للسهوري: ٢٧٩/٨.

(٢) حق الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٢٩٥.

(٣) المرجع السابق.

ورجح آخرون أن طبيعة الحق المعنوي أنه «صورة خاصة من الملكية» باعتبار أن عناصر الملكية موجودة في هذا النوع من الحقوق، «فلا مفر من التسليم بأننا بصدد حق ملكية، وكل ما هنالك أن الملكية هنا تعتبر صورة خاصة للملكية، حيث إنها ترد على شيء غير مادي. ومقتضى هذا الفارق أن تختص الملكية المعنوية بأحكام تختلف عن أحكام الملكية العادية، ولا يقدح في هذا النظر أن يقال: إن الحق المعنوي في أغلب صورته ليس مؤبداً، لأن التأبيد ليس خاصة جوهرية لحق الملكية»^(١).

المبحث الثاني

حقوق الملكية الصناعية (الابتكار والاسم التجاري)

تعريف حقوق الملكية الصناعية: هي حقوق استئثار صناعي، أي هي حقوق تخول صاحبها أن يستأثر قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد أو استغلال علامة مميزة.

وتهدف حقوق الملكية الصناعية إلى الانصال بالعملاء عن طريق استئثار المنتج باستغلال ابتكار جديد، أو تمييز منتج له، أو متجره بعلامات مميزة.

وعلى هذا «فتشمل حقوق الملكية الصناعية براءات الاختراع والعلامات التجارية المميزة والرسوم والنماذج الصناعية»^(٢).

فحقوق الملكية الصناعية نوعان رئيسيان:

حقوق الاختراع والابتكار؛ وحقوق العلامات التجارية والرسوم.

أولاً – حق الاختراع والابتكار:

وهو الحق فيما يسمى «براءة الاختراع» وهي من أقدم أسناد الملكية الصناعية^(٣). وهي جهد ذهني أدى إلى إيجاد شيء أو نظرية لم يكن معروفاً. واصطلاح على تسمية ذلك حقوق الملكية الفنية والأدبية، وهذه الحقوق تنشأ في البيئة العلمية والأدبية والفنية. وقد يمتد استغلال تلك الحقوق إلى البيئة التجارية.

وحقوق الملكية الصناعية التي تقوم على ابتكارات جديدة قد تتعلق بابتكار من حيث موضوع المنتجات. وهي براءة الاختراع، وقد تتعلق بابتكار جديد من حيث شكل المنتجات، وتلك هي الرسوم والنماذج الصناعية.

(١) حق الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٢٩٧؛ والوسيط: ٢٨١/٨.

(٢) القانون التجاري، علي حسن يونس: ص ٤٥٧.

(٣) الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، للدكتور صلاح الدين الناهي: ص ٦٠، الطبعة الأولى دار الفرقان ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م الأردن.

وعلى هذا فموضوع الحق في براءة الاختراع غير موضوع الحق في حق الرسوم، والنماذج الصناعية. فالحق في الأول: ينصب على ابتكار جديد من حيث الموضوع، فيستأثر صاحبه برخصة صناعية جديدة فيحتكر إنتاجاً صناعياً جديداً.

وأما في الثاني: فنصير الابتكار يرد على الشكل الذي تصب فيه المنتجات كرقم أو لون مبتكر في ثوب، أو زخرفة أو نماذج جديدة لتصميم سيارة وما إلى ذلك من المظاهر الخارجية. ثانياً – العلامات التجارية والرسوم:

حق الملكية الصناعية والتجارية يتضمن حق المنتج في احتكار استعمال علامة تميز منتجاته، أو تميز متجره أو تميز بلد الإنتاج. فحق المنتج في احتكار علامة تميز منتجاته عن مثيلاتها هو الحق في العلامات التجارية والصناعية، وحق المنتج في احتكار علامة تميز المصنع أو المتجر هو الحق في الاسم التجاري.

أما الرسوم والنماذج الصناعية: فيقصد بها تلك اللمسات الفنية، والرسوم والألوان والشكل المنتج، والتي من شأنها أن تستجلب نظر واهتمام العملاء، وحرصهم بعد ذلك على هذا النوع من البضاعة.

وهي بهذه الصفة تجمع بين أمرين: النموذج الصناعي: وهي هذه الرسوم والنماذج أو القوالب الصناعية التي تميز بها هذه البضاعة، والنموذج الفني وهي الناحية الجمالية والذوقية التي تحملها وتمثلها هذه الرسوم والأرقام وما إلى ذلك.

والرسوم والنماذج الصناعية ترتبط بمظهر المنتج الخارجي، ولا علاقة لها بموضوع المنتج. ومن هنا يتضح الفرق بين الابتكار والرسوم والنماذج الصناعية. فالابتكار هو اكتشاف منتج جديد على غير سابق مثيل، بينما إخراج هذا المنتج بشكل وطابع وتصميم فني وجمالي هو النموذج الصناعي.

ولهذا فقد يكون الارتباط بين الابتكار أو الاختراع، وبين الرسوم والنماذج الصناعية وثيقاً لا يمكن فك الارتباط بينهما فيكون الحق في الرسوم والنماذج تابعاً لحق الاختراع لأنه الأصل. وقد لا يكون بينهما مثل هذا الترابط، فيكون لكل منهما صفته وما يتبعها من حقوق^(١). التكييف القانوني لحقوق الملكية الصناعية:

جرى الفقه القانوني على تقسيم الحقوق المالية – كما سبقت الإشارة – إلى حقوق عينية وحقوق شخصية، والحق العيني أرادوا منه: سلطة مباشرة لشخص معين، والحق الشخصي:

(١) التشريع الصناعي: ص ١٣٦ وما بعدها؛ والوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، للدكتور صلاح الدين الناهي: ص ٢١١ بتصرف.

هو رابطة قانونية بين شخصين. أحدهما دائن والآخر مدين، ولقد اتجه الفقه بادية الأمر إلى إدخال هذه الحقوق في دائرة الحقوق العينية، لما لمسوه من تشابه بين حق الملكية وحق الملكية الصناعية من حيث إن كلاً منهما يعطي صاحبه سلطة احتكار واستغلال الشيء موضوع الحق^(١) لكنهم رأوا فيما بعد ذلك أن هذا التشابه لا يكفي في إلحاق الحقوق الصناعية بالحق العيني، ذلك أن الحق العيني سلطة لصاحب الحق على شيء معين بذاته، أما حقوق الملكية الصناعية كبراءة الاختراع فيرد على شيء غير مادي له قيمة اقتصادية، أما ملكيته للآلة فهي حق ملكية على شيء مادي.

وهذا فارق جوهري بين طبيعة كل من الحقين، ومتى اختلف الموضوع بين أمرين لم يعد من اللائق الجمع بينهما في طبيعة واحدة. ومن جانب آخر ذهب فقهاء القانون إلى أن حقوق الملكية الصناعية تختلف عن الحقوق الشخصية: باعتبارها تمثل علاقة أو رابطة قانونية بين دائن ومدين بينما حقوق الملكية الصناعية تمثل سلطة استئثار باستغلال ابتكار جديد أو علامة مميزة.

ونظراً لهذا الاختلاف بين حق الملكية الصناعية من حيث طبيعتها وبين الحقوق العينية والحقوق الشخصية ناسب إضافة قسم ثالث يمكن أن يندرج تحته حق الملكية الصناعية وحق الملكية الأدبية والفنية واصطلاح على تسميته «حقوق الملكية المعنوية» - كما سبقت الإشارة - .

ولكن وجد أنه حتى هذه التسمية فيها قصور عن التعبير عن طبيعة هذه الحقوق من حيث إن حق الملكية يتضمن عناصر ثلاثة: هي الاستعمال والاستغلال والتصرف. وهذه لا تتوافر جميعها في حقوق الملكية الصناعية، فالحق في براءة الاختراع لا يتضمن عنصر الاستعمال لأنه غير مادي حتى يمكن استعماله لخاصة نفسه.

ومن ناحية ثانية وجد أن الحق في براءة الاختراع، والحق في الرسوم والنماذج الصناعية وحقوق الملكية الأدبية والفنية كلها حقوق مؤقتة.

ولذا رأى بعض القانونيين وضع اصطلاح آخر لهذه الحقوق سمي «الحقوق الخاصة بالإنتاج الذهني» باعتبار أن جوهر وموضوع هذه الحقوق هو الابتكار الذهني.

وقد رد هذا الرأي أيضاً لأنه لا يطابق الواقع في كل الحالات، فإن الابتكار ليس هو العنصر الجوهري في العلامات المميزة التي تكون محلاً للحق في العلامة التجارية أو الصناعية أو الاسم التجاري، بل إن جوهر الحق هنا إنما يدور حول مجرد «العلامة المميزة» للمتجر أو المنتجات.

(١) التشريع الصناعي، للدكتور محمد حسني عباس: ص ١٣ وما بعدها؛ وحق الملكية، للدكتور عبد النعم الصده: ص ٢٩٤؛ والوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، للدكتور صلاح الدين الناهي:

ورأى آخرون أن حقوق الملكية الصناعية ما دامت استثنائية صاحب الحق باستغلال حقه قبل العملاء والاتصال بهم، فهذا موضوع هذه الحقوق، ولذا أطلقوا على هذه الحقوق «حقوق الاتصال بالعملاء».

وقد رد هذا الرأي أيضاً في تكييف هذه الحقوق بأن «حقوق الاتصال بالعملاء» هو عنصر من عناصر المتجر، وأن هذا الاصطلاح يقتصر على حقوق الملكية الصناعية دون حقوق الملكية الأدبية والفنية فهو اصطلاح قاصر^(١).

ويرى البعض أن التكييف القانوني الصحيح لهذه الحقوق هي: «أنها من قبيل: الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية»^(٢). وقد أخذ على هذا الاتجاه أنه لم يعن ببيان الخصائص الأساسية لهذه الحقوق في المجال المالي لإظهار الفارق بينها وبين الحقوق العينية والشخصية.

وعلى هذا فالحقوق المعنوية مهما اختلفت في طبيعتها إلا أن عناصرها التي لا خلاف في وجودها في هذه الحقوق ثلاثة يشير مجموعها إلى أن هذه الحقوق هي حقوق ملكية خاصة لأنها ترد على شيء غير مادي.

وهذه العناصر الثلاثة هي: الأول: أنها ترد على شيء معنوي أو غير مادي، والثاني: أن هذا الشيء يكون ثمرة لعمل صاحب الحق الذهني أو لنشاطه، فهو إما أن يكون نتاجاً ذهنياً أو قيمة من القيم التجارية، والثالث: أنها تتحول صاحبها احتكار واستغلال ذلك النتاج أو هذه القيمة سواء بالانتفاع أو بالتصرف^(٣).

المبحث الثالث

حق المنفعة

يعتبر موضوع «المنفعة» موضوعاً وثيق الصلة بموضوع الاسم التجاري وما في حكمه، بل هو صلب الموضوع، ذلك أنه إذا ثبت أن الاسم التجاري منفعة، فسيطبق عليه أحكام «حق المنفعة» ومن هنا لزم معرفة المنفعة بتحرير معناها كحق وبيان أحوالها وأحكامها.

تعريف حق المنفعة:

حق المنفعة هو حق استغلال أشياء يملكها شخص آخر، كما يستغلها المالك نفسه، لكن بشرط المحافظة على كيانها، ويعرف أيضاً بأنه: الحق العيني في الانتفاع بشيء مملوك للغير، بشرط الاحتفاظ بذات الشيء لردده إلى صاحبه عند نهاية حق الانتفاع، الذي يجب أن ينتهي حتماً بموت المنتفع^(٤).

(١) التشريع الصناعي: ص ١٧ وما بعدها؛ والملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٢٩٥. بتصرف.

(٢) الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٢٩٦؛ والتشريع الصناعي: ص ٢٢.

(٣) الملكية، للدكتور عبد المنعم الصده: ص ٢٩٧. (٤) الوسيط، للسهنوري: ص ١٢٠١/٩.

ويترتب على حق المنفعة أمور:

أولاً: أنه حق عيني، ولذلك عاجله القانون ضمن الحقوق المتضرعة عن حق الملكية، و يترتب على اعتباره حقاً عينياً جواز الاحتجاج به على الناس كافة^(١).

وثانياً: أنه حق ينتهي بموت المنتفع، فإذا مات المنتفع يرجع حق الانتفاع إلى مالك الرقبة، فإن حدد حق المنفعة بأجل، انتهى حق المنفعة بانتهاء الأجل. فإن مات المنتفع قبل انقضاء الأجل فإن حق المنفعة ينتهي بالرغم من عدم انقضاء الأجل.

وثالثاً: أنه حق يقع على شيء غير قابل للاستهلاك؛ لأن الشيء محل الانتفاع يجب رده إلى المالك عند انتهاء حق الانتفاع.

أسباب كسب حق المنفعة:

يكسب حق المنفعة بالعقد والوصية والتقادم. فالعقد يعتبر سبباً لكسب حق المنفعة. ويلزم تجديد مدة حق المنفعة في العقد، فإن لم تجدد عد مقررأ مدى حياة المنتفع، وهو ينتهي على كل حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء المدة المحددة له.

والوصية: ويكون كسب حق المنفعة بطريق الوصية، بأن يوصي مالك العين بالرقبة لشخص معين، فيبقى حق الانتفاع للورثة.

وأما التقادم: فيصلح أن يكون سبباً لكسب حق المنفعة لأنه في حكم الحيازة الواردة على حق المنفعة دون العين، فإذا كانت الحيازة منصبية على العين فلإنها تكون في هذه الحالة سبباً لكسب ملكية العين بما فيها حق المنفعة^(٢).

(١) ورغم أن حق المنفعة كحق الإيجار حق في الانتفاع إلا أنه بينها الفروق التالية:

أولاً: أن المنتفع له حق عيني يقع مباشرة على الشيء المنتفع به ولا يتوسط بينها مالك الشيء، ويترتب على ذلك أن المالك ليس ملزماً قبل المنتفع بتمكينه من الانتفاع، بل إن كل ما عليه هو ألا يتعرض للمنتفع في مباشرته لحقه. أما حق المستأجر فإنه حق ينصب في ذمة المؤجر، ولهذا يتوجب على الأخير (أي المؤجر)، أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة.

ثانياً: لما كان حق المنفعة عينياً لذلك فهو يعتبر حجة على الناس كافة. في حين أن حق المستأجر لا يكون حجة إلا على المؤجر وخلفه العام لأنه حق شخصي.

ثالثاً: أن حق المنفعة قد يكون عقارياً أو منقولاً بحسب العين التي ينصب عليها هذا الحق. وإذا كان عقارياً جاز للمنتفع رهنه تأميناً. في حين أن حق المستأجر لا يجوز رهنه تأميناً، ولو كانت العين المؤجرة عقاراً؛ لأن هذا الحق شخصي ولا يعتبر مالاً عقارياً بل مالاً منقولاً. انظر محاضرات في الحقوق العينية الأصلية، للدكتور سعيد عبد الكريم مبارك: ص ٢٧٠، طبع دار الطباعة الحديثة ١٩٦٩م - ١٩٧٠م البصرة.

(٢) المرجع السابق: ص ٢٧٠ - ٢٧٤؛ وحق الملكية، للدكتور عبد النعم الصدّه: ص ٧٩٦ بتصرف.

حقوق المنتفع :

تلخص حقوق المنتفع في الآتي :

١ - حق الاستعمال: ويشمل حينئذ الشيء المنتفع به وتوابعه. كالأرض المنتفع بها مع حقوق الارتفاق.

٢ - حق الاستغلال: وهو الحصول على ثمار الشيء وغلته مدة انتفاعه به.

٣ - حق التصرف: فللمنتفع أن يتصرف في حقه بمقابل أو بدون مقابل، فله أن ينقل حقه إلى الغير بالبيع أو التنازل. وله أن يؤجر العين محل الانتفاع^(١).

*

**

المبحث الرابع المال والشيء

المال: هو الحق ذو القيمة سواء أكان عينياً، أم شخصياً، أم حقاً من حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية.

والشيء هو محل الحق سواء أكان مادياً، أم غير مادي^(٢).

فالشيء محل الحق - والحال هذه - متنوع كالحقوق العينية الأصلية والتبعية، والحقوق الشخصية وحقوق الملكية الأدبية والفنية، والصناعية والتجارية.

وقد قسم القانونيون الأشياء إلى: أشياء قابلة للتعامل، وأشياء غير قابلة للتعامل. وهذا القسم الأخير، وإن سمي شيئاً إلا أنه لا تترتب عليه حقوق مالية. ويتنوع الشيء غير القابل للتعامل إلى نوعين:

الأول: الأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها، وهي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، فيمكن أن ينتفع بها كل الناس، من غير أن يحول انتفاع بعضهم دون انتفاع بعضهم الآخر، كالهواء وماء البحر.

والثاني: الأشياء الخارجة عن التعامل بحكم القانون، وذلك إما لأغراض صحية،

(١) محاضرات في الحقوق العينية الأصلية، للدكتور سعيد عبد الكريم مبارك: ص ٢٧٥ بتصرف.

(٢) الوسيط، للسنيوري: ٨/٨.

أو اجتماعية كالمنع من التعامل بالمحظور من الخشيش والأفيون، وإما لتعلق المنافع المشتركة لجميع الناس ببعض الأشياء، كالمنع من التعامل بالأموال العامة، كالطرق والحدائق^(١).

*
**

(١) الملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ١٩٤/١، عن الأعمال التحضيرية، للدكتور عبد الرزاق السنهوري: ٤٦٠/١.

الفصل الرابع الحق في الفقه الإسلامي

تمهيد:

هذا هو القسم الثاني في الموضوع، وهو الجانب الشرعي منه بعد أن اتضح موضوع الاسم التجاري وما في حكمه من جميع جوانبه القانونية حتى أصبح تكييفه ووزنه بميزان الشرع أمراً صحيحاً علمياً لا يبتائه على تصور قانوني شامل لموضوعه ما دام المطلوب بيان الحكم الشرعي لما عليه الاسم التجاري في القانون الوضعي.

المبحث الأول

تعريف الحق

تعريف الحق لغة: ذكر اللغويون للحق معاني كثيرة أخصها أنه: خلاف للباطل، والموجود الثابت، يقال: حققت الأمر أحقه إذا أوجبه أو جعلته ثابتاً أو تيقنته^(١).

وفي الاصطلاح: عرفه عبد العزيز البخاري بما لا يخرج عن المعنى اللغوي، فقال: «الموجود من كل وجه الذي لا ريب فيه في وجوده، ومنه السحر حق والعين حق أي موجود بأثره»، ثم قال: «وحق العبد ما يتعلق به مصلحة خاصة»^(٢).

وقال الدسوقي: «الحق جنس يتناول المال وغيره»^(٣).

وعرفه القاضي حسين بقوله: «الحق: اختصاص مظهر فيها يقصد له شرعاً»^(٤).

(١) لسان العرب، لابن منظور؛ والمصباح المنير، مادة: حق.

(٢) كشف الأسرار عن أصول البزدوي للإمام عبد العزيز البخاري: ١٣٤/٤، طبعة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م بمصر - والبحر الرائق، شرح كنز الدقائق، للإمام زين الدين بن نجيم: ١٤٨/٦، الطبعة الثانية بمصر.

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٥٧/٤.

(٤) الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام العبادي: ص ٩٦، عن كتاب طريقة الخلاف بين =

وعرفه الشيخ علي الخفيف بأنه: «ما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل مصلحة»^(١).
 وعرفه الشيخ مصطفى الزرقا بأنه: «اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً»^(٢).
 وهذه التعاريف تلتقي في بيان حقيقة الحق، غاية ما هنالك أن بعضها راعى موضوع الحق وأنه مصلحة، وبعضها راعى صاحب المصلحة من حيث اختصاصه وتصرفه بموضوع الحق.
 والذي نراه في تعريفه أنه: «مصلحة شرعية تحوّل صاحبها الاختصاص أو ترتب التكليف». والرضى بهذا التعريف لما يتضمنه لموضوع الحق وهو المصلحة، وما يترتب على ذلك من علاقة أو اختصاص لصاحب المصلحة فرداً كان أو جماعة تحوله سلطة ومنعاً للغير من الاعتداء على هذا الحق سواء أكان سلطة أو ولاية على شخص أو على شيء أو هي تكليف من الله على عباده أو فيها بين العباد أنفسهم.

المبحث الثاني

أقسام الحقوق عند الأصوليين والفقهاء

قسم الأصوليون الحقوق بالنظر إلى مستحقها إلى أقسام:

أولها: حق الله، وهو: «ما يتعلق به النفع العام لجميع العالم، فلا يختص به واحد دون واحد»، وإضافته إلى الله تعالى لتعظيم خطره وشمول نفعه لا للملك والاختصاص لاستواء العالم فيه، ولا للنفع والضرر لتعالیه.

ثانيها: حق العبد: «ما يتعلق به مصلحة خاصة» كحرمة مال الغير، ولهذا يباح ماله بإباحة المالك، ولا يباح الزنا بإباحة المرأة.

الشافعية والخنفية، للقاضي أبي علي الحسين بن محمد المروزي، مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ١٥٢٣. وقال الدكتور عبد السلام عن هذا التعريف: إن له وزنه وقيمه العلمية من عدة نواح:

الأولى: أنه عرف الحق بأنه اختصاص، وهو تعريف يبرز ماهية الحق بشكل يميزه عن غيره، الثانية: أن تعريف الحق بأنه اختصاص يتفق مع آخر ما وصل إليه البحث القانوني. الثالثة: أن وصف هذا الاختصاص بأنه «مظهر...» يبين أن طبيعة هذا الاختصاص تقوم على وجود آثار وشمار يختص بها صاحب الحق دون غيره في الأشياء التي شرع الحق فيها، وهي قد تكون مادية أو معنوية. الرابعة: أنه تعريف أحد فقهاء القرن الخامس الهجري مما يدل على أن فقهاء الشريعة القدامى عرفوا الحق تعريفاً صحيحاً.

(١) أحكام المعاملات الشرعية، للدكتور علي الخفيف: ص ٢٨. الطبعة الثانية ١٣٦٣هـ - ١٩٤٤م بمصر.

(٢) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة، للشيخ مصطفى الزرقا: ١١/٢، الطبعة الثالثة مطبعة الجامعة ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م دمشق.

ثالثها: اجتماع الحقين، فقد يجتمع الحقان، وحق الله غالب، وقد يجتمعان وحق العبد هو الغالب^(١).

ويرى الإمام القرافي وغيره - وهو الصواب - أن حق العبد متضمن في حق الله، لأن الحقوق جميعاً مرجعها إلى الله تبارك وتعالى، فيقول: «ما من حق للعبد إلا وفيه حق لله تعالى».

فيوجد حق الله تعالى دون حق العبد، ولا يوجد حق العبد إلا وفيه حق الله^(٢)، أي فيبينها عموم وخصوص مطلق. ثم بيّن علامة التفريق بين الحقين، بقوله: «وإنما يعرف ذلك بصحة الإسقاط، فكل ما للعبد إسقاطه فهو الذي نعني به حق العبد»^(٣).

وقال الشاطبي: «إن كل حكم شرعي ليس بخال عن حق الله تعالى وهو جهة التعبد... فإن جاء ما ظاهره أنه حق للعبد مجرداً، فليس كذلك بإطلاق، بل جاء على تغليب حق العبد في الأحكام الدنيوية»^(٤).

وعلى هذا ينقسم الحق بالنظر إلى التكليف الشرعية أقساماً:

أولها: ما كان حق الله تعالى فيه خالصاً بالإيمان.

وثانيها: ما كان حق العبد فيه خالصاً كالديون.

وثالثها: ما اجتمع فيه الحقان، وحق الله غالب كحد القذف.

(١) شرح المنار وحواشيه من علم الأصول، للإمام عبد العزيز بن ملك على متن المنار، للإمام عبد الله حافظ الدين النسفي وعليه حاشيتنا الإمامين: عزمي زاده وابن الحلبي: ص ٨٨٦، طبع دار سعادة ١٣١٥ هـ استانبول. والبحر الرائق؛ شرح كنز الدقائق للإمام زين الدين بن نجيم: ١٤٨/٦، الطبعة الثانية؛ وكشف الأسرار، للبرزدي: ١٣٤/٤.

وحقوق الله تعالى ثمانية أنواع: عبادات خالصة بالإيمان وفروعه، وعقوبات كاملة كالحدود، وعقوبات قاصرة مثل حرمان الميراث، وحقوق دائرة بين العادة والعقوبة كالكفارات، وعبادة فيها معنى المؤنة كصدقة الفطر، ومؤنة فيها معنى العادة كالعشر، ومؤنة فيها معنى العقوبة كالخراج، وحق قائم بنفسه كخمس الغنائم والمعادن. انظر: المرجع ذاته.

(٢) الفروق، للإمام شهاب الدين القرافي: ١٤١/١، مطبعة دار إحياء الكتب العربية الطبعة الأولى ١٣٤٦ هـ بمصر.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الموافقات في أصول الأحكام، للإمام أبي إسحاق إبراهيم اللخمي الشاطبي: ٣٣٣/٢، مطبعة المدني بمصر.

ورابعها: ما اجتمع فيه الحقان، وحق العبد غالب كالقصاص^(١).

ويقسم الفقهاء الحقوق باعتبار مضمونها: إلى حقوق مالية، وحقوق غير مالية. فالحقوق المالية: هي المتعلقة بالأموال ومنافعها، وهذه تشمل الحقوق الواردة على الأعيان والمنافع والديون.

والحق قد يكون حقاً مالياً شخصياً إذا كان حقاً شرعياً لشخص على آخر، كحق المشتري في تسلّم المبيع، وحق البائع في تسلّم الثمن.

وقد يكون الحق مالياً عينياً إذا كان حقاً شرعياً لشخص على شيء، «فإذا اغتصب شخص شيئاً من آخر، فإن حق المغصوب منه المتعلق بهذا الشيء حق عيني، أما حق المغصوب منه قبّل الغاصب في أن يرد الشيء المغصوب، فهو حق شخصي»^(٢).

والحقوق غير المالية: هي التي لا تعلق لها بالمال كحق ولي المقتول في القصاص والعفو. وهذا التقسيم مأخوذ من جملة تقسيمات الفقهاء للحقوق. وقد قسم ابن رجب: الحقوق إلى خمسة أنواع:

أحدها: حق ملك، كحق السيد في مال المكاتب.

والثاني: حق تملك، كحق الأب في مال ولده.

والثالث: حق الانتفاع، كوضع الجار خشبة على جدار جاره إذا لم يضر به.

والرابع: حق الاختصاص: وهو عبارة عما يختص بالانتفاع به، كمرافق الأسواق المتسعة التي يجوز البيع والشراء فيها، كالدكاكين المباحة ونحوها، فالسابق إليها أحق بها.

والخامس: حق التعلق لاستيفاء الحق، كتعلق حق المرتهن بالرهن، وتعلق حق الغرماء بالتركة^(٣).

وقال ابن قدامة: «الحقوق على ضربين: أحدهما: ما هو حق لأدمي، والثاني: ما هو حق لله تعالى.

(١) المنار وشروحه: ٨٨٦، والفروق: ١٤٠/١، و١٤١ مع مراعاة أن الفقهاء مختلفون في تغليب أي الحقين في بعض الفروع. كما في حد القذف.

(٢) الشريعة الإسلامية تاريخها ونظرية الملكية والعقود، للدكتور بدران أبو العنين بدران: ص ٣٠١ نشر مؤسسة شباب الجامعة بمصر.

(٣) القواعد في الفقه الإسلامي، للإمام عبد الرحمن بن رجب الحنبلي: ص ١٢٠٠، القاعدة الخامسة والثمانون بتصرف. الطبعة الأولى ١٣٩٢هـ - ١٩٧٣م بمصر.

فحق الأدمي ينقسم قسمين :

أحدهما: ما هو مال أو المقصود منه المال .

الثاني: ما ليس بمال ولا المقصود منه المال، وهو كل ما لا يثبت إلا بشاهدين، كالقصاص وحد القذف والنكاح والطلاق . . .

والضرب الثاني: حقوق الله تعالى، وهي نوعان:

أحدهما: الحدود .

الثاني: الحقوق المالية كدعوى الساعي الزكاة على رب المال، وأن الحول قد تم وكمل النصاب^(١) .

ويقسم الفقهاء الحقوق إلى حق مجرد وحق غير مجرد أو متقرر، فالحق المجرد: ما كان غير متقرر في محله أي لم يقيم بمحل ولم يتقرر في ذات، كحق الشفعة، فإنه نوع من الولاية أعطيت للشفيع في أن يملك العقار بعد أن يملكه المشتري، ومثله حق المرور بالنسبة للطريق . . .

وغير المجرد: هو ما له تعلق بمحله تعلق استقرار، بمعنى أن لتعلقه أثراً أو حكماً قائماً يزول بالتنازل عنه، وذلك كحق القصاص، فإنه يتعلق برقبة القاتل ودمه، ومع قيامه يكون غير معصوم بالنسبة لولي القصاص، ولكن بالتنازل عنه يصير معصوم الدم^(٢) .

والحقوق المجردة عند الحنفية لا يجوز الاعتياض عنها، ولذا قالوا: ولا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة عن الملك كحق الشفعة، وقال في البدائع الحقوق المفردة لا تحتمل التملك . ولا يجوز الصلح عنها، وأضاف ابن عابدين قوله، وكذا لا تضمن بالإتلاف . قال في شرح الزيادات للسرخسي: وإتلاف مجرد الحق لا يوجب الضمان، وعلل لذلك بأن الاعتياض عن مجرد الحق باطل إلا إذا فوت حقاً مؤكداً . فإنه يلحق بتفويت حقيقة الملك في حق الضمان . وهذا القيد يقرب مذهب الحنفية هنا إلى رأي من قال بجواز الاعتياض دون تفصيل بين الحقوق .

وأحق النزليعي وابن نجيم بعدم جواز الاعتياض عن حق الشفعة، الاعتياض عن

(١) المعنى: ٢١٣/١٠، و ٢١٤ .

(٢) أحكام المعاملات، للشيخ علي الحنيف: ص ٢٩ بتصرف .

وقد قسم الشيخ مصطفى الزرقا الحقوق العينية في الفقه الإسلامي وما أسماه بالحقوق شبه العينية بناء على التمييز بين الحق العيني والشخصي - كما سيأتي الإشارة إليه - إلى أنواع: حق الملكية وحق الانتفاع، وحق الارتفاق، وحق الارتهان، وحق الاحتباس، وحق الرقبة، وحق القرار على الأوقاف . انظر: مصادر الالتزام ٣٨/٢ وما بعدها .

الوظائف في الأوقاف واستثنى من قاعدة عدم جواز الاعتياض عن الحقوق المجردة حقّ القصاص، وملك النكاح، وحق الرق، فإنه يجوز الاعتياض عنها.

وتنازع الحنفية في عدم قبول الاعتياض عن الوظائف، نظراً لاعتبار كثير منهم للعرف الخاص، وهذا منه، وعليه أفتوا بجواز النزول عن الوظائف بمال^(١).

وهذا يشير إلى أن ما كان عرفاً عاماً، أو كان عرفاً خاصاً يتضمن منفعة مشروعة فإنه يجوز الاعتياض عنه بالمال. ومن جنس ما استثنى حقوق الارتفاق كحق العلو والشرب والمسيل - كما سيأتي بيانه - .

المبحث الثالث

الحق الشخصي والعيني في الفقه الإسلامي

تقسيم الفقهاء:

لم يقسم الفقهاء المسلمون الحقوق قسمة القانون الروماني والقوانين الغربية إلى حق شخصي وحق عيني، واستعاضوا عن ذلك بتقسيم آخر. ولذلك لا تظهر التفرقة بين الحق الشخصي والعيني في الفقه الإسلامي.

يقول الدكتور السنهوري: «إن التفرقة بينهما لا تظهر في الفقه الإسلامي، وإنما يتكلم الفقهاء عن التمييز بين الدين والعين، وهو غير التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني، فالدين ليس كل الحق الشخصي، بل هو صورة من صورته، والعين تستغرق الحق العيني وبعضاً من الحق الشخصي هو الالتزام بالعين، ومن ثم فالدين أضيّق من الحق الشخصي، والعين أوسع من الحق العيني.

ثم قال: ولا حاجة إطلاقاً للقول بأن الفقه الإسلامي يعرف التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني، بل يجب على النقيض من ذلك إبراز أن التمييز بين الدين والعين وهو التمييز الذي يعرفه الفقه الإسلامي هو غير التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني في الفقه الغربي المشتق من القانون الروماني فلكل فقه صناعته التي يتميز بها^(٢).

ويقول الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي: «إن الفقه الإسلامي لا يعرف تقسيم الحقوق المالية إلى حقوق عينية، وحقوق شخصية أو التزامات، أو هو على الأقل لا يعرف هذا التقسيم

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار، وشرح تنوير الأبصار، للعلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين: ٥١٨/٤، و ٥١٩ بتصرف - الطبعة الثانية مصطفى الحلبي: ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م بمصر.

(٢) مصادر الحق، للسنهوري: ١٨/١ - ١٩، وبعد عبارته تلك قال: «وفي هذا دليل واضح على أن الفقه الإسلامي لا تربطه بالقانون الروماني صلة».

بالمفهوم والأبعاد التي يتضمنها هذا التقسيم عند المعاصرين من رجال القانون، وغني عن البيان أنه لا يوجد في ذلك أي تقليل من شأن الفقه الإسلامي، أو تفضيل للفقه الغربي عليه، فلكل نظام فنه وأساليب صناعته، وطرق صياغته»^(١).

وقال الأستاذ الزرقا: إن الفقهاء المسلمين لم يصوغوا نظرية مهيمنة مستقلة للتمييز بين الحق الشخصي والحق العيني، وهذا راجع إلى اختلاف مبني الترتيب والصياغة بين الفقه الإسلامي، والفقه الأجنبي^(٢).

ثم قال: «الواقع أن فقهاءنا قد ميزوا بين الحقين في جميع المسائل التي يقتضي هذا التمييز فيها اختلاف الأحكام...»^(٣).

وقال الشيخ علي الخفيف بعد تقسيم الحق عند القانونيين: «إن الفقه الإسلامي لا يتنكر لهذه القسمة، وإن لم يؤمها عناية أوجبت الإشارة إليها منه... وإذا كان الفقه الإسلامي لم يُشَرُّ إلى هذه الأنواع ولم يعرض لهذه القسمة فإنه عرف هذه الأنواع بأسماء أخرى»^(٤).

ويقول الشيخ أبو سنة بعد ذكر أقسام الحقوق في القانون: «والشريعة لا تعارض في هذا الاصطلاح، لأنه مجرد تنظيم ما دام يفصل في كل حق بحكم الله. غير أن الأقسام التي ذكرها علماء الشريعة مبنية على اختلاف الخصائص والأحكام الشرعية لكل قسم، وهي وافية بالأغراض القضائية والديانية»^(٥).

وذكر الشيخ أبو سنة أن الفقه الإسلامي حين قسم الحقوق إلى حقوق متعلقة بالعين وحقوق ثابتة في الذمة اعتبرها حقوقاً مالية أحياناً وغير مالية أحياناً أخرى.

فالحق قد يكون مالياً أو غير مالي، كحق الأب في الولاية على أولاده، وحق الأم في حضانه طفلها، فهما حقان غير ماليين وهما متعلقان بالعين، وحق الله تعالى في وجوب الصلاة على المكلف حق غير مالي وهو ثابت في الذمة^(٦).

وعلى هذا يمكن القول: إن الفقه الإسلامي لم يجد حاجة إلى تقسيم الحقوق إلى حق

(١) مصادر الالتزام، للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي: ١٨/١.

(٢) المدخل إلى نظرية الالتزام، للشيخ مصطفى الزرقا: ٣٤/٢ - ٣٥.

(٣) المدخل إلى نظرية الالتزام، للشيخ مصطفى الزرقا: ٣٤/٢ - ٣٥.

(٤) الملكية في الشريعة الإسلامية: ١٣/١ - ١٤.

(٥) الملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ص ١١٧، عن النظريات العامة، للشيخ أحمد أبو سنة: ص ٧٧.

(٦) الملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ص ١١٧، عن النظريات العامة، للشيخ أحمد أبو سنة: ص ٧٣.

شخصي وحق عيني، واستعاض عن هذا التقسيم بتقسيم الحقوق إلى حق متعلق بالعين، وهو المسمى الحق العيني، وحق متعلق بالذمة وهو المسمى بالدين، وإن كلام الفقهاء في العين والدين يختلف عن كلام القانونيين في الحق الشخصي والحق العيني. وإن مرادهم بالعين ما هو أوسع من مراد القانون من الحق العيني، «فهي تشمل الحق العيني وبعضاً من الحقوق الشخصية، وهي الالتزام بالعين، مثل الالتزام بتسليم عين معينة وحفظها، وهذا راجع إلى أن العين محلها كل حق ذات محددة، سواء أكان ذلك لتمليكها، أم تملك منفعتها، أم تسليمها أم حفظها.

وأما الدين: فهو كل حق محله مبلغ من النقود أو جملة من الأشياء المثلية، فهو أضيق من مفهوم الحق الشخصي الذي هو رابطة بين شخصين تُحوَّل أحدهما مطالبة الآخر بالقيام بعمل، أو الامتناع عن عمل، أو إعطاء شيء مثلياً كان أم غير مثلي، فالدين في الفقه الإسلامي صورة من صور الحق الشخصي^(١).

المبحث الرابع الحقوق المعنوية

لم يكن القانون الوضعي يعرف الحقوق المعنوية - كما سبق البيان - وإنما هي حقوق من نتاج التطور الحضاري خصوصاً في المجال الثقافي والصناعي.

وقد رأينا كيف أن القانونيين قد اختلفوا في تحديد طبيعة الحقوق المعنوية. فقد اعتبرها البعض من الحقوق العينية باعتبار أن الحقوق العينية تشمل ما كان مادياً أو معنوياً، واختلفوا بعد ذلك في اعتبار هذا الحق من حقوق الملكية فيسري عليه ما يسري على حق الملكية أم أن طبيعته تجعله حق ملكية خاص.

وذهب بعضهم إلى أن الحقوق المعنوية حق عيني أصلي مستقل عن حق الملكية لما له من مواصفات وطبيعة تختلف عن طبيعة حق الملكية.

والفقه الإسلامي لم يعرف هذا النوع من الحقوق المسماة بـ «الحقوق المعنوية» و«الحقوق الأدبية والصناعية والتجارية»^(٢).

(١) بين الشريعة والقانون الروماني، د. صوفي أبو طالب: ص ١٦٣ وما بعدها. طبع مكتبة نهضة مصر.

(٢) يرجع الشيخ مصطفى الزرقا، تسميتها «حقوق الابتكار» لأن اسم «الحقوق الأدبية» ضيق لا يتلاءم مع كثير من أفراد هذا النوع، كالاختصاص بالعلامات الفارقة التجارية، والأدوات الصناعية المبتكرة، وعناوين المحال التجارية، مما لا صلة له بالأدب، والنتاج الفكري، أما اسم «حق الابتكار» فيشمل الحقوق الأدبية كحق المؤلف في استغلال كتابه، والصحفي في امتياز صحيفته، والفنان في أثره الفني =

إذ لم يكن له وقائع أحوال تحتاج إلى بيان الحكم الشرعي في مسأله، أو أصل موضوعه. ولكن الفقه الإسلامي بأصوله وقواعده ومقاصده يستوعب هذا النوع من الحقوق.

وجهة استيعاب الفقه لهذه الحقوق المعنوية راجع إلى نظرة الفقه الإسلامي إلى معنى المال والحق والملك. فقد تبين أن المال شمل معظم الحقوق، وأن كل ما يجري فيه الملك فهو مال، والحقوق مما يجري فيها الملك فهي أموال باستثناء ما لا يقبل التبعيض، فهذه الحقوق المعنوية سواء أكانت حقوقاً أدبية أو فنية أو حقوقاً صناعية أو تجارية فإنها مال في مفهوم الفقهاء وخاصة الملكية الذين يرون أن المال: «كل ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك»، كما يرون أن الحقوق كلها أموال إذ الحق «جنس يتناول المال وغيره كالتحيز والفقه والقصاص والولاء والولاية...»^(١) فيشمل المال حينئذ الأعيان والمنافع والحقوق.

وليس في الفقه الإسلامي ما يمنع من اعتبار هذه الحقوق من الحقوق العينية، لأن «الحق العيني في الفقه الإسلامي لا يشترط فيه أن يكون محله عيناً مادية، بل يجوز أن يكون منفعة أو معنى، إذ المنظور في الحق العيني هو العلاقة المباشرة التي يقرها الشرع بين صاحب الحق ومحله، خلافاً لما استقر عليه الفقه الوضعي: من اشتراط كون محل الحق مادياً حتى يعتبر عينياً، وبذلك يشمل الحق العيني في الشريعة الحقوق المالية وغير المالية»^(٢)، وجمهور الفقهاء يرون - كما سيأتي البيان - أن الملك علاقة اختصاص مقررة من الشارع تنشأ بين المالك ومحل الملك. ومحل الملك أعم من أن يكون مادياً أو غير مادي، فيصح - والحال هذه - أن نعتبر الحقوق المعنوية مالاً، فيكون الحق المعنوي من مشتملات المال، فيصح أن يكون محلاً ما دامت علاقة الاختصاص قائمة وهو منتفع به شرعاً إذ الانتفاع من كل شيء حسب طبيعته، والناس يعتبرون فيه القيمة. فقد تكاملت له عناصر الملك.

ومن ناحية أخرى فإن «الاستثمار المقصود في الملك في الفقه الإسلامي، ليس معناه

= من الفنون الجميلة، كما يشمل الحقوق الصناعية والتجارية مما يسمونه اليوم «الملكية الصناعية» كحق مخترع الآلة، ومبتدع العلامة الفارقة التي نالت الثقة، ومبتكر العنوان التجاري الذي أحرز الشهرة. انظر: المدخل إلى نظرية الالتزام: ٢٦/٢.

- وقد يقال في هذا الرأي: بأنه أخص من الدعوى فإن عبارة «حق الابتكار» توحى بتخصيص هذه الحقوق فيما هو ابتكار وإبداع فحسب في حين أن الحق هنا قد يترتب ولا ابتكار فيه يذكر. سواء أكان في الأدبيات أو الأساء التجارية، أو العملات التجارية أو الصناعية.
- (١) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير: ٤٥٧/٤.
- (٢) حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، للدكتور فتحي الدريني: ص ٧٩.

احتواء الشيء من قبل المالك، إنما معناه أن يختص به دون غيره، فلا يعترضه في التصرف فيه أحد . . . والشريعة أيضاً لا تشترط التأييد لتحقيق معنى الملك، بل إن طبيعة ملك المنفعة مثلاً تقتضي أن يكون مؤقتاً، كما في ملك منفعة العين المستأجرة^(١).

وعدم اشتراط الشريعة التأييد لتحقيق الملك، يجعل دخول الحقوق المعنوية وقبولها في إطار الشريعة وقواعدها ومقاصدها دخولاً طبيعياً لا حرج فيه، بخلاف الحرج الواقع في القانون^(٢).

*

**

(١) الملكية، للدكتور عبد السلام العبادي: ص ١٩٨.

(٢) يقول الدكتور السهنوري مبيناً منفاة الحقوق المعنوية لحق الملكية من حيث طبيعة كل: في معرض كلامه عن حق المؤلف باعتباره حقاً معنوياً: «تتألف طبيعة الملكية مع طبيعة الفكر من ناحيتين: (الناحية الناحية الأولى): أن الفكر لصيق بالشخصية بل هو جزء منها، ومن ثم فقد وجب تقييد نتاج الفكر بهذا الاعتبار الأساسي، فيوجد إلى جانب الحق المالي للمؤلف الحق الأدبي. وهذا الحق من شأنه أن يمكن المؤلف، - حتى بعد أن يبيع حقه المالي للناسر - أن يعيد النظر في فكره. وقد يبدو له أن يسترد من التداول ما سبق نشره، بل وله أن يتلفه بعد أن يعوض الناسر، وبذلك يستطيع أن يرجع بإرادته وحده فيما سبق له إجراؤه من التصرف. أما من يتصرف في شيء مادي تصرفاً باتاً، فليس له بإرادته وحده أن يرجع هذا التصرف، ولو في مقابل تعويض.

(والناحية الثانية) أن الفكر حياته في انتشاره لا في الاستثارة به، وإذا كان صاحب الفكر هو الذي ابتدع نتاج فكره، فالإنسانية شريكة له من وجهين. وجه تقتضي به المصلحة العامة، إذ لا تتقدم الإنسانية إلا بفضل انتشار الفكر. ووجه آخر يرجع إلى أن صاحب الفكر مدين على نحواً للإنسانية، ففكره ليس إلا حلقة في سلسلة، تسبقها حلقات وتتلوها حلقات. فهو إذا كان قد أعان من لحقه، فقد استعان بمن سبقه. ومقتضى ذلك ألا يكون حق المؤلف أو المخترع حقاً مؤبداً كما هو شأن الملكية المادية. وإذا كانت الملكية المادية لا تستعصي على التأييد بل هي تقتضيه، فإن الحق في نتاج الفكر لا يجوز أن يكون مؤبداً بل لا بد فيه من التوقيت».

من أجل ذلك يجب أن نفي عن حق المؤلف أو المخترع صفة الملكية، فالملكية حق استشار مؤبد، في حين أن حق المؤلف أو المخترع حق استغلال مؤقت.

ثم يبدي رايه في طبيعة هذه الحقوق، فيقول: ويخلص من ذلك أن حق المؤلف أو المخترع ليس حق ملكية، بل هو حق عيني أصلي مستقل عن حق الملكية بمقوماته الخاصة، وترجع هذه المقومات إلى أنه يقع على شيء غير مادي. انظر: الوسيط: ٢٧٩/٨ - ٢٨١.

الفصل الخامس المال

إن الوقوف على معرفة المال وكذا المنفعة من وجهة الفقه الإسلامي يعتبر مدخلاً طبيعياً وتمهيداً علمياً سليماً لترتيب الحكم الشرعي للاسم التجاري . فالمال والمنفعة لهما مفهوم وحقيقة شرعية وللفقهاء فيهما دراسات ومباحث استقر رأيهم فيها واتضح . لذا يرادُ هاهنا مدى انطباق معنى المال والمنفعة على الاسم التجاري . حتى يمكن إلحاق الحكم والأثار منهما إليه ، أو لا يمكن . وقد عرفنا طبيعة المال والمنفعة في لقانون ، والمطلوب هنا الوقوف على معناهما في الفقه الإسلامي ؛ لتتوصل به إلى معرفة مدى قرب أو بعد الاسم التجاري منها تمهيداً لإلحاق الوصف أو الحكم الشرعي به وهو المطلوب بالبحث .

مبحث

تعريف المال

اتفق الفقهاء على أن الأعيان أموال متى أمكن حيازتها، وتملكها، والانتفاع بها على وجه ما، كما اتفقوا على أن الحقوق المجردة وهي التي لا تدرك بالحس، ولا تعلق لها بالمال، كحق الحضانة والولاية والوظيفة ليست مالا .

واختلفوا في الحقوق المتعلقة بالمال والمنافع .

تعريف المال لغة: هو «كل ما ملكته من جميع الأشياء»^(١) . وهذا الإطلاق في اللغة يشمل كل ما يملكه الإنسان، سواء أكان شيئاً مادياً أم منفعة وينبغي أن يشمل أيضاً الحق، وإن كان أمراً معنوياً إلا أنه يملك سواء أطلق على عين أو منفعة أو مباح .

تعريف المال اصطلاحاً: اتفق جمهور الفقهاء على مفهوم المال من حيث الجملة وإن اختلفت عباراتهم في تعريفه وبيان حقيقته .

(١) لسان العرب مادة: «مول» .

فاعتبروا «كل ما فيه نفع مالا، وما لا نفع فيه فليس بمال، فلا تجوز المعاوضة به»^(١). وعرفه المالكية كما قال الشاطبي بأنه: (ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه)^(٢)، ولذا اشترط المالكية في المبيع النفع وعبروا عنه «بالانتفاع»^(٣) فاعتبروا من شروط المبيع «النفع».

وعرفه الشافعية - بما نسبته السيوطي للشافعي - في قوله: (لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه)^(٤).

وعرفه الحنابلة في معرض كلامهم عن شروط المبيع فقالوا: (هو ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة)^(٥). وعرفوه أيضاً بأنه: (ما يباح نفعه مطلقاً، أي في كل الأحوال، أو يباح اقتناؤه بلا حاجة)^(٦).

وعلى تعريفهم هذا يخرج ما لا نفع فيه أصلاً كالحشرات، وما فيه منفعة محرمة كالخمر، وما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب، وما فيه منفعة مباحة للضرورة كالهيئة^(٧).

أما الحنفية فوقع الخلاف في تعريف المال بينهم وبين الجمهور من جهة، وفيما بين المتقدمين منهم والمتأخرين من جهة ثانية، فعرف المتقدمون المال بما يفيد أنه (كل ما يمكن حيازته وإحرازه والانتفاع به في العادة)^(٨). فمدار كون الشيء مالاً إمكان حيازته والانتفاع به في حكم العادة، وإن لم يكن محرراً ومنتفعاً به فعلاً. وما لا يمكن حيازته كالعفة والشجاعة والذكاء فلا يعد مالا، وكذا ما لا ينتفع به في حكم العرف والعادة، كقطرة من ماء وجة شعير، فإنه لا يعد مالا وإن أحرز.

(١) حاشيتي الإمامين شهاب الدين القليوبي وعميرة على منهاج الطالبين، للإمام محيي الدين النووي بشرح العلامة جلال الدين المحلي: ١٥٧/١ طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر.

(٢) الموافقات، للإمام إبراهيم بن موسى الشاطبي: ١٧/٢، الطبعة الثانية ١٣٩٥هـ = ١٩٧٥م.

(٣) حاشية العلامة محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير، للإمام أحمد الدردير: ١٠/٣، طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر.

(٤) الأشباه والنظائر في قواعد فروع فقه الشافعية، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي: ص ٢٣٧، الطبعة الأخيرة مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٨هـ = ١٩٥٩م بمصر.

(٥) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل للإمام شرف الدين المقدسي: ٥٩/٢، المطبعة المصرية بالأزهر.

(٦) شرح منتهى الإرادات، للإمام منصور بن يونس البهوتي: ١٤٢/٢، نشر عالم الفكر بيروت.

(٧) المرجعين السابقين.

(٨) أحكام المعاملات للشيخ على الخفيف ص ٢٦؛ الأموال ونظرية العقد للدكتور محمد موسى، الطبعة الأولى ١٣٧٢هـ = ١٩٥٢م.

ومراد الحنفية بالانتفاع في العادة، أن الشارع يجيز الانتفاع في حال الاختيار، أما إذا كان الانتفاع بالشيء في حال الاضطرار فلا يدخل حينئذ في حكم المنتفع به في العادة.

فالخمر كانت حراماً إلا أنها مال لجواز أن ينتفع بها بوجه ما حال الاختيار، فالخمر وكذا الخنزير مال متقوم في حق الذميين - على خلاف وتفصيل عند الفقهاء - لكن الميتة والمدم المسفوح ليسا بمال، لأن الشارع لم يجوز الانتفاع بهما بحال حال الاختيار^(١).

ويقول السرخسي: (المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز)^(٢).

ويقول صاحب الدرر: (والمال ما يميل إليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع) أو (هو موجود يميل إليه الطبع...)^(٣).

وقال ابن عابدين: (المال عين يمكن إحرازها وإساقها)^(٤). وفي مجمع الأنهر: المال عين يجري فيه التنافس والابتدال)^(٥) أي بذل العوض.

وعرفه سعد الدين التفتازاني بأنه: (ما يميل إليه الطبع ويدخر لوقت الحاجة، أو ما خلق لصالح الأدمي ويجري فيه الشح والضنة)^(٦).

وقال الشيخ أبو زهرة: (أحسن تعريف في نظري ما نقله صاحب البحر عن الحاوي وهو أن المال اسم لغير الأدمي خلق لصالح الأدمي، وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار)^(٧).

وأما متأخروا الحنفية فقد عرفوا المال فقالوا: (يطلق المال على القيمة، وهي ما يدخل تحت تقويم مقوم من الدراهم والدنانير)^(٨).

(١) وعند الفقهاء خلاف في جواز الانتفاع ببعض أعضاء الميتة كالعظم والصفوف قالوا في الجواز: لإمكان تطهرها. وذهب آخرون إلى أن الميتة نجسة لا يطهر شيء منها.

(٢) المبسوط، للإمام شمس الدين السرخسي: ٧٩/١١، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة بمصر.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٥٠/٥ - ٥١.

(٤) حاشية ابن عابدين: ٥٢/٥.

(٥) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر: ٣/٢، الطبعة الأميرية بمصر.

(٦) التلويح على التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة عبيد الله بن مسعود، والشرح لسعد الدين التفتازاني: ٢٣٠/٢.

(٧) الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٥٢، دار الفكر العربي بمصر.

(٨) حاشية ابن عابدين: ١١/١.

فشمل هذا التعريف الأعيان والمنافع والحقوق، فمناطق المالية عندهم هو القيمة التي تقدر بالتقدي، فكل ما له قيمة هو مال؛ لأن كل ما فيه قيمة هو منفعة، والناس لا يتعارفون على تقويم ما ليس فيه منفعة، إذ لا يجري التعامل فيها أصلاً.

المالية والتقويم:

وقد بين ابن عابدين معنى المالية والتقويم، فقال: والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم. والتقويم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعاً، فما يباح بلا تمول لا يكون مالاً، كحبة حنطة، وما يتمول بلا إباحة انتفاع لا يكون متقوماً كالخمر، وإذا عدم الأمران لم يثبت واحد منهما، كالدلم، ثم قال: (وحاصله أن المال أعم من المتقوم؛ لأن المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر، والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الإباحة، فالخمر مال متقوم، فلذا فسد البيع بجعلها ثمناً، وإنما لم يتعقد أصلاً بجعلها مبيعاً، لأن الثمن غير مقصود، بل وسيلة إلى المقصود، إذ الانتفاع بالأعيان لا بالأثمان ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن. فهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمنزلة آلات الصناعات^(١)). وعرف سعد الدين التفتازاني التقويم فقال: (المتقوم ما يجب إبقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته، ثم قال عن الخمر: والخمر واجب اجتنابها بالنص لعدم تقويمها، لكنها تصلح للثمن، لأنها مال)^(٢). وهذا متسق مع تعريفه للمال السابق.

ونقل السيوطي أن للمتمول ضابطين:

أحدهما: أن كل ما يقدر له أثر في النفع فهو متمول، وكل ما لا يظهر له أثر في الانتفاع فهو لقلته خارج عما يتمول.

الثاني: أن المتمول هو الذي يعرض له قيمة عند غلاء الأسعار، والخارج عن التمول: هو الذي لا يعرض فيه ذلك^(٣).

(١) حاشية ابن عابدين: ٥١/٥.

(٢) التلويح على التوضيح: ٢٣٠/٢.

(٣) الأشباه والنظائر، للسيوطي: ص ٣٢٦.

ويقسم الفقهاء المال إلى أقسام عدة أهمها:

أولاً: ينقسم بحسب الضمان وعدمه إلى: مال متقوم، ومال غير متقوم.

فالمتقوم: ما يباح الانتفاع به في حال السعة والاختيار، وهو الذي له قيمة في نظر الشارع، ويشترط فيه أن يكون قد حيز بالفعل، كاللحوم والنقود المملوكة.

وغير المتقوم: ما لا يباح الانتفاع به في حالة الاختيار، ولم يحز بالفعل، أو حيز ولكن حرم الشارع الانتفاع به. وهو بهذا يشمل مثل المعادن والسلك قبل حيازته كما يشمل ما حيز فعلاً وحرم الانتفاع به في حالة السعة والاختيار، كالخمر بالنسبة للمسلم، فإنه لا يجوز الانتفاع به إلا في حال الضرورة. أما بالنسبة لغير المسلم، فإنه يعتبر مالاً متقوماً عند الحنفية خلافاً للجمهور.

وفي جملة الأحكام العدلية: (المال المتقوم يستعمل في معنيين: الأول بمعنى ما يساح الانتفاع به، والثاني بمعنى المال المحرز، فالسكك في البحر غير متقوم، وإذا اصطيد صار متقوماً بالأحرار^(١)).

ويفهم من كلام الفقهاء في المالية والتقوم، أنها مترابطان ترابطاً قد ينفك من جهة

ويترتب على هذا التقسيم أمور أهمها:

١ - أن المال المتقوم يضمن متلفه عند تعديه عليه. وغير المتقوم لا ضمان على متلفه، ولذا لو أتلّف مسلم خيراً لمسلم لم يضمن شيئاً؛ لأنه غير متقوم في حق المسلم. ولو أنه أتلّفه لذمي ضمن له قيمته عند الحنفية، لأنه مال متقوم في حقه.

٢ - المال المتقوم يصلح أن يكون محلاً لمعاوضة مالية كالبيع، والهبة وما إلى ذلك من التصرفات وغير المتقوم لا يصلح أن يكون مبيعاً، وإذا بيع كان العقد باطلاً، كما لا يصح أن يكون ثمناً، وإذا جعل ثمناً كان العقد فاسداً عند الحنفية، وعلى ذلك لا يصح بيع الخمر من مسلم، ويصح من ذمي لثله، ولا يصح بيع الأموال المباحة ولا هبتها ولا الوصية بها لعدم تقويمها.

ثانياً: ينقسم المال باعتبار الثابت وعدمه إلى عقار ومنقول:

فالعقار: هو كل ما لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، وهو خاص بالأرض عند الحنفية سواء كانت الأرض مبنية أو مجردة عن البناء.

وقال الإمام مالك: العقار هو ما لا يمكن نقله بدون أن تتغير صورته، فيدخل فيه عنده البناء والأشجار، وكل ما وضع على الأرض على سبيل القرار كالآلات الرافعة المثبتة.

والمنقول: هو ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر سواء تغيرت صورته بالنقل أولاً، وسواء انتقل بنفسه أو بواسطة غيره، فيدخل فيه البناء والشجر لإمكان نقله بدون أن تتغير صورته.

ثالثاً: ينقسم المال من حيث التماثل وعدمه إلى مثلي وقيمي، وهو تقسيم للمنقول.

فالمثلي: هو ما لا تتفاوت أحاده تفاوتاً يعتد به، وله نظير في المحال التجارية.

ويشمل الأنواع التالية: المكيلات كالبر، والموزونات المتحددة في النوع، والعدديات التي تتقارب أحادها كالبيض والجوز. . .

والقيمي: هو ما تتفاوت أحاده تفاوتاً يعتد به، أو لا تتفاوت ولكن لا نظير له في المحال التجارية.

ويشمل الأنواع الستة الآتية: وهي الحيوانات ولو كانت متحدة الجنس، والبناء، والأشجار، وعروض التجارة المختلفة الجنس، والعدديات المتفاوتة تفاوتاً يعتد به كالبطبخ، والمثلثات التي لا نظير لها في المحال التجارية بأن انقطع من الأسواق وتعدّر الحصول عليها.

يراجع تفصيل ذلك في أحكام المعاملات، للشيخ علي الحفيف: ص ٣٢؛ والمعاملات الشرعية، للشيخ أحمد إبراهيم: ص ٤ وما بعدها. الطبعة الثانية - لجنة التأليف والترجمة ١٣٦٣هـ = ١٩٤٤م بمصر؛ والمعاملات في الشريعة الإسلامية، للشيخ أحمد أبو الفتوح: ٢٧/١؛ والشريعة الإسلامية، للدكتور بدران أبو العينين: ص ٢٨٧، نشر مؤسسة شباب الجامعة بمصر.

(١) مجلة الأحكام العدلية: مادة ١٢٧، الطبعة الخامسة ١٣٨٨هـ = ١٩٨٦م.

بإطلاق. فكل ما هو متقوم فيه مالية، لكن ليس كل ما فيه مالية متقوماً، وذلك إذا لم يكن المال محترماً شرعاً، فما لا يحترمه الشارع ويعتبره فلا قيمة له.

المال والاسم التجاري:

وإذا علم هذا فإن الاسم التجاري عند التحقيق هو مال على مفهوم الجمهور ومتأخري الحنفية. فمن حيث اشتراط النفع في المال، فإن الاسم التجاري يتضمن نفعاً ومصلحته خاصة للملكه – ومصلحة عامة لأفراد المجتمع. وهو وإن كان حقاً معنوياً إلا أن فائدته الخاصة مادية، وكذا العامة أيضاً.

ومن جانب آخر فإن المالك يمكنه التصرف فيه ما دام مالاً ونفعاً، والحياسة لا يشترط لتحقيقها أن يكون محلها مادياً. والاسم التجاري وإن لم يمكن استيفاؤه بذاته لأنه لا يدرك بالحس إلا أن أثره ومنفعته وقيمته يمكن إدراكها وإنما تستوفى المنافع بملك الأعيان.

ومن حيث اشتراط القيمة، فإن الاسم التجاري قد تعارف الناس على أنه له قيمة يعتاض عنها بما يقابلها من نقد، فيمكن تقويمه كما تقوم الأعيان. ولو اعتدى عليه أجنبي بالتزييف والتقليد فإنه يعرض نفسه للمساءلة والضمان.

ومن جانب آخر إذا اعتبرنا الحقوق أموالاً – كما رأينا تصريح المالكية في ذلك – سواء أكانت مالية أم غير مالية فلا تردد في اعتبار الاسم التجاري مالاً، لأنه حق مالي متقرر كما سبق البيان، فيجري فيه الملك، وكل ما يجري فيه الملك هو مال ما لم يكن من الحقوق التي لا تقبل التجزئـة كولاية النكاح والوظيفة وحق الحضانة وحق التطلق^(١). وسيأتي لذلك مزيد بيان عند الكلام على التكييف الشرعي للاسم التجاري.

**

(١) حاشية الدسوقي: ٤٠٧/٤.

الفصل السادس المنفعة

المبحث الأول

تعريف وأدلة اعتبارها مالاً أو عدم اعتبارها

تعريف المنفعة:

هي في اللغة اسم ما انتفع به، يقال: نفعه بكذا فانتفع به^(١).

وفي الاصطلاح: كل ما يقوم بالأعيان من أعراض، وما ينتج عنها من غلة كسكن الدار وأجرتها وثمره البستان ولبن الدابة^(٢).

وملك المنفعة قد يكون بملك العين، وقد يكون ملك المنفعة دون العين، كالإجارة والإعارة والوصية بالمنفعة والوقف، وقد يكون الملك للانتفاع لا للمنفعة — على ما سيأتي بيانه عند الكلام على «الملك» ولقد انبنى على خلاف الفقهاء في معنى المال وتعريفه الخلاف في المنفعة من حيث: حقيقتها وما إذا كانت تندرج تحت مسمى المال، فتملك كما يملك المال، ويجري عليها ما يجري عليه من التصرفات. وإن الوقوف على حقيقة المنفعة والخلاف فيها بين الفقهاء، يخدم موضوع الاسم التجاري، بل هو صلب موضوعه، كما سيتبين:

ملك المنفعة وحق الانتفاع:

قد يظن أن ملك المنفعة وحق الانتفاع شيء واحد، وهما مختلفان. فجمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة يفرقون بينها: قال القرافي: تملك الانتفاع نريد به أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل، فيباشر بنفسه، ويُمكنُ غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة، وبغير عوض كالعارية.

(١) لسان العرب، لابن منظور، مادة: نفع.

(٢) الميراث والوصية، للشيخ محمد زكريا البرديسي: ص ١١٧، طبع الدار القومية للطباعة والنشر

١٣٨٣هـ — ١٩٦٤م بمصر.

ومثل للملك الانتفاع بسكن المدارس والرباط والمجالس في الجوامع والمساجد والأسواق ونحو ذلك، فله أن ينتفع بنفسه فقط، ولو حاول أن يؤاجر بيت المدرسة أو يسكن غيره، أو يعاوض عليه بطريق من طرق المعاوضات امتنع ذلك.

ومثل للملك المنفعة بمن استأجر داراً أو استعارها، فله أن يؤاجرها من غيره أو يسكنه بغير عوض، ويتصرف في هذه المنفعة تصرف الملاك في أملاكهم على جري العادة على الوجه الذي ملكه، فهو تمليك مطلق في زمن خاص حسبما تناوله عقد الإجارة، أو شهدت به العادة في العارية. ثم قال: «ويكون تمليك هذه المنفعة كتمليك الرقاب»^(١)، ويمثل هذه التفرقة قال العدوي المالكي:

«مالك الانتفاع ينتفع بنفسه، ولا يؤجر ولا يهب ولا يعير، ومالك المنفعة له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه»^(٢).

وفهم من كلام الفقهاء هذا التفرقة بين المنفعة والانتفاع من حيث المنشأ والمفهوم والآثار، وخلاصة ما قيل في الفرق بينهما وجهان:

الأول: أن سبب حق الانتفاع أعم من سبب ملك المنفعة، لأنه كما يثبت ببعض العقود كالإجارة والإعارة مثلاً، كذلك يثبت بالإباحة الأصلية كالانتفاع من الطرف العاقد والمساجد ومواقع النسك، ويثبت أيضاً بالإذن من مالك خاص، كما لو أباح شخص لآخر أكل طعام مملوك له، أو استعمال بعض ما يملك.

أما المنفعة فلا تملك إلا بأسباب خاصة، هي: الإجارة والإعارة والوصية بالمنفعة والوقف. وعلى ذلك، فكل من يملك المنفعة يسوغ له الانتفاع، ولا عكس، فليس كل من له الانتفاع يملك المنفعة، كما في الإباحة مثلاً.

الثاني: أن الانتفاع المحض حق ضعيف بالنسبة للملك المنفعة، لأن صاحب المنفعة يملكها ويتصرف فيها تصرف الملاك في الحدود الشرعية، بخلاف حق الانتفاع المجرد، لأن رخصته لا يتجاوز شخص المنتفع^(٣).

وعلى هذا فإن ملك المنفعة أعم وأقوى من حق الانتفاع، فمن ملك شيئاً تصرف فيه

(١) الفروق، للإمام شهاب الدين القرافي: ٢٣٢/١، الطبعة الأولى دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٦هـ بمصر، والأشباه والنظائر، لابن نجيم: ص ١٤٣.

(٢) حاشية العدوي على الخرشبي: ٧٩/٧، وللفرق بينها إشارة في حاشية عميرة: ١٨/٣، ٩٢.

(٣) الموسوعة الفقهية: ٢٩٩/٦، مصطلح «انتفاع» مطبوعة الموسوعة الفقهية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م دولة الكويت.

لخاصته نفسه، أو تصرف فيه لغيره بأي صورة من صور التصرف، ومن له حق الانتفاع لا يحق له التصرف فيه لغيره.

أما الحنفية فلا تظهر لهم تفرقة بين المنفعة وحق الانتفاع.

أدلة الجمهور في اعتبار المنفعة مالاً:

استدل الجمهور على مذهبهم في اعتبار المنفعة مالاً بأدلة:

الأول - أن المنافع أموال كالأعيان:

قاس الجمهور المنافع على الأعيان بجامع أن كلاً منهما مال، فيجب الضمان كما في الغصب والإتلاف.

وبيان ذلك: وأن المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به مما هو عندنا، والمنافع منا أو من غيرنا بهذه الصفة، وإنما تعرف مالية الشيء بالتمول، والناس يعتادون تمول المنفعة بالتجارة فيها، فإن أعظم الناس تجارة الباعة، ورأس مالهم المنفعة، ومنه يتبين أن المنافع في المالية مثل الأعيان^(١).

وقال المالكية: «المنافع متمولة يعاوض عليها»^(٢)، «والقياس أن تجري المنافع والأعيان مجرى واحداً»^(٣).

ومن جانب آخر فإن المنفعة تصلح أن تكون صداقاً، وهذا دليل اعتبارها مالاً؛ لأن صحة الصداق أن يكون المسمى مالاً. ويجوز أخذ العوض عنها في الإجارة، وكذا منافع الحر مال يضمن بالإتلاف إلا أنه إذا حبس حراً مجرد الحبس لا يضمن منفعه، لأنه لم يوجد من الحابس إتلاف منفعه، ولا إثبات يده عليه، بل منافع المحبوس في يده^(٤).

ويتبين أيضاً مثلية المنافع للأعيان بجامع المالية في كل في العقد الفاسد لأن الضمان بالعقد الفاسد يتقدر بالمثل شرعاً كما بالإتلاف، وهذا بخلاف راتحة المسك، فإن من اشتم مسك غيره لا يضمن شيئاً؛ لأن الراتحة ليست بمنفعة، ولكنها بخار يفوح من العين كدخان

(١) نهاية المحتاج: ١٦٩/٥؛ والبسوط: ٧٨/١١؛ والبدايع: ١٤٦/٧، وقد استدل السرخسي لمذهب الشافعية وهو مذهب الجمهور بأدلة وتفصيل لم نعر على مثله في كتب الشافعية.

(٢) حاشية الدسوقي: ٤٤٢/٣.

(٣) بداية المجتهد، للإمام محمد بن أحمد بن رشد القرطبي: ٣٢٢/٢، الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٠هـ - ١٩٥٠م بمصر.

(٤) نهاية المحتاج: ١٦٩/٥؛ والبسوط: ٧٨/١١؛ والبدايع: ١٤٦/٧.

الحطب، ولهذا لا يملك بعقد الإجارة، حتى لو استأجر مسكاً ليشمه لا يجوز، ولا يضمن بالعقد أيضاً صحيحاً كان أو فاسداً^(١).

الثاني - أن المنفعة متقومة:

قال الجمهور: إن المنفعة متقومة، وكل متقوم فهو مضمون بقيمته، بل إن المنفعة تقوّم بها الأعيان، «فيستحيل أن لا تكون متقومة بنفسها، ولأنها تملك بالعقد، ويضمن به صحيحاً كان العقد أو فاسداً، وإنما يملك بالعقد ما هو متقوم، فيضمن بالإتلاف وإن لم يكن مالا كالفوس والأبضاع»^(٢).

الثالث: أن الطبع يميل إليها، ويسعى في ابتغائها وطلبها، وتنفق في سبيلها الأموال، ويقدم في سبيلها نفيس الأشياء ورخيصها.

وأن المصلحة في التحقيق تقوم بمنافع الأشياء لا بذواتها، فالذوات لا تصير أموالاً إلا بمنافعها، فلا تقدم إلا بمقدار ما فيها من منفعة، إذ كل شيء لا منفعة فيه لا يكون مالا.

الرابع: أن العرف العام في الأسواق والمعاملات المالية يجعل المنافع غرضاً مالياً ومتجرأً يتجر فيه.

الخامس: أن الشارع اعتبر المنافع أموالاً، لأنه أجاز أن تكون مهرأً في الزواج، ولا يكون مهرأً في الزواج إلا المال، قال تعالى: ﴿وَأَجَلَ لَكُمْ مَأْوَاةَ ذَلِكَ كُمْ أَنْ تَبْتَعُوا بِأَمْوَالِكُمْ مَحْصِينَ عَيْرِ مُسْتَفْجِينَ﴾.

السادس: أن العقد قد ورد على المنافع فتكون مضمونة به حينئذ سواء أكان العقد صحيحاً أم فاسداً، وضمانها دليل على أنها تكون مالا بالعقد عليها. ولو لم تكن أموالاً في ذاتها ما قبلها العقد مالا، لأن العقود لا تقلب حقائق الأشياء، بل تقرر خواصها^(٣).

أدلة الحنفية:

وقد استدلت الحنفية لمذهبهم بأدلة عديدة، سنذكر أهمها مع مناقشتنا لما يمكن أن يتوجه للدليل من إيراد:

أولاً - أن المنفعة ليست مالا متقوماً:

قال الحنفية: إن المنفعة ليست بمال متقوم، لذا لا تضمن بالإتلاف كالخمر والميتة، وبيان ذلك: أن صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتمول والتمول صيانة الشيء وأدخاره لوقت الحاجة،

(١) المبسوط: ٧٩/١١، وقد رد السرخسي على هذا بتفصيل في الموضوع المذكور فليراجع.

(٢) المبسوط: ٧٨/١١.

(٣) الأدلة من الثالث حتى السادس مختصرة من الملكية، ونظرية العقد، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٥٧.

والمنافع لا تبقى وقتين، ولكنها أعراض كما تخرج من حيز العدم إلى حيز الوجود تتلاشى، فلا يتصور فيها التمول، وعلل لذلك، بأن المتقوم لا يسبق الوجود فإن المعدوم لا يوصف بأنه متقوم، إذ المعدوم ليس بشيء.

وبعد الوجود التقوم لا يسبق الإحراز، والإحراز بعد الوجود لا يتحقق فيما لا يبقى وقتين، فكيف يكون متقوماً. وعلى هذا قالوا: «الإتلاف لا يتصور في المنفعة»^(١).

وقال صدر الشريعة: «لا تضمن المنافع بالمال المتقوم، لأنها غير متقومة، إذ لا تقوم بلا إحراز، ولا إحراز بلا بقاء، ولا بقاء للأعراض»^(٢).

وقد يرد على كلام السرخسي وصدر الشريعة: بأن المنفعة متمولة، ودليل تمولها اعتياد الناس واعتبارهم لها في تجارتهم ومعاشهم.

والمنفعة باقية ما بقيت العين، وتجدها مستمر لبقاء العين، وأيضاً فإن الإتلاف متصور في المنافع، وقد أقر بذلك الحنفية أنفسهم في قولهم: «إن إتلاف المنافع لا يضمن ما لم يكن بعقد أو شبهة عقد»^(٣). وعدم ضمانها عندهم لا لعدم تصورها وإنما لإهمالها، وكلامهم في فروع المسألة دليل على اعتبار وجودها.

ثانياً — أن المنفعة لا تماثل العين:

قال السرخسي: «لئن سلمنا أن المنفعة مال متقوم، فهو دون الأعيان في المالية، وضمان العدوان مقدر بالمثل بالنص. ألا ترى أن المال لا يضمن بالنسبة والدين لا يضمن بالعين؛ لأنه فوه فكذلك المنفعة لا تضمن بالعين؟»

ثم فصل دليله فقال: إن المنفعة عرض يقوم بالعين، والعين جوهر يقوم به العرض، ولا يخفى على أحد التفاوت بينهما، والمنافع لا تبقى وقتين والعين تبقى أوقاً وبين ما يبقى وما لا يبقى تفاوت عظيم، والعين لا تضمن بالمنفعة قط، ومن ضرورة كون الشيء مثلاً لغيره أن يكون ذلك الغير مثلاً له أيضاً، والمنفعة لا تضمن بالمنفعة عند الإتلاف، والمماثلة بين المنفعة والمنفعة أظهر من المماثلة بين العين والمنفعة. وبهذا فارق ضمان العقد فإنه غير مبني على المماثلة باعتبار الأصل. بل على المراعاة وكيف يبنى على المماثلة والمقصود بالعقد طلب الربح^(٤).

وقد يرد على السرخسي بأنه لا يلزم من كون المنفعة دون الأعيان وأنها ليست مثلاً لها،

(١) المبسوط: ٧٩/١١؛ والبداية: ١٤٦/٧.

(٢) التنقيح وشروحه: ٩٨/٢.

(٣) المبسوط: ٧٩/١١؛ والبداية: ١٤٦/٧.

(٤) المبسوط: ٨/١١.

وأنها عرض من أن تكون مآلاً ومتقومة، ثم إن محل النزاع ليس في مماثلتها للأعيان أو عدمه، وإنما هو في ماليتها وتقومها.

وأيضاً لا يسلم للسرخسي أن المنافع دون الأعيان مطلقاً، إذ الأعيان تقوم بالمنفعة، وإنما يتوصل بالأعيان إلى المنافع، فالمقصود منافع الأعيان لا ذاتها.

ثم أراد أن يرتب الظلم عند عدم إسقاط التفاوت بين العين والمنفعة.

فقال السرخسي في معرض الكلام على الغصب: «ضمان العقد مشروع وفي المشروع يعتبر الوسع والإمكان، ولهذا يجب الضمان باعتبار التراضي فاسداً كان العقد أو جائزاً فيسقط اعتبار التفاوت الذي ليس في وسعنا الاحتراز عنه في ضمان العقد. فأما الإلتلاف فمحظور غير مشروع وضمانه مقدر بالمثل بالنص فلا يجوز إيجاب الزيادة على قدر المتلف بسبب الإلتلاف»^(١).

ويتبادر إلى الذهن اعتراض على كلام السرخسي هذا، وقد ذكره السرخسي نفسه. فإن قيل يسقط اعتبار هذا التفاوت لدفع الظلم والزجر عن إلتلاف منافع أموال الناس ولأن المتلف عليه مظلوم يسقط حقه إذا اعتبر هذا التفاوت، ومراعاة جانب المظلوم أولى من مراعاة جانب الظالم. مع أن هذا التفاوت بزيادة وصف لولم نعتبره سقط به حق المتلف عن الصفة ولو اعتبرناه أسقطنا حق المتلف عليه عن أصل المالية وإذا لم يكن بد من إهدار أحدهما فإهدار الصفة أولى من إهدار الأصل^(٢).

ثم رد السرخسي على هذا الإيراد - ولم يوفق في رأينا في هذا الرد - حين قال: قد أوجبنا للزجر التميز والحسب، فأما وجوب الضمان للجبران فيقتدر بالمثل على وجه لا يجوز الزيادة عليه. والظالم لا يظلم بل ينتصف منه مع قيام حرمة ماله، ولو أوجبنا عليه زيادة على ما أتلف كان ذلك ظلماً مضافاً إلى الشرع، لأن الموجب هو الشرع وذلك لا يجوز، وإذا لم يوجب الضمان لتعذر إيجاب المثل كان ذلك لضرورة ثابتة في حقنا وهو أننا لا نقدر على القضاء بالمثل وذلك مستقيم مع أن حق المظلوم لا يهدر بل يتأخر إلى الآخرة. ولو أوجبنا الزيادة صارت تلك الزيادة هدراً في حق المتلف فيبطل حقه عنه أصلاً فكان ما قلناه من اعتبار المائلة والكف عن القضاء بالضمان بدون اعتبار المائلة أعدل من هذا الوجه^(٣).

وقد يرد على كلام السرخسي: بأنه لا يكفي في تحقيق العدل الزجر والتعزير ما دام الغاصب قد استفاد يقيناً بغير وجه حق من منفعة مملوكة للغير ويمكن تقديرها بمال، فيؤخذ منه

(١) البسوط: ٧٨/١١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

بقدر ما أخذ، ثم إنَّ ما يؤخذ منه ليس انتهاكاً لحرمة ماله، إذ لم يؤخذ منه زيادة على ما أخذ، وليس في هذا ظلم على الغاصب، بل خلافه هو ظلم على المالك لا ينبغي نسبته إلى الشرع، وما دام القضاء بأجر المثل أو غيره مقدوراً غير معسور فإنه لا يسقط حفظاً للحقوق.

ثالثاً - أن المنفعة قبل كسبها معدومة والمعدوم ليس مالاً:

قال السرخسي: «إن الإلتاف لا يحل المعدوم، وبعد الوجود لا يبقى لحله فعل الإلتاف»، فكأنه يرى أن المنفعة معدومة غير موجودة فلا يمكن أن يوجد السبب، ولذا قال: «وإثبات الحكم بدون تحقيق السبب لا يجوز»^(١).

ولما كان الحنفية قد اشترطوا لجواز ضمان المنفعة أن تكون بعقد، وهذا في حد ذاته استشكال وجيه على رأيهم. قال السرخسي محاولاً رفع هذا الإشكال: «بالعقد يثبت للمنفعة حكم الإحراز والتقوم شرعاً، بخلاف القياس، وكان ذلك باعتبار إقامة العين المنتفع به مقام المنفعة لأجل الضرورة والحاجة، ولا تتحقق مثل هذه الحاجة في العدوان فتبقى الحقيقة معتبرة، وباعتبارها ينعدم التقوم والإلتاف»^(٢).

وقد يقال للحنفية أنكم قلتم بخلاف ذلك في الصداق واستئجار الولي، فاعتبرتموه ولا عدوان فيه.

وقد رد السرخسي هذا بقوله: «في الصداق واستئجار الولي إنما يظهر حكم الإحراز والتقوم بالعقد للحاجة، والمال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به، ولكن باعتبار صفة التمول والإحراز»^(٣).

وقد يقال له: إننا لا نسلم أن المال معتبر بالتمول والإحراز فحسب بل هو أعم ليشمل ما يمكن إحرازه كالمنفعة.

المبحث الثاني

غصب المنفعة

مذهب الجمهور:

ذهب جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة - تبعاً لرأيهم في اعتبار المنفعة مالاً - إلى أن غصب المنافع يوجب الضمان على الغاصب سواء استعمل المغصوب، أو منع استعماله، أو أتلفه أو أتلف المنفعة على تفصيل يظهر من استعراض مذاهبهم:

* ذهب المالكية: إلى أن الغاصب يضمن الشيء المغصوب بمجرد الاستيلاء.

(١) المرجع السابق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

قال عبد السميع الأبي: (وضمن الغاصب الشيء بمجرد الاستيلاء عليه وحوزه، ولو تلف بساوي، أو جناية غيره)^(١).

وبناءً على هذا الضمان فإن منافع المغصوب المستعمل تكون ملكاً للمالك.

قال في الجواهر: (وللمالك غلة مغصوب مستعمل من رقيق ودابة ودار وغيرها، سواء استعمله الغاصب أو أكرهه على المشهور)^(٢).

فإن كان المستفيد من المنفعة غير الغاصب، فإن المالك يحجز بأخذ قيمة المنفعة من أيها شاء، قال في المواهب: (من غصب منفعة دار أو استأجر منه رجل تلك المنفعة، فلربها أخذ المنفعة من الغاصب أو من المستأجر، عالماً كان أو جاهلاً، كما لو غصب طعاماً وباعه واستهلكه المشتري، فرب الطعام أن يُضْمَنَ من شاء منها).

لكن عند المالكية لو قصد الغاصب باستيلائه على الشيء استيفاء المنفعة لا تَمَلِّكُ الذات، فتلف الذات المستوفى منها منفعتها فلا يضمن المعتدي وعلى ذلك «فمن سكن داراً غاصباً للسكن فانهدمت من غير فعله فلا يضمن إلا قيمة السكن، إلا أن تهدم من فعله»^(٣).

* ومذهب الشافعية: ضمان منفعة الدار والعبد ونحوهما من كل منفعة يستأجر عليها بالتفويت بالاستعمال، والتفويت عندهم يكون بضياع المنفعة من غير انتفاع، كإغلاق الدار في يد عادية. لمن كان من أهل الضمان.

قالوا: إن غصب منفعة تستباح بالإجارة، فأقام في يده مدة لمثلها أجر ضمن الأجرة.

أما غصب منفعة البضع فإنها لا تضمن عندهم إلا بتفويت الوطء لا فواته.

فيضمن حينئذ بمجر المثل — على تفصيل في ذلك — وعلة عدم الضمان بالفوات هو انتفاء ثبوت اليد على البضع. ومثل هذا في الأصح من مذهبهم: منفعة بدن الحر فإنها لا تضمن إلا بالتفويت دون الفوات، تبعاً لقاعدة: أن الحر لا يدخل تحت اليد^(٤).

(١) جواهر الإكليل، شرح مختصر خليل، للإمام صالح عبد السميع الأبي: ١٤٨/٢، الطبعة الثانية مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م بمصر.

(٢) المرجع السابق، ومواهب الجليل: ٢٧٤/٥.

وقد ذهب ابن القاسم إلى التفريق بين ضمان منافع الدور والأرضين وبين منافع الحيوان. مع

اتفاق المالكية جميعاً على عدم ضمان المنافع غير المستوفاة. انظر: مواهب الجليل: ٢٨٥/٥.

(٣) جواهر الإكليل: ١٥١/٢.

(٤) نهاية المحتاج: ١٦٩/٥؛ والمجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا النووي: ٥٩/١٤. بتصرف يسير - مطبعة الإمام بمصر.

* ومذهب الحنابلة: ضمان الغاصب أجره المغصوب مدة بقائه بيده إذا كانت للشيء المغصوب منفعة تصح إجارتها، ويوجبون حينئذ أجره المثل مدة مقامه في يده، سواء استوفى المنافع أو تركها تذهب.

فإن تلف المغصوب ضمنه الغاصب، أو من تلف بيده المثل بمثله، فإن أعوز المثل فقيمة مثله يوم إعوازه^(١). «وما ليس بمال لا يغصب كغصب الحر، فلا يضمن بالغصب، وإنما يضمن بالإتلاف. فإن استعمل حراً مكرهاً لزمه أجر مثله، وإن حبسه مدة لمثلها أجر ففي وجوب أجرها قولان، ولو منعه العمل من غير حبس لم يضمن منافعه»^(٢).

وقال المرادوي: «وإن كان للمغصوب أجره فعلى الغاصب أجره مثله مدة مقامه في يده، يعني إذا كانت تصح إجارتها، ثم قال: منافع المقبوض بالعقد الفاسد كمنافع المغصوب تضمن بالفوات والتفويت»^(٣).

وأما عند الحنفية، فقالوا في ضمان منافع المغصوب: «ومنافع الغصب غير مضمونة استوفائها أو عطلها، أو استغل» وعللوا لذلك - بما سبقت الإشارة - بعدم ورود الغصب عليها، ولأن لا مماثلة بينها وبين الأعيان، وهي لا تبقى زمانين، ولأنها غير متقومة^(٤). والمتأخرون فرقوا بين المعد للاستغلال ومال اليتيم والوقف وبين غيرها فأوجبوا الضمان فيها دون سواها.

وفيما يلي تفصيل رأيهم: قال السرخسي: لو غصب عبداً أو دابة فأجره وأصاب من غلته، فالغلة للغاصب، لأن وجوبها بعقده؛ ولأن المنافع لا تتقوم إلا بالعقد، والعاقده هو الغاصب، فإذا هو الذي جعل منافع العبد بعقده مالا فكان بدله له.

وقد يقال هنا: ولم لا يكون لصاحب العبد؟ فيجاب بأنه كان في ضمان غيره.

قال السرخسي: وفي هذا إشارة إلى قوله ﷺ: «الخراج بالضمان»^(٥).

(١) نيل المارب: ٤٤٦/١.

(٢) المعني: ٤٤٨/٥.

(٣) الإنصاف في الراجح من الخلاف: ٢٠١/٦.

(٤) الاختيار لتعليل المختار، للعلامة عبد الله بن محمود الموصل: ٣/٢، الطبعة الثالثة ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م بمصر.

(٥) الخراج: ما يحصل من غلة العين المتباعة. والحديث أخرجه أبو داود، انظر: عون المعبود، شرح سنن أبي داود، للحافظ ابن قيم الجوزية: ٤١٥/٩، باب رقم ٣٨، الطبعة الثانية ١٣٨٨هـ - ١٩٦٩م المدينة المنورة.

وأخرجه الترمذي وابن خزيمة وابن الجارود، وابن حبان، والحاكم، وابن القطان، وضعفه =

فحين كان في ضمان الغاصب فهو الذي التزم تسليمه بالعقد دون المالك فكان الأجر له دون المالك، ويؤمر أن يتصدق بها لأنها حصلت له بكسب خبيث^(١).

وينبغي على عدم اعتبار المنافع أموالاً عند الحنفية أنه ليس على الغاصب في سكنى الدار وركوب الدابة أجر. وعللوا لذلك:

بأن الغاصب كان ضامناً، ومعنى هذا أن ضمان العين باعتبار صفة المالية والتقوم، والمالية والتقوم في العين باعتبار منافعه، ولهذا تختلف قيمة العين باختلاف منفعتها، فإذا اعتبرت المنفعة لإيجاب ضمان العين لا يمكن اعتبارها لإيجاب ضمانها مقصوداً. وقد قاس الحنفية ها هنا المنفعة على الكسب، وينطبق على الكسب عندهم حكم حديث «الخراج بالضمان» فكذلك المنفعة.

لكن هذا مما لا يقول به أبو حنيفة وأبي يوسف، «فإن الساكن غير ضامن للدار عندهما»^(٢).

ولا يخفى أن صدر الاحتجاج والتعليل الذي ذكره السرخسي يمكن أن يكون حجة على مسلك الحنفية في المنفعة لا لهم، ولعل ذلك دعا السرخسي للقول: «والأصح بناء هذه المسألة على الأصل المتقدم ويعني به قوله: إن المنافع زوائد تحدث في العين شيئاً فشيئاً، وزوائد المغصوب لا يكون مضموناً على الغاصب، فكذلك المنفعة»^(٣).

وأما اعتبار العلة في الخراج، هي الضمان وهو فهم الإمام أبي حنيفة من الحديث لذا قال: «إن الغاصب لا يضمن منافع المغصوب».

فقد ناقش السيوطي هذا الاحتجاج، فقال: «إن النبي ﷺ قضى بذلك في ضمان الملك، وجعل الخراج لمن هو مالكة إذا تلف تلف على ملكه، وهو المشتري، والغاصب لا يملك المغصوب»^(٤).

وقال السيوطي أيضاً: «بأن الخراج، هو المنافع، جعلها لمن عليه الضمان، ولا خلاف أن

البخاري وأبو داود. انظر: تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، للحافظ محمد المباركفوري: ٥٠٧/٤. الطبعة الثانية دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م بمصر، وانظر أيضاً: النسائي، كتاب البيوع، باب رقم ٥٣، وابن ماجه كتاب التجارات، رقم ٤٣؛ ومسنده أحمد: ٤٩/٦، ٢٠٨، ٢٣٧.

(١) المبسوط: ٧٧/١١.

(٢) المبسوط: ٧٨/١١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الأشباه والنظائر: ص ١٣٦.

الغاصب لا يملك المغصوب . بل إذا أتلفها فالخلاف في ضمانها عليه ، فلا يتناول موضوع الخلاف^(١) .

وعلى الكاساني لعدم الضمان في غضب العبد أو الدابة بأنه «لم يوجد تفويت يد المالك عن المنافع ؛ لأنها أعراض تحدث شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان ، فالمنفعة الحادثة على يد الغاصب لم تكن موجودة في يد المالك فلم يوجد تفويت يد المالك عنها ، فلم يوجد الغصب»^(٢) .

ولكن يشكل على رأي الحنفية هذا ما ينبغي أن يتخرج على أصلهم ، فيما إذا غضب داراً أو عقاراً فانهدم شيء من البناء ، فإنه لا ضمان عليه ؛ لأن الغصب لا يتم إلا بالنقل والتحويل ، فإن كان مما لا ينقل كالدور والعقار لم يصح غضبه ، ولم يضمن ، استدلالاً : بأن غير المنقول مختص بالمنع دون التصرف ، فصار كحجس الإنسان عن ملكه ، لا يكون موجباً لغصب ماله ، ولأن المسروق لا يكون مسروقاً إلا بالنقل عن الحرز فكذا المغصوب^(٣) . جاء في الدرِّ وشرحه قوله : «والغصب إنما يتحقق فيما ينتقل ، فلو أخذ عقاراً وهلك في يده بأفة سبأوية لم يضمن»^(٤) .

وقد اختلف رأي الحنفية في ذلك ، قال السرخسي : لا ضمان عليه في قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف الآخر ، وعند محمد وفي قول أبي يوسف الأول يضمن ، وهو قول الشافعي ، أما الشافعي فقد سار على أصله في تحديد الغصب بأنه إثبات اليد على مال الغير بغير إذن مالكه ، وهذا يوجد في العقار كما يوجد في المنقول ، وأما محمد فقد سار على أصله في حد الغصب : أنه إزالة يد المالك عن ماله ، والفعل في المال ليس بشرط ، وقد وجد تفويت يد المالك عن العقار ، لأن ذلك عبارة عن إخراج المال من أن يكون منتفعاً به في حق المالك ، أو إعجاز المالك عن الانتفاع به ، وهذا كما يوجد في المنقول يوجد في العقار ، فيتحقق الغصب . . . وأما أبو حنيفة وأبو يوسف فسارا على أصلهما : أن الغصب إزالة يد المالك عن ماله بفعل في المال ، ولم يوجد في العقار .

والدليل على أن هذا شرط تحقيق الغصب الاستدلال بضمان الغصب ، فإن أخذ الضمان من الغاصب تفويت يده عنه بفعل في الضمان ، فيستدعي وجود مثله منه في المغصوب ، ليكون اعتداء بالمثل وعلى أنها إن سلمنا تحقق الغصب في العقار ، فالأصل في الغصب أن لا يكون سبباً

(١) الأشباه والنظائر : ص ١٣٦ .

(٢) البدائع : ١٤٥/٧ .

(٣) المجموع : ٦٤/١٤ .

(٤) الدر المختار ، شرح تنوير الأبصار على هامش حاشية ابن عابدين : ١١٨/٥ .

لوجوب الضمان، لأن أخذ الضمان من الغاصب ماله عليه^(١).

لكن العقار يضمن عندهم في الأصح في حالات ثلاث في البيع والتسليم والحجور. قال في الدر المختار وشرحه: «والأصح أن العقار يضمن بالبيع والتسليم وكذا بالحجور إذا كان العقار ودعة»^(٢).

واستثنى الحنفية من قاعدتهم في الغصب ثلاثة أمور؛ فقالوا بوجوب الضمان فيها ويكون بأجر المثل، وهذا اختيار المتأخرين منهم وهذه الثلاثة هي:

أولاً: إذا كان المغصوب وقفاً للسكن أو للاستغلال أو لغيرهما كالمسجد.

ثانياً: إذا كان المغصوب مال يتيم.

قال في البرازية: «والفتوى في غصب دور الوقف وعقاره على الضمان كما في منافعه، وكذا اليتيم، والإمام ظهير الدين أفتى بأجر المثل في الوقف لا في اليتيم، ومن المشايخ من قال: إذا كان ضماناً التقصان خيراً لليتيم من أجر المثل يلزم على الغاصب، وإلا أجز المثل»^(٣).

وقال ابن عابدين في شأن اليتيم: «لا تردد في مال اليتيم، لأن منافعه تضمن بالغصب»^(٤).

ثالثاً: «إذا كا البناء معداً للاستغلال بأن بناه صاحبه لذلك أو اشتراه لذلك. ويشترط عندهم علم المستعمل بكونه معداً حتى يجب الأجر، وأن لا يكون المستعمل مشهوراً بالغصب»^(٥).

مبنى الخلاف بين الجمهور والحنفية:

إن مبنى الخلاف في غصب المنفعة يرجع عند التحقيق إلى الخلاف في مفهوم المنفعة. وفي مفهوم الغصب، والثاني هو الذي يعيننا بيانه ها هنا.

* فالجمهور يرون أن الغصب هو: «الاستيلاء على حق الغير عدواناً»، وكما قال الماوردي: هو منع الإنسان من ملكه والتصرف فيه بغير استحقاق فيكمل الغصب بالمنع والتصرف، فإن منع ولم يتصرف كان تعدياً، وتعلق به ضمان، لأنه تعدد على المالك دون الملك،

(١) انظر تفصيله في البدائع: ١٤٦/٧، ١٤٧.

(٢) الدر المختار وشرحه: ١١٩/٥.

(٣) الفتاوى البرازية، للإمام محمد بن محمد البراز بهامش كتاب الفتاوى الهندية: ٤٠٣/٥، الطبعة الثانية الأميركية ١٣١٠ هـ بمصر، وحاشية ابن عابدين: ٢٠٦/٦.

(٤) حاشية ابن عابدين: ١١٨/٥.

(٥) المرجع السابق: ١١٨/٥، ١٣١، ١٣٢، بتصرف.

وإن تصرف ولم يمنع كان تعدياً، وتعلق به ضمان، لأنه تعد على الملك دون المالك، فإذا جمع بين المنع والتصرف تم الغصب، ولزم الضمان سواء نقل المصوب عن محله أم لا^(١).

* وعند الحنفية هو: «أخذ مال متقوم محتوم من يد مالكة بلا إذنه لا خفية»^(٢). فلا يتم الغصب عند أبي حنيفة إلا بالنقل والتحويل - كما سبقت الإشارة - فإن كان مما لا ينتقل كالدور والعقار لم يصح غصبه، ولم يضمن، وكذا المنفعة ليست مالاً متقوماً حتى يمكن نقلها. ويفهم من قيد الحنفية في تعريف الغصب في قولهم: «من يد مالكة بلا إذنه». «أن إزالة يد المالك معتبرة في الغصب، وتبعاً لتعريف الشافعية إزالة يد العدوان».

«وعلى هذا فإن ثمرة الخلاف تظهر في زوائد المصوب كولد المصوبة وثمره البستان فإنها ليست بمضمونة عند الحنفية لعدم إزالة اليد، وعند الشافعية مضمونة لإثبات اليد، فالمعتبر في الغصب عند الحنفية إزالة اليد المحقة وإثبات اليد المبطلّة، وعند الشافعية المعتبر إثبات اليد المبطلّة»^(٣).

وعلى هذا فإن مفهوم الغصب أعم وأشمل عند الجمهور عنه عند الحنفية، ومقتضى تعريف الجمهور شموله «سائر الحقوق والاختصاصات»^(٤)، والمنفعة عند الجمهور مال لا يجوز الاعتداء عليه فبغصبها يتقرر الضمان.

المبحث الثالث

المال والمنفعة

الجمهور والحنفية: يعلم من تعاريف الجمهور السابقة للمال أنه يشمل الأعيان والمنافع والحقوق، والمالكية اعتبروا كل ما يمكن أن يجري فيه الملك مالاً يستوي في ذلك الأعيان والمنافع والحقوق التي تقبل التجزئ - كما سبقت الإشارة - .

والشافعية والحنابلة يوافقون المالكية في هذا الشمول، ويوافقونهم جملة فيما يبنى عليه من فروع.

(١) نهاية المحتاج: ١٤٢/٥؛ وحاشية الدسوقي: ٤٤٢/٣؛ وجواهر الإكليل: ١٤٨/٢؛ ومواهب

الجليل: ٢٧٤/٥؛ والمغني: ٣٧٤/٥.

(٢) درر الحكّام في شرح غرر الأحكام، للإمام محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو: ٢٦٢/٢، طبع نور عثمانية ١٩٧٠م استانبول.

(٣) درر الحكّام: ٢٦٢/٢.

(٤) نهاية المحتاج: ١٤٢/٥.

وإنما اعتبر الجمهور المنافع أعياناً، لأنهم لم يشترطوا في المال أن يكون محازاً بذاته بل يكفي إمكان حيازته، وحيازة المنافع إنما يكون بحيازة أصولها، إذ الأعيان مقصودة لمنافعها.

وأما الحنفية فيعلم من تعاريفهم للمال أن المنفعة ليست مالاً؛ لأنهم اشترطوا في المال أن يكون موجوداً بمكن الادخار، فتخرج المنفعة حينئذ من مسمى المال فهي ملك لا مال كما صرح ابن عابدين نقلاً عن صاحب التلويح، قال: «والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال؛ لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة»^(١).

المبحث الرابع أسباب ملك المنفعة

يستفاد ملك المنفعة بأسباب أربعة: الوصية والإجارة والإعارة والوقف.

أولاً - الوصية:

اتفق الفقهاء الأربعة على جواز الوصية بالمنافع، وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة والظاهرية ببطالان الوصية بالمنافع.

قال ابن رشد: «اختلفوا في المنافع، فقال جمهور فقهاء الأمصار: ذلك جائز».

وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأهل الظاهر: الوصية بالمنافع باطلة، ثم ذكر مبنى الخلاف في أن عمدة الجمهور: أن المنافع في معنى الأموال، وإن لم تكن مالاً عند الحنفية إلا أنه يجوز تملك المنفعة في حال الحياة بطريق الإجارة والإعارة فيكون جائزاً الوصية بها.

وعمدة الطائفة الثانية: أن المنافع منتقلة إلى ملك الوارث؛ لأن الميت لا ملك له فلا تصح له وصية بما يوجد في ملك غيره، فالمنافع معدومة ولا تصح الوصية بمعدوم، وإلى هذا القول ذهب أبو عمر بن عبد البر^(٢).

مذاهب الفقهاء:

* ذهب الحنفية إلى جواز الوصية بالمنفعة، وتنتهي بموت الموصى له، ثم تنتقل إلى ورثة الموصي، وقد بنى الحنفية رأيهم في المنفعة هاهنا على أصلهم من أن ملك المنفعة ثبت مؤقتاً لا مطلقاً، وعليه فصلوا: فإن كانت الوصية مؤقتة إلى مدة تنتهي بانتهاء المدة، ويعود ملك

(١) حاشية ابن عابدين: ص ٥١، ٢٠٥.

(٢) بداية المجتهد: ٣٣٣/٢؛ والمعنى، والشرح الكبير: ١٢٧/٦.

المنفعة إلى الموصى له بالرقبة إن كان قد أوصى بالرقبة إلى إنسان آخر، وإن لم يكن قد أوصى بالرقبة إلى آخر يعود إلى ورثة الموصي.

وإن كانت مطلقة ثبتت إلى وقت موت الموصى له بالمنفعة، ثم ينتقل إلى الموصى له بالرقبة إن كان هناك موصى له بالرقبة، وإن لم يكن ينتقل إلى ورثة الموصي.

جاء في الدر وحاشيته: «صحت الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وأبدأ، ويكون محبوساً على ملك الميت في حق المنفعة. كما في الوقف حيث يستوفي منافع الوقف على حكم ملك الواقف، فإن خرجت رقبة العبد والدار في الوصية بالخدمة والسكنى، سلمت إلى الموصى له، وإلا تقسم الدار أثلاثاً»^(١).

ثم قال: «وبموت الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية، وبعد موته يعود خدمة العبد وسكنى الدار إلى ورثة الموصي بحكم الملك، ولا يعود إلى ورثة الموصى له»^(٢).

* وذهب المالكية: إلى جواز الوصية بالمنفعة، فإذا أوصى لشخص معين بمنفعة شيء معين مدة معينة، كأن يوصي بخدمة عبده فلان، أو سكن داره المعينة بالإشارة أو الوصف، أو يركوب دابته الفلانية لزيد مدة سنة مثلاً، وحمل الثلث قيمة ذلك تعين تسليم الموصى به^(٣). وقالوا أيضاً: إذا أوصى بخدمة عبد من عبيده لفلان ولم يحددها بزمن، بل حدها بحياة العبد أو أطلق، فإنه يتقدمه طول حياته، وإن مات الموصى له فإن ورثته يرثونها بعده؛ لأن الموصي لما لم يحددها علم أنه أراد خدمته حياة العبد^(٤).

* وقال صالح الآبي: وإن أوصى لشخص بمنافع عبد معين، ولم يقيد بحياة الموصى له، فلوارثه خدمة العبد ما بقي حياً، وإن حدد الموصي المنافع الموصى بها بزمن كشهر أو سنة، فالموصى له كالمستأجر في ملك المنفعة في تلك المدة، وجواز إجارتها فيها لغيره، وانتقالها لو ارثه إن مات قبل تمامها. فإن قتل العبد الموصى بخدمته عمداً عدواناً من عبد أو ذمي فللوارث للموصي القصاص أو القيمة^(٥).

(١) حاشية ابن عابدين: ٤٤٣/٥، بتصرف؛ والبدايع: ٤٩٦١/١٠، مطبعة الإمام.

(٢) المرجع السابق: ٤٤٢/٥.

أما بالنسبة لتصرف الموصى له فيقول ابن عابدين: «وليس للموصى له الخدمة والسكنى أن يؤجر العبد أو الدار، لأن المنفعة ليست بمال، وإنما صح للمالك أن يؤجر ببذل لأنه ملكها تبعاً لملك العين، والمستأجر إنما ملك أن يؤجر مع أنه لا يملك إلا المنفعة، لأنه لما ملكها بعقد معاوضة كانت مالا بخلاف ملكها بعقد تبرع. فعلى أصل الحنفية إذا ملكها بعوض كان مملوكاً أكثر مما ملكه وهو لا يجوز. انظر حاشية ابن عابدين: ٤٤٣/٥.

(٣) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير: ٤٤٥/٤.

(٤) المرجع السابق: ٤٤٨/٤. (٥) جواهر الإكليل: ٣٢٤/٢.

* وقال الشافعية: بصحة الوصية بمنافع نحو عبد ودار وغلة، ويملك الموصى له بالمنفعة، وكذا بالغلة إن قامت قرينة على أن المراد بها مطلق المنفعة، أو أطرد العرف بذلك فيما يظهر، وتوجيههم لهذا القول راجع إلى أن الوصية ليست بإباحة عندهم ولا عارية للزومها بالقبول، ومن ثم جاز له أن يسافر بها عند الأمن، ويده يد أمانة^(١).

* وقال الحنابلة: إن أوصى بخدمة عبد صح، سواء وصى بذلك لمدة معلومة أو للأبد ويعتبر خروج المنفعة من ثلث المال، فإن لم تخرج من الثلث أجزى منها بقدر الثلث. فإن أريد تقويمها، فإن كانت الوصية مقيدة بمدة، قوّم الموصى بمنفعته مسلوب المنفعة تلك المدة، ثم يقوّم بمنفعته في تلك المدة فينظر كم قيمتها.

وإن كانت الوصية مطلقة في الزمان كله فقد قيل: تقوّم الرقبة بمنفعتها جميعاً، ويعتبر خروجها من الثلث، لأن عبداً لا منفعة له لا قيمة له غالباً، وقيل: تقوّم الرقبة على الورثة، والمنفعة على الموصى له^(٢). ويفهم من كلام الفقهاء في الوصية بالمنافع أنها على صور أو أنواع متعددة.

فإما أن تكون الوصية مقيدة بمدة محدّدة، وإما أن تكون مؤبدة، وإما أن تكون مطلقة عن التقيد بمدة، ولكل حكمه مع اختلاف بين الفقهاء في هذه الصور، ينظر تفصيله في أبواب الوصية من كتب الفقه.

ثانياً – الإجارة:

عقد الإجارة هو عقد على منفعة كما يعرفه الفقهاء «عقد معاوضة على تملك منفعة بعوض»^(٣).

والمنفعة من أركان عقد الإجارة عند الجمهور، وهي محل الإجارة عند الحنفية والحنابلة^(٤). وعند المالكية والشافعية محل الإجارة منافع أعيان، أو منافع مضمونة في ذمة المؤجر^(٥).

واشترط الفقهاء لانعقاد الإجارة على المنفعة شروطاً:
أولاً: أن تقع الإجارة على المنفعة لا على العين.

(١) نهاية المحتاج: ٨٣/٦؛ وحاشية قليوبي وعميرة: ٨٤/٣.

(٢) المغني، والشرح الكبير: ٤٧٨/٦.

(٣) المبسوط: ٧٤/١٥؛ والمغني: ص ٣١٦؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/٤؛ وحاشية قليوبي وعميرة: ٦٧/٣.

(٤) البدائع: ٢٥٥٧/٥؛ والمغني: ٣/٦.

(٥) حاشية الدسوقي والشرح الكبير: ٣/٤؛ وحاشية قليوبي وعميرة: ٦٨/٣.

ثانياً: أن تكون المنفعة متقومة ومعلومة علماً ينفي الجهالة.
 ثالثاً: أن تكون المنفعة مباحة لا معصية ولا طاعة مطلوب أداؤها.
 رابعاً: أن تكون المنفعة مقدوراً على استيفائها.

وأما تحديد المنفعة: فقد اعتبر جمهور الفقهاء العرف في تعيين ما تقع عليه الإجارة من منفعة وقد تتعين بتحديد مدة الإجارة أو تحديد العمل ذاته أو العمل والمدة معاً^(١).

وتنسخ الإجارة عند الفقهاء بانتهاء مدة الإجارة أو بهلاك العين المؤجرة أو بالإقالة. واختلفوا في انقضائها بموت أحد العاقدين، فذهب الجمهور إلى أن الإجارة لا تنسخ بموت أحد المتعاقدين؛ لأنها عقد لازم^(٢).

وذهب الحنفية إلى أن الإجارة تنسخ بموت أحد العاقدين لو عقدها لنفسه كما تنسخ بموت أحد المستأجرين أو المؤجرين في حصته فقط^(٣).

وعند الشافعية: تنسخ بموت المؤجر في إجارة الوقف، جاء في شرح المحلى على المنهاج: «ولا تنسخ الإجارة بموت العاقدين أو أحدهما، ويخلف المستأجر وارثه في استيفاء المنفعة، ولا تنسخ بموت متولي الوقف إلا في صورة ما إذا أجر البطن الأول من الموقوف عليهم الوقف مدة، ومات قبل تمامها فالأصح انفساؤها»^(٤).

ثالثاً – العارية:

إذا كانت المنفعة بسبب العارية فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن العارية – إضافة إلى أنها لا تورث – لا يجوز للمستعير أن يؤجر المستعار للغير خلافاً للملكية.

قال في الاختيار: «وللمستعير أن يعيرها إن لم يختلف باختلاف المستعملين، وليس له إجارتها، فإن أجرها فهلكت ضمن»^(٥).

وقال السيوطي: لا يجوز للمستعير أن يؤجر للغير، بل يستوفي المنفعة بنفسه أو وكيله، فإن أعاره فللمالك أن يرجع عليه بأجر المثل^(٦). ثم قال: «كل من ملك المنفعة فله الإجارة

(١) الفتاوى الهندية: ٤/٤١١؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/١٢، ٢٣؛ والمغني: ٥/٣٢٤؛ والمهذب: ١/٣٩٦.

(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير: ٤/٣٢؛ وحاشية قليوبي وعميرة: ٣/٨٤؛ ونهاية المحتاج: ٥/٣١٤؛ والمغني: ٥/٤٣١.

(٣) البدائع: ٤/٢٠٠؛ وشرح الدرر: ٢/٢٩٩.

(٤) المحلى على المنهاج بشرح قليوبي وعميرة: ٣/٨٤.

(٥) الاختيار لتعليل المختار: ٣/٥٦.

(٦) نهاية المحتاج: ٥/١١٨.

والإعارة. ومن ملك الانتفاع فليس له الإجارة قطعاً، ولا الإعارة في الأصح^(١).

وعلق ابن نجيم على عبارة السيوطي، فقال: وهذا يتخرج على قول الكرخي من أن الإعارة إباحة المنافع لا تملكها، ثم قال: والمذهب عندنا أنها تملك المنافع بغير عوض، فهي كالإجارة تملك المنافع. وإنما لا يملك المستعير الإجارة لأنه ملك المنفعة بغير عوض فلا يملك أن يملكه ما بعوض، ولأنه لو ملك الإجارة لملك أكثر مما ملك^(٢).

وقال ابن رجب: «المستعير لا يملك نقل حقه من الانتفاع»^(٣).

وعلموا لذلك بأن العارية إباحة انتفاع فلا تنتقل إلى الغير، وهي عقد غير لازم يفسخ بموت أحد المتعاقدين، أو جنونه، أو إغماؤه^(٤).

وقال المالكية: «يصح ويندب إعارة شخص رشيد مالك للمنفعة وإن كان مستعيراً»^(٥).

وقالوا أيضاً: «يصح أن يعير مالك المنفعة (المستعير) عيناً لأجل استيفاء منفعتها، ومحل الصحة ما لم يمنعه المالك»^(٦).

رابعاً - الوقف:

إذا وقف شخص عيناً فإن الذي يملك هو المنفعة ويكون ذلك بالاستغلال أو الاستعمال. وإن نص في الوقف على أحد الأمرين، فلا ينتفع إلا بما نص عليه نظراً لشرط الواقف لأنه كنص الشارع.

والفقهاء مختلفون في ملك المنفعة والانتفاع.

فالمالكية قالوا في الوقف إذا كان على سكنى الدار: «وإذا وقف وقفاً على أن يسكن أو على السكنى، ولم يزد على ذلك، فظاهر اللفظ يقتضي أن الواقف إنما يملك الموقوف عليه الانتفاع بالسكن دون المنفعة، فليس له أن يؤجره غيره، ولا يسكنه»^(٧).

وإن كانت الصيغة محتمة لتمليك الانتفاع أو تمليك المنفعة بأن قال: «ينتفع بالعين الموقوفة بجميع أنواع الانتفاع، فهذا تصريح بتمليك المنفعة، أو يحصل من القرائن ما يقوم

(١) الأشباه والنظائر: ص ٣٢٦.

(٢) الأشباه والنظائر، لابن نجيم: ص ٣٥٣.

(٣) القواعد، لابن رجب: ص ٢١١.

(٤) المرجع السابق: ١٣٠/٥؛ والمغني: ٣٦١/٥؛ والأشباه والنظائر، لابن نجيم: ص ١٤٣.

(٥) جواهر الإكليل: ١٤٥/٢.

(٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٣٣/٣، ٤٣٤.

(٧) الفروق، للفراقي الفرق الثلاثون.

مقام هذا التصريح . . . فإننا نقضي بمقتضى تلك القرائن . . . (١).
وذهب الشافعي وأحمد إلى أن المنتفع يملك في الوقف - كما في الوصية - المنفعة لاحق
الانتفاع إلا إذا نص على أن المراد حق الانتفاع، وأدلت القرائن على ذلك (٢).

المبحث الخامس توريث المنفعة

مذاهب الفقهاء:

تكلم الفقهاء عن حكم توريث المنفعة، يجوز أن تنتقل منفعة العين إلى ورثة المستفيد
واتفق رأي جمهورهم في بعض الصور واختلف في بعضها الآخر، تبعاً لموضوعها، فإن المنفعة
قد تكون عن إجارة أو وصية أو عارية وهذه أهم صورها.

فإن كانت المنفعة بعقد إجارة أو وصية: فقد ذهب الجمهور من المالكية والشافعية
والحنابلة إلى جواز توريثها قياساً على الأعيان؛ ولأن الإجارة لا تنسخ بموت العاقدين
أو أحدهما للزومها كالبيع، فتبقى العين بعد موت المكري عند المكثري أو وارثه ليستوفي منها
المنفعة (٣). فيحل الوارث محل المورث إلى أن تنتهي المدة المحددة. أو أن تنسخ الإجارة
لسبب آخر، والوصية بالمنفعة كذلك لا تنتهي بموت الموصى له، لأنها تمليك، فتنقل إلى ورثة
الموصي المدة الباقية (٤).

أما الحنفية فعلى أصلهم في أن المنفعة ليست مالاً فإن الانتفاع أو حق الانتفاع لا يورث
لأنه لا بقاء للمنفعة عندهم، ونقلها من شخص إلى آخر يستلزم بقاءها، والمعدوم لا ينتقل
فلا يملك. فتنتهي المنفعة بموت مالكيها.

واستثنوا من توريث المنفعة حقوق الارتفاق لحق المرور والشرب والمسيل والتعلي. فإنها
تورث عندهم. وعللوا ذلك: بأن حقوق الارتفاق حقوق مالية فيجري فيها الإرث كسائر
الأموال (٥).

(١) الفروق، للقرافي الفرق الثلاثون.

(٢) مغني المحتاج، للإمام محمد الخطيب الشربيني على متن منهاج الطالبين، للإمام يحيى بن شرف
النووي: ٣٨٩/٢، مطبعة الاستقامة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م بمصر.

(٣) نهاية المحتاج: ٣١٤/٥؛ والمغني: ٤٢/٦.

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٤٥/٤؛ ونهاية المحتاج: ٨٣/٦؛ والمغني: ٤٧٨/٦.

(٥) مجمع الأنهر: ٥٦٧/٣.

المبحث السادس حقوق الارتفاق

حق الارتفاق: هو «حق مقرر على عقار لمنفعة عقار لشخص آخر»^(١)، «مالكه غير مالك العقار الأول»^(٢).

أو هو «حق الانتفاع العيني الثابت لعقار على عقار آخر بقطع النظر عن شخص المالك»^(٣). وذلك كحق المرور إلى أرض من طريق هو جزء من أرض مملوكة للغير، وكذا حق الشرب والمجرى والمسيل وحق التعلي. فهذه الحقوق تعتبر عند الجمهور مالأً، فيجوز بيعها، وهبتها، وتورث. وذلك على أصلهم في معنى الأموال.

وذهب الحنفية إلى أن هذه الحقوق ليست أموالاً فلا يجوز بيعها أو هبتها مستقلة عما هي تابعة له من أرض أو غيرها.

قال ابن عابدين: «حق التعلي ليس بمال؛ لأن المال عين يمكن إحرازها وإساقها، ولا هو حق متعلق بالمال، بل هو حق متعلق بالهواء، وليس الهواء مالأً يباع، والمبيع لا بد أن يكون أحدهما»^(٤)، ومع أن الحنفية منعوها بيعها مستقلة إلا أنهم أجازوا بيعها تبعاً لما تتعلق به من أموال، كبيع الأرض مع ما عليها من حقوق مسيل أو شرب أو مرور.

قال الكاساني: «ولو باع الأرض مع الشرب جاز تبعاً للأرض، ويجوز أن يجعل الشيء تبعاً لغيره، وإن كان لا يجعله مقصوداً بنفسه»^(٥).

وقد اعتبر الحنفية هذه الحقوق مالية، وإن كانت ليست أموالاً في ذاتها، قال الكاساني: «الشرب ليس بعين مال بل هو حق مالي»^(٦). وعلى هذا فكل حق تعلق بمال يجوز بيعه أو هبته تبعاً لهذا المال.

**

(١) مرشد الخيران: مادة ٣٧.

(٢) الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٨٦.

(٣) الأموال ونظرية العقد: ص ١٧١. وعرفه المالكية بأنه: إعطاء منافع تتعلق بالعقار. انظر البيهجة في شرح التحفة، للإمام أبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي وهامشه، للإمام محمد التاودي: ٢٠١/٢، الطبعة الثانية مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٠هـ - ١٩٥١م بمصر.

(٤) شرح فتح القدير للإمام كمال الدين بن المهام على الهداية، للمرغنياني: ٢٠٤/٥، المطبعة التجارية بمصر.

(٥) البدائع: ٨٩/٦؛ للإمام علاء الدين بن مسعود الكاساني، مطبعة الجاهلية بمصر ١٣٢٨هـ - ١٩١٠م.

(٦) المرجع السابق: ١٩٠/٦.

الفصل السابع البيع

مبحث

في تعريف البيع وشروطه

تعريف البيع لغة:

مبادلة مال بمال، أو مطلق المبادلة، أي سواء كان في مال أو غيره^(١).

تعريف البيع اصطلاحاً:

عرفه الحنفية: بأنه مبادلة مال بمال، بالتراضي^(٢)، وعرفه ملا خسرو من الحنفية بأنه: مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب أي التجارة، فخرج به المبادلة بطريق التبرع أو الهبة بشرط العوض، ولم يقل على سبيل التراضي، ليتناول بيع المكره، فإنه يبيع منعقد وإن لم يلزم^(٣). وعرفه الموصلية بتعريف أجمع وأدق فقال: هو مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تملكاً وتملكاً، ثم قال: فإن وجد تملك المال بالمنافع فهو إجارة أو نكاح^(٤).

وعرفه المالكية بأنه: عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة، ذو مكايسة أحد عوضية غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه^(٥). فقوله: (على غير)، أي على ذوات غير منافع. و(غير تمتع)، أي انتفاع بلذة، فتخرج الإجارة والكرء والنكاح و(ذو مكايسة) وهي المغالبة وخرج بها هبة الثواب، وقوله: (أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة)، خرج به الصرف والمراطة فإنه ليس أحد العوضين فيها غير ذهب ولا فضة بل العوضان ذهب أو فضة في المراطة، أو أحدهما ذهب والآخر فضة في الصرف. وقوله: (معين غير العين فيه) خرج السلم، فإن غير العين فيه

(١) لسان العرب مادة: بيع، والاختيار لتعليل المختار: ٣/٢.

(٢) فتح القدير: ٤٥٥/٥.

(٣) درر الحكام في شرح غرر الأحكام: ١٤٢/٢.

(٤) الاختيار: ٣/٢.

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/٣ والفواكه الدواني للشيخ أحمد غنيم النفراوي شرح رسالة أبي محمد الفيرواني: ١٠٩/٢ - الطبعة الثالثة - مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م بمصر.

ليس معيّنًا، بل في الذمة، والمراد بالعين ما ليس في الذمة فيشمل الغائب، فيبيع الغائب ليس سلمًا^(١).

وعرفه الشافعية بما عرفه القليوبي وهو أفضل تعاريفهم: «عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأيد لا على وجه القرية». فخرج بقوله: (عقد المعاظة، وبـ) (المعاوضة) نحو الهدية، وبـ (المالية) نحو النكاح، وبـ (إفادة ملك عين) الإجارة، و (بغير وجه القرية) القرض. والمراد بالمنفعة في هذا التعريف بيع نحو حق الممر، وأما التقييد بالتأيد فلا يخرج الإجارة^(٢).

وعرفه الحنابلة بأنه: «مبادلة عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً بأحدهما. أو بمال في الذمة للتملك على التأيد غير ربا وقرض»^(٣).

فقولهم: (مبادلة عين مالية) مرادهم كل جسم أبيع نفعه واقتناؤه مطلقاً فخرج الخنزير والحمر والميتة النجسة... وقولهم: (منفعة مباحة مطلقاً)، أي لا تختص بإباحتها بحال دون آخر، كحمر دار أو بقعة تحفر بئراً. وقولهم: (بأحدهما) أي عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً، نحو بيع كتاب بكتاب أو بممر في دار أو العكس.

وقولهم: (أو بمال في الذمة)، أي مبادلة عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً بمال في الذمة من نقد وغيره. وقولهم: (للتملك) احتراز عن الإجارة. وقولهم (على التأيد) أي بأن لم تقيّد مبادلة المنفعة بمدة أو عمل فتخرج الإجارة^(٤).

شروط البيع:

اشترط الفقهاء لصحة البيع شروطاً منها ما يتعلق بالصيغة، ومنها ما يتعلق بالتعاقدين، ومنها ما يتعلق بالعقود عليه ثمناً كان أو مئماً. وهذا الأخير هو محل اهتمامنا هاهنا.

فقد اتفق الفقهاء وفي الجملة على اعتبار الشروط التالية في العقود عليه سواء كان ثمناً أو مئماً: فاشترطوا:

١ - أن يكون المبيع طاهراً، فلا يصح بيع نجس لا يمكن تطهيره سواء كان مبيعاً أو مئماً ونص على ذلك المالكية والشافعية.

٢ - وأن يكون المبيع مالاً منتفعاً به انتفاعاً شرعياً. وما لا نفع فيه فليس بمال فلا

(١) حاشية الدسوقي في الشرح الكبير: ٣/٣ و ٤.

(٢) حاشية قليوبي: ١٥٢/٢.

(٣) شرح منتهى الإرادات: ١٤٠/٢.

(٤) المرجع السابق.

يصح . فلا يصح بيع الحشرات التي لا نفع فيها، كما لا يصح بيع ما فيه منفعة محرمة كالخمر. واشترطوا في المبيع أن يكون مالاً متقوماً شرعاً، فلا ينعقد بيع الخمر ونحوه كما لا ينعقد بيع اليسير من المال، كحبة من حنطة؛ لأنها ليست مالاً متقوماً، وهذا الشرط متفق عليه.

٣ - وأن يكون مملوكاً للبائع ملكاً تاماً وقت البيع، وهو شرط انعقاد عند الحنفية، ونص على هذا الشرط الحنفية والشافعية والحنابلة. واستثنى من ذلك السلم.

٤ - وأن يكون مقدوراً على تسليمه، وهو شرط انعقاد عند الحنفية، فلا يصح بيع السمك في الماء أو الطير في الهواء، كما لا ينعقد بيع المغصوب لعدم القدرة على تسليمه وهذا الشرط متفق عليه.

٥ - وأن يكون المبيع معلوماً لكل من العاقدين علماً يمنع المنازعة والخلاف وهو شرط صحة عند الحنفية، فلا يصح بيع مجهول جهالة تفضي إلى منازعة كبيع شاة من قطيع. وهذا الشرط متفق عليه.

وقد اشترط الحنفية شرطاً آخر وهو أن يكون المبيع مما يتعلق به الملك فلا ينعقد بيع العشب المباح ولو نبت في أرض مملوكة.

وفي هذه الشروط تفصيل ينظر في مظانه^(١).

**

(١) انظر التفصيل: فتح القدير: ٥٠/١؛ وحاشية ابن عابدين: ٦/٤؛ والاختيار: ٥/٢؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١٠/٣ و ١٥ و ١٥٧؛ وجواهر الإكليل: ٤/٢؛ والمجموع: ١٥٧/٩؛ وحاشية قليوبي وعميرة: ٥٧/٢ و ١٥٧ و ١٦٠ و ١٨٠؛ وشرح منتهى الإرادات: ١٤٢/٢ و ١٤٥؛ والمغني: ٢٧٦/٤؛ والموسوعة الفقهية مصطلح بيع فقرة ٢٧، طبع الكويت؛ والفقه على المذاهب الأربعة: ١٦٣/٢.

الفصل الثامن المُلك

المبحث الأول تعريف الملك

تعريف الملك في اللغة:

قال ابن سيده: المُلْك والمُلْك والمِلْك احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به^(١) والمالكية هي العلاقة بين المال والإنسان، بالنظر إلى الإنسان، والمملوكية هي العلاقة بينها لكن بالنظر إلى المال.

تعريف الملك اصطلاحاً:

تعددت تعاريف الفقهاء له^(٢).

فعرفه ابن السبكي بقوله: هو حكم شرعي يقدر في عين أو منفعة، يقتضي تمكن من ينسب إليه من انتفاعه، والعوض عنه من حيث هو كذلك^(٣).

وعرفه القرافي بقوله: هو حكم شرعي يقدر في العين أو المنفعة، يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك، والعوض عنه من حيث هو كذلك^(٤).

وعرفه قاسم بن عبد الله بن الشاط بقوله: هو تمكن الإنسان شرعاً بنفسه أو بنيابة من الانتفاع بالعين أو المنفعة، ومن أخذ العوض، وتمكنه من الانتفاع خاصة^(٥).

(١) لسان العرب مادة: ملك.

(٢) المبسوط: ١٢٢/١٣ و ١١٦/٤؛ الأشباه والنظائر لابن السبكي: ص ١٤١؛ التلويح والتوضيح: ٩٤/٢، و ٩٨.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٣١٦.

(٤) الفروق: ٢٠٨/٣ وقد اعترض على هذا التعريف ابن نجيم فليراجع في الموضوع المذكور.

(٥) المرجع السابق: ٢٠٩/٣.

وعرفه صدر الشريعة بأنه: (اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه وحاجزاً عن تصرف الغير).^(١)

وقال الغزي من الحنفية: (الملك عبارة عن المطلق الحاجز)^(٢).

وعرفه الكمال بن الهمام بقوله: (هو قدرة يثبتها الشرع ابتداءً على التصرف)^(٣).

وعرفه أكمل الدين البابرقي بأنه (القدرة على التصرف في المحل شرعاً)^(٤).

قال ابن نجيم: وينبغي أن يقال: إلا لما منع، وهذا القيد لازم، لأنه قد يكون الشخص مالكاً ولا قدرة له على التصرف، كالمحجور عليه. والمبيع المنقول مملوك للمشتري ولا قدرة له على بيعه قبل قبضه.

وعرفه الحاوي القدسي بأنه: الاختصاص الحاجز، وأنه حكم الاستيلاء؛ لأنه به يثبت لا غير، إذ المملوك لا يملك كالمكسور لا ينكسر؛ لأن اجتماع الملكية في محل واحد محال فلا بد أن يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خالياً عن الملك، والخالي عن الملك هو المباح، والمثبت للملك في المال المباح الاستيلاء لا غير^(٥).

وعرفه الزركشي بقوله: (هو القدرة على التصرفات التي لا تتعلق بها تبعة ولا غرامة دينار ولا آخرة. وقيل هو معنى مقدر في المحل يعتمد المكنة من التصرف على وجه ينفي التبعة والغرامة)^(٦).

وعرفه سعد الدين التفتازاني بقوله: (الملك: ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص).^(٧)

وعرفه ابن تيمية بأنه: (القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة بمنزلة القدرة الحسية)^(٨).

(١) شرح الوقاية في مسائل الهداية: ١٩٦/٢.

(٢) حاشية الغزي على التلويح شرح التوضيح: ٢١٠/١.

(٣) فتح القدير: ٧٤/٥.

(٤) هامش فتح القدير: ٧٣/٥.

(٥) الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص ٣٤٦.

(٦) المنشور في القواعد، للإمام بدر الدين بن بهار الزركشي: ٢٢٣/٣، تحقيق د. تيسير فائق - الطبعة الأولى مطبعة الفليج ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م الكويت.

(٧) التلويح: ٩٨/٢؛ وحاشية ابن عابدين: ٥٠٢/٤ - الطبعة الثانية - مطبعة مصطفى الحلبي.

(٨) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية: ١٧٨/٢٩، الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ، مطابع الرياض.

وقد فرق القرافي بين الملك والتصرف فقال: إن الملك عام يترتب على أسباب مختلفة: البيع، والهبة، =

وقد جمع الأستاذ مصطفى الزرقا بين هذه التعاريف بتعريف جامع مانع وهو المختار بقوله: الملك: هو اختصاص حاجز شرعاً يسوغ صاحبه التصرف إلا لمانع^(١). وعرفه الشيخ محمد أبو زهرة بأنه: (اختصاص بالأشياء، الحاجز للغير عنها شرعاً الذي تكون القدرة على التصرف في الأشياء ابتداءً إلا لمانع يتعلق بأهلية الشخص)^(٢).

ومن تعاريف الفقهاء السابقة يتضح الفرق بين الملك والمال، فالملك أعم من المال بشموله للمال والمنفعة^(٣). حتى على تعريف الحنفية للملك، ولكن لا يلزم عندهم من كون المنفعة قسيمة للمال أن تكون مالاً. فقالوا: (إن المنفعة ملك لا مال). وذلك راجع إلى كون المنفعة يمكن التصرف فيها بوصف الاختصاص فساغ أن تكون مملوكة، لكن لما لم يكن ادخارها لحين الحاجة فارقت المال، لأن من شأنه عندهم أن يدخر للانتفاع به وقت الحاجة.

أما الجمهور فلم يفرقوا هذه التفرقة، بل صرحوا كما في تعريف ابن السبكي والقرافي، بأن الملك يتناول العين والمنفعة. والتعريف المختار حيثئذ يتناول الأعيان والمنافع والديون. فيكون الملك والحال هذه ليس أمراً مادياً له وجود في الخارج، بل هو حق يرد على الأعيان والمنافع والديون، أو هو علاقة تنشأ بين المالك والشئ المملوك فتكون العلاقة المملكية. ويترتب على هذه العلاقة أن يكتسب صاحب الملك حق التصرف ما لم يمنعه مانع من كونه ناقص الأهلية. أو كان المال مشتركاً أو مرهوناً أو غير ذلك، فالمنع هنا عن التصرف فحسب، وهذا لا ينافي المملكية لأنه منع عارض.

ويلاحظ عند التدقيق أن اختلاف تعاريف الفقهاء للملك يرجع إلى اختلافهم في جهة النظر إلى الملك باعتبارات مختلفة، فمنهم من ينظر إلى كون الملك أمراً شرعياً اعتبره الشارع

والصدقة، والإرث، وغير ذلك فهو غيرها، ولا يمكن أن يقال: هو التصرف؛ لأن المحجور عليه يملك ولا يتصرف، فهو حيثئذ غير التصرف، فالتصرف والمالك كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه، وأخص من وجه، فقد يوجد التصرف بدون الملك، كالوصي، والوكيل، والحاكم، وغيرهم يتصرفون ولا ملك لهم، ويوجد الملك بدون التصرف. كالصبيان، والمجانين، وغيرهم، يملكون ولا يتصرفون. ويجتمع الملك والتصرف في حق البالغين الراشدين النافذين للكلمة الكاملين الأوصاف، وهذا هو حقيقة الأعم من وجه والأخص من وجه أن يجتمعا في صورة وينفرد كل واحد منهما بنفسه في صورة كالحیوان والأیض. انظر الفروق: ٢٠٨/٣.

(١) المدخل الفقهي العام، للشيخ مصطفى الزرقا: ٢٥٧/١.

(٢) الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٦١.

(٣) حاشية قلوبوي وعميرة: ٢٤٧/٣.

ومنع من الاعتداء عليه. ومنهم من نظر إلى تعريف الملك باعتبار العلاقة والرابطة بين صاحب الملك والشيء أو المال المملوك.

ولعل أقرب هذه التعاريف إلى بيان حقيقة الملك وعناصره تعريف الإمام صدر الشريعة، لولا طوله فنحار عليه تعريف الأستاذ مصطفى الزرقا وهو أن الملك: (اختصاص حاجز شرعاً يسوغ صاحبه التصرف إلا للمانع)^(١).

وتوصلاً إلى ما يساعد على تحديد ملكية الاسم التجاري ومعرفة طبيعته يحتاج إلى معرفة علاقة الملك بغيره فنتناول المفردات التالية:

الملك والمنفعة، والملك والاختصاص، والملك والإباحة.

المبحث الثاني

الملك والمنفعة والاختصاص والإباحة

(أ) الملك والمنفعة:

العلاقة بين الملك والمنفعة علاقة من حيث المحل، وقد اصططح الفقهاء على تقسيم الملكية من حيث المحل إلى ملكية تامة، وملكية ناقصة^(٢).

والملكية التامة: هي ملكية العين والمنفعة، فيتمتع المالك حينئذٍ بجميع الحقوق والتصرفات التي يمكنه الشارع منها، فيتصرف في العين والمنفعة.

وفي مرشد الحيران: (الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه، عيناً ومنفعة واستغلاً، فينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها، ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة)^(٣).

والملكية الناقصة: هي ملكية المنفعة دون العين. أو العين دون المنفعة. وعلى هذا فالملكية التامة نوعاً واحداً هو ملكية العين والمنفعة.

وأما الملكية الناقصة فهي على أنواع: ملكية العين فقط، أو المنفعة فقط، أو الدين. على

(١) والملك في القانون كما عرفه السنهوري: (أن حق ملكية الشيء هو حق الاستئثار باستعماله واستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون). الوسيط: ٤٩٣/٨.

(٢) حاشية قليوبي وعميرة: ٢٤٧/٣.

(٣) مرشد الحيران مادة: ١١.

البيان التالي :

أما ملك العين والمنفعة : فهذا هو الأصل في الممتلكات على جهة العموم فيما يملك بسببه كالبيع والهبة . قال ابن رجب في هذا النوع : هو (عامة الأملاك الواردة على الأعيان المملوكة بالأسباب المقترضة لها)^(١) .

وأما ملك العين : ويتحقق عند تملك الرقبة دون المنفعة ، فتكون الرقبة مملوكة لشخص والعين لآخر . فلا يحق حينئذٍ لملك العين أن يتصرف في المنفعة أو ينتفع بها ، كما لا يجوز أن يتسبب في الإضرار بملك المنفعة بتصرفه في العين تصرفاً ضاراً . ومثل له ابن رجب والسيوطي وغيرهما : (بالعبد الموصي بمنفعة أبداً رقبته ملك للوارث)^(٢) ، (أو بالوصية بالمنافع لواحد وبالرقبة لآخر)^(٣) .

وأما ملك المنفعة : ويتحقق عند تملك الإنسان حق الانتفاع كاستئجار دار للسكنى ، قال ابن رجب : (ملك المنفعة بدون عين له ضربان : أحدهما ملك مؤبد ويندرج تحته صور عدة ، منها : الوصية بالمنافع كما سبق ، وهذه الصور تشمل جميع أنواعها إلا منفعة البضع ففيه خلاف ، ومنها الوقف) .

والضرب الثاني ملك غير مؤبد ومن هذا النوع الإجارة ومنافع المبيع المستثناة في العقد مدة معلومة ، ومنه ما هو غير موقت لكنه غير لازم كالعارية على وجه ، وإقطاع الاستغلال .

وأما ملك الانتفاع المجرد : فهو أن يملك الانتفاع دون المنفعة ، وله صور منها : ملك المستعير ، فإنه يملك الانتفاع لا المنفعة : ومنها المنتفع يملك جاره من وضع خشبة وممر في دار ونحوه . . .^(٤) .

وقال السيوطي : (كل من ملك المنفعة فله الإجارة والإعارة ، ومن ملك الانتفاع فليس له الإجارة قطعاً ، ولا الإعارة في الأصح)^(٥) .

وأما ملك الدين : بأن يكون لشخص دين في ذمة آخر بسبب ما (كثمن مبيع على مشتره ، وبدل قرض على مقرضه ، وقيمة مال متلف على من أتلفه ونحو ذلك ، ولا يسمى ديناً إلا إذا

(١) القواعد ، لابن رجب ص ٢٠٨ ، القاعدة السادسة والثمانون ؛ والأشباه والنظائر ، للسيوطي : ص ٣٢٦ .

(٢) الأشباه والنظائر ، للسيوطي : ٣٢٦ .

(٣) القواعد ، لابن رجب : ص ٢٠٩ ؛ ومرشد الحيران مادة ١٨ .

(٤) القواعد ، لابن رجب : ص ٢٠٩ ؛ والأشباه والنظائر للسيوطي : ص ٣٢٦ .

(٥) الأشباه والنظائر ، للسيوطي : ص ٣٢٦ .

كان المبلغ التزاماً في الذمة^(١)، وعلى هذا فالوديعة إذا كانت نقوداً مثلاً هي من قبيل ملك العين لأنها أمانة، ولو تصرف بها عدّ غاصباً فيضمن؛ لأن مبلغ الوديعة أصبح ديناً في ذمته.

والجمهور على رأيهم في مضمون المال فيعتبرون الديون أموالاً لعدم اشتراطهم كون المال عيناً يمكن إحرازها - كما سبقت الإشارة - والخفية كما هو أصل مذهبهم في مضمون المال لم يعتبروا الديون أموالاً حقيقة بحيث يتصور قبضها فقالوا: (الدين مال حكماً لا حقيقة، ولذا كانت البراءة منه تصح بلا قبول لعدم المالية الحقيقية)^(٢)، (فهم يعتبرون الدين مالاً حكماً لا حقيقة، لكونه معدوماً، وإنما جعل مالاً لحاجة الناس إليه في المعاملات، فهو ليس بشيء حقيقة، ولكنه وصف حكمي يلحق بالأموال باعتبار أنه يصير مالاً بالقبض)^(٣).

لكن الراجح عند جمهورهم كما هو اتفاق الفقهاء: على أن الديون محل للملك وخالف في ذلك بعض الخفية، وقالوا: إنها لا تملك، لأنها وصف شرعي. وفي حاشية ابن عابدين: (والحق ما ذكروا من ملكه). وكذلك في فتح القدير^(٤).

أسباب الملك الناقص:

يثبت ملك المنفعة دون العين بأسباب متعددة:

١ - الإجارة: فيملك المستأجر منفعة العين خلال مدة الإجارة، وله استيفاء المنفعة المقررة بنفسه. كما أن له أن ينقلها إلى غيره كأن يملكها لآخر بعوض أو بغير عوض بشرط ألا تختلف المنفعة باختلاف المستفيدين، فإن اختلفت احتاج إلى إذن المؤجر.

٢ - الإعارة: مذهب الخفية - عدا الكرخي - ومذهب المالكية - وهو وجه للحنابلة - أن الإعارة تفيد تملك المنفعة؛ لأن المعير سلط المستعير على تحصيل المنافع، وصرها إلى نفسه على وجه زالت يده عنها، والتسليط على هذا الوجه يكون تملكاً لا إباحة، كما في الأعيان. وعرفت بأنها: تملك المنفعة بلا عوض^(٥). ومذهب الشافعية والحنابلة والكرخي من الخفية: أنها تفيد إباحة المنفعة؛ وذلك لجواز العقد من غير أجل، ولو كان تملك المنفعة لما جاز من غير

(١) المدخل الفقهي العام، للأستاذ مصطفى الزرقا: ٢٧٥/١.

(٢) فتح القدير: ٢٥٠/٥.

(٣) الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام العبادي: ١٨٦/١.

(٤) حاشية ابن عابدين ٢٩٩/٤؛ وفتح القدير: ٣/٥، أفاد ذلك الدكتور عبد السلام العبادي في كتابه الملكية: ١٨٦/١.

(٥) الموسوعة الفقهية مصطلح (إعارة): ١٨٨/٥، مطبعة الموسوعة الفقهية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م الكويت. وانظر: مجمع الأنهر: ٤٥٢/٣؛ والأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ٣٥٣؛ وحاشية الدسوقي والشرح الكبير: ٤٣٣/٣؛ والفروق للقرافي: ١٩٣/١؛ والمغني: ٢٢٧/٥.

أجل بالإجارة. والإعارة تصح بلفظ الإباحة أيضاً. والتملك لا يتعقد بلفظ الإباحة وعرفت بأنها: إباحة الانتفاع بملك الغير^(١).

٣ - الوصية: تملك منافع الأعيان بالوصية، ويجوز للموصى له أن يستوفي المنفعة بنفسه، أو يملكها غيره إذا لم تكن الوصية مفيدة.

٤ - الوقف: وتملك منافع الأعيان بالوقف لشخص أو مجموعة من الأشخاص، وتستوفي المنفعة بالنفس أو بالغير حسب شروط الواقف.

(ب) الملك والاختصاص:

ينبغي التفرقة بين الملك والاختصاص كما فرق جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة.

* فالاختصاص عند الجمهور: هو حق التصرف الناقص، ويكون للمنافع. فالمالكية حصروا الاختصاص بالمنافع، كإقطاع الإمام أرضاً من موات والسبق إلى المباحات، ومقاعد الأسواق والمساجد وما إلى ذلك^(٢).

* وقال الشافعية: (إن الملك يتعلق بالأعيان والمنافع، والاختصاص إنما يكون في المنافع، وقالوا: إن الاختصاص أوسع، ولهذا شواهد منها: أنه يثبت فيما لا يملك من النجاسات كالكلب، والزيت النجس، وجلد الميتة، ونحوه، ومنها: من قعد بنحو مسجد أو شارع، فإنه لا يزعم عنه)^(٣).

* وذكر العز بن عبد السلام: أن (الاختصاص بالمنافع على أنواع وعد منها: الاختصاص بإحياء الموات بالتحجر والإقطاع، والاختصاص بالسبق إلى المباحات والاختصاص بالسبق إلى مقاعد الأسواق، والمساجد، والربط، والمدارس، ومواقع النسل)^(٤).

* وقال الحنابلة: (إن حق الاختصاص هو عبارة عما يختص مستحقه بالانتفاع به، ولا يملك أحد مزاحمته فيه، وهو غير قابل للشمول - أي شمول كل صور الانتفاع - والمعاوضات، ويدخل تحت ذلك صور - عدوا منها: الكلب المباح اقتناؤه كالمعلم لمن يصطاد

(١) الموسوعة الفقهية: ١٨٨/٥، وانظر حاشية قليوبي وعميرة: ١٧/٣، وكشاف القناع: ٣٣٤/٢؛ والاختيار: ٥٥/٣.

(٢) حاشية الدسوقي: ٦٨/٤.

(٣) قواعد الزركشي: ٢٣٤/٣، وحاشية قليوبي وعميرة: ١٦٠/٣؛ ونهاية المحتاج: ١٤٥/٥ وراجع كلام الشافعية في بيع الاختصاص في حاشية قليوبي وعميرة: ٩٢/٣ و ١٨٠/٣ وعدم جريان الهبة فيه. ١١٠/٣.

(٤) قواعد الأحكام: ٨٦/٢.

فيه، ومنها: الأدهان المتنجسة المنتفع بها بالإيقاد، وغيره على القول بالجواز، فأما نجسة العين كدهن الميتة، فالمنصوص أنه لا يجوز الانتفاع به، ومنها مرافق الأملاك كالطرق والأفنية، ومسيل الماء ونحوها، هل هي مملوكة، أو ثبت فيها حق الاختصاص؟ وفي المسألة وجهان:

أحدهما: ثبوت حق الاختصاص فيها من غير ملك.

والثاني: الملك، ومنها الإقطاع وهو ضربان، إقطاع إرفاق كإقطاع مقاعد السوق ورحاب المساجد، فهذه يجوز للإمام إقطاعها ولا يملكها المقطاع، وإقطاع موات من الأرض لمن يبيعها، ولا يملكه بل يصير أحق به^(١).

* وأما الحنفية: فإنهم يعبرون عن (الاختصاص) بـ (الحق) أو (الاستحقاق) لكن مفهومه واحد عندهم كما هو عند الجمهور، والإخلاف في الفروع. ولا مشاحة في الاصطلاح. يقول الكاساني: (لوحجر الأرض لا يملكها بالإجماع، لأن الموات يملك بالإحياء، ولكن صار أحق بها من غيره حتى لم يكن لغيره أن يزعه. لأنه سبقت يده إليه، وإذا نزل بأرض مباحة أو رباط، صار أحق بها، ولم يكن لمن يجيء بعده أن يزعه عنها)^(٢).

وعلى هذا فيختلف الملك عن الاختصاص من حيث الموضوع ومن حيث ما يترتب على كل منهما من آثار.

فالملك موضوعه ومحلّه كل ما أجاز الشارع الانتفاع به، ويترتب عليه حق الملك التام وحرية التصرف الكاملة.

وأما الاختصاص فموضوعه ومحلّه المنافع أو المرافق العامة كالأسواق والطرق والأراضي الموات التي يقوم الشخص بتحديداتها ووضع العلامات عليها، ومحلّه أيضاً ما حرمه الشارع ابتداءً، وأجاز الانتفاع به في ظروف وحدود معينة كالانتفاع بجلد الميتة وكلب الصيد والحراسة - على خلاف بين الفقهاء في هذه الفروع.

٥ - الملك والإباحة: عرف الجرجاني الإباحة بأنها: الإذن بإتيان الفعل كيف شاء الفاعل في حدود الإذن^(٣).

- (١) القواعد، لابن رجب ص ٢٠٤ بتصرف يسير؛ والمغني: ١٦٦/٦؛ وشرح منتهى الإرادات ٣٢٧/٢.
- (٢) البدائع: ١٩٥/٦، كما استخدم الكاساني لفظ: (الاختصاص) في استدلاله على اعتبار الكلب مالاً، فقال: (والدليل على أنه منتفع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعاً)، والدليل على أنه مباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق أن الانتفاع به بجهة الحراسة والاصطياد مطلق شرعاً. لأن شرعه يقع سبباً ووسيلة للاختصاص القاطع للمنازعة البدائع: ٣٠٦/٦، طبع مطبعة الإمام.
- (٣) التعريفات ٢، بتصرف للإمام الشريف علي بن محمد الجرجاني، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م بيروت.

وعرفها الزركشي بأنها: تسليط من المالك على استهلاك عين أو منفعة ولا تملك فيها^(١). وعرفها الشيخ علي الخفيف بأنها: حق يثبت للإنسان أثراً لإذنه بأن ينتفع^(٢).

والإباحة قد تكون خاصة بأن يأذن المالك بالانتفاع من العين سواء كان مالكاً للعين أو المنفعة. إما باستهلاكها، كأن يأذن له أن يأكل طعامه أو أن يأذن له بمنفعة العين، كأن يأذن له أن يستخدم دابته.

ويترتب على الإباحة جواز التصرف بالعين أو المنفعة في حدود الإذن، دون أن يتعدى الجواز إلى التصرف بالانتفاع أو العين تصرفاً مشعراً بالملكية كأن يبيع أو يهب أو يؤجر. ولا يجوز الانتفاع لغير المأذون له، كما لا يجوز له أن يكبل أو ينيب آخر، بل ينتفع بنفسه.

وقد تكون الإباحة عامة وتكون حينئذٍ من الشارع إما للانتفاع كما في استخدام الطرق العامة والمصالح العامة. وإما للملك كإباحة الصيد وإحياء الموات.

وعلى هذا فإن الأثر المترتب على الإباحة يختلف فيما إذا كان الإذن من الشارع أو من العباد، فإذا كان الشارع يفيد الملك أو الاختصاص.

وإذن العباد فيه الخلاف بين الفقهاء، هل تناول المباح على ملك المبيح أو على ملك المباح له، وهل يرتفع الضمان مطلقاً. وخلافهم أيضاً في حكم المباح المستهلك، وفي المال المنشور على وجه الإباحة.

والذي نميل إليه أن الإباحة لا تفيد في ذاتها تملكياً، وإنما هي طريق إليه، والذي يملك تملك المباح صاحبه مالك العين أو المنفعة وبمجرد الإذن له ليس تملكياً. (ولكنه بانتفاعه واستيفائه ما أذن فيه يملك ما استفاه، فالضيف يملك الطعام بوضعه في فيه، ومن نثرت عليهم النقود في الأفراح والمحافل - حسبما جرت به العادة - يملكونها بالتقاطها)^(٣).

**

(١) قواعد الزركشي: ٧٣/١.

(٢) أحكام المعاملات، للشيخ علي الخفيف: ص ٤٢.

(٣) أحكام المعاملات، للشيخ علي الخفيف: ص ٤٤، وتراجع المسألة وتفصيل خلاف الفقهاء في كتاب: «الإباحة عند الأصوليين والفقهاء» للدكتور محمد سلام مذكور ص ٢٥٣ وما بعدها، الطبعة الثانية المطبعة العالمية ١٩٦٥ م بمصر.

الفصل التاسع

التكليف الشرعي للاسم التجاري

إن معرفة طبيعة الاسم التجاري هي أساس الحكم الشرعي ومبناه ومبرره وكلما تحددت صفة وطبيعة الموضوع أمكن إلحاق الحكم الشرعي المناسب له .

ولقد عرفت مفاصل الاسم التجاري - وما في حكمه - على وجه التفصيل، وجرى بحث الموضوع في الأطر التي تحكمه، أو التي يدخل هو مفرد في موضوعها، سواء في ذلك الجانب القانوني باعتباره المنظم للواقعة، أو الفقه الإسلامي باعتباره الجهة المطلوب منها الحكم الشرعي ليكون البديل المشروع في الواقعة محل البحث .

وسوف نوضح طبيعة الاسم التجاري في أمرين يؤول إليهما غيرهما، وينبغي الحكم الشرعي على وفقهما:

الأول: هو إثبات أن الاسم التجاري في مفهوم الفقه الإسلامي يعتبر حقاً .

والثاني: أنه يعتبر منفعة .

الأول - الاسم التجاري حق :

يفهم من تعريف الاسم التجاري - السابق - من أنه «الاسم الذي ارتضى التاجر التعامل بوساطته ليميز منشأته عن نظائرها»، أنه في حقيقته عبارة عن علاقة تنشأ بين هذا الاسم التجاري المتضمن لسلع معينة وبين الجمهور، جسد هذه العلاقة جهد التاجر واجتهاده في تمييز سلعته وتمجيدها بحيث اكتسب الاسم التجاري سمعة وشهرة جعل الإقبال عليه كبيراً، وتعارف جمهور الناس أو جمهور منه على صلاحيته، وجودة ما يشير إليه هذا الاسم دون غيره .

ولا ريب أن صاحب الاسم التجاري لم يكتف بإطلاق اسم مجرد لسلعته أو بضائعه، وإنما ضمن هذا الاسم صفات ميزته عن غيره من الأسماء والسلع، ولا يتحقق ذلك إلا بنوع إتقان يعرف به، ويتفرد عما سواه، أو ينافس به غيره من الأسماء الجيدة السمعة، ولولا ذلك

الإلتقان ما كان لهذا الاسم مزية على غيره، وكان اسماً مجرداً لا قيمة له، فلا سمعة وشهرة حقيقية يخشى عليها حتى تتطلب حمايتها. بل إن الاسم التجاري رديء السمعة يهبط بسعر السلعة عند إرادة بيعه وقد يكون ذلك سبباً في خسارة كبيرة. ولذلك يعتمد راغب الشراء إلى اتخاذ اسم تجاري جديد، وفي هذا إشارة إلى أن الاسم التجاري طيب السمعة له قيمة ذاتية. ومن جانب آخر فإن التاجر الذي نجح في إيجاد اسم تجاري له سمعة وشهرة قد بذل جهداً ذهنياً وأموالاً ووقتاً ليس بالقليل حتى بنى هذا الاسم، وأنزله منزلة مقبولة لدى الكافة أو جمهور الناس.

ولا شك أن جهده هذا قد ساعده فيه استشاريون ومختصون ليضمن أحسن المواصفات لسلعه، وأفضل طرق ترويج هذه السلع وتسويقها، وهذا لا ريب كلفه أموالاً طائلة أخصها وأهمها ما بذله من دعاية لازمة لترويج الاسم التجاري.

وقد أصبحت الدعاية اليوم من مستلزمات العمل الناجح لتزاحم الأصناف المتماثلة والمتشابهة إلى حد كبير يكاد يصل حد التطابق في المواصفات.

فما لم يصاحب الاسم التجاري بيان وترغيب بأساليب متعددة، فإن السلع الجيدة تبور وتضيع قيمتها في غمرة الدعايات المؤازرة لأسماء تجارية أخرى مشابهة، أو قد تقل عنها جودة.

فالدعاية للاسم التجاري ضرورية لإيجاد السمعة والشهرة، ولحماية هذه السمعة بعد تحققها، ولذا فإن التاجر محتاج إلى الاستمرار في الدعاية والإعلان بين الفينة والأخرى كي يامن استمرار اسمه التجاري في الأذهان حياً ومرغوباً، بعيداً عن المنافسة التي قد تستبدل به غيره.

ولا ريب أن هذا بذل مادي ضخم، موضوعه وسببه الاسم التجاري، أو بمعنى أصح موضوعه السمعة والشهرة التي يمثل الاسم التجاري وعاءها وعنوانها.

ولا يخفى أن الدعاية والإعلان لا تعني بالضرورة واقعاً حقيقياً يمثل الاسم التجاري بالمواصفات التي تحملها عنه هذه الدعاية، فقد تكون دعاوي ليس لها في الواقع وجود، وهذا غش وتدليس لا ينفي المصلحة ولا يرفعها، ولكنه يشوب هذه المصلحة بنوع غش وخداع ينبغي كشفه، وحماية أصحاب المصالح المشروعة الجادين في أسمائهم التجارية منه، وحماية جمهور الناس من مثل هذه الدعايات الموهمة غير الواقع.

وعلى كل الأحوال فإن العرف الجاري والتجربة المتكررة بين الناس تجعل للاسم التجاري الذي يعبر عن واقع وحقيقة إذا صحبته دعاية كافية رجحاناً على الاسم التجاري الذي يعبر عن زيف وخداع، وإن ضخمت دعايته فالبقاء للأصلح في أسواق الناس.

فالاسم التجاري – والحال هذه – له واقع ملموس، كما أن له قيمة ذاتية مستقلة عن السلع التي يمثلها ويمتوتها.

وإلى جانب ذلك فإن للاسم التجاري أيضاً أهدافاً وأغراضاً يحققها، أخصها وأهمها أنه يحفظ السلع من التقليد والتزييف، ويوجد ارتباطاً وصلته وانطباعاً معيناً بينه وبين الجمهور، هذا الارتباط الذي ينتج ما نسميه السمعة والشهرة التجارية.

ولا شك البتة أن هذه السمعة في حقيقتها وواقعها مصلحة فعلية بالنسبة للتاجر من جانب، ولعامّة الناس المتعاملين من جانب آخر.

فأما مصلحة التاجر: فإنه قد بذل من جهده وفكره وأمواله الشيء الكثير في سبيل هذا الاسم ليضمن لبضائه رواجاً وسمعة ونجاحاً، فمن مصطلحه الخاصة أن يتحقق له ذلك، وبالتالي فمن مصطلحه أو من حقه أن يحمي جهده وفكره وأمواله، أو بمعنى آخر أن تحفظ قيمة اسمه التجاري، فلا يتعرض للتقليد أو التزييف، كما تحفظ سمعته من التشويه.

والمصلحة هنا هي عنوان الحق والدالة عليه، أو هي في الحقيقة الحق ذاته.

وأما مصلحة العامة: فإن من مصلحة أفراد المجتمع عامة ومن حقهم أن يحصلوا على البضائع التي تحمل مواصفات جيدة يحتاجونها ويرغبون فيها. فمن حقهم - والحال هذه - أن يُحمى هذا الاسم التجاري المرغوب دفعاً للغش والتزييف، وهذا كله مرجعه عند التحقيق إلى مصلحة المجتمع ذاته، إذ من المصلحة الاجتماعية أن تخلو أسواق الناس من السلع الرديئة والمغشوشة، وتسوده السلع الجيدة، ويُمكن أفرادها من الحصول على البضائع ذات السمعة والشهرة التي تعبر حقيقة عن الجودة والصلاحية.

ومن هذه الناحية يجب على الدولة أن تقر هذا الواقع وتحميه، فهو يمثل مصلحة اجتماعية عامة، ولا يكون لها ذلك إلا بحماية مصلحة التاجر صاحب الاسم التجاري المقبول، فهو السبب الفعلي في وجود هذه المصلحة، وهو بالتالي المُمكن شرعاً من التصرف، فهو في كل ذلك صاحب حق ولا شك.

فيذا كان هذا كله من شأن الاسم التجاري. فإنه لا ريب يعتبر في قواعد الشرع ومقاصده حقاً شرعياً تجب حمايته، ومنع الاعتداء عليه، وترتيب الآثار الشرعية لصاحبه كاملة شأنه شأن الأعيان المملوكة.

وقد أثبتنا سابقاً أن الحقوق أموال وهي من هذا الجانب يجري فيها الملك والاختصاص ما دام محلها مالاً أو له تعلق بالمال وكان قابلاً للتجزئ.

فالاسم التجاري من هذا الوجه مال يجري فيه الاختصاص والملك.

الثاني - الاسم التجاري منفعة:

تبين من تفصيل الموضوع سابقاً بما لا مجال للتردد فيه أن للاسم التجاري منفعة يشكل

الاسم التجاري عنوانها ووعاءها، وتنسب المنافع حينئذ للاسم التجاري، وهذه المنافع أشبه بمنافع الأعيان ولكنها منافع إيجابية نامية، وقد تستمر في نموها وتوسيع رصيدها عملاتها، وقد يضم ذلك تبعاً لعوامل خارجية وذاتية: من قوة الدعاية لها، وتطوير سلعتها، وإجادة تصنيعها وإتقانها، وتحسين الخدمات المقدمة، وما إلى ذلك.

فنمو منافع الاسم التجاري يعتمد على مدى الجهد الذهني المبتكر، والجهد المالي، والنشاط العملي المبذول. وكلما كانت الجهود المبذولة مركزة وفعالة كلما كان ثبات الاسم التجاري ورسوخه ونماؤه وانتشاره كبيراً. ولذا فإن مجال التنافس فيه كبير في سبيل تقديم الأفضل في جانبي الإبداع الفكري والحضاري.

وهذا يشير إلى حقيقة أن الاسم التجاري إنما هو منفعة في مفهوم الفقه الإسلامي فيسري عليه ما يسري على منافع الأعيان سواء بسواء.

لكن مع ملاحظة أن منافع الأعيان محدودة ثابتة مرتبطة بأعيانها لا تستوفي دونها. في حين أن منافع الاسم التجاري منفصلة عن مصدرها وهو صاحب إنتاجها وإبداعها بدلالة تصور إمكان بيع الاسم التجاري منفرداً عما يمثله من بضائع، وقد يستخدم لترويج نوع آخر من السلع وينفصل عن صاحبه ومبدعه لينتقل إلى آخر ويرتبط به.

ومن جانب آخر: فإن الاسم التجاري بما له من شهرة وسمعة لا يمثل في حقيقته المادة المصنعة أي لا يمثل محل الاتجار وعينه، فهذه المادة المصنعة هي بمثابة مصدر هذه الشهرة ومنبعها، ولا يعد القول بأن الشهرة والسمعة ثمرة هذه العين، وهي ثمرة غير محسوسة، أو بمعنى أصح منفعة غير محسوسة. وتأخذ هذه الثمرة قيمتها باعتبار مواصفات متميزة وبميزة هذه العين عن غيرها.

وعلى هذا فإن الاسم التجاري صفة معنوية مستقلة نتجت عن عين هي مادة تجارية بذل التاجر في سبيل إتقانها وتسويقها جهده فكرياً ومادياً، فهي والحال هذه ثمرة منفصلة ومستقلة عن مصدرها استقلالاً مادياً، وهي وإن كانت ثمرة ومنفعة، إلا أنها تختلف عن منافع الأعيان التابعة والمرتبطة بمثل العقارات والمنقولات، من حيث إن مصدر منافع الأعيان، هي ذات الأعيان فحسب، في حين أن مصدر منافع الاسم التجاري الجهد الذهني والمادي المبذول في هذه الأعيان.

ولما كان الاسم التجاري مصدره الجهد الذهني والمادي المنسوب لصاحبه، كان وجوده نسبياً في السلع من النوع الواحد، وكان ذلك ادعى للتنافس والإبداع، مما يكسب الاسم التجاري المميز شهرة وسمعة حقيقية. وهذا مما يحقق مقاصد الشارع في توفير الأصلح لمعاش

الناس، وهذه مصلحة معتبرة شرعاً، فإذا تعارف الناس وتوافقوا على تفضيل اسم تجاري على آخر، كان هذا بمثابة مصلحة مستندها العرف.

ولما كانت المصلحة منفعة - كما قررنا سابقاً - والمنفعة مال متقوم على رأي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ومتأخري الحنفية، وهي كذلك أموال متقومة على رأي متقدمي الحنفية إذا ورد العقد عليها تحقيقاً لمصلحة الناس، فإذا كان ذلك كذلك فيمكن القول إن الاسم التجاري يعتبر مالاً في الفقه الإسلامي لا ريب.

وإذا كان الاسم التجاري منفعة ومالاً متقوماً صلح أن يكون محلاً للملك. لأن الناس تعارفوا على تموله وتقويمه واعتباره حتى جرى العرف بالاعتياض عنه بمقياس مدى ما فيه من منفعة متحصلة من استخدام مصدره.

فعين الاسم التجاري ليس مقصوداً لذاته بقدر ما هو مقصود من تحصيل منافعه كما قال العز بن عبد السلام: «إن المنافع هي المقصود الأظهر من جميع الأموال»^(١)، إذ لا يمكن أن تحاز المنافع إلا بطريق حيازة أعيانها، وما دام العرف قد جرى بين الناس بالاعتياض عن الاسم التجاري فهو - والحال هذه - يمثل قيمة مادية؛ لأن الناس لا يعتاضون ما لا قيمة له، وما له قيمة هو مال؛ لأنه كما قال الشافعي - وسقت الإشارة إليه - : «لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه، وإن قلت، وما لا يطرحه الناس»^(٢)، فما يتموله الناس ولا يطرحونه فهذا منهم دليل على ماليته ومنفعته، ولذا رأينا قولهم: «إن ما لا منفعة فيه ليس بمال فلا يقابل به»^(٣). فكل ما فيه منفعة فيه قيمة، ويقدر المنفعة تكون القيمة أي المالية، فالمنفعة مناط القيمة، سواء في ذلك الأعيان أو المنافع أو الأمور المعنوية.

ومن جانب آخر فإن الجمهور كما رأينا يرى أن الملك علاقة معتبرة شرعاً بين المالك والمملوك وهذه العلاقة علاقة اختصاص، أو هو صفة شرعية يمنحها الشارع من يستحقها. والمال وصف شرعي كما قال الشاطبي: «المال ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه»^(٤).

فالمال ما هنا وصف شرعي، أو اعتبار من الشارع بوجود هذه العلاقة، وما تستتبعه من حق التصرف ومنع الغير من الاعتداء عليه.

ويترتب على ذلك أن هذا الاعتبار الشرعي له دور في مالية الشيء، بل لولاه ما اعتبر

(١) قواعد الأحكام: ١٧/٢.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٣٢٧.

(٣) حاشية قليوبي وعميرة: ١٥٧/١.

(٤) الموافقات: ١٧/٢.

الشيء مآلاً، فكل ما يعتبره الشارع من هذا الوجه هو مال سواء أكان عيناً أم منفعة أم حقاً^(١).
فمدار المالية على المنفعة عند فقهاءنا لا على كون الشيء من الأعيان، قال البهوتي: «إن
المال ما فيه منفعة مباحة»^(٢).

فقد يكون عيناً لا منفعة فيه فليس هو بمال حيثئذ، وقد يكون غير عين تصحبه منفعة
فيعتبر مآلاً، إذا كانت المنفعة محترمة شرعاً، ومتقومة عرفاً، ويمكن إحرازها، ولا يحتم الفقهاء
في تحقق ملك المنفعة ملك العين، وإنما يعتبرون إمكان الحيازة كافيّاً في تحقق الملك.

فإذا جرى الملك في الأعيان أو المنافع اعتبر المحل مآلاً: «فإن جريان الملك في الأعيان
يستلزم ماليتها ما دام الانتفاع به مباحاً شرعاً. وجريان الملك في المنافع يستلزم ماليتها شرعاً
أيضاً على الراجح في الفقه الإسلامي المقارن والمعاوضة أساسها الملك»^(٣)، وهي جارية عرفاً
في الاسم التجاري وما في حكمه كالابتكار الذهني، وقد بين الشيخ علي الخفيف صفة المالية
ومناطها، فقال: «ومن الفقهاء من صرح بأن (المالية) ليست إلا صفة للأشياء، بناء على تمول
الناس، واتخاذهم إياها مآلاً، ومحلّاً لتعاملهم، ولذلك لا يكون إلا إذا دعتهم حاجتهم إلى
ذلك، فهالت إليه طباعهم، وكان في الإمكان التسلط عليه، والاستئثار به، ومنعه من الناس،
وليس يلزم لذلك أن يكون مادة مدخرة لوقت الحاجة، بل يكفي أن يكون الحصول عليها
ميسوراً عند الحاجة إليها غير متعذر، وذلك متحقق في المنافع، فإذا ما تحقق ذلك فيها، عدت
من الأموال، بناء على عرف الناس وتعاملهم»^(٤)، «فالمنفعة تعتبر أساساً للقيمة والمالية، ولو
كانت ترفهية مسيرة الشأن، كما في تغريد بلبل أو تصويت ببغاء»^(٥).

وعلى هذا كله يمكن القول مع الاطمئنان: أن الاسم التجاري منفعة ومال من جانب
وهو حق في ذات الوقت من جانب آخر، ولما كانت الحقوق أموالاً يجري فيها الاختصاص
والملك ما دام محلها مآلاً، أوله تعلق بالمال، ويقبل التجزئ، فإن الاسم التجاري من هذا
الوجه مال ومنفعة وحق.

التصرف بالاسم التجاري:

إن التصرف بالاسم التجاري - وما في حكمه - يبني على الكلام في التكيف الفقهي

(١) الحقوق أموال عند المالكية، انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٥٧/٤، وسيأتي لذلك ذكر لاحقاً.

(٢) الإقناع: ٥٩/٢.

(٣) حق الابتكار، للدكتور فتحي الدريفي: ص ٣٠.

(٤) الملكية: ١٣/١.

(٥) حق الابتكار، للدكتور فتحي الدريفي: ص ٣٣.

الشرعي له، وقد استقر الرأي واطمأنت النفس تماماً إلى القول بأن: الاسم التجاري حق ومنفعة ومال يجري فيه الملك . . . وما دام ذلك كذلك فإن الأصل أن تسري فيه، وتجري عليه جميع التصرفات الجارية في الأعيان.

لكن لما كان موضوع الاسم التجاري والحكم الشرعي فيه مستجداً، احتاج توثيق الحكم فيه إلى أمرين: تأصيله وتكييفه أو بيان طبيعته من جهة، وإثبات إمكان تطبيق هذا التأصيل على فروع المسألة من جهة أخرى، فإذا التقيا وتضافرا تأكد الاطمئنان في سلامة الحكم في أصل المسألة. ومن هنا كانت الحاجة إلى بيان مدى قبول الاسم التجاري لإجراء التصرفات عليه. بعد أن عرفنا تكييفه أمراً ملحاً.

فبناء على التكييف السابق نستطيع القول: إن جمهور الفقهاء على جواز بيع الاسم التجاري، وإجراء التصرفات عليه بمثل ما تجري على الأعيان سواء بسواء مع ملاحظة أمرين:

الأول: اختلاف طبيعة الأعيان عن المنافع والحقوق.

الثاني: أن يكون الاسم التجاري يعبر عن واقع حقيقي لا صوري، خالياً عن الكذب والتزييف.

وبيان ذلك يتضح في جانبين أساسيين يجمعان شتات الموضوع ويسوغان القول بجواز إجراء التصرفات على الاسم التجاري.

وهذا الجانبان هما: كون الاسم التجاري حقاً، وكونه مالاً.

الجانب الأول - الاسم التجاري حق:

فقد أثبتنا فيما سبق أن الاسم التجاري في حقيقته مصلحة وحق، وقد رأينا اتجاه جمهور الفقهاء إلى اعتبار العلاقة الاختصاصية المباشرة بين التاجر والاسم التجاري بحيث يكون مسؤولاً مسؤولية كاملة عن هذا الاسم التجاري تجاه الآخرين، وفي ذات الوقت يتمتع على الآخرين الاعتداء على هذا الاسم، حتى يكون الاعتداء عليه اعتداء على حق مالي متقرر ما دام الاسم التجاري يمثل منفعة ذات قيمة في عرف الناس، والعلاقة إذا كانت على هذا الوجه تكون في فقه الشرع علاقة حق عيني، فيكون الاسم التجاري حقاً عينياً ومالياً إذ الحقوق أموال كما نص عليه المالكية سواء أكانت مالية أو غير مالية^(١) مع استثناء الحقوق التي لا تقبل التجزئ - كما سبق التنويه - .

الجانب الثاني - الاسم التجاري مال:

إن الاسم التجاري مال لما فيه من منفعة كبرى، هي أهم منافع المتجر، بل إن المتجر

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤٥٧/٤ .

دون هذا الاسم والشهرة والسمعة التي تجلب الجمهور لا معنى له، ولا قيمة تجارية حقيقية فيه .

ولقد ثبتت هذه المنفعة وتأكدت من تعارف الناس والتجار منهم على سبيل الخصوص على اعتبار القيمة والمنفعة في هذا الاسم التجاري، فقبلوا التعاوض فيه . والمعاوضة أساس الملك، والملك مال عند المالكية، ونظراً لما فيه من قيمة فهو مال عند الشافعية والحنابلة - كما سبق بيانه - .

وبالنظر إلى كل من هذين الجانبين سواء كانا مجتمعين أو منفردين تصلح كلها أن تكون محلاً للملك فيجزى فيها - في خصوص الاسم التجاري - جريانه في غيرها من الأعيان، فالملك يتحقق دون نظر إلى كون محله عيناً أو منفعة أو أمراً معنوياً ما دام بالإمكان حيازته واستيفائه أو الاختصاص به إذ الاختصاص يقوم مقام الحيازة فيما لا تقبل طبيعته الحيازة المادية كالديون . وإذا كان ذلك كذلك فإن الاسم التجاري يجري فيه الملك والاختصاص فيجوز التصرف فيه بالبيع والهبة والوصية وما إلى ذلك . كما يجري فيه الإرث ويلزم، كما يلزم ضمانه عند التلف، وفي الجملة يجزى فيه ما يجزى في الأعيان، إذ حاله من حالها فحكمه حكمها . مع مراعاة طبيعية كل منهما .

هذا هو الحكم في أصل الموضوع، أما فروعه وتطبيقاته فينبغي أن يراعى فيها ما يشترط لصحة التصرف فيها من شروط .

فيراعى في بيع الاسم التجاري أن لا يترتب على هذا البيع غرر من شأنه إبطال العقد وإفساده فبيع الاسم التجاري يلزمه بيع مضمونه فيما يدل عليه من جودة وإتقان ومواصفات للسلع المشمولة في وعائه . فإن انفصلت الجودة والإتقان عن ذات الاسم التجاري كان ذلك تدليساً وغشاً لما يوقعه من توهم الجودة، ولما يوقعه من تغرير وتدليس للناس في إقبالهم على ذات السلع بناء على معهودهم في هذا الاسم التجاري الذي يستوعبها . فإن البيع في هذه الحال عقد باطل لما فيه من غرر في الثمن وهو الاسم التجاري .

أما إذا انتقل الاسم التجاري مع ما يدل عليه من جودة بضائعه وثبات صفاته المعهودة لدى المتعاملين معه، فإن تغير صاحب الاسم التجاري لا يغير من الأمر شيئاً، فقد انفصل الاسم بمزاياه وشهرته إلى غيره، فلا يترتب على هذا تدليس أو تغرير . يستوي في ذلك أن يكون محل البيع الاسم التجاري وما يستوعبه من سلع وملحقاتها، أو بيع الاسم التجاري منفرداً مع اشتراط أن ينشئ المشتري مضموناً جديداً من السلع لهذا الاسم بذات المواصفات والجودة المعهودة من ذي قبل . فإن لم يكن ذلك فيجب أن يعلن التاجر أو الجهة المسؤولة للناس كافة : أن الاسم التجاري المعهود لم يعد يمثل ما كان داخلياً في مشتملاته وعوائمه، وأن المشتملات قد تغيرت من حيث المواصفات والأنواع . فإن فعل ذلك ارتفع اللبس والغرر .

شبهة وردها:

قد يقال: إنه ما دام الاسم التجاري كما تقرر هو حق عيني مالي متقرر، فينبغي ليصح أن يُمكن صاحبه من سلطات الملك الثلاث وهي: الاستعمال والاستغلال والتصرف.

ولا شك أن الاسم التجاري لا يمكن لصاحبه من أن يستعمله استعمالاً شخصياً، فإذا تخلف عنصر من عناصر سلطة الملك، فلا يصح اعتباره محلاً للملك.

فُرد على هذا: بأن «الملك في جوهره علاقة اختصاصية، أو حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة كما يقول الإمام القرافي في فروقه، والإمام السيوطي في نظائره، ذلك هو مناط الملك، وأما السلطات فآثار الملك لا عينه، والشأن في الملك أن تكون له هذه الآثار، لكن ثبوت هذه الآثار جميعها ليس مناطاً لثبوت الملك نفسه، فالملك يثبت بإحداها ما دام قد تحقق مناطه وهو الاختصاص. ألا ترى إلى حق المرور، هو حق متقرر لمنفعة عقار على عقار آخر، يثبت لصاحبه سلطة الاستعمال فقط دون الاستغلال؟ والموقوف عليهم للسكنى يثبت لهم حق الاستعمال كذلك دون الاستغلال؟ وهذا لا ينفي أن يكون لهم حق في ملك المنفعة على هذا الوجه»^(١).

«فلا أثر إذن لتخلف ثمرة من ثمرات الملك على ثبوت معنى الملك نفسه، فإذا كان الشأن في الملك أن تثبت سلطاته الثلاث جميعاً، لكن ذلك ليس من مستلزماته»^(٢)، وعلى هذا فلا ريب أن الاسم التجاري يثبت فيه حق الملك فيها له من سمعة وشهرة وقيمة وإن تخلف أحد سلطات الملك فيه ما دام تخلفها راجعاً إلى طبيعتها، وهذا لا يهدم الملك ولا ينقصه.

الدكتور عجيل جاسم النسيبي

(١) حق الابتكار، للدكتور فتحي الدربيني: ص ٤٨، وقد ساق ذلك في معرض كلامه على «حق الابتكار»، وحق الابتكار قسيم الاسم التجاري في مقسم الحقوق المعنوية، فما يجري على حق الابتكار من حيث الجملة يجري على الاسم التجاري من حيث طبيعة كل منهما. وقد أفدت منه في هذا الجانب، فلينظر المرجع المذكور: ص ٤١ - ٤٨.

(٢) الملكية، للشيخ علي الخفيف: ٩٩/١، عن المرجع السابق ذكره.

المراجع

- ١ - الإباحة عند الأصوليين والفقهاء، للدكتور محمد سلام مذكور - الطبعة الثانية - المطبعة العالمية - ١٩٦٥ م بمصر.
- ٢ - الاختيار لتعليل المختار، للإمام عبد الله الموصلی - الطبعة الثالثة - ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م بمصر.
- ٣ - أحكام المعاملات الشرعية، للشيخ علي الخفيف - الطبعة الثانية ١٣٦٣ هـ - ١٩٤٤ م بمصر.
- ٤ - الأشباه والنظائر في قواعد فروع الشافعية، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي - الطبعة الأخيرة - مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٩ م بمصر.
- ٥ - الأشباه والنظائر، لابن نجيم.
- ٦ - الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، للإمام شرف الدين المقدسي - المطبعة المصرية بالأزهر.
- ٧ - الأموال ونظرية العقد، للدكتور محمد موسى - الطبعة الأولى ١٣٧٢ هـ - ١٩٩٠ م.
- ٨ - الإنصاف في الراجع من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، للعلامة علاء الدين علي بن سليمان المرادي - الطبعة الأولى - مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٦ هـ - ١٩٥٦ م.
- ٩ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للإمام زين الدين بن نجيم - الطبعة الثانية بمصر.
- ١٠ - بدائع الصنائع، للإمام علاء الدين بن مسعود الكاساني - مطبعة الجمالية ١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م بمصر.
- ١١ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام محمد بن أحمد بن رشد القرطبي - الطبعة الثانية - مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٠ هـ - ١٩٥١ م بمصر.
- ١٢ - البهجة شرح التحفة، للإمام أبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي - الطبعة الثانية - مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٧٠ هـ - ١٩٥١ م بمصر.
- ١٣ - بين الشريعة والقانون الروماني، للدكتور صوفي أبو طالب - طبع مكتبة نهضة مصر.
- ١٤ - تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، للحافظ المباركفوري - الطبعة الثانية، دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٥ م بمصر.

- ١٥ - تحفة المحتاج بشرح المنهاج، للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي بحاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي - طبع بولاق بمصر.
- ١٦ - التشريع الصناعي، للدكتور محمد حسني عباس - دار النهضة العربية ١٩٦٧م بمصر.
- ١٧ - التعريفات، للإمام الشريف علي بن محمد الجرحاني - الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م بيروت.
- ١٨ - التلويح على التوضيح شرح التنقيح، للإمام صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود، والشرح للإمام سعد الدين التفتراني.
- ١٩ - جواهر الإكليل شرح مختصر الإمام خليل، للشيخ صالح عبد السمیع الأبى - الطبعة الثانية - مصطفى الحلبي ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م بمصر.
- ٢٠ - حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، للعلامة محمد أمين الشهر بابن عابدين - الطبعة الخامسة - مصطفى الحلبي ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م بمصر.
- ٢١ - حاشية العلامة محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير، للإمام أحمد الدردير - طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر.
- ٢٢ - حاشية العدوي على شرح عبد الباقي الزرقاني لمن خليل - الطبعة الأولى - المطبعة الأميرية بولاق ١٣٠٦ بمصر.
- ٢٣ - حاشية الإمامين شهاب الدين القليوبي وعميرة على منهاج الطالبين، للإمام محيي الدين النووي بشرح العلامة جلال الدين المحلي - طبع دار إحياء الكتب العربية بمصر.
- ٢٤ - حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، للدكتور فتحي الدريني، طبع مؤسسة الرسالة - الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م بيروت.
- ٢٥ - حق الملكية، للدكتور عبد المنعم فرج الصدة - الطبعة الثالثة - مطبعة مصطفى الحلبي ١٩٦٧م بمصر.
- ٢٦ - درر الأحكام شرح غرر الأحكام، للعلامة ملا خسرو وبهامشه حاشية العلامة الشرنبلالي.
- ٢٧ - رد المحتار على الدر المختار، للعلامة محمد أمين المعروف بابن عابدين طبع الأميرية ١٣٢٣هـ بمصر.
- ٢٨ - شرح فتح القدير، للإمام كمال الدين بن المهام على الهداية، للمرغذاني - المطبعة التجارية بمصر.
- ٢٩ - شرح المنار وحواشيه من علم الأصول، للإمام عبد العزيز بن ملك على متن المنار،

- للإمام عبد الله حافظ الدين النسفي وعليه حاشيتا الإمامين عزمي زاده وابن الحلبي -
 طبع دار سعادة ١٣١٥هـ - استانبول.
- ٣٠ - شرح منتهى الإرادات، للإمام منصور بن يونس البهوتي - نشر عالم الفكر.
- ٣١ - الشريعة الإسلامية تاريخها ونظرية الملكية والعقود، للدكتور بدران أبو العينين بدران -
 نشر مؤسسة شباب الجامعة بمصر.
- ٣٢ - عون المعبود شرح سنن أبي داود، للحافظ ابن قيم الجوزية - الطبعة الثانية
 ١٣٨٨هـ - ١٩٦٩م المدينة المنورة.
- ٣٣ - الفتاوى البزازية، للإمام محمد بن محمد البزاز بهامش الفتاوى الهندية - الطبعة الثانية
 الأميرية ١٣١٠هـ بمصر.
- ٣٤ - فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية - الطبعة الأولى - مطابع الرياض ١٣٨٣هـ -
 الرياض.
- ٣٥ - الفروق، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي - مطبعة إحياء الكتب العربية -
 الطبعة الأولى ١٣٤٦هـ بمصر.
- ٣٦ - الفقه على المذاهب الأربعة، للشيخ عبد الرحمن الجزيري - الطبعة السادسة بمصر.
- ٣٧ - الفواكه الدواني، للشيخ أحمد غنيم النفراوي شرح رسالة أبي محمد القيرواني - الطبعة
 الثالثة - مصطفى الحلبي ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م بمصر.
- ٣٨ - القانون التجاري، للدكتور علي حسن يونس.
- ٣٩ - القانون التجاري، للدكتور محمد حسني عباس - دار النهضة العربية ١٩٦٦م مصر.
- ٤٠ - قواعد الأحكام، للإمام العز بن عبد السلام.
- ٤١ - القواعد في الفقه الإسلامي، للإمام عبد الرحمن بن رجب الحنبلي - الطبعة الأولى
 ١٣٩٢هـ - ١٩٧٣م بمصر.
- ٤٢ - كشف الأسرار عن أصول البزدوي، للإمام عبد العزيز البخاري.
- ٤٣ - لسان العرب، لابن منظور.
- ٤٤ - مبادئ القانون التجاري، للدكتور مصطفى كمال طه - الطبعة الأولى - دار المعارف
 ١٩٦٢م بمصر.
- ٤٥ - المبسوط للإمام شمس الدين السرخسي - الطبعة الأولى - مطبعة السعادة بمصر.
- ٤٦ - مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر - الطبعة الأميرية بمصر.
- ٤٧ - المجموع شرح المهذب، لأبي زكريا النووي - مطبعة الإمام بمصر.
- ٤٨ - مجلة الأحكام العدلية - الطبعة الخامسة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

- ٤٩ - محاضرات في الحقوق العينية الأصلية، للدكتور سعيد عبد الكريم مبارك - دار الطباعة الحديثة ١٩٧٠م البصرة.
- ٥٠ - المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، للشيخ مصطفى أحمد الزرقا - الطبعة الثالثة - مطبعة الجامعة ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨ دمشق.
- ٥١ - مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، للعلامة محمد قذافي باشا - الطبعة الأولى ١٣٣٨هـ بمصر.
- ٥٢ - مصادر الالتزام في قانون التجارة الكويتي مقارنةً بالفقه الإسلامي والمجلة، للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي.
- ٥٣ - مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور عبد الرزاق السنهوري - مطبعة دار المعارف ١٩٦٧م بمصر.
- ٥٤ - المصباح المنير، للعلامة الرافعي.
- ٥٥ - مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، للعلامة مصطفى السيوطي الرحبياني - منشورات المكتب الإسلامي - بيروت.
- ٥٦ - المعاملات الشرعية، للشيخ أحمد أبو الفتوح.
- ٥٧ - المعاملات الشرعية، للشيخ أحمد إبراهيم - الطبعة الثانية - لجنة التأليف والترجمة ١٣٦٣هـ - ١٩٤٤ بمصر.
- ٥٨ - مغني المحتاج، للإمام الخطيب الشربيني على متن منهاج الطالبين، للإمام محيي الدين يحيى بن شرف النووي - مطبعة الاستقامة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م بمصر.
- ٥٩ - المغني، لابن قدامة المقدسي - طبع سجل العرب ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م وطبع المنار ١٣٤٧هـ بمصر.
- ٦٠ - الملكية في الشريعة الإسلامية، للدكتور عبد السلام داود العبادي - طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الطبعة الأولى ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م الأردن.
- ٦١ - الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، للشيخ محمد أبو زهرة - دار الفكر العربي بمصر.
- ٦٢ - المنثور في القواعد، للإمام بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي - تحقيق د. تيسير فائق - الطبعة الأولى - مطبعة الفليج ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢ الكويت.
- ٦٣ - الموجز في شرح قانون التجارة الكويتي، للدكتور عبد العزيز العكيلي - الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م الكويت.
- ٦٤ - الموافقات في أصول الأحكام، للإمام أبي إسحاق إبراهيم اللخمي الشاطبي - مطبعة المدني - الطبعة الثانية ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م بمصر.

- ٦٥ - الموسوعة الفقهية - مطبعة الموسوعة الفقهية - دولة الكويت.
- ٦٦ - الميراث والوصية، للشيخ محمد زكريا البرديسي - طبع الدار القومية للطباعة والنشر ١٣٨٣هـ - ١٩٦٤م بمصر.
- ٦٧ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، للإمام محمد بن أبي العباس الرملي - نشر المكتبة الإسلامية بمصر.
- ٦٨ - نيل المآرب بشرح دليل الطالب، للشيخ عبد القادر بن عمر الشيباني، بتحقيق الدكتور محمد الأشقر - الطبعة الأولى نشر مكتبة الفلاح ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م الكويت.
- ٦٩ - الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، للدكتور صلاح الدين الناهي - الطبعة الأولى - دار الفرقان ١٤٠٩هـ - ١٩٨٤م الأردن.
- ٧٠ - الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبد الرزاق السنهوري - الطبعة الثانية دار النهضة العربية ١٩٦٤ بمصر.

**

بَيْعَ أَحْقَوقِ الْمَجْرَدَةِ

إِعْدَادِ

السَّيِّحِ مُحَمَّدِ تَقِيِّ الْعَمَّانِي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين ورحمة العالمين، وعلى آله وأصحابه الذين رفعوا معالم الدين، وعلى كل من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

فقد ظهرت اليوم أنواع من الحقوق الشخصية التي ليست أعياناً في نفسها، ولكن شاع تداولها في الأسواق عن طريق البيع، وقد أقرت القوانين الوضعية بجواز بعضها، ومنعت من تداول بعضها، ولكن الأسواق مكثت بمثل هذه المعاملات. وهي على سبيل المثال: خلو الدور والحوانيت، وحق استعمال اسم تجاريّ مخصوص أو علامة تجارية خاصة (Trade Mark) أو الترخيص التجاري (License) وما يسمى في اللغة المعاصرة: حقوق الملكية الذهنية، أو الأدبية والفنية (Intellectual Property) مثل حق التأليف والنشر، وحق الابتكار، وحق الرسام في لوحاته المتبكرة.

وجميع هذه الحقوق تعتبر في العرف التجاريّ المعاصر مملوكة تجري عليها أحكام الأموال والأموال الشخصية، فإنها تباع وتشتري، تؤجر وتوهب وتورث، شأن الأعيان والأموال المادية سواء بسواء.

فالمسألة المطروحة أمامنا: هل يجوز في الشريعة الإسلامية أن تعتبر هذه الحقوق أموالاً يصح بيعها وشراؤها، أو الاعتياض عنها بصورة من الصور المشروعة، أم لا يجوز ذلك؟

ولم تكن المسألة في عهد الفقهاء القدامى بهذا الشكل الواسع، فمن الطبيعي أن لا يوجد في كتبهم جواب خاص عن جزئياتها الموجودة في عصرنا، غير أنهم تحدّثوا عن كثير من الحقوق ومسألة الاعتياض عنها حسب ما كان موجوداً أو متصوراً في عصرهم، فمنهم من منع الاعتياض عن الحقوق المجردة، ومنهم من أجاز بعض الأنواع منها. ولو استقصينا ما كتبه الفقهاء في هذا الباب لوجدنا أن أنواع الحقوق كثيرة، وعبارات الفقهاء فيها مختلفة، ولم أظفر بعد بكلمة جامعة تشمل جميع أنواع الحقوق، ويوضح الضابط الذي يمكن أن تبني عليه

المسائل في الموضوع، فنحتاج أن نستخرج الضوابط في هذا الباب من دلائل القرآن والسنة، والجزئيات المبعثرة في كتب الفقه التي يمكن أن تصير نظائر لما نحن بصده، ونسأل الله تعالى أن يسد خطانا ويشرح صدورنا بما فيه حق و صواب حسب ما يرضاه سبحانه وتعالى، وهو الموفق والمعين.

والذي يتحصل من إستقراء الحقوق التي تحدث الفقهاء عن الاعتياض عنها، أنها تنقسم إلى نوعين:

- ١ - الحقوق الشرعية، وهي التي ثبتت من قبل الشارع، ولا مدخل في ثبوتها للقياس.
- ٢ - الحقوق العرفية، وهي التي ثبتت بحكم العرف، وأقره الشرع. ثم كل واحد من هذين النوعين ينقسم إلى قسمين:

الأول: الحقوق التي شرعت لدفع الضرر عن أصحابها.

الثاني: الحقوق التي شرعت أصالة.

والحقوق الثابتة أصالة تنقسم إلى أقسام:

- ١ - الحقوق التي هي عبارة عن منافع مؤبدة في ذوات الأشياء، مثل حق المرور، وحق الشرب، وحق التسييل وغيره.
- ٢ - الحقوق التي تثبت بسبق يد الرجل إلى شيء مباح، وتسمى حق الأسبقية أو حق الاختصاص.

٣ - الحقوق التي هي عبارة عن حق لإحداث عقد مع آخر أو إبقاءه، مثل حق استئجار الأرض، أو الدار، أو الخانوت، أو حق البقاء في وظيفة من وظائف الوقف.

ثم إن الاعتياض عن الحقوق يمكن بطريقتين:

الأول: الاعتياض عن طريق البيع، وحقيقته نقل ما كان يملكه البائع إلى المشتري بجميع مقتضيات النقل.

الثاني: الاعتياض عن طريق الصلح والتنازل، وحقيقته أن النازل يسقط حقه، ولكن لا ينتقل الحق إلى المنزول له بمجرد نزوله، ولكن يزول مزاحمة النازل بمقابلة المنزول له.

وقد ذكر الإمام القرافي رحمه الله الفرق بين الطريقتين، حيث قال:

«إعلم أن الحقوق والأموال ينقسم التصرف فيها إلى نقل وإسقاط، فالنقل ينقسم إلى ما هو بعوض في الأعيان، كالبيع والقرض... وإلى ما هو بغير عوض كالهدايا والوصايا... فإن ذلك كله نقل ملك في أعيان بغير عوض.

وأما الإسقاط فهو إما بعوض كالخلع، والعفو على مال... فجميع هذه الصور يسقط

فيها الثابت، ولا ينتقل إلى البازل ما كان يملكه المبذول له من العصمة ويبيع العبد ونحوهما»^(١).

نريد أولاً أن نذكر هذه الأنواع من الحقوق التي ذكرها الفقهاء في كتبهم، ونتكلم على كل منها على حدة، بذكر ما قال فيه الفقهاء رحمهم الله تعالى، فنستخلص من كلامهم ما يدلنا على الحكم الشرعي في هذه الحقوق التي شاع تداولها بين الناس، والتي نريد أن نعرف حكم الاعتياض عنها والله سبحانه وتعالى هو الموفق والمعين.

الحقوق الشرعية:

والذي نقصد باصطلاح «الحقوق الشرعية» أنها حقوق ثبتت من قبل الشارع، لا مدخل فيها للقياس، بمعنى أنها لم تثبت لأصحابها إلا بنص جليّ أو خفي من قبل الشارع، ولولا ذلك النص ما ثبتت. مثل حق الشفعة، وحقّ الولاء، وحقّ الوراثة، وحق النسب، وحق القصاص، وحق التمتع بالزوجة، وحق الطلاق، وحق الحضنة والولاية، وحق المرأة في قسم زوجها لها.

وإن هذه الحقوق على قسمين:

الأول: حقوق ليست ثابتة أصالة، وإنما أثبتها الشارع لدفع الضرر عن أصحابها، ونستطيع أن نسميها «الحقوق الضرورية».

الثاني: حقوق ثبتت لأصحابها أصالة، لا على وجه دفع الضرر، ونستطيع أن نسميها: «الحقوق الأصلية».

الحقوق الضرورية:

فأما القسم الأول من هذه الحقوق وهي الحقوق الضرورية، فمثاله حق الشفعة، فإنه ليس حقاً ثابتاً بالأصالة، لأن الأصل أن المتبايعين إذا عقداً بيعاً عن تراضٍ منهما، فلا حق للثالث أن يتدخل بينهما، ولكن الشريعة إنما أثبتت حق الشفعة للشريك والمخلط والجار لدفع الضرر عنهم. وكذلك حق المرأة في قسم زوجها لها، إنما شرع لدفع الضرر عنها، وإلا فالزوج له الخيار في أن يتمتع بزوجه ويبيت عندها متى شاء. ويدخل فيه حق الحضنة، وولاية اليتيم، وخيار المخيرة.

وحكم هذا النوع من الحقوق أنه لا يجوز الاعتياض عنها، لا عن طريق البيع، ولا عن طريق الصلح والتنازل بمال.

(١) الفروق للقرافي: ٣/١١٠، - الفرق التاسع والسبعون - .

والدليل عليه عقلاً: أن الحق لم يكن ثابتاً لصاحبه أصالة، وإنما ثبت له لدفع الضرر عنه، فإن رضي بإعطائه لغيره، أو تنازل عنه لآخر، ظهر أنه لا ضرر له عند عدمه، ف يرجع الأمر إلى الأصل، وهو عدم ثبوت الحق له، فلا يجوز له أن يطالب على ذلك بعوض، كالشفعة إذا تنازل عنها الشفيع، ظهر أنه لا ضرر له في البيع الذي كان سبباً لثبوت حقه، فانتفى حقه في نقض ذلك البيع، ولا يجوز إذن أن يأخذ على ذلك مالاً.

وكذلك حق القسم للمرأة كان لدفع الضرر عنها، فلما تنازلت عنه ظهر أنها لا تتضرر بترك القسم، فلا يجوز لها أخذ العوض على هذا التنازل. ومثله المرأة المخيرة من قبل زوجها بقوله «اختراري» لها الخيار في فسخ نكاحها منه دفعاً للضرر عنها، فلو قالت: أختار زوجي وأبطل هذا الخيار بمال يعطيني، ظهر أنه لا ضرر لها في بقائها مع زوجها، فلا تستحق أخذ العوض على ذلك. وكذلك زوجة العنّين لها أن تفسخ نكاحها من زوجها العنّين لدفع الضرر عن نفسها، فإن رضيت البقاء معه بمال، ظهر أنها لا تتضرر ببقاء النكاح، فلا يجوز أخذ العوض.

الحقوق الأصلية:

وأما النوع الثاني من الحقوق الشرعية، فهي الحقوق التي ثبتت لأصحابها أصالة، لا على وجه دفع الضرر فقط، مثل حق القصاص، وحق تمتع الزوج بزوجه ببقاء نكاحها معه، وحق الإرث، وما إلى ذلك.

وحكم هذا النوع من الحقوق أنه لا يجوز الاعتياض عنها بطريق البيع، بأن ينتقل به الحق إلى المشتري، فيستحق به ما كان يستحقه البائع، فلا يجوز لوليّ قتيلاً أن يبيع حق الاقتصاص إلى رجل آخر، بأن يستحق ذلك الرجل استيفاء القصاص بدله، وكذلك لا يجوز لرجل أن يبيع حق تمتعه بالزوجة إلى غيره ليمتتع هو بها، ولا يجوز لوارث أن يبيع حق إرثه إلى رجل آخر، بحيث يرث هو عوضاً عن الوارث الحقيقي. لأن هذه الحقوق إنما أثبتها الشارع لرجل مخصوص بصفة مخصوصة، مهما تَنَنَّفَ هذه الصفة تتقدم الحقوق، فحق القصاص إنما أثبته الشارع لوليّ المقتول بصفة كونه وليّاً له، فإذا انتفت الولاية انتفى الحق.

وبعبارة أخرى، إن هذه الحقوق لا تقبل الانتقال من واحد إلى آخر شرعاً، فلا تباع، ولا توهب، ولا تورث، ووراثه حق القصاص ليس وراثه حقيقة، وإنما هو حق يثبت للوارث أصالة عند عدم الولي الأقرب، لا من حيث إنه ينتقل من الولي الأقرب إلى وارثه.

فبما أن الشريعة لا تأذن بنقل هذه الحقوق من واحد إلى آخر، فلا يجوز الاعتياض عنها

بطريق البيع والمبادلة، ومأخذ هذا الحكم حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ نهي عن بيع الولاء وهبته»^(١).

ولكن هذه الحقوق يجوز الاعتياض عنها بطريق الصلح والتنازل بمال، بمعنى أن المستحق في هذه الحقوق يمسك عن استعمال حقه بمال يطالب به من يتضرر باستعمال ذلك الحق. مثل وليّ القتل إذا استحق القصاص، فإنه يباح له أن يصالح القاتل على مال، وإن هذا المال بدل لإمساك صاحب الحق عن استيفاء حقه، وإنما يبذله القاتل دفعاً لضرر الموت عن نفسه، وهذا جائز بنص القرآن والسنة وبإجماع أهل العلم.

وكذلك الزوج له الحق في أن يتمتع بزوجه ببقاء نكاحها معه، ولكنه يمسك عن استعمال هذا الحق بمال تقتدي به المرأة، وهو الخلع والطلاق على مال، وذلك جائز بنص القرآن، وعلى ذلك انعقد الإجماع.

وإن هذا الفرق بين الحقوق الضرورية والحقوق الأصلية قد ذكره البيهقي من الفقهاء الحنفية في شرحه على الأشباه والنظائر^(٢) وحكاه ابن عابدين رحمه الله، ولخصه بقوله:

«وحاصله أن ثبوت حق الشفعة للشفيع، وحق القسم للزوجة، وكذلك حق الخيار في النكاح للمخيرة إنما هو لدفع الضرر عن الشفيع والمرأة، وما ثبت لذلك لا يصح الصلح عنه، لأن صاحب الحق لما رضي علم أنه لا يتضرر بذلك، فلا يستحق شيئاً. أما حق الموصى له بالخدمة، فليس كذلك، بل ثبت له على وجه البر والصلة، فيكون ثابتاً له أصالة، فيصح الصلح عنه إذا نزل عنه لغيره، ومثله ما مرّ عن الأشباه من حق القصاص والنكاح والرق، حيث صح الاعتياض عنه، لأنه ثابت لصاحبه أصالة، لا على وجه دفع الضرر عن صاحبه»^(٣).

ولكن جواز هذا الاعتياض على وجه الصلح إنما يجوز إذا كان هناك حق ثابت قائم كما في حق القصاص وحق بقاء النكاح والرق. أما إذا كان حقاً متوقفاً في المستقبل، غير ثابت في الحال، فإن ذلك لا يجوز الاعتياض عنه، لا عن طريق البيع، ولا عن طريق الصلح. وذلك مثل حق الوراثة في حياة المورث، لا يجوز التنازل عنه بمال، لأن حق الوراثة في حياة المورث ليس حقاً ثابتاً، بل هو حق متوقع يحتمل الثبوت وعدمه، وإنما يتقرر بموت المورث، وكذلك حق الولاء في حياة المولى حق غير مقرر، وإنما يتأكد بموته فلا يصح التنازل عنه.

(١) أخرجه البخاري في العتق، باب بيع الولاء وهبته، وفي الفرائض، باب إثم من تبرأ من مواليه، وأخرجه مسلم في العتق، باب بيع الولاء وهبته. وهذا لفظ مسلم.

(٢) شرح الأشباه والنظائر، للبيهقي (مخطوط): ص ٦٢، و ٦٣.

(٣) رد المحتار، لابن عابدين: ١٦/٤.

وأما بعد موت المورث أو المولي، فإن ذلك الحق ينتقل إلى ملك مادّي في تركته، فيصح بيعه أو التنازل عنه بطريق التخارج بشروطه المعروفة.

الحقوق العرفية:

والنوع الثاني من الحقوق نستطيع أن نسميها بالحقوق العرفية. ونقصد بذلك الحقوق المشروعة التي ثبتت لأصحابها بحكم العرف والعادة، وإنها حقوق مشروعة من حيث إن الشريعة الإسلامية أقرتها عن طريق إقرارها للعرف والتعامل، ولكن مأخذها الأصيل هو العرف دون الشرع، وذلك مثل حق المرور في الطريق، وحق الشرب، وحق التسييل وما إلى ذلك.

وإن هذه الحقوق العرفية تنقسم إلى أقسام:

١ - حق الانتفاع بذوات الأشياء:

وإن هذا القسم من الحقوق عبارة عن الاستفادة بالمنافع المتعلقة بذوات الأعيان المادّية، فإن كان هذا الانتفاع لمُدّة معلومة، فإن الاعتياض عنه مشروع بطريق الإجارة، وتجري عليها أحكامها، مثل الانتفاع بسكنى الدار لمُدّة معيّنة، يجوز للمالك الاعتياض عنه بأن يؤجرها لشخص لمُدّة معلومة بأجرة معلومة.

وأما إذا كان المالك ينقل هذه المنفعة إلى آخر على سبيل التأبير، فإنه يبيع لتلك المنفعة، وذكره الفقهاء الحنفية باسم بيع الحقوق المجردة أيضاً. وقد اختلفت أئمة الفقهاء في جواز هذا البيع، فمنهم من أجازاه مطلقاً، ومنهم من منعه مطلقاً، ومنهم من أجازاه في بعض الحقوق، ومنعه في بعضها، ونريد أولاً أن نذكر الصور التي ذكرها الفقهاء لهذا القسم من الحقوق، واحدة بعد أخرى، مع ما قال فيها الفقهاء، ثم نصل إلى القول الفصل في الباب إن شاء الله تعالى، والله سبحانه وتعالى هو الموفق للصواب.

والصور التي ذكرها الفقهاء من هذا القسم هي: حق المرور، حق التعلّي، حق التسييل، حق الشرب، حق وضع الخشب على الجدار، وحق فتح الباب. فالمشهور عند الحنفية أن هذه الحقوق حقوق مجرّدة لا يجوز بيعها، والمعروف في كتب الأئمة الثلاثة جواز الاعتياض عن أكثر هذه الحقوق.

وعمدة الخلاف في هذا الباب تعريف البيع، فمن عرّف البيع بمبادلة المال بالمال وخص المال بالأعيان، منع بيع الحقوق المجردة، لأنها ليست أعياناً، ومن عمّم تعريف البيع بما يشمل المنافع أجاز بيعها.

فأما الشافعية فتعريف البيع عندهم شامل لبيع المنفعة على سبيل التأبير، فقد عرّفه ابن حجر الهيتمي رحمه الله تعالى بقوله:

«عقد يتضمن مقابلة مال بمال بشرطه الآتي لاستفادة ملك عين أو منفعة مؤبدة».

وقال الشرواني تحته:

«قوله (مؤبدة) كحق المرّ إذا عقد عليه بلفظ البيع»^(١).

وقال الشربيني الخطيب رحمه الله:

«وحدّه بعضهم بأنه عقد معاوضة مالية يفيد ملك عين أو منفعة على التأييد، فدخل بيع

حق المرّ ونحوه، وخرجت الإجارة بقيد التأقيت فإنها ليست بيعاً»^(٢).

وقال ابن القاسم الغزّي في شرحه على متن أبي شجاع:

«فأحسن ما قيل في تعريفه أنه تملك عين مالية بمعاوضة بإذن شرعيّ، أو تملك منفعة

مباحة على التأييد بضمن مالي... ودخل في منفعة تملك حق البناء».

وقال الباجوري تحته:

«قوله ودخل في منفعة إلخ، إنما قال: دخل إلخ، لأن المنفعة تشتمل حقّ المرّ، ووضع

الأخشاب على الجدار... ولا بد من تقدير مضاف في كلامه بأن يقال: ودخل في تملك

منفعة، ليناسب قوله (تملك حق البناء). وصورة ذلك أن يقول له: بعتك حق البناء على هذا

السطح مثلاً بكذا، والمراد بالحق الاستحقاق»^(٣).

ولخصه الشاطري في الياقوت بقوله:

«البيع لغةً: مقابلة شيء بشيء، وشرعاً: عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين، أو منفعة

على التأييد، كما في بيع حقّ المرّ، ووضع الأخشاب على الجدار، وحقّ البناء على السطح»^(٤).

فظهر بهذه النصوص الفقهية أن المنفعة المباحة المؤبدة مال عند الشافعية يجوز بيعه

وشرائه، وكذلك الأمر عند الحنابلة. فتعريف البيع عندهم على ما ذكره البهوتي، أنه:

«مبادلة عين مالية... أو منفعة مباحة مطلقاً، بأن لا تختص بإباحتها بحال دون آخر

كمرّ دار أو بقعة تحفر بثراً، بأحدهما، أي عين مالية أو منفعة مباحة مطلقاً... فيشمل نحو

بيع كتاب بكتاب أو بمرّ دار، أو بيع نحو مرّ في دار بكتاب، أو مرّ في دار أخرى»^(٥).

(١) حواشي الشرواني على تحفة المحتاج: ٢١٥/٤، ويمثله عرف الرمي في نهاية المحتاج: ٣/٣٦١.

(٢) مغني المحتاج، للشربيني: ٣/٢.

(٣) حاشية الباجوري على شرح الغزي: ١/٣٤٠.

(٤) الياقوت النفيس في مذهب ابن إدريس: ص ٧٤، وراجع أيضاً الغاية القصوى للبيضاوي: ١/٤٦٠؛

وفتح الجواد على متن الإرشاد لابن حجر: ١/٣٧٣.

(٥) شرح منتهى الإرادات: ٢/١٤٠، ومثله في كشف القناع: ٣/١٣٥.

وقال المرادوي رحمه الله في الإنصاف بعد ما ذكر عدة تعريفات للبيع، واعترض على أكثرها:

«وقال في الوجيز: هو عبارة عن تملك عين مالية، أو منفعة مباحة على التأييد بعوض مالي». ويرد عليه أيضاً: الربا والقرض، وبالجملة: قل أن يسلم حد. قلت: لو قيل: «هو مبادلة عين أو منفعة مباحة مطلقاً، بأحدهما كذلك على التأييد فيهما، بغير ربا ولا قرض»، لسلم^(١).

وجاء في كشاف القناع للبهوتي:

«ويصح أن يشتري ممرأ في ملك غيره) داراً كان أو غيرها (و أن يشتري (موضوعاً في حائط يفتحه باباً (و) أن يشتري (بُقعة في أرض يحفرها بشراً)، بشرط كون ذلك معلوماً، لأن ذلك نفع مقصود، فجاز بيعه كالدور (و) يصح أيضاً أن يشتري (علو بيت يبني عليه بنياناً موصوفاً)، أو ليضع عليه خشباً موصوفاً، لأنه ملك البائع، فجاز بيعه كالأرض، معنى «موصوفاً» أي معلوماً . . . (وكذا لو كان البيت) الذي اشترى علوه (غير مبني إذا وصف العلو والسفل) ليكون معلوماً، وإنما صحَّ لأنه ملك للبائع، فكان له الاعتياض عنه (ويصح فعل ذلك) أي ما ذكر من اتخاذ ممر في ملك غيره، أو موضوع في حائطه يفتحه باباً، أو بقعة في أرضه يحفرها بشراً، أو علو بيت يبني عليه بنياناً، أو يوضع عليه خشباً معلومين (صلحاً أبدأ) أي مؤبداً، وهو في معنى البيع . . . (ومتى زال) البنيان أو الخشب (فله إعادته) لأنه استحق إبقائه بعوض (سواء زال لسقوطه) أي سقوط البنيان أو الخشب (أو زال) لسقوط الحائط) الذي استأجره لذلك (أو زال (لغير ذلك) كهدمه إياه . . . (وله) أي لرب البيت (الصلح على زواله) أي إزالة العلو عن بيته (أو الصلح بعد انهدامه على (عدم عوده) سواء كان ما صلحه به مثل العوض الذي صلح به على وضعه أو أقل أو أكثر، لأن هذا عوض عن المنفعة المستحقة له، فيصح بما اتفقا عليه^(٢).

وقال ابن قدامة رحمه الله تعالى:

«ولا يجوز أن يبني دكاناً، ولا يخرج روشنأ ولا ساباطاً على درب غير نافذ إلا بإذن أهله . . . وإن صالح أهل الدرب من ذلك على عوض معلوم جاز. وقال القاضي وأصحاب الشافعي: لا يجوز، لأنه بيع للهواء دون القرار، ولنا أنه يبني فيه بإذنهم، فجاز، كما لو أذنوا له بغير عوض، ولأنه ملك لهم، فجاز لهم أخذ عوضه كالقرار.

إذا ثبت هذا، فإنما يجوز بشرط كون ما يخرج منه معلوم المقدار في الخروج والعلو. وهكذا

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرادوي: ٢٦٠/٤.

(٢) كشاف القناع للبهوتي: ٣/٣٩١، ٣٩٢، طبع مكة المكرمة ١٣٩٤ هـ.

الحكم فيما إذا أخرجه إلى ملك إنسان معين لا يجوز بغير إذنه، ويجوز بإذنه بعوض وبغيره إذا كان معلوم المقدار»^(٣).

وقال أيضاً:

«ولا يجوز أن يفتح في حائط المشترك طاقاً ولا باباً إلا بإذن شريكه، لأن ذلك انتفاع بملك غيره، وتصرف فيه بما يضر به، ولا يجوز أن يغرز فيه وتداً، ولا يحدث عليه حائطاً، ولا يستره، ولا يتصرف فيه نوع تصرف، لأنه تصرف في الحائط بما يضر به، فلم يجز كنفه، ولا يجوز له فعل شيء من ذلك في حائط جاره بطريق الأولى، لأنه إذا لم يجز فيها له فيه حق، ففيها لا حق له فيه أولى، وإن صالحه عن ذلك بعوض جاز»^(٣).

وقال أيضاً:

«ولا يجوز أن يحفر في الطريق النافذة بئراً لنفسه، سواء جعلها لماء المطر أو ليستخرج منها ما ينتفع به ولا غير ذلك... ولو صالح أهل الدرب عن ذلك بعوض جاز»^(٣).

وأما المالكية، فالتعريف المشهور للبيع عندهم، ما ينسب إلى ابن عرفة، وهو ما يلي:
«عقد معاوضة على غير منافع، ولا متعة لذة»^(٤).

فتخرج الإجارة والكراء لكونهما عقداً على منافع، ويخرج النكاح لأنه عقد على متعة لذة، وظاهر هذا التعريف أن البيع يقتصر عندهم على الأعيان المادية، ولا يقع على المنافع والحقوق.

ولكن يوجد عندهم - على الرغم من ذلك - جواز بعض البيوع التي ترجع إلى بيع الحقوق والمنافع، فيجوز عندهم بيع حق التعلّي، وحق غرز الخشب على الجدار. يقول الدردير رحمه الله في شرحه الكبير:

«(وجاز) بيع (هواء) بالمد، أي فضاء، (فوق هواء) بأن يقول شخص لصاحب أرض: بعني عشرة أذرع مثلاً فوق ما تبنيه بأرضك (إن وصف البناء) الأسفل والأعلى لفظاً أو عادة، لخروج من الجهالة والغرر، ويملك الأعلى جميع الهواء الذي فوق بناء الأسفل، ولكن ليس له أن يبني ما دخل عليه إلا برضا الأسفل... (و) جاز عقد على (غرز جذع) أي جنسه، فيشمل

(١) المغني مع الشرح الكبير، لابن قدامة: ٣٥/٥.

(٢) المغني، لابن قدامة: ٣٦/٥.

(٣) المرجع السابق: ٣٥/٥.

(٤) الدسوقي على الشرح الكبير، للدردير: ٢/٣؛ والزرقاني على مختصر خليل: ٢/٣؛ والخريشي على

مختصر خليل: ٤/٥؛ ومواهب الجليل، للحطاب: ٢٢٥/٤؛ ومنح الجليل، للشيخ محمد عيش:

٤٦٥/٢.

المتعدد (في حائط) لآخر بيعاً أو إجارة. وخرق موضوع الجذع على المشتري أو المكتري»^(١).
وقال الحطاب بعد ذكر هذه المسألة:

«ولا يجوز لمبتاع الهواء بيع ما على سقفه إلا بإذن البائع، لأن الثقل على حائطه...
ويفهم منه أنه ملك ما فوق بنائه من الهواء، إلا أنه لا يتصرف فيه لحق البائع في الثقل»^(٢).
وزاد المواق رحمه الله:

«يجوز في قول مالك شراء طريق في دار رجل، وموضع جذوع من حائط يحملها عليه إذا
وصفها»^(٣).

ويظهر من مدونة الإمام مالك أنه يجوز عندهم بيع الشرب أيضاً، جاء في المدونة الكبرى:
«قلت: رأيت إن بعث شرب يوم، أيجوز هذا أم لا؟ قال: قال مالك: هو جائز.
قلت: فإن بعث حظي. بعث أصله من الشرب، وإنما لي فيه يوم من اثني عشر يوماً، أيجوز في
قول مالك؟ قال: نعم، قلت: فإن لم أبع أصله، ولكن جعلت أبيع منه السقي، إذا جاء يومي
بعث ما صار لي من الماء ممن يسقي به، أيجوز هذا في قول مالك، قال: نعم»^(٤).

فالظاهر من هذه النصوص أن المالكية يجوز عندهم بيع هذه الحقوق، ولا يمكن أن تحمل
هذه النصوص على بيع الأعيان التي تتعلق بها هذه الحقوق، لأن بيع الحظ من الشرب قد أفرد
في هذه المسألة عن بيع الماء، وحكم بجواز كل منها على حدة، وبيع الحظ من الشرب ليس إلا
حقاً مجرداً. ولأن بيع الهواء بمجرد لا يجوز عندهم، إلا إذا كان لغرض البناء، لما جاء في
المدونة الكبرى:

«قلت: رأيت إن باع عشرة أذرع من فوق عشرة أذرع من هواء هوله، أيجوز هذا في
قول مالك؟ قال: لا يجوز هذا عندي، ولم أسمع من مالك فيه شيئاً، إلا أن يشترط له بناء
بينه، لأن بيني هذا فوقه، فلا بأس بذلك»^(٥).

ثم إن الزرقاني رحمه الله ذكر بيع المنفعة من جملة أقسام البيوع، حيث قال:

(١) الدسوقي على الشرح الكبير: ١٤/٣؛ والمسألة في جميع شروح خليل وحواشيه وفي المدونة:
٥١/١٠.

(٢) مواهب الجليل: ٢٧٦/٤.

(٣) التاج والإكليل للمواق، بهامش الحطاب: ٢٧٥/٤، وراجع المدونة: ٥٠/١٠.

(٤) المدونة الكبرى: ١٢١/١٠.

(٥) المرجع السابق: ١/٥.

«البيع جمع بيع، وجمع لاختلاف أنواعه، كبيع العين، وبيع الدين، وبيع المنفعة»^(١). فالذي يظهر من مجموع هذه النصوص أن المنافع التي أخرجها ابن عرفة من تعريف البيع، هي المنافع المؤقتة التي يقع عليها عقد الإجارة أو الكراء. أما المنافع المؤبدة فيجوز بيعها عند المالكية أيضاً، والله سبحانه أعلم.

مذهب الحنفية:

وأما الحنفية، فتعريف البيع المشهور عندهم: «مبادلة المال بالمال»^(٢). وعرفه بعض العلماء بقولهم: «مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب»^(٣)، ولكن المراد من الشيء المرغوب عندهم هو المال، فإن الكاساني الذي عرف البيع بهذا، ذكر في موضع آخر أن البيع مبادلة المال بالمال^(٤). وكذلك صاحب الدر المختار قد صرح في شرح ملتقى الأبحر أنّ المراد من الشيء المرغوب هو المال.

وأما تعريف المال، فقد اضطربت فيه عبارات القوم، فقال ابن عابدين:

«المراد بالمال ما يميل إليه الطبع، ويمكن إدخاره لوقت الحاجة، والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم، والتقوم يثبت بها، وبإباحة الانتفاع به شرعاً»^(٥).

وحكى بعد ذلك عن الحاوي القدسي:

«المال اسم لغير الأدمي خلق لمصالح الأدمي، وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار»^(٦).

وليس في أحد من هذين التعريفين ما يقصر المال على الأعيان، ويخرج الحقوق أو المنافع المؤبدة من تعريفه صراحةً ولكن عرفه علاء الدين الحصكفي رحمه الله، صاحب الدر المختار، في شرحه على ملتقى الأبحر بما يقصره على الأعيان، فقال:

«والمراد بالمال عين يجري فيه التنافس والابتدال»^(٧).

(١) شرح الزرقاني على الموطأ: ٢٥٠/٣.

(٢) البحر الرائق: ٢٥٦/٥؛ وفتح القدير: ٧٣/٥؛ وجمع الأنهر: ٣/٢؛ وشرح المجلة، لخالد الأناسي: ٥/١، رقم المادة: ١٠٥.

(٣) بدائع الصنائع: ١٣٣/٥؛ والدر المختار: ٤/٤.

(٤) بدائع الصنائع: ١٤٠/٥، شرائط صحة البيع.

(٥) رد المختار: ٣/٤.

(٦) المرجع السابق؛ والبحر الرائق: ٢٥٧/٥.

(٧) الدر المنتقى، بهامش مجمع الأنهر: ٣/٢.

وإن هذا التصريح في تعريف المال بكونه من الأعيان، وإن كان لا يوجد عند غيره بهذا الوضوح، ولكن الذي يستنبط من كلام الفقهاء المتأخرين من الحنفية وتعريفاتهم أنه ملحوظ عندهم في تعريف المال. ولذا فإن الأستاذ مصطفى الزرقاء انتقد هذه التعريفات، واستبدل بها تعريفاً آخر، وهو:

«المال: هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس»^(١).

ومقتضى هذين التعريفين أن المال مقصور على الأعيان المادية، فلا يشمل المنافع والحقوق المجردة، ولذلك صرح الفقهاء الحنفية بعدم جواز بيع المنافع والحقوق المجردة، وقد صرحوا بأن بيع حق التعلي لا يجوز. قال الكاساني:

«سفل وعلو بين رجلين انهدما، فباع صاحب العلو علوه لم يجز، لأن الهواء ليس بمال»^(٢).

وقال صاحب الهداية:

«لأن حق التعلي ليس بمال، لأن المال ما يمكن إحرازه»^(٣).

وكذلك حق التسييل، قد صرح فقهاء الحنفية بعدم جوازه، ولم أر أحداً منهم حكم بجواز حق التعلي، وحق التسييل^(٤).

ولكن أجاز بعضهم بيع حق المرور وحق الشرب، ولنبين ما ذكره الحنفية في هذا الصدد.

بيع حق المرور عند الحنفية:

للحنفية في بيع حق المرور روايتان: إحداهما رواية الزيادات، وهي عدم الجواز، والأخرى رواية كتاب القسمة، وهي الجواز. قال صاحب الهداية:

«(وبيع الطريق وهبته جائز، وبيع مسيل الماء وهبته باطل) والمسألة تحتل وجهين: بيع رقة الطريق والمسيل، وبيع حق المرور والتسييل، فإن كان الأول فوجه الفرق بين المسألتين أن الطريق معلوم، لأن له طولاً وعرضاً معلوماً. وأما المسيل فمجهول، لأنه لا يدري قدر ما يشغله من الماء. وإن كان الثاني، ففي بيع حق المرور روايتان، ووجه الفرق على إحداهما بينه وبين حق المسيل أن حق المرور معلوم، لتعلقه بمحل معلوم، وهو الطريق. أما المسيل على السطح فهو نظير حق التعلي، وعلى الأرض مجهولة لجهالة محله، ووجه الفرق بين حق المرور

(١) حكاه عنه أخونا الدكتور وهبه الزحيلي في «الفرق الإسلامي وأدلته»: ٣٤٥/٤.

(٢) بدائع الصنائع: ١٤٥/٥.

(٣) فتح القدير: ٢٠٤/٥.

(٤) راجع رد المحتار: ١٣٢/٤؛ وشرح المجلة، للأناسي: ١١٧/١.

وَحَقَّ التَّعْلِيَّ عَلَى إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ أَنَّ حَقَّ التَّعْلِيَّ يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ لَا تَبْقَى، وَهُوَ الْبِنَاءُ، فَأَشْبَهَ الْمَنَافِعَ. أَمَّا حَقُّ الْمُرُورِ يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ تَبْقَى، وَهُوَ الْأَرْضُ، فَأَشْبَهَ الْأَعْيَانَ»^(١).

وَاعْتَرَضَ ابْنُ هَمَامٍ عَلَى هَذَا الْفَرْقِ بِأَنَّ الْبَيْعَ كَمَا يَرِدُ عَلَى عَيْنٍ تَبْقَى، رُبَّمَا يَرِدُ عَلَى عَيْنٍ لَا تَبْقَى، فَلَا يَظْهَرُ الْفَرْقُ بَيْنَ الْأَعْيَانِ الْبَاقِيَةِ وَغَيْرِ الْبَاقِيَةِ. وَبَيَّنَّ وَجْهًا آخَرَ لِلْفَرْقِ، وَهُوَ:

«أَنَّ حَقَّ الْمُرُورِ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَةِ الْأَرْضِ، وَهِيَ مَالٌ هُوَ عَيْنٌ، فَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ يَكُونُ لَهُ حَكْمُ الْعَيْنِ. أَمَّا حَقُّ التَّعْلِيَّ فَحَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالْهَوَاءِ، وَهُوَ لَيْسَ بِعَيْنٍ مَالٌ»^(٢).

ثُمَّ ذَكَرَ أَنَّ الْفَقِيهَ أَبَا الْلَيْثِ صَحَّحَ رَوَايَةَ الزِّيَادَاتِ، وَهِيَ عَدَمُ الْجَوَازِ لِأَنَّ بَيْعَ الْحَقُوقِ الْمَجْرُودَةِ لَا يَجُوزُ. لَكِنْ ذَكَرَ فِي الدَّرِ الْمَخْتَارِ أَنَّ رَوَايَةَ الْجَوَازِ أَخَذَ بِهَا عَامَّةُ الْمَشَايخِ. وَقَالَ ابْنُ عَابِدِينَ تَحْتَهُ:

«قَوْلُهُ: وَبِهِ أَخَذَ عَامَّةُ الْمَشَايخِ»، قَالَ السَّائِحَانِي: «وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، (مُضْمَرَاتٍ). وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ حَقِّ التَّعْلِيَّ حَيْثُ لَا يَجُوزُ، هُوَ أَنَّ حَقَّ الْمُرُورِ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَةِ الْأَرْضِ، وَهِيَ مَالٌ هُوَ عَيْنٌ، فَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ لَهُ حَكْمُ الْعَيْنِ. أَمَّا حَقُّ التَّعْلِيَّ فَمَتَعَلَّقُ بِالْهَوَاءِ، وَهُوَ لَيْسَ بِعَيْنٍ مَالٌ»^(٣).

وَبِهِ يَظْهَرُ أَنَّ الْمَخْتَارَ عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ جَوَازُ بَيْعِ حَقِّ الْمُرُورِ، لَكُونَهُ حَقًّا يَتَعَلَّقُ بِالْعَيْنِ، فَأَخَذَ حَكْمَ الْعَيْنِ فِي جَوَازِ الْبَيْعِ. وَكَانَ يَنْبَغِي عَلَى هَذَا الْأَصْلِ أَنَّ يَجُوزُ بَيْعُ حَقِّ التَّسْيِيلِ عَلَى الْأَرْضِ أَيْضًا، لَكُونَهُ حَقًّا يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ، وَهِيَ الْأَرْضُ، غَيْرَ أَنَّهُمْ مَنَعُوهُ لِجَهَالَةِ مَحَلِّ التَّسْيِيلِ، لِأَنَّ لَكُونَهُ حَقًّا مَجْرَدًا، كَمَا يَظْهَرُ مِنْ تَعْلِيلِ صَاحِبِ الْهُدَايَةِ، وَمَقْتَضَى هَذَا التَّعْلِيلِ أَنَّ يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ أَيْضًا إِذَا ارْتَفَعَتِ الْجَهَالَةُ بِتَعْيِينِ مَحَلِّ التَّسْيِيلِ بِأَنَّ لَا يَتَجَاوَزُ الْمَاءُ ذَلِكَ الْمَحَلَّ.

بَيْعُ حَقِّ الشَّرْبِ:

وَإِخْتَلَفَتْ أَقْوَالُ الْفُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ فِي بَيْعِ حَقِّ الشَّرْبِ أَيْضًا، فَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ فِي مَذْهَبِ الْأَحْنَافِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُ الشَّرْبِ، ثُمَّ جُوزَهُ كَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايخِ بِنَاءً عَلَى الْعَرَفِ وَالْمَذْكُورِ فِي رَدِّ الْمُحْتَارِ وَغَيْرِهِ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ الْجَوَازِ، وَلَكِنَّ الَّذِي يَظْهَرُ بِالنَّظَرِ الدَّقِيقِ أَنَّ الَّذِينَ مَنَعُوا مِنْ جَوَازِ هَذَا الْبَيْعِ، مَعَ جَرِيَانِ الْعَرَفِ بِذَلِكَ، إِنَّمَا مَنَعُوهُ لِلغَرْرِ وَالْجَهَالَةِ، لِأَنَّ لَكُونَهُ لَيْسَ مَالًا. يَقُولُ الْإِمَامُ السَّرْحَسِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى:

«بَيْعُ الشَّرْبِ فَاسِدٌ، فَإِنَّهُ مِنْ حَقُوقِ الْمَبِيعِ بِمَنْزِلَةِ الْأَوْصَافِ، فَلَا يَفْرَدُ بِالْبَيْعِ، ثُمَّ هُوَ

(١) فَتْحُ الْقَدِيرِ: ٢٠٥/٥، وَ٢٠٦.

(٢) الْمَرْجِعُ السَّابِقُ: ٢٠٦/٥.

(٣) رَدُّ الْمُحْتَارِ: ١٣٢/٤.

مجهول في نفسه غير مقدور التسليم، لأن البائع لا يدري أيجري الماء أم لا؟ وليس في وسعه إجراؤه. قال: «وكان شيخنا الإمام يحكي عن أستاذه أنه كان يفتي بجواز بيع الشرب بدون الأرض، ويقول: فيه عرف ظاهر في ديارنا بنسف، فإنهم يبيعون الماء» فللعرف الظاهر كان يفتي بجوازه، ولكن العرف إنما يعتبر فيما لا نصّ بخلافه، والنهي عن بيع الغرر نصّ بخلاف هذا العرف، فلا يعتبر»^(١).

فعلّل السرخسي رحمه الله عدم الجواز بأمرين: الأول: أنه من حقوق المبيع، فلا يفرد بالبيع، والثاني: أن فيه غرراً وجهالةً. ولما استدلت المجوزون بالعرف الظاهر عارضه بالأمر الثاني فحسب، وذكر أن العرف لا يصلح أن يجوز به الغرر المنهي عنه بالنصّ، ولم يقل إن العرف لا يصلح أن يجوز به بيع الحقوق. وقد صرح بذلك ابن المهام رحمه الله حيث قال: «ثم بتقدير أنه حظ من الماء فهو مجهول المقدار، فلا يجوز بيعه، وهذا وجه منع مشايخ بخارى بيعه مفرداً»^(٢).

وعبارة البابري أصرح، حيث يقول:

«وإنما لم يجز بيع الشرب وحده في ظاهر الرواية للجهالة، لا باعتبار أنه ليس بمال»^(٣).

ثم إن السرخسي رحمه الله ذكر هذه المسألة مرّة أخرى في كتاب المزارعة بأبسط مما ههنا، وذكر في الأخير قول المشايخ المتأخرين الذين أجازوا بيع الشرب للعرف، ولم ينتقد قولهم بشيء، فقال:

«وبعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله أفق أن يبيع الشرب وإن لم يكن معه أرض للعادة الظاهرة فيه في بعض البلدان، وهذه عادة معروفة بنسف، قالوا: المأجور الاستصناع للتعامل وإن كان القياس يأباه، فكذلك بيع الشرب بدون الأرض»^(٤).

وما قاله الحنفية في بيع الشرب يتحصل منه في مسألة بيع الحقوق عين ما تحصل من مسألة بيع حقّ المرور وحقّ التسييل، وذلك أن الحقّ إن كان متعلقاً بعين من الأعيان يجوز بيعه إذا لم يكن هناك مانع آخر كالجهالة والغرر وغيرهما.

ثم ذكر بعض المتأخرين من الحنفية أن الحقوق التي لا يجوز بيعها، مثل حقّ التعليّ وحقّ التسييل، وحقّ الشرب، إنما لا يجوز الاعتياض عنها بطريق البيع، ولكن يجوز الاعتياض عنها

(١) مبسوط السرخسي: ١٣٥/١٤، و١٣٦.

(٢) فتح القدير: ٢٠٥/٥.

(٣) العناية بهامش الفتح: ٢٠٤/٥.

(٤) مبسوط السرخسي: ١٧١/٢٣.

بطريق الصلح، يقول العلامة خالد الأتاسي رحمه الله بعد ذكر مسألة النزول عن الوظائف بمال:

«أقول: وعلى ما ذكروه من جواز الاعتياض عن الحقوق المجردة بمال ينبغي أن يجوز الاعتياض عن حق التعلي، وعن حق الشرب، وعن حق المسيل بمال، لأن هذه الحقوق لم تثبت لأصحابها لأجل دفع الضرر عنهم، بل ثبتت لهم ابتداء بحق شرعي. فصاحب حق العلو إذا انهدم علوه، قالوا: إن له حق إعادته كما كان جبراً عن صاحب السفلى. فإذا نزل عنه لغيره بمال معلوم ينبغي أن يجوز ذلك على وجه الفراغ والصلح، لا على وجه البيع، كما جاز النزول عن الوظائف ونحوها، لا سيما إذا كان صاحب حق العلو فقيراً قد عجز عن إعادة علوه، فلو لم يميز ذلك له على الوجه الذي ذكرناه، يتضرر. فليتأمل وليحمد، والله سبحانه أعلم»^(١).

فهذا محصل ما وجدته من كلام الحنفية في مسألة بيع المنافع والحقوق المتعلقة بالأعيان.

خلاصة حكم هذا النوع من الحقوق:

ومن المناسب قبل أن نتقدم أن نحرر ما تحصل مما سبق من النصوص الفقهية، وهي أمور:

١ - إن تعريف البيع أمر اختلف فيه الفقهاء، فالشافعية والحنابلة لا يشترطون في المبيع أن يكون عيناً، بل يجوزون بيع المنافع المؤبدة. وكذلك يظهر من بعض فروع المالكية.

٢ - إن الحنفية وإن اشترطوا في البيع أن يكون المبيع عيناً، ولكنهم أجازوا بيع حق المرور، وعللوا ذلك بأنه حق يتعلق بعين، فأخذ حكمه في جواز البيع.

٣ - ويظهر من ذلك أن الحقوق المتعلقة بالأعيان حكمها عند الحنفية حكم الأعيان، فيجوز بيعها ما لم يكن هناك مانع آخر من البيع، مثل الغرر أو الجهالة.

٤ - إن الحقوق التي لا تتعلق بالأعيان، مثل حق التعلي، لا يجوز بيعها عند الحنفية، ولكن يجوز الاعتياض عنها بطريق الصلح على ما ذكره بعضهم.

وفي ضوء هذه النقاط الأربعة نستطيع أن نقول: إن بيع هذا النوع من الحقوق العرفية، وهو حق الانتفاع بالأعيان جازع عند الأئمة الثلاثة الحجازيين، وإنما منع منه الحنفية، فقالوا: لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة، ولكن هذا الحكم عندهم ليس بهذا العموم الذي يتوهم من لفظه، بل استثنى منه الفقهاء بعض الحقوق التي تتعلق بالأعيان. وإن للعرف مجالاً في إدراج بعض الأشياء في الأموال، فإن المالية كما يقول ابن عابدين رحمه الله، تثبت بتمول الناس. فلو كانت بعض الحقوق تعتبر في العرف أموالاً متقومة، وتعامل بها الناس تعامل الأموال، ينبغي أن يجوز بيعها عندهم أيضاً بشروط آتية:

(١) شرح المجلة، للأتاسي: ١٢١/٢، قبيل المادة ٢١٧.

- ١ - أن يكون الحق ثابتاً في الحال، لا متوقفاً في المستقبل.
- ٢ - أن يكون الحق ثابتاً لصاحبه أصالة، لا لدفع الضرر عنه فقط.
- ٣ - أن يكون الحق قابلاً للانتقال من واحد إلى آخر.
- ٤ - أن يكون الحق منضبطاً بالضبط، ولا يستلزم غرراً أو جهالةً.
- ٥ - أن يكون في عرف التجار يسلك به مسلك الأعيان والأموال في تداولها.

حقّ الأسبقية :

والنوع الثاني من الحقوق العرفية نستطيع أن نلقبه بحقّ الأسبقية، وهو عبارة عن حق التملك أو الاختصاص الذي يحصل للإنسان بسبب سبق يده إلى شيء مباح، مثل حقّ التملك بإحياء الأرض.

وقد ذكر بعض الفقهاء الشافعية والحنابلة مسألة بيع هذا الحق. وقد أجمع الفقهاء على أن الأرض الموات لا يملكها الإنسان إلا بإحيائها. وأما التحجير، فلا يثبت به حقّ التملك بالإحياء، فمن حَجَّر أرضاً فإنه أحقّ بإحيائها، وقد اختلف الفقهاء الشافعية في أنه يجوز له بيع هذا الحق، أو لا يجوز. وجاء في نهاية المحتاج للرملي:

«ومن شرع في عمل إحياء ولم يتّمه، كحفر الأساس أو علم على بقعة بنصب أحجار، أو غرز خشباً، أو جمع تراباً، أو خط خطوطاً، فمتحجر عليه، أي مانع لغيره منه بما فعله، بشرط كونه بقدر كفايته وقادراً على عمارته حالاً، وحينئذ هو أحقّ به من غيره اختصاصاً لا ملكاً... لكن الأصح أنه لا يصح بيعه ولا هبته، كما قاله الماوردي، خلافاً للدارمي، لما مرّ من أنه غير مالك، وحقّ التملك لا يباع كحقّ الشفعة. والثاني: يصح بيعه، وكأنه باع حقّ الاختصاص»^(١).

وجاء في المجموع شرح المهذب:

«وإن تحجر رجل مواتاً، وهو أن يشرع في إحيائه ولم يتمم، صار أحقّ به من غيره... وإن نقله إلى غيره صار الثاني أحقّ به... وإن مات انتقل ذلك إلى وارثه، لأنه حقّ تملك ثبت له، فانتقل إلى وارثه كالشفعة. وإن باعه ففيه وجهان: أحدهما، وهو قول أبي إسحاق، أنه يصح، لأنه صار أحقّ به فملك بيعه، والثاني: أنه لا يصح، وهو المذهب، لأنه لم يملك بعد، فلم يملك بيعه كالشفيع قبل الأخذ»^(٢).

(١) نهاية المحتاج، للرملي: ٣٣٦/٥؛ ومثله في زاد المحتاج، للكوهجي: ٤٠٤/٢؛ وتحفة المحتاج مع

الشرواني: ٢١٣/٦.

(٢) تكملة المجموع شرح المهذب، للمطيمي: ٤٧١/١٤.

وقد ذكر الخطيب الشربيني رحمه الله أن أبا إسحاق حينما أجاز بيع هذا الحق علَّله بكونه بيع حقّ الاختصاص، كبيع علو البيت للبناء والسكنى دون أسفله^(١).

وكذلك ذكر الفقهاء الحنابلة في هذه المسألة قولين: أحدهما الجواز، والثاني عدمه. يقول الموفق ابن قدامة رحمه الله:

«ومن تحجر مواتاً وشرع في إحيائه ولم يتم، فهو أحق به، لقول النبي ﷺ: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به»، رواه أبو داود. فإن نقله إلى غيره صار الثاني أحق به، لأن صاحب الحق آثره به، فإن مات انتقل إلى وارثه، لقول رسول الله ﷺ: «من ترك حقاً أو مالا فهو لورثته، وإن باعه لم يصح، لأنه لم يملكه، فلم يصح بيعه كحق الشفعة، ويحتمل جواز بيعه، لأنه صار أحق به»^(٢).

وقال المرداوي:

«ومن تحجر مواتاً لم يملكه... وهو أحق به، ووارثه بعده ومن ينقله إليه بلا نزاع، وليس له بيعه. هو المذهب، وعليه الأصحاب، وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في المغني، والشرح، وشرح الحاشي، وابن منجا، والفروع، والفاوق وغيرهم».

وقيل يجوز له بيعه، وهو احتمال لأبي الخطاب، وأطلقهما في المحرر، والرعايتين، والحاوي الصغير^(٣).

والراجح في كلا المذهبين أنه لا يجوز بيع هذا الحق، ولكن ذكر البهوتي رحمه الله من الحنابلة أن عدم الجواز إنما هو في البيع، ولكن يجوز الاعتياض عنه بطريق التنازل والصلح. يقول البهوتي رحمه الله:

«(وليس له) أي لمن قلنا إنه أحق بشيء من ذلك السابق (بيعه) لأنه لم يملكه كحق الشفعة قبل الأخذ، وكمن سبق إلى مباح. لكن النزول عنه بعوض لا على وجه البيع جائز، كما ذكره ابن نصر الله قياساً على الخلع»^(٤).

ومن حقّ الأسبقية ما ذكره الفقهاء من أن من سبق إلى مكان في المسجد فهو أحق بذلك المكان، وله أن يؤثره غيره، ولكن لا يجوز أن يبيع هذا الحق، نعم: ذكر البهوتي أنه يجوز له التنازل عنه بعوض^(٥).

(١) راجع مغني المحتاج: ٣٦٧/٢.

(٢) الكافي، لابن قدامة: ٤٣٩/٢.

(٣) الإنصاف، للمرداوي: ٣٧٣/٦، و٣٧٤.

(٤) شرح منتهى الإرادات، للبهوتي: ٤٦٤/٢.

(٥) المرجع السابق.

ولم أر في كتب الحنفية والمالكية من تعرض لمسألة بيع حقّ الأسبقية، وقد ذكروا أن التحجير يثبت به الأحقية في إحياء الأرض وتملكها، ولكن لم أجد بيع هذا الحق عندهم، وقياس قولهم إنه لا يجوز عندهم أيضاً إلا أن يكون بطريق التنازل.

فخلاصة الحكم في بيع حقّ الأسبقية أنه وإن كان بعض الفقهاء يجوزون هذا البيع، ولكن معظمهم على عدم جوازه، ولكن يجوز عندهم النزول عنه بمال على وجه الصلح، والله سبحانه أعلم.

حقّ العقد:

والنوع الثالث من هذه الحقوق ما نستطيع أن نسميه «بحقّ العقد» ونقصد بذلك حقّ إنشاء عقد مع آخر أو إبقائه، مثل خلّو الدور والحوانيت، فإنه حقّ لإنشاء عقد الإجارة مع صاحب الدار أو الحانوت أو إبقائه، ومثل حقّ الوظائف السلطانية أو الوظيفية، فإنه حقّ لإبقاء عقد الإجارة مع الحكومة أو ناظر الوقف. وقد تحدث الفقهاء عن مسألة الاعتياض عن هذين الحقين، ونذكر فيما يلي خلاصة ما قاله الفقهاء في هذا الباب، والله سبحانه هو الموفق.

مسألة النزول عن الوظائف بمال:

إذا كانت لرجل وظيفة قائمة في الوقف يحصل منها على راتب، كإمام المسجد أو المؤذن أو موظف آخر، وكانت هذه الوظيفة دائمة بحكم شرائط الوقف مثلاً، فإنّ الموظف يملك حقّ البقاء على هذه الوظيفة وإبقاء عقد إجارته طول حياته، وقد تحدث الفقهاء عن الاعتياض عن هذا الحقّ. فأما الاعتياض عنه بطريق البيع فلم يجوزوه أحد.

وأما الاعتياض عنه بطريق التنازل والصلح، فقد اختلفت فيه أقوال الفقهاء. فمنهم من منعه بحجة أنه حقّ مجرد لا يجوز الاعتياض عنه، ومنهم من أجازته.

أما الحنفية، فقد صرحت جماعة من متأخريهم بجواز النزول عن الوظائف بمال. جاء في الدر المختار:

وفي الأشباه: «لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحقّ الشفعة، وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف بالأوقاف». وفيها في آخر بحث تعارض العرف مع اللغة: «المذهب عدم اعتبار العرف الخاص. لكن أفتى كثير باعتبارها، وعليه فيفتي بجواز النزول عن الوظائف بمال».

وأطال ابن عابدين تحته في تحقيق المسألة، وحقّق أن جوازه ليس مبنياً على العرف الخاص، وإنما هو مبني على نظائر فقهية. أما قياسه على حقّ الشفعة فقياس مع الفارق، وهو ما قدمنا في أوائل البحث عن البيري وغيره من أن حقّ الشفعة إنما شرع لدفع الضرر، والحقوق المشروعة لدفع الضرر لا يجوز الاعتياض عنها. أما حقّ الوظيفة فحقّ ثبت لصاحبه أصالة، فلا

يُحرم الاعتياض عنه، كما في حقِّ القصاص وغيره. وعلى هذا الأساس ذكر ابن عابدين رحمه الله أن عدم جواز الاعتياض عن الحق ليس على إطلاقه، ثم ختم كلامه بقوله:

«ورأيت بخط بعض العلماء عن المفتي أبي السعود أنه أفتى بجواز أخذ العوض في حق القرار والتصرف وعدم الرجوع. وبالجملة فالمسألة ظنيّة، والنظائر المتشابهة للبحث فيها مجال، وإن كان الأظهر فيه ما قلنا، فالأولى ما قاله في البحر من أنه ينبغي الإبراء العام بعده»^(١).

وكذلك الشافعية، أفتى المتأخرون منهم بجواز النزول عن الوظائف بمال، يقول العلامة الرملي رحمه الله تعالى:

«وأفتى الوالد رحمه الله تعالى بحل النزول عن الوظائف بالمال، أي لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه الناظر ويسقط حقه»^(٢).

وأقره الشبراملسي في حاشيته، بل فرع عليه جواز النزول عن الجوامك بمال أيضاً^(٣)، ولكنه ذكر أن هذا الحكم إنما يجري في وظائف الأوقاف الدائمة. وأما الوظائف الحكومية التي لا دوام فيها، فلا يجوز الاعتياض عنها، يقول الشبراملسي:

«وأما المناصب الديوانية، كالكتبة الذين يقررون من جهة الباشا فيها، فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة، في ضبط ما يتعلق به من المصالح فهو مخيرين إبقائهم وعزلهم ولو بلا حجة فليس لهم يد حقيقة على شيء ينزلون عنه، بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا، وإذا أسقطوا حقهم عن شيء لغيرهم، فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية، ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم»^(٤).

وكذلك يبدو الحكم في مذهب الحنابلة، فإنهم ذكروا أن من حاز وظيفة في الوقف صار أحق بها، ويجوز له أن ينزل عنها لغيره، ولا يجوز له بيع هذا الحق^(٥)، ولكن ذكر البهوتي أنه يجوز النزول عنها بعوض لا على وجه البيع، يقول البهوتي بعد ذكر عدة مسائل من هذا القبيل:

«(وليس له)، أي لمن قلنا إنه أحق بشيء من ذلك السابق (بيعه)، لأنه لم يملكه كحق

(١) رد المحتار: ٥٢٠/٤.

(٢) نهاية المحتاج: ٤٧٨/٥.

(٣) جمع الجامكية، وهي مبلغ معلوم يقرر لرجل كعطاء من بيت المال، ولا يجوز بيعه عند الحنفية لكونه بيع الدين من غير من عليه الدين، وراجع له رد المحتار.

(٤) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج: ٤٧٨/٦.

(٥) الإنصاف للمرادوي: ٣٧٦/٦؛ وكشاف القناع: ٢١٦/٤.

الشفعة قبل الأخذ، وكمن سبق إلى مباح، لكن النزول عنه بعوض على وجه البيع جائز، كما ذكره ابن نصر الله قياساً على الخلع^(١).

أما المالكية، فلم أجد عندهم في تبعية القاصر شيئاً صريحاً في باب النزول عن الوظائف، ولكنهم يميزون بين الجامكية^(٢)، فربما يقاس عليه النزول عن الوظائف، والله سبحانه أعلم.

وربما يستدل على جواز النزول عن الوظائف بما لنزول سيدنا الحسن بن علي رضي الله عنها عن الخلافة لمعاوية رضي الله عنه، فإنه صالحه على مال. ويقول العلامة بدر الدين العيني رحمه الله تحت هذا الحديث:

«وفيه جواز خلع الخليفة نفسه إذا رأى في ذلك صلاحاً للمسلمين، وجواز أخذ المال على ذلك وإعطائه بعد استيفاء شرائطه بأن يكون المنزول له أولى من النازل، وأن يكون المبدول من مال الباذل»^(٣).

والذي يتخلص من كلام الفقهاء في هذا الباب أن بيع حق الوظيفة لا يجوز عندهم، ولكنه يجوز عند جمهور الفقهاء المتأخرين أن يتنازل صاحب الوظيفة عن حقه، ويأخذ على ذلك مالاً من الذي تنازل في حقه.

ثم اختلف الفقهاء: هل يتعين المنزول له للوظيفة بعد ما تنازل عنه الأول، فقالت جماعة: لا يتعين المنزول له، بل للنظر الخيار في تعيينه أو تعيين غيره، ولو لم يعينه الناظر، فإن المنزول له لا يسترد من النازل ما أعطاه، لأن النازل فعل ما في استطاعته، وهو النزول، فاستحق المال. وهذا ما صرح به الرملي والشبرايملي من الشافعية^(٤)، والحموي وأبو السعود من الحنفية^(٥).

ولكن قال ابن عابدين رحمه الله:

«ثم إذا فرغ عنه لغيره، ولم يوجهه السلطان للمفروغ له، بل أبقاه على الفارغ أو وجهه لغيرهما، فينبغي أن يثبت الرجوع للمفروغ له على الفارغ ببديل الفراغ، لأنه لم يرضَ بدفعه إلا بمقابلة ثبوت ذلك الحق له، لا بمجرد الفراغ وإن حصل لغيره. وبهذا أفتى في الإسماعيلية

(١) شرح منتهى الإرادات: ٤٦٤/٢.

(٢) مواهب الجليل للخطاب: ٢٢٤/٤.

(٣) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبواب الفتن، باب قول النبي ﷺ: إن ابني هذا السيد: ٢٠٨/٢٤، من طبع المنيرة.

(٤) راجع نهاية المحتاج وحاشيته: ٤٧٨/٦.

(٥) شرح الأشباه والنظائر، للحموي: ١٣٩/١.

والحامدية وغيرهما، خلافاً لما أفتى به بعضهم من عدم الرجوع، لأن الفارغ فعل ما في وسعة وقدرته، إذا لا يخفى أنه غير مقصود من الطرفين، ولا سبها إذا أبقي السلطان والقاضي التيمار أو الوظيفة على الفارغ، فإنه يلزم اجتماع العوضين في تصرفه، وهو خلاف قواعد الشرع فافهم^(١).

والذي يظهر لهذا العبد الضعيف - عفا الله عنه - أن جواز الرجوع ظاهر فيما إذا أبقي السلطان والقاضي التيمار أو الوظيفة على الفارغ، لما ذكر ابن عابدين رحمه الله من أن ذلك يستلزم اجتماع العوضين في تصرفه، ولأنه إنما استحق المال عوضاً عن النزول والفراغ، ولا يتأتى ذلك إلا بأن يحصل الفراغ فعلاً، ولم يحصل، فلم يستحق المال، ووجب عليه أن يرد ما أخذ.

أما إذا أمضى القاضي أو الناظر نزوله، وفرغ عن وظيفته فعلاً، ولكن القاضي أو الناظر لم يقرر المنزول في مكانه، بل قرر رجلاً ثالثاً، فالقواعد تقتضي أن لا يستحق المنزول له الرجوع على الناظر. وذلك لأن الفقهاء لم يجوزوا الاعتياض عن حق الوظيفة عن طريق البيع، وإنما جوزوه عن طريق الصلح والتنازل. ولا فرق بين بيع الحق والتنازل عنه بمال، إلا أن البيع ينتقل إلى المشتري ما كان يملكه البائع، والتنازل لا ينتقل الملك إلى المنزول له، وإنما يسقط النازل حقه، وليست فائدته في حق المنزول له إلا لزوال المزاحمة من قبل الناظر.

وقد تحدّث الإمام القرافي عن الفرق بين قاعدة النقل وقاعدة الإسقاط بوضوح، قال رحمه الله تعالى:

واعلم أن الحقوق والأموال يتقسم التصرف فيها إلى نقل وإسقاط، فالتنقل ينقسم إلى ما هو بعوض في الأعيان، كالبيع والقرض؛ وإلى ما هو المنافع، كالإجارة والمساقاة والمزارعة والقراض والجعالة؛ وإلى ما هو بغير عوض، كالهدايا والوصايا والعمرى والوقف والهبات والصدقات والكفارات والزكاة والمسروق من أموال الكفار والغنيمة في الجهاد، فإن ذلك كله نقل ملك في أعيان بغير عوض.

وأما الإسقاط فهو إما بعوض كالخلع، والعفو على مال والكتابة وبيع العبد من نفسه والصلح على الدين والتعزير، فجميع هذه الصور يسقط فيها الثابت، ولا ينتقل إلى الباذل ما كان يملكه المبدول له من العصمة وبيع العبد ونحوهما^(٢).

(١) رد المحتار، لابن عابدين: ١١٠/٢.

(٢) الفروق، للقرافي: ١١٠/٢، الفرق التاسع والسبعون.

ولما ثبت عن الفقهاء أنهم إنما جَوَّزوا الاعتياض عن حق الوظيفة على وجه النزول والإسقاط، لا على وجه البيع والنقل، كما تقدّم عن شرح منتهى الإرادات للبهوتي، فلا بد أن يلاحظ الفرق بين البيع والإسقاط، وذلك بما قلنا من أن النازل يستحق العوض بمجرد نزوله، ولا ينتقل به الحق إلى المنزول له. والله سبحانه أعلم بالصواب.

خلو الدور والحوانيت:

ومن هذا النوع ما راج في كثير من البلدان من بيع خلو الدور والحوانيت. والخلو^(١) عبارة عن حقّ القرار في دار أو حانوت، فربما يؤجر صاحب البناء بناءه لمدة طويلة، فيأخذ من المستأجر مبلغاً مقطوعاً عند عقد الإجارة زيادة على أجرته الشهرية أو السنوية، ويدفع هذا المبلغ يستحق المستأجر أن يبقى على إجارته مدة طويلة. ثم ربما ينقل المستأجر حقه هذا إلى غيره، فيأخذ منه مبلغاً يستحق به عقد الإجارة مع صاحب البناء، وإذا أراد المالك استرداد بناءه من المستأجر لزمه أن يؤدي إليه مبلغاً يترضى عليه الطرفان. وإن هذه المبالغ كلها تسمى «خلو» أو «جلسة» في شتى البلاد العربية، و«بكري» و«سلامي» في ديارنا.

وأصل الحكم في هذا الخلوّ عدم الجواز، لكونه رشوة أو عوضاً عن حقّ مجرد. ولكن أفتى بعض الفقهاء بجوازه. وأول من عرف بتجوز الخلوّ العلامة ناصر الدين اللقاني رحمه الله تعالى، من علماء المالكية في القرن العاشر، ثم تبعه جماعة. قال ابن عابدين رحمه الله:

«وقد اشتهر نسبة مسألة الخلوّ إلى مذهب الإمام مالك، والحال أنه ليس فيه نص عنه، ولا عن أحد من أصحابه، حتى قال البدر القرافي من المالكية: إنه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لهذه المسألة، وإنما فيها فتيا للعلامة ناصر الدين اللقاني المالكي، بناها على العرف وخرّجها عليه، وهو من أهل الترجيح، فيعتبر تخريجه وإن نوزع فيه، وقد انتشر فتياه في المشارق والمغرب وتلقاها علماء عصره بالقبول»^(٢).

وأما الحنفية، فقد استدلّ بعضهم على جواز الخلوّ بمسألة في الفتاوى الخائية، وهي: «رجل باع سكني له في حانوت لغيره، فأخبر المشتري أن أجرة الحانوت كذا، فظهر أنها أكثر من ذلك، قالوا: ليس له أن يرد السكني بهذا العيب».

فزع المستدلون أن المراد بالسكني في هذه المسألة هو عين الخلوّ، ولكن حقق الشرنبلالي

(١) الخلو كلمة مولدة لم أجدها بهذا المعنى في المعاجم المعروفة، حتى في المعاجم الحديثة التي تعنى ببيان الاستعمالات الجديدة للكلمات القديمة، ولم أطلع على ضبطها الدقيق، ولكن المعروف «الخلو» بضم الخاء واللام وتشديد الواو، ويحتمل أن يكون الخلوّ بكسر الخاء وإسكان اللام وتخفيف الواو، بمعنى المكان الخالي، والله أعلم.

(٢) رد المحتار: ٥٢١/٤، كتاب البيوع، مطلب في خلوّ الحوانيت.

أن المراد بالسكنى عين مركبة في الحانوت، وهي غير الخلو، فلا يصح أن يستدل به على جواز الخلو عند الحنفية، ف شراء السكنى شراء للعين لا للخلو. ثم ذكر ابن عابدين رحمه الله عن الفتاوى الخيرية أنه لو قضى مالكي بلزوم الخلو صح ولزم. وقال في نهاية البحث:

«ومن أفتى بلزوم الخلو الذي يكون بمقابلة دراهم يدفعها للمتولي أو المالك العلامة المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي صاحب هدية ابن العماد، وقال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراجها وإجارتها لغيره، ما لم يدفع له المبلغ المرقوم، فيفتى بجواز ذلك للضرورة».

وقد يفهم من كلام ابن عابدين رحمه الله أنه مائل إلى جواز هذا الخلو المتعارف في عصرنا، ولكن الذي ظهر لي بعد مراجعة كتب المالكية الذين يُنسب إليهم جواز الخلو، أن ما أفتوا بجوازه ليس هو الخلو المتعارف في عصرنا، والذي هو عبارة عن حق الاستئجار المجرد، بدون أن يكون للمستأجر في الدار أو الحانوت عين قائمة. ولم أرَ عندهم جواز ذلك، بل وجدت خلافه. وإنما الخلو الذي أجاز المالكية أخذ العوض عنه له صور أخرى، للمستأجر في جميعها أعيان قائمة مستقلة في الدار أو الحانوت. وأنقل ههنا نصين من فقهاء المالكية، يتضح بهما الموضوع كل الوضوح. قال العدوي في شرحه على الخرشي:

«إعلم أن الخلو يصور بصور: منها أن يكون الوقف أثلاً للخراب، فيكرهه ناظر الوقف لمن يعمره، بحيث يصير الحانوت مثلاً يُكرى بثلاثين نصف فضة، ويجعل عليه لجهة الوقف خمسة عشر، فصارت المنفعة مشتركة بينهما، فما قابل الدراهم المصروفة من المنفعة هو الخلو، فيتعلق به البيع والوقف والإرث والهبة وغير ذلك ويقضي منه الدين وغير ذلك، ولا يسوغ للناظر إخراجها من الحانوت ولو وقع عقد الإيجار على سنين معينة كتسعين سنة، ولكن شرط ذلك أن لا يكون ريع يعمر به».

الثانية: أن يكون لمسجد مثلاً حوانيت موقوفة عليه، واحتاج المسجد للتكميل أو العمارة، ويكون الدكان يكرى مثلاً الشهر بثلاثين نصفاً، ولا يكون هناك ريع يكمل به المسجد أو يعمره به، فيعمد الناظر إلى الساكن في الحوانيت فيأخذ منه قدرًا من المال يعمر به المسجد، ويجعل عليه خمسة عشر مثلاً في كل شهر. والحاصل أن منفعة الحانوت المذكورة شركة بين صاحب الخلو والوقف بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة، كما يؤخذ مما أفتى به الناصر كما أفاده (عج).

الثالثة: أن تكون أرض مجلسة، فيستأجرها من الناظر ويبي فيها داراً مثلاً، على أن عليه في كل شهر لجهة الوقف ثلاثين نصف فضة، ولكن الدار تُكرى بستين نصف فضة مثلاً، فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى، يقال لها (خلو)^(١).

(١) حاشية العدوي على الخرشي: ٧٩/٧.

وكذلك الشيخ محمد أحمد عليش رحمه الله، نقل فتوى العلامة ناصر اللقاني، ثم ذكر صور الخلو المختلفة، وهي عين ما حكيناه عن العدوي، ثم ذكر فصلاً في شروط صحة الخلو، وقال فيه :

فصل في شروط صحة الخلو. منها أن تكون الدراهم المرفوعة عائدة على جهة الوقف يصرفها في مصالحه، فما يفعل الآن من صرف الناظر الدراهم في مصالح نفسه بحيث لا يعود على الوقف منها شيء، فهو غير صحيح، ويرجع دافع الدراهم بها على الناظر.

ومنها أن لا يكون للوقف ريع يعمر منه، فإن كان له ريع يفي بعمارته مثل أوقاف الملوك، فلا يصح فيه خلو، ويرجع دافع الدراهم بها على الناظر. ومنها ثبوت الصرف في منافع الوقف بالوجه الشرعي. . . وفائدة الخلو أنه يصير كالملك، ويمجري عليه البيع والإجارة والهبة والرهن ووفاء الدين والإرث كما يؤخذ من فتوى الناصر اللقاني^(١).

فاتضح بهذه النصوص الفقهية أن الخلو الذي أفتى به العلامة اللقاني، وأقره كثير من علماء المالكية، بمغزل بعيد عن هذا الخلو المتعارف في عصرنا، فإن الخلو الذي أجازته يحدث بعمارة يحدثها المستأجر في الوقف، ويصير به شريكاً في منفعة الخانوت بقدر ما صرفه فيه، فينتقص له إكراء الخانوت بقدرها، ويصير له حق القرار فيه، فإذا باعه من آخر فإنه ليس ببيعاً لحق مجرد، وإنما هو بيع لمنفعة متعلقة بأعيان في الخانوت، وهذه المنفعة مملوكة له، وإنما أجازته المالكية لضرورة عمارة الوقف، ولذلك اشترطوا أن لا يكون للوقف ريع يعمر به، فإن كان له ريع لم يجز هذا العقد.

ولا شك أن بعض المالكية حكموا بجواز مثل هذا الخلو في أراض مملوكة غير موقوفة أيضاً، ولكن بشرط أن يكون المستأجر بنى فيها بناء، أو أحدث أعياناً مستقلة أخرى، وهي التي تسمى «الجدك». يقول الشيخ محمد عليش رحمه الله :

«ثم إن الخلو ربما يقاس عليه الجدك المتعارف في حوايت مصر، فإن قال قائل: الخلو إنما هو في الوقف لمصلحة، وهكذا يكون في الملك، قيل له: إذا صح في وقف فالملك أولى، لأن المالك يفعل في ملكه ما يشاء. نعم: بعض الجدكات بناء أو إصلاح أخشاب في الخانوت مثلاً بإذن، وهذا قياسه على الخلو ظاهر. . . وبعض الجدكات وضع أمور مستقلة في المكان غير مستمرة فيه، كما يقع في الحمامات وحوايت القهوة بمصر، فهذه بعيدة عن الخلو، فالظاهر أن للمالك إخراجها»^(٢).

(١) فتح العليّ المالك، للشيخ محمد عليش: ٢٥١/٢.

(٢) المرجع نفسه: ٢٥٢/٢.

فتبين بهذا أن المالكية لا يقولون بجواز هذا الخلو المتعارف في عصرنا، الذي لا يكون معه شيء من البناء أو الأعيان الثابتة في الدار أو الحانوت، ويؤول الأمر إلى ما حكيناه في أول البحث عن الشرنبلالي أن بيع مجرد الخلو لا يجوز، وإنما يجوز إذا كان معه عين مركبة في الحانوت، الذي يعبر عنه بالسكنى تارة، وبالجدك أخرى. والحاصل ما ذكره العلامة ابن عابدين رحمه في تنقيح الحامدية حيث قال بعد ذكر السكنى:

«وهو غير الخلو الذي هو عبارة عن القدمية ووضع اليد، خلافاً لمن زعم أنه هو، واستدل بذلك على جواز بيع الخلو، فإنه استدلال فاسد، لما علمت من أن السكنى أعيان قائمة مملوكة، كما أوضحه العلامة الشرنبلالي في رسالة خاصة، لكن إذا كان هذا الجدك المسمى بالسكنى قائماً في أرض وقف فهو من قبيل مسألة البناء أو الغرس في الأرض المحتكرة، لصاحبه الاستبقاء بأجرة مثل الأرض، حيث لا ضرر على الوقف، وإن أبى الناظر، نظراً للجائنين على ما مشى عليه في متن التنوير... ولا ينافيه ما في التجنيس من أن لصاحب الحانوت أن يكلفه رفعه، لأن ذلك في الحانوت الملك، بقرينة ما في الفصولين: والفرق أن الملك قد يمتنع صاحبه عن إيجاره، ويريد أن يسكنه بنفسه، أو يبيعه، أو يعطله، بخلاف الموقوف المعد للإيجار، فإنه ليس للناظر إلا أن يؤجره، فإيجاره من ذي اليد بأجرة مثله أولى من إيجاره من أجنبي لما فيه من النظر للوقف ولذي اليد»^(١).

بديل الخلو المتعارف:

تحقق مما ذكرنا أن بدل الخلو المتعارف الذي يأخذه المؤجر من مستأجره لا يجوز، ولا ينطبق هذا المبلغ المأخوذ على قاعدة من القواعد الشرعية، وليس ذلك إلا رشوة حراماً.

نعم: يمكن تعديل النظام الرائج للخلو إلى ما يلي:

١ - يجوز للمؤجر أن يأخذ من المستأجر مقداراً مقطوعاً من المال، يعتبر كأجرة مقدمة لسنين معلومة، وهذا بالإضافة إلى الأجرة السنوية أو الشهرية. وتجري على هذا المبلغ المأخوذ أحكام الأجرة بأسرها، فلو انفسخت الإجارة قبل أمدتها المتفق عليه لسبب من الأسباب، وجب على المالك أن يرد على المستأجر مبلغاً يقع مقابل المدة الباقية من الإجارة.

٢ - إذا كانت الإجارة لمدة معلومة استحق المستأجر البقاء عليها إلى تلك المدة، فلو أراد رجل آخر أن يتنازل المستأجر عن حقه، ويصير هو المستأجر بدله، يجوز للمستأجر الأول أن يطالب بعوض، ويكون ذلك نزولاً عن حق الاستئجار بعوض، ويجوز ذلك قياساً على النزول عن الوظائف بمال. ولكن يشترط لذلك أن تكون الإجارة الأصلية إلى مدة معلومة، كعشر سنين مثلاً، ويتنازل المستأجر في أثنائها.

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين: ٢٠٠/٢.

٣ - إذا كانت الإجارة لمدة معلومة، لا يجوز للمؤجر أن يفسخها إلا بمبرر شرعي، فإن أراد أن يفسخها دون مبرر شرعي، جاز للمستأجر أن يطالبه بعوض، ويكون ذلك نزولاً عن حقه بعوض، وهذا بالإضافة إلى ما يستحقه من استرداد جزء باقي من المبلغ المقطوع الذي دفعه المستأجر كأجرة مقدمة في بداية العقد.

وهذا هو الذي قرره مجمع الفقه الإسلامي بجدة في دورته الرابعة المنعقدة في سنة ١٤٠٨هـ.

خلاصة الحكم في الاعتياض عن الحقوق:

إلى هنا قد ذكرت ما ظفرت به من الأنواع المختلفة للحقوق التي تحدث الفقهاء عنها وعن عقد المعاوضة عليها. ويتحصل من مجموع ما سبق من أبحاث الفقهاء القواعد التالية:

١ - إن الحقوق التي شرعت لدفع الضرر، لا على وجه الأصاله، لا يجوز الاعتياض عنها بصورة من الصور، لا عن طريق البيع ولا عن طريق الصلح والتنازل، مثل حق الشفعة، وحق القسم للمرأة، وخيار المخيرة.

٢ - إن الحقوق التي ليست ثابتة الآن، وإنما هي متوقعة في المستقبل، لا يجوز الاعتياض عنها بصورة من الصور، كحقّ الوراثة في حياة المورث، وحقّ الولاء في حياة المولي.

٣ - إن الحقوق الشرعية التي ثبتت لأصحابها أصالةً، ولكنها لا تقبل الانتقال من واحد إلى آخر، لا يجوز الاعتياض عنها عن طريق البيع، ولكن يجوز عن طريق الصلح والتنازل بمال، مثل حقّ القصاص، وحقّ الزوج في بقاء نكاحه مع زوجته، (يجوز الصلح عنه بالخلع والطلاق على مال).

٤ - وإن الحقوق العرفية التي هي عبارة عن منافع دائمة من مرافق الأعيان، مثل حقّ المرور في الطريق، وحقّ الشرب والتسييل وغيره، يجوز بيعها عند الشافعية والحنابلة مطلقاً، وكذلك يبدو من بعض فروع المالكية. والقول المختار عند المتأخرين من الحنفية أن ما كان من هذه الحقوق متعلقاً بالأعيان الثابتة، فهو مال حكماً، يجوز بيعه وشراؤه، مثل حقّ المرور، وحقّ الشرب، وحقّ التسييل، بشرط أن لا يكون هناك مانع آخر من جواز البيع، كالغرر والجهالة. ولا يجوز بيع حقّ التعليّ عندهم، لأنه ليس متعلقاً بعين ثابتة. ولكنه يجوز التنازل عنه بمال عن طريق الصلح، كما صرح به الأتاسي.

٥ - إن للعرف مجالاً في إدراج بعض الحقوق في الأموال، فإن المالية تثبت بتمول الناس، كما يقول ابن عابدين رحمه الله.

٦ - إن حقّ الأسبقية، مثل حق الإحياء بعد التحجير، لا يجوز بيعه في القول المختار عند الشافعية والحنابلة، ولكنه يجوز عندهم النزول عنه بمال.

٧ - المخترع عند الحنفية أن حقَّ الوظيفة، وإن كان لا يجوز بيعه، ولكن يجوز النزول عنه بمال، وكذلك حق استئجار الدار أو الحانوت، لا يجوز بيعه، ولكن يجوز التنازل عنه بعوض مالي.

وبعد هذا التنقيح نرجع إلى الحقوق المعاصرة التي شاع تداولها اليوم، والتي نقصد بهذا البحث تحقيق حكمها، والله سبحانه هو الموفق للصواب.

بيع الاسم التجاري والعلامة التجارية:

نشأت مسألة الاسم التجاري والعلامة التجارية منذ أن ازدادت التجارات حجماً وضخامة، وصار التاجر الواحد أو الشركة الواحدة ينتج ويصدر أمواله الضخمة إلى عدد كبير من الناس والبلاد، وتتنوع المنتجات من جنس واحد باختلاف أوصافها، وصارت هذه الأوصاف تُعرف باسم المنتج. فكلما رأى المستهلك أن البضاعة أنتجتها الشركة الفلانية التي عرفت بسمعتها الحسنة في السوق، اشتراها بمجرد سماع الشركة، أو وجود علامتها التجارية على وجه البضاعة.

وهكذا صار الاسم التجاري أو العلامة التجارية سبباً لكثرة إقبال المشترين على المنتجات وقتلته، فصار الاسم التجاري أو العلامة التجارية لها قيمة في أنظار التجار، فكل اسم حاز سمعة حسنة بين الناس يمثل كثرة رغبة المشترين بضاعة واردة في السوق بذلك الاسم، ويسبب كثرة الأرباح لتاجر يرد السوق بذلك الاسم.

ولمَّا ظهر أن بعض الناس شرعوا يستعملون أسماء المنتجين الذين لهم شهرة حسنة فيما بين المستهلكين لتروج بضاعتهم بهذا الاسم، وخيف التباس الأمر على عامة الناس، ظهرت قوانين من قِبل الحكومات لتسجيل الأسماء التجارية والعلامات التجارية عند الحكومة، ومنع التجار من استعمال الأسماء والعلامات التي سجّلها غيرهم.

فصارت هذه الأسماء والعلامات بعد التسجيل لها قيمة مادية في عرف التجار. وشرع التجار يبيعون هذه الأسماء ويشترونها بأثمان عالية وأموال طائلة، لما يرجون من شهرتها كثرة إقبال الناس ورغبتهم في شراء ما ينتجونه.

فالسؤال الآن: هل يجوز بيع الاسم التجاري؟ أو العلامة التجارية؟ وظاهر أن الاسم أو العلامة ليس عيناً مادياً، وإنما هو عبارة عن حق استعمال هذا الاسم أو العلامة، وهذا الحق ثبت لصاحبه أصالة بحكم الأسبقية والتسجيل الحكومي، وهو حق ثابت في الحال، وليس متوقفاً في المستقبل، وهو حق يقبل الانتقال إلى آخر، ولكنه ليس حقاً ثابتاً في عين قائمة فعلي ضوء القواعد التي استخلصناها من كلام الفقهاء، ينبغي أن يجوز الاعتياض عنه على طريق التنازل، دون البيع، لأنه ليس حقاً ثابتاً، أو منفعة مستقرة في عين قائمة.

وبهذا أفتى شيخ مشايخنا العلامة أشرف علي التهانوي رحمه الله ، وقاسه على مسألة النزول عن الوظائف بمال، وحكى فيه عبارة ابن عابدين رحمه الله التي نقلناها في مسألة النزول عن الوظائف، ثم قال :

«اوركار خانہ کا بی مشابہ حق وظائف کی بی . کہ ثابت علی وجہ الأصالة بی ، نہ کہ دفع ضرر کیلی ، اور دونوں بالفعل امور إضافية سی بی ، اور مستقبل میسی دونوں ذریعہ بی تحصیل مال کی ، یس اس بنا پر اس کی عوض دینی میسی گنجائش معلوم ہوگی ، گولی بی والی کیلی خلاف تقوی ہی ، مکر ضرورت میں سی اس کی بی اجازت ہو جائیگی»^(۱) .

«وإن اسم المصنع مشابه لحق الوظائف في أنه ثابت على وجه الأصالة، دون دفع الضرر، وكلاهما أمور إضافية بالفعل، وكلاهما ذريعة لتحصيل المال في المستقبل، فيبدو أن في تعويضه سعة، وإن كان ذلك خلاف التقوى للأخذ، ولكن يؤذن له أيضاً عند الضرورة» .

وبيدو لهذا العبد الضعيف، عفا الله عنه أن حق الاسم التجاري والعلامات التجارية وإن كان في الأصل حقاً مجرداً غير ثابت في عين قائمة، ولكنه بعد التسجيل الحكومي الذي يتطلب جهداً كبيراً، وبذل أمور جمة، والذي تحصل له بعد ذلك صفة قانونية تمثلها شهادات مكتوبة بيد الحامل، وفي دفاتر الحكومة، أشبه الحق المستقر في العين، والتحق في عرف التجار بالأعيان، فينبغي أن يجوز الاعتياض عنه على وجه البيع أيضاً، ولا شك أن للعرف مجالاً في إدراج بعض الأشياء في الأعيان، لأن المالية، كما يقول ابن عابدين رحمه الله، تثبت بتمول الناس. وهذا مثل القوة الكهربائية أو الغاز التي لم تكن في الأزمان السالفة تعد من الأموال والأعيان المتقومة، لأنها ليست عيناً قائمة بذاته، ولم يكن إحرازها في الوسعة البشرية، ولكنها صارت الآن من أعز الأموال المتقومة التي لا شبهة في جواز بيعها وشرائها، وذلك لنفعها البالغ، وإمكان إحرازها، ولتعارف الناس بماليتها وتقومها .

فكذلك الاسم التجاري أو العلامة التجارية أصبحت بعد التسجيل الحكومي ذات قيمة بالغة في عرف التجار، ويصدق عليها أنها تحرز بإحراز شهاداتها المكتوبة من قبل الحكومة، وإحراز كل شيء بما يلائمه، ويصدق عليها أيضاً أنها تدخر لوقت الحاجة، فالعناصر اللازمة التي تمنح الشيء صفة المالية متوفرة فيها، سوى أنها ليست عيناً قائمة بنفسها، فيبدو أنه لا مانع شرعاً من أن يسلك بها مسلك الأموال في جواز بيعها وشرائها. وذلك بشرطين :

(۱) حوادث الفتاوى، للشيخ أشرف علي التهانوي : ۷۱/۴، وإن هذه الفتوى غير موجودة في مجموعة فتاواه المطبوعة باسم «إمداد الفتاوى» في ست مجلدات .

الأول: أن يكون الاسم أو العلامة مسجلة عند الحكومة بصفة قانونية، لأن ما ليس مسجلاً لا يعدّ مالاً في عرف التجار.

والثاني: أن لا يستلزم هذا البيع الالتباس أو الخديعة في حق المستهلكين، وذلك بأن يقع الإعلان من قبل المشتري أنّ منتج هذه البضاعة غير المنتج السابق، وإنما يستعمل هذا الاسم أو العلامة بعد شرائها بنيتة أنه سيحاول بقدر الإمكان أن يكون إنتاجه بمستوى الإنتاج السابق أو أحسن منه.

وأما بغير هذا الإعلان، فإن انتقال الاسم أو العلامة إلى منتج آخر يسبب اللبس والخديعة للمستهلكين، واللبس والخديعة حرام لا يجوز بحال. والله سبحانه وتعالى أعلم.

الترخيص التجاري:

وما قلنا في حكم الاسم التجاري والعلامة التجارية من جواز الاعتياض عنها يصدق على الترخيص التجاري. وحقيقة هذا الترخيص أن معظم الحكومات اليوم لا تسمح بإيراد البضاعة من الخارج أو إصدارها إليه إلا برخصة تمنحها الحكومة، والذي يظهر أن هذا النوع من الحجز على التجار، ولا تستحسنه الشريعة الإسلامية إلا بضرورة ملحة. ولكن الواقع في معظم البلاد هكذا. فالسؤال الذي ينشأ في الظروف الحاضرة: هل يجوز لحامل رخصة الإيراد أو الإصدار أن يبيع هذه الرخصة إلى تاجر آخر؟ والواقع في هذه الرخصة أنها ليست عيناً مادية، ولكنها عبارة عن حق بيع البضاعة في الخارج أو شرائها منه، فيتأتى فيه ما ذكرنا في الاسم التجاري من أن هذا الحق ثابت أصالة فيجوز النزول عنه بمال، وبما أن الحصول على هذه الرخصة من الحكومة يتطلب كلاً من الجهد والوقت والمال، ويمنح حاملها صفة قانونية تمثلها الشهادات المكتوبة، ويستحق بها التاجر تسهيلات توفرها الحكومة لحاملها، وصارت هذه الرخصة في عرف التجار ذات قيمة كبيرة يسلك بها مسلك الأموال، فلا يبعد أن تلتحق بالأعيان في جواز بيعها وشرائها، ولكن كل ذلك إنما يتأتى إذا كان في الحكومة قانون يسمح بنقل هذه الرخصة إلى رجل آخر، أما إذا كانت الرخصة باسم رجل مخصوص أو شركة مخصوصة، ولا يسمح القانون بنقلها إلى رجل آخر أو شركة أخرى، فلا شبهة في عدم جواز بيعها، لأن بيعه يؤدي حينئذ إلى الكذب والخديعة، فإن مشتري الرخصة يستعملها باسم البائع، لا باسم نفسه، فلا يحل ذلك إلا بأن يوكل حامل الرخصة بالبيع والشراء.

حق الابتكار وحق الطباعة:

إن حق الابتكار حق يحصل بحكم العرف والقانون لمن ابتكر مخترعاً جديداً أو شكلاً جديداً لشيء. والمراد من حق الابتكار أن هذا الرجل ينفرد بحق إنتاج ما ابتكره وعرضه للتجارة. ثم ربما يبيع هذا الحق إلى غيره، فيتصرف فيه تصرف المبتكر الأول من إنتاجه

للتجارة. وكذلك من صنّف كتاباً أو ألفه فله حق طباعة ذلك الكتاب ونشره والحصول على أرباح التجارة. وربما يبيع هذا الحق إلى غيره، فيستحق بذلك ما كان يستحقه المؤلف من طباعته ونشره. فالسؤال: هل يجوز بيع حق الابتكار أو حق الطباعة والتأليف أم لا يجوز؟ وقد اختلفت في هذه المسألة آراء الفقهاء والمعاصرين، فمنهم من جوّز ذلك، ومنهم من منع.

والمسألة الأساسية في هذا الصدد: هل حقّ الابتكار أو حق الطباعة حقّ معترف به شرعاً؟ والجواب على هذا السؤال أن من سبق إلى ابتكار شيء جديد سواء كان مادياً أو معنوياً، فلا شكّ أنه أحقّ من غيره بإنتاجه لانقاعه بنفسه، وإخراجه إلى السوق من أجل اكتساب الأرباح، وذلك لما روى أبو داود عن أسمر بن مضر رضي الله عنه قال:

«أتيت النبي ﷺ فبايعته فقال: من سبق إلى ما لم يسبقه مسلم فهو له»^(١).

وإن كان العلامة المناوي رحمه الله رجّح أن هذا الحديث وارد في سياق إحياء الموات، ولكنه نقل عن بعض العلماء أنه يشمل كلّ عين وبئر ومعادن، ومن سبق لشيء منها فهي له^(٢) ولا شكّ أن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

ولمّا ثبت أن حقّ الابتكار حقّ تقره الشريعة الإسلامية بفضل أسبقية إلى ابتكار ذلك الشيء، فينطبق عليه ما ذكرنا في حقّ الأسبقية من أحكام، وحققنا هنا أن بعض الشافعية والحنابلة أجازوا بيع هذا الحق، ولكن المختار عندهم عدم جواز البيع، ولكن يجوز عندهم النزول عنه بمال، ونقلنا نصّ البهوتي عن «شرح منتهى الإرادات» في جواز النزول عن حقّ التحجير وحقّ الجلوس في المسجد، وما إلى ذلك من حقوق الأسبقية والاختصاص، ومقتضى ذلك أن يجوز النزول عن حقّ الابتكار أو حقّ الطباعة لرجل آخر بعوض يأخذه النازل، ولكن هذا إنّما يأتي في أصل حقّ الابتكار وحقّ الطباعة، أمّا إذا قرن هذا الحقّ بالتسجيل الحكوميّ الذي يبذل المبتكر من أجله جهده وماله ووقته والذي يعطي هذا الحقّ مكانة قانونية تمثّلها شهادة مكتوبة بيد المبتكر وفي دفاتر الحكومة، وصارت تعتبر في عرف التجار مالاً متقوماً فلا يبعد أن يصير هذا الحقّ المسجّل ملحقاً بالأعيان والأموال بحكم هذا العرف السائر، وقد أسلفنا أن للعرف مجالاً في إدراج بعض الأشياء في حكم الأموال والأعيان، لأنّ المالية كما حكمنا عن ابن عابدين رحمه الله تثبت بتمول الناس، وإنّ هذا الحقّ بعد التسجيل يجرز إحراز الأعيان، ويدخر لوقت الحاجة ادخار الأموال، وليس في اعتبار هذا العرف مخالفة لأيّ نصّ شرعيّ من الكتاب أو السنة، وغايته أن يكون مخالفاً للقياس، والقياس يترك للعرف، كما تقرّر في موضعه.

(١) أخرجه أبو داود في الخراج قبيل إحياء الموات. وسكت عليه هو والمنذري: ٢٦٤/٤، رقم ٢٩٤٧.

(٢) فيض القدير: ١٣٨/٦.

ونظراً إلى هذه النواحي أفتى جمع من العلماء المعاصرين بجواز بيع هذا الحق، أذكر منهم من علماء القارة الهندية: مولانا الشيخ فتح محمد اللكنوي رحمه الله (تلميذ الإمام عبد الحلي اللكنوي رحمه الله^(١)) والعلامة الشيخ المفتي محمد كفاية الله^(٢) والعلامة الشيخ نظام الدين، مفتي دار العلوم بديوبند^(٣) وفضيلة الشيخ المفتي عبد الرحيم اللاجبوري^(٤).

وأما المانعون فتمسكوا أولاً بأن حق الابتكار حق، وليس عيناً، ولا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة، ولكن يتضح مما سبق من كلام الفقهاء أن عدم جواز الاعتياض عن الحقوق ليس على إطلاقه. بل فيه تفصيل بسطناه عند الكلام على شتى أنواع الحقوق وتمسكوا ثانياً بأن من باع كتاباً إلى آخر، فقد ملك المشتري ذلك الكتاب بجميع أجزائه، ويجوز للمشتري أن يتصرف فيه كيف شاء، فيجوز له أن يقوم بطباعته، وليس للبائع أن يحجر عليه في هذا الصدد.

ولكن يمكن الجواب عنه بأن التصرف في الشيء شيء، وإنتاج مثله شيء آخر، وإن الذي يملكه المشتري بشراء الكتاب هو الأول، فيجوز له أن يتصرف في الكتاب بما شاء من قراءة وانتفاع، وبيع، وإعارة، وهبة وما إلى ذلك من التصرفات الأخرى، وأما طباعة مثل هذا الكتاب، فليس من منافع المبيع، يستلزم ملكه ملكاً لحق الطباعة، وهذا مثل الفلوس المسكوكة من قبل الحكومة، إذا اشتراها رجل جاز له أن يتصرف فيها ما شاء من بيع وهبة وعارية واستبدال، وما إلى ذلك من التصرفات الفردية، ولكن لا يجوز له بحكم هذا الشراء أن يسكّ فلوساً أخرى على منواله، فظهر بهذا أن ملك الشيء لا يستلزم حق المالك في إنتاج مثله. وتمسكوا ثالثاً بأن الذي ينتج هذا الشيء المبتكر أو يطبع ذلك الكتاب المؤلف، فإنه لا يسبب خسارة للمنتج أو المؤلف، وغاية ما في الباب أنه يقلل من ربح المنتج أو المؤلف، وقلة الربح شيء، والخسارة شيء آخر.

ويمكن الجواب هذا بأن قلة الربح وإن لم يكن خسارة، ولكنه ضرر، وبين الخسارة والضرر فرق واضح، ولا شك أن الذي تحمل المتاعب والمشاق الجسمية والفكرية وبذل الأموال الجمة والأوقاف الغالية في إيجاد شيء أو تأليف كتاب، وسهر من أجل ذلك ليالي، وتنازل عن الراحة، أحق بالاسترباح بما ابتكره من الرجل الذي اشتراه بمال بسيط في لحظة واحدة، ثم جعل يسد السوق أمام المبتكر الأول.

وربما يقال: إن الاعتراف بحق الطباعة لفرد واحد يسبب كتماناً للعلم، ولكن كتمان

(٣) نظام الفتاوى: ص ١٢٨ إلى ١٣٣.

(١) عطر الهداية: ص ١٩٢ إلى ١٩٤.

(٤) فتاوى رحيمية: ١٤٢/٣.

(٢) المرجع السابق.

العلم إنما يكون إذا منع المؤلف الناس من الاستفادة بما ألفه قراءةً وتبليغاً، ولكن ولكن الذي يحتفظ بحق الطباعة لا يمنع أحداً من قراءة الكتاب ولا دراسته ولا تعليمه ولا تبليغ ما فيه، حتى إنه لا يمنع من بيعه والتجارة فيه، ولكنه يمنع من أن يطبعه الآخر بغير إذن منه، ليكسب بذلك الأرباح، فليس ذلك من كتمان العلم في شيء.

والدليل الأخير للمانعين هو: أن الاحتفاظ بحقوق الطباعة يضيق دائرة انتشار الكتاب، ولو كان لكل أحد حق في طبع الكتاب ونشره، لكان انتشاره أوسع، وإفادته أعم وأشمل.

وهذا أمر واقع لا مجال لإنكاره، ولكن الدليل ينقلب إذا نظرنا من ناحية أخرى، وهي أن المبتكرين لو منعوا حق أسبقيتهم بالاسترباح مما ابتكروه لفشلت مهمهم عن اقتحام المشاريع الكبيرة من أجل الاختراعات الجديدة حينما يرون أن ذلك لا يدر إلا ربحاً بسيطاً، وإن مثل هذه الأمور التي تحمل وجهين لا تفصل القضايا الفقهية ما دام الشيء ليس فيه محذور شرعي، فإن جميع المباحات فيها ما يضر وينفع. والله سبحانه وتعالى أعلم، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الشيخ محمد تقي العثماني

بَيْعُ الْأَسْمِ التِّجَارِيِّ وَالتَّرْخِيفُ

إِعْدَادُ

الْأُسْتَاذِ الدُّكْتُورِ وَهْبَةِ الزَّهْبِيَّيْ

رَئِيسِ قَسْمِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ بِجَامِعَةِ إِمَارَاتِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد:
فقد أقرت القوانين الوضعية الحديثة ما يسمى بحق الملكية الأدبية والفنية والصناعية،
مثل حقوق التأليف، وحق الرسام في لوحاته المبتكرة، وبراءة الاختراع، والعلامات التجارية
الفارقة، والاسم التجاري والترخيص.

فلا يجوز لأحد المساس بهذا الحق أو الاعتداء عليه، ويجوز لصاحبه أن يتنازل عنه في
مقابل عوض مالي أو نقدي، بسبب الشهرة التي أحدثها صاحبه في محل الحق، وحق الرواج في
الأسواق للأشياء التي تحمل اسمه، بناءً على ترخيص من الدولة، وحمايةً منها لهذه الحقوق.

والسؤال الآن، هل يجوز بيع هذا الحق؟ وخصوصاً بيع الاسم التجاري والترخيص
الممنوح من الدولة بإقامة مصنع أو فتح متجر مثلاً.

يمكن الإجابة عن هذا السؤال من خلال ما أبانه فقهاؤنا في تعريف المال والمالك، وضوابط
التمول، والاعتياض عن الحق.

للفقهاء في هذا اتجاهان: الأول للمتقدمي الحنفية، والثاني لتأخري الحنفية وجمهور
الفقهاء.

أما الاتجاه الأول للمتقدمي الحنفية: فهو أن الشيء لا يعد مالاً إلا بتوافر عنصرين فيه،
وهما: إمكان الحيازة والإحراز، وإمكان الانتفاع به عادة أو عرفاً، فلا يعد مالاً ما لا يمكن حيازته
وإحرازه كالأمور المعنوية كالعلم والصحة والشرف، وكذا كل ما لا يمكن الانتفاع به إما لضرره
وفساده كالحم الميتة والطعام المسموم أو الفاسد، وإما لتفاهته كحبة حنطة أو قطرة ماء، وهذا
يعني أن المال عند هؤلاء يقتصر على ما له صفة مادية محسوسة، أما المنافع والحقوق فليست
أموالاً وإنما هي ملك، لا مال؛ لعدم إمكان حيازتها بذاتها، وإذا وجدت فلا بقاء ولا استمرار
لها؛ لأنها معنوية، وتنتهي شيئاً فشيئاً تدريجياً إذا لم تستوف المنفعة مع مرور الزمان المتجدد.

ويمكن أخذ العوض عن المنفعة إذا ورد العقد عليها، كعقد الإيجار، وأما الحقوق
المجردة كحق الشفعة، وحق الحضانة والولاية والوكالة وحق المدعي في تخليف خصمه اليمين،

وحق المرأة في قسم زوجها لها كما يقسم لضررتها، فلا يجوز الاعتياض عنها^(١)، لأنها حقوق أثبتها الشرع لأصحابها لدفع الضرر عنهم، وما ثبت لدفع الضرر لا يصح الصلح عليه أو التنازل عنه بعض.

وهناك حقوق ثبتت لأصحابها أصالة لا على وجه رفع الضرر، كحق ولي المقتول بالقصاص من القاتل، وحق الزوج في بقاء عقد الزواج قائماً أي استمرار الزوجية، وهذه الحقوق يجوز أخذ البدل عنها والمعاوضة عليها بالمال، فيجوز لولي الدم (المقتول) أن يعفو عن حقه بالقصاص مقابل مال من القاتل، وللزوج أن يأخذ من زوجته مالاً (عوض الخلع)، مقابل التنازل عن حقه في فسخ الزواج. ومن هذه الحقوق حقوق الارتفاق، كحق التعلي وحق الشرب وحق المسيل، يجوز المعاوضة عنها بالمال؛ لأنها ثبتت لأصحابها ابتداءً بحق شرعي، ولتعارف الناس التنازل عنها بالمال^(٢). وحق الملكية الأدبية والفنية والصناعية ومنه بيع الاسم التجاري والترخيص من هذا النوع الثاني؛ لأن هذا الحق يثبت لصاحبه دعواً للضرر عنه فقط، وإنما ثبت له ابتداءً، فلم توجد الشهرة التجارية ورواج السلعة إلا بجهود صاحب الاسم التجاري وتعبه وعنايته وإتقانه العمل، فصار حقه أصيلاً ملازماً له، يجوز له الاعتياض عنه بالمال، وبخاصة أن الاعتياض عن حقه بالمال أصبح عرفاً عاماً مقررأ، وممنوحاً من قوانين الدول المعاصرة، ثم إن الاسم التجاري والترخيص عنصر من عناصر المحل التجاري.

كما أن الترخيص ذا قيمة مالية في عرف الناس، إذ لا يمكن الحصول عليه إلا بجهود متواصلة وكبيرة، وبعد دفع رسوم كثيرة للدولة، فصار ملكاً لمن منح له الترخيص وكل ما يجري فيه الملك يجري فيه المعاوضة فيما عدا الحقوق المقررة في النوع الأول عند الحنفية.

أما متأخرو الحنفية: فلم يجعلوا إمكان الحياة والإحراز أو العينية المادية من مقومات المال، جاء في الدر المنتقى شرح الملتنقى في تعريف المال: «ويطلق المال على القيمة، وهي ما يدخل تحت تقويم مقوم من الدراهم والدنانير»^(٣). وهذا يدل على أن كل ما له قيمة بين الناس فهو مال شرعاً؛ لأن القيمة المالية تتضمن وتستلزم المنفعة، ولا يتعارف الناس تقويم ما ليس له منفعة، ولا يجري فيه التعامل. ثم إن متأخري الحنفية أفتوا بضمان منافع المغضوب في ثلاثة أشياء، منها المال المعدّ للاستغلال. والشيثان الآخران: المال الموقوف ومال اليتيم.

(١) الدر المختار ورد المحتار: ٣/٤؛ والبحر الرائق: ٢/٢٧٧؛ والأشباه والنظائر، لابن نجيم، باب

الملك: ص ٣٤٦.

(٢) شرح المجلة (م ٣٦ - ٣٧).

(٣) الدر المختار ورد المحتار: ١١/٤.

وأما الاتجاه الثاني لجمهور الفقهاء (من المالكية والشافعية والحنابلة)^(١)، فيلقتي مع رأي متأخري الحنفية، فهم يعرفون المال بأنه: كل ما له قيمة مالية عرفاً يلزم متلفه بضامته. وهذا يلتقي مع القوانين الوضعية في تعريف المال، ويشمل الأعيان والمنافع وسائر الأمور المعنوية كالحقوق من كل ما يدخل تحت الملك؛ لأن الحقوق كلها تقوم على أساس الملك، إذ الحق جوهر الاختصاص، والاختصاص جوهر الملك وحقيقته، وإلا لما كانت حقوقاً، بل مجرد إباحات، وإذا كانت الحقوق من قبيل الملك فالحقوق أموال، إذ المال مرادف للملك في رأي الفقهاء الذين عرفوا الملك: بأنه اختصاص حاجز شرعاً يخول صاحبه التصرف فيه إلا لمانع.

وحق الملكية يمنح صاحبه سلطات أو صلاحيات ثلاثاً هي الاستعمال والاستغلال والتصرف، وتعبير فقهائنا: «التمكين من الانتفاع». والتصرف يميز التنازل عن محل الحق بعوض أو بغير عوض. وهذا يعني أن المعاوضة أثر الملك وثمرته، وأن لصاحبه عليه حقاً عينياً، بدليل اعتراف القوانين به، وعرف الناس عليه.

والعرف الحالي هو الذي جعل للاسم التجاري والترخيص صفة مالية، ومستند هذا العرف الاستصلاح أو المصلحة المرصلة المتعلقة بالحقوق الخاصة والعامة، ولا يتعارض هذا العرف مع نص شرعي، وإنما يتعارض عند متقدمي الحنفية مع القياس، والقياس يترك بالعرف العام باتفاق العلماء.

والعلاقة بين الاسم التجاري والترخيص وبين صاحبه علاقة اختصاصية ومباشرة، كسائر الحقوق الأدبية، فهو إذاً حق عيني لا شخصي، كأبي حق ملكية آخر، والحق العيني كما هو معروف: سلطة مباشرة بين شخص وشيء معين بذاته.

والخلاصة: أن بيع الاسم التجاري والترخيص في الأعراف السائدة اليوم أمر جائز فقهاً؛ لأنه أصبح مالاً، وذا قيمة مالية، ودلالة تجارية معينة، يحقق رواج الشيء الذي يحمل الاسم التجاري، والذي منح صاحبه ترخيصاً بممارسة العمل، وهو مملوك لصاحبه، والملك يفيد الاختصاص أو الاستبداد أو التمكين من الانتفاع بالشيء المملوك، والعلاقة بين الشخص واسمه التجاري علاقة حق عيني، إذ هي علاقة اختصاصية ومباشرة، ومستند كون الاسم التجاري متمولاً هو العرف المستند إلى مصلحة معتبرة شرعية تتضمن جلب المنفعة ودفع المضرة. ولا يصادم ذلك نصاً شرعياً. وهذا ينطبق على كل «إنتاج فكري» أدبي أو فني أو صناعي، لما له من قيمة مالية بين الناس عرفاً، وخصائص الملك شرعاً تثبت فيه وهي الاختصاص الذي هو جوهر حق الملكية، والمنع، أي منع الغير من الاعتداء عليه إلا بإذن صاحبه، وجريان التعامل فيه، والمعاوضة عنه عرفاً.

الدكتور وهبة الزحيلي

(١) الموافقات: ١٧/٢؛ والفروق: ٢٠٨/٣؛ وبداية المجتهد: ٢٤٠/٢؛ والشرح الكبير للدردير: ٢٥٧/٤؛ والأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٢٥٨؛ والمغني مع الشرح الكبير ٤٣٩/٥؛ والإقناع: ٥٩/٢.

أحقوق العنونة
حق الإبداع العليّ وحق الاسم النجاري
طبيعتهما وحق شرائهما
إعداد
الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي
أستاذ بكلية الشريعة - جامعة دمشق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،

وبعد:

فإن هذا الموضوع يتناول بعض الاختصاصات الحاجزة التي تدخل في مضمون الحق، لتبين طبيعة الحق فيها: أهو حق معنوي مجرد لا ينحط على عين مادية ولا يسري ضمن، - أو إلى - منفعة مالية متقومة؟ أم هو حق مالي متقرر، يتعلق بمنافع مالية متقومة؟ ثم لتبين على ضوء ذلك حكم بيع هذه الحقوق وشرائها، وما يترتب على ذلك.

وقد تناولت في هذا البحث حقين من هذه الحقوق:

أولهما: حق الابتكار أو الإبداع العلمي، (التأليف).

ثانيهما: حق الاسم التجاري.

وأعني بالاسم التجاري الشعار الذي يتخذ عنواناً لبضاعة ما ذات صناعة متميزة، وهو ما يطلق عليه «الماركة» كما أعني به أيضاً، الاسم الذي يتخذ لقباً على محل تجاري بقطع النظر عما فيه من الأصناف.

ويدور الحديث في بحثنا هذا إذن، عن معنى الحق وطبيعته في كل من هذه الحقوق الثلاثة (إذا اعتبرنا الاسم التجاري نوعين)، ثم عن حكم شراء هذه الحقوق والاعتياض عنها وما يترتب على ذلك.

والله ولي الهداية والتوفيق.

**

مقدّمة

أحقوق المعنوية

بدأنا بحثنا بهذا العنوان التمهيدي، انسجاماً مع أصل العنوان المقترح للبحث، والذي يهمننا بيانه، هو الاطلاع على مدى علاقة «الحقوق المعنوية» بحق الابتكار، وما يسمى بالاسم التجاري ونحوه. . حتى إذا تبين أن هذه الحقوق الجزئية التي قد ينظر إليها من حيث هي منافع متقومة، داخلة تحت هذا العنوان: «الحقوق المعنوية» أدخلناها تحت سلطان الأحكام المترتبة عليه، تلك الأحكام المعروفة والمفصلة في أماكنها من كتب الفقه.

أما إن رأينا أن هذه الحقوق الجزئية التي نريد الحديث عنها، بمعزل عن مضمون هذا العنوان، فلا مناص عندئذ من إبعاده عن خطة البحث، حتى لا تقع في أي متاهة أو لبس.

كلمة «الحقوق المعنوية» يراد بها في المصطلح الفقهي ما يقابل الحقوق المالية سواء منها ما يتعلق بالأعيان المتقومة أو بالمنافع العارضة. . كحق البائع في الثمن وحق المشتري في المبيع، وحق الشفيع في الشفعة، وكحقوق الارتفاق وحق المستأجر في السكنى^(١).

فكل حق لم يتعلق بمال عيني ولا بشيء من منافعه العارضة، فهو حق معنوي. . مثل حق القصاص وحق رفع الدعاوي وحق الطلاق والولاية، وسائر الحقوق المتعلقة بالكرامة الإنسانية وعموم ما يدخل في معنى «العرض»^(٢).

ذلك لأن الاختصاص الذي قضى به الشارع لصاحب هذا الحق، أمر تقديري لا ينحط على عين مادية، ولا يسري ضمن منفعة متقومة، فكان هذا الاختصاص من جراء ذلك (وهو معنى الحق في الجملة) شيئاً معنوياً أو متعلقاً بأمر معنوي.

(١) وبذلك تشمل كلمة الحقوق المالية ما يتعلق بالأعيان التي يمكن حيازتها، وهو المعنى بالمال في اصطلاح الحنفية، وما يتعلق بالمنافع، وهو داخل في معنى المال عند غيرهم من جمهور الفقهاء.

(٢) انظر أقسام الحق وأنواع الاختصاصات في كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعزبن عبد السلام: ٥٧٣/٢.

ولا يغير من واقع هذا الاصطلاح ومعناه، إمكان الاستعاضة عن بعض الحقوق المعنوية بالمال، كالقصاص مثلاً، ذلك لأن مشروعية الاستعاضة فيه ليست آتية من كون ذلك الحق متقوماً بذاته، بل بموجب نص من الشارع في ذلك الحق بعينه، بحيث لو لم ينص الشارع على مشروعية الدية، لما ظهر أي جسر بينه وبين القصاص يتمثل في المنفعة المتقومة.

على أن حديثنا لن يتناول شيئاً مما يدخل تحت اسم الاستعاضة عن الحق المعنوي بالمعنى الفقهي المحدد، وإنما يتناول البحث في مدى سريان معنى المال ضمن حقوق معينة، قضى العرف التجاري بها أو بكثير منها اليوم، حتى إذا علمنا أنها تنطوي شرعاً، وبحد ذاتها، على قيمة مالية ثابتة، بنينا على ذلك الأحكام الملائمة، من إمكان البيع والرهن والإيجار وعقد الشركات، والحوالة بها وعليها ونحو ذلك.

ونظراً إلى هذا كله، فإن بوسعنا أن نقرر بأن «الحقوق المعنوية» لا علاقة لها بكل من حق الابتكار والاسم التجاري. وستزداد هذه الحقيقة وضوحاً خلال دراستنا لكل من هذين الحقين وما يتعلق بكل منهما، لا سيما في عصرنا هذا.

**

حق الابتكار أو الإبداع

لعل هذا الاصطلاح فيه من الاتساع ما يشمل سائر الصور والجزئيات المطروحة في هذا البحث من حق التأليف وإبداع الصنعة ومدلول «الماركة» وعموم ما يسمى اليوم بالاسم التجاري .

ذلك لأن مصدر الحق في هذه الصور الجزئية وأمثالها، هو الجهد الإبداعي الذي استقل به شخص دون غيره، أو أشخاص محددون . سواء تعلق هذا الحق بمعان ومدركات ذهنية مجردة، أو تعلق بمصنوع مادي أورث اهتماماً وفائدة للآخرين .

غير أن حديثنا تحت هذا العنوان الجزئي إنما يتناول التأليف دون غيره من المبتكرات الأخرى، وهي كثيرة ومتنوعة .

والمفروض أن المراد بالتأليف في هذا المقام، ما ينطوي على عمل إبداعي أياً كانت درجته من الأهمية . فاما التأليف الذي يطلق في بعض الأحيان، تبعاً، على عملية نقل مجردة، أو تجميع عار عن أي تركيب إبداعي يبرز فائدة جديدة لم تكن معروفة ولا واضحة، فهو وإن اندرج تبعاً تحت اسم التأليف، لا يمكن أن يدخل في معنى الإبداع أو الابتكار الذي هو مناط ما سنتهي إليه من الأحكام .

إذا تحدد المضمون المراد من هذا العنوان، فلنبداً بعرض السؤال التالي :

هل الجهد الفكري في التأليف، يورث صاحبه - في ميزان الشرع - أي اختصاص حاجز يتضمن معنى الحق؟^(١) .

والجواب: نعم، بل لا نعلم في هذا القدر أي خلاف . . ومن أبرز ما يدل على ذلك ما هو ثابت من حرمة انتحال الرجل قولاً لغيره، أو إسناده إلى غير من صدر عنه بل كانت

(١) عرف صاحب كشف الأسرار الحق الخاص بأنه: موجود من كل وجه تتعلق به مصلحة خاصة عائدة لمن ينسب إليه . وهذا التعريف ينطوي على الاختصاص الحاجز كما هو واضح . (كشف الأسرار على أصول البزدوي: ٤/١٣٤ و ١٣٥ .

الشريعة الإسلامية قاضية ولا تزال بنسبة الكلمة والفكرة إلى صاحبها . . لينال هو دون غيره أجر ما قد تنطوي عليه من خير، ويتحمل وزر ما قد تجرّه من شر.

بل وقد ذهب الإمام أحمد في تحديد هذا الاختصاص وتفسيره مذهباً جعله يمنع من الإقدام على الاستفادة بالنقل والكتابة عن مقال أو مؤلف عرف صاحبه، إلا بعد الاستئذان منه .

فقد روى الغزالي أن الإمام أحمد سئل عن سقطت منه ورقة كتب فيها أحاديث أو نحوها، أيجوز لمن وجدها أن يكتب منها ثم يردّها؟ فقال: لا، بل يستأذن، ثم يكتب^(١).
وسواء أكان مصدر هذا الحكم أخلاقياً مجرداً يتعلق بأداب التعامل والسلوك، أو اقتصادياً يتمثل في منفعة مالية متقومة، فإنه في كل الأحوال ينطوي على اختصاص مآ، يعطي صاحبه حق التسلط على ما اختصّ به، وذلك هو معنى الحق.
إذن، فالتأليف يورث صاحبه حقاً يتعلق بمحلّه الذي هو ثمرة جهده الفكري أو العلمي .

ولكن ما هي طبيعة هذا الحق؟ أهو حق مادي ماليّ، أم هو حق معنوي خال عن شوائب النفع المادي أو الماليّ؟

ونقول في الجواب:

في العصور الغابرة، حيث كانت الإبداعات الفكرية والعلمية تنشأ داخل أفكار أصحابها، ثم لا تستقر إلا بكتابتها على أيدي النساخ الذين كانوا يبذلون جهوداً شاقة في عملية النسخ والكتابة: لم يكن يتجلى لهذا الحق أي معنى أو قيمة، أكثر من مجرد اختصاص نسبة، تكسب صاحبها، كما أوضحنا، المثوبة والثناء، فيها هو مقبول ومستحسن، وتعرضه للقدح والعقاب فيما هو مرفوض ومستهجن .

أما القيمة المالية، فلم يكن ليبدو شيء منها، منوطاً بتلك الإبداعات العلمية . من حيث هي إبداع علمي، أي بقطع النظر عن أعطيات الحكام والأمراء ونحوهم . . ومن ثم لم تطرح فكرة الحق المالي في التأليف في أي من تلك العهود الغابرة، وربما لم تكن تخطر من أحدهم على بال . وعلى هذا فبوسعنا أن نقول: إن هذا الحق كان حينئذ حقاً معنوياً .

ولكن، فما السبب في ذلك؟

إن السبب يتمثل فيما يلي:

(١) الإحياء، للإمام الغزالي: ٩٦/١ طبعة مصطفى محمد .

إن القيمة المالية في الشيء إنما يبرزها، بل يوجد لها، العرف الاجتماعي، سواء أعرفاً المال بأنه كل ما يمكن حيازته مما يمكن الانتفاع به كما هو رأي الخنفية، أو عرفناه بأنه مطلق ما كانت له قيمة يعتد بها عرفاً كما هو رأي الجمهور.

ذلك لأن إقبال الناس على الشيء بالاستفادة منه أو إعراضهم عنه، هو الذي يلعب الدور في إعطاء ذلك الشيء أو عدم إعطائه القيمة . .

ومن أبرز الأمثلة على ذلك دود القز. فقد مرَّ عهد طويل في بعض البلاد، والناس لا يرون لدود القز أي جدوى، إذ لم يكونوا يقبلون عليه بأي محاولة استفادة، إما لجهلهم بما فيه من المزية المعروفة، وإما لجهلهم بسبل الوصول إلى هذه المزية فيه . . ومن ثم فلم يكن التعامل به مشروعاً، حتى إذا تبدلت الأحوال وتنبه الناس إلى ما فيه من مزية، وتمرسوا بسبل استخراج الحرير منه، تغير الحكم فأصبح التعامل به مشروعاً، بل أصبح مصدراً من مصادر الثروة والتجارة^(١).

ولم يكن في مألوف الناس وعرفهم السائد أن جهداً فكرياً أو علمياً ظهر من خلال كتابة مرقومة على صفحات، يقوم بأي قيمة مالية، ما عدا قيمة الورق والحبر والجهد الذي بذله الناسخ في الكتابة.

نعم، ربما كان ينظر إليه من خلال قيمة معنوية قد تكون أهم وأخطر، كخدمة الدين وإزالة كثير من الغواشي التي قد تعشيت عليه، وكاللذة التي يجدها القارئ في الاطلاع على حقيقة علمية كانت محجوبة أو غائبة، أو في حل مشكلة فكرية مستحكمة.

والمفروض أن فائدة عظيمة كهذه يتسابق إليها الناس ويتنافسون عليها، من شأنها أن تتحول إلى قيمة مالية ومنفعة متقومة، بمقتضى ما يفرزه قانون العرض والطلب.

غير أن الذي كان يحول دون ذلك أن هذه الفائدة - على الرغم من أهميتها - كانت تستهلك في جهد الناسخ وعمله الصبور الدائب، وذلك نظراً لما كانت الكتابة تتطلبه من صبر وجهد آنذاك.

وهكذا، فإن الكتاب مهما عظمت فائدته المعنوية ومهما كان محلّ رغبة عالية من جماهير الناس، فإن القيمة المالية التي يمكن أن تقدر تلك الفائدة بها، تذوب وتحتفي إزاء قيمة الجهد الكبير الذي كان النساخ يبذلونه في سبيل رصد هذه الفائدة وتسجيلها، بحيث تبدو قيمة النسخ مساوية أو أعلى من قيمة المضمون العلمي أو الفكري للكتاب.

(١) انظر ما كتبه الإمام النووي موسعاً في أثر العرف في المنافع والأموال، وحكم بيع دود القز. في المجموع: ٢٢٧/٩ و ٢٤٠ وما بعد. وانظر مجموعة رسائل ابن عابدين: ١٢٥/٢.

ولزيد من الإيضاح نقول: إن جهد الناسخ لكتاب ما عندما يقدر بعشرة دنائير مثلاً، فإن القيمة الاسمية له لن تزيد في السوق على هذا المبلغ. ذلك لأن الناسخ هو الذي يقرر الثمن، وإثما الثمن من وجهة نظره قيمةً جهده اليدوي وتكاليف الكتابة، وإن كان من وجهة نظر المشتري قيمةً ما يتضمنه الكتاب من علم وإبداع فكري. إذ هو لا ينظر إلى الجهد الكتابي - مستقلاً - بأي اعتبار ذاتي! ..

ويمكن أن يقال عندئذ أن هذا المؤلف له قيمة مالية في نظر القراء المقبلين عليه، ولكن يجب أن لا يغيب عن البال أن هذه القيمة استهلكت داخل القيمة التي اقتضاها جهد الكتابة وتكاليفه. وهكذا فإن المؤلف لم يكن يخطر بباله قط أن يجعل من أعماله العلمية مصدر رزق، لأن وصولها إلى أعين القراء وأفكارهم كان يتطلب دائماً جهداً أعلى أو مساوياً لقيمة أعماله العلمية تلك.

ولهذه المسألة نظير معروف في حياتنا اليوم، وهو أننا كثيراً ما نتأكد من وجود معادن ثمينة داخل بقعة ما من الأرض التي في حوزتنا. غير أن السعي إلى استخراج هذه المعادن وتصنيفها يتطلب من الجهد والتكاليف ما قد يربو ثمنه على قيمة تلك المعادن، ووجوه الاستفادة منها. لا ريب أن قيمة تلك المعادن تضمحل وتذوب إزاء الجهود والصعوبات التي تقف في طريق استخراجها. وعندئذ يصح أن يقال إن هذه المعادن لا تنطوي - حكماً - على أي قيمة مالية حية.

* * *

أما اليوم، وقد ظهرت الآلات الطابعة التي تقذف الواحدة منها عشرات النسخ من الكتاب في الدقيقة الواحدة، فقد اختلفت موازين الأمر! ..

إن إخراج النسخة الواحدة مطبوعة مجلدة جاهزة للقراءة، لم يعد يكلف إلا مبلغاً زهيداً من المال، هو في مجموعه قيمة الورق والغلاف ونفقات الآلة، يتبين لك ذلك عندما تقسم مجموع النفقات على عشرين ألف نسخة مثلاً. وأمام ضمور كلفة استخراج النسخة الواحدة تبرز قيمة المضمون العلمي له، تلك القيمة التي ظلت خفية أو ضامرة ضمن ضخامة القيمة التي كان يستحقها إخراج النسخة الواحدة منه.

وهذا هو السبب في تسابق الناشرين وأصحاب المطابع إلى طبع آلاف النسخ من كل مؤلف أو ابتكار علمي، يشعرون أن له قيمة مالية من وراء تكاليف الطباعة والإخراج. فقد تحولت عملية الإنفاق على ذلك إلى أداة اقتناص لقيمة مالية، كان يعوزها أن تُحسب في وعاء صالح، ليتسنى بذلك بيعها وتسليمها لآلاف الراغبين.

ولكن، فمن الذي يستحق هذه القيمة المالية التي برزت لمضمون هذا الكتاب، بفضل ظهور وسائل الطباعة الحديثة؟

والجواب أن المضمون العلمي للكتاب إذا كان حقاً لمؤلفه الذي أبدعه، كما سبق أن أوضحنا، طبقاً للأدلة التي لا خلاف فيها، فلا ريب أن كل ما قد يبرز فيه من قيمة مالية، لا بدّ أن يكون عائداً بالضرورة لصاحب الحق ذاته.

غير أن الذي يقوم بدور الطباعة والإخراج، يستحق على ذلك أجره كاملاً غير منقوص.

ويعود الأمر ليشبه، مرة ثانية، تلك الأرض الغنيّة بالمعادن، عندما قامت الوسائل الحديثة باستخلاصها وتحضيرها، ومن ثم أبرزت القيمة الذاتية لها. إذ لما هبطت قيمة تلك التكاليف والجهد هبوطاً كبيراً، صعدت من خلال ذلك قيمة تلك المعادن وأمكن التعامل بها على هذا الأساس.

* * *

ولكن كيف يمكن للمؤلف صاحب هذا الحق، أن يستوفي من الناس قيمته وعلى أيّ أساس؟

ومن الواضح أن الجواب على هذا السؤال يتوقف على الجواب عن سؤال أسبق منه، وهو: كيف يتسنى للراغب في الاستفادة من هذا الإبداع العلمي أن يستوفي لنفسه الفائدة منه؟

والجواب أن إمكان هذا الاستيفاء متوقف على إمكان تسليم المؤلف ابتكاراته العلمية هذه للآخرين. . . وإنما سبيل ذلك تسجيلها عن طريق الطباعة والنشر. فبذلك يمكن التسليم، ويمكن للآخرين أن يستوفوا الفائدة التي هي مناط القيمة المالية.

وإذا كان الأمر كذلك، فإن الحكم الذي يتكفل باستيفاء كل من الطرفين للقيمة التي يطمح إليها، إنما هو البيع. ويتسنى تكييف هذا الحكم بإحدى طريقتين:

الأولى: اعتبار الطابع أو الناشر هو المشتري لحق الابتكار، ثم إنه يبيعه للناس بدوره في وعائه المادي الذي هو الكتاب، ولكن لا بدّ أن يكون عقد الشراء بين المؤلف والناشر واقعاً على وعاء مادي يتمثل في النسخة المخطوطة التي يتقدم بها المؤلف، على أن يصحب ذلك اشتراط رفع المؤلف يده عن حقه هذا كلياً، أو جزئياً، أي إلى أمد محدود.

الثانية: اعتبار المستهلكين «آحاد الناس» هم المشتريين من المؤلف، ولكن عن طريق الطابع أو الناشر. وإنما يستحق كل منهما عندئذ الأجر المتفق عليه من المؤلف. أي إن الطابع أو الناشر في هذه الحالة مجرد وسيط بين البائع والمشتري.

غير أن العقدة التي تخضع للمناقشة والبحث هي الوجه الشرعي الذي يمكن أن يجاب به على السؤال التالي:

ألم يصبح المشتري، أياً كان، للكتاب، مالكا له؟ ومن ثم ألم يعد من حقه أن يتصرف بكتابه هذا كما يشاء؟ كأن يصور منه آلاف النسخ ثم يبيعها للناس كما يشاء؟

لكي نتصور الجواب العلمي عن هذا السؤال، ينبغي أن نتذكر أن عقد البيع كان ينبغي أن يقع على المنفعة العلمية المقدرة التي ابتكرها المؤلف، إذ هي المقصود دون غيرها. غير أن المنفعة لما لم يمكن تسليمها، ومن ثم لم يمكن استيفاؤها، إلا ضمن وعاء مادي يتمثل في كتاب، فقد كان لا بد أن يقع عقد البيع على هذا الوعاء. وإذن فلا شك أن قدراً محدداً من تلك المنفعة العلمية تم بيعه تبعاً للوعاء الذي هو مناط العقد. وهذا القدر المحدد يحدده فعلاً الوعاء المادي المتمثل في عدد النسخ التي يتم الاتفاق على طبعها إن تصورنا أن الناشر هو المشتري، أو في عدد النسخ التي تم الاتفاق على شرائها إن فرضنا أنه المستهلك.

ويترتب على هذا التصور أن الناشر لا يملك حق طبع عدد أكثر مما تم الاتفاق عليه. كما أن المستهلك أيضاً لا يملك - اعتماداً على امتلاكه للكتاب - أن يطبع أي عدد منه قلّ أو أكثر، لأن كلاً من الناشر والمستهلك إنما يستلّ بهذا العمل الذي يقدم عليه من حوزة المؤلف حقاً متقوماً منسوباً إليه خارج حدود الوعاء الذي وقع البيع عليه. ومن ثم فهو يتصرف غير شرعي.

غير أن هذا الكلام يُناقش من بعض الناس بحجة ما هو مقرر من أن المالك يحق له أن يتصرف بملكه كما يشاء، ما لم يكن في تصرفه إضرار بالآخرين، على ما هو معروف من النهي عن التعسف في استعمال الحق. ثم يقولون: إن استنساخ مالك الكتاب نسخاً أخرى منه عن طريق الكتابة أو الطباعة، إنما هو تصرف بملكه، وليس فيه أي تعسف أو إضرار بالآخرين، فيما قد يتصوره هؤلاء المناقشون.

والجواب عن هذا الوهم أن عقد الشراء لم يقع على جوهر الحق الذي هو في الأصل ملك المؤلف، وإنما وقع العقد على كتاب. وهو ما نبر عنه بالوعاء المادي الذي يحوي صورة عن ذلك الحق المتقوم. إذن فالمشتري قد امتلك الوعاء المادي أصالة، وما قد تضمنه تبعاً، وبناء على ذلك، فهو لا يستطيع أن يزعم أنه بهذا الشراء قد انتزع حق تلك الأفكار من مبدعها الذي لا تزال تنسب إليه شرعاً، وأنه قد جعل نفسه بذلك المالك لهذا الحق من حيث هو، بدلاً من المؤلف أو المبتكر.

وإذا كان هذا الكلام محل اتفاق، واعتقد أنه كذلك، فلا ريب أن استباحة مشتري الكتاب تصوير آلاف أخرى منه واستقلاله ببيعها والحصول على أرباحها، إنما هي ثمرة نقيض هذا الكلام المتفق عليه. إذ إن هذا العمل لا يعدو أن يكون اقتناصاً لحق تم الاتفاق على أنه

لا يزال منسوباً إلى صاحبه المؤلف أو المبتكر، ومن ثم فهو لا يزال مالكاً لأي فائدة مادية تتفرع عنه، ولا يعدو أن يكون اغتصاباً أو سرقة لحق مالي متقوم من صاحبه.

فقد تبين إذن، أن مالك الكتاب بالهبة أو الشراء أو نحوهما، إنما يحق له أن يتصرف بالعين المادية التي اشتراها، إذ هي التي وقع عليها العقد، كما أنه يملك أن يعبر عن الأفكار التي في الكتاب وأن يناقشها ويرفضها أو يروها، ولكن على أن لا يتحلها لنفسه، كما مر بيانه والدليل عليه، بل يعزوها إلى من لا تزال حقه المنسوب إليه. ثم إنه لا يملك من باب أولى — كما هو واضح — أن يبيع هذا الحق المنسوب إلى غيره ويستقل هو بثمنه، اعتماداً على مجرد أنه قد امتلك نسخة من كتاب تحوي صورة لهذا الحق. لا شك أن هذه النسخة تغدو عندئذ في يده أشبه بكوة فتحت في جدار لتسرب اليد الأجنبية منها إلى الداخل، ثم لتقتنص كل ما قد يوجد فيه بدون حق.

**

حَقَّ الأَسْمِ التِّجَارِيِّ

ما المراد بالاسم التجاري؟

الاسم التجاري اصطلاح يمكن أن يستعمل في التعبير عن أحد المضامين الثلاثة التالية :

الأول: الشعار التجاري للسلعة، وهو ما قد يسمى اليوم بـ «الماركة» المسجلة. إذ يصح هذا الشعار تعبيراً عن الصنف المتميز عن غيره في كثير من الخصائص والسمات.

الثاني: الاسم الذي غدا عنواناً على محل تجاري نال شهرة مع الزمن، بحيث تتجسد هذه الشهرة في الاسم المعلن عليه. وقد يكون هذا الاسم هو اسم التاجر ذاته أو لقبه، وقد يكون اسماً أو وصفاً اصطلاحياً لُقِّب به المحل، وربما أطلقت على هذا المضمون الثاني كلمة «الشهرة التجارية».

الثالث: الوصف الذي يتمتع به المحل التجاري بحد ذاته، أي من حيث إنه موقع ومكان، لا من حيث الجهد أو الشهرة التي نسجها له عمل صاحب المحل.

فأما الحديث عن هذا المضمون الثالث، فليس داخلاً فيما نحن بصده، بل هو راجع إلى ما يسمى اليوم بالفراغ أو الخلو. وهو اصطلاح على المال الذي يُدفع علاوة على قيمة العقار أو أجرته، مقابل ما يمتاز به من أهمية ذاتية أو موقع تجاري.

وأما المضمون الأول والثاني، فهما اللذان يمكن أن يرادا بالاسم التجاري في هذا البحث. وإذن فإن ما يتناوله حديثنا هو:

بيان حكم الشريعة الإسلامية في بيع التاجر الشعار التجاري الذي كان قد اتخذ عنواناً لسلعة تجارية له حتى عرفت به، أو بيع التاجر للاسم الذي اتخذ عنواناً ولقباً لمحلته التجاري الذي عرف واشتهر به.

* * *

ويقتضي بلوغ معرفة هذا الحكم أن نقطع إليه المراحل التي تتمثل في بيان المسائل التالية:

المسألة الأولى: هل الاسم التجاري ينطوي على حق يعطي صاحبه مزية الاختصاص؟

المسألة الثانية: هل يستتبع هذا الحق - على فرض وجوده - منفعة قيمة أو ثمرة مالية تنفصل عن الشخص صاحب الحق وتمثل في عين مستقلة عنه، بحيث يصبح هذا الحق حقاً مالياً متقرباً، لا حقاً مجرداً؟

المسألة الثالثة: على افتراض وجود هذه المنفعة المالية، هل يدخل هذا الحق بذلك في الممتلكات، بحيث تسري عليه أحكامها من حق التصرف بها والمعاوضة عنها؟

المسألة الرابعة: إذا ثبت دخول هذه المنفعة في حكم الممتلكات، فهل ثمة ما يمنع من بيعها أو شرائها، بحيث يسبب البطلان أو الحرمة، وما هو هذا السبب؟

* * *

المسألة الأولى - هل الاسم التجاري ينطوي على حق شرعي؟

ونحن نعني الآن بالاسم التجاري الشعار الذي يتخذ اسماً لنوع البضاعة. أما اسم المحل التجاري فنذكره فيما بعد.

ولعل أخصر وأجمع تعريف للحق ما ذكره الأستاذ الجليل مصطفى الزرقاء في كتابه المدخل الفقهي مستخلصاً من عدة تعاريف ذكرها الفقهاء، وهو:

«اختصاص حاجز شرعاً يسوغ صاحبه التصرف إلا لمانع»^(١).

إلا أن الأستاذ الزرقاء ساق هذا التعريف وارتضاه للملك لا للحق. ونحن نرى أن تعريف الحق الذي هو أعم من الملك داخل فيه، وهو «اختصاص حاجز شرعاً» إذ الحق بمعناه العام ما أورث صاحبه الاختصاص، بقطع النظر عن تسويغه التصرف به والاعتياض عنه أو عدم تسويغه ذلك. فيشمل هذا التعريف العام حقوق الله وحقوق العباد والحقوق المعنوية والمالية والعقدية... إلخ.

إذا علمنا هذا، فهل ينطبق تعريف الحق على العلاقة السارية ما بين التاجر والشعار الذي اتخذ عنواناً على بضاعته؟ أي هل للتاجر أن يستأثر بهذه العلاقة من دون الناس، باسم الشرع وحكمه، بحيث لا يجوز شرعاً أن ينسب غيره هذا الشعار إلى بضاعته على نحو ما هو مقرر من نسبة حق التأليف إلى صاحبه؟

تتوقف معرفة الإجابة عن هذا السؤال على إدراك المغزى الذي يعبر عنه الشعار التجاري، بحكم العرف التجاري الدارج.

إن هذا الشعار أو الاسم لا يراد من إطلاقه أكثر من التعريف بالبضاعة التي انفرد

(١) المدخل الفقهي العام: ٢٤١/١؛ وانظر المدخل إلى نظرية الالتزام، للأستاذ الزرقاء أيضاً: ٣٩/٢.

صاحبها بصنعها أو ابتكارها، وإخراجها على الوجه المتميز الذي أتيج له وحده، افتراضاً، أن يخرجها فيه. ولما كان من حق صاحب هذه الصنعة المتقنة أن يحيط صنعته بذاتية مستقلة تحجزها عن الضياع والالتباس، فقد كان أيسر سبيل إلى هذا الحجز والتمييز أن يسميها بشعار خاص يكسبها الذاتية المستقلة بين السلع والبضائع الأخرى.

ومن هنا يتبين أن العلاقة القائمة بين تلك الصنعة المتميزة واسمها الذي اختير لها، إنما هي في الحقيقة تحصيل للعلاقة القائمة فعلاً بين تلك البضاعة والصانع أو التاجر الذي استقل بإبداعها أو بإخراجها بصفاتهما المتميزة.

وهذه العلاقة في الحقيقة من نوع العلاقة التي بين المؤلف والأفكار العلمية التي استقل بإبداعها، على نحو ما سبق بيانه. فكما أن نسبة تلك الأفكار إلى صاحبها حق شرعي لا يجوز إنكاره ولا التطاول عليه، وكذلك ثمرة الجهد العضلي أو الصناعي حق شرعي لصاحبه لا يجوز إنكاره أو العدوان عليه. إلا أن المؤلفات العلمية تكون محصنة في العادة ضد أي انتحال، بكتابة أساء مؤلفيها عليها. في حين أن البضائع المصنعة تنقطع نسبتها إلى المعمل الذي تم تصنيعها فيه، بمجرد طرحها في السوق فكان الشعار التجاري أو «الماركة» المسجلة عليها كالبديل عن ذكر اسم المؤلف وتسجيله على الكتاب.

ونظراً إلى أن الاسم التجاري كان رمزاً لهذا الحق الذي يعود إلى صاحب الصنعة والإبداع، فقد اقتضى العرف التجاري أن يكون الشعار الذي يعتمد لبضاعته حقاً مكتسباً له، لا مجال للازدواج أو التنافس فيه، لا مجرد تسمية وتعريف لذات السلعة من حيث هي عين مادي. وقد علمنا آنفاً أن الحق كما يتعلق بالأعيان المادية من سلع وغيرها، على وجه التملك والاختصاص، فهو يتعلق أيضاً بالجهد المعنوي والطاقة الإبداعية التي تتعلق بالأفكار أو الصناعات.

وتعود فائدة هذا الاختصاص إلى جهتين اثنتين:

الجهة الأولى: التاجر، وتمثل الفائدة التي ينالها في مزيد من الإقبال إلى بضاعته ومن نتائج ذلك تحقق المزيد من أرباحه وفاعليته التجارية.

الجهة الثانية: المستهلك أو المستفيد أو المستهلك، وتمثل فائدته في تيسير الطريق أمامه إلى الوصول لما قد يبحث عنه من الجودة والإتقان. ولا شك أننا نفرض في هذا كله الصديق في مساعي التاجر وجهوده ودعوى سعيه إلى الإتقان.

وإذا كان هذا هو العرف التجاري السائد، فإن ذلك يكون بدوره مصدراً لثبوت معنى الحق الشرعي الذي عرفه صاحب كشف الأسرار بأنه «موجود من كل وجه تتعلق به مصلحة

خاصة عائدة لمن ينسب إليه^(١)، وقد علمنا فيما مضى أن العرف مرجع أساسي في تثبيت الحقوق الشرعية.

وبناء على ذلك نقول: إن الاسم التجاري حق تتعلق به مصلحة خاصة عائدة لصاحب السلعة ومن ثم فهو يعطي صاحبه مزية الحصر والاختصاص.

* * *

المسألة الثانية — هل ينطوي هذا الحق على منفعة قيمة أو ثمرة مالية؟

وبتعبير آخر: أيعد حق الاسم التجاري — بعد ثبوته — من الحقوق المالية المقررة، أم من الحقوق المجردة غير المالية؟

ونقول في الجواب: لا ريب أن مصدر هذا الحق هو الجهد الذهني مضافاً إليه النشاط الحركي والعقلي، وهو شيء ثابت ومستقر في كيان صاحب الحق ذاته؛ غير أن لهذا الجهد الذهني ثماراً تنفصل عنه لتستقر في سلعة أو بضاعة منفصلة عنه، بحيث يمكن استيفاؤها والانتفاع بها وتقديرها. وبذلك تصح هذه الثمار ذات كيان ووجود مستقل، وأثر ظاهر في المصلحة العامة. ومن ثم نشأت عنها قيمتها المالية التي أخضعها لقانون التداول^(٢).

وكما أن السلع والبضائع تعدّ بحدّ ذاتها أموالاً متقومة خاضعة للمعاوضة والتداول، فإن الأجهزة والأدوات التي تستخدم في إنتاجها تعدّ هي الأخرى أموالاً متقومة.

وإذا ثبت هذا، فلا فرق بين أن تكون هذه الأجهزة والأدوات وسائل وأسباباً مادية، وأن تكون جهوداً وابتكارات ذهنية، أي فكما تكون الأجهزة المادية ملكاً لأصحابها فكذلك جهودهم الفكرية وطاقاتهم الإبداعية، ينبغي أن تكون هي أيضاً ملكاً لأصحابها، على نحو ما مرّ بيانه في مسألة حق التأليف؛ ونظراً إلى أن هذه الطاقات الإبداعية أمور معنوية بحدّ ذاتها، فقد اقتضت الضرورة إحرازها وحصرها عن طريق تحصيلها في الاسم التجاري.

وهكذا يتضح أن حق الاسم التجاري كناية عن السياج الذي يحصر سائر الفوائد المالية والاعتبارية التي جاءت ثمرة المزايا التي استقل بها التاجر في بضاعته، عن طريق ما بذل من الجهد الفكري والنشاط الحركي، كي لا يتبدد أو تتحول إلى غيره.

أي أن الاسم التجاري عنوان على السرّ الذي تمتاز به بضاعة ما، إذ يعطيها ذلك مزيداً من القيمة ويضمن مزيداً من الإقبال عليها والرغبة فيها. فهو في الحقيقة كناية عن منفعة مالية متقومة، داخله تحت سلطان المعاوضة وخاضعة لقانون الاختصاص.

* * *

(١) كشف الأسرار على أصول البزدوي: ١٣٤/٤، و ١٣٥.

(٢) انظر «حق الابتكار في الفقه الإسلامي»، للدكتور فتحي الدريني وفئة من العلماء: ص ٦٠، و ٦١.

المسألة الثالثة: هل يدخل إذن هذا الحق في دائرة الممتلكات بحيث تسري عليه أحكامها؟

إذا كان تعريف الملك: «الاحتصاص الحاجز الذي يسوغ صاحبه حق التصرف إلا لمانع» كما سبق أن أوضحنا، فلا شك أنه ينطبق على حق الاسم التجاري.

فقد علمنا أنه اختصاص حاجز. . . ثم علمنا أنه تعبير عن ثمرة جهد فكري ونشاط حركي، يتمثل في صنعة مبتكرة، أو درجة ممتازة من الإتقان؛ ثم علمنا أنها ثمرة مالية متقومة، هو وليها، وهو صاحب الاختصاص فيها. ونظراً إلى أنها منفصلة عن كيانه الإنساني متمثلة في قيمة متداولة، فله عليها سلطان التصرف عن طريق السلعة التي تلبس بها هذا الحق وتمثل فيها معنى الابتكار أو الإتقان. وهذا هو تحليل معنى الملك وواقعه.

وينبغي أن نعيّد هنا إلى الذهن الفرق بين الحق في هذه المسألة (وهو أمر معنوي نعبر عنه بالإتقان أو الابتكار) وبين جوهر السلعة ذاتها التي هي مظهر لذلك الحق.

إننا إذ نقرر أن هذا الحق حق مالي متقرر، وأنه بذلك داخل في الممتلكات، فإننا لا نعني بالممتلكات هنا السلعة ذاتها، فإن امتلاك صاحبها لها أمر بدهي ليس محل بحث. وإنما نعني بالملوك هنا هذه الصفة المعنوية التي نسميها الابتكار أو الإتقان.

صحيح أن حق التصرف إنما ينصب على العين المادية، ولكن سبب ذلك أن المنفعة التي هي الأساس وهي مصدر التقوم والتمول لا يمكن أن تُقوّم بنفسها ومن ثم فلا يمكن استيفاؤها، إلا عن طريق العين القائمة بها ومن هنا كان لا بدّ من حيازتها عند امتلاك منفعتها^(١).

فمن هنا، نقول: إن التاجر يملك العين بالحيازة أو الصنعة. ثم يملك المنفعة المالية الإضافية التي نتكلم عنها بما بذله من جهد الإتقان أو الابتكار. وكل منهما مستقل - في الاعتبار - عن الآخر.

* * *

المسألة الرابعة - هل ثمة ما يمنع من شراء الاسم التجاري من صاحبه؟

وهذه المسألة هي لب هذا الموضوع الثاني ومحوره. وقبل أن نجيب عنها ينبغي أن نعود إلى تحرير المعنى المراد، فنقول:

لقد تبين مما قلناه في المسائل السابقة أن الاسم التجاري كناية عما يفترض انصاف السلعة

(١) انظر كشاف القناع: ٣/٣٠٨ و ٣٠٩.

به من مزايا الجودة والإتقان التي قد لا توجد في أمثالها. وعلى هذا فالمراد بشراء الاسم التجاري شراء هذه المزايا مجسّدة ومحددة في مظهر ذلك الشعار الدالّ عليه، بحيث تتحول هذه المزايا فتصبح من صفات بضاعة التاجر المشتري، ولولا هذا الهدف لما كان لهذا التباع أي معنى. فهل يصح هذا العقد؟

هناك طريقتان يعرفهما التجار لعملية شراء الاسم التجاري.

الطريقة الأولى: تتم في الغالب بين شركة عربية وأخرى أجنبية، تشتري الأولى من الثانية الاسم التجاري لبضاعة ما. ويتضمن عقد الشراء هذا، تكفل الطرف البائع بتقديم خبراء ومهندسين في تصنيع البضاعة المعروفة بذلك الاسم والكشف عن مصدر المزايا التي فيها، حيث يقوم هؤلاء الخبراء بدور التدريب والإرشاد، لتصنيع البضاعة على مستوى الجودة والمزايا التي ارتبطت مع الزمن بذلك الشعار أو الاسم. كما يلتزم الطرف البائع الاستمرار في التدريبات والقيام بالتجارب العملية، ريثما ترسخ لدى الطرف المشتري عوامل الإتقان ذاتها.

إن عملية الشراء في هذه الحالة، إنما تنصبّ في الحقيقة على نقل الخبرة وشراؤها، وإنما يدخل الاسم التجاري في الصفقة تبعاً. فمن الطبيعي لمن يشتري خبرة في صناعة سلعة ما أن ينال معها أطرها ومظاهرها المادية، وفي مقدمتها شعارها العالمي المسجل.

ولست أرى أي إشكال في مثل هذا العقد، فهو عقد سائح صحيح، سواء صيغ صياغة بيع وشراء أو صياغة جعالة أو استئجار.

أما صيغة الشراء، فلما علمنا من أن حق التاجر في الاسم التجاري ظل لحقه في الخبرة المنفصلة عن ذاته وكيانه والمتجلية في العين المادية المتقومة، وهو حق مالي خاضع للتصرف به والاعتياض عنه، وإنما سبيل نقل هذا الحق واستيفائه نقل الخبرة بالتعليم والتدريب مقابل ثمن يتفق عليه، وإنما ينتقل الاسم التجاري تبعاً لانتقال الخبرة، نظراً لما هو قائم بينها من التلازم المستمر. ثم إن هذا الاسم التجاري، شأنه كشأن الكتاب، ليس إلّا وعاء لتحصيل تلك الخبرة وحصرها لمستحقها الجديد.

وأما صيغة الاستئجار فالشأن فيها كأبي عقد استئجار على تعليم من العلوم الدينية أو الدنيوية، بأجر معين. وإنما يملك المتعلم الصنعة التي تعلمها تحت سلطان هذا الاستئجار الشرعي.

أما نقل الاسم التجاري في هذه الحالة، فينبغي أن يكون خاضعاً للاتفاق الذي يتم بين الطرفين إذ الاستئجار عقد على منفعة لا على عين، والمنفعة هنا يمكن انفكاكها عن العين، إذ هي لا تعدو أن تكون تعليماً أو تدريباً على عمل. ولكن إذا تم الاتفاق على تنازل صاحب الحق عن الاسم التجاري للطرف الآخر، ضمن عقد الاستئجار أو ضمن اتفاق مستقل، فلا أرى ما يمنع من ذلك.

الطريقة الثانية: ما يجري عادة بين بعض التجار أو الشركات التجارية، من شراء الاسم التجاري للسلعة دون أي التزام من البائع بتقديم خبرة أو الكشف عن أسرار الصنعة. وإنما يكون هذا الشراء تنازل البائع عن الاسم الذي كان مسجلاً لسلعته والذي كان من حقه هو، بحيث يتمكن المشتري من جعله شعاراً لسلعته المشابهة، وتكون الفائدة المرجوة للمشتري من ذلك رواج سلعة تحت هذا الاسم، إذ كان الاسم التجاري الذي اشتراه ذا شهرة وثقة في الوسط التجاري أو لدى عامة الناس. فما حكم هذا العقد؟

من الثابت يقيناً أن هذا الشراء لا يتحقق له أي مضمون. ذلك لأن المزايا التي عرفت بها السلعة والتي هي المضمون المراد من الشعار التجاري، ستظل ثابتة للسلعة الأصلية ذاتها، وستظل وثيقة الارتباط بها، مهما انفصل عنها اسمها أو شعارها التجاري ليلتصق بسلعة أخرى مشابهة. إذ إن هذه المزايا إنما هي ثمرة جهود صاحبها ونشاطه الفكري أو الصناعي الممتاز، فهي متعلقة به من حيث الجهد، متجلية في صناعته من حيث الصورة والمظهر. وهيهات أن تنفك هذه العلاقة عنه وعنهما مهما باع أو تصرف في رمزها التجاري.

كل ما يمكن أن يحدثه نقل هذا الرمز التجاري من تاجر إلى آخر، بعقد كهذا، هو التفرير والتدليس!... أي إن هذا العقد منطوق على غرر بالغ فيما يتعلق بالصلة بين المشتري والبائع، ومنطوق على التدليس والخداع فيما يتعلق بالصلة ما بين المشتري وعامة الناس الذين سيتحولون إليه، بحثاً عن الجودة التي آل إليه شعارها.

والقاسم المشترك في التعريفات المتعددة والمتنوعة للغرر أنه كل عقد لا يوثق بحصول العوض فيه^(١)، وبعبارة أخرى: هو ما شك في حصول أحد عوضيه أو المقصود منه غالباً^(٢)، وهو منطبق على موضوع بحثنا هذا بهذه الطريقة الثانية كما ترى.

والمعروف أن مردّ الغرر إلى الجهالة بأحد طرفي العقد: الثمن أو المثل. والجهالة تتفاوت في درجات كثيرة حصرها الإمام القرافي في سبع درجات. ومن المتفق عليه أن أفحشها وأخطرها ما يسمى بالغرر في الوجود والغرر في الحصول. وأشدّها الغرر في الوجود. ويمثلون له بالبعير الشارد الذي يُشك في وجوده، ويليه الغرر في الحصول، ويمثلون له ببيع الطير في الهواء والسّمك في الماء، أي في الماء غير المحصور في الأحواض ونحوها. ولا نعلم خلافاً في بطلان العقد المنطوق على أي من هذين الغررين^(٣).

ومن الثابت يقيناً أن شراء الاسم التجاري على هذه الطريقة الثانية، إن خلا من الغرر في الوجود فإنه لا يخلو من الغرر في الحصول. بل إن احتمال عدم الحصول هنا أقوى بكثير من

(١) انظر حاشية قليوبي وعميرة على المحلي على شرح المنهاج: ٥٨/٢.

(٢) مواهب الجليل: ٣٦٢/٤.

(٣) انظر الفروق، للقرافي: ٣٦٥/٣؛ والشرح الكبير: ٢٥/٣؛ وبدائع الصنائع: ١٥٧/٥ و ١٦٣.

احتمال الحصول. إذ من الواضح هنا لكل من المتعاقدين أن الذي سيناله المشتري هو الشعار والاسم المجرد. أما الجودة التي تكونت منها قيمة ذلك الشعار، فهي باقية في تضاعيف جهود البائع وخبرته، هذا إن استمر في إنتاج تلك السلعة، وهي منتهية وآيلة إلى ازوال إن توقف صاحبها عن مواصلة العمل والإنتاج. ومن ثم فإن الغرر هنا أقرب إلى الغرر الوجودي منه إلى الغرر الحسولي.

ولا وجه للقول بأن الحق المتعلق بالاسم التجاري، حق مستقل بذاته وأنه من الحقوق المجردة، كحق الشورى والوظيفة والمنصب والولاية، وأن العرف قد جرى بالتنازل عنه على عوض، فأصبح كالتنازل بعوض عن الوظائف والمناصب المستحقة، وهو شيء أجازته وسوّغته كثير من الفقهاء، ومنهم متأخرو الأحناف^(١).

نقول: لا وجه لهذا القول، لأن الاسم التجاري لا وجود له، أو لا معنى لوجوده بمجرد عن الشهرة التي اكتسبتها السلعة المقرونة به. وإنما نالت السلعة الشهرة بالجودة والإتقان، فغدا شعارها من طول الاقتران بها بمثابة الظل الملازم لها والمعبر عنها. فهو إذن ليس حقاً مجرداً، بل هو حق مالي متقرر، ولكنه يتمثل في القيمة التي تقابل الجودة أو تقابل حق الابتكار.

ونحن هنا لا نسقط عن الاعتبار احتمال أن تكون الجودة وهمية نسجتها في الأذهان الدعاية المجردة ومن ثم تكون قيمتها أيضاً وهمية مجردة. . . . ولكننا لسنا مخولين هنا أن نبي الأحكام الفقهية على ظنون سيئة قائمة على احتمالات خفية من هذا القبيل. بل القاعدة الفقهية العامة تلزمنا ببناء الأحكام على الظواهر، مع إحالة البواطن إلى الله عز وجل.

إذن، فإن بوسعنا أن ننتهي إلى قرار بأن شراء الاسم التجاري المتمثل فيما يسمى اليوم «الماركة المسجلة» بهذه الطريقة الثانية التي أوضحناها، عقد باطل، لا يوجد أي وجه لصحته، بسبب أنه مغرر في الغرر بأنواعه.

هذا إلى جانب أنه ذريعة جليلة وغالبة إلى التلبس والخداع في المعاملات التجارية. فإن التاجر الواثق من جودة بضاعته أغنى ما يكون عن أن يعطيها بشعار ينسج لها الشهرة من جهود غيره ولولا أن بضاعته يعوزها البرهان على الجودة والإتقان، لما سعى إلى القفز بها على صعيد الشهرة، اعتماداً على مثل هذا الشعار.

والذرائع التي يغلب أن يتسبب عنها الضرر بالصالح العام أو المعارض لحكم شرعي ثابت، محل اتفاق من الفقهاء وعلماء الأصول على حرمتها ووجوب سدّها^(٢).

(١) انظر حاشية ابن عابدين: ١٤/٤، و ١٥.

(٢) الفروق للقرافي: ٣٢/٢ و ٣٣؛ وسد الذرائع في الشريعة الإسلامية، للأستاذ هشام البرهاني: ص ٦١٥؛ وضوابط المصلحة، لكاتب هذا البحث: ص ٢٧٣.

الاسم التجاري بمعنى اللقب المعلن على المحل التجاري :

بقي أن نتكلم على اللقب الذي يطلق على محل تجاري، أيجوز شراؤه، وهل يكون هو الآخر مناط حق مالك المحل؟

ومن المعلوم أن عوامل شهرة متجر ما كثيراً ما تتمركز في الاسم المعروف لمحلّه، بحيث يستقل هذا الاسم في كثير من الأحيان بجذب المستهلكين، ويحملهم على تقديم الثقة المطلقة بصاحبه.

وبما لا ريب فيه أن هذا الاسم يشكل بذلك حقاً مالياً لصاحبه، فله أن يستأثر به من دون الناس لا من حيث إن التاجر سبق الآخرين في اختيار هذا الاسم، فكان له أولوية سبق إليه والاختصاص به، كما قد فهمه بعض الباحثين، ذلك لأنه لا تراحم في اختيار اسم واحد لأكثر من مسمى. بل من الممكن أن يستوعب الاسم الواحد مسميات شتى، بخلاف سبق إلى الأماكن وإحراز الأموال المباحة، فإن التراحم فيها قائم، والحل أن يستقر الحق للسابق. وإنما تكون علاقة الاختصاص بين اللقب التجاري للمحل وبين صاحبه، من الدلالة التي يحملها ذلك اللقب على يمتاز به ذلك المحل من خصائص ومزايا يفترض أنها قد لا توجد في غيره.

إذ من الواضح أن أي شهرة تجارية ينادها محل تجاري ما، إنما تنصب وتتمركز في اسم ذلك المحل ومن هنا تنشأ شرعية اختصاص الاسم به أو بصاحبه بتعبير أصح. ومن ثم يدخل استلاب هذا الاسم في معنى الغصب والعدوان، ذلك لأن الاستلاب لم يكن في الحقيقة لاسم مجرد يحمل دلالة لغوية على معنى... وإنما هو استلاب لرصيد شهرة يفترض أنها تكونت من مجموعة مزايا وصفات تجارية حميدة لصاحب المحل، وحملت في داخلها من جراء ذلك بذور نفع مادي لصاحب ذلك الرصيد. فهو في الحقيقة عدوان على الوعاء الذي حوى بذور نفع مادي مستمر لا على اسم من حيث هو اسم ذو دلالة لغوية مجردة.

وهذا يعني أن الحق الكامن في لقب المحل التجاري حق مالي متقرر، يتعلق بمنفعة مالية متقومة. والشأن فيه كالأشأن في المنفعة المالية الثابتة في الاسم التجاري للبضاعة، طبقاً لما أوضحناه.

ولكن هل يصح شراء اللقب المعلن على المحل التجاري؟

يرد في الجواب عن هذا السؤال الكلام ذاته الذي قلناه في شراء الاسم التجاري للبضاعة فهو شراء لما لا سبيل للحصول عليه. ومن ثم فهو عقد يتضمن غرراً وجودياً أو حصولياً. وقد أوضحنا أن مثل هذا العقد باطل بالاتفاق. هذا عدا أنه يستلزم انتشار الغرر والتلبس على عامة الناس من المستهلكين، إذ يخدمهم العنوان قبل أن يفاجؤوا بأنه عنوان قديم ولكن على بضاعة وصناعة أخرى حديثة.

ولا بد أن نلفت النظر إلى أن موضوع البحث محصور فيما درج عليه عرف كثير من التجار المحدثين الذين لم تتحقق لهم شهرة كافية، من الإقدام على شراء أسماء ذاتة لمحال تجارية مشهورة، كي يغطوا أنفسهم تحتها؛ ومعنى هذا أن اللقب الذي يتم شراؤه يبقى كما هو دون أي تعديل أو تقييد أو بيان لصاحب المحل الجديد؛ ذلك لأن أي تعديل فيه يذهب بجدوى عملية الشراء كلها.

إن من الواضح أن شراء هذا اللقب على هذا النحو ينطوي على غرر وتدليس واضحين. ومن ثم فإن القواعد الفقهية تقتضي بطلان هذا العقد.

ولكن ينبغي أن يقال إن عملية الشراء هذه تصبح نافذة، فيما إذا أمكن أن تكون تعبيراً عن عملية نقل للخبرة والمزايا التجارية إلى المحل الجديد أو الإدارة الجديدة، إن العقد عندئذ يصبح نافذاً دون أن يكون ثمة ما يمنع من صحته، سواء كان التكييف الفقهي لذلك شراء للخبرة والمزايا الخاصة، أو استجاراً على عملية تدريب وتعليم.

ويتحصل مما قلناه أن لقب المحل التجاري، عندما لا يكون أكثر من عنوان تقليدي على المحل للدلالة عليه، أي لم يتحول بعد إلى وعاء يحمل مزاياه وشهرته، فإنه لا يشكل عندئذ أي حق لصاحب المحل لا حقاً مالياً متقراً ولا حقاً شخصياً مجرداً. وقد علمنا أن اختيار اسم ما لشيء، لا يجري فيه تراحم ولا تنطبق عليه قاعدة؛ من سبق إلى مباح فهو أحق به.

وبناء على ذلك فإن لمن شاء أن يختار أي اسم رآه لمحل تجاري اسماً لمحلّه هو أيضاً، أو اسماً لأي شيء في حوزته، ما دام أنه لم يتحول إلى وعاء شهرة، ولم يصبح دالاً على مزايا وصفات معينة قد يختص بها ذلك المحلّ وحده.

ولكن الأمر يختلف عندما تتجسد شهرة المحلّ بسبب مزاياه التي اختص بها، في الاسم الذي عرف به. إذ يغدو أخذ هذا الاسم عندئذ مضارة واضحة لا يقرها العدل، ومن ثم لا يقرها الشرع.

وشراء هذا الاسم صحيح، إذا تحقق فيه شرط الإقباض، ولما كان محط العقد في حقيقته على مصدر الشهرة الذي هو الجودة والإتقان لا على مجرد لوحة كتب عليها اسم، فإن عملية الإقباض يجب أن تنجّه إلى هذه الجودة وأسرارها، لا إلى عنوانها الكلامي المجرد.

فإن لم يتحقق هذا الإقباض فالعقد غرر وتلبيس، غرر بين المتبايعين، وتلبيس على الناس والمستهلكين، فهو لذلك عقد باطل.

والله تعالى أعلم بالصواب، والحمد لله رب العالمين.

الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي

بَيْعُ الْأَصْلِ التِّجَارِيِّ وَحُكْمُهُ
فِي الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ
إِعْدَادُ
السَّيِّدِ مُحَمَّدِ بْنِ كَامِلٍ التَّارُزِيِّ
أُسْتَاذٍ بِالْجَامِعَةِ الرَّيِّيَّةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الأصل التجاري: هو مجموع أموال مادية ومعنوية تخصص لمزاولة مهنة تجارية^(١) وهو المعروف عند رجال القانون في مصر بالمحل التجاري^(٢).

أما الملكية التجارية: فهي ما للتاجر من حق على المحل التجاري^(٣) وهي الاستقرار بالمحل التجاري بعد انتهاء المدة وحماية حقوق التاجر المادية والمعنوية التي تقرت له عليه.

وقد اعتبرت القوانين الوضعية هذا الحق وأولته أهمية كبرى في تشريعاتها التجارية نظراً لظهور مفاهيم قانونية جديدة.

فبعد أن كان حق الملكية مقتصرًا على الأشياء المادية امتد إلى الأشياء المعنوية واعتبر القانون الوضعي أن لكل إنسان حق التصرف في نتاج عمله وحمايته مهما كان نوع العمل وانبتق عن هذا المبدأ حق الملكية الأدبية لحماية الإنتاج الذهني وحق الملكية الفنية لحماية الإنتاج الفني وحق الملكية الصناعية لحماية الاختراع وحق الملكية التجارية لحماية مجهود التاجر في تكوين الحرفاء والسمعة التجارية وترويج التجارة^(٤).

وفكرة الملكية التجارية والمحل التجاري بمفهوميهما الجديدين فكرة أقرتها القوانين الأوروبية في القرن التاسع عشر وتبنتها في هذا القرن بعض الدول الإسلامية في قوانينها

(١) الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري ٧٥١/١.

(٢) الملكية التجارية: رشيد الصباغ ص ٨.

(٣) الدكتور مصطفى كمال طه، القانون التجاري ٧٥١/١.

(٤) الملكية التجارية: رشيد الصباغ ص ٨.

التجارية، فقد أقرها التشريع التونسي مثلاً في أكتوبر ١٩٢٦م^(١)، كما أقرها التشريع المصري سنة ١٩٤٠م^(٢).

أنواع الملكية:

والملك في الفقه الإسلامي ينقسم حسب وروده على العين أو المنفعة إلى أنواع:

١ - ملك عين ومنفعة: وهي الأملاك الواردة على الأعيان.

٢ - ملك عين بدون منفعة: كالوصية بالرقبة لجهة وبالمنفعة لأخرى.

٣ - ملك منفعة بدون عين: وهو على نوعين: ملك مؤبد كالوصية بالمنافع: وملك غير مؤبد ومنه الإجارة^(٣).

كما ذكر الفقهاء أن من خصائص الملك: أن العين لا تقبل التوقيت أما ملكية المنفعة فالأصل فيها التوقيت ومثلوا لها بالإجارة والإعارة^(٤).

واعتبر الفقهاء الإجارة من أسباب الملك الناقص، لأن المستأجر مالك لمنفعة العين الموجودة خلال مدة الإجارة فقط، ولهذا اقتضت القواعد العامة الضابطة للإجارة أن هذا العقد ينتهي بمجرد انتهاء المدة المشروطة بين المتعاقدين، وعلى المستأجر أن يتخلى عن العين المؤجرة لانقضاء حقه فيها ولا حق له في البقاء في المحل إلا بعقد جديد وهو نتيجة لحق المالك في العقار وتطبيق للشروط التي تضمنها عقد الإجارة.

ولكن ظروفاً خاصة وأسباباً جديدة قد طرأت في بعض المجتمعات وبخاصة في المدن الكبرى استوجبت إدخال بعض التعديلات في القواعد العامة وإصدار أحكام جديدة مناسبة لها وأمكن بها ضمان حقوق الطرفين المؤجر والمستأجر.

(١) الملكية التجارية، رشيد الصباغ: ص ١١.

(٢) القانون التجاري، مصطفى كمال طه: ٧٥٢/١.

(٣) الأشباه والنظائر: ص ٣٥١.

(٤) المدخل الفقهي العام ص ٢٧٢ و ٢٧٣، للدكتور مصطفى الزرقاء.

أهم الأسباب الطارئة :

- ١ - تزايد عدد السكان و بروز ظاهرة النزوح إلى المدن .
- ٢ - توفير مواطن الشغل فيها أكثر من غيرها .
- ٣ - تخلف حركة البناء فيها عن تلبية الطلب المتزايد على المحلات التجارية .
- ٤ - اشتداد المنافسة في اقتناء المحلات .
- ٥ - ارتفاع أسعار الكراء أضعافاً مضاعفة .
- ٦ - بروز فكرة اكتساح القوي للضعيف .
- ٧ - تردد أصحاب الأملاك في التزاماتهم للمستأجرين بالمدد التي يرغبون فيها .
- ٨ - خوف المستأجرين من ضياع حقوقهم أمام تكالب الراغبين في محلات تجارتهم وتقديم عروض مشططة في ذلك^(١) .

الأصل التجاري :

زد على ذلك أن مفهوم الملكية الذي كان مقصوراً على الأشياء المادية والذي امتد في هذا الزمان إلى الأشياء المعنوية وظهر به حق الملكية الصناعية والأدبية والفنية والتجارية قد اكتسب به المستأجر - الذي كان لا يملك إلا حق الانتفاع بمقتضى عقد الإيجار - حقاً جديداً بموجب الملكية التجارية، وهو مسمى الأصل التجاري أو المحل التجاري أقرته القوانين التجارية المصرية وفتاوى شرعية كثيرة من جهات متعددة من العالم الإسلامي، وهذا الحق يمكنه من البقاء في متجره رغم إرادة المالك، بل يمكنه كذلك من التصرف في هذا الحق وبيعه .

عناصر الأصل التجاري :

الأصل التجاري يتكون من جملة عناصر مادية ومعنوية :

فالعناصر المادية هي :

(١) الملكية التجارية، رشيد الصباغ: ص ٨.

١ - البضائع: وهي المنقولات المعدة للبيع سواء كانت مصنوعة أو مواد أولية معدة للتصنيع.

٢ - المعدات أو المهات: وهي المنقولات التي تستعمل في استغلال المحل من الآلات التي تستعمل في صنع المنتجات وإصلاحها وسيارات النقل والمكاتب والمقاعد والخزائن والآلات الكاتبة.

أما العناصر المعنوية فهي:

١ - الاتصال بالحرفاء: وهم مجموع الأشخاص الذين يعتادون التعامل مع التاجر ومستوى العملاء (الحرفاء) وعددهم وهو يمثل جانباً كبيراً من قيمته، إذ كثرة الحرفاء ناتجة غالباً عن جهد يبذله المستأجر في حسن المعاملة، وتفهم حاجة الحرفاء.

٢ - السمعة التجارية: اشتهار المحل بجودة منتجاته مما يكسبه شهرة بين الجمهور.

٣ - الاسم التجاري: هذا الاسم الذي يستخدمه التاجر فرداً كان أو شركة في مزاولته تجارته لتمييز محله التجاري من نظائره فالأمر يقتضي إحاطته بضمانات تكفل حمايته ومنع الغير من استعماله منعاً من وقوع الالتباس الذي ينتج عنه تضليل الجمهور والإضرار بسمعة التاجر.

٤ - العنوان التجاري: وهو رمز يختاره التاجر كشعار خارجي لتمييز المنتجات والبضائع من نظائرها لاجتذاب العملاء.

٥ - الحق في الإجارة: في الحالات التي يكون فيها التاجر مستأجراً للمحل الذي يزاول فيه تجارته.

٦ - حق الملكية الصناعية: وهو ما يهم براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والاسم التجاري.

٧ - الرخص والإجازات: ما تصدره الإدارة العامة من حق استغلال مقهى أو مشروب أو تبغ: وتعد هذه الرخص والإجازات عنصراً من عناصر المحل التجاري^(١).

وهذه هي جملة العناصر المكونة للأصل التجاري عادة ولكن العناصر الأساسية للمحل التجاري لا يتعين أن تكون جميعها، فالعنوان التجاري والاسم التجاري والحق في الإجارة والاتصال بالعملاء (الحرفاء) والسمعة التجارية قد تكفي لتكوين محل تجاري على أنه من النادر أن تجتمع هذه العناصر كلها في محل تجاري معين، فأهمية هذه العناصر تختلف باختلاف طبيعة

(١) القانون التجاري، مصطفى كمال طه: ٧٥٣/١، ٧٥٤ وما بعدها ٧٦٣.

الاستغلال فقد تعد الحقوق الفنية في مؤسسة نشر هي العنصر الهام في الأصل التجاري، كما يكون المهم في مشروع صناعي هي المهات والآلات^(١).

وأهم هذه العناصر في الاعتبار هي الحق في العملاء (الحرفاء) والسمعة التجارية، لأن المحل التجاري لا يمكن أن يكون قابلاً للحياة بدون اتصال بالعملاء أو سمعة تجارية.

وعلى كل فلا أستطيع أن أبين كل التفاصيل الواردة في هذا الموضوع إذ أفردت له تأليف متعددة تدرس في كليات الحقوق والتجارة من الجهة القانونية ولكن أردت أن أبرز الجوانب التي يتكون منها الأصل التجاري في العصر الحديث حتى يتضح للجميع ما هو المراد بالأصل التجاري الذي قصدنا أن نبين حكمه من الوجهة الفقهية الشرعية.

الإجارة في الشريعة الإسلامية :

إن القاعدة العامة الضابطة للإجارة في الشريعة لا تختلف عن مفهوم الإجارة العام الذي يقتضي بأن ينتهي العقد بانتهاء المدة المشروطة بين المتعاقدين، وعلى المستأجر أن يتخلى عن العين المؤجرة لانقضاء حقه فيها ولا حق له في البقاء في المحل إلا بعقد جديد.

ولأجل ذلك فلا يجوز للمستأجر بعد انتهاء المدة أن يتصرف في العقار بأي وجه من الوجوه وما يأخذه من مال بعقد أو بغيره لا يحل له شرعاً.

أما ما يأخذه المستأجر مقابل تنازله عن اختصاصه بمنفعة العقار المؤجر لشخص آخر يحل محله قبل انتهاء المدة فهو جائز شرعاً، لأنه في حقيقته بيع للمدة الباقية من المنفعة المستحقة بعقد الإجارة وقد أجاز هذا البيع الشيخ عليش في فتواه حيث إنه قال :

الذي يدور عليه الجواب في ذلك أن الساكن الذي أخذ الخلو إن كان يملك منفعة الحانوت مدة فأسكنها غيره وأخذ على ذلك مالم، فإن كان الأخذ بيده إجارة صحيحة من الناظر أو الوكيل بشروطها فهو سائغ له الأخذ على تلك المنفعة التي يملكها^(٢)، والعين ليست مملوكة بالإجارة كالمبيع لأن المعقود عليه هو المنفعة وبه قال مالك وأبو حنيفة^(٣).

أما إذا أراد المستأجر الاستقرار بالمحل فله أمران . إما أن يجدد عقد الإجارة عند انتهاء المدة، وإما أن يدفع للمالك أو ناظر الوقف عوضاً معجلاً ويلتزم له بمقدار كراء سنوي أو شهري مقابل استمراره بالمحل ويتصرف بعد ذلك في منفعته بشتى وجوه التصرف من كراء وهبة

(١) المرجع السابق.

(٢) فتح العلي المالك، الشيخ محمد عليش: ١٤٦/٢ طبعة بولاق ١٣٠١هـ.

(٣) روضة الطالب، للإمام النووي: ٢٠٨/٥.

وإعارة، ونحو ذلك فلا يبقى لصاحب الحانوت أو الدار من منفعتها إلا بمقدار ذلك الكراء السنوي أو الشهري وما زاد على ذلك فهو ملك لدافع العوض فيكون المستأجر قد اشترى حق الاستمرار في المحل من المالك، وهو مسمى بيع الخلو عند من أجاز هذا النوع من البيع، ومن أنواع الخلو الذي يثبت فيه للمستأجر حق الاستمرار:

خلو المفتاح بتونس: وهو المعروف بمصر بخلو الحوانيت وهو عبارة عن أن يتسلم الإنسان من مالك أو ناظر وقف عقاراً على أن يدفع له مقداراً من المال معجلاً، ويكون ما صرفه خلواً له ويلتزم له بقدر من الكراء سنوي أو شهري ويتصرف به بعد ذلك في منفعته بشق وجوه التصرف من كراء وهبة وإعارة، لأنه أصبح شريكاً لصاحب الرقبة في المنفعة ويبقى لصاحب الحانوت الكراء السنوي أو الشهري، وما زاد فهو ملك لدافع العوض ويجري العرف باستحقاق المستأجر حق القرار أبداً ولو لم ينص في العقد على المدة وهذا جاز به العرف في بعض البلدان الإسلامية كتونس ومصر والمغرب الأقصى.

وهذا النوع من التعامل أقره متأخرو المالكية وأفتى به الشيخ ناصر الدين اللقاني على ما نقله الشيخ عليش في فتاويه ونصها: ما تقول السادة العلماء أئمة الدين رضي الله عنهم أجمعين في خلوات الحوانيت التي صارت عرفاً بين الناس في هذه البلدة وغيرها، وبذل الناس في ذلك مالاً كثيراً حتى وصل الحانوت في بعض الأسواق أربعائة دينار ذهباً، فهل إذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه يوفى ذلك من خلوحانوته؟ فأجاب: «نعم، إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوته عملاً بما عليه الناس. وإذا مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال، وإذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه، فإنه يوفى من خلو حانوته والله سبحانه أعلم بذلك»^(١)، ولم تكن إباحة حق الخلو خاصة بالمذهب المالكي، فقد قال الحموي في شرح الأشباه والنظائر: «وقد اشتهرت نسبة مسألة الخلو إلى مذهب عالم المدينة مالك بن أنس والحال أن ليس فيها نص عنه ولا عن أحد من أصحابه حتى قال البدر العراقي إنه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لمسألة الخلو فيما أعلم وإنما فيها فتياً للعلامة ناصر الدين اللقاني المالكي بناها على العرف وخرجها عليه وهو من أهل التخريج فيعتبر تخريجهم وإن نوزع فيه وقد اشتهرت فتياه في المشارق والمغرب وتلقاها علماء عصره بالقبول وهبت عليها نسيات الصبا والقبول»^(٢).

ويقول الشيخ ابن عابدين: نقلاً من فتاوى العلامة عبد الرحمن العبادي «ولكن لا ينبغي أن يفتى باعتبار العرف مطلقاً خوفاً من أن يفتح باب القياس عليه في كثير من المنكرات

(١) فتاوى الشيخ عليش فتح العلي المالك: ١٦٦/٢.

(٢) الأشباه والنظائر: ص ١٩٧ لابن نجيم.

والبعد، نعم يفتى به فيما دعت إليه الحاجة وجرت به في المدد المديدة العادة وتعارفه الأعيان بلا تكثير كاخلو المتعارف في الحوانيت، وهو أن يجعل الواقف أو المتولي أو المالك على الحانوت قدراً معيناً يؤخذ من الساكن ويعطيه به تمسكاً شرعياً، فلا يملك صاحب الحانوت بعد ذلك إخراج الساكن الذي ثبت له الخلو ولا إجارتها لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم فيفتى بجواز ذلك قياساً على بيع الوفاء الذي تعارفه المتأخرون احتيالاً عن الربا، ثم قال: «قال في مجموع النوازل: اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعاً لا يضطرر الناس إلى ذلك، ومن القواعد الكلية: إذا ضاق الأمر اتسع حكمه فيندرج تحتها أمثال ذلك مما دعت إليه الضرورة»^(١).

وموضوع الأصل التجاري أو المحل التجاري الذي هو موضوع بحثنا وصدرت فيه قوانين وضعية ضبطلت عناصره وحدوده ليس بالموضوع الجديد على المجتمعات الإسلامية لأنه موضوع بحث كذلك عند علماء الفقه بحثاً مستفيضاً بغير هذه المصطلحات الجديدة.

فالقانون الوضعي أمام رغبة مالك العقار الذي يطالب بحرية التصرف والانتفاع بعقاره حسب البنود التي وقع الاتفاق عليها في العقد الذي يوجب انتهاء تصرف المستأجر بانتهاء المدة وبموجب ذلك فلا حق له في البقاء في المحل في أي حال من الأحوال.

وبين رغبة المستأجر الذي استكملت عنده عناصر الأصل التجاري الأصلية المادية والمعنوية والذي يدعي أن إخراجه من المحل عند انتهاء المدة يلحق به ضرراً فادحاً لأن المحل الذي استأجره جهزه تجهيزاً يتناسب مع سمعته وطاقة استيعابه وهذا التجهيز لا يصلح لغير هذا المحل وأنه من ناحية أخرى أكسب المحل شيئاً جديداً له قيمة تجارية معتبرة تفوت بفوات هذا المحل، وهي السمعة التجارية والاسم التجاري والملكية الصناعية والرخص والإجازات وأن خروجه يضيع عليه كل هذه الحقوق التي اكتسبها بعد جهود وأتعاب ونفقات باهظة زيادة على ما يعتبره رجال القانون التجاري من أن استقرار التاجر في محله ضمان للحلقات النمو التجاري في البلاد وأن إخراجه تفوت لهذه المصلحة العامة.

وأمام هذا النزاع القديم بين الملكية العقارية والملكية التجارية حاول القانون الوضعي إيجاد حلول وسط تضمن التوازن وعدم الإجحاف بأي جانب حتى يتحقق التعايش والتكافل بين كل القطاعات، فقد مكن من جهة المستأجر من الاستقرار في المحل ضماناً لبقاء الأصل التجاري واكتمال حقه في الملكية التجارية^(٢).

ومكن المالك من جهة أخرى من عقاره بعد تعويض الخسائر كافة التي تنجر للمستأجر

(١) ١٧/٤ من حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين.

(٢) الملكية التجارية، رشيد الصباغ: ص ٩.

من إنهاء العقد وهو إخلاء العقار ويسمى هذا عندهم بغرامة الحرمان تفادياً من إجبار المالك على قبول الإجارة المؤبدة رغم إرادته إذا تحقق الأصل التجاري للمستأجر لأن البقاء يتعارض مع حق الملكية العقارية الذي يفرض عليه قيوداً لا يتحملة .

وإذا امتنع المالك من دفع الغرامة مكن المستأجر من الاستمرار في المحل كما مكن من بيع الأصل التجاري .

والواقع أنه ليس في هذا القانون الوضعي الجديد شيء زائد عما هو معروف عند بعض فقهاء الشريعة الإسلامية سوى غرامة الحرمان ، وإلا فإن مسألة استمرارية المستأجر في المحل بدون عوض وبدون إذن المالك بحثت بحثاً مستفيضاً في كتب الفقه وصدرت فيها فتاوى بالجواز من بعض العلماء .

واصطلح أهل المغرب على تسمية هذا النوع من العقود التي تثبت للمستأجر حق التبقية (الجلسة) وهي عقد كراء على شرط متعارف «والشرط هو التبقية وهي كراء الجلوس والإقامة بدكانه على الدوام والاستمرار ويوضح الشيخ التناق (١) المصلحة في إجازة الجلسة في كتابه إزالة الدلسة عن وجه الجلسة : بأن العقد في مصلحة الوقف حتى يعمر في وقت الرواج والكساد فيستفيد الواقف ويطمئن المكتري على نفسه ولا يتعرض للخروج إن غلا السوق وارتفعت الأكرية حتى أصبحت الحوائث لا تعرف إلا بإضافتها إلى معمرها وتصير له يدٌ فيها يقدم بها على غيره فإذا بدا له الخروج منها تخلّى عنها لغيره وأخذ منه بدلاً على ذلك وليس لصاحب المحل إلا الكراء أو أجر المثل .

أما أهل تونس فقد اصطالحوا على تسمية هذا النوع من العقود المؤبدة بالنصبة أو الراغلة أو العدة ، ويذكر الشيخ محمد السنوسي في كتابه مطلع الدراري (٢) سبب نشوء خلو النصبة أن «الأصل فيه أن الغرباء الوافدين على البلاد كانوا إذا اكترى أحدهم حانوتاً بغير عمارة وأنفق عليها ما يحتاجه من الخزائن وآلة الصناعة والموازين وأراد المالك أو ناظر الأوقاف إخراجه بعد انقضاء أمد الكراء شكاً من خسارة ما استكمل به عمارة المحل ، وحيث إن المالكين وناظري الأوقاف لم يجعلوا لحوائثهم ما يلزم للصناعة المعد لها الحانوت مع كونهم أكروه لإقامة تلك الصنائع وتحمل المكترون وحدهم مصاريف ذلك وقع الحكم بأن المكتري إذا كان على تلك الصفة ووضع ما يلزم من العمارة بإذن المالك فلا يصح إخراجه إلا أن يقبل المالك تلك الموضوعات بدون خسارة وإلا فيبقى المكتري بكرائه متمتعاً بخلوه .

(١) هو الشيخ العالم أبو عبد الله محمد بن أحمد بن التناق الغرناطي الفاسي، المتوفى سنة ١١٥١هـ، وهو صاحب رسالة إزالة الدلسة عن وجه الجلسة وهي محظوظة ضمن مجموع للعالم الشيخ محمد النوني بالمغرب .

(٢) كتاب جليل للشيخ العلامة محمد السنوسي ساهم كتاب مطلع الدراري بتوجيه النظر الشرعي على القانون العقاري فيه مقارنة قيمة بين القانون العقاري الوضعي والفقه الإسلامي .

ولما عجز المالكون عن تعويض مصاريف الموضوعات اضطروا لإيفائهم فتصرف المكترون بأنفسهم وأكروا لغيرهم وباعوا مكاثهم على أن لا يأخذ المالك إلا مقدار الكراء وما زاد عليه يبقى لمستأجر العهارة^(١).

وما قيل في النصة يقال في الكدك وهو ما يزيد المستأجر في الحوانيت بماله سواء كان مثبتاً كالبناء أو غير مثبت كالرفوف وآلات الصناعة، ويقال كذلك في الكردار وهي الزيادة في المزارع كالسواقي والقناطر والمباني التي للزراع وحكم كل من الكدك والكردار أنها مملوكان لصاحبها أي المستأجر ويثبتان له حق القرار، فلا يجوز انتزاع العين المستأجرة منه وتأجيرها لغيره بعد انتهاء المدة ما دام يدفع أجر المثل، يقول الشيخ التهاق في حكم الجلسة في كتابه المتقدم الذكر مصحراً بإباحته وبأنه ليس في ذلك ما يقتضي المنع والتحرير إذا اعتبر بيع الجلسة من قبيل العرف المصطلح عليه بالمغرب «والأمر إذا اتخذ عرفاً وعادة أهل المروءات والجمهور من الناس لا ينبغي أن يكون حراماً والعرف في الجلسة من هذا النوع سيما وقد أطبق على هذا العرف أهل العلم والدين من قضاة ومفتين ومدرسين وغيرهم وعلى هذا لم يبق إلا التسليم بجوازها وحليتها»^(٢).

وقد اعتبر الشيخ الطاهر بن عاشور في كتابه مقاصد الشريعة جواز إبقاء المستأجر من الضرورة العامة المؤقتة وذلك أن يعرض الاضطرار للأمة أو طائفة عظيمة منها تستدعي الإقدام على الفعل المنوع لتحقيق مقصد شرعي، من سلامة الأمة وإبقاء قوتها أو نحو ذلك... ولا شك أن اعتبار هذه الضرورة عند حلولها أولى وأجدر من اعتبار الضرورة الخاصة. وأنها تقتضي تغييراً للأحكام الشرعية المقررة للأحوال التي طرأت عليها تلك الضرورة.

ومن أمثلة هذه الرخصة الكراء المؤبد الذي جرت فتوى علماء الأندلس كابن سراج وابن منظور في أواخر القرن التاسع في أرض الوقف حين زهد الناس في كرائها للزرع لما تحتاجه الأرض من قوة الخدمة ووفرة المصاريف لطول تبويرها.

وزهدوا في كرائها للغرس والبناء لقصر المدة التي تكثرى أرض الوقف لها وإلابة الباني أو الغارس أن يبني أو يغرس، ثم يقلع ما أحدثه في الأرض فأفتى ابن سراج وابن منظور بكرائها على التأبيد ورأيا أن التأبيد لا ضرر فيه لأنها باقية غير زائلة^(٣).

(١) مطلع الدراي: ص ١٦٢.

(٢) العرف والعمل في المذهب المالكي، لمؤلفه الدكتور عمر الحيدي: ص ٤٧.

(٣) ذكرت فتواها في المعيار للونشريسي.

ثم تبعها على ذلك أهل مصر في القرن العاشر بفتوى ناصر الدين اللقاني في أحكام الوقف، وجرى العمل بذلك في المغرب في فاس وتونس في العقد المسمى في تونس بالنصبة والخلو وفي فاس بالجلسة والجزاء.

ومنها فتوى علماء بخارى من الحنفية ببيع الوفاء في الكروم لحاجة غارسيها إلى النفقات عليها قبل إثمارها كل سنة فاحتاجوا إلى اقتراض ما ينفقونه عليها^(١).

وإذا كانت المصلحة أو الضرورة أو الرخصة هي التي من أجلها مكن المستأجر من التمتع بحق التبقية في الماضي، ومن أجل ذلك صدرت فتاوى في تغليب العرف الخاص على العرف العام وحرمان المالك من التصرف في عقاره بموجب انتهاء مدة العقد، فإن هذه المصلحة أو الضرورة أو الرخصة تبدو أقوى وأظهر في هذا الزمان بعد أن أصبح المستأجر مقيداً غالباً في كل الخطوات التي يخطوها بإجراءات معينة كما هو ملزم بالتحصيل على رخصة أو رخص يمكنه من ترويج تجارته أو صنعته والرضوخ إلى إجراءات إدارية قد تكون معقدة وتتطلب مدداً متباينة يبذل في سبيلها جهداً كبيراً زيادة عما يبذله من مال لتجهيز المحل التجاري بطريقة فنية وإبرازة بمظهر جذاب يغري الحرفاء وتميئة كل المعدات اللازمة لضمان تجارة رابحة.

وعلى كل فقوانين الملكية التجارية التونسية وإن استمدت بعض أحكامها من القوانين الوضعية الغربية، فإن جانباً كبيراً منها كان يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية ومقاصدها وأصبحت الملكية التجارية بمفهومها العام تمثل عرفاً خاصاً في تونس وغيرها من البلاد الإسلامية التي وضعت قوانين تجارية ضببطت فيها أصول التعامل في الأصل التجاري، لا سيما وأن ما أثبتته القوانين الجاري بها العمل في تونس أو في بعض بلدان العالم الإسلامي من اعتبار الأصل التجاري موجباً لاستمرارية التاجر في المحل لا يختلف في موضوعه أو نتيجته عما جرى به العمل في السابق بناء على فتاوى صادرة من علماء أجداء، وما أقره بعض علماء الإسلام من تمكين المالك في هذه الصورة إذا لم يرض بالأجر المنصوص عليه في العقد هو ما أقره القانون الحديث من تمكين المالك من المطالبة بتعديل حق الكراء إلى أجر المثل، واشترط العلامة بدر الدين القرافي في رسالته الدرّة المنيفة أن المستأجر لا يتمتع بحق الخلو إلا إذا كان مالكاً لمنفعة الخانوت مدة، وأما إذا لم يكن مالكاً للمنفعة بإجارة فلا عبرة بذلك الخلو^(٢)، وهذا من الشروط التي يقرها قانون الملكية التجارية في ثبوت الأصل التجاري.

(١) مقاصد الشريعة، الطاهر بن عاشور: ص ١٣٤.

(٢) الدرّة المنيفة في الفراغ عن الوظيفة نشرت في مجلة الحياة الثقافية التونسية عدد ١٤ - ١٥ سنة

حكم الأصل التجاري :

وبناء على كل ما تقدم يمكن أن نقول إن ثبوت الأصل التجاري يمكن المستأجر من الاستقرار في المحل رغم إرادة المالك اعتباراً للمصلحة أو الرخصة أو الضرورة .
مع العلم أن رأي فقهاء المسلمين في هذه القضية وأمثالها ليس متحداً ، فإذا تعرضنا في بحثنا هذا إلى من أجاز إبقاء المستأجر في المحل نظراً لما ترتب له من حقوق في الزيادات المادية والمعنوية التي قام بها في المحل التجاري . . .

فليس معنى ذلك أن القول بالجواز هو المشهور ، بل هو تخريج لمعاملات المسلمين على ما جرى عليه العرف الخاص في بعض البلدان الإسلامية بفتاوى من علماء أجلاء من المغرب والمشرق .

المانعون للعمل بالأعراف الخاصة :

أما المانعون لهذا النوع من المعاملة ، فإنهم يقررون بأنه لا حق للمستأجر في البقاء في المحل بعد انتهاء المدة إلا برضا المالك ، بل إن منهم من يشجب الاستناد إلى الأعراف الخاصة التي تخالف القواعد الشرعية ويندد بأصحابها . والقائمين عليها ، بل يعتبرها بعضهم من التحاكم إلى الطاغوت الذي أمرنا أن نكفر به^(١) .

ويقررون أن أموال بدل الخلوات لا تحمل لأصحابها ، وأن أكلها حرام ، إذ هو ناشئ عن الإصرار بالأوقاف وأصحاب العقارات .

وأن الذين يتعاملون بالأعراف الخاصة المخالفة لقواعد الشريعة الإسلامية ولما تعرف عند فقهاء المسلمين على اختلاف مذاهبهم هو خروج عن الجادة .

وأن الشيخ ميارة من علماء المغرب ، لما سئل عن الجلسة المتعارفة في المغرب قال : «أما مسألة الجلسة فلم أقف على نص فيها ولا أظنه يوجد لأنها محض اصطلاح من المتأخرين ولأنها اشتملت على أمور مخالفة للشريعة الإسلامية» .

وبمثل هذا أجاب الشيخ عبد الواحد بن عاشر ، إذ صرح بأن مسألة الجلسة التي حدثت لا أصل لها في الشرع .

وأشار الجلالي إلى أن الجلسة «أحدثها أهل الغصوبات من أنواع الجور وقد وقع التشكي بظلمها أيام حياة العلماء حفاظ المذهب ، كالحميدي والسراج ووقع الاهتمام بقطعها فلم الجور معيناً ولا ناصرأ من أهل الدولة ، وتعصب أصحابها بذوي الجور والظلم ، وبقي أمرها كذلك إلى أن قدم السلطان أحمد المنصور فرفع إليه أمرها فقطعها ، واستبد أرباب الأصول بمنفعة رباعهم واطمحل ذلك الباطل وهكذا كان الحال عام ١٠١٣هـ» .

(١) عمر بن عبد الكريم الحبيدي : العرف والعمل في المذهب المالكي : ص ٢٥٦ .

وعلى نفس الرأي عبر المسناوي فقد جاء في كلامه «وبالجملة فأمر الجلسة بما غص به الناس قديماً وحديثاً لتحكم العوائد على القواعد وغلبة العامة على الخاصة مع الجهل منهم»^(١).

وذكر الشيخ محمد السنوسي الحفيد أن محمد باي بتونس حاول إبطال العمل بالنصبات بعاصمة تونس استناداً لكلام أبي الفداء الشيخ إسماعيل التميمي، فلم يتيسر ذلك له لما يطرأ على ذلك من ضرر كبير على مالكي النصبات، وهم جم غفير^(٢).

إن من أجازها من علماء الحنفية قاسها على من أجاز بيع الوفاء أو عدها من باب جواز تقليد آراء المذاهب تحقيماً للرخصة والضرورة، وهم يقررون أن حكم الزيادة التي أحدثها المستأجر في المحل:

إن كانت برضا المالك مما لا يجوز قلعه فله الرجوع على المالك بما بذل من مال.

وإذا كانت الزيادة مما تنقل أو تحول فله أخذ ما أضافه أو مطالبة المالك بدفع قيمة ما أضاف والمالك بخير.

يقول الشيخ عليش في فتاويه^(٣): «فإن أذن المالك للساكن في وضع شيء من خشبه أو نحوه كان باقياً على ملك الساكن وللمالك إخراجه ويأخذ قيمته أو شيئه بعد إخراجه».

أما إذا كانت الزيادة التي قام بها المستأجر بلا إذن المالك فلا رجوع عليه بشيء وبخبر صاحب العقار بين أن يدفع له ما زاد أو قيمته مقلوعاً، يقول الشيخ عليش: «أما العمارة بلا إذن المالك فلا يحاسب بها وله أخذ عين شيئه أو قيمته بعد قلعه»^(٤).

وبهذا يتبين أن لا حق للمستأجر في جميع الحالات من البقاء في المحل، ويرى بعض العلماء أن العمل بهذه الأحكام العرفية هو الذي شجع التجار على الاستقرار بالمحلات بعد انقضاء الأجل ولو لم تكن هناك ضرورة ملحة ونفر أصحاب رؤوس الأموال من التبادي في البناء.

ولو أخذت الدولة على عاتقها تكوين الأسواق أو شجعت رؤوس الأموال على بناء محلات تفي بحاجة التجار لانحل المشكل من الأساس.

والحل السريع في هذا الموضوع، هو أن يقع التعاقد على مدة يراها المستأجر كافية للحصول على الرخص اللازمة لجبر المصاريف الكافية لإعداد المحل التجاري مع ما يؤمله من أرباح بالتراضي مع المالك ولو طالت المدة، وإذا انتهى الأمد المتفق عليه استرجع المالك عقاره أو جدد الكراء.

(١) عمر بن عبد الكريم الحبيدي: ص ٤٧١.

(٢) محمد السنوسي الحفيد، مطلع الدراري ص: ١٥٨.

(٣) الشيخ عليش، فتح العلي المالك: ١٤٦/٢.

(٤) الشيخ عليش، فتح العلي المالك: ١٤٦/٢.

الأصل التجاري بين الجواز والمنع :

إن المانع للعمل بالأعراف الخاصة إنما منعوها لأنها لا تقوم في الغالب على دعائم الدين ولا تستند إلى نصوص واضحة معترف بها بين عامة الفقهاء، بل تقوم على خرافات وأباطيل، وأن الإسلام لما جاء أقر كثيراً من أعراف الجاهلية ورفض ما كان رجساً من عمل الشيطان، وهذا القدر هو محل اتفاق بين علماء المسلمين. ويبدو أن رفض عدد كبير من العلماء للفتاوى التي جوزت بيع الخلو وأقرت المستأجر في مقرر عمله بعد انقضاء مدة الإجارة هو تغافل عن قيمة هؤلاء العلماء الذين بلغ عدد منهم مرتبة الاجتهاد وجميعهم يعلم أنه لا يجوز في مجال القضاء والفتيا اعتماد أعراف تخالف أصلاً من أصول الشريعة كما لا يجوز اعتماد عرف يبطل واجباً أو يبيح حراماً، ونسوا أن المفتي أو القاضي أو العالم كثيراً ما يعتمد قواعد أخرى كالتالي تقرر أن الضرورات تبيح المحظورات وأن الضرورة تقدر بقدرها وإذا ضاق الأمر اتسع حكمه وأن العادة محكمة.

وقد تقدم لنا أثناء البحث أن الشيخ الطاهر بن عاشور وغيره ممن تقدم ذكرهم أجازوا أنواع الخلووات اعتماداً على الضرورة أو الرخصة أو غير ذلك.

ومسألة تخلي المستأجر عن الخلو بيد وثبوت حق البقاء له في العقار بدون إذن المالك لو صدرت فيها فتوى واحدة في عصر من العصور في بلد واحد من بلاد الإسلام، لقلنا: إنه يجوز هؤلاء أن يقولوا إن هذه المسألة وليدة عرف خاص لا يعتد به في الفقه عامة.

ولكن الواقع أن هذه المسألة انقلبت إلى حاجة اجتماعية عاشت أربعة قرون أو خمسة، وتناولها بالدرس عدد كبير من العلماء من جهات متعددة من العالم الإسلامي - غير الشيخ اللقاني الذي اعتمدت فتواه - ولقيت القبول من أهل الذكر أمثال الشيخ شهاب الدين القرافي والعلامة الشيخ الأجهوري، والشيخ سالم السنهوري، والشيخ عليش، والشيخ باش مفتي إسماعيل التميمي، والشيخ باش مفتي إبراهيم الرياحي، وشيخ الإسلام محمد بيرم الرابع، والشيخ باش مفتي الشاذلي بن صالح، والشيخ أحمد الغرقاوي المصري، والشيخ محمد المهدي الوزاني فلجميع هؤلاء وغيرهم فتاوى مدونة في كتب الفقه مع بيان طرق الاستنباط وهي كلها لا تبقي حجة للمانع للعمل بالعرف الخاص ولا تدع لهم مجالاً لإنكار هذا النوع من الاجتهاد الذي حظي من العلماء بالقبول وتلقته الأمة الإسلامية بالتأييد والارتياح.

واعتماداً على أنه لا يمكن أن ينظر إلى موضوع الأصل التجاري بمنظار ضيق على أنه لا يزيد على أن يكون عقد كراء عقار تجري عليه أحكام الإجارة العامة ككل عقار من العقارات بدون أن ينظر إلى ما يحيط بهذا العقد من اعتبارات خاصة لا يصح أن يتغافل عنها أهل الإدراك والذكر، لأن المستأجر قد ينفق على بعض المحلات أكثر من قيمة المحل في تهيئة كمالات قد لا نعطيها القيمة التي تستحقها، ولكنها على كل حال باهظة الثمن وهي التأسيس والزينة والتنسيق والأضواء ووسائل الدعاية ووسائل الراحة، كل ذلك لجلب الحرفاء وكسب السمعة

التجارية ومنافسة بقية التجار، ولا يؤمل عادة أن يكون للمحل مردود كامل إلا بعد مضي ست أو سبع سنوات .

فإخراج المكتري من المحل عند انتهاء مدة الكراء وهي سنتان في المحلات التجارية وهو لم يتحصل بعد على السمعة التي يعمل لتحقيقها، ولم يتمكن من إرجاع ريع المصاريف التي قام بها عادة، فإخراجه بدون اعتبار الأصل التجاري معناه إفلاسه وتحطيم كل ما شرع في بنائه وإفلاس المصارف التجارية التي تقوم وراء التجار .

وإذا لم تظهر المصلحة بصفة جلية في منح صاحب الجلسة أو النسبة أو الحانوت حق البقاء عند العلماء الرافضين العمل بالعرف الخاص، فهل يترددون في إعطاء صاحب الأصل التجاري هذا الحق الذي مكن منه مقابل الجهود الكبيرة التي بذلها للحصول على الرخص والمصاريف الباهظة التي أنفقها في تحقيق عناصر الأصل التجاري، والتي بدونها لا يستطيع أن يحقق المتجر المناسب، ولا التغلب على منافسيه، ولأن في منعه من التمتع بحق الأصل التجاري إضراراً به، بل هو في عرف التجارة إلقاء به إلى الهلكة . مع أن الرافضين العمل بالعرف الخاص يعتبرون من القواعد الشرعية المعترف بها بين الجميع أن الضرر يزال؟ .

ومن جانب آخر، فإن عقد الإجارة هذا وإن لم ينص فيه على التبقية فهي معتبرة لأنها مفهومة ضمناً من المتعاقدين استناداً للعرف السائد بين التجار والذي أقرته القوانين التجارية . وفي اعتقادي أننا لو نتمكن من تمديد مدة العقد إلى أجل لا يتغير فيه المحل غالباً ويتمكن فيه المستأجر من تعويض مصاريفه لكننا أقرب إلى التوفيق بين من يرفض ومن يجيز، لا سيما وأن تمديد مدة الإجارة مبنية على اجتهادات وأعراف والإمام مالك يجيز كراء المسيل إلى سنين كثيرة أو إلى الأبد . .

وهذا رأي اتجه إليه رجال القانون في تونس أخيراً وقدموا فيه لائحة قانون للمصادقة عليها .
غرامة الحرمان :

لقد تقدم لنا أن قلنا أن القانون التجاري أثبت أن صاحب الأصل التجاري إذا كان مستأجراً للعقار الذي أعدده للتجارة يثبت له حق البقاء في المحل، وهذا الحكم يوافق ما ذهب إليه الفقهاء من حق إبقاء التاجر في المحل وتمكينه من بيع خلو النسبة والجلسة والحوانيت وغيرها اعتماداً على العرف، وفي كل هذه الحالات لا أمل للمالك في التحصيل على عقاره إلاً بالراضي مع المستأجر فإذا لم يرض المستأجر لا يمكن المالك من عقاره .

ولكن القانون التجاري المعاصر أعطى أملاً جديداً للمالك في استرجاع العقار رغم إرادة المستأجر، وذلك بعد أن يدفع المالك غرامة حرمان المستأجر عن حقوقه المادية والمعنوية التي يقدرها أهل الذكر في ميدان التجارة . وهذه الغرامة تمثل مجموع ما أنفقه التاجر على المحل وتعويض ما اكتسبه من حقوق الرخص والإجازات مع أن ضمان المالك للتاجر فيما زاده في

المحل تفره القواعد الفقهية ومحدیده موضوع اجتهادي .

ويمكن المالك بعد دفع الغرامة من أصله الذي كان محروماً منه بدون توقف على رضا المستأجر، وفي نظري أن الغرامة بإعطاء هذا الحق الجديد للمال كانت أخف وطأة على المالك من أن يجرم من عقاره إلى الأبد .

تطور الأصل التجاري :

اعتاد الناس في المعاملات التجارية على أن المستأجر هو الذي يثبت له حق الخلو وهو الذي يثبت له الأصل التجاري وهو الذي يتمسك بالمحل بموجب هذا الأصل ولا يبقى للمالك إلا أجرة الكراء ويعطى التاجر حق التصرف في منفعة العقار أو إجارته أو رهنه أو بيعه وغير ذلك . . .

أما إذا كان التاجر مالكاً لمحله فيثبت له كذلك الأصل التجاري إذا توافرت عناصره، كما يملك بيع خلو عقاره المعد للتجارة، كما جرت العادة أن المالك يكتفي بإجارة المحل، والتاجر هو الذي يتمسك بهذه الحقوق، وأمام القوانين التي صدرت وضمت بصفة واضحة حقوق التاجر التجأ المالك إلى بيع خلو محله المعد للتجارة وهو المسمى في تونس (بالهبوط)^(١) .

وقد عرف عند الفقهاء بأنه بيع جزء من المنفعة مجرداً وهو جائز: قال الشيخ عليش في فتاويه إن الخلو إذا صح في الوقف ففي الملك أولى لأن المالك يجعل في ملكه ما يشاء . . .^(٢) .

ولقد عبر الفقهاء عن كل هذه البيوع بالخلو، أما رجال القانون فلا يطلقون الأصل التجاري إلا على ما توافرت عناصره .

كما التجأ بعض أصحاب العقارات إلى طريقة أخرى وهي مطالبة المستأجر بجعل وثيقة مالية معتبرة تحت يد المالك تضاهي قيمة خلو هذا المحل ترجع إلى صاحبها عند تسليم المحل بانتهاء مدة العقد وهذه طريقة أخرى يتخلص بها المالك من تمسك التاجر بالمحل، أو من دفع غرامة الحرمان .

وهذا كله استمرار للصراع والتنازع بين المالك والمستأجر في ضمان أكثر ما يمكن من المنافع أو دفع أكثر ما يمكن من الأضرار .

الشيخ مصطفى كمال التازي

والله أعلم .

(١) يسميه رجال القانون في تونس: «الخلو» ويعبر عنه القانون الفرنسي "Pas-De-Porte" ، وهو غير الأصل

التجاري المعروف عند رجال القانون بـ «الخلو» أيضاً، والذي يعرف عند رجال القانون الفرنسي باسم

"Fonds De Commerce" .

(٢) الشيخ عليش، فتح العلي المالك: ١٦/٢ .

الأصل التجاري

إعداد

الدكتور محمود شحّام

الرئيس الشرفي لمحكمة التققيب

الأستاذ المحاضر بالجامعة الزيتونية

عضو المجلس الإسلامي الأعلى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحابه والتابعين.

الأصل التجاري

في الدورة الرابعة للمجمع الفقهي الإسلامي صدر القرار رقم ٧ في شأن الاسم التجاري، والترخيص بتأجيل النظر فيه إلى الدورة الخامسة.

وجاء في المذكرة الموجهة إلينا من الأمانة العامة الإشارة إلى إدراج هذا الموضوع تحت عنوان عام يشمل الحقوق كافة مع إمكانية التركيز على فقرة بعينها من مشمولات العنوان العام. وتبعاً لذلك ونظراً لما درجت عليه غالب البلاد الإسلامية والعربية في شأن محلات التجارة بها من نظام خاص يطرح مشكلة التصرف في المحلات المستأجرة وحقوق التبقية بها رغم إرادة المالك ورغم العقد والشروط.

واستجابة للرجبة الملحة في كشف الغطاء عن هذا الموضوع وإجلاء أثره وبيان فروعه. فقد خصصت دراستي هذه المختصرة لجانب واضح مستقل يشمله العنوان العام وهو فرع من فروعه. وفي شرحه وإيضاحه وبيان حقيقته إمكان لتصور صحيح، ثم للحكم طبق أصول ديننا الحنيف ومقاصد شريعتنا الإسلامية السمحة.

متى ظهرت فكرة الملكية التجارية؟

تتفق كل القوانين المدنية على أن الإيجار لأي محل ينتهي بمجرد انتهاء مدته الانفاقية المعينة في العقد من طرفيه.

يقول الفصل ٧٩١ من المدونة التونسية: «ينتهي الكراء بمجرد انتهاء مدته المشروطة بين المتعاقدين وبدون احتياج إلى تنبيه من أحدهما على الآخر».

وهذه القاعدة هي نتيجة حتمية لاحترام حق الملكية واحترام حرية التعاقد. فالملك حر في كراء عقاره لمن شاء وبأي ثمن أراد ولأية مدة يوافق عليها وتنازل رضاه وهو حر في استرجاع محله عند انتهاء المدة المتفق عليها وهو حر في استعماله لفائدته الخاصة أو بإيجاره للغير وهو غير

مكلف وغير مطالب برعاية مصالح المستأجر الخارج وما قد يلحقه من ضرر وخسارة بسبب تركه للمكثري وخروجه منه .

ثم إنه حر في تجديد الإيجار لهذا المكثري الخارج وإعادة التعاقد معه بمعين جديد ومدة أخرى معينة ومحددة ينتهي الإيجار بانتهائها .

كل ذلك لأن حرية الملكية الفردية وواجب الوفاء بالعقود واحترام الشروط من المبادئ الأساسية والأخلاقية التي يجب احترامها والوقوف عند حدودها .

ونظراً لتفاقم الأزمة المتعلقة بالمحلات وتبلور حق الملكية التجارية لحماية مجهود التاجر الذي استأجر محلاً وأعطاه من ماله وعرق جبينه ومجهوده الشيء الكثير فأنشأ به أشياء مادية كالآثاث والمواعين والموازين والثلاجات والمقاعد وكون به أموراً معنوية كالدعاية والإشهار وجلب الحرفاء وترسيخ اللون التجاري المميز والسمعة الطيبة الحسنة .

وما كونه التاجر هكذا وصرفه من أموال ومجهودات لا يمكن هدره والقضاء عليه بمجرد انتهاء مدة الإيجار الاتفاقي وإصرار المالك على التمسك بحقه كاملاً اعتياداً على أن ما يتفق عليه الطرفان يقوم مقام القانون بينهما ويجب الوفاء به وتنفيذه .

ولزم حينئذ حماية للتاجر وحفظاً لما كونه إصدار قانون يحميه ويقيه ويحفظ عليه حقوقه بأن يجوز له حق البقاء بالمحل والتصرف فيه مقابل كراء مناسب اتفاقي أو معين من طرف القاضي خاصة، وإن غالب التجار لا يملكون المحلات التي يمارسون بها تجارتهم، بل يستأجرونها من مالكيها ويضعون بها بضاعتهم ولوازم عملهم التجاري، والتاجر يفضل أن يضم رأس ماله في شراء البضائع وإعداد محل تجارته إعداداً لائقاً على أن يشتري العقار بما يملك من مال .

وقد عرف التاريخ القديم كثيراً من الشعوب اشتهرت بالتجارة بحريةً وبريةً فكانوا وسطاء بين الشرق والغرب لنقل البضائع والاتجار فيها .

ومن بين هذه الشعوب الفينيقيون واليونان والقرطاجينيون وأهل رودس والإسكندرية ومرسيلية .

وقد تأثرت القوانين بذلك كما فعل حمورابي في القانون المعروف باسمه والذي وضعه سنة ٢٠٨٣ قبل الميلاد .

وأما الرومان فلم يكتروا بأمر التجارة لأنهم ينظرون إليها نظرة احتقار، ومع ذلك فقد توجد عندهم بعض القوانين المتعلقة بالتجارة بأنواعها كافة على نطاق واسع وقد اتصلوا بالأمم المجاورة وتكونت عندهم أعراف تجارية خاصة كانت بمثابة القانون .

يقول الأستاذ رزق الله أنطاكي في كتابه «الحقوق التجارية البرية» .

«والتجارة لم تتقدم تقدماً محسوساً إلا مع الحروب الصليبية التي أفادت في توسيع وتوحيد العلاقات التجارية بين الشرق والغرب خاصة بين سكان المدن الإيطالية كالبندقية وجنوه وفلورانس والبلاد العربية، فنشأت عن هذه العلاقات قواعد اعتبرت سنةً لمحتري التجارة ودخلت فيما بعد في تشريع معظم الدول.

وما تجدر ملاحظته شبه احتكار الأعمال التجارية في القرون الوسطى من قبل اليهود لاعتبارات شتى أهمها محاربة تعاليم الكنيسة المسيحية لهذه الأعمال لما تضمنته من فكرة الربح الزائد الشبيه بالربا وحرمان اليهود من تملك غير المنقول ومن تسلم الوظائف العامة». (انتهى).

والبلاد التونسية مارست في أوائل القرن الثاني عشر الهجري نوعاً من هذا التصرف الجبري المعبر عنه بوجوب تجديد الكراء أو حتى التبقية في محلات التجارة وذلك من خلال ما عرف بخلو النصبه التي يتحدث عنها ويصفها العالم الفقيه الشيخ محمد السنوسي الحفيد قائلاً^(١):

«وأما خلو النصبه فهو ملك الخلو بوضع الآلة والموازين والطواحين مما تم به عمارة الربع وتبقى به يد المكتري بالكراء الدائم.

والأصل فيه أن غرباء الوافدين على البلاد كانوا إذا اكرى أحدهم حانوتاً بغير عمارة وأنفق عليه ما يحتاجه من الخزائن وآلة الصناعة والموازين وأراد المالك أو ناظر الوقف إخراجه بعد انقضاء أمد الكراء تشكى من خسارة ما استكمل به عمارة المحل، وحيث إن المالكين وناظري الأوقاف لم يجعلوا لحوانيتهم ما يلزم للصناعة المعد لها الحانوت مع كونهم أكروه لإقامة تلك الصنائع وتحمل المكترون مصاريف ذلك، ووقع الحكم بأن المكتري إذا كان على تلك الصفة ووضع ما يلزم للعمارة بإذن المالك فلا يصح إخراجه إلا أن يقبل المالك بتلك الموضوعات بدون خسارة؛ وإلاً فيبقى المكتري بكرائه متمتعاً بخلوه، وبما يحجف بالمالكين من تعويض مصاريف الموضوعات اضطروا لإبقائهم فتصرف المكترون بأنفسهم وأكروا لغيرهم وباعوا مكانهم على أن لا يأخذ المالك إلا مقدار الكراء وما زاد عليه يبقى لصاحب العمارة.

وتسمى هذه العمارة في مثل حوانيت العطارين بتونس - نصبة - وفي مثل حوانيت السوق من باعة الزيت والخبز والصابون - راغلة - وفي مثل الطواحين - عدة - .

(١) كتاب مطالع الدراري بتوجيه النظر الشرعي على القانون العقاري: ص ١٦٢. طبع المطبعة التونسية الرسمية. سنة ١٣٠٥ هـ.

وبتداول الأعصار وارتفاع الأسعار جرى عمل البلاد على ذلك وتقررت به أملاك لها بال في سائر أنحاء البلاد حيث تعتبر فيها التبقية .

وقد كان بعض الحكام التونسيين من ذوي الفتوى أراد إلزام الممتلكين بالنصبة أن يؤديوا كراء المثل بعد تغير الأعصار وارتفاع الأسعار ومس الدولة من ذلك نصب بشغب الممتلكين للنصبة ملكاً دخلوا عليه وعلى بقاءه على حالته، ودفعوا فيه أموالاً على نسبة ذلك . وأفضى الحال إلى أخذ المسألة بطريق سياسي ودخلت للمجالس العدلية مدة انتصابها بتونس وصدر حكم المجلس الأكبر بإبقاء المالكين على ما ملكوا نظراً لكونهم في الحالة الراهنة اشتروا النصبة بمال لا يدفع مثله في مثلها لو كانت خارج المحل وغاية ما بقي للمالكين الأصليين هو أن بعضهم ينتظرون خروج النصبة من الخانوت حتى ينتهزوا فرصة طلب رفع اليد عن خالص ملكهم . انتهى .

وقد عالج المقتن التونسي هذه الحالة وتعرض لها منذ قرن بالمادة ٩٩١ من المدونة المدنية فقال :

«النصبة حق الاستقرار بدكان ونحوه مما هو معد لصناعة أو تجارة يلتزم المكترى بأن يؤدي للمالك في مقابلته كراء معيناً لا يتغير ويستقر هذا الحق للمكترى بإدخال الآلة ومواعين خدمته للمحل ويدوم ما دامت تلك الأدوات والمواعين» .

لكن لشدة هذا الحق وقسوته فقد جعله القانون قاصراً على العقود السابقة والإيجارات المتقدمة عنه وحذفه وأبطله فيما يعقد بعدها فقال في المادة ٩٩٤ .

«الفصول السابقة لا تنطبق إلا على النصب المتقدم تاريخها على عام ١٢٨٠هـ / ١٨٦٣م» .

ومن هنا يمكن أن نقول أن خلو النصبة هي عين الأصل التجاري الذي مارسه فيها بعد البلاد الأوروبية وضبطته بقوانينها وعنها أخذنا ما وضعناه من قوانين حالياً في هذا الموضوع .

وذلك لأن شذاذاً من طائفة معروفة بالتجارة نزحت إلى تكلم البلاد الأوروبية والأمريكية وعمرت محلات تجارتها بالمواعين والآلات والدعايات وهي لا تملك العقارات، وإنما تصرف فيها على وجه الكراء فسعت إلى وضع قوانين تحمي أعمالها وتكون لها حقوقاً تقف في وجه المالكين من سكان البلاد وتحد من تصرفهم المطلق في منافع أملاكهم .

وحينئذ فالمشكل الذي يطرح نفسه للنقد والفحص والدرس ثم الحل هو أن ما عبر عنه بخلو النصبة قديماً وجرى به العمل مدة ما بتونس وبعد حذفه وإلغائه رجع العمل به تحت

عنوان الأصل التجاري—هل هو حلال يستقيم أمره ويتماشى مع قواعد الشرع العزيز ومقاصده السامية؟.

وهل يمكن للمستأجر الذي التزم بأن يباح المحل في تاريخ معين أن يتمسك اعتماداً على القانون بحق التجديد والتمديد السجوسى وبقى بالمكرى رغم إرادة المالك الذى عاقده وعاهده واتفق معه على شروط التزم كل منها بالوفاء بها والوقوف عند حدها.

مع العلم بأن القوانين الوضعية المعمول بها فى غالب البلاد تلغى كل شرط مخالف وتمكن صاحب الأصل التجارى من حق البقاء والتبقيّة بالمكرى وتُنضع الطرفين المتعاقدين إلى العمل بما جاء به وحدده القانون فى هذا الشأن عوضاً عما اتفقا عليه والتزما به من شروط وأجال.

ومن الأفضل حينئذ إعطاء بسطة وجيزة تشرح الموضوع كما نسقه ووضع المقتنون حتى نتصوره تصوراً واضحاً ثم نحكم عليه بعد ذلك، والحكم على الشيء فرع عن تصوره.

*

**

مَا هُوَ الْأَصْلُ التِّجَارِيُّ؟

الأصل التجاري هو أداة عمل التجار مثلما أن الآلات أداة عمل المصانع .

وهو من الماديات الملموسة المحسوسة تكوّن ووجد وتطور مع الزمن ليصبح فكرة قانونية موضوعية تبلورت فيها وجود العناصر المعنوية وضخامة أمرها وأهميتها .

فالسمة التجارية والحرفاء هما جوهر فكرة الأصل التجاري وأهم أركانه ومقوماته ومميزاته .

وكل عنصر من العناصر المادية أو المعنوية المختلفة التي يتركب منها الأصل التجاري له قيمته الذاتية .

وعند اجتماع العناصر كافة وتآلفها، فإنه تتألف وتتكون منها مجموعة موحدة متجانسة هي الأصل التجاري الذي تفوق قيمته الاقتصادية مجموعة القيم الذاتية للعناصر المختلفة .

ولذا، فهو ينعت بأنه مجموعة من الأموال المنقولة المادية والمعنوية تألفت وربّبت بقصد استغلال مشروع تجاري .

والأصل التجاري وحدة قائمة بذاتها لها كيان مستقل عن المقومات التي تتكون منها عناصره .

وهو لا يكون إلا مع توفر الصفة التجارية للنشاط المباشر كما أن صفة التاجر لا تكتسب إلا مع ممارسة النشاط التجاري على وجه الاحتراف .

يقول بعض شراح القانون في الموضوع^(١):

«المحل التجاري هو المجموعة القانونية لمقومات متجر أو مصنع، وهذه المقومات منها ما هو غير مادي ومنها ما هو مادي؛ والمقومات المادية هي :

العنوان والاسم التجاري والحق في الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية

(١) د. علي حسن يونس: في كتابه المحل التجاري: ص ٣٤١ .

والرخص وبراءات الاختراع والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية، وعلى وجه العموم كافة حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية المرتبطة بالمحل التجاري .

والمقومات المادية هي المهتمات والبضائع، ويقصد بالمهتمات الأثاث التجاري والآلات وجميع المنقولات المادية التي تستعمل في استغلال المحل .

ويقصد بالبضائع جميع المنقولات المادية المعدة للبيع .

وفكرة اعتبار المحل التجاري مجموعة أو وحدة قائمة بذاتها لها كيان مستقل عن المقومات التي يتكون منها إنما هي فكرة حديثة أوحث بها الحاجة إلى إيجاد الوسيلة التشريعية التي يمكن بها أن يكون المحل التجاري بجميع مقوماته محلاً للتصرفات القانونية كالبيع والرهن» . انتهى .

هذا وقد سبق التشريع الفرنسي بقية التشريعات الأوروبية في التكييف الحديث لفكرة الأصل التجاري وهو - تقريباً - أول تنظيم قانوني شامل لأهم العمليات التي ترد على الأصل التجاري^(١) .

فالقانون الفرنسي المؤرخ في ١٧ مارس ١٩٠٩م الذي أدخلت عليه عدة تعديلات ومنه استمد المقتن التونسي أحكام الملكية التجارية ٢٦ أكتوبر ١٩٢٦م وعدة قوانين أخرى، آخرها قانون ماي ١٩٧٧م، وقد نص فصله الأول والثاني على اكتساب المستأجر لحق تجديد الإيجار وجوباً بشرط وجود عقدة كراء واستعمال المكسرى في استغلال أصل تجاري وتواصل هذا الاستغلال مدة عامين اثنين بدون انقطاع .

*

**

(١) أول قانون أصدره المقتن الفرنسي هو القانون الصادر في ٢٨ فيفري ١٨٧٢م الذي فرض ضريبة على بيع المحال التجارية . كذلك صدر قانون غرة مارس ١٨٩٨م، وقد أضاف إلى المادة ٢٠٧٥ من القانون المدني فقرة جديدة توجب أن يقيد رهن المحل التجاري في سجل عمومي .
ثم صدر قانون ١٧ مارس ١٩٠٩م الذي وقع تنقيحه عدة مرات .
وقد تأثر المقتن المصري بذلك فأصدر القانون رقم ١٩٤٠م الذي تكلم على بيع المحل التجاري ورهنه وذكر العناصر التي تدخل في تكوين المحل التجاري .

طبيعة الأصل التجاري

بما أن الفكرة نشأت عن التعامل بين التجار فمختلف العناصر التي من شأنها جلب الحرفاء يجب تجميعها للحصول على قيمة تفوق مجموع القيم الذاتية لكل عنصر من العناصر على حدة، ورغم ذلك لا يتكون من هذا المجموع وحدة قانونية قائمة الذات لأن المقتن لم يعدد العناصر ولم يحصها، ولأن مالك الأصل غير ملزم بالإبقاء على وحدة العناصر المتركة منها فله أن يفرقها عن بعضها بعضاً وأن يبيع كل عنصر على حدة لأشخاص متباينين ومختلفين. وعليه يجب بيان أن تكون مجموعة من العناصر المختلفة المادية المعنوية يمكن أن يشكل شيئاً معيناً قائماً بذاته.

ومجرد كون هذه العناصر يجمع بينها عمل مشترك هو الاستغلال التجاري، وغاية معينة هي تكوين حرفاء دائمين وجلب الوفرة الوافرة منهم لا يكفي في حد ذاته لاستخلاص الطبيعة القانونية لهذا المجموع الواحد الذي هو المحل التجاري أو الأصل التجاري.

وقد اختلفت الآراء وتباينت النظريات بحثاً عن التكيف القانوني، فانقسم أصحاب الرأي إلى قسمين اثنين: قسم يهتم باجتماع العناصر المتألف منها الأصل التجاري ويعتبره مجموعاً واحداً، والقسم الآخر يعتمد طبيعة العناصر المتكون منها الأصل التجاري لاعتباره حق ملكية معنوية ومنقولة.

ونفس القسم الأول ينقسم على نفسه إلى فرعين: أحدهما يرى في الأصل التجاري مجموعاً قانونياً تتكون منه ذمة مالية مخصصة للاستغلال التجاري ومنفصلة عن ذمة التاجر صاحب الأصل التجاري، ولا وجود لشخصية قانونية يقوم عليها هذا المجموع القانوني، واجتماع العناصر المتباينة لهدف واحد يكون في حد ذاته وفي داخله ذمة مالية باعتبار التخصيص الموحد.

ويرتب على ذلك أن مالك الأصل التجاري مخصص لدفع ما عليه من الديون بحيث إن أصحاب هذه الديون يقدمون على الدائنين الشخصيين للتاجر صاحب الأصل التجاري.

لكن هذه النظرية منتقدة لأنها عملياً وتطبيقاً تتعارض مع بعض المبادئ الأساسية، ومن

ذلك أن إحالة الأصل التجاري لا تقتضي حتماً إحالة الحقوق والديون، كما أن انتقال ملكية الأصل التجاري بسبب الإرث تكون صبرة واحدة مع مجموع المخلف من التركة.

وإذا كان الأصل التجاري مكوناً في نطاق شركة، فإنه يصبح من مقومات الذمة المالية للشركة.

والمدونة المدنية التونسية بفصلها ١٦٢٣، جعلت للمدين ذمة واحدة فمكسبه ضمان لغرمائه ليتحاصصوا ثمنها مع اعتبار الأسباب القانونية في تقديم بعضهم على بعض.

أما الفرع الثاني، فهو يعتبر الأصل التجاري مجموعاً واقعياً من الأموال، أي وجود تلاحم وتآلف فعليين بين عناصر يشد بعضها بعضاً رباط اقتصادي ناتج عن الهدف المشترك. وكل عنصر يحتفظ بذاتيته ولا يندمج في ذمة مالية خاصة وبذلك تستبعد فكرة الحقوق والديون الخاصة بالأصل التجاري وضمانها يكون عاماً متفقاً مع نظرية المادة ١٦٢٣ السابق ذكرها، أي أن مكاسب المدين ضمان لغرمائه ليتحاصصوا ثمنها بينهم مع اعتبار الأسباب القانونية في تقدم بعضهم على بعض.

كما أن مشتري الأصل التجاري لا يتنفع بما للأصل التجاري من ديون على الغير ولا يتحمل بما عليه من الديون.

وإذا اعتبرنا أن العناصر يمكن تفكيكها وبيعها على انفراد حسب إرادة مالك الأصل التجاري، فلا وجه حيثئذ لماذا لا يكون الأصل التجاري موضوع عمليات قانونية على أساس نظرية الفرع الثاني.

أما القسم الثاني الذي يعتمد طبيعة العناصر المتكون منها الأصل التجاري لاعتباره حق ملكية معنوية من طبيعة منقولة فهو يقرر:

تستعمل كلمة – ملكية الأصل التجاري – للدلالة على ما اكتسبه التاجر من حق على التجارة التي يمارسها – أي النشاط الذي يقوم به في ميدان التجارة، إذ لا يكون هناك أصل تجاري إلا مع ممارسة الأعمال التجارية.

فإذا كان هناك حق ملكية، فلها طبيعة خاصة لأنها نتيجة نشاط أشبه ما يكون بالابتكار الذهني والإبداع الفني كالاختراع تماماً.

وهذا النشاط الخلاق الذي يبذله التاجر ويجتهد في وضع أسسه يفضي إلى تكوين مختلف عناصر الاستغلال التجاري، ثم ربطها ببعضها وتكوين لجنة جامعة بينها تدفع إلى الأنصار في ذاتية أو مجموعة قائمة الذات.

وهذه الخصائص تكسب الأصل التجاري طبيعة معنوية شبيهة بالملكية الأدبية والفنية أو ببراءات الاختراع التي لا تركز على أساس مادي وهي ثمرة نشاط ذهني فكري يوجهه العقل والإلهام والعطاء الفطري .

فإذا استغلت هذه الخصائص أصبحت لها قيمة رائجة ورايحة بفضل ما لها من قدرة على جلب الحرفاء والإبقاء عليهم ودفعهم إلى الشراء والتعامل شأنها في ذلك شأن الأصل التجاري مع فارق، وهي أن هذا يتكون من مجموع عناصر تتضافر قدراتها على جلب الحرفاء وشددهم برباط أخلاقي رفيع إلى المتجر والمقصود به والتزود بما يقدمه من بضاعة، واجتناب غيره من المتاجر حتى ولو كانت تقدم بضاعة أفضل منه .

ومثل جميع الملكيات المعنوية، فإن الأصل التجاري لا يختص بصورة عامة بجملة بالحق في الحرفاء، ولكن يشمل مجموعة من مختلف الحقوق ألفت بينها التاجر الذي كونها وأنشأها واحتفظ بها بفضل ممارسة واستغلال تجاري يقوم على أسس متينة صحيحة باعتبار أن الأصل التجاري هو ملكية معنوية متفقة مع الطبيعة المعنوية للعناصر الجوهرية التي يتأق منها وتتركب من مجموعها دعائمه وأسسها .

وهذه الملكية المعنوية ينبغي اعتبارها من طبيعة منقولة وبالتالي فإن الأصل التجاري يخضع للنظام القانوني الخاص بالأموال المنقولة . فإذا أوصى شخص بكل أمواله المنقولة فإن الأصل التجاري يدخل في الوصية ومحسب في الثلث من المخلف .

ولما كان هذا المنقول معنوياً فإن قاعدة الحيابة سند الملكية لا تنطبق عليه لأنها تتعلق بالمنقولات المادية .

وكذلك إذا حصل بيع الأصل التجاري مرتين لشخصين على التعاقب فإن حيازته لا تصلح للاحتجاج بنقل الملكية وربما كانت الأفضلية لصاحب العقد الأسبق تاريخياً ثابتاً .

**

عناصر الأصل التجاري

يتركب الأصل التجاري من عدة عناصر مادية وأخرى معنوية تختلف كما وكيفاً لطبيعة أهميتها وتأثيرها على جلب الحرفاء ودفعهم للشراء والاقتناء باستعمال طرق مختلفة مركزة على حسن المعاملات ورفعة الاستقبال، الأمر الذي تتكون معه السمعة التجارية للمحل التجاري. وقد جاء القانون التونسي، وهو لا يختلف عن غيره من القوانين ناصباً على عناصر الأصل التجاري المعنوية والمادية، وهي الحرفاء والسمعة التجارية وعنوان المحل والاسم التجاري والحق في الإجارة، وحقوق الملكية الصناعية، وحقوق الملكية الأدبية، والفنية.

الحرفاء والسمعة التجارية:

عنصر الاتصال بالحرفاء عنصر جوهرى يتوقف على وجوده أو زواله وجود الأصل التجاري.

فنصر الحرفاء أو ما يطلق عليه السمعة التجارية لا يعتبر جزءاً من الأصل التجاري، بل كاد أن يكون هو الأصل التجاري نفسه.

فالتاجر والأصل يضمحل إذا كانت مجموعة الأمور تشتمل على عناصر مادية ومعنوية مهما كثرت عدداً وقيمة إذا لم تتضمن عنصر الاتصال بالحرفاء وشدهم إلى المحل وإنشاء السمعة التجارية لدى العملاء.

وعنصر الحرفاء أو العملاء، هو استقرار بعض الناس وارتباطهم في معاملاتهم مع تاجر معين، لما تبعته صفاته الشخصية ومعاملاته الذاتية من ثقة واطمئنان وشعور بالفرح.

أما السمعة التجارية، فهي صفة ملتصقة بذات المتجر الذي قد يكتسب سمعة تجارية حسنة وجالبة ومغرية بسبب موقعه مثلاً أو بسبب ما يوفره لقصاده من إمكانيات. ولقد جمع المقتن التونسي العبارتين في فقرة واحدة ملاحظاً بذلك الرابطة الوثيقة بين الأمرين.

وفعلاً فإنه يصعب من الجهة القانونية فصلها عن بعضها لأنها يتضمنان مجموع الحرفاء الدائمين والعابرين ومواصفات المحل ومميزاته، كل ذلك يقدر بالإضافة إلى رقم الأعمال وتقدم إحالته عند البيع.

فهذا العنصر يمكن أن يعبر عنه بالحق في الحرفاء، وهؤلاء غير ملزمين طبعاً بالتعامل مع محل تجاري بعينه ولا يكون لأي تاجر حق على أي حريف في التعامل معه. ولكن ما نشأ من ترابط واستمرار التردد على المحل للشراء والاقتناء والتعود تلقائياً على ذلك التعامل جعل كل ذلك عنصراً مهماً عند البيع والإحالة والتقدير، ودفع بالمقتن لحماية هذا العنصر حماية قانونية نظراً

لتأثيره الكبير من الناحية الاقتصادية على التجارة والتجار وحسن المعاملة بين التاجر والحريف وارتباط كل واحد بصاحبه بل وحتى على استقرار الأسعار وجودة السلع وإتقان الصناعة .

وكل سعي للانحراف بالحريف عن مساره الطبيعي ومحاولة جلبه إلى محل آخر غير المحل الذي تعود عليه وتحويله عنه قد يكون مزاحمة غير مشروعة ومحرومة وقد يترتب عن ذلك التعويض طبق أحكام القانون المدني .

الحق في الإجارة :

هذا العنصر الذي دفع بنا إلى دراسة هذا الموضوع بكامله موضوع الأصل التجاري أو المحل التجاري ، ومحاولة إماطة اللثام عنه وشرحه حتى يمكن الحكم عليه في ضوء معطيات واضحة وجلية .

إن التاجر الذي يملك الأصل التجاري ، إما أن يكون مالكا للمحل الذي يتعاطى به تجارته ويدعو إليه الحرفاء ويسعى لجلبهم للشراء من عنده في ذلك المحل ، وإما أن يكون يتعاطى تجارته في غير دكان ولا عقار ، ولا إشكال في الصورتين لأنها خارجتان عن موضوعنا .

وإما أن يكون قد استأجر محلاً لتعاطي التجارة به من مالك أجنبي عنه بموجب عقد كراء لمدة معينة وبشروط متفق عليها مقدماً .

وعقد الإيجار يحدد الطرفان مدته ابتداء وانتهاء حسب كتب الاتفاق .

تقول المادة ٧٩١ من القانون المدني التونسي :

« ينتهي الكراء بمجرد انتهاء مدته المشروطة بين المتعاقدين » .

إلا أن قانون المالك التجاري التونسي جاء مخصصاً لأحكام القانون المدني العام في شأن إيجار المحلات التجارية وتمديد مدة هذا الإيجار وتجدها بشروط وقيود عينها ألغت إرادة الطرفين وجعلت اشتراط خروج المستأجر عند انتهاء المدة شرطاً لا به يعمل ولا عليه يعول ولا ينفذ .

فقد جعل القانون أن يبيع المحل التجاري أو إحالته يشمل وجوباً للإيجار كعنصر من العناصر رضي بذلك المالك أم أبى . أحب أم كره وجعل أن تمديد مدة الإيجار موكول للقضاء بعد الاختبار بوساطة أهل المعرفة وبشروط معينة لتقدير المعين المناسب .

والمالك إذا أصر على رفض تمديد الإيجار فالقانون يوجب عليه دفع غرامة باهظة ، فقد تفوق ثمن العقار نفسه .

وهذه الغرامة تعرف بغرامة الحرمان يقع تقديرها بإجراءات خاصة لا فائدة من التبسط في شأنها هنا.

وما يوجد بالقانون التونسي - الذي جعلناه مثلاً - له نظير في القوانين الأخرى المعمول بها الآن والتي وضعت لحماية حقوق التجار وصونها.

وما يوجد بهذه القوانين جاء متحدياً لاحترام الشروط وواجب الوفاء بالعقود.

**

المخلصه

والخلصه بعد هذه البسطة التي قدمناها يمكن لنا استخلص ما يلي :

١ - وجود حق لصاحب العقار يقابله حق لمن استأجر منه محله بعنوان الاتجار فيه ثم وجود عقد يحدد علاقة الطرفين ويضع لها شروطاً .

٢ - وجود إشكال حول إنهاء مدة العقد بإرادة الطرفين نظراً لأن المستأجر أدخل على المحل عناصر جديدة بحكم عرف تجارته ودواعي عمله ودافع المزاخمة التجارية وعوامل الريح . وقد تكونت عادات وأعراف في هذا الموضوع، كان من الواجب احترامها والالتفات إليها عند تحديد علاقة الطرفين واجتناب خسارة أي واحد منهما .

واتضح أن بعض فقهاؤنا استند إلى العرف في جواز الإبقاء على المستأجر بمحل التجارة الذي كونه رغم انتهاء المدة باعتبار أن المتعاقدين دخلا على هذا التمديد بحكم العرف الجاري به العمل .

٣ - لكن بقيت مشكلة أخرى، وهي إذا ألغى الطرفان صراحة ما اقتضاه العرف وجاءت به العادة وعينا لأنفسهما أجلاً لانتهاء الإجارة، واتفقا على إنهاء العقد بالخلوله وخروج المستأجر من المحل وتسليمه إلى صاحبه .

فالقاعدة الفقهية تجعل الناس عند شروطهم، ولا يوجد فقيه واحد يخالف في ذلك، ولا يوجد فقيه يقول بأن العرف يبطل الشرط الصريح، فالعرف لا يعمل إلا إذا حمل الطرفان على أنها اتبعاه وارتضياه وإلا فلا عمل له .

والقوانين الوضعية تجعل هذا الشرط لاغياً لا نفاذ له، وتحكم بحق البقاء للمستأجر بالمحل رغم وجود الشرط .

٤ - وعليه فالمقترح هو ما يلي :

(أ) أعمال العرف التجاري، وتنفيذ القانون عند عدم وجود شرط صريح فاسخ ينهي ويجبر التاجر على مبارحة المكروى .

(ب) السماح لصاحب العقار بأن يجهزه ويعدده، كما يجب للتجارة، ثم يؤجر الأصل التجاري لأية مدة يتفق عليها مع المستأجر وبأي معين يحدده وعند انتهاء المدة يكون المالك مخيراً بين تجديد العقد أو إنهائه.

والقانون مع سماحه بكراء الأصل التجاري، فإنه لا يسمح بذلك إلا بعد تـكونه ومضي مدة معينة على ذلك.

(ج) السماح للطرفين بالإجارة لمدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، ويباح للمستأجر المكري دون أخذ أية غرامة، ولو كان هو الذي أعد المحل للتجارة وهياه وجهزه لذلك.

لكن على شرط أن تكون مدة العقد طويلة بحيث يمكن للمستأجر أن يستغل ما أنفقه في التجهيز والدعاية وجلب الحرفاء، واستفاد من رأس ماله الذي قدمه ويستحب أن لا تقل المدة عن عشرة أعوام مثلاً، ومعلوم أن دفع المصرة يسمح بمثل هذه الشروط.

هذه بسطة في هذا الموضوع المعقد.

ومعذرة عن الحرج الذي قد تلحقه بالمطالع هذه اللغة القانونية الجافة وصعوبة أداؤها للمقصود.

وفقنا الله لما فيه الصواب والسلام عليكم.

الدكتور محمود شتام

الحقوق المعنوية
بيع الاسم التجاري والترخيص

إعداد

الدكتور عبد الحليم محمد المندي

والشيخ عبد العزيز محمد عيسى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

- ١ -

المقدمة:

التجارة في جملة أمرها تداول الأموال أو الأشياء بقصد الربح، حيث يوجد المتعاقدان في مجلس العقد، أو يوجد المبيع في «حانوت» التاجر، أو في «السوق» حيث «تساق» العروض والسلع. والفقهاء الإسلامي حريص على التزام التجار جادة الدين في التعامل التجاري لما يكتنفه من سرعة التراضي أو فورية الأداء مع خُلُق التاجر واقتداره على ترويض السلعة أو تزيينها ليُقبل عليها المشترون، ومنهم من قد يتخلع أو تخفى عليه العيوب. ويُروى عن الإمام محمد بن الحسن قوله: (على كل تاجر محتاط لدينه أن يستصحب فقيهاً يشاوره في معاملاته). وعن الإمام أبي الليث قوله: (لا يحل للرجل أن يشتغل بالبيع والشراء ما لم يحفظ كتاب البيوع)^(١). وكان الإمام أبو حنيفة ينهى العامل في حانوته عن أن يزُن السلعة بأقواله.

ولئن كانت الزراعة والصناعة والتجارة والخدمات عناصر النشاط الاقتصادي في العالم المعاصر، فإن التجارة ترد على جميع هذه العناصر في عصرنا الحاضر، ومواردها في ازدياد، قدر ما يسبغ الله على عباده من نعم ظاهرة وباطنة وأموال مستحدثة مثل «الحقوق المعنوية» أو الفكرية أو الخدمات التي لا يقف تقديرها عند حدٍّ وتتجاوز تجارتها القارات. ومن الشركات التجارية ما تمتد فروعها إلى دول العالم إلا قليلاً. وينطبق على نشاطها قوانين التجارة.

وخلعت القوانين وصف «التاجر» على من يتخذ التجارة «حرفة»، كما اعتبرت «العمل التجاري» كل عمل يتم لمزاولة حرفة تجارية، لتتبع سرعة المبادلات وحرية النشاط التجاري واليسر في أدائه واقتضائه، وتتابع الاتفاقيات الدولية منذ أواخر القرن التاسع عشر للميلاد

(١) شرح القانون التجاري في القانون المصري والشرعية الإسلامية: د. محمد بك صالح. مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة ١٣٦٨هـ - ١٩٤٩م، ص ٢٤.

لتجعل العالم سوقاً تجارية واحدة تسري عليها أحكامها لحماية الحقوق على مستوى العالم (مثل اتفاقيات بيرن لحماية الملكية الفنية، واتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية، واتفاقية وارسو للنقل الجوي).

وحظي «التاجر» بحظ وافر من عناية واضعي القوانين ورجال الفقه المحلي والعالمي وأحكام القضاء، وتجلّى في صده إقرار الفكر المعاصر بما سبق به الفقه الإسلامي من إقرار الملكية الفنية.

وأصبح المتجر يتكون من «مجموع حقوق معنوية» وإن كان معها عناصر مادية تدخل في «ملكية التاجر». وجرى العرف العالمي على التسليم «بماليها»، ولم يبلغ الفقه هذا الطور إلا بعد تاريخ طويل شغل الفقه الإسلامي أغلب أطواره.

وقد بيّنا في مقال سابق للمجلة، الحق المعنوي في الملكية الأدبية لحقوق التأليف ونشأتها وتطورها حتى العصور الحديثة، فنحيل عليه، ونخص الحقوق المعنوية التجارية فيما عدا الحقوق الأدبية كما يلي:

— ٢ —

كان الإغريق شعباً من التجار آل إلينا من أبناء متاجرهم مرافعة أعظم خطبائهم (ديموستين) في قضية غش في بيع «محل تجاري» للطور، وفي قضية أخرى لقاصر ورث «محل تجارياً» عن أبيه، وثالثة لدائن له تأمينات على «محل تجاري».

ومن الحماية التجارية نظم الإغريق بيع المتجر ورهنه^(١).

ولم يحتفل الرومان بالتجارة احتفال غيره من الأمم، لكن العرب كانوا تجاراً. فالتاريخ يحدثنا على لسان المؤرخ الروماني سترابون (وُلد سنة ٥٨ قبل الميلاد) أن من القوافل التجارية العربية ما بلغت عدة غيره ألفاً وخمسمائة، ومن القوافل ما كان يتجه إلى اليمن لتبلغ التجارة غرضها في الحبشة، وأخرى إلى فارس في الشرق، وغيرها إلى الروم في الشمال. كما يتحدث تاريخ العرب قبل الإسلام عن تجاراتهم الداخلية في أسواق «دومة الجندل» (وهي ملتقى طرق شبه الجزيرة من مكة إلى الشمال والشرق والجنوب) «وهجر»، تتخصّص في بيع اللؤلؤ والسلع إلى فارس والهند، يديرها أمراء البحرين وسوق «عمان» وسوق «دبي». واستمر ذلك النشاط في العرب بعد أن أشرقت شمس الإسلام.

(١) المحل التجاري، بحث للدكتور محسن شفيق، بمجلة القانون والاقتصاد (جامعة القاهرة)، السنة العاشرة، ١٩٤٠م، العددان الثالث والرابع وما بعدهما.

فمن عظماء الصحابة من اشتغل بالتجارة، ومن أئمة الفقه من كانت التجارة حرفة له ومن كان لحنوته مكانة في التاريخ. فالإمام أبو حنيفة (١٥٠هـ) كان من كبار تجار الكوفة ودكانه في دار الصحابي الجليل عمرو بن حريث. والإمام مالك كان يعيش من مضاربة بمال له. وكذلك عاش شيخ هذين الإمامين: الإمام جعفر الصادق.

ومن الفقهاء، من برزت في أسمائهم أوصاف الصناعة والتجارة: كالجصاص، والخصاف، والقفال، والكرايس (بيع الثياب الخام)، والبقال، والنعال، والحلواني، والطار، والتار، والصيدلاني (بيع العطر). ومنهم الصيرفي، ومنهم بائع اللؤلؤ.

ولم يعرف للمتجر شخصية معنوية، فالحقوق المعنوية برزت للوجود في الفقه الإسلامي ابتداء من «الوقف» وملكية «المنافع». وفي القرن الثاني للهجرة تقررت الملكية الأدبية في الفقه المالكي في صدد «المجموعة الفقهية» المسماة بالأسدية وهي أساس «المدونة»، وكان تقريرها بفتوى عبد الرحمن بن القاسم وفقهه، عن مالك، أساس ما ورد بالأسدية وبالمدونة. ثم تقررت في الفقه الإسلامي نظرية الحقوق المجردة أو المعنوية كما سنرى فيما بعد.

وكان للتجارة الخارجية شأنها مذ قامت الدولة الإسلامية، وفرض أمير المؤمنين (عمر) المكوس عليها مثلما كانت الروم تفرض المكوس على تجارة العرب. وفي القرنين السادس والسابع (الثاني عشر الميلادي والثالث عشر الميلادي)، ازدهرت التجارة الخارجية بين أمم المشرق الإسلامي والأمم الغربية عن طريق البندقية وجنوه (في إيطاليا) مع قيام أوروبا بالحروب الصليبية في مصر والشام، إذ المسلمون لا يعتبرون محارباً لهم إلا من حمل السلاح عليهم.

وفي إبان هذه التجارة انتقلت إلى لغات أوروبا حتى اليوم التعبيرات العربية عن الملاحه والتجارة وما تزال متداولة في لغات العالم بعد أن كشف الأوروبيون العالم الجديد بينها كانوا يبحثون عن طريق إلى الهند ليُجدوا من طريق المسلمين.

وفي ذلك العهد نشأت قواعد وأعراف تجارية بين شاطئي البحر المتوسط، ودونها الفرنسيون وجمعوها في عصر لويس الرابع عشر (١٦٤٣م - ١٧١٥م)، وعملوا بها حتى صدرت مجموعة القوانين الفرنسية، ومنها قانون التجارة الفرنسي في سنة ١٨٠٧م^(١).

ولما صدر القانون المدني المصري في سنة ١٨٨٣م أقر الملكية الصناعية^(٢)، وكرر الإقرار

(١) ليون كان ورينو: القانون التجاري، طبعة باريس ١٨٩٤م، ص ٥ وما بعدها.

(٢) مادة (١٢): (يكون الحكم فيها يتعلق بحقوق المؤلف في مؤلفاته وحقوق الصانع في ملكية مصنوعاته على حسب القانون المخصوص في ذلك).

بذلك القانون المدني الصادر سنة ١٩٤٨م^(١)، واستمر القضاء في حماية الحقوق المعنوية واطردت أحكامه في ذلك الباب.

— ٣ —

الحقوق المعنوية (البراءة - التصريح)

والفقه الإسلامي في مجموعه يقوم «المنافع» بمال، ولم تعد «مالياتها» محل جدال. ومن الحقوق العينية: الحقوق الفكرية على الرأي الراجح كحق التأليف والصناعة، فإنها أموال ذات مميزات خاصة ولها قيمة في العرف، وقد اختص بها صاحبها دون غيره^(٢).

وأصبح فقهاء الحنفية يذهبون إلى ذلك كما يظهر من الدر المختار، ص ١٣، حيث قوله عن بعض الحقوق المعنوية في (بيع البراءات التي يكتبها الديوان على العمال: لا يصح، بخلاف حظوظ الأئمة). وقول رد المحتار: (... قوله بيع حظوظ الأئمة.. بيع حظ بمعنى النصيب المرتب له من الوقف، أي فإنه يجوز بيعه...).

وجاء في ص ٥ قوله: (وعليه فيفتى بجواز النزول عن الوظائف بمال)^(٣).

قال العلامة العيني في فتاواه: ليس للنزول شيء يعتمد عليه، ولكن العلماء والحكام مشواً ذلك للضرورة واشتروا إمضاء الناظر لثلاث يقع فيه نزاع. اهـ. ملخصاً من حاشية الأشباه للسيد أبي السعود.

وذكر الحموي أن العيني ذكر في شرح نظم درر البحار في باب القسّم بين الزوجات أنه سمع من بعض شيوخه الكبار أنه يمكن أن يحكم بصحة النزول عن الوظائف الدينية قياساً على ترك المرأة قسّمها لصاحبها لأن هذا مجرد إسقاط. اهـ.

وقلت: وقدما عن البحر أن للمتولي عزل نفسه عند القاضي وأن من العزل الفراغ لغيره عن وظيفة النظر أو غيره وأنه لا يعزل بمجرد عزل نفسه، خلافاً للعلامة قاسم. بل لا بد من تقرير القاضي المفروغ له، لو أهلا، وأنه لا يلزم القاضي تقريره، ولو أهلا، وأنه جرى العرف بالفراغ بالدرهم. ولا يخفى ما فيه فينبغي الإبراء العام بعده. اهـ. أي لما فيه من شبهة الاعتياض عن مجرد الحق وقد مرّ أنه لا يجوز. وليس فيما ذكر عن العيني جوازه.

(١) مادة (٨٦): (الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة).

(٢) بحث في نظرية الحق، للدكتور أحمد فهمي أبو سنة: كتاب (الفقه الإسلامي أساس التشريع)، طبعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة، مطبوعات لجنة تجلية مبادئ الشريعة الإسلامية.

(٣) رد المحتار على الدر المختار: ابن عابدين. الجزء الرابع، الطبعة الثالثة بالمطبعة الأميرية، بولاق - مصر.

قال الحموي: وقد استخرج شيخ مشايخنا نور الدين على المقدسي صحة الاعتياض عن ذلك في شرحه على نظم الكنز من فرع في مبسوط السرخسي، وهو أن العبد الموصى بربقته لشخص وبخدمته لآخر، لو قطع طرفه أو شجَّ «موضحة»، فأدى الأرش، فإن كانت الجناية تنقص بخدمته يشتري عبداً آخر يخدمه أو يضم إليه ثمن العبد فيشتري به عبداً يقوم مقام الأول. فإن اختلفا في بيعه لم يُبَّع. وإن اصطلحا على قسمة الأرش بينها نصفين فلها ذلك. ولا يكون ما يستوفيه الموصى له بالخدمة من الأرش بدل الخدمة، لأنه لا يملك الاعتياض عنها ولكنه إسقاط لحقه به كما لو صالح موصى له بالرقبة على مال دفعه للموصى له بالخدمة ليسلم العبد له. اهـ.

قال: فرجما يشهد هذا للنزول عن الوظائف. قال الحموي: فليحفظ هذا، فإنه نفيس جداً. اهـ.

وذكر نحوه البيري عند قول الأشباه: ينبغي أنه لو نزل وقبض المبلغ ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك... .

واستطرد في الاحتجاج لرأيه حتى قال، ص ١٦: (وبه اندفع ما ذكره بعض مُحثِّي الأشباه من أن المال الذي يأخذه النازل عن الوظيفة رشوة، وهي حرام بالنص. والعرف لا يعارض النص... واستدل بعضهم للجواز بتزول سيدنا الحسن ابن سيدنا علي رضي الله تعالى عنه عن الخلافة لمعاوية على عوض. وهو ظاهر أيضاً...).

واستطرد فقال: (قوله ويلزم خلوُ الحوانيت). (عبارة الأشباه أقول على اعتباره، أي اعتبار العرف الخاص ينبغي أن يفتى بأن ما يقع في بعض أسواق القاهرة من خلو الحوانيت لازم. ويصير الخلو في الحانوت حقاً له. فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه منها ولا إجارتها لغيره...).

وإجازة العرف: التنازل بمال مشروطة بأن يكون العرف عاماً، مستطرداً أو غالباً، قائماً عند إنشاء التصرف، لا يعارضه تصريح بخلافه، ولا يخالف نصاً شرعياً من كتاب أو سنة، ويشهد للعرف قوله ﷺ: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»، وابن نُجَيْم يقول في الأشباه والنظائر: (وإنما العرف غير معتبر في المنصوص عليه) بين العاقدین، إذ ليس لهم أن يخالفوه^(١).

وليست الوظائف ملكاً للموظفين ليتنازلوا عنها، ولا هي كذلك للدولة، بل هي بعض

(١) أثر العرف في التشريع الإسلامي: رسالة د. السيد صالح عوض، عميد كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، ص ١٨٩ وما بعدها.

وسائل من سلطاتها تبيؤها للموظفين ليقوموا بخدمتها، وهي بالنسبة لهم أدنى إلى الترخيص منها إلى الملك. والتصريح لهم بالنزول عنها لبقاء مال ليس إلا تصريحاً بالنزول عن حق معنوي، وإقرار القاضي يدل على أن الحق المعنوي مقيد بقيود من طبيعة ذلك الحق في حالة تنازل الناظر. ولذلك وجب إقرار القاضي لمن ولأه الإمام وظيفته، ويجب التزام طبيعة الوظيفة عند الاتفاق على ولاية الغير لها، ومثل ذلك كل تصريح يصدر عن السلطة يجب التزام شروطه، ومنها جواز النزول للغير أو عدم جوازه.

ولا يعتبر العرف ضرورة وإنما هو كالتصريح في إباحة العمل القانوني. بل هو - في القانون التجاري - مخصص العام، والقياس على تصرف الإمام الحسن لمعاوية رضي الله عنهما، غير صحيح. فالصحيح في تصرفه أن الذين بايعوه أقرروا عمله ضمناً فكانت ولاية معاوية بيعة مفروضة.

- ٤ -

مضت قرون على العصر الذي تحدث فيه ابن عابدين عن الفقه الإسلامي، ثم رأينا بعض الوظائف العامة تُباع في فرنسا، وإقرار الملك^(١) في مقابل مبلغ محدد تتلقاه خزائنه، بل أصبحت هذه الوظائف محلاً للتوارث ابتداء من القرن الميلادي السادس عشر (العاشر الهجري). وتفاقم الأمر في عصور الملكية (عصر لويس الرابع عشر الملك الشمس ١٦٤٣م - ١٧١٥م)، وازدهرت في ظلال هذا النظام بعض الأسر التي تورثت ولاية القضاء فحفظت له استقلاله.

والتاريخ يروي أن وظيفة النائب العام بيعت وفق ذلك النظام ذات يوم بمبلغ مليون ومائتي ألف ليرة! ويروي السخرية التي واجه بها قائلها لويس الرابع عشر نفسه: (مولاي كلما أنشأت وظيفة خلق الله غيباً يشترها).

وفي سنة ١٧٨٩م ألغت الثورة الفرنسية هذا النظام وقررت التعويض عن إلغائه. ولما استؤنف النظام الملكي في فرنسا أعادت نظام بيع الوظائف معدلاً في بعض المرافق ابتداء من سنة ١٨١٦م، ولم يكن من بينها القضاء. وأصبحت الجبايات التي تُجس من توزيع على عمال المرفق أو تنفق على حاجاته، وإذا ألغت الحكومة الوظيفة عوض المرفق صاحبها أو ورثته.

(١) بلا نيول: القانون المدني. جزء أول، طبعة ١٩٢٨م، فقرة (٢٥٢٩)، ص ٨٣٨ وما بعدها.

(٢) المرجع السابق، فقرة (٢٥٤٠) وما بعدها، ص ٢٠٨.

(٣) المرجع السابق، فقرة (٢٥٥٠).

ومن الحقوق المعنوية حقوق المخترعين كان لها نظام خاص أحكمته التشريعات الحديثة، فالشارع الفرنسي يحمي حقوق صاحب الاختراع مدداً محدودةً إذا سجل الاختراع لقاء رسوم يدفعها فيبقى احتكاره لاختراعه تلك المدة، وحذا القانون المصري حذو الفرنسيين في ذلك.

وبهذا يظهر أن حماية الحق المعنوي في الاختراعات أقل منه في المؤلفات، فحق التأليف إحدى حريات المؤلف. أما حق المخترع فأقرب إلى أن يكون أحد ممتلكاته وإن شاركه عصره في الوصول إليه. فلقد يحدث أن يفكر غيره في بعضه أو في مثله كله. والتاريخ يحفظ أن (جراهام بيل) و(جراي) تقدما لتسجيل اختراعها للهاتف (التلفون) في يوم واحد، بينها ساعتان من النهار!

ومن الشواهد المعاصرة على إقرار الحقوق المعنوية والملكية الصناعية في الإسلام قرار المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي (من دورته الأولى لعام ١٣٩٨هـ إلى الثامنة عام ١٤٠٥هـ)، بتاريخ السبت ٢٨ ربيع الآخرة ١٤٠٠هـ الموافق ١٩ يناير سنة ١٩٨٥م، وفيه:

(كل أداة حديثة وصل إليها الإنسان بما علمه الله وسخر له من وسائل إذا كانت تخدم غرضاً شرعياً أو واجباً من واجبات الإسلام وتحقق فيما لا يتحقق من دونها تصبح مطلوبة بقدر درجة الأمر الذي تخدمه وتحققه من المطالب الشرعية وفقاً للقاعدة الأصولية المعروفة، وهي أن ما يتوقف عليه الواجب فهو واجب).

ولا جرم أن الإقرار بالحقوق المعنوية واحتكار الاختراعات لمدة بعض هذه الوسائل.

بيع المتجر

في السنة التاسعة للثورة الفرنسية أصدرت محكمة استئناف باريس حكماً بأن (بيع المتجر - fond de commerce)، يشمل (الملكية المادية لمعدات المحل، والملكية المعنوية وهي الشهرة وثقة الجمهور). وأطرد بذلك القضاء دون أن يعضده تشريع حتى صدر قانون من قوانين الضرائب سنة ١٨٧٢م بفرض ضريبة تمغة على بيع «المتجر» فنص على شمول الضريبة للعناصر التالية (المادة المعدة للاستغلال، وسمعة المحل، ودرجة إقبال الزبائن «العملاء»)، ومنئذ استقر في الفقه والقضاء أن المتجر يتألف من تلك العناصر، وأن للمعنوي منها قيمة معنوية، وأنه «منقول معنوي»، ولو كان حقاً على عقار كالإجارة، وأن المتجر بتأمله «منقول معنوي» يتألف من «كتلة الأموال المعنوية والمادية (السلع)^(١).

(١) محمد بك صالح: المرجع السابق، ص ١٥٨ وما بعدها؛ د. علي يونس، الملكية الصناعية، ص ٧٤ وما بعدها.

وفي سنة ١٨٩٨م اضطرت التشريعات الفرنسية لتعديل المادة (٢٠٧٥) في القانون المدني الفرنسي ليجيز رهن «المتجر» دون نقل حيازته للمتبرع - كالمقول المادي - وفي سنة ١٩٠٩م صدر قانون ببيع المتجر ورهنه على الأساس ذاته .

وعلى غرار القانون الفرنسي صدر القانون المصري رقم (١١) لسنة ١٩٤٠م الخاص ببيع المتجر ورهنه . وأعقبته في المنهج ذاته نصوص قانون التجارة الكويتي .

ومع ذكر القانون المصري للمقومات التي يشملها البيع إن سكت العقد عن ذكر المقومات، فإنه اقتصر على ذكر بعض ما تعارف عليه منها الفقه والقضاء دون أن يحددها أو يعرف المتجر ذاته، حتى لا يسد الطريق أمام المستحدث من مقومات معنوية يستجدها النشاط الاقتصادي، والمتجر من أعظم أوعية المستحدثات فيه، إن في داخل الدولة وإن في خارجها .

والنشاط الاقتصادي لم يعد محلياً بل أمسى عالمياً تضع حدوده المعاهدات وتعديلاتها . ومنها اتفاقية باريس سنة ١٨٨٣م، ومدريد سنة ١٨٩١م، ولندن سنة ١٩٣٤م، ولاهاي سنة ١٩٣٨م . وقد انضمت مصر لهذه الاتفاقيات بقانون سنة ١٩٥٠م . وهذه المعاهدات تتجه إلى التنسيق بين أوضاع النظام العام الذي ينظم التجارة العالمية وطريقة ذلك بالتنسيق بين وسائل حماية مقومات «المتجر» في الخارج مثل حمايتها في الداخل .

ومن أجل ذلك نصت اتفاقية باريس منذ سنة ١٨٨٣م على أن يتمتع رعايا كل دولة في كل الدول الأخرى بكل المزايا المقررة في دولة عضواً فيها، أو التي ستقرر، شرط اتباع الإجراءات المقررة فيها، والاتفاقيتان الأخريان تكفلان حماية العلامات والبراءات وما يتدرج في ذلك كافة .

وكذلك أطلقت الاتفاقية الحماية لكل ما يمكن إدخاله تحت أبواب السلع زراعية أو صناعية أو تجارية أو أداء خدمات، حيث تقول :

(تؤخذ عبارة «الملكية الصناعية» بأوسع معانيها، فلا يقتصر تطبيقها على الصناعات والتجارة «بالمعنى الدقيق»، بل تشمل الشؤون المتعلقة بالصناعة الزراعية والاستخراجية وجميع «المنتجات» المصنوعة أو الطبيعية . . .) .

— ٧ —

مقومات المتجر

تترامى مقومات المتجر في نشاطه العادي : ذلك أن كل عمل متصل باسمه أو بخدمته عمل تجاري بالتبعية، كبناء التاجر عقاراً ليكون محلاً له، وإلحاق المنقولات على وجه

التخصيص بعقار المتجر، فيعتبر عندئذ عقاراً بالتخصيص لخدمة المتجر ويلتحق بوجوداته، وإذا بيع العقار مع المتجر، كان جزءاً من البيع تسري عليه أحكامه وإن لزمه التسجيل لنقل الملكية إذا أوجبت القوانين التسجيل لنقل الملكية:

أولاً - الاسم التجاري اسم المتجر:

وهو ليس اسماً شخصياً، فالمتجر ليس شخصاً، ولذلك يباع اسم المتجر ورهن على نقيض اسم الإنسان.

وقد بدأ المشرع بالاسم التجاري في القانون رقم (١١) لسنة ١٩٤٠م الخاص ببيع المحل التجاري أو رهنه، فنص في المادة الرابعة على أنه: (إذ لم يبيّن ما يتناوله الامتياز لم يقع إلا على عنوان المحل التجاري واسمه، والحق في الإجارة، والاتصال بالعملاء، والسمعة التجارية).

فالاسم عَلِمَ على المتجر. وهو الذي يَقيدُ في السجل التجاري وفقاً للقانون ليحميه قانون تسجيل الأسماء بالعقوبات، وقد يُدخله صاحب المتجر في العلامة التجارية فتقرر له الحماية المقررة لها.

- ٨ -

١ - ويظهر من نص المادة (٤) من القانون رقم (١١) لسنة ١٩٤٠م، أن المقومات التي يتكون منها المتجر منفصلة عن بعضها، وأن كلاً منها منقول معنوي يمكن بيعه أو رهنه مستقلاً أو مع غيره.

٢ - ويظهر أيضاً أن ثمة مقومات أخرى ليست أقل أهمية مما ذكر، ومنها العلامة التجارية والترخيص والبراءات والناذج وغيرها مما يحميه القانون الخاص بذلك.

٣ - وأن المنقولات والسلع الموجودة في المحل ليست عنصراً مستقراً في المصنع والمتجر. فهي تنتج أو تُستحضَر لتباع أو تُستخدم، وقد لا توجد بالمتجر سلع ومع ذلك يباع كاملاً، ومثل ذلك محال الوكالة بالعمولة أو السمسرة أو محال أداء الخدمات أو شركاتها. فالشركات التجارية متاجر كبيرة. حتى متاجر بيع أشياء بذاتها قد تُباع وترهن دون الأشياء. فالعقد يُردُّ على المقومات المعنوية التي ترد فيه.

٤ - وأن التعاقد قد يرد على المقومات المذكورة في المادة وقد لا يرد عليها كاملة، أو يرد على بعضها وقد يستثنى منها بعضها.

- ٩ -

ثانياً - المقومات الأخرى:

(أ) من الملاحظ أن النصف في المتجر ينصب على ما هو طبيعي لاستقلاله، مثل ذلك

أن بيع المطعم يشمل بيع الاسم التجاري والحق في الإجارة (من أجل صقعه)، وأدوات المحل والطعام القائم، كما يشمل بيع المصنع الاسم التجاري وحق الإجارة والألات والرخص والبراءات والنماذج.

(ب) أما حقوق المتجر لدى الغير أو ديونه للغير فلا تدخل في التصرف وفق القانون المصري. والقوانين العالمية في ذلك ضربان: ضرب يدخلها كالقانون الفرنسي، وآخر لا يدخلها. والمرجع في ذلك كله إلى نصوص التعاقد.

(ج) وإذا اشتمل العقد على نص يتعلق بأشخاص العاملين، كالممثلين في المسرح أو الرؤساء الذين يشتهر من أجلهم المطعم، فهؤلاء تبقى لهم الخيرة في أن يعملوا أو لا يعملوا طبقاً للعقد، فهذه حرية العامل، فإذا قبلوا التزموا.

(د) وإذا تم التصرف في مقوم من المقومات على استقلال كان التصرف شاملاً لما لا يصلح هذا المقوم إلا به، فإذا بيعت السمعة التجارية شملت المتجر، وإذا بيع حق الإجارة شمل المتجر إذا ظهر أن سمعة المحل مرتبطة بمكان وجوده، كأن يكون على شاطئ ي تتميز به أو في جوار نابه الذكر.

ذلك أن الطابع المعنوي القائم عليه الاستغلال هو الذي يحكم في القانون التجاري والمتجر كبرى مؤسساته.

- ١٠ -

العلامة التجارية

١ - وليس الصق (لحق الإجارة أو العقار المخصص لها)، ولا السمعة التجارية التي يشتهر المحل بها هي في الأغلب أهم المقومات، فالعلامة التجارية إذا خص بها التاجر بضاعته تراحهما وقد تزحهما لارتباطها بالمنتج ذاته مثلما يرتبط اسم المتجر بذات التاجر. ومن مكانة العلامة التجارية وأثرها في الأسواق عامة وخطرها على الناس كافة، مصرين وغير مصرين، إذا قلدت أو زورت أو استعملت علامة الغير بالغش، أصدرت مصر قانون حماية العلامات الصناعية، فنص القانون (٥٧) لسنة ١٩٣٩م على أن لكل مصري أو غير مصري في مصر ولكل مصلحة حق المطالبة بما تقرره المعاهدات الدولية من حماية للملكية الصناعية. . وقررت ذلك قبل أن تنضم للمعاهدات المشار إليها ببضعة عشر عاماً.

٢ - والعلامة الصناعية شارة على المنتج عندما يصنع، أما العلامة التجارية فشارة يطبعها التاجر إذ يبيع ذلك المنتج لتشهد لسلعته لدى الجمهور على مزاياها، ولتحمي السلع من أن يقلدها غيره أو يزور علامتها أو يستعمل غيرها في محلها. والقوانين تحمي العلامتين إذا

اجتمعت لدى علامة التاجر. وقد تكون العلامة صورة عظيم من العطاء أو هلالاً أو مثذنة أو رمزاً أو رسماً أو حرفاً أو غير ذلك وإنما يمتنع وضع علامات الدولة أو الصليب الأحمر أو العلامات الموهمة.

٣ - ومن أهمية العلامة (الماركة) للمتجر نص القانون على أنه لا يجوز نقل ملكية العلامة أو رهنها إلا مع المحل التجاري أو مع مشروع الاستغلال الذي تستخدم لتمييز منتجاته.

ومن أهميتها كذلك في حياة التاجر أجاز نقل ملكية المتجر مع النص على الاحتفاظ بالعلامة للبائع فقد يعود إلى التجارة من بعد فيستعملها لنفسه.

ولن شاء أن يستعمل ما شاء من علامات على تجارته ومن شروطها أن تكون ظاهرة على المنتجات وأن تكون وقت استعمالها طريقة تستلفت النظر، لا مبتدلة شائعة، أو مستعملة.

- ١١ -

والقانون يوجب تسجيل العلامات في الداخل لتبدأ حمايتها بقانون العقوبات من تاريخ القيد ونشره مثلما صنع في قيد الأسماء.

وكذلك توجب اتفاقية باريس تسجيل العلامات في دولتها لتنعم العلامة بحماية قوانين سائر الدول المنضمة للاتفاقية وبهذا تصبح التجارة آمنة حيث توجد قوانين تسيغ عليها الأمان، ومع ذلك فالعلامة والاسم محميان بالقانون المدني العام من دون تسجيل بدعوى المنافسة غير المشروعة أو بها وبقانون العقوبات^(١).

ولا يحمي القانون الاسم أو العلامة إذا هجر التاجر اسمه التجاري أو تخلى عن علامته، فالأسماء والعلامات تسقط بالترك، وتكتسب بالاستعمال. وهما إذا كانا ملكاً لأول من يستعملهما في الناس، فإن بقاء الملك يستوجب الحفاظ عليه وظهور ذلك. وإذا اختلف أصحاب اسمين وعلامتين تدخل القضاء بينهما بالتعويض أو التصحيح، فقد يأمر بحذف شيء أو إضافة بيان أو بالمصادرة إذا اقتضى الأمر ذلك.

وما تقدم يتبين أن تقويم مقومات المتجر يتجاري مع نشاطه وأهمية كل منها في تحقيق غرض التاجر وأن أولوية كل منها لا تتبع ترتيباً محددًا، وإنما يحدد ترتيبها أثرها في نجاحه، وقد تكون للعلامة الصدارة على الاسم أو السمعة في سوق دون أخرى أو دولة دون دولة وقد تكون

(١) د. محمد حسني عباس (جامعة عين شمس): الملكية الصناعية والتجارية. ص ٣١٤ ما بعدها.

القدرة على اجتذاب العملاء هي الأسبق أو يكون الصقع هو الأهم . وللقضاء في ذلك سلطة تقدير الواقع في كل حالة .

- ١٢ -

ويجب لبيع المتجر في بعض الدول - كمصر - عقد رسمي أو عرفي مقرون بالتصديق على التوقيع كما يحتفظ البائع بامتيازه على مقومات المتجر المعنوية، وكبما يقيد في السجلات ليحتفظ به قبل الغير. ولكن الرسمية أو التصديق ليسا شرط انعقاد فالعقد من دونها صحيح يجوز إثباته طبقاً للقواعد العامة، ويحدث آثاره كاملة.

وبالله التوفيق

الدكتور عبد الحليم محمود المندي
والشيخ عبد العزيز محمد عيسى

الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية

إعداد

الدكتور عبد السلام داود العبادي

ممثل المملكة الأردنية الهاشمية في المجمع

ونائب رئيس المجمع

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم:

الحمد لله رب العالمين وأصلي وأسلم على رسول الله محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه ومن اقتدى به إلى يوم الدين . . أما بعد .

فإن الحقوق المالية المعنوية من القضايا المستجدة التي برزت بشكل واضح نتيجة تطور الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية والعلمية . . فكثرت الأمور المعنوية ذات القيمة المالية التي بات موضوع اختصاص أصحابها ومدى سلطاتهم عليها محل بحث ومناقشة . . وقد انتهت كثير من القوانين الوضعية على اختلاف بينها إلى تقرير هذا الاختصاص وتحديد سلطات أصحابها عليها . . وقد أوجب ذلك ضرورات تشجيع النشاط الإنساني المبدع بكل صورته وحماية مكتسباته، ومنع صور التلاعب والتحايل والاستغلال للجهود الآخرين وأي إثراء غير مشروع على حسابهم .

وقد درس فقهاء الشريعة الإسلامية المحدثون هذا الموضوع، وبينوا استيعاب قواعد الفقه الإسلامي له، وأوضحوا حرص الشريعة على حماية هذه الحقوق وتنظيم أوضاعها بما يكفل تحقيق المصالح المشروعة وصيانة قواعد العدالة وحماية مسيرة التقدم الإنساني من كل مظاهر الاستغلال والتلاعب .

وأعرض فيما يلي للمقصود بالحقوق المعنوية، ثم أبين موقف القوانين الوضعية منها . . وبعد ذلك أعرض لموقف الفقه الإسلامي منها مبيناً القواعد الشرعية التي تحميها وتصونها وتنظم أمورها .

أولاً: المقصود بالحقوق المعنوية:

يستعمل القانونيون اصطلاحات متعددة في وصف الاختصاصات التي تقوم للأشخاص على الأشياء المعنوية ذات القيمة المالية بحيث يخولهم ذلك سلطات معينة عليها . . وبعض الاصطلاحات شامل لأنواعها أو لكثير منها، وبعضها يطلق على نوع منها دون غيره، ومن هذه

الاصطلاحات: الحقوق المعنوية، الحقوق الذهنية، الحقوق الأدبية، الحقوق الفكرية، حقوق الابتكار، الملكية الأدبية والفنية والصناعية، الاسم التجاري، حق الاختراع، حقوق التأليف.

وقد عرف القانونيون الحقَّ المعنوي بأنه سلطة لشخص على شيء غير مادي هو ثمرة فكره أو خياله أو نشاطه كحق المؤلف في مؤلفاته العلمية وحق الفنان في مبتكراته الفنية وحق المخترع في مخترعاته وحق التاجر في الاسم التجاري والعلامة التجارية وثقة العملاء^(١).

والحق المعنوي نوع من أنواع الحق المالي، وهو الحق الذي يمكن تقويمه بالمال فهو يخول صاحبه قيمة مادية تقدر بالمال أو النقود والحق في نظر فقهاء الشريعة: اختصاص ثابت في الشرع يقتضي سلطة أو تكليفاً لله على عباده أو لشخص على غيره^(٢).

ويطلق فقهاء الشريعة لفظ الحقوق المالية على كل حق هو مال، أو المقصود منه المال، مثل حق الملك، وحق التملك وحق الانتفاع^(٣). لذا فإن قواعد الفقه الإسلامي تغطي هذا النوع من الحقوق كما سنرى تفصيلاً فيما بعد.

ويتجه الأستاذ مصطفى الزرقا في كتابه المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي إلى ترجيح تسمية هذا النوع من الحقوق بحقوق الابتكار، لأن اسم الحقوق الأدبية - أحد التسميات المشهورة لهذا النوع من الحقوق كما بين - ضيق لا يتلاءم مع كثير من أفراد هذا النوع كالاختصاص بالعلامات الفارقة التجارية والأدوات الصناعية المبتكرة، وعناوين المحال التجارية مما لا صلة له بالأدب والنتاج الفكري (أما اسم حق الابتكار فيشمل الحقوق الأدبية كحق المؤلف في استغلال كتابه، والصحفي في امتياز صحيفته، والفنان في أثره الفني من الفنون الجميلة كما يشمل الحقوق الصناعية والتجارية مما يسمونه اليوم بالملكية الصناعية كحق مخترع الآلة ومبتدع العلامة الفارقة التي نالت الثقة، ومبتكر العنوان التجاري)^(٤).

ثانياً - موقف القوانين الوضعية من هذه الحقوق:

اتفق القانونيون على اعتبار الحقوق المعنوية من الحقوق المالية التي يقسمونها إلى حقوق عينية وحقوق شخصية ولكنهم يختلفون بعد ذلك. هل تعتبر هذه الحقوق من الحقوق المالية العينية أم أنها حقوق مالية مستقلة بالإضافة إلى الحقوق العينية والشخصية، فذهب بعض

(١) الملكية في قوانين البلاد العربية، د. عبد النعم فرج الصدة: ٩/١.

(٢) انظر: مباحث هذا التعريف وشرحه في: الملكية في الشريعة الإسلامية، د. عبد السلام عبادي: ٩٣/١ وما بعدها.

(٣) انظر: الملكية في الشريعة الإسلامية، د. العبادي: ١٠٧/١ - ١١١.

(٤) نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي: ص ٢٦.

القانونيين إلى أن الحقوق المالية تقسم إلى: حقوق عينية، وحقوق شخصية، وحقوق معنوية، فالحق المعنوي قسم للحق العيني والحق الشخصي. وكان ذلك نتيجة أن معنى الحق العيني عندهم عبارة عن سلطة معينة يعطيها القانون لشخص معين على شيء معين. وهذا الشيء المعين لا بد أن يكون شيئاً مادياً متعيناً بذاته في الوجود الخارجي، فتتصب سلطة صاحب الحق عليه مباشرة.

ولما ظهرت الحقوق المعنوية، نتيجة لتطور الحياة، وأقرتها القوانين العصرية اعتبرها هؤلاء القانونيون نوعاً مستقلاً من أنواع الحقوق المالية لما تتصف به من خصائص تميزها عن الحقوق العينية والشخصية نتجت من كون محلها غير مادي^(١).

وذهب قانونيون آخرون إلى أن الحق المعنوي لا يعتبر نوعاً من أنواع الحق المالي بالإضافة إلى الحق العيني والحق الشخصي إنما هو حق من الحقوق العينية، وإن الشيء الذي تنصب عليه السلطة في الحق العيني أهم من أن يكون مادياً أو معنوياً.

ثم إن هؤلاء اختلفوا فيما بينهم حول طبيعة هذا الحق المعنوي، بعد أن قرروا أنه عبارة عن حق عيني:

فمنهم من اعتبر الحق المعنوي حق ملكية أو نوعاً خاصاً من الملكية^(٢)، لذلك فهم يطلقون على هذا الحق تسمية: الملكية الأدبية والفنية والصناعية.

ومنهم من اعتبره حقاً عينيّاً أصلياً مستقلاً عن حق الملكية بمقوماته الخاصة^(٣).

وقد احتج المانعون أن يكون الحق المعنوي حق ملكية، بأن حق الملكية ينصب على شيء ويحول صاحبه سلطة استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه، والاستعمال لا يتصور بالنسبة للحق المعنوي، لأن الاستفادة منه لا تكون إلا باستغلاله والتصرف فيه، فلا يمكن أن يستفاد منه إذا قصر صاحبه استعماله على نفسه، فعنصر الاستعمال الذي هو أقوى عناصر الملكية غير موجود في هذا الحق، لذلك يسميه بعض القانونيين بأنه حق احتكار الاستغلال، وليس حق ملكية.

(١) انظر: نظرية الحق، د. محمد سامي مذكور: ص ٣١ - ٣٢.

(٢) محاضرات في النظرية العامة للحق، د. إسماعيل غانم: ص ٧٤؛ وحق الملكية، د. الصدة ص ٢٨١ - ٢٨٢.

(٣) الوسيط، للسنهوري: ٨/ ٢٨٠ - ٢٨١، وانظر: هناك عرضاً تفصيلياً لهذه الآراء، ومن قال بها من الشراح المصريين والأجانب.

كما أن حق الملكية بطبيعته حق مؤبد، في حين أن هذا الحق بطبيعته حق مؤقت^(١).

وقد أجاب الآخرون عن هذه الحجج بأنها لا تمنع من أن يكون الحق المعنوي نوعاً خاصاً من الملكية، وذلك أن الحق المعنوي يتفق مع الملكية العادية في نواحٍ، ويختلف عنها في أخرى، فهو عبارة عن سلطة تنصب على الشيء المعنوي مباشرة دون وساطة وتحوّل صاحبه حق الاستغلال والتصرف، في حين أنه، بحكم طبيعته، وهو كونه يقع على شيء غير مادي، لا يقبل الاستثثار، ولا يصح أن يكون مؤبداً^(٢).

وقد كان القانون المدني المصري القديم الصادر سنة ١٨٨٣م يتضمن في المادة (١٢) منه: أن الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف في ملكية مؤلفاته وحقوق الصانع في ملكية مصنوعاته يكون حسب القانون الخاص بذلك. . مما يدل على أن القانون القديم يذهب إلى اعتبار هذه الحقوق حقوق ملكية، ولكن لم يصدر القانون الخاص الموعود حتى صدور القانون الجديد سنة ١٩٤٨م، الذي أشار في المادة (٨٦) منه إلى أن تنظيم هذه الحقوق متروك لقانون خاص يصدر به. ولكنه لم يُسمَّ هذه الحقوق بالملكية، كما فعل القانون السابق، بل سماها الحقوق التي ترد على شيء غير مادي مما يدل على أن القانون المصري لم يرد الخوض في الخلاف حول طبيعة هذه الحقوق، وحسمه بشكل ما^(٣).

يقول الأستاذ عطا الله إسماعيل: (ويتضح مما ذكر عن مختلف النظريات في شأن هذا الحق أن جوهره ما زال موضع التقصي والبحث. .)، ثم يقول: (وحسناً فعل المشرع المصري إذ لم يتقيد بنظرية بعينها فيما وضع من حلول لمختلف الفروض والمسائل التي عرض لها في تقنينه لحقوق التأليف)^(٤).

ثالثاً: موقف الفقه الإسلامي من الحقوق المعنوية:

أما الأمر في الفقه الإسلامي فيختلف، ذلك أن دائرة الملك في الشريعة أوسع منها في القانون، فلا تشترط الشريعة أن يكون محل الملك شيئاً مادياً معيناً بذاته في الوجود الخارجي، إنما هو كل ما يدخل في معنى المال من أعيان ومنافع على الراجح من أقوال الفقهاء، والذي

(١) محاضرات في النظرية العامة للحق، د. إسماعيل غانم: ص ٨٢، فهذه الحقوق وإن ظلت لصاحبها طول حياته، لكنها لا تبقى لورثته إلا لوقت محدد يتفاوت تحديده في القوانين المختلفة، وهو في القانون المصري خمسون سنة من وفاة المؤلف، بعد مضيها يصير الإنتاج الذهني نبأ لكل من يريد الاستفادة منه وكما يريد. انظر: نظرية الحق، د. الشرقاوي: ص ٥٨.

(٢) الملكية في القوانين العربية، د. الصدة: ٩/١؛ وحق الملكية، د. الصدة: ص ٢٨٠ - ٢٨٢.

(٣) انظر نظرية الحق، د. الشرقاوي: ص ٥٩ - ٦١.

(٤) القانون والعلوم السياسية، الحلقة الدراسية الأولى: ص ٧٢.

معياره أن يكون له قيمة بين الناس، ويباح الانتفاع به شرعاً وهو ما تقرر وفق اصطلاح جمهور الفقهاء كما سنرى.

وعلى ذلك.. فمحل الحق المعنوي والذي سماه القانون بالشيء غير المادي، داخل في مسمى المال في الشريعة، ذلك أن له قيمة بين الناس، ويباح الانتفاع به شرعاً.. بحسب طبيعته، فإذا قام الاختصاص به تكون حقيقة الملك قد وجدت^(١).

كما أن الاستثثار المقصود في الملك في الفقه الإسلامي، ليس معناه احتواء الشيء من قبل المالك، وإنما معناه أن يختص به دون غيره.. فلا يعترضه في التصرف فيه أحد. والتصرف يكون في الأشياء حسب طبيعتها، لذلك يختلف مدى التصرف في أنواع الملك في الشريعة من نوع إلى آخر.

والشريعة، أيضاً، لا تشترط التأييد لتحقيق معنى الملك.. بل إن طبيعة ملك المنفعة مثلاً، تقتضي أن يكون مؤقتاً.. كما في ملك منفعة العين المستأجرة، وملك منفعة العين الموصى بمنفعتها دون رقبته^(٢).

فإذا كان لا بد أن يتأقت الحق المعنوي بمدة معينة بحجة أن صاحب الحق المعنوي قد استفاد من جهد غيره، فهو ليس جهداً خالصاً له، كما أن جهده ضروري لتقدم البشرية ورقبها، ومقتضى ذلك ألا يكون حقه حقاً مؤبداً^(٣).. فإن هذا التأقت لا يخرج عن دائرة الملك في الشريعة.

ويبدو أن هذه الحقوق لم تقم في المجتمع الإسلامي رغم نشاط حركة التأليف.. مثلاً — فيهِ من القديم، لأن الإسلام يدعو إلى كل ما فيه نفع للأمة، بل إن ما لا تستغني عنه الأمة يعتبر من فروض الكفاية التي تأثم الأمة جميعها بتركها، كما أن العلم، وخاصة العلم الشرعي، لا يحل كتمه.. فالتأليف مثلاً كان عبارة عن شعور بالواجب ورغبة في الثواب والأجر، بل كان المؤلف يحرص على نشره بكافة الطرق، لأن في ذلك مزيداً من الأجر والثواب. وعليه لم تبرز فكرة استحقاق الشخص لما ينتجه من أشياء غير مادية. وإن كانوا حريصين على نسبة الآراء إلى أصحابها.

(١) وهذا يدل على أن مسمى المال في الشريعة الإسلامية يسع الأشياء غير المادية التي ينتفع بها انتفاعاً مشروعاً، ذلك أن محل الملك في الحق المعنوي عند التدقيق ليس المنفعة، إنما هو شيء غير مادي تحصل منه منافع لصاحبه.

(٢) إلا أنه قد يكون للملك المنفعة، في بعض أنواع الملك، شكل التأييد، كما يظهر في حقوق الارتفاق، فإن المنفعة تملك للمالك العقار المرتفق مادام مالكاً له.

(٣) انظر الوسيط: ٢٧٩/٨ - ٢٨٠.

ولكن إذا انصرف الناس عن إنتاج ما هو نافع من الأشياء غير المادية، وأخذ بعض الناس يستغلون ما ينتجه غيرهم من هذه الأمور. ما يؤدي إلى الإضرار بهم، ومن ثم امتناعهم عن إنتاج ونشر مثل هذه الأمور، فإنه يمكن أن توضع القواعد التي تكفل تنظيم هذا الأمر بالشكل الذي تتحقق به مصلحة الأمة.

ولما كانت الأشياء غير المادية تدخل في مسمى المال في الشريعة، لأن لها قيمة بين الناس ومباح الانتفاع بها شرعاً، وقد قام الاختصاص بها، فعلى هذا الأساس يمكن أن تنظم باعتبارها نوعاً من أنواع الملك.

وقد اهتم بعض القانونيين بالحقوق المعنوية في الشريعة، وحاولوا تلمس أسس حمايتها وتنظيمها فيها. يقول الدكتور محمد صادق فهمي: «ونعتقد أن الروح التي تهيمن على التشريع الإسلامي تأبى إلا أن تعترف بحقوق المؤلفين، لأن التشريع يأبى على الشخص أن يضر بغيره، كما أن اغتيال عمل مؤلف إن هو إلا سلوك إجرامي تأباه الشريعة الإسلامية، وفي قول رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» ما يكفي لحماية حقوق المؤلفين»^(١).

وواضح أن فيما عرضناه بياناً شافياً للأسس التي يمكن أن نعتمد عليها بسهولة لحماية هذه الحقوق وتنظيمها.

ولتزيد هذا الأمر إيضاحاً لا بدّ من التعريف بإيجاز بحقيقة كل من المال والملك في الفقه الإسلامي.

١ - حقيقة المال في الفقه الإسلامي:

الذي يؤخذ من المعاجم والقواميس اللغوية، أن المال في اللغة العربية يطلق على كل ما تملكه الإنسان وحازه بالفعل، من كل شيء، سواء أكان عيناً أم منفعة. أما ما لم يملكه الإنسان، ولم يدخل في حيازته بالفعل، فلا يعد مائلاً في اللغة كالطير في الهواء والسمك في الماء، والأشجار في الغابات.

ففي القاموس المحيط: «المال ما ملكته من كل شيء»^(٢) وفي لسان العرب: «المال - معروف - ما ملكته من جميع الأشياء»^(٣).

(١) القانون والعلوم السياسية، الحلقة الدراسية الأولى: ص ١٢.

(٢) القاموس المحيط: ٥٢/٤.

(٣) لسان العرب: ٦٣٢/١١.

والمال في الاصطلاح لم يرد له تعريف عن الشارع يحدد معناه تحديداً دقيقاً، بل ترك لما يتعارف الناس عليه منه . فالعربي الذي نزل القرآن بلغته حينئذ يسمع لفظة المال يفهم المراد منها، كما يفهم ما يراد بلفظ السماء والأرض^(١) . . . ولذلك نجد بعض أصحاب المعاجم اللغوية يقولون: «المال معروف»^(٢)، فالكتاب الكريم، والسنة الشريفة جاءت فيها كلمة المال مرات كثيرة^(٣)، وترك للناس فهمها بما يعرفون ويألفون . . . ولم يحدد الشارع له حقيقة اصطلاحية بحيث إذا أطلق تبادرت إلى الأذهان، كما هو الحال في الصلاة والصيام . . . فإذا قرأ العربي أو سمع حديث رسول الله ﷺ: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه»، فهم المراد من المال بالطريقة التي يفهم بها كلمة العرض، وكلمة النفس، من غير رجوع إلى اصطلاح خاص^(٤).

وعندما قامت المذاهب الفقهية، واستعمل لفظ المال مراداً به معان اصطلاحية، انشغل الفقهاء بوضع تعاريف له . . . وقد اختلفت تعريفاتهم على ضوء اختلافهم في المعاني الاصطلاحية المرادة منه، وقد قام بهذا الصدد اصطلاحان رئيسان هما: اصطلاح الحنفية، واصطلاح الجمهور.

(أ) اصطلاح الحنفية:

عرف فقهاء المذهب الحنفي المال بتعريفات كثيرة، مختلفة في ألفاظها، متقاربة في مفهوماتها ومعناها. والاختلاف بينها ليس ناشئاً عن اختلاف في فهم حقيقة المال في المذهب الحنفي، بل هو اختلاف في العبارات، ومدى دقتها في بيان اصطلاح الحنفية في معنى المال^(٥).

وفقهاء الحنفية يوجبون لتحقق مالية الشيء اجتماع أمرين:

أولاهما: أن يكون شيئاً مادياً يمكن احرازه وحيازته، فيخرجون عن معنى المالية كل

(١) يقول ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر: ٣٧٣/٤، المال في الأصل ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يقبض ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عند العرب على الإبل، لأنها كانت أكثر أموالهم.

(٢) انظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢٨٨/٢.

(٣) ورد ذكر المال في القرآن الكريم في أكثر من تسعين آية، وفي أحاديث نبوية أكثر من أن تحصى.

(٤) انظر: الملكية ونظرية العقد، أبوزهرة: ص ٤٤؛ والأموال، محمد يوسف موسى: ص ١٦١، والحديث أخرجه مسلم وأحمد وابن ماجه وغيرهم؛ ومختصر صحيح مسلم، المنذري: ٢٣٣/٢؛ سنن ابن ماجه: ١٢٩٨/٢هـ؛ والفتح الكبير: ٣١٦/٣.

(٥) انظر في استعراض هذه التعاريف ومناقشتها؛ الملكية في الشريعة الإسلامية، د. عبد السلام العبادي: ١٧٢/١، وما بعدها.

ما لا يتحقق فيه هذا الشرط كالمنافع والديون والحقوق المحضة مثل حق التعلي ، وحق الأخذ بالشفعة، وحق الشرب والمسيل^(١)، كما يخرجون منه أمثال حرارة الشمس وضوء القمر، وكل الأمور المعنوية كالشرف والصحة .

ومن هنا يظهر أن فقهاء الحنفية لا يشترطون أن يكون الشيء مملوكاً بالفعل ليعتبر مالاً، كما هو مقرر في اللغة، إنما يكتفون بإمكان تملكه، فالصيد في الفلاة، وكذلك الطير في السماء يعتبر عندهم مالاً، لإمكان إحرازه وتملكه .

ثانيهما: أن يكون الشيء منتفعاً به انتفاعاً معتاداً، فالحم الميتة والطعام الفاسد ليسا بمال لأنها لا ينتفع بهماً أصلاً، وحب القمح وقطرة الماء ليستا بمال، لأنها لا ينتفع بهما انتفاعاً معتاداً . فهذه الأمور لا تعد مالاً، وإن أمكن حيازتها، وذلك لعدم تحقق العنصر الثاني من عناصر المالية .

والمراد بالانتفاع، الانتفاع المشروع في حال السعة والاختيار دون حال الضرورة، فجواز الانتفاع بلحم الميتة في حال الضرورة لا يجعل منه مالاً، فيقتصر على جواز الانتفاع ولا حاجة للقول بالمالية، لأن الضرورة تقدر بقدرها .

وليس المقصود بالانتفاع هنا، انتفاع الناس كافة، بل يكفي فيه انتفاع بعضهم فلا تزول مالية الشيء إلا إذا ترك الناس كلهم تموله، لم تكن له منفعة أصلاً، أما إذا ترك بعض الناس تموله وبقي منتفعاً به عند بعضهم، فلا تزول ماليته، كالملابس القديمة التي يستعملها بعض الناس دون بعضهم الآخر^(٢) .

وواضح أن هذين العنصرين قد نص عليهما بوضوح في تعريف من عرف المال من فقهاء الحنفية، بأنه: ما يمكن حيازته، وإحرازه، والانتفاع به انتفاعاً معتاداً^(٣) .

وقد عرف بعض الفقهاء المال باصطلاح الحنفية بأنه: كل عين ذات قيمة مادية بين الناس، فصاحبه نظر فيه إلى أن اعتياد تمول عين، وصيانتها، والانتفاع بها يستلزم القيمة إذ لا يعتاد الناس هذا في الشيء . . بحيث يحمي تارةً ويبذل أخرى إلا لمنفعة مادية أو معنوية يقدرونها فيه، فتتجه إليه الرغبات . والرغبات يبذل في سبيل تحقيقها والحصول عليها أعواض

(١) انظر بالتفصيل: الملكية، د. العبادي ١٨٦/١ - ١٨٩؛ وفي حاشية ابن عابدين: ٥٢/٥، حق التعلي ليس بمال، لأن المال عين يمكن إحرازها وإسماها .

(٢) المدخل - عيسوي: ص ٣٠٤؛ والمدخل - شلبي: ص ٢٨٦ .

(٣) ذكر الشيخ الحنفية إنه إذا وسعنا معنى الحيازة والإحراز، فجعلناه أعم من أن يكون مباشرة أو بالواسطة، كان التعريف شاملاً للمنافع، لأنها ممكنة الحيازة بإحراز أصلها، وكذلك ينتفع بها، أحكام المعاملات: ص ٢٧ .

مادية . . لذلك استغنى عن النص في التعريف على الانتفاع المعتاد، ووضع بدله أن تكون العين ذات قيمة مادية بين الناس، مشيراً إلى أن هذه القيمة هي القيمة بالمعنى الاقتصادي العام، والتي خرج بها ما لا قيمة له من الأعيان بين الناس إما لحرمته على جميع الناس كالميتة، أولتفاهته كحبة القمح^(١).

(ب) اصطلاح الجمهور:

اصطلاح جمهور الفقهاء على معنى معين للمال هو أوسع من اصطلاح الحنفية^(٢). والناظر في تعاريف الجمهور ونصوصهم الفقهية، بهذا الصدد، يستطيع أن يستخلص أن أساس المالية في نظرهم هو:

١ - أن يكون الشيء له قيمة بين الناس.

٢ - أن تكون هذه القيمة ناتجة من أنه ينتفع به انتفاعاً مشروعاً، فلا قيمة في نظر الشريعة لأية منفعة اعتبرت غير مشروعة.

وعلى هذا الأساس يمكننا تعريف المال في اصطلاح الجمهور بأنه: «ما كان له قيمة مادية بين الناس، وجاز شرعاً الانتفاع به في حال السعة والاختيار».

وفىما يلي شرح للأفاظ هذا التعريف:

ما: جنس يشمل أي شيء سواء أكان عيناً أم منفعة، وسواء أكان شيئاً مادياً معنوياً، له قيمة مادية بين الناس: قيد لإخراج الأعيان والمنافع التي لا قيمة لها بين الناس لتفاهتها كحبة قمح أو قطرة ماء، وكمنفعة شم تفاحة . . .

وجاز الانتفاع به شرعاً: قيد لإخراج الأعيان والمنافع التي لها قيمة بين الناس، ولكن الشريعة أهدرت قيمتها، ومنعت الانتفاع بها، كالخمر والخنزير ولحم الميتة، ومنفعة آلات اللهو المحرمة.

في حال السعة والاختيار: قيد جيء به لبيان أن المراد بالانتفاع الانتفاع المشروع في حال السعة والاختيار، دون حال الضرورة فجواز الانتفاع بلحم الميتة، أو الخمر أو غيرهما من الأعيان المحرمة، لا يجعلها مالاً في نظر الشريعة، فيقتصر الأمر على جواز الانتفاع، فلا تصبح هذه الأعيان أموالاً، لأن الضرورة تقدر بقدرها.

والواقع أن مسلك الجمهور أولى بالأخذ والاعتبار. . ذلك أن عدم اعتبار المنافع أموالاً

(١) المدخل إلى نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي، الأستاذ مصطفى الزرقاء: ص ١٣٥ - ١٣٦.

(٢) انظر: في تعاريف مختارة للجمهور؛ والملكية في الشريعة الإسلامية، د. عبد السلام العبادي ص ١٧٦ وما بعدها.

محل نقد شديد، وهو ما بيانه تفصيلاً في كتاب الملكية . . كما أن هذا المسلك في بنائه مالية الشيء على كونه منتفعاً به انتفاعاً مشروعاً، وله قيمة بين الناس يسمح بتوسيع دائرة الأموال في هذا العصر لتشمل أشياء لم تكن معروفة فيما سبق مادام قد تحقق فيها أساس المالية، وذلك مثل الأشياء المعنوية فيما يعرف بالحقوق الذهنية وحقوق الابتكار، ويمكن أن يقال مثل هذا الكلام في الدم البشري الذي يؤخذ من الإنسان ليحتفظ به - في بنوك الدم - من أجل الانتفاع به انتفاعاً مشروعاً في العمليات الجراحية، ويكون له قيمة بين الناس . وكذلك الجرائم التي يتم تصنيعها في معامل الأدوية إلى أمصال لمقاومة الأمراض . . وغيرها .

٢ - حقيقة الملك في الفقه الإسلامي :

ذكرت قواميس اللغة أن معنى الملك: احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به والتصرف بانفراد^(١).

أما في الاصطلاح فقد تعددت تعاريف العلماء له، أذكر منها:

١ - تعريف صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود بأنه: (اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه وحاجزاً عن تصرف الغير)^(٢).

٢ - تعريف القرافي بأنه: (إباحة شرعية في عين أو منفعة تقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين أو المنفعة أو أخذ العوض منها من حيث هي كذلك)^(٣).

٣ - تعريف القاضي حسين بأنه: (اختصاص يقتضي إطلاق الانتفاع والتصرف)^(٤).

٤ - تعريف ابن تيمية بأنه: (القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة)^(٥).

وقد كنت قدمت دراسة مستقضية عن حقيقة الملك في الشريعة الإسلامية استعرضت فيها هذه التعاريف وغيرها وناقشتها، وانتهيت إلى أن تعريف الملك حتى يكون جامعاً مانعاً لا بد أن تبرز فيها الأمور التالية:

١ - أن الملك اختصاص أو علاقة يختص بها الإنسان بشيء.

٢ - أن موضوع هذا الاختصاص القدرة على الانتفاع والتصرف بهذا الشيء.

(١) القاموس المحيط: ٣/٣٢٠ - ٣٢١؛ والمصباح المنير: ٢/٢٧٩.

(٢) شرح الرواية في مسائل الهداية: ٢/١٩٦.

(٣) الفروق: ٣/٢١٦.

(٤) طريقة الخلاف، القاضي حسين مخطوط: ص ١٣٤.

(٥) القواعد النورانية الفقهية، ابن تيمية: ص ٢١٨.

٣ - أن هذا الانتفاع والتصرف قد يمنع منها كما في المحجورين للصغر أو الجنون.

٤ - أن هذا الانتفاع والتصرف قد يتم أصالة أو وكالة، ويهنا هنا ما يتم أصالة.

٥ - وكل هذا مقررة أحكامه في الشرع جملةً وتفصيلاً.

وعلى ذلك فقد عرفت الملك بأنه: (اختصاص إنسان بشيء يخوله شرعاً الانتفاع والتصرف فيه وحده ابتداءً إلا المانع)^(١).

الخلاصة:

وبعد هذا البيان الموجز لحقيقة كل من المال والملك في الفقه الإسلامي يظهر لنا جلياً انطباق حقيقة كل منهما على هذا النوع من الحقوق. . المال وفق ما استقر من اصطلاح لجمهور الفقهاء، والملك وفق ما اتفق عليه الفقهاء. . وإن هذا الترخيص الفقهي مضطرد لا إشكال عليه ولا مانع منه. . بل إن قواعد الشريعة ومبادئها العامة تؤكد هذا وتؤيده. . ذلك أن محور هذه الحقوق أمران:

الأول: الحق في الاحتفاظ بنسبة محل هذا الحق لصاحبه. . وهو جانب معنوي بحت. . فإن الأمانة والصدق يقتضيان نسبة كل لصاحبه، والشريعة تبني على تقرير هذه النسبة أشياء كثيرة منها الحساب والأجر والثواب، والتحري والدقة والتثبت وبخاصة في المجالات العلمية بخصوص تفسير القرآن الكريم ونقل الحديث النبوي وشرحه وفي الشهادة وإثبات الحقوق وغيرها.

الثاني: الحق في الاختصاص بالمنفعة المالية التي تعود على صاحبه من استغلاله أو نشره ضمن ما هو مقرر شرعاً وقانوناً.

والشريعة وإن كانت تدعو إلى تعميم المنفعة ونشر ما فيه مصالح الناس وخيرهم لكن ذلك في نظرها لا يبرر الاعتداء على حقوقهم فيما هو نافع ومفيد. . بل إن تعميم المنفعة بما يبتكره الأفراد له قواعده وأصوله ومن أهم هذه القواعد التي تحقق المصلحة وتمنع الضرر الاعتراف بهذه الحقوق وتنظيم نشرها والاستفادة منها بأحكام تنسجم مع طبيعتها وظروف التعامل معها، وقد استقرت الأعراف الإنسانية في كثير من الدول على ذلك، والمالية يقرها العرف، ما دام الأمر غير ممنوع في الشرع. . وإن تطور الحياة الإنسانية يملئ بذلك حماية لهذا التصور ودفعاً لمزيد من العطاء والبذل.

(١) انظر: الملكية في الشريعة الإسلامية، العبادي: ١/١٢٨ - ١٥٢.

وقد يقال إن من أبرز الحقوق المعنوية حقوق التأليف، وقد وجد التأليف في وقت مبكر في التاريخ الإسلامي، فلماذا لم يقل فقهاؤنا السابقون بمالية هذه الحقوق وجواز بيعها؟ والجواب على هذا يعود بالإضافة لما سبقت الإشارة إليه إلى أن جهود النساخ للكتب قبل اختراع الطباعة كان يقضي على جهد المؤلفين وبخاصة مع حرص المؤلفين على نشر العلم وكسب الأجر.

وهكذا يتبين لنا أن الشريعة الإسلامية تعترف بالحقوق المعنوية وتدعو إلى تنظيم كل ما يتعلق بها وبخاصة في مجال استغلالها والتصرف بها بأحكام تفصيلية تحقق المصالح المشروعة لأصحابها وللمجتمع، وهو ما قد يختلف من حق إلى آخر وما يترك للدراسات الخاصة بكل حق على حدة.

وآخر دعوانهم أن الحمد لله رب العالمين.

الدكتور عبدالسلام داود العبادي

حَوْلَ الْحَقُوقِ الْمَعْنَوِيَّةِ وَإِمْكَانِ بَيْعِهَا

إعداد

الشيخ محمد عايد السخيري

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نجد من الضروري قبل البت في هذا الموضوع أن نتحدث - بشيء من الإسهاب - حول الحق في الإسلام لأن ذلك يلقي أضواء نافعة على الموقف في مسألتنا (بيع الحقوق المعنوية). الحق في اللغة هو الثبوت ولذا يطلق على البارئ جلّ وعلا، فهو تعالى الحق المطلق.

ويطلق على الخبر المطابق للواقع.

والكون كله يقوم بالحق أي بمقتضى الرحمة الإلهية، والحاجة الواقعية له. وعلى غرار هذا المعنى الواقعي انتزع مفهوم اعتباري وثبوت اعتباري وذلك لتنظيم العلاقات الاجتماعية. ويمكن القول بأن الحق يجب أن يمتلك بعدين:

(أ) النشوء من حالة واقعية (تركيب تكويني، مصلحة واقعية).

(ب) اعتبار شرعي أو عقلائي.

وهنا بحث مفصل عن مناشيء الحق الواقعية يرجعها إلى الفطرة من جهة والمصالح الاجتماعية الواقعية للإنسان، وعن معايير تشخيص كون الحق واقعياً وإنسانياً واجتماعياً، وعن أصول الحقوق الإنسانية لا داعي للتعرض لها هنا.

أما مناشيء الحق الفقهية فيمكننا أن نقرر باختصار، أن المناشيء التي تقررها الشريعة للحق متعددة وأهمها:

- ١ - العقد كالبيع.
- ٢ - الإرادة المنفردة كالوصية إن لم نقل بلزوم القبول فيها.
- ٣ - العمل غير الشرعي كأغماط الجنبايات.
- ٤ - الشريعة مباشرة كحقوق النفقة والقسمة والتحجير وأمثالها.
- ٥ - القانون الصادر من قبل الحاكم الشرعي وفق المصلحة العامة.
- ٦ - العرف.

ولكي يتوضح المقصود نقول إن هذه المناشئ وغيرها (كالإثراء بدون سبب مثلاً حيث ثبت حق لمن عمر بيتاً آيلاً للسقوط على أصحابه لا بقصد التبرع - لو قلنا بثبوت الحق بذلك)، تصدر من الشريعة نفسها فهي تارة تتدخل مباشرة لتقرير الحق، وأخرى تجعل الحق متوقفاً على منشأ معين، ولكن الأمر الذي يجب التركيز عليه هو الحق العرفي.

فلو تعارف الناس على حق ما فهل يمكن تصحيحه كحق شرعي مقرر عبر عمومات شرعية؟

ولن نبحت الآن في الموضوع وإنما نتركه لبحث ما هو الأصل عند الاختلاف في الحق ولكننا نشير إلى أن الحقوق العرفية على نوعين:

الأول: ما يمتد بشكل طبيعي إلى حياة المعصوم عليه السلام، ولا نجده ينهى عنه من جهة فيكون مقررأ من قبله. وتشمله من جهة أخرى عمومات (أوفوا بالعقود) أو (المؤمنون عند شروطهم)، لو قلنا بشمولها للمركزات العرفية بين الناس ولم نقصرها على الشروط ضمن العقد، و(أحل الله البيع)، وأمثال ذلك، فهذا لا كلام فيه.

الثاني: ما تعرف عليه في العصور المتأخرة، وهو الذي يجب التركيز عليه إذ لا معنى للاستدلال بالتقرير عليه ويبقى البحث عن شمول العمومات له، وهو ما سيأتي إن شاء الله تعالى.

* * *

الحكم والحق:

الحكم هو الجعل التكليفي أو الوضعي ويتعلق بفعل الإنسان منعاً أو رخصة أو ترتب أثر وهو لا يسقط بالإسقاط ولا معنى لنقله، فأمره بيد الشارع، نعم يستطيع المكلف أن يخرج عن موضوع الحكم فيسقط الحكم حينئذ بهذا الخروج لا بالإسقاط كما هو واضح.

أما الحق فيطلق تارة في قبال الملك وأخرى بما يرادفه وهو بمعنييه سلطنة مجعولة للإنسان من حيث هو على غيره ولو بالاعتبار من مال أو شخص أو هما معاً. واعتبر أحياناً مرتبة ضعيفة من الملكية.

وله طرفان. ذو السلطنة والمسلط عليه، وقد يكون مستقلاً بنفسه كحق التحجير، وقد يتقوم بغيره كحق المجني عليه على الجاني، وحق القصاص.

وقد يتحد ذو السلطنة والمسلط عليه كملكية النفس (والفرق اعتباري)، في قوله تعالى حكاية عن موسى: ﴿إِنِّي لَأَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي﴾.

* * *

الحق والملكية والسلطنة :

اختلفت المواقف حول العلاقة بين هذه المصطلحات فنقل عن بعض العلماء أنه كان يقول بوحدها، وعن عدة من المحققين أن الحق مرتبة ضعيفة من الملكية وله ماهية منفصلة عنها.

وذكر السيد الطباطبائي في تعليقه على كتاب (المكاسب)، للشيخ العلامة الأنصاري أن الحق نوع من السلطنة والملكية.

وذكر المحقق الشيخ محمد حسين الأصفهاني، أن الحق يختلف باختلاف الموارد ولذا تختلف آثاره فحق الولاية والوصاية والتولية المعتبر فيه، هو نفس الولاية والوصاية وإضافة الحق إليها إضافة بيانية. وحق التحجير عبارة عن كون صاحبه أولى بالأرض وحق القصاص والشفعة والخيار عبارة عن السلطنة.

وركز الإمام الخميني على كون الحق واحداً في الجميع مستشهداً بالارتكاز العرفي واعتبر الحق غير الملك والسلطنة، ذلك أن الحق قد يصدق في مورد لا تصدق فيه السلطنة والملك كحق السبق إلى الوقف، وحق التحجير، ولو انتقل حق التحجير بالإرث إلى طفل فإنه لن تكون هناك ملكية ولا سلطنة، كما أن السلطنة قد تعتبر وليس هناك حق أو ملك كالسلطنة على النفس.

ويفرق المرحوم آية الله الصدر بينها أيضاً.

والظاهر أن الملكية تعني الحق المطلق للسلطنة إلا في موارد التحديد الشرعي فكأنها سلطنة نشأت مطلقة.

أما الحق فبطبيعته نشأ محدوداً وهذا ما يفسر قول المحقق الأصفهاني الأنف.

ثم إنه لوحظت في الحق جهتان (من له ومن عليه) في الغالب، وليست الملكية كذلك ومن هنا ندرك أن نزاعهم في الأرض المحيية في محله. حيث دار النزاع عما تؤدي إليه أدلة الإحياء وهل هو الملكية أو الحق الخاص؟

فمن قال بأنه حق ذكر أن الأرض تبقى على ملكية الإمام وإن اكتسب الفرد فيها حقاً يستطيع معه استشارها ومنع غيره منها ما دام قائماً بها، ولكن هذا لا يمنع الإمام من فرض الطسق عليه، وهو رأي الشيخ الطوسي والسيد بحر العلوم، وتؤيده نصوص منها قول الإمام (عليه السلام): «من أحيا أرضاً من المؤمنين فهي له وعليه طسقتها».

ويعيل السيد الصدر لهذا الرأي لأن التعارض المستحكم بين الطائفتين من النصوص الدالة على ذلك يجعل بالرجوع إلى كتاب الله حيث جعل طريق نقل الملكية (التجارة)، ولم يذكر الإحياء فلا مناص من جعله مؤدياً للاختصاص فقط والتفصيل في الأمر يذكر في محله.

* * *

المصاديق المشتبهة بين الحق والحكم :

هناك مصاديق مشتبهة بين كونها حقوقاً أو أحكاماً.

من قبيل حق الرجوع في المطلقة الرجعية، إذ قال المحقق القمي ومن تأخر عنه إنه حق يجوز الصلح عليه، وقال آخرون إنه حكم باعتبار بقاء العلقه الزوجية بضعف وتزلزل، فهو من قبيل جواز الرجوع في الأحكام الجائزة، أما إذا لم نقل ببقاء العلقه الزوجية كان حقاً وهو خلاف ظاهر قوله تعالى: ﴿وَيُعَوِّلْنَهُنَّ أَحْقَّ بِرَّهِنَّ﴾.

وهناك موارد مختلفة أخرى كثيرة من قبيل:

الاختلاف في الخيارات وهل هي حقوق. والأولوية بالسبق إلى الأوقاف فهل هي حكم بتحریم مزاحمة السابقين، أم هي حق، وكذلك جواز الصلح على حق إقامة الدعوى، وحق اليمين، وحق الغيبة وغيرها، وكذلك في النفقات يوجد خلاف بل وتمييز بين نفقة الزوجة لإطلاق الحق عليها في النصوص ونفقة الأقارب.

* * *

الاستعمالات العامة والفرق بين الحق والحكم :

إن كلا من الحق والحكم قد يستعمل استعمالاً فيشمل أحدهما الآخر، فالحق يعني الثبوت وربما أريد به ثبوت الاعتبار فيشمل الحكم، وربما عني بالحكم الحكم الوضعي وآثاره، فشمل الحق.

أما لو جعلنا أحدهما في قبال الآخر فإننا نلاحظ:

أولاً: أن مفهوم الحق من المفاهيم ذات الإضافة فهو لأحد على أحد ويضاف إلى الشيء.

أما مفهوم الحكم فهو مفهوم نفسي لا نسبة فيه إلا للفاعل.

ثانياً: أنه أخذ في الحق وجود سلطنة لصاحبه على ما عدها بعكس الحكم.

ثالثاً: أن الحكم لا يقبل الإسقاط والنقل والانتقال بعكس الحق في كثير من مصاديقه.

* * *

ثبوت الحق دون الملكية بالمعنى المطلق :

كثيراً ما يثبت الحق دون الملكية بالمعنى المطلق :

فهناك حق الاختصاص في الموارد التي لا مالية لها شرعاً أو عرفاً كافتناء الأعيان النجسة، فيوجد فيها حق إما للحيازة أو لامتلاك الأصل، كما لو مات الحيوان المملوك. وربما كان ثبوت هذا الحق باعتبار ما هناك من منافع متبقية.

وهناك حق التحجير وهو عمل مقدمي لتشخيص المساحة التي يراد إحيائها، ويتم بالنسبة للأرض بتحجيرها وللبئر بحفرها (قبل الوصول للمعدن)، والقناة قبل وصلها بالنهر، ويعتبر في هذا الحق ما يمكنه إحياءه إذ جاء في تذكرة الفقهاء: ٤٢٠/٢، (ولا ينبغي أن يزيد المحجر على قدر كفايته ويضيق على الناس، ولا أن يحجر ما يمكنه القيام بعمارته، فإن فعل ألزمه الحاكم بالعمارة، والتخلي عن الزيادة، فيسلمها إلى من يقوم بعمارتهما)، وهذا الحق ينتقل بالإرث واختلف في إمكان نقله بالبيع.

* * *

الإسقاط والنقل والانتقال:

تختلف الحقوق – بما هي – من حيث القبول للإسقاط والنقل والانتقال.

فمنها: ما لا يجوز فيها أي من ذلك كحق الولاية وحق الأبوة وحق استمتاع الزوج، وحق الجار وحق المؤمن.

ومنها: ما يجوز فيه كل ذلك – على المشهور – كحق الخيار والقصاص والرهنانة والتحجير والشرط المطلق.

ومنها: ما يسقط بالإسقاط ولا ينتقل كحق الغيبة، والإيذاء بالضرب والشم – إن كان من الحقوق – لأنه يجب فيه الاستحلال فقط.

ومنها: ما يسقط بالإسقاط وينتقل بالإرث – على قول – ولا ينقل بالنوافل؛ كحق الشفعة للشريك.

ومنها: ما ينقل مجاناً لا بعوض كحق القسم بين الزوجات، لو قلنا بعدم إمكان مقابله بعوض.

وهناك اختلاف شديد حول كون بعضها حقوقاً أصلاً وحول آثارها من الإسقاط والنقل والانتقال.

منشأ الاختلاف:

ذكر أن منشأ الاختلاف يتلخص في كون الموجب للحق علة تامة، وحينئذ لا تنفك عن المعلول بسقوط أو نقل كولاية الأب أو يكون كالمقتضي فيمكن فيه التخلف.

والواقع أن الأمر راجع لكيفية الاستفادة من النصوص الشرعية التي تقرر الحق، ونوع الارتكاز العرفي له إن كان عرفياً ممضى من قبل الشارع.

ما هو الأصل في البين:

ذكر الإمام الخميني والسيد بحر العلوم في (بلغة الفقيه)، أنه لا أصل معين في البين ولذلك يجب الرجوع إلى الأصول العملية عند التردد بين الحقيقة والحكمية.

ومقتضى الأصول العملية نفي الآثار الشرعية لانتقال الملكية وذلك لأنها مبتنية على التيقن بكونها حقوقاً.

أما عند الشك في قابلية الحق للإسقاط والنقل فيقال:

إن الحقوق كما مر قد تذكرها النصوص مباشرة وقد تستقى من العرف، أما الحقوق من النوع الأول فيتبع فيها النص الذي يذكرها وعند الشك لا مجال إلا للرجوع للأصول العملية، وقد رأينا أنها تقتضي عدم ترتيب الآثار الشرعية لأن الموضوع يجب تحققه أولاً والتأكد من كونه مؤدياً للآثار الشرعي.

وأما الحقوق من النوع الثاني وهي ما يمكن تسميته بالحقوق العرفية فنقول فيها:

إن الحقوق العرفية تارة تكون سيرة عقلائية ممتدة إلى عصر المعصوم، فإذا لم يرد فيها نهي اطمأننا إلى كونها مقررة شرعاً، بالإضافة إلى شمول العمومات لها قطعاً، وأخرى تكون أعرافاً مخترعة بعد عصر المعصوم وهذه بدورها يمكن تقسيمها إلى حقوق عرفية نجد لها ما يشابهها من الشرع وأخرى لا مشابهة لها، كما يمكن تقسيمها إلى أعراف لها سابقة مضادة لها وأخرى مخترعة تماماً.

والقاعدة في كل هذه الموارد ملاحظة مدى انطباق الخطابات العامة من قبيل (أوفوا بالعقود)، وقد فسرت بالعهود وهي تشمل العهود والعقود العرفية ولا تنحصر بخصوص العقود في عصر المعصوم، وإنما تتجاوزها إلى كل ما يمكن أن يدعى لدى العرف عقداً وعهداً ومن هنا فتح الفقهاء باباً للعقود الجديدة، ولم يدعوا الأمر ينحصر بالعقود المتعارفة في صدر الإسلام وبذلك صححوا عقود العمل، والتقاعد، والتأمين وغيرها.

وعندما يعود العقد متعارفاً يصدق عليه العموم مهما كانت سابقته، فإذا كان له مشابهة شرعي كان أقرب للدخول في موضوعات العمومات الشرعية، وهذا المعنى سوف نتعرض إليه عند تطبيق هذا المعنى على الحقوق المعنوية فإن لها ما يشابهها من العقود الشرعية.

* * *

هل يقبل الحق العوضي والمعوضي أم لا؟

ربما نجد من يرفض أن يكون الحق عوضاً أو معوضاً في عملية البيع باعتبار أن البيع يعرف بأنه (عملية تمليك للمعوضين)، وهو تعريف لا يأتي بالنسبة للحقوق لأنها غير الملك والسلطنة.

لأن الحقيقة هي أن الحقوق هي مراتب ضعيفة من الملكية كما قلنا، ومن جهة أخرى نقول بأنه لا يعتبر التمليك في ماهية البيع فالوقف العام في بعض الحالات يباع إلا أنه ثمنه لا يدخل في

ملك أحد وكذلك في بيع الغلات الزكوية - على قول - فإنه رغم عدم وجود التملك يصدق البيع بلا ريب .

وإذا أمكن أن يكون الشيء عوضاً أمكن أن يكون معوضاً ولا معنى للتفصيل بينهما .

ثم أنه هل يصح أخذ العوض في قبال الإسقاط ويصدق معه البيع؟
الظاهر أنه لا إشكال في جعل الإسقاط بالمعنى المصدرى عوضاً بل معوضاً بمعنى جعل عمل صاحب الحق ملكاً للطرف الآخر على عهده، كجعل الخياطة والكتابة بالمعنى المصدرى على عهدة الخياط والكاتب .

ويمكن أن نؤيد هذا المعنى بملاحظة مسألة إسقاط الشرط بعوض، وربما يمكن القول بأن يجعل نفس السقوط عوضاً أو معوضاً لأنه يكفي في طرف العوض كل ما يصلح للعرضية، وإن لم يكن هناك نقل - كما يقول الإمام - فإنه لا إشكال في صحة أن يؤجر الشخص عمل شخص آخر ليعمل عملاً لشخص ثالث أو لكس المسجد حيث لا ينتقل العمل للمستأجر .
ومهما كان الأمر فإن هناك أسلوباً آخر للتعويض هو أسلوب (الصلح)، بناء على كون الصلح ممكناً إجراؤه في كل مجال ولا يختص بحالات الخلاف - وهو ما نقول به - .

* * *

بيع الحقوق المعنوية :

والأسئلة التي تطرح في البين هنا يمكن تلخيصها بما يلي :

- ١ - هل هي حقوق شرعية أو عرفية أم لا؟
- ٢ - هل هناك فرق بين هذه الحقوق أم لا؟
- ٣ - هل يمكن تصحيح بيعها بالعناوين الأولية للأحكام أم نحن بحاجة للجوء للعناوين الاستثنائية أي العناوين الثانوية أو العناوين الولائية؟

فلنلاحظ الجواب على هذه الأسئلة على ضوء ما تقدم :

هل الحقوق المعنوية المعروفة اليوم هي حقوق مشمولة للعمومات أم لا؟

هناك رأيان متعاكسان في البين :

أحدهما : وهو الرأي النافي يؤكد على عدم كونه حقاً مشمولاً للعمومات باعتبار أن العرف لا يراه حالة طبيعية وحقاً صحيحاً، وإنما يراه أسلوباً من أساليب الاحتكار الذي لا مسوغ له، وبالعكس فإن العرف درج - بتأثير من إمكاناته الفطرية - على التقليد وملاحظة ما انتهى إليه الآخرون، ثم العمل على تقليده وبالتالي العمل على تطويره، وهذه حالة عامة سارية في شتى المجالات الإنسانية وبها تتكامل شخصية الإنسان الحضارية .

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الشخص إذا ملك الكتاب أو الآلة المخترعة كان له الحق في التصرف فيها بما يشاء بمقتضى السلطنة التي حصلت له وإن منعه من استعمال هذا الحق لا يجوز له شرعاً.

وإذا استعرضنا كل منابع الحق التي أشرنا لها فيما سبق نجد أنه لا يأتي أي منها في هذا المورد ولذا فلا معنى للقول بوجود هذه الحقوق.

والرأي الآخر: — وهو الرأي المثبت — يؤكد من جهته أن هذه الأمور أصبحت حقوقاً عرفية معترفاً بها بين الشعوب والدول، وقام لها نظام ثابت معترف به رسمياً بل وعاد إنكارها أمراً مستغرباً — أما ادعاء كونها أعرافاً جديدة فلا يضر بكونها مصاديق جديدة للعهد والشروط الشرعية والعمومات الواردة فيها، وفي لزوم الوفاء بها.

ويؤيد هذا الجانب رأيه بذكر أمثلة من الحقوق الشبيهة بالحقوق المعنوية من قبيل حقوق المؤمن، وحقوق الجوار وأمثالها، بل ربما يمكن القول بأن الحقوق في أغلبها حقوق معنوية بمعنى أنها ترجع إلى شخصية صاحب الحق وكرامته وامتيازاته وتوابعه والحقوق التي نبحت عنها داخلة في هذا الباب، فحق التأليف يعني أن يتمتع الإنسان بسلطة على ما أنتجه، وحق العلامة التجارية، يعني أن تتمتع الشركة بسلطة على تلك العلامة التي خدمتها وقوتها، فهي بالتالي من توابع الملكية والسلطنة، تماماً كما يقال من أن الإنسان يملك نتيجة عمله باعتبارها امتداداً لشخصيته.

وعلى أي حال، فإن قلنا بتحقق هذه المصاديق جاءت تلك العمومات الآتية وإلا كان علينا أن نبحت عن سبيل آخر لتقرير الموقف النهائي وهذا ما يدعوننا للجوء للعناوين الاستثنائية.

هل هناك فرق بين هذه الحقوق؟

الظاهر أنه لا فرق بين هذه الحقوق فكلها أمور مخترعة لا سابقة لها عرفاً وليس بينها ما يميزها من بعضها من هذا الجانب، ولذا فإن النزاع يأتي فيها جميعاً على حد سواء.

هل يمكن التصحيح بالعناوين الأولية أم أن علينا اللجوء للعناوين الاستثنائية؟

قلنا سابقاً إن تصحيحها وفقاً للعناوين الأولية للأحكام متوقف على مصداقيتها لعنوان (الحق العرفي)، مما يؤهلها للدخول كموضوعات للعمومات الشرعية وهو ما رأينا فيه من اختلاف.

ومن هنا فنحن نعتقد ولو على سبيل الاحتياط باللجوء إلى العناوين الاستثنائية وهي العناوين الثانوية، والعناوين الحكومية الولائية.

أما بالنسبة للعناوين الثانوية فيمكن أن يقال إنه في الموارد التي تنقض فيها هذه الحقوق يحدث ضرر نوعي بلا ريب، مما يجعل المورد من موارد وقاعدة (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام)، الأمر الذي لا يسمح بهذا النقض.

ويمكن لأحد أن يناقش في هذا بالقول بأن المورد قد يكون من موارد منع الاستغلال والاحتكار والربح الكثير لا غير وحينئذ فلا ملزم لعدم القيام به.

ومن هنا فأسلم الطرق هو سبيل العنوان الحكومي.

ذلك أن ولي الأمر بعد أن يلحظ المصلحة الاجتماعية في حماية حقوق التأليف والاختراع والعلامات التجارية وأمثال ذلك، ويرى غلبتها على المصالح الناتجة من عدم وجود هذه الحقوق، فإنه يحكم بشرعيتها ويعمم حكمه على الجميع، ويصدر بشكل قانون مصوب من المجالس التقنية ولا ريب في نفوذ حكمه في مثل هذه الموارد على مختلف الآراء في مدى صلاحية الحاكم الشرعي في تعميم أحكامه الولائية ونفوذها.

والله أعلم.

الشيخ محمد علي التسخيري

بَيْعُ الْأَسْمِ التِّجَارِيِّ وَالتَّرْخِيفُ

إِعْدَادُ

الدُّكْتُورُ حَسَنُ عَبْدِ اللَّهِ الْأُمَيْتِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

جرى العرف التجاري ببيع الشهرة التجارية - الاسم التجاري - وتضمنت ذلك نصوص القانون المدني الوضعي، وأصبح عرفاً يسنده التشريع القانوني واكتسب وضعاً مستقراً ضمن الأنشطة التجارية والاقتصادية فعلام تم ذلك؟ وهل يتفق ذلك مع الأحكام المتعلقة بأركان البيع وشروط صحته في الفقه التشريعي والقانوني؟.

ومن جهة أخرى وفي ضوء التوجه الإسلامي المعاصر والتلمس والبحث المطرد لإضفاء الصفة الإسلامية على أنشطة الحياة الاقتصادية والمالية التجارية وإجرائها وفق أحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها، فقد انبثق السؤال التالي: هل تقبل قواعد الشريعة الإسلامية وأحكامها هذا النوع من النشاط التجاري؟ وهل يبيع الاسم التجاري بناء على شهرته منفرداً، أو مع المحل التجاري يصح في الفقه والشريعة الإسلامية كما صح عرفاً وقانوناً؟ باعتبار أن ذلك أمر واقع أنتجت الحياة المعاصرة وتعقيداتها المختلفة، وأصبح ذا أثر اقتصادي له وزنه في المحيط التجاري، ولم يعد من الممكن إغفاله وإطراحه جانباً من دائرة الدراسة والبحث، خاصة وأن هناك كثيراً من العاملين في الحقل التجاري قد طرحوا تساؤلاتهم عنه وعن مدى مشروعيته لأهميته الاقتصادية في مجال نشاطاتهم التجارية. أمام مجمع الفقه الإسلامي بجدة، والذي اهتم بها غاية الاهتمام ووضعها ضمن برامج بحوثه المستقبلية توطئة لإصدار قراراته بشأنها.

ولهذه الأهمية للموضوع، واهتمام مجمع الفقه الإسلامي بجدة به، وبناء على رغبة كريمة من فضيلة الأمين العام للمجمع، رأيت أن أقوم بدراسته وبحثه من الوجهتين القانونية والشرعية في ضوء قواعد الفقه الإسلامي المرنة وأحكام الشريعة الإسلامية السمحاء خدمة لهذا القطاع الاقتصادي العام - القطاع التجاري - بصفة خاصة وخدمة لعامة المسلمين الذين يهمهم بيان الوجه الشرعي في كل ما تحري به حياتهم ويتناوله نشاطهم.

ومما يلحق ببيع الاسم التجاري، بيع الترخيص التجاري أيضاً؛ وهو أمر ذو أهمية لأنه تفسى بين الناس خاصة في الدول والأقطار التي تقيّد عمليات الإيراد والتصدير للبضائع

والمصنوعات، فهل يصح بيعه ممن حصل عليه من الجهات المختصة بإصداره لشخص أو جهة ثانية، وما هي علاقة صاحب الترخيص بالجهة المرخصة؟ والشخص أو الجهة المستفيدة منه في النهاية؟ وفي الصفحات التالية ناقش هذه القضايا ونثبت ما يتمخض عنها من نتائج، ونسأل الله التوفيق والسداد.

*

**

معنى الاسم التجاري

الاسم التجاري يطلق ويراد به أحد أمرين:

أولاً: يطلق الاسم التجاري ويراد به الاسم المتخذ أمانة على منتوجات صناعية معينة – وهو ما يعرف (بالماركة المسجلة).

ثانياً: يطلق الاسم التجاري على اللقب المخصص لمحل تجاري اكتسب شهرة بهذا اللقب.

وقد نص القانون على الاسم التجاري بالمعنى الأول، المعروف (بالماركة المسجلة) ووضح معالمة كما بين شروط اعتباره وحماية حرمة.

جاء في الوسيط للسنهوري: إن العلامات التجارية هي «الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً، والكلمات والإمضاءات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وعنوانات المحال والدمغات والأختام والتصوير، والنقوش البارزة وأي علامات أخرى أو أي مجموع منها يستخدم أو يراد به أن يستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي... أو أية بضاعة، أو للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها، أو مرتبتها أو ضماها.

فالعلامة التجارية إذن تميز المنتجات والبضائع بحيث يكون معروفاً في الأسواق أن البضائع التي تحمل هذه العلامة هي بضاعة معينة فلا تختلط بغيرها من البضائع ويستطيع طالب هذه البضاعة بالذات أن يطمئن إذا ما وجد العلامة موضوعة على البضاعة التي تتعامل بها.

هذا وعرفت المادة الأولى من نظام العلامات التجارية السعودية العلامة التجارية بالآتي:

مادة (١) تعتبر علامة تجارية في تطبيق أحكام هذا النظام الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز والأختام والنقوش البارزة، وأية إشارة أخرى أو أي مجموع منها، تكون صالحة لتمييز منتجات صناعية، أو تجارية أو حرفية، أو زراعية... إلخ، كما نصت المادتان (٣) و(٢٥) من هذا النظام على تنظيم تسجيل الاسم التجاري بهذا المعنى وإثبات ملكيته لصاحبه وحمايته.

أما الاسم التجاري بالمعنى الثاني - الخاص باللقب المخصص لمحل تجاري اكتسب شهرة بهذا اللقب، فقد جاءت الإشارة إليه (بعنوانات المحال) كما في النص المنقول عن السنهوري آنفاً، وهو أمر شائع ومعروف في العرف التجاري.

الاسم التجاري والحقوق المعنوية، والمالية:

بعد تحديد معنى الاسم التجاري في العرف والقانون ننتقل إلى بيان موقعه من الحقوق المعنوية والمالية، وقد عرفنا فيما تقدم معنى الاسم التجاري بنوعيه، الماركة المسجلة، واللقب المخصص للمحل التجاري الذي اكتسب شهرة بهذا اللقب، وبقي أن نعلم ما هو موقف هذا الاسم التجاري من الحقوق المعنوية، والحقوق المالية، لا شك أن الاسم التجاري بكلا المعنيين ثمرة لجهد صاحبه الفكري والمادي ومعنى ذلك أن يختص به صاحبه دون غيره، وهو حق يعترف به القانون، بل ويحميه كما جاء في المادة (٢٥) من نظام العلامات التجارية الفارعة السعودي لسنة ١٤٠٩هـ.

وقبل أن نصل لمعرفة هذا الموقف لا بد أن نعرف ما هو الحق كما عرفنا ما هو الاسم التجاري.

**

أحق المجرد والشيء والمال في العرف والقانون

يفرق القانون بين المال والشيء المطلق، فالمال في العرف القانوني هو الحق ذو القيمة المالية، أي كان ذلك الحق، سواء أكان عينياً أم شخصياً أم حقاً من حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية.

(أما الشيء سواء كان مادياً أم غير مادي، فهو محل ذلك الحق^(١))، والحقوق المالية التي يكون الشيء محلاً لها كثيرة التنوع: منها الحقوق العينية الأصلية والتبعية، ومنها الحقوق الشخصية، كحق المشتري في تسلّم المبيع، ومنها الحقوق التي تقع على شيء غير مادي، كحقوق المؤلف فيما يسمى بالحقوق المادية والأدبية والفنية، والحقوق التي تسمى بالملكية الصناعية والملكية التجارية^(٢).

والحق يكون دائماً غير مادي، والمادي هو الشيء محل الحق، أما الحق فهو معنوي - أي يقوم في الفكر مجرداً غير محسوس - فحق الملكية معنوي يقع على شيء مادي وكذلك الحقوق العينية الأخرى أصلية كانت أم تبعية، كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحق الرهن وحق الامتياز والحقوق الشخصية جميعها - سواء أكان محلها نقل حق عيني، أو كان عملاً، أو امتناعاً عن عمل، معنوية لا مادية وإن كانت تتعلق بأشياء مادية^(٣).

وهنا نلاحظ أن العرف القانوني يجعل الحقوق نوعين: حقوقاً مجردة وحقوقاً متعلقة بالمال، وهذه الأخيرة قد تقع على شيء مادي كالحقوق العينية الأصلية والتبعية، والحقوق الشخصية كحق المشتري في تسلّم المبيع، وقد تقع على شيء غير مادي - كالحقوق المادية والأدبية والفنية للمؤلفين، والحقوق التي تسمى بالملكية الصناعية والملكية التجارية - تسميته بالعلامات التجارية فما هي إذن العلامات التجارية؟.

**

(١) يتصرف من مجموعة الأعمال التحضيرية للسنهوري: ٤٥٧/١.

(٢) الوسيط للسنهوري: ٨/٨.

(٣) المرجع السابق فقرة ١٦٤، ص ٢٧٤.

الاسم التجاري والحق

فالعلامات المشار إليها جميعها فيما سبق ومنها الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً بحيث تكون صالحة لتمييز منتجات صناعية أو تجارية - وهي ما يطلق عليه الماركة المسجلة أو الاسم التجاري، وكذلك اللقب المخصص لمحل تجاري اكتسب شهرة بهذا اللقب، وهو ما يطلق على الاسم التجاري عرفاً وقانوناً أيضاً، هي حقوق ذات قيمة مالية، سواء وقعت على شيء مادي أو معنوي، على ما مر ذكره، وهي والحال هذه قابلة للتصرف فيها ونقلها كلياً أو جزئياً من أصحابها لآخرين بكل طرق التصرف الناقل للملكية وكذلك رهنها.

وقد نصت المادة (٣٣) من نظام العلامات التجارية السعودي على التصرف بنقل الملكية والرهن فقالت: (يجوز أن تنتقل ملكية العلامة التجارية إلى الآخرين بأية واقعة أو تصرف ناقل للملكية، ويشترط في التصرف أن يكون كتابة، والأل يكون الغرض منه تضليل الجمهور، وخاصة بالنسبة لطبيعة أو مصدر المنتجات أو الخدمات أو مميزاتها أو أداؤها).

كما نصت على ذلك المادة ٢١ من اللائحة التنفيذية لنظام العلامات التجارية السعودي حيث قالت: (يجوز التصرف في العلامات بأي تصرف ناقل للملكية، كما يجوز رهنها، وذلك وفقاً للقواعد المحددة نظاماً، على أن يتم إشهار هذه التصرفات والتأشير بها في السجل وفقاً للإجراءات والأوضاع المبينة في المواد التالية)، وقد نظمت المواد من ٢٢ - ٢٦ كيفية هذه الإجراءات). كما نصت المادة (٣٧) من نظام العلامات التجارية على جواز التصرفات الأخرى، فقالت: (يجوز لمالك العلامة أن يرخص لأي شخص طبيعي أو معنوي باستعمالها عن كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة ويكون لمالك العلامة الحق في أن يرخص لأشخاص آخرين باستعمال نفس العلامة، كما يكون له أن يستعملها بنفسه ما لم يتفق على غير ذلك ولا يجوز أن تزيد مدة الترخيص عن مدة حماية العلامة).

ومن مواد لائحة نظام العلامات التجارية السعودي نتبين أن هناك عدة حالات للتصرف في العلامات التجارية:

١ - الحالة الأولى: التصرف بالتنازل الكامل عن العلامة التجارية للغير بطريق البيع أو الهبة.

٢ - الحالة الثانية: التفويض للغير باستعمال العلامة التجارية بعوض أو بدونه مع الاحتفاظ بملكية العلامة التجارية لاستعمالها من المالك بنفسه أو تفويض آخرين باستعمالها أيضاً، ويعتبر التصرف من هذا النوع من قبيل الإجارة المؤقتة أو الدائمة.

٣ - الحالة الثالثة: التصرف فيها كأداة توثيق بالرهن لدى الغير.

وهذه الأحوال الثلاثة جائزة بنصوص القوانين والأنظمة، ومطبقة في واقع التعامل التجاري العالمي باعتبار ذلك تصرفاً في حقوق مالية بصرف النظر عن كونها متعلقة بشيء مادي أو معنوي لأن الحق المالي لا يشترط فيه قانوناً كما سبق بيانه أن يكون عيناً أو منفعة متعلقة بالعين، وإنما يصح اعتباره بناء على مجرى العرف به، سواء أكان مادياً أو معنوياً مجرداً.

وهذا الحق المالي يقبل التصرف فيه ونقله للآخرين بعوض أو بغيره وسواء أسمىنا هذا العوض في مقابل نقل هذا الحق ثمناً لمبيع أو جعلاً أو أجره، لا فرق بين ذلك. وما دام العرف قد أضفى على هذا الحق صفة المالية، فقد أصبح محلاً صحيحاً للعقد، ينتقل به من شخص لآخر بعوض أو بدونه وتجري عليه أركان وشروط صحة العقد كأي شيء مبيع أو مستأجر - في القانون إذا توافر فيه الرضا بين الطرفين - لأن العقد شريعة المتعاقدين قانوناً.

**

الحق في الفقه الإسلامي

الذي دعانا للكلام والإطالة عن الاسم التجاري في العرف والقانون هو نشأته في حضنها واكتسابه الثبات والاستقرار من خلالها. فكان ذلك مدخلاً لتصوره والوقوف على أوضاعه المختلفة ليكون ذلك منطلقاً لفهمه وإدراكه في صورته ووضع الحقيقي، وبالتالي يسهل علينا عرضه على قواعد ومفاهيم الفقه الإسلامي، ومن ثم الوصول إلى حكمه الشرعي، من حيث البيع أو التصرف به بعوض مالي.

وقد علمنا عما تقدم عرضه أن الاسم التجاري يعتبر حقاً يختص به صاحبه لأنه ثمرة جهده ونتاج فكره، وهو كغيره من الحقوق المعنوية حق مالي عرفاً وقانوناً يملك صاحبه الاستعاضة عنه بالمال، كما يملك التصرف فيه التصرفات الناقلة للملكية كالهبة وغيرها. ونتقل الآن لنبحث هذا الحق المقرر عرفاً وقانوناً، في الفقه الإسلامي لنرى ما يحكم به عليه وهو مقصود هذا البحث.

١ - الحق المجرد والحق المتعلق بالمال:

الحقوق في الفقه الإسلامي كما في القانون نوعان حقوق مجردة وحقوق متعلقة بالمال، جاء في حاشية رد المحتار لابن عابدين (وفي الأشباه: لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق الشفعة) (ولا الصلح بما مع المخيرة لتختاره، وكذا لو صالح إحدى زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها)^(١).

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير: (قوله حق) هذا جنس يتناول المال وغيره كالخيار والشفعة والقصاص والولاء والولاية^(٢).

أما الحق المتعلق بالمال، فهو ما يمثل منفعة في العرف العام مطلقاً، أو في العرف الخاص، ولم يخالف نصاً، (لأنه لا يصلح ناسخاً للنص ولا مقيداً له، وإلاً (بأن لم يخالف نصاً) فقد اعتبروه في مواضع كثيرة، منها: مسائل الإيمان، وكل عاقد وواقف، وحالف، يحمل كلامه على

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥١٨/٤.

(٢) ٤٥٧/٤.

عرفه . وأفاد ما مر أن العرف العام يصلح مقيداً (للنص) (١).

ومعنى ذلك أن الحق إذا مثل منفعة في عرف الناس العام أو الخاص الذي لا يعارض أو يخالف نصاً فهو مال، يصلح الاستيعاض عنه بالمال، لأنه في هذه الحالة يمثل منفعة مشروعة .

ولعل النص التالي للسرخسي في المبسوط يجلي هذه القضية بطريقة أوضح . قال : (إن المال هو اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به مما هو عندنا والمنافع منا أو من غيرنا بهذه الصفة، وإنما تعرف مالية الشيء بالتمول، والناس يعتادون تمول المنفعة بالتجارة فيها، فإن أعظم الناس تجارة الباعة، ورأس مالهم المنفعة . . . والمنفعة تصلح أن تكون صداقاً، وشرط صحة التسمية، أن يكون المسمى مائلاً) (٢).

بيع الاسم التجاري في ضوء ما تقدم

بعد أن عرفنا معنى الحق في القانون والفقهاء يجمل بنا أن نوضح معنى البيع والمبيع في ضوء بيان معنى الحق آنف الذكر ومن ثم ندلف إلى بيان ما إذا كان الاسم التجاري يمكن أن يصبح مما يصح بيعه كما في القانون أم لا، وهذا يقتضينا أن نستعرض معنى البيع والمبيع في مذاهب الفقه الإسلامي المعتبرة، لنخلص من ذلك إلى النتيجة المرجحة والتي يقررها الفقه الإسلامي، فما هو معنى البيع وما معنى المبيع في الفقه الإسلامي؟ .

أولاً: معنى البيع عند المالكية،

جاء في الشرح الكبير للدردير (البيع : كما يقول ابن عرفة : هو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة، فتخرج الإجارة والكراء والنكاح، وتدخل هبة الثواب والصرف والمراطة والسلم) وعلق الدسوقي في حاشيته على قول الدردير (على غير منافع) بقوله أي على ذوات غير منافع وركز صاحب جواهر الإكليل على إبراز كون البيع يقع على ذوات فقال : (البيع هو إخراج ذات عن الملك بعوض، والشراء إدخالها في الملك).

وهذه التعريفات الثلاثة للبيع منقولة عن فقهاء المالكية ونلاحظ منها أنه من اللازم في المبيع أن يكون ذاتاً معينة، ولا يصح أن يكون منفعة فقط هذا مع اعتبارهم المنافع بأنها أموال يصح أخذ العوض في مقابلها – ولكن لا يطلقون البيع على هذه المعاملة .

* الحنفية :

والحنفية يتفقون مع المالكية في أن يكون المبيع عيناً – أي ذاتاً لها وجود في الخارج، بل

(١) رد المحتار، مرجع سابق ٥١٩/٤ .

(٢) المبسوط للسرخسي ٧٨/١١ .

إنهم لا يعتبرون المنافع أموالاً بذاتها، جاء في حاشية ابن عابدين (وركن البيع مبادلة المال بالمال)، وفي تنوير الأبصار (وبطل بيع ما ليس بمال)، وعن تعريف المال قال ابن عابدين: (وقدمنا في أول البيوع تعريف المال بما يميل إليه الطبع ويمكن إخداره لوقت الحاجة وإنه خرج بالإخدار المنفعة فهي ملك لا مال)، وفي مكان آخر قال: (والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص)^(١).

* الشافعية:

ولكن الشافعية توسعوا في معنى البيع بما يشمل المنفعة المؤبدة، كحق المرور المقرر على أرض الغير، فاعتبروا ذلك بيعاً رغم أنه منفعة، قال الخطيب الشربيني في تعريف البيع: (وحدوه بعضهم بأنه عقد معاوضة مالية يفيد ملك العين أو منفعة على التأيد. فيدخل بيع حق المرور ونحوه وخرجت الإجارة بقيد التأقت فإنها ليست بيعاً).

ولعل السبب في اشتراط أن يكون المبيع ذاتاً معينة هو أن البيع يفيد دوام ملك العوض المتمثل في المبيع، ولا كذلك الإجارة التي من طبيعتها التأقت، ولذلك أجاز الشافعية إطلاق لفظ البيع على المنفعة المؤبدة، كما في بيع حق المرور المقرر على أرض الغير، لمصلحة أرض أخرى.

ولكن عند التأمل يبدو للناظر أن المقابل المدفوع في حق المرور المقرر لمصلحة عقار آخر يصعب اعتباره ثمناً حتى تكون هذه المعاملة بيعاً، لأنه مقابل الانتفاع بذات لا يمكن التصرف فيها تصرفاً ناقلاً للملكية، كما هو شأن المبيع وإنما يشبه إلى حد كبير الأجرة المقررة للانتفاع بالمرور على أرض الغير ويدل على ذلك أن هذا المقابل كما يمكن تحديده منذ البداية ودفعه مرة واحدة أو مقسطاً، يمكن أيضاً تحديده في فترات متتابة بنفس المقادير السابقة أو بخلافها، مما يؤكد شبهه بالأجرة، لذلك يصعب في نظري قبوله ثمناً في بيع، وإن جرى التجاوز بإطلاق لفظ البيع عليه في عبارات بعض الفقهاء.

ومن تعريفات الفقهاء للبيع المنقولة عنهم في النهاج السابقة، نلاحظ أيضاً أنهم يشترطون لإطلاق لفظ البيع أن يكون العوض مالياً، ولذلك لم يطلقوا على عقد النكاح لفظ البيع مع توفر شرط أن المعقود عليه ذاتاً معينة تستوفي منها منفعة غير مالية.

المبيع:

ما هو المبيع؟ المبيع هو المحل في عق البيع - أي الشيء الذي يقع عليه التعاقد وليس هو ركناً هاماً من أركان عقد البيع فحسب وإنما هو المقصود الأساسي في هذا العقد، يقول الكاساني في بيان مكانة المبيع وأهميته في عقد البيع: إن الثمن غير مقصود في عقد البيع بل وسيلة إلى المقصود، إذ الانتفاع بالأعيان لا بالأثمان، ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن،

(١) حاشية رد المحتار، لابن عابدين: ٥٠/٤، و٥١.

فيهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمنزلة آلات الصناعات، ومن هذا قال في البحر: ثم اعلم أن البيع وإن كان مبناه على البدلين، لكن الأصل فيه المبيع دون الثمن، ولذا تشترط القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن^(١).

ومن تعريفات الفقهاء المتقدمة للمبيع، نلاحظ أنهم يشترطون فيه: أن يكون عيناً معينة (ذاتاً) وهذا واضح وصريح عند المالكية والأحناف، ولكن ما نقلناه عن الخطيب الشربيني يفيد أن الشافعية يعتبرون بيع حق المرور من نوع بيع المنفعة - المؤبد - وهي غير ذات معينة، لكن لما كان حقاً مؤبداً صار في نظرهم أشبه ببيع العين الدائم. والحنابلة أوضح من الشافعية في اعتبار بيع المنفعة وعدم التقيد بكون المبيع ذاتاً معينة، فقد جاء في كشف القناع قوله تنبيه: ظاهر كلامه هنا كغيره، أن النفع لا يصح بيعه.

مع أنه ذكر في حد البيع صحته فكان ينبغي أن يقال هنا: كون المبيع مالاً أو نفعاً مباحاً مطلقاً، أو يعرف المال - بما يشمل الأعيان والمنافع^(١).

٢ - المال والمالية:

لاحظنا أن الفقهاء يذهبون إلى أن يكون المبيع شيئاً مادياً، وإن كان هناك بعض التعبيرات التي وردت لدى بعض فقهاء الشافعية والحنابلة لا تتمسك بهذا الشرط وإنما تكتفي بأن يكون المبيع شيئاً مؤبداً كما جاء التعبير عنه بحق المرور لدى الشافعية، أو نفعاً مباحاً مطلقاً كما ورد التعبير عنه عند الحنابلة.

ومما تقدم في القانون والفقاه الإسلامي تبين لنا أن الحق ذو القيمة المالية في العرف العام أو الخاص الذي لا يعارض نصاً شرعياً، يصلح لأخذ العوض عنه لأنه يمثل منفعة مشروعة، كما يوضح ذلك النص السابق وسواء اعتبرنا ذلك العوض ثمناً في بيع أو أجرة في إجارة أم غير ذلك، ولا يمنع من ذلك في حالة اعتباره بيعاً أنه لم يقع على عين أو ذات لها وجود في الخارج كما تشترط ذلك بعض المذاهب الفقهية، لأننا وجدنا الشافعية يتساهلون في هذا الشرط ولا يتمسك به الحنابلة.

ومع ذلك فهذا الشرط ليس منصوصاً ولا مبنياً على قاعدة عامة فيما يبدو لنا، وربما كان مصدره الواقع والملاحظة وقد جرى العرف العام العالمي وليس الخاص فحسب ببيع الاسم التجاري، والعرف العام يقيد النص كما مر ولا نص هنا ولا قاعدة عامة يتعارض معها هذا العرف العام.

ومن جهة أخرى فيمكن اعتبار ذلك معاملة حديثة اقتضتها ظروف العصر وتمثل عقداً جديداً، وليس بالضرورة أن يكون داخلياً في العقود المسماة والمعروفة كعقد البيع، لأن هناك اتجاهاً للكثير من الفقهاء بصحة إنشاء عقود غير العقود المعروفة.

**

(١) بدائع الصناعات: ٥٠١/٥ و ٥٠٢. (١) المبسوط، للسرخسي: ٧٨/١١.

بَيْعُ الْمَحَلِّ مَعَ الْأَسْمِ التِّجَارِيِّ

انتهينا فيما مر إلى جواز بيع الاسم التجاري منفرداً ويبدو لنا أن بيعه مع المحل يجوز من باب أولى، لأن المحل يمثل عيناً تقبل البيع أو الإجارة مستقلاً أو منفرداً، وضمه للاسم في البيع لا يغير من قابليته للبيع بل إن ضمه هذا ربما يمثل أرضية صالحة لتعزيد بيع الاسم التجاري أكثر مما لو كان منفرداً، وعلى هذا فكما يصح بيع الاسم التجاري منفرداً يصح بيعه مع المحل، وربما كان ذلك من باب أولى.

الإعلان وبيع الاسم التجاري:

لجواز بيع العلامة التجارية - الاسم التجاري - اشترط القانون في التصرف الناقل للملكية أن يكون كتابة، وألا يكون الغرض منه تضليل الجمهور، وخاصة بالنسبة لطبيعة أو مصدر المنتجات والخدمات أو مميزاتها أو أدائها مادة ٣٣، من نظام العلامات التجارية السعودي. وهذا قيد هام جداً يتفق مع توجه الفقه الإسلامي لسلامة هذا التصرف حتى لا يكون هناك مجال استغلال لمبدأ جواز التصرف الناقل للملكية بعوض، ينفذ من خلاله إلى خداع الجمهور بالغش والتدليس عليه، وحتى لا يصبح بيع الاسم التجاري أشبه بالإعلان لصالح المنتج الجديد به.

فقد عيب على الإعلان التجاري أنه يمثل خداعاً للمشتري بخلق الانطباع النفسي لديه بتميز الشيء المعلن عنه على غيره، وإقناعه باختياره وشراؤه دون غيره، بالرغم من أن ذلك ربما يخالف الحقيقة كلها أو بعضها، الأمر الذي دعا أغلب علماء القانون بوصفه بإثم ومجافاة الأخلاق.

وبهذا القيد أو الشرط الوارد في القانون يؤمن بيع الاسم التجاري من أن يصبح في المال أشبه بالإعلان التجاري ويتفادى مثالبه.

بيع الترخيص:

مما يلحق أو يرتبط بالاسم التجاري الترخيص الذي يكون في الغالب تجارياً، وقد يكون لأمر آخر يتعلق بالصناعة أو الزراعة، فقد غدا هو الآخر من الأمور التي يجري بيعها في أوساط بعض رجال الأعمال التجارية، والأفراد الذين ينتفعون منه، وخاصة بين مواطني الأقطار التي تقيد فيها تجارة الصادر والوارد نتيجة للتعقيدات الاقتصادية المعاصرة، وقد اقتضى ذلك أن يبحث وضعه من وجهة النظر الشرعية الإسلامية مثلما جرى في أمر بيع الاسم التجاري، ومن هنا كان اهتمام مجمع الفقه الإسلامي به ودرجه مع بيع الاسم التجاري في ورقة واحدة - فما هو (الترخيص) وما هي وجهة نظر الشريعة الإسلامية في بيعه أو نقله للآخرين بعوض؟.

معنى الترخيص:

لم يرد تفسير أو توضيح لمعنى الترخيص المطلوب دراسته وبيان الوجه الشرعي في بيعه في ورقة الموضوعات المطلوب دراستها وبحثها والتي أعدت من قبل المجمع، كما أنني لم أقف على تعريف له من جهة علمية، ولكن من الممكن لنا أن نقول إن (الترخيص) هو (إذن تمنحه جهة مختصة بإصداره لفرد أو جماعة للانتفاع بمقتضاه).

أنواعه:

يبدو لنا أن الترخيص على نوعين نوع تجاري يتعلق بإذن كتابي لإقامة منشأة صناعية أو زراعية من جهة تملك إصدار هذا الحق. والنوع الثاني: هو إذن كتابي أيضاً من جهة مختصة إلى شخص أو مجموعة أشخاص بتصدير منتجات محلية صناعية أو زراعية أو غيرها، أو استيراد بضائع أو منتجات زراعية أو صناعية من جهات خارجية.

والنوع الأول: لا يجري بيعه مباشرة في المعتاد، ما لم يتم الشروع في إقامة النيات الأساسية للمنشأة أو يكتمل إنشاؤها. وحينئذ إن جرى بيع فإنما يكون ذلك على عين المنشأة، وليس على مجرد الترخيص، ومن ثم فلا يدخل هذا النوع من التراخيص فيما نحن بصدده. أما النوع الثاني: وهو الترخيص التجاري البحث المتعلق بالتصدير أو الاستيراد للبضائع والمنتجات فهو الذي يلزم بحث بيعه وبيان الوجه الشرعي فيه.

طبيعة الترخيص:

فما هي طبيعة هذا النوع الأخير من التراخيص، النوع التجاري؟. يبدو أنه من المتفق

عليه أن هذا النوع من التراخيص لا يتعلق بعين محددة قابلة لنقل ملكيتها مقابل عوض، أياً كان ذلك العوض وإنما هو أمر غير ذلك تماماً.

ونتقل فسنأل مرة أخرى: هل هو منفعة عين قائمة فيصح نقلها والتصرف فيها، التصرف المشروع على رأي الجمهور؟. والإجابة على ذلك بالنفي فليس الترخيص منفعة قائمة بعين أو ذات محددة. وإذن فما هي طبيعته؟

الذي يظهر لنا أن الترخيص التجاري هو من نوع حقوق الانتفاع، لأنه إذن بالانتفاع، وهذه هي طبيعة الرخصة في الفقه الإسلامي – والرخصة إباحة، فهل يصح أخذ عوض عنها بطريق البيع أو الجعالة أو الإجارة مثلاً؟

وقبل الإجابة على هذا السؤال، واستكمالاً للبحث عن تحديد طبيعة الترخيص لا بد أن نشير إلى أن الترخيص في حد ذاته رجوع بالأمور إلى وضعها الطبيعي، ذلك أن الأصل أن يكون لكل فرد أو جماعة الحق في أن تمارس العمليات التجارية تصديراً أو استيراداً دون قيود أو موانع، ولكن تعقيدات الحياة الاقتصادية المعاصرة كما أشرت سابقاً هي التي اقتضت وضع القيود على حرية ممارسة عمليات التجارة تصديراً واستيراداً، فنشأت التراخيص لهذه الممارسة بناء على توفر ظروف وشروط معينة تتعلق بالجهة المرخص لها.

العلاقة بين مانح الترخيص والمرخص له :

ومعنى ذلك أن بيع الترخيص قد يؤدي إلى خلل بتوفر الظروف والشروط الممنوح بها الترخيص أصلاً، وإلا لحصل عليه هذا المشتري من الجهة المرخصة دون مقابل، فهل هذا الخلل في العلاقة بين الجهة المانحة للترخيص وبين الممنوح له يعد أمراً محظوراً ويترتب عليه حكم شرعي على هذه العلاقة؟ الشيء المؤكد أن ذلك لا يصح نظاماً وقانوناً. ولكنه من حيث الصحة أو البطالان الشرعيين، فإنه راجع إلى تدبيرات نظامية تستهدف تحقيق المصلحة العامة وهي أمور نسبية غير مقطوع بها فلا يترتب عليها أثر شرعي فيما يبدو لنا.

العلاقة بين صاحبي الترخيص والمنقول إليه :

أما من ناحية العلاقة بين بائع الترخيص ومشتريه فهذه هي التي يلزم البحث فيها شرعاً للوقوف على الحكم الشرعي فيها، لأنها علاقة معاوضة مالية، فهل تصح هذه المعاملة شرعاً بين بائع الترخيص التجاري ومشتريه؟

لقد ذكرنا فيما مضى أن بيع الترخيص لا يمثل معاملة تقع على عين مالية ولا على منفعة متعلقة بالعين، ولكنها نوع من حق الانتفاع، ولكن وجدنا العرف قد جرى باعتبارها

وأصبحت ممارستها شائعة بين الناس، ومعنى ذلك أن العرف قد جعلها منفعة معتبرة بعد أن كانت حق انتفاع فقط، والعرف حكم في مالية الأشياء، وهي كما هو مشاهد قد أصبحت تمثل منفعة ومصلحة حقيقية عرفاً وليست موهومة كما يبدو.

حكم بيع الترخيص:

وبما أن الترخيص حق خاص بصاحبه، وأن الحق ذا القيمة المالية عرفاً يصلح لأخذ العوض عنه، لأنه منفعة مشروعة ولا يتعارض مع نص شرعي كما جاء في هذا البحث فإنني أرى صحة بيع أو نقل ملكية الترخيص - باعتباره حقاً خاصاً بصاحبه - بعوض أياً كان ذلك العوض، أو بدونه.

والله أعلم بالصواب وهو حسبنا ونعم الوكيل.

الدكتور حسن عبد الله الأبيات

مناقشة البحوث

الحقوق المعنوية: بيع الاسم التجاري والرخيص

الرئيس:

بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الموضوع الذي لدينا هو موضوع الحقوق المعنوية ومنه بيع الاسم التجاري والترخيص ، وبعث لكم فيه عدة أبحاث وسبق أن عرض في الدورة الرابعة، وأجل لبحت إظاره العام وهو موضوع الحقوق المعنوية، ثم يأتي بيان الحكم في قضاياها التفصيلية كبيع الاسم التجاري والترخيص . والعارض هو فضيلة الشيخ وهبة الزحيلي، والمقرر هو الشيخ حسن بن عبد الله الأمين .

الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي:

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله، وأصلي وأسلم على سيدنا رسول الله . . وبعد .

في هذا الموضوع عشرة بحوث كاملة، والتزاماً مع توجيهات مقام الرئاسة أوجز البحوث التسعة قبل بحثي إيجازاً سريعاً، ثم أوجز الكلام عن بحثي أيضاً تكملة للموضوع .

فأول هذه البحوث، ولم أرتبها إلا ترتيباً بالصدفة: بحث أختينا الدكتور سعيد رمضان البوطي، الذي لم يتمكن من الحضور، أبان فيه أن الحقوق الأدبية مصطلح يشمل حق الإبداع أو الابتكار وحق التاجر في الاسم التجاري، ثم أوضح أن حق المؤلف المبتكر حق خاص به عملاً بالعرف، لا يجوز للأخرين سلبه أو اغتصابه وسرقته، فيكون الاعتداء عليه سرقة لحتي متقوم من صاحبه، وأوضح أيضاً في الموضوع الذي هو محل البحث أن للتاجر الحق الخاص في الاسم التجاري وأن له الحق في منافعه المالية وفي دائرة الممتلكات، كما أجاز أيضاً شراء الاسم التجاري بين شركة عربية وأجنبية، واعتبر ذلك شراء للخبرة ومنها الاسم التجاري، أما ما يتعلق بالتنازل عن الاسم التجاري، بين تاجر وآخر، فإنه منع ذلك بسبب وجود الغرر والتدليس، الغرر في المحل والغرر في الأوصاف. الغرر في المحل والغرر في الحصول، كما أن فيه تدليساً وغشاً للناس، وأدى وجود التغيرير أو الغرر والتدليس إلى قوله بأن هذا التنازل عن

الاسم التجاري بين تاجر وآخر يعد باطلاً، والحقيقة أريد أن أنه هنا أن علماء القانون من بداية الأمر لا يتصورون تنازلاً عن الاسم التجاري وحده بقطع النظر عن المحل التجاري، فعادةً الأصل التجاري يشمل المحل ويشمل الاسم ويشمل الأدوات ويشمل المقومات وكل شيء في هذا المحل، حتى القانونيين لم يقولوا بالتنازل عن الاسم التجاري وحده، ومن هنا نريد أن نثبت في الحكم على الموضوع وألا نكون ملكين أكثر من ملك. لذلك كان هذا البحث محل تقدير في ضمن هذه الحدود المتعامل بها عرفاً. هذا هو البحث الأول.

والبحث الثاني: للشيخ مصطفى كمال التارزي، أبان فيه جواز التنازل عن الاسم التجاري والترخيص، لأنه تنازل عن الاختصاص أو الخلو. والتنازل عن الاختصاص أجازته الملكية والحنفية في مجال الإجازات، وأفاد بقوله: ولكن الواقع أن هذه المسألة انقلبت إلى حاجة اجتماعية، مؤكداً أنه لا مانع من جواز التنازل عن الاسم التجاري بعوض ما دام أصبح ذلك من الحوائج الاجتماعية المتعارف عليها والمعمول بها في الأسواق.

البحث الثالث: بحث الدكتور حسن الأمين، بعد أن عرف البيع والمبيع والمال والحقوق المجردة وبيع العلامة التجارية ذكر أن الملكية والحنفية يشترطون أن يكون المبيع ذاتاً معينة لا منفعة، وأن الشافعية أجازوا بيع المنفعة المؤبدة كحق الشرب، لكن الذي اعتمد عليه اعتماداً شاملاً هو رأي الحنابلة الذين أجازوا بيع العين والمنفعة معاً، بعد هذا البيان الذي أوضحه الأخ الدكتور الأمين انتهى إلى أن الحق الأدبي أو المعنوي يشمل كل حقوق ما يسمى في القوانين التجارية الحالية حق الملكية الأدبية والفنية والصناعية والتجارية، ومنها العلامات الفارقة أو الماركات والاسم التجاري والترخيص، واعتبر أن هذا الحق ذو قيمة مالية عرفاً يصلح أخذ العوض عنه، وبناءً على هذا فهو أيضاً مؤيد للبعثين السابقين بجواز بيع الاسم التجاري منفرداً، وبيعه مع المحل التجاري، ولكنني نبهت منذ البداية إلى أن المعمول به هو أن الاسم التجاري لا يباع وحده منعزلاً عن المحل.

البحث الرابع: بحث الدكتور محمود شام، أوضح أن الاسم التجاري هو خلو الوصية، أي حق الاستقرار بديكان ونحوه، وخلو الوصية هو ملك الخلو بوضع الآلة من الموازين والطواحين مما تتم به عمارة الربيع، وهذا الحق – طبعاً الدكتور تونسي متأثر بمذهبه – أوضح أنه يجوز التنازل عنه، وأيد ذلك بما قرره المدونة التونسية، لأن الأصل التجاري الشامل للسمعة التجارية والخصائص التي يتمتع بها أصبح لها قيمة رائجة ورايحة بفضل ما لها من قدرة على جلب الحرفاء، يظهر المقصود به العملاء، والإبقاء عليهم ودفعهم إلى الشراء ومستندهم في ذلك – يعني في جواز التنازل عن هذا الاسم – هو عرف الناس الجاري به العمل ورأي الملكية في جواز التنازل عن الاسم التجاري واضح بطريق الإجارة.

البحث الخامس: بحث الشيخ محمد تقي العثماني، بحث فيه شيء من الإيضاح النسبي، قسم الحقوق إلى حقوق شرعية وعرفية وأبان أن كل نوع من هذه الحقوق قسبان: حقوق شرعت لدفع الضرر عن أصحابها، وحقوق شرعت أصالة، وأوضح بكل دقة آراء المذاهب الأربعة في جواز التنازل عن أغلب الحقوق، وانتهى إلى بيت القصيد إلى أنه يجوز الاعتياض عن الاسم التجاري والعلامة التجارية في المذهب الحنفي من طريق التنازل دون البيع، لأنه ليس حقاً ثابتاً أو منفعة مستقرة في عين قائمة، ثم رجح الشيخ أيضاً بالرغم من حنفيته أنه يجوز الاعتياض عن الاسم التجاري على وجه البيع أيضاً، فهو قرر المذهب أولاً، ثم رجح أنه مع ذلك يجوز المعاوضة عن الاسم التجاري بطريق البيع، لأن الحصول على الرخصة في زمتنا يتطلب جهداً كبيراً ورسوماً باهظة وبذل أموال همة، فصار الاسم التجاري ذا قيمة بالغة في عرف التجار.

البحث السادس: بحث مشترك بين الدكتور عبد الحميد الجندي والشيخ عبد العزيز عيسى، أبانا فيه صراحة جواز التنازل عن الحقوق المعنوية كلها، وقالوا: والفقهاء الإسلامي في مجموعة يقوم المنافع بمال ولم تعد ماليتها محل جدل، ومن الحقوق العينية الحقوق الفكرية على الرأي الراجح كحق التأليف والصناعة، فإنها ذات مميزات خاصة ولها قيمة في العرف.

البحث السابع: بحث الشيخ علي التسخيري، أبان فيه أنه يجوز التنازل عن الحقوق، وأجاز التعويض عن الحقوق المعنوية ولكن بطريق الصلح، بناءً على كون الصلح ممكناً في كل حال ولا يختص بحالات الخلاف على حد تعبيره، وهو ما قال به، ورفض أن يطبق على هذا التنازل وسيلة عقد البيع لأنه عملية تمليك للعووضين، أي البيع، وهو لا يتأق بالنسبة للحقوق، لأنها غير الملك والسلطنة، ولا شك وإن قلنا بأن التنازل يتم عن طريق الصلح فمن المعروف أن الصلح من عقود المعاوضات فهو لا يختلف في النتيجة عن عقد البيع، سواء قلنا بالتنازل عن طريق البيع أو عن طريق الصلح، الصلح هو عقد معاوضة وخصوصاً إذا كان صلحاً عن إقرار فيطبق على جانبه أحكام عقود المعاوضات.

البحث الثامن: وهو بحث الدكتور عبد السلام العبادي، أوضح فيه أن الشريعة الإسلامية تعترف بالحقوق المعنوية، لأن الشريعة لا تشترط أن يكون محل الملك شيئاً مادياً معنوياً بذاته، أو معنوياً بذاته في الوجود الخارجي، إنما يشمل كل ما يدخل في معنى المال من أعيان ومنافع على الراجح من أقوال الفقهاء، ولأن محور هذه الحقوق - كما قال - أمران، الأول: الحق في الاحتفاظ بنسبة محل هذا الحق لصاحبه، والأمر الثاني: الحق في الاختصاص بالمنفعة المالية الذي يعود على صاحبه من استغلاله أو نشره ضمن ما هو مقرر شرعاً وقانوناً. وكلا الأمرين يدلان على مالية الحقوق المعنوية أو الأدبية.

البحث التاسع، وهو أشمل هذه البحوث وأوسعها: بحث الدكتور عجيل جاسم الشمسي، من تسعين صفحة - عدا المراجع - وفصول تسعة، استعرض فيه آراء القانونيين في المحل التجاري وعناصره، والحق في القانون وأقسامه وفي الفقه الإسلامي، وأبان معنى المال والمالية والتقوم، ومعنى المنفعة والفرق بينها وبين الانتفاع، وانتهى إلى أن المنفعة مال وأوضح مبدأ بيع المنافع، وانتهى إلى الموضوع الذي نحن بصده إلى أن الاسم التجاري حق ومنفعة ومال يجري فيه الملك وتجري عليه جميع التصرفات الجارية في الأعيان، وقرر أن جمهور الفقهاء على جواز بيع الاسم التجاري وإجراء التصرفات عليه، بمثل ما تجري في الأعيان سواء بسواء، بشرط أن يكون الاسم التجاري يعبر عن واقع حقيقي لاصوري، خالياً من الكذب والتزييف، وذلك لأن الاسم التجاري حق ومصلحة ومال، أما كونه حقاً فيمنع الاعتداء عليه، والاعتداء عليه اعتداء على حق مالي مقرر، أما كونه مالاً فلما فيه من منفعة كبرى هي أهم منافع المتجر، بل إن المتجر دون هذا الاسم والشهرة والسمعة التي تجلب الجمهور لا معنى له ولا قيمة تجارية حقيقية فيه.

هذه هي البحوث التسعة، وهي كما لاحظتم بالإضافة إلى ما أقرره في بحثي كلها مجمعة وربما كان هذا من حسن حظي، أن كل البحوث في الموضوع الذي أوجز الكلام فيه مجمعة على جواز بيع الاسم التجاري والترخيص، وهذا ما لم يحظ به موضوع آخر لشدة الخلاف بين أطراف المعارضة والمؤيدين، ونسأل الله أن يوفق الجميع لما يحقق الخير لسمعة هذا المجمع ورسالته وألا نكون متشددين بكامل التشدد ولا متسامحين كامل التسامح، وإلاً لو كنا متشددين في الحقيقة لما كان هناك داع لوجودنا، فمجمعنا المهدف منه إيجاد الحلول للمشكلات المعاصرة، والتفتح على معطيات الحياة الحاضرة والتجاوب مع مقتضيات الضرورة والحاجة الملحة، وإلاً لو كنا ننقل الآراء دون أن نحاول الترجيح بينها بما يحقق المصلحة - صحيح أن ناحية الورع والاحتياط تقضي بالإفتاء بالرأي الراجح أو رأي الجمهور - لكن أيضاً لنا رسالة ومهمة، وهو أن نعالج مشكلات طارئة وإلاً إذا رددنا ما في الكتب فأظن أن مهمتنا تنتهي.

بحثي أيضاً في الحقيقة لا يعارض البحوث السابقة، وقد أثبت فيه أن فقهاء الحنفية سواء المتقدمين منهم أو المتأخرين يميزون التنازل عن الاسم التجاري والترخيص وهو داخل تحت الحقوق التي تثبت لأصحابها أصالة لا على وجه رفع الضرر، كحق ولي المقتول بالقصاص وحق الزوج في أخذ العوض من زوجته عن طريق الخلع، فهذا أيضاً حق الملكية الأدبية والفنية والصناعية والتجارية، ومنه بيع الاسم التجاري، يعتبر من هذه الفئة من الحقوق، وبالتالي لأن هذا الحق لم يثبت لصاحبه دفعا للضرر عنه فقط كما يتبادر لأول وهلة وإنما ثبت له ابتداء، فلم توجد الشهرة التجارية ورواج السلعة إلا بجهد صاحب الاسم التجاري وتعبه وعنايته وإتقانه العمل، فصار حقه أصيلاً ملازماً له، يجوز له الاعتياض عنه بالمال وبخاصة أن الاعتياض عن

حقه بالمال أصبح عرفاً عاماً مقررأ في الأوساط الإسلامية والعربية المختلفة وبمنوحاً، وهذا الحق ممنوح أيضاً من قبل الدولة ممثلة بجميع قوانينها التجارية المعاصرة، المعمول بها في مختلف الدول العربية والإسلامية. ثم أيضاً يعد الاسم التجاري عنصراً أساسياً من عناصر المحل التجاري، كما أن الترخيص أصبح ذا قيمة مالية في عرف الناس، إذ لا يمكن الحصول عليه إلا ببهود متواصلة، وتوضع العقوبات الكثيرة في متابعة إما وزارة الصناعة أو وزارة التجارة أو الغرفة التجارية في بعض البلدان، وتأثيرات الأمن وغيرها، يعني دون ذلك خرط القتاد، وقد تشدد الأمور على الوافدين أحياناً أشد من المواطنين في دول البترول مثلاً. فكل هذا يجعل الحصول على الترخيص وفتح المحل التجاري وإيداع الكفالات صعباً، فلا بد من كفيل مواطن للوافد، وكل هذا يجعل الحصول على هذه الرخصة عسيراً ويبدل فيه صاحبه أموالاً، ويعطل وقتاً ويتابع الشهرين والثلاثة، وأحياناً قد يمتد الأمر إلى ستة أشهر إذا كان المراد بفتح المحل يؤدي إلى نشاط وترويج صناعة معينة، فالدولة لا تتسرع عادة في مثل هذه المشاريع الضخمة، وإنما تعرضها على مؤسساتها القانونية ومجالسها البرلمانية وغير ذلك، فيأخذ الأمر وقتاً طويلاً، لهذا إذا حصل على الترخيص في النهاية أصبح ملكاً له وكل ما يجري الملك فيه تجري المعاوضة فيه، فيما عدا الحقوق المقررة عند الحنفية في النوع الأول مما يعد حقوقاً مجردة كحق الشفعة وحق الحضانة والولاية والوكالة وحق المدعي في تحليف خصمه، وحق المرأة في قسم زوجها لها كما يقسم لضرتها، كل هذه الأمور لا تجوز المعاوضة عنها لأنها شرعت لرفع الضرر، وما شرعه الإسلام لرفع الضرر أيضاً كحق الخيار، لا أن يكون سبيلاً إلى أخذ المعاوضة عنه.

فنظرة الشريعة في هذا كما صورها الحنفية نظرة رحمة ونظرة إنقاذ ونظرة تسامح. لهذا كله فإن مثل هذه الحقوق لا تجوز المعاوضة عنها: لكن يجوز فيها نحن بصدده حتى على رأي متقدمي الحنفية، أما متأخرو الحنفية الذين لم يجعلوا من مقومات المالية إمكان الحياة والإحراز أو العينية المادية وإنما أطلقوا المال على كل ما له قيمة مالية يدخل تحت تقويم المقومين من الناس، في الحقيقة بناءً على هذا الاتجاه لتأخري الحنفية أصبح كل ما له قيمة بين الناس يعد مالاً شرعاً، لأن القيمة المالية تتضمن وتستلزم المنفعة ولم يتعارف الناس على تقويم ما ليس له منفعة ولا يجري فيه التعامل، ثم أيضاً يؤكد هذا، أن متأخري الحنفية أفتوا بضمأن المنافع في ثلاثة أمور، — منافع المصوب في ثلاثة أمور — منها: المال المعد للاستغلال، والمال الموقوف، ومال اليتيم. ويلتقي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة مع رأي متأخري الحنفية، فهم يعرفون المال بأنه: كل ما له قيمة مالية عرفاً يُلزمُ متلفُهُ بضمأنه، وهذا يشمل الأعيان والمنافع وسائر الأمور المعنوية، كالحقوق من كل ما يدخل تحت الملك، لأن الحقوق تقوم على أساس الملك، وإذا كانت الحقوق من قبيل الملك، فالحقوق أموال.

وحق الملكية لدى الجميع يمنح صاحبه سلطات ثلاثاً: حق الاستعمال، وحق الاستغلال،

أي الاستثمار—ومنه التنازل عنه والمعاوضة عنه — وحق التصرف فيه . كل هذه سلطات الحق الثلاث المعروفة ويُعدُّ تملك هذه الأشياء من الملكيات التامة، ويؤيد كل هذا أيضاً ما أبانه أصحاب البحوث الأخرى من أن حق الملكية الأدبية والحقوق المعنوية أصبحت في عرف الناس وتعاملهم ذات قيمة مالية، ثم بينت مستند هذا العرف من الناحية الأصولية، ومستنده هو الاستصلاح أو المصلحة المرسله المتعلقة بالحقوق الخاصة والعامة، علماً بأن هذه المصلحة لا تتعارض مع نص شرعي وإنما تتعارض عند متقدمي الحنفية مع القياس، والقياس يدرك بالعرف العام في رأي أغلب الفقهاء، أو باتفاقهم، ثم إن العلاقة التجارية بين مالك هذا المحل وبين الاسم التجاري والترخيص أنبت فيها — ما لم أجد ذلك في الأبحاث الأخرى — أنبت أن هذا الحق يعد حقاً عينياً، لا حقاً شخصياً، والحق العيني كما يعرفه القانونيون هو سلطة مباشرة بين مالك شيء وشيء معين بذاته، وأما الحق الشخصي فهو علاقة قائمة بين شخصين أحدهما مكلف بعمل والآخر بالامتناع عن عمل، يعني العلاقة كالعلاقة القائمة بين الدائن والمدين .

والخلاصة أن بيع الاسم التجاري والترخيص في الأعراف السائدة اليوم أمر جائز فقهاً، لأنه أصبح مالاً، وذا قيمة مالية، ودلالة تجارية معينة، يحقق رواج الشيء الذي يحمل الاسم التجاري، والذي منح صاحبه ترخيصاً بممارسة العمل، وهو مملوك لصاحبه، والمالك يفيد الاختصاص أو الاستبداد أو التمكن من الانتفاع بالشيء المملوك، والعلاقة بين الشخص واسمه التجاري علاقة حق عيني، إذ هي علاقة اختصاصية ومباشرة، ومستند كون الاسم التجاري متمولاً هو العرف المستند إلى مصلحة معتبرة شرعية تتضمن جلب المنفعة ودفع المضرة، ولا يصادم ذلك نصاً شرعياً . وهذا ينطبق على كل «إنتاج فكري» أدبي كحق المؤلف في تأليفه، أو فني كالرسامين وغير ذلك والمبدعين في حقل الرسوم، أو صناعي كالمسجلات في اختراعات وبراءات الاختراعات الصناعية، لما لكل ذلك من قيمة مالية بين الناس عرفاً، وخصائص الملك شرعاً تثبت فيه وهي الاختصاص الذي هو جوهر حق الملكية، والمنع أي منع الغير من الاعتداء عليه إلا بإذن صاحبه، وجريان التعامل فيه، والمعاوضة عنه عرفاً .

تبين كما سمعتم أن البحوث العشرة مع بعض الفوارق الجزئية تقر من حيث المبدأ وتجمع على جواز التنازل عن الاسم التجاري والترخيص، ويمكن أن يُعدى هذا إلى كل ما هو معروف في عالمنا الحاضر من الحقوق المعنوية والأدبية والفنية والصناعية . والسلام عليكم .

الرئيس :

وعليكم السلام . الشيخ وهبة، ألا يضاف في مسألة بيع الاسم التجاري والترخيص :
(المحترم شرعاً)؟

الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي :
طبعاً، هذا مفروغ منه لأن المال لا يسمى مالاً إلا إذا كان متقوماً شرعاً والمتقوم هو
المحترم .

الرئيس :
هكذا حتى يكون فيه التحوط .

الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي :
ما فيه مانع .

الرئيس :
لأنه قد يكون الاسم التجاري يعني الترخيص لأشياء محرمة إلى آخره .

الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي :
نعم . . . نعم .

الشيخ محمد علي التسخيري :
بسم الله الرحمن الرحيم .

لا أريد أن أكرر ما تفضل به أخي الباحث العلامة الشيخ وهبة ، وإنما أشير فقط لما يمكن
أن يفيدنا في مسير البحث ، هناك بحوث مفيدة جداً للفقهاء حول الفرق بين الحق والحكم ،
وبين الحق والملكية والسلطنة ، وأن الحق مما قد يقبل الإسقاط ، وأقول قد يقبل الإسقاط والنقل
والانتقال بعكس الحكم فلا يقبل ذلك ، اللهم إلا أن يخرج الإنسان عن موضوع الحكم ،
وبحث حول الحق والملكية والسلطنة هذا البحث مهم جداً ومؤثر في النتيجة .

الذي انتهيت إليه في بحثي هو أن الحق سلطنة تنشأ يعني تولد محدودة ، وأن الملكية
سلطنة تولد مطلقة وتقيدها الحدود الشرعية ، ومن هنا فأعتبر الخلاف الجاري بين العلماء حول
ما تنتجه عملية الإحياء «إحياء الموات» - وهل هو الملكية الخاصة أو الحق الخاص؟ - بحثاً
مهماً وفي محله ، فهناك فروق بين هذا المعنى ، وهذه إشارات ربما تنفع في مسير البحث .

أيضاً هناك الكثير من المصاديق المشبهة أنها من الحق أو من الحكم ، مسألة حق الرجوع في
العدة ، الكثيرون قالوا إنها حق ، والكثيرون قالوا إنها حكم تكليفي وجواز الرجوع فقط ،
والخيارات أيضاً اختلفوا في كونها أحكاماً أو حقوقاً ، حتى حق السبق للوقف اختلفوا فيه ، هل
هو في الواقع حق أم أنه حرمة لمزاحمة السابق لهذا الحق؟ ثم هناك بحوث مهمة حول قبول
الحقوق للإسقاط والنقل والانتقال ، أقولها بشكل مفرس ، هذا المعنى ، منشأ هذا القبول
وعدم القبول كون العلة الموجبة للحق علة تامة ، وحينئذ لا يقبل الانفكاك كحق ولاية ولي
الأمر مثلاً ، أو حق الأبوة ، إذا قلنا إنه يدخل في هذا المعنى لا يمكن التنازل عنه .

حق الحرية للإنسان لا يمكن التنازل عنه ويجعل نفسه عبداً مثلاً، أو إن موجب الحق هو مقتضاه وحينئذ يمكن الانفكاك، طبعاً هذا المعنى يستفاد من الدليل الذي طرح هذا الحق وشرع هذا الحق، نوع الاستفادة يختلف من دليل إلى آخر وعند الشك في القابلية، الأصل هو عدم ترتب الآثار الشرعية، عندما نشك في قابلية هذا المعنى أو قابلية الحق للسقوط وعدمه، أو للنقل والانتقال وعدمه، الأصل هو عدم ترتب الآثار الشرعية للنقل، لأن الحكم يجب أن نتأكد من موضوعه أولاً حتى يترتب الحكم عليه، أما الحقوق العرفية المضاة، أعتقد أن علينا أن نلاحظ مدى انطباق الأدلة العامة على هذه الحقوق، أدلة ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُوبِ﴾، ... تَحْكِرَةً عَنِ تَرَاجُؤِ﴾ البيع، وما إلى ذلك. مدى انطباق هذه الأدلة على هذه الموضوعات، هنا يفتح باب للبحث عن قبول الحقوق العوضية، باب واسع باعتبار أنهم عرفوا البيع بأنه عملية تمليك العوضين، كيف يمكن أن يكون الحق عوضاً؟ لا أريد أن أدخل في هذا البحث، رجحت في نهاية بحثي الصلح، خروجاً عن خلاف من خالف وإن كنت أوافق حتى على بيع الحقوق التي تقبل في نفسها هذا البيع، الحقوق المعنوية أمور مقبولة عرفاً أو لا؟ هذا بحث، عندما أقول عرفاً أنا أريد أن أؤكد وشيخنا التميمي كان يقول: العرف عندك سيد الأدلة - أنا لا أعتبر العرف دليلاً مطلقاً - العرف ليس دليلاً أبداً، العرف يحقق مصداقاً وسوف ندخل في بحث العرف إن شاء الله، يحقق موضوع الدليل، موضوع النص، هو الذي يحقق لي المراد من عملية الإلتلاف، إذا فرضنا أن هناك نصاً يركز على الإلتلاف كموضوع للضمان، هو الذي يقول تحقق الإلتلاف أم لا، هو يحقق لي الموضوع فقط وليس دليلاً بنفسه قائماً كما سوف نتحدث عنه إن شاء الله.

فأقول الحقوق المعنوية: هل هي حقوق يقبلها العرف ثم مضىها الشرع أم هي أصلاً ليست حقوقاً في نظر العرف؟. هناك آرايان، الرأيان متصارعان وبشكل عملي الآن قائم في هذا المعنى، هناك رأي يرى أن الحقوق المعنوية - في الواقع - أمور يرفضها العرف وخلاف الطبيعة العرفية، العرف يقوم على التقليد، الحضارة الإنسانية إنما سارت لتقليد الآخرين لأعمال ابتكرها الآخرون. العرف يقوم على التقليد وعلى عدم القول بحقوق من ابتكر شيئاً أو ألف شيئاً وما إلى ذلك، وطبيعة مسيرتنا إذن قائمة، كان الرجل يؤلف كتاباً والآخر يستسخون هذا الكتاب دونما استجازة منه بشكل طبيعي.

الرأي الثاني يؤكد على أن العرف رغم أنه لم يكن سابقاً قد وافق على مثل هذه الحقائق لكنه اليوم قبل ذلك، وما دام أنه قد قبل فاعتبر هذه الأمور من لواحق الملكية ووسع في السلطنة والملكية إلى لواحقها وتوابعها، حينئذ يمكننا أن نطبق العموميات الأخرى على هذه الحقوق، والحقيقة رغم أن الدكتور الأستاذ وهبة جعلني من الموافقين على بيع الحقوق المعنوية، أنا وافقت على الصلح على الحقوق عموماً، الحقوق التي تثبتت أنها حقوق والتي تقبل في نفسها

ذلك، أما بيع الحقوق المعنوية أو الصلح عليها فقد توقفت في ذلك لوجود هذين الرايين، وأوكلت الأمر احتياطاً إلى الحاكم الشرعي الذي يرى المصلحة، إذا رأى المصلحة ملزمة في هذه الأمور لتنظيم الأمور ولعدم الاعتداء، أو لما تقتضيه - طبعاً - طبيعة الإدارة العامة والسير المتوازن للمجتمع، فإذا قرر ذلك فهو في محله، وإلا فقد توقفت حتى في مسألة الضرر، الضرر الذي يدعى هنا يدعى ضرر في مقابله، يعني إذا ادعى ضرر المؤلف في تأليفه يُدعى ضرر اجتماعي أكبر في احتكار المؤلف لكتابه وفي احتكار المبتكر لما ابتكره، وما إلى ذلك، فحتى قاعدة الضرر لا يمكنها أن تبرر لنا القول بهذا وحيثنذ فقد أوكلت هذا المعنى إلى الحاكم الشرعي طبقاً لما يراه من مصلحة بعد الشورى. وشكراً.

الرئيس:

قبل أن أعطي الكلمة للشيخ مصطفى، في الواقع هناك مسألة بسيطة وإن كان يراد بحث بيع الحقوق المعنوية من حيث الأصل، هل يجوز بيع الحقوق المعنوية كالاسم التجاري والترخيص، أو لا يجوز؟ فهذا شيء، أما إذا أردنا الدخول في التفاصيل والقضايا التي تنطلق من الحقوق المعنوية كحق التأليف، كالترخيص، كالاسم التجاري وغيرها من الحقوق المعنوية، فلا شك أن في بعض هذه المفردات أحكاماً تفرد بها عن بعضها، فحقوق التأليف لها أحكام في داخلها تفرد عن المبدأ العام للحقوق المعنوية، هذا الذي يظهر لي وأحب أن أطرح الشيء هذا لإثارته ومعرفة توجهات المشايخ حول هذا الشيء، وأنه فرق بين ما المبدأ، الأصل أو العام؟ وفرق بين القضايا الأعيان التي تدخل في هذا كحق التأليف وبيع الاسم التجاري والترخيص وما جرى مجرى ذلك.

الشيخ مصطفى كمال التارزي:

بسم الله الرحمن الرحيم.

سيدي الرئيس، أشكر فضيلة الشيخ وهبة الزحيلي على الجهد الذي تكبده في تلخيص كل البحوث المعروضة في بيع الاسم التجاري أو الأصل التجاري، كما أشكره على الإشارة إلى أن الاسم التجاري قليلاً ما يباع بمفرده، لأنه ضمن الأصل التجاري أو المحل التجاري، وعلماء القانون بينوا أن المحل التجاري أو الأصل التجاري هو مرتبط بفروع سبعة من جملتها الاسم التجاري.

أريد أن أتعرض إلى شيء هو أن الشيخ وهبة الزحيلي بين، أني بينت المذهب الحنفي والمذهب المالكي في من أباح من هؤلاء العلماء قضية بيع الأصل التجاري مع أني ذكرت أيضاً عدداً كبيراً من العلماء ممن منعوا، وعنونت هذا الموضوع بعنوان خاص «المانعون العمل بالأعراف الخاصة والذين لا يجيزون هذا البيع»، وذكرت أسماءهم وحججهم في هذا الموضوع وهو مبين بين أيديكم. ثم في النهاية نسب إلي أني أنا ممن أقر مبدأ بيع الأصل التجاري أو مبدأ

الاسم التجاري، في الواقع العبارات التي كتبها هي في اعتقادي أنه لا يمكن أن ينظر إلى موضوع الأصل التجاري بمنظار ضيق على أنه لا يزيد على أن يكون عقد كراء عقاري تجري عليه أحكام الإجارة العامة ككل عقار من العقارات بدون أن ينظر إلى ما يحيط بهذا العقد من اعتبارات خاصة لا يصح أن يتغافل عنها أهل الإدراك، وذكر لأن المستأجر قد ينفق على بعض المحلات أكثر من قيمة المحل في تهية كاليات قد لا نعطيها القيمة التي تستحقها، ولكنها على كل حال باهظة الثمن وهي التآثيث والزينة والتزويق والأضواء ووسائل الدعاية ووسائل الراحة، كل ذلك لجذب الحرفاء وكسب السمعة التجارية ومنافسة بقية التجار ولو أنه عادة لا يكون للمحل مردود كامل إلا بعد مضي ست أو سبع سنوات، فأنا عندي اقتراح: هو أن لا أجاز البيع ولكني ما زلت أطلب بأن يبقى عقد الكراء على أصله وألا يباع الأصل التجاري لكن يمدد في مدة الكراء، لأنه في القانون التونسي الآن، القانسون التجاري يبيح للمؤجر أن يكون مالكا للأصل التجاري بعد مضي سنتين، في الواقع هذا إجحاف بحق المستأجر الذي دفع الكراء، والذي دفع بعد ذلك نفقات باهظة جداً لجعل هذا المحل صالحاً للبيع والشراء، ثم للحصول على الرخص وقد تطول هذه الرخص، يكتري الإنسان المحل للتجارة ويبقى مغلقاً إلى أن تصل إليه الرخص بفتح المحل، وبعض الأشياء التي لا بد من إحضارها، فإذا ذهبنا إلى ما يذهب إليه بمعنى أن نقول القاعدة في الإجارة إنه بانتهاء المدة لا بد أن يرجع المحل، هذا فيه خسارة، لكن لو مددنا في هذه المدة وقلنا إن الكراء عوضاً عن أن يكون لمدة سنتين يكون لمدة ست سنوات أو ثماني سنوات، في هذه المدة يستطيع الذي استأجر المحل أن يسترجع الكراء وأن يسترجع النفقات وأن يكون أرباحاً، وهذه هي فكرتي في الموضوع ولم أكن ممن يدعو إلى أن قضية بيع الأصل التجاري هي جائزة لأن قضية الكراء يمكن أن تحل محل هذا الموضوع وشكراً.

الرئيس:

الشيء المهم الذي ذكره الشيخ مصطفى أنه يعني بيان وجهة نظر المانعين.

الدكتور إبراهيم كافي دوغز:

بسم الله الرحمن الرحيم.

السيد الرئيس المحترم والعلماء الأفاضل، ليس لي بحث مقدم في هذا الموضوع، ولذا سيكون تدخلي عبارة عن استرعاء الانتباه إلى بعض النقاط الواردة في بحث الأستاذ الفاضل محمد سعيد رمضان البوطي، مع أن الأستاذ الفاضل الدكتور وهبة الزحيلي قام بتلخيص البحوث المقدمة بشكل رائع، وأشكره على ذلك، فإن هناك نقاطاً لفتت نظري يجب الانتباه إليها في بحث الدكتور سعيد رمضان البوطي المحترم.

● النقطة الأولى: تتعلق بمسألة اصطلاحية، يقول الدكتور البوطي: كلمة الحقوق

المعنوية يراد بها في المصطلح الفقهي ما يقابل الحقوق المالية سواء منها ما يتعلق بالأعيان المتقومة أو المنافع العارضة كحق... إلخ، ثم يقول: فكل حق لم يتعلق بمال عيني ولا بشيء من المنافع العارضة فهو حق معنوي، مثل حق القصاص وحق رفع الدعاوي وحق الطلاق والولاية... إلخ. وفي الأخير يقول: ونظراً إلى هذا كله فإنه يؤسفنا أن نقرر بأن الحقوق المعنوية لا علاقة لها بكل من حق الابتكار والاسم التجاري وستزداد هذه الحقيقة وضوحاً خلال دراستنا لكل من هذين الحقين وما يتعلق بكل منهما... إلخ.

طبعاً: الأستاذ البوطي ينبه إلى ضرورة التفريق بين مصطلحي الحقوق المعنوية والحقوق المالية، وأردت أن أسترعي الانتباه إلى هذه النقطة، ولا شك أن مجتمعكم الموقر هو الذي يقدر ويقرر درجة أهمية هذه المسألة، يعني مسألة الاصطلاح مع أن الدكتور وهبة الزحيلي نبهنا إلى ضرورة التمييز بين الحقوق الشخصية والحقوق العينية.

● **النقطة الثانية:** بيع وشراء الاسم التجاري، الدكتور البوطي يقول: هناك طريقتان يعرفهما التجار لعلمية شراء الاسم التجاري، الطريقة الأولى، تتم في الغالب بين شركة عربية، وأخرى أجنبية، تشتري الأولى من الثانية الاسم التجاري لبضاعة ما، ويتضمن عقد الشراء هذا تكفل الطرف البائع بتقديم خبراء ومهندسين في تصنيع البضاعة المعروفة بذلك الاسم والكشف عن مصدر المزايا التي فيها... إلخ. وفي آخر هذا البحث يجوز الدكتور البوطي هذا الشكل أو هذه الطريقة من بيع الاسم التجاري، ولكن الطريقة الثانية: ما يجري عادة بين بعض التجار والشركات التجارية من شراء الاسم التجاري للسلعة دون أي التزام من البائع بتقديم خبرات أو الكشف عن أسرار الصنعة... إلخ. وفي النتيجة يتوصل الدكتور البوطي إلى نتيجة أن هذا الشكل لا يجوز، وهذا الشكل عبارة عن الغرر والتدليس، ويقول: إذن فإنه يؤسفنا أن ننتهي إلى القرار بأن شراء الاسم التجاري المتمثل فيما يسمى اليوم الماركة المسجلة بهذه الطريقة الثانية التي أوضحناها، عقد باطل لا يوجد أي وجه لصحته بسبب أنه وفر في الغرر بأنواعه.

● **والنقطة الثالثة:** التي تتعلق بالأساس والاسم التجاري بمعنى اللقب المعلق على المحل التجاري، وفي هذه المسألة أيضاً يتوصل الدكتور البوطي إلى نتيجة أن هذا الشكل أيضاً عبارة عن الغرر ولا يجوز أبداً بشكل من الأشكال. وأحببت أن أسترعي انتباهكم إلى هذه النقاط ولا شك أن مجتمعكم الموقر هو الذي يقرر. وشكراً... والسلام عليكم.

الدكتور محمد عبد الغفار الشريف:

بسم الله الرحمن الرحيم.

أحب أن أشير إلى ملاحظة واحدة، وهي أن نفرق بين بيع الاسم التجاري والرخصة التجارية، يعني بالنسبة للرخصة التجارية قد لا تكون حقاً معنوياً مائة في المائة، بل هي أشبه

ما يكون بما قاله علماء الحنفية أو أكثرهم من جواز بيع حق الوظيفة، لأنه إذا - مثلاً الحاكم أو السلطان - أجاز لأحد أو أعطاه حقاً في وظيفة معينة يمكن أن يبيع هذه الوظيفة عند الحنفية، وكذلك هنا فيه تشابه لأن هذا الحق له قيمة معروفة في السوق أيضاً، فرخصة البقالة قيمتها كذا، ورخصة المصنع كذا، بينما الاسم التجاري قد يدخل في تقويمه غرر، يعني قد يكون كبيراً أو صغيراً، يعني حسب ما تروونه في مجمعكم الموقر. وجزاكم الله خيراً.

الدكتور علي أحمد السالوس:

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.

الواقع لم أقرأ كل الأبحاث، وإن كان تفضل الأستاذ الدكتور وعرض علينا هذه الأبحاث بشكل عام ولكن لي ملاحظات قليلة.

مسألة أن الاسم التجاري لا ينفصل عن المحل التجاري، أعتقد كما ظهر من بحث الأستاذ الدكتور البوطي والذي أشار إليه الأستاذ إبراهيم أنه يمكن أن ينفصل الاسم التجاري عن المحل التجاري، مثل الماركة، فهل يمكن أن ينفصل عن المحل وهل الماركة تباع أم لا؟ ثم السجل التجاري المتصل بالمحل يباع أم لا؟

فلنفرق بين هذا وذاك ويمكن أن ينضم الاثنان، الماركة إذا بيعت كحق وقلنا إنها متقومة بمال، إذا بيعت كحق هذا قد يكون صحيحاً وقد يكون باطلاً. قد يكون صحيحاً لو أن من اشترى فعلاً سينتج مثل الإنتاج الذي يحمل هذه الماركة، إنما إذا كان لا ينتج مثل هذا الإنتاج، فهذا غش وتدليس، فكيف يجوز أن يباع؟ كذلك بالنسبة لترخيص المحل، إذا كان المحل أخذ اسماً تجارياً وسمعة معينة، لأنه يقدم أشياء معينة، بدقة معينة، وتعود الناس على هذا، ثم صاحبه الذي جعل هذه الخبرة باعه لغيره، وغيره لم يقدّم بما كان يقوم به الأول، أيضاً هذا يؤدي إلى الغش والتدليس والغرر، لذلك لا نقول بأن البيع على إطلاقه وإنما لا بد أن نفرق بين بيع اسم تجاري أو سجل تجاري بكل خبرته وبكل ما ينتجه وبأسرار الصناعة إذا كانت أسرار صناعة، كما يحدث مثلاً بالنسبة للسيارات أو الأودية أو غير هذا، وبين أن يستغل هذا الاسم لخداع الآخرين بأنه سيقدم مثل ما قدمه صاحب الأول.

أمر آخر، ما ذكره فضيلة الأستاذ وهبة، من فتح المحل قد يحتاج إلى كفيل، وهذه نقطة الحقيقة أرجو أن تنتبه لها، لأن هذا أمر قائم، إن المحل التجاري قد يحتاج إلى كفيل، والكفيل هذا الذي يأتي باسمه المحل، ليس له خبرة سابقة ولا اسم مشهور سابق ولا أي شيء، والكفيل نفسه لم يفعل شيئاً سوى أنه أخذ اسمه حتى يسمح لغيره بأن يفتح هذا المحل، أفيجوز لهذا الذي أخذ اسمه في الكفالة أن يجوز له أن يبيع هذا أو أن يؤجره؟ إن هذا أمر واقع، والمسلمون ينتظرون فتوى المجمع لأن هذا كثيراً ما سُأل عنه، السجل التجاري باسم فلان

وهذا الكفيل يأخذ كذا، أيجوز هذا أم لا يجوز؟ وعندنا فتوى سابقة من المجمع، فقد أردت أن أشير إلى هذا وشكراً.

الدكتور إبراهيم بشير الغويل :

بسم الله الرحمن الرحيم .

الحقيقة بقرأة البحوث: إن هناك أربعة آراء وليس مجرد رأيين، والنقطة الأساسية في البحوث أنها جميعاً لا يقول أحد منها بالنظر في العرف الخاص .

فالرأي الأول: يرى أن هذا من أساليب الاحتكار وأنه لا مسوغ له، وبالعكس إن العرف درج على التقليد كما أشار الشيخ علي التسخيري .

الرأي الآخر: يرى أن هذا العرف من الممكن أن يترك لأولي الأمر أن ينظروا فيه بإقراره أو بمنعه .

الرأي الثاني: يرى أنه يمكن بيع الاسم التجاري أو المحل التجاري أيضاً ولكن بشروط معينة، وهو أن يتضمن مضموناً من جودة وإتقان ومواصفات للسلع المشمولة في وعائه، كما قال الدكتور عجيل النشمي، وكذلك الأستاذ سعيد البوطي أيضاً، تضمن عقد الشراء، وتكفل الطرف البائع بتقديم الخبراء والمهندسين وتصنيع البضاعة المعروفة بذلك الاسم، أما إن لم يكن ذلك فهذا نوع من التدليس ونوع من التفرير بالناس .

الرأي الرابع: الذي بدا كأنه هو الذي خلاصة هذه البحوث كما قدمه الدكتور وهبة الزحيلي أنه جائز، هكذا على إطلاقه .

إذن هذه القضية أعود لكي ننظر فيها باعتبارها عرفاً خاصاً، والذين أفتوا فيها في السابق نظروا فيها في أمور ليست هي القضية المطروحة على المسلمين في عالم اليوم، المطروح على المسلمين في عالم اليوم، أن هناك احتكاراً للمعرفة العلمية أو «النوهاو» اتخذ له الغرب وسيلة باحتكار العلامات التجارية ترديد ماركس (Trade Marks) وبراءات الاختراع (الباترنس patense) والأمر جوهرى بالنسبة للعالم الإسلامي لأنه قضية نقل المعرفة ومحاربة هذا الاحتكار في نقل المعرفة .

فالأولى: إذالم نغل للرأي الأول وهو الذي يقول، إن هذا احتكار ولا يجوز حمايته، فعلى الأقل نميل إلى الرأي الثاني الذي أوضحه الدكتور البوطي والدكتور عجيل النشمي، أنه أن يكون هناك تكفل بنقل الخبرة وتقديم الخبراء ونقل المعرفة وأسرار المعرفة حتى يمكن التعامل في الاسم التجاري، إن لم يكن ذلك يعني الأمر يصبح في الحقيقة نوعاً من وضع المسلمين في حالة تسهل أن تباع لهم أسماء لا مضمون لها ولا خبرة وراءها ولا أسرار لها، وتسهل للجهات المسيطرة على المعرفة التكنولوجية في عالم اليوم من احتكارها وحماية هذا الاحتكار .

هذه النقاط التي وددت أن ينظر إليها، يعني أن هناك رأياً يقول: إنه على الأقل أو من الممكن الدمج بين الآراء الثلاثة الأولى وهي أن هذا الاحتكار للمعرفة لا بد أن ينظر فيه أولو الأمر من المسلمين ولا ييجاز على إطلاقه بل ينظر فيه أن يكون بمضمون نقل الخبرة والمعرفة وإفادة العالم الإسلامي منه، فإن كان كذلك صح التصالح فيه مع هذه الجهات، إنما أن يطلق الأمر على إطلاقه وينظر إليه كأنه أمر محلي فليس ذلك هو موضع البحث، وأعتقد أن بحث الدكتور البوطي في هذا الجانب وبحث الدكتور عجيل النشمي في هذا الجانب وبحث الشيخ علي التسخيري: حقيقة يضعون الصورة متكاملة بشكل آخر أمام الإخوة والسادة الأعضاء في هذا المجمع لكي يتدبروا في الأمر، هناك احتكار للمعرفة في عالم اليوم، هناك خطر يتهدد العالم الإسلامي باستمرار احتكار هذه المعرفة، فإذا أردنا أن ننظر وأن ننزل الأعراف الخاصة فيجب أن ننظر أنه في عالم اليوم هذا العرف الخاص وضعته جهات معينة تحتكر المعرفة، فعلى العالم الإسلامي - في أقل أموره إن سمح بالبيع والتعامل في هذه الأمور - أن يشترطها بخبرتها وتدريبها ومهندسيها وعلماؤها الذين يساعدون على انتقال هذه المعرفة وأن يكون لأولي الأمر ألا يصدرها هذه القوانين إلا بعد أن يتأكدوا من أنها تحمي حقوق المسلمين.

هذا ما أردت أن أقوله وأذكر نفسي به والإخوة الأعضاء وشكراً.

الدكتور محمد رضا عبد الجبار العاني:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً سيدي الرئيس، الحقيقة أن أكثر البحوث التي اطلعت عليها ودققت فيها والذي وصلني هو بحث الدكتور البوطي، وهذا البحث الحقيقة لا يخلو من دقة فقهية عميقة حيناً أبرز الحق كحق مجرد عن كل المعاني الأخرى، وهو الذي يطرح: هل يمكن أن يتنازل عنه أم لا؟ فيقول: إن حق المخترع وحق المؤلف قد اكتسبه من هذه الصنعة التي أوجدها أو الأمر الذي اخترعه أو الفكرة التي ألفها. فهل يمكن نزعها منه؟ هل يمكن أن تنزع؟ يتوصل إلى أنه لا يمكن أن تنزع لأن هذه الفكرة طالما هو الذي ابتداء بإصدارها فلا يمكن أن يتجرد عنها مهما انتقلت إلى غيره ستبقى باسمه، وكذلك بالنسبة للاختراع، وهذا في الحقيقة فكر دقيق، وقد توصل إلى أنه لا يمكن بيعه، وحكم على العقد بالبطلان، ولكن في الواقع يمكن لنا أن نخرج من هذا البطلان بتعريف المال عند الإمام الشافعي رحمه الله، فإنه يقول: لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلت، وما لا يطرحه الناس مثل الفلوس وما أشبه ذلك، فإذا رجعنا إلى لفظ ما في اصطلاح الأصوليين فإنها من ألفاظ العموم، وهي تشمل الأعيان، المنافع والحقوق، وأي شيء يمكن أن يعاوض بقيمة، أو له قيمة في الواقع يباع بها، فإذا كان الأمر كذلك فإن هذا الحق يمكن أن يباع وفق هذا النظر الشافعي، ثم قد وضعوا أيضاً لتمول الشيء - الشافعية أقصد - من ضوابطهم في تمويل الشيء أن كل ما يقدر له أثر في النفع فهو متمول،

وكل ما لا يظهر له أثر في الانتفاع فهو لقلته خارج عما يتمول .

ثم لي ملاحظة على تخريج الحق على المنافع، الواقع أن المنفعة شيء آخر، المنفعة مال في نظر جماهير الفقهاء ما عدا الحنفية فإنهم نظروا إليها بمنظار آخر .

ملاحظة على الدكتور الزحيلي حفظه الله، يقول: إن الحق المعنوي حق عيني والواقع أن أهل القانون الذين أثاروا المسألة وسموه بالحق المعنوي لم يسموه بالعيني، وإنما جعلوه صنفاً آخر ليس من الحقوق الشخصية، وليس من الحقوق العينية، بل أعطوه اعتباراً خاصاً بالنظر لطبيعته . وشكراً .

القاضي محمد تقي العثاني :

بسم الله الرحمن الرحيم .

شكراً سيدي الرئيس، عندي ملاحظتان :

الأولى: أن الموضوع لما طرح في هذا المجمع في البداية كان يختص بالاسم التجاري ثم في الدورة السابقة عدلناها إلى الحقوق المعنوية ليكون البحث بصفة عامة، وما تفضل به الدكتور وهبة حفظه الله يختص بالاسم التجاري، فلو كان القرار الصادر من المجمع باسم الحقوق المعنوية، فكما رأينا من بعض الإخوة أنهم قد ضمنوا هذه الحقوق مسألة الخلو، ومسألة الخلو قد فرغ منها في الدورة السابقة وقد ذكرت في بحثي أيضاً أنه لا يجوز بيعه عندي، وكما قصدنا به قرار المجمع أيضاً في الدورة السابقة .

فالذي ينبغي إذا تحدثنا عن الحقوق المعنوية أن نتحدث عنها بدقة لئلا يفهم منها أن مثل مسألة الخلو داخل فيها .

الملاحظة الثانية: سبقني بها الدكتور السالوس حفظه الله: أن معظم البحوث التي قدمت لم تقل بجواز بيع الاسم التجاري إطلاقاً، وإنما قيدته بشروط .

وكذلك أنا في بحثي قد ذكرت أن بيع الاسم التجاري يمكن أن يجوز بشرطين :

الأول: أن يكون الاسم أو العلامة مسجلة عند الحكومة بصفة قانونية، لأن ما ليس بمسجل لا يعد مالاً في عرف التجار .

والثاني: ألا يستلزم هذا البيع الالتباس أو الخديعة في حق المستهلكين وذلك إما بأن تقدم الخبرة مع الاسم التجاري إلى المشتري وإما بأن يقع الإعلام من قبل المشتري أن منتج هذه البضاعة غير المنتج السابق، وأما بغير هذا الإعلان وبغير تقديم الخبرة فإن انتقال الاسم أو العلامة إلى منتج آخر يسبب اللبس والخديعة للمستهلكين وذلك لا يجوز بحال .

فأرجو التنبه لهذا في حين إصدار القرار . والسلام عليكم ورحمة الله .

الدكتور حمداتي شبيهننا ماء العينين :

بسم الله الرحمن الرحيم .

ملاحظات قصيرة جداً أبتدئها بملاحظة عامة، هو أنه من حسن الحظ أن الاجتهاد بالأمس كان اجتهاد عالم واحد إذ لم يثبت تاريخياً أن علماء المسلمين اجتمعوا أو جلهم في مختلف المذاهب من أجل اتخاذ اجتهاد في نازلة حدثت مشاكلها للأمة نتيجة التطور المطرد، ومع ذلك فقد بقي الاجتهاد من المصادر المسلّم بها لدى علماء المسلمين من مختلف المذاهب، فهذه واقعة لا أظن أن أحداً يجادل فيها، ولذا يكون أفضل اجتهاد - في نظري - يمكن أن يترك للأجيال، أجيال المسلمين، أو يمكن أن يعتمد عليه الحاضرون هو اجتهاد يصدر عن مثل هذا الجمع الذي استقطب كثيراً من علماء المسلمين من مختلف مذاهبهم، ومن هنا فمسؤولية علماء هذا المجمع ليست في تلخيص النظريات وتجميع أقوال الفقهاء، وإنما هي في إيجاد القواعد الجديدة للمشاكل المتجددة.

ومن هنا فإرجاء المواضيع أو تركها للخلاف أو التعصب فيها للآراء التفسيرية أو الاجتهادية، تكون تقصيراً في الأحوال التي لم تستند أحكامها الماضية على نص صريح من الكتاب أو السنة، وقد سمعت من بعض الباحثين أنه يقترح ترك تقرير بيع أو عدم بيع الحقوق التجارية إلى الحاكم، والحاكم لا يمكن أن يستند إلا على فتوى العلماء، والعلماء في أي قطر من الأقطار الإسلامية لا يمكن أن يجردوا فتوى استقطبت كل النظريات الفقهية، وراعت المصالح العامة للمسلمين أكثر من هذا الذي يمكن أن نخرج به من هذا المجمع الموقر.

هذه ملاحظة عامة : أسوقها لأقول بأنني أتفق مع الأستاذ الباحث وهبة الزحيلي، فيما قاله وما لخصه من فتاوى الإخوة الذين تكلموا في الموضوع أو الذين كتبوا عنه، إلا أنني أريد أن أبين أن الحقوق حسب تعريف القوانين الوضعية انقسمت إلى ثلاثة : حق عيني، وهو الذي يبيع سلطة المالكه تحوله سلطة التصرف والاستغلال والتفويض، والسلطة الشخصية هي التي يعبر عنها بالالتزام بين شخصين أحدهما دائن، والآخر مدين، والسلطة الثالثة هي التي نتكلم عنها وهي الحقوق المعنوية، لقد بقيت هذه الحقوق مثار جدل عند علماء الغرب، ربطوها بالناحية الدينية تارة وجعلوها من الأشياء التي لا يباح التعامل فيها، غير أنها بعد مرور الزمن وبعد تراكم الأوضاع التجارية وغيرها وجدوا أن عدم تقويمها مادياً يضر بالناس، فقوّموها بحسب المنفعة التي تجرّها على صاحبها، ومن هنا أصبح تقويمها جائزاً، لذا فإن بيع الحق التجاري سواء تعلق بملك أو تعلق بعقد إيجار يكون في نظرنا لا يصطدم مع نص في الشريعة الإسلامية على مختلف أقوال المذاهب حسب ما أعلم في رأيي المتواضع، وإذا كان هناك قول ضعيف، فينبغي للمجمع أن يستخرج النظرية ويقرر بيع هذه الحقوق حتى لا يخرج التجار وحتى لا يخرج المتعاملون في هذا الشيء عن الإسلام، لا أقول عن الإسلام كعقيدة ولكن عن

أحكام الإسلام في هذه القضية ويلتجئوا إلى تنظيمها وفق القوانين الغربية ونحن باستطاعتنا أن نستخرج لهم اجتهاداً مركزاً على عدم تصادم بيعها مع الكتاب والسنة. وشكراً.

الدكتور علي عيسى الدين القره داغي:

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أشكر الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي على بحثه وعلى تلخيصه القيم، ولي هنا حقيقة من الناحية الشكلية ملاحظة أو طلب نتيجة لما عرضه الأستاذ الفاضل الدكتور وهبة الزحيلي، ومع كل ما قدمه لم يكن ما عرضه معبراً عن آمال بقية الإخوة الزملاء الذين قدموا هذه الأبحاث، حيث وصلت الآراء إلى أربعة آراء، مع أن فضيلته قال: إنه لا يوجد إلا رأي واحد وقد فرحنا لذلك كثيراً، ومن هنا أقترح وأعرض هذا الاقتراح على السيد الرئيس، أن يعطي وقتاً محدداً لكل صاحب بحث خاصة إذا كان له رأي خاص، وحتى يتاح له المجال فيما يريد أن يعرضه على ذلك، ولا نكتفي بالعارض حتى وإن كان لخص، نحن اعترضنا على الإخوة الفضلاء سابقاً بأنهم لم يعرضوا ما لدى غيرهم، وما هو أستاذنا الفاضل أتى بالتلخيص ومع ذلك لم يرض الجميع ولا البعض، هذا اقتراح أو طلب - يعني - من فضيلتكم. هذا جانب.

الجانب الثاني: في هذه المسألة أرى ألا يلاحظ فيها الجانب المادي فقط - وأن يلاحظ فيها - وأن يدرس هذا الموضوع من جميع جوانبه، جوانبه السياسية وجوانبه الأخلاقية وجوانبه النفعية المادية، فنحن في مثل هذه الأمور ولا سيما في القضية التي تثار الآن وهي الحقوق الخاصة بالتأليف والابتكار والاسم التجاري، أمام مجتمع إسلامي مظلوم كما يقول الجارودي: قد أخذ الاستعمار كل حقوقه وبنى على ما لديه حضارته، فما حضارة الغرب إلا بناية عبارة عما أخذته الغرب أو الشرق من هذه الدول الإسلامية، فمن هنا حقيقة فرضوا علينا من منطلق القوة والغلبة أموراً كثيرة، فلو احتجنا إلى أن نفتح حتى شركة لصناعة بيسي كولا لا بد أن نأخذ هذا الاسم بعدة آلاف من الدنانير أو الدولارات كما قال الأستاذ الفاضل الدكتور إبراهيم، دون أن يكون وراء هذا الحق أية منفعة فلا بد من إعادة النظر على ضوء هذه المقتضيات كلها، لأن إسلامنا حقيقة إسلام شامل وينظر إلى هذه الجوانب، وأنا لا أريد أن تغط ذلك حقوق المؤلفين، أيضاً لا بد أن تراعى ولا سيما إذا كانت هذه الحقوق قد أصبحت كتاباً أو أصبحت مؤلفات، حينئذ يكون الحق قد تعلق بشيء مادي أو بشيء لم يكن معنوياً.

فمن هنا لا بد أن ننظر إلى هذه المسألة نظرة عميقة من جميع جوانبها من السياسة العليا ومن ناحية رعاية المصالح ومن حقوق الأفراد، وما جرى علينا من ظلم من قبل الغرب. هذه الملاحظة ربما تكون ملاحظة معنوية.

هناك أيضاً ملاحظة شكلية على أستاذنا الفاضل الدكتور وهبة الزحيلي، وهو أن فضيلته قال: إن حقوق الملكية ثلاثة: الاستعمال، الاستغلال، والتصرف، في حين أن التصرف في نظري يشمل الاستعمال والاستغلال، فالتصرف حقيقة لفظ شامل للاستعمال والاستغلال، ولذلك كان سلفنا الصالح أو كان العلماء الصالحون يقولون إن هناك ملكية الرقبة وملكية الانتفاع، فأعتقد أن هذا التعبير أولى وأجدر من هذا التعبير المطول مع أن هذا تعبير - أيضاً - لا يحقق الرغبة.

أيضاً لي ملاحظة على أخي الكريم الأستاذ العاني أنه أسند إلى القانونيين رأياً لم يقلوه حسب علمي، والأستاذ الدكتور عبد الستار وهناك قانونيون كذلك يعرفون أن القانونيين متفقون على أن الحقوق نوعان: الحق العيني، والحق الشخصي، أما أستاذنا الدكتور السنهوري هو الذي ذكر بأن في الإسلام حقاً بين حق العين وحق الدين، عندنا في المصطلح الإسلامي عندنا حق الدين وحق العين، لكن أوجد الأستاذ السنهوري حقاً بين الدين والعين، وطبعاً هذه وجهة النظر التي وصل إليها الأستاذ السنهوري لم يرض بها الكثيرون منهم الأستاذ الزرقا ومنهم كثيرون، فهذا ما أردت الإشارة إليه والله سبحانه وتعالى أعلم. والسلام عليكم ورحمة الله.

حجة الإسلام محمد علي التسخيري:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً سيدي الرئيس. الحمد لله، هناك نوع من الاتفاق بشكل إجمالي ولكن هناك بعض النقاط.

الرئيس:

هناك نوع من الاختلاف يا شيخ.

حجة الإسلام محمد علي التسخيري:

قلت بشكل إجمالي: هناك اختلاف في الحدود والتقييدات. بالنسبة للشيخ البوطي حفظه الله أينما كان، هو أجاز هذا المعنى «بيع الاسم التجاري» بشرط نقل الخبرات، وهذا الشرط لكي يرفع الغرر المدعى والتدليس الذي سوف يحصل بعد ذلك، أعتقد كقاعدة عامة إذا كان هناك عقد يلزم كل أفراد الغرر أو أكثرية أفراد الغرر يمكننا أن نرفض هذا العقد، أما إذا كان الغرر في بعض أفرادها حينئذ يجاز ذلك العقد ويقيد الجواز بعدم الغرر، بالنسبة لما اقترحه الأستاذ الدكتور البوطي في الواقع يرفع الغرر بلا ريب، ولكن هذا لا يعني بأننا لو افترضنا عقد بيع ليس فيه نقل خبرات فيجب أن يكون هذا البيع غريباً، لا، يمكننا أن نفترض شركة تشتري اسماً تجارياً لبضاعتها وبضاعتها بنفس المستوى الذي تحمله بضاعة الاسم

التجاري، ولكنها غير معروفة الاسم، فيمكن أن تستفيد من هذا الاسم، تشتري وهي تحمل نفس الخصائص، هنا لا يوجد غرر ولا تدليس ولا أي شيء آخر. ونؤيد هنا موضوع نقل الخبرات.

فإذاً، إذا أردنا أن نجيز هذا المعنى نجيز ونقول شريطة أن يكون هناك ما يرفع التدليس أو الغرر وما إلى ذلك.

شيء آخر، ومع سماحة أخي الشيخ العثماني، الشيخ العثماني اشترط مسألة التسجيل لدى الحكومة، وقال: لولا ذلك لم يعتبر التجار الأمر مალًا، ما أكثر العلامات والأسماء التي لم تسجل لدى الحكومة لكنها اشتهرت بين الناس، والناس يقبلون عليها دون تسجيل، فإذا افترضنا وقوع ذلك حتى لو لم يسجل هذا المعرض لدى الحكومة يكفي أن يحمل ذلك المعنى نوعاً من المالية، والتسجيل لدى الحكومة لا أراه ضرورياً. ثم إن أخي - الذي لا أركز على اسمه مع الأسف - تفضل بأنه كيف يمكن لمجمع علمي أن يحيل القضية إلى ولي الأمر أو إلى الحكومات، وكان ذلك نوعاً من الخروج عن احترام المجمع العلمي؟ المسألة مسألة إفتاء من العلماء بإيكال هذا المعنى إلى الحاكم الشرعي، يعني المسألة مسألة إفتاء علمي لإيكال هذا الأمر إلى السياسة الشرعية التي يقوم بها الحاكم الشرعي وليس فيه أي إنقاص من قدر المجمع العلمي.

نقطة أخيرة أشير إليها وأرجو أن يركز عليها الإخوة، مسألة أن هذا العمل ما دام صدر مني في الحق فيه - هذا إذا أردنا أن نطور - إذن نقول لكل قارئ للقرآن إذا تلا تلاوة جيدة أن يشترط على من استمع هذه التلاوة شيئاً ما باعتبار القراءة في قبالها استماع، لا نستطيع أن نعمم هذا المعنى ونطرحه كمبدأ عام، كل ما يصدر مني ابتكاراً والقراءة، - قراءة القرآن الكريم أحياناً تكون أروع ابتكار - هذا أمر مشكوك فيه شرعاً أن يقال: كل ما يصدر مني ابتكاراً في الحق فيه، ويمكننا أن نمشي حتى نصل إلى مستوى الابتكار أيضاً، ومستوى التأليف أيضاً ونشكك في كون وجود حق عرفي في البيع. وشكراً.

الشيخ توفيق الواعي:

بسم الله الرحمن الرحيم.

في الحقيقة أحببت أن أبين نقاطاً معدودة، وأن هذا البيع لا بد أن يكون له ضوابط معينة حتى لا تدخل فيه الخيلة أو الاستغلال والغرر والخداع والتدليس. فإن كان هذا البيع سيكون فيه سر صنعة وجهد وتعب وعمل، فلا بأس إن كان بيع الشهرة والدعاية التي أنفق فيها جهداً أو مالا حتى صار هذا الاسم، وأخذ الناس السلعة ووجدوها جيدة وكان له في ذلك جهد فلا بأس، أما إن كان هناك شيء، من أن يبيع جاهاً وفرصاً، وأن يكون هذا البيع أو أن يكون هذا

الجاه مخصوصاً به هو، فيجب أن تكون فرص متاحة للجميع، تكون الفرصة متاحة للجميع حتى لا يكون هناك استغلال أو تكون هناك أمور من هذه الاستغلالات التي نراها وتبتعد عن النواحي الخلقية.

فيجب ألا يقتصر الأمر على الحل أو الحرمة أو الجواز بدون أن يكون هناك ضوابط ضابطة لهذه الأمور، حتى لا يدخل فيها الاستغلال ويدخل فيها الغش ويدخل فيها التدليس، وهذه الضوابط يجب أن توضع لكل أمر بحسبه حتى لا تكون ضوابط هشة ينفذ منها إلى ما يريده أصحاب الخيل.

وأما عن بيع الاختراع فلا بد أن يكون له ضوابط لأن العلم عندنا مشاع، والعلم عندنا لا يكتنم، لكن إذا كان هناك إنفاق في سبيل هذا الاختراع من المال ومن الجهد ومن كذا ومن كذا، فإنه يقدر هذا القدر الذي أنفق فيه والذي كان في سبيل إظهاره، ولكن أن تترك هذه الأمور مشاعة وبدون ضوابط، فهذا أمر لا يجب أن يكون من مجمع علمي يقرر شيئاً للمسلمين ويضبطه ويخرجه للناس. وشكراً.

الدكتور درويش جستينية:

بسم الله الرحمن الرحيم.

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، في الحقيقة لفت نظري موضوع «الغرر» في مسألة بيع الحق أو الاسم التجاري هناك نقطتان أود أن أذكرهما، وهما:

● النقطة الأولى: هناك حق في الاسم التجاري، أو حق معنوي، وهناك أيضاً حقوق أخرى تتعلق بمسائل فيها نوع من الاختراع أو حق التركيب في مواد معينة، وهناك حقوق الترخيص، يعني المسألة فيها أكثر من حق واحد، فيما يتعلق بالغرر في بيع الاسم التجاري أعتقد أن ما ذهب إليه الإخوان عكسه هو الصحيح من الناحية الاقتصادية لو تصورنا أن شركات كبيرة تنتج سلعة معينة بمواصفات محترمة في بلدها، سواء كانت في بلاد إسلامية أو أجنبية، ويريد تاجر في دولة أخرى أن يستعمل نفس الماركة التجارية أو تركيبها، من يبيعه هذا الحق؟ هي الشركة التي ملكت هذا الحق في بلادها والتي تصنع هذا، فهي لا تريد أن تنزل مواصفاتها في دولة أخرى، فهي أول من يجمي هذا الحق، فلا يكون هناك غرر، بل الغرر أن نترك هذه المسألة دون تحديد، بحيث يستطيع من يفكر أن يأخذ هذا الاسم بدون أي ارتباطات خارجية أن يفعل ما يشاء بالإضرار بالمستهلكين، فهنا فيه فائدة في عملية بيع هذا الحق من هذه الناحية لأن هذه الشركة تحرص على سمعتها الدولية وبالتالي من مصلحة المستهلك أن يكون هناك نوع من الارتباط بهذا الحق.

● والشيء الآخر، أن كل دولة لديها إدارة خاصة بالمواصفات والمقاييس والمعايير لكل

سلعة سواء تنتج محلياً أو تنتج في الخارج وتورد إلى الدولة. وفي هذه الحالة أصبح من حق الحكومة أن تسجل أو تقبل تسجيل علامة قابلة للبيع في بلادها أم لا، وهذا التنظيم معمول به وقائم حقيقة في البلاد الإسلامية مجموعها، معظمها عندها إدارات للمقاييس والمعايير.

فها أرى أن بيع الحق أو الاسم التجاري الذي تم تطويره وأخذ سنوات عديدة - حتى إن الإنسان استطاع بالدعاية والجهد الخاص أن يبينه - أن لا يترك هباءً وسدى، يأتي أي إنسان ويأخذه ويسيء استخدامه لمجرد أن العملية متروكة. شكراً جزيلاً، والسلام عليكم.

الشيخ علي المغربي:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً سيادة الرئيس، سمعنا من التقارير والبحوث التي قدمت حول قضية بيع الاسم التجاري أن الأغلبية الساحقة من الباحثين قرروا الجواز، جواز بيع الاسم التجاري نظراً لما يقوم به التاجر من أعمال في متجره، غير أن هناك مشاكل كثيرة ما تحدث بين المالك وبين التاجر، نرجو أن ننظر إلى هذه المشاكل، ولعل مجمعنا الموقر ينظر إليها بعين الاعتبار، فكثيراً ما تكون هناك شروط مسبقة يوم عقد الكراء بين المالك وبين التاجر، ولكن تلك الشروط قد تكون تحدّد المدة التي يبقى فيها التاجر في محل التجارة، غير أن القوانين الجاري بها العمل في كثير من البلدان الإسلامية، تبعاً لبلدان غربية، لا تعطي الحق لصاحب الملك أن يخرج التاجر من محل تجارته، بل يبقى له الحق في البقاء، وكذلك في البيع بعد ذلك، مع أن الإسلام يقول دائماً القاعدة «المسلمون على شروطهم» ولكن تلك الشروط التي تحدّد المدة لا تعتبر، وهنا يحدث ضرر كبير للمالك حتى إذا طلب إخلاء محله ليستغله بنفسه، فإن القانون وإن أعطاه الحق، لكنه يعطيه له بعد أن يقوم ذلك الملك وحق التاجر وما يقوم به في تجارته، وقد تفوق القيمة التي يعطيها القانون للتاجر عن قيمة الملك نفسه لو بيع، ومن هنا جاء ضرر كبير، نرى أنه في بعض الأحيان وبالأنحص في الأملاك التي اكرتت قديماً قد يبقى التاجر في الملك عشرين سنة ولكن عندما يقوم ما أخذه لإخلاء الملك يفوق قيمة ما دفعه طوال تلك المدة، ولهذا فهذه القضية فيها ضرر على المالك كثير، نرجو أن ينظر بعين الاعتبار إلى الشروط التي تقع بين المالك وبين المكتري «التاجر».

ناحية ثانية، الإخوان تكلموا على القضية التي تكلم عليها الأستاذ البوطي وهي بيع الاسم التجاري فقط، من دون أن يكون هناك محل تجاري وهو ما يعبر عنه بالمشاركة المسجلة فقط، وذكر الأستاذ البوطي أن القضية فيها غرر، وكثير من الإخوان ذكروا أيضاً مسألة الغرر، ولكن لو نظرنا إلى الحقيقة، إن هناك عقداً وهناك ما يؤول إليه العقد من غرر أو عدم الغرر، فإنه عندما يقع العقد، العقد لا يشترط فيه غرر، فمن أول مرة العقود جائزة بين البائع والمشتري، وقد تكون العلامة المسجلة لها قيمتها واعتبارها في الأسواق العالمية، فهو عندما يبيع

تلك العلامة المسجلة لا يشترط عليه أنه يغش أو أنه يمدح أو أنه يوقع الناس في الغش، وإنما إذا وقع الغش بعد ذلك فهذا أمر موكول للغيب وموكل لصاحبه، ولهذا فلسنا من أول مرة نقول إن هذا العقد ممنوع ما دامت ليس فيه شروط تمنع العقد. وشكراً.

الشيخ عبد الله بن بيه :

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين.

سعادة الرئيس، سمعنا بالأمس كلمات مهمة نتحدث عن القيم الإسلامية وعن حق المسلمين وواجب المسلمين في أن تكون قوانينهم مستمدة من الخلق الإسلامي، عندما كنا نتحدث عن قضية الأمر بالشراء، أين هذه القيم اليوم ونحن نتحدث عن الحقوق المعنوية؟. هذه الحقوق في الأصل يجب أن تكون مشاعة بين الناس وأن تكون نوعاً من الإحسان، نحن نعرف أن القرض لا تجوز الزيادة فيه لأنه من الإحسان، ونعرف في الضمان أنه لا يجوز أن يأخذ الضامن مالاً بسبب أن الضمان من الإحسان، ونعرف أيضاً أن الجاه لا يجوز أخذ شيء عليه عند الجمهور، لأن ثمن الجاه هو من السحت، أين هذه المبادئ عما نبحث فيه الآن؟ وخصوصاً مسألة أخرى أردت أن أثيرها بهذه المناسبة وهي من هذه الحقوق، ما يسمى بحقوق الطبع المحفوظة للمؤلف، وقد يكون الكتاب كتاباً إسلامياً يتضمن فقهاً أو يتضمن تفسيراً لكتاب الله، أي حق لهذا المؤلف في حبس هذا الكتاب؟ رحم الله مالكا لو بعث اليوم وقيل له حقوق طبعك محفوظة على الموطأ، وأحد لو قيل له حقوق طبعك محفوظة على المسند، لأنكر ذلك إنكاراً شديداً وقال أي حق لي على هذا الكتاب؟؟ إن ما ألفته للمسلمين. هذه قضية في غاية الأهمية، استوردناها من الغرب وأخذناها على علائها بدون تمحيص وبدون أي وازع، أي أزمة ضمير؟ فيجب علينا أن نأخذ منها موقفاً – لأنها تعني ربما بعض الإخوان الذين يوجدون معنا في هذه القاعة – قد يجوز أن أكتب كتاباً بيدي بذلت فيه جهداً وأن أبيع لشخص بسبب الجهد الذي بذلته في كتابة الكتاب، أما أن أبقى حقاً لي على هذا الكتاب وهو يتضمن علوماً شرعية يجب بثها للناس ويجب إعطاؤها لمن يستحقها فهذا ما لا أرى له سنداً، وكأنه قريب أعادنا الله سبحانه وتعالى من قوله جل وعلا: ﴿قَوْلٌ لِلَّذِينَ يَكْتُوبُونَ أَلْكِتَابَ بِأَيْدِيهِمْ ثُمَّ يَقُولُونَ هَذَا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لِيَشْتَرُوا بِهِ عْتَمَانًا قَلِيلًا قَوْلٌ لَهُمْ مِمَّا كَتَبَتْ أَيْدِيهِمْ وَقَوْلٌ لَهُمْ مِمَّا يَكْتُوبُونَ﴾.

هذه المسألة في الحقيقة تمخز في نفسي وأنا شخصياً أود أن أجد مبيحاً لها أود أن أجد ذلك، ربما أستفيد، أأكتب شيئاً – لا أدري – أستفيد منه، فإذا كان لدى الإخوان ما يبيح هذا فسأكون شاكراً لهم على تقديمه.

مسألة أخرى هي مسألة الاسم التجاري، أعتقد أن من الأفضل ومن الأحوط أن نلزم

بائع هذا الاسم أن يبيع معه شيئاً متمولاً ولو قل حتى لا يبيع شيئاً مجرداً، وهذه هي القيم التي كنا نتحدث عنها بالأمس، يجب أن نتحدث عنها اليوم أيضاً. هذه ملاحظة عابرة وشكراً. والسلام عليكم.

الرئيس:

تُرفع الجلسة لأداء صلاة الظهر ثم نعود إن شاء الله تعالى.

[بعد الصلاة]

الرئيس:

نستأنف الجلسة.

الدكتور منذر قحف:

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد.

الحقيقة نقطة واحدة أردت أن ألفت إليها اهتمام الأنظار لعلها تكون في موطن البحث عند الوصول إلى موقف في هذا الموضوع، وهو الدور الكبير الذي كان للحماية المعنوية في تطور الصناعة والزراعة والحياة الاقتصادية كلها. في الغرب حماية هذه الحقوق كانت من أهم ما أدى إلى بذل أموال كثيرة في البحث العلمي وفي الاختراع والابتكار، وهذه الحماية أدت إلى اختراعات كثيرة وتحسينات كثيرة في الحياة الاقتصادية بعمومها، بل إنها أهم ما هو مسؤول عن التطور الاقتصادي الكبير الذي عرفه الغرب، هذا أمر يختلف عن كتمان العلم. القضية هي الحق باستغلال النتائج المادية لما حصل عليه الإنسان أو لما حصله إنسان، وليست كتمان علم أو عدم كتمانه، العلم سائد، لكن هل من حق أي إنسان أن يستغل مادياً ما حصله آخر بجهده وعمله وماله الذي بذله؟ القضية هي هكذا، حماية هذا الحق من الاستغلال. والحمد لله رب العالمين.

الشيخ عبد الله بن منيع:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً ساحة الرئيس. في الواقع تعليقي يشتمل على ثلاث نقاط، وهي نقاط بسيطة.

المسألة الأولى: فيما يتعلق بالإحراج الذي ألاحظه على إخواني عارضي البحوث، فهو

حينما يجتهد، ويجتهد ما وسعه الاجتهاد في إبراز بحوث إخوانه، هو في الواقع يجد ملاحظات أو انتقادات من الباحثين أنفسهم، في أن كل واحد منهم يقول ما أعطيت بحثي حقه أو كذا، فانا أقترح، أو في الواقع على كل حال أؤكد على ما جاء في اللائحة من أن يكون في ختام كل بحث خلاصة مختصرة جداً لبحث الباحث، فينقلها العارض نقلاً حتى لا يقع في إحراج مع إخوانه، هذه ملاحظة أرجو من ساحة الرئيس ومن الأمانة العامة التكرم بالتأكيد عليها.

المسألة الثانية: ذكر فضيلة الشيخ عبد الله بن بيه جزاءه الله خيراً أن القيم الأخلاقية والقيم المعترة ينبغي أن يكون لها مجال، وينبغي أن يكون لها اعتبار، وهذه حقيقة، وصحيح أن هذا ينبغي أن يكون، لكن إذا لم يوجد فماذا نقول؟ المسألة الآن مسائل هي في الواقع على كل حال ما جاز فيه المعاضات أو التبرعات يجوز فيه كذلك المعاضات التي هي في الواقع عن طريق البيع والشراء، في الواقع لا شك أن الاسم التجاري أو أي حق من الحقوق المكتسبة عن طريق الجهد سواء كان ذلك آل إلى طريق التملك أو آل إلى طريق الاختصاص لا شك أن صاحبه بذل في سبيله الشيء الكثير من المال حتى صار حقاً معتبراً ومطمعاً ورغبة للغير في تملكه أو الاختصاص به .

المسألة الثالثة: يظهر لي أنه لا مانع من البيع أو التنازل أو المناقلة أو الصلح على هذا الحق، لكن بشرط ألا يترتب على هذا مخالفة لتوجيهات ولي الأمر، سواء كان ذلك تنظيمياً أو تقريراً أو نحو ذلك. الأمر الثاني، ألا يترتب عليه تغيير للأمة: وألا يترتب عليه انتقال هذه السمعة الكريمة لهذا الاسم الكريم إلى من ليس له أهل، فتقع الأمة ويقع الناس في إحراج وفي تغيير وفي انقياد إلى من ليس له أهل. الأمر الثالث، ألا يترتب عليه أمور محظورة كتحويل حرام أو إهدار مصلحة من المصالح. هذا ما أحببت التعليق عليه. وشكراً.

الرئيس:

شكراً، في الواقع أنا أرجو من أصحاب الفضيلة الباحثين وفي نفس الوقت من أمانة المجمع ملاحظة أن أي بحث لا بد له من خلاصة مختصرة في حدود صفحة أو صفحة ونصف على الأكثر، والأمانة بوسعها أن تكتب إلى صاحب البحث إذا لم يلخصه أن تعيد له صورة من بحثه ليلخصه، حتى تكون ملخصات البحوث موجودة بين أيدينا ونستريح من عناء قراءة بعض المشايخ لصفحات معدودة مطولة من بحوثهم، لأن الذي اعتاد في العلم على أنه لا يقرأ لا يفهم كثيراً من القراءة، أما في المناقشة فيستطيع أن يلتقط مدارك الأحكام ومنازع الخلاف يستطيع أن يدركها أكثر، أما أن يقرأ علينا عشر صفحات وخمس صفحات أو يلخص بعض الإخوان البحوث في ظرف عشر دقائق وفي ظرف ساعة هذا يعني أظنه إلى الارتجال أقرب، ثم إن صاحب البحث هو أدرى ببحثه وبالنقاط المهمة فيه والخلاصة التي ينبغي أن تكون، فنرجو التزام الشيء هذا، ونسأل الله سبحانه وتعالى لنا ولكم التوفيق.

الدكتور عجيل جاسم الشمي:

بسم الله الرحمن الرحيم.

سأتكلم في أمرين باختصار:

الأمر الأول: الشبهة التي أثارها فضيلة الشيخ بن بيه، فأقول: نحن لا نتكلم عن الجاه وأحكامه في الفقه الإسلامي، وإنما نتكلم عن أمر هو الاسم التجاري باعتبار أصبح حقاً ومنفعة

ومالاً والذي رأيناه من خلال تفصيل هذا الموضوع وبيان تكيفه الفقهي أن مقتضى كلام الفقهاء جمعاً هو أنه يدخل في الحقوق وفي الأموال على تفصيل في حكم الحقوق والأموال من حيث التصرفات.

الأمر الثاني: الذي أود أن أوضح باختصار أيضاً، أن الذي توصلت إليه - كزيادة بيان لما عرضه الزميل الدكتور وهبة الزحيلي - أن الاسم التجاري حق، ومنفقة ومال، وبالتالي يجري عليه الملك فتجري عليه التصرفات، هذه هي النتيجة التي توصلت إليها، لكن هناك بعض القيود على إباحة التصرف فأريت أن بيع الاسم التجاري ينبغي ألا يترتب عليه غرر من شأنه إبطال العقد وإفساده، فبيع الاسم التجاري يلزمه بيع مضمونه فيما يدل عليه من جودة وإتقان ومواصفات للسلع المشمولة في وعاء هذا الاسم التجاري، فأبني على ذلك أنه إذا انفصلت الجودة والإتقان عن ذات الاسم التجاري كان ذلك تدليساً وغشاً لما يوقعه من توهم الجودة في سلعة ليست هي كذلك، ثم رأيت أنه إذا انتقل الاسم التجاري مع ما يدل عليه من جودة بضائعه وثبات صفاته المعهودة لدى المتعاملين معه، - الشيء الذي أضيفه هنا ولم يذكر - فإن تغير صاحب الاسم التجاري لا يغير من الأمر شيئاً في هذه الحالة، فقد انفصل الاسم بجزائه وشهرته إلى غيره، فلا يترتب على هذا تدليس أو تغرير، يستوي في ذلك - وهذا ربما اختلف فيه مع الدكتور البوطي - يستوي في ذلك أن يكون محل البيع «الاسم التجاري» وما يستوعبه من سلع وملحقات، أو بيع الاسم التجاري منفرداً مع اشتراط أن ينشئ المشتري مضموناً جديداً، هذا الشرط الجديد هو أن ينشئ المشتري مضموناً جديداً من السلع لهذا الاسم بذات المواصفات والجودة المعهودة، فإن لم يكن ذلك فيجب أن يعلن التاجر أو الجهة المسؤولة للكافة، أن الاسم التجاري المعهود لم يعد يمثل ما كان داخلًا في مشتملاته ووعائه، وأن المشتملات قد تغيرت من حيث المواصفات والأنواع، فإن فعل ذلك ارتفع اللبس والغرر، فالجواز ليس مطلقاً وإنما هو مقيد بهذه القيود التي ذكرتها والله أعلم.

الشيخ خليل محيي الدين الميس:

بسم الله الرحمن الرحيم.

استطراداً لموضوع حقوق التأليف، نرجو أن يعالج مجلسنا الكريم قضية ربما نعيشها في لبنان وهي تراثنا الإسلامي، حق من؟ إن عشرات دور النشر إنما أقامت مجدها على تراثنا الإسلامي، وكل مؤلف له حقوقه، فهذا التراث هو حق من؟ الذي يصدر والذي يطبع، ألا ينبغي أن يصدر شيء ما، فتوى ما، قرار ما؟ إن للأمة حقاً في هذا وينبغي أن تطالب دور النشر بمثل هذا الحق، لأننا نرى - لا أقول سرقة إن صح هذا التعبير - كم من الدور أصحابها كانوا لا يعنون شيئاً وأصبحوا قد جمعوا الملايين من الدولارات من وراء تصوير تراثنا الإسلامي

الذي صار مشاعاً لهم والناس تدفع ثمن هذا الكتاب وكان لا حقوق للمؤلف، فهل ينبغي أن يبقى هذا الأمر هكذا أم لا؟ وشكراً.

الشيخ محمد المختار السلامي:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً.

لما استمعت إلى فضيلة الشيخ عبد الله بن بيه في تدخله وجدت نفسي ملزماً بأن أعلق على ما جاء في كلامه، إنه ذكر ثلاثة أشياء: القرض والضمان والجاه. ولا يوجد غيرها في الفقه الإسلامي، ثلاثة تمنع أن ترى إلاً الله القرض والضمان والجاه، معروفة، هذه ثلاثة وليس لها رابع، وهذا مرتبط بالأخلاق - للإنسان أن يتنازل - ولكن لا يمكن أن يكون حقاً واجباً على كل شخص فمن أراد أن يتنازل عن حقوقه له ذلك، والذي أريد أن أبينه في هذا المجمع هو أن - أو أذكر به وكلكم تعلمونه - أن الكتاب بعد أن كان عبارة عن خط على ورق أو على رق أصبح هناك طباعة، والطباعة معناها أن طابع الكتاب يريح في الكتاب ويأتي الناشر فيريح من الكتاب، ثم يأتي الذي يبيع الكتاب صاحب المكتبة ويريح في الكتاب ٣٠٪ مثلاً، فهذه هي المراحل التي يمر بها الكتاب، والكتاب لا يمكن أن يوجد إلا بها. وقيمة الكتاب التي من أجلها دفع المشتري، ليست في الورق ولا في أي شيء إلاً فيما يجوبه، فعندما نجعل الأصل لاغياً لا قيمة له، وأن البقية لها قيمتها أظن أن هذا غير صحيح، وأنه قلب للأوضاع، وأنه إرادة تسليط الأحكام كما كان الأمر يوم كان الكتاب نسخة واحدة على حالة جديدة لا تتفق مع الماضي. هذه واحدة.

الأمر الثاني: وهو أن الدكتور عبد الله بن بيه يقول: لو كان مالك وحقوق مالك في التأليف وحقوق أبي حنيفة وحقوق الشافعي في الأم إلى آخره: أعتقد أن مالكاً رضي الله تعالى عنه وبقية الأئمة رضي الله عنهم ما كان واحد منهم يتصدى للتدريس ويأخذ راتباً، فما كانت رواتب لهم، فهل معنى هذا أن الجماعة اليوم وهم المدرسون عندما يأخذون رواتب أنهم انفصلوا هدي الإسلام؟! أعتقد أن القضية يجب أن لا تطرح على هذا النحو، وأن المؤلف له حق في تأليفه باعتبار أنه قد أسهم في إيجاد شيء له قيمة، والقيمة الحقيقية هي له، هذا ما أردت أن أقوله. وشكراً.

الشيخ محمد سالم بن عبد الودود:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً سيدي الرئيس، الحقيقة أنا ما أدركت إلاً آخر كلام الأخ المختار السلامي ولعله كان يعبر عما كان يخلج في ذهني، هذه الأمور التي ليست لها قيمة مادية بالأصل وإنما تكتسبها بالتعارف، يكثر في المذهب المالكي جواز التعامل عليه لكن لا يسمونه بالبيع بالمعنى الأخص،

وإنما يدخل في البيع بالمعنى الأعم ويسمونه في الكثير التنازل بعوض، ك شراء ليلة الضرة منها والنزول عن الوظائف بعوض وقول المساوم لتجار السلعة أو لبعضهم: كف عني ولك دينار، إلى آخره، مسائل كثيرة من هذا النوع موجودة في المذهب المالكي، وأما ما يتعلق بالحقوق - حقوق التأليف هذه وحقوق المؤلفين - فهذه تقرب من أخذ الأجر على التحديث، وهذا معروف أن الإمام أحمد وإسحاق والرازي لم يميزوا هذا، وجرحوا به من يأخذ عليه أجراً، ولكن بعض الباحثين من الفقهاء وفقهاء الحديث أخذ الأجر كأبي نعيم والفضل بن دكيم، والذي استقر عليه الرأي هو أن الشخص إذا تفرغ للتحديث أو التأليف جاز له أن يأخذ أجراً على ذلك حتى يكسب رزقه وقوت عياله، والذي يؤخذ من الدولة يسمى باصطلاح فقهاء المذهب المالكي رزقاً ولا يسمى أجراً، ولذلك يجوز، وهذا ركز عليه القرافي في فروقه، الفرق بين الإجارة والأرزاق، وفي أخذ المحدث على تحديثه أجراً يقول الحافظ زين الدين العراقي عبد الرحيم بن حسين في ألفية المصطلح:

ومن روى بأجرة لم يقبل به إسحاق والرازي وابن حنبل
وهو شبيهه أجرة القران يحرم من مروءة الإنسان
لكن أبو نعيم الفضل أخذ وغيره ترخصاً فإن بذل شغلاً به الكسب أجر

قال أفتى به الشيخ وأبو إسحاق، حاصل ما كنت أريد أن أقوله إن هذا النوع من التعامل موجود في الفقه المالكي، ويدخلونه في المعاوضة بالمعنى الأوسع لا في بيع المكايسة بالمعنى الأخص، وأن الحقوق: حقوق التأليف واحتكارها بالمعنى المادي البحت يجافي أخلاق المسلمين، وأن الذي يأخذ عوضاً عن انتفاع الناس بتأليفه إذا احتاج إلى ذلك لا يبعد عن أخذ المحدث أجراً على تحديثه. وشكراً.

الرئيس:

شكراً، ربما أن المناقشات بدأت تأخذ شكلاً فرعياً، يعني نكون عكسنا القضية التي من أجلها أجلت الجلسة في الدورة الماضية، لأنه في الدورة الماضية عرض الاسم التجاري والترخيص وأجلت حتى يبحث الموضوع من أصله بالحقوق المعنوية، فإن رأيتم أن يكون التركيز في بقية المداومات على الأصل وهو الوعاء العام لهذه القضايا من حقوق التأليف والترخيص وغيرها؟!

الدكتور محيي الدين قادي:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

شكراً لكم سيادة الرئيس على تمكيني من الكلمة، كثر الحديث في هذه المسألة وأرى أن كثرة الحديث جاءت من نواحي أهمها: أن هذه الحقوق المعنوية وبخاصة الاسم التجاري

والترخيص التجاري والمحل التجاري هي مصطلحات معناها مستورد من القانون الوضعي، وأريد بحثها في الفقه الإسلامي، والتصوير لها - كما يبدو - ليس واضحاً، يعني كل الوضوح لأن الأمر يقتضي رجل قانون يوضح هذه المصطلحات، لكن كما قال العلامة الوزير يعني هي الحقوق المعنوية بصورة عامة، وهي مبسطة في كتب المالكية بما فيه ربما الإضاءة والنور الذي يلقي على هذه المسائل، من ذلك ما نقله الدسوقي في شرحه على العاصمية حيث نقل فرعين من فروع المالكية.

الفرع الأول: من له بركة ماء بها ما يصطاد، قال: فله الحق في أن يبيع حق الصيد لآخر، لا يبيعه الأسماك ولا يبيعه الماء وإنما يبيعه حق الصيد، انتفاع الصيد - ولا أقول منفعة هنا - أن يبيع حق الانتفاع.

الفرع الثاني: هو أنه قال: في حق من له مكان قد شغله مدة من الزمن، يعني أنه يكتسب حقاً ويستطيع أن يبيعه، كذلك نلاحظ أنه فيما روى عن مالك أن حق المسيل يمكن أن يكرى كراء مؤبداً، ويمكن أن يورث، كذلك نجد فروغاً كثيرة ولا أريد عرضها كلها، لكن بالنسبة إلى حق التأليف وهي قضية فرعية، بالنسبة إلى قضية التأليف يمكن أن تقنن على حسب ما قيل في الإمامة، وما قيل في تعليم الفقه، وما قيل في رواية الحديث - وقد تعرض لها العلامة الوزير - كما قلت - وما قيل في غير ذلك من الأشياء، فالفقه المالكي يقيد المسألة بمن تعينت فيه، ومن لم تعين، من تعينت فيه لا يجوز له أخذ الأجرة لأنه يصبح في حقه فرض عين، ومن لم تعين فيه يجوز له أخذ الأجرة عليها، وبذلك عمل العلامة ابن عرفة حيث أخذ الأجرة على إمامة جامع الأعظم بتونس «جامع الزيتونة»، يعني لأنها لم تعين فيه، فهناك من يصلح للإمامة سواء، إلى غير ذلك من الفروع التي تبسط، ونحن قصدنا بهذا أننا أمام مشاكل، لكن بقيت قضية واحدة وهي الماركة المسجلة التي سميت بالماركة المسجلة أو الاسم التجاري، في باب السمسة، وعند كلامهم عن السمسار أحفوه بضوابط منها ألا يكذب وألا يزيّف ونحن نرى في هذه الماركة المسجلة أو الاسم التجاري أنها تخرج عناوين وتعاونها على ذلك وسائل الإعلام ويدخلها الكذب ويدخلها الزيف ويدخلها ما ينافي الخلق الإسلامي الكريم. ومن هنا يأتي المنع لهذه القضية ولا يجوز أن نتسامح فيها بناء على ما نراه ونشاهده، إن كان هذا صواباً فمن فضل الله، وإن كان خطأ فمعي ومن الشيطان. وشكراً.

الدكتور محمد عمر الزبير:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلّى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

نبحث عن موضوع التكيف الشرعي بالنسبة لمحل البيع، هل هو الاسم فقط؟ اسم الشهرة غير متصل أو مقارن به نوع من الخبرة والمعارف التي يجب أن تنقل مع البيع، هناك بعض الصور التي يمكن أن نتصور فيها البيع المجرد للاسم، والمشتري لا يشتري أي شيء

مصاحباً به معرفة أو خبرة وإنما الاسم فقط، ونحن نعرف أن الإعلان وتكرير الإعلان قد يخلق شهرة معينة وقد يشتري الشخص هذا الاسم وينتج سلعة بعيدة كل البعد عن المنتج الأصلي، فيشتري الاسم فقط، فأرى في هذا النوع من البيع أنه يبيع صورته صورة يبيع جاه فقط وليس بيعاً بالنسبة لتجربة أو خبرة منقولة أو معارف والله أعلم.

الشيخ زكي الدين محمد قاسم:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً لكم سيدي الرئيس لإتاحة هذه الفرصة الكريمة للتحدث في هذا المجمع العظيم، وفيما علمته من مدار المناقشات، ولا شك أن السادة الباحثين والعارضين أقدر على تكييف الموضوع من حيث الوجهة الشرعية، وإن كان لا بد للمناقشات من إثراء للموضوع يضفي جوانب متعددة تحدد معالم لا بد منها عند اتخاذ القرار أو إصدار الفتوى، وفي ظني أن الموضوع فيما يتعلق بالحقوق يتشعب إلى جوانب متعددة، من هذه الحقوق ما لا يقبل النقل ولا البيع، وهو ما يجري للأسف الشديد في كثير من مجتمعاتنا الإسلامية على صورة غير مشروعة من الناحية الشرعية، ولا من الناحية القانونية، كمثل حق النسب، وهو أن يبيع شخص ما اسمه لشخص آخر ليستفيد بهذا النسب لمبررات معينة قد يراها في ذاته أنها مسوغ لهذا التصرف، ومن هذه الحقوق أيضاً، حقوق الجنسية كأن يشتري شخص ما حق النسبة إلى جنسية معينة ليستفيد من هذه النسبة، ومنها أيضاً ما يجري في مجال التأليف بالذات، كأن يؤلف شخص ما كتاباً أو رسالة، ثم ينسبها إلى شخص آخر ليستفيد بها، أو ليحتر من وراثتها شيئاً آخر، كشهادة أو مسوغ آخر من المسوغات المادية، فهذه ولا شك من الحقوق التي لا تقبل النقل، لأنها تعتبر من التزوير في الحقائق، لكن يأتي في هذا المجال أيضاً ما يمكن أن يكون طريقة الاستفادة المادية، لو أن مؤلفاً ما ألف كتاباً وجاء شخص ما ونقل عن المؤلف من كتابه ما نقل، ما كان في ذلك مانع ولا يجوز لأحد أن يمنعه لكن أن يسرق كتابه فينشره ويستفيد به ويتاجر فيه، فأظن أن هذه من الحقوق التي ينبغي أن تحفظ بمقومات العصر، وبمقتضى ما جرى عليه العرف، يأتي إلى جانب ذلك حقوق أخرى ترتبط بجودة المنتج ودقة الصناعة، عندما تباع هذه الحقوق في ظني أنه لا بأس من بيع هذا الحق مشروط فيه شروط الجودة، وشروط المتانة التي في هذه الصناعة أو هذا المنتج الذي يباع، لكن يأتي إلى جانب هذا نوع آخر من الحقوق ما يتعلق بجانب الشهرة، وهذا ما يتعلق بالعلامة التجارية ونحوها، فلا بأس من بيعها إذا ما اتخذت فيها الضمانات التي تحمي من الغش والغرر.

بقي نوع آخر في نظري من هذه الحقوق، وهو ما يعتبر كمسوغ قانوني فقط، كمثل بيع السجل التجاري، وهو أمر لا يبذل فيه البائع شيئاً أكثر مما نسميه بحقوق الوفاء وبحقوق المروءة، ولكن قوانين المجتمعات الإسلامية الآن تسمح أن تحظر إنسان ما هذا الحق،

أو تعسر عليه الوصول إلى الحق، ولعلنا سمعنا من المناقشات الكثيرة من يميزه ومن يمنعه، فلا بد له من الشروط التي تحمي في هذه الحالة المقومات الخلقية في المجتمع الإسلامي وقيمه، بالإضافة إلى تيسير حقوق المتعاملين وتيسير معاشهم. والله أعلم.

الدكتور يوسف عبد الله القرضاوي:

بسم الله الرحمن الرحيم.

حينما سمعت فضيلة الأخ الشيخ عبد الله بن بيه أثر في كلامه لأنه قاله بإخلاص وتجرد وحرارة، ولكن كاد هذا ينسني الأمر فقهاً، فلا شك أنه من الأولى والأورع والأفضل ألا يأخذ الإنسان أي مقابل بالنسبة لحقوق التأليف، ولكن هذا شيء - مرتبة الفضل شيء ومرتبة العدل شيء آخر - صحيح أن أئمتنا السابقين ما كانوا ليجزوا مثل هذا أو بعضهم لأنهم اختلفوا في كثير من الأمور أيضاً، يعني بعضهم قبل جوائز السلطان وبعضهم لم يقبل، وبعضهم عاش حياة مرفهة وبعضهم عاش حياة خشنة، فهم يتفاوتون في هذا الأمر كذلك، ولكن نحن الآن في وضع مغاير للوضع السابق، الآن الأمر لم تعد عملية الكتاب مجرد تأليف - شخص يؤلف كتاباً - إنما هي صناعة يشترك فيها كما قال فضيلة الشيخ المختار، المؤلف والناشر والطابع والموزع، ومن هنا يعني أنا أوافق الحقيقة وقد سبقني الإخوة بقياس هذا الأمر على ما اختلف فيه من قضية الأذان والإمامة والخطابة والوعظ والتدريس فهذه قد اختلف فيها من قبل وكثير ممن منعوا قديماً أجازوها في العصور المتأخرة منهم الحنفية، فائمة المذهب ومشايخه السابقون منعوها ثم جاء المتأخرون فأجازوها حفظاً لمصلحة المسلمين، وهذه شبيهة بها، هي أشبه شيء بها تماماً، وكما قال الإخوة إننا نحن الآن نعمل في الجامعات ونعلم أبناء المسلمين العلوم الشرعية ونتقاضى على ذلك رواتب وأجوراً فهذه من هذه، وأذكرها هنا كلمة للإمام أبي محمد بن أبي زيد القيرواني صاحب الرسالة، حينما اتخذ في بيته - كان في الأطراف على ما يبدو - كلباً للحراسة، فقيل له: أنتخذ كلباً وقد كرهه مالك؟ فقال: لو كان مالك في زماننا لاتخذ أسداً ضارياً، فنحن في زمن غير زمن مالك رضي الله عنه، وغير زمن ابن حنبل، والذين قالوا كيف تأخذون حقوق التأليف وذهبوا وأخذوا كتبنا وربحوا فيها واستفادوا منها، لو كانوا يوزعونها مجاناً فهذا معقول؟ وأنا فعلاً إذا كان هناك جمعية خيرية أو إنسان يريد أن يتبرع بطبع كتاب ونشره، فأرى أنه لا يجوز لإنسان أن يأخذ حقاً عليه في هذه الحالة، أما وقد دخل دائرة التجارة فهنا للمؤلف حق، خصوصاً أن كثيراً من الناس يعيشون على مثل هذا الأمر، يعني ليس كل الناس موظفين، هناك أناس يعيشون للعلم، وهو يتعيش مما يرد عليه من تأليف كتبه، لأن الكتاب هو نتيجة جهد مخترن لعدة سنين، فهذا الجهد يأخذ عليه مقابلاً وهو من العدل، هو تشجيع لأهل العلم أن يبذلوا، والإنسان قد يتكلف في التأليف، التأليف ليس مجرد فكرة تخطر، قد يتكلف في هذا أنه يكون مكتبة تتكلف كذا، وأن يكون له سكرتارية، أن

يطبع هذا على الآلة الكاتبة، كل هذه تتكلف تكاليف، أليس من حقه أن يأخذ مقابلاً على ذلك؟ كان الأقدمون يمكن أن يقدم الكتاب للأمير أو السلطان فيعطيه وزنه ذهباً أو نحو ذلك، فالآن الأمور تغيرت، صحيح أن الذي يجب أن نقف ضده ونحذر منه هو الاستغلال لهذه المؤلفات، هناك المذكرات الجامعية للطلاب بأضعاف قيمتها مستغلين حاجتهم إلى ذلك باسم حقوق التأليف. مثل هذا ينبغي أن يمنع ويحرم، أما إذا كان أمر التأليف على ما هو عليه وعلى ما جرى عليه، يعني علماء عصر من غير تكبير كما يقول علماءنا، يعني هذا أمر جرى عليه الجميع تقريباً، لا أكاد أجد من يقول لا أخذ شيئاً، جرى عليه هذا دون تكبير فأصبح عرفاً عاماً.

ولذلك هذه القضية الحقيقة أنها من القضايا التي تثار دائماً باسم من سئل عن علم فكتمه وإلى آخره، ولكن ليس هذا من كتبان العلم ولا من السؤال لأنه ليس هناك من يسأل فيمنع الجواب. وشكراً.

الدكتور محمد عبد اللطيف الفرغور:

بسم الله الرحمن الرحيم.

شكراً أيها السيد الرئيس، يبدو لي - بعد تقديري للعرض وللبحوث والمناقشات ولأصحابها الأفاضل - أن المسألة ذات تأسيس ثم ذات تفريع، أما التأسيس فهو أننا نعيش اليوم في عصر غير العصور المتقدمة، في عصر صار فيه طباعة، وصار فيه نشر، وصار فيه توزيع، وصار فيه أمور تجارية وسجلات وماركات، هذا شيء لم يكن من قبل، فهذه نوازل ووقائع، ولم تكن في عهد أئمتنا السابقين رضي الله عنهم، فيجب أن نبحث فيها من جديد، لا بأس أن نقبس، لا بأس أن نستحسن، ولكن لا بد أن نوجد حكماً جديداً على ضوء الأحداث الجديدة، والإسلام بفقهاء العظم عظيم كما تعلمون أيها السادة وسط المثالية والواقعية، فلا هو واقعي كل الواقعية يتناسى المثالية، ولا هو مثالي يتحاشى الواقعية، وهذه ميزته الأولى بل خصيسته الأولى، بهذا التوازن وهذا الاعتدال ينبغي أن نفكر نحن في هذه الأمور فنفرعها إلى فرعين اثنين: فرع يختص بالأمور التجارية كالماركات والسجل التجاري وما شابه ذلك، والذي يبدو لي من معاشرتي للتجار - وكان أبو حنيفة تاجراً وكان يدخل الأسواق، لذلك عظم فقهاء كما عظم فقهاء الأئمة الآخرين أيضاً، بمعرفتهم لأمور عصرهم وأبناء زمانهم - اليوم هذه الماركات والسجلات التجارية والأسماء، هذه الأشياء التي نذكرها نحن الآن إنما هي ذرائع فساد، وتؤدي دائماً إلى فساد إلا ما رحم ربك، فكم من إنسان جاهل استأجر شهادة صيدلاني، وهو لا يعرف أن يضرب حقنة في وريد، أو في عرق أو في عضل، فأمات الناس، وكم من إنسان اشترى ماركة جيدة فأفسدها، بهذا: أرى أن يكون الأصل في هذا المنع سداً للذريعة، ولكن لا بأس أن نكون أيضاً واقعيين، فأرى أن تتكرم الأمانة العامة والرئاسة

الرشيدة، بالنسبة للأمور التجارية فتخصص لها مستشارين مع الفقهاء الأجلاء من التجار ومن رجال القانون، أن يكون مثلاً فقيهان وأن يكون تاجران ومحاميان، إذا رأى ذلك أولو الأمر منا، جزاهم الله كل خير، فيبيحوا بالضوابط والشروط ما لا يوصل إلى ذريعة فساد، هذه ناحية، أما أن نعمل نحن في الفقه والتجارة والصناعة والزراعة والصيدلة وكل شيء فلا ندعي أننا نفهم كل شيء، نحن نفهم بالفقه فقط وأصوله، ورحم الله امرءاً عرف قدره فوقف عنده ولم يتعده.

الناحية الثانية: هي قضية حقوق التأليف، حقوق التأليف لا شك أنها أمر جديد كل الجدة، ولم يكن من قبل، أنا أفهم أن التأليف مباح فيما إذا أخذ إنسان - كما تفضل بعض الأساتذة - فكرة أو أفكاراً، أو لمعت في نفسه خواطر لمعت في رأس غيره، أو استفاد حكمة أو مثلاً، أما قضية الكتاب تأليفاً وطباعة ونشراً وتوزيعاً فهذا شيء جديد، ويقاس على ما تفضل به الإخوة، يمكن قياسه على أخذ الأجر ولكن: لي هنا رأي هو أن علماء الدين الإسلامي وأنا خادهم يجب أن يكونوا فوق الناس، أن يكونوا في مثاليهم، في تضحيتهم، ما الفرق بين عالم الدين ورجل القانون إذا كان عالم الدين يشفظ من حقوق التأليف ما يشفظه رجل القانون بل يزيده؟ إنني أمشي في حطة - واعذروني إذا تكلمت بشفظ بالعامية يعني لتدركوا مدى اللهف لا سيما من كبار الأساتذة المشهورين لا مثلي المغمورين - لذلك أرى أن علماء الدين لا يجوز أن يتقاضوا على كتبهم الإسلامية شيئاً إلا هدايا، ليكونوا قدوة حسنة للناس أما إذا كتبوا في العربية، أو كتبوا في الشعر، أو كتبوا في التراجم والأعلام، أو كتبوا في أمر دينوي، فلا مانع أن يماكسوا ويبيعوا دنيا بدنيا، أما أن يبيعوا دنياً بدنياً فلا، هذا رأيي ولا ألزم به أحداً وإني والله الحمد ماض عليه وشكراً.

الشيخ أحمد بازيغ الياسين:

بسم الله الرحمن الرحيم.

أنا في الحقيقة أحب أن أركز على الاسم التجاري والشهرة، وهما في الحقيقة نقطتان، شهرة مجردة، وشهرة مضاف إليها عمل وخبرة - ما في حاجة نالته - الشهرة المجردة أنا في رأيي لا تباع، لأنه يدخل فيها الغرر والجهالة والوهم وربما التدليس، أما الشهرة المضاف إليها عمل وإدارة فهذه تقدر بقدرها، عندي بالنسبة لتغير أوراق النقدية أرجو أن تأذنوا لي - الورقة التي عندي - أسلمها للجنة، فيها رأيي وشكراً.

الرئيس:

شكراً، انتهى طلب الكلمات:

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين وصلّى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

من واقع البحوث والمداولات يتضح أن كثيراً من المداولات أخذت شكلاً غير شكل البحوث، لأن البحوث كانت في الاسم التجاري والترخيص، وكان عدد منها في الوعاء العام لها وهو الحقوق المعنوية، التي يدخل فيها كذلك حقوق التأليف وما جرى مجرى ذلك، ونظراً لوجود نوع من التفاوت في وجهات النظر، وفي الآراء التي بدت حول هذه المسائل، سواء كان على سبيل التأصيل لها، أو على سبيل مفرداتها، فقد ترون مناسباً أن تؤلف لجنة لها تجمع الاتجاهات المختلفة بها، بالمقرر الشيخ حسن الأمين، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة المشايخ: الشيخ وهبة، الشيخ تقي العثماني، والشيخ عجيل، والشيخ مصطفى التارزي، والأستاذ منذر. هذا مناسب؟ شكراً.

يبقى بعد هذا: اللجنة العامة للصياغة، والتي تتألف من المقرر العام الشيخ عبد الستار ومن المقررين: الأستاذ حسن علي الشاذلي، ومحمد رضا عبد الجبار العاني، سامي حمود، محمد سليمان الأشقر، حسن عبد الله الأمين، عبد الله محمد عبد الله، عبد الله بن منيع، محمد عطا السيد، عمر سليمان الأشقر، مصطفى الغزالي، والمطلوب أن يكون الاجتماع في هذا المساء اليوم في الساعة الثامنة والنصف إن شاء الله تعالى في قاعة الروضة في مدخل هذا الفندق وشكراً. وبه تُرفع الجلسة وصلى الله وسلم على نبينا محمد.

**

مناقشة القرار

الدكتور عبد الستار أبوغدة :

قرار رقم (٥)

بشأن

الحقوق المعنوية

بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (الحقوق المعنوية)، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله قرر:

أولاً: الحقوق المعنوية والاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق الترخيص وحق التأليف هي ملك خاص لأصحابها وقد أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس بها وعنيت القوانين بتنظيمها وبيان طرق التصرف فيها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً.

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو العنوان التجاري ونقله بعوض مالي إذا انتفى التفرير أو التدليس أو الغش باعتبار أن الاسم التجاري أصبح حقاً مالياً في النظر الشرعي.

ثالثاً: للترخيص التجاري صورتان، إحداهما: أن يباع مع المحل التجاري كجزء منه، فهذا جائز شرعاً بالشروط المعتبرة في العقود إذا لم يعارض ما يقرره ولي الأمر لمصلحة معتبرة شرعاً، الصورة الثانية: بيع الترخيص وحده دون المحل التجاري وفي هذه الصورة حالتان:

الحالة الأولى: بيع الترخيص مع بقائه باسم البائع، فهذا في الحقيقة ليس ببيعاً بل هو بمعنى الكفالة، وهي كفالة البائع للمشتري دون أن يشارك البائع بمال أو عمل فلا يصح أخذ العوض مقابل ذلك التنازل عن الترخيص لمزاولة المهنة لأن الأصل في الكفالة أنها تبرع ومعروف، لا يجوز أخذ العوض عنها، ومنع البيع لا يستلزم منع الشراء ممن دفعته الحاجة إلى ذلك.

الحالة الثانية: التنازل عن الترخيص لممارسة المتنازل له مهنة معينة وذلك دون مقابل أو بمقابل مكافئ لعمل معين يؤديه المتنازل للمتكمين من تلك الممارسة فهذا جائز شرعاً ما لم يعارض ما يقرره أو جائز ما لم يعارض ما يقرره ولي الأمر لمصلحة معتبرة شرعاً (حتى لا تكرر شرعاً).

رابعاً: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصنونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها أو تصرف الغير فيها تصرفاً ينتقص من الحقوق المالية لأصحابها الذين يتمسكون بهذه الحقوق.

الدكتور عجيل الشمي:

نقطة نظام لو سمحت . . .

الرئيس:

تفضل يا شيخ عجيل . . .

الشيخ عجيل:

بسم الله الرحمن الرحيم.

نقطة نظام على هذا القرار: باعتباري أحد أعضاء اللجنة التي صاغت وسجلت تحفظي، اعتراض في نقطة النظام على فقرة ثالثاً وما يليها مما يتعلق بالرخصة وحق التأليف والاختراع: فإن مجمعنا الكريم ما عودنا أن يسلك في قراراته هذا الاتجاه، ذلك أن موضوع (الرخصة)، وموضوع (التأليف)، و (الاختراع)، لم يكتب فيه كتابة وافية. هذا أولاً، الشيء الثاني: كل البحوث التي كتبت إنما كتبت في الاسم التجاري وجاءت نبذة مقدمة بسيطة في بحثين أو بحث واحد للشيخ البوطي في موضوع (الاختراع)، الشيء الثالث: أن الصور التي ذكرت هنا تفصيلياً لم ترد - الأخ الرئيس كن معي في هذه النقطة - الصور التفصيلية التي ذكرت هنا لم ترد لا في البحوث، ولا في المداولات، فهي في حكم إفتاءات من اللجنة، وأعتقد أن هذه نقطة نظام نجعلنا نتحفظ تحفظاً شديداً على هذا القرار. وشكراً.

الرئيس:

شكراً، إقرأ القرار من أولاً يا شيخ. الفقرة الأولى، قرر أولاً.

أبو غدة:

قرر:

أولاً: الحقوق المعنوية.

الرئيس:

نحن نأخذها فقرة فقرة ونستوقف.

أبو غدة:

الحقوق المعنوية والاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق الترخيص .

البسام:

عند هذا الكلام من الحقوق المعنوية: الحقوق المعنوية، هذه كلمة عامة جداً جداً تشمل حتى حقوق: حد القذف والولايات على النكاح والوظائف، والأشياء وكذا، ونحن نتكلم عن أشياء مالية . . . نحن نتكلم عن أشياء مالية.

الرئيس:

يا شيخ لو أضفنا وقلنا: من الحقوق المعنوية من الاسم التجاري والعنوان التجاري إلى آخره .

الدكتور طه العلواني:

ربما الاعتبارية تزيل الإشكال يا شيخ .

الرئيس:

عفواً: لو أضفنا (من) بعد الحقوق المعنوية حتى ما عادت تنصرف لغير هذه الأشياء المذكورة بعدها .

دكتور طه العلواني:

أو الاعتبارية بدل المعنوية .

البسام:

يعني يجوز مثلاً أن يتنازل عن ولاية النكاح؟ ولاية النكاح يجوز أن يتنازل عنها ويبيعها، وهي مخصوصة بشخصه؟

الرئيس:

لمذا لا نبدأ فنحذف العبارة كلها (الحقوق المعنوية)؟ نقول:

أولاً: الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية، إلى آخره .

الشيخ رجب التميمي:

الاسم التجاري حق معنوي لصاحبه، هذا الاسم التجاري إنما حصل عليه صاحبه بالخبرة والعمل وبذل الجهد، فإذا ما بيع هذا الاسم من صاحبه لغيره، قد يكون الشخص الآخر غير أهل للتعامل بهذا الاسم التجاري، الاسم التجاري حق معنوي لكن هذا الحق المعنوي لا يجوز أن ينتقل من شخص له اسمه المعروف في السوق لشخص مجهول غير أهل للسير بهذه الصفة، وبذلك فإني أرى أن الاسم التجاري المعنوي، ليس هو ملك لصاحبه لكن

بيعه فيه ضرر للمصلحة العامة، بيع الاسم التجاري من صاحبه لغيره ضرر وفيه غش وتزوير، لأننا نقول للمجتمع إن هذا الاسم الذي اكتسب صفة خاصة يباع لشخص ويثق الناس بهذا الاسم، مع أن البيع للجهة التي تشتريه قد لا تحافظ عليه، وفي هذا غش وتزوير وبيع لشيء معنوي انتقل من شخص له الصفة إلى شخص دفع مالا لكنه لا يستطيع أن يحافظ على الصفة المعنوية للاسم التجاري الذي بيع له من غيره، ولذلك فإني أرى أن الحقوق المعنوية التي وردت في هذا القرار يجب أن تُحصَّصَ تمحيصاً دقيقاً فيه ضبط حتى تظهر في هذا القرار قيمة الشيء المعنوي الذي سيباع، وهل هذه القيمة المعنوية التي سيدفع ثمنها لها فائدة للمجتمع للمصالح العامة؟ أم هي أشياء فقط تؤول من صاحبها لغيره وهو المستفيد والمصلحة العامة غير مستفيدة؟.

الدكتور عجيل النشمي:

أقول عرفاً ولائحياً لا بد أن يجاب على نقطة النظام قبل أن ندخل في التفاصيل.

الرئيس:

لا: سنقول إذا وصلنا إليها، نحن الآن سنبدأ بالفقرة الأولى فإذا وصلنا إليها نبجتها إن شاء الله.

البسام:

سأحيط الرئيس: قوله: «وعينت القوانين بتنظيمها» أنا أرى يعني كأننا نستمد أو نتكىء أو نستدل بالقوانين الوضعية على ما نحن فيه، هذه إشارة، وأرى أن هذه الكلمة لا معنى لها، نستأنس بالقوانين الوضعية؟

الرئيس:

أصلاً هي لا تؤدي إلى حكم شرعي. كلمة (وعينت القوانين) أقول ليست من لازم الحكم الشرعي.

البسام:

لكن كأننا (مستأنسون).

الرئيس:

لا: أقول طالما أنها ليست من لازم الحكم الشرعي فلا داعي لوجودها. ما في ضرورة لوجودها.

الضريير:

وصلنا إلى ثانياً.

الرئيس:

لا، لا، نحن ما زلنا في أولاً. هل نحذف كلمة الحقوق المعنوية؟ وتبدأ العبارة (الاسم). طيب إقرأ أولاً يا شيخ.

دكتور أبو غدة:

أولاً: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، وحق الترخيص، وحق التأليف، هي ملك خاص لأصحابها وقد أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتمدة لتمول الناس بها وعينت القوانين بتنظيمها وبيان طرق التصرف فيها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً. ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو العنوان التجاري، ونقله بعوض مالي إذا انتفى التفرير أو التدليس أو الغش باعتبار أن الاسم التجاري أصبح حقاً مالياً في النظر الشرعي.

الشيخ التسخيري:

قبل أن ندخل في ثانياً يا سيدي الرئيس:

الشيخ المختار:

ثانياً أنا عندي فيها شيء. (وَنَقُلْ ذَلِكَ): لأننا تحدثنا عن الاسم التجاري والعلامة التجارية والعنوان التجاري (ونقله ايش يكون؟) إما نقلها. . . أو نقل ذلك.

أبو غدة:

وَنَقُلْهَا. . .

الشيخ التسخيري:

سيدي الرئيس. أعتقد العبارة الأولى يعني أولاً، هي ملك خاص لأصحابها بعد أن أصبح لها في العرف المعاصر قيمة، وعبارة (عنت القوانين) نحذف.

الرئيس:

مهلاً. (وقد أصبح لها في العرف المعاصر هي ملك خاص لأصحابها).

التسخيري:

بعد أن أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية.

الرئيس:

بعد أن أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها.

التسخيري:

لأنها سابقاً ما كانت كذلك.

الرئيس:
كلمة (وعنيت) تحذف.

التسخيري:
(وعنيت) تحذف. وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً.

الرئيس:
اقرأ أولاً يا شيخ.

أبو غدة:
أولاً: الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق الترخيص وحق التأليف هي ملك خاص لأصحابها بعد أن أصبح لها في العرف المعاصر قيمة معتبرة لتمول الناس.

الشيخ المختار:
إذن قد أصبح . . .

أبو غدة:
لتمول الناس لها.

الرئيس:
بعد أن أصبح لها، إذ أصبح لها. مناسب، (إذ أصبح لها في العرف المعاصر).

أبو غدة:
هي ملك خاص لأصحابها إذ أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها.

الشيخ المختار:
لتمول أو يتمول؟ هي لكهالة المعنى: يتمول. هناك خطأ مطبعي.

الرئيس:
ماذا فيها: «لتمول الناس بها»؟

التسخيري:
معتبرة كاف.

الرئيس:
لكن إذا بقيت ماذا فيها؟ زيادة وإيضاح. ما فيها شيء.

أبو غدة:

وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً.

الرئيس:

طيب، المادة هذه موافقون عليها؟ موافقون؟ من الذي له ملاحظة؟

الدكتور عجيل النشمي:

لي ملاحظة عليها، ملاحظة فقط.

الرئيس:

الشيخ عجيل؟ تحفظ يعني؟

دكتور عجيل النشمي:

أي نعم، هو تحفظ يعني عبارة حق الترخيص وحق التأليف.

الرئيس:

نرجع لها.

دكتور عجيل النشمي:

مرتبطة بما يلي إن شاء الله، (ثم) علمياً العبارة ليست صحيحة، لا يقال حق الترخيص ملك خاص.

الرئيس:

هل - يا مشايخ - هل يقال هي ملك خاص أو يقال حق خاص لأصحابها؟

مناقش:

الترخيص والتأليف...

الرئيس:

يقال الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف هي حقوق لأصحابها.

أبو غدة:

تكون هي أملاكاً خاصة.

الرئيس:

هي حقوق خاصة لأن العبارة الجارية حقوق.

مناقش:

تختل العبارة حينئذ لأننا نقول: هي حقوق خاصة لأصحابها إذ أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية.

التسخيري:

سيدي الرئيس لأن هناك فرقاً بين . . .

الرئيس:

لا لا، هناك نقطة: أنتم في آخر ما قلتم (وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً) فأنا أقول: لو قيل مثلاً الصياغة كالاتي: «الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والترخيص والتأليف هي حقوق خاصة لأصحابها وهذه الحقوق معتد بها شرعاً».

أبو غدة:

صحيح . . . صحيح.

التسخيري:

صحيح لأن هناك فرقاً بين الملكية والحق.

الشيخ المختار:

التأليف هو حق لأصحابه.

الرئيس:

نعم: «هي حقوق خاصة لأصحابها».

الأمين العام:

التأليف ملك وليس حقاً.

الشيخ المختار:

حق . . . التأليف حق لصاحبه.

مناقش:

والترخيص لا يقال حق الترخيص. الترخيص يعطى، ولا يقال له حق.

الشيخ التسخيري:

وليس ملكاً، ملك ماذا؟ الملك شيء آخر. هناك فرق بين الملكية والحق.

مناقش:

الملك نتيجة.

مناقش آخر:

لا تنسجم العبارة حينئذ.

مناقش:

سيادة الرئيس: نستطيع أن نقول كما هو وارد في القوانين (الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق الترخيص وحق التأليف هي حقوق أدبية لأصحابها لها قيمة مالية معتبرة عرفاً).

الرئيس:

الذي ترون فيه البركة، لكن أنا في نظري يبقى على هذا (هي حقوق لأصحابها وهذه الحقوق معتد بها شرعاً) وانتهينا. فقط جوامع الكلم أحسن.

دكتور الصديق الضرير:

يا سيدي الرئيس، هل هي حقوق مالية أولاً؟ نحن سنرتب عليها فيما بعد البيع فأنا رأيت أن يكون بعد حق التأليف (هي حق خاص لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية) بدل إذ... ما في تعليل (هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً)، نريد أن نثبت لها القيمة حتى يجوز بيعها.

الرئيس:

هذا طيب. مناسب هذا يا مشايخ؟

أبو غدة:

مناسب... مناسب.

الأمين العام:

إذن أعطنا الصيغة.

الرئيس:

الصيغة (الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والتأليف هي حقوق مالية لأصحابها - هي حقوق خاصة لأصحابها - أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها وهذه الحقوق معتد بها شرعاً).

الأمين العام:

إذن نبقها: (لتمول الناس بها)؟

الرئيس:

نعم... موجودة.

الدكتور طه العلواني:

لا داعي لها (لتمول الناس) معتبرة فقط.

الرئيس:

تُحذف؟

أبو غدة:

لا... والله مفيدة.

الشيخ رجب التميمي:

... ذلك أن الشخص صاحب العلامة التجارية أو الاسم التجاري قد ير على موته

مئة عام واسمه يستعمل في السوق ويبيع ويشترى... .

الرئيس:

يا شيخ رجب أنتم أبديتم الشيء هذا، ما دمتم أبديتموه كفى، نحن سمعنا كلامكم،

أقول سمعنا كلامكم لكن المشايخ مجتمعون على ما هو موجود هنا والذي له تحفظ يعطينا إياه.

تفضّل إقرأ يا شيخ.

أبو غدة:

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو العنوان التجاري ونقلها

بعوض مالي إذا انتفى التغيرير أو التبدليس.

الرئيس:

ونقله. يعني نقل أي واحد من هذه الأنواع. لا (ونقله بعوض مالي) يعني نقل الاسم

التجاري، نقل العلامة، نقل كذا بعوض مالي.

الشيخ خليل الميس:

ونقل أي منها.

أبو غدة:

ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى التغيرير أو التبدليس أو الغش باعتبار أن الاسم

التجاري أصبح حقاً.

الشيخ المختار:

باعتبار أن ذلك.

أبو غدة:

باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً في النظر الشرعي.

الرئيس:

(أصبح حقاً مالياً) يكفي . يعني أنها اجتهاد . يعني اتركوها . . . الله يعفو .

الدكتور الضير:

هذا نتيجة طبيعية لأنها أصبحت حقاً مالياً ما دام قلنا في أولاً، لكن ملاحظاتي (يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العلامة التجارية)، الأولى هنا أن يقال (في الاسم التجاري) تأتي بعده (أو العنوان التجاري) حسب الترتيب السابق هذه حاجة شكلية (أو العلامة التجارية ونقله بعوض مالي). هنا نقول (إذا انتفى التغيرير أو التدليس أو الغش) العطف بالواو هنا وليس بـ (أو).

الرئيس:

هذا صحيح إذا انتفى (التغيرير والتدليس والغش).

الضير:

نعم .

الرئيس:

تحذف الهمزة . . . لا تهمزوها .

الضير:

ثم كلمة (التغيرير) هنا ما المراد بها؟ هو في عرف المحدثين تعني (التدليس) ولعل المراد هنا (الغرر)، إذا انتفى الغرر والتدليس لتحصل المغايرة والغش بدل التغيرير .

الشيخ التسخيري:

ليس المراد الغرر في العقد، التغيرير .

دكتور الضير:

إذا كان المراد التغيرير فلا داعي له لأن التغيرير هو التدليس وإن كان من الناحية اللغوية كلمة (التغيرير) غير سليمة لا تعني التدليس لكن المراد الغرر يكون له معنى آخر .

الرئيس:

التدليس يشمل التغيرير . . . يشمل التغيرير .

دكتور الضير:

لكن الشيء الذي يبدو لي مما قرأته من المقدم في هذه المسألة، هو استعمال كلمة (التغيرير) بمعنى الغرر، يريد منها الغرر .

مناقش:

لكن الغرر لا علاقة له هنا.

دكتور الضرير:

هو المصدر تغرير مصدر من غرر بنفسه إذا أوقعها في الغرر، وغر غيره غروراً إذا دلس عليه وغشه.

مناقش:

سيادة الرئيس الفقرة الثانية لماذا لا ترتبط بالفقرة الأولى؟

دكتور الضرير:

فإما أن نضع كلمة الغرر بدل التغرير أو نحذفها.

مناقش:

فيجوز التصرف فيها، وتنتهي.

التسخيري:

مسألة الحق غير التصرف.

مناقش:

لحقوق مالية.

الرئيس:

يعني تربط بالأولى.

مناقش:

طبعاً... ما النتيجة التي...

التسخيري:

سيدي الرئيس.

هناك حقوق لا يجوز التصرف بها يا سيادة الرئيس، ولذلك فلتبق مستقلة، يعني ذلك أمر وهذا أمر آخر. هناك حق المؤمن، حق الجار لا يمكن التصرف فيها.

الرئيس:

هو - سلمك الله - الفقرة الأولى أثبتت التكييف الشرعي، أثبتت التكييف، أما الفقرة الثانية فهي أثبتت الحكم، لأنها تناولت الاسم التجاري، والعنوان التجاري والعلامة التجارية والترخيص يأتي، والتأليف يأتي...

الأمين العام:

إذن الغرر وإلّا التغرير وإلّا...؟

الرئيس:

لا: الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً. فقط.

أبو غدة:

ثالثاً: للترخيص التجاري صورتان: إحداهما أن يباع مع المحل التجاري كجزء منه فهذا جائز شرعاً بالشروط المعتبرة في العقود إذا لم يعارض ما يقرره ولي الأمر لمصلحة معتبرة شرعاً.

الرئيس:

يكفي. ما رأيكم؟ الشيخ عجيب لا شك متحفظ، الشيخ عجيب هو متحفظ ويرى ألاّ يتبوا بهذا لأن هذا الموضوع لم تحصل مداولة فيه - ولا البحوث فيه - في أثناء الجلسة، والشيخ عبد اللطيف معه والشيخ خليل والشيخ إبراهيم. يا شيخ أحمد يعني إذن تحذف كلمة: الترخيص والتأليف من الفقرة الأولى؟.

التسخيري:

يحذف من أولاً... من أولاً يحذف.

الرئيس:

الترخيص والتأليف؟

التسخيري:

لا... الترخيص، التأليف دعوه، حق الترخيص احذفوه حتى لا... ونحذف ثالثاً.

الرئيس:

طيب... إذا رأيتم يحذف؟

مناقش:

الواقع المقصود كما فهمته من الأستاذ عجيب هو أننا لم نناقش الصور المختلفة للترخيص، أما بيع الترخيص كحق مالي فهذا مما قررناه في الفقرة الأولى، وأما الصور المختلفة للترخيص ما بحثناها ولا درسناها.

الرئيس:

أنا أقول طالما أن الرجوع إلى الحق خير - طالما أننا نحن اتخذنا قاعدة أن لا نبت بحكم بمسألة إلاّ بعد أن نستوعبها بقدر الإمكان والوسع - فإذا رأيتم أن الفقرة الأولى أولاً: «الاسم

التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف، يعني وحق التأليف، وتحذف كلمة الترخيص، ثم ثالثاً تحذف . ترون هذا مناسباً؟

مناقش:

مناسب . . . نعم .

الرئيس:

الذين يرون حذفه يرفعون أيديهم، انتهى يحذف . . . يحذف الترخيص من أولاً .

الدكتور طه العلواني:

يعني يؤجل أو بالمرّة . . . ؟

الرئيس:

لا، يؤجل، يؤجل فقط المهم أن يحذف الحكم من القرار هذا، وثالثاً هذه كلها تحذف، يبقى علي عبارة في أولاً هل هي مناسبة؟ (الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف كذا) . . . الشيخ أحمد؟ . . . الشيخ الخليلي؟

مناقش:

حق التأليف يحذف ما استوعب بحثاً .

الرئيس:

نعم؟

مناقش:

حتى يستوعب بحثاً .

الرئيس:

أكثر مناقشات الإخوان عليها، لا لا، بحثت يا شيخ وأمرها الحمد لله واضح .

مناقش:

بحثت ولكن ما استقر رأي عليها .

الرئيس:

لا، أنا أذكر تماماً وأنتم تذكرون على أنها بحثت وجاءت مداولة فيها ولا أعرف فيها رأياً معارضاً إلا الشيخ عبد الله بن بيّه، قال من باب الورع أو شيء من هذا القبيل .

مناقش:

طيب وهذا بجانب الشيخ عبد الله بن بيّه . . . هذا بجانبه .

الرئيس:

جزاك الله خيراً، أنا لي بحث وأنا بجانب ابن نيه، ولكن الحقيقة يعني أصبح الآن: النقطة مهمة ولا أحب أن أفتح باب النقاش، أصبحت المؤلفات الآن بعد ما حصلت مسألة لبنان، أصبحت جواداً رابعاً لغير المسلمين يطبعونها ويوصرونها ويربحون بها أموالاً طائلة، فالآن مؤلفات المسلمين ما سلمت وعليها حقوق التأليف محفوظة. فكيف إذا أفلتنا؟ فهذه نقطة مهمة، وأنا لا أكتفكم أن داراً من دور النشر لغير مسلم أصبحت الآن عملاقاً في المال بسبب تصوير هذه الكتب، والحمد لله: يعني الواقع الآن يثبت على أن قضية الاحتفاظ بحقوق التأليف ليست معوقاً عن العلم ولا عن طلب العلم ولا عن انتشار الكتب، هذا شيء أصبح يقينياً، فإذن الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف. فقط أنا قصدي هل العبارة مناسبة كذا (والتأليف)؟.

مناقش:

حق التأليف.

الرئيس:

طيب. رابعاً الذي هو ثالثاً.

الأمين العام:

لا.. لا.. ثالثاً ألقيناها.

الرئيس:

نعم كلها.

أبو غدة:

رابعاً صارت ثالثاً.

ثالثاً: حقوق التأليف والاختراع والابتكار مصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها أو تصرف الغير فيها تصرفاً يتقص من الحقوق المالية لأصحابها الذين يتمسكون بهذه الحقوق.

الرئيس:

هذه عندي فيها وقفة. هل يجوز أن يتصرف الغير فيها تصرفاً ينقص من حقوقها الأدبية؟

الشيخ السخيري:

أصلاً هذه العبارة لا داعي لنا فيها.

الرئيس:

فأنا إذا رأيتم أن تكون (حقوق التأليف والاختراع والابتكار مصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها أو تصرف الغير) فقط، وانتهينا.

الشيخ التسخيري:

هذا أمر قلناه في أولاً سابقاً، قلنا إنها حقوق بعد، واضح المعنى أنها تصير حقوقاً، حقوق التأليف طرحناها في أولاً. إذا أردنا فلنضف حقوق الاختراع هنا في أولاً وتنتهي المسألة، لماذا نفردها مادة مستقلة؟ لا: هناك ذكرنا التأليف وحق الابتكار، وتنتهي المسألة.

مناقش:

لا، ولكن ما ذكر فيما قبله حكم بيع الحقوق، بيع حق الاختراع...

الرئيس:

يا مشايخ يكون في أولاً في آخرها لما قلنا (وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها) وتنتهي.

دكتور الضرير:

نحن نريد أن نبين حكم التصرف فيها بالمعاوضات.

مناقش:

يضاف إليها حق التأليف.

دكتور الضرير:

ما ورد.

الشيخ التسخيري:

هذا في ثانياً.

الشيخ المختار:

سيدي الرئيس القضية: يمكن الاستعاضة بما تفضلتم به، لكن لا بد من التنصيص على هذه الحقوق... فهذا أمر جديد.

الرئيس:

فأما أنا أرى الفقرة جميلة جداً التي هي ثالثاً.

الشيخ المختار:

لكن... «ولا يجوز الاعتداء عليها أو التصرف فيها بغير إذن صاحبها» أزيلوا كلمة (الغير) لأن كلمة (الغير) فيها خلاف كبير.

الرئيس:

هكذا يكفي... وتنتهي.

الشيخ المختار:

أي نعم: «أو التصرف فيها بغير إذن صاحبها».

الرئيس:

أو التصرف فيها بغير إذن صاحبها. لكن الحقيقة ما معناها؟ هو التصرف بغير إذن أليس

اعتداء؟

الأمين العام:

هو اعتداء.

الرئيس:

هي... لا داعي له (ولا يجوز الاعتداء عليها) وانتهينا.

مناقش:

ولكن لم يذكر فيه حكم بيع هذا الحق.

الرئيس:

نعم.

مناقش:

لم يذكر هنا حكم بيع هذا الحق والاعتياض عنه والتنازل عنه بعوض.

التسخيري:

ثانياً... ثانياً مولانا... يجوز التصرف.

مناقش:

لا.. لا.. ما جاء هناك حق البيع.

التسخيري:

نقلها بعوض مالي... يجوز التصرف... ثانياً: يجوز التصرف.

الشيخ المختار:

إذن ماذا صنعتم بالاختراع؟

الأمين العام:

والابتكار... مصونة شرعاً.

يجوز بيعها ولا يجوز الاعتداء عليها... لا بد من قضية. كيف يستطيع...؟

الشيخ التسخيري:

سيدي الرئيس: يضاف إلى أولاً حقوق الابتكار.

الرئيس:

هذا واضح.

التسخيري:

ويضاف: ولا يجوز الاعتداء عليها.

الرئيس:

مهلاً (الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والابتكار) هكذا؟.

التسخيري:

هذا صحيح . . . وأما النقل بعوض فقد ذكر في ثانياً.

مناقش:

لا، هنا حق الاسم التجاري مشروط بانتفاء الغرر والتدليس ولا علاقة بالغرر والتدليس مع بيع حق التأليف.

الرئيس:

على كل في الواقع الذي يظهر في: ثالثاً بقاؤها بعد حذف عجزها الأخير، ما فيه محذور ثالثاً: «حقوق التأليف والاختراع والابتكار مصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها». فقط وانتهينا.

مناقش:

ويجوز بيعها . . .

الرئيس:

نعم؟.

مناقش:

ويجوز الاعتياض عنها أو التنازل عنها بعوض.

الرئيس:

طلما نحن قررنا في أولاً يا شيخ التقعيد العام . . .

مناقش:

لا يعني لا بد من النص عليه.

مناقش:

سيادة الرئيس فلا يجوز الاعتداء عليها وليس (ولا يجوز الاعتداء عليها).

الرئيس:

ماذا؟؟

مناقش:

فلا يجوز الاعتداء عليها.

الرئيس:

نعم صحيح.

مناقش:

من الغير.

الأمين العام:

هذه نزيدها في ثانياً. . . هي الصق بالموضوع.

الرئيس:

وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً.

الأمين العام:

لا، يجوز التصرف في الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية ونقلها

بعوض مالي، نحن قلناها، ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتهى الغرر.

أبو غدة:

فقط ويلزم أن نضيف فيها التأليف والابتكار.

الأمين العام:

نعم . . . أضفها . . . أضفها.

الشيخ التسخيري:

يضاف في أولاً وثانياً وتنتهي المسألة، يعني ما الداعي لإفراد مادة مستقلة لحق الابتكار؟

أضيفوا الابتكار إلى أولاً وثانياً، تتحقق الأحقية وتتحقق عنصر النقل.

الرئيس:

ونحذف ثالثاً؟

الشيخ التسخيري:

ونحذف ثالثاً.

الأمين العام:

نعود نقرأ أولاً وثانياً.

الرئيس:
إقرأ أولاً.

أبو غدة:
أولاً: الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والاختراع والابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً.

ثانياً: يجوز...

الرئيس:
لا: وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً، ولا يجوز الاعتداء عليها.

أبو غدة:
فلا يجوز الاعتداء...

الرئيس:
فلا يجوز الاعتداء عليها.

أبو غدة:
فلا يجوز الاعتداء عليها.

الشيخ المختار:

يا سيدي من فضلك الكل على نسق واحد. ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري والعنوان التجاري. ثالثاً: يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار وهي مصنونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها إلا بإذن صاحبها... أو الـ...

الرئيس:
أنا أقول لو يقال هنا في ثانياً...

الشيخ المختار:

أنا أحب أن تسمح، للواقع بأنها واقعة جديدة لا بد من النص عليها واضحة في فقرة كما تحدثنا عن الاسم التجاري، الاسم التجاري تحدثنا عنه في فقرة خاصة، حقوق التأليف التي بالغنا في الحديث عنها لا بد من أن تستقل بفقرة.

الرئيس:
هي استقلت الآن. هي مستقلة سنأتي... إقرأ ثانياً.

أبو غدة:

يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتهى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً في النظر الشرعي.

الأمين العام:

لماذا في النظر الشرعي؟

الرئيس:

لا.. لا داعي لها... أصبح هو الحل.

الشيخ المختار:

هنا ثالثاً يجوز التصرف في حقوق التأليف.

أبو غدة:

ثالثاً: يجوز التصرف...

الرئيس:

لا، حقوق التأليف والاختراع...

أبو غدة:

حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها أو التصرف فيها بغير إذن أصحابها.

الرئيس:

فقط... انتهينا... مناسب.

مناقش:

يا سماحة الرئيس: أسأل عن التصرف ولا يجوز تصرف الغير فيها، فمثل شرح الكتاب شرح التأليف أو التعليق عليه أو عمل حاشية له أليس هذا من التصرف؟ هل كل ذلك يحجر إلا بعوض مالي؟

الشيخ المختار:

إلا بإذن صاحبه قلنا، وليس بعوض مالي.

الرئيس:

يا شيخ هي قضية يعني حتى قضية الترجمة، مسألة الترجمة يخصونها بحكم، لأنها أصبحت كعمل جديد.

الأمين العام:

وهذا يخضع للتعاقد بين صاحب الأصل والمترجم .

التسخيري:

فإذن المترجمون عليهم أن يشترطوا هذا الحق وهذا أمر غير متعارف عليه، الآن المترجمون

لا يستجيبون .

الأمين العام:

الإذن في الترجمة موجود سيدي .

التسخيري:

موجود لكن عادة ما يتعارض، وهو ماضٍ .

الأمين العام:

قد يكون بمال وقد لا يكون بمال .

التسخيري:

إذن يجب علينا أن نذهب للغربيين لترجم كتبهم ونأخذ منهم إجازة ونعطيهم فلوساً

لأنهم لهم الحق .

دكتور طه العلواني:

لأنهم يقاضون عليه . . .

الرئيس:

نحذف التأليف: هل يتأتى إضافة حق التأليف في ثانياً؟ .

الدكتور طه العلواني:

. . . يمكن وينبغي الإشكالات .

الرئيس:

التأليف والابتكار هل يضاف في ثانياً؟ .

دكتور طه العلواني:

يمكن إضافتها .

الشيخ المختار:

أنا دائماً ألتح على أن يكون في فقرة خاصة للتوازي ولأنه حق جديد، حق ما وقع التعود

عليه من قبل فلا يدمج هكذا بدون أن ينظر إليه نظرة خاصة واضحة في فقرة كما تحدثنا عن

الحق .

الرئيس:

وأنا أقول إذا رأيتم أن تكون العبارة كالآتي:

ثالثاً: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها ونقف.

دكتور الضيرير:

السكوت هنا عن حكم بيعها قد يفهم منه أنه لا يجوز بيعها والاتجاه على أن بيعها جائز، وخاصة نحن نَصَّصْنَا على بعض الحقوق بأنه يجوز بيعها، فإذا سكتنا عن جواز البيع في حق التأليف والاختراع لا يفهم منه، وأنا رأيت أنه يمكن أن تدمج كلها وتكون فقرتين فقط، الفقرة الأولى ذكرنا فيها كل هذه الحقوق، الفقرة الثانية نبدأها بـ:، يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في أولاً ونقلها بعوض مالي ويشترط في نقل – التي نريد فيها الشروط هذه – الاسم التجاري والعلامة التجارية والعنوان التجاري أن ينتفي الغرر والتدليس والغش.

الرئيس:

طيب . . .

الشيخ المختار:

عندي اقتراح تسمونه أيضاً: يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع – وإذا قلنا التصرف معناه بالهبة وبالصدقة وبالبيع وبالتنازل تصرف بالكامل – يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع والابتكار المصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها وانتهينا. «فلا يجوز الاعتداء عليها، أو ولا يجوز الاعتداء عليها».

الرئيس:

يعني حقوق الابتكار تجوز وقفيتها يا شيخ؟

المختار:

نعم سيدي؟

الرئيس:

حقوق الابتكار تجوز وقفيتها؟

المختار:

نعم؟

الرئيس:

مهلاً يا شيخ: إذا قلنا التصرف: فمثلاً حقوق الابتكار أو الاختراع هل تجوز وقفيتها والوصية بها؟

المختار:

قطعاً.

الرئيس:

ووقفيتها تصح؟

المختار السلامي:

قطعاً، وقعت الوقفية في الخلو وهو حق اعتباري وكانت سوق كاملة في مصر في القرن الحادي عشر كلها موقوفة خلواً.

الرئيس:

الآن النقطة يعني المسألة مهمة في حقوق التأليف، وهي لم يتعرض لها بالأمس، قضية ما أطبقت عليه القوانين من التحديد بثلاثين سنة أو بأربعين سنة أو بخمسين سنة أو بسبعين سنة: النقطة هذه لم تناقش في الواقع.

الشيخ المختار:

لم ننفق على أن ما كان قانوناً هو إحقاق للحق، هل يسقط الحق بمرور الزمن ثلاثين سنة؟ هذا رأي القانونيين.

الرئيس:

ما قصدوا قضية التقادم ومرور الزمن.

الشيخ المختار:

هذه قضية قانونية وما هي بحكم إسلامي.

الرئيس:

أنا عارف أنا أعرف، لكنها ما نوقشت... ما مدى ملائمتها للحكم الشرعي؟ ما نوقشت إطلاقاً.

الشيخ المختار:

ما تحدثنا عنها.

الرئيس:

نعم؟

الشيخ المختار:

نحن ما تحدثنا هنا على أنه ينتهي حق التأليف أو حق الابتكار في أمد معين بل قلنا: يجوز

التصرف في حقوق التأليف والاختراع والابتكار المصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها إلا بإذن صاحبها، أو لا يجوز الاعتداء عليها.
الرئيس:

هل ترون حذف ما يتعلق بالتأليف؟

دكتور عجيل النشمي:

الحقيقة لم يستوف: يعني من قراءتي للبحوث حق التأليف لم يستوف.

الرئيس:

هو لم يستوف: أنا معك لم يستوف في البحوث، استوفى في المناقشة والمناقشة استهلكت أكثر ما في الموضوع، استهلكت حقوق التأليف، لكن أقول: مسألة حقوق التأليف أصبحت - والله أعلم - أمراً بحكم المفروغ منه. أصبحت يا شيخ حقاً عينياً لا يتجادل فيه اثنان.

أبو غدة:

والله فيه جدل، فيه جدل.

الرئيس:

جدل ضئيل.

الأمين العام:

يا سيدي القضية هي إثبات هذا الحق فقط، ولا نبحث قضية اقتضاء الحق بعد خمسين سنة، هذا لم يبحث حقيقة لكن إثبات الحق ببحث.

الرئيس:

المهم السؤال الآتي، هل ترون أن نحذفه مع الترخيص أو يبقى؟ فقط.

مناقش:

يبقى.

الرئيس:

يبقى، من الذي يقول يبقى يرفع يده؟ انتهى، طيب الذين يقولون يبقى يصوغون العبارة.

دكتور عجيل النشمي:

الذين قالوا يبقى كم عددهم؟.

الشيخ التسخيرى:

هذه عبارة الشيخ الضرير - ما دام يبقى - جيدة.

عبارة الشيخ الضرير تؤخذ من جديد وتدرج . شيء جيد هذه العبارة . يعني تجمع الاثنين في فقرتين .

الأمين العام :

أنا إذا سمحت ما دام الاتفاق بصورة عامة وفي الغالب قد حصل حول جمع ما يتعلق بحقوق التأليف وما يتعلق بالاسم التجاري والعلامة ، وأن فضيلة الشيخ قد أعد صيغة فليفضل بتقديمها إلينا لعرضها عليكم . أعطنا الصيغة التي تقترحونها .

دكتور الضرير :

طيب أنا ما أعددتها لكن هذا المعنى ، فسوف تكون عبارة عن فقرتين فقط تبدأ بـ (يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في أولاً) .

الشيخ المختار :

يلزم أن نسمع الفقرة كاملة .

الأمين العام :

يا سيدي نكتبها وبعد ذلك نناقشها ، تفضل يا سيدي .

دكتور الضرير :

يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في أولاً ونقلها بعوض مالي . إلى هنا ، ويشترط في نقل الاسم التجاري أو في الاعتياض عن الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو العنوان التجاري – نعكس – أن ينتفي الغرر والتدليس والغش باعتبار – هذه حاجة تقدم أولاً – باعتبار أن هذه الحقوق أصبحت حقوقاً مالية في النظر الشرعي تأتي أولاً : أقرأها مرة أخرى : (يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في أولاً ونقلها بعوض مالي باعتبار أن هذه الحقوق أصبحت حقوقاً مالية في النظر الشرعي ويشترط في الاعتياض عن الاسم التجاري والعنوان التجاري أو العلامة التجارية أن ينتفي الغرر والتدليس والغش) .

الأمين العام :

والبقية ؟ .

دكتور الضرير :

إلى هنا . . . ثم قالوا : لا يأتي فيها الغرر والتدليس والغش .

الأمين العام :

طيب ولكن عندنا . . .

دكتور الضرير:

بالنسبة لحق التأليف . . .

الأمين العام:

طيب طيب، إذن ممكن نستأذن من المشايخ في استملاء هذا النص حتى نقرأه ويكون واضحاً نكتبه ياسيدي من فضلك (يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في أولاً ونقلها بعوض مالي ويشترط في الاسم التجاري . . .).

دكتور الضرير:

إذن انتفى . . . نضيف بعد، لأن هذه الحقوق أصبحت حقوقاً مالية في النظر الشرعي هذه تكون مقدماً ويأتي بعدها (ويشترط).

الأمين العام:

طيب إذن الدكتور تفضل . . إقرأ.

أبو غدة:

يجوز التصرف في الحقوق المذكورة في الفقرة الأولى ونقلها بعوض مالي باعتبارها أصبحت حقوقاً مالية في النظر الشرعي.

الشيخ المختار:

ونقلها - من فضلك - ونقلها بغير حق مالي، بغير عوض مالي ما هو حكمه؟

أبو غدة:

ونقلها مجاناً أو بعوض مالي.

الشيخ المختار:

وإذا نقلت بالهبة لا تنقل؟

أبو غدة:

مجاناً أو بعوض مالي. ونقلها بعوض أو بدونه.

الشيخ المختار:

وأكثر دلالة من هذه العبارة . . .

دكتور الضرير:

تنقل بالهبة وبالوصية وبكل التصرفات الناقلة للملكية، لكن المقصود النص هذا بالذات

هو . .

المختار:

نقول التصرف يؤدي . . . وما أدري ما الموجب لهذا التحوير والتحوير المرتجل؟

الرئيس:

يا مشايخ لعل اقتراح الشيخ الضرير يحل الموضوع.

المختار:

ما حل يا سيدي . (يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقلها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً في النظر الشرعي) انتهى أخذ الحق التجاري كامل حقه ثم تنتقل إلى حقوق التأليف فنقول ثالثاً: يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع والابتكار المصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها. وانتهينا، والكلام واضح وانتهينا منه، وقد استوفى كل المعاني التي تحدثنا عنها في هذه الجلسة.

مناقش:

سيادة الرئيس أعود إلى مقترحي الأول، إذا كنا نريد أن تكون الصياغة علمية، الفقرة الثانية والأولى ندجمها لأنه المهم أعطينا الصفة المالية لهذه الحقوق فينتج عنها أنه يجوز التصرف فيها. وتنتهي المشكلة: الفقرة الأولى والثانية عبارة عن سطرين أو سطر ونصف. حقوق، والأولى لا يقال الحقوق الخاصة لأن في القانون حقوقاً خاصة لها مدلولات معينة، حقوق طبيعية وحقوق خاصة مدنية حق شخصي وعيني وحق أدبي، يلزم أن نقول: حقوق خاصة أدبية لها قيمة مالية في عرفنا المعاصر فيجوز التصرف فيها.

المختار:

في فقرتي . . . إقرأ الفقرة كما هي . . . إقرأ الفقرة أولاً.

أبو غدة:

ثالثاً: يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار المصونة شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها.

الرئيس:

الذي يوافق يرفع يده على هذه الصيغة . . الشيخ الصديق؟

الشيخ المختار:

يا شيخ أنت لست بموافق؟

الرئيس:

ماذا؟.

الشيخ الصديق:

لا، لا تعد، الأكثرية ما فيه إشكال.

أبو غدة:

حذفنا التصرف.

الرئيس:

لا لا، صدر العبارة - يجوز تصرف الغير والأمنه - صحيح كلام الشيخ البرهاني وارد.

يعني يجوز تصرف الغير؟

أبو غدة:

إذن دعنا نؤخر ونقول: حقوق التأليف والاختراع.

الرئيس:

العبارة التي اقترحتموها (يجوز التصرف في حقوق التأليف) يعني يجوز تصرف الغير؟

الشيخ المختار:

التصرف معناه التصرف بالبيع والشراء.

الرئيس:

نعم، لكن هل يجوز تصرف الغير؟ أو تصرف صاحبها؟

أبو غدة:

هكذا تصير ونقول: حقوق التأليف والاختراع.

مناقش:

حقوق لأصحابها.

أبو غدة:

مصونة شرعاً ويجوز تصرف أصحابها فيها ولا يجوز الاعتداء عليها.

الشيخ المختار:

يجوز التصرف في حقوق التأليف والاختراع والابتكار المصونة شرعاً لأصحابها ولا يجوز

الاعتداء عليها.

الرئيس:

شوفوا العبارة يا مشايخ (حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصونة شرعاً لأصحابها

حق التصرف فيها ولا يجوز الاعتداء عليها).

القرار

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

قرار رقم (٥)

بشأن

الحقوق المعنوية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩هـ/ ١٠ إلى ١٥ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٨م. بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع (الحقوق المعنوية) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله.

قرر:

أولاً: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتمول الناس لها. وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً.

ثالثاً: حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصنونة شرعاً ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها.

والله أعلم.

**

محتوى العدد الخامس

فهرست المحتويات الثالث

الموضوع	الصفحة
تغير قيمة العملة :	
البحوث :	
بحث الدكتور عجيل جاسم النشمي	١٦٠٩
بحث الدكتور محمد سليمان الأشقر	١٦٧٣
بحث الدكتور يوسف محمود قاسم	١٦٩٧
بحث الدكتور علي أحمد السالوس	١٧١٩
بحث الدكتور محمد عبد اللطيف الفرفور	١٧٥٣
بحث الدكتور علي محيي الدين القره داغي	١٧٧٧
بحث حجة الإسلام محمد علي التسخيري	١٨٠٧
بحث الشيخ عبد الله سليمان بن منيع	١٨١٧
بحث القاضي محمد تقي العثماني	١٨٤٩
بحث الشيخ محمد الحاج الناصر	١٨٧١
بحث الشيخ محمد علي عبد الله	٢١٩١
بحث الشيخ محمد عبده عمر	٢١٩٧
مناقشة البحوث	٢٢٠٩
مناقشة القرار	٢٢٤٧
القرار	٢٢٥٩

الحقوق المعنوية «بيع الاسم التجاري والتراخيص»:

البحوث:

٢٢٦٧	بحث الدكتور عجيل جاسم النشمي
٢٣٥٥	بحث القاضي محمد تقي العثماني
٢٣٨٩	بحث الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي
٢٣٩٥	بحث الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي
٢٤١٧	بحث الشيخ مصطفى كمال التارزي
٢٤٣٥	بحث الدكتور محمود شام
٢٤٥٣	بحث الدكتور عبد الحلیم محمود الجندي والشيخ عبد العزيز محمد عيسى
٢٤٦٧	بحث الدكتور عبد السلام العبادي
٢٤٨١	بحث حجة الإسلام محمد علي التسخيري
٢٤٩٣	بحث الدكتور حسن عبد الله الأمين
٢٥١١	مناقشة البحوث
٢٥٤٧	مناقشة القرار
٢٥٧٩	القرار



