كلمات في الربا

للدكتور/ على أحمد مرعى(١)

الربا من حيث الحكم الوضعى
وما يترتب على الربا ومصير التصرف الربوى

ظاهر من هذا العنوان أن هذا المبحث يتضمن ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الربا من حيث الحكم الوضعى.

المطلب الثانى: حكم الربا من حيث ما يترتب عليه.

المطلب الثالث: مصير التصرف الربوى.

المطلب الأول
الربا من حيث الحكم الوضعى

لا خلاف بين الفقهاء في أن التصرف متى اشتمل على الربا المحرم شرعاً كان حراماً. ولا خلاف بينهم أيضاً في أن مثل هذا التصرف غير صحيح شرعاً.

واختلفوا بعد ذلك في اعتبار مثل هذا التصرف من حيث الحكم الوضعى هل يعتبر فاسداً أو باطلاً.

ذهب كثير من الفقهاء إلى أن غير الصحيح نوع واحد هو

---

١) أستاذ الفقه المقارن - ووكيل كلية الشريعة والقانون - القاهرة

الفاسد أو الباطل فالقاعدة العامة أن الباطل والفاسد مترادفان(١).

وهو التصرف الذى لا يستتبع غايته التى رتبها الشارع عليه لفوات أمر من الأمور التى يتطلبها الشارع أو وجود مانع.

ومن الفقهاء من رأى أن غير الصحيح تحته نوعان. أحدهما: الباطل. وثانيهما: الفاسد.

ومن ذهب إلى هذا الحنيفة فالأصل عندهم أن الباطل مغاير للفاسد. فالباطل ما لا يؤدى أى المقصود منه من جهة خل في أصله. ويعبرون عنه بأنه ما لم يشرع أصلاً.

والفاسد ما يؤدى إلى المقصود باعتبار أصله لا وصفه. ويعبرون عنه بأنه ما شرع بأصله دون وصفه(٢).

ويرجع اختلاف الفقهاء في هذا إلى اختلافهم في اقتضاء النهى الفساد وعدم اقتضائه فيما إذا توجه النهى إلى وصف ملازم لشيء أو أمر بحيث لا ينفك عنه. ومحل النزاع فيما إذا ورد النهى مجرداً عن قرينة تدل على الفساد أو على عدمه ومثال هذا في المعاملات التصرف الربوى المنهى عنه في القرآن والسنة.

فذهب الجمهور(٣).

إلى أن النهى في مثل هذا يقتضى فساد المنهى عنه سواء في ذلك الأصل والوصف.

وذهب البعض ومنهم الحنفية(٤).

١) المستصفى ١ - ٩٤، والأشباه والنظائر للسيوطى ٢٨٦ وشرح المناج للمحلى ٢- ١١٦ وما بعدها.
٢) التلويح ٢- ١٢٣، والبحر الرائق ٦- ٧٥، ٧٤.
٣) البدخشى على المنهاج ٢ - ٥٢، وشرح الكوكب المنير ١٤٨، وأصول الخضرى ٦٢..
٤) التلويح ٢ - ١٢٣.

إلى أن النهى في مثل هذا يقتضى فساد الوصف ويبقى الأصل مشروعاً.

مع ملاحظة أن المنهى عنه إن كان فعلاً حسيا يحمل عند الإطلاق على أن النهى لوراد فيه نهى عنه لعينه إلا إذا دل دليل على غير ذلك.

وإن كان فعلاً شرعياً حمل النهى عنه على أنه نهى عنه لغيره إلا إذا دل دليل على خلاف ذلك.

وحاصل ما أستدل به الجمهور ما رواه ابن ماجة وغيره بسنده إلى عائشة رضى الله عنها أن رسول الله -ﷺ- قال «من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد»(١).

فالمنهى عنه ليس من الدين ولكن هو مردود وإذا كان كذلك لم يترتب عليه حكم شرعى وهذا هو المراد بالفساد في مثل ما نحن فيه.

والعلماء في جميع الأعصار لايزالون يستدلون بالنهى على الفساد من غير أن ينكر أحد عليهم هذا فكان إجماعاً(٢).

ولا يقال إن هذا معارض بمثله على ما حكاه الآمدى في أنه لا يعرف خلاف في أن ما نهى عنه لغيره لا يكون فاسداً كالنهى عن البيع في وقت النداء من يوم الجمعة(٣).

لأنه يقال إن ما نقله صاحب التيسير من الاجماع مراد منه النهى عن الشيء بعينه أو بوصف لازم. وما أشار إليه الآمدى مراد منه النهى عن وصف غير ملازم فلا تعارض بين الأجماعين. على أن

١) سنن ابن ماجة ١ - ٧.
٢) تيسير التحرير ١ - ٣٨١.
٣) الأحكام ٢ - ١٨٨.

ما أشار إليه الآمدى قد خالف فيه كثير من الفقهاء وقالوا بالفساد أى أن النهى إذا توجه إلى وصف مقارن غير ملازم اقتضى فساد المنهى عنه كالبيع وهنا يجتمع تصور المنهى عنه وقبحه فإن أمكن الجمع بينهما جمع وإلا صير إلى ترجيح أحدهما على الآخر والجمع بينهما إذا كان المنهى عنه فعلاً حسياً أمر ممكن لأن الحس يوجد مع كونه قبيحاً.

والترجيح بينهما فيما إذا كان المنهى فعلاً شرعياً لا مناص من المصير إليه لأنه لا يتحقق التصور مع القبح.

وعلى هذا إما أن نرجح التصور وإما أن نرجح القبح، وترجيح التصور أولى لأن النهى يوجب التصور لغة وعرفاً وشرعاً أما اللغة فلأن الفعل «نهى» فعل متعد أى أنه يقتضى مفعولاً به أى شيء أو أمر يقع عليه الفعل. واللازم منه انتهى.

وأما أنه يوجبه عرفا فلأنه يستقبح أن يقال للأعمى لا تبصر لأنه لا يتصور منه المنهى عنه وإذا قبح هذا لعدم التصور وجب أن يكون المنهى عنه متصوراً.

وأما شرعاً فلأن الابتلاء يتحقق به وليس كذلك القبح. لهذا كله وجب ترجيح جانب التصور على القبح فوجب أن يكون المنهى عنه متصوراً(١).

وأيضاً فإن ترجيح جانب التصور فيه مراعاة للجانبين فكان أولى لأنه مع اعتبار ترجيح التصور لم يلغ اعتبار القبح مطلقاً بل اعتبر القبح في جانب الوصف كما اعتبر التصور في جانب الأصل.

ومن المرجحات أن اعتبار جانب القبح فقط يؤوى إلى إبطال حقيقة النهى فيكون نسخاء وفي إبطال النهى إبطال للقبح

١) كشف الأسرار ١ - ٢٦٥.

لأن القبح مقتضى النهى وفي إبطال المقتضى «اسم فاعل» إبطال للمقتضى «اسم مفعول» فكان إعتبار القبح عائداً على موضوعه بالنقض وذلك باطل. ولا يجرى هذا في اعتبار جانب التصور بل فيه تحقيق النهى مع رعاية مقتضاه فكان أولى بالاعتبار.

وإذا كان ذلك كذلك وجب العمل بالأصل فى موضعه والعمل بالمقتضى «بفتح الضاد» بقدر الإمكان وهو أن يجعل القبح وصفاً فيصير المنهى عنه مشروعاً بأصله غير مشروع بوصفه وهذا هو الفاسد.

قال البزدوى في معنى هذا «وبيانه أن النهى يراد به عدم الفعل مضافاً إلى اختيار العباد وكسبهم فيعتمد تصوره ليكون العبد مبتلى بين أن يكف عنه باختياره فيثاب عليه وبين أن يفعله باختياره فيلزمه جزاؤه والنسخ لاعدام الشيء شرعاً لينعدم فعل العبد لعدم المشروع بنفسه ليصير امتناعه بناء على عدمه وفي النهى يكون عدمه بناء على امتناعه وهما في طرفى نتيض فلا يصح الجمع بحال والحكم الأصلى في النهى ما ذكرنا فأما القبيح فوصف قائم بالنهى مقتضيا به تحقيقاً لحكمه فكان تابعاً فلا يجوز تحقيقه على وجه يبطل به ما أوجبه واقتضاه فيصير المقتضى دليلاً على الفساد بعد أن كان دليلاً على الصحة.

بل يجب العمل بالأصل في موضعه والعمل بالمقتضى بقدر الإمكان. وهو أن يجعل القبح وصفاً للشروع فيصير مشروعا بأصله

غير مشروع بوصفه فيصير فاسداً»(١).

ويعترض على هذا بأنه مبنى على الحسن والقبح العقليين ولا حاجة الى بسط الكلام فيهما فقد تكفل علماء الأصول رحمهم الله بإبطالها(٢).

وأما دعوى النسخ في مثل هذا فغير مسلمة لأن غاية ما في مثل هذا عدم اعتبار الشيء لعدم تحقق شرطه وليسى هذا من قبيل النسخ. وبالنظر في الأدلة يتبين أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور وقد ساعد على هذا اشارة بعض الآيات كقوله تعالى «لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدنا(٣).

قال الألوسى في معنى هذا «والمراد بالفساد البطلان والأضمحلال أو عدم التكوين(٤).

وإذا أطلق الفساد بمعنى البطلان كان هذا دليلاً على أن ما وصف بالفساد لا يبقى له وجود. وإذا فسر الفساد بعدم التكوين كن أدل على صحة ما ذهب إليه الجمهور وعلى هذا فالفاسد لا يكون له وجود شرعاً(٥).

والفساد والبطلان مترادفان أو بعبارة أدق الأصل أنهما مترادفان عند الجمهور إلا ما استثنى(٦).

١) أصول البزدوى ١ - ٢٦٥، ٢٦٦ وانظر أيضاً كشف الأسرار ١ - ٣٦٠ وما بعدها وأصول السرخسى ١ - ٨٥ وما بعدها.
٢) انظر على سبيل المثال المنهاج بشرح الاسنوى ١ - ١١٥، وهداية العقول مع حواشيه ١ - ٢١٢، البرهان ١ - ٨٩، والمستصفى ١ - ٥٨، والبخارى على البزدوى ١ - ١٨٣ والمعتمد٢- ٨٨٦، والكوكب المنير ٩٦، تنقيح الفصول ٨٨، والآمدى ١ - ٨٣ .. وغيرها.
٣) سورة الأنبياء الآية ٢٢.
٤) روح المعانى ١٧ - ٢٣.
٥) تحقيق المراد ٧٣.
٦) المنهاج بشرح البدخشى ١ - ٥٨.

فالمعاملة التى لم يترتب أثرها عليها يكون وصفها الفساد أو البطلان، خلافا للحنفية الذين يرون أنهما متغايران، وبالتالى فالفاسد يغاير الباطل. فالفاسد ما كان مشروعاً بأصله غير وصفه كالربا المحرم، والباطل ما لم يشرع بأصله ولا بوصفه كبيع الحر(١).

المطلب الثانى
حكم الربا من حيث ما يترتب عليه

لا خلاف بين العلماء في أن الربا الشرعى معصية ملعون مرتكبها مستحق للعقاب والعذاب(٢).

فقد لعن رسول الله -ﷺ- آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه(٣).

الربوى لا وجود له شرعاً فهو تصرف باطل أو فاسد غير منعقد ولا يفيد نقل الملك في البدلين، ويظل كل منهما على ملك صاحبه كما كان قبل التصرف كقاعدة عامة»(٤).

وذهب البعض كالحنفية إلى أن التصرف الربوى بيع مشروع باعتبار أصله لا وصفه منعقد مفيد للملك في الجملة(٥).

١) كشف الأسرار ١ - ٢٧٠ وما بعدها والتنقيح ٢ - ٢٣ وما بعدها.
٢) الزواجر ١ - ٢٢٠ وما بعدها، والمغنى ٢ - ٣، والمجموع ٩ - ٤٤٢.
٣) فتح البارى ٩ - ١٦٤، وصحيح مسلم بشرح النووى ١١ - ٢٦ سنن أبى داود الحديث ٣٣٣٣ باب في آكل الربا، وسنن ابن ماجة الحديث ٢٢٧٧ باب التغليظ في الربا.
٤) حاشية الدسوقى ٣ - ٧١، ونهاية المحتاج ٣ - ٥٩، بداية المجتهد ٢ - ١١٢.
٥) البدائع ٧ - ٣٣٧٧ وما بعدها- ورد المحتار ٤ - ١١٠ وما بعدها.

استدل الجمهور بالأدلة الدالة على النهى عن الربا وعلى تحريمه، وإذا ثبت هذا كان التصرف الربوى مخالفاً في وقوعه لما أمر به الشارع، فيكون مردوداً، ولا يستتبع الغاية المقصودة منه، ولا يترتب عليه أثر شرعى من حيث هذا الاعتبار، فلا يفيد الملك ولا يبيح التصرف في المعقود عليه.

وظاهر أن الحنفية لهم أكثر من دعوى.

الدعوى الأولى: أن التصرف الربوى بيع.

الدعوى الثانية: أن التصرف الربوى مشروع باعتبار أصله لا وصفه.

الدعوى الثالثة: أن التصرف منعقد مفيد للملك في الجملة.

وحاصل ما استدلوا به على اثبات الدعوى الأولى - وهى أن التصرف الربوى بيع، أن التصرف الربوى قد تحقق فيه معنى البيع لغة وشرعاً لأن البيع في اللغة(١).

«مبادلة شيء مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه مالا كان أو غير مال، لقوله تعالى «إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة..» إلى أن قال تعالى ﴿فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به﴾(٢).

فسمى الله تعالى مبادلة الأنفس والأموال بالجنة شراءً وبيعاً والبيع في الشرع مبادلة مال متقوم بمال متقوم وهذا موجود في التصرف الربوى، فيتحقق فيه معنى البيع لغة وشرعاً.

واستدل الحنفية على الدعوى الثانية - وهى أن التصرف

١) البدائع ٧- ٣٣٧٧ وما بعدها، والبحر الرائق ٦- ٧٤.
٢) سورة التوبة الآية ١١١.

الربوى مشروع باعتبار أصله لا وصفه بالأدلة الدالة على مشروعية البيع مثل قوله تعالى ﴿وأحل الله البيع﴾(١).

وقوله تعالى ﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾(٢).

وغير هذا من الأدلة التى قامت على مشروعية البيع(٣).

واستدل الحنفية على الدعوى الثالثة: وهى أن التصرف الربوى منعقد مفيد للملك بأن انعقاد التصرف يعتمد على الأركان وشروط الانعقاد. والركن هنا الصيغة وشروط الانعقاد موافقة القبول للإيجاب واتحاد مجلس العقد وكون العاقد مميزاً وكون المبيع مالا قابلاً للتمليك أو التملك موجوداً مقدور التسليم عند العقد.

وهذا متحقق في التصرف الربوى فيكون منعقداً.

والدليل على أنه مفيد للملك أن الزيادة التى اشتمل عليها التصرف الربوى إذا لم تذكر في هذا التصرف كان مفيداً للملك بالاتفاق فإن ذكرت فإن ذِكْرَهَا غير معتبر شرعاً فتكون في حكم العدم شرعاً.

والعدم الشرعى والعدم الأصلى سواء. والحكم في العدم الأصلى إفادة الملك فيكون الحكم في العدم الشرعى كذلك، وعلى هذا يكون التصرف الربوى مفيداً للملك.

قال الكاسانى مستدلاً للحنفية على ما سبق «ولنا أن هذا بيع مشروع مفيد للملك في الجملة استدلالا سائر البياعات المشروعة. والدليل على أنه بيع: أن البيع في اللغة مبادلة شيء

١) سورة البقرة الآية ٢٧٥.
٢) سورة النساء الآية ٢٩.
٣) البحر الرائق ٦ - ٧٤، وتبيين الحقائق ٤ - ٦٢ وما بعدها.

مرغوب بشيء مرغوب مالا كان أو غير مال قال الله سبحانه وتعالى ﴿أولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى﴾ سمى مبادلة الضلالة بالهدى اشتراءً وتجارة فقال سبحانه وتعالى ﴿فما ربحت تجارتهم﴾ والتجارة مبادلة المال بالمال - قال الله عز شأنه ﴿إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة﴾ سمى سبحانه مبادلة الأنفس والأموال بالجنة اشتراءً وبيعا حيث قال تعالى في آخر الآية ﴿فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به﴾ وفي عرف الشرع: هو مبادلة مال متقوم بمال متقوم وقد وجد فكان بيعا. والدليل على أنه مشروع، النصوص العامة المطلقة في باب البيع من نحو قوله عز وجل ﴿وأحل الله البيع﴾ وقوله عز شأنه ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ ونحو ذلك مما ورد من النصوص في هذا الباب عاماً مطلقاً فمن ادعى التخصيص والتقييد فعليه الدليل:

ولنا الاستدلال بدلالة الاجماع أيضاً وهو: أنا أجمعنا على أن البيع الخالى عن المفسد مشروع ومفيد للملك وقران هذا بالبيع ذكرا لم يصح، فالتحق بالعدم الأصلى، إذ الموجود الملحق بالعدم شرعاً والعدم الأصلى سواء، وإذا ألحق بالعدم في نفس البيع كان البيع خالياً عن المفسد والبيع الخالى عن المفسد مشروع ومفيد للملك بالاجماع - انتهى كلام الكاسانى(١).

الملك الذى يفيد التصرف الربوى عند القائلين بهذا:

لا خلاف بين الحنفية وبين غيرهم في أن التصرف الربوى لا يفيد الملك قبل القبض فيبقى كل من العوضين على ملك صاحبه،

١) البدائع ٧ - ٣٣٧٨، ٣٣٧٩.

كما كان قبل التصرف، لأن مثل هذا التصرف مشتمل على الفساد، وما كان فاسدا وجب رفعه، فلو أفاد الملك قبل القبض، لكان في هذا تقرير للفساد، وهو لا يجوز(١).

أما بعد القبض: فالجمهور على أن التصرف الربوى لا يفيد الملك كما هو الحال قبل القبض.

ورأى البعض(٢) كالحنفية إلى أنه إذا تم القبض وكان بأذن المالك فإن المتصرف يملك المحل الذى وقع التصرف فيه.

وقد اتفق القائلون بإفادة التصرف الربوى للملك على أنه يثبت للمتصرف التصرف الخالى عن الانتفاع بعين الشيء محل التصرف كالبيع والهبة والاجارة ونحوها مما ليس فيه انتفاع بالعين أما التصرف الذى يتضمن انتفاعا بالعين كأكل الطعام ولبس الثوب وركوب الدابة ونحو هذا فقد اختلف فيه.

فبعضهم رأى أن مثل التصرف لا يملكه العاقد بناء على أن التصرف الربوى لا يفيد ملك العين، وإنما يفيد ملك التصرف بناء على التسليط المستفاد من القبض الذى تم بإذن المالك. أما ملك العين فلا يفيده التصرف الربوى، لما في هذا من تقرير للتصرف، وفي تقريره تقرير للفساد وهو ممتنع شرعاً. وممن قال هذا مشايخ العراق من الحنفية.

وبعضهم رأى أن التصرف الربوى في هذه الحال يفيد ملك العين، بدليل ثبوت أحكام الملك في كثير من الأحوال.

منها ما لو كان المتصرف فيه عبداً وأعتقه المشترى صح العتق وكان الولاء للمشترى. ولو كان المتصرف فيه جارية، وردها

١) البدائع ٧ - ٣٣٧٨، ٣٣٧٩.
٢) المرجع السابق ٧ - ٣٣٨٠ .

المشترى على البائع وجب عليه استبراؤها. فلو لم يفد التصرف الربوى ملك العين ما ثبتت مثل هذه الأحكام، وممن رأى هذا مشايخ بلخ من الحنفية، ورجحه بعضهم كابن نجيم فقد قال «وهو الصحيح المختار(١).

وممن رجحه الزيلعى فقد قال «وهو الصحيح»(٢).

مناقشة رأى الحنفية

تقدم أن الحنيفة ثلاث دعاوى:

أحدها: أن التصرف الربوى بيع.

والثانية: أن التصرف الربوى مشروع باعتبار أصله لا وصفه.

والثالثة: أن التصرف الربوى منعقد مفيد للملك في الجملة وعلى هذا سأفرد مناقشة ما استدل به الحنفية على إثبات كل واحدة من هذه الدعاوى.

الدعوى الأولى: التصرف الربوى بيع:

وما استدل به الحنفية في هذا المقام مسلم من ناحية اللغة، أما من ناحية الشرع فممنوع، لأن البيع الشرعي ما تحققت أركانه وتوافرت شروطه. وخلا من الموانع، والتصرف الربوى ليس بهذه المثابة فلم يوجد فيه ما يتطلبه الشارع لاعتباره شرعاً فلا يكون بيعاً شرعياً. وبالتالى فهو تصرف غير مشروع.

---

١) البحر الرائق ٦- ١٠٠.
٢) تبيين الحقائق ٤ - ٦٢.

الدعوى الثانية: التصرف الربوى مشروع باعتبار أصله:

وما استدل به الحنفية على إثبات هذه الدعوى غير صحيح لوجوه منها:

أولاً: التصرف الربوى غير مشروع باعتبار أصله، وقد تضافرت على هذا النصوص الشرعية من القرآن والسنه - قال تعالى ﴿وحَرَّمَ الربا﴾(١).

فالآية واضحة الدلالة على أن أصل الربا التحريم.

وروى مسلم بسنده إلى أبى سعيد الخدرى أن النبي -ﷺ- قال «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل»(٢).

وفي رواية لمسلم أيضاً: أن رسول الله -ﷺ- نهى عن بيع الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، وعن بيع الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل(٣).

وروى مسلم بسنده إلى عثمان بن عفان أن رسول الله -ﷺ- قال «لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين»(٤).

وروى مسلم بسنده إلى عبادة بن الصامت قال «إنى سمعت رسول الله -ﷺ- ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح إلا سواءً بسواء عيناً بعين، فمن زاد أو ازداد فقد أربى(٥).

وظاهر من الأحاديث السابقة أن النبي -ﷺ- صدر النهى ثم استثنى منه، وهذا جَلِيٌّ في أن الأصل في الربا هو التحريم.

---

١) سورة البقرة الآية ٢٧٥.
٢) صحيح مسلم بشرح النووى ١١ - ٩.
٣) المرجع السابق ١١ - ١٠.
٤) المرجع السابق ١١ - ١١.
٥) المرجع السابق ١١ - ١٣.

قال السبكى رحمه الله في بيان أن الأصل في الربا التحريم «وهذا الأصل مستفاد من قوله -ﷺ- «لاتبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق إلا وزنا بوزن مثلاً بمثل سواء بسواء» لفظ مسلم رحمه الله تعالى في حديث أبى سعيد. وفي حديث عبادة: «سمعت رسول الله -ﷺ- ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح إلا سواء بسواء فمن زاد أو ازداد فقد أربى». لفظ مسلم أيضاً. ومن قوله -ﷺ- في الحديث الذى رواه عمر رضى الله عنه: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء». الحديث متفق على صحته، ولفظ البخارى «الذهب بالورق». ولفظ مسلم «الورق بالذهب» ومن قوله -ﷺ- «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد». لفظ مسلم في حديث عبادة.

وجه الاستدلال أنه -ﷺ- في الحديث الأول صدره بالنهى، ثم استثنى منه. وفي حديث عمر رضي الله عنه صدر بالحكم على ذلك بالربا، ثم استثنى، وفي الحديث الآخر وو بقية حديث عبادة علقه على شرط، والمشروط عدم عند عدم الشرط، والأصل عدمه، إلى أن قال: وفي مظان الاشتباه وتعارض المأخذ إذا تساوت، يجب الحكم بالتحريم عملاً بالأصل(١).

ثانياً: إن سلمنا ما قاله الحنفية من أن التصرف الربوى مشروع باعتبار أصله أى من حيث كونه بيعاً غير مشروع باعتبار وصفه أى من حيث اشتماله على الزيادة الربوية، فإن الوصف لا يقوم بنفسه

ولا وجود له مفارقاً للموصوف، فإذا كان الوصف غير

١) تكملة المجموع ١٠ - ١٨.

مشروع سرت عدم المشروعية إلى الأصل فيكون غير مشروع. وعلى هذا يكون لبيع من حيث اشتماله على الربا المحرم شرعاً على ضربين.

أحدهما: خال عن الربا المحرم شرعاً فيكون مشروعاً.

وثانيهما: مشتمل على الربا المحرم شرعاً فيكون غير مشروع، وعلى هذا لا يسلم الحنفية قولهم: إن الربا مشروع باعتبار أصله.

ثالثاً: النصوص التى استبدوا إليها لا تشهد لهم. لأن قوله تعالى ﴿وأحل الله البيع﴾ تحتمل أكثر من معنى. وعلى كل معنى من المعانى التى تحتملها لا تصلح دليلاً الحنفية على ما ذهبوا إليه، فالبيع المقصود من الآية الكريمة هو البيع الشرعي، وهو البيع الحلال، لأن البيع إذا كان غير حلال لم يثبت له حكم البيع الشرعي، وإذا لم يثبت الحكم لم يثبت الاسم.

وعلى هذا يكون الربا غير البيع شرعاً. والخلاف إنما هو في الربا، فالآية الكريمة ليست في محل الخلاف.

ويحتمل أن تكون "ال" في البيع الوارد في الآية الكريمة العهد، ويكون المراد بيعاً معهوداً، هو الذى بينه رسول الله -ﷺ- وعلى هذا تتناول الآية هذا البيع المعهود، أما ماعداه فلا يجوز الاستدلال بظاهر الآية على مشروعيته ولا على عدمها، بل يرجع فيه إلى دليل آخر، على أصل الحنفية الذين رأوا أن المفهوم المخالف ليس حجة شرعية.

وعلى رأى الجمهور الذين رأوا حجيته، تكون الآية دليلاً على مشروعية البيع المعهود، وتكون دليلاً أيضاً على عدم مشروعية ماعدا هذا البيع المعهود.

ويحتمل أن يكون البيع في الآية الكريمة عاماً يتناول كل بيع، لكن لا خلاف على هذا الاحتمال أن الآية ليست على عمومها وإنها دخلها التخصيص، ولا شك أن أدلة تحريم الربا تصلح مخصصاً للآية عند الحنفية وعند غيرهم، لأن هذه الأدلة منها ما هو قرآن، ومنها ماهو أحاديث مشهورة، فقد أقر بشهرتها الحنفية، ويحتمل أن تكون الآية من قبيل المجمل، وعلى هذا يرجع في دلالتها إلى بيان النبي -ﷺ-.

وأما قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ فلا دلالة فيها على دعوى الحنفية. لأنه تعالى قد نهى من أكل الأموال بالباطل، والمراد من الأكل: التصرف سواء كان أكلاً أو غيره، والباطل اسم جامع لكل ما لا يحل في الشرع كالربا والغصب والسرقة وكل محرم ورد الشرع به(١).

فالآية الكريمة قد نهت عن الربا فيكون حراماً غير مشروع، فلا يكون داخلاً في قوله تعالى ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾.

ونخلص من كل ما تقدم الى أن التصرف الربوى غير مشروع باعتبار أصله ولا باعتبار وصفه.

الدعوى الثالثة: التصرف الربوى منعقد مفيد للملك في الجملة، وما استدل به:

الحنيفة في هذا المقام غير صحيح أيضاً. لأنه ثبت أن مثل

١) انظر أقوال المفسرين في تفسير الآية الكريمة كالقرطبى وابن العربي والألوسي وغيرهم.

هذا التصرف غير مشروع، لا باعتبار الأصل، ولا باعتبار الوصف، وإذا ثبت هذا ثبت أنه غير منعقد شرعاً، ولزم أنه لا يفيد الملك.

وما ذكره الحنفية من أن انعقاد التصرف يعتمد على الأركان وشروط الانعقاد فقط غير مسلم.

وغير مسلم أيضاً أن شروط الانعقاد محصورة فيما ذكروه، وإنما انعقاد التصرف أو عدم انعقاده يعتمد على موافقة أمر الشارع أو عدمها، فإذا كان التصرف في وقوعه موافقاً لما أمر به الشارع في مثله، بأن استجمع الأركان والشروط، وعرى عن الموانع كان منعقداً. وإذا كان مخالفاً لأمر الشارع بأن اختل ركن، أو انخرم شرط، أو وجد مانع، كان غير منعقد.

وما ذكروه من أن ذكر الزيادة في التصرف الربوى في حكم العدم غير مسلم. لأنه إما أن يعتد بالتصرف مع الزيادة، أو يعتد بالتصرف عارياً عن الزيادة، أولا يعتد بالتصرف ولا بالزيادة، وغير جائز أن يعتد بالتصرف مع الزيادة لأن في هذا اعتدادا بالزيادة، وهو مخالف لأمر الشارع، وغير جائز أن يعتد بالتصرف عارياً عن الزيادة، لأن العاقدين قد تراضيا على التصرف جملة واحدة، فيكون عدم الاعتداد بالزيادة مخلاً بالتراضى، وهذا مخالف لقوله تعالى ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾ وما في معناه من النصوص الدالة على اعتبار الرضا في المعاملات.

فلم يبق إلا الفرض الثالث. وهو عدم الاعتداد بالتصرف ولا بالزيادة، أى يكون التصرف الربوى لا أثر له في اعتبار الشارع من حيث هذا الاعتبار.

وفيما ذكره الحنفية تناقض واضح، لأن مقتضى ذكرهم أن ذكر الزيادة في حكم العدم أن يكون التصرف الربوى مفيداً للملك

مطلقاً قبل القبض وبعده، وهذا خلاف مذهبهم.

ومقتضى ما ذكروه من أن في إفادة التصرف الربوى للملك قبل القبض تقريراً لما اشتمل عليه من فساد، وهو ممتنع شرعاً، مقتضى هذا أن التصرف الربوى لا يفيد الملك بعد القبض أيضاً، لما في إفادة الملك في هذه الحال من تقرير للفساد. وهم لا يقولون بذلك ويرون أنه يفيد الملك بعد القبض.

ومما تقدم يتضح ضعف رأى الحنفية ومن وافقهم، لضعف أدلته وعدم سلامتها

والراجح أن التصرف الربوى لا يترتب عليه أثر شرعى باعتباره تصرفاً ربوياً من إفادة ملك أو إباحة انتفاع أو غيرهما مما يترتب على التصرفات المشروعة.

المطلب الثالث
مصير التصرف الربوى

اتفق الفقهاء على أن من تصرف ربوياً فواجب عليه أن يرجع عن هذا التصرف، لأن الربا مشتمل على الفساد، ودفع الفساد ودفع الفساد واجب، ولا يحصل إلا بالرجوع فكان واجباً.

ولأن الفساد معصية والزجر عليه واجب، ووجوب الرجوع يصلح زاجراً عن المعصية، لأن الإنسان إذا علم أن مثل هذا التصرف

واجب الرجوع عنه، فالظاهر أنه يمتنع عن مباشرته(١).

ويتحقق الرجوع برد التصرف الذى وقع واعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التصرف(٢).

وأتناول هنا بإيجاز شديد من يملك الرد، وما يحصل به، وما يبطله، وما يترتب عليه.

وعلى هذا يتضمن هذا المطلب أربعة أفرع:

الفرع الأول: من يملك الرد.

الفرع الثانى: ما يحصل به الرد.

الفرع الثالث: ما يبطل الرد.

الفرع الرابع: ما يترتب على عدم الرد.

الفرع الأول
من يملك الرد

ذهب عامة الفقهاء الى أن من تصرف تصرفاً ربوياً فعليه أن يرد هذا التصرف لما سبق. وعلى الحاكم أن يرد هذا التصرف ومثله متى اطلع عليه، إقامة لحدود الشرع سواء طلب منه ذلك أو لم يطلب(٣).

وعلى هذا تثبت لاية الرد للحاكم أو نائبه ولكل واحد ممن

---

١) البدائع ٧ - ٣٣٨٠.

٢) ومن الفقهاء من رأى أنه يمكن تصحيح التصرف الربوى بإزالة الربا عنه فيرجع العقد صحيحاً، وهذا غير سديد، لأن العبرة في كون التصرف صحيحاً أو غير صحيح بوقت الإنشاء «انظر المرجع السابق وفتح القدير ٥ - ٢٣١.

٣) البدائع ٧ - ٣٣٨٠ وما بعدها، وفتح القدير ٥ - ٢٣٠ البحر الرائق ٦ - ٢٠٢.

باشر التصرف، وإن أصر المباشرون للتصرف الربوى على التمسك به أجبرهما الحاكم على الرد، أو رده جبراً عنهما.

وإن تمسك أحد المباشرين للتصرف بعدم الرد وأراد غيره من المباشرين الرد، فله الرد بل عليه. ويرتد التصرف برده. وسواء علم المتصرف الآخر بالرد أو لم يعلم، لأن الرد ثبت رعاية لحق الشرع دفعا للفساد، فلا يتوقف على علم الآخر.

وخالف في هذا البعض كأبى حنيفة وأبى يوسف فاشترطا لوقوع الرد(١).

معتبراً أن يعلم به المتصرف الآخر، لأنه لو وقع الرد معتبراً من غير علم المتصرف الآخر كان في هذا إلزام لإنسان بما لم يعلمه، وهذا لا يجوز(٢).

واعترض على هذا بأن الرد معلوم حكماً لكل واحد من المتصرفين لوجوبه عليهم، فعدم العلم فعلاً لوقوع الرد لا يلزم منه عدم اعتبار الرد شرعاً.

الفرع الثانى
ما يحصل به رد التصرف الربوى

يحصل رد مثل هذا التصرف بما يدل على الرد من قول، وبما يشعر به من فعل مثل:

١) تبيين الحقائق ٤ - ٦٤ وما بعدها وظاهر كلام الزيلعى اشتراط العلم لا الرضا قبل القبض وبعده، وظاهر كلام الكاسانى أن الرد قبل القبض لا يتوقف على الرضا وأما بعده ففيه خلاف انظر الزيلعى ٤ - ٦٤ والبدائع ٧ - ٣٣٨٠، ٣٣٨١.

٢) البدائع ٧ - ٣٣٨٠ وما بعدها.

رددت هذا التصرف. أو رجعت عنه. أو أبطلته، ونحو هذا من الأقوال الدالة على الرد.

ومثل رد المشترى المبيع على البائع أو استرداد البائع للمبيع ونحو هذا من الأفعال التى تشعر برد التصرف.

وقد يقال:

إن التصرف الربوى غير منعقد عند أكثر الفقهاء فلا وجود له شرعاً، ورد مثل هذا التصرف إزالة له، وهى تقتضى سابقة الثبوت، فرد التصرف الربوى يستلزم:

١- إما احصيل الحاصل.

٢- أو وجود العقد شرعاً.

والأول عبث. والثانى خلاف مذهب الجمهور.

والجواب:

أن المراد من الرد هنا التفريق بين المتعاقدين، وعدم إقرارهما على التصرف وأيضاً فإن العاقدين بإقدامهما على مثل هذا التصرف قد ارتكبا معصية فوجب عليهما التوبة وهى الرجوع عن مثل هذا التصرف.

الفرع الثالث
ما يبطل الرد

يبطل الرد في التصرف الربوى إذا امتنع رد المعقود عليه لأمر من الأمور وأتناول فيما يلى أهم الأمور التى يمتنع معها رد المعقود عليه في التصرف الربوى، مفرداً كلاً بمسألة.

المسألة الأولى:

هلاك المعقود عليه إذا تلف المعقود عليه أو أتلف لأى سبب، امتنع الرد، لأن المعقود عليه هو محل الرد، فإذا هلك تعذر الرد لفوات محله. وهنا موطن اتفاق بين الفقهاء.

المسألة الثانية:

خروج المعقود عليه عن ملك العاقد إذا خرج المعقود عليه عن ملك العاقد ببيع أو هبة أو نحوهما أو تعلق عليه حق لازم لغير العاقد، فقد اختلفت كلمة الفقهاء في اعتبار كون مثل هذا التصرف مانعاً من الرد أو لا.

فذهب طائفة(١).

منهم الشافعية والحنابلة على المعتمد من المذهبين، وكذا ابن حزم، إلى أن مثل ما ذكر لا يمنع من الرد.

وذهبت طائفة(٢).

أخرى منهم الحنفية والمالكية إلى اعتبار كون هذا مانعاً من الرد.

---

١) نهاية المحتاج ٣ - ٥١، وكذلك ٤ - ١١٣ وما بعدها، المحلى ٨ - ٤٢١، المغنى ٤ - ٢٢٩.

٢) على خلاف بين هؤلاء في بعض الفروع فمثلاً الإجارة عند المالكية تمنع من الرد لأنها حق لازم تعلق بالمعقود عليه يترتب على إبطاله ضرر بالغير، ولا يمنع هذا من الرد عند الحنفية، لأنها وإن كانت صحيحة لازمة، إلا أنها احتمل الرفع بالعذر عندهم، ولا عذر أقوى من رفع الفساد المشتمل عليه التصرف الربوى، هذا وامتناع الرد بمثل ما ذكر على أصل الحنفية ظاهر لأن المشترى يملك المعقود عليه بالقبض عندهم أما عند المالكية: فإن التصرف الربوى وإن كان لا يفيد الملك إلا أنه يقدر انتقال الملك إلى المشترى عند تصرفه في المعقود عليه للغير، رعاية لحق الغير. انظر الشرح الكبير ٣ - ٧٣، والبدائع الطبعة الأولى ٥ - ٣٠ وما بعدها والبحر الزخار ٣ - ٣٨٢.

استدل الشافعية ومن وافقهم بأن التصرف الربوى لا يفيد الملك على ما تقدم، وعلى هذا فالمعقود عليه مازال مملوكاً لمالكه الأول فلا يصح تصرف العاقد الآخر فيه بمثل ما ذكر، فإن تصرف والحال هذه كان التصرف باطلاً لا يعتد بمثله شرعاً. فلا يترتب عليه أثر، ويظل المعقود عليه مستحق الرد على مالكه.

واستدل الحنفية ومن ذهب مذهبهم بأنه بخروج المعقود عليه عن ملك العاقد أو تعلق حق لازم للغير به تكون العلاقة بين المعقود عليه وبين العاقد قد انقطعت. ولورد المعقود عليه في هذه الحالة لتضرر صاحب الحق، والضرر منهى عنه مرفوع شرعاً فيمتنع الرد.

ويعترض على هذا بأن تصرف العاقد في هذه الحالة باطل، وما ينبنى على الباطل فلا يصح فيه التصرف ولا يخرج المعقود عليه عن ملك كلكه الأول. وإذا كان ذلك كذلك وجب الرد.

والضرر ممنوع هنا؛ لأن المتصرف مع العاقد يسترد عوضه متى ظهر كون المعقود عليه مستحق الرد، وإذا استرد عوضه فأى ضرر يلحقه. والراجح ما ذهب إليه الشافعية ومن وافقهم لقوة دليله.

المسألة الثالثة:

زيادة المعقود عليه.

ذهب الشافعية والحنابلة وابن حزم إلى أن زيادة المعقود عليه لا تمنع عن الرد. ووافقهم المالكية إلا إذا غيرت الزيادة المعقود عليه، ووافقهم الحنفية أيضاً إلا في حالة واحدة هي ما إذا كانت الزيادة متصلة بالمعقود عليه غير متولدة عنه كصبغ الثياب ونحوه.

استدل الشافعية ومن وافقهم بأن رد المعقود عليه في حال الزيادة ممكن فوجب الرد دفعاً للمفاسد المترتبة على الربا.

واستدل المالكية على أن الزيادة إذا غيرت عين المعقود عليه تمنع من الرد بأن المعقود عليه في هذه الحالة في حكم التالف إذ قد تغيرت عينه عن الصورة التي كان عليها فيمتنع رده.

ويعترض على هذا بأن المعقود عليه مع مثل هذه الزيادة قائم موجود حقيقة وحكماً فلا يمتنع رده يجب.

واستدل الحنفية على ما ذهبوا إليه بأن الرد في مثل هذه الحالة إما أن يتوجه إلى المعقود عليه وحدة أو إليه وإلى الزيادة وكل واحد منهما ممتنع، لأن رد المعقود عليه من غير الزيادة غير ممكن لتعذر الفصل. ولا يجوز رد المعقود عليه مع الزيادة؛ لأنها غير ناشئة عنه، فلا تتبعه في الرد، وعلى هذا يمتنع الرد لعدم إمكانه شرعاً.

ويعترض على هذا:

بأن الزيادة تابعة حكماً للمعقود عليه، وإذا وجب رد الأصل وجب رد ما يتبعه.

وإن سلم أنه لا يجب رد الزيادة، وأنه يتعذر فصلها إلا أن ذلك لا يلزم منه امتناع الرد، لإمكان تقويم الزيادة وتكون قيمتها لمن يستحقها.

والراجح أن مثل هذه الزيادة لا تمنع من الرد لإمكانه معها. وعلى القول بأن الزيادة لا تمنع من الرد فلمن يكون ملك الزيادة.

ذهب الشافعية والحنابلة وابن حزم إلى أن الزيادة تكون ملكاً للبائع في التصرف الربوى.

ووافقهم الحنفية في الحالات التي لا تكون الزيادة فيها

مانعة من الرد(١).

وذهب المالكية إلى أن الأصل أن الزيادة تكون للمشترى في التصرف الربوى(٢).

استدل الشافعية ومن وافقهم بأن المعقود عليه لم يخرج عن ملك البائع والزيادة تابعة للمعقود عليه فيجب رد التابع بوجوب رد الأصل.

واستدل المالكية بما رواه أبو داود وغيره بسنده إلى عائشة رضى الله عنها أن رسول الله -ﷺ- قضى بأن الخراج بالضمان(٣).

وجه الدلالة:

أن المعقود عليه هنا قد دخل في ضمان المشترى بالقبض، والزيادة خراج فتكون للمشترى عملاً بالحديث.

ويعترض على هذا بأن الحديث وارد في ضمان العقد، وليس منه ما نحن فيه فيكون خارجاً عن محل النزاع.

المسألة الرابعة:

تغير السوق بزيادة في قيمة المعقود عليه أو نقصان.

الجمهور على أن هذا لا يعتبر مانعاً من الرد.

وذهب البعض كالمالكية إلى أن هذا يمنع من الرد(٤).

---

١) يرى الحنفية إن الزيادة أن كانت منفصلة غير متولدة عن المعقود عليه لا تطيب للبائع، لأنها لم تحدث في ضمانه فكانت في معنى وبح مالم يضمن، وهو منهى عنه شرعاً، «راجع البدائع ٥ - ٣٠٢، وما بعدها الطبعة الأولى».

٢) وتكون الزيادة مقابل النفقة ساوت إحداهما الأخرى أو لا، ويرى بعضهم أنه إن زادت النفقة رجع المشترى على البائع بالزائد «انظر حاشية الدسوقى ٣ - ٧١ وكذلك ٣ - ١٠٤».

٣) نيل الأوطار - ٥ - ٢٤٠.

٤) واستثنوا من هذا المتلى (انظر بداية المجتهد ٢ - ١٩٢).

استدل الجمهور بما تقدم من أن المعقود عليه لم يخرج عن ملك البائع ومادام باقياً وجب رده.

واستدل المالكية بأن تعيين الرد في هذه الحالة يترتب عليه ضرر والضرر منهى عنه شرعاً فلا يجوز الرد.

ووجه الضرر أنه إن كانت حوالة الأسواق بالنقص وتعين الرد، كان فيه ضرر على البائع. وإن كان التحول بالزيادة كان في تعين الرد ضرر بالمشترى، فالعدل الرجوع إلى القيمة.

ويعترض على هذا بمنع الضرر لأن المعقود عليه باق على ملك البائع، فإن تغير سوقه بنقصان، فمصيبة حلت بالبائع. وإن تغير السوق بالزيادة فلا ضرر على المشترى شرعاً لأنه مطالب بالرد في كل حال(١).

المسألة الخامسة:

نقل المعقود عليه إلى مكان يحصل في رده منه مشقة، أو يكون في الطريق خوف ولو مع عدم المشقة(٢).

والجمهور على أن هذا لا يعد مانعاً.

وخالف في هذا البعض كالمالكية.

استدل الجمهور بأن المشترى قد تعدى بنقل المعقود عليه، لأنه مطالب بالرد شرعاً، فيتحمل تبعة تعديه ويلزمه الرد.

واستدل المالكية بأن في تكليف المشترى بالرد في هذه الحال إضرار به، ولا ضرر ولا ضرار.

١) راجع مع ما تقدم الشرح الكبير ٣ - ٧١ وما بعدها، حاشية قليوبى ٣ - ٢٦ وما بعدها.

٢) الهداية بشرح العناية ٤ - ١٢، ونهاية المحتاج ٤ - ١٢٠. ومنتهى الإرادات ١ - ٥٠٥.

ويعترض على هذا بأن في عدم الرد ضرراً، لما فيه من تقرير للربا، والضرر هنا أقوى.

والراجح أن مثل هذا لا يعتبر مانعاً من الرد لقوة دليله.

الفرع الرابع
ما يترتب على عدم الرد

اتفق الفقهاء على أنه إذا كان المعقود عليه في التصرف الربوى باقياً ممكن الرد وجب رده على بائعه مع مراعاة الخلاف السابق في موانع الرد.

أما إن كان المعقود عليه غير محتمل الرد لمانع من الموانع، فقد ذهب الجمهور ومنهم الحنفية والشافعية والحنابلة وكذا المالكية على طريقة ابن يونسى(١).

إلى أنه على المشترى أن يرد مثل المعقود عليه إن كان مثليا، أو قيمته إن لم يكن من ذوات الأمثال.

ويرى المالكية في طريقة ابن رشد واللخمى(٢).

أن على المشترى قيمة المعقود عليه للبائع سواء كان المعقود عليه مثليا أو قيمياً.

استدل الجمهور بأن المعقود عليه قد تعلقت بعينه حقوق البائع في التصرف الربوى، فإن امتنع الرد وجب المصير إلى ما هو أقرب إليه، وذلك يكون بالمثل في المثلى وبالقيمة فيما سواه.

واستدل المالكية على وجوب القيمة مطلقاً، على طريقة ابن

١) فتح القدير ٥ - ١٣١، ونهاية المحتاج ٣ - ٥٩، والمغنى ٤ - ٤٢٩.

٢) حاشية الدسوقى ٣ - ٧١.

رشد ومن معه بأنه لو وجب المثل، لكان في هذا ضرر بأحد العاقدين.

وجه الضرر:

إن كان الثمن وقت الرد أكثر، كان في هذا ضرر بالمشترى، وأن كان أقل، تضرر البائع، ولا ضرر ولا ضرار فالعدل الرجوع إلى القيمة مطلقاً.

ويعترض على هذا بأن تغير الثمن بسبب حوالة الأسواق غير منظور إليه هنا، كما في الرد بالعيب.

والراجح ما ذهب إليه الجمهور من وجوب المثل في المثلى، والقيمة في غيره، لأن المثلى يتحقق فيه المال المضمون ومعناه فكان هو الأصل فى الرد، إلا إذا تعذر ذلك، لكون المال غير مثلى فيعدل الى القيمة(١).

---

١) والكثيرون على أن ما تماثلت أجزاؤه وتقاربت صفاته من الحبوب والأدهان ونحوها من المكيلات والموزونات التى خلت عن المباحة يكون من قبيل المثلى واختلفوا فيما وراء هذا

وقد تفاوتت عبارة فقهاء الحنفية، فيؤخذ من كلام صاحب الهداية إن المثلى المكيل والموزون والمعدودات المتقاربة. ونقل في جامع الفصولين عن الطحاوى أن المثلى كل ما يكال أو يوزن، وليس في تبعيضه مضرة، وكذا العددى المتقارب. ومايضره التبعيض كالجواهر ليس بمثلى. ونقل عن بعض الحنفية أنه ليس كل مكيل ولا كل موزون مثلياً، وإنما المثلى منها المتقارب، ونقل عن بعضهم أن المزروعات يجب أن يكون الأمر فيها كذلك، وظاهر كلام المالكية أن المثلى ما حصوه كيل أو وزن أو عد.

وذكر الأسيوطى من الشافعية في ضبط المثلى أوجها أصحها: أن المثلى ما حصر بكيل أو وزن وجار السلم فيه.

وثانيها كل ما يقدر بكيل أو وزن - وثالثها كل مكيل أو موزون جاز السلم فيه وبيع بعضه ببعض.

ورابعها - ما يقسم بين الشريكين من غير تقويم - وخامسها: ما لا يختلف= = أجزاء النوع الواحد منه بالقيمة، وقبل في الجرم والقيمة. وذكر صاحب الكشاف من الحنابلة أن المثلى هو المكيل والموزون الذى خلا عن الصنعة المباحة وصح السلم فيه وتماثلت أجزاؤه منفعة وقيمة وصورة «راجع فيما

وإذا وجبت القيمة فبأى وقت تعتبر.

ذهب الشافعية إلى أن المعتبر أقصى القيم من وقت العقد إلى الوقت الذى امتنع فيه رد المبيع، وبهذا قال الخرقى من الحنابلة واختاره صاحب المغنى(١).

وذهب محمد بن الحسن من الحنفية وكذا الحنفية في قول إلى أن المعتبر في القيمة هو الوقت الذى فات فيه رد المبيع(٢).

وذهب الشيخان من الحنفية والمالكية وبعض الشيعة إلى أن المعتبر في القيمة هو وقت القبض(٣).

استدل الشافعية ومن وافقهم بأن المشترى مطالب بالرد في كل حال، فيجب عليه أقصى القيم، لأنه مطالب بالرد في هذا الوقت أى الوقت الذى وصل فيه المعقود عليه إلى أصى القيم.

واستدل محمد بن الحسن ومن معه بأن الوقت الذى فات فيه الرد هو الوقت الذى تقرر فيه الضمان على المشترى فكان هو المعتبر في القيمة.

واعترض على هذا بأن الضمان ثابت على المشترى في كل حال فلا وجه لترجيح وقت على وقت.

واستدل أبو حنيفة ومن وافقه بأن المبيع يدخل في ضمان المشترى بالقبض، فاعتبر هذا الوقت لأنه هو المعتبر في الضمان.

واعترض على هذا بأن الضمان على المشترى بعد القبض،

تقدم الهداية مع شرح العناية ٧ - ٣٦٣ وما بعدها - وجامع الفصولين ٢ - ١٢٦ - وحاشية الدسوقى ٣ - ١٤٩ وشرح الخرشى مع حاشية العدوى ٤ - ٦٧، كشاف القناع - ٤ - ١٠٦ والغنى ٥ - ٢٢١ وما بعدها. والأشباه والنظائر للسيوطى ٣٦١، ونهاية المحتاج ٤ - ١١٧».

١) شرح المنهاج للمحلى ٣ - ٣٢، والمغنى ٤ - ٢٢٩.

٢) فتح القدير ٥ - ٢٣١.

٣) حاشية الدسوقي ٣ - ٧١.

فلا وجه لتخصيص وقت القبض باعتبار القيمة.

والراجح - ما ذهب إليه الشافعية ومن وافقهم - لأن المشترى إذا علم أنه مطالب بأقصى القيم، كان هذا باعث على المبادرة بالرجوع ورد المعقود عليه.

وهذا آخر ما يسره الله تعالى لي في هذا الموضوع بالنسبة إلى الوقت الحالى أسأل الله تعالى أن يجعله خالصاً للتقرب إليه عز وجل، وألتمس من القارئ الكريم أن يلفت نظرى إلى ما يقع عليه من أخطاء فإن مقصودى الأصلى هو خدمة هذا الدين.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين