سلسلة الملخصات (٣)

أبحاث ودراسات

ملخص المقالات المقدمة
في الندوة الفقهية (١٩)

إعداد وترتيب
مجمع الفقه الإسلامي الهند

اسم الكتاب: **أبحاث ودراسات**

الطبعة: الأولى

السنة: ٢٠١٣م = ١٤٣٤هـ

العنوان

١٦١-ايف، جوغابائي، ص. ب. ٩٧٤٦

جامعة نغر، نيودلهي – ١١٠٠٢٥

الموقع الإلكتروني: www.ifa-india.org

أعضاء
الهيئة الاستشارية

فضيلة الشيخ محمد نعمت الله الأعظمي

رئيس المجمع

فضيلة الشيخ بدر الحسن القاسمي

نائب الرئيس

فضيلة الشيخ محمد برهان الدين السنبهلي

نائب الرئيس

فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني

الأمين العام

فضيلة الشيخ عتيق أحمد البستوي

سكرتير الشؤون العلمية

فضيلة الشيخ عبيد الله الأسعدي

سكرتير الندوات

بسم الله الرحمن الرحيم

الندوة الفقهية (١٩)

من أهم المحاور:

* **الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة**
* **مسألة التورق**
* **التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة**
* **ما هو الموضع المعتبر في أيام النحر**
* **شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة**
* **نصاب الذهب والفضة في باب الزكاة**

المحتويات

* نظرة عابرة على الندوة		١١
(١)		
الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة		
أ: ورقة الأسئلة		٢٧
ب: القرارات والتوصيات		٢٩
ج: ملخص البحوث		
– الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة	القاضي محمد كامل القاسمي	٣٠
د: من البحوث والدراسات:		
– الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	٦٧
– أقضية الطلاق من محاكم البلدان غير المسلمة	الشيخ خالد سيف الله الرحماني	٦٨
(٢)		
مسألة التورق		
أ: ورقة الأسئلة		٧٩
ب: القرارات والتوصيات		٨١
ج: ملخص البحوث		
– مسألة التورق	المفتي سراج الدين القاسمي	٨٢
د: من البحوث والدراسات:		
– التورق – حقيقته وأنواعه	د. وهبة مصطفى الزحيلي	٩٧

– مسألة التورق	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	١١٨
– قضية التورق	الشيخ خالد سيف الله الرحماني	١١٩
(٣)		
التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة		
أ: ورقة الأسئلة		١٢٩
ب: القرارات والتوصيات		١٣١
ج: ملخص البحوث		
– التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة	الدكتور صفدر علي الندوي	١٣٢
د: من البحوث والدراسات:		
– التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	١٥٦
(٤)		
ما هو الموضع المعتبر في أيام النحر؟		
أ: ورقة الأسئلة		١٥٩
ب: القرارات والتوصيات		١٦٠
ج: ملخص البحوث		
– ما هو الموضع المعتبر في أيام النحر؟	المفتي امتياز أحمد القاسمي	١٦١
د: من البحوث والدراسات:		
– ما هو الموضع المعتبر في أيام النحر	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	١٧٧
(٥)		
شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة		
أ: ورقة الأسئلة		١٨١

ب: القرارات والتوصيات		١٨٣
ج: ملخص البحوث		
– شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة	المفتي هارون رشيد الندوي	١٨٥
د: من البحوث والدراسات:		
– شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	١٨٧
(٦)		
نصاب الذهب والفضة في باب الزكوة		
أ. ورقة الأسئلة		٢٠١
ج. القرارات والتوصيات		٢٠٣
ب. ملخص البحوث		
– نصاب الذهب والفضة في باب الزكوة	المفتي أحمد نادر القاسمي	٢٠٤
د: من البحوث والدراسات:		
– نصاب الذهب والفضة	الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي	٢١٨
– نصاب الذهب والفضة	الأستاذ العلامة محمد مختار السلامي	٢٢٠
– مسألة ضم النصاب في الذهب والفضة	الشيخ خالد سيف الله الرحماني	٢٢١

* * *

بسم الله الرحمن الرحيم

وفي الندوة الفقهية التاسعة عشر بتواريخ ٢٧-٣٠/ صفر عام ١٤٣١هـ الموافق ١٢-١٥/ فبراير عام ٢٠١٠م التي انعقدت في رحاب جامعة مظهر السعادة ببلدة هانسوت بولاية غجرات.

نوقشت ست مسائل فقهية متنوعة من القضايا المستجدة المثارة على المستوى المحلي والعالمي من خلال ست جلسات مختلفة أثناء أربعة أيام، وهذه المسائل هي:

١- حكم الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة.
٢- نصاب الذهب والفضة.
٣- التكييف الشرعي للعملة المعاصرة.
٤- ماهو المكان المعتبر في أيام النحر؟
٥- حكم اشتراك الأبناء مع والدهم في التجارة.
٦- مسئلة التورق.

حضر هذه الندوة الفقهية وشاركها نخبة من كبار علماء الأمة البارزين والفقهاء العالمين من البلاد العربية وغيرها من مختلف قارات العالم، نذكر أهم هؤلاء الأعلام فيما يلي:

من أفريقيا الجنوبية	:	الشيخ أيوب كاتشوي
	:	الشيخ عباس علي جينا
	:	الشيخ محمد زبير بيات
	:	اليشخ شعيب جوسب
من بريطانيا	:	الشيخ إسماعيل يعقوب منشي
	:	عمر الفاروق الملا
	:	الشيخ عيسى المنصوري
من الولايات المتحدة الأمريكية	:	الشيخ القاري عبد الله سليم

من جمهورية مصر العربية: الأستاذ الدكتور أحمد ممدوح
(ممثل دار الإفتاء المصرية)
من دولة قطر : الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي
من إيران : الشيخ عبد القادر العارفي
(دار العلوم زاهدان)
ومن كبار علماء غجرات (الهند) : الشيخ عبد الله كابودروي
: الشيخ المفتي أحمد خانفوري
: المفتي عبد الله المظاهري
: الشيخ أبو الحسن علي

كما تضمنت الندوة مجموعة من علماء الأمة وفقهاءها البارزين المعروفين على المستوى العالمي أمثال سماحة الشيخ محمد سالم القاسمي أمين عام دار العلوم (وقف) بديوبند ونائب رئيس منظمة الأحوال الشخصية لعموم الهند، وفضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني، وفضلية الشيخ نعمت الله الأعظمي، والأستاذ الدكتور سعيد الرحمن الأعظمي أمين عام دار العلوم التابعة لندوة العلماء لكناؤ، وفضيلة الشيخ عتيق أحمد البستوي، وفضيلة الشيخ محمد برهان الدين السنبلي، والشيخ كاكا سعيد أحمد العمري، والشيخ غلام محمد وستانوي وفضيلة المفتي أشرف علي الباقوي وغيرهم، مثلما تضمنت الندوة العديد من الفعاليات والبرامج والأنشطة الأخرى التي تخللت بين جلسات الندوة المختلفة.

عقدت جلستها الافتتاحية مساء الجمعة بتاريخ ٢٧/صفر عام ١٤٣١م تحت رئاسة سماحة الشيخ المفتي أحمد خانفوري رئيس دار الإفتاء بجامعة تعليم الدين دابيل (غوجرات)، وكان منظم هذه الجلسة المفتي عبيد الله الأسعدي (الأمين لشئوون الندوات لمجمع الفقه الإسلامي الهند)، والشيخ عبد الرحيم الفلاحي (مدرس جامعة اشاعت العلوم بأكل كوا).

قدم فضيلة الشيخ المفتي عبد الله المظاهري كلمة رحب بها كافة الحضور والمشاركين والضيوف العرب شاكراً لهم على حضورهم في الندوة قائلا: إن الله سبحانه وتعالى قد وهبنا نظاما متكاملا للحياة، يحيط بجميع نواحيها وهو نظام الإسلام، ولفت فضيلته أنظار الحضور وبالأخص علماء الدين وفقهاء الأمة إلى وجوب تحمل مسئولية تقديم حلول صحيحة للمشاكل والقضايا المستجدة التي تمخضت عن تطور العلوم والتكنوجيا— بشكل هائل – والتي لم تكن توجد في القرون الأولى للإسلام، حتى يتبين للعالم أن الإسلام دين الفطرة وأنه صالح لمعالجة القضايا عبر كل العصور والأماكن، وهو في نفس الوقت قادر على قيادة جميع الشعوب والأقوام، وأضاف قائلاً: وانطلاقاً من هذه الفكرة تأسست عدة مجامع وهيئات علمية وفقهية في العالم لمعالجة القضايا المستحدثة فقها واجتهادا من قبل العلماء والمفكرين والفقهاء وإن مجمع الفقه الإسلامي بالهند الذي تم تأسيسه قبل عشرين سنة عام ١٩٩٨م يسعى – بشكل مستمر – لتحقيق تلك الغاية النبيلة بالتواصل والاستقرار والنفع.

ثم قدم فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني أمين عام مجمع الفقه الإسلامي بالهند كلمة عرف خلالها بالمجمع ومنهج تفكيره وطريقة العمل فيه وفعالياته وأنشطته، وبوجه خاص موقف المجمع من عقد هذه الندوة قائلا: إن المجمع يتبع دائما سبيل الحيطة والوسطية في قراراتها وإنجازاتها وأعمالها، وأضاف: تقع على علماء الأمة اليوم مسئوليتان أساسيتان: أولهما صيانة الإسلام من مصايد الشيطان، وثانيتهما، توجيه الأمة نحو أحكام الشريعة توجيها صحيحا، وبين فضيلته: أن القرون المتأخرة شهدت قضايا مستجدة متنوعة تحتاج إلى علماء أكفاء وفقهاء نابغين يقدرون على إيجاد حلول مناسبة لها بحيث يتم تكييفها الشرعي تكييفا يتواءم مع مقتضيات العصر الراهن، مع بيان وتوضيح إباحتها أو حرمتها، والثانية هي مسئولية تقديم بدائل مشروعة مباحة عن الأجهزة الإدارية والأنظمة غير الإسلامية المتبعة حاليا في العالم والتي أصبحت من مقومات حياة الإنسان مع أنها تسربت إليها المفاسد والمساوي شرعا وخلقا فيجب عليهم تقديم بدائل تفي بحاجات الناس وتخلو عن المفاسد الخلقية والشرعية، ذلك لأن المجتمع البشرى إذا تعود

على مفسدة وصارت أمرا لازما من أموره الاجتماعية أو الاقتصادية لايمكن درءها بمجرد الحكم عليها بالتحريم بل يجب تقديم بديل شرعي عنها، كما أشار فضيلته إلى أهداف مجمع الفقه الإسلامي بالهند موضحا أن المجمع يهدف إلى تقديم حلول شرعية للقضايا المستجدة المعاصرة، وتأهيل الكوادر المثقفة وتكوينها وتربيتها علميا وفقهيا، وتزويد الدول العربية وعلماءها بجهود علماء الهند التحقيقية وكذلك إطلاع علماء الهند على دراسات وبحوث علماء العرب وإعداد ونشر الكتب القيمة والموثوق بها حول شتى المواضيع المهمة الدينية والعلمية والفقهية.

وبجانبه قدم فضيلة الشيخ غلام محمد وستانوي (رئيس الجامعة الإسلامية إشاعة العلوم بأكل كوا) كلمة وجيزة مشيدا بهذا الاجتماع الروحي العظيم الذي يرجع فضله إلى المدارس الدينية، وقال: إن المدارس الدينية هي في الحقيقة مهود للعلماء والفقهاء أنجبت – ولاتزال – تنجب عددا كبيرا من الدعاة وحملة الدين، وجعل فضيلته هذه الندوة ذكرى خالدة لفضيلة الشيخ القاضي مجاهد الإسلام – نور الله مرقده – الذي كان يجمع بين الفقه والورع والعلم والعمل.

وقدم سماحة الشيخ محمد سالم القاسمي أمين عام دار العلوم (وقف) بديوبند ونائب رئيس منظمة الأحوال الشخصية لعموم الهند كلمته الافتتاحية، وضح خلالها> أن الدين الذي نتبعه ونعمل بموجبه شعاره الفطرة (أي فطرة الله التي فطر الناس عليها) فمن أعظم صفاته وفاؤ بحاجات الإنسان واستجابته لجميع متطلباته وشئوونه وأكد سماحته على ضرورة أخذ الحيطة والوسطية إلى نهاية الحدّ في تقديم التوجيهات الشرعية والقيام بالخدمات الدينية، وهذا مطلب شرعي وواجب ديني يقوم به مجمع الفقه الإسلامي بالهند خير قيام.

وأكد فضيلة الأستاذ الدكتور سعيد الرحمن الأعظمي الندوي، أمين عام دار العلوم التابعة لندوة العلماء لكناؤ ومدير مجلة "البعث الإسلامي" على ضرورة التيقظ من النوم للقيام بما يجب علينا من واجبات ومسئوليات، وأن نتوب إلى الله سبحانه وتعالى ليجعل لنا مخرجا من المشاكل والأزمات، كما أكد أيضا على ضرورة اعتناء المسلمين

بوجه خاص بتربية أبناءهم وتعليمهم، وأضاف قائلا: يلاحظ أن العلماء وعامة الناس يتغاضون في هذا العصر مايتعلق بشئون الاقتصاد والمعيشة، ويرغبون عن تقديم حلول قضاياها المعاصرة، والحقيقة أن أكبر آية أنزلت في القرآن الكريم هي آية الدين التي تتعلق بشئون مالية لحياة الإنسان، وبين سعادته أن هناك قضايا ومسائل كثيرة في مجال الصدقات والزكوة ومصارفها، ومستحقيها، ونصاب الذهب والفضة وما إليها مما يحتاج إلى العلماء وأصحاب الفتيا القادرين على تقديم حلول لها، وأعرب سعادته عن أسفه البالغ تجاه الشعب المسلم المعاصر المعجب بالحضارة الغربية والذي بدأ يفضلها على حضارته الإسلامية معرضا عنها كل الإعراض، وحتى وصل الأمر عندهم إلى عدم التفريق بين الحق والباطل والخطأ والصواب وحتى لايتحرجون في خلط الحرام بالحلال، وأشاد فضيلته بما يقوم به مجمع الفقه الإسلامي من معالجة تلك المشاكل في ضوء الأحكام الشرعية وتقديم خطط مناسبة على أساس الاجتهادات الفقهية وفق القرآن والسنة النبوية.

وبجانبه قدم سماحة الشيخ نعمت الله الأعظمي أستاذ الحديث بدارالعلوم بديوبند كلمته، تعرض خلالها لبعض المسائل المعاصرة المتعلقة بالمعاملات، قائلا: إن وجد هناك صعوبة في العمل بحكم شرعي يتعلق بالمعاملات مع وجود إمكانية العمل به في مذهب آخر فهل يجوز العمل بذلك؟ وكذلك الأمور التي تتعلق بحقوق الله تعالى مثل الصلاة أو الأمور التي تتعلق بحقوق العباد، فهل يصح لإيجاد الحلول لتلك المشاكل أن ننتهج نفس الطريقة التي اتبعها الشيخ التهانوي للاستدلال على رأيه وأظن أن هذا الموضوع يحتاج إلى عقد ندوة مستقلة للبحث والنقاش حوله.

وقدم فضيلة الشيخ عبد الله كابودروي (الرئيس السابق لجامعة فلاح دارين تركيسر) كلمته أكد فيها على ضرورة التحري البالغ وإمعان النظر عند إثارة أي قضية أو مسئلة وإصدار الفتوى فيها، كما لفت فضيلته الانتباه إلى ضرورة إعداد آليات وضوابط لحل القضايا وممارسة النظر والتفكير البالغين لهذه العملية، وقال: هناك مسائل متراكمة في أوربا والدول الغربية الأخرى تحتاج إلى حلها أو تكييفها شرعا مثل قضية الذبيحة والمتعة وغيرهما، وهناك أيضا مسائل جمة في دولتنا الهند لانكاد نعرفها فهي أيضا في

أشد حاجة إلى تقديم حلول شرعية لها، وأسأل المولى الكريم أن يوفق مجمع الفقه الإسلامي لحل تلك القضايا، وأخيرا دعا سماحته الأمة المسلمة إلى تقديم معونات ومساعدات تعين المجمع على مواصلة مسيرته العلمية والفقهية.

وقد شرف هذه الندوة الأستاذ الدكتور محمد أحمد ممدوح (ممثل دار الإفتاء المصرية) بحضوره ومشاركته فيها حيث أعرب خلال كلمته أمام الحضور عن سعادته البالغة قائلا: إن الله سبحانه وتعالى منح أرض الهند مميزات كثيرة متنوعة ومن تلك المميزات إقامة مجمع الفقه الإسلامي فيها، وأشاد سعادته بإنجازات المجمع التي حققها ولاتزال مؤكدا أن أعمال وفعاليات هذا المجمع إنما هي امتداد واقعي للمنهج النبوي المدني في معالجة قضايا الأمة والاهتمام بشؤونها، كما بين سعادته: أن زيارتي للهند والحضور في هذه الندوة ناجحة تماما، وقال: إن الهيئات الدينية والمدارس والجامعات الإسلامية التي تواصل جهودها في مجال التدريس والتعليم والتربية لهي إنجاز كبير لشعب الهند المسلم.

وفي نهاية هذه الجلسة الافتتاحية قدم سماحة الشيخ المفتي أحمد خانفوري في كلمته الرئاسية قال فيها: إن علماءنا لم يهتموا بالمعاملات بقدر ما اعتنوا بالعبادات وهذا بدوره أدى إلى أن رسخ في أذهاننا أن العبادات هي الأصل في الإسلام وأن المعاملات لاتحتاج إلى كثير من العناية والتركيز، لذا يجب علينا أن نولى اهتمامنا بتدريس أبواب المعاملات بإدخالها في المناهج الدراسية.

وقد تخلل أثناء هذه الجلسة تدشين عدة كتب، أعدها مضيفو هذه الندوة السادة المدرسون بجامعة مظهر سعادت بجانب تديشين ستة كتب جديدة قام بنشرها مؤسسة إيفا للطباعة والنشر وهذه الكتب كالتالي:

١- توظيف المرأة والأحكام الشرعية تجاهه.
٢- حقوق السجناء – في ضوء أحكام الشريعة.
٣- حكم الاقتراض لمواصلة الدراسة في ضوء الشريعة الإسلامية.
٤- القضايا الفقهية للأقليات المسلمة.

٥- التلوث البيئي – قضايا ومزايا

٦- مباحثات حول البيئة.

هذا، بالإضافة إلى توزيع عدة كتب قيمة في الندوة قام بها المجمع بهدف التوعية والشجيع العلمي والفكري وأسماءها كالتالي:

١- الفقه الإسلامي والاجتهاد (السيد منت الله الرحماني)

٢- الحاجة إلى الاجتهاد (السيد أبو الحسن علي الحسني الندوي)

٣- عرض الداعي (القاضي مجاهد الإسلام القاسمي)

٤- حل القضايا والاجتهاد (الشيخ أبو السعود أحمد)

٥- حل القضايا المعاصرة والاجتهاد (الشيخ المفتي محمد رفيع العثماني)

٦- الاجتهاد والدراسات الفقهية (السيد أبو الحسن علي الحسني الندوي)

٧- الإسلام والمذاهب الفقهية (الشيخ محمد سالم القاسمي)

٨- الأوضاع الجديدة والقضايا المعاصرة وواجبات الفقهاء

(الشيخ السيد نظام الدين)

٩- تفهيم الدين الإسلامي وتوضيحه ومسئلة الاجتهاد

(الشيخ المفتي محمد تقي العثماني)

ثم بدأت سلسلة عقد جلساتها لبحث موضوعات الندوة المتضمنة لستة مواضيع فقهية متنوعة.

عقدت الجلسة الأولى لبحث موضوع: "حكم الطلاق الصادر من قبل المحاكم غير الشرعية" تحت رئاسة كريمة من سماحة الشيخ يعقوب إسماعيل المنشي، وكان منظم هذه الجلسة فضيلة الشيخ عتيق أحمد البستوي، وقام بعملية عرض المسئلة الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، وذلك بتقديم ملخص بحوث العلماء والباحثين المعاصرين الذين قدموا آرائهم المختلفة واستدلالاتهم حول الموضوع وقد تلقى المجمع حول هذه المسئلة حوالي ٤٨ بحثا.

مما يجدر بالذكر أنه قد شارك في توضيح هذه المسئلة العديد من العلماء والفقهاء العالمين من بريطانيا وأمريكا، وأفريقا الجنوبية وكندا، وإيران ومصر وغيرها، الذين لم يتعرضوا للمسألة المطروحة أيضا فحسب بل ألقوا أضواء مفصلة حول تقاليد بلادهم وعوائق قانونية لها تعترض المسلمين في العمل بموجب أحكام الشرع.

فقام فضيلة الشيخ القاري عبد الله سليم (شيكاغو – أمريكا) بإلقاء شئ من التفصيل على تقاليد عقد النكاح في بلاده والإجراءات اللازمة لإتمام هذا العقد، كما تعرض أيضا للمشاكل والأحوال الخاصة التي يمر بها المسلمون في تلك البلاد، موضحا أن معظم المواطنين الهنود غير ملمين بنوعية القضايا التي يتعرض لها المسلمون في الدول غير الإسلامية، فعلى سبيل المثال هناك في أمريكا قانون مصرح به يؤكد على أن القضايا والمشاكل لايسمح بحلها على أساس الدين، وقدم فضيلته اقتراحه بشأن الموضوع، مشيرا إلى الفتاوى الشامية: أن هناك العديد من المسائل توجد في كتب الفقه تتعلق بنصاب الذهب والفضة، ولكن مع ذلك هناك بعض مسائل غير مفتى بها وهذه المسائل تحتاج إلى الدراسة والبحث، قائلا: إن هذه الندوة لاتهدف إلا إلى العناية بهذه النقطة المهمة، لأن علينا أن نتناول الموضوع حسب الأحوال من نواحٍ مختلفة وعلى هذا فلو أخذنا قولا لم يفت به أحد من الأئمة الفقهاء فلا أظن أن هناك أي حرج في ذلك: وأخيرا قدم فضيلته خالص الشكر إلى مجمع الفقه الإسلامي بالهند، وبالغ سروره على زيارته للجامعة.

وبجانبه قدم صاحب الفضيلة الشيخ عباس علي جينا (رئيس جمعية علماء ترانسول بإفريقيا الجنوبية) كلمته بشأن توضيح مسئلة الطلاق المطروحة للنقاش في الندوة مبينا: أن أحوال إفريقيا الجنوبية مختلفة عن أحوال أمريكا وقال: إن عقد النكاح الشرعي غير مسجل في قوانين بلاده ولذا لاتسمح المحاكم بتدخل أي دين في أمور النكاح لأنها ترى هذا العقد خارجا عن إدارتها، ثم بين بعض التفاصيل حول تقاليد وظروف بلاده، قائلا: إن بلاده تحتضن مجالس شرعية وإدارات قضائية تحسم الأمر حول قضايا الخلع أو الطلاق، وهذه المجالس توجد في شتى الأقاليم وتلعب أدوارها في هذا الصدد، لافتا

إلى: أن علماء بلادنا يتوقعون الاستفادة من توصيات وقرارات هذه الندوة، وفي النهاية قدم هدية الشكر والامتنان إلى مجمع الفقه الإسلامي بالهند الذي أثار هذه القضية العالمية المهمة مؤملا أن هذه الندوة ستكون نبراسا لعلماء أوروبا وأمريكا.

ثم قدم فضيلة الشيخ محمد قاسم أنغار (كنادا) كلمة تعرض خلالها مفصلا لأحوال بلاده بشأن عقد النكاح والخلع والطلاق، قائلا: أن النكاح والطلاق في بلادنا نوع من العقد كعقود البيع والشراء، كما يقوله الشافعي أيضا، ولايسمح لكل شخص أن يصير مأذونا شرعيا، لأنه إذا أراد الخاطبان (الرجل والمرأة) عقد النكاح فلا بد من أن يراجعا "مركز الزواج الرسمي" للولاية، ويحصلوا على بطاقة الإذن من تلك الجهة ثم إنه لايزوجهما إلا المأذون المصرح به في الاستمارة. وهذه الاستمارة تشتمل على ورقتين تذكر في إحداهما تفاصيل "مركز الزواج الرسمي" والثانية تشتمل على تفاصيل المأذون الشرعي المسجل إسمه في الاستمارة فيجب ملأ هذه الناحية، هكذا تكون لهذه الاستمارة ثلاثة أجزاء يحتفظ بإحداها المتعاقدان ويرسل الثاني إلى الجهة الرسمية التي ترخصهما للزواج والثالث يضعه المأذون، الأمر الثاني أن الزوج كما يستحق أن يفسخ العقد بتقديم عريضة إلى المحكمة كذلك تستحق الزوجة أيضا فسخ النكاح بتقديم عريضة ولا تحتاج المرأة لذلك إلى تقديم أي عذر معقول بل يمكنها أن تفسخ هذا العقد بمجرد عدم امتناعها أو عدم رغبتها في زوجه إلا إذا أقام أحد الطرفين دعوى حق أو اتهام فيجب مراعاته في المحكمة، وإلا تصدر المحكمة قرارها في صالح المرأة سواء كان الزوج راضيا أو ساخطا.

ويزيد الأمر تعقيدا عند ما تقدم الزوجة عريضة إلى المحكمة تطلب فسخ النكاح، فترسل المحكمة إلى الزوج خطابا بالبريد الالكتروني وتطلبه أن يرد عليها أو يبدي موقفه تجاهها، فإن كانت القضية متعلقة بأداء حق من حقوقها، تحاول المحكمة تسوية النزاع باسترداد ذلك الحق وتسعى إلى إيجاد سبل العشرة والإصلاح بينهما، وإن أنكر الزوج بعد ذلك، تصدر المحكمة القرار في صالح المرأة.

ثم تحدث هنا مشكلة أخرى أكثر تعقيدً من السابق وهي أنه مع أن المرأة تستحق الزواج الثاني بناء على قرار المحكمة ولكن لايجوز لها النكاح الثاني من حيث الشرع، وكثيرا مايحدث عندنا أن المرأة تزوجت من الآخر ظنا منها أن الطلاق الصادر من المحكمة هو طلاق شرعيٌ، غير أن الطلاق الشرعي لم يقع حتى الآن، وعند ما يحدث مثل هذا ندعو الزوج ونقنعه أن الزوجة حصلت على قرار الفسخ من قبل المحكمة فالأفضل لك أن تسرحها بإحسان، ففي بعض الأحيان يقتنع الزوج ويقبل، وربما يرفض ويتمرد، فإن كانت الزوجة صالحة متمسكة بتعاليم الدين تخاف الله، لا تقنع بقرار المحكمة بل تنتظر الطلاق من الزوج نفسه، وعندئذ نطلب الزوج لدينا ونحاول إقناعه ففي حالة رفضه وإصراره على موقفه طلبنا من المحكمة أن تستدعي الزوج وتلزمه على أن يصرح الزوج بلفظة الطلاق رسميا، فكان جواب المحكمة في هذا الصدد أن هذا ليس من مسئولياتنا ولا من واجباتنا.

وأخيرا بين فضيلته: أن بلادنا تحتضن متبعي المذاهب الأربعة الشهيرة ولكنها جميعا تتعرض لهذه المشكلة، مؤملا: أن الندوة سوف تتمخض عنها نتائج طيبة ومثمرة ينتفع بها الجميع إن شاء الله تعالى.

ثم قدم سعادة الفضيلة الشيخ يعقوب إسماعيل منشي (مجلس الشريعة لندن) كلمته بين خلالها: أن قرار القضاة الشرعيين بشأن الطلاق معترف به في بعض ولايات أمريكا كما قرأت في مقال نشر في إحدى المجلات الصادرة من أمريكا، ثم حاولت الإطلاع على تفاصيل هذا القرار بواسطة بعض المصادر المتاحة لديّ، ثم أشار إلى معنى كلمة "الشقاق" الواردة في القرآن الكريم حيث فصلتها "مجموعة القوانين الإسلامية الصادرة عن هيئة الأحوال الشخصية للمسلمين لعموم الهند" والتي هي موضع اختلاف في المسئلة المذكورة وعلى أساسها يحكم بالطلاق أو الخلع في دور القضاء، ثم تطرق فضيلته إلى عرف بلاده في مسائل الزواج ودساتير الدولة حولها قائلا: إن بلادنا تلزم الطرفين أن يسجلا قانونيا للزواج لدى الجهات الرسمية، كما بين فضيلته مخاوف تجاه حرية مسلمي الهند في مسائل الزواج والطلاق والمعاملات الأخرى نظرا إلى الأوضاع

السياسية الراهنة وقال: إن قضية الطلاق والخلع ليس مسئلة بلد دون بلد بل هي مسئلة مسلمي العالمية كله، وألقى فضيلته مفصلا الضوء حول المشاكل المعقدة التي تحدث في مسائل الطلاق والخلع، مؤملا أن هذه المسئلة بكونها عالميا يحتاج إلى التفكير الطويل والدراسة الجادة العميقة حتى يساعد ذلك على التوصل إيجاد إلى حلول مناسبة تتوائم مع كافة المسلمين في أنحاء العالم كله.

ثم بدأت سلسلة المناقشات حول الموضوع المطروح، وقدم حوالي عشرة أشخاص من الحضور أسئلتهم ومداخلاتهم وآراءهم المختلفة حول القضية.

ثم عقدت الجلسة الثانية صباح السبت بتاريخ ١٣/فبراير حول "نصاب الذهب والفضة" تحت رئاسة كريمة من فضيلة الشيخ محمد نعمت الله الأعظمي وقام بتنظيم هذه الجلسة فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني، وتم عرض المسئلة من قبل الأستاذ الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي، التي اشتملت على جزئين.

الأول:– لو امتلك أحد نقودا أو أموالا للتجارة تبلغ النصاب وحال عليها الحول فهل يكون المقياس في نصابها الذهب أو الفضة؟

الثاني:– هل يصح أخذ أموال الزكوة لمن يملك نقودا غير أموال التجارة أو أموال الزكوة وتبلغ نصاب الفضة ولا تبلغ نصاب الذهب.

وقد تلقت الندوة في هذه المسئلة ٨٢ بحثا حول هذه المسئلة.

ثم تطرق الشيخ خالد سيف الله الرحماني إلى توضيح المسئلة حيث ألقى ضوءا مفصلا حول جزئية "ضم النصاب" واختلاف الأئمة الأربعة حول هذه الجزئية.

ثم بدأت سلسلة مناقشة الموضوع وقام العديد من العلماء والفقهاء ببحث المسئلة بحثا مستفيضا ودرسوا كل النواحي والجوانب دراسة تحليلية مفصلة، وخاصة مسئلة "ضم الأجزاء أو ضم القيمة".

ثم نصح فضيلة رئيس الحفل الشيخ نعمت الله الأعظمي في كلمته الرئاسية الفقهاء بسلوك سبيل الوسطية والمرونة في أخذ آراء الأئمة الفقهاء وأن لا يصرّ أحد على التمسك

بقول دون قول أو رأي دون رأى في تعيين ذهب دون فضة في النصاب، لأن الأئمة الفقهاء لم يتشددوا على رأي واحد.

وعقدت الجلسة الثالثة – تحت رئاسة كريمة من سماحة الشيخ عباس علي جينا (رئيس جمعية علماء ترانسول بإفريقيا الجنوبية) حول موضوع "التكييف الشرعي للعملة المعاصرة".

وكان منظم الجلسة فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني، وقام بعرض المسئلة الشيخ صفدر زبير الندوي (نيابة عن العارض الأصيل الأستاذ راشد حسين الندوي وهو لم يحضر في ذلك الوقت) التي كانت تحتوي على جزئين: (١) حكم ربط التسديدات المؤجلة أو الديون بمؤشر الأسعار (٢) حكم ربط التسديدات والديون بالذهب أو الفضة، وقد تلقى مجمع الفقه الإسلامي بالهند ٤٢ بحثا حول الموضوع.

ثم بدأت سلسلة مناقشات حول المسئلة المطروحة، وقام العديد من العلماء والفقهاء ببحث المسئلة بحثا مستفيضا، ودرسوها من كل النواحي دراسة وافية.

ثم قدم سماحة الشيخ عباس علي جينا (رئيس الجلسة) كلمته الرئاسية، استهل كلامه بتقديم خالص الشكر لمجمع الفقه الإسلامي بالهند الذي أسسها الشيخ القاضي مجاهد الإسلام – نور الله مرقده – مؤملا من مجمع الفقه الإسلامي أنه سوف يقوم بتلخيص جميع المناقشات المطروحة في هذه الندوة، ويقدمها للعباد والبلاد، وأكد على ضرورة العناية بهذا الموضوع وبذل الجهود لدراسة وتحقيق مسائله وفروعه، وتطرق فضيلته إلى صور العملات في بلاده وطرق تداولها في المنطقة.

وعقدت الجلسة الرابعة تحت رئاسة كريمة من فضيلة المفتي أشرف علي الباقوي (أمير الشريعة بكرناتكا) حول موضوع: ماهو المكان المعتبر في أيام النحر؟

وقد قام بتنظيم هذه الجلسة الشيخ المفتي محمد عبيد الله الأسعدي، وقام بعرض المسئلة الشيخ حذيفة محمود لوناواره، وقد تلقى مجمع الفقه الإسلامي بالهند حول هذا الموضوع حوالي ٤٦ بحثا قدم فيها العديد من علماء وفقهاء الأمة آراءهم عن المسئلة.

ثم بدأت سلسلة مناقشات حول المسئلة المطروحة، وقام العديد من العلماء والفقهاء ببحث المسئلة ودراستها من كل جانب.

وعقدت الجلسة الخامسة حول موضوع "حكم شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة" تحت رئاسة كريمة من سماحة الشيخ المفتي عبد الله بتيل المظاهري (رئيس جامعة مظهر السعادة بهانسوت غجرات)، وقد تلقى المجمع حول هذه المسئلة حوالي ٣١ بحثا.

وقام بتنظيم هذه الجلسة المفتي محمد عبيد الله الأسعدي، كما قام الشيخ خورشيد أنور الأعظمي بعرض المسئلة مرحبا بضيوف الندوة الوفود العرب وبالأخص سعادة الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي (دولة قطر).

وقدم سعادة الشيخ الدكتور أحمد ممدوح سعد (ممثل دار الإفتاء المصرية) كلمته وبين خلالها ميزات الفقيه والمفتي، مؤكدا على أن الاجتهادات الفقهية تقوم على الظن أو الظن الغالب لا على اليقين وأنه لابد لكل مفتي أن يراعي الظروف والأحوال والعرف، والتيسير والتبشير، وأخيرا قدم سعادته خالص الشكر إلى مجمع الفقه الإسلامي بالهند، وجميع منسوبيه.

ثم قدم سعادة الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي (رئيس فقه الأقليات المسلمة التابعة للإتحاد العالمي لعلماء المسلمين بالدوحة قطر) كلمته حول مسئلتين، أولهما: العلل المؤثرة في الحضارة، وثانيهما "الاقتصاد والمال الإسلامي وأهميته في الإسلام وضرورة العناية القصوي بهما في ضوء القيم والأخلاق الدينية" وأكد سعادته خلال حديثه على ضرورة إعطاء الحرية للطلاب الدارسين في المدارس والجامعات لتقديم أسئلة واستفسارات حول جميع الأمور المتعلقة بالاقتصاد الإسلامي كما أكد على ضرورة الاستفادة من تجارب الغرب وخبراتها بهذا الشأن.

ثم بدأت سلسلة النقاشات حول الموضوع المطروح في هذه الجلسة، قام العديد من علماء وفقهاء الأمة بطرح آرائهم ومقترحاتهم حول المسئلة، ودرسوا الموضوع من كل جانب دراسة مستفيضة.

ثم عقدت الجلسة السادسة للندوة حول "مسئلة التورق" تحت رئاسة كريمة من سماحة الشيخ عبد الله سليم (شيكاغو أمريكا) وقام بتنظيم هذه الجلسة الشيخ عتيق أحمد البستوي (أمين الشئون العلمية لمجمع الفقه الإسلامي) وقام بعرض المسئلة الشيخ القاضي عبد الجليل وقد تلقى المجمع حول هذه المسئلة ٦٤ بحثا.

كما قدم سعادة الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي الأمين العام للاتحاد العالمي لعلماء المسلمين كلمته قام خلالها بتوضيح المسئلة المطروحة بعد أن قام بتديشن كتابين تمت طباعتهما من قبل مؤسسة "إيفا" للطبع والنشر كما قدم بجانبه الأستاذ الدكتور أحمد ممدوح (ممثل دار الإفتاء المصرية) كلمته وضح خلالها المسئلة و زود الحضور بكلمات وتوجيهات نافعة.

ثم عقدت الجلسة الختامية للندوة في اليوم الرابع تحت رئاسة كريمة من فضيلة الشيخ عبد الله كابودروي (الرئيس السابق بجامعة فلاح دارين تركيسر) وقام بتنظيم هذا الحفل الختامي فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني.

وفي نهاية المطاف قرأ الشيخ محمد عبيد الله الأسعدي القرارات والتوصيات التي أصدرتها لجنة مكونة من عدة علماء أفاضل وقدمت أمام الحضور والمشاركين، ووافق عليها الجميع.

* * *

موضوع

الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

ورقة الأسئلة:

الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة

إنما الزوج هو الذي يملك حق التطليق لدى الشريعة الإسلامية، ولا يحصل أحد دونه على هذا الحق إلا بالنيابة عنه، فقد ينوب عنه محاميه، وقد ينوب أيضاً الأمير والقاضي، وهكذا تنحلّ عقدة النكاح من قبل المحامي أو القاضي أو الأمير.

إلا أنه قد يقع في حالة إصدار القاضي للحكم بالبينونة أن الزوج إما أن يكون غير موجود أو يكون رافضاً لذلك الحكم، ومع ذلك يضطر القاضي لإصدار الحكم بالطلاق.

فإن كان القاضي مسلماً سواء كان قاضياً شرعياً أو أميراً، فالجمهور متفقون على أن قضاءه معتد به شرعاً، لأن الشرع ولاّه أمور عامة المسلمين لأجل مصالحهم مما يؤدي بالضرورة إلى تنفيذ مثل هذه الأحكام.

وإن كان القاضي غير مسلم فهل يعتد بقضائه أو لا؟

يذهب عامة علماء الهند إلى عدم الاعتداد به، ولكن العدد الكبير من جنسيات القارة الهندية الذين يسكنون الدول الغربية يقعون في حيرة وقلق بهذا الشأن، ويرى بعض علمائهم أن الذي يقضي وإن كان غير مسلم يعتد بقضائه لأنه قاض، وهذا عند البعض فقط، فأوقعت هذه الآراء المتباينة الناس في الغرب في حيرة وشك من أمرهم، نظراً لهذه الظاهرة أردنا أن نحقق القضية ونبحثها جيداً، حتى ننقذهم مما هم فيه من حيرة واضطراب.

حسب الاستطلاعات المتوفرة توجد في بريطانيا وغيرها من الدول وجوه متعددة ربما يمكن أن توجد أيضاً في دول أخرى.

الوجه الأول: الزوج يتقدم بعريضته إلى محكمة غير إسلامية. قائلاً: أريد أن أقطع العلاقة مع زوجتي لذا أرجو من المحكمة أن تقضي لصالحي بقطع هذه العلاقة،

ثم تقضي المحكمة بالتطليق والبينونة بعد اتخاذ اللازم، فماذا يكون الحكم في هذه الحالة؟ هل تعتبر عريضته تفويضاً لأمره إلى القاضي، وبناءاً على هذا هل يصبح حكم القاضي غير المسلم معتداً به؟

الوجه الثاني: أن تتقدم الزوجة بعريضتها إلى المحكمة وتطلب منها إنهاء عقد النكاح فتدعو المحكمة الزوج وتحصل على توقيعه على أنه يجب عليه قبول ما تقرر المحكمة في القضية، ثم يتم القضاء بعد اتخاذ الإجراءات اللازمة، فما هو الحكم في هذه الحالة؟ وما قيمة توقيع الزوج؟

الوجه الثالث: أن الزوج لم يحضر في المحكمة بعد تقديم الزوجة عريضتها أو حضر ولكنه رفض التوقيع أو التفويض، ثم قضت المحكمة بالبينونة بعد تفقد الظروف، فما هو الحكم في هذه الحالة؟ علماً بأن ما أصدرته المحكمة من القرار لم يتم الموافقة عليه من قبل الزوج.

الوجه الرابع: هل تختلف المسألة المذكورة أعلاه فيما إذا كان القاضي مشتغلاً بمحكمة ودولة غير مسلمة ولكنه مسلم يؤدي – ضمن واجباته الموكولة إليه – مثل هذه الأعمال فهل يمكن اعتباره قاضياً مسلماً أو أميراً مسلماً، ويعتد قضاؤه بالبينونة بناء على ذلك؟

الوجه الخامس: نحتاج أيضاً إلى إلقاء الضوء شرعاً على أنه ما مدى صحة قضاء القضاة المحاكم غير المسلمة في شؤون المسلمين، أو إلى أي حد يأخذ المسلمون قضاءاتهم في الاعتبار، ولا شك أن أقوال وآراء الفقهاء الأصولية والفروعية ستساعد المسألة المذكورة.

* * *

القرارات حول مسئلة:

الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة

١. إن كان القاضي في محكمة البلاد غير الإسلامية مسلماً، ويراعي الضوابط الشرعية والأصول الإسلامية عند قضائه، فقضاؤه معتد به في مسألة فسخ النكاح، بتنزيله منزل الحاكم المسلم.

٢. البلاد غير الإسلامية التي لايوجد بها نظام القضاء الشرعي للمسلمين من قبل الحكومة، يجب فيها على المسلمين أن يقوموا بتأسيس دور القضاء الشرعي، ومجالس وهيئات القضاء المختلفة باستشارة أولياء الأمور ومسئوليها، حتى يتسنى لهم مراجعتها ورفع القضايا إليها حين حدوث النزاعات والخصومات.

٣. بما أن الطلاق من أبغض المباحات في الشريعة الإسلامية، لذا ينبغي قبل استخدام تلك الإباحة محاولة إيجاد سبل العشرة والإصلاح بين الزوجين قدر الطاقة ويتحرز من قرار الطلاق والخلع إلى أقصى حد ممكن.

٤. إن قدم الزوج عريضة فسخ عقد النكاح إلى قاض غير مسلم لمحاكم الدول غير الإسلامية، نظراً إلى الأسباب القانونية، ثم يقضي القاضي بالتفريق، فإن هذا الحكم بالتفريق يعتبر طلاقاً بائناً، ويفضل أن يصرح الزوج أيضا بألفاظ الطلاق بعد صدور قرار المحكمة.

٥. إن قدمت الزوجة عريضة فسخ نكاحها إلى قاض غير مسلم في محاكم البلاد غير الإسلامية ثم يقضي القاضي بالفسخ بإذن زوجها، فقضاؤه معتد به، وإن لم يأذن الزوج بالفسخ فهذا التفريق لا يعتد به شرعا، وفي هذه الحالة يمكن للمرأة أن تطلب الخلع من الزوج أو تفسخ نكاحها عبر دار القضاء الشرعي أو المجالس القضائية الشرعية الأخرى.

* * *

ملخص البحوث:

الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير المسلمة

القاضي محمد كامل القاسمي

إن موضوع "قضية الطلاق بواسطة المحاكم في البلدان الغير المسلمة" أحد موضوعات الندوة الفقهية التاسعة عشرة التي يعقدها مجمع الفقه الإسلامي بالهند، وقد تسلم المجمع سبعة وثلاثين (٣٧) مقالاً للآن، وفيما يلي تقدم خلاصته:

الوجه الأول: الزوج يتقدم بعريضته إلى محكمة غير إسلامية. قائلاً: أريد أن أقطع العلاقة مع زوجتي لذا أرجو من المحكمة أن تقضي لصالحي بقطع هذه العلاقة، ثم تقضي المحكمة بالتطليق والبينونة بعد اتخاذ اللازم، فماذا يكون الحكم في هذه الحالة؟ هل تعتبر عريضته تفويضاً لأمره إلى القاضي، وبناءً على هذا هل يصبح حكم القاضي غير المسلم معتداً به؟

يقع الطلاق في المسألة المذكورة بقضاء القاضي الكافر، ويعتبر قضاؤه صحيحاً.

وهذا رأي جماعة من الباحثين وأسماؤهم كما يلي:

(الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي القاسمي، والمفتي عبد الرحيم القاسمي، والشيخ أختر إمام عادل القاسمي، والأستاذ خورشيد أنور الأعظمي، والأستاذ عبد القيوم البالنفوري، والأستاذ عبد اللطيف البالنفوري، والمفتي سلمان البالنفوري القاسمي، والشيخ محمد فاروق الدرينجوي، والمفتي عارف بالله القاسمي، والشيخ محمد شاهجهان الندوي، والمفتي رضوان الحسن المظاهري، والشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي، والدكتور ظفر الإسلام الصديقي، والمفتي محمد أشرف، والشيخ أرشد شاداب، والمفتي إقبال، والشيخ محمد رمضان علي، والشيخ عبد الحي المفتاحي، والشيخ أنور علي الأعظمي، والشيخ ذكاء الله شبلي).

وذهب اثنا عشر باحثاً إلى أن القاضي الكافر وكيل الزوج، ويجوز توكيل

الطلاق إلى الكافر، وأسماؤهم هي كما يلي:

(المفتي عبد الرحيم القاسمي، والشيخ أختر إمام عادل القاسمي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي، والشيخ عبد القيوم البالنفوري، والشيخ عبد اللطيف البالنفوري، والمفتي سلمان البالنفوري، والشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي، والشيخ عبد الحي المفتاحي، والشيخ أرشد شاداب، والشيخ رمضان علي).

وقد حمله خمسة منهم على أنه تفويض الطلاق وهم: فضيلة الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والدكتور ظفر الإسلام الصديقي، والمفتي محمد أشرف، والشيخ أنور علي الأعظمي، والشيخ ذكاء الله شبلي.

وكتب الشيخ محمد شاهجهان الندوي أنه لا يصح أن يعتبر طلب الزوج تفويضاً مطلقاً أو توكيلاً أو تحكيماً، إنما يعتبر تفويضاً مقيداً، وأضاف الندوي والشيخ عبد اللطيف قائلَين: على الزوج أن يطلق امرأته بنفسه بعد ما قضت المحكمة بالتفريق بينهما.

وكتب الشيخ محمد فاروق الدربنجوي قائلاً: إن رفع الطلب إلى المحكمة نوع من التحكيم، يعتبر فيه كتابة ورقة التفريق بين الرجل والمرأة بعد ما طلقها وفق التفصيل المذكور صحيحاً، ولم يذكر الشيخ دليلاً على كون الطلب نوعاً من التحكيم، بل ذكر في بحثه مستدلاً بالهداية أنه "لا يجوز تحكيم الكافر".

لقد أتى الباحثون بالمقتطفات التالية كدليل في إثبات أن طلب الزوج توكيل منه.

"وأجمعوا على أن قوله لأجنبي طلق امرأتي توكيل، ولا يتقيد بالمجلس" (بدائع الصنائع٣/١٢٢).

"إذا قال لرجل طلق امرأتي توكيلاً ولم يقتصر على المجلس" (الفتاوى الهندية١/٤٠٢، الفصل الثالث في المشيئة).

"إذا قال لرجل: طلق امرأتي فله أن يطلقها في المجلس وبعده، وله أن يرجع؛ لأنه توكيل وإنه استعانة، فلا يلزم ولا يقتصر على المجلس" (الهداية٢/٣٦١).

"لو قال لرجل طلق امرأتي لم يتقيد بالمجلس، لأنه توكيل وإنه استعانة فلا يقتصر على المجلس، وأشار إلى أنه له الرجوع عنه" (البحر الرائق٣/٣٣٠، طبع بالمكتبة الرشيدية، باكستان).

يجوز توكيل الكافر في الشريعة الإسلامية، والأدلة على ذلك هي كما يلي:

استدل الشيخ خورشيد أنور الأعظمي والشيخ أرشد شاداب بالجامع الصحيح للبخاري قائلَين: إن الإمام محمد بن إسماعيل البخاري –رحمه الله– قد بوّب بعنوان مستقل حول المسألة المذكورة "باب إذا وكل المسلم حربياً في دار الحرب أو دار الإسلام جاز" (الصحيح للبخاري١/٣٠٨) ذكر البخاري بهذا الصدد مكتوباً لعبد الرحمن بن عوف – رضي الله عنه– كتبه إلى أمية بن خلف، أوصاه فيه بأن يرعى ويقوم بشؤون ذويه وأقاربه بمكة وهو يرعى ذويه بالمدينة المنورة، فاتضح بهذا أن توكيل الكافر جائز إذ أنه فعل ذلك بإذن واطلاع من النبي –صلى الله عليه وسلم– كما ذكره العلامة العيني في عمدة القاري:

"الظاهر أن عبد الرحمن لم يفعل هذا إلا باطلاع النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه، فدل على صحته" (عمدة القاري ٥/٦٨٢).

"ويصح توكيل كافر في نكاح كتابية ولو لمسلم، لأنه يملك نكاحها لنفسه وكذا في طلاق مسلمة" (أسنى المطالب، كتاب الوكالة، الباب الأول لأبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي –رحمه الله–).

"ما يرجع إلى الوكيل فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والحرية وعدم الردة فيصح توكيل المرتد" (البحر الرائق٧/١٤٠، كتاب الوكالة، طبع بباكستان).

"وكذا ردة الوكيل لا تمنع صحة الوكالة فتجوز وكالة المرتد بأن وكل مسلم مرتداً لأن وقوف تصرفات المرتد لوقوف ملكه والوكيل يتصرف في ملك الموكل وإنه نافذ التصرفات" (بدائع الصنائع٥/١٦، كتاب الوكالة، مطبوعة زكريا، ديوبند).

ولا يشترط الإسلام في الوكالة، ولذا يصح التوكيل إلى الكافر، "إذا وكل المسلم أو الذمي حربياً مستأمناً في دار الإسلام بخصومة أو بيع جاز" (الفتاوى الهندية٣/٥٦٣).

"قال ابن المنذر توكيل المسلم حربياً مستأمناً وتوكيل الحربي المستأمن مسلماً لا خلاف في جوازه" (عمدة القاري ٨/٦٧١).

أما الباحثون الخمسة الذين اعتبروا طلب الزوج تفويضاً فحصيلة مستدلاتهم هي

كما يلي:

تعريف "التفويض" و"التوكيل":

يجوز للرجل أن يفوض خيار الطلاق إلى الآخرين كما أنه مختار في تطليق امرأته، فإن خير امرأته في أن يطلق نفسها من قبله أو خير رجلاً آخر في أن يطلق امرأته إن شاء فهذا ما يسمّى بالتفويض، وإن أمر عاقلاً بالغاً بأن يطلق امرأته ولم يخيره في ذلك فهذا ما يسمّى بالتوكيل.

فإن كان هذا التفويض منطوقاً بلفظ الطلاق يسمى تفويضاً وتوكيلاً صريحين، وإن كان بلفظ غير صريح للطلاق يعتبر في ذلك ما أراده الرجل، يقول العلامة الكاساني –رحمه الله–:

"أن يكون ذلك بمباشرة الزوج بنفسه بطريق الأصالة أو بغيره بإذنه أو أمره وذلك نوعان توكيل وتفويض، أما التفويض فنحو قول الرجل لامرأته أمرك بيدك، اختاري، أنت طالق إن شئت" (بدائع الصنائع٣/١١٢-١١٣).

وفي رد المحتار:

"قال لها: اختاري أو أمرك بيدك ينوي تفويض (الطلاق) لأنهما كناية فلا يعملان بلا نية" (الدر المختار ٢/٦٥٣-٦٥٥، باب تفويض الطلاق).

"المراد بالتفويض تمليك الطلاق" (رد المحتار ٤/٤١٤).

"إن الزوج كما يملك التطليق بنفسه يملك أن ينيب عنه غيره فيه فله أن يفوض الطلاق إلى غيره ويكون التفويض بتعليق أمر الطلاق على مشية الأجنبي" (الأحوال الشخصية/صـ ٣٤٥، أبوزهرة).

والأصل في تفويض الطلاق قول الله –سبحانه وتعالى: "يَأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِيْنَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيْلاً، إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللهَ وَرَسُوْلَه وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْراً عَظِيْماً" (سورة الأحزاب:٢٨-٢٩).

يقول الإمام الجصاص –رحمه الله– حول الآية الكريمة:

"إن اختارت زوجها فلا شيء، وإن اختارت نفسها فواحدة بائنة إذا أراد الزوج

الطلاق" (أحكام القرآن للجصاص٣/٤٦٩).

وجاء في المصنف لابن أبي شيبة موقوفاً عن عبد الله بن مسعود –رضي الله عنه–: إذا خير الرجل امرأته فاختارت نفسها فواحدة بائنة وإن اختارت زوجها فلا شيء" (المصنف لابن أبي شيبة٩/٥٨٣ طبع بكراتشي، باكستان).

إن التفويض يكون مقتصراً على المجلس ولا يقبل فيه الرجوع من قبل الزوج، كما جاء في "الفتاوى الولوالجية":

"لو قال لأجنبي طلقها إن شئت كان تمليكاً، حتى اقتصر على المجلس، ولا يقبل الرجوع فيه" (الفتاوى الولوالجية٢/٩٦).

وإن استعمل كلمات تدل على استمرار التفويض بعد المجلس مثل كلمة "متى شاء" و"إذا شاء" ومتى ما شاء" و"إذا ما شاء" يبقى له الخيار بعد المجلس أيضاً، كما ورد في "الهداية":

"إذا قال لها: طلقي نفسك متى شئت فلها أن تطلق في المجلس وبعده، لأن كلمة "متى" عامة في الأوقات كلها، فصار كما إذا قال في أي وقت شئت" (الهداية كتاب الطلاق٢/٣٨١).

بناءاً على هذا يجب أن تستعمل في الطلب الذي رفعه الزوج إلى المحكمة لتفويض الطلاق كلمات تدل على معنى التفويض بعد المجلس أيضاً.

يقول الأستاذ محمد شاهجهان الندوي – حفظه الله ورعاه – في بحثه: لا يعتبر الطلب تفويضاً مطلقاً ولا توكيلاً، لأن التفويض المطلق يكون مقيداً بالمجلس، فقد جاء في "الدر المختار": "الفرق بينهما في خمسة أحكام: ففي التمليك لا يرجع ولا يعزل ولا يبطل بجنون الزوج، ويتقيد بمجلس لا بعقل، فيصح تفويضه بمجنون وصبي لا يعقل، بخلاف التوكيل (الدر المختار٤/٥٥٥–٥٥٦، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، طبع دار الكتب العلمية، بيروت).

وكذلك لا يجوز أن يعتبر ذلك الطلب توكيلاً لأن المحكمة تكون حرة مستقلة في إصدار الحكم حول الطلاق بعد القيام بالإجراءات القانونية المرسومة والوكيل ليس شأنه شأن المحكمة لأنه يقوم بتحقيق الأمور حسب رضى مؤكله، كما في "رد المحتار"

"والوكيل مطلوب منه الفعل، شاء أو لم يشأ" (رد المحتار لابن عابدين محمد أمين (١٢٥٢هـ) كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق ٥٥٥/٤ دار الكتب العلمية، بيروت).

ولا يجوز أن يعتبر ذلك الطلب تحكيما، لأن التحكيم يشترط فيه أن يكون مسلماً.

ويمكن أن يعتبر ذلك الطلب تفويضاً مقيداً يتعدى المجلس، كأن الزوج قد ملك القاضي الكافر أمر الطلاق عن طريق القيام بالإجراءات القانونية، جاء في "البحر الرائق":

"وتمسك ابن المنذر لمن لم يشرطه بقوله –عليه السلام– لعائشة: لا تعجلي حتى تستأمري أبويك، ضعيف، لأن هذا التخيير لم يكن المتنازع فيه وهو أن توقع بنفسها بل على أنها بأن اختارت نفسها، طلقها بدليل قوله تعالى: {فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيْلاً} (الأحزاب:٢٨).

وأجاب في المعراج بأنه عليه السلام جعل لها الخيار، إلى غاية استشارة أبويها، لا مطلقاً، وكلامنا في المطلق" (البحر الرائق، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق ٥٣٩/٣).

الاعتراض على اعتبار القاضي وكيلاً أو تفويض الأمر إليه:

هناك ينشأ اعتراض على اعتبار القاضي الكافر وكيلاً أو تفويض الأمر إليه، بأن المؤكل يكون حراً طليقاً في أن يعزل وكيله متى شاء، وذلك لا يتحقق في شأن القاضي بالمحكمة، لأن المؤكل ليس بوسعه أن يعزل وكيله (القاضي الكافر) ولو شاء، وعلى تفويض الأمر إليه يعترض بأنه يكون مقتصراً على المجلس فقط، كما ذكر فيما سبق، والمحكمة تقضي بوقوع الطلاق بعد المجلس.

ويمكن الإجابة على هذا الاعتراض بأن المؤكل يبقى له الخيار في أن يعزل وكيله عن طريق استرداد طلبه من المحكمة، ويعد استرداده عزلاً، فاتضح بهذا أن خيار المؤكل باق حتى الآن.

وأما التفويض فلابد فيه أن تستعمل كلمات دالة على بقاء التفويض بعد المجلس أيضاً، مثل كلمة "إذا شاء" و"متى شاء" و"إذا ما شاء" و"متى ما شاء" كما ورد في "الهداية":

"إن قال لها طلقي نفسك متى شئت، فلها أن تطلق في المجلس وبعده، لأن كلمة "متى" عامة في الأوقات كلها، فصار كما إذا قال: في أي وقت شئت" (الهداية كتاب

الطلاق٢/٣٨١) (أنظر بحث الأستاذ أرشد شاداب).

وخلاصة ما ذهب إليه أربعة عشر باحثاً هي أن "طلب الزوج" لا يعد تحكيماً ولا تفويضاً ولا توكيلاً، فلا يصح قضاء القاضي الكافر، ولا تصير المرأة مطلقة بقضائه، بل لا يزالان في رباط النكاح، وأسماؤهم هي كما يلي:

الأستاذ صبيح أختر، والأستاذ محمد مصطفى القاسمي، والمفتي لطيف الرحمن، ومحمد أحسن عبد الحق الندوي، وافتخار أحمد المفتاحي، وعطاء الله القاسمي، وعبيد الله الندوي، وخورشيد أحمد الأعظمي، ومعز الدين القاسمي، والمفتي شير علي، ومحمد إقبال القاسمي، ومحمد موسى الشمسي القاسمي، والسيد أسرار الحق السبيلي.

يتلخص من مستدلات هؤلاء الباحثين أن الكافر لا يجوز تحكيمه، ولا ينفذ قضاء القاضي الكافر على المسلم، وسيأتي بيان مستدلاتهم موجزاً.

يقول الأستاذ أبوبكر القاسمي في بحثه حول المسألة المذكورة:

ينبغي للزوج أن يطلق امرأته بنفسه ويباعدها عنه ثم يطلب من القاضي الكافر ورقة التفريق كتأييد وتأكيد له ولا بأس به شرعاً أن يطلبها محافظة على نفسه وأخذاً بالحيطة، وهذا هو المستفاد من التدبر في كلمة "إلا أن تتقوا منهم تقاة" في سورة آل عمران (رقم الآية:٢٨).

ويقول الحافظ كليم الله العمري المدني –حفظه الله ورعاه– إجابة على السؤال المذكور: إن الطلب بمثابة التفويض ولا يجوز تحكيم المحاكم الكافرة، فلو كان قضاء القضاة الكافرين موافقاً للقوانين الإسلامية ومؤيداً بآراء العلماء الكبار والهيئات الإسلامية المرموقة المؤقرة اعتبر صحيحاً، وإن كان عكس ذلك يكون مردوداً مرفوضاً، كما هو مذكور في فتاوى العلماء الأجلة: "ولا تتوقف صحة الزواج بما هو متبع في القوانين الاسترالية لأن الزواج والطلاق من باب الولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم، ولكن يجب أن يوثق هذا الزواج لدى الجهات الإسلامية المختصة بذلك" (الفتاوى المعاصرة١/٣٠٢).

أما الأستاذ محمد شعيب عمر –حفظه الله ورعاه– فلم يجب على أي سؤال مذكور في قائمة الأسئلة بنفي أو إثبات، بل مضى قائلاً: "إن القضاء ولاية ولا ولاية للكافر على

المسلم لقول الله تعالى: "ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً (١٤١/٤).

هناك عدد من الباحثين لم يتعرضوا لمسألة ولاية الكافر على المسلم وتحكيمه إياه عليه، وأما ما سواهم فقد اتفقوا جميعاً على أن الكافر لا ولاية له على المسلم، ولا تنفيذ لقضاء القاضي من غير المسلمين عليه، ولا يجوز تحكيمه.

والدليل على ذلك قول الله تعالى: "وَلَنْ يَّجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِيْنَ عَلَى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلاً" (سورة النساء:١٤١).

يقول الإمام الشاطبي –رحمه الله– وهو يشرح الآية الكريمة: "إن حمل على أنه إخبار لم يستمر مخبره، لوقوع سبيل الكافر على المؤمنين كثيراً بأسره وإذلاله، فلا يمكن أن يكون المعنى إلا على ما يصدقه الواقع ويطرد عليه، وهو تقرير الحكم الشرعي فعليه يجب أن يحمل" (الموافقات للإمام الشاطبي، المقدمة الثالثة عشرة١٥٦/١، دار ابن عفان السعودية).

أي نزلت الآية في صورة الإخبار، ولكن يراد به الأمر، فمعنى الآية هو أنه لا يصح في الشريعة أن يكون للكافر على المؤمنين غلبة قانونية وسيطرة دستورية.

قال الله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا أَطِيْعُوا اللهَ وَأَطِيْعُوا الرَّسُوْلَ وَأُولِى الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِيْ شَيْءٍ فَرُدُّوْهُ إِلَى اللهِ وَالرَّسُوْلِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُوْنَ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذلِكَ خَيْرٌ وَّأَحْسَنُ تَأْوِيْلاً} (النساء:٥٩).

المراد بأولي الأمر:

"وأصح القول الوارد في المراد بأولي الأمر قولان:

الأول: أصل القرآن والعلم وهو اختيار مالك ونحوه .... قالوا هم الفقهاء والعلماء في الدين.

الثاني: وهو أولى الأقوال بالصواب هم الأمراء والولاة، ويشتمل أمراء المسلمين في عهد الرسول وبعده، ويندرج فيهم الخلفاء والسلاطين، والأمراء والقضاة وغيره ممن له ولاية عامة" (الموسوعة ١٨٩/٦).

يقول العلامة أشرف علي التهانوي –رحمه الله– أريد بأولى الأمر خلفاء الإسلام

(الولاة المسملون) ولفظ "منكم" أوضح دليل عليه (الحكومة الإسلامية وقوانينها /١٠٢ بالأردية).

وقد قال الله في كتابه العظيم: {أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِيْنَ يَزْعُمُوْنَ أَنَّهُمْ آمَنُوْا بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيْدُوْنَ أَن يَّتَحَاكَمُوْا إِلَى الطَّاغُوْتِ وَقَدْ أُمِرُوْا أَن يَّكْفُرُوْا بِه وَيُرِيْدُ الشَّيْطَانُ أَن يُّضِلَّهُمْ ضَلاَلاً بَعِيْداً} (النساء:٦٩).

الدلائل الفقهية:

يشترط الإسلام في تقلد منصب القضاء، كما جاء في الموسوعة:

"الإسلام هو أحد الشروط التي يشترطها الفقهاء فيمن تقلد القضاء، فلا يجوز تولية الكافر لقوله تعالى: {وَلَنْ يَّجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِيْنَ عَلَى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلاً} (النساء:١٤، الموسوعة٣٣/٢٥٩).

"الصلاحية للقضاء لها شرائط: منها العقل، ومنها البلوغ، ومنها الإسلام، ومنها الحرية، ومنها البصر، ومنها النطق، ومنها السلامة عن حد القذف... فلا يجوز تقليد المجنون والصبي والكافر والعبد والأعمى والأخرس والمحدود في القذف، لأن القضاء من باب الولاية، بل هو أعظم الولايات، وهؤلاء ليست لهم أهلية أدنى الولايات، وهي الشهادة..... (بدائع الصنائع٧/٤).

"كل من صلح شاهداً صلح قاضياً ومن لا فلا" (معين الحكام/٢٥).

"لأن القضاء ولاية، ولا ولاية لغير المسلم على المسلم، فلا تقبل شهادته عليه، لقوله تعالى: {وَلَنْ يَّجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِيْنَ عَلَى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلاً} وأجاز أبو حنيفة رحمه الله تقليد غير المسلم للقضاء بين أهل دينه" (الفقه الإسلامي وأدلته٦/٧٤٤).

"القضاء ولاية عامة..... أما الشروط المتفق عليها بين أئمة المذاهب فهي أن يكون عاقلاً بالغاً حراً مسلماً سميعاً بصيراً عالماً بالأحكام الشرعية" (الفقه الإسلامي وأدلته٦/٧٤٣).

"وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم، حتى لا تقبل شهادته عليه، ولأن هذه ولاية نظرية فلابد من التفويض إلى القادر المشفق ليتحقق معنى النظر، والرق يزيل القدرة والكفر يقطع الشفقة على المسلم فلا تفوض إليهما" (الهداية ٣/١٩٣، كتاب الوكالة).

ويجب أن يكون الحكم متصفاً بمؤهلات الحاكم والقاضي وصفاتهما، "وهذا إذا كان المحكم بصفة الحاكم لأنه بمنزلة القاضي فيما بينهما، فيشترط أهلية القضاء ولا يجوز تحكيم الكافر" (الهداية٣/١٢٧).

"وفي الهداية لا يجوز تحكيم الكافر لانعدام أهلية القضاء" (فتح القدير٧/٢٥٦، طبع لبنان).

"ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي لانعدام أهلية القضاء" (الهداية٣/١٢٧).

وإن لم يكن الحاكم أو القاضي مسلماً فلا ينزل قضاؤه بمنزلة حكم القاضي، "لأن الكافر ليس بأهل للقضاء على المسلم كما هو مصرح في جميع كتب الفقه" (الحيلة الناجزة/٤٥).

جاء في بحث الأستاذ المفتي إقبال محمد التتكاروي أن البلدان التي يحكمها الكفار ويديرونها بأيديهم ويعيش فيها المسلمون كأقلية ولا وزن لهم في مجال السياسة، ولا تعتني الحكومة بحقوق الأقليات وقوانينهم، ففي هذه الأوضاع يعمل المسلمون طبقاً لقضاء الحاكم الشرعي في أحوالهم الشخصية كالنكاح والطلاق والخلع والأوقاف، والهبة والإرث، والوصية وما إليه من الأمور التي تستوجب قضاء القاضي، ويكون لهم الوسع في العمل بقضاء الحكومة في باب العقوبات والقوانين الجنائية.

يقول الأستاذ إقبال القاسمي والشيخ خالد سيف الله الرحماني: إن الأقضية التي تقوم على عدد ونوع من الشهادة التي تعتبرها الشريعة الإسلامية والقانون، كافية هي على قسمين: الأول: الذي يكفي فيه وجود العلة الشرعية فحسب دون حكم القاضي، يجوز فيه أن يصدر القضاء الحاكم الكافر أيضاً، ولكن الأمور التي تستوجب حكم القاضي بجانب وجود العلة الشرعية لا يجوز أن يقضي فيها الحاكم من غير المسلمين، (انظر: قضايا تتعلق بالمسلمين في البلدان لغير المسلمة ص/١٣٨).

هناك نوع من أمور النزاع يشترط فيه قضاء القاضي، ويجب واجباً للغاية أن يكون مسلماً ذا قوة وتنفيذ، وفي عدم ذلك لا تتوقف كثير من الحاجات الإسلامية فحسب بل يتعرض من أجله المسلمون للمحاسبة الأكيدة للغاية من الناحية الشرعية" (مستفاد من

كفاية المفتي٢/٢٢٠).

في مثل هذه الأوضاع لا يجوز للمحاكم لغير المسلمة والحكام الكافرين أن يصدروا القضاء، فإن أصدروا لا يكون له العبرة شرعاً، لأن الكافر ليس بأهل للقضاء على المسلم، كما هو مصرح في جميع كتب الفقه" (الحيلة الناجزة/٤٥).

من الأمور التي تستوجب قضاء القاضي امرأة فقدت زوجها وهي في ريعان شبابها، يجوز لها أن تتخذ سبيلاً مشروعاً لتحقيق غريزتها الطبيعية والقضاء على مشكلاتها الاقتصادية وفق فتاوى المتأخرين من الحنفية، ولكن أمرها لن يتحقق إلا بحكم القاضي المسلم وقضائه، وإن ألوفاً من النساء يرزحن اليوم تحت المحنة المذكورة وليس بمقدور القوانين الحكومية أن تزيل عن هؤلاء النساء آلامهن ومحنهن، ولا شك أن السبب يرجع في ذلك إلى عدم وجود القضاة المسلمين (تلخيصاً من كفاية المفتي ٢/٢٢١).

"إن عملية فسخ النكاح بالقاضي الكافر لا اعتبار لها، ولا بد من الرجوع إلى القاضي الشرعي بالمنطقة ليتحقق الأمر وتتبين كيفيته رغم قضاء المحكمة" (قضايا فقهية معاصرة١/٤٥٢-٤٥٣).

يكتب المفتي عبد الرحيم اللاجفوري –رحمه الله– إن أصدر القاضي من غير المسلمين قضاء التفريق بين الرجل وامرأته فهل يعد هذا صحيحاً في الشريعة الإسلامية؟ يقول اللاجفوري إجابة على السؤال المذكور: لا يعتبر لقضاء القاضي من غير المسلمين شرعاً، فلا يجوز أن تزوج المرأة رجلاً آخر، فإن فعلت لا ينعقد النكاح (الفتاوى الرحيمية٨/٣٧٧).

ويقول المفتي كفاية الله الدهلوي حول قضاء القاضي من غير المسلمين: لايكفي قضاء القاضي في القضية المذكورة، إلا أنه يجوز أن يطلب منه تقرير عالم مسلم يقوم بالقضاء وفق الشريعة ثم ينفذه القاضي من عند المحكمة (كفاية المفتي٦/١٣٢).

ويقول الدهلوي –رحمه الله – في موضع آخر: لو قام القاضي من غير المسلمين بفسخ النكاح، لم تخرج المرأة من رباط الزوج ولا يجوز لها أن تنكح رجلاً غيره" (كفاية المفتي ٦/١٦٦).

وبالجملة فإن ما يتخلص من آراء الباحثين حول السؤال الأول هو كما يلي:

يقع الطلاق بقضاء القاضي الغير المسلم في الصورة المذكورة في السؤال، ويعتبر قضاء المحكمة الغير المسلمة هذا صحيحاً، ذهب إليه سبعة عشر باحثاً، وزعم عشرة منهم أن القاضي وكيل الزوج ويجوز توكيل الطلاق إلى الكافر، واعتبره خمسة منهم تفويضاً للطلاق، وزعم الأستاذ محمد شاهجهان الندوي أن "الطلب" تفويض مقيد وعده الأستاذ محمد فاروق الدربنجوي نوعاً من التحكيم، ولا يصح عنده أن يسمى تحكيماً ولا تفويضاً ولا توكيلاً، ولا يعتبر القضاء متحققاً عند الشرع، فلا تصير المرأة مطلقة به، بل هما زوجان للآن (سبقت أسماء جميع الباحثين).

وأضاف الأستاذان محمد شاهجهان الندوي وعبد اللطيف قائلَين: ينبغي للزوج أن يباشر التطليق بنفسه أيضاً، بعد ما قضت المحكمة بالطلاق والتفريق بينهما.

وكتب المفتي أبوبكر القاسمي ينبغي للرجل أن يطلق امرأته بنفسه، ولكن لا بأس به إن رفع قضيته بعد التطليق إلى المحكمة ليصدر القاضي الغير المسلم قضاء يكون تأييداً وتأكيداً له، حتى يحافظ على نفسه أخذا بالحيطة.

الوجه الثاني: أن تتقدم الزوجة بعريضتها إلى المحكمة وتطلب منها إنهاء عقد النكاح فتدعو المحكمة الزوج وتحصل على توقيعه على أنه يجب عليه قبول ما تقرر المحكمة في القضية، ثم يتم القضاء بعد اتخاذ الإجراءات اللازمة، فما هو الحكم في هذه الحالة؟ وما قيمة توقيع الزوج؟

لقد ذهب بعض الباحثين حول الشأن المذكور إلى أن التوقيع ليس بتفويض، ولا اعتبار له، ولا تنفيذ لقضاء القاضي الغير المسلم شرعاً، ولا خيار للمحكمة الغير المسلمة في أن تسلب حق الطلاق من الزوج جبراً وقهراً، وتفرق بينهما.

ذهب إلى ذلك هؤلاء الباحثون:

الأستاذ عبد الحق المفتاحي، وشير محمد، ومحمد أحسن عبد الحق الندوي، ولطيف الرحمن، ومحمد مصطفى القاسمي، وذكاء الله الشبلي، وفصيح أختر، ومحمد موسى الشمسي القاسمي، وخورشيد أحمد الأعظمي، وعطاء الله القاسمي، وعبيد الله الندوي، وافتخار المفتاحي، وأبوسفيان المفتاحي، ومعز الدين القاسمي، ومحمد إقبال دربنجوي، والسيد أسرار الحق السبيلي.

والمستدلات التي استدلوا بها فهي لا تختلف عن تلك المستدلات التي اعتمدوا عليها حول شأن الكافر تحكيماً وقضاءاً في السؤال الأول.

وبالإضافة إلى ذلك ذكروا الأسئلة التالية وأجوبتها اعتماداً على فتاوى العالمين / كفاية الله الدهلوي وعبد الرحيم اللاجبوري رحمهما الله.

سؤال: امرأة قدمت في حضرة الحاكم المعاصر طلباً للطلاق، فأصدر الحاكم حكم التحرر من رباط النكاح بدون رضى زوجه، فهل تنكح المرأة رجلاً آخر أم لا؟

جوابه: لا تصير المرأة مطلقة بقضاء الحاكم الكافر، ولا تزوج رجلاً آخر (كفاية المفتي٦/١٣٥).

سؤال: فتاة تزوجت في ممباي مع فتى، ومضت على النكاح خمسة أعوام، والزوج مقيم بأفريقيا، وبلغت الفتاة العشرين من عمرها الآن، ولم يذهب بها زوجها إلى أفريقيا بعد النكاح، ولم يرسل إليها النفقة، فكتبت إليه كتبا لم يرد عليها، فطلبت منه الطلاق، ولكنه ما رد عليها بجواب، فرفعت قضيتها إلى المحكمة العالية بممباي، وحصلت على الطلاق، هل وقع الطلاق؟

جوابه: لا اعتبار لقضاء القاضي الكافر في المسألة المذكورة عند الشريعة ولا يجوز لها أن تنكح زوجاً غيره، وإن نكحت لا ينعقد، فلا بد من رفع القضية إلى اللجنة المسلمة التي تشتمل على العلماء البارعين وتقوم هذه اللجنة بالبحث عن أمرها عن طريق الشهادة وما إليها، ثم تقضي بفسخ النكاح، وتصير المرأة بمثابة مطلقة عند ذلك، من الناحية الشرعية (الفتاوى الرحيمية٢/١٤٣، طبع المكتبة الرحيمية، راندير).

وإن أكره القاضي –مسلماً كان أم كافراً– الزوج على أن يخط الطلاق في المحكمة بيده أو يوقع بأصبعه على ورقة الطلاق لا يقع الطلاق، على أي حال في الصورة المذكورة، لأن الزوج لم ينطق بلفظ الطلاق ولم يوقع على الورقة راضياً، فإن الطلاق المكتوب لا يقع إلا إذا كتبه الزوج عن طيب نفسه، أو إذا قام بالتوقيع عليه وهو راض، ولا يقع الطلاق بإصدار القضاء من القاضي الغير المسلم المأمور بالمحكمة، فقضاء المحكمة لا يصح شرعاً، إن الطلب الذي قدمته المرأة البريطانية إلى المحكمة لمطالبة الطلاق جاء فيه أن المحكمة تدعو الزوج وتطلب منه التوقيع بشأن القبول، ثم تقوم بالتفريق بينهما بعد إنهاء الإجراءات اللازمة،

لا اعتبار لهذا الطلاق أيضاً في الشريعة الإسلامية، وكذلك لا اعتبار لتوقيع الزوج هذا، وهو بمثابة العدم، فكأن هذا الطلاق طلاق الإكراه والإجبار، لأن المحكمة مستقلة في القضاء بدون مراعاة رضى الزوج وقبوله، وتعتبره متحققاً مع أن القضاء الذي حكم به القاضي الغير المسلم لا يعتبر عند الشريعة الإسلامية، فعلى مسلمي بريطانيا أن يؤسسوا دور القضاء بها، ويرجعوا إليها في قضاياهم الإسلامية، إن الجانب العظيم الذي يزيد نظام القضاء خطورة ودقة هو أن قضاء القاضي الغير المسلم لا اعتبار له في أمور المسلمين وقضاياهم، ولذا فإن النساء اللاتي أصدرت المحاكم الحكومية حكم فسخ نكاحهن لا اعتبار له شرعاً وإن كان الفسخ وفق القوانين الإسلامية، ولا تزال هؤلاء النساء في رباط أزواجهن، ولا يصح النكاح الذي تم عقده بعد إصدار الحكم بفسخ النكاح، بل تعد مباشرة العلاقات الزوجية معصية وذنباً، فتأسيس دور القضاء هو الحل الوحيد والنظام الفريد لأمثال هؤلاء النسوة، وعن هذا الطريق لا تزال تنفذ الأحوال الشخصية الإسلامية في حياة المسلمين على الوجه الإسلامي الكامل في انجلترا (انظر: تفسير معارف القرآن٤٤٤/٢ إلى ٤٥٣، طبع فريد بكدبو، دلهي).

ويقول المفتي محمد أشرف والأستاذ خورشيد أنور الأعظمي، والشيخ عبد اللطيف البالنفوري: إن الزوج كتب سطوراً بعد ما أكره على الكتابة من المحكمة نظراً إلى الضرورة القانونية، ومعلوم أن فقهاءنا متفقون على أن طلاق المكره لا يقع، وهم يستدلون على هذا بأن الطلاق بالكتابة جائز ضرورة بالنسبة إلى الطلاق الملفوظ باللسان، ولم تكن هناك ضرورة ولذا فلم يصح الطلاق، وقد ذهب إلى ذلك الأستاذ رضوان الحسن المظاهري أيضاً.

"فلو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق، لأن الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا، كذا في الخانية" (رد المحتار ٤٤٠/٤، والبحر الرائق ٤٢٩/٣، كتاب الطلاق).

"وإن لم يقر أنه كتابه ولم تقم بينة لكنه وصف الأمر على وجه لا تطلق قضاءاً ولا ديانةً، وكذا كل كتاب لم يكتبه بخطه ولم يمله بنفسه لا يقع الطلاق ما لم يقر أنه كتابه" (رد المحتار ٤٢٩/٢، باب الصريح).

كيفية الاستدلال: لما كان الطلاق لا يقع بالكتابة بدون الضرورة عند الفقهاء

فالطلاق الذي أكره على كتابته لم يكن ليقع بصفة أولى.

كتب المفتي أبوبكر القاسمي : لو قدمت المرأة طلباً إلى المحكمة الغير المسلمة لفسخ النكاح، وقام الزوج بالتوقيع على قضاء المحكمة عن طيب نفسه ثم أصدر القاضي الغير المسلم حكم التفريق بينهما يعتبر كتابته طلاقاً مكتوباً، وتصير المرأة مطلقة بواحدة، "كما قال الفقهاء: الكتاب كالخطاب في حق الغائب والحاضر" (الهداية٤/....).

"قال في رد المحتار ولو قال: "اكتب طلاق امرأتي" كان إقراراً بالطلاق وإن لم يكتب" (رد المحتار ٢/٤٦٥).

وكتب الحافظ كليم الله العمري المدني: لا ينبغي أن تختلف النساء المسلمات إلى المحاكم الحكومية الغير المسلمة للحصول على الخلع وما إليه، بل يجب عليهن أن يرفعن أمورهن إلى العلماء الكبار الأجلة والهيئات الإسلامية، وبعد ذلك يسمح لهن بالحصول على الموافقة والتأييد من المحاكم الحكومية وهذا ما يناسب لهن.

وذهب الأساتذة سلمان البالنفوري والشيخ محمد أشرف القاسمي، وخورشيد أنور الأعظمي في رأي لهم والأستاذ أرشد شاداب وأختر إمام عادل القاسمي والدكتور ظفر الإسلام الصديقي ومحمد رمضان علي، وعبد الرحيم القاسمي إلى أنه تفويض أو توكيل بالطلاق، واعتبروا حكم المحكمة صحيحاً متحققاً، يقع به الطلاق وينفسخ النكاح.

كتب المفتي عبد الرحيم القاسمي: أن فقيه الأمة المفتي محمود حسن الكنكوهي يقول: لو قدم الزوج إلى الحاكم طلباً لفسخ النكاح أو قام بالتوقيع على ورقة مطبوعة مأمور فيها بفسخ النكاح –وهو بدون إكراه وإقسار، يفهم من ذلك أنه جعل الحاكم وكيلاً لنفسه، فإن أمر الحاكم بفسخ النكاح نائباً عنه أو طلقها فإذن يقع الطلاق شرعاً، ذلك لأن الكافر أيضاً يوكل إليه مثل هذه الأمور، ويجوز أن يستخدم فيها (إسلامي قانون نكاح وطلاق– النكاح والطلاق في الشريعة الإسلامية–١٥٠).

ويقول المفتي عارف بالله القاسمي: إنه إكراه على تفويض الطلاق في المسألة المذكورة، وفي حالة الإكراه أيضاً يصح التفويض، وذكر قول السرخسي –رحمه الله – هذا كدليل:

"لو أكره بوعيد تلف حتى يحصل عتق عبده في يد هذا الرجل أو طلاق امرأته

ولم يدخل بها ففعله فطلق ذلك الرجل المرأة أو اعتق العبد وقع الطلاق والعتاق لأن الإكراه لا يمنع صحة الإعتاق والطلاق" (المبسوط، كتاب الإكراه، باب الإكراه على ما يجب به عتق أو طلاق).

ويقول الأستاذان/ أنور علي الأعظمي واشتياق أحمد الأعظمي القاسمي: يجب أن يكون القاضي مسلماً في المسألة المذكورة، ليصح ما قضاه عند الشريعة الإسلامية، وأن يكون عالماً بأحكام الشريعة الإسلامية وأن يقوم بتحقيق الإجراءات المتعلقة بالتفريق وفق أصول الشريعة، فإذا توفرت هذه الشروط وقع ونفذ تفريقه وطلاقه، وإن لم تتوفر لا يكفي المرأة قضاء المحكمة بل يجب عليها أن ترفع قضيتها إلى اللجنة الشرعية ودار القضاء المحلية، لكي ينظر في فسخ نكاحها، وذلك لأن الزوج مضطر إلى التوقيع بإكراه وإجبار المحكمة في هذه المسألة، ولذا فلا يحمل توقيعه على تفويض الطلاق، ولا يصح قضاء القاضي الغير المسلم متحققاً.

لقد شرح العلامة أشرف علي التهانوي –رحمه الله– في كتابه "الحيلة الناجزة" هذه المسألة شرحاً كاملاً، فيقول العلامة: "إن الأمر سهل في المناطق الهندية التي يوجد فيها القضاة المسلمون وأما المناطق التي يتبوأ فيها منصب الحكم والقضاء القضاة الحكوميون فالأمر ليس بهين، فإن كانوا مسلمين وحكموا طبقاً لأصول الشريعة الغراء يصير حكمهم وقضاؤهم بمنزلة قضاء القاضي.

"كما في الدر المختار ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر ولو كان كافراً ذكره مسكين وغيره" وإن كان الحاكم غير مسلم لا يصح قضاؤه ولا يقع الطلاق والفسخ بأمره، "لأن الكافر ليس بأهل القضاء على المسلم كما هو مصرح في جميع الكتب للفقه" (الحيلة الناجزة ص:٤٥).

ويقول الأستاذ محمد فاروق القاسمي: إن قرأ الزوج الورق ثم قام بالتوقيع عليه عن طيب نفسه يكون توقيعه بمثابة "الأمر باليد" وعندئذ يعتبر قضاء القاضي صحيحاً في نظر الشريعة الإسلامية.

ولو قرأ الزوج الشروط ثم بادر نحو التوقيع على الورق يعد هذا منه بمنزلة "الأمر باليد" فكأنه فوض أمره إلى الحاكم طيباً من نفسه، فله الخيار في أن يبقى زواجه

أم يبطله، وهذا هو المراد من "الأمر باليد" كما يقول العلامة الشامي:

"الأمر بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف، والمعنى حال طلاق المرأة الذي جعله زوجها في تصرفها".

"وفي البدائع لما جعل الأمر بيدها فقد خيرها بين اختيارها نفسها وبين اختيارها زوجها" (بدائع الصنائع٤/٢٤٨).

ففي المسألة المذكورة يصح قضاؤه عند الشريعة متى يقضي.

ويقول الأستاذ محبوب فروغ أحمد القاسمي: لو قدمت المرأة طلباً إلى القاضي ليفرق بينها وبين زوجها فهذا يعتبر من عندها توكيلاً بالخلع، فإن قام زوجها بالتوقيع على طلب من القاضي الغير المسلم فيعد هذا توكيلاً بالطلاق من الزوج، وجوز الإمام محمد –رحمه الله– أن يكل الطرفان أمورهما إلى الفرد الواحد، ففي المسألة التي هي قيد البحث ينبغي أن يعتبر القضاء خلعاً عملاً بقول الإمام محمد رحمه الله وساق الأستاذ القاسمي العبارات الآتية كدليل على رأيه:

"ويجوز بالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد والكتابة" (بدائع الصنائع٥/٢٠، كتاب الوكالة).

"والضابط فيه أن كل من يصح أن يتصرف بالخلع لنفسه جاز توكيله ووكالته ذكراً أو أنثى، مسلماً أو كافراً، محجوراً عليه أو رشيداً، لأن كل واحد منهم يجوز أن يوجب الخلع فصح أن يكون وكيلاً ومؤكلاً فيه" (الموسوعة الفقهية ٢٥١/١٩ مادة خلع، طبع الكويت).

فتلخص مما ذكر أن المرأة لو رفعت قضية التفريق إلى المحكمة الغير المسلمة اعتبر ذلك منها توكيلاً إلى القاضي الغير المسلم للخلع. ولعل علماؤنا متفقون على أن توقيع الزوج يدل على توكيل الطلاق، كتب ذلك جامعو "الموسوعة" مستعينين بمصادر شتى:

"اتفق الفقهاء على أن الإيجاب في عقد الوكالة يتحقق بالخط أو الكتابة الدالة على ذلك؛ لأن الكتابة فعل يدل على المعنى.

ومثل الحنفية بذلك بما لو أرسل أحد لآخر غائب كتاباً مدوناً ومرسوماً بتوكيله إياه بأمرما وقبل الآخر الوكالة انعقدت" (الموسوعة الفقهية١١/٤٥ مادة وكالة، طبع الكويت).

هل يجوز أن يكون الرجل الواحد وكيلاً من الجانبين؟

ذكر القاسمي العبارات التالية بهذا الصدد:

"والواحد لا يصلح في الخلع وكيلاً من الجانبين، بأن وكلت رجلاً بالخلع فوكله الزوج أيضاً سواء كان البدل مسمى أولا، وعن محمد أنه يصلح كذا في البزازية" (البحر الرائق٤/١٥٧، كتاب الطلاق، باب الخلع).

كتب الشيخ المفتي إقبال محمد التنكاروي: لو قدمت المرأة في المسألة المذكورة طلباً إلى المحكمة ليفسخ نكاحها عوضاً عن المال، وخط الزوج التوقيع لقاء المال بعد ما استخدم لفظ الطلاق أو الخلع أمام المحكمة يعد هذا بمثابة الخلع.

وأضاف الشيخ قائلاً: إذا كانت المرأة تريد الخلع ولا يرضى به الزوج" ولايطلق سراحها (لا يطلقها) فإن أدرك قاضي دار القضاء ببصيرته بعد البحث عن الموضوع أن الزوجين لن يقيما حدود الله وقد ضاقت بهما الحياة فالقاضي مختار في الخلع بدون رضى الزوج، كما ذكر الشيخ الفقيه محمد تقي العثماني –حفظه الله ورعاه– بهذا الصدد قضيتين بباكستان كمرجع، وقد جنح إليه (بحوث فقهية٢/١٤١–١٤٣، مكتبة زمزم).

إن ما ذهب إليه مالك –رحمه الله– لأقوى المذاهب حول المسألة المذكورة نظراً إلى أوضاع وظروف المسلمين في البلدان الغربية، وإليه ذهب معظم الفقهاء الكرام، الأوزاعي وإسحاق، والشعبي، والشافعي، واختاره الأستاذ خالد سيف الله الرحماني أيضاً قائلاً:

لو أخذنا بمذهب المالكية في هذه القضية نظراً إلى الجهالة والغفلة عن الأحكام الشرعية، الأمر الذي جعل الحياة الزواجية مريرة وحولها إلى جحيم لا تطاق من ظلم وهضم للحقوق واختلاف وانشقاق بالغين، لكان أصوب طريق، وأجدر، (قضايا فقهية معاصرة٣/٢١٠، طبعة منقحة مزيدة).

وذهب المفتي محمد أشرف وخورشيد أنور الأعظمي في رؤية لهما إلى أنه إن رضي الزوج بذلك التوقيع في حالة الاضطرار فالطلاق أيضاً يقع، لأن توكيل الطلاق في حالة الإكراه يصح كما يصح طلاق المكره.

"فإن طلاقه صحيح أي طلاق المكره، وشمل ما إذا أكره على التوكيل بالطلاق

فوكل فطلق الوكيل فإنه يقع" (رد المحتار ٤/٤٣٨).

"إذا أكره على التوكيل فوكل فطلق الوكيل فإنه يقع، وفي الخانية: رجل أكرهه السلطان ليوكله بطلاق امرأته فقال الزوج مخافة الحبس والضرر أنت وكيل ولم يزد على ذلك وطلق امرأته ثم قال المؤكل: لم أوكله بطلاق امرأتي، قالوا: لا يسمع منه ويقع الطلاق لأنه أخرج الكلام جواباً لخطاب الأمر والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال" (البحر الرائق٣/٤٢٨).

وذكر الشيخ محمد سلمان البالنفوري نوعين مختلفين للتوقيع الذي خطه الزوج، الأول: علماً بأن قضاء المحكمة بالتفريق أو الطلاق لا يعتبر متحققاً خط الزوج التوقيع على ورق المحكمة لكي يتخلص من الترداد والاختلاف إلى المحكمة ويكون بمأمن من العقاب والحساب، لا يكون التوقيع بمثابة التوكيل بالطلاق في هذه الصورة.

الثاني: خط الزوج التوقيع ووافق على قضاء المحكمة بحيث أنه يعد، إذن يكون التوقيع بمثابة المعاهدة والعدة لقبول القضاء، ذكر البالنفوري أنه لا يقع التفريق الشرعي والطلاق في الوجهين كليهما، كما جاء في فتاوى القاضي خان:

"امرأة قالت لزوجها أتريد أن أطلق نفسي، فقال نعم: فقالت طلقت نفسي، إن كان الزوج نوى تفويض الطلاق إليها تطلق واحدة، وإن عنى بذلك طلق نفسك إن استطعت لا تطلق، رجل قال لغيره: أتريد أن أطلق امرأتك ثلاثاً فقال الزوج نعم، فقال الرجل طلقت امرأتك ثلاثاً، قالوا تطلق ثلاثاً، والصحيح أن هذا وما تقدم سواء، إنما يقع الطلاق إذا أراد الرجل تفويض الطلاق إليه" (فتاوى قاضي خان ٢/٢٥٢، فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل).

لا يقع الطلاق بالموافقة على القضاء ولا بوعد القبول له، ذلك لأن الطلاق إذا حدث فيه شك لا يقع وهو أصل معروف في باب الطلاق، كما في "الهداية":

"فلا تطلق بالشك والاحتمال" (الهداية٢/٣٦٥، فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان).

الوجه الثالث: أن الزوج لم يحضر في المحكمة بعد تقديم الزوجة عريضتها أو حضر ولكنه رفض التوقيع أو التفويض، ثم قضت المحكمة بالبينونة بعد تفقد الظروف، فما هو الحكم في هذه الحالة؟ علماً بأن ما أصدرته المحكمة

من القرار لم يتم الموافقة عليه من قبل الزوج.

لقد ذهب في المسألة المذكورة جل الباحثين إلى مذهب واحد، واختلفت أساليبهم في بيانها ولكنها تجتمع في معنى واحد، فقالوا: لو فرق القاضي الغير المسلم بينهما بعد ما درس الأوضاع لا يعتبر قضاؤه صحيحاً ولا يقع الطلاق شرعاً.

وأسماء القائلين بهذا القول هي كما يلي:

الشيخ شير علي، وعبد الرحيم القاسمي، واشتياق أحمد الأعظمي القاسمي، وأنور علي الأعظمي، وأختر إمام عادل القاسمي، وأبوبكر القاسمي، ومحمد إقبال القاسمي، وخورشيد أنور الأعظمي، وسلمان البالنفوري، ومحمد شاهجهان الندوي، ومحمد فاروق دربنجوي، ومحمد أشرف، وعبد اللطيف البالنفوري، ولطيف الرحمن، وأرشد شاداب، ومحبوب فروغ أحمد القاسمي، ومصطفى القاسمي، ومحمد أحسن عبد الحق الندوي، وذكاء الله شبلي، وعبد الحي المفتاحي، والسيد أسرار الحق السبيلي، ومعز الدين القاسمي، وأبوسفيان المفتاحي، وعبيد الله الندوي، وعطاء الله القاسمي، وخورشيد أحمد الأعظمي، وافتخار أحمد المفتاحي، ومحمد موسى الشمسي القاسمي، وصبيح أختر، وعبد القيوم البالنفوري، ورضوان الحسن المظاهري، ومحمد رمضان علي.

أما مستدلات هذا الرأي فهي التي ذكرت في أجوبة الوجه الأول حول شأن تحكيم الكافر وأهلية القاضي.

وكتب الحافظ كليم الله المدني حول المسألة: إن المحاكم الغير المسلمة لا حق لها في التفريق بين الزوجين، إلا أنه من واجبها أن تستجلب الزوج بالإجراءات القانونية ثم تأخذه بالإجراءات اللازمة وفق القانون الإسلامي.

وكتب المفتي إقبال محمد التنكاروي إجابة على المسألة المذكورة، إذا لم يحضر الزوج المحكمة بعد ما قدمت المرأة الطلب ضده أو حضر ولكن لم يرض بالتوقيع والتفويض، فإن تعقل القاضي بعد استعراض الأوضاع وتحقيق الظروف أن الزوجين لن يقيما حدود الله فله الخيار في الخلع بدون رضى الزوج.

وما استدل به المفتي ذكر تحت حكم الوجه الثاني للمسألة.

ويقول الدكتور ظفر الإسلام الصديقي: إنه قضاء على الغالب، وإجابته على السؤال المذكور هي كما يلي:

إذا كان القاضي صالحاً لايتبع الهوى ولا يطمع ما في أيدي الناس، ولا يقيم للرؤساء والكبار وزناً في قضائه، ويقضي بما هو أرجح وأصوب عنده في ضوء الأدلة والبراهين، هذا، وفي جانب آخر كان الزوج متعنتاً متكبراً، لم يحضر المحكمة بعد تسلم إعلان الطلب، أو حضر ولكن ما رضي بالتوقيع ففي هذا الوضع يكون قضاء القاضي من قبيل القضاء على الغائب، وفيه اختلاف الأئمة، ولكن الفقهاء يعتبرون ذلك الفسخ متحققاً صحيحاً.

"وفي نفاذ القضاء على الغائب روايتان عندنا فعلى القول بنفاذه يسوغ للحنفي أن يزوجها من الغير بعد العدة" (الشامي٢/٧١٣، وخير الفتاوى٥/١٧٠).

أفادت العبارة المذكورة فيما أعلاه أن القاضي إذا حكم في مسألة اختلف فيها كان قضاؤه نافذاً، فعلى هذا صار النكاح مفسوخاً، ويجوز للمرأة أن تتزوج رجلاً غيره بعد مضي المدة.

وأما ما كتبه المفتي عارف بالله القاسمي إجابة على المسألة المذكورة فهو كما يلي:

"إن البلدان الأوربية التي تدار فيها أمور النكاح تحت إشراف المحاكم أو يجب فيها القيام بالإجراءات القانونية في المحاكم بعد تحقق الإيجاب والقبول ولابد فيها من تفويض الطلاق إلى الحاكم والقاضي عند النكاح أو القيام بالإجراءات القانونية ويفوض الزوج إلى المحكمة حق الخيار في التفريق بينهما كما يقول الشيخ فيصل مولوي قاضي الشؤون الشرعية بلبنان سابقاً في فتوى له:

إن القوانين الأوروبية تمنح القاضي خيار الطلاق بصفة إجمالية، فالمسلم إذا تزوج وفق القانون الأوربي فكأنه قد أقر صريحاً بتفويض الطلاق إلى القاضي (رقم الفتوى ١٠٢٧، www.mawlawi.net).

وإن لم يعترف بالتفويض صريحاً يعد معترفاً به عند مباشرة عقد النكاح تحت إشراف المحاكم عملاً بالأصل المعروف "المعروف بالعرف كالمشروط شرطاً" (قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي/٣٣٤) لكونه معروفاً رائجاً في المجتمع الأوربي ومحاكمه.

فإن كان الزوجان أو واحد منهما من هاتيك البلدان وباشرا عقد النكاح وفق

قوانينها أو باشر القيام بعقد النكاح وفق المحاكم الأوربية بعد تحقق الإيجاب والقبول الشرعي ثم قضت المحكمة بالتفريق لأجل تقديم المرأة الطلب إليها وقع التفريق بينهما بهذا الحكم، لأن المحكمة تتمتع بخيار التفريق لكونها وكيلاً عن الزوج وقد فوض أمر الطلاق إليها، ذلك لأنها بمنزلة الوكيل له في هذه المسألة، وقد سبق أن تفريق الوكيل الكافر يعتبر متحققاً في الشريعة الإسلامية.

ولكن ينبغي أن لا يعتبر تفريق المحكمة متحققاً فيما إذا رفض الزوج التوقيع أمام القاضي عند إصداره الحكم، لأن المحكمة الكافرة إنما هي بمنزلة وكيل فقط، وللزوج الخيار في عزل وكيل الطلاق.

"إما للمؤكل أن يعزل وكيل الطلاق" (البحر الرائق، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة).

ولما كان الزوج يرفض حكم المحكمة وقد وكل إليها أمر الطلاق من قبل، علم من ذلك أن رفضه هذا مرادف لرفضه التفريق، فعن هذا الطريق هو يسلب خيار التفريق الذي فوضه إلى المحكمة من قبل، وإن رفض بعد ما قضت المحكمة بالتفريق فحينئذ ينبغي أن يعتبر التفريق متحققاً صحيحاً لأن صفة الوكالة كانت موجودة في المحكمة عند إصدار الحكم.

وإذا كان قد فوض الطلاق إلى المحكمة بكلمات لا تدع له حقاً في الرجوع منه – وهو مطرد في غالب الأحيان– فليس له أن يسلب حق الوكالة من المحكمة بالرفض والإنكار، مثلاً فوض الزوج الطلاق بالجمل الآتية: لو شاءت المحكمة تفريق زوجتي عني كان لها الخيار، ومتى شاءت المحكمة تفريق زوجتي عني كان لها الخيار، وما إليها من جمل.

في مثل هذه الجمل لا يبقى للزوج خيار الرجوع، لأنه ليس بتوكيل بل هو تمليك، يقول العلامة الكاساني رحمه الله: "فإن قيده بالمشيئة بأن قال طلق امرأتي إن شئت فهذا تمليك عند أصحابنا الثلاثة" (بدائع الصنائع٣/١٢٣).

وليس للزوج أن يعزل خيار التمليك كما هو الشأن في التوكيل، يقول العلامة محمود البخاري رحمه الله:

"وهذا النوع من التمليك لا يقبل الرجوع" (المحيط البرهاني).

إن هذا التفصيل ينطبق على البلدان التي توجب مباشرة عقد النكاح والقيام بتحقيق الإجراءات الحكومية حول العقد تحت إشراف المحاكم، كما توجب بهذا الصدد تفويض الطلاق إليها، وأما إذا كان الزوجان أو واحد منهما من البلدان التي لا توجب مباشرة العقد تحت إشراف المحاكم ولا توجب تفويض الطلاق إليها وتزوجا فيها ثم طالبت المرأة الطلاق والتفريق من محاكم تلك البلدان الغير المسلمة أو من محاكم ما عدا تلك البلدان التي فيها قانون تفويض الطلاق والحال أنهما لم يتزوجا في ذلك البلد أو لم يباشر الأمور اللازمة فيه وأصدرت المحكمة حكم التفريق في حق المرأة بدون موافقة الزوج عليه عن طريق التوقيع أو في عدم حضوره ففي هذا الحال لا يعتبر قضاء المحكمة المسلمة صحيحاً؛ لأنها لا ولاية لها على الزوج بحيث أن تصدر أمر التفريق، كما مر.

الوجه الرابع: هل تختلف المسألة المذكورة أعلاه فيما إذا كان القاضي مشتغلاً بمحكمة ودولة غير مسلمة ولكنه مسلم يؤدي – ضمن واجباته الموكولة إليه – مثل هذه الأعمال فهل يمكن اعتباره قاضياً مسلماً أو أميراً مسلماً، ويعتد قضاؤه بالبينونة بناء على ذلك؟

لقد اتفق جميع الباحثين على أن التفريق يكون متحققاً، ويعتبر القاضي المسلم المأمور بالمحكمة بمنزلة القاضي المسلم، فإنه بصفة كونه مسلماً يقوم بحل قضايا الطلاق والفسخ وما إليهما، عملاً بواجباته الإسلامية ويقضي فيما بينهم وفق أصول الشريعة الإسلامية، ولذا يصلح أن ينزل بمنزلة القاضي المسلم، أو الحاكم المسلم، ولا يعتبر قضاؤه متحققاً فيما يضاد الشريعة الإسلامية.

واشترط بعض الباحثين في ذلك رضى المسلمين على كونه حاكماً وقاضياً، أمثال عبيد الله الندوي، ومحمد رمضان علي، ورضوان الحسن المظاهري.

أسماء من ذهب إلى المذهب المذكور هي كما يلي:

الشيخ شير علي، وعبد الرحيم القاسمي، ومحمد أحسن عبد الحق الندوي، وعطاء الله القاسمي، ولطيف الرحمن، وأرشد شاداب، وصبيح أختر، وخورشيد أحمد الأعظمي، ومحمد موسى الشمسي القاسمي، وعبد القيوم البالنفوري القاسمي، وافتخار أحمد المفتاحي،

وأبوسفيان المفتاحي، وعبد الحي المفتاحي، ومحمد إقبال القاسمي، ومحبوب فروغ أحمد القاسمي، وأختر إمام عادل القاسمي، وخورشيد أنور الأعظمي، وإقبال محمد التتكاروي، وعبد اللطيف البالنفوري، وأنور علي الأعظمي، ومحمد فاروق القاسمي دربنجوي، ومحمد أبوبكر القاسمي، ومحمد أشرف، واشتياق أحمد الأعظمي، والدكتور ظفر الإسلام الصديقي، ومحمد ذكاء الله الشبلي، والسيد أسرار الحق السبيلي، ومعز الدين القاسمي، وعارف بالله القاسمي، ومحمد رمضان علي، وسلمان البالنفوري.

وقدموا تأييداً لرأيهم الأدلة التي فيما أدناه:

لقد بوّب العلامة ظفر أحمد العثماني في كتابه "إعلاء السنن" بباب مستقل "باب صحة تقلد القضاء من السلطان الجائر" وذكر نكتة لطيفة بالغة الأهمية حول إنزال القاضي المسلم المأمور بالمحكمة الغير المسلمة بمنزلة قضاء القاضي، يقول العثماني: يجوز أن يطلب المنصب في الحكومة الغير المسلمة ليتمكن من إصدار القوانين والأوامر وفق الشريعة الإسلامية، فقد طلب سيدنا يوسف –عليه السلام– من الحكومة الكافرة بمصر قائلاً: "اجْعَلْنِيْ عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّيْ حَفِيْظٌ عَلِيْمٌ" (سورة يوسف:٥٥) فعلم من ذلك أنه إذا تقلد القاضي المسلم منصب القضاء بالحكومة الغير المسلمة وحكم وفق الشريعة الإسلامية جاز حكمه وصح قضاؤه.

لقد أقام العثماني في كتابه عنوان "تقلد الولاية والقضاء من كافر" ثم ذكر: "ولأجل ذلك – والله أعلم – طلب سيدنا يوسف عليه السلام الولاية والعمل من ملك كافر فقال: اجعلني على خزائن الأرض إني حفيظ عليم، وفيه دليل على جواز التقلد من الكافر فمن المسلم الجائر بالأولى" (إعلاء السنن ١٥/٥٤).

وجاء في "البحر الرائق": ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر من أهل البغي وأطلق في الجائر فشمل المسلم والكافر، كما ذكره مسكين معزياً إلى الأصل وظاهره صحة سلطنة الكافر على المسلمين، وصحت توليته القضاء" (البحر الرائق٦/٣٩٤).

ولا يشترط الإسلام في تولية منصب القضاء.

(ولو كافراً) في التاتارخانية: الإسلام ليس بشرط فيه، أي في السلطان الذي يقلد"

(رد المحتار ٤١/٨، كتاب القضاء).

"الإسلام ليس بشرط فيمن يعين القضاء" (الهندية٣٠٧/٣).

"يرى الحنفية والحنابلة أنه لا يشترط عدالة المولى (بكسر اللام) لأن ولاية الإمامة الكبرى تصح من كل برّ وفاجر فتصح ولايته كالعدل، لكن إذا كان المولى يمنعه عن القضاء بالحق فيحرم" (الموسوعة الفقهية٢٩٧/٣٣).

"وإذا ولى الكافر عليهم قاضياً ورضيه المسلمون صحت ولايته" (الدر المختار ٣٦٥/٥).

كتب العلامة أشرف علي التهانوي في كتابه "الحيلة الناجزة" قائلاً: لو كان الحكام والقضاة الحكوميون المأمورون بتصفية هذه الأمور بالمناطق الحكومية التي لا يوجد فيها القضاة الإسلاميون وحكموا وفق أصول الشريعة الغراء أنزل حكمهم بمثابة قضاء القاضي، لما في الدر المختار "ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر ولو كان كافراً ذكره مسكين وغيره" (الحيلة الناجزة/٤٥).

ويقول المفتي عبد الرحيم اللاجبوري رحمه الله:

"إن القاضي الشرعي وحده يكون مستحقاً لمعالجة هذه القضايا وما أشبهها، فإن لم يوجد في موضع، ووجد قاض مسلم فوضت الحكومة إليه أمور القضاء فقضى القاضي المسلم وفق أصول الشريعة صار قضاؤه بمنزلة قضاء القاضي" (الفتاوى الرحيمية٣٨/٦).

وكتب المفتي كفاية الله الدهلوي –رحمه الله–:

"نعم! يصح إنزال القضاة المسلمين والحكام المأمورين بالمحاكم الإنجليزية بمنزلة القاضي الشرعي، بالضرورة، ذلك لأنه قد أذن لهم بالقضاء وفق الأحكام الشرعية في بعض القضايا الإسلامية مثل النكاح والطلاق والميراث وما إليه" (كفاية المفتي٢٢٣/٢).

ويقول فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني في كتابه "كتاب الفتاوى":

"إن كان القاضي مسلماً فقضاؤه متحقق صحيح في شأن "هندة" ويصح أن تنكح رجلاً آخر، لأن الفقهاء جوزوا تقرير والٍ من المسلمين يقوم بشؤونهم من قبل الحاكم الكافر في دار الكفر" (كتاب الفتاوى٦٦/٦).

وكتب الأستاذ محمد شاهجهان الندوي: لا يصح إنزال الحكومة الغير المسلمة

وقاضيها بمنزلة الحاكم والقاضي المسلمين، إلا أنه من الممكن أن يعتبر حكمه صحيحاً إذا كان موافقاً للقانون الإسلامي، وأورد الندوي ما جاء في "رد المحتار": "في التاتارخانية: الإسلام ليس بشرط فيه أي في السلطان الذي يقلد" وما جاء في "البحر الرائق": "وأطلق الجائر فشمل المسلم والكافر" وما في "رد المحتار" بهذا الصدد: والإشارة بقوله (وهذا) إلى ما أفاده كلام الفتح من عدم صحة تقلد القضاء من كافر على خلاف ما مر عن التاتارخانية، ولكنه إذا ولّى الكافر عليهم قاضياً ورضيه المسلمون صحت توليته بلا شبهة تأمل" (رد المحتار، كتاب القضاء٨/٤٤).

ويقول الأستاذ كليم الله المدني: إن القاضي المسلم جزء من المحكمة الكافرة والبلدان الغير المسلمة في المسألة المذكورة فلا يصح إنزاله بمنزلة الحاكم والقاضي المسلمين.

ويقول سلمان البالنفوري القاسمي: إن كان القاضي مأموراً من قبل الحكومة الكافرة والمحكمة الغير المسلمة وهو مسلم يقوم بمعالجة أمور الطلاق والتفريق وما إليها عملاً بواجبه الديني يمكن إنزاله بمنزلة القاضي الشرعي ضرورة، ويعتبر قضاؤه متحققاً في باب التفريق (كذا في كفاية المفتي٢/٢٤٩، كتاب القضاء والإفتاء).

الوجه الخامس: نحتاج أيضاً لإلقاء الضوء شرعاً على أنه ما مدى صحة قضاء القضاة والمحكمات غير المسلمة في شؤون المسلمين، أو إلى أي حد يأخذ المسلمون قضاءاتهم في الاعتبار، ولا شك أن أقوال وآراء الفقهاء الأصولية والفروعية ستساعد المسألة المذكورة.

ستكون أقوال الفقهاء وآراؤهم الأصولية والجزئية معينة على المسألة التي هي قيد البحث.

ذهب بعض الباحثين في المسألة المذكورة إلى أن القضايا التي يكفيها وجود علة شرعية ولا تحتاج إلى حكم القاضي يجوز أن يحكم فيها القاضي الغير المسلم أيضاً، ويكون قضاؤه معتبراً متحققاً، ولكن القضايا التي تستوجب حكم القاضي بجانب وجود العلة الشرعية لا يعتبر فيها قضاء الحاكم الغير المسلم صحيحاً.

ذهب إلى ذلك هؤلاء الباحثون:

المفتي إقبال محمد التنكاروي، وأرشد شاداب الندوي، ومحمد أبوبكر القاسمي،

والسيد أسرار الحق السبيلي، ومحمد موسى الشمسي القاسمي، ورمضان علي، وصبيح أختر.

أما القضايا التي تستوجب قضاء القاضي ولا يعتبر فيها حكم الحاكم الغير المسلم متحققاً فأمثلته هي القضايا العائلية من النكاح والطلاق والخلع والأوقاف والهبة والإرث، والوصية وما إليه (بحث المفتي اقبال محمد التنكاروي) والحدود والقصاص وفسخ النكاح وحكم رؤية الهلال وحكم الإفلاس على رجل وما إليه (بحث السيد أسرار الحق السبيلي).

أما القضايا التي يعتبر فيها قضاء الحاكم الكافر صحيحاً فمن أمثلته القوانين الجنائية (إقبال محمد التنكاروي) وقانون المرور والاعتناء بالصحة وسلامة المناخ وصيانة النفس والمال والعرض، (السيد أسرار الحق السبيلي) وحق الإرث للورثة بموت المورث وملك المشتري على المبيع وما إليه.

وكتبوا مستعينين بكتاب "بعض قضايا المسلمين في البلدان الغير المسلمة" للأستاذ خالد سيف الله الرحماني:

إن الأقضية التي تكون مبنية على عدد ونوع من الشهادة يكفيان في أنظار الشريعة والقانون، هي على نوعين: الأول: أقضية يكفيها وجود العلة الشرعية دون حكم القاضي، يجوز فيها أن يحكم القاضي الغير المسلم أيضاً، ولكن الأقضية التي تستوجب حكم القاضي بجانب وجود السبب الشرعي لا يعتبر فيها قضاء الحاكم الكافر صحيحاً (بعض قضايا المسلمين في البلدان الغير المسلمة).

ويقول الأستاذ محمد موسى الشمسي القاسمي: إن المحاكم الكافرة تصدر الأوامر طبقاً للقوانين السائدة على بلادها فمن الأغلب الأقوى أن تعارض مستدلاتها وكل ما بنت عليه دليلها القوانين الإسلامية وأصولها في حين وتنسجم معها في حين آخر.

ولذلك فإن قضى الحاكم بناءً على شهادة مالا يعتبر في الشريعة لا ينفذ قضاؤه على المسلمين ولا يجوز للجانبين الاستفادة منه، كما ورد في الصحيح للبخاري:

"من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حراماً" (رواه البخاري٢/١٠٦٤).

وفي حديث آخر:

"إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضى له على نحو ما أسمع فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار (البخاري: باب موعظة الإمام للخصوم ١٠٦٢/٢).

وإن قضى الحاكم بناءً على الشهادة التي تعتبر في الشريعة فهو على قسمين: ما يكفي فيه وجود علة شرعية فقط، دون حكم القاضي، يعتبر فيه قضاء الحاكم الكافر صحيحاً كما في حق الإرث للوراثة بعد المورث.

وأما الأمور التي تستوجب حكم القاضي بجانب وجود العلة الشرعية لا يعتبر فيها قضاء الحاكم الكافر متحققاً، كوجود سبب الفسخ بدون قضاء القاضي (بحث ونظر/٤٥، العدد ٥١).

يقول الأستاذ عبيد الله الندوي:

لقد أمر المسلمون أن يرجعوا إلى الكتاب والسنة في جميع شؤونهم كما يقول المفتي محمد شفيع الباكستاني رحمه الله حول شرح الآية {فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُوْنَ حَتَّى يُحَكِّمُوْكَ فِيْمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُوْا فِيْ أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوْا تَسْلِيْماً} (النساء:٦٥). إن الآية الكريمة لا تشتمل المعاملات والحقوق فحسب بل هي تستوعب العقائد والنظريات والقضايا الفكرية أيضاً، لذا يجب على كل مسلم أن يرجع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في عصره وإلى شريعته بعد وفاته، كلما ألمت به نازلة أو حل بساحته خطب، وأن يبحث عن معالجته تاركاً الخلاف والشقاق (معارف القرآن:٢). وإن كان المسلمون لا يقدرون على الرجوع إلى الشريعة الإسلامية في كل شؤونهم بحكم سبب خاص أو ظروف حرجة لا يسمح للولاة الكافرين والمحاكم الكافرة الغير المسلمة أن يصدروا الحكم في أحوالهم الشخصية من النكاح والطلاق والإرث والوصية والوقف والشفعة وما إلى ذلك، وينبغي للمسلمين أن لا يعتمدوا على قضائهم.

ويقول الأستاذ خورشيد أحمد الأعظمي: إن الشؤون التي تختص بالمسلمين دون غيرهم لا يعتبر فيها حكم القاضي الكافر صحيحاً كالنكاح والطلاق والإرث وما إلى ذلك.

ويتلخص من أجوبة المفتي عبد الرحيم القاسمي والشيخ عبد القيوم البالنفوري أنه

يجب حكم القاضي الشرعي أو اللجنة الشرعية في فسخ النكاح، ولا اعتبار لقضاء القاضي الكافر البتة.

وكتب الباحث محمد أحسن عبد الحق الندوي: أن المحاكم الكافرة والحكام من غير المسلمين لا يحكمون في شؤون المسلمين الشرعية إلى حد ما، وإن حكموا لا يعتبره المسلمون صحيحاً.

ويقول المفتي لطيف الرحمن ولايت علي: لن يجوز أن ترفع القضايا إلى المحاكم الكافرة فضلاً عن أن تقرأ على القضاة الغير المسلمين، ويسلم قضائهم في جميع الشؤون من النكاح والطلاق والبيع والشراء والوصية والأوقاف وما إليها، ذلك لأن الله –سبحانه– يقول: {فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُوْنَ حَتَّى يُحَكِّمُوْكَ فِيْمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُوْا فِيْ أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِّمَا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوْا تَسْلِيْماً} (سورة النساء:٦٥).

وعلى هذا لا تسمح المحاكم الكافرة بالقضاء في شؤون المسلمين البتة، إلا أنه إذا نشأ خلاف بين مسلم وكافر وأصدر القاضي الكافر الحكم في حق المسلم – وهو على الحق– فإذن يكون القضاء معتبراً متحققاً جديراً بالقبول، وليس السبب في ذلك موافقة المسلم ونصره، بل السبب في ذلك أن القضاء كان موجوداً في حقه عند الشريعة من قبل، ونسب الآن إلى القاضي في الظاهر.

وأضاف الأستاذ أرشد شاداب الندوي قائلاً: إذا كانت العلة الشرعية الكافية موجودة في قضية ولم تكن هي بحاجة إلى قضاء يصدر من القاضي لا أعتبر القضاء فيها قضاءً في الواقع، فيما أرى، ذلك لأنه لما تم البيع بين رجلين صار المشتري مالك المبيع واستحق البائع النقود عادة، فإن أصدر فيه قضاء قيل فيه: إن المبيع ملك المشتري، فهذا ليس بقضاء حقاً.

وذهب المفتي محمد إقبال القاسمي إلى أن المحاكم الكافرة والولاة من غير المسلمين لا يستحقون أن يقضوا في أي شأن من شؤون المسلمين، ذلك لأن سائر الأئمة اتفقوا على اشتراط الإسلام للقاضي أو الوالي في معالجة القضاء في أمور المسلمين.

ويقول المفتي معز الدين القاسمي في بحثه: معلوم أنه لا يقبل قول الكافر على أي حال في العبادات كالصلاة (إقامة الجمعة والعيدين) والزكاة (نظام جمع الزكاة

وإنفاقها) والحج وما إلى ذلك، فقد نص الفقهاء على ذلك.

ويشترط دار الإسلام في إجراء الحدود والقصاص وحد الزنا والقذف، فإن الحدود لا تجري في دار الحرب، بناءً على ما ورد "لأنه لا حد بالزنا في دار الحرب" (الدر المختار: كتاب الحدود ١٤١/٣).

ويقول المفتي سلمان البالنفوري: لا يعتبر قضاء القاضي الكافر صحيحاً في الشؤون التي تتعلق بأحوال المسلمين الشخصية كالنكاح والطلاق والخلع والإيلاء والظهار والأوقاف والإرث وما إلى ذلك.

وكذلك لا يعتبر صحيحاً كل قضاء أصدره القاضي الكافر ضد المسلم، ذلك لأن من يوجد فيه أهلية الشهادة يكون أهلاً للقضاء، والكافر ليس بأهل لها، فعلى هذا لا يكون أهلاً للقضاء ضد المسلم.

وأما الأحكام التي لا تتعلق بأحوال المسلمين الشخصية وشؤونهم الخاصة بل هي من قبيل الظلم وهضم الحقوق وما أشبهه كأن تصدى أحد للظلم والتعدي على مسلم بدون مبرر ففي مثل هذه القضايا يجوز للمظلوم أن يرجع إلى القاضي الكافر، ليدفع عنه الأذى، فيعد هذا من قبيل التعاون على منع الظلم ولا ينظر إليه من رؤية صحة القضاء، فتلخص من ذلك أنه لا بأس بأن يستعان بالقاضي الكافر في الشؤون التي تمس الحاجة فيها إلى استخدام القوة والسلطان نحو الحصول على الحقوق بشرط أن يكون الحق جائزاً.

ويقول الدكتور ظفر الإسلام الصديقي: يجوز للمحاكم الكافرة أن تصدر الأحكام حول الشؤون التي يتساوى فيها المسلم والكافر كعقود البيع والشراء والهبة والوصية وهتك العرض والتعزير المالي والبدني والمشاجرات المالية المنقولة وغير المنقولة والحبس والسجن وما إليه.

وأما الشؤون التي لا يتساوى فيها الكافر والمسلم فيجب فيها أن تكلف المحاكم عالماً دينياً لكي يصدر الحكم وفق دينه ثم تنفذها عملاً كالطلاق والعتق والحضانة والإرث وما إليه.

يقول المفتي اشتياق أحمد الأعظمي القاسمي: إن لم يظفر المسلم بحقه بالصلح في القضايا الجنائية أو المالية لفقدان القوة التنفيذية في اللجنات الشرعية المحلية الموجودة

في البلدان الغير المسلمة جاز له رفع قضيته إلى المحكمة الكافرة، حتى يحصل على حقه، فإن رفع قضيته إليها وقضت المحكمة التي تتمتع بالقوة التنفيذية جاز له العمل بالحكم الصادر ما دام موافقاً لما جاء في الكتاب والسنة، وإن لا فلا.

ويقول الأستاذ شير علي: من المعلوم لدينا أن معظم الدول اليوم ديمقراطية لا دينية، وهي تضع القوانين نظراً إلى مصالح الشعب العامة، لذا يعتبر حكمها وقوانينها متحققاً، في أمور الدنيا ما لم تعارض قوانين الشريعة الإسلامية، وإن عارضتها يرجع إلى اللجنات الشرعية المحلية.

ويقول الحافظ كليم الله المدني: تعتبر أحكام المحاكم الكافرة وأوامر الولاة من غير المسلمين جديرة بالقبول ما دامت منسجمة مع قوانين الإسلام، ويحكم بذلك العلماء الذين لهم يد طولى في هذا المجال، وإن لم تنسجم معها لا يجوز التدخل في الأحوال الشخصية الإسلامية، فعلى المسلمين أن يرجعوا إلى دور القضاء واللجنات المسلمة لمعالجة قضاياهم في هاتيك البلدان.

ويقول الأستاذ محبوب فروغ أحمد القاسمي: إن القضايا التي ترفع إلى محكمة القاضي الشرعي على أربعة أقسام:

١. ما تتعلق بحقوق الله وحده، كالحدود.
٢. ما يتعلق بحقوق العباد فقط كمطالبة الدين.
٣. ما يتعلق بحقوق الله وحقوق العباد ولكن حق الله غالب فيه، كحد القذف والسرقة.
٤. ما يتعلق بحقوق الله والعباد ولكن حق العبد غالب فيه كالقصاص.

يعتبر قاضي المحكمة الشرعية وكيلاً للمسلمين جميعاً يوجد فيه أهلية الشهادة، وهي تنعدم في القاضي الكافر، وهو وكيل محض لا غير، فيجوز أن تنفذ جميع القضايا التي يجوز فيها التوكيل ولا تمس الحاجة إلى القاضي الشرعي بالمحكمة الكافرة.

بناءً على ذلك لا يعتبر قضاء القاضي الكافر حكماً شرعياً في الحقوق التي تختص بالله سبحانه وتعالى، وكذلك لا خيار له في أن يقضي القضايا التي تستوجب الدعاوي، كحد السرقة والقذف.

وأما الحقوق التي تتعلق بالعباد –سواء كانت مركبة من حق الله– ولا تمس فيها

الحاجة إلى الدعوى يجوز أن يحكم فيها القاضي الكافر وكيلاً عن الطرفين، كتأدية الديون، وتنفيذ القصاص وما إليه، ورد في الشامي: "تسمع الشهادة بدون الدعوى في الحد الخالص والوقف وعتق الأمة وحريتها الأصلية وفيما تمحض لله تعالى كرمضان وفي الطلاق والإيلاء والظهار سوى حد القذف وكذا حد السرقة لما تقدم في محله إن طلب المسروق منه المال شرط القطع".

"زاد الحموي ثامنه: وهي اشتراط الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص" (رد المحتار ١٥٣/١٠، كتاب الجنايات، فصل فيما يوجب القود وما لا يوجبه).

"وإذا قتل الرجل عمداً له ولي واحد فله أن يقتله قصاصاً قضى القاضي به أو لم يقض" (رد المحتار ١٥٢/١٠، كتاب الجنايات).

يقول الأستاذ خورشيد أنور الأعظمي، يجوز للمحاكم الكافرة أن تقضي قضايا المسلمين كوكيل، ويعتبر القضاء صحيحاً، إلا أنه لا ينزل بمنزلة القضاء والتحكيم لانعدام شروطهما، فعلى هذا لا اعتبار للأقضية التي انعدم فيها التوكيل وعارضت أصول الشريعة الإسلامية.

وكتب الأستاذ محمد شاهجهان الندوي أن القضايا على ثلاثة أقسام، وهي كالآتي:

١. ديوانية
٢. تعزيرية
٣. أسرية

ويشترط في الأقسام المذكورة كلها أن يكون القاضي مسلماً، لأنه لا ولاية للكافر على المسلم، ولأن القانون الإسلامي لا يدرك روحه إلا الذي يؤمن به، ولا يبلغ مقاصد الشريعة الإسلامية ومراميها إلا الذي يعتقد بها، ويحرص على تطبيقها وتنفيذها، ولذا فإن القاضي الكافر – رغم كونه قد درس القانون الإسلامي – لا يبذل طاقاته الفكرية وجهوده الجبارة التي هي مطلوب منه عند القضاء وفق القانون الإسلامي.

"ظهر من كلامهم حكم القاضي المنصوب في بلاد الدروز في القطر الشامي، ويكون درزياً ويكون نصرانياً فكل منهما لا يصح حكمه على المسلمين فإن الدرزي لا ملة له، كالمنافق والزنديق وإن سمى نفسه مسلماً، وقد أفتى في الخيرية بأنه لا تقبل شهادته

على المسلم" (رد المحتار، كتاب القضاء٨/٢٤).

وأما ما يتعلق بعبرة الحكم الذي تصدره المحكمة الكافرة والاعتماد عليه فالأصل في ذلك أن المسلم ينبغي له أن لا يدفع قضيته إليها لأن رفع القضية إلى المحكمة التي تقضي بغير ما أنزل الله –سبحانه وتعالى– يعد رفعاً إلى الطاغوت وقد أمر المسلم بالكفر به، يقول الله تعالى: {أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِيْنَ يَزْعُمُوْنَ أَنَّهُمْ آمَنُوْا بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيْدُوْنَ أَن يَّتَحَاكَمُوْا إِلَى الطَّاغُوْتِ وَقَدْ أُمِرُوْا أَن يَّكْفُرُوْا بِه وَيُرِيْدُ الشَّيْطَانُ أَن يُّضِلَّهُمْ ضَلاَلاً بَعِيْداً} (النساء:٦٩).

ولكن المسلم الذي اضطر إلى المحكمة الكافرة بحيث أنه مطلوب في قضية هو في حكم المكره والمضطر، ولا ذنب عليه، لقول الله تعالى: "إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُه مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ" (سورة النحل: ١٠٦).

ولا شك فيه أن القوانين الإنسانية الوضعية كلها لا تعارض الشريعة الإسلامية، ولذلك فإن ظلم على أحد في حقه وعدى عليه ولم يكن له سبيل إلى الفوز بحقه ودفع الأذى والجور عنه إلا أن يدفع قضيته إلى المحكمة القانونية فلا بأس به أن يفعل ذلك، "لأن الضرورات تبيح المحظورات".

ويعتبر قضاء المحكمة الكافرة متحققاً صحيحاً في الشؤون المالية إذا كان موافقاً للقانون الإسلامي، يقول العلامة العز بن عبد السلام رحمه الله: "بل لو تعذرت العدالة في جمع الناس لما جاز تعطيل المصالح المذكورة، بل قدمنا أمثل الفسقة فأمثلهم وأصلحهم للقيام بذلك فأصلحهم بناءً على أنا إذا أمرنا بأمر أتينا منه بما قدرنا عليه ويسقط عنا ما عجزنا عنه ولا شك أن حفظ البعض أولى من تضييع الكل، وقد قال شعيب عليه السلام: "إِنْ أُرِيْدُ إِلاَّ الْإِصْلاَحَ مَا اسْتَطَعْتُ" (هود:٨٨)، وقال تعالى: "فَاتَّقُوا اللهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ" (التغابن:١٦) فعلق تحصيل مصالح التقوى على الاستطاعة فكذلك المصالح كلها" (قواعد الأحكام، فصل فيما يقدح في الظنون... ٢/٣٧).

وكتب العلامة عبد الله الشنقيطي: "شهادة اللفيف حيث وجد المستورون، وأما إذا كان أهل البلد كلهم فساقاً فقد نقل القرافي في الذخيرة عن ابن أبي زيد إن لم يوجد فيه إلا غير العدول أقيم أصلحهم وأقلهم فجوراً للشهادة عليهم، ويلزم مثل ذلك في القضاة

وغيرهم، لكي لا تضيع المصالح، قال: وما أظن أنه يخالف أحد في هذا فإن التكليف مشروط بالإمكان" (طرد الفوال والهمل عن الكروع في حياض العمل لعبد الله الشنقيطي صـ ٢٥).

ويقول الخرشي –رحمه الله–: إن المتبايعين إذا تنازعا في عيب في المبيع، فإنه يقبل في معرفته غير العدول وإن مشركين" (شرح مختصر خليل للخرشي، فصل في بيع الخيار ١٤٩/٥، المكتبة الشاملة).

إن المحاكم الكافرة متجردة من أهلية القضاء في شؤون المسلمين من منظور الأصول والآداب، ولكن الذي سيق إليها هو بمنزلة المضطر والمكره، فلا ذنب عليه.

ويجوز أن يقدم الرجل قضيته إلى المحكمة الكافرة للحصول على حقه ودفع الظلم والأذى عنه إذا لم يبق عنده سبيل غيره.

ويعتبر قضاء المحكمة هذه متحققاً صحيحاً في القضايا المالية إذا وافق القانون الإسلامي.

ويقول الأستاذ عطاء الله القاسمي: إن أصاب مسلم في دار الأمان حداً من الحدود أو التعزير يعتبر في شأنه قضاء المحاكم الكافرة والولاة من غير المسلمين جديراً بالتسليم، كالقتل متعمداً أو خطأ والزنا والقذف والسرقة وقطع الطريق وشرب الخمر وما إلى ذلك.

وشرح ذلك قائلاً: إن المسلمين في دار الأمان ليسوا مكلفين بتنفيذ الأحكام التي تجري في دار الإسلام لقول الله عزوجل: "لاَ يُكَلِّفُ اللهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا" (سورة البقرة:٢٨٦) ذلك لأنه اشترط في تنفيذها وجود الحكومة الإسلامية وقوتها القاهرة، وشأن الحدود الأخرى من القتل متعمداً أو خطأ، والزنا والقذف، والسرقة وقطع الطريق وشرب الخمر وما إليه، فإن تنفيذها لا يجب على المسلمين بدون الحكومة الإسلامية شرعاً.

لقد عد الإسلام هذه الجرائم البشعة سماً قاتلاً ولعنة للإنسانية ولذلك شرع حدود من يقترفها في غاية من الشدة والتنكيل بحيث لو نفذت على الوجه الصحيح لساد على القلوب والأذهان الخوف والرعب لمدة أطول، واقشعرت جلود المجرمين من التفكر فيها، أما الشعوب الأخرى فليس شأنها بهذا الصدد شأن الإسلام العظيم، بل في قوانينها جانب

لين وتيسير، إلا أنها تعتبرها قبحاً وعاراً ولعنة وترى سدها لازماً لإقامة المجتمع الصالح، فإن شرعت الحكومة الكافرة القوانين سداً لهذه الجرائم الفتاكة فلا بأس بالتعاون معها وشد أزرها رغم كونها على أخفض مستوى وأقل درجة من العدل والنصفة من منظور عقائدنا وشريعتنا، فقد قال الله –سبحانه وتعالى–: "تَعَاوَنُوْا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُوْا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ" (سورة المائدة:٢).

وإن ارتكب المسلم شيئاً من الجرائم الموبقات يعتبر فيه قضاء المحكمة الكافرة جديراً بالقبول.

وكذلك يجب على المسلمين في دار الأمان الالتزام بقضاء المحاكم الكافرة وحكم الولاة من غير المسلمين فيما إذا شرعت الحكومة قائلة: إن الاكتساب بالزنا والرقص المحرم والتكهن والتنجم وكل ما يغذي الجرائم والمعصية كبيع الصور والتماثيل وآليات اللهو واللعب وما إليها، جريمة لا تغفر.

وتأتي أحكام الأخلاق والعبادات في إطار الاستقلال الديني، فلا حق للمحاكم الكافرة والولاة للتدخل فيها من منظور القانون، فإن فعلوا ذلك يعد تدخلاً في الدين، فليس المسلمون ملتزمين بأحكام المحاكم والولاة في باب الأخلاق والعبادات.

يقول الأستاذ محمد مصطفى القاسمي: لا يجوز أن يكون الكافر قاضياً ولكنه إذا قرر أحداً من أهل الذمة ليحكم فيما بينهم كقاضٍ يصح، بعد هذا يأتي الأستاذ على المرمى الأصيل فيقول: لاحق لأحد من الولاة الغير المسلمين والمحاكم الكافرة أن يحكموا فيما بين المسلمين من قضاياهم الشخصية كالعقائد والأخلاق والآداب الاجتماعية والعبادات والحدود والقصاص، وإذا نشأ خلاف بينهم في المعاملات والاقتصاد والتجارة والسياسة ولم يبق سبيل إلى معالجته جاز أن يحكم فيما بينهم الولاة من غير المسلمين والمحاكم الكافرة.

١. حكم الوصية في السفر:

لقد تناول القرآن الكريم ذكر شهادة غير المسلمين في خلفية خاصة، فقال الله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا شَهَادَةُ بَيْنِكِمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِيْنَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا

عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكِمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ" (سورة المائدة: ١٠٦-١٠٨).

تلخص من الآيتين المذكورتين أن المسلم إذا كان ضارباً في الأرض وحضره الموت فأراد أن يوصي في ماله ومتاعه أو في شيء آخر فعليه أن يجعل ذوى عدل من المسلمين أو آخرين من غيرهم شاهدين على وصيته" (قضية العلاقة مع غير المسلمين وحقوقهم ١٥٩-١٦١، للسيد جلال الدين العمري نقلاً عن أحكام القرآن٢/٦٠١-٦٠٢ للرازي).

٢. هل تقبل شهادة أهل الكتاب فقط في حق المسلمين؟

ذهب عبد الله بن عباس وأبو موسى الأشعري وسعيد بن المسيب والقاضي شريح وابن سيرين والأوزاعي والثوري وأحمد بن حنبل إلى أن في الآية أريد "أو آخران من غيركم" أهل الكتاب، ويقولون: إذا أدرك الموت في السفر ولم يكن هناك المسلمون، جاز أن يجعل رجلان من أهل الكتاب شاهدين حين الوصية، (انظر: فتح الباري٥/٤١٣ للعسقلاني، وتفسير الطبري١١/١٦٠-١٦٦ نقلاً عن "قضية العلاقة مع غير المسلمين وحقوقهم" ص: ١٦٢-١٦٦).

ويؤيد ذلك الحديث الذي ورد في شأن الآية، عن ابن عباس عن تميم الدارمي في هذه الآية: {يَأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا شَهَادَةُ بَيْنِكِمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ} قال: برئ منها الناس غيري وغير عديّ بن بداء، وكانا نصرانيين يختلفان إلى الشام قبل الإسلام، فأتيا الشام لتجارتهما وقدم عليهما مولى لبني هاشم -يقال له بديل بن أبي مريم- بتجارة، ومعه جام من فضة يريد به الملك وهو عظم تجارته، فمرض فأوصى إليهما، وأمرهما أن يبلغا ما ترك أهله، قال تميم: فلما مات أخذنا ذلك الجام فبعناه بألف درهم ثم اقتسمناه أنا وعدي بن بداء، فلما قدمنا إلى أهله دفعنا إليهم ما كان معنا وفقدوا الجام، فسألونا عنه، فقلنا ما ترك غير هذا، وما دفع إلينا غيره، قال تميم: فلما أسلمت بعد قدوم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة تأثمت من ذلك، فأتيت أهله فأخبرتهم الخبر، وأديت إليهم خمس مائة درهم، وأخبرتهم إن عند صاحبي مثلها، فأتوا به رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسألهم البينة فلم يجدوا فأمرهم أن يستحلفوه بما يقطع به على أهل دينه فحلف

فأنزل الله: {يَأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا شَهَادَةُ بَيْنِكِمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ –إلى قوله– أَوْ يَخَافُوْا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ} فقام عمرو بن العاص ورجل آخر فحلفا، فنزعت خمسمائة درهم من عديّ بن بداء" (الترمذي: كتاب تفسير القرآن ٢٥٩/٥، الجامع الصحيح للبخاري ٣٩٠/١، كتاب الوصايا، وأبوداؤد ٥٠٧/٢– ٥٠٨ كتاب القضاء، باب شهادة أهل الذمة في الوصية في السفر، معارف القرآن ٢٥٣/٣–٢٥٨).

٣. تصح شهادة غير المسلمين الذين ليسوا من أهل الكتاب في حق المسلمين:

لقد ذهب في المسألة المذكورة بعض أهل العلم إلى أنه لا مبرر لتخصيص "أو آخران من غيركم" بأهل الكتاب، فإنه عام يشمل سائر غير المسلمين، إليه ذهب سعيد بن جبير ومجاهد وابن سيرين وابن زيد وعبيدة بن عمرو السلماني من السلف، وأيد ذلك العلامة الطبري قائلاً: إن الله تعالى لم يختص بـ "أو آخران من غيركم" جماعة ما، واللفظ عام يشمل كل من كان خارجاً من دائرة الإسلام، من اليهود والنصارى والمجوس وغيرهم وهذا القول أرجح" (قضية العلاقة مع غير المسلمين وحقوقهم ص: ١٦٤).

٤. يصح أن يجعل غير المسلم شاهداً عند عدم وجود المسلم أو وجوده:

استدل بعض العلماء بالكلمات الواردة في الآية أن القرآن الكريم قد خير الموصى في أن يستشهد رجلين من المسلمين أو من غير المسلمين حين الوصية في السفر، ولكن ذهب الجمهور إلى أنه لا يخير في ذلك، بل المراد من الآية أنه ينبغي أن يستشهد رجلين من غير المسلمين إذا لم يوجد شاهدان من المسلمين.

تلخص مما سبق أن المحاكم الكافرة والولاة من غير المسلمين يجوز لهم أن يصدروا الأحكام والقضاء في شؤون المسلمين التي تتعلق بالمعاملات والاقتصاد والتجارة والسياسة والبيع والشراء وسدّ الدين وبيع العقار والأراضي والخلاف فيما بينهم، والجرائم وما إليها، ويسوغ للمسلمين أن يعتبروها متحققة صحيحة في العصر الراهن.

* * *

من البحوث والدراسات:

الطلاق الصادر من قبل محاكم الدول غير الإسلامية

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[1]

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين
سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فقبل الإجابة عن أحكام الطلاق لا بد من التساؤل هل كان عقد الزواج عقدًا شرعيًا صحيحًا لتكون العلاقة شرعية وليكون الطلاق في محله إن وقع.

الوجه الأول: لم يتلفظ الزوج بالطلاق صراحة ولا يجوز للقاضي غير المسلم إصدار حكم على الزوج المسلم قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ [النساء:١٤١].

الوجه الثاني: حتى لو فوض الزوج القاضي غير المسلم بالطلاق فلا بد للزوج من التلفظ بالطلاق لأنه هو الذي يملكه ويقع بلفظه الصريح لا بحكم القاضي غير المسلم.

الوجه الثالث: طالما رفض التوكيل فلا يوجد أي مسوغ للمحكمة أن تطلق زوجة المسلم، قال تعالى: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾]النساء:١٤١] وإن فرض على الزوج فيعتبر الحكم حكم إذعان.

الوجه الرابع: حتى ولو كان القاضي مسلمًا فإنه يلتزم بالقوانين السارية، والقضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار في ظل قانون إسلامي فكيف بغيره.

الوجه الخامس: يمكن أن تكون القرارات الصادرة عن المحاكم غير الإسلامية كإقرار وكبينة على خلاف وشقاق أمام أي هيئة شرعية تنظر في أحكام أحوال المسلمين الشخصية، والله تعالى أعلم.

* * *

---

[1]- المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

أقضية الطلاق من محاكم البلدان غير المسلمة

الشيخ خالد سيف الله الرحماني[1]

من أبرز قضايا الجاليات المسلمة في البلدان غير الإسلامية هو تكييف شرعي لمقررات محاكمها في حقهم، ولا بد للنظر بتمعّن في هذه القضية من ملاحظة نقاط تالية:

١- هل يجوز أن يكون غير المسلم قاضيا للفصل في منازعات المسلمين؟

٢- ماهو تكييف شرعي لأقضية قاض مسلم ولّي القضاء من حكومة غير مسلمة؟

٣- هل يجوز أن يكون غير المسلم حكما بين خصمين مسلمين؟

٤- هل يجوز أن يكون غير المسلم وكيلا عن المسلمين في شؤون ذات طابع ديني؟

٥- هل يمكن شرعا أن يكون غير المسلم قاضيا في بعض شؤونهم دون بعض.

قاض غير مسلم:

١- كل إنسان يستحق التصرف في شؤونه الخاصة بالأساس، ليس لأحد أن يتدخل في خويصة أمره، ولذا وجب التراضي من الجانبين في العقود والفسوخ، فيما عدا تلك الحالة التي جعلت الشريعة فيها خيار فسخ العقد لأحد الفريقين؛ أما إذا ما فقد الواحد صلاحية البتّ في أموره مُنع أن يتصرف بنفسه؛ نحو غير المحتلم والمجنون والسفيه، وأذن للسفيه عند الإمام أبي حنيفة بالتصرف بعد بلوغه الخامسة والعشرين من عمره، لكنه عند الجمهور يعتبر سليب الخيار حتى ينضج عقله، وتزول عنه صفة السفاهة والخطل، فلا يعتبر عقده ولا فسخه، (انظر: رد المحتار مع الدر: كتاب الحجر، ٩/١٩-٢١٨) وربما تستحق الحكومة أن تسلب خيارات بعض الناس لأجل مصالح عامة، نحو المفتي الماجن والطبيب الجاهل، (انظر: المصدر السابق: ٩/١٥-٢١٤ مع تحقيق: الدكتور عادل أحمد) فاختيار المفتي الماجن يسلب أحيانًا لأن تصرفه يضر الناس من ناحية شرعية، كما يسلب اختيار الطبيب الجاهل؛ لأن تصرفه يضر صحة الناس وحياتهم.

---

[1]- الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي بالهند

وإذا كان هناك شخص لا يقدر على التصرف، أو يقدر ولكنه يسيء استعماله فتنتقل الشريعة حق تصرفه إلى الآخرين لأجل الحفاظ على مصالح الأفراد ومنافع المجتمع، وهذا ما يسمى في المصطلح الفقهي "الولاية" فقد عرّفت الولاية هكذا:

"والولاية تنفيذ القول على الغير". (الدر المختار:١٩١/٢، انظر أيضا كتاب التعريفات:٢٨٢)

والولاية تنقسم إلى قسمين رئيسيين: ولاية خاصة، وولاية عامة.

أما الولاية الخاصة فهي ما يستحقه شخص للتصرف في رقبة شخص آخر أو ممتلكاته، نحو ولاية الوالد على أولاده، وولاية الجد أو أقرب الناس إليهم نسبًا عند عدم وجود الوالد.

وأما الولاية العامة فهي ما يستحقه شخص على عامة المسلمين وسكان البلاد بوصفه مسؤولا عن الرعايا، نحو ولاية الأمير والقاضي، وبناء على هذه الولاية العامة وجب على المسلمين اتباع أحكام الأمير، ووجب نفاذ أقضية القاضي في حق الخصوم.

والأصل في الولاية أنها لا تثبت للكافر على المسلمين، كما قال الله تعالى: "وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا" (النساء:١٤١).

وقال: "وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ"، (التوبة:٧١).

ومن هنا انعقد إجماع الأمة على أن الأولاد إذا كانوا مسلمين، والوالد كافرًا، فلا تكون له الولاية عليهم يقول العلامة الكاساني:

"لا ولاية للكافر على المسلم؛ لأنه لا ميراث بينهما". (بدائع الصنائع:٥٠٠/٢)

ويقول العلامة ابن قدامة في نفس المسألة:

"فلا يثبت لكافر ولاية على مسلم، وهو قول عامة أهل العلم أيضًا، قال ابن المنذر: أجمع عامة من نحفظ عنه من أهل العلم على هذا". (المغني:٣٦٧/٩)

وتثبت للقاضي كذلك ولاية عامة على المسلمين، وبها يستطيع أن يفسخ النكاح؛ لأن الزوج في حق زوجته ملزم بأحد أمرين، إما أن يمسك بعصمتها مع أداء كافة حقوقها، وإما أن يودعها على أحسن طريق: "فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان"، (البقرة:٢٢٩) إذا كان الزوج لا يختار أحد هذين، أي لا يمسك بمعروف ولايسرح بإحسان، فيعد ذلك ظلماً وجنايةً على النساء وإضرارًا بهن، ودفع الضرر واجب القاضي، فيفرق

بينهما عن الرجل بحكم الولاية العامة التي كانت ثابتة له من ذي قبل، ولما أن غير المسلم لا تثبت له الولاية على المسلمين لا يصير قاضيا على المسلمين باتفاق الفقهاء تقريبًا.

يقول عيسى بن عثمان الغُزي وهو من الفقهاء الحنفية:

"فلا تصح ولاية الكافر في ذلك؛ لأن القضاء ولاية، ولا ولاية لكافر على مسلم في أدنى الولايات، فكيف بولاية القضاء التي هي أعلى الولايات بمقتضى تطبيق شرع الله وتنفيذ أحكامه". (أدب القضاء للغزي:١٥).

ويقول العلامة ابن عابدين الشامي:

"وبه علم أن تقليد الكافر صحيح، وإن لم يصح قضاؤه على المسلم حال كفره". (رد المحتار:٨/٢٤)

وبهذا الرأي أخذ الفقهاء المالكية؛ لأن الشهادة أدنى درجة من القضاء، وصرح المالكية بأن شهادة اليهود والنصارى لا تعتبر في شؤون المسلمين:

"ولا تجوز شهادة اليهودي ولا النصراني فيما بين المسلمين حتى يسلموا". (المدونة الكبرى:٤/٨١)

وبه يقول الشافعية:

"فلا يجوز أن يكون كافرًا ولا فاسقًا، فإن تولى القضاء وهو عدل ثم فسق..... بطلت ولايته". (البيان:١٣/٢٠، ط:دار المنهاج)

ويقول العلامة ابن قدامة الحنبلي:

"ولا يولى القضاء حتى يكون بالغًا مسلمًا حرًا عدلاً". (المغني:١٤/١٢)

فالحاصل أن الفقهاء متفقون على أن غير المسلم لا يصح تقليده القضاء على المسلمين، ومعنى هذا أن قضاء القاضي غير المسلم لا يعتبر في حق المسلمين.

قاض مسلم ولّي القضاء من حكومة غير مسلمة:

٢- وإذا ولّي مسلم منصب القضاء لتسوية خلافات المسلمين من حكومة غير مسلمة فهل ينفذ قضاؤه أم لا؟

ـ توجد في هذا الصدد إيضاحات الفقهاء بأن قضاء قاض مسلم ولي القضاء من

حكومة غير مسلمة يعتبر في حق المسلمين؛ يقول العلامة علاء الدين الحصكفي:

"ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر ولو كافرًا (الدر المختار مع الرد: ٤٣/٨) قوله: (لو كافرًا) في التاتارخانية: الإسلام ليس بشرط فيه: أي في السلطان الذي يقلد". (رد المحتار:٤٣/٨)

ويقول ابن القاضي سماوه:

"وكل مصر فيه وال مسلم من جهة الكفار تجوز فيه إقامة الجمعة والأعياد، وأخذ الخراج وتقليد القضاء وتزويج الأيامي لاستيلاء المسلم عليهم، وأما طاعة الكفرة فهي موادعة ومخادعة". (جامع الفصولين:١٤/١،ط: مكتبة كراتشي)

وهذه الإيضاحات توجد في مؤلفات الفقهاء الحنفية أكثر من غيرهم؛ ولكن ضوابط الفقهاء الآخرين تدل على أن وجهات أنظارهم لا تختلف عن الحنفية.

والخلاصة أن أقضية القاضي أو المأمور القضائي من حكومة غير مسلمة موثوق بها في حق المسلمين.

حَكَم غير مسلم:

٣- هل يجوز أن يكون غير المسلم حكمًا بين المسلمين؟ ـ انطلاقًا من وجهة نظر الفقهاء لا يكون حكمًا إلا من يكون أهلاً لولاية القضاء؛ فقد جاء في الموسوعة الفقهية:

"..... أن يكون أهلا لولاية القضاء، وعلى ذلك اتفاق المذاهب الأربعة، على خلاف فيما بينهم في تحديد عناصر تلك الأهلية". (الموسوعة الفقهية:٢٣٧/١٨)

وأجمع الفقهاء على أنه لايتأهل لمنصب القضاء إلا مسلم، وغير المسلم لايتأهل لذلك. (انظر: الموسوعة الفقهية: ٢٩١/٣٣-٢٩٣، أهلية القضاء)

وجاء ذلك بصراحة في مسألة التحكيم أيضا، يقول العلامة ظهير الدين المرغيناني:

"ولا يجوز تحكيم الكافر..... لانعدام أهلية القضاء اعتبارًا بأهلية الشهادة". (الهداية:١٥١/٣، وانظر أيضاً فتح القدير:٩٦/٧، باب التحكيم، رد المحتار:٢٤/٨، كتاب القضاء)

ويقول العلامة داماد الآ فندي:

"فلو حكما عبدًا أو صبيًا أو ذميًا ..... لم يصح". (مجمع الأنهر:١/١٧٣)

كما صرح بذلك العلامة الدسوقي المالكي:

"وجاز..... تحكيم رجل غير خصم..... وغير جاهل وكافر..... فإذا حكما خصما أو جاهلا أو كافرا لم ينفذ حكمه". (حاشية الدسوقي:٦/١٢-١٣)

كأن الحكَم يكون له نوع ولاية على الذين حكّموه فيما بينهم، وغير المسلم ليست له ولاية على المسلمين، فلا يكون حكمًا لحسم منازعات المسلمين طبقًا لوجهة نظر الفقهاء.

توكيل غير المسلمين بالطلاق:

٤- أما توكيل غير المسلمين في مسألة الطلاق، فيوجد عند الفقهاء الحنفية تصريح بأنه لا يشترط في الوكيل إلا العقل،وصرح العلامة الكاساني بأنه إذا وكل شخص ثم ارتد، لا ينعزل عن وكالته رغم ارتداده:

"وأما الذي يرجع إلى الوكيل فهو أن يكون عاقلاً فلا تصح وكالة المجنون والصبي الذي لا يعقل..... وكذا ردة الوكيل لا تمنع صحة الوكالة فتجوز وكالة المرتد". (بدائع الصنائع:٥/١٦)

وقال وهو يتحدث عن مجالات توكيله:

"ويجوز التوكيل بالصلح والإبراء، ويجوز بالطلاق والعتاق والإجارة والاستئجار إلخ". (بدائع الصنائع:٥/٢٠)

وأما توكيل غير المسلم في تطليق امرأة مسلمة، فاختلف الفقهاء الشافعية في ذلك على رأيين؛ لكن الأرجح أنه يجوز عندهم، يقول الإمام النووي:

"فإن وكله في طلاق مسلمة، فوجهان؛ لأنه لا يملك طلاق مسلمة؛ لكن يملك طلاقا في الجملة". (روضة الطالبين وعمدة المفتيين، كتاب الوكالة:٤/٣٠٠)

وكذا قال العلامة الشربيني:

"توكيل المسلم كافرًا في طلاق المسلمة، وقد يتصور وقوع طلاق كافرعلى مسلمة بأن تسلم أولاً ويتخلف ثم يطلقها في العدة ثم يسلم قبل انقضائها، فإن طلاقه واقع عليها"

(مغني المحتاج:٢/٢١٩،كتاب الوكالة)

وهذا هو رأي الفقهاء الحنابلة أن توكيل غير المسلم سائغ مباح:

"صح أن يوكل فيه رجلاً كان أو امرأة حرا أو عبدا مسلمًا أو كافرًا". (الشرح الكبير مع الإنصاف:٣/٤٤)

إلا أنهم اشترطوا في ذلك بأن الشيء الذي يوكل فيه إذا قام به الوكيل لنفسه صح تصرفه فيه، كما تجوز النيابة فيه شرعًا:

"وكل من صح تصرفه في شيء بنفسه ومما تدخله النيابة صح أن يوكل فيه رجلاً كان أو امرأة، حرًا كان أو عبدًا، مسلمًا كان أو كافرًا..... لا يصح أن يوكل فيه كالمرأة في عقد النكاح وقبوله والكافر في تزويج مسلمة". (المغني:٧/١٩٧-١٩٨)

لو يقبل هذا التفسير الذي مضى آنفًا عن العلامة الشربيني، وذلك إمكان وقوع طلاق الكافر على المسلمات من النساء فيستقر رأي الحنابلة كذلك على أن توكيل غير المسلم في الطلاق جائز؛ أما المالكية فإنهم يمنعون توكيل غير المسلم في الطلاق:

"ومنع توكيل كافر وهو أعم من الذمي". (الشرح الصغير:٣/٥١١)

والحاصل أنه يجوز توكيل غير المسلم بإيقاع الطلاق على امرأة مسلمة.

المعاملات التي يعتبر فيها قضاء القاضي غير المسلم والتي لا يعتبر فيها قضاؤه:

٥- وإذا استعرضنا مدى صلاحية أقضية ومقررات محاكم البلدان غير المسلمة بدأ لنا أنه يمكن حصرها هنا في قسمين:

أ) المعاملات التي حسبها وجود سبب شرعي فيها، ولا يجب فيها قضاء القاضي، لو قضت في مثل هذه المعاملات محاكم البلدان غير المسلمة استنادا إلى مستندات موثوق بها شرعًا تكون مقررتها جديرة بالنفاذ، نحو حق الوراثة في التركة فإنه ثبت فور موت المورث، وقامت المحكمة فقط بتقسيمها وفق التوجيهات الشرعية، أو ملكية المشتري ثبتت في المبيع بمجرد عقد البيع، ولكن البائع كان يمتنع من التخلية بين المبيع والمشتري، فقضت المحكمة أن يسلمه البائع إلى المشتري، فحقوق الورثة في المسألة الأولى، وحقوق المشتري في الثانية كانت ثابتة من قبل، وقضاء القاضي لم يُثبت هذه الحقوق ابتداءًا بل أظهر ما كان ثابتًا من قبل، فتعتبر أقضية المحاكم غير المسلمة في

مثل هذه المعاملات.

ب) وأما القسم الثاني من المعاملات فهي التي لا بد فيها من قضاء القاضي، ولا يكفي وجود سبب شرعي فيها، نحو فسخ النكاح، فلا يكتفي بقضاء قاض غير مسلم في مثل هذه المرافعات.

خلاصة البحث:

وصل كاتب هذه السطور في ضوء هذه الإيضاحات إلى ما يلي:

١- إذا احتكم رجل مسلم إلى المحكمة وقال أو كتب: أريد إيقاع الطلاق من المحكمة، فهذا بمثابة توكيله المحكمة في الطلاق، ويجوز توكيل غير المسلم، فيقع الطلاق في هذه الصورة.

٢- وإذا رفعت المرأة قضية الطلاق إلى المحكمة، وقضت به المحكمة، ثم استدعي الزوج إلى المحكمة وأخذ منه التوقيع على محضر القضاء وقع الطلاق؛ لأن هذا التوقيع يكون بمثابة التوقيع على ورقة الطلاق من حيث الحكم.

٣- وإذا رفعت المرأة دعوى الطلاق، وكتب الزوج في بيانه الكتابي أن المحكمة مسموحة بقبول دعواها، فيعد ذلك بمنزلة التوكيل بالطلاق، ويعتبر قضاء المحكمة بصدد الطلاق.

٤- وإن امرأة طالبت من المحكمة بالطلاق، وقال الزوج للمحكمة ردًا عليها: للمحكمة أن تفعل ما تشاء، وأنا أقبل قضاءها، فيعتبر هذا كذلك توكيلاً بالطلاق بحكم "السؤال معاد في الجواب"، ويعتبر تطليق المحكمة إياها.

٥- وإذا رفعت المرأة الطلاق إلى المحكمة، والزوج لم يجب بشيء، وقضي بالطلاق لإعراض الزوج عن رفع الإلزام، أو أنكر الزوج من التطليق، وأوقعت المحكمة الطلاق على الرغم من ذلك، فلا يعتبر تطليق المحكمة شرعًا في هذه الصورة؛ لأن غير المسلم لا يجوز أن يكون قاضيًا، والقاضي هو الذي يتولى فسخ النكاح.

٦- إذا وقع الشقاق بين الزوجين، ذهب كلاهما إلى المحكمة وطلباها حسم خلافهما، وقضت المحكمة بعد سماع خصومتهما بالطلاق، ما وقع الطلاق؛ لأن تحكيم

غير المسلم لا يصح؛ إلا أن الزوج إذا قال بعد قضاء المحكمة، قبلت هذا القضاء، فيقع الطلاق الآن؛ لأن فضوليا إذا قال لآحد، أوقعت الطلاق على زوجتك من قِبلك، وقال الزوج: أجزته، وقع الطلاق.

مقترحات بهذا الخصوص:

إننا نقدم كخطط أساسية بهذا الخصوص لمسلمي البلدان غير المسلمة ثلاث نقاط مهمة:

١- ينبغي للمسلمين أن يطالبوا الحكومة أن تعين لهم قاضيًا مسلمًا يقضي في مرافعات تتصل بالقضايا الدستورية، لكي يتمكن المسلمون من أن يعملوا بدينهم بحرية؛ فإن الفقهاء صرحوا بأن الوالي المسلم المولّى من قبل حكومة غير المسلمة يسمح له بأن يفضّ منازعات دينية للمسلمين:

"وكل مصر فيه وال مسلم من جهة الكافر تجوز فيه إقامة الجمعة والأعياد وتقليد القضاءوتزويج الأيامى". (جامع الفصولين:١٤/١)

فيجرى هذا النظام في موريشوس اليوم، كما كان هذا النظام سائدًا في بهوفال (الهند) من الزمن القديم، وقد قام بهذه المحاولة كثير من العلماء قبل استقلال الهند وبعده، ولكنها لم تنجح بعد.

٢- وحيث لم يتيسر هذا يجب على المسلمين بأنفسهم أن يختاروا من بينهم أميرًا يقلّد لهم القضاء واحدًا، وإذا لم يتفق الناس على أمير ينبغي أن يتفقوا على قاضٍ يقوم بتسوية المنازعات بينهم، يقول العلامة كمال الدين ابن الهمام (م:٨٦٨هـ)

"وإذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقلد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار كقرطبة في بلاد المغرب الآن..... يجب عليهم أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليًا فيولى قاضيًا أو يكون هو الذي يقضي بينهم". (فتح القدير:٣٦٥/٢)

ويوجد هذا الإيضاح عند الحنفية أكثر من غيرهم نسبيًا، فقد ذكر ذلك العلامة محمود بن إسرائيل في "جامع الفصولين" (١٤/١،ط: كراتشي)، والعلامة ابن بزاز الكردري في "الفتاوى البزازية" (على هامش الهندية، كتاب السير:٣١١/٦)، والعلامة ابن نجيم المصري في "البحر الرائق" (٢٩٨/٦)، والعلامة الطحطاوي في "حاشية الدر المختار" (باب

الجمعة:١/٢٣٩)، والعلامة الشامي في "رد المحتار" (كتاب القضاء: ٤/٣٠٨) بشيء من الإيضاح والتفصيل، وإن إقامة مثل هذا النظام لا يساعد في إيجاد حلول لقضايا المسلمين الشرعية فحسب، وإنما يسهل توحيد كلمة المسلمين وجمع شملهم أيضًا.

٣- ينبغي للمسلمين في البلدان غير المسلمة أن يرتبوا سجلات النكاح، وتحتفظ بها منظمة أو هيئة اجتماعية أو الإمارة الشرعية إذا كان نظامها قائمًا هناك، ويدرج في هذه السجلات بند خاص لتفويض الطلاق، كما ذكر الشيخ أشرف على التهانوي رحمه الله في كتابه "الحيلة الناجزة"، واقترحته ندوة "مجمع الفقه الإسلامي بالهند" المنعقدة في "علي جراه" لمعالجة قضايا المسلمين الاجتماعية، ومعلوم لدى أهل العلم والفقه أن تفويض الطلاق ممكن حتى قبل النكاح عند الحنفية والمالكية، وأما بعد النكاح فاتفقت عليه كلمة جمهور الفقهاء تقريبًا.

أو يدرج في سجلات النكاح بند للتحكيم، ويعني ذلك أن يحكّم العاقدان دار القضاء أو مجلس القرية الشرعي أن له حقا ثابتًا لفصل جميع المنازعات المتعلقة بالمسائل الزواجية التي تنشب بين الزوجين، ويثبت هكذا طابع قانوني لدور القضاء في المرافعات المتعلقة بالقضايا الزواجية خاصة.

ولا سيما البلدان التي لا يعتبر فيها النكاح إلا إذا كان مسجلاً، ولا يفرض الحظر فيها على الرجل والمرأة إذا كانا يعيشان سويّا بالتراضي بينهما، فيعقدان نكاحهما بدون اللجوء إلى المحكمة، وهما زوجان في نظر الإسلام ولكنهما ليسا زوجين في نظر القانون، فيمكن لأمثال هؤلاء أن يستفيدوا من هذا التعاقد لتفويض الطلاق أو التحكيم.

هذا ما عندي، والله أعلم بالصواب، وعلمه أتم وأحكم.

* * *

موضوع

مسألة "التورق

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

ورقة الأسئلة:

مسألة "التورق

البنوك العامة توفر القروض للمحتاجين بربا، وهذه القروض تؤخذ أحياناً لأغراض معيشية أو لضرورات يهدف المقترض بها للحصول على أجهزة مثل ماكينات للمصنع، والبيت للسكن، وأحياناً يحتاج المقترض لمبالغ نقدية، مثل حاجته لدفع رواتب للموظفين، ودفع رسوم المستشفى للعلاج وما إلى ذلك.

الهيئات المالية الإسلامية تستخدم طريقة المضاربة، وفي معظم الأحايين طريقة المرابحة أو الإجارة، يعني أن الذي يحتاج إلى النقود للتجارة تجعله تلك الهيئات سهيماً لها، أو يشتري البنك بنفسه الأشياء المطلوبة، ويبيعها لذلك المحتاج، وإن أمكن دفع هذا الشيء بالأجرة يدفعه أحياناً بالأجرة، وهذه أمور لا غبار عليها، ولكن يصبح الأمر صعباً حينما يحتاج المقترض إلى مبالغ نقدية فقط لأن أخذه لها بزيادة مالية يصير ربا بدون شك.

لذا اتخذت البنوك الإسلامية لحل هذه المشكلة طريقة "التورق" يبيع فيه البنك المشتري شيئاً يمكن للمحتاج الحصول – بعد بيعه – على مبلغه المطلوب، والتطبيق العملي لهذه الصورة كالتالي:

يحتاج "الف" مائة روبية فيشتري الحديد من البنك مؤجلاً بمائة وعشرة آلاف روبية، ثم يبيعه لـ"ب" بمائة ألف روبية معجلاً، وهكذا يحصل "الف" على مائة ألف روبية، ويربح "ب" عشرة آلاف روبية، وغالباً ما يكون "ب" أيضاً هيئة ملحقة بالبنوك، وهكذا "ب" هو الذي يحصل بدون مباشر على ربح عشرة آلاف روبية.

هذا الوجه من "التورق" يذكره على الأغلب الحنابلة من الفقهاء الذي يكاد يشبه صورة "بيع العينة" والفارق بينهما: أن المشتري في "بيع العينة" إن ابتاع شيئاً مؤجلاً من شخص بمبلغ زائد يبيعه المشتري هذا الشخص بنفسه بمبلغ أقل منه، ولكن في مسألة "التورق" يشتري المشتري شيئاً مؤجلاً من أحد بمبلغ زائد ثم يبيعه بمبلغ أقل منه ولكن لا

يبيعه لمن اشترى منه بل لشخص آخر دونه.

والسؤال: هل يجوز للبنوك الإسلامية استخدام هذه الطريقة لتوفير النقود للمحتاجين؟ لأنها مجرد بيع واشتراء من حيث الشكل ولكنها من حيث الغاية تؤدي إلى اكتساب الربح بالنقود التي تدفع للقرض، ومن المعلوم أن الشريعة تهتم بالأشكال الظاهرة في المعاملات كما تهتم بمقاصد المتعاقدين.

* * *

القرارات حول:

مسألة التورق

قد يحتاج الإنسان إلى مبالغ نقدية ولايجد حوله من يستقرض منه، فيشتري سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقداً لغيرالبائع بأقل مما اشتراها به. لكي يحصل على النقد، وهذا الشكل معمول به منذ زمن قديم، وفقهاء الحنابلة استخدموا لهذا النوع من المسألة مصطلح التورق، أما جمهور الفقهاء فقد أجازوها لكونها عقدين مختلفين ومستقلين، وفي عصرنا الحاضر هناك عدد من المؤسسات المالية والبنوك الإسلامية تمارس بعض أنواع المعاملات باسم التورق، إلا أنها صارت مثار اختلاف لدى العلماء، ومن هنا فقد ناقشت هذه الندوة مسألة التورق وبعد البحث والدراسة والإمعان أسفرت عن القرارات الآتية:

١. إذا كان هناك أي بنك إسلامي أو مؤسسة مالية تبيع سلعة للمدين بسعر أكثر ثم هو بنفسه يشتريها أو تشتري إحدى مؤسساته التابعة لها بسعر أقل، فهذا محرم لا يجوز شرعاً.
٢. إن لم يتحقق البيع أو الشراء من قبل البنك معنىً بل تحقق ذلك صورة حيث تقتصر على إجراءات ورقية فحسب فهذا أيضا محرم شرعا.
٣. إذا باع البنك الإسلامي سلعة له للمستقرض سلفا بسعر زائد ثم قطع البنك علاقته مع الدين كليا، وقبض المشتري على السلعة ثم باعها بسعر أقل لمن ليس له أي علاقة تجارية أو مالية مع البنك جاز ذلك شرعاً.

* * *

ملخص البحوث:

مسألة التورق

المفتي محمد سراج الدين القاسمي

إن البنوك الإسلامية التى أنشئت في الدول المختلفة اختارت طريقة التورق للإقتصادية، لكي تقضي ضرورات المحتاجين في ناحية، وفي ناحية أخرى تسدد تكاليف البنوك، فلذلك أخذ هذا النظام مكانا أساسيا في النظام المصرفي، فنظرا إلى أهمية موضوع التورق اختاره مجمع الفقه الإسلامي بالهند للبحث والنقاش في الندوة المنعقدة في هانسوت غجرات، في الفترة مابين ١٢-١٥/فبراير ٢٠١٠م- وتقدم خلاصة البحوث والمقالات التي وصلت إلى المجمع فيما يلي:

تعريف التورق لغة:

التورق من ورق على وزن تفعل، الورق بفتح الراء معناه ورقة من الشجر، وبكسر الراء معناه الفضة، مضروبة كانت أو غير مضروبة، وذكر في القرآن الكريم: "فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة" وجمعه أوراق وورق، وأورق فلان معناه كثر ماله، واستورق معناه طلب الورق (المعجم الوسيط، لسان العرب ٣٧٥/١٠) (مقال: المفتي عبد الباسط خان، والمفتي راشد حسين الندوي، والمفتي ممتاز خان الندوي، والمفتي إقبال محمد التنكاروي).

تعريف التورق اصطلاحا:

قال الأستاذ راشد حسين الندوي: التورق مصطلح قديم، وفقهاء الحنابلة ذكروه بكل صراحة، وفقهاء آخرون ذكروه في ضمن باب أو بحث، وفقهاء الشافعية سموه الزر نقد.

وذكر الأستاذ تعريفه نقلا عن كتاب الانصاف وغيره بلفظة: "أن يشتري المرء سلعة نسيئة ثم يبيعها نقدا بغير البائع بأقل مما اشتراها به ليحصل بذلك على النقد"

(أنظر مقال: المفتي ممتاز خان الندوي، الأستاذ توقير بدر، المفتي اقبال محمد التنكاروي، الأستاذ محمد أحسن عبد الحق الندوي، الأستاذ عبد الله الفلاحي).

ونقل المفتي عبد الباسط تعريفه من الموسوعة الفقهية وقال: التورق قسم من البيوع وهو أن يشتري سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقدا لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد. (الموسوعة الفقهية الكويتيه ١٤٧/١٤) (الأستاذ أبو بكر القاسمي، المفتي عارف بالله، الأستاذ أرشد شاداب الندوي).

وكتب الأستاذ سلمان ملقيا الضوء على تسمية التورق: إن هذا العقد سمي بالتورق لأن المشتري لايقصد فيه الحصول على سلعة بل يقصد حصوله على الدراهم فقط (فقه المعاملات المصرفية ص ٧٢ يوسف الشبيلي).

وتعريف التورق عند الشافعية: "أما الزر نقد: فهو أن يشتري الرجل سلعة بثمن إلى أجل، ثم يبيعها من غير بائعها بالنقد ثم قال: وهي العينة الجائزة" (الزاهر ص ٢١٦) (المفتي ممتاز خان الندوي).

وعرفه الدكتور محمد علي القري بهذا اللفظ: "التورق هو شراء سلعة ليبيعها إلى آخر غير بائعها الأول للحصول على النقد" (مقال: المفتي إقبال محمد التنكاروي).

مذاهب الفقهاء في التورق:

وكتب أكثر الباحثين: أن يشتري أحد سلعة بثمن مؤجل ويبيع آخر بأقل منه نقدا فهذه الصورة جائزة عند الجمهور المالكية والحنفية والشافعية والحنابلة وأصحاب الظواهر ولكن في رواية للامام أحمد بن حنبل رجحها ابن تيمية وابن القيم، أن التورق حرام (فتاوى ابن تيمية ٣٠/٢٩،أعلام الموقعين ١٧٠/٣) (مقال: الأستاذ راشد حسين الندوي، المفتي شوكت ثنا القاسمي).

وكتب الأستاذ راشد حسين الندوي أن الدكتور عبد الله بن محمد نقل في بحثه "مذاهب العلماء في التورق" أقوالا ثلاثة عن التورق:

الأول: التورق جائز عند الحنابلة وأبي يوسف.

الثاني: التورق مكروه عند الحنفية والمالكية وفي رواية عند الإمام أحمد.

الثالث: وفي رواية عند الإمام أحمد أن التورق حرام، ورجّحه الإمام ابن تيمية.

وكتب الأستاذ الندوي تعقيبا على هذا الرأى بأن المصنف قد عزا قول كراهية التورق إلى الحنفية مستدلا بعبارات من الكتب الفقهية فهذه العبارات تتعلق ببيع العينة لا بقضية التورق.

أدلة الجمهور:

١- عموم آيات من القرآن الكريم يطلق فيها جواز البيع، مثلاً:

الف- "أَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا" (سورة البقرة: ٢٧٥)

ب- "وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ" (سورة الأنعام: ١٢)

ج- "يَا أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا لاَ تَأْكُلُوْا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُوْنَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ" (سورة النساء:٢٩) (أنظر مقال: المفتي راشد حسين الندوي، المفتي شوكت ثنا القاسمي).

وقال العلامة الكاساني: "مظاهر هذه النصوص يقتضي جواز كل بيع إلا ما خص بدليل"' (بدائع الصنائع ١٨٩/٥) (أنظر مقال: المفتي راشد حسين الندوي، المفتي شوكت ثنا القاسمي).

٢- "عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة أن رسول الله صلي الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أكل تمر خيبر هكذا؟ قال: لا، والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تفعل، بع الجميع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا" (البخاري: كتاب البيوع، حديث: ٢٢٠١) (مقال: المفتي راشد حسين الندوي، الأستاذ أختر امام عادل، الأستاذ شوكت ثنا القاسمي، الأستاذ محمد شاهجهان الندوي، الأستاذ أبو بكر القاسمي).

٣- ودليل جواز التورق عقلا أنه يوجد فيه جميع شروط وأركان البيع وهذا العقد يخلو من مفاسد من جهالة وغرر وربا، فلذا ينبغي أن يجوز هذا العقد نظرا إلى مصالح الناس. (مقال: الأستاذ محمد شاه جهان الندوي).

٤- ولكن المفتي راشد حسين الندوي يقول: "جواز هذا البيع مشروط بأن لا يبيع المشتري السلعة بثمن أقل مما اشتراها على بائعها الأول لا مباشرة ولا

بالواسطة فإن فعل فقد وقع في بيع العينة المحرم شرعا لاشتماله على حيلة الربا فصار عقدا محرما" (مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ص: ١٢٨٦ للدكتور عبد العزيز بن علي بن عزيز).

أدلة لعدم جواز التورق:

١- "عن علي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضطر وبيع الغرر" (ابوداؤد، حديث: ٣٣٨٢).

فهؤلاء العلماء اعتبروا التورق كبيع المضطر (مقال: المفتي راشد حسين الندوي، المفتي شوكت ثنا القاسمي، الأستاذ سلمان البالنفوري، الأستاذ محمد شاه جهان الندوي).

٢- "إنما الأعمال بالنيات" (البخاري، حديث:١).

٣- قال ابن القيم: فإن عامة العينة إنما تقع من رجل إلى مضطر إلى نفقة يضن بها عليه الموسر بالقرض حتى يربح عليه في المأة ما أحب وهذا المضطر إن أعاد السلعة إلى بائعها فهي العينة وإن باعها لغيره فهو التورق، وإن رجعت إلى ثالث يدخل بينهما فهو محلل الربا، والأقسام الثلاثة يعتمدها المرابون أخفها التورق وقد كرهه عمر بن عبد العزيز وقال: هو أخية الربا وعن أحمد فيه روايتان وأشار في رواية الكراهة إلى أنه مضطر وهذا من فقهه رضي الله عنه قال: فإن هذا لايدخل فيه إلا مضطر وقال: المعنى الذي لأجله حرم الربا موجود فيها بعينه مع زيادة الكلفة بشراء السلعة وبيعها والخسارة فيها، فالشريعة لا تحرم الضرر الأدنى وتبيح ما هو أعلى منه" (إعلام الموقعين ١٨٢/٣) (مقال: المفتي راشد حسين الندوي، الأستاذ شوكت ثنا القاسمي، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

قال العلامة ابن تيمية: "إن التورق أصل الربا فإن الله حرم أخذ دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل لما في ذلك من ضرر المحتاج وأكل ماله بالباطل وهذا المعنى موجود في هذه الصورة وإنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى، وإنما الذي أباحه الله البيع والتجارة وهو أن يكون المشتري غرضه أن يتجر فيها، فأما إذا كان قصده مجرد الدراهم بدراهم أكثر منها فهذا لاخير فيه" (فتاوى ابن تيمية ٤٣٣/٢٩) (المفتي شوكت ثنا القاسمي).

استعراض مستدلات الفريقين:

١- استدل الجمهور بعموم الآيات للبيوع.

ويقول الدكتور وهبة الزحيلي: "لكن الأخذ بظواهر النصوص مقبول مالم يدل على المنع وقد ورد في السنة مايدل على منع بيع العينة ومنها التورق".

٢- ونقلت روايتان عن أبي سعيد الخدري وعن أبي هريرة في تأييد مذهب الجمهور.

فتكلم الدكتور وهبة الزحيلي في هذا الحديث وقال: "لكن هذا الحديث ظاهر في أن العقد الثاني ليس مع العاقد الأول فيختلف عن أحاديث بيع العينة ولايقصد به المراباة وإن تم العقد الثاني مع غيره العاقد الأول، خلافاً للتورق الذي يقصد به مجرد الحصول على الدراهم وأن التعاقد حيلة أو عملية صورية واضحة الدلالة والهدف".

وبعض الباحثين نقدوا على مستدلات من لايجوز التورق.

فلا يصح الاستناد من رواية علي رضي الله عنه يستدل بها على عدم جوازه، لأن هذه الرواية ضعيفة سنداً، قال العلامة الخطابي: "وفي إسناد الحديث رجل مجهول لا ندري من هو" (معالم السنن ٧٥/٣). قال العلامة المنذري: وفي سند هذا الحديث راو مجهول، وقال العلامة عبد الحق: هذا حديث ضعيف، وقال العلامة ابن القطان: صالح بن عامر والتيمي كلاهما مجهولان.

وهناك أمر آخر بأن تسميته ببيع المضطر محل نظر، لأنه قد عرف الخطابي في "معالم السنن" وإبن الأثير في "النهاية في غريب الحديث والأثر"بيع المضطر بهذا اللفظ:

بيع المضطر يكون من وجهين: أحدهما: أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه فهذا فاسد لاينعقد، والثاني أن يضطر إلى البيع لدين يركبه أو مؤنة ترهقه فيبيع ما في اليد بالوكس من أجل الضرورة (معالم السنن ٢٧/٥، النهاية ٨٢/٣).

إنهم استدلوا أيضاً برواية "إنما الأعمال بالنيات" و "الأمور بمقاصدها".

وكتب بعض الباحثين أن الفقهاء جعلوا هذه الأصول أساساً لعدة أبواب الفقه، ولكن هناك ضرورة للفكر والدراسة أن ماذا مقصد التورق، الحصول على الربا أو التجنب منه؟ فلا شك في أن صورة التورق تشبه برواية تمر جنيب اختير فيه صورة أخذ الصاعين بصاع تغييرا في شكله الظاهر، وفي قضية التورق يؤخذ أيضا خمسة عشر بعشر تغييرا

في شكله فليس الفرق بينهما (مقال: المفتي راشد حسين الندوي).

وقد ناقش الإمام الماوردي هذه النكتة، وكتب دفاعاً عن الإمام الشافعي:

وأما الجواب عن قولهم أنه ذريعة إلى الربا الحرام فغلط بل هو سبب يمنع من الحرام وما منع من الحرام كان ندباً (الحاوي الكبير) (مقال: المفتي عبد الباسط خان لاهور، المفتي ارشد شاداب الندوي).

آراء العلماء العرب في التورق:

وقد ذكر بعض الباحثين آراء علماء رابطة العالم الإسلامي وغيرهم في جواز التورق:

١- ومن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي المقررة في ندوته الخامسة عشرة المنعقدة في رجب عام ١٤١٩م: أن بيع التورق هذا جائز شرعا، وبه قال جمهور العلماء، لأن الأصل في البيوع الإباحة، لقول الله تعالى: "أَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا"، ولم يظهر في هذا البيع ربا لا قصدا ولا صورة، ولأن الحاجة داعية إلى ذلك لقضاء دين أو زواج أو غيرهما"ولكن هذا القرار مشروط بما يلي: "جواز هذا البيع مشروط بأن لايبيع المشتري السلعة بثمن أقل مما اشتراها به على بائعها الأول، لامباشرة ولا بالواسطة" (أنظر مقال: الدكتور وهبة الزحيلي، المفتي راشد حسين الندوي، المفتي عبد الباسط خان).

٢- وكتبت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء رداً على إستفتاء رقم: ١٦٤٠٢: أما مسألة التورق فمحل خلاف والصحيح جوازها.

وكذلك قد أفتى بجوازه مشروطا مفتي المملكة العربية السعودية الشيخ محمد بن إبراهيم، والشيخ عبد الله بن باز، والشيخ صالح بن العثيمين.(مجلة البحوث الفقهيه المعاصرة، العدد السابع والأربعون ص: ٢٥٦) (مقال: الأستاذ سلمان بالنفوري، الأستاذ عبد الله حسن الفلاحي).

ولكن الشيخ عبد الله بن باز يقول: "هذا القول الراجح إن شاء الله عند الحاجة إليها أما عند الاستغناء عنه فالأولى تركها خروجا من خلاف العلماء واحتياطا للدين وابتعادا عن اشتغال الذمة بما قد يشق تخليصها منه" (مجموع فتاوى ابن باز ٩٩/١٩).

التورق الشائع في البنوك:

وأما ما ذكر من صور التورق الشائع في البنوك فكتب أكثر الباحثين أن التورق الشائع في البنوك ليس هو التورق أصلا بل هو بيع العينة الممنوع عند عامة العلماء، فلذا التورق محرم، ولكن بعض الباحثين قد أجازوا التورق ضرورة لأن يحصل المحتاجون على القروض بسهولة، وذكر بعض الباحثين صورا من التورق تتداول في البنوك وبينوا حكمها، وجوزوا بعض الصور التي تأتي ضمن التورق وحرموا بعض الصور التي تأتي ضمن بيع العينة.

فالذين حرموا عمليات التورق في البنوك هم استدلوا عامة بالنهي عن بيع العينة، وبعض الباحثين قد فصلوا في بيان تعريف بيع العينة وأقسامه وأحكامه كما يلى.

تعريف بيع العينة:

كتب الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي: وعرف الصحابة والفقهاء العينة بتعريفات عديدة، فتعريفها عند ابن عباس رضي الله عنه: "أن يبيع الرجل حريرة بمأة ثم يشتريها بخمسين" (إعلاء السنن ١٤/١٧٠، باب العينة).

وقد ورد لفظ العينة في الحديث: "عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم" (أبوداؤد: باب في النهي عن العينة) (المفتي إقبال القاسمي).

وقال العلامة الشامي: "اختلف المشائخ في تفسير العينة التي ورد النهي عنها، قال بعضهم تفسيرها: أن يأتي الرجل المحتاج إلى آخر ليستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض في الإقراض طمعا في فضل لا يناله بالقرض فيقول: لا أقرضك ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت باثنى عشر درهما وقيمته في السوق عشرة ليبيعه في السوق بعشرة فيرضى به المستقرض فيبيعه كذلك فيحصل لرب الثوب درهمان وللمشتري قرض عشرة" (الشامي ٧/٥٤١-٥٤٢) (الأستاذ ظفر الإسلام الأعظمي، الأستاذ شوكت ثنا القاسمي، الأستاذ خورشيد أنور الأعظمي، الأستاذ عبد القيوم البالنفوري، الأستاذ عبد اللطيف البالنفوري، الأستاذ صبيح أختر، الأستاذ إمداد الله القاسمي).

ولكن بعض الفقهاء عرفوها بغيرها فقال الشامي: "وقال بعضهم: هي أن يدخل

بينهما ثالث فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهما ويسلمه إليه ثم يبيعه الثالث من صاحبه وهو المقرض بعشرة ويسلمه إليه ويأخذ منه العشرة ويدفعها للمستقرض فيحصل للمستقرض عشرة ولصاحب الثوب عليه إثنا عشر درهما كذا في المحيط" (الشامي ٥٤٢/٧) (مقال: الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي، الأستاذ شوكت ثنا القاسمي، المفتي باقر أرشد القاسمي)

وذكر تعريفه في الموسوعة الفقهية (٩٦/٩) بهذا اللفظ: "أن يبيع سلعة بثمن إلى أجل معلوم ثم يشتريها نفسه نقدا بثمن أقل، وفي نهاية الأجل يدفع المشتري الثمن الأول والفرق بين الثمنين فضل هو ربا للبائع الأول" (مقال: الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي).

وجهات نظر الفقهاء في بيع العينة:

قد اتفق جمهور الفقهاء غير الإمام أبي يوسف والإمام الشافعي على عدم جواز بيع العينة، قال ابن قدامه: "إن من باع سلعة بثمن مؤجل ثم اشتراها بأقل منه نقداً لم يجز في قول أكثر أهل العلم، روي ذلك عن إبن عباس، وعائشة، والحسن، وابن سيرين، والشعبي، وبه قال أبوالزناد وأصحاب الرأي ولأن ذلك ذريعة إلى الربا" (لمغنى ١٩٣/٤-١٩٤) (الأستاذ صبيح أختر القاسمي، الأستاذ أختر إمام عادل).

ولكن نقل عن الإمام أبي يوسف عدم كراهته:

وقال أبو يوسف: لايكره هذا البيع لأنه فعله كثير من الصحابة وحمد على ذلك ولم يعدوه من الربا (رد المحتار ٣٢٥/٥) (مقال: المفتي عارف بالله القاسمي).

وقد أجاز الإمام أبو يوسف بيع العينة، بينما نقل عن الإمام محمد كراهته، فالإمام محمد يقول: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال اخترعه آكلة الربا" (الأستاذ أختر إمام عادل، المفتي أشرف).

يطبق الشامي بين هذين القولين بما يلى:

"إن الذي يقع في قلبي انه إن فعلت صورة يعود فيها إلى البائع جميع ما أخرجه أو بعضه ..... فيكره يعني تحريما، فإن لم يعد كما إذا باعه المديون في السوق فلا كراهة فيه بل خلاف الأولى وجعله السيد أبو السعود محمل قول أبي يوسف وحمل قول محمد والحديث على صورة العود" (رد المحتار ٤١٨/٧) (مقال: الأستاذ أختر إمام عادل

القاسمي، المفتي عارف بالله القاسمي، الأستاذ محمد شاهجهان الندوي، الأستاذ لطيف الرحمن).

وفي ضوء تحقيق الشامي في بيع العينة هناك تبقى وجهتي النظر فقط، إحداهما للجمهور، وبيع العينة مكروه عندهم، والثانية للشافعية المتقدمين، وبيع العينة جائز عندهم، ومكروه أيضا عند الشافعية المتأخرين، ويقول المفتي عبد الباسط خان: وبيع العينة جائز في مذهب الشافعية، حتى أن البائع يكلف المشتري بأنه يبيعه منه بأقل ثمن، ولكن الشوافع المتأخرين كزكريا الأنصاري، والشربيني والرملي وغيرهم يقولون بكراهة بيع العينة (الحاوي الكبير ٢٨٩/٥، مغني المحتاج ١٣٩/٢).

أدلة الجمهور:

وفي الدار قطني أن العالية قالت: دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة فقالت أم ولد زيد بن أرقم: إني بعت غلاماً من زيد بثمان مأة درهم إلى العطاء ثم اشريته منه بستمأة درهم نقداً فقالت لها: بئس ما اشتريت وبئس ما شريت" أبلغي زيدا أن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بطل إلا أن يتوب"' (دار قطني ٥٢/٣) (الأستاذ أختر إمام عادل القاسمي، الأستاذ حذيفه محمود).

وعن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم" (أبوداؤد) (المفتي إقبال القاسمي، المفتي شوكت ثنا القاسمي).

صور التورق الشائعة في البنوك:

وبين بعض الباحثين صور التورق الشائعة في البنوك في هذه الأيام.

فقال المفتي عبد الباسط خان: للتورق قسمان:

القسم الأول:

الف- التورق الحقيقي: الذي يتعامل فيه البائع والمشتري ورجل ثالث (مقال: الأستاذ محمد شاه جهان الندوي، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

ب- التورق الصوري: الذي يشتري فيه الرجل المحتاج شيئا صورة ويبيع لعميل

شخص أول أو لمن يعرفه من خلال توسيط إجراءات ورقية، ولا يقبض المشتري على المبيع ولا المشتري الثاني (المفتي عارف بالله القاسمي).

القسم الثاني:

الف- التورق الفردي: وسماه التورق الحقيقي المذكور أعلاه، ويعقد هذا بين أفراد عامة ويتمتع به فرد، فلذلك يسمى بالتورق الفردي- وسماه الاستاذ سلمان بالتورق البسيط.

ب- التورق المنظم: يقيم البائع بترتيب عملية التورق للرجل المحتاج إلى النقد فإذا اشترى الرجل المحتاج بثمن آجل و بسعر غال ثم البائع ينوب عنه ببيع سلعة نقداً لطرف آخر ويسلم الثمن النقدي منه لشخص محتاج (الأستاذ محمد شاه جهان الندوي، المفتي إقبال محمد التتكاروي، الأستاذ سلمان البالنفوري).

ج- تورق البنوك: هذا صورة للتورق المنظم يشتري البنك سلعة نقدا من السوق على طلب المتورق ويبيعها للمتورق بثمن آجل وبسعر غال، ثم يبيعها نيابة عن المتورق نقداً لشخص ثالث بسعر أقل وينقل المبلغ إلى حساب المتورق، وذاك الشخص الثالث يتعلق بالبنك عامة، وهذه المرابحه العكسية تجري باسم الاستثمار المباشر والاستثمار بواسطة الوكالة.

التورق المقلوب: وهذا قسم من تورق البنوك، إلا أن البنك يكون فيه متورقاً ويكون حامل حساب البنك بائعه الأول وهو يبيع البنك السلعة بثمن آجل بسعر أغلى، التي يشتريها البنك نيابة عنه من الأسواق العالمية أو المحلية ويبيعها لشخص ثالث بسعر حال، وبهذا الطريق يحصل البنك على النقود.

أحكام أقسام التورق:

١- التورق الفردي هو التورق الحقيقي، وقد سبق حكمه وأراء الفقهاء عنه في الصفحات السابقة.

٢- التورق المنظم: يقول المفتي عبد الباسط خان: إن التورق المنظم قد راج في العصر الحاضر ولكن كان يوجد حقيقته في عهد الفقهاء السلف، وذكر فتاوى

بعض الفقهاء التابعين منهم سعيد بن المسيب والحسن البصري والإمام مالك والإمام أحمد وغيرهم، مثلاًً:

أ- يقول داؤد بن الثقفي: سألت سعيد بن المسيب عن أن أختي قالت لي: ابحث أحدا يتعامل معي بيع العينة، فقلت لها: عندي حنطة، فبعتها لها بالذهب نسيئة، ثم قالت لي بعد القبض عليها: ابحث الآن أحداً يشتري مني هذه الحنطة نقداً، قلت لها: أنا أبيعها عنك، فبعتها نيابة عنها.

سألني سعيد بن المسيب: أما كنت مالكا أصيلا لهذه الحنطة؟ قلت: أنا كنت مالكها الأصلي، فقال سعيد بن المسيب: "فذلك الربا محضا فخذ رأس مالك واردد إليها الفضل" (مصنف عبد الرزاق٨/٢٩٥ الحديث: ١٥٢٧٣) (المفتي عبد الباري، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

ب- سأل رجل الحسن البصري: أنا أبيع الحرير، وبعض القرويين من الرجال والنساء يشترونه مني فيقولون: الآن بعه منا في السوق بثمن حال، لأن ليس لدينا أي علم في السوق.

قال الحسن البصري: "لا تبعه ولا تشتره ولا ترشده إلا أن ترشد إلى السوق" (مصنف عبد الرزاق ٨/٢٩٥) (مقال: المفتي عبد الباسط).

ج- سأل أحد الإمام مالكاً: يبيع رجل سلعة بمائة دينار بثمن آجل فاذا تم التعامل بين البائع والمشتري قال المشتري للبائع: بع هذه السلعة مني بثمن حال، قال الإمام مالك: لا خير فيه (المدونة الكبرى ٤/١٢٥) (المفتي عبد الباسط).

د- قال الإمام محمد: "ولو باعه لرجل، لم يكن ينبغي له أن يشتريه بأقل من ذلك قبل أن ينقد لنفسه ولا لغيره بل ولا ينبغي للذي باعه أن يشتريه أيضا بأقل من ذلك لنفسه ولا لغيره، لأنه هو البائع" (كتاب الأصل ٤/٥٥٦، ٥٥٧) (مقال: المفتي عبد الباسط، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

قرارات رابطة العالم الإسلامي في التورق المنظم:

إن رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة في دورتها السابعة عشرة المنعقدة في تاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٧م قررت في التورق مايلى:

١- أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً، سواء أ كان الالتزام مشروطاً صراحة أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

٢- أن هذه المعاملة تؤدي في كثير من الحالات إلى الأخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

٣- أن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل، وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء (مقال: المفتي عبد الباسط).

التورق المقلوب:

ويقول المفتي عبد الباسط خان: هذا التورق المقلوب أخطر وأضر من التورق العام والمرابحة، لأنه في التورق المنظم يجعل عميله البنك وكيلا للبيع مرة أخرى بعد تمام عقد البيع، بينما يشمل في التورق المقلوب وكالة البنك في بداية العقد، وفي التورق المنظم إن الدائن (البنك) يعطي المدين نقداً يحصل عليه من طرف ثالث، وفي التورق المقلوب إن المدين (البنك) يعطي الدائن نقداً وكالة بعد تمام البيع.

وقرر المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في التورق المقلوب بما يلي: "إن هذه المعاملة تدخل في مفهوم التورق المنظم وقد سبق للمجمع ان قرر تحريم التورق المنظم بقراره الثاني في دورته السابعة عشرة وما علل به منع التورق المصرفي من علل يوجد في هذه المعاملة" (المفتي عبد الباسط).

وقرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في التورق المقلوب في دورته التاسعة عشرة المنعقدة في ٢٦-٣٠ أبريل ٢٠٠٩م بما يلي:

"لا يجوز التورقان (المنظم والعكسي) وذلك لأن فيها تواطؤاً بين الممول والمستورق صراحة أو ضمنا أو عرفا تحايلا لتحصيل النقد الحاضر بأكثر منه في الذمة وهو ربا" (مقال: المفتي عبد الباسط).

وبعد هذا التفصيل تقدم الآراء ووجهات النظر للباحثين، فهناك يوجد ثلاث من الرؤى:

الرؤية الأولى:

ورأى بعض الباحثين أن العمليات التي تتم بالبنوك الإسلامية تسمى بالتورق ولكنه ليس هو التورق بل هو شبه بيع العينة المحرم عند الجمهور.

يقول المفتي إقبال محمد التنكاروي: وجميع أقسام التورق الرائجة تدخل في بيع العينة، فجميع الصور التي يتحقق فيها الربا من جانب المدين و قبض البائع الأول على المبيع أم لا، تسمى عينة، سواء تسمى بالثنائية أو الثلاثية أو التورق العكسي والتورق المنظم والتورق المقلوب أو بيع الوفاء وبيع التلجئة (الأستاذ شاهد علي القاسمي، الأستاذ توقير بدر القاسمي، الأستاذ صبيح أختر القاسمي، الأستاذ حذيفة محمود).

ولكن الأستاذ عطاء الله القاسمي يقول: إن بعض الفقهاء الذين أجازوا بيع العينة فذلك يحمل على وضع فردي (المفتي أبوبكر القاسمي).

وكتب الأستاذ محمد عثمان البستوي: أن صورة التورق التي ذكرت في السؤال فلا يجوز اختيارها شرعاً والصورة التي غيرها ليست خالية عن الكراهة فلذا لايجوز هذا أيضا.

ويقول القاضي عبد الجليل:

وصورة التورق أو العينة التي ذكرت في السؤال هي تجارة ربوية صريحة، وهذا البيع يستخدم لحيلة، ويقصد منه الحصول على الربا بإعطاء القروض، فهذه المعاملة محرم شرعا. (المفتي أشرف، الأستاذ راشد).

والأستاذ عبد اللطيف يقول: في هذه الصورة لايجوز البيع الثاني، وفي الهداية: "ومن اشترى جارية بألف درهم حالة أو نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمس مأة قبل أن ينقد الثمن لا يجوز البيع الثاني" (الهداية ٥٧/٣).

ويقول الأستاذ راشد حسين الندوي: إن الإخصائيين في العصر الراهن ولو أنهم أجازوا التورق ولكنهم لم يجيزوا التورق الشائع في البنوك.

وكتب الدكتور نزيه: "أما إذا كان الشخص الثالث أي مشتري السلعة من العميل

المتورق وكيلا عن البائع في شرائها أومشتريا ....فلا يجوز عندئذ هذه المعاملة لأنها تكون عينة في الحقيقة وإن كانت تورقا صوريا".

وأيضا يوجد فيه أمور محرمة بالنصوص الصريحة مثلا:

١- "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة" (الترمذي، حديث: ١٢٣١)

٢- "عن ابن مسعود قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفة" (مسند أحمد/ ٣٩٨) (مقال: الأستاذ راشد حسين الندوي).

وكتب الأستاذ راشد حسين الندوي: وفيه عقد بيع وعقد سلف أو عقد بيع وعقد شرط.

الرؤية الثانية:

بعض الباحثين فرقوا بين أحكام أقسام التورق الرائجة في البنوك وحرموا التورق المنظم قطعا، بينما أجازوا التورق الفردي مع بعض الشرائط، وهم ذكروا الشروط إجمالا بما يلي:

١- أن يكون السلعة ملكاً للبنك ويقبض البنك على المبيع.

٢- أن يحتاج المشتري إلى القرض ولا يحصل عليه بوسائل أخرى.

٣- أن يحتاج المشتري إلى هذا البيع.

٤- أن يبيع المشتري سلعة عند ما يكون المبيع في قبضه.

٥- أن لا يبيع المشتري سلعة من البنك أو من المؤسسات المتعلقة به.

٦- أن يبين ويحدد البنك مدة الأداء عند ما يقرضه.

٧- أن لا يشترط في عقد البيع منافيا للبيع ولا يوجد في هذا العقد شائبة الربا.

(الأستاذ محمد شاه جهان الندوي، المفتي عارف بالله القاسمي، الأستاذ كليم الله العمري، المفتي شوكت ثنا القاسمي، الأستاذ ممتاز خان الندوي، المفتي رضوان الحسن المظاهري، الأستاذ خورشيد أنور الأعظمي، الأستاذ خورشيد أحمد الأعظمي، الأستاذ عبدالقيوم البالنفوري).

الرؤية الثالثة:

ورأى بعض الباحثين أن بيع العينة جائز عند الإمام الشافعي والإمام أبي يوسف، وصورة التورق مثل صورة بيع العينة فلينبغي أن يباح التورق نظرا إلى اضطرار المشتري المستقرض، وأخذ بعض العلماء العرب هذا الرأي، منهم الشيخ عبد الله المنيع، والدكتور موسى آدم عيسى، والدكتور أسامة البحر، ويقول الدكتور عز الدين الخوجة: "فذهب بعضهم إلى القول بالجواز .... من فضيلة الشيخ عبد الله المنيع، والدكتور موسى آدم عيسى، والأستاذ أسامة بحر".

والأستاذ أبوسفيان المفتاحي يقول: بيع العينة جائز عند الأحناف، والتورق يشبه به فهذا جائز أيضا، والإمام أبو يوسف قال: "العينة جائزة مأجور من عمل بها" (الشامي ٢٧٢/٤) فلذا الصورة المسئولة مشروعة (المفتي شير علي غجراتي).

وكتب الأستاذ افتخار أحمد المفتاحي: وهناك يناسب أن يحكم بجوازه نظرا إلى قول الإمام أبي يوسف تجنبا عن الربا (الأستاذ حفيظ الرحمن المدني، الأستاذ ذكاء الله).

ونقل الدكتور ظفر الإسلام القاسمي مستدلات المجوزين والمانعين من التورق بالتفصيل، وفي آخرها يكتب الدكتور الموصوف: يوجد تاكيد التجنب عن الربا وشبه الربا في جانب، وفي جانب آخر يوجد اضطرار المستقرض وبالإضطرار يتخفف في الأحكام – فلذلك ينبغي أن يجوز التورق.

ويقول الأستاذ أختر امام عادل: الصورة المذكورة في ورقة الإستفسارات هي للتورق لا لبيع العينة، فلذلك هذه الصورة جائزة حسب رأي جمهور العلماء.

* * *

من البحوث والدراسات:

التورق – حقيقته وأنواعه

الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي[1]

تقديم:

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

فإن بعض العقود والأنظمة الصغيرة قد يطرأ عليها التطور في الحكم الشرعي، بسبب تعامل الناس الذين يحرصون على تحقيق الانسجام بين نشاطهم الاقتصادي أو عملهم التجاري، وبين أحكام الشريعة الإسلامية التي يكون أساس الحلال والحرام في عقود المعاملات المدنية أو التجارية مهيمناً فيها على توصيف العقد أو تكييفه، فقد يكون الحكم في صورته البسيطة حلالاً بسبب الالتزام بظروف الضرورة أو الحاجة، ثم يصير حراماً بسبب استغلال المتعامل صورة بعض العقود الظاهرية، دون تأمل في الباعث السيء أو الحيلة المحظورة شرعاً التي تؤدي إلى التورط في القروض الربوية.

وهذا ينطبق على عقد التورق، وعقد العينة، أو عقد التورق العادي، وعقد التورق المصرفي أو المنظم والتورق العكسي، مما يقتضي بحث الحالين، لمعرفة الحكم الشرعي بدقة، كما يبدو في الخطة الآتية:

المحور الأول: تعريف التورق ومدى الحاجة إليه، وأطرافه، والفرق بينه وبين العينة والتوريق.

المحور الثاني: أنواع التورق قديماً وحديثاً وصورة كل نوع، والضوابط الشرعية له، والحكم الشرعي، وتفصيل القول في التورق المصرفي المنظم من حيث: صوره، وآليته، وضابطه، وآراء العلماء وأدلتهم فيه، أي التمويل بالتورق.

المحور الثالث: التورق العكسي صوره وحكمه.

---

[1]- كلية الشريعة، جامعة دمشق

المحور الرابع: خلاصة الحكم ومشروع قرار مجمعي.

المحور الأول- تعريف التورق ومدى الحاجة إليه وأطرافه، والفرق بينه وبين العينة والتوريق:

التورق لغة: مصدر تورَّق، يقال: تورَّق الحيوان: أي أكل الوَرَق بفتح الراء، ويقال أيضاً: أورق الرجل: أي صار ذا وَرِق بكسر الراء، والورِق في الأصل اللغوي: الفضة مضروبة (مسكوكة) أو غير مضروبة، وهو الراجح، ثم شاع استعمال الورِق: في الدراهم المضروبة من الفضة، قال الله تعالى في قصة أصحاب الكهف: [**فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا..**] الآية [سورة الكهف: ١٩] وورد في السنة النبوية تحديد مقدار زكاة الفضة: { وفي الرِّقَة ربع العشر }[١] أي (٢.٥٠ %).

وبالتورُّق يصبح الدائن غنياً ذا نقود سائلة إما بالنقود المعدنية من فضة أو غيرها مما يشتمل على خلائط برونزية ونحوها، وإما بالنقود الورقية المعاصرة.

والتورق اصطلاحاً: أن يشتري شخص سلعة نسيئة (لأجل) ثم يبيعها نقداً (في الحال) - لغير البائع- بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقود.

وطرفاه: مورِّق (دافع النقود أو الدائن) ومستورق أو متورق (وهو المشتري الأول طالب النقود أو الورِق) **ومحله:** السلعة المشتراة والمبيعة.

وضغط الضرورة أو الحاجة هو الذي يدفع المستورق لطلب الشراء من أجل تحقيق هدفه وهو الحصول على النقود لوفاء دين أو ممارسة تجارة أو شراء ما يحتاجه لنفسه أو لأهله، أو لزواج ونحو ذلك.

ولم يستعمل الفقهاء هذا المصطلح إلا الحنابلة، كما نجد لدى ابن تيمية في مجموع الفتاوى[٢] وابن قيم الجوزية في أعلام الموقعين[٣]، وقال العلامة مرعي بن يوسف

---

[١] أخرجه البخاري في باب الزكاة.

[٢] ٢٩ / ٤٤٢، ط الرباط- المغرب، على حساب الملك خالد رحمه الله.

[٣] ٣ / ١٨٢.

الحنبلي المقدسي صاحب غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى[١] بعد بيان معنى العينة: وكذا لو احتاج إلى نقد فاشترى ما يساوي مائة بأكثر، ليتوسع بثمنه، وهي مسألة التورّق، ويتجه: وعكسها مثلها، أي جاز.

أما غير الحنابلة فإنهم تعرضوا للتورق في مسائل بيع العينة.

والعينة: هي أن يشتري شخص سلعة بثمن مؤجل إلى مدة كألف دينار، ثم يبيع ما اشتراه من البائع نفسه، بثمن نقدي في الحال أقل من ذلك الثمن المؤجل، كأن يكون بتسعمائة دينار.

أي إن العينة بيع صوري متخذ وسيلة للربا (أي الفائدة المصرفية) فلا يقصد منه البيع حقيقة، وهو في الواقع قرض ربوي، مع البائع الأصلي ذاته، فيكون البائع كأنه أقرض المشتري تسعمائة دينار في المثال المذكور ويلتزم هذا المشتري برد ألف دينار عند انتهاء الأجل أو أداء جميع الأقساط، فيكون الفرق: وهو مائة دينار مقابل إقراض تسعمائة دينار، كما تفعل البنوك التقليدية[٢].

وبيع العينة يكون عادة مع البائع الأول للسلعة، وقد يكون مع شخص ثالث[٣].

أما التورق: فإن البيع الثاني يكون عادة مع شخص آخر غير البائع الأول، حيث يقوم مشتري السلعة مثل ثلاجة أو غسالة، اشتراها نسيئة (لأجل) من شخص، ثم يبيعها إلى شخص آخر غير بائعها الأول، بثمن أقل منه نقداً (في الحال) ليستفيد من السيولة النقدية التي يحصل عليها، في تغطية حاجته.

وأما التوريق: فهو ما تجريه البنوك التقليدية مع عملائها حيث تقدم لهم مباشرةً النقود بفائدة معينة كسبعة في المائة (٧ %) وقد يتوسط المعاملة بيع سلعة دولية، يسدد

---

(١) ٢ / ٢٠ – ٢١.

(٢) الدر المختار ورد المحتار: ٤ / ٢٥٥، ٢٩١.

(٣) لكن الإمام أبو حنيفة اعتبر عقد العينة فاسداً إن خلا من توسط شخص ثالث بين العاقدين، استثناء من قاعدته: ((أن الباعث السيء – أو النية الخبيثة– يفسد العقد)) فالبيع لشخص آخر لا يفسد العقد.

المقترض أصل المبلغ وفوائده المستحقة، بحسب المواعيد المتفق عليها، فإن تلكأ المقترض عن ذلك، صارت الفوائد مركبة، وتتضاعف كل سنة، فهو إذاً تعامل محض في النقود دون وساطة سلعة، كالقاعدة العربية في الجاهلية: ((إما أن تقضي وإما أن تربي)) فإن وفّاه وإلا زاد في الأجل، وزاد هذا في المال، فيتضاعف المال، والأصل واحد، وهذا الربا حرام بإجماع المسلمين[١]. والمراباة حرام بالكتاب في قوله تعالى: [**وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**] [سورة البقرة: ٢٧٥] وحرام بالسنة في قوله صلى الله عليه وسلم: { لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا، وموكله، وشاهديه، وكاتبه، ولعن المحلِّل، والمحلَّل له }[٢]. فالاثنان ملعونان.

وأجمع المسلمون على تحريم الربا.

وهذا يعني أن التورق قرض ربوي بالنقود (قرض نقد بنقد مباشرة)، ليس فيها وسيط وهو بيع سلعة بطريق العينة أو التورق.

قال ابن تيمية: والواجب على ولاة الأمور بعد تعزير المتعاملين بالمعاملة الربوية، بأن يأمروا المدين أن يؤدي رأس المال، ويسقطوا الزيادة الربوية، فإن كان معسراً، وله مغلات يوفىَّ منها، وفِّي دينه منها بحسب الإمكان[٣].

المحور الثاني- أنواع التورُّق وحكم كل نوع شرعاً، وتفصيل آراء العلماء وأدلتهم في التورق، والتورق المصرفي المنظم وضوابطه:

التورق هو كالعينة بالمعنى الواسع، وهو يشمل كل ذرائع الحرام ومنها العينة بالمعنى الضيق، والربا الصريح، والسلف (القرض)، وبيع الدين بالدين (أو فسخ الدين

---

[١] مجموع الفتاوى لابن تيمية: ٢٩ / ٤١٨.

[٢] أخرجه الخمسة (أحمد وأصحاب السنن الأربعة) عن ابن مسعود، وصححه الترمذي قائلاً: حديث صحيح، غير أن لفظ النَّسائي ((أن النبي ρ لعن آكل الربا، وموكله، وشاهديه، وكاتبه إذا علموا ذلك، ملعونون على لسان محمد ρ يوم القيامة)) (منتقى الأخبار مع نيل الأوطار: ٥ / ١٨٩) ط أولى، العثمانية المصرية.

[٣] مجموع الفتاوى لابن تيمية: ٢٩ / ٤١٩.

بالدين) أو قلب الدين لآخر أو جدولة الديون، وبيع النسيئة أو الشراء بنسيئة في دائرة الأموال الربوية، وشراء الشيء بأكثر من ثمنه إلى أجل، وبيع الشيء للبائع الأول أو لغيره بأقل مما اشتراه.

يفهم هذا التعميم مما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية حيث ذكر أن أهل الحيل يقصدون ما تقصده أهل الجاهلية، لكنهم يخادعون الله، ولهم طرق[١]:

أحدها: أن يبيعه السلعة إلى أجل، ثم يبتاعها بأقل من ذلك نقداً، كما قالت أم ولد زيد بن أرقم لعائشة: ((إني بعت من زيد غلاماً إلى العطاء بثمانمائة، وابتعته بستمائة نقداً فقالت لها عائشة: بئس ما شريت وبئس ما اشتريت! أخبري زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، إلا أن يتوب، قالت: يا أم المؤمنين، أرأيت إن لم آخذ إلا رأس مالي، فقرأت عائشة: [**فَمَن جَاءهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانتَهَىَ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللّهِ**] [سورة البقرة: ٢٧٥] [٢].

وكذلك إذا اتفقا على المعاملة الربوية، ثم أتيا إلى صاحب حانوت يطلبان منه متاعاً بقدر المال، فاشتراه المعطي، ثم باعه الآخذ إلى أجل، ثم أعاده إلى صاحب الحانوت بأقل من ذلك، فيكون صاحب الحانوت واسطة بينهما بجُعل، فهذا أيضاً من الربا الذي لا ريب فيه.

وكذلك إذا ضما إلى القرض محاباة في بيع أو إجارة أو غير ذلك، مثل أن يقرضه مائة، ويبيعه سلعة تساوي خمسمائة، أو يؤجره حانوتاً يساوي كراه (أجره) مائة بخمسين، فهذا أيضاً من الربا، روى الترمذي وغيره عن عبد الله بن عمرو، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: { لا يحل سلف[٣] وبيع ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يَضْمن، ولا بيع ما ليس عندك }[٤] قال الترمذي: حديث حسن صحيح. فقد حرَّم النبي

---

[١] المرجع السابق : ٢٩ / ٤٤٠ – ٤٤٥.

[٢] أخرجه الدار قطني، لكن في إسناده العالية بنت أيفع (نيل الأوطار: ٥ / ٢٠٦).

[٣] قال البغوي المراد بالسلف هنا القرض.

[٤] الحديث صححه أيضاً ابن خزيمة والحاكم، وأخرجه ابن حبان والحاكم أيضاً (منتقى الأخبار مع نيل الأوطار: ٥ / ١٧٩)

صلى الله عليه وسلم السلف (وهو القرض) مع البيع.

أما التورُّق: فهو أن لا يكون مقصود المشتري الشراء فعلاً، بل مقصوده دراهم لحاجته إليها، وقد تعذَّر عليه أن يستسلف قرضاً، أو سَلَماً، فيشتري سلعة ليبيعها، ويأخذ ثمنها. قال ابن تيمية: وهو مكروه في أظهر قولي العلماء، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد، كما قال عمر بن عبد العزيز: التورّق أخيَّة الربا[١]. وقال ابن عباس: إذا استقمت بنقد[٢]، ثم بعت بنقد، فلا بأس به، وإذا استقمت بنقد، ثم بعت بنسيئة، فتلك دراهم بدراهم.

وهذا معنى التورق: يقوِّم السلعة في الحال، ثم يشتريهما إلى أجل بأكثر من ذلك.

وقد يقول لصاحبه: أريد أن تعطيني ألف درهم، فكم تربح ؟ فيقول: مائتين، أو نحو ذلك، أو يقول: عندي هذا المال يساوي ألف درهم، أو يحضران من يقوِّمه بألف درهم، ثم يبيعه بأكثر منه إلى أجل، فهذا مما نهي عنه في الصحيح.

والخلاصة: أن ضوابط التورق هي ما يأتي:

١"- عدم الجدية أو الواقعية في بيع السلعة، وإنما يستخدم البيع حيلة لتغطية المقصود الحقيقي وهو الحصول على دراهم في الحال، ليسدِّد بدلاً عنها دراهم أكثر في المستقبل.

٢"- التورق يشتمل على صفقتين: شراء المتورق السلعة من أي شخص، ثم بيعها لشخص آخر بمبلغ متفق عليه.

٣"- أن يبيع السلعة مشتريها لغير بائعها الأول، أما العينة: فهي أن يعيد المضطر السلعة إلى بائعها، فهما سواء في النتيجة يعتمدهما المرابون، كما تقدم بيانه.

٤"- هذه حيلة محظورة، فهي من الحيل الممنوعة شرعاً، لقوله صلى الله عليه وسلم: {صيد البر لكم حلال[٣] ما لم تصيدوه أو يُصد لكم }[٤]، ولقول يحيى بن أبي إسحاق: سألت أنس بن مالك: الرجلُ منا يُقرض أخاه المال، فيُهدي إليه، فقال: قال رسول

---

[١] الأخية بوزن القضية. وهي عروة تربط إلى وتد.

[٢] معنى كلامه: إذا قومت السلعة بنقد، وابتعتها إلى أجل، فإنما مقصودك دراهم بدراهم.

[٣] أي في أثناء الإحرام بحج أو عمرة، وغير الإحرام.

[٤] أخرجه أهل السنن.

الله صلى الله عليه وسلم: { إذا أقرض أحدكم قرضاً، فأهدي إليه، أو حمله على الدابة، فلا يركبها، ولا يقبله، إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك }[١].

٥"- اشتمال الصفقة على الربا الحرام، قال ابن تيمية: المعنى الذي لأجله حُرِّم الربا موجود فيها بعينه، مع زيادة الكلفة بشراء السلعة وبيعها، والخسارة فيها، فالشريعة لا تحرّم الضرر الأدنى، وتبيح ما هو أعلى منها[٢]. أي إن التورق: تمويل بفائدة أعلى بكثير من عقود الربا.

آراء العلماء في التورّق وأدلتهم:

العلماء في حكم التورق فريقان: فريق مجيز، وفريق مانع، والمجيزون: إما بالإطلاق وإما بالكراهة، والمانعون: هم الذين يحرِّمون ويمنعون التورق.

أما المجيزون للتورّق فهم أبو حنيفة وأبو يوسف والشافعي وأحمد، وروي عن أحمد القول بالكراهة، وكذلك الشافعية يقولون بالكراهة، وكذلك كرهه عمر بن عبد العزيز رحمه الله، ومحمد بن الحسن الشيباني، والحصكفي الحنفي، وقال الكمال بن الهمام: هو خلاف الأولى[٣]. ويطلقون على التورّق اسم العينة، ويروون عن عائشة القول بالجواز.

وجاء في الموسوعة الفقهية: جمهور العلماء على إباحته، سواء من سماه تورقاً، وهم الحنابلة، أو من لم يسمه بهذا الاسم وهم من عدا الحنابلة.

واستدلوا بما يأتي:

١"- عموم الآية الكريمة: [**وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**] [سورة البقرة: ٢٥٧] فإن لفظ البيع يدل على العموم، وإباحة كل بيع، والتورُّق بيع، عملاً بالقاعدة الشرعية « الأصل في الأقوال والأفعال والعقود والشروط الإباحة ».

لكن الأخذ بظواهر النصوص مقبول ما لم يدل دليل على المنع، وقد ورد في

---

[١] أخرجه ابن ماجه في سننه.

[٢] أعلام الموقعين: ٣ / ١٨٢.

[٣] بدائع الصنائع للكاساني: ٥ / ١٩٩، فتح القدير: ٥ / ٢٠٧ وما بعدها، الدر المختار ورد المحتار: ٤ / ٢٥٥ ، ٢٩١ ، روضة الطالبين للنووي: ٣ / ٤١٦، المغني: ٤ / ١٧٥ وما بعدها، الإنصاف للمرداوي: ٤ / ٣٣٧، كشاف القناع للبهوتي: ٣ / ١٨٦.

السنة ما يدل على منع بيع العينة ومنها التورق، فلا يلجأ إلى القول بإباحة كل بيع عند وجود النهي عن بعض البيوع، وبيع العينة ومنه التورق منهي عنه صراحة كما في الأحاديث الآتية الناهية عن العينة.

٢"- السنة النبوية: استدلوا بحديث أبي سعيد الخدري وأبي هريرة: ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً على خيبر، فجاءهم بتمر جنيب[١]، فقال: أكُلُّ تمر خيبر هكذا ؟ قال: إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال: لا تفعل، بع الجَمْع[٢] بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا }[٣] وأخرجه مسلم في البيوع[٤] بلفظ: { بعه بسلعة، ثم ابتع بسلعتك أي تمر شئت} وهو مشتمل على عقدين منفصلين، لا علاقة لواحد منهما بالآخر.

لكن هذا الحديث ظاهر في أن العقد الثاني ليس مع العاقد الأول، فيختلف عن أحاديث بيع العينة، ولا يقصد به المراباة وإن تم العقد الثاني مع غير العاقد الأول، خلافاً للتورُّق الذي يقصد به مجرد الحصول على الدراهم وأن التعاقد حيلة أو عملية صورية واضحة الدلالة والهدف. وليس من المعقول أن يقر النبي صلى الله عليه وسلم الحيل.

٣"- القاعدة العقلية السابقة: « الأصل في المعاملات الإباحة» ولكنها قاعدة فيما لم يدل الدليل على التحريم، ويوضحها قاعدة أخرى وهي: « الأصل في الأشياء النافعة الإباحة، وفي الأشياء الضارة المنع » والتورُّق أو العينة جسران للربا المحرم شرعاً، لا يقصد بهما مجرد التعاقد، وذلك ضرر شرعي، فالأخذ بهذه القاعدة لا يفيد، لأن التورق داخل في مضمون حديث النهي عن بيع العينة.

٤"- الحكم على العقود المكتملة الأركان والشروط إنما يكون بحسب الظاهر في رأي الحنفية والشافعية، ولا يأخذ هؤلاء بمبدأ سد الذرائع إلا فيما ورد النص بمنعه، وهذا في الواقع منشأ الاختلاف بين الفريقين، وربما يقال: وردت أحاديث واضحة في تحريم العينة

---

[١] الجنيب: هو الطيب أو الجيد أو الصلب.

[٢] الجَمْع: هو التمر المختلط بغيره، أو صنف من التمر، أو الدقل، أي الرديء.

[٣] أخرجه البخاري رقم (٢٠٨٩).

[٤] رقم (١٥٩٤).

ويدخل فيها التورّق، ومنها حديث ابن عمر بالإضافة لحديث عائشة، ونص الأول: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: { إذا ضنَّ الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر[١]، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء، فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم)) [٢]. ولفظ أبي داود: ((إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلَّط الله عليكم ذلاً، لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم)) ونص حديث عائشة هو: – كما تقدم– أخرج الدار قطني عن ابن إسحاق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة، فدخلتْ معها أم ولد زيد بن أرقم، فقالت: يا أم المؤمنين، إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة، وإني ابتعته منه بستمائة نقداً، فقالت لها عائشة: ((بئس ما اشتريت، وبئس ما شريت، إن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قد بطل إلا أن يموت)) [٣] قال الشوكاني: وفيه دليل على أنه لا يجوز لمن باع شيئاً بثمن نسيئة أن يشتريه من المشتري بدون ذلك الثمن نقداً قبل قبض الثمن الأول. أما إذا كان المقصود التحيل لأخذ النقد في الحال، وردّ أكثر منه بعد أيام فلا شك أن ذلك من الربا المحرم الذي لا ينفع في تحليله الحيل الباطلة.

٥– التورق يقتضيه العقل مراعاة لحاجة الناس، وتحقيقاً لمصالحهم، والشريعة جاءت لتحقيق المصالح وتيسير أمور الناس وحاجاتهم.

ويناقش هذا الدليل بأن تحقيق المصلحة ورعاية الحاجة حيث لا يصطدم ذلك بأصول الشريعة والنصوص.

وأما المانعون: فهم المالكية وعمر بن عبد العزيز، ومتأخرو الحنابلة (ابن تيمية

---

[١] أي اشتغلوا بالزراعة أو الحرث بدليل رواية أخرى: (وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع).

[٢] أخرجه أحمد وأبو داود والطبراني وابن القطان وصححه، قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام ورجاله ثقات. وقال في التلخيص: وعندي أن إسناد الحديث الذي صححه ابن القطان معلول، لأنه لا يلزم من كون رجاله ثقات أن يكون صحيحاً، لأن الأعمش مدلّس، ولم يذكر سماعه من عطاء (منتقى الأخبار ونيل الأوطار: ٥ / ٢٠٦).

[٣] الحديث في إسناده العالية بنت أيفع.

وابن القيم) ومحمد بن الحسن الشيباني، والحصكفي (من الحنفية) [١] الذين منعوا بيع العينة، والتورق مثله، قال محمد بن الحسن: ((هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم، اخترعه أكلة الربا)) وقال الحصفكي صاحب الدر المختار: وهو مكروه مذموم شرعاً لما فيه من الإعراض عن مبرّة الإقراض. وحكَم الحنفية على أن بيع العينة فاسد، والبيع الفاسد بحكم الغصب المحرم، ثم اختلفوا في كراهته أي كراهة التحريم، ولهم تعريف مختصر للعينة: وهو بيع العين بالربح نسيئة ليبيعها المستقرض بأقل، ليقضي دينه. والتورق كالعينة.

قال ابن تيمية: وأما الذي لم يعد إلى البائع بحال، بل باع المشتري السلعة من مكان آخر لجاره، فهذا يسمى ((التورق)) وقد توزع في كراهته، فكرهه عمر بن عبد العزيز، والإمام أحمد رحمه الله في إحدى الروايتين عنه، وقال عمر بن عبد العزيز: التورّق أخيِّة الربا (أي أصل الربا) وهذا القول أقوى[٢].

وأدلتهم ما يأتي:

١"- **حديث ابن عمر** مرفوعاً المتقدم: { إذا تبايعتم بالعينة ..} والعينة تشمل كل معاملة يقصد بها الحصول على العين، أي النقد مقابل سلعة بثمن أكثر في الذمة، وهذا يشمل العينة الثنائية (البيع للبائع الأول) والثلاثية (البيع لشخص ثالث) وهو التورق. ومثله حديث عائشة المتقدم، لكن روي عن الشافعي أنه لا يصح.

٢"- **التورق مثل بيع التلجئة أو بيع المضطر**، وهما في المعنى سواء. والتلجئة: هي ما ألجيء إليه الإنسان بغير اختياره، وذلك أن يخاف الرجل صاحب سلطة، فيقول الآخر: إني أظهر أني بعت داري منك، وليس ببيع في الحقيقة، بل كالهزل، وإنما

---

[١] بداية المجتهد: ٢ / ١٤٠ وما بعدها، عقد الجواهر الثمينة لابن شاس: ٢ / ٤٥٣، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي: ٣ / ٩١ ، مواهب الجليل للحطاب: ٤ / ٤٠٤، مجموع الفتاوى: ٢٩ / ٤٣٩ – ٤٤٥، أعلام الموقعين: ٣ / ١٨٢، الدر المختار ورد المحتار: ٤ / ٢٥٥ ، ٢٩١.

[٢] مجموع الفتاوى: ٢٩ / ٤٣١ – ٥٠٠ .

هو تلجئة، ويُشهد على ذلك[١]. وهذا هو معنى بيع المضطر، وهو حرام، وقال الحنفية بفساده.

وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المضطر، وعن بيع الغرر، وبيع الثمر قبل أن يطعم }[٢] وله شاهد عن حذيفة: ((.. ألا إن بيع المضطر حرام، المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخونه)) قال ابن القيم: وعامة العينة: إنما تقع من رجل مضطر إلى نفقة يضنُّ بها عليه الموسر بالقرض حتى يربح عليه في المائة ما أحب، وهذا المضطر إن أعاد السلعة إلى بائعها فهي العينة، وإن باعها لغيره، فهو التورّق، وإن رجعت إلى ثالث يدخل بينهما فهو مُحلِّل الربا، والأقسام الثلاثة يعتمدها المرابون وأخفها التورّق، وقد كرهه عمر بن عبد العزيز، وقال: هو أخيَّة الربا.

وعن أحمد فيه روايتان، وأشار في رواية الكراهة إلى أنه مضطر، وهذا من فهمه رحمه الله، فإن هذا لا يدخل فيه إلا مضطر، قال ابن القيم: وكان شيخنا (أي ابن تيمية) يمنع من مسألة التورّق. وروجع فيها مراراً، فلم يرخِّص فيها، وقال: المعنى الذي لأجله حرم الربا موجود فيها بعينه، مع زيادة الكلفة وبيعها والخسارة فيها، فالشريعة لا تحرِّم الضرر الأدنى، وتبيح ما هو أعلى منه[٣].

ويناقش هذا الدليل بأن الحديثين السابقين ضعيفان، فلا حجة فيهما. قال الخطابي في حديث النهي عن بيع المضطر: في إسناده رجل مجهول، لا ندري من هو[٤]. وقال ابن حزم في المحلى عن هذين الخبرين: هما مرسلان، ولا يجوز القول في الدين بالمرسل[٥]. وصحح الشافعية والحنابلة في أصح الروايتين بيع المضطر، لكن أقل ما فيه الكراهة عند عامة الفقهاء[٦].

---

[١] الدر المختار ورد المحتار: ٤ / ٢٥٥.

[٢] أخرجه الإمام أحمد.

[٣] إعلام الموقعين: ٣ / ١٨٢ ، وانظر مجموع الفتاوى: ٢٩ / ٤٤٦ وما بعدها.

[٤] معالم السنن للخطابي: ٣ / ٨٧ .

[٥] المحلى لابن حزم: ٩ / ٢٢ .

[٦] روضة الطالبين: ٣ / ٨٣، رد المحتار، المرجع السابق، المبدع:٤ /٧.

٣"- التورق حيلة للربا:

التورق حيلة الربا، كما ذكر ابن القيم عن شيخه ابن تيمية كما تقدم، وقال ابن تيمية أيضاً: المفاسد التي لأجلها حرم الله الربا موجودة في هذه المعاملات (أي العينة والتورق ونحوهما مما تقدم) مع زيادة مكر وخداع، وتعب وعذاب.. وهذا البيع ليس مقصوداً لهم، وإنما المقصود دراهم بدراهم، فيطول عليهم الطريق التي يؤمرون بها، فيحصل لهم الربا، فهم من أهل الربا المعذَّبين في الدنيا قبل الآخرة .. الخ[١].

يناقش هذا: بأن نية المستورق اجتناب الحرام، فالربا سهل يسير على الإنسان لدى المرابين والبنوك الربوية، ولكنه تركه وأخذ بالتورق لاجتناب الحرام.

٤"- في التورق مخاطر ومفاسد:

فإن اللجوء إلى التورق يؤدي إلى زيادة الديون، وقد يشتري السلعة بمئة ويبيعها بخمسين، مما يترتب عليه إضاعة المال.

ويجاب عنه: بأن المتورق يعرف ظروف نفسه وتوقعاته، فلا يخسر.

الترجيح:

قد يترجح القول بمشروعية التورق في صورته البدائية أو العادية، من خلال التأمل في أدلة الفريقين، أخذاً بمبدأ التيسير على الناس وتحقيق مصالحهم، ودفعاً للحرج عنهم، وحيث لا تحيل على الربا، على أن يكون ذلك للضرورة أو الحاجة الملحَّة فقط، أي في حالات نادرة، ولأن الأصل في الأشياء الإباحة، قال الشاطبي: فالنظر يقتضي الرجوع إلى أصل الإباحة، وترك اعتبار الطوارئ، إذ الممنوعات قد أبيحت رفعاً للحرج[٢]. وينقل عن علي وعائشة جواز الأخذ بالزَّرنقة، أي العينة، وبشرط أن لا تباع السلعة بأقل مما اشتراها به على بائعها الأول، عملاً بالقرار الأول لمجمع الرابطة في دورته الخامسة عشرة.

وذلك كما سأبين مخالف في الحكم على التورق المصرفي المنظم، فهو استرسال وتجرؤ على اقتحام الحرام، ولأنه شيء ترفي، لا ضرورة فيه ولا حاجة، وإنما هو حيلة

---

[١] مجموع الفتاوى: ٢٩ / ٤٤٥.

[٢] الموافقات: ١ / ١٨٢.

للربا في الغالب.

التورق المصرفي المنظم أو التمويل بالتورّق:

هو الذي أقبل عليه المتعاملون مع المصارف الإسلامية بسبب ما ينقل عن العلماء المبيحين في صورته الأصلية، والذي كان المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي قد أباحه في دورته الخامسة عشرة لعام ١٤١٩هـ/١٩٩٨م بشروط محددة، ونص القرار هو:

أولاً– إن بيع التورُّق: هو شراء سلعة في حوزة البائع وملكه، بثمن مؤجل، ثم يبيعها المشتري بنقد لغير البائع، للحصول على النقد (الورِق).

ثانياً– إن بيع التورق هذا جائز شرعاً، وبه قال جمهور العلماء، لأن الأصل في البيوع الإباحة، لقول الله تعالى: [**وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**] ولم يظهر في هذا البيع رباً لا قصداً ولا صورة، ولأن الحاجة داعية إلى ذلك لقضاء دين أو زواج أو غيرهما.

ثالثاً– جواز هذا البيع مشروط بأن لا يبيع المشتري السلعة بثمن أقل مما اشتراها به على بائعها الأول، لا مباشرة ولا بالواسطة، فإن فعل فقد وقعا في بيع العينة المحرم شرعاً، ولا بالواسطة، فإن فعل فقد وقعا في بيع العينة المحرم شرعاً، لاشتماله على حيلة الربا، فصار عقداً محرماً.

ثم أصدر هذا المجمع في دورته السابعة عشرة لعام ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣م القرار الثاني وهو:

أولاً– عدم جواز التورّق الذي تجريه بعض المصارف في الوقت الحاضر: وهو قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة (ليست من الذهب أو الفضة) من أسواق السلع العالمية أو غيرها، على المستورق بثمن آجل، على أن يلتزم المصرف– إما بشرط في العقد أو بحكم العرف والعادة– بأن ينوب عنه في بيعها على مشترٍ آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق.

وذلك للأسباب الآتية:

١) أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب

من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحة، أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

٢) أن هذه المعاملة تؤدي إلى كثير من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

٣) أن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل.

وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء، لما بينهما من فروق عديدة، فالتورّق الحقيقي يقوم على شراء حقيقي لسلعة بثمن آجل، تدخل في ملك المشتري، ويقبضها قبضاً حقيقياً، وتقع في ضمانه، ثم يقوم ببيعها هو بثمن حالّ لحاجته إليه، قد يتمكن من الحصول عليه وقد لا يتمكن.

والفرق بين الثمنين الآجل والحالّ لا يدخل في ملك المصرف الذي طرأ على المعاملة لغرض تسويغ الحصول على زيادة لما قدم من تمويل لهذا الشخص بمعاملات صورية في معظم أحوالها، وهذا لا يتوافر في المعاملة المبينة التي تجريها بعض المصارف.

يتبين من هذا القرار أن التورق المصرفي المنظم يتم بين المتعامل والمصرف. ويتضمن توكيل المصرف في بيع السلعة لمشترٍ آخر.

وهذا فيه مخالفة شرعية حيث لا يقبض المتعامل السلعة المشتراة، ثم يوكل المصرف ببيعها بثمن آجل، بل ليس هناك سلعة في الواقع، وإنما مجرد توكيل المصرف بشراء السلعة، ثم يبيعها بثمن حاضر ويعطي ثمنها للمتعامل.

وتكون الحقيقة هي مجرد حيلة للإقراض بفائدة، حيث يعطي المصرف المتعامل مبلغاً من المال في الحال، ثم يسترد منه مبلغاً أكبر مقابل الزمن.

وهذا موافق من حيث المبدأ لقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر في دورته السابعة عشرة، بمسقط عام ١٤٢٥هـ، حيث دعا المؤسسات المالية الإسلامية أن تتجنب شبهات الربا أو الذرائع التي تؤدي إليه، مثل فسخ الدين بالدين.

صور أو نماذج من التورق المصرفي المنظم: أذكر ثلاثة نماذج شهيرة لهذا التورق.

النموذج الأول– التورق في مرابحات السلع الدولية مع مؤسسات مالية:

وهو أن تشتري المصارف الإسلامية نقداً، وتبيع بالأجل، مع زيادة البيع الآجل عن البيع الحال. والمشتري من المصرف الإسلامي: مؤسسة مالية تجارية، وهذا في الواقع بعيد عن التورق[١].

النموذج الثاني– تيسير الأهلي: وهو استخدام التورق في التمويل الشخصي، وهو ما يقدّمه البنك الأهلي التجاري في السعودية من صيغة تستخدم في تمويل الأفراد الراغبين في الحصول على السيولة النقدية.

وأساس هذه الصيغة: أن يشتري البنك سلعة ويتملكها، ثم يبيعها للعملاء بالتقسيط، مع إمكان العميل توكيل البنك لإعادة بيع السلعة نيابة عنهم، وقيد ثمنها في حساباتهم.

وتتم الإجراءات على النحو التالي:

أولاً – يوقع البنك اتفاقية مع شركة معينة تسمى اتفاقية شراء سلع, وهذه الاتفاقية تمثل الإطار العام الذي ينظم العلاقة بين البنك باعتباره مشترياً، وبين شركة معينة باعتبارها بائعاً.

وبموجب هذه الاتفاقية يشتري البنك سلعة كالحديد أو النحاس أو الألمونيوم بمبلغ معين، ويبرم العقد بتبادل الإيجاب والقبول بالفاكسات.

وتحقيقاً لشرط القبض تُصدر الشركة البائعة شهادة تتضمن إقراراً من الشركة البائعة بأن ملكية المعدن المشترى هي للبنك منذ يوم الشراء، وتتعين السلعة ببيان رقم الصنف للمعدن الذي تم بيعه، وتحديد مكان وجود.

ثانياً– يتصرف البنك بعد امتلاكه السلعة عن طريق بيعها لعملائه بالتجزئة، وتسجل كمية السلعة المبيعة في الحاسب الآلي، عن طريق فروع البيع للعملاء. ويتم نقص أي كمية تباع من رصيد البنك الذي يمتلكه من هذه السلعة.

ثالثاً– يتم رصد أسماء الأشخاص الذين اشتروا من البنك، وتحديد كميات ما اشتراه كل واحد منهم، ويتولى البنك بموجب وكالة من العملاء بيع تلك الكميات إلى

---

[١] ذكرها الدكتور موسى آدم عيسى في بحث للدكتور عبد الله السعيدي.

طرف ثالث. ثم يتم تحويل الثمن إلى حساب البنك الذي يتولى قيده في حسابات العملاء بحسب مقدار الكمية والسعر الذي تم به البيع، نيابة عنهم، وبمقتضى الاتفاقية التي تنظم العلاقة بين الطرفين، وعن طريق تبادل الإيجاب والقبول عبر الفاكسات.

ويحيل البنك الشركة المشترية منه لقبض المعدن من الشركة البائعة.

وهذا بحسب قرار الهيئة الشرعية للبنك الذي أجاز منتج ((تيسير الأهلي)). ويمكن القول بأن هذه صيغة تورّق تتضمن حيلة للتمويل.

النموذج الثالث: اللجوء إلى التورق لتسديد العملاء مديونياتهم لدى المصارف التقليدية. ومضمونه أن المصرف الذي يقدم التمويل للعميل يقوم بقلب الدين الذي على العميل من قرض ربوي إلى دين آخر ينشأ عن طريق التورق.

وهذه العملية هي التي يسميها الفقهاء: قلب الدين على الدين. وقد تقدمت الإشارة لهذه العملية في كلام ابن تيمية، وأنها ممنوعة شرعاً.

الرأي الفقهي في هذه النماذج:

هذه النماذج تفتقد أساس التورق في صورته القديمة وهو قبض السلعة حقيقة أو حكماً، ليقوم متملكها ببيعها، فلا يجوز حتى عند العلماء الذين أجازوا التورق كما تقدم، وهم: أبو حنيفة وأبو يوسف والشافعي وأحمد.

ويقوم البنك بالإجراءات كلها دون وجود سلعة يتسلمها المتورق بالقبض المقرر شرعاً, فلا يختلف عمل البنك عن الأصل الربوي و المنهج الربوي إلا في زيادة الأعباء والتكاليف مع المتورقين. وما يتم في البورصة العالمية هو مجرد ما يعرف بإيصالات المخازن التي تكتب فيها بيانات تتعلق بالسلعة المبيعة من جنس ونوع وصفة ومقدار, دون أن يتسلم أي بنك تلك السلعة, ويقتصر الأمر على التسجيل على شاشة الحاسب الآلي, فتكون هذه النماذج وأمثالها مجرد قرض ربوي, من غير وجود سلعة أصلاً, فهي تورق باطل بالاتفاق، لأن العميل يوقع عقدين فقط هما: عقد شراء بثمن مؤجل، ووكالة للبنك ببيع ما اشتراه بثمن حال. ثم يوضع المبلغ في حساب العميل ليسحبه في مقابل الالتزام بوفاء الدين مع الفوائد التي تستفيد منها البنوك المشتركة في الاتفاقيات الصورية، دون وجود الحريرة في تعبير ابن عباس. الذي قيل له: رجل باع حريرة إلى أجل، ثم ابتاعها بأقل من ذلك؟ فقال: دراهم بدراهم،

دخلت بينهما حريرة. وسئل أنس بن مالك عن نحو ذلك، فقال: هذا ما حرمه الله ورسوله، وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: { من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما، أو الربا[١]، وهؤلاء قد باعوا بيعتين في بيعة[٢] أي إن الطرفين إن تواطآ على البيع ثم الابتياع، فما له إلا الأوكس: وهو الثمن الأقل، أو الربا.

قال ابن تيمية[٣]: وأصل هذا الباب: أن الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى، فإن كان قد نوى ما أحله الله، فلا بأس، وإن نوى ما حرم الله، وتوصل إليه بحيلة، فإن له ما نوى، فلا بأس، وإن نوى ما حرم الله، وتوصل إليه بحيلة، فإن له ما نوى، والشرط بين الناس ما عدوه شرطاً، وما تواطأ الناس على شرط، وتعاقدوا، فهذا شرط عند أهل العرف.

والحاصل: أن التورق المزعوم في التورق المصرفي المنظم: هو تمويل بفائدة أعلى بكثير من الفائدة المصرفية في البنوك التقليدية.

والبنك: هو الذي يمارس جميع أدوار المسرحية: من عقد صوري هو البيع والشراء، والتسليم والتسلم الصوري، وأما العميل فيقتصر دوره على التوقيع على الورَق، وتوكيل البنك بممارسة الأعمال المطلوبة.

والواقع العملي أن البنك تسلم شيكات بالمبلغ وفوائده، وأودع مبلغ التورق في حساب المستورق، فهو إذاً مجرد قرض ربوي، وليس من بيع العينة ولا من بيع التورق بصورته القديمة، لعدم وجود سلعة مقبوضة حقيقة أو حكماً. وأدلة منع التورق المصرفي سبق إيرادها في التورق العادي، وهي أدلة المانعين.

المحور الثالث: التورق العكسي: صوره وحكمه:

التورق العكسي: هو أن يكون المستورق شركة أو مؤسسة مالية، أو بنك، وليس

---

[١] أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه، والنسائي من حديث أبي هريرة (منتقى الأخبار: ٥ / ١٥١).

[٢] مجموع الفتاوى: ٢٩ / ٤٤١.

[٣] المرجع السابق: ٢٩ / ٤٤٧ وما بعدها.

الأفراد، حيث يوكل البنك الشركة أو غيرها بشراء السلعة نيابة عنه، ثم يبيعها لنفسه.

وتكون مهمة البنك مقصورة على دفع المبلغ المطلوب، وأخذ شيكات آجلة بالمبلغ وفوائده، مع الاحتفاظ بأوراق تشتمل على إيصالات مخزنية بسلعة من السلع، لا تدخل في ملك البنك ولا المستورق، ولا وجود لها في مقر البيع أصلاً، فلا يوجد قبض فعلي للسلعة، ولا قبض حكمي.

وجاء بحث التورق العكسي في المعيار الشرعي رقم (٣٠) من المعايير الشرعية، حيث نظم هذا المعيار، فعرَّف التورق وميّزه عن بيع العينة، وذكر عناصر التورق وهي المورِّق، والمتورق (العميل) ومحل التورق (السلعة) ونص على التورق الأصلي والعكسي وهو كون المتورق عميلاً، أو مؤسسة، حيث يبيعان السلعة إلى طرف ثالث لتحصيل السيولة وفق الضوابط في البندين ٤ و ٥.

وهما: عدم الربط بين عقد شراء السلعة لأجل وعقد بيعها بثمن حالّ، بطريقة تسلب العميل حقه في قبض السلعة، سواء كان الربط بالنص في المستندات أم بالعرف، أم بتصميم الإجراءات.

وعدم توكيل العميل للمؤسسة أو وكيلها في بيع السلعة التي اشتراها منها، وعدم توكل المؤسسة عن العميل في بيعها، على أنه إذا كان النظام لا يسمح للعميل ببيع السلعة بنفسه إلا بواسطة المؤسسة نفسها، فلا مانع من التوكيل للمؤسسة على أن يكون في هذه الحالة بعد قبض السلعة حقيقة أو حكماً.

وعلى المؤسسة (في التورق العكسي) عدم إجراء التورق للبنوك التقليدية إذا تبين للمؤسسة أن استخدام السيولة سيكون في الإقراض بفائدة، وليس للدخول في عمليات مقبولة شرعاً.

وذكر المعيار ضابطين للتورق العكسي وهما:

١"- التورق ليس صيغة من صيغ الاستثمار أو التمويل، وإنما أجيز للحاجة بشروطها المعتبرة شرعاً.

٢"- تجنب المؤسسة المالية التوكيل عند بيع السلعة محل التورق، ولو كان التوكيل لغير من باع إليها السلعة.

المحور الرابع- خلاصة الحكم ومشروع قرار مجمعي:

خلاصة الحكم:

يختلف التورق عن العينة في الاصطلاح، فالعينة: هي شراء سلعة بثمن آجل، وبيعها إلى البائع الأصلي بثمن نقدي أقل. والتورق: شراء سلعة بثمن آجل مساومة أو مرابحة، ثم بيعها إلى غير من اشتريت منه للحصول على النقد بثمن معجل أو حالّ. وكلاهما في الواقع من ذرائع الربا، وذلك يشمل بيع العينة والربا الصريح، وفسخ الدين بالدين أو قلب الدين ونحو ذلك الذي هو تطبيق لقاعدة الجاهلية: ((إما أن تقضي وإما أن تربي)).

واختلاف الشخص الذي يباع له مرة ثانية دفع جماعة من الفقهاء إلى القول بمشروعية العينة والتورّق العادي لا المصرفي، ورجحت القول بجوازه في حال الضرورة القصوى أو النادرة حيث لا يقصد به التحيل على الربا.

والتوريق غير التورق، لأن الأول مجرد قرض نقد في الحال بنقد في المستقبل بمقابل أعلى، هو الفائدة الربوية، وقد يتوسط فيه بيع سلعة دولية بيعاً صورياً.

وقد أوردت أدلة كل من المجيزين للتورُّق والمانعين له، إذا كان التورق عادياً، أما التورق المصرفي المنظم وعكسه، سواء أكان من الأفراد وهو الأول، أم من المؤسسات والشركات فالراجح عدم مشروعيته، لأنه يتضمن الربا، ويكون عقد بيع السلعة وشراؤها تغطية أو حيلة للممنوع شرعاً، فينبغي اجتنابه، بل هو أخطر من الربا الصريح، فهو لا يعدو أن يكون تمويلاً بالتورّق، يجعل وظيفة البنك الذي يعمل به مشابهة لوظيفة البنك الربوي، ولا ينطبق عليه قول ابن عباس في العينة: ((دراهم بدراهم متفاضلة بينهما حريرة)) فحتى هذه الحريرة غير مقصودة، ويكون التعامل مقصوراً على تسجيل إيصالات المخازن دون قبض للسلعة، وهذا يتفق مع قرار مجمع مكة التابع لرابطة العالم الإسلامي الذي اعتبر التمويل بالتورّق من الربا المحرم، ودعا المصارف الإسلامية إلى عدم التعامل به.

وأوصى مجمع جدة التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي اجتناب كل أنواع الربا وذرائعه وشبهاته.

وهو ما ينبغي التخلص منه، لوجود الحيلة الخادعة التي هي أسوأ من الربا

الصريح أو المباشر، وهذا هو تقييم غير المسلمين الذين درسوا هذه البيوع المنفِّرة لدى ذوي الطبع السليم والفكر المجرد.

مشروع قرار مجمعي:

التورق: هو شراء سلعة نسيئة (الأجل) مساومة أو مرابحة، ثم يبيعها نقداً (في الحال) لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقود. وطرفاه مورِّق ومستورق، والسلعة محل البيع، لممارسة صورية البيع، والتوصل إلى تحليل الاقتراض بفائدة، وهو عبث وحيلة وخديعة، فيمنع ديانة وشرعاً.

والواقع أن المتورق يأخذ مبلغاً في الحال، ويلتزم في ذمته مبلغاً أكبر بلا مقابل وهو الزمن، وهو ربا النسيئة في الحقيقة والمقصد.

وأما التورق العادي: فيقتصر القول بجوازه على حال الضرورة القصوى، أو النادرة، لتحقيق حاجة طارئة من وفاء دين أو إبرام زواج ونحو ذلك، لأن ما كان تحريمه تحريم الوسائل جاز للضرورة، وهذا يتفق مع ما أجازه جماعة من الفقهاء، وهذا التورق حيث لا تحيُّل على الربا.

والتورق المصرفي المنظم أو التمويل بالنقود الحاصل بين الفرد والبنك، وكذا عكسه وهو ممارسة المؤسسة أو الشركة بذاتها له بصفتها أنها هي المتورق، فيعد حراماً شرعاً، لأنه يفقد قبض السلعة حقيقة أو حكماً، ويكون مجرد عقد صوري يستر تعاملاً ربوياً أو قرضاً صريحاً بفائدة، فهو حيلة على الربا، والحيلة منكرة دينياً وخلقياً.

* * *

أهم المصادر والمراجع

- أعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية، مطبعة السعادة بمصر، تحقيق الشيخ محيي الدين عبد الحميد.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد، للعلامة علي بن سليمان المرداوي- دار إحياء التراث العربي- بيروت .
- بدائع الصنائع، علاء الدين الكاساني، الطبعة الأولى، المطبعة الجمالية بمصر عام ١٣٢٨هـ.
- بداية المجتهد لابن رشد الحفيد، مطبعة الاستقامة بمصر.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار للحصكفي ورد المحتار لابن عابدين، مطبعة البابي الحلبي بمصر.
- روضة الطالبين للنووي، المكتب الإسلامي، الناشر: الأستاذ محمد زهير الشاويش.
- الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي، مطبعة البابي الحلبي بمصر.
- عقد الجواهر الثمينة لابن شاس، دار الغرب الإسلامي- الطبعة الأولى.
- غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى، الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي، الناشر: محمد زهير الشاويش.
- فتح القدير شرح الهداية، كمال الدين ابن الهمام، مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن إدريس البهوتي، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة.
- مجموع الفتاوى لابن تيمية، ط الرباط- المغرب، طبعة الملك خالد.
- المحلى لابن حزم الظاهري، مطبعة الإمام بمصر.
- معالم السنن للخطابي، مطبعة السنة المحمدية بمصر.
- المغني لابن قدامة الحنبلي، الطبعة الثالثة، دار المنار بمصر.
- منتقى الأخبار لابن تيمية الجد وشرحه نيل الأوطار للشوكاني، المطبعة العثمانية المصرية.
- الموافقات للشاطبي، مطبعة المكتبة الجارية بمصر.
- مواهب الجليل للحطاب، الطبعة الأولى بمصر.
- الموسوعة الفقهية بالكويت، الجزء ١٤.

* * *

مسألة التورق

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[1]

الجواب:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإنه لا يجوز أن تتعامل البنوك الإسلامية بهذه الطريقة بذريعة توفير النقود للمحتاجين، وإذا كانت المسألة «التورق» مما تفرد بها الإمام أحمد رحمه الله تعالى لكنه تشدد في رعاية النية والقصد دون اللفظ ومعلوم أن المسألة قرض وكل قرض جر نفعًا فهو ربا؛ إذ القصد من المعاملة هو الحصول على النقد بأي وسيلة وهذه الوسيلة حيلة للقرض بالربا، فيكون العقد باطلًا سدًا للذرائع لأن المقصود بالعقد الأول العقد الثاني وعليه فيكون العقدان باطلين عند أبي حنيفة ومالك وأحمد وتسمى هذه المسألة (العينة) وسميت بذلك لان مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عينًا أي نقدًا حاضرًا فعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله سلم يقول: «إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم». (سنن أبي داود ٢٧٢/٣ رقم الحديث ١٣٤٦٢) كما أن الحنابلة لا يبيحون هذا التعامل سدًا للذريعة أيضًا إذا كان في مكيل أو موزون والحديد موزون فلا يجوز بخلاف ما لو كان المبيع حيوانا أو ثيابًا.

وإذا نظرنا إلى المعاملة من وجهة نظر الأحناف فالمعتبر في المقصود هو الألفاظ دون النيات لأنه نية الغرض غير المباح شرعًا مستترة.

وقال أبو يوسف : هذا البيع صحيح بلا كراهة.

وقال محمد صحيح مع الكراهة حتى قال: «هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا».

وجمهور الفقهاء غير الشافعية: قالوا بفساد البيع وعدم صحته لأنه ذريعة إلى الربا، وبه يتوصل إلى إباحة ما نهى الله عنه فلا يصح، والله تعالى أعلم.

---

[1]- المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

قضية التورق

الشيخ خالد سيف الله الرحماني[١]

التورق لغةً:

"الورق" (بكسر الراء) يعني الدراهم المضروبة من الفضة، ويسمى طلبه "التورق" وَفقا لقاعدة اللغة العربية، (انظر: لسان العرب لابن منظور: ٣٧٥/١٠، القاموس المحيط، المصباح المنير، مادة "وَرِق").

التورق اصطلاحًا:

وأما التورق في اصطلاح الفقهاء فهو:

"أن يشتري المرء سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقدًا لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد". (الموسوعة الفقهية:١٧٤/١٤)

اتضح من هذا التعريف أن التورق يتضمن صفقتين، ولكن مقصود المشتري الأول هو الحصول على النقد (السيولة النقدية) ليس إلا..، وثمة صورة أخرى تضاهيه في بعض جوانبها، وهي التي ذكرها الفقهاء باسم "بيع العينة"، وكانت صورة "العينة" أن يفتقر "أ" مثلاً إلى ألف روبية، ورجاؤه منقطع عن "الباء" أنه يعطيه هذا المبلغ كقرض حسن، وتكمن في صدر "الباء" أيضا رغبة أكيدة في كسب فائدة ولو قليلة على هذا المبلغ، فاشترى "أ" من "الباء" شيئا قيمته ألف روبية في السوق باثنتي عشرة مائة روبية مؤجلاً، ثم باع من "الباء" نفس الشيء بألف روبية نقدًا، فحصل بهذا العقد الثنائي لـ"أ" ألف روبية، كما توفرت لـ"الباء" ربح مئتين، نسب إلى الإمام أبي يوسف أن هذه الصورة جائزة، ولا كراهة فيها،بينما نقل عن الإمام محمد في بيع العينة أن:

"هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا". (رد المحتار: ٦١٣/٧)

والفتوى على قول محمد، يتبين من هذا التفصيل أن الفارق بين التورق والعينة أن العينة تنعقد بشخصين، والتورق يضمّ ثالثهما أيضا.

---

[١]- الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي (الهند)

أما حكم التورق فاختلف الفقهاء في ذلك، كما ذكر من قبل، يوجد عند الحنفية في بيع العينة قولان، قول في الجواز، وهو قول الإمام أبي يوسف، والقول الثاني للإمام محمد، ويبدو من قوله المذكور أعلاه أنه مكروه تحريمًا عنده على أقل تقدير، هذه إحدى صورتي العينة، وهي التي يتم فيها العقد بين شخصين، وأما الثانية فهي عين ما يسمى بالتورق؛ كما جاء في الفتاوى العالمكيرية:

"وقال بعضهم: تفسيرها أن يدخلا بينهما ثالثا فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهما ويسلم إليه ثم يبيع المستقرض من الثالث الذي أدخلاه بينهما بعشرة ويسلم الثوب إليه، ثم إن الثالث يبيع الثوب من صاحب الثوب وهو المقرض بعشرة، ويسلم الثوب إليه ويأخذ منه العشرة ويدفعها إلى طالب القرض فيحصل لطالب القرض عشرة دراهم ويحصل لصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما كذا في المحيط". (الفتاوى العالمكيرية:٢٠٨/٣، ط:مكتبة ماجد كوئته)

وكذا نقل العلامة ابن عابدين الشامي تعريف العينة عن بعض المشايخ:

"قال بعضهم : تفسيرها أن يأتي الرجل المحتاج إلى آخر ويستقرضه عشرة دراهم، ولا يرغب المقرض في الإقراض طمعا في فضل لا يناله بالقرض فيقول لا أقرضك ، ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت باثني عشر درهما وقيمته في السوق عشرة ليبيعه في السوق بعشرة، فيرضى به المستقرض فيبيعه كذلك ، فيحصل لرب الثوب درهمان وللمشتري قرض عشرة، وقال بعضهم : هي أن يدخلا بينهما ثالثا". (رد المحتار على الدر المختار:٥٤١/٧-٥٤٢)

وتناول غيرهما من العلماء الحنفية الأجلاء هذا الموضوع بالشرح والتفصيل، ومجموعة ذلك تنمّ عن رأي الحنفية أنه مكروه، والكراهة بالتحريم لا بالتنزيه، ومثل ذلك مانقله العلامة ابن الهمام بلقب "العينة الثلاثية" وهو يطابق تمامًا صيغة "التورق". (فتح القدير:٢٣٤/٦).

أما المالكية فهم يقولون بعدم جوازه؛ فقد جاء العلامة ابن رشد في كتابه الشهير "البيان والتحصيل" بالعديد من الجزئيات التي تُفصح عن وجهة النظر هذه (انظر: ٨٥/٧-٨٦)؛ بل هناك رواية عن الإمام مالك صريحة في أنه يرى عدم جواز التورق المتداول:

"وسئل مالك عن رجل ممن يعين ببيع السلعة من الرجل بثمن إلى آخر، فإذا

قبضها منه اتباعها منه رجل حاضر كان قاعدا معهما فباعها منه، ثم إن الذي باعها الأول اشتراها منه بعد، ذلك في موضع واحد، قال: لا خير في هذا ورآه كأنه محلّل فيما بينهما". (البيان والتحصيل:٨٩/٧)

والأصل في مثل هذه العقود عند المالكية ما ذكره العلامة القرافي أن العبرة بما خرج عن الملكية وما دخل فيها، فإذا تكوّن منهما الربا لا ينظر إلى كلمات وألفاظ العاقدين:

"والأصل أن ينظر ما خرج من اليد وما خرج إليها، فإن جاز التعامل به صح وإلا فلا ولا تعتبر أقوالهما أي المتبايعين بل أفعالهما فقط، فهذا هو تلخيص الفرق بين الذرائع التي يجب سدها والذرائع التي لا يجب سدها". (الفروق:٢٦٩/٣)

أخذ الإمام الشافعي في باب سد الذرائع بمبدأ اليسر والسهولة بالنسبة للمالكية وآخرين من دونهم، فقد بسط الشافعي كلامًا نفيسًا في كتابه القيم "كتاب الأم" حول صور شتى لبيوع الآجال، ولم يتناول صورة التورق بصراحة،ولكنه صرح بجواز العينة، وهي التي يتم إنجازها بين البائع والمشتري من دون وساطة شخص ثالث، وعقد التورق أهون منها نسبيّا؛ لأن فيه يتخللهما شخص ثالث، ويخفّ جانب التحايل فيه بالنسبة للعينة، فيمكن القول بأن جواز التورق يكون عنده بالأولى؛ كما قال الإمام الشافعي:

"فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضه، كان الثمن إلى آجل فلا بأس أن يبتاعها من الذي اشتراها منه، من غيره يُنقد أقل أو أكثر مما اشتراه به أو بدين كذلك أو عرض" (كتاب الأم:٦٧/٣-٦٩).

والفكرة الأساسية عند الشافعي أن العبرة بظواهر العقود لا بما خفي فيها من النيات والمقاصد، يقول:

"أصل ما أذهب أن كل عقد كان صحيحًا في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعادة بين المتبايعين وأجزته بصحة الظاهر وأكره لهما النية، إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد". (كتاب الأم:٦٥/٣)

ولذلك أجاز بيع العينة العلامة النووي أيضًا وكتب: "هذا هو الصحيح المعروف في كتب الأصحاب"؛ بينما نقل عن أبي إسحق الإسفرائيني والشيخ أبي محمد هذا الحكم بالشرط كما جاء في كتب الشافعية:

"وأفتى أبو إسحاق الإسفرائيني والشيخ أبو محمد بأنه إذا صار البيع الثاني

مشروطًا في الأول فيبطلان". (روضة الطالبين:٣/٤١٦-٤١٧)

ومن هنا يرى المتأخرون من الشافعية أن بيع العينة مكروه، ومن أشهر من ذهب إلى هذا القول العلامة ابن حجر الهيتمي، والشيرواني، وابن قاسم، والعلامة الرملي والشبراملسي (راجع: تحفة المحتاج: ٣٢٢/٤، للهيتمي، ونهاية المحتاج:٣/٤٦٠، للرملي)

ولكن وجهة نظر المتأخرين هذه -كما ذكر- عن بيع العينة، لا عن التورق، ومعلوم أن التورق أهون من العينة وأخف منها ضررًا، فمن أقوى الاحتمال أن تكون هذه الصورة جائزة عندهم أيضا.

ومما تجدر الإشارة إليه أن مصطلح "التورق" لا يوجد إلا عند الحنابلة، فقد نقل عند الإمام أحمد قولان في هذا الصدد، ولكن أرجحهما هو الجواز؛ كما جاء في "كشاف القناع" أشهر كتب الحنابلة:

"ولو احتاج إنسان إلى نقد فاشترى مالاً يساوي مائة بمائة وخمسين مثلاً فلا بأس بذلك نص عليه وهي أي هذه المسألة تسمى مسألة التورق من الورق وهي الفضة". (١٨٦/٣)

ويقول العلامة المرداوي موضحا علة ترجيح هذا القول: "وهو المذهب وعليه الأصحاب" (الإنصاف:٤/٢٣٤)، كما أوضح غيره من الفقهاء الحنابلة أيضًا بجواز التورق. (انظر: الفروع لابن المفلح:٤/١٧١)

لكن العلامة ابن تيمية والعلامة ابن القيم - وهما من أبرز شخصيات تمثل المذهب الحنبلي- أصرا على حرمته بكل قوة وصراحة، فإليك رأي العلامة ابن القيم:

"وكان شيخنا رحمه الله يمنع من مسألة التورق وروجع فيها مرارا وأنا حاضر فلم يرخص فيها وقال: المعنى الذي لأجله حرم الربا موجود فيها بعينه مع زيادة الكلفة بشراء السلعة وبيعها والخسارة فيها، والشريعة لا تحرم الضرر الدنى وتبيح ماهو أعلى منه". (إعلام الموقعين:٣/١٨٢)

ونقل العلامة ابن تيمية عن عمر بن عبد العزيز قوله:

"التورق أخية الربا أي أصل الربا". (مجموع الفتاوى:٢٩/٣٠٢)

وذهب أصحاب الظواهر إلى تبرير هذا العقد مثل الإمام الشافعي، وجعلوا ظاهر العقد مناط الحكم، وتناول الإمام ابن حزم هذا الموضوع بالإسهاب والتفصيل. (انظر:

المحلى:٥٧/٩، رقم المسألة:١٥٥٨)

والخلاصة أن الحنفية والمالكية والحنابلة والعلامة ابن تيمية والعلامة ابن القيم مالوا إلى تحريم هذه الصيغة من التعامل أو إلى ما يقترب من التحريم، وهذا هو رأي بعض المتأخرين من الشافعية؛ بينما ذهب الشافعية وأصحاب الظواهر إلى جوازه، كما اختلف في ذلك علماء وفقهاء العصر الحديث، فذهب الشيخ عبد العزيز بن باز المفتي العام للمملكة العربية السعودية الأسبق، والشيخ محمد بن إبراهيم المفتي العام للمملكة العربية السعودية، و"اللجنة الدائمة" للبحوث والإفتاء (السعودية العربية) و"هيئة كبار العلماء" (السعودية العربية) (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحوث الدورة السابعة عشرة:١٨/٢) والدكتور علي محيي الدين القره داغي، والشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، والدكتور محمد علي القري وغيرهم إلى جوازه، وأجازه القاضي محمد تقي العثماني في الأحوال الراهنة، كما أجازه الشيخ محمد بن العثيمين (المفتي العام الأسبق للملكة العربية السعودية) في حالة الاضطرار، ويعني ذلك أن مذهبه هو عدم الجواز أصلاً.

بينما ذهب الشيخ عبد الله بن محمد عبد الوهاب آل الشيخ، والدكتور يوسف القرضاوي، والشيخ صالح حسين، والدكتور حامد حسان، والدكتور صديق محمد أمين الضرير، والدكتور علي أحمد السالوس، والدكتور سالم بن إبراهيم سويلم، والدكتور عبد الله بن محمد السليمي (جامعة الملك سعود) إلى عدم جوازه، وبه أخذ مصرف قطر الإسلامي، وبنك فيصل (مملكة البحرين) وشركة الراجحي المصرفية وغيرها.

الذين ذهبوا إلى الجواز استشهدوا على صحة رأيهم بدلائل، أهمها:

١- أن الله تعالى أحل البيع وحرم الربا،والتورق في الأصل تجارة يشترى من شخص عينٌ، ويبيعه المشتري من شخص آخر.

٢- عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أ كل تمر خيبر هكذا؟ "قال: لا والله يا رسول الله! إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة" فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا تفعل!بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيبا".

٣- الأصل في المعاملات الإباحة، إلا إذا كان ثمة دليل على الحرمة.

٤- ربما يحتاج الناس إلى السيولة النقدية، والحال أن الناس لا يرضون بالإقراض عامة في هذه الأيام، فيمكن في هذه الأحوال الحصول على المبالغ النقدية بالتورق تفاديا من الوقوع في آفات الربا.

أدلة المانعين:

والذين ذهبوا إلى عدم جوازه استدلوا بأدلة تالية:

١- "عن أبي اسحاق، عن امرأته أنها قالت: دخلت على عائشة رضي الله عنها نسوة، فسألتها امرأة فقالت: يا أم المؤمنين كانت لي جارية فبعتها من زيد بن أرقم بثمان مائة إلى أجل، ثم اشتريتها منه بست مائة فنقدته الست مائة، وكتبت عليه ثمان مائة، فقالت عائشة: بئس والله ما اشتريت! وبئس والله ما اشترى، أخبري زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يتوب"، (مصنف عبد الرزاق:٨/١٨٣-١٨٥، رقم الحديث:١٤١٨٢)

فإيصال النفع في هذه الرواية لم يك إلا عن طريق غير مباشر، ولكن السيدة عائشة رضي الله عنها لم تُسغه وجعلته غير جدير بالقبول.

٢- نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع العينة؛ فقد روي عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:

"إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لاينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم" (منتقى الأخبار مع نيل الأوطار:٥/٢١٩)

ولايكون استغلال الفائدة في العينة إلا عن وجه غير مباشر، وكذا التورق فإنه يتم أيضا بوساطة ثالث، ولايكون مباشراً، فالصلة قائمة بين العينة والتورق في تحصيل النقد الحال فيهما عن طريق غير مباشر إلا أنه يتم في العينة بشخصين، وفي التورق بثلاثة أشخاص.

٣- "عن شيخ من بني تميم قال: خطبنا علي رضي الله عنه قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع المضطر وبيع الغرر وبيع الثمر قبل أن تبدو إلخ"، (سنن أبي داؤد، كتاب البيوع، باب بيع المفطر، برقم:٣٣٨٢)

وليس التورق في الأصل إلا بيع المضطر، فالذي يضطر إلى السيولة النقدية

يلجأ إلى أن يشتري شيئا ثم يبيعه من ساعته.

٤- الركيزة الأساسية في التورق أنه عقد مركب للتحايل على الربا، ومن أصول الشريعة سدّ الذرائع وهو أن لا يمنع الإثم، بل تغلق تلك المنافذ التي تشرف على الإثم وتسببه، فينبغي أن يمنع التورق سدًا للذريعة.

نظرة على أدلة الجواز:

١- صحيح أن التورق يشتمل على صفقتين لا علاقة بين صفقة وأخرى، والصفقات والعقود جائزة في الشريعة، ولكن مجموع الصفقتين يوضح أن المقصود الأصلي ليس تبادل السلعة بيعًا وشراءً، وإنما هو الاستقراض بالربح، والأهمية في العقود لا تنحصر في الألفاظ، بل يحسب لمقاصد العقود حساب كبير ويقام لها وزن لا يمكن الإغضاء عنه: "لا عبرة في العقود للألفاظ والمباني والعبرة للمقاصد والمعاني" ثم العقد إذا كان على مستوى الانفراد يختلف حكمه عن عقد مزدوج نظرًا إلى حيثية مجموع العقد، وهذا هو مناط عدم جواز العينة عند الجمهور، وإلا فيوجد هناك عقدان على حدة، وقول الشاطبي في هذا الصدد يجلوا البصر وينفض الغبار:

"الاستقراء من الشرع عرف أن للاجتماع تأثيرًا في أحكام لاتكون في حالة الانفراد..... فقد نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع وسلف، وكل واحد منهما لو انفرد لجاز..... ونهى عن جمع المفترق وتفريق المجتمع خشية الصدقة، وذلك يقتضي أن للاجتماع تأثيرًا ليس للانفراد". (الموافقات: ٣/١٧٣،١٧٢، ط: دار المعرفة، بيروت)

٢- وأما شراء تمر جيد ببيع تمر رديء، فيلحظ في ذلك ثلاثة أمور:

أ- ما كان مقصود سيدنا بلال في حادثه الحصول على نقد أقل ببذل الأكثر؛ كما يكون في التورق، وإنماكان قصده الحصول على تمر جيد مكان تمر رديء، ومن هنا ظهر الفرق بين التورق وبين هذا الحادث.

ب-كان كل من الصفقتين في قضية التمر نقدًا، وليس نسيئة، وأساس الربا هو النسيئة؛ لأن المرابي يرغب في تقاضي الفلوس مقابل الأجل، ولذلك يقول الفقهاء أن حرمة ربا النسيئة هي الأصل، وأما حرمة ربا الفضل فسدًا للذريعة.

ج- يمكن أن تجوز الحيل في بعض الظروف من طريق المصادفة وعلى

الانفراد، ولكن التمسك بها كصيغة من صيغ التبادل والتمويل لايجوز، ويعد هذا محاولة تحليل ماحرم الله.

٣- صحيح أن الأصل في المعاملات الإباحة، ولكن ذلك فيما إذا لم يكن دليل على الحرمة؛ وأما إذا وقع الشك في شيء أنه حلال أم حرام، فيرجح الحرام وفقًا لقاعدة فقهية: "إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام".

٤- لا ريب أن الحاجة أصل من أصول الأحكام الفقهية؛ لأن رفع الحرج من مقاصد الشريعة، ولكن لاعبرة بالحاجة مقابل النص؛ كما قال الفقهاء:

"المشقة والحرج إنما يعتبران في موضع لا نص فيه، وأما مع النص بخلافه فلا". (الأشباه والنظائر مع غمز عيون البصائر:١/٢٧١)

وبالتالي لا يصح إجازة التورق كصيغة من صيغ التمويل؛ نعم! إذا لم يكن مندوحة عن الاستدانة فيسوغ له الاستدانة بالفائدة وفق تصريح الفقهاء الحنفية أنه "يجوز الاستقراض بالربح للمحتاج" (الأشباه والنظائر:١٤٩)، سواء أكان بالتورق أم بالتعامل مع أحد المرابين أكلة الربا.

ملخص البحث:

وصل هذا الفقير إلى الله في ضوء وجهات أنظار الفقهاء وأدلتهم المعروضة إلى أنه يسوغ التورق لمن يلجأ إليه مصادفة لأجل وقوعه في رزية، وأما اتخاذ مؤسسة إياه كوسيلة التمويل، واستخدامه كمنهج الاستثمار فلا يجوز؛ لأن ذلك حيلة من الحيل، والاستذراع بالحيل كصيغة عمل لا يجوز أبدًا، وإلا فإنه يكون تلاعبًا بالأحكام الشرعية، وتحليل الحرام عن طريق غير مباشر، ومن مضار ذلك أن من يأخذ بهذه الحيلة يمارسها بالاعتقاد أنها حلال وجائز، ولذلك فلا يندم على فعله ولا يدور بخلده أن يدعه، وبالعكس من ذلك إذا اضطر إنسان إلى شيء حرام، وأتاه معتقدا به أنه حرام، فيندم على فعله، ويحاول التجنب عنه في المستقبل، ويتوب من أخطائه، فالتورق جائز بالانفراد، ولكن التورق المنظم كاستثمار لا يجوز.

هذا ما عندي، والله أعلم بالصواب، وعلمه أتم وأحكم.

موضوع

التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

الأسئلة:

التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة

إن الإنسان يلجأ إلى الآخرين في تغطية كثير من حوائجه، وذلك لأن من الناس من يملك الحبوب الغذائية ولايملك الثياب مثلاً، ومنهم من يملك الثياب ولايتيسر له أثاث البيت بل يفتقرإليه، فماهو السبيل إلى تحصيل الأعيان والبضائع والأشياء الأخرى؟ من الممكن أن يذهب الناس إلى الأسواق، ويحملون معهم أكياس الحنطة، ويبتاعوا مقابلها عدة أذرع من ثوب أو ياردة من قُماش؛ ولكن توجد في هذه الصورة بعض المشاكل والصعوبات، من ضمنها أن الإنسان يضطر في هذه الصورة إلى حمل الأثقال من مكان إلى مكان آخر لحاجات بسيطة، كما أن عليه أن يبحث عن تاجر خاص له في الحنطة رغبة وحاجة، وهذه هي الطريقة للتبادل والتعامل التي كانت سائدة في الزمن القديم، ولكن راجت نقود الذهب والفضة شيئاً فشيئاً في مراحل مختلفة نظراً إلى هذه المشكلة العويصة، والتي كانت أسهل من حيث الحمل والنقل من الذهب والفضة بعينهما، كما أنه كان من الممكن أن يحصل الإنسان على شيء ما بواسطتها من الأسواق، فقد كانت النقود الذهبية متداولة باسم الدينار في الروم والنقود الفضية باسم الدرهم في بلاد الفرس، وكانتا متداولتين في جزيرة العرب كذلك.

وقد أقر النبي صلى الله عليه وسلم هاتين العملتين، وجعلهما معيارين لأداء الزكاة والدية وغيرهما من الواجبات والالتزامات، ومن ثم يسميهما الفقهاء "الثمن الخَلقيّ". كانت قيمة الذهب والفضة تكتسب القوة الشرائية إلى حد كبير ولذلك اتخذ كلُ منهما طابع العملة المتداولة في أحقاب متتالية طوال، ثم احتلت مكانهما أوراق النقود هذه شيئاً فشيئاً، ولايوجد في قدرها الإحكام والقوة الشرائية، ويوجد الانكماش والهبوط فيها أكثر من التضخم والصعود، فمثلا لو كانت عشرة آلاف روبية قبل عشرة أعوام تحمل قابلية شراء مائة غرام من ذهب، فلا يمكن اليوم شراء عشرة غرامات منه بهذا المبلغ، وفي هذه الصورة ربما يوجد بون شاسع وفرق كبير بين قدرين من الروبية عند أداء الواجبات والالتزامات

المؤجلة، لو يدفع نفس القدر فيبدو أنه تعسف وظلم على صاحب الحق، ولو يدفع مبلغ زائد بالنظر إلى القدر الحالي فتتمكن شبهة الربا.

هذه المسألة تتبنى كذلك على أن أوراق النقود والعملات المعدنية هل تعتبر أثمانا أم هي وثائق مالية؟ ولو تعتبر وثائق فأي مقياس يكون معتبرا لتعيين قدرها الحقيقي؟ الذهب والفضة يكونان معيارين أم قائمة الأسعار المؤسسة على تقييم مقرر من قِبل الاقتصاديين؟.

في هذه الخلفية قدم الشيخ القاضي مجاهد الإسلام القاسمي . رحمه الله . عدة استفسارات إلى أهل العلم والرأي في الندوة الثانية المنعقدة خلال الفترة ٨-١١من ديسمبر في عام ١٩٨٩م؛ وتوصلت الندوة في بعض الأمور المتعلقة بالعملات إلى قرار ونتيجة، ولكن الاستفسارَين اللذين لم يتم القرار بصددهما، وتقرر أنهما يُناقشان في ندوة مقبلة إن شاء الله يُوجهان إليكم هذه المرة، وهما كالتالي:

١- معلوم أن الأوراق النقدية لا تحمل قيمة ذاتية، وتنخفض قوة شرائها عند انكماشها بسرعة، هل يصح شرعا نظراً إلى هذا الجانب أن تُربط المتأخرات والديون نحو القرض، والمهر، وراتب التقاعد والثمن المؤجل للبيع المؤجل وأداء الرواتب التي لم تدفع على الميعاد بقائمة الأسعار؟ وهل يمكن وضع مثل هذه القائمة والانضباط التام بواسطته في دفعها؟ وهل يصح أن يقال:إن تعيين مقاييس الدفع والأداء بين عامة الناس التي تكون مؤسسة على ضوابط دقيقة فنية يُوجب الشجار المتواصل بين الجماهير والدهماء؟ وأنه يمكن أن يتذرع أحد بأداء خمس مائة روبية مقابل مائة روبية إلى فتح باب الربا على مصراعيه؟

٢- هل يجوز للطرفين أن يقوما بتحديد مالية الأوراق النقدية التي وجبت في الذمة عند الإقراض أو تحديد المهر أو البيع المؤجل بالذهب أو الفضة، وتُدفع أوراق نقدية تساوي هذا القدر من قيمة الذهب أو الفضة عند حلول الأجل؟

نلتمس منكم أن تشرفونا بإجاباتكم العلمية في هذا الصدد.

* * *

القرارات حول:

التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة

١. لا يجوز ربط التسديدات المؤجلة والديون بقيمة الذهب والفضة أو بمؤشر الأسعار، لأن العمل بمقتضى هذه المؤشرات أمر صعب جدا بسبب كونها مبنية على الأصول الفنية الدقيقة، وعلى الظن والتخمين لم تعد صالحة للعمل، وقد يؤدى ذلك إلى إثارة نزاع شديد، كما تسبب هاتان الحالتان فتح أبواب الربا أيضا.

٢. يستحسن أن يتم تحديد المهور المؤجلة بالذهب أو الفضة، كما سبق أن قرر المجمع بهذا الصدد في ندوته السابقة، وفي هذه الحالة يجب أداء المقدار المحدد من الذهب والفضة إذا حان موعد الأداء. وإن اتفق الطرفان (الزوج والزوجة) في حينه على أداء ما يعادل قيمة الذهب أو الفضة من العملات الورقية فهذا أيضا جائز، ويجري نفس الحكم إذا تم تعيين أجرة أو قيمة الشئ بالذهب أو الفضة.

* * *

ملخص البحوث حول:

التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة

الدكتور صفدر علي الندوي

من أهم موضوعات الندوة الفقهية التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي بالهند موضوع "التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة" وكان قد تقررطرح هذا الموضوع للبحث في الندوة الفقهية الثانية المنعقدة من قبل المجمع بتاريخ ٨-١١/ ديسمبر عام ١٩٨٩م وبالفعل أصدرت الندوة قراراتها حول بعض أمور الموضوع، ولكن بقي فيها سؤالان دون أن تتوصل الندوة إلى قرارات عنهما، فتقرر حينذاك أنهما سيطرحان للبحث في الندوة القادمة، لذا قرر المجمع أن الندوة المنعقدة تحت رعايته بتاريخ ١٢-١٥/ فبراير عام ٢٠١٠م بمدينة هانسوت في ولاية غجرات ستبحثهما في جلساتها، وقد تلقى المجمع بهذا الشأن حوالي ٣٥ مقالا نقدم ملخصها في السطور الآتية:

مفهوم مؤشر الأسعار:

حاول عدة من الباحثين توضيح مؤشر الأسعار بالتفصيل نقلا عن كتب العلامة المفتي تقي العثماني مثل: "الإسلام والاقتصاد المعاصر" و"المقالات الفقهية" و"تقرير الترمذي" وتكملة فتح الملهم" يقولون:

يمكننا أن نوضح ذلك بتعبير "علم الإقتصاد المعاصر" أن أسعار العملة الداخلية تقتصر حاليا على تضخم الأموال وانكماشها، فإن تضخمت الأموال في الدولة تنخفض أسعار العملة وإن قلت فيها ترتفع أسعارها.

ثم يشرحون هذا الكلام قائلين: عند الانكماش بإمكاننا أن نشتري موادا استهلاكية بالعملة، على سبيل المثال يمكن لنا أن نشتري بمائتين روبية أشياء آتية:

٢٠ كيلو قمحا ٢٠ كيلو ملحا ١٠ أمتار قماشا.

ثم يضيفون قائلين: عند التضخم المالي لا نشتري نفس الأشياء إلا بمقدار قليل

كالآتي:

١٠ كيلو قمحا ١٠ كيلو ملحا ٥ أمتار قماشا.

ومن هنا ينشأ سؤال: إن اقترض شخص مائة روبية من أحد عند الانكماش أو حدد مبلغ المهر بألف روبية أو أخذ طلبا مؤجلاً على عاتقه بمثلها ثم يدفع هذه الأشياء عند التضخم المالي، فهل يجب عليه دفعها عند الأداء سواء بسواء بدون التفاضل؟ حتى لايستوجب ذلك ربا، ولكن يترتب في هذه الحالة سؤال آخر: إنه لو أراد رد مائة روبية فقط من القرض فهل أدى بذلك المقدار اللازم عليه فقط دون غيره؟ من الواضح أن اللزوم تحقق عند الانكماش والرد يتحقق عند التضخم، فالأشياء التي يمكن اشتراءها بمائة روبية لايمكن الحصول عليها الآن بنفس المبلغ، أليس رد مائة روبية فقط ظلم على الدائن؟ وبما أن التضخم المالي يكثر وقوعه لذا يكون المقرض هو الخاسر في أغلب الأحايين، فما أعجب الأمر أن يساعد المرء أحدا ثم يتكبد خسارة على خسارة.

لأجل هذه المشكلة قام بعض خبراء الإقتصاد بتقديم حل يراه مناسبا، وهو أن يتم ربط مثل هذه التسديدات بمؤشر الأسعار، كي لايتضرر الدائن بخسارته المتوقعة وقد لقي هذا النظام ترحيبا ملحوظا من قبل بعض الدول مثل البرازيل وأستراليا وإسرائيل، وأيضا بدأت تعمل بمقتضاه، فالمطلوب منا أن نتوصل إلى حكم شرعي لذلك النظام، لذا يجب علينا أولا أن نفهم معنى "مؤشر الاسعار"، لأنه مصطلح اقتصادي خالص، وقد حاول الشيخ تقي العثماني شرح هذا المصلطح قائلا: "لكي نتوصل إلى حكم شرعي للمسئلة المذكورة تجب أولا أن نقف على طريقة وضع مؤشر الأسعار واستعمالها في سعر العملة، لذا أقدم إليكم ملخص الطرق التي يختارها إخصائيو الاقتصاد بشأن علاقة القروض مع مؤشر الأسعار:

لنعلم أن أي عملة سواء صنعت بالمعادن أو بالأوراق لاتكون مقصودة بذاتها، لأنها هي بنفسها لا تشبع جوعا ولا تستر جسما ولا تحقق رغبة ولا تدفع مضرة، بل يشتري الإنسان بالعملة أشياء ومطالب حياته الضرورية، فعلمنا بهذا أن لكل عملة قيمتين:

قيمة إسمية وهي مكتوبة على ظاهر العملة، والثانية قيمة حقيقية أي الفائدة الحقيقية العملية لتلك العلمة التى يصرفها الإنسان لاستكمال حوائج حياته، ويمكن أن

نعبر عن ذلك بهذا القول: إن القيمة الحقيقية لهذه العملة هي مجموعة من الأشياء والخدمات التي يمكن أن يشتريها الإنسان بتلك العملة، وفي هذا العصر يسمي رجال الاقتصاد هذه المجموعة سلة البضائع (Basket of Goods)، فتقرر أن القيمة الحقيقية للعملة هي سلة البضائع التي يمكن اشتراؤها بالعملة.

ثم يشرح المؤلف ذلك بالتفصيل قائلا: إن هذه القوة الشرائية لا تبقى على حالة واحدة بل تتعرض للتغيير، فلو افترضنا أن مجموعة معينة من الأشياء اشتريناها عام ٢٠٠٩م بخمسة آلاف روبية فقط لا يبعد أن يرتفع سعرها عام ٢٠١٢م إلى ضعفين ولا يمكن اشتراؤها بأقل من عشرة آلاف روبية، يقول الشيخ:

"إن افترضنا أن راتب رجل كان خمسة آلاف روبية شهريا عام ١٩٨٠م ثم بلغ راتبه عام ١٩٨٧م إلى عشرة آلاف يقوّم راتبه الشهري كالتالي:

السنة	القيمة الإسمية للراتب	معدل الارتفاع في قائمة الأسعار	القيمة الحقيقية
١٩٨٠م	٥٠٠٠ روبية	٠،١ %	٥٠٠٠ روبية
١٩٨٧م	١٠٠٠٠ روبية	٢ ،٥%	٤٠٠٠ روبية

يتوضح بالمثال المذكور أعلاه القيمة الإسمية لراتب هذا الشخص وإن بلغت عشرة آلاف روبية إلا أن القيمة الحقيقية لراتبه بالنظر إلى أسعار عام ١٩٨٠م انخفضت إلى أربعة آلاف روبية، لأن عشرة آلاف روبية لعام ١٩٨٧م صارت تساوي أربعة آلاف روبية لعام ١٩٨٠م نظراً إلى القيمة الحقيقية للعملة.

وكذلك إن كان قد استقرض أحد من الآخر أربعة آلاف روبية عام ١٩٨٠م، فلو ربطنا تسديد القروض بمؤشر الأسعار يجب على المستقرض أداء عشرة آلاف عام ١٩٨٧م، لأن قيمته الحقيقية لا تعتبر إلا في تلك الحالة، (أنظر مقالات الشيخ راشد حسين الندوي، المفتي عبد الرحيم القاسمي، الشيخ عبد القيوم البالنفوري وغيرهم).

وبعض الباحثين تعرضوا في بحوثهم لعنوان التضخم المالي والانكماش أيضا فيكتبون: إن التضخم المالي يعني أن يتوفر لدى الناس مبالغ كثيرة دون أن يريد التموين، لذلك عند ما يلاحظ البائع أن المبالغ كثرت لديه وزاد طلب المبيعات أيضا دون الزيادة في

التموين يزيد في غلاء المبيعات وهكذا تنخفض القوة الشرائية للروبية ويزداد الغلاء.

وأما الانكماش المالي فيعني أن تقل عملات متداولة لدولة ما مقارنة بأشياءها وخدماتها فيؤدي ذلك إلى انخفاض أسعار الأشياء والخدمات ويزداد الغلاء، لأنه كلما تكثر الأشياء عن الحاجة ترخص وتنخفض قيمتها (أنظر كتاب: "القوة الشرائية للعملة" للشيخ تقي العثماني/ ص/٥٠) (أنظر مقالات: الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ نعيم أختر القاسمي، المفتي أنور علي الأعظمي، والشيخ محمد نصر الله الندوي وغيرهم).

ويقول الشيخ عطاء الله القاسمي: لقد تم هناك اختراع طريقة رياضية معقدة يبدو بظاهرها أنها علمية لضبط ارتفاع أو انخفاض أسعار العملات وقيمها، تطلق عليها "بالمؤشر" الذي يعتمد على ثلاثة عناصر تركيبية رئيسية وهي:

١- تحديد الأشياء الضرورية وإعداد القائمة لها.
٢- مدى تقدير الأشياء الضرورية.
٣- تحديد أسعار تلك الأشياء.

يوضح المفتي إقبال محمد التنكاروي ذلك بألفاظ آتية: أن يرد المستقرض قرضه إلى الدائن على حساب نفس المعدل المرتفع في أسعار المبيعات لدى المؤشر ولا يرده مثل المبلغ المقترض، على سبيل المثال لو استقرض أحد مائة روبية وارتفع مؤشر الأسعار بمعدل عشر في المائة فيرده ١١٠ روبية وذلك بزيادة عشر في المائة في المال المقترض.

قيمة النقود الورقية:

يبحث عدة من الباحثين قيمة النقود الورقية أي كونها ثمنا خلقيا وعرفيا، مثلا: قيمة النقود الورقية من حيث نفعها كقيمة الثمن الخلقي أو الثمن الحقيقي (أنظر مقالات: القاري ظفر الإسلام الصديقي، الشيخ محفوظ الرحمن المفتاحي، المفتي عبد الرحيم القاسمي، الشيخ محمد صدر الحسن).

ويكتب الشيخ محبوب فروغ القاسمي: وهناك رأي أيضا: أن النقود الورقية الحالية تأخذ حكم الثمن الخلقي وهذا أقرب إلى الفهم وأوفق مع روح الشريعة، لأن العملات المعاصرة هي التي تتصف حاليا بكافة المواصفات والأسباب التى بها يتحول الثمن

الخلقي إلى النقد وعند البعض هي كالثمن العرفي أو الثمن الاصطلاحي (أنظر مقالات: الشيخ عبد القيوم بالنفوري، والمفتي محمد خالد حسين النيموي، والشيخ المفتي شير علي، والشيخ إمداد الله القاسمي، والشيخ أبوسفيان المفتاحي، والشيخ عبد اللطيف بالنفوري، والشيخ عطاء الله القاسمي، والمفتي السيد باقر أرشد القاسمي، والمفتي أرشد شاداب الندوي، والشيخ محمد شاهجهان الندوي).

ويقول الشيخ محمد أحسن عبد الحق الندوي أن النقود الورقية هي ثمن عرفي وهذا يحل محل الثمن الخلقي.

ويقول الشيخ محمد رضوان الحسن المظاهري: يجب أن تعتبر النقود الورقية في التعاملات النقدية المعجلة كأثمان عرفية وفي أمور السلف والدين تعتبر وثائق ومستندات، وأن يقاس مؤشر النقود الورقية عند التعامل على الذهب والفضة.

ربط النقود الورقية بمؤشر الأسعار عند تقاضي الديون (أي الطلبات المؤجلة/ والسلف):

السؤال الأول: معلوم أن الأوراق النقدية لا تحمل قيمة ذاتية، وتنخفض قوة شرائها عند انكماشها بسرعة، هل يصح شرعا نظراً إلى هذا الجانب أن تُربط المتأخرات والديون نحو القرض، والمهر، وراتب التقاعد والثمن المؤجل للبيع المؤجل وأداء الرواتب التي لم تدفع على الميعاد بقائمة الأسعار؟ وهل يمكن وضع مثل هذه القائمة والانضباط التام بواسطته في دفعها؟ وهل يصح أن يقال: إن تعيين مقاييس الدفع والأداء بين عامة الناس التي تكون مؤسسة على ضوابط دقيقة فنية يُوجب الشجار المتواصل بين الجماهير والدهماء؟ وأنه يمكن أن يتذرع أحد بأداء خمس مائة روبية مقابل مائة روبية إلى فتح باب الربا على مصراعيه؟

يذهب معظم الباحثين حول الإجابة عن هذا السؤال إلى حرمة ربط تسديد الديون المؤجلة بمؤشر الأسعار، وحكموا عليه بالربا أو ما يشبهه (أنظر مقالات: الشيخ راشد حسين الندوي، الشيخ كليم الله العمري، المفتي محمد خالد حسين النيموي، المفتي ثناء الهدى القاسمي، الشيخ نعيم أختر القاسمي، المفتي إقبال محمد التنكاروي، الشيخ عبد التواب أناوي، الشيخ إمداد الله القاسمي، الشيخ محمد صدرالحسن، الشيخ محفوظ الرحمن المفتاحي، الشيخ عبد اللطيف بالنفوري، الشيخ عطاء الله القاسمي، المفتي سيد باقر أرشد

القاسمي، الشيخ محمد أحسن عبد الحق الندوي، المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ محمد نصر الله الندوي، المفتي لطيف الرحمن، المفتي أنور شاداب الندوي، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الشيخ محبوب فروغ القاسمي، الشيخ سلمان بالنفوري، الشيخ محمد جعفر الملي، الشيخ عبد القيوم بالنفوري، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ محمد حذيفة محمود، الشيخ محمد شاهجهان الندوي وغيرهم).

ويستدل هؤلاء الباحثون بما يأتي:

من القرآن الكريم:

١- "أَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا" (سورة البقرة: ٢٧٥) (مقالات: الشيخ محمد خالد حسين النيموي، الشيخ محمد جعفر الملي).

٢- "وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوْسُ أَمْوَالِكِمْ لاَ تَظْلِمُوْنَ وَلاَ تُظْلَمُوْنَ" (سورة البقرة: ٢٧٩) (مقال: الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي).

٣- "يَأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا أَوْفُوْا بِالْعُقُوْدِ" (سورة المائدة:١) (مقال: الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي)

ومن الأحاديث النبوية:

١- "لاتبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين" (الصحيح لمسلم: كتاب المساقاة، باب الربا، رقم الحديث: /٤٥٧) (مقال: الشيخ راشد حسين الندوي).

٢- "عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الذهب بالذهب وزنا بوزن، مثلا بمثل والفضة بالفضة وزنا بوزن مثلا بمثل، فمن زاد واستزاد فهو ربا" (الصحيح لمسلم: كتاب المساقاة: باب الصرف، رقم الحديث: ٤٠٦٩) (مقال: الشيخ راشد حسين الندوي، واليشخ نصر الله الندوي).

٣- "عن ابن عمر رضي الله عنه قلت: يا رسول الله! كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، وآخذ هذه من هذه، وأعطى هذه من هذه، فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شئ" (أبوداؤد: كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق، رقم الحديث: ٣٣٥٤، مسند أحمد، رقم الحديث: ٦٢٣٩، والحاكم،

رقم الحديث: ٢٢٨٥) (مقال: الشيخ راشد حسين الندوي، والمفتي إقبال محمد التنكاروي، والشيخ عبد التواب الأناوي، والشيخ إمداد الله القاسمي، والمفتي عبد الرحيم القاسمي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي).

كتب صاحب "بذل المجهود" موضحا الحديث المذكور آنفا:

فذهب أكثر أهل العلم إلى جوازه ومنع من ذلك أبو سلمة بن عبد الرحمن وأبوشبرمة وكان إبن أبي ليلى يكره ذلك إلا بسعر يومه، ولا يعتبر غيره السعر ولم يبالوا كان ذلك بأغلى أو أرخص من سعر اليوم" (بذل المجهود ٢٤٦/٥) (مقال: الشيخ عبد التواب الأناوي).

٤- "عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمر جنيب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أ كل تمر خيبر هكذا؟ قال: لا والله يا رسول الله! إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تفعل، بع الجميع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً" (البخاري: كتاب البيوع؛ باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، رقم الحديث: ٢٢٠١، الصحيح لمسلم: كتاب المساقاة؛ باب بيع الطعام مثلا بمثل، رقم الحديث: ١٥٩٣) (مقالات: الشيخ راشد حسين الندوي، والشيخ نعيم أختر القاسمي، والمفتي إقبال محمد التنكاروي، والشيخ محمد نصر الله الندوي، والشيخ محمد حذيفة محمود).

٥- "عن أبي سعيد الخدري قال: كنا نرزق تمر الجمع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الخلط من التمر فكنا نبيع صاعين بصاع فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: لا صاعين تمرا بصاع ولا درهما بدرهمين" (الصحيح لمسلم ٢٧/٢، رقم الحديث: ٤٠٦١) (مقالات: المفتي إقبال محمد التنكاروي، المفتي أنور على الأعظمي، المفتي لطيف الرحمن، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الشيخ محمد حذيفه محمود).

٦- "عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح

بالملح مثلا بمثل، سواء بسواء، يداً بيدٍ، فإذا اختلفت هذه الأوصاف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد" (الصحيح لمسلم ٢٥/٢، رقم االحديث: ٤٠٣٩) (مقال: الشيخ محمد نصر الله الندوي، الشيخ محمد حذيفة محمود).

من الفقه:

ويقول العلامة المرغيناني:

١- "ومشايخنا لم يفتوا بجواز ذلك في العدالي والغطارفة لأنها أعز الأموال في ديارنا فلو أبيح التفاضل فيه ينفتح باب الربوا" (الهداية ٩٣/٣).

ويشرح ذلك العلامة ابن الهمام قائلا:

"فإن الناس يعتادون التفاضل في الأموال النفيسة فيندرجون إلى ذلك في النقود الخالصة، فمنع ذلك حسماً لمادة الفساد" (فتح القدير ٢٥٧/٧) (مقالات: المفتي خالد حسين النيموي، والشيخ محمد أحسن عبد الحق الندوي، والمفتي عبد الرحيم القاسمي).

٢- "والذي يغلب على الظن ويميل إليه القلب أن الدراهم المغلوبة الغش أو الخالصة إذا غلت أو رخصت لايفسد البيع قطعا ولايجب إلا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه، فإنها أثمان عرفا وخلقة ولايجري في ذلك خلاف أبي يوسف" (تنبيه الرقود في أحكام النقود- لرسائل إبن عابدين ٦٣/٢) (مقال: الشيخ راشد حسين الندوي).

٣- "ويقول العلامة إبن قدامة: "يجب رد المثل في المكيل والموزون، لا نعلم فيه خلافاً" (المغني ٣٥٧/٤) (مقال: الشيخ راشد حسين الندوي).

التماثل في تسديد الدين:

يتفق جميع الباحثين أنه لايجوز ربط الديون بمؤشر الأسعار، لأن رد المثل في تسديد الديون واجب، أي إذا استقرض أحد شيئا يجب رد مثله نوعا وقدرا، ويصير التفاضل في المثليات ربا، واستدلوا بالنصوص الآتية:

١- يكتب العلامة النووي إذا أقرض شيئا له مثل كالحبوب والأدهان والدراهم والدنانير وجب على المقترض رد مثلها لأنه أقرب إليه" (شرح المهذب ١٢/ ٢١٥) (مقالات:

الشيخ ثناء الهدى القاسمي، والمفتي أرشد شاداب الندوي).

٢- ويكتب العلامة إبن قدامة: "إن المستقرض يرد المال في المثليات سواء رخص سعره أو غلا أو كان بحاله، ولو كان ما أقرضه موجودا بعينه فرده من غيره عيب يحدث فيه لزم قبوله سواء تغير سعره أو لم يتغير" (المغنى ٣٦٥/٤) (مقال: الشيخ ثناء الهدى القاسمي والمفتي أرشد شاداب الندوي).

٣- "وإن استقرض دانق فلوس أو نصف درهم فلوس ثم رخصت أو غلت لم يكن عليه إلا مثل عدد الذي أخذه ..... ولاينظر إلى غلاء الدراهم ولا إلى رخصها (رد المحتار ٣٩٠/١٧) (مقالات: الشيخ ثناء الهدى القاسمي، المفتي أرشد شاداب الندوي، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي).

٤- ويكتب العلامة المرغيناني: "ولو استقرض فلوسا نافقة فكسدت، عند أبي حنيفة يجب مثلها، لأنه إعارة وموجبه رد العين، ومعنى الثمنية فضل فيه، إذ القرض لايختص به" (الهدايه ١١٠/٣) (مقالات: الشيخ أسرار الحق السبيلي، والشيخ كليم الله العمري، واليشخ محمد شاهجهان الندوي).

٥- ويقول العلامة الكاساني: "ولو استقرض فلوسا نافقة وقبضها فكسرت فعليه رد مثل ما قبض من الفلوس عددا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد قيمتها" ثم يكتب في السطور القادمة: "ولو لم تكسد ولكنها رخصت أو غلت فعليه رد مثل ما قبض بلا خلاف، لما ذكرنا أن صفة الثمنية باقية" (بدائع الصنائع ٤٩٦/٤) (مقالات: الشيخ أسرار الحق السبيلي، والشيخ محمد شاهجهان الندوي).

٦- ويكتب العلامة الحصكفي: "استقرض من الفلوس الرائجة والعدالي فكسدت فعليها مثلها كاسدة، ولايغرم قيمتها .... لما مر أنه مضمون بمثله فلا عبرة بغلائه ورخصه".

"وكذلك لو قال: أقرضني عشرة دراهم غلة بدينار، فأعطاه عشرة دراهم، فعليه مثلها، ولاينظر إلى غلاء الدراهم ولا إلى رخصها" (الدر المختار مع رد المحتار ٢٤٩/٧) (مقالات: الشيخ أسرار الحق السبيلي، والمفتي أرشد شاداب الندوي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي).

٧- "الديون تقضى بأمثالها" (الأشباه والنظائر/٢٥٦، رد المحتار ٨٤٨/٣) (مقالات: الشيخ عبد التواب أناوي، والمفتي لطيف الرحمن، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي).

٨- "المماثلة بين الشيئين باعتبار الصورة والمعنى" (الهداية مع فتح القدير ٧/٧) (مقال: المفتي أرشد شاداب الندوي).

٩- "والمثل المطلق هو المثل صورة ومعنى، فأما القيمة فمثل من حيث المعنى دون الصورة"' (بدائع الصنائع ٤٠١/٤) (مقال: المفتي أرشد شاداب الندوي)

١٠- "يجب عليه رد مثله إن كان ذوات الأمثال كالمكيل والموزون والعدد الذي لايتفاوت" (تنبيه الرقود في أحكام النقود/٥٦) (مقال: الشيخ أرشد شاداب الندوي)

١١- "لأن المقصود هو الجبران وذلك في المثل أتم، لأن فيه مراعاة الجنس والمالية، وفي القيمة مراعاة المالية فقط فكان إيجاب المثل أعدل" (المبسوط ٥/١١).

١٢- يكتب العلامة ابن تيمية: "ولهذا كان من أوجب المثل في كل شئ بحسب الإمكان مع مراعاة القيمة أقرب إلى العدل ممن أوجب القيمة من غير المثل" (الفتاوى لإبن تيمية ٣٥٢/١١) (مقال: المفتي أرشد شاداب الندوي)

١٣- "وإن اشترى فاكهة بدانق فلس والدانق عشرون فلسا فلم يرد الفلوس حتى غلت أو رخصت فعليه عشرون فلسا، لأن بالغلاء والرخص لاينعدم صفة الثمنية، وصار هو عند العقد بتسمية الدوانق مسميا م ايوجد به من الفلوس وذلك عشرون، ولو صرح بذلك القدر لم يتغير العدد بعد ذلك بغلاء السعر ورخصه، فهذا مثله" (المبسوط ٢٩/١٤) (مقال: المفتي عبد الرحيم القاسمي).

١٤- يقول الشيخ العلامة عبد الحي: النقود الورقية لو لم تكن ثمنا خلقيا إلا أنها في حكم الثمن عرفا بل تعتبر عين الثمن، لذا لو أهلك أحد عملة ورقية بقيمة مائة روبية يسترد صاحبها غرامة مائة روبية، وكذلك عند ما تباع هذه العملة الورقية لايقصد بيعها استلام قيمة تلك الورقة لأن قيمة الورقة فقط لا تقدر بفلس أو فلسين، بل المقصود منها بيع مائة روبية واستلام ماليتها، وإن أخذ عملة ورقية روبية من أحد استقراضاً فسواء عليه أن يدفع عند ردها عملة ورقية بمائة روبية أو يدفع مائة روبية

بدلها، ولايجد الدائن حرجا في أخذ أي منهما، غير أن المدين إن أراد عند الأداء دفع غير الجنس لايقبله الدائن بخلاف الفلوس؛ لأنها إن كانت ثمنا من حيث العرف ولكنها لا تعتبر كالسابق، فلو اشترى أحد شيئا بروبية أو استقرض منه روبية، ودفع عند الأداء فلوسا بمثلها أو روبية فللدائن الخيار، قبل ذلك أو رفض، ولا يجبره القاضي على أن يأخذ الفلوس دون الروبية، فعلم بذلك أن الفلس وإن كان ثمنا عرفا ولكنه لم يعتبر عين الثمن الخلقي بخلاف الروبية فإنها عين الثمن الخلقي، فالعينية لا يلزم أن تكون خلقية بل تكون عرفية، وهكذا لو جاز التفاضل في بيع الفلوس لايستلزم بذلك أنه يجوز في بيع النقود الورقية، لأن الفلس ليس من جنس الثمن حقيقة وعرفا وإن كسب صفة الثمن من حيث العرف والمصطلح، ففي كل الأحوال اعتبرت النقود الورقية عين الثمن الخلقي في جميع الأحكام، وعلى هذا الأساس تصدر عليها الأحكام في باب التفاضل، وبالتالي يكون التفاضل فيها حراما (مقال: الشيخ محفوظ الرحمن المفتاحي).

١٥- ويقول المفتي محمود حسن: أن على المستقرض أن يرد نفس العدد للنقود الورقية الذي أخذه قبل ١٤ أو ١٥ سنة من الآن، ويضيف قائلا: لو أخذ عملة ورقية بمائة روبية يردها عملة مائة روبية فيخرج من ذمته، ولايؤثر عليه غلاءها، فمن دفعهم نقودا ورقية لايستحق الأخذ منهم إلا نقودا ورقية دون غيرها (الفتاوى المحمودية ١٦/٤٠٦-٤٠٧، باب القرض) (انظر مقال: الشيخ عبد التواب أناوي).

ويكتب الشيخ راشد حسين والشيخ محمد حذيفة:

أن الشيخ المفتي تقي العثماني بسط القول حول هذه المسئلة وأشار إلى موافقة بعض الندوات عليها أيضا فيقول: "عند ماطرحت هذه المسئلة أمام المجلس للفكر الإسلامي بباكستان، وافق جميع أعضاء المجلس بما فيهم العلماء والاقتصاديون على أن فكرة "ربط الديون بمؤشر الأسعار" مرفوضة تماما في الشريعة الإسلامية ولاتجوز أصلا (انظر: المقالات الفقهية ١/٧٢).

ثم يكتب: "وكذلك عقدت ندوة حول هذا الموضوع بوجه خاص بالاشتراك مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة والهيئة العالمية للإقتصاد الإسلامي، إسلام آباد في شهر

شعبان عام ١٤٠٧، حضرها نخبة من علماء وخبراء الإقتصاد الدوليين، والقرارات التي وافق عليها جميع المشاركين في هذه الندوة كالتالي:

١- النقود الورقية في جميع العقود (مثلا في الحكم عليها بالربا أو وجوب الزكاة فيها أو اعتبارها رؤوس الأموال في بيع السلم والمضاربة والشركة وغيرها) كالدراهم والدنانير، ولاينطبق قول الإمام أبي يوسف: "لو غلت أسعار العملات أو رخصت ترد القروض عند تسديدها مراعاة لمعدل قيمة النقدين" على النقود الورقية، لأن هذه النقود الورقية تحل محل النقدين، وقد اتفقوا على عدم اعتبار ارتفاع قيمة النقدين أو انخفاضها.

٢- يصادق جميع الحضور من أهل العلم والفقه في الندوة أن المماثلة والتساوي اللذين توجبها الأحاديث المتعلقة بالديون والربا قصد فيها التساوي في الجنس الشرعي والمقدار أي في الكيل والوزن والعدد دون التساوي في القيمة، ويتضح ذلك بالأحاديث التي لاتعتبر صفة الرداءة والجودة عند مبادلة الأموال الربوية، وعليها الإجماع ويتم العمل بمقتضاها.

٣- الديون الثابتة في الذمة من أي نوع كانت لايجوز ربطها بمؤشر الأسعار، بحيث يشترط العاقدين عند عقد البيع أو عقد الدين بعد أن ربطا العملة المتعاقد عليها بمبيع من المبيعات – على أن المستقرض سيرد قيمة ذلك المبيع حسب العملة الحالية (انظر: المقالات الفقهية ١/٧٢، ٧٣).

وهذا هو قرار مجمع الفقه الإسلامي العالمي بجدة أيضا الذي ذكر فيه:

"أن المعتبر في تسديد الديون الواجبة بأى عملة من العملات هو المثل لا القيمة، لأن أداء الديون لا يتحقق إلا بأداء المثل، فلا يجوز ربط الديون الواجبة في الذمة كيفما – وجبت – بمؤشر الأسعار" (قرارات مجمع الفقه الإسلامي العالمي بجدة، ص ١٥٧).

وبعد إعادة النظر في هذه المسئلة توصلوا إلى نفس القرار، يأتي فيه:

"المعتبر في تسديد الديون الواجبة بأى عملة من العملات هو المثل دون القيمة، لأن أداء الديون لايتحقق إلا بأداء المثل، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة بمؤشر الأسعار" (قرارات مجمع الفقه الإسلامي بجدة، ص ٣٤٤).

وكتب الشيخ خالد سيف الله الرحماني: "هناك حرج شديد في ربط النقود الورقية بمؤشر أسعار المواد الاستهلاكية في جانب، وفي جانب آخر يقوم هذا المؤشر على مجرد الظن والتخمين ونضطر إلى إعداد مؤشر على أساس معدل أسعار الأشياء المتنوعة، مع أن معدل تلك المواد الاستهلاكية واحتياجها يتعرض للزيادة أو النقص نظرا إلى الأشخاص والأفراد" (المسائل الفقهية الجديدة ٤٢/٤).

ويكتب الشيخ عتيق أحمد البستوي: "لأن المؤشر أولا يقوم على القواعد الفقهية الفنيّة، لذا يكون تطبيق الأحكام الشرعية عليه مخالفا لطبيعة الشريعة الإسلامية، والأمر الثاني: أن وضع مقياس لإعداد المؤشر عمل صعب جدا، وذلك لوجود الإختلاف في المؤشر حسب اختلاف الدول والمدن والطبقات، بل ربما يكون لكل شخص مؤشر عليحدة، فضبط الأحكام على أساس المؤشر أمر مستحيل" (انظر: الدراسات الفقهية الجديدة – النقود الورقية ٦٩/٢).

وآخر كلام الشيخ إقبال محمد التتكاروي يصرح: "يلاحظ – على كل حال – أن أخصائي الاقتصاد يشجعون فكرة اعتبار القيمة الحقيقية في الديون في حالة التضخم المالي، ولكن لايشجعها أحد في حالة الانكماش المالي، ففي حالة وجود الانكماش لو انخفضت الأسعار إلى عشر في المائة لايرضى أحد بأخذ تسعين روبية بدل مائة روبية من مدينة، وهذا يعني أنه لا يريد أحد تحمل الخسارة التي تلحقه في حالة الانكماش، وبالتالي لا يريد أحد أن يودع روبياته في البنوك خوفا من تلك الخسارة، فعلم بذلك أن فكرة القيمة الحقيقية هذه لا تقوم على أسس ثابتة واقعية، بل يتضح بعد إمعان النظر في المسألة أن "القيمة الحقيقية" لا تستخدم إلا كسلاح يقيه إصابة خسارة التضخم المالي.

- ❖ معظم الباحثين يذهبون إلى أن قضية ربط الديون بمؤشر الأسعار تقوم على قواعد فنية دقيقة، يكاد يتعذر فهماً لعامة الناس، فيسبب ذلك إلى وقوع نزاعات بينهم كما يؤدى ذلك إلى فتح أبواب الربا، واستدل بعضهم بحديث: "نحن أمة أمية لا نكتب ولا نحسب" (البخاري ٢٥٦/١، أبوداؤد ٧١٣/١) (انظر مقالات: الشيخ نعيم أختر القاسمي، المفتي محمد احتشام القاسمي، المفتي باقر أرشد القاسمي، المفتي أنور على الأعظمي، المفتي لطيف الرحمن، المفتي أرشد شاداب الندوي، المفتي محمد

خالد حسين النيموي، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

- ❖ وأشار بعضهم إلى علة رئيسية لعدم جواز الربط وهي أن المؤشر يقوم على الظن والتخمين والرجم بالغيب في كافة مراحله، ويستدلون على ذلك بهذه العبارة الفقهية: "ولايجوز بيع المزابنة والمحاقلة" (الجوهرة النيرة ١/٢٤٦) (انظر مقالات: الشيخ عطاء الله القاسمي والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ نعيم اختر القاسمي، والشيخ محمد حذيفة محمود).
- ❖ ويقول الشيخ سلطان أحمد الإصلاحي: أن أنسب الطرق للخروج عن عهدة هذه المسئلة هي العمل بالإحسان بدل العمل بالعدل، فالعدل يقتضي أن نرد مائة روبية بدل مائة روبية والإحسان يتطلب أن نزيد فيها مائة روبية برضانا، فهذا ليس جائزا فحسب بل أمر مستحسن أيضا.
- ❖ وصرح معظمهم أيضا بأن المثل أو التساوي الذي يشترط في أداء الديون هو في الكمية والمقدار لا في القيمة والمالية (انظر مقالات: الشيخ عبد اللطيف بالنبوري، والمفتي أنور علي الأعظمي، والشيخ محمد نصر الله الندوي، والشيخ سلمان بالنفوري، والشيخ محمد حذيفة محمود وغيرهم).
- ❖ ويعقب المفتي محمد احتشام القاسمي والمفتي إقبال محمد التنكاروي على الجملة المذكورة في السؤال وهي: أن القوة الشرائية للنقود الورقية تنخفض عند الانكماش" قائلا: أن القوة الشرائية للروبية لاتنخفض ولا ترتفع بل يتعلق الغلاء والرخص بالمواد الاستهلاكية دون الثمن والروبية ويستدل على ذلك بحديث رواه أبوداؤد:

١- "عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمان مائة دينار أو ثمانية آلاف درهم، فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا: ألا إن الإبل قد غلت قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق إثنى عشر ألف درهم" (أبوداؤد: ٢/٥٢٦).

٢- "عن معاذ قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: بئس العبد المحتكر إن أرخص الله الأسعار حزن وإن أغلاه فرح" (المشكوة/ ٢٥١، باب الاحتكار).

٣- عن أنس قال: غلا السعر على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا: يا رسول

الله! سعر لنا" (المشكوة ٢٥١، باب الاحتكار) (انظر مقالات: الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، المفتي أرشد شاداب الندوي، الشيخ أبو سفيان المفتاحي، الشيخ عطاء الله القاسمي، المفتي السيد باقر أرشد القاسمي).

أشكال الجواز:

يكتب الدكتور ظفر الإسلام الصديقي: أن العملات الورقية حكم نفعها كأثمان خلقية (أي الذهب والفضة) لذا يمكن أن تستقيم جميع الأمور والتعاملات على أساسهما.

ويقول الشيخ صدر الحسن: "لو أبطل ثمنها وتعتبر كمبيعات أخرى- بناء على مذهب الشيخين – يجوز حينئذ التفاضل فيها قياسا على الفلوس.

وذكر الشيخ نعيم أختر القاسمي شكلين للجواز لربط تسديد الديون بمؤشر الأسعار، أولهما: أن يتفق الفريقان على وضع أي من المثليات مقياسا، فحينئذ لايشك في جوازه، واستدل على ذلك باقتباس الفتاوى الشامية هذا:

"وفي دعوى البزازية من النوع الخامس عشر عن فوائد الإمام أبي حفص الكبير: استقرض منه دانق فلوس حال كونها عشر بدانق فصارت ستة بدانق أو رخص وصار عشرون بدانق يأخذ منه عدد ما أعطى ولايزيد ولاينقص، قلت هذا مبني على قول الإمام، وهو قول أبي يوسف أولا، وقد علمت أن المفتى به قوله ثانيا بوجوب قيمتها يوم القرض وهو دانق أي سدس درهم سواء صار الآن ستة فلوس بدانق أو عشرين بدانق" (رد المحتار ٢٤/٤).

ويستدل أيضا بحديث تمر الجنيب المروي عن أبي سعيد الخدري قائلا: بما أن التساوى لازم في الأموال الربوية لذا يكون الذي يرد تمرا جيدا خاسرا في حالة التساوي، لذا علمه النبي صلى الله عليه وسلم طريقة التجنب في الخسارة، فإن اختيرت تلك الطريقة في الديون فلا أتوقع أنها تؤدى إلى فتح باب الربا.

والشكل الثاني: أن يحدد الدائن قيمة غلة أو ماسواها، ويعقد مع المدين بيع السلم ثم يرد إليه قيمة المقدار المتفق عليه، وعند الرد يكون له الخيار إن شاء أخذ البضائع الأصلية أوباعها للمستقرض بعد القبض عليها، أو أخذ النقد مكان الأصل أو ما شاء بقدر المالية، وهذا الشكل ذكره الشيخ المفتي محمد عبيد الله الأسعدي (حكم العملات

شرعاً ص ٨٦).

ولكن الشيخ رضوان الحسن المظاهري يميل إلى ربط أداء الديون بمؤشر الأسعار يقول: يجب أن نفكر: الذي وجب عليه رد مائة نقود ورقية إلى أحد قبل عشرة أعوام قرضا فهل يبرأ من ذمته بمجرد أداء مثلها من النقود الورقية صورة وعددا فقط؟ وهل تعتبر المماثلة حقيقيا بين العملتين على أساس الصورة والعدد فقط مع تواجد التفاضل الفاحش بينهما في المالية والقوة الشرائية، إن النصوص الفقهية تجيب على ذلك بالنفي، يقول مؤلف كتاب "الهداية":

"المماثلة بين الشيئين تكون صورة ومعنى" (الهداية، المجلد الثالث، باب الربا).

ويكتب العلامة ابن الهمام في كتابه "فتح القدير": المماثلة الحقيقية المطلوبة لا يتحقق، يقول العلامة الكاساني في بدائع الصنائع: "والمثل المطلق هو المثل صورة ومعنى فأما القيمة فمثل من حيث دون الصورة" (١٥٠/٧).

هذه النصوص تصرح بوضوح أن القيمة أيضا تأتي ضمن المماثلة الحقيقية المطلوبة بين شيئين، وإن كان الشيئان مماثلان صورة ومتفاوتان قيمة تفوت المماثلة المطلوبة ويؤكد العلامة ابن القيم في كتابه أعلام الموقعين ٤٥/٢: أنه يجب التساوي من جميع الاعتبارات من حيث الجنس والصفة والمالية والمقصود والانتفاع لتحقيق المماثلة المطلوبة.

ونقل صاحب المغنى قول الإمام الغزالي من كتابه "الوسيط": والصحيح أنه المثل الذي تتماثل أجزاء في القيمة والمنفعة (٣٥٢/٤).

ومن الواضح أنه مع وجود هذه التصريحات يصعب جدا أن نحكم على عملتين ورقيتين بالتماثل بينهما مع وجود التفاوت الفاحش بين المقدار والقيمة والمالية، وهذا يدل بوضوح أنه لابد من اعتبار القيمة والمالية عند رد الديون (المطالب المؤجلة) بالعملات الورقية حتى يصير الأداء مثلا ويخرج المقترض من ذمته، وإلا يمكن أن يتعرض للمحاسبة عند الله سبحانه لأجل بخس الحق، يكتب الفقهاء:

"يجيزون رد العين المستقرضة مادامت لم تتعيب بعيب ينقص ماليته أما إذا تعيب لايصح ردها"، وإذا جاز رد العين المستقرضة قبل أن تتعيب بعيب ولايصح ردها بعد العيب،

دل ذلك على أن المثلي لايبقي على حاله بوجود العيب فيه، ومن المعلوم أن الناقص لايمكن أن يماثل سالما من العيب، هذا، ولا بد أن نضع أمام أعيننا قاعدة الفقهاء هذه: "كل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو أعيب لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف أهله" ("الهداية" المجلد الثالث/ ٢٣).

كل ما يؤدي إلى التضرر بنقصان المالية في عرف التجار هو عيب يعطي المشتري حق رد المبيع، لأنه يتضرر بنقصان المالية، ومن المعلوم أن لكل شخص حقاً شرعياً أن يدفع عن نفسه الضرر، ونقصان المالية ينشأ بانتقاص القيمة، فكيف لايتضرر صاحب الحق بانتقاص قيمة النقود الورقية؟ وهل لايحق له دفع الضرر عن نفسه؟ بالتأكيد إنه يحق ويجب أن يحق له بذلك.

لأنه كيف يعقل أن تماثل هذه النقود الحالية المتعيبة تلك النقود التي كانت سليمة من كل عيب في زمنها؟ ثم إن أقوى نص وأعظم دليل قول الإمام أبي يوسف المفتى به أن الدراهم المغشوشة والفلوس النافقة – التي هي من اصطلاحات الثمن – إن تعومل بها معاملة البيع والشراء أو الاستقراض والحال أنه لم يتحقق بعد رد الثمن في البيع أو القرض في الاستقراض إذ كسدت تلك الدراهم المغشوشة والفلوس النافقة أو انخفضت قيمتها، يجب حينئذ على المشتري رد الثمن وعلى المستقرض رد قيمة الدراهم والفلوس المستقرضة، أي يجب على المشتري رد قيمتها من تلك الدراهم والفلوس وكذلك على المقترض أيضا رد أشياء تقدر بقيمتها وماليتها، وذلك اعتبارا من يوم البيع في مسئلة البيع ويوم القرض في مسئلة الاستقراض.

وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى أي يوم البيع في البيع ويوم القرض في القرض فلا فرق بين الكساد والرخص والغلاء في لزوم القيمة (الفتاوى الشامية ٣٣٥/٤).

وعلى كل حال ينبغي أن نفكر في هذه المسئلة واضعا أمام أعيننا جميع النصوص والأمثال الفقهية المذكورة أعلاه، وفي منظور تدهور الاقتصاد وسوء المعيشة الراهنة، والتناقص الشديد في أسعار العملات الورقية، وفي ضوء العرف وعموم البلوى.

ويكتب الشيخ عبد القيوم البالنفوري والشيخ سلمان البالنفوري أنه يجوز ربط

رواتب التقاعد بمؤشر الأسعار، لأن رواتب التقاعد ليست قرضا من حيث الشرع بل هي تبرع وإحسان إلى المؤظف من قبل المستأجر، ويرد المفتي محمود حسن الغنغوهي على سؤال قائلا:

"إن تعيين راتب شهري بشكل دائم للموظف باسم حق الخدمة بعد إعفاءه عن الوظيفة ليس واجبا بل هو تبرع من صاحبه، لايجبر عليه، فهو مخير إن شاء أعطى وإن شاء منع، كما يكون له الخيار أن يدفع إليه الرقوم بالجملة بالتخمين (الفتاوى المحمودية ١١٥/١٦).

ويؤيد ذلك الشيخ راشد حسين الندوي قائلا:

ما دامت الرواتب أو راتب التقاعد لم تتحول إلى الدين ومادام لم يتفق المتعاقدان على أن هذه الرواتب تتزايد كل سنة مع مؤشر الأسعار يكون لذلك حكم آخر، لأن في نهاية كل سنة يتجدد الاتفاق، والراتب الجديد سيعلمه الفريقان بدون شك، فلا حرج في ذلك شرعا (المقالات الفقهية ٧٥/٢).

رد العملات الورقية المماثلة في العقود المتفق عليها في الذهب والفضة:

السؤال الثاني: هل يجوز للطرفين أن يقوما بتحديد مالية الأوراق النقدية التي وجبت في الذمة عند الإقراض أو تحديد المهر أو البيع المؤجل بالذهب أو الفضة، وتُدفع أوراق نقدية تساوي هذا القدر من قيمة الذهب أو الفضة عند حلول الأجل؟

بعض الباحثين يذهبون إلى حرمة العقد على أساس رد قيمة النقود الورقية المماثلة لقيمة الذهب أو الفضة عند الأداء، ويقولون: إن هذا العقد يأخذ شكل الربا (انظر مقالات: الشيخ محمد جعفر الملي، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ سلمان بالنفوري، الشيخ أرشد شاداب الندوي، المفتي باقر أرشد القاسمي، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الشيخ عبد اللطيف بالنفوري، الشيخ محمد صدر الحسن، المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ عطاء الله القاسمي، الشيخ عبد التواب الأناوي، الشيخ محمد شاهجهان الندوي، المفتي إقبال محمد التنكاروي).

ويستدلون على رأيهم بنصوص من الأحاديث والفقه.

من الأحاديث:

"عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلف هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد (الصحيح لمسلم، باب الصرف، وبيع الذهب بالورق نقدا) (انظر مقال: الشيخ باقر أرشد القاسمي وغيرهم).

ومن الفقه:

١- "ولو استقرض فلوسا نافقة وقبضها ولم تكسد لكنها رخصت أو غلت فعليه رد مثله ما قبض بلا خلاف" (بدائع الصنائع ٣٧/٧) (انظر مقال: الشيخ عبد التواب الأناوي)

٢- "رجل استقرض من آخر مبلغا من الدراهم وتصرف بها ثم غلا سعرها فهل عليه رد مثلها؟ الجواب نعم، ولاينظر إلى غلاء الدراهم ورخصها" (تنقيح الفتاوى الحامدية ٢٩٣/١) (مقال: الشيخ عبد التواب أناوي).

٣- "يعمل بمثل ماعملوا من اعتبار تغيرات العرف وأحوال الناس وما هو أرفق بالناس وما ظهر عليه التعامل" (رسم المفتي، ص ٩٧) (انظر مقال: الشيخ باقر أرشد القاسمي).

٤- سئل عن رجل أقرض آخر مقدارا من الريال المحيدي وقت رواجه بثلاثين قرشا، ثم رد المستقرض له مثل المقدار الذي استقرضه منه بعد أن نزل إلى عشرين قرشا فامتنع المقرض من قبوله وطلب منه صرفها على سعر ثلاثين قرشا فهل ليس له ذلك؟ فالجواب أنه ليس له الامتناع من قبول مثل ما دفع .... وفي نتيجة الفتاوى ما نصه والمقبوض على وجه القرض مضمون بمثله، وفيها نقلا عن جامع الفصولين، والواجب في القرض رد المثل" (الفتاوى الكاملية ٩٢، المكتبة الحقانية بيشاور) (انظر مقال: الشيخ عبد التواب الأناوي).

٥- ويكتب الشيخ تقي العثماني: إذا أراد أحد أن يقرض أحدا عليه أولا أن يقرر هل يعينه المقرض بقرضه أو يريد أن يشترك في فوائده، فإن أراد أن يكون سهيما في فوائده عليه

حينئذ أن يكون سهيما في ضرره، بحيث أن يتعامل معه معاملة الشركة أو المضاربة، وإن زاد بذلك إعانته فقط فليفترض أنه أودع ماله في دولاب وأقفل عليه، ثم بعد مرور خمس سنين عليه تنخفض قيمة هذه الروبيات فكأنه خسر بنفسه بإيداعه في الدولاب، فهل يتحمل خسارته شخص آخر؟ بالتأكيد لا، وهذا المقال ينطبق تماما على من يقرض أحدا روبيات فكأنه وضعها في الدولاب، فلا يصح بحال من الأحوال أن تعتبر القوة الشرائية في أداء الديون والاستقراض (تقرير الترمذي ١٤٣/١) (انظر مقال: الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي).

٦- وعند الشيخ محمد شاهجهان الندوي علة أخرى لحرمته، أن المعرفة شرط لازم لصحة العقود، وفي الحالة المذكورة لايعلم أحد من الفريقين عند العقد كم يرد المقترض عند الأداء أو كم يأخذ المقرض عند الأخذ، وهذه الجهالة تفسد العقد، كما ذكر في كتاب "الدر المختار":

"وشرط لصحته معرفة قدر مبيع وثمن" (الدر المختار للحصكفي ٤٨/٧) وذكر في "رد المحتار":

"وخرج أيضا مالو كان الثمن مجهولا كالبيع بقيمته أو برأس ماله أو بما اشتراه أو مثل ما اشتراه فلان، فإن علم المشتري بالقدر في المجلس جاز" (رد المحتار ٤٩/٧).

ولكن الشيخ محمد جعفر الملي والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي يذكر شكل جوازه بحيث ينبغي أن يتعين المهر وما إليه على أساس قيمة الذهب والفضة ويتم رده عند الأداء في صورة نقود ورقية مماثلة لقيمة المقدار المتفق عليه، كما ورد في حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه:

١- "كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير فآخذ مكانها الورق، وأبيع بالورق فآخذ مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته خارجا من بيت حفصة، فسألته عن ذلك فقال: لا بأس به بالقيمة" (سنن الترمذي ٣٣٥/٣، رقم الحديث: ١٢٤٢) (أنظر مقالات: المفتي أنور على الأعظمي، الشيخ عبد اللطيف بالنفوري، الشيخ محمد شاهجهان الندوي، المفتي عبد الرحيم القاسمي،

المفتي محمد خالد حسين النيموي القاسمي، الشيخ عبد التواب أناوي).

بينما يذهب الشيخ محبوب فروغ القاسمي إلى أن أحسن طريقة في أمور مبادلة الديون كالمهور والأجور وغيرهما أن يتعين المهر أو الأجرة على أساس قيمة الذهب والفضة، ولكن العقود التي تتم فيها المبادلة مثل القرض وغيره إما يكون فيها الذهب والفضة أساس أداء قيمة ذلك الدين، أو تتعين المالية للمهور والأجور بالذهب والفضة بعد تعينها بالنقود الورقية ففي هذا الشكل أيضا يكون الذهب والفضة مماثلان لقيمة النقود الورقية، على كل حال تترتب على جميع هذه الصور مفاسد آتية:

الف: تعيين مالية النقود الورقية بالذهب والفضة يقوم على القواعد الفنية الدقيقة التي لاتناسب مع طبيعة وأحوال الأمة الساذجة، يقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث:

نحن أمة أمية لانكتب ولانحسب" (البخاري ٥٦/١، كتاب الصوم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لانكتب ولانحسب).

لذا لايناسب أن نوقع الأمة في التعقيدات بتعيين مالية النقود الورقية بالذهب والفضة.

ب- ثم إن العالم كله يشهد يوميا ارتفاعا وانخفاضا شديدين في الأسعار، فلو جعلنا الأسعار حكما في هذه القضية فلا تخلو عندئذ من الاختلاف والنزاع.

ج- تستلزم الصورة المذكورة أعلاه بيع الكالئ بالكالئ، لأن الذهب والفضة دين.

د- وأيضا إنها ربا االنسيئة لأنه لم يتم التقابض على النقدين في المجلس ووقع التصرف فيها قبل الأوان، مما لايشك في حرمته، لذا لاتوجد فيه إمكانية الجواز بسبب وجود علة الفساد على تعيين مثل هذه المالية.

وقد عقدت مجامع وهيئات مختلفة ندوات عديدة حول هذا الموضوع، فانعقدت ندوة من قبل البنك الإسلامي للتنمية بجدة، والهيئة العالمية للإقتصاد الإسلامي بإسلام آباد بالتنسيق والتعاون بينهما عام ١٤٠٧م، وحضرها إخصائيو الاقتصاد العالميون بجانب حضور ومشاركة العلماء والمفتيين، فوافق الجميع على قرارات حول هذا الموضوع تؤيد الرأي الذي ذكرناه سابقا، ومن هذه القرارات:

"يوافق كافة الحضور والمشاركين في الندوة على أن المماثلة والتساوي التي

توجبها الأحاديث المتعلقة بالربا والدين لايقصد بها إلا التساوي في الجنس والمقدار الشرعي أي في المكيل والموزون والعدد دون التساوي في المالية والقيمة، ويتضح ذلك تماما بالأحاديث التي لاتعتبر صفة الرداءة أو الجودة عند تبادل الأموال الربوية، وعليها إجماع الأمة وبمقتضاها يتم العمل.

الديون الثابتة في الذمة- أيا كان نوعها- لايجوز ربطها بمؤشر الأسعار بحيث يشترط العاقدان عند عقد البيع أو عقد الدين- بعد أن ربطا العملة المتفق عليها بمبيع من المبيعات- على أن المستقرض سيرد قيمة ذلك المبيع حسب العملة الحالية (انظر: المقالات الفقهية للشيخ تقي العثماني ٧٣/١، مطبعة مكتبة زمزم بديوبند).

٢- ويقول العلامة الشامي: "وفي البزازية معزيا إلى المنتقى غلت الفلوس أو رخصت فعند الإمام الأول والثاني أولا ليس عليه غيرها، وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى، فحيث صرح بأن الفتوى عليه في كثير من المعتبرات فيجب أن يعول عليه افتاء وقضاء" (تنبيه الرقود على مسائل النقود - رسائل ابن عابدين ٦٠/٢) (انظر مقال: المفتي محمد خالد حسين النيموي).

ولكن الشيخ محمد حذيفة محمود يكتب: أن الاستدلال بقول الإمام يوسف موضع نظر، لأن العلامة الشامي يقول: "وفي المنتقى: إذا غلت الفلوس قبل القبض أو رخصت قال أبويوسف: قولي وقول أبي حنيفة في ذلك سواء وليس له غيرها، ثم رجع أبويوسف وقال: عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض" (تنبيه الرقود على مسائل النقود ٥٥/٢)

وموضع الاعتراض هو أن قول الإمام أبي يوسف المذكور أعلاه في الفلوس التي لها علاقة دائمة مع الثمن الآخر بحيث تستخدم هذه الفلوس لذلك الثمن كأجزاء وفكة لها، كما يتوضح بعبارة العلامة الشامي، يقول فيها: "ويدل عليه أيضا تعبيرهم بالغلاء والرخص فإنه إنما يظهر إذا كانت غالبة الغش تقوم بغيرها" (تنبيه الرقود على مسائل النقود ٦٠/٢) ويتضح بعبارة "تقوم بغيرها" أنها كانت ترتبط بعملات الفلوس والدراهم الغالبة الغش أي الذهب والفضة، وأن تعيين قيمتها كانت على أساس الذهب والفضة، وكانت هذه العملات تستخدم كفكة لعملات الذهب والفضة، أما بالنسبة للنقود الورقية الحالية فليست لها أي علاقة بأي ثمن

آخر، ولا أنها تستخدم كفكة لثمن العملة، بل هي ثمن اصطلاحي مستقل، هذا ومن الممكن الوقوف على القيمة الصحيحة للفلوس- على حد قول الإمام أبي يوسف- لأن الفلوس مرتبطة بمعيار معين للثمن أي بالدرهم، بخلاف العملات الورقية الحالية لأن تقدير قيمتها الحقيقية على وجه الصحة مستحيل في ضوء المصطلحات الاقتصادية المعاصرة، بل تفترض القيمة الحقيقية على أساس التخمين، لذا لايصح قياس النقود الورقية الحالية على الفلوس، كما لايصح الاستدلال بقول الإمام أبي يوسف.

ومن قرارات الندوة المنعقدة من قبل البنك الإسلامي للتنمية بجدة والمعهد العالمي للاقتصاد الإسلامي بإسلام آباد:

"النقود الورقية في جميع العقود (مثلا في الحكم عليها بالربا أو وجوب الزكاة فيها أو اعتبارها رؤوس الأموال في بيع السلم والمضاربة والشركة وغيرها) كالدرهم والدنانير، ولا ينطبق قول الإمام أبي يوسف "لو غلت أسعار العملات أو رخصت ترد القروض عند تسديدها مراعاة لمعدل قيمة النقدين" على النقود الورقية، لأن هذه النقود الورقية تحل محل النقدين وقد اتفقوا على عدم اعتبار ارتفاع قيمة النقدين أو انخفاضها (انظر: المقالات الفقهية ٧٢/١).

ويقول الشيخ المفتي نظام الدين: يجب على المستقرض رد نقود ورقية بمقدار قيمة الذهب أو الفضة التي كانت تماثل قيمة الذهب أو الفضة عند استقراضه نقودا ورقية أي تعتبر قيمة ما هو الأكثر رواجا من النقدين، وتكون النقود الورقية تابعة لذلك النقد (انظر: نظام الفتاوى، ص ٢٣١) (مقال: المفتي محمد خالد حسين النيموي).

ولكن المفتي خالد حسين يشترط أن هذه التفاصيل لاتتحقق إلا عند ما اتفق الفريقان على قيمة الذهب والفضة خوفا على مالية الرقوم في المستقبل عند عقد الدين أو غيره من العقود وإلا فلا، لأن المقرض يحق له أن يعفو عن بعض أجزاء حقه أو ينقص منه.

المجيزون:

بعض الباحثين يقولون: لو اتفق الفريقان عند استقراض نقود ورقية أو تعيين المهر أو في عقد البيع بالسلم على رد قيمة الذهب والفضة عند الأداء بحيث يتم رد مالية تلك النقود الورقية المماثلة لقيمة الذهب أو الفضة عند الأداء يجوز ذلك (انظر مقالات:

الشيخ نعيم أختر القاسمي، المفتي محمد احتشام القاسمي، المفتي لطيف الرحمن، الشيخ سلمان بالنفوري، الشيخ كليم الله العمري، محمد أحسن عبد الحق الندوي، الشيخ إمداد الله القاسمي، الشيخ أبو سفيان المفتاحي، الشيخ ذكاء الله شبلي، الشيخ أسرار الحق السبيلي، المفتي ثناء الهدى القاسمي، الشيخ راشد حسين الندوي).

ولكن المفتي عبد الرحيم القاسمي والشيخ محفوظ الرحمن المفتاحي يقول: إن اتفقا على رد الروبية يجب رد نفس العدد من الروبيات، كما ذكر في المبسوط:

"وإن اشترى فاكهة بدانق فلس، والدانق عشرون فلسا فلم يرد الفلوس حتى غلت أو رخصت فعليه عشرون فلسا لأن بالغلاء والرخص لاينعدم صفة الثمنية وصار هو عند العقد بتسمية الدوانق مسميا ما يوجد به من الفلوس، وذلك عشرون ولو صرح بذلك القدر لم يتغير العدد بعد ذلك بغلاء السعر ورخصه، فهذا مثله" (المبسوط ٢٩/٤١).

ويضيف إلى ذلك الشيخ عبد اللطيف البالنفوري قائلا: يجب القبض على النقود الورقية في حالة رد النقود الورقية في نفس المجلس كي لايلزم بيع الدين بالدين، فقد جاء في كتاب "الهداية":

"ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال قبل أن يفارقه فيه أما إذا كان من النقود فلأنه افتراق عن دين بدين، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ" (الهداية ٩٦/٣ باب السلم).

بينما يقول الشيخ إمداد الله القاسمي: أن النقود الورقية في حكم الفلوس، فلا يصح بها مبادلة الذهب أوالفضة إلا باعتبار قيمة يوم الرد.

ويقول المفتي محمد احتشام القاسمي: إن هذه الصورة صحيحة وجائزة إلا أنها أيضا لا تخلو عن إيقاع عامة الناس في المشاكل والمنازعات، لأن صاحب الحق يتمنى مثلا أن يستلم حقه عند غلاء الذهب والفضة والمستقرض يتمنى أن يرد القرض عند رخصهما وهذان الأمران يسببان الخلاف والنزاع، وبهذا الصدد أورد عبارة آتية للاستدلال:

"يعمل بمثل ماعملوا من اعتبار تغيرات العرف وأحوال الناس وماهو أرفق بالناس وما ظهر عليه التعامل" (رسم المفتي/ ٩٧)

* * *

من البحوث والدراسات:

التكييف الشرعي للعملات الورقية المعاصرة

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[1]

الجواب:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

١. فإن الأوراق النقدية تعتبر نقدًا قائمًا بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان، وإنها أجناس تتعدد بتعدد جهات الإصدار (وهذا ما ذهب إليه هيئة كبار العلماء بالسعودية قرار رقم ١٠ بتاريخ 1/4/1393 هـ الموافق ١٩٩٣/٤/١٧)، ونحو ذلك أقر المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي حيث جاء في الدورة الخامسة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة ٨ . ١٦ 4/1402/هـ قرار رقم (٦) في فقرة (ثانيًا): "يعتبر الورق النقدي نقدا قائمًا بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرها من الأثمان".

ولذا فإذا استقر مبلغ معين ومحدد ومعروف الصفة واجل السداد وجب تقاضي مثله إذا كان النقد متداولاً، وأما إذا كانت العملة قد ألغيت أو سقطت فيكون أداء قيمتها قبل زمن الإلغاء أو الإسقاط حفظًا للحقوق وتحقيقًا للعدل، وأشير أنه إذا كان بالحسبان أن الأوراق النقدية تنخفض لكنها قد ترتفع فالغنم بالغرم، والله تعالى أعلم.

٢. إذا كان هذا الشرط عند الإقراض أو تحديد المهر أو البيع المؤجل مقدراً بالذهب أو الفضة عند العقد فيجوز رد مثلها عند حلول الأجل إذ الاتفاق على جعل الذهب أو الفضة هي المعيار وهو شرط جائز شرعًا فعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: "المسلمون على شروطهم"، والله تعالى أعلم.

* * *

---

[1]- المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

موضوع

ما هو المكان المعتبر في أيام النحر؟

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

ورقة الأسئلة:

ما هو المكان المعتبر في أيام النحر؟

مما لا شك فيه أن الأضحية إحدى العبادات الإسلامية، وهي واجبة عند الحنفية، وسنة مؤكدة عند بعض الفقهاء، وهي مقيدة بالوقت مثل كثير من العبادات الأخرى، فأيام النحر ثلاثة وهي اليوم العاشر والحادي عشر والثاني عشر من شهر ذي الحجة، كما أن اليوم الثالث عشر منه داخل في أيام النحر عند بعض الفقهاء، يوجد المسلمون –بفضل الله– في الوقت الراهن في بقاع مختلفة من العالم، والواقع أنه يقع التفاوت في التاريخ بيوم بين البلدان الغربية والبلدان الشرقية في بعض الأحيان، وذلك بأنه يمكن أن يطلع في مكان اليوم العاشر من ذي الحجة، بينما يكون في مكان آخر اليوم التاسع من ذي الحجة، مثلاً، أو يطلع اليوم الثالث عشر في مكان، بينما يكون في مكان آخر اليوم الثاني عشر من ذي الحجة والمسألة تحتمل وجهين: الوجه الأول وهو ما صرح به الفقهاء أن العبرة بمكان التضحية لا بمكان المضحّي، والوجه الثاني أنه يمكن أن يطلع اليوم العاشر من ذي الحجة في مكان التضحية ولا يطلع في مكان المضحّى منه، بل إنه لا يزال في اليوم التاسع من ذي الحجة بحيث إن الأضحية لمّا تجب عليه، فهل يجوز أن يؤدى عمل من أحد قبل أن يكلّف به.

ونظراً إلى هذين الوجهين نوجه إليكم استفسارات تالية:

١. الوقت سبب نفس وجوب الأضحية أم هو سبب وجوب الأداء؟
٢. يعتبر موضع التضحية أم الموضع الذي يقيم به المضحّي في أيام النحر؟
٣. هل يمكن أن يشترط لبداية الأضحية أن تنال المضحّي ليلة العاشر من ذي الحجة، ولكن يعتبر في نهاية وقت الأضحية موضع الأضحية؟ وذلك بأنه إذا كان في مكان المضحي اليوم الثاني عشر من ذي الحجة، وفي المكان الذي يضحّى فيه عنه اليوم الثالث عشر من ذي الحجة فلا يصح أن يضحى عنه؟

* * *

القرارات حول:

ما هو المكان المعتبر في أيام النحر؟

إذا كان صاحب الأضحية في مكان ما، ومكان الأضحية غير مكان صاحبها فالمعتبر هو مكان الأضحية في توقيت ابتداء الأضحية وانتهائها، وذلك بشرط أن يكون قد طلع صبح العاشر من ذي الحجة على المضحي، وبالتالي:

أ. إن لم يطلع صبح العاشر من ذي الحجة على المضحي، لا يصح عنه الأضحية ولو كان التاريخ في مكان الأضحية هو العاشر من ذي الحجة.

ب. تصح الأضحية من صاحبها إذا غربت عليه شمس الثاني عشر من ذي الحجة.لكن مكان الأضحية ما زال فيه بقية من الثاني عشر من ذي الحجة ولم تغرب الشمس.

ج. وبعكسه إن كان صاحب الأضحية في اليوم الثاني عشر من ذي الحجة، والمكان الذي تتم فيه الأضحية قد دخل في اليوم الثالث عشر، فإن الأضحية لا تصح في هذه الصورة.

هذا، وقد اختلف في الفقرة رقم (أ) كل من المفتي رشيد أحمد الفريدي، والمفتي عبد الودود المظاهري، والمفتي جميل أحمد النذيري والمفتي محمد عثمان والأستاذ عبد الرب أعظمي والمفتي شوكت ثنا القاسمي والمفتي نعمت الله والقاضي محمد كامل القاسمي والشيخ احتشام الحق فأجازوا الأضحية في ذلك اليوم؛ إلا أن البعض منهم قالوا: إن الأحوط هو تجنب التضحية في ذلك اليوم.

ويختلف الشيخ سلمان البالنفوري حول فقرة "ب" فإنه لا يجيز الأضحية في الحالة المذكورة أعلاه.

* * *

القرارات حول:

ما هو المكان المعتبر في أيام النحر؟

إذا كان صاحب الأضحية في مكان ما، ومكان الأضحية غير مكان صاحبها فالمعتبر هو مكان الأضحية في توقيت ابتداء الأضحية وانتهائها، وذلك بشرط أن يكون قد طلع صبح العاشر من ذي الحجة على المضحي، وبالتالي:

أ. إن لم يطلع صبح العاشر من ذي الحجة على المضحي، لا يصح عنه الأضحية ولو كان التاريخ في مكان الأضحية هو العاشر من ذي الحجة.

ب. تصح الأضحية من صاحبها إذا غربت عليه شمس الثاني عشر من ذي الحجة.لكن مكان الأضحية ما زال فيه بقية من الثاني عشر من ذي الحجة ولم تغرب الشمس.

ج. وبعكسه إن كان صاحب الأضحية في اليوم الثاني عشر من ذي الحجة، والمكان الذي تتم فيه الأضحية قد دخل في اليوم الثالث عشر، فإن الأضحية لا تصح في هذه الصورة.

هذا، وقد اختلف في الفقرة رقم (أ) كل من المفتي رشيد أحمد الفريدي، والمفتي عبد الودود المظاهري، والمفتي جميل أحمد النذيري والمفتي محمد عثمان والأستاذ عبد الرب أعظمي والمفتي شوكت ثنا القاسمي والمفتي نعمت الله والقاضي محمد كامل القاسمي والشيخ احتشام الحق فأجازوا الأضحية في ذلك اليوم؛ إلا أن البعض منهم قالوا: إن الأحوط هو تجنب التضحية في ذلك اليوم.

ويختلف الشيخ سلمان البالنفوري حول فقرة "ب" فإنه لا يجيز الأضحية في الحالة المذكورة أعلاه.

* * *

ملخص البحوث:

ما هو المكان المعتبر في أيام النحر

المفتي امتياز أحمد القاسمي

من الموضوعات الهامة للندوة الفقهية التاسعة عشرة المنعقدة تحت رعاية مجمع الفقه الإسلامي الهند موضوع "ماهو الموضع المعتبر في أيام النحر؟" وقد وجه المجمع دعوته إلى العلماء والفقهاء في الهند وخارجها لكتابة الإجابة عن هذه المسئلة، فكتبوا عنها بكل رغبة وحرص وأرسلوا بحوثهم إلى المجمع التي بلغت إلى الآن حوالي ٣٧ بحثا.

والجدير بالذكر أن بعض الباحثين لم يكتفوا بالإجابة فحسب بل تكلموا في مقالاتهم حول تعريف الأضحية لغة واصطلاحا، ومشروعيتها، وأمثالها من الأمور، وذكروا ضمنها الآيات القرآنية والأحاديث النبوية والنصوص الفقهية، بينما يلقى بعضهم الضوء على خلفية استحداث مثل هذه المسائل الجديدة، وآخرون منهم يجيبون على الأسئلة مباشرة دون الخوض في أمور إضافية.

السؤال الأول: الوقت سبب نفس وجوب الأضحية أم هو سبب وجوب الأداء؟

هناك ثلاثة آراء للباحثين حول الإجابة عن هذا السؤال:

١- الوقت للأضحية سبب لنفس الوجوب.

٢- الوقت للأضحية سبب لوجوب الأداء.

٣- الوقت للأضحية سبب لوجوب الأداء ونفس الوجوب كليهما.

الرأي الأول: الوقت للأضحية سبب لنفس الوجوب:

هناك عدد من الباحثين الذين صرحوا بأن الوقت (وهو أيام النحر) للأضحية سبب لنفس الوجوب لا لوجوب الأداء، وأسماؤهم كالتالي: (المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ خورشيد أنور الأعظمي، الشيخ عبد الحي المفتاحي، الشيخ ثناء الهدي القاسمي، الشيخ شاهد علي

القاسمي، الشيخ شير علي الغجراتي، الشيخ حفيظ الرحمن المدني، الشيخ محمد حذيفة محمود لوناواره، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الشيخ نعيم أختر القاسمي، الشيخ محمد عثمان غوريني، الشيخ فاخر ميان الفرنجي محلي، الحافظ الشيخ كليم الله العمري، الشيخ محمد أشرف، الشيخ شاهجهان الندوي، الشيخ روح الله القاسمي، الشيخ محمد عمران الندوي، المفتي محمد سلمان بالنفوري، الشيخ روح الأمين ايم، بي، الشيخ أرشد شاداب الندوي وغيرهم، ويستدل هؤلاء الباحثون بما يأتي:

١- "أما وقت الوجوب فأيام النحر، فلا تجب قبل دخول الوقت، لأن الواجبات المؤقتة لاتجب قبل أوقاتها كالصلاة والصوم ونحوهما" (بدائع الصنائع ١٩٨/٤، طبع دارالكتاب، ديوبند) (الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي، الشيخ نعيم أختر القاسمي، الشيخ محمد عثمان الفوريني، الشيخ محمد عمران الندوي وغيرهم).

٢- "وسببها الوقت وهو أيام النحر" (الدر المختار ٤٥٣/٩) (الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ خورشيد أنور الأعظمي، الشيخ عبد الحي المفتاحي، الشيخ شاهد على القاسمي، الشيخ شير علي الغجراتي، الشيخ حفيظ الرحمن المدني الأعظمي، الشيخ شاهجهان الندوي وغيرهم).

وبعض منهم نقلوا نصوصا تؤدي نفس المفهوم من كتاب "العناية" وكتاب "البناية" شرح الهداية ١٢/٣، والبحر الرائق ٣١٧/١٩، ومجمع الأنهار ٥١٦/٢ وغيرها.

٣- أن السبب هو الوقت، لأن السبب إنما يعرف بنسبة الحكم إليه وتعلقه به، إذ الأصل في إضافة الشئ إلى الشئ أن يكون سببا، وكذا إذا لازمه فتكرر بتكرره، وقد تكرر وجوب الأضحية بتكرر الوقت ..... والدليل على سببية الوقت امتناع التقديم عليه كامتناع تقديم الصلاة .... الخ (رد المحتار ٣٧٩/٩، طبع دار الكتاب ديوبند، وفتح القدير مع الكفاية ٤٧٥/٨) (الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي،الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ روح الأمين، الشيخ شاهجهان الندوي، الشيخ روح الله القاسمي وغيرهم).

٤- "إن سبب وجوب الأضحية الوقت وهو أيام النحر" (تكملة فتح القدير ٥٠٩/٩) (الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الشيخ شير علي الغجراتي، الشيخ محمد عمران

الندوي، المفتي سلمان البالنفوري).

٥- أما الذي يرجع إلى وقت التضحية فهو أنها لاتجوز قبل دخول الوقت لأن الوقت كما هو شرط الوجوب فهو شرط جواز إقامة الواجب كوقت الصلاة .... (بدائع الصنائع ٢١١/٤) (الشيخ نعيم أختر القاسمي، الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي).

٦- تبين بهذا أن الوقت هو السبب ولهذا لايجوز تعجيلها قبل الوقت (المحرر في أصول الفقه للسرخسي ٧٥/١) (الشيخ محمد أشرف).

٧- "سببها الوقت وقيل الرأس" (الفتاوى التاتارخانية) (الشيخ محمد عثمان غوريني)

٨- "أما وقت الصلاة فهو ظرف للمؤدي وشرط للأداء وسبب للوجوب لقوله تعالى: "أقم الصلاة لدلوك الشمس ....." الآية، ثم هوسبب لنفس الوجوب لأن سببها الحقيقي الإيجاب القديم وهو رتب الحكم على شئ ظاهر فكان هذا سببا لها بالنسبة إلينا ثم لفظ الأمر لمطالبة ما وجب بالإيجاب المرتب الحكم على ذلك الشئ فيكون سببا لوجوب الأداء" (تنقيح الأصول مع التلويح على التوضيح ٣٧٦/١، ٣٧٧، طبع مكة المكرمة) (الشيخ محمد حذيفة محمود، الشيخ شير علي الغجراتي، المفتي سلمان البالنفوري).

وذكر الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي نصوصا تؤدي نفس المفهوم نقلا عن "نور الأنوار ص ٥٣، ومسلم الثبوت ص ٢٩).

٩- "(ثم هو) أي الوقت لما بين أن الوقت سبب للوجوب أراد أن يبين أن المراد بالوجوب نفس الوجوب لاوجوب الأداء" (التوضيح شرح التلويح ٣٨١/١) (المفتي سلمان البالنفوري).

١٠- "وقد مر قبل هذا أن وجوب الأحكام متعلق بأسبابها وإنما يتعلق بالخطاب وجوب الأداء" (أصول البزدوي مع كشف الأسرار ٣٩٣/٤، طبع بيروت لبنان) (الشيخ محمد حذيفة محمود).

وقدم بعض العلماء مثلا الشيخ المفتي أنور الأعظمي، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ محمد حذيفة محمود، والشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي والمفتي

سلمان البالنفوري ذكر تقسيم الأصوليين بشأن الوقت قبل الإجابة عن الأسئلة المحددة، مثلا يذكرون أن "الأمر" له قسمان: (١) مطلق عن الوقت و (٢) مقيد بالوقت، ثم للمقيد بالوقت أربعة أنواع وهكذا، ولذا نقلوا نصوصا متنوعة من كتب الفقة وأصوله، إلا أن الشيخ محمد حذيفة وضح الفرق أولا بين نفس الوجوب ووجوب الأداء وذكروا ما نص عليه الفقهاء بهذا الصدد.

الرأي الثاني: الوقت للأضحية سبب لوجوب الأداء:

يذهب كل من الشيخ معز الدين القاسمي، والمفتي السيد باقر أرشد القاسمي، والشيخ محمد جعفر الملي الرحماني، والدكتور سلطان أحمد الإصلاحي، والشيخ أبوبكر القاسمي، والمفتي لطيف الرحمن، والمفتي شوكت ثناء القاسمي، والشيخ عطاء الله القاسمي، والمفتي محمد احتشام القاسمي وغيرهم إلى أن الوقت للأضحية سبب لوجوب الأداء، ويستدلون على رأيهم بنصوص تالية:

١- عن البراء بن عازب رضي الله عنه قال: خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم نحر فقال: "لايضحين أحد حتى يصلي" (الصحيح لمسلم ١٥٤/٢، كتاب الأضاحي) (الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني).

٢- "وأما شرائط أدائها فمنها: الوقت في حق المصري بعد صلاة الإمام وسببها طلوع فجر يوم النحر" (البحر الرائق ٤١٧/٨) (الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني).

٣- "إن الأضحية لها وقت مقدر كالصلاة والصوم والعبرة للوجوب في آخره ..... إلا إذا كان بعد وجوب الأداء، وذلك في آخر أيام النحر لأن وقتها مقدر كما علمت" (الفتاوى الشامية ٢٠٠/٥) (المفتي معز الدين القاسمي).

٤- "شرعا ذبح حيوان مخصوص بنية القربة في وقت مخصوص" (الدر المختار مع رد المحتار ٤٥٢/٩، طبع زكريا ديوبند، وانظر أيضا: الفتاوى الهندية ٣٦٠/٥) (المفتي السيد باقر أرشد القاسمي).

٥- سببها الوقت وهو أيام النحر، ووجدت الإضافة فإنه يقال يوم الأضحى كما يقال يوم الجمعة وإن كان الأصل إضافة الحكم إلى سببه كصلاة الظهر، والدليل على سببية الوقت امتناع التقديم عليه كامتناع تقديم الصلاة، وإنما لم تجب على

الفقير لفقد الشرط وهو الغني وإن وجد السبب" (رد المحتار ٣٧٩/٩) (المفتي لطيف الرحمن، الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني)

ويضيف على ذلك المفتي لطيف الرحمن: أن نفس الوجوب يثبت لوجود الإسلام والإقامة والغنى ولكن يجب وجود الوقت لوجوب الأداء، كوجود الوقت لصلاة الظهر.

٦- "حيلة المصري إذا أراد التعجيل أن يبعث بها خارج المصر فيضحي بها كما طلع الفجر وهذا لأنها تشبه الذكاة من حيث أنها تسقط بهلاك المال قبل مضي أيام النحر كالزكاة بهلاك النصاب...." (الهداية ٤٤٦/٤) (المفتي محمد احتشام القاسمي).

ويكتب المفتي لطيف الرحمن بعد سرد العبارة المذكورة: أن هذه العبارة تدل بوضوح على أن المال سبب لوجوب الأضحية، لا أيام النحر، لأنه لو كانت أيام النحر سببا لوجوب الأضحية لوجبت على من صار غنيا يوم العاشر من ذي الحجة وفيه كافة الشروط الأخرى المستوجبة للأضحية، ولم يضح بعد، ففي هذه الحالة وجبت عليه الأضحية ولم يعد لديه ما يسقط عنه هذا الوجوب سواء أصبح- بعد ذلك اليوم – أي في ١١، و١٢/ من ذي الحجة غنيا أو فقيرا عند الشريعة.

٧- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من كان له سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا" (سنن ابن ماجة/ ٢٢٦ باب الأضاحي) (الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني).

٨- "وأما شرائط الوجوب منها الغنى: لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "من وجد سعة فليضح" شرط عليه الكلام السعة وهي الغنى ولأنا أوجبناها بمطلق المال" (بدائع الصنائع ١٩٦/٤، طبع ديوبند) (الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني والشيخ عطاء الله القاسمي).

٩- "(وأما شرائط الوجوب) منها اليسار ....." (الفتاوى الهندية ٢٩٧/٥) (الشيخ عطاء الله القاسمي)

ويكتب الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني والشيخ عطاء الله القاسمي: أن الوقت للأضحية سبب لوجوب الأداء لا لنفس الوجوب، لأن سبب نفس الوجوب للأضحية هو

ملك النصاب.

هل الوقت للأضحية سبب لنفس الوجوب أو لوجوب الأداء؟ ذكر الشيخ المفتي شوكت ثناء القاسمي الاختلاف بين فقهاء الهند وفقهاء باكستان حول هذه المسئلة، وأورد بالتفصيل نفس الاستدلالات الموثوقة والمعروفة والمتداولة من كتب الفقه التي سبق ذكرها في السطور الماضية.

ثم يكتب في النهاية: أن المراد بسببية الوقت– وفق تصريح الفقه وأصوله: سبب وجوب الأداء، لأن الأداء يتعلق بالوقت لا بنفس الوجوب.

الرأي الثالث: الوقت للأضحية سبب لنفس الوجوب ووجوب الأداء كليهما:

والذين يذهبون إلى هذا الرأي هم: فضيلة الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي، الشيخ صدر الحسن، الشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي، المفتي عبد الرحيم القاسمي، المفتي رضوان الحسن المظاهري، هؤلاء الباحثون قدموا نصوصا متنوعة من كتب الفقه وأصوله للاستدلال على رأيهم وهي كالتالي:

١– "فالوجوب سببه الحقيقي هو الإيجاب القديم وسببه الظاهري هو الوقت، ووجوب الأداء سببه الحقيقي تعلق الطلب بالفعل وسببه الظاهري اللفظ الدال على ذلك" (شرح التلويح ٣٨/١)

يقول الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي بعد ذكر هذه العبارة: إنما الفرق بينهما من حيث المعنى أن نفس الوجوب مقدم على وجوب الأداء، مع أنهما من حيث الوقت والزمن– متصلان معا.

٢– الوقت لوجوب الأضحية ووجوب الأداء كليهما شرط لازم، وأما الذي يرجع إلى وقت التضحية فهو أنها لايجوز قبل دخول الوقت لأن الوقت كما هو شرط الوجوب، فهو شرط جواز إقامة الواجب ...." (بدائع الصنائع ٢١١/٤) (المفتي رضوان الحسن المظاهري).

وبعد أن ذكر الشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي رأيه وهو "فالوقت كما هو سبب لنفس وجوب الصلاة كذلك هو للأضحية أيضا سبب لنفس الوجوب مع وجوب الأداء" نقل نفس النصوص في الاستدلال التي سبقت في السطور الماضية، إلا أنه في الأخير

أسند رأيه بمثال من كتاب "بدائع الصنائع ١٩٨/٤، ويقول: إن نحر الفقير في أول الوقت ثم صار غنيا قبل انتهاء أيام النحر يجب عليه الأضحية مرة أخرى، وسبب ذلك أنه غني في آخر الوقت، وقد تحقق لديه نفس الوجوب حين صار غنيا، وبما أنه ظل غنيا إلى آخر الوقت لذا وجد وجوب الأداء أيضا، وهكذا وجبت عليه الأضحية مرة أخرى.

الوقت ظرف للأضحية:

ويقول المفتي عبد الرحيم القاسمي والشيخ صدر الحسن: إن الوقت ظرف للأضحية كما يعتبر الوقت للصلاة ظرفا، فالوقت سبب لنفس الوجوب ووجوب الأداء كليهما، وهو سبب لنفس الوجوب كجزء متصل بوجوب الأداء لأن وقت وجوب النحر ممتد واسع.

- ☑ "تجب على الظرفية يوم النحر إلى آخر أيامه" (الدر المختار)
- ☑ "إنها تجب في وقتها وجوبا موسعا ومعناه أنها تجب في جملة الوقت غير معين..." (بدائع الصنائع ٦٥/٥) (المفتي عبد الرحيم القاسمي)

وقد نقل الشيخ صدر الحسن نفس العبارة للاستدلال التي قدمها أصحاب الرأي الأول: أي الوقت للأضحية سبب لنفس الوجوب.

السؤال الثاني: يعتبر موضع التضحية أم الموضع الذي يقيم به المضحّي في أيام النحر؟

ينقسم الباحثون حول الإجابة عن هذا السؤال إلى رأيين:

١- يعتبر كلا المكانين، مكان الأضحية ومكان المضحي.

٢- يعتبر مكان الأضحية فقط دون مكان المضحي.

الرأي الأول:

يعتبر المكانان – مكان الأضحية ومكان المضحي.

هناك عشرون باحثا أبدوا آراءهم، وهي في مجملها تتلخص في: أنه يعتبر المكانان مكان الأضحية ومكان المضحي، وبيان ذلك: أن هناك أمرين: نفس الوجوب ووجوب الأداء، ويتعلق الأول بالرجل المضحي والثاني بالبهيمة أي بالأضحية، فبالنسبة

لنفس الوجوب يعتبر في ذلك مكان المضحي أي تجب عليه الأضحية بطلوع فجر العاشر من ذي الحجة عنده، وبالنسبة لوجوب الأداء يعتبر مكان الأضحية، أي يجب طلوع فجر العاشر من ذي الحجة في مكان الأضحية، ثم إن كان مكان الأضحية بلدا يجب أن تنقضي فيه صلاة عيد الأضحى، وإن كان ريفا يجب أن يتم طلوع الفجر مطلقا. (انظر مقالات: المفتي أنور علي الأعظمي، والشيخ محمد جعفر ملي الرحماني، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ محمد حذيفة محمود، والمفتي ثناء الهدى القاسمي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي، والشيخ عطاء الله القاسمي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، والدكتور ظفر الإسلام الأعظمي، والمفتي عبد الرحيم القاسمي، والحافظ كليم الله العمري المدني، والمفتي شاهد علي القاسمي، والشيخ شير علي غجراتي، والشيخ نعيم أختر القاسمي، والمفتي محمد أشرف، والمفتي محمد سلمان بالنفوري، والشيخ شاه جهان الندوي، والشيخ روح الأمين، والشيخ روح الله القاسمي والشيخ أرشد شاداب الندوي وغيرهم).

أذكر فيما يأتي – مجملا – الاستدلالات والنصوص التي اعتمدها هؤلاء الباحثون:

١- "أما شرائط أدائها فمنها الوقت في حق المصري بعد صلاة الإمام، والمعتبر مكان الأضحية لا مكان المضحي" (تكملة البحر الرائق ٣١٧/٨)

ذكر صاحب "تكملة البحر الرائق" هذه القاعدة بمناسبة شروط الأداء مما يدل على أن هذه القاعدة تتعلق بأداء وجوب الأضحية، وأن اعتبار مكان الأضحية في الأوقات والأيام للأداء (الشيخ محمد حذيفة)

٢- "والمعتبر في ذلك مكان الأضحية ..... لأنها تشبه الزكاة فيعتبر في الأداء مكان المحل وهو المال لا مكان الفاعل (نقلا عن السابق ٣٢١/٨، ٣٢٢)

تنص العبارة المذكورة أعلاه بصراحة على أن المعتبر في أداء الأضحية هو مكان الأضحية لا مكان المضحي، كما علم بذلك أيضا أن القاعدة المشهورة لاتتعلق إلا بأداء وجوب الأضحية لا بنفس وجوبها (مقالات: الشيخ محمد حذيفة، والشيخ نعيم أختر القاسمي، والمفتي محمد أشرف، والشيخ روح الله القاسمي).

٣- ولأن تقديم أداء العبادة (المأمور بها) على سبب وجوبها لايجوز أصلا ولايسقط

الوجوب أيضا عن الذمة في حالة أداء تلك العبادة كأداء الصلاة قبل أوانها وأداء الزكاة قبل امتلاك النصاب الأساسي، وبما أن وقت الأضحية سبب وجوبها لذا حالما لم يطلع فجر العاشر من ذي الحجة على المؤكل لم تجب عليه ذمة الأضحية بعد، وعلى هذا الأساس لا يجوز لمؤكله ذبح الأضحية في مكان تم طلوع فجر يوم النحر، لأن قاعدة أصول الفقه تقول: "تقديم المسبب على السبب لايجوز أصلا" (نور الأنوار /٥٧) (المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، وانظر أيضا مقال: الشيخ محمد حذيفة محمود وغيره).

٤- "لا وجوب قبل الوقت" (الفتاوى الشامية ٤٢٤/٩) (الشيخ محمد حذيفة محمود).

٥- يجب دخول أيام النحر على كلا الموضعين – موضع الأضحية وموضع المضحي في وقت واحد حتى تصح الأضحية، إلا أنه في حالة وجود أيام النحر في المكانين يعتبر مكان الأضحية في قضية جواز الأضحية أو عدمه قبل صلاة العيد (المفتي محمد سلمان البالنفوري، ويشبه هذا القول رأي الشيخ شير علي غجراتي والشيخ روح الله القاسمي).

٦- إن كان الرجل في مصر وأهله في مصر آخر فكتب إليهم أن يضحوا عنه، روي عن أبي يوسف أنه اعتبر مكان الذبيحة فقال: ينبغي لهم أن لا يضحوا عنه حتى يصلي الإمام الذي فيه أهله وإن ضحوا عنه قبل أن يصلي لم يجزه وهو قول محمد، وقال الحسن بن زياد: انتظرت الصلاتين جميعا.... وجه قول الحسن إن فيما قلنا اعتبار الحالين حال الذبح وحال المذبوح عنه فكان أولى ولأبي يوسف ومحمد أن القربة في الذبح والقربات المؤقتة يعتبر وقتها في حق فاعلها لا في المفعول عنه" (بدائع الصنائع ٧٤/٥).

ويكتب المفتي عبد الرحيم القاسمي بعد نقل هذه العبارة: أن قول حسن بن زياد أقرب إلى الفقه وأصوله، لذا أرى من المناسب إصدار الفتوى بمقتضى قوله في العصر الحاضر.

ويكتب الشيخ شاهجهان الندوي أن المعتبر في أيام النحر هو مكان الأضحية ولكن بشرط أن قد تم وجوبها على المذبوح عنه بطلوع فجر العاشر من ذي الحجة،

والفقهاء لم يشترطوا ذلك لعدم تواجد الاختلاف في التواريخ لديهم، لأنهم لم يتصوروا أبدا أن المقيم في المشرق سيضحي في المغرب كما نراه اليوم.

وقول الشيخ يعتمد على هذا الحديث: "الصوم يوم تصومون، والفطر يوم تفطرون والأضحى يوم تضحون" (سنن الترمذي، كتاب الصوم، رقم الحديث: ٦٩٧٠).

والرأي الثاني: المكان المعتبر هو مكان الأضحية:

هناك ١٧ باحثا – بجانب الباحثين المذكورين أعلاه – يرون أن المكان المعتبر في الذبح مكان الأضحية لا المكان الذي يقيم فيه المضحي وهؤلاء يستدلون بنصوص تالية:

١- "ثم المعتبر في ذلك أي في الذبح مكان الأضحية" (البناية شرح الهداية ٢٤/١٢) (الشيخ عبد الحي المفتاحي).

٢- "والمعتبر مكان الأضحية، لا مكان من عليه" (الدر المختار مع رد المحتار ٣٨٦/٩) (الشيخ أسرار الحق السبيلي، المفتي معز الدين القاسمي، الشيخ أبو بكر القاسمي، الشيخ حفيظ الرحمن المدني وغيرهم).

٣- "والمعتبر مكان الأضحية لا مكان المضحي، وسببها طلوع فجر يوم النحر" (البحر الرائق ١٩٨/٤) (المفتي رضوان الحسن المظاهري، الشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي، الشيخ عبد الحي المفتاحي)

٤- ولأنها تشبه الزكاة فيعتبر في الأداء مكان المحل وهو المال لا مكان الفاعل بخلاف ..... (البحر الرائق ١٧٥/٨، المطبعة الرشيدية باكستان) (الشيخ محبوب فروغ القاسمي).

٥- "ثم المعتبر في ذلك مكان الأضحية حتى لوكان في السواد والمضحي في المصر يجوز كما انشق الفجر ولوكان على العكس لايجوز إلا بعد الصلاة" (الهداية ٤٤٦/٤) (المفتي لطيف الرحمن، المفتي محمد احتشام القاسمي، الشيخ محمد عمران الندوي وغيرهم).

٦- "الأضحى يوم يضحي الناس والفطر يوم يفطرون" (المسند ابن راهويه/ ١١٧٢) (الشيخ كليم الله العمري).

٧- "فإن كان هو في المصر والشاة في الرستاق .... وإنما يعتبر في هذا مكان الشاة

لا مكان من عليه، هكذا ذكر محمد في النوادر وقال إنما أنظر إلى محل الذبح ولا أنظر إلى موضع المذبوح عنه، وهكذا روى الحسن عن أبي يوسف رحمه الله يعتبر المكان الذي يكون فيه الذبح ولا يعتبر المكان الذي يكون فيه المذبوح عنه وإنما كان كذلك لأن الذبح هو القربة فيعتبر مكان فعلها لا مكان المفعول عنه" (بدائع الصنائع ٧٤/٥) (الشيخ محمد كامل القاسمي، الشيخ صدر الحسن، الشيخ أسرارالحق السبيلي وغيرهم).

وبعضهم نقلوا نصوصا من "تحفة الفقهاء ٨٣/٣، والفقه الحنفي وأدلته ١٨٨/٣، ومجمع الأنهر ٥١٦/٢، والفتاوى الهندية ٣٦٦/٥ وغيرها من الكتب الفقهية تؤدي نفس المعنى والمفهوم).

وكتب الشيخ محمد عثمان غوريني والشيخ شوكت ثناء القاسمي بهذا الشأن ما يتلخص في: هل يعتبر في الذبح مكان الأضحية أو مكان المضحي؟

لم يتفق علماء الهند وعلماء باكستان على هذه المسئلة حتى الآن. فعلماء باكستان يفتون بأنه لايعتبر في الذبح مكان الأضحية إلا إذا تم طلوع فجر العاشر من ذي الحجة عند المضحي وتحقق لديه الوجوب في ذمته، بينما أفتى علماء الهند مثل الشيخ المفتي عبد الرحيم اللاجفوري بأن المعتبر في ذلك مكان الأضحية لاغير، أي إذا تحقق في مكان الأضحية طلوع فجر العاشر من ذي الحجة دون أن يبدأ المضحي أيام النحر يجب عليه الذبح.

ويكتب الشيخ محمد عثمان: إنى أرجح فتوى مؤلف كتاب "الفتاوى الرحيمية" لأسباب آتية:

(١) لقد ذكر مؤلف "بدائع الصنائع" قاعدة تقول: "القربات المؤقتة يعتبر وقتها في حق فاعلها لا في المفعول عنه".

(٢) كما لايمكن أداء الواجبات قبل نفس الوجوب لايجوز كذلك أداؤها بدون شروط الأداء.

(٣) لأن الوقت كما هو سبب وجوب الأضحية فهو شرط جواز إقامة الواجب.

(٤) إن اختلاف المطالع أمر لايعتد به بناء على القول الراجح.

(٥) يعتبر في أمور العبادات المالية مكان المال في تحقق نفس الوجوب.

(٦) إن توكيل عملية الذبح في الحرم المكي أمر اعتاد عليه الناس منذ زمن قديم.

(٧) كون الوقت سببا لوجوب الأضحية غير منصوص، لذا لو سلمنا الرأس سببا لوجوبها الذي يقول عنه بعض الفقهاء لانتهت جميع الشبهات.

يكتب الشيخ عبد الحي المفتاحي بعد إيراد رأيه "المعتبر في الذبح مكان الأضحية" النصوص الفقهية المؤيدة لهذا الرأي:

(الف) إن طلع على المضحي فجر التاسع من ذي الحجة وفي مكان الأضحية فجر العاشر من ذي الحجة لاتجوز الأضحية حين ذاك لأن الوقت سبب لنفس الوجوب الذي لم يوجد.

(ب) وكذلك دخل المضحي في فجر الثاني عشر من ذي الحجة ومكان الأضحية في فجر الثالث من ذي الحجة لاتجوز الأضحية في هذه الحالة أيضا، لأن المعتبر في أيام النحر مكان الأضحية وقد دخل هنا فجر الثالث عشر من ذي الحجة الذي ليس من أيام النحر.

(ج) إن دخل المضحي في العاشر من ذي الحجة ومكان الأضحية أيضا في العاشر من ذي الحجة، وكذلك يطابق ذلك في تاريخي الحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة تصح الأضحية في جميع هذه الأحوال.

السؤال الثالث: هل يمكن أن يشترط لبداية الأضحية أن تنال المضحّي ليلة العاشر من ذي الحجة، ولكن يعتبر في نهاية وقت الأضحية موضع الأضحية؟ وذلك بأنه إذا كان في مكان المضحي اليوم الثاني عشر من ذي الحجة، وفي المكان الذي يضحّى فيه عنه اليوم الثالث عشر من ذي الحجة فلا يصح أن يضحى عنه؟

هناك ثلاثة آراء حول الإجابة عن هذا السؤال:

١- المعتبر في بداية الأضحية ونهايتها هو مكان الأضحية.

٢- المعتبر في بدايتها مكان المضحي وفي نهايتها مكان الأضحية.

٣- يعتبر في كلا الأمرين أي في بدايتها ونهايتها-كلا المكانين- مكان الأضحية

ومكان المضحي.

الرأي الأول: المعتبر في بداية الأضحية ونهايتها هو مكان الأضحية:

١- يعتبر في بداية وقت الأضحية ونهايتها أو في مستهل الأضحية ومنتهاها مكان الأضحية أي المكان الذي يذبح فيه، سواء كان الفاعل عنه دخل في أيام النحر أم لم يدخل.

ومعتنقو هذا الرأي عدة باحثين وهم: المفتي محمد احتشام القاسمي، الشيخ أبوبكر القاسمي، الشيخ الدكتور سلطان أحمد الإصلاحي، الشيخ فاخر ميان الفرنجي محلي، المفتي السيد باقر أرشد القاسمي، والشيخ محبوب فروغ أحمد القاسمي وغيرهم.

وهؤلاء استدلوا بنفس النصوص التي مرت ضمن الإجابة للسؤال الثاني، وهي أن المعتبر في أيام النحر مكان الأضحية، ولا يعتبر مكان المضحي.

الرأي الثاني: يعتبر في بداية الأضحية ونهايتها كلا المكانين- مكان الأضحية ومكان المضحي:

والرأي الثاني أنه يعتبر في بداية وقت الأضحية ونهايته كلا المكانين، أي وجدت لدى المضحي أيام الأضحية والنحر وأيضا وجدت في مكان الأضحية أيام النحر، ولذلك عدة صور وهي:

(الف) أن يدخل المضحي ومكان الأضحية كلاهما في العاشر من ذي الحجة.

(ب) أن يدخل المضحي ومكان الأضحية كلاهما في الحادي عشر من ذي الحجة.

(ج) أن يدخل المضحي ومكان الأضحية كلاهما في الثاني عشر من ذي الحجة.

(د) أن يدخل المضحي في العاشر من ذي الحجة ومكان الأضحية في الحادي عشر من ذي الحجة أو يكون بعكس ذلك.

(هـ) أن يدخل المضحي في الحادي عشر من ذي الحجة ومكان الأضحية في الثاني عشر من ذي الحجة أو بعكسه.

(و) أن يدخل المضحي في العاشر من ذي الحجة ومكان الأضحية في الثاني عشر من ذي الحجة أو بعكسه.

ويعتنق هذا الرأي عدة من العلماء والفقهاء وهم: المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي، المفتي عبد الرحيم القاسمي، الشيخ شير علي الغجراتي، المفتي لطيف الرحمن، المفتي محمد أشرف، المفتي محمد سلمان البالنفوري، الشيخ روح الأمين، الشيخ السيد أسرار الحق السبيلي، المفتي رضوان الحسن المظاهري، الشيخ محمد عمران الندوي وغيرهم)

هؤلاء العلماء لم يقدموا نصا صريحا للاستدلال على وجهتهم وإن ما قدموه من نصوص وعبارات يبدو بظاهرها أنها لاتتعلق باستدلالاتهم بل استدلوا بها على أن أيام النحر هي ١٠، ١١، ١٢ من ذي الحجة، ويضم الإمام الشافعي الثالث عشر أيضا مع أيام النحر، وكذلك إذا فاتت أيام النحر على المضحي فماذا يفعل بالأضاحي ولحومها وما إليها من الأمور الأخرى، ويستدل بعضهم على أن أيام النحر ثلاثة أيام فقط.

وحاول البعض الآخر إثبات أن الليل لا يكون تابعا للنهار القادم في مسئلة الأضحية.

وإليكم تلك النصوص نذكرها على الترتيب:

١- "ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن أيام التضحية ثلاثة وهي يوم العيد واليومان الأولان من أيام التشريق" (الموسوعة الفقهية ٩٣/٥) (الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، ونقل الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي نصوصا تؤدي نفس المفهوم).

٢- لأن الإراقة لا تفعل قربة وإنما جعلت قربة بالشرع في وقت مخصوص فاقتصر على الوقت المخصوص ..... ولا سبيل إلى التقرب بالإراقة بعد خروج الوقت" (بدائع الصنائع ٢٠٢/٤، ٢٠٣) الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، المفتي أنور علي الأعظمي، المفتي محمد سلمان البالنفوري).

٣- والصحيح قولنا لما روي .... أيام النحر ثلاثة أولها أفضلها والظاهر أنهم سمعوا رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن أوقات العبادات والقربات لاتعرف إلا بالسمع الخ (بدائع الصنائع ١٩٨/٤) (المفتي سلمان البالنفوري، المفتي لطيف الرحمن).

٤- "ولم يضح حتى مضت أيام النحر فقد فات الذبح وإن كان من لم يضح غنياً ولم يوجب على نفسه شاة بعينها تصدق بقيمة شاة اشترى أو لم يشتر" (الفتاوى الهندية٢٩٦/٥) (الشيخ محمد أشرف).

٥- "وإذا مضى أيام النحر فقد فاته الذبح "لأن الإراقة إنما عرفت في زمان مخصوص ولكن يلزمه التصدق بقيمة الأضحية، إذا كان ممن يجب عليه الأضحية" (المحيط البرهاني ٤٧٧/٦) (الشيخ روح الأمين).

٦- "ولوتركت التضحية ومضت أيامها تصدق بها حية ناذر" (الدر المختار مع رد المحتار ٣٨٨/٨) (الشيخ سيد أسرار الحق السبيلي).

٧- "وقد قالوه سماعاً لأن الرأي لايهتدي إلى المقادير" (الهداية٤٣٠/٤) (المفتي أنور علي الأعظمي).

٨- "احتجوا بأن عمر وعلياً وأبا هريرة وأنسا وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم أخبروا أن أيام النحر ثلاثة ومعلوم أن المقادير لايهتدى إليها بالرأي فلا بد أن يكون هؤلاء الصحابة الكرام أخبروا بذلك سماعاً" (الموسوعة الفقهية ٩٣/٥) (الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي).

٩- "يوم النحر إلى آخر أيامه" أولها نحر لاغير، وآخرها تشريق لاغير، والمتوسطان نحر وتشريق- فيه إشعار بأن التضحية تجوز في الليلتين الأخيرتين لا الأولى إذ الليل في كل وقت تابع لنهار مستقبل إلا في أيام الأضحية فإنه تابع لنهار ماض كما مر في المضمرات" (الدر المختار مع رد المحتار ٣٨٣/٩) (المفتي لطيف الرحمن).

الرأي الثالث: يعتبر في بدايتها مكان المضحي وفي نهايتها مكان الأضحية:

وفق هذا الرأي يعتبر في نفس الوجوب في تحقق الوجوب في الذمة المكان الذي يريد فيه ذبح الأضحية، أي لا بد أن يجب في ذمته الأضحية بطلوع فجر العاشر من ذي الحجة مع شروط أخرى، وإن لم تدخل أيام النحر في المكان الذي يريد فيه ذبح الأضحية.

وكذلك يعتبر في نهاية وقت الأضحية مكان الأضحية، ولو دخل المضحي في الثالث أو الرابع عشر من ذي الحجة بعد فوات أيام النحر.

يترشح هذا الرأي من كتابات الفقهاء التاليين:

الشيخ عطاء الله القاسمي، المفتي ثناء الهدى القاسمي، الشيخ محمد جعفر الملي

الرحماني، الشيخ خورشيد أنور الأعظمي، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ شاهد علي القاسمي، الشيخ نعيم أختر القاسمي، الشيخ محمد شاهجهان الندوي، الشيخ عبد الحي المفتاحي، الشيخ حفيظ الرحمن المدني الأعظمي، الشيخ صدر الحسن، المفتي معز الدين القاسمي، الشيخ محمد عثمان غوريني، الشيخ محمد كامل القاسمي، المفتي شوكت ثناء القاسمي، الشيخ روح الله القاسمي، الشيخ أرشد شاداب الندوي وغيرهم).

استدل هؤلاء الباحثون بنفس النصوص والأصول الفقهية والجزئيات التي مرت في السؤال الثاني. إلا أن الحافظ كليم الله العمري يكتب بعد إيراد حديث: الأضحى يوم يضحي الناس .....": في ضوء هذا الحديث هناك إمكانية تقديم الأضحية لغاية مساء الثالث عشر من ذي الحجة من أيام التشريق إعتبارا بمكان الأضحية، وبناء على ذلك يجوز الأضحية إلى مساء الثالث عشر من ذي الحجة، ويخرج المؤكل من ذمته بعد التوكيل، ولايعتبر في مكان الأضحية إلا من ينوب عنه، والله أعلم.

وفي الإجابة عن هذا السؤال الثالث أثبت الشيخ محمد حذيفة أيضا بأدلة عقلية ونقلية أنه لبداية الأضحية يجب أن يطلع على المضحي فجر العاشر من ذي الحجة ولكن يعتبر في نهاية وقت الأضحية مكان الأضحية دون غيره، ولكن لقوله جانب آخر وهو: "بما أن كل شخص لايتاح له إلا ثلاثة أيام فقط لأداء وجوب الأضحية تبدأ من طلوع فجر العاشر من ذي الحجة وتنتهي عند غروب شمس الثاني عشر من ذي الحجة والقاعدة الفقهية تقول: لو مضت ثلاثة أيام وفاتت الأضحية على المضحي، يفوت له وقت الذبح، ويجب عليه التصدق بدل إراقة الدم، فلو أراد أحد أن يقدم أضحية من قبله اعتبارا من مكان الأضحية الذي توجد فيه أيام النحر كيف يجوز له ذلك؟

لأجل تواجد هذين الجانبين أشكل على الشيخ الأمر ولم يفصح عن رأي معين لذا يقول: إن اختيار الأحوط أولى في المسئلة المذكورة، ثم يسرد أشكال الأحوط.

* * *

من البحوث والدراسات:

ما هو الموضع المعتبر في أيام النحر؟

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[١]

الجواب:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

١. فلا بد من الإشارة أن حكم وجوب الأضحية هو قول الحنفية لكن المالكية والشافعية والحنابلة يقولون بأنها سنة مؤكدة وغير واجبة، ووافقهم الصاحبان (أبويوسف ومحمد) من الحنفية.

أما من حيث الوقت فهو سبب وجوب الأضحية إذا كان نذرًا، فتجب على الناذر سواء كان فقيراً أو غنياً، كما أن المشتراة للأضحية إذا كان المشتري فقيرًا؛ لأن الشراء للأضحية ممن لا أضحية عليه يجري مجرى الإيجاب، وهو النذر بالتضحية عرفًا، وهذا بخلاف المعتمد المشهور في المذهب عند المالكية إذ لا تجب الأضحية بالنذر بل بالذبح فقط فيكون الوقت سبب وجوب الأداء.

كما أن الأضحية إن ولدت ولدا فيذبح معها، وان باعه المضحي يتصدق بثمنه؛ لأن الأم تعينت للأضحية، وعند أبي حنيفة يدفع إلى الفقراء حيًا.

وكما أن الوقت سبب وجوب الأضحية فهو سبب وجوب الأداء أيضًا فعن البراء بن عازب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «إن أول ما نبدأ به يومنا هذا، أن نصلي، ثم نرجع، فننحر، فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا، ومن ذبح قبل ذلك، فإنما هو لحم قدمه لأهله ليس من النسك في شيء» البخاري ومسلم.

وعن أنس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «من ذبح قبل الصلاة

---

[1]- المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

فليعد، ومن ذبح بعد الصلاة، فقد تم نسكه، وأصاب سنة المسلمين». وقال الحنفية: ولو تركت التضحية حتى مضى وقتها تصدق بها صاحبها حية إن كانت منذورة أوجبها على نفسه، أو مشتراة من فقير أو غني للأضحية لأنها في حكم المنذور عرفًا، وأما الغني إذا لم يشتر الأضحية فيتصدق بقيمة شاة على الصحيح كما في البدائع؛ لأن الأضحية واجبة على الغني، وتجب على الفقير بالشراء بنية الأضحية.

أما الحنابلة فقالوا: إذا فات وقت الذبح ذبح الواجب قضاء، وصنع به ما يصنع بالمذبوح في وقته، وهو مخير في التطوع.

وإذا وجبت الأضحية بإيجاب صاحبها فضلت، أو سرقت بغير تفريط منه، فلا ضمان عليه؛ لأنها أمانة في يده، فإن عادت إليه سواء كان في زمن الذبح أو فيما بعده، والله تعالى أعلم.

٢. المكان المعتبر هو موضع التضحية، وليس الموضع الذي يقيم به المضحي في أيام النحر، أرأيت إلى من يحج عن غيره يتقيد بالزمان والمكان في ذبح الهدي دون اعتبار لمكان من وكله لأن الوكيل كالأصيل، والله تعالى أعلم .

٣. لا خلاف أن الذبح قبل الصلاة، وليلة العيد لا يجوز، كما أن اليوم الثالث عشر من ذي الحجة من الأيام التي يجوز فيها التضحية عن الشافعية لحديث «عرفة كلها موقف وأيام التشريق كلها منحر» وفي رواية ابن حبان «في كل أيام التشريق ذبح» وعند أحمد «وكل أيام التشريق ذبح» وأما عند الحنفية والمالكية والحنابلة فالأيام التي يجوز فيها التضحية ثلاثة هي يوم الأضحى ويومان من أيام التشريق فعن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم قالوا: «أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها» وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول: «الأضحى يومان بعد يوم الأضحى».

وأشير إلى أن النية شرط لجواز الأضحية، والنية متعلقة بالمضحي، ولا بد أن يكون في الأيام التي يجوز فيها التضحية وأن تكون من الوكيل ضمن الأيام التي يجوز فيها التضحية، وإلا تعتبر قضاء، والله تعالى أعلم .

* * *

موضوع

شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

ورقة الأسئلة:

شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة

طالما يكون في التجارة والأعمال أن واحداً بدأ تجارة، وكان أولاده عندئذ صغاراً، ثم تقدمت التجارة يوماً فيوماً كما بلغ الأولاد أشدهم، وشارك الوالد ابنه الأكبر أو بنوه بعضهم أو كلهم واحداً بعد آخر في التجارة وقاسموه العمل، بينما لم يتم الاتفاق مع الوالد على أمر واضح جلي، بأن بنيه الذين يساعدونه في التجارة يعتبرون موظفين عمالاً أم شركاء فيها، أم هو مجرد دعم الأبوين من تلقائهم؟ فربما يساعد بعضهم أباهم عشرين عاماً، وبعضهم عشرة أعوام، وبعضهم خمسة أعوام، وربما تبتاع بواسطة هذه التجارة الحاضرة أملاك وعقارات أخرى، ولكن عند ما ينتقل الوالد إلى رحمة الله تثور قضية تقسيم تجارة الوالد أنه كيف يتم؟ هل تعتبر الأملاك كلها ملكه؟ وهل تستوي سهام أخ كرّس حياته بكاملها مع والده في التجارة وسهام شقيقه الآخر الذي اشتغل بوظيفة في مكان آخر، وعمل في المدن والبلدان الأخرى، وحصل بمكاسب هذه التجارة على شهادات الدراسات العليا، التي هي كفيلة بالتقدم الاقتصادي في المستقبل، وقد خص دخله بنفسه، وكثيراً ما يحدث خلاف وشجار بين الإخوة الأشقاء بهذه المناسبات، نقدم في هذه الخلفية إلى حضرتكم أسئلة تالية:

١. لو بدأ الوالد تجارة برأس ماله، ثم شاركه بعض بنيه في التجارة على رغبة منه، ولكنهم ما قاموا بتمويل المشروع برأس مالهم، فماذا يكون صفة أمثال هؤلاء البنين في التجارة المخلفة من الوالد، صفة الشريك أم الموظف أم المساعد؟
٢. ولو كانت الحال هذه ولكن البنين قد ضموا شيئاً من رأس مالهم إلى التجارة بإذن الوالد مع المشاركة فيها، فماذا يكون حكم هذه الصورة؟
٣. لو بدأ ولد من تجارة برأس ماله ولكنه أجلس والده في الدكان، أو أسمى الدكان باسم والده تيمناً، فماذا يكون حكم هذه الصورة؟
٤. ولو قاسم واحد من البنين عمل الوالد واتخذ الآخرون منهم ذرائع أخرى للارتزاق،

بينما لم يكن هناك أي تقسيم، فكانوا يأكلون ويشربون معاً، فهل تعد مكاسب الآخرين مشتركة بين الجميع في هذه الحالة أم هي ملكهم وحدهم؟

٥. لو انقطعت تجارة الوالد بسبب ما، ولكن موضع التجارة سواء أكان ممتلكاً أم مستأجراً يكون موجوداً، وبدأ واحد من بنيه تجارة برأس ماله مرة ثانية بنفس الاسم، فهل تكون هذه التجارة في ملكه أم في ملك الوالد؟

* * *

القرارات حول:

شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة

١. إن الشريعة الإسلامية تولي اعتناء خاصا بالوضوح في المعاملات، لذا يجب على المسلمين أن يراعوا هذا الجانب المهم عند تعاملهم مع الآخرين، و يركزوا بوجه خاص على هذه النقطة المهمة ولا سيما في مجال العمل والتجارة، فهناك شخص يقوم بالتجارة ويشارك فيها أولاده، فلا بد من تحديد دور الأولاد في هذه التجارة ومكانتهم فيها (هل هو شريك أو أجير أو معين) من أول الأمر، وإذا تحدّد هذا الأمر فإنه سيساعد على فضّ كثير من النزاعات وحلّ معظم الخصومات التي تحدث غالباً، وبالتالي يجب من أول الأمر الاهتمام بتعيين المكانة في مثل هذه التعاملات.

٢. إذا كان الوالد هو الذي بدأ التجارة برأس ماله الخاص ثم شاركه بعض الأولاد في ممارسة التجارة دون أن يسهموا برأس مالهم فيها ولم يحدد الوالد مكانتهم فيها بشيء، فإن كانوا في كفالة الوالد فإنهم يعتبرون معاونين ومساعدين للوالد، وإن لم يكونوا في كفالته، فإنه تحدد أجرتهم حسب العرف والعادة.

٣. وإن أسهم الأولاد في تجارة الوالد بأموالهم، وتعين مقدار رأس مال كل واحد منهم ففي هذه الحالة سيكونون شركاء للوالد، وتعتبر مشاركتهم في هذه التجارة حسب نسبة مساهمتهم برأس المال،إلا إذا كان الولد المساهم برأس المال ينوي أنه لا يكون مشاركا في التجارة بل مساعدا للوالد ومعاونا له فحسب.

٤. إذا كان الولد هو الذي بدأ التجارة برأس ماله ثم قررأن يجلس والده في المحل احتراما له، أو سمى المحل باسم أبيه، فالتجارة للولد دون الوالد، ولا يعتبر الوالد شريكا للولد أو مساهما في مشروعه بمجرد تسمية المحل باسمه أو جلوسه في المحل.

٥. إذا اختار الأولاد بأنفسهم عدداً من وسائل الكسب . والوالد موجود . ثم سلّموا جزءاً

من أموالهم للوالد، فالوالد يكون مالكا للمال المسلم إليه.

٦. لو انتهت التجارة التي بدأها الوالد بسبب من الأسباب، لكن مكان التجارة . سواء كان ملكا أو على الاستيجار . مازال باقيا، ثم بدأ أحد الأولاد بممارسة التجارة في نفس المحل وبنفس المسمى السابق، فإن هذه التجارة تكون ملكا للولد الذي بدأ المشروع، ولاتكون ملكا للوالد، أما المحل والمكان فإنه سيبقى ملكا للوالد، وفي حالة وفاة الوالد يكون فيه نصيب كل الورثة، وكذلك يكون الوالد مالكا لقيمة معنوية لتجارته كما يكون فيها نصيب كل الورثة بعد وفاته.

٧. هناك عدد من القضايا في المجتمع التي تتعلق بهذا الموضوع وتحتاج إلى توضيحها وإطلاع المسلمين عليها، وهذه الندوة تناشد المجمع إعداد مقال مفصل حول هذه النقطة المهمة وبحث تفاصيلها في الندوة القادمة حسب ما تقتضيه الحاجة.

٨. تناشد هذه الندوة الأئمة والخطباء أن يتناولوا هذا الجانب في خطبهم ومحاضراتهم، ويفصلوا القول في موضوع الشراكة والوراثة وغيرها بين عامة الناس، ويطلعوهم عليها. و لا سيما ما يتعلق بالشراكة بين الأولاد والآباء والأشقاء والأزواج والزوجات.

* * *

ملخص البحوث:

شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة

المفتي هارون رشيد الندوي

سوف تنعقد – بإذن الله تعالىٰ – الندوة الفقهية التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي بالهند في مؤسسة دينية شهيرة جامعة مظهر السعادة هانسوت بولاية غجرات، فمن ضمن الموضوعات التي اختارها المجمع موضوع "حكم شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة" وقد تلقى المجمع حول هذا الموضوع بحوثا ومقالات قيمة يبلغ عددها حوالي ٢٦ مقالا إلى الآن وتقدم خلاصتها فيما يلي:

السؤال الأول: لو بدأ الوالد تجارة برأس ماله، ثم شاركه بعض بنيه في التجارة على رغبة منه، ولكنهم ما قاموا بتمويل المشروع برأس مالهم، فماذا يكون صفة أمثال هؤلاء البنين في التجارة المخلفة من الوالد، صفة الشريك أم الموظف أم المساعد؟

في الإجابة عن هذا السؤال تكاد تتفق أقوال جميع الباحثين على كون الأبناء معينين (انظر مقالات: المفتي جميل أحمد النذيري، والشيخ لطيف الرحمن، والشيخ سلمان بالنفوري، والشيخ راشد حسين الندوي، والشيخ أبو سفيان المفتاحي، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ عبد الرحيم القاسمي، والمفتي أنور علي الأعظمي، والدكتور ظفر الإسلام الصديقي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، والشيخ صدر الحسن، والشيخ صادق المباركفوري، والشيخ محمد عثمان البستوي، والشيخ أسرار الحق السبيلي، والمفتي ثناء الهدى القاسمي، والشيخ شاهد علي القاسمي، والشيخ أبو بكر القاسمي، الشيخ محمد حذيفة، والشيخ شير علي الغجراتي، والشيخ أشرف عباس القاسمي السعادتي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي، والشيخ شاهجهان الندوي).

إلا أن بعض الباحثين ذكروا عدة شروط مع هذا الحكم: فيضيف الشيخ جميل أحمد النذيري إلى قوله مبينا أن الأبناء لو واصلوا العمل في تركة أبيهم بعد وفاته ونمت الأموال فهي بينهم سوية.

ويرى بعض الباحثين أنه يجب توفر ثلاثة شروط لهذا الحكم: (١) يجب أن يكون الأب والأبناء مشاركين ومجتمعين في صنعة واحدة، (٢) أن يكون رأس المال كله ملكا للأب، (٣) أن يكفل الوالد أبناءه.

ففي هذه الحالة تتقسم التركة بعد وفاة والدهم على أساس "للذكر مثل حظ الأنثيين".

ويضيف الشيخ راشد حسين الندوي إلى ذلك بأنه لايكون لأحد يعمل علاحدة حصة معهم.

ويقول الدكتور ظفر الإسلام الأعظمي: إن لم يكن الأبناء في عيال الأب يجب أن يحصلوا على ربحهم وفق الشرط مستدلا بهذه العبارة: "أن يشترك بدنان بمال أحدهما وهو أن يكون المال من مثل أن يخرج أحدهما أيضا ويعملان فيه معا والربح بينهما فهذا جائز" (المغني مع الشرح الكثير ١٣٧/٥).

ويقول الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي: أنهم يعتبرون معينين لعدم وجود الأركان للشركة، لأن من عمل في تركة أبيه ومن لم يشارك العمل فيها يستحقون أسهامهم في الوراثة شرعا بعد وفاة الأب، هذا إذا كان الأبناء يعيشون مع الأب في عياله ولكن إذا كان الابن منفردا منه ولم يكن في عياله وليس له مشاركة إلا في صنعة أبيه فحسب فله أجر المثل.

ويؤكد الشيخ كليم الله العمري على تعيين حصة مناسبة بالتراضي حتى لايتعرض أحد ببخس الحق وأشار إلى هذا الحديث: "لاضرر ولاضرار" (أنظر مقال: الحافظ كليم الله العمري).

ويقول الشيخ محمد عثمان البستوي: لقد تعيّن شركة الولد في الصورة المذكورة لأن هذه الصورة لاتدل على الشركة في العقد ولا على الشركة في الأملاك، وكونه معينا أو عاملا متوقف على عرف البلد.

استدل هؤلاء الباحثون على أقوالهم بنصوص تالية:

- أب وابن يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما مال فالكسب كله للأب، إذا كان الإبن في عيال الأب لكونه معيناً له ألا ترى أنه لو غرس شجرة تكون للأب (الفتاوى الهندية: ٢٢٩/٢)
- لو اجتمع إخوة يعملون في تركة أبيهم ونما المال فهو بينهم سوية ولو اختلفوا في

العمل والرأى (رد المحتار: ٣/٣٨٣).

- إذا عمل رجل في صنعة هو وابنه الذي في عياله فجميع الكسب لذلك الرجل وولده يعد معيناً له، فيه قيدان احترازيان كما تشعر عبارة المتن: الأول أن يكون الابن في عيال الأب، الثاني: أن يعملا معاً في صنعة واحدة إذ لوكان لكل منهما صنعة يعمل فيها وحده فربحه له (شرح المجلة: ١٣٩٨).
- أنت ومالك لأبيك فكلوا من كسب أولادكم (أبوداؤد: ٢/٤٩٨).
- وإن أولادكم من كسبكم (ابن ماجة).
- ولد الرجل من كسبه (النسائي).
- إذا عمل أحد في صنعته هو وابنه الذي في عياله واكتسبا أموالاً ولم يكن معلوماً أن للابن مالاً سابقاً، فكافة الكسب لذلك الشخص ولايكون لولده حصة في الكسب بل يعد ولده معيناً وليس له طلب أجر المثل (درر الحكام شرح مجلة الأحكام: ٣/٤٤٥).
- لودفع إلى ابنه مالاً يتصرف فيه الابن يكون للأب إلا إذا دلت دلالة على التمليك كذا في الملتقط (الفتاوى الهندية: ٤/٣٩٢).
- رجل دفع إلى ابنه في صحته مالاً يتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات الأب إن أعطاه هبةً فالكل له وإن دفع إليه لأن يعمل فيه للأب فهو ميراث، كذا في جواهر الفتاوى، قال لولده الصغير: تصرف في هذه الأرض فأخذ يتصرف فيهما لاتصير مالكاً (الفتاى الهندية: ٤/٢٩٢).

السؤال الثاني: ولو كانت الحال هذه ولكن البنين قد ضموا شيئاً من رأس مالهم إلى التجارة بإذن الوالد مع المشاركة فيها، فماذا يكون حكم هذه الصورة؟

اختلفت آراء العلماء حول الإجابة عن هذا السؤال وتفاصيلها كالتالي:

يقول بعضهم: إن تم تعيين الفرد الذي خلط ماله وكذلك تم تعيين مقدار المال المخلوط يعتبر الأبناء شركاء في تجارة الوالد، وتكون الشركة حسب مقدار رأس المال (انظر مقال: المفتي جميل أحمد النذيري، والمفتي أنور على الأعظمي، والشيخ محمد عثمان البستوي والشيخ أسرار الحق السبيلي، والشيخ شاهد علي القاسمي).

ولكن إذا كان المقدار مجهولا فحينئذ أيضا يكون الأبناء شركاء مع الوالد إلا أن الأبناء والأب في هذه الصورة يكونون متساوين في الربح، (انظر مقال: المفتي أشرف عباس القاسمي السعادتي، المفتي جميل أحمد النذيري، والشيخ محد صدر الحسن، والشيخ صادق المباركفوري، والشيخ كليم الله العمري، والشيخ أبوبكر القاسمي).

ويوضح الشيخ ثناء الهدى القاسمي في هذه المسئلة بقوله: تعتبر هذه القضية قضية الشركة ويتم العمل بموجب الشروط المبرمة، ويكون الجميع متساوين في الربح والخسارة ويكون كل شريك مالكا في التجارة على قدر رأس ماله، بينما يذهب بعض الباحثين إلى: أن هذه الشركة تكون شركة العنان، فيمكن تقسيم الأرباح على قدر رأس المال أيضا، كما يمكن تقسيمها بالتفاضل، والأصل أن يتم العمل بمقتضى الاتفاق (انظر مقال: الشيخ المفتي لطيف الرحمن، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي)

ويقول بعضهم: لولم يُقصد بذلك الشركة بل إعانة الأب يعتبر الأبناء حينئذ معينين، وإن خلط الأبناء رأس مالهم باسم الدين فيعتبرون دائنين (انظر مقال: الشيخ سلمان البالنفوري والشيخ محمد حذيفة).

ويقول الشيخ راشد حسين الندوي: كان عليهم أولاً أن يكونوا صريحين في المعاملات ومراعين شروطا وأركان الشركة، ولكن الشركة قد تمت وانتهى الأمر ففي هذه الحالة يكون الربح للإبن على قدر رؤوس الأموال، ويكون هذا المقدار خارجا عن تركة الاب (راجع للمزيد من التفاصيل مقال الشيخ أبي سفيان المفتاحي).

ويقول الدكتور ظفر الإسلام الصديقي موضحا هذه المسئلة: إنها شركة العنان، التى تقتضي – من ضمن شروطها – عدم اشتراك التساوي والمماثلة في رؤوس الأموال، فإن وجد شرط التساوي في الربح مع الإختلاف في رؤوس الأموال يجوز ذلك عند فقهاء العراق بينما لايجوزعند الإمام مالك والشافعي.

وذكر الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي والشيخ عبد الرحيم القاسمي حول هذه المسئلة صورتين بحيث إن كان الأبناء في عيال الأب يكونون معينين، وإن لم يكونوا في عياله يشاركون في الأرباح على مقدار رؤوس الأموال.

ويقرر الشيخ شير علي غجراتي في هذه الصورة الملك للأب، والأبناء تابعين له وقال: إن كانوا مشاركين مع الأب في المآكل والمشارب والمسكن تكون تركة الأب بين جميع الإخوة

متساوية، فيكون هذا المال أيضا للأب ويكونون متساوين في مال أبيه بعد موته.

ويقول الشيخ خورشيد أنور الأعظمي: إن خلط الإبن رأس المال بدون إبرام أي اتفاق يكون معينا وإلا يكون شريكا في تلك الصنعة وفق الاتفاق وتثبت هذه الشركة في الملك كما ذكر: فإذا خلطا المالين على وجه لايمكن تمييز أحدهما عن الآخر فقد تثبت الشركة في الملك فيبنى عليه شركة العقد (المبسوط: ١٥٤/١١).

ويقرر الشيخ شاهجهان الندوي: أنه في حالة عدم تعيين الصفة يعتبر كتبرع مؤكدا أن هذا عرف اليوم، فيجب على الأبناء تعيين صفة رؤوس أموالهم كما يجب أيضا إبرام الاتفاق على تعيين نسبة الربح.

واستدل هؤلاء الباحثون على آراءهم بالنصوص التالية:

- نظيره: ويؤخذ من هذا ما أفتى به في الخيرية في زوج امرأة وابنها اجتمعا في دار واحدة وأخذ كل منهما يكتسب على حدة ويجمعان كسبهما ولايعلم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز فأجاب بأنه بينهما سوية (رد المحتار: ٣٨٣/٣).
- وأما شرط جوازها فكون رأس المال عيناً حاضراً أو غائباً ويجوز التفاضل في الربح مع تساويهما في رأس المال (كذا في محيط السرخسي: ٣١٩/٢).
- الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين (الفقه الإسلامي وأدلته: ٧٩٢/٤).
- فإنهم اتفقوا على أنه إذا كان الربح تابعاً لرؤوس الأموال أعنى إن كان أصل مال الشركة متساويين كان الربح بينهما نصفين واختلفوا هل يجوز أن يختلف رؤوس أموالها ويستويان في الربح فقال مالك والشافعي لايجوز وقال أهل العراق يجوز ذلك (بداية المجتهد: ٢٧٥/٢).
- زوج بنيه الخمسة في داره وكلهم في عياله واختلفوا في المتاع فهو للأب وللبنين الثياب التي عليهم لاغير فإن قالوا هم أو امرأته بعد موته إن هذا استفدنا بعد موته فالقول لهم وإن أقروا أنه كان يوم موته فهو ميراث من الأب (الشامي).
- والمساواة في رأس المال ليست بشرط فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما، فإن كانا اشترطا التفاوت فيه كتباه ذلك (الفتاوى الهندية: ٣٢٠/٢).
- إذا شرطا الربح على قدر المالين متساوياً ومتفاضلاً فلا شك أنه يجوز ويكون

الربح بينهما على الشرط سواء شرط العمل عليهما أو على أحدهما (بدائع الصنائع ٦/٦٢).

السؤال الثالث: لو بدأ ولد من تجارة برأس ماله ولكنه أجلس والده في الدكان، أو أسمى الدكان باسم والده تيمناً، فماذا يكون حكم هذه الصورة؟

في الإجابة عن هذا السؤال يكاد جميع الباحثين يتفقون على كون الإبن مالكا للصنعة دون أبيه، ولايثبت للأب الملك في الصنعة بمجرد جلوسه على المحل أو تسميته باسمه للتبرك (انظر مقال: الشيخ أبوسفيان المفتاحي، الشيخ كليم الله العمري، الشيخ جميل أحمد النذيري والشيخ لطيف الرحمن، والشيخ سلمان البالنفوري، والشيخ فاخر ميان الفرنجي محلي، والشيخ راشد حسين الندوي والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي والشيخ محمد صادق المباركفوري، والمفتي أنور على الأعظمي، والشيخ محمد عثمان البستوي، والشيخ شاهجهان الندوي، والشيخ محمد حذيفة).

بينما يوضح بعضهم هذه المسئلة بما يأتي:

بما أن شروط الشركة وأركانها مفقودة في هذه الحالة فهي ليست شركة، ولايصح أن يطلق على الأب بالغاصب، فما دام لم يتحقق أي منهما لاشركة العقد ولا الغصب لم يبق سوى صورة واحدة وهي اعتبار عمله تبرعا، ولكن يترتب على ذلك أن الربح كله يكون للإبن ولايكون فيه للأب أي نصيب، وبالتالي يصير هذا المال خارجا عن تركة الأب بعد وفاته (انظر مقال: المفتي راشد حسين الندوي، والشيخ أبو سفيان المفتاحي، والشيخ أشرف عباس القاسمي السعادتي).

ويرى الدكتور ظفرالإسلام في هذه المسئلة: أن الأب إن لم يشترط قبل الجلوس بشرط، يكون ذلك دليلا على رضا الأب ويعتبر جلوسه تبرعا، واعتقد أن نفس الحكم ينطبق على تسمية المحل باسم الأب أيضا.

ويقول البعض: يكون الأب معينا ويستحق أجر المثل بينما يكون رأس المال للإبن (انظر مقال: الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، الشيخ محمد صدر الحسن، الشيخ عبد الرحيم القاسمي، الشيخ شاهد على القاسمي، الشيخ خورشيد أنور الأعظمي، الشيخ عبد الرحيم القاسمي، المفتي ثناء الهدى القاسمي، الشيخ أبوبكر القاسمي).

ومن جانبه يقول الشيخ أسرار الحق السبيلي: إلا أنه لو وجد اسم الوالد في تسجيل المحل كمالك له يكون شريكا في ملك مبنى المحل.

وانفرد الشيخ شير على الغجراتي في هذه القضية برأيه حيث يقول: إن كان الأكل والشرب والسكنى وما إلى ذلك مع الأب يكون العمل للأب ويصبح الأبناء كلهم بعد وفاته شركاء فيه، ولكن إن لم يكن الأكل والسكنى مع الأب يعتبر الإبن مالكا للعمل، وإن لم يلتزم الأب بالجلوس في المحل واتفقا على دفع الأجرة إليه فله الأجرة ويكون الأبناء كلهم شركاء في هذه الأجرة بعد وفاته، وتسمية المحل باسم الأب للتبرك أمر لايعتد به في المسئلة بل يكون المال للإبن فحسب.

ويستدل هؤلاء الباحثون على آراءهم بنصوص تالية:

- والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال قوله والربح حاصله أن الشركة الفاسدة إما بدون مال أو به من الجانبين أو من أحدهما فحكم الأولى أن الربح فيها للعامل كما علمت، والثانية بقدر المال ولم يذكر أن لأحدهم أجراً لأنه لا أجر للشريك في العمل بالمشترك كما ذكروه في قفيز الطحان، والثالثة لرب المال وللآخر أجر مثله.
- الشركة عبارة عن عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح (الفقه الإسلامي وأدلته: ٧٩٢/٤).
- ولو أن رجلاً أجلس في دكانه رجلاً يطرح عليه العمل بالنصف فالقياس أن لا تجوز هذه الشركة لأنها شركة العروض لأن من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت والحانوت من العروض وشركة العروض غير جائزة وفي الاستحسان جائزة لأن هذه شركة الأعمال (بدائع الصنائع: ٨٥/٥).
- وكل واحد أحق بماله من والده وولده والناس أجمعين (السنن الكبرى للبيهقي: ٧٩٠/٧).
- إن الشركة الفاسدة إما بدون مالٍ أو به من الجانبين أو من أحدهما فحكم الأولى أن الربح فيها للعامل كما علمت والثانية بقدر المال والثالثة لرب المال وللآخر أجر مثله (الشامي).
- إذا كان للأب أموال سابقة كسبها ولم يكن معلوماً للإبن أموال بأن ورث من

مورثه أموالاً معلومة فيعد الإبن في عيال الأب (درر الحكام: ٣/٤٤٥).

السؤال الرابع: ولو قاسم واحد من البنين عمل الوالد واتخذ الآخرون منهم ذرائع أخرى للارتزاق، بينما لم يكن هناك أي تقسيم، فكانوا يأكلون ويشربون معاً، فهل تعد مكاسب الآخرين مشتركة بين الجميع في هذه الحالة أم هي ملكهم وحدهم؟

اختلفت آراء الباحثين حول هذه المسئلة وهي:

يذهب معظمهم إلى أنه لو كانوا شركاء في الأكل والشرب والسكنى يكون ذلك الكسب سويا بين جميع الأشقاء بحيث يعتبرون معينين في عمل الأب (انظر مقال: الشيخ لطيف الرحمن، والشيخ سلمان بالنفوري، والشيخ أبو سفيان المفتاحي، والشيخ فاخر ميان الفرنجي محلي، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، والشيخ محمد صدر الحسن والشيخ صادق المباركفوري، والشيخ المفتي ثناء الهدى القاسمي والشيخ أبو بكر القاسمي، والشيخ شير علي غجراتي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي).

ويوضح بعضهم قائلا: ربما يشترك جميع أفراد الأسرة في الأكل والشرب ولكن يشارك بعض الأشقاء في العمل فيما بينهم والبعض ينفرد بالاكتساب كليا، فالمنفرد بالكسب يكون مالكا لماله بنفسه (انظر مقال: اشتياق أحمد الأعظمي، والشيخ عبد الرحيم القاسمي، والشيخ أنور علي الأعظمي، والشيخ شاهد علي القاسمي).

ويقول الدكتور ظفر الإسلام الصديقي في هذه المسئلة: الأشقاء الذين انفردوا بالكسب مع اشتراكهم في الأكل والسكنى فلا يكون جميع الأخوة شركاء إلا فيما يعطيه المنفردون أباهم فحسب.

ويرى المفتي راشد حسين أن الكسب للأبناء بأنفسهم لايستحقه أب ولا غيرهم من الأبناء الآخرين، ولكن لو بدأ هذا العمل الأب بنفسه ويتخذ ذلك شكل المضاربة فحينئذ يكون الكسب للأب وفق الشروط، ثم يقسم بعد وفاة الأب بين الورثة، وإن كان الكسب في شكل الدين يجب إرجاعه على مقدار المال ثم يكون للأب وبقية الورثة.

ويذكر المفتي جميل أحمد النذيري صورتين لهذه المسألة:

إن أعان الأب والشقيق أشقاء آخرين ماليا وخلقيا في توفير وسائل كسبهم سواء

كانت الإعانة صراحة أو دلالة ثم لم يتم عملية التقسيم بينهم بل يكون الأكل والشرب وغيرهما فيما بينهم يعتبر كسب هؤلاء الأشقاء الآخرين سويا بين الجميع، ولايكون لهم وحدهم فيعتبر جميع الأشقاء متعاونين متضامنين في تنمية اقتصاد الأسرة وصنعتها بحال من الأحوال.

ولكن إذا لم توجد إعانتهم من قبل الأب وذلك الشقيق ماليا وخلقيا، وبذلوا بأنفسهم الجهود في التجارة بصورة مستقلة يكون الكسب لهم وحدهم ولايكون سويا بين الجميع مع كونهم مشاركين في الأكل والشرب وغيرهما.

بينهما يصرح بعضهم بأنه إن لم تتم عملية التقسيم بينهم والجميع مشاركون في الأكل والشرب والسكنى وأعطى الأشقاء الكسب للأب الذى به تتم كفالة الأسرة يكون الكسب للأب ثم يقسم بعد وفاة الأب وفق أصول "الذكر مثل حظ الأنثيين" ولكن لو جمع الأشقاء كسب رؤوس أموالهم بمفرده يكون الكسب في ملكهم الشخصي (انظر مقال: الشيخ سلمان بالنفوري والشيخ محمد حذيفة).

والبعض الآخر يصرحون – مطلقا – أن الأشقاء الذين اختاروا وسائل الكسب الأخرى يكون الكسب والدخل لهم وحدهم لايشاركه أحد، بدليل قوله تعالى "لِلرِّجَالِ نَصِيْبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوْا" (انظر مقال: الحافظ كليم الله العمري المدني، الشيخ محمد عثمان البستوي، الشيخ شاهجهان الندوي).

بينما يقول الشيخ أسرار الحق السبيلي يكون كسب الأشقاء الآخرين سويا بين الجميع إلا أن الشقيق الذي أعان الأب ولم يأخذ تعويضا ماليا أو راتبا، يدفع إليه أجر المثل من مال الأب.

وإليكم هذه النصوص:

- وفي الخانية زوج بنيه الخمسة في داره كلهم في عياله واختلفوا في المتاع فهو للأب والبنين الثياب التي عليهم لاغير (الشامي).
- لِلرِّجَالِ نَصِيْبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوْا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيْبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ (النساء:٣٢).
- زوج امرأة وابنها اجتمعا في دار واحدة وأخذ كل منهما يكتسب عليحدة ويجمعان كسبهما ولايعلم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز فأجاب بأنه بينهما سوية (رد

المحتار:٣/٣٨٣).

- ولو استأجر ابنه والمرأة ابنها ليخدمها في بيتها لم يجز ولا يجبر الآجر إذا خدم إلا إذا كان حراً أو مكاتباً كذا في الخلاصة (الفتاوى الهندية: ٤/٤٣٥).
- فإذا كان الأب مزارعاً والإبن صانع أحذية فكسب الأب من الزراعة والإبن من صناعة الحذاء فكسب كل واحد منهما لنفسه وليس للأب المداخلة في كسب ابنه لكونه في عياله (درر الحكام: ٣/٤٤٥).

السؤال الخامس: لو انقطعت تجارة الوالد بسبب ما، ولكن موضع التجارة سواء أكان ممتلكاً أم مستأجراً يكون موجوداً، وبدأ واحد من بنيه تجارة برأس ماله مرة ثانية بنفس الاسم، فهل تكون هذه التجارة في ملكه أم في ملك الوالد؟

يكاد يتفق جميع الباحثين على أن التجارة لمن يدفع ثمنه واستأنفها لا للأب (انظر مقال: الشيخ أشرف عباس القاسمي السعادتي، المفتي جميل أحمد النذيري، الشيخ محمد صادق المباركفوري، الشيخ محمد عثمان البستوي، الشيخ أسرار الحق السبيلي، المفتي شاهجهان الندوي، الشيخ فاخر ميان الفرنجي محلي).

بينما قام بعضهم بتنقيح هذه المسئلة موضحين: أن الملك للإبن، ولكن إذا كان مكان الوالد (المحل) في ملك الأب يجب على الإبن تعيين أجرته ودفعها، وإن كان على الاستيجار يجب عليه دفع الأجرة (انظر مقال: المفتي لطيف الرحمن، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، الدكتور ظفر الإسلام الصديقي، الشيخ محمد صدر الحسن، الحافظ كليم الله العمري، الشيخ شاهد علي القاسمي، الشيخ أبو بكر القاسمي).

ويقول الشيخ راشد حسين الندوي: إن كان المحل على الاستيجار، يجب على الإبن أداء أجرته بعد تجديد قرار الإستيجار، وإن كان المحل للوالد فله الخيار متى شاء عيّن أجرته أو طالب بنقل المبيعات من هذا المكان، وإن تغاضى وترك الأمر يمضي على حاله فلا بأس، وليس على الإبن شيء.

ويقول المفتي ثناء الهدى القاسمي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي قياسا على قاعدة "الخراج بالضمان": إن الأب إن لم يهب المحل إبنه بل سمح له بالتجارة والعمل فيه فقط يبقى المحل في ملك الأب وتقسم قيمة المحل فقط دون عروضه بين الورثة بعد وفاته

ويبقى الإبن مالكا للعمل، ويقول البعض الآخر: لوكانت دفعت الرقوم مقدما لاشتراء المحل أو استيجاره، تكون هذه الرقوم سوية بين الجميع ولكن يبقى المحل في ملك الأب (انظر مقال: الشيخ خورشيد أنور الأعظمي والشيخ أنور علي الأعظمي، والمفتي عبد الرحيم الأعظمي).

ويوضح الشيخ محمد حذيفة هذه المسئلة بقوله: إن كانت نية الإبن إعانة الأب يعتبر عمل الإبن في المحل تبرعا منه، ويكون الأب مالكا للعمل، وإن لم ينو ذلك تكون الممتلكات كلها للإبن الذي دفع ثمنه ورأس ماله.

وينقح المسئلة المذكورة الشيخ المفتي سلمان البالنفوري بذكر أربع صور تستلزمها عنده وهي:

١- إن بدأ العمل فيه بإذن الأب لأجل منفعة الأب يكون العمل للأب، وفي حالة ضياعه يكون الأب مدينا على قدر رأس المال.

٢- إن بدأ العمل فيه بغير إذن الأب لأجل منفعة الأب يعتبر عمله تبرعا ويكون العمل للأب.

٣- إن بدأ العمل فيه بإذن الأب لأجل منفعته الذاتية يكون العمل له لا للإب، وإن كان المحل مملوكا ينبغي دفع أجرته تسامحا.

٤- إن بدأ العمل فيه بدون إذن الإب لأجل منفعته الذاتية يكون العمل للإبن، ويعتبر استخدام هذا المكان بدون الإذن غصبا، وخلاصة القول: لو بدأ العمل فيه لأجل مصلحته يكون مالكا للعمل بنفسه وإن بدأ لأجل منفعة أبيه يكون العمل للأب.

ويوضح الشيخ محمد جعفر الملي الرحماني هذه المسألة في ضوء المصطلحات الحديثة المعاصرة: أن الذي دفع ثمنه ورأس ماله يكون مالكا للعمل، لأن (الماركة) ليست إلا مجرد علامة لاستحقاق المنفعة لا يثبت به الملك إلا إذا كانت الماركة مسجلة فحينئذ يجيز الفقهاء التنازل عن هذا الحق مقابل تعويض مالي لكون الماركة عاملا قويا لإغراء المستهلكين في العصر الراهن، ولكن الماركة وحدها لاتثبت الملك للأب، لأنه لايوجد هناك أي سبب شرعي من أسباب الملك لثبوته للأب.

ويقول البعض إن كان مأكل الإبن ومشربه وسكناه مع الأب يكون العمل للأب،

وإن كان ذلك عليحدة يكون العمل للإبن بنفسه (انظر مقال: الشيخ شير علي الغجراتي والشيخ أبو سفيان المفتاحي).

واستدل هؤلاء الباحثون المذكورون أعلاه بنصوص تالية:

- المرأة مع زوجها إذا اجتمع بعملهما أموال كثيرة، فقيل هي للزوج وتكون المرأة معينة له إلا إذا كان لها كسب على حدة فهو لها، وقيل بينهما نصفان (الشامي: ٣٩٢/٦).
- قال الحنفية: الشركة عبارة عن عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح (الفقه الإسلامي وأدلته: ٧٩٤/٤).
- وفي الخانية زوج بنيه الخمسة في داره وكلهم في عياله واختلفوا في المتاع فهو للأب وللبنين الثياب التي عليهم لا غير (الشامي).
- وما اشتراه أحدهم لنفسه يكون له ويضمن حصة شركائه من ثمنه إذا دفعه من المال المشترك (الشامي: ٤٧٨/٦).
- إذا كان الإبن في عيال أبيه ومعيناً له يكون جميع ما تحصل من الكسب لأبيه وما اشتراه ودفع ثمنه من مال أبيه إن كان شراءه لأبيه بإذنه لا يكون له الاختصاص بدون وجه شرعي بل هو خاص بالأب فإن كان شراءه لنفسه ودفع ثمنه من مال أبيه بإذنه يكون خاصاً به وبدل الثمن مضمون للأب (الفتاوى الكاملية، كتاب الشركة: ٥١).
- لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق 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 باعتباره وعليه فيفتي بجواز النزول عن الوظائف بمال (الدر المختار مع الرد: ٢٥/٧- ٢٦).
- اعلم أن أسباب الملك ثلاثة: ناقل كبيع وهبة، وخلافة كإرث، وإصالة وهو الاستيلاء حقيقة بوضع اليد أو حكماً بالتهية كنصب شبكة لصيد (الدر المختار مع الرد: ٤٦/١٠).

* * *

من البحوث والدراسات:

شركة الأولاد مع أبيهم في التجارة

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[١]

الجواب:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

١. فينظر إلى نوع التجارة فإذا كان هؤلاء الأبناء يقومون بعمل مستقل وبرأس مال من والدهم فيمكن أن تكون شركة مضاربة أي يكون لهم نسبة معينة من الربح، ويتحمل رأس المال الخسارة إذا لم يكن هناك تفريط أو تعد ويمكن أن يكون الأبناء موظفين.

كما ويمكن ان يكونوا موظفين ولهم نسبة معينة من الربح.

٢. تكون شركة عنان للاشتراك بالمال والأجسام ويكون لكل نسبة معينة حسب مساهمته برأس المال، كما يمكن أن تكون الشركة برأس المال والجميع موظفين في الشركة برواتب معينة ومتفق عليها إضافة إلى الأرباح بنسبة المشاركة برأس المال .

٣. إما أن يكون الوالد شريكا مضاربا وله نسبة من الأرباح ولا يتحمل الخسارة طالما لم يفرط او يتعد .

أو أن يكون موظفًا بأجر أو موظفًا وله نسبة من الربح.

٤. إذا كان الجميع ضمن أسرة واحدة فمال الجميع خلطة (شركة) بينهم وذلك حسب

---

[1] - المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

ترتيب الوالد .

أو أن يكون للابن الذي يعمل معه مبلغًا محددًا يحال إلى حساب خاص باسمه إما شهريًا كموظف أو بنسبة محددة من الربح تدفع لهذا الابن سنويًا.

٥. إذا كان هذا المكان ممتلكًا أو مستأجرًا فعلى المستأنف للتجارة دفع أجرة المكان للمالك سواء كان والده أو غيره، وإذا كان المكان مرغوبًا به والتجارة مشهورة بوكالة فيمكن مطالبة الابن بمقابل الشهرة والخلو حسب العرف السائد في المكان والزمان وشروط عقد الإيجار بما لا يتنافى مع الشرع الحنيف، والله تعالى أعلم.

* * *

موضوع

نصاب الذهب والفضة في باب الزكوة

* ورقة الأسئلة
* القرارات والتوصيات
* ملخص البحوث
* من البحوث والدراسات

ورقة الأسئلة:

نصاب الذهب والفضة في باب الزكوة

لقد جعلت الشريعة الإسلامية مقياساً للزكاة وحددت مقاديرها التي تسمى في الشرع "النصاب" وهو مقياس للغنى، كما هو مقياس للفقر، أي كل من يملك هذا النصاب يجب عليه الزكاة، وبالتالي لا يستحق الحصول على مصارفها، فكأن مقياس من وجبت عليه الزكاة هو نفس المقياس لمن يستحقها باستثناء بعض الأمور.

ثم إن من أموال الزكاة ما يفي مباشرة بحاجات الإنسان كالأجناس والحيوانات، ومنها ما هو كوسيلة لسدّ ضروراته كالذهب والفضة، فانخفاض أسعار القسم الأول أو ارتفاعها لا يؤدي إلى فرق كبير، لأن هذا الانخفاض أو الارتفاع في الثمن لا يؤثر شيئاً على إفادته والانتفاع به، ولكن الذهب والفضة يعتبران كوسائل لتبادل الأشياء لأجل ذلك يشكل ثمنهما وقوة اشترائهما أهمية بالغة في ذلك.

لقد بين رسول الله –صلى الله عليه وسلم– بكل وضوح نصاب الذهب والفضة، وكانت قيمة الذهب والفضة وقوة اشترائهما في عهد النبي –صلى الله عليه وسلم– وفيما بعده من العهود لمدة طويلة متساويتين، ولكن صار الفرق بينهما كبيراً في هذه الأيام، حيث بلغت قيمة حوالي خمس وسبعين جراماً ذهباً إلى أكثر من مائة ألف روبية، بينما بلغت قيمة حوالي نصف كيلو وخمس وعشرين جراماً فضة ما يزيد عشرة آلاف روبية، وهكذا لم يبق بين مقدار نصابيهما أي اتزان.

إن مسألة الحرمان من الزكاة تتعرض أيضاً لمشاكل كما تتعرض لها مسألة وجوب الزكاة، لأن الذي يملك شيئاً يقدر ثمنه بخمسة عشر ألف روبية دون حوائجه الأساسية لا يستحق الزكاة، ومن المعلوم أن هذا القدر من المبلغ قليل تافه في هذه الأيام.

ضمن هذا الإطار نود تقديم سؤالين:

الأول: لا شك في أن الشريعة نصت على نصاب الذهب والفضة، فلو ملك أحد المقدار المعين للذهب أو الفضة يجب عليه إخراج زكاة ذلك المال، ولكن السؤال: لو

امتلك أحد نقوداً أو أموال التجارة، فهل يقاس ذلك لوجوب الزكاة على نصاب الذهب أو يقاس ذلك على نصاب الفضة؟ أي أنه لو ملك شخص نقوداً يمكن بها اشتراء ما يبلغ النصاب من الفضة ولا يمكن بها اشتراء ما يبلغ النصاب من الذهب فهل يؤدي هذا الشخص الزكاة أم لا؟ وكذلك لو وجد أحد عنده نقوداً أو أموال التجارة أو أموالاً غير أموال الزكاة تبلغ هذه الأموال قيمة نصاب الفضة ولكنها لا تبلغ قيمة نصاب الذهب، فهل يحل له أخذ الزكاة أو لا يحل له أخذها؟

الثاني: يذهب الأحناف إلى أنه لو ملك أحد مقداراً من الذهب ومقداراً من الفضة لم يبلغ مجموعهما النصاب وجب عليه الزكاة، إلا أن الإمام أبا حنيفة يذهب إلى أنه يعتبر في ذلك الثمن، فلو ملك أحد شيئاً من الفضة وشيئاً من الذهب ثم يبلغ ثمن مجموعهما نصاب الفضة فعند الإمام أبي حنيفة تجب عليه الزكاة بناء على الثمن الحالي، بينما يذهب الصاحبان إلى ضم الأجزاء، أي يجب أن يكمّل مقدار أحد من الذهب والفضة نسبة من نصابه، ويكمّل المقدار الآخر بقية النُسَب من نصابه، ففي هذه الحالة تجب عليه الزكاة، على سبيل المثال: الذهب هو ربع نصابه والفضه ثلاثة أرباع نصابه فوجبت عليه الزكاة الآن.

بناء على قول الإمام أبي حنيفة في الأوضاع الراهنة يمكن أن تجب الزكاة في عشرة جرامات ذهباً وعشرة جرامات فضة، كما يمكن أن لا تجب عليه الزكاة في حالة امتلاكه سبعين جراماً ذهباً، فهل يمكن في هذه الصورة اختيار قول الصاحبين في مسألة ضم النصاب؟

* * *

تأجيل القرارات حول:

نصاب الذهب والفضة في باب الزكوة

وبعد الدراسة والنقاش حول هذا الموضوع قرر المجمع تأجيل بتّ القرار في الموضوع لاحتياجه إلى مزيد من الدراسة والتمحيص واستكمال جميع جوانبه.

* * *

ملخص البحوث:

نصاب الذهب والفضة في باب الزكاة

المفتي أحمد نادر القاسمي

مما لا يختلف فيه إثنان أن قيمة مائتي درهم في العصور الأولى للإسلام وحتى في العصور المتأخرة أيضا إلى زمن طويل كانت تساوي عشرين مثقالا ذهبا (أي دينارا) وكان الناس في تعاملهم النقدي يقبلونهما بالرضا والطمأنينة، ولكن منذ أن صارت أوراق نقدية بمنزلة عملات وتبوأت الأثمان العرفية (أوراق نقدية) مكان الأثمان الخلقية (الذهب والفضة) زادت رغبات الناس في الذهب لدى صرف العملة وتحويلها، ولعل هذا هو السبب الرئيسي الذي به تشهد الأسواق العالمية اليوم إقبالا متزايدا على بيع وشراء الذهب أكثر من الفضة.

كما يمكننا أن نلاحظ اليوم أن الذهب هو الغاية المنشودة وراء جميع الأوراق النقدية مع تواجد مبادلة الأشياء بالدولار والريال، واليورو، ولا عجب في ذلك فإن كل ما يغري الناس ويثير رغبتهم لا يلبث أن تغلو قيمته ويتضاعف ثمنه، ولكن الأمر المهم في هذا الشأن: هل يمكن أن تصبح الأوراق النقدية مثل الدولار أو الريال أو غيرهما لأي شئ مقياس الغلاء؟

لاشك أن الإجابة عن ذلك تكون بالنفي، لأن العملات الورقية لاتعتبر إلا كإيصالات، ومن المعلوم أن إيصال أي شئ لن يكون مقياسا لأي شئ، فليس لنا أي خيار إلا أن يكون المقياس في ذلك الذهب والفضة، وكذلك قضية الزيادة أو النقص في القوة الشرائية للذهب والفضة متوقفة على زيادة أو نقص المبيعات، إننا نلاحظ اليوم قلة المواد الغذائية أو ربما قلت بسبب احتكارها، والحقيقة أنه لو تم عرض المواد الاستهلاكية في الأسواق بصدق وأمانة لما قلت أبدا المستلزمات الضرورية للحياة وبالتالي لن تكون غالية، ولكن العالم المعاصر قام باحتكارها وادخارها في مخازنه وغلق عليها الأبواب، مما أدى إلى أن تفاجأت البشرية بغلاء الأشياء وفي نفس الوقت انخفض مستوى القوة الشرائية

للذهب والفضة في الصرف.

على كل حال مهما كانت الأسباب لتناقص القوة الشرائية للنقدين إلا أن هذا التناقص يؤثر مباشرة على أداء أموال الزكاة بسبب تفاوت ملحوظ بين ثمنى الذهب والفضة.

الزكاة ركن مهم من أركان الإسلام، ولكنها لاتجب على كل فرد مسلم كما لايستحقها كل إنسان، بل حددت الشريعة لوجوبها وأخذها ومستحقيها مقياسا ومقدارا.

ومنذ أن شهدت السنوات الأخيرة شيوع أوراق نقدية وأقبل المجتمع العالمي على الذهب دون الفضة لإدخار ثرواته، كثر طلب الذهب وانخفض مستوى تسويق الفضة، مع ملاحظة تفاوت ملموس بين سعريهما غير أن الفضة مازالت إلى الآن مقياسا لوجوب الزكاة وأدائها أو استحقاق أخذها، أي كل من يملك مائتي درهم أو ما يماثلها من عروض التجارة زائدة عن حوائجها الأصلية وحال عليها الحول تجب عليه الزكوة.

ولكن الذين يملكون مبلغا ضئيلا في هذا العصر ليس عليهم أن يؤدوا زكوة أموالهم فحسب بل يحرمون أيضا من أخذها لإكمال حوائجهم، ففي منظور التفاوت الحالي الكبير بين قيمتي الذهب والفضة ونظرا إلى وضع ضوابط وآليات في ضوء الشريعة تضمن القصد و الاتزان بينهما قام مجمع الفقه الإسلامي بالهند بطرح سؤالين أمام علماء الشريعة وفقهاء الأمة وأهل الفتيا، وحاول الوقوف على آراءهم بهذا الشأن، ورأى من المناسب أن يطرح هذا الموضوع للنقاش والتوصل إلى رأي صائب يوافق عليه أهل العلم والفقه والإفتاء من العالم الإسلامي كله ويرشد الأمة في هذه القضية المطروحة في الندوة الفقهية التاسعة عشر المنعقدة في جامعة مظهر السعادة، هانسوت بولاية غجرات.

أحاول في هذا المقام تقديم عصارة آراء وبحوث العلماء وأهل الفتيا المشتملة على ٦٤ مقالا بذكر دلائلهم.

السؤال الأول: لا شك في أن الشريعة نصت على نصاب الذهب والفضة، فلو ملك أحد المقدار المعين للذهب أو الفضة يجب عليه إخراج زكاة ذلك المال، ولكن السؤال: لو امتلك أحد نقوداً أو أموال التجارة، فهل يقاس ذلك لوجوب الزكاة على نصاب الذهب أو يقاس ذلك على نصاب الفضة؟ أي أنه لو ملك شخص نقوداً يمكن بها اشتراء ما يبلغ النصاب من الفضة ولا يمكن

بها اشتراء ما يبلغ النصاب من الذهب فهل يؤدي هذا الشخص الزكاة أم لا؟ وكذلك لو وجد أحد عنده نقوداً أو أموال التجارة أو أموالاً غير أموال الزكاة تبلغ هذه الأموال قيمة نصاب الفضة ولكنها لا تبلغ قيمة نصاب الذهب، فهل يحل له أخذ الزكاة أو لا يحل له أخذها؟

يذهب المحققون والباحثون حول هذه المسألة إلى رأيين مختلفين:

الرأي الأول:

يذهب ٤٥ باحثا إلى اختيار الفضة مقياسا حقيقيا للنصاب حتى تجب الزكاة على النقود أو أموال التجارة حتى يثبت لاستحقاق أخذ الزكاة، لأن كون الفضة مقياسا للنصاب يؤدي إلى نفع المساكين والمحتاجين نظرا لهذه المصلحة يرجح الفقهاء هذا القول ويقولون "إنه أنفع للفقراء" ولأن الشريعة نصت عليه وأيضا لأنه المعمول به لدى الأمة الإسلامية إلى الآن، وأسماء تبني هذا الرأي كما يلي:

المفتي محمد جعفر الملي، المفتي روح الله القاسمي، والشيخ نياز أحمد البنارسي، والمفتي إقبال محمد التتكاروي، المفتي شاهد علي القاسمي، القاضي محمد ذكاء الله الشبلي، المفتي محمد حذيفه لوناواره، الشيخ محمد عامر ظفر الأيوبي، الشيخ خورشيد أنور الأعظمي، المفتي روح الأمين، المفتي احتشام القاسمي، القاضي محمد كامل القاسمي، المفتي إقبال القاسمي دربنجوي، المفتي أنور علي الأعظمي، الشيخ عبد الحي المفتاحي، المفتي أشرف عباس القاسمي السعادتي، الشيخ عقيل الرحمن القاسمي، الشيخ أبرار خان الندوي، الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، المفتي معز الدين القاسمي، الشيخ أبرار حسن الندوي، الشيخ اختر امام عادل القاسمي، الشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، المفتي ثناء الهدي القاسمي، الشيخ حفيظ الرحمن الندوي، الشيخ محمد صادق المباركفوري، الشيخ السيد باقر أرشد القاسمي، الشيخ المفتي محبوب القاسمي، الشيخ رضوان الحسن المظاهري، والشيخ إمداد الله القاسمي، والشيخ افتخار أحمد المفتاحي، والمفتي الشيخ كليم الله المدني، والمفتي اقبال أحمد القاسمي (كانفور)، والمفتي راشد حسين الندوي، والشيخ القاضي عبد الجليل القاسمي، والمفتي لطيف الرحمن مومبائي، والشيخ مصطفى القاسمي، والشيخ سلمان البالنفوري، والشيخ ممتاز خان الندوي، والشيخ أحسن عبد الحق الندوي، والشيخ صبيح أختر القاسمي، والشيخ عبد

اللطيف القاسمي، والشيخ محمد فاروق، والشيخ عبد القيوم البالنفوري، والشيخ محمد رمضان علي، والشيخ أبو سفيان المفتاحي، والشيخ مظاهر حسين عماد القاسمي، والمفتي أحمد نادر القاسمي.

واستدل هؤلاء العلماء والمفتيون على اتخاذ الفضة معيارا أساسيا للنصاب لوجوب الزكاة- حتى في الأوضاع الراهنة أيضا- بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية وآثار الصحابة، وعضدوه بأقوال الفقهاء، وتفاصيل تلك الدلائل كالآتي:

١- "يَأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا أَنْفِقُوْا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَلاَ تَيَمَّمُوْا الْخَبِيْثَ مِنْهُ تُنْفِقُوْنَ وَلَسْتُمْ بِآخِذِيْهِ إِلاَّ أَنْ تُغْمِضُوْا فِيْهِ، وَاعْلَمُوْا أَنَّ اللهَ غَنِيٌّ حَمِيْدٌ" (سورة البقرة: ٢٦٧) (انظر للتفصيل مقال: الشيخ أبوبكر القاسمي، المفتي محمد حذيفه لوناواره).

٢- "عن محمد بن عبد الله بن جحش عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر معاذ بن جبل حين بعثه إلى اليمن أن يأخذ من كل أربعين دينارا، دينارا، ومن كل مائتي درهم خمسة دراهم الخ" (سنن الدار قطني ٩٥/٢، ط عالم الكتب بيروت).

٣- "عن جابر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة" (الصحيح لمسلم ٣١٦/١).

٤- "قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ليس فيما دون مائتي درهم شئ ولا فيما دون عشرين مثقالا من الذهب شئ، في المائتين خمسة دراهم وفي عشرين مثقالا ذهبا نصف مثقال" (نصب الراية للزيلعي، باب زكوة المال ٣٧٤/٢) (الشيخ رمضان علي).

٥- "أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع" (الدر المنضود ١٩/٣، وفي رواية أبي داؤد: "يعد للتجارة"، إعلاء السنن ٥٤/٩) (مقال الشيخ خورشيد أنور الأعظمي).

٦- "عن ابن عمر وعائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأخذ من كل عشرين دينارا فصاعدا نصف دينار ومن الأربعين دينارا" (ابن ماجة/١٢٨).

٧- "عن أبي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ليس فيما دون خمسة

أوسق صدقة ولا فيما دون خمس ذود صدقة ولا فيما دون خمسة أواق صدقة" (أخرجه الجماعة والبخاري، رقم الحديث: ١٤٠٥، الجامع الصحيح لمسلم ٣١٥/١).

٨- "قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ليس فيما دون خمس أواق صدقة" (أبوداؤد ٢١٧/١).

٩- "فإذا كانت لك مائتا درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم وليس عليك شئ، يعني في الذهب حتى يكون لك عشرون دينارا فإذا كانت لك عشرون دينارا وحال عليها الحول ففيها نصف دينار" (رواه أبوداؤد، إعلاء السنن ١/٩).

١٠- "اليد العليا المنفقة خير من اليد السفلى السائلة" (الجامع الصحيح لمسلم ٣٣٢/١) (المفتي أنور علي الأعظمي).

١١- "قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من سأل وله ما يغنيه جاء يوم القيامة ..... فقيل: يا رسول الله ما الغنى؟ قال: خمسون درهما أو قيمتها من الذهب" (أبوداؤد، كتاب الزكوة، رقم الحديث: ١٦٢٣).

نصوص الفقهاء:

- "وفي عرض تجارة قيمته نصاب من أحدهما مقوما بالأنفع للفقراء ربع عشر أي إذا كان التقويم بالدراهم أنفع للفقير قوم عرض التجارة بالدراهم، وإن كان بالدنانير أنفع قومت بها" (شرح الوقاية ٢٢٩/١).
- "الزكاة واجبة في عرض التجارة كائنة ما كانت إذا بلغت قيمتها نصابا من الورق أو الذهب يقومها بما هو أنفع للمساكين احتياطا لحق الفقراء" (الهدايه مع الفتح ١٦٦/٢).
- "إذا حال الحول على العروض وقيمتها بالفضة نصاب ولا تبلغ نصابا بالذهب قومناها بالفضة ليحصل للفقراء منها حظ ولو كانت قيمتها بالفضة دون النصاب، وبالفضة تبلغ نصابا قومناها بالذهب لتجب الزكوة فيها" (المغني لابن قدامة/ ٢٥٣) (مقال: الشيخ خورشيد أنور الأعظمي).
- "ولا تجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصابا أي مالا دنانير كانت أو دراهم أو سوائم أو عروضا للتجارة أو بغير التجارة فاضلا عن حاجته في جميع السنة

..... ولا يشترط النماء إذ هو شرط وجوب الزكوة لا الحرمان" (الهداية١/١٨٩) (المفتي اقبال أحمد القاسمي).

- ويرى كثير من علماء العصر أن النقود تقدر بسعر الفضة احتياطاً لمصلحة الفقراء، ولأن ذلك أنفع لهم (الفقه الإسلامي وأدلته٢/٧٦١) (المفتي أنور علي الأعظمي).
- "جمهور الفقهاء يرون وجوب الزكوة في الأوراق المالية، لأنها حلت محل الذهب والفضة في التعامل" (كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ١/٥٢٧).
- "يجب أن يكون التقويم بما هو أنفع للفقراء، قدراً ورواجاً" (الفتاوى الهندية ١/١٧٩) (الشيخ عبد الحي المفتاحي).
- "يعني في عروض التجارة يجب ربع العشر إذا بلغت قيمتها من الذهب والفضة نصابا ويعتبر الأنفع أيهما كان أنفع للمساكين" (تبيين الحقائق).
- "ذكر القدوري في شرحه "مختصر الكرخي": أنه يقوم بأوفى القيمتين من الدراهم والدنانير حتى أنها إذا بلغت بالتقويم بالدراهم نصابا ولم تبلغ بالدنانير قومت بما تبلغ به النصاب وكذا روي عن أبي حنيفة في "الأمالي" أنه يقومها بأنفع النقدين للفقراء" (بدائع الصنائع ٢/٤١٦، المبسوط ٢/١٩١، فتح القدير ٢/٢٢٧) (المفتي محمد أشرف القاسمي).

الرأي الثاني:

أنه ينبغي اعتبار الذهب مقياسا لمقدار النصاب لوجوب الزكاة نظرا إلى الأوضاع الحالية التي انخفض فيها سعر الفضة في الأسواق وبدأ الناس يميلون إلى الذهب ويعتبرونه مقياسا لديهم في الصرف والتعاملات الأخرى، فلو وجبت الزكاة على أساس اتخاذ الفضة معيارا على من يملكون أموالا للنصاب تبلغ نصاب الفضة– وأمثال هؤلاء يعتبرون فقراء ومتخلفين اقتصاديا واجتماعيا – لوقعوا في ضيق وضنك، وأيضا يعجزون عن آخذ الزكاة لإكمال حوائجهم هذا بالإضافة إلى ما نلاحظه اليوم من تضاءل الرغبة لدى الناس في دفع التبرعات والصدقات النافلة والذين يرجحون هذا الرأى أسماءهم كالتالي:

الشيخ أسرار الحق السبيلي، الشيخ أرشد شاداب الندوي، المفتي شوكت ثناء القاسمي، المفتي شير علي (غجرات)، الدكتور ظفر الإسلام الصديقي، المفتي عبد

الرشيد القاسمي (كانفور) والشيخ نعيم أختر القاسمي، والشيخ محمد شاهجهان الندوي، الشيخ محمد أعظم الندوي، الشيخ محمد رمضان علي، والدكتور فهيم أختر الندوي.

الاستدلالات:

تقوم دلائل هؤلاء العلماء على نفس الأقوال للأئمة الفقهاء وعباراتهم تقريبا التي توجب الزكاة عند بلوغ الأموال كلا النصابين: الذهب والفضة والتي ذكرناها ضمن الرأى الأول، ويضيفون عليها بعض الروايات وأقوال الفقهاء الأخرى معضدين هذا الرأي وهي:

"حدثنا سليمان بن داؤد المصري ثنا ابن وهب جرير بن حازم ..... وليس عليك شيء حتى يكون لك عشرون دينارا، فإذا كانت لك عشرون دينارا وحال عليها الحول ففيها نصف دينار" (أبوداؤد باب زكوة المال).

- ☑ "عن ابن عمر وعائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأخذ من كل عشرين دينارا فصاعدا نصف دينار ومن الأربعين دينارا" (ابن ماجة/١٢٨).
- ☑ على أن الأصل في التقويم هو الذهب الخالص حتى لو سرق دراهم أو غيرها قومت به" (مغني المحتاج ١٥٨/٤ طبع دار إحياء التراث).
- ☑ "النقود هو بالذهب، ولأن المثقال كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وعند أهل مكة هو أساس العملية وهو أساس تقدير الديات" (الفقه الإسلامي وأدلته ٧٦٠/٢).
- ☑ "مصرف الزكوة ما ذكر الله تعالى في قوله إنما الصدقات للفقراء "الآية" والفقير عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى من ليس له نصاب عنده مايكفيه ولا يسأل الناس" (قاضي خان ٢٦٥/١) (مقال الدكتور أسرار الحق السبيلي).

  "والأصح تقدير النصاب الورقي بالذهب لأنه المعادل لنصاب الأنعام (الإبل والبقر والغنم) ولارتفاع مستوى المعيشة وغلاء الحاجات، وإن كان يرى كثير من علماء العصر تقدير النصاب بالفضة، لأنه أنفع للفقراء وللاحتياط في الدين، ولأن نصاب الفضة ثابت بالسنة الصحيحة" (الفقه الإسلامي وأدلته ٧٧٣/٢).
- ☑ "يجب أن يكون التقويم بما هو أنفع للفقراء قدراً ورواجاً" (الفتاوى الهندية ١٧٩/١).

☑ "بما هو أنفع للمساكين احتياطا لحق الفقراء" (الهداية ١/١٧٨).

"مقوماً بأحدهما إن استويا فلو أحدهما أروج تعين التقويم به ولو بلغ بأحدهما نصابا دون الآخر تعين ما يبلغ به، ولو بلغ بأحدهما نصابا وخمسا وبالآخر أقل، قومه بالأنفع للفقير" (الدر المختار مع رد المحتار؛ باب زكوة المال ٣/٢١٠).

ويقدم الشيخ شاه جهان الندوي نقاطا ترجح رأيه وهي:

١- الذهب أكثر الأشياء بقاء واستقرارا.

٢- تعتمد الحكومات في ضمان أرصدتها على الذهب في معظم الأحايين وعلى هذا الأساس تقوم بإعداد عملات ورقية وعليه يتم تعيين قيمة النقود.

٣- الذهب هو المعيار والعملة الدولية وبه تقدر قيمة عملات العالم.

٤- يستخدم غلاف ذهبي كعلامة لعملة ورقية.

٥- لم يكن يوجد التفاوت في العهد النبوي والقرون الأوائل بين قيمتي الذهب والفضة إلى الحد الذي نراه اليوم، بل كانت العملتان متقاربتين بفرق ضئيل في القيمة، ولكن التفاوت أصبح اليوم كبيرا بحيث انحفض سعر الفضة وصار الذهب متساويا في القيمة أي مائة في المائة أو ١٢٠ في المائة (مجلة المجمع الفقهي:٥/٣).

٦- الذهب أساس الصرف والتعامل النقدي، وكان المثقال أساس العملات في العهد النبوي وعند أهل مكة.

٧- كان في العهد النبوي يمكن اشتراء حوالي ٢٠ شاة حجازية بعشرين دينارا، ويمكن في هذا العصر أيضا اشتراء عشرين شاة بنفس القيمة، وهذا دليل على كون الذهب أكثر الأشياء بقاءا واستقرارا.

٨- الذهب هو الأساس والمعيار لدى الشوافع في تقييم مال السرقة.

٩- القياس على الفضة وقت تقييم أموال الزكاة يكون – بدون شك- نافعا للفقراء ولكنه في نفس الوقت يمثل اعتداء على مالكها (مقال الشيخ شاه جهان الندوي)

١٠- إن إعداد العملات الورقية مرتبط قانونيا بالذهب، لذا ينبغي أن يكون المقياس في النصاب الذهب لا الفضة (الشيخ المفتي شير علي الغجراتي).

آراء أخرى:

- يذهب الشيخ أبو سفيان المفتاحي إلى تعيين المقياس على أساس "أنفع للفقراء" على الإطلاق دون أن يرجح أي جانب من جوانب المسئلة.
- أما الشيخ توقير بدر القاسمي والشيخ محمد موسى شمسي القاسمي، والشيخ محمد نوشاد القاسمي فيذهبون إلى أن يكون المقياس نصف قيمتي النقدين.
- بينما يذهب الشيخ صدر الحسن المظفرفوري إلى أن يخير المالك بين قيمتي الذهب والفضة أيهما يختار لأداء الزكاة.
- ويجيب الشيخ محمد المختار السلامي عن هذا السؤال قائلا: "إن تقدير قيمة النصاب من النقود أو من أموال التجارة لا يرجع فيها إلى ما يقوله سادتنا العلماء السابقون ولكن يرجع فيها إلى البنك المركزي في ربط النقود بالذهب أو الفضة، وحسب علمي فإن الربط بالفضة قد انتهى منذ أزمان. وأن الربط بالذهب ما زال قائما في الاعتبار العام دون أن يترتب عليه إلزام البنك المركزي بتحويل العملة الورقية إلى ذهب من اليوم الذي أعلن فيه الرئيس الأمريكي نيكسون أن لا صلة بين الدولار والذهب (مقال الشيخ محمد المختار السلامي).

ويوافق الدكتور ظفر الإسلام الصديقي الشيخ أبا زهرة والشيخ الخلاف والدكتور حسن والدكتور يوسف القرضاوي في رأيهم حول كون الذهب مقياسا للنصاب وكتب ترجمة اقتباس العلامة الشاه ولي الله الدهلوي نقلا عن كتاب "فقه الزكاة" للقرضاوي، يقول فيها: إن تعيين خمسة أوقيات فضة في النصاب ما كان إلا لأنها تكفي حوائج بيت واحد طوال سنة كاملة.

فهل يوجد الآن أي أسرة في أية دولة يكفيها هذا المقدار لشهر بل لأسبوع واحد بله سنة كاملة، فكيف يمكن أن يعتبر الشرع مالك هذا المقدار الضئيل للأموال غنيا، لذا ينبغي أن يكون المرجع في النصاب الذهب لا الفضة (مقال الدكتور ظفر الإسلام الصديقي).

ويقول الشيخ سلطان أحمد الإصلاحي: "إن الشخص الذي يملك في بداية السنة ونهايتها خمسة عشر ألف روبية بعد إكمال حوائجه الضرورية وأداء الدين يكون مالكا للنصاب وتجب عليه الزكاة" فكأن الشيخ أيضا يميل إلى ضرورة جعل الفضة

مقياسا للنصاب.

السؤال الثاني: يذهب الأحناف إلى أنه لو ملك أحد مقداراً من الذهب ومقداراً من الفضة لم يبلغ مجموعهما النصاب وجب عليه الزكاة، إلا أن الإمام أبا حنيفة يذهب إلى أنه يعتبر في ذلك الثمن، فلو ملك أحد شيئاً من الفضة وشيئاً من الذهب ثم يبلغ ثمن مجموعهما نصاب الفضة فعند الإمام أبي حنيفة تجب عليه الزكاة بناء على الثمن الحالي، بينما يذهب الصاحبان إلى ضم الأجزاء، أي يجب أن يكمّل مقدار أحد من الذهب والفضة نسبة من نصابه، ويكمّل المقدار الآخر بقية النُسَب من نصابه، ففي هذه الحالة تجب عليه الزكاة، على سبيل المثال: الذهب هو ربع نصابه والفضه ثلاثة أرباع نصابه فوجبت عليه الزكاة الآن.

بناء على قول الإمام أبي حنيفة في الأوضاع الراهنة يمكن أن تجب الزكاة في عشرة جرامات ذهباً وعشرة جرامات فضة، كما يمكن أن لا تجب عليه الزكاة في حالة امتلاكه سبعين جراماً ذهباً، فهل يمكن في هذه الصورة اختيار قول الصاحبين في مسألة ضم النصاب؟

للإجابة على هذا السؤال يذهب الباحثون الفقهاء إلى رأيين مختلفين.

الرأي الأول:

هناك جمع من العلماء وأهل الفتيا يرجحون رأي أبي حنيفة الذي يذهب إلى ضم أجزاء النصاب اعتبارا للقيمة الحالية لكونه أنفع للفقراء، ولأجل الاحتياط في هذه الظروف الراهنة، وأسماء هؤلاء المشايخ كالتالي:

الشيخ المفتي محمد جعفر الملي، والشيخ المفتي محمد روح الله القاسمي، والشيخ نياز أحمد البنارسي، والشيخ إقبال محمد التنكاروي، والشيخ ذكاء الله شبلي، والمفتي محمد حذيفة، والشيخ محمد عامر ظفر الأيوبي، والشيخ خورشيد أنور الأعظمي، والمفتي روح الأمين، والمفتي احتشام القاسمي، والقاضي محمد كامل القاسمي، والمفتي إقبال أحمد القاسمي، والمفتي عبد الرحيم القاسمي، والشيخ عبد الحي المفتاحي، والمفتي أشرف

عباس السعادتي، والشيخ عقيل أحمد القاسمي، والمفتي معز الدين القاسمي، والشيخ أختر إمام عادل القاسمي، والشيخ حفيظ الرحمن الندوي، والشيخ محمد صادق المباركفوري، والشيخ رضوان الحسن المظاهري، والشيخ إمداد الله القاسمي، والشيخ افتخار أحمد المفتاحي، والشيخ أبوسفيان المفتاحي، والشيخ محمد سلمان البالنفوري، والشيخ محمد أحسن عبد الحق الندوي، والشيخ صبيح أختر القاسمي، والشيخ عبد اللطيف البالنفوري، والشيخ محمد فاروق دربنجوي، والشيخ عبد القيوم البالنفوري، والشيخ خورشيد أحمد الأعظمي، والشيخ صدر الحسن القاسمي، والمفتي أحمد نادر القاسمي، والشيخ سلطان أحمد الإصلاحي.

يقصد هؤلاء العلماء بذكر أقوال الأئمة الفقهاء ودلائلهم مراعاة مصلحة الفقراء والمساكين ووصول أموال الزكاة إليهم بنسبة أكثر وهي كالتالي:

"ويضم الذهب إلى الفضة وعكسه بجامع الثمنية قيمة وقالا: بالأجزاء" (الدر المختار باب زكوة المال ٣/٣٣٤).

"وتضم قيمة العروض إلى الثمنين والذهب إلى الفضة كذا في الكنز حتى لو ملك مأة درهم وخمسة دنانير أو خمسة عشر دينارا أو خمسين درهما تضم إجماعا" (الفتاوى الهندية ١/١٧٩).

"والصحيح الوجوب، لأنه إن لم يكن تكميل نصاب الدراهم باعتبار قيمة الدنانير أمكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم، لأن قيمتها تبلغ عشرة دنانير فتكمل إحتياطا لإيجاب الزكوة" (البحر الرائق ٢/٢٣٠) (مقال: أبوسفيان المفتاحي).

"والإمام أبوحنيفة يقول: ضم الأجناس المختلفة بعضها إلى بعض في تكميل النصاب لايكون إلا باعتبار القيمة كما في عروض التجارة، وهذا، لأن المعتبر صفة المالية وصفة الغنى للمالك وذلك إنما يحصل باعتبار القيمة" (المبسوط ٣/٢٠، بدائع الصنائع ٢/٢١٢، البحر الرائق ٢/٤٠٠).

"إذا كانت له خمسة وتسعون درهما ودينار قيمته خمسة دراهم، فإنه يلزمه الزكوة باعتبار أن كل دينار ثمن خمسة دراهم، فثمن خمسة وتسعين درهما تسعة عشر ديناراً فإن ضمها إلى الدينار يكون عشرين دينارا، وبهذه الرواية يتبين أن على أصله يقوم

الذهب تارة بالفضة وتارة بالذهب وذلك لأجل الاحتياط وتوفير المنفعة على الفقراء" (بدائع الصنائع ٤١٤/٢) (المفتي محمد أشرف القاسمي).

"قال في التصحيح: ورجح قول الإمام الإسبيجابي الزوزني وعليه مشى النسفي وبرهان الشريعة وصدر الشريعة، وقال في التحفة: قوله: أنفع للفقراء، وأحوط في باب العبادات" (اللباب في شرح الكتاب للميداني، باب زكوة العروض ٧٦/١) (مقال الشيخ سلمان القاسمي البالنفوري، والشيخ محمد شاهجهان الندوي).

"لأنهما مالان متحدان في المعنى الذي تعلق به وجوب الزكوة فيهما وهو الاعداد للتجارة بأصل الخلقة والثمنية فكان في حكم الزكوة كجنس واحد" (بدائع الصنائع١٠٦/٢) (مقال الشيخ محمد أعظم الندوي).

والرأي الثاني:

من الأفضل أن نختار رأي الإمام محمد والإمام أبي يوسف نظرا إلى الأحوال الراهنة لأنه أكثر مراعاة لمصلحة الفقراء والمتخلفين اقتصاديا، ومعتنقو هذا الرأي عدة من العلماء وهم:

الشيخ الدكتور السيد أسرار الحق السبيلي، الشيخ محمد موسى شمسي القاسمي، والشيخ محمد توقير بدر القاسمي، والشيخ أرشد شاداب الندوي، والشيخ نوشاد القاسمي، والمفتي شاهد علي القاسمي، والمفتي شوكت ثناء القاسمي، والمفتي أنور علي الأعظمي، والمفتي شير علي الغجراتي، والشيخ أبرار خان الندوي، والشيخ اشتياق أحمد الأعظمي، والدكتور القارئ ظفر الإسلام الصديقي، والشيخ أبرار حسن الأيوبي الندوي، والمفتي عبد الرشيد القاسمي كانفور، والمفتي ثناء الهدى القاسمي، والشيخ السيد باقر أرشد القاسمي، والشيخ محبوب فروغ القاسمي، والشيخ نعيم أختر القاسمي، والشيخ مظاهر حسين عماد القاسمي، والمفتي إقبال أحمد القاسمي كانفور، والمفتي راشد حسين الندوي، والشيخ محمد شاهجهان الندوي، والمفتي لطيف الرحمن مومبائي، والشيخ محمد مصطفى القاسمي، والشيخ محمد ممتاز خان الندوي، والشيخ محمد أعظم الندوي، والدكتور محمد فهيم أختر الندوي.

هؤلاء العلماء المذكورون يقترحون اختيار رأي الصاحبين ويؤيدون موقفهم بتقديم

علل ومبررات تعود كلها إلى مراعاة المصالح المتواجدة، وتخلف المسلمين اقتصاديا، وحرمان كثير من الأسر المتخلفة من أموال الزكاة بسبب وجوبها على تلك الأسر، كما يعللون رأيهم أيضا بأنه ادعى إلى التيسير عليهم وتحررهم من وطئة وجوب الأضحية وصدقة الفطر وغيرهما واستندوا إلى عبارات الأئمة الفقهاء التالية:

"حتى كان قول أبي يوسف ومحمد يوافق قول أبي حنيفة لا يتعدى عنه إلا فيما مست إليه الضرورة، وعلم أنه لو كان أبو حنيفة رأى ما رأوا لأفتى به" (رسائل ابن عابدين، نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف ١٢٥/٢) (مقال الشيخ راشد حسين الندوي).

"فإن كان اختلافهم اختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة يأخذ بقول صاحبيه لتغير أحوال الناس، وفي المزارعة والمعاملة ونحوهما يختار قولهما لإجماع المتأخرين على ذلك، وفيما سوى ذلك يخير المفتي المجتهد ويعمل بما أفضى إليه رأيه" (رسائل ابن عابدين ٢٧/١، عقود رسم المفتي) (أنظر: مقال الشيخ راشد حسين الندوي).

"وجه قولهما: أن القيمة في الذهب والفضة ساقطة الاعتبار شرعاً، لأن سائر الأشياء تقوم بها وإنما المعتبر فيهما الوزن، ألا ترى أن من ملك إبريق فضة وزنه مائة وخمسون درهما، وقيمته مائتا درهم لاتجب الزكوة– ولو كانت القيمة فيها معتبرة لوجبت" (بدائع الصنائع ١٠٨/٢) (مقال الشيخ إقبال أحمد القاسمي).

"أي التجزئة والمقابلة، بأن يجعل كل دينار في مقابلة عشرة دراهم" (حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٢/٢).

"كذا في حق الوجوب يعتبر أن يبلغ وزنهما نصابا، ولايعتبر فيه القيمة بالإجماع" (الفتاوى الهندية) (مقال الشيخ محمد شاهجهان الندوي).

"ويجمع الذهب والفضة في الزكوة فمن كان له من الورق وزن مأة درهم من الفضة وله من الذهب عشرة دنانير أو عنده مائة وثمانون درهما وعنده دينار يساوي عشرين درهما، فليخرج من كل مال ربع عشرة، لكن بالتجزئة والمقابلة بأن يجعل كل دينار في مقابلة عشرة دراهم" (الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ٢٢/٤).

"والأول أصح، لأن الأثمان تجب الزكوة في أعيانها فلا تعتبر قيمتها كما لو انفردت" (المغني ٣٦٤/٥).

"ويكون الضم بالأجزاء، ولايكون الضم بالقيمة، لأن الضم بالأجزاء متيقن بخلاف القيمة، فإنه ظن وتخمين" (كشاف القناع عن متن الإقناع ٢٠٧/٥).

"إن أحدهما يضم إلى الآخر بالقيمة قول أبي حنيفة، عندهما يضم بالأجزاء، حتى لوكان له مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب فيها الزكوة عنده، خلافا لهما وعكسه لوكان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها لاتبلغ مائة درهم تجب فيها الزكوة عندهما ولاتجب عنده" (تبيين الحقائق للزيلعي ٣٨١/٣) (مقال الشيخ محمد أعظم الندوي).

نقاط متفرقة:

يكتب الشيخ أبرار خان الندوي لو تم العمل بموجب رأي الإمام أبي حنيفة لوقعت كثير من النساء اللاتي يملكن حلاهن ويتعرضن لأحوالٍ اقتصادية غير مرضية تحت وطئة وجوب الزكاة والأضحية وصدقة الفطر ولا يسترحن من تلك الأثقال.

ويقول الشيخ اشتياق أحمد الأعظمي أن كلا المذهبين – مذهب أبي حنيفة والصاحبين– ثابتان قويان ولكن العمل بمقتضى رأي الصاحبين ادعى في الظروف الحالية إلى جلب الراحة للنساء المفلسات اللاتي يملكن مقدارا ضئيلا من الحلي، ولكن الأفضل أن تبقى مثل هؤلاء النساء حلاهن الذهبية ويبعن حلاهن الفضية.

بينما يرى الشيخ كليم الله العمري أنه مادام لايجوز ضم أجزاء النصاب لاختلاف الجنس والثمن لايجوز أيضا ضم الأجزاء حسب رأي جمهور الفقهاء عن المسألة المذكورة.

ويرى الشيخ محبوب فروغ أن رأى الصاحبين يراعي كلا الصنفين، المستحقين للزكاة والأغنياء، لذا يمكن العمل برأيه نظرا إلى الأحوال كما صرح بذلك العلامة الكاساني.

إن تغير الظروف والأحوال يستدعي العمل بقول الصاحبين، كما لايلزم من العمل برأي الصاحبين الخروج من قول أبي حنيفة كليا (المفتي شير علي الغجراتي، والشيخ محمد ممتاز خان الندوي).

ويقرر الدكتور ظفر الإسلام الصديقي أن مذهب ضم أجزاء النصاب أقرب إلى اتخاذ الذهب مقياسا للنصاب.

* * *

من البحوث والدراسات:

نصاب الذهب والفضة

الشيخ سعيد عبد الحفيظ حجاوي[1]

الجواب:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن الزكاة عبادة مالية روحية تتعلق بشخص المزكي وماله، فإذا بلغ المال النصاب، وحال عليه الحول وجب فيه الزكاة، ومن ذلك الذهب والفضة فلا خلاف أن من يملك نصابًا من الذهب أو الفضة وحال عليه الحول فعليه الزكاة فعن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «إذا كانت لك مائتا درهم، وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم، وليس عليك شيء يعني من الذهب حتى يكون عشرون دينارًا، فإذا كانت لك عشرون دينارًا، وحال عليها الحول ففيها نصف دينار» وهذا النصاب يعتمد على الوزن لا على العدد فوزن الدينار أو المثقال ٤.٢٥ غم ووزن الدرهم الفضي ٢.٩٧٥غم وكانت قيمة النصابين متساويتين إذ كان الدينار يعادل عشرة دراهم من الفضة زمن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم، كما كانت العملة الرائجة من الذهب والفضة فعملة الروم من الذهب وعملة الفرس من الفضة، وتبايع المسلمون بالعملتين وأقر ذلك الرسول صلى الله عليه وآله وسلم لكن واقعنا مختلف تمامًا فالعملة الورقية هي المتداولة، كما أن الفرق في الثمنية شاسع بين الذهب والفضة، وإن لم يستخدما كنقدين لكنهما لهما قيمتهما الثمنية ولذا يكنزان ولهما أثرهما في حياة الناس قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلاَ يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾ [التوبة:٣٤].

﴿زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَاتِ مِنَ ٱلنِّسَاءِ وَٱلْبَنِينَ وَٱلْقَنَاطِيرِ ٱلْمُقَنْطَرَةِ مِنَ ٱلذَّهَبِ

---

[1] - المدير العام لمؤسسة آل البيت، الأردن

وَٱلْفِضَّةِ وَٱلْخَيْلِ ٱلْمُسَوَّمَةِ وَٱلْأَنْعَامِ وَٱلْحَرْثِ ذَٰلِكَ مَتَاعُ ٱلْحَيَاةِ ٱلدُّنْيَا وَٱللَّهُ عِنْدَهُ حُسْنُ ٱلْمَآبِ﴾ [آل عمران:١٤].

وإذا كان الشرع يوجب البعد عن السرف والخيلاء في استخدام الذهب والفضة لكن التضييق في استخدام الذهب كزينة أكثر من الفضة فيباح للنساء كل ما جرت عادتهن بلبسه من الذهب والفضة لكن يحرم الذهب على الرجال إلا ما دعت إليه ضرورة أما الفضة فيباح الخاتم وحلية السيف والمنطقة لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم اتخذ خاتما من فضة، ولأن الصحابة رضي الله عنهم اتخذوا المناطق محلاة بالفضة.

وتميز الذهب على الفضة فهو أساس تقدير الديات، كما أنه بقي غطاء لكل العملات المتداولة في العالم، قبل فرض الدولار كعملة عالمية للتداول دون تغطية، لكننا نلاحظ الآن عودة الاهتمام بالذهب بعد أن اهتزت مكانة الدولار عالميًا، وثبت فشل الاقتصاد الرأسمالي، وتعالت صيحات الإنقاذ باللجوء إلى الاقتصاد الإسلامي، كما برزت اقتصاديات جديدة كالهند والصين وتباري الدولتين في الحصول على أكثر أرصدة من الذهب من المؤسسة المصرفية الدولية، ناهيك عن الإقبال المستمر من الأفراد لإقتناء المعدن الأصفر.

كما يلاحظ أن الذهب هو الذي يرتفع وينخفض تبعًا للهزات الاقتصادية في العالم وتبعًا لتغير أسعار السلع، ولذا فإن النقود وهي مال وعملة رائجة متداولة ومتفاوتة القيمة فإن النصاب يقيم بالذهب، والله تعالى أعلم.

أما بالنسبة لمن يملك قيمة نصاب الفضة ولا يبلغ قيمة نصاب الذهب فيحل له أخذ الزكاة لأنه من أهلها إذا لا يملك نصاب الفضة بعينه والله تعالى أعلم .

الجواب:

على ضوء ما ذكرت في المسألتين السابقتين فإن رأي الشافعية وأحمد وأبي عبيد وأبي ثور بأن الذهب والفضة لا يضم أحدهما إلى الآخر كالإبل والبقر، وإنما يكمل النوع بالنوع من الجنس الواحد وإن اختلفا جودة ورداءة، والله تعالى أعلم.

* * *

حكم ربط النقود بالذهب أو الفضة

الدكتور محمد المختار السلامي[1]

وصلتني رسالتكم وأنا مستغرق في إعداد ما التزمت به سابقا وإني في هذا اليوم مسافر إلى المملكة العربية السعودية ولا أعود منها إلا يوم ٢٤ من هذا الشهر، إن المواضيع التي وجهتم لها عنايتكم مواضيع جديرة بالدرس, ثم بتدقيق الحكم الذي يرضي رب العالمين.

اسمحوا أني عند ما نظرت في السؤال الأول نصاب الذهب والفضة, توقفت في تقدير نصاب الذهب بخمسة وسبعين جراما وقد كنت جمعت أكثر من مرة المعادل من الشعير للمثقال من الذهب فتبين لي أنه ٤,٢٥ وأن النصاب بناء على ذلك هو ٨٥ جراما كما أن وزن الدرهم الشرعي هو ما بين ٢,٩٥ وثلاث جرامات فيكون النصاب ما بين ٥٩٠ جراما و٦٠٠ جرام –

كما أن تقدير قيمة النصاب من النقود أو من أموال التجارة, لا يرجع فيها إلى ما يقوله سادتنا العلماء السابقون, ولكن يرجع فيها إلى البنك المركزي, في ربط النقود بالذهب أو الفضة, وحسب علمي فإن الربط بالفضة قد انتهى منذ أزمان وأن الربط بالذهب ما زال قائما في الاعتبار العام دون أن يترتب عليه إلزام البنك المركزي بتحويل العملة الورقية إلى ذهب، من اليوم الذي أعلن فيه الرئيس الأميركي نيكسون أن لا صلة بين الدولار والذهب.

كتبت هذا وأنا معجل. أكرر شكري وثنائي وأؤكد عليكم أن تتذكروني بصالح دعائكم. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ختاما كبدء.

* * *

---

[1] - تونس

تقدير نصاب العملة الورقية والسلع في الزكاة بالذهب أم بالفضة؟ ومسألة ضم النصاب في الذهب والفضة

الشيخ خالد سيف الله الرحماني[1]

إن الزكاة أحد الأركان الخمسة للإسلام، هي فريضة على الأغنياء، وترد على الفقراء كما ثبت في الحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:

"تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم". (انظر: صحيح مسلم، باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام: ١٢١)

ورب سائل يسأل عن المراد بالأغنياء، هل الغنى يعتبر بالعرف وأحوال الناس؟ – والجواب عن ذلك أن الشريعة حددت معيارا خاصا للأغنياء الذين تجب عليهم الزكاة، وتفصيل هذا المعيار أن الله تعالى لم يفرض الزكاة في جميع الأموال؛ بل يتعلق حكمها بأنواع خاصة، منها:

صنفان من المعدن: الذهب والفضة.

السوائم: من الإبل والناقة، والبقر، والثور، والغنم، والضأن، والمعز– واختلف الفقهاء في الخيل، هل يجب فيها الزكاة أم لا؟ (انظر: الهداية، كتاب الزكاة: ١٧٨/١)

الحبوب والزروع: تجب الزكاة عند الجمهور في زروع تبقى نحو الأرز، والحنطة، والعدس والذرة وغيرها، والتي يتسارع إليها الفساد مثل الخضراوات والبقول لا تجب فيها الزكاة، هذا هو رأي الإمام أبي يوسف والإمام محمد من الحنفية؛ وأما الإمام أبو حنيفة النعمان فعنده تجب الزكاة في الزروع كلها. (انظر: الهداية، كتاب الزكاة:٢٠٩/١)

عروض التجارة أو البضائع: الزكاة واجبة في كل شيء يتجر فيه.

وأما ما سوى ذلك من الأموال فلا تجب فيها الزكاة.

ثم الزكاة لا تجب في كل قدر من هذه الأموال قليل أو كثير؛ بل قررت الشريعة

---

[1] - الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي (الهند)\

نصابا، ويتعلق حكم الزكاة إذا بلغت هذا النصاب المحدد، ولا يوجد في هذا الصدد بين العلماء اختلاف إلا في الحبوب والثمار، فلها نصاب محدد عند المجمهور مثل الأشياء الأخرى، وبه يقول الإمام أبو يوسف والإمام محمد، بينما ذهب الإمام أبوحنيفة إلى عدم تعيين نصاب خاص لها، فتجب فيها الزكاة قلت أو كثرت (انظر: الهداية، باب زكاة الزروع والثمار: ٢٠٩/١).

٣- وليس للبضائع والنقود الورقية (الفلوس) نصاب محدد لوجوب الزكاة أو الحرمان من استحقاقها، لأن: التجارة لا تختص بمال دون مال، فتعذر تحديد المعيار فيها بنوع خاص من الأموال.

وتعذر تحديد النصاب في الفلوس لأنها لم تتداول في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم.

جعل القرآن الكريم الفقر معيارا لاستحقاق الزكاة، والفقر قُبالة الغنى، فالذي يكون غنيا لا يكون فقيرا، وتعين بذلك إشارةً معيار الحرمان من الزكاة، وهو ملك قدر النصاب غير الحوائج الأصلية.

٤- ولكن السؤال يبقى قائما أن أي نصاب يجعل معيارا للفلوس وعروض التجارة، نصاب الحيوان، نصاب الزروع والثمار أم نصاب الذهب والفضة؟

وليست أهمية الفلوس هنا إلا من حيث أنها وسيلة لتبادل الأعيان والثمن، ولذا تقدر الفلوس بالذهب والفضة، وهما كانا يستخدمان في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم بوصف الثمن، فكأنهما جنس واحد من حيث كونهما ثمنين، لا يوجد بينهما فرق إلا أن الذهب والفضة أثمان بالخلقة وأما ثمنية الفلوس فمرجعها إلى الاصطلاح والعرف.

وكذا البضائع، فقد قدرها الفقهاء بالذهب والفضة في الزكاة؛ لأن الاتجار يمكن في كل شيء حتى التراب، فكان تقديرها بالذهب والفضة سهلا، لأنهما كانا وسيلتي التبادل، وكل شيء يعتبر وسيلة للتبادل يسهل به تعيين القدر المعنوي للأشياء، ولذا جعل الذهب والفضة معيارا لوجوب الزكاة في السلع والعملة الورقية؛ ففي "الموسوعة الفقهية":

"أما العروض فتضم قيمتها إلى الذهب أو الفضة ويكمل بها نصاب كل منهما، قال ابن قدامة: "لا نعلم في ذلك خلافا، وفي هذا المعنى العملة النقدية المتداولة".

(الموسوعة الفقهية: مصطلح زكاة، ضم الزكاة إلى الفضة في تكميل النصاب وضم عروض التجارة إليها، بالإحالة إلى ابن عابدين:٣٤/٢، والمجموع: ١٨/٦، والمغني:٢/٣-٣، والدسوقي على الشرح الكبير: ٤٥٥/١).

٥- فكان يستعمل الذهب والفضة أساسا والفلوس النافقة بصفة ثانوية كثمن لزمن طويل، وكانت العملات الذهبية والفضية متداولة في الهند إلى أواخر أيام المغول، ولكن الوضع لم يزل يتغير شيئا فشيئا، وأخذ استعمال العملة الفضية في هبوط مستمر، حتى بقيت العملة الذهبية هي الوسيلة الأساسية الوحيدة في عمليات التبادل في الأسواق، وكانت الأوراق النقدية بادئ ذي بدء سندات لحاملها، كان الخروج بقليل أو كثير من الذهب إلى السوق أو مكان آخر صعباً؛ فبدأ الناس يكتبون وثائق وسندات بدلاً عن إعطاء الذهب، فكأنها أوراق نائبة (أي تنوب) عن الذهب، وكان كاتبها يعتبر نفسه مسؤولا عن إعطاء الذهب المساوي لها، ثم تحولت هذه السندات أوراقا نقدية كانت تغطى بمقدار من الذهب يتساوي معها تماما في القيمة، فكأن من حق كل فرد يحمل الورقة النقدية أن يقدم إلى السلطة النقدية (البنك) مطالبا بقيمتها الذهبية بموجب عبارة تعهّد مدونة عليها.

ولما أصبحت للولايات المتحدة الأمريكية بعد الحرب العالمية الثانية جولة وصولة في العالم كله، فجاء نظام جديد وهو ارتباط كافة العملات بالدولار، وارتباط الدولار بالذهب، وتحملت أمريكا التزام ضمان الذهب نفسَها بالنسبة لقدر العملات المختلفة، واشتد الخطر نتيجة بعض أوضاع خاصة على أن كثيرا من الناس سوف يطالبون بالذهب، ولم يكن في وسع أمريكا أن تدفع الذهب بهذا المقدار الهائل، فأعلنت أمريكا أنها لا تستطيع سداد الذهب؛ وأسقطت قابلية عملتها للتحويل إلى الذهب، لكن رغم كل ذلك بقيت للذهب أهمية في تقدير العملة الورقية حتى اليوم.

٦- لما أن الفضة ما بقي ارتباطها بالعملة في شيء، رخصت الفضة بالنسبة للذهب رخصا كبيرا، وهبط سعرها إلى حد جَعل قيمة نصابها في الزكاة وهو "٦١٢ غراما" تافهة جدًا، فإن نصاب الفضة في الهند يساوي اليوم اثني عشر أو ثلاثة عشر ألف

روبية[١] في حين أن نصاب الذهب يساوي حوالي مائة ألف وخمسين ألف روبية، فيطيب لكاتب هذه السطور في هذه الحالة أن:

١- من لايملك إلا ذهبا فتجب فيه الزكاة باعتبار نصاب الذهب.

٢- ومن لا يملك إلا فضة فتجب فيها الزكاة باعتبار نصاب الفضة؛ لأن نصاب الذهب للذهب ونصاب الفضة للفضة ثابت بالنص، وكل ما كان ثابتا بالنص فيعمل بمقتضاه.

٣- ومن يملك قدرا من الفضة وقدرا آخر من الذهب، فيضم أحدهما إلى الآخر ضما بالأجزاء وفق مذهب الصاحبين، ولا يضم بالقيمة، أي تجب الزكاة فيما إذا كان نصف نصاب الذهب ونصف نصاب الفضة، أو ثلث نصاب الذهب وثلثا نصاب الفضة ونحو ذلك.

٧- يجعل الذهب معيارا لوجوب الزكاة في العملة الورقية والسلع، وكذا للحرمان منها – وذلك لما يأتي:

أولا: إن المقصد الأصلي من الزكاة سدّ حوائج الفقراء، وحاجة المرأ لا تتسد بالذهب والفضة مباشرة، لا يُسد بهما جوع ولا يُروى بهما غليل ولا يُشفى بهما أُوار، ولا يُستر بهما جسم؛ يبعثنا على التفكير أحيانا أن سائر أموال الزكاة ترتبط بها حاجيات الإنسان مباشرة، ولكنها لا ترتبط بالذهب والفضة، فلماذا وجبت الزكاة فيها مع أنهما لا يسدان سغباً، ولايستران جسما، ولا يُظلان رأسا، ووجه ذلك بيّن وهو أن كل واحد منهما ثمن ووسيلة للتبادل، وبذلك يكتسبان صلاحية استيفاء سائر حوائج الناس عن طريق غير مباشر، ولذلك لم يُقررا معيارين للزكاة فحسب؛ بل للربا والدية أيضا؛ يقول العلامة علاء الدين الكاساني وهو يتحدث عن مسألة ضمّ أحدهما إلى الآخر في حق تكميل النصاب:

"ولأنهما مالان متحدان في المعنى الذي تعلق به وجوب الزكاة فيهما، وهو الإعداد لتجارة بأصل الخلقة والتنمية فكانا في حكم الزكاة كجنس واحد". (بدائع الصنائع، كتاب الزكاة، مقدار الواجب فيه: ٢/١٠٦).

---

[١] وحدة النقد في الهند.

ويقول صاحب الشرح الكبير في نفس المسألة:

"ولأنهما نفعهما واحد، والمقصود منهما متحد، فإنهما قيم المتلفات وأروش الجنايات وثمن البياعات وحلي لمن يريدهما فأشبها النوعين". (الشرح الكبير على حاشية المقنع لابن قدامة المقدسي:١٦/٧)

وصرح بذلك غيرهما من أعلام الفقهاء، والمسألة واضحة كوضح النهار لا يحتاج إلى دليل، وعلى هذا الأساس يعتبرهما الفقهاء مالا ناميا تقديرا؛ لأن لهما أهمية رئيسية من حيث كونهما وسيلة للتبادل، والتجارة وسيلة النمو في الأموال، يقال:

"اتجر، فإن التجارة مورقة للمال"

ويلاحظ الآن أن الذهب له نوع ارتباط بالعملة الورقية يعني الثمن الاصطلاحي؛ وأما الفضة فقد انقطعت صلتها عنها، ولذا فقدت الفضة الثمنية في هذا الزمان، وكانت هي العلة الأصلية فيها، فتجب الزكاة في الفضة باعتبار أنها من أموال الزكاة المنصوص عليها، ولكن لا ينبغي أن تقرر معيارا لأشياء أخرى.

ثانيا: كان هناك توازن بين قيمتي الذهب والفضة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فكان يساوي مائتا درهم من الفضة عشرين مثقالا من الذهب، كما يقول الشاه ولي الله الدهلوي.

"والذهب محمول على الفضة، وكان في ذلك الزمان صرف دينار بعشرة دراهم، فصار نصابه عشرين مثقالاً". (حجة الله البالغة:١٣٠-١٢٩، باب مقادير الزكاة، بتحقيق سعيد أحمد يوسف البالن بوري، ط: مكتبة حجاز ديوبند)

ويقول صاحب الهداية:

"وكل دينار عشرة دراهم في الشرع، فيكون أربعة مثاقيل في هذا كأربعين درهم" (الهداية: ١٧٥/١، فصل في الذهب).

والحاصل أن القوة الشرائية لعشرين مثقالا من الذهب كانت تساوي مائتي درهم من الفضة،وكذا العكس إلا أن جودة الذهب والفضة، وصياغتهما وتصميمهما، ومثل ذلك من الزيادات الصورية والمعنوية كانت تؤثر في ارتفاع قيمة أحدهما على الآخر أحيانا:

"...إذا كانت قيمة أحدهما لجودته وصياغته أكثر من وزنه" (بدائع الصنائع: ١٩/٢).

وعلى هذا ذهب صاحبا الإمام أبي حنيفة إلى ضم الذهب إلى الفضة بالأجزاء؛ لأن مقدار نصف نصاب الذهب ونصف نصاب الفضة كان يعادل عشرين مثقالا من الذهب أو مائتي درهم من الفضة، ولذلك نرى أن الدية قررت ألف دينار أو عشرة آلاف درهم، حيث كان الدينار يساوي عشرة دراهم في السوق يومئذ، وقد تغير الوضع تماما في العصور الحديثة، وأصبح هناك تفاوت كبير بين نصاب الذهب ونصاب الفضة.

ثالثا: لو يقارن بين نصاب الفضة والأنصبة الشرعية الأخرى فيوجد تفاوت كبير بين السعر القائم بينها ، وانظر الفرق في الجدول التالي:

الجنس	مقدار النصاب	القوة الشرائية
✷ الإبل	أقل نصابها خمس ذود	عشرة آلاف ريال بمعدل ألفين ريال في إبل واحد، وهي تعادل مائة ألف وثمانين ألف روبية تقريباً في العملة الهندية.
✷ البقر	أقل نصابها ثلاثون بقرة	مائة ألف وثمانون ألف روبية بمعدل ستة آلاف روبية في بقرة واحد.
✷ الغنم	أقل نصابها أربعون شاة	ومائة ألف وخمسون ألف روبية بمعدل ثلاثة آلاف خمس مأة روبية في شاة واحد.
✷الذهب	أقل نصابه عشرون مثقالا	مائة ألف وخمسون ألفا تقريبا بمعدل ستة عشر ألف وخمس مائة روبية في عشرة غرامات من الذهب
✷الفضة	أقل نصابها مائتا درهم	إثنا عشر ألف روبية تقريبا بمعدل مائتين روبية في عشرة غرامات

رأينا أن نصاب الفضة تدهور للغاية لأجل هبوط كبير في سعره، ويلحظ هنا أن الرخص أو الغلاء في قيمة الحيوان لا يحدث مشكلة؛ لأن حوائج الإنسان تنسد بها مباشرة؛ لأن البقرة التي كانت تكفي ضرورة تغذية المائة من الناس قبل ألف عام فتكفي اليوم أيضا نفس القدر من الناس، ومع ذلك يوجد نوع من الثبات في سعرها، بخلاف

الفضة، فإن نصاب الفضة –مائتا درهم– كان يشترى به خمسة أوسق (ألف كيلو غرام تقريبا) من الغلة في القديم من الزمان، وأما في عصرنا الحاضر فلا تكفي قيمة مأتي درهم من الفضة لشراء هذا القدر من الغلة، ومعنى ذلك أن الفضة لم تبق محافظة على ما كانت عليه من سعرها في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وبذلك ضعفت قوتها الشرائية التي كانت من حيث كونها ثمنا بالخلقة.

رابعاً: تتوخى الشريعة بتحديد أنصبة الأموال للزكاة أن لا تجب الزكاة على أحد ولا يحرم أخذها إلا إذا اختزن عنده قدر كثير من المال عند أحد تجب فيه الزكاة، ويحرم عليه أخذها؛ كما يتبين من أنصبة الحيوان والذهب والفضة، وكذلك نصاب الفضة كان مائتا درهم على أن الحصول على مبالغ ذات خطر كان ممكناً بذلك، ولم يعد ذلك بالإمكان في عصرنا، يقول الشاه ولي الله الدهلوي:

"إنما قدر من الحب والتمر خمسة أوسق؛ لأنها تكفي أقل أهل البيت إلى سنة، وذلك لأن أقل البيت الزوج والزوجة وثالث خادم أو ولد بينهما، وما يضاهي ذلك من أقل البيوت، وغالب قوت الإنسان رطل أو مد من الطعام، فإذا أعمل على واد من هؤلاء كفاهم لسنة، وبقيت بقية لنوائبهم وإدامهم، وإنما قدر من الورق خمس أواق؛ لأنهامقدار يكفي أقل أهل البيت سنة كاملة إذا كانت الأسعار موافقة في أكثر الأقطار، واستقرئ عادات البلاد المعتدلة في الرخص والغلاء تجد ذلك". (حجة الله البالغة:١٢٨/٢)

وورد في بعض الأحاديث أن الزكاة لا تجب في أقل من خمسة أوسق (تسع مائة وست وسبعين كيلو غرام وثماني مائة غرام)، وذلك نحو حديث "ليس في ما دون خمسة أوسق زكوة" (أبو داؤد، كتاب الزكاة، باب ما تجب فيه الزكاة، رقم الحديث:١٥٥٩) وعلى هذا تقرر عند الجمهور والصاحبين نصاب الحبوب وهو خمسة أوسق، وأما عند الحنفية فتجب الزكاة في الحبوب سواء أكانت قليلة أو كثيرة، ودليلهم على ذلك أن هذا الحديث يتصل بعروض التجارة؛ لأن الوسق كان يعادل أربعين درهما، فصارت خمسة أوسق من الحبوب معادلة لمائتي درهم. (انظر: الهداية، باب زكاة الزروع والثمار: ٢١٠/١، بداية المجتهد، كتاب الزكاة، الفصل الخامس في نصاب الحبوب: ٢٧٣/١) وعلم من هذا أن تحديد نصاب الفضة بمائتي درهم كان باعتبار أنه يكفي لشراء حوائج ضرورية في أكبر

مقدار، ولكن هذا النصاب لا يكفي اليوم قوت شهر لأهل بيت إلا بشق الأنفس فضلا عن كفاية حوائجهم سنة كاملة.

خامسا: إن الشريعة قررت معيارا للفقر والغنى؛ ولكنهما يرتبطان بالعرف والأحوال أيضا؛ لأن حاجيات المرأ تختص بكل زمان، وقد راعى الفقهاء الكرام هذا الجانب في تعيين الحوائج الأصلية، لو نظرنا من هذه الناحية، فإن اثني عشر أو ثلاثة عشر ألف روبية يعتبر في هذا الزمان مالاً زهيداً، لا يعادل أقل مرتبات الوظائف الحكومية والدوائر الرسمية.

سادسا: كانت صفة الذهب والفضة من حيث العملة، ولذلك كانت لهما أهمية خاصة، وكان الناس يحتفظون برؤس أموالهم في صورة الذهب والفضة، وهذه حقيقة عملية، وإلى ذلك أشار إليها القرآن الكريم حين قال:

"وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ" (التوبة:٣٤)

وأما في عصرنا هذا فلا يكنز الناس أموالهم في صورة الفضة، بل في صورة الذهب، ويباع بِسكوت الذهب والعملة الذهبية من قبل البنوك، فتزداد قيمة الذهب يوما فيوما, حتى يهتم الناس بالمجوهرات الذهبية في الزواج أيضا، بغية أن سعره لا يزال يتصاعد، ويمكن بيعه كلما تمسّ إليه الحاجة.

وبناءً على هذه الأسباب، فإن الرأي الذي يطمئن به قلبي هو أن جانب الثمنية في الذهب أكثر بكثير مما هي في الفضة، وتداولُ الذهب لتعامل الناس به وثبات قوة شرائه على أرفع مستوى وأكبر قدر من الفضة، وبه تتحقق حكمة تقدير النصاب في الشريعة على الوجه الأكمل، وهي أن لا تجب الزكاة على الفقراء؛ بل تجب على الأغنياء، وأن لا يُحرم الزكاة الفقراءُ بل الأغنياء.

ومن أهل العلم من يرى أن الفضة تقوم بمثابة الأصل في كونها معيارا للزكاة؛ لأن نصاب الفضة ثابتة بالأحاديث الصحيحة، وبذلك انعقد الإجماع على نصابها دون نصاب الذهب فإنه مختلف فيه، حتى روي عن بعضهم أن الذهب يقدر بنصاب الفضة وهو مائتا درهم، فإذا بلغ الذهب هذا المقدار وجبت فيه الزكاة، وإلا فلا, يقول العلامة ابن قدامة:

"وأجمعوا على أنه إذا كان أقل من عشرين مثقالا ولا تبلغ مائتي درهم فلا زكاة

فيه، وقال عامة الفقهاء نصاب الذهب عشرون مثقالا من غير اعتبار قيمتها إلا ما حكي عن عطاء وطاؤس والزهري وسليمان بن حرب وأيوب السختياني أنهم قالوا: هو معتبر بالفضة فما كان قيمته مائتي درهم ففيه الزكاة وإلا فلا". (المغني:٤/٢١٣)

ولكن لا يعزبن عن البال أن من اتخذ هذا الرأي من الفقهاء كانوا يزعمون أنه لم يثبت حديث في تقدير نصاب الذهب، فلِما أن كل واحد منهما ثمن بالخلقة يقدر الذهب بالفضة، ويبدو من هذا أن الحديث الذي يحدد نصاب الذهب لم يبلغ هؤلاء الأجلاء، مع أن نصاب الذهب ذكر في أحاديث عدة، أهمها:

"عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ببعض أول هذا الحديث، قال: "فإذا كانت لك مائتا درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم وليس عليك شيء يعني في الذهب حتى يكون لك عشرون ديناراً، فإذا كانت لك عشرون ديناراً وحال عليها الحول ففيها نصف دينار. الحديث(رواه أبوداؤد، باب زكاة السائمة، رقم الحديث:١٥٧٣) وسكت عنه، وقال الزيلعي الحديث حسن. (نصب الرأية:٢/٢٣٨)

"عن علي رضي الله عنه قال: قام فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم، فقال: إنا قد وضعنا عنكم صدقة الخيل والرقيق، ولكن هاتوا ربع العشر من كل أربعين درهما درهم وليس في ما دون المأتين، في كل عشرين مثقالاً نصف مثقال وليس فيما دون ذلك شيء "رواه ابن جرير في تهذيبه وصححه". (إعلاء السنن، كتاب الزكاة، باب نصاب الذهب: ٩/٥٩، معزيا إلى كنز العمال: ٣/٣٠٦-٣٠٧)

"عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ليس فيما دون مائتي درهم شيء، ولا فيما دون عشرين مثقالا من الذهب شيء، وفي المائتين خمسة دراهم وفي عشرين مثقالا ذهب نصف مثقال". (نصب الراية، كتاب الزكاة، فصل في الذهب:٢/٣٦٩)

في ضوء ما سبق من الأحاديث يرى جمهور الفقهاء بالإضافة إلى الأئمة الأربعة أن نصاب الذهب مستقل ومصرح به على حدة، لا يعتمد على نصاب الفضة، واتفقت عليه كلمة الفقهاء المتأخرين تقريباً، والظاهر أنه إذا تم الاتفاق على نصاب الذهب فلم يعد من المعقول الاستدلال بهذا الاختلاف؛ بل يتجلى من عبارات الفقهاء أنهم كانوا

يقدرون الدرهم بالدينار، فقد نقل العلامة الزيلعي عن القدوري:

"وفي التجريد للقدوري: لا خلاف أن الدية ألف دينار، وكل دينار عشرة دراهم، ولهذا جعل نصاب الذهب عشرين ديناراً ونصاب الورق مائتي درهم". (نصب الرأية، كتاب الديات: ٣٦٢/٤)

٨- وأما مسألة ضم النصاب في الزكاة, فذهب الجمهور إلى أن نصاب السوائم عند اختلاف الجنس في الزكاة لا يضم بعضها إلى بعض في تكميله، وأما الزروع والثمار فمن الفقهاء الذين يرون أن لها نصابا محددًا الإمام أحمد في أحد قوليه أن الحبوب والثمر يجمع بعضها إلى بعض في تكميل نصابها، فإذا بلغت خمسة أوسق، وجبت فيها الزكاة، ورجحه العلامة أبوبكر من الحنابلة. (انظر: المغني:٢٠٣/٤, مع تحقيق الدكتور عبد الله عبد المحسن وغيره)

وأما الأثمان وهي الذهب والفضة هل يضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النصاب أم لا؟ اختلف الفقهاء فيه على رأيين:

ذهب الحنفية والمالكية وسفيان الثوري والأوزاعي -وهو رواية عن أحمد- إلى أن الذهب والفضة يضم أحدهما إلى الآخر في تكميل النصاب، (انظر: بدائع الصنائع:١٠٦/٢, بداية المجتهد، ٢٦٥/١, المغني:٢٠٣/٤-٢٠٦)، واستدلوا لذلك بأن السبب الرئيسي لوجوب الزكاة فيهما هو كونهما من الأثمان، وكل واحد منهما ثمن، وهذا اجتهاد وقياس، لا يوجد حديث في هذا الصدد، ونقل العلامة الكاساني أن به يعمل بعض الصحابة الكرام:

"ولنا ما روي عن بكير بن عبد الله بن الأشج أنه قال: مضت السنة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بضم الذهب إلى الفضة والفضة إلى الذهب في إخراج الزكاة". (بدائع الصنائع، كتاب الزكاة، مقدار الواجب فيه: ١٠٦/٢)

ولكن هذه الرواية لا توجد في كتب متون الحديث، إلا أن ابن أبي شيبة جعله قول بعض التابعين من إبراهيم النخعي وحسن البصري ومكحول. (مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الزكاة:٨٠-٩٩٧٨)

وذهب الإمام الشافعي وأبوثور, وداؤد الظاهري وأبو عبيد وابن أبي ليلى وغيرهم إلى أنه لا تجب في أحد الجنسين الزكاة حتى يكمل وحده نصاباً،ووجه قولهم أن الذهب

والفضة جنسان مختلفان صورة ومعنى، ونصاب كل واحد منهما يختلف عن الآخر، فلا يضم أحدهما إلى الآخر كما لا يضم الإبل إلى البقر والتمر إلى الزبيب في تكميل نصابهما. (انظر: كتاب الإم للشافعي، كتاب الزكاة: ٤٠/٢، المجموع، باب زكاة الذهب والفضة:٣٤٨/٥, البيان في مذهب الإمام الشافعي:٢٨٥/٣-٢٨٦, المغني لابن قدامة:٢٠٣/٤-٢-٦)

والحافظ ابن رشد مع أنه مالكي أخذ بهذا الرأي الأخير، يقول:

"وسبب هذا الارتباك ما راموه من أن يجعلوا من شيئين، نصابهما مختلف في الوزن نصابا واحداً، وهذا كله لا معنى له، ولعل من رام ضم أحدهما إلى الآخر فقد أحدث حكما في الشرع حيث لا حكم؛ لأنه قد قال بنصاب ليس هو بنصاب ذهب ولا فضة". (بداية المجتهد:٦٥٨/١)

وقصارى القول في ذلك أن مسألة ضم الذهب إلى الفضة والفضة إلى الذهب في باب الزكاة مختلف فيها بين الأئمة الأربعة وغيرهم، فالذين ينكرون الضم يرون أنه لا يوجد نص في ذلك، ولا يثبت الضم كذلك عند مقارنتهما بالأموال الأخرى التي تجب فيها الزكاة؛ لأن الضم لا يكون فيها بالاتفاق، ومقتضى ذلك أن لايؤخذ بمبدأ الضم في الذهب والفضة أيضا، وأما القائلون بالضم فإنهم يقولون: إنهما من قبيل الأثمان، فيتحد حكمهما باعتبار اتحاد مقصدهما.

ثم القائلون بالضم اختلفوا، فذهب الإمام أبوحنيفة إلى أنه يضم أحدهما إلى الآخر بالتقويم في أحدهما بالآخر، فلو كان عند أحد شيء من نصاب الفضة وشيء من نصاب الذهب، وتبلغ مجموعة قيمتهما إلى نصاب الفضة فعليه الزكاة، وذهب الفقهاء الآخرون من الإمام مالك، والإمام أبي يوسف، والإمام محمد وغيرهم إلى أن الضم يكون بالأجزاء فلو كان عند أحد جزء من نصاب الذهب نصفه أو ثلثه، وجزء من نصاب الفضة نصفه أو ثلثاه فعليه الزكاة، وهذه الطريقة في الضم يأخذها الإمام أحمد أيضا في الرواية التي تعين مذهبه أنه يقول بالضم، يرى الإمام أبوحنيفة أن الضم بالقيمة أحظ للفقراء، وتجب الزكاة عند الضم بالقيمة في بعض الصور التي لاتجب فيها باعتبار الضم بالأجزاء، ويرى الجمهور أن النصاب جعل للذهب والفضة لا لقيمتهما، والعبرة بالأصل لا بالفرع، (انظر:

بدائع الصنائع، كتاب الزكاة: ١٠٧/٢، رد المحتار، باب الزكاة: ٢٣٤/٣، بداية المجتهد، ضم الذهب إلى الفضة: ٢٦٥/١، المغني: ٢٠٦/٤)

١٠- وليس بخاف على من له أدنى إلمام بهذه المسألة أن الإمام أباحنيفة اتخذ موقف الضم بالقيمة في زمن كانت فيه علاقة قوية بين قيمة الذهب والفضة، فلم يكن بين الضم بالقيمة والضم بالأجزاء فرق هائل نظرا إلى حقيقتهما، وأما الآن فمن يملك خمسين غراما من الذهب الذي يساوي ثمانين ألف روبية فلا تجب فيها الزكاة، ومن يملك عشرة غرامات من الذهب وعشرة غرامات من الفضة، ومجموع قيمتهما في حدود ستة عشر ألف وخمس مائة روبية فعليه الزكاة، فإذا دققنا النظر في هذه المسألة وجدنا أن الضم بالقيمة أضر للفقراء بدلا من أن يكون أنفع وأحظ لهم، فإنهم لا يحرمون استحقاق أخذ الزكاة فحسب، وإنما تجب عليهم الزكاة أيضا في الاعتبار بذلك، فقول الصاحبين هو الأمثل في نظري، بالنظر إلى الظروف الاقتصادية الحالية.

الرأي النهائي في المسألتين:

يتبين لنا مما سبق أن:

من يملك نصاب الذهب فقط تجب عليه الزكاة طبقا لنصاب الذهب.

من يملك نصاب الفضة فقط تجب عليه الزكاة طبقا لنصاب الفضة.

ولو كانت عنده كمية من الذهب وكمية من الفضة فيعمل بضابطة الضم بالأجزاء لا بالقيمة.

تقدر النقود الورقية وعروض التجارة بالذهب لا بالفضة.

لو كانت عنده نقود ورقية أو عروض التجارة دون النصاب ومقدار من الذهب، فتجب الزكاة عليه عملا بضابطة الضم بالقيمة؛ لأن جعل الذهب معياراً لهما يدل على أنهما في حكمه.

نصاب الذهب هو المعيار في مسألة الحرمان من الزكاة، فكل من لا يملك مالا يساوي نصاب الذهب سوى الحوائج الأصلية يجوز له أخذ الزكاة، ويعد من مصارفها.

هذا ما عندي، والله أعلم بالصواب وعلمه أتم.

* * *