الشرط الجزائي في الديون والبدائل الشرعية له في التطبيقات المصرفية

د . أحمد الجزار محمد بشناق

الجامعة الأسمرية للعلوم الإسلامية 1334هـ - 2013م

المقدمة

لما كان العمل بكافة أشكاله والتجارة بشكل خاص عصب الحياة ، كان لا بد من وضع ضوابط وقيود لتسير الحركة التجارية سيراً صحيحاً من الناحية الشرعية من جهة ، ولضمان تنفيذ الالتزام والوفاء به شكلاً ومضموناً من جهة أخرى؛ وقد برز حديثاً من هذه الضوابط والقيود لضمان التنفيذ والوفاء ما يُسمى بالشرط الجزائي .

وقد سلط هذا البحث الضوء على الشرط الجزائي في الديون من حيث مفهومه وحكمه والبدائل الشرعية له في التطبيقات المصرفية المعاصرة . فجاء هذا البحث ليبين آراء الفقهاء في هذه المسألة لأهميتها التي تجلت في أمور :

ـ حداثة المسألة المطروقة . إذ لم تُطرق في أبواب الفقه القديم .

ـ استخدامها من قبل المصارف الإسلامية كوسيلة ناجعة وفاعلة في حمل المدين على الوفاء بالتزامه . رغم ما أثير حولها من شبهات .

وأستطيع القول أن ما أضافه هذا البحث ـ على الرغم من أن هذه المسألة قد بحث فيها بعض العلماء المعاصرين ، كما سيتبين من خلال البحث ـ **في هذه المسألة هو** :

1ـ تحرير آراء العلماء في هذه المسألة؛ لأنّ عدم الدقة في فهم آرائهم ، أدى إلى نسبة أقوال إلى علماء لم يقولوا بها؛ فاستدعى الأمر تحريرها بشكل جيد وتفصيلها إلى مسائل وصور جزئية ، ليستبين القارئ الرأي الدقيق لكل عالم .

2 ـ تفصيل المسألة بشكل دقيق؛ لتميز المسألة موضوع البحث بالدقة العالية . فمع أنها مسألة واحدة من حيث الشكل إلا أن المتأمل فيها سيكتشف أن تحتها صوراً جزئية تختلف كل منها عن الأخرى ، شكلاً ومضموناً . فيختلف الحكم تبعاً لذلك .

ويخلص البحث إلى أمرين :

أ ـ أن حكم الشرط الجزائي المقترن بعقد الدين ـ بكافة صور الدين ـ والذي اقتضى دفع مبلغ من المال زيادة على أصل الدين لعدم وفاء المدين بالتزامه حرام؛ لأنه من قبيل ربا النسيئة المحرم .

ب ـ أن هناك من البدائل الشرعية والمؤيدات الشرعية التي يمكن أن تفي بالغرض مكافئة لقوة الشرط الجزائي وسهولته ، مثل : الرهن والكفالة ، والعقوبات التعزيرية لحمل المدين على الوفاء بالتزامه .

ولقد اتبعت في بحثي المنهج الاستقرائي والمنهج الاستدلالي ، وذلك لحصر آراء العلماء في المسألة ، ومن ثم مقارنتها والترجيح بين الآراء ما أمكن ، مدعماً كل ذلك بأدلته .

المحور الأول الشرط الجزائي : مفهومه وحقيقته

أولاً : مفهومه :

1 - الشرط :

لغـــة : له عدة معان في اللغة ، منها : إلزامُ الشيء والتزامه فـــي البيع ونحوه[1] .

اصطلاحاً : هو ما يلزم من عدمهِ العدمُ ولايلزمُ من وجوده وجودٌ ولا عدم لذاته[2] .

وهـذا المعنـى للشـرط إنمـا هـو عنـد الأصـوليين ، والـذي يقتضـي مـن المكلـف وجوبالخضوع والانقياد له؛ لتصح منه الأعمال والعبادات . وليس هو المراد هنا ، بل الشرط الذي يدور حوله البحث هنا هو ما كان من صنيع الإنسان بإرادته ، بغية تحقيق مصلحة له . أي : جعل الشيء قيداً في شيء كشراء الدابة بشرط كونها حاملاً ونحو ذلك[3] .

2 - الجزاء :

المُكافأة على الشيء[4] . والجزاء مافيه الكفاية من المقابلة : إنخيراًف خيروإن شراً فشر[5] ، والذي سيتبين من مفهوم الشرط الجزائي أن المراد بالجزاء هنا هو الجانب السلبي ، أي : جانب العقاب دون الثواب ، إذ الشرط الجزائي لا يكون إلا بهذا المعنى .

3 - الدَّيْن والقرض :

الدَّيْن لغة : وقد دَانَه أَقْرَضَه فهو مَدِينٌ[6] . وكلُّ شيء غيرحاضر دَينٌ[7] .

اصطلاحاً : هو مايثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته=[8] .

أما القرض لغة : ماتعطيه من المال لتقضاه[9] .

واصطلاحاً : مايدفع إلى الإنسان من المال بشرط رد بدله[10] .

مفهوم الشرط الجزائي كمصطلح :

هو مصطلح قانوني معاصر ، لم يستخدمه السابقون ، وهذا لا يعني عدم معرفتهم بمضمونه ، بل يقصد بذلك أنّه لم يُستخدم عندهم كلفظ أما كمدلول ومفهوم فهو معروف

---

(1) ينظر:ابن منظور: لسان العرب ، ط1 ، دار صادر ، بيروت . مادة (ش ر ط).
(2) ينظر: القرافي:الفروق: عالم الكتب ، بيروت ، (د ت). 1/ 230.
(3) ينظر: ابن النجار:شرح الكوكب المنير ، تحقيق : محمد الزحيلي ونزيه حماد ، ط 2. مكتبة العبيكان ، الرياض ، 1997م ، 1/ 453 .
(4) ـ ينظر:ابن منظور: لسان العرب مادة (ج ز ى).
(5) ـ ينظر: الأصفهاني: مفردات غريب القرآن ، تحقيق: صفوان الداودي ، ط 1 ، دارالقلم ـ الدار الشامية ، دمشق ـ بيروت ، 1412هـ. ص 93.
(6) ـ ينظر: الرازي: مختار الصحاح ، تحقيق: محمود خاطر ، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، 1995م ص 91.
(7) ـ ينظر: ابن منظور: لسان العربمادة (د ي ن).
(8) ـ ينظر: نزيه حماد: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ، دار القلم ، سوريا ـ دمشق. ط 1 ، 2008م ص 208. بتصرف يسير.
(9) ـ ينظر: الرازي : مختار الصحاح ص221.
(10) ـ ينظر: مفردات غريب القرآن ص 400.

عندهم[11] .

فهو : اتفاق بين العاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن أو الملتَزَم له إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه أو تأخر في تنفيذه[12] . هذا بشكل عام ، أما الشرط الجزائي في الديون فهو :

هو اتفاق بين المتعاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن أو الملتَزَم له إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه أو تأخرفي تنفيذه فيما يتعلق بمعاملة القرض أو الدين .

وصورته البسيطة : أن يشترط الدائن على المدين مبلغاً من المال زائداً عن أصل الدين ، حال إخلال المدين بالوفاء بالتزامه . ويشار هنا إلى أن الإخلال بالوفاء في الالتزام يُقصد به : تأخر المدين بالوفاء أو امتنع عن الوفاء وتنفيذ الالتزام لسببٍ أو لآخر .

ثانياً : حقيقته ومكانته من العقد :

حقيقة الشرط الجزائي تتوقف على معرفة طبيعة شروط العقد ، فقد قسم العلماء شروط العقد باعتبارات كثيرة؛ منها باعتبار مصدرها ، وهي قسمان[13] :

الأول الشرط الحقيقي أو الشرعي : و هوما يتوقف عليه وجود الشيء بحكم الشرع[14] . فهو ما كان مصدره الشرع ، وهو أحد مكونات العقد ، كشروط الانعقاد[15] وشروط الصحة[16] وشروط النفاذ[17] وشروط اللزوم[18] ، فإنّ هذه شرائط شرعية ، نصّ الشرع على حتمية توافرها في تكوين العقد .

والقصد من هذه الشروط فيا لجملة منع وقوع المنازعات بين الناس ، وحماية مصالح العاقدين ، ونفي الغرر (أي الاحتمال) والبعد عن المخاطر بسبب الجهالة[19] .

الثاني الشرط الجعلي : هو ما كان مصدره إرادة الشخص ، بأن يجعل عقده أو التزامه معلقاً عليه ومرتبطاً به ، بحيث إذا وجد الشرط وُجِدَ ذلك العقد أو ذلك الالتزام ، وإن لم يتحقق ذلك الشرط ، فلا يتحقق المشروط ، فيكون المشروط مرتبطاً به وجوداً

---

(11) - ينظر: نزيه حماد معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ص: 257. ومحمد عثمان شبير وآخرون بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، ، دار النفائس ، عمان ، ط 11998م. 2/ 854.

(12) - ينظر: نزيه حماد معجم المصطلحات المالية والاقتصادية ص 257.
للاستزادة في معاني الشرط الجزائي؛ ينظر: محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني +الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة+ دار كنوز إشبيليا ، الرياض ، ط1 ، 2006م ، ص 68 - 73.

(13) - ينظر: عبد الكريم زيدان ، الوجيز في أصول الفقه ، مؤسسة قرطبة ، بغداد ، 1976م. ص:60 - 61.وهبةالزحيلي أصول الفقه الإسلامي ، دار الفكر ، دمشق ، ط1 ، 1986م.1/101.

(14) - ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتيةوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ط 2 ، 1987م. 4/305.

(15) - وهي:ما يشترط تحققه لجعل العقد في ذاته منعقداً شرعاً وإلا كان باطلاً. ينظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، دمشق ، ط4 ، 4/580.

(16) - وهي: ما يشترط شرعاً لترتيب آثار العقد ، فإن فقدت كان العقد فاسداً ، أي مختلاً اختلالاً في ناحية فرعية متممة غير أساسية ، مع كونه منعقداً موجوداً في حد ذاته. ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته 4/582.

(17) - وهي: الشروط التي يتوقف على توافرها ترتب آثار العقد عليه بالفعل. ينظر: الجليدي: أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما دراسة فقهية مقارنة. مطابع الخمس ، الخمس ، ط2 ، 2010م.1/132.

(18) - وهي: الشروط التي إذا وجدت في العقد لم يكن لأحد العاقدين ولا لغيرهما حق فسخه أو الاعتراض عليه. ينظر:الجليديأحكام الأسرة.1/134. والموسوعة الفقهية الكويتية 9/11.

(19) - ينظر: الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته. 4/580

وعدماً[20] .

فالشرط الجعلي ليس من بنية العقد أو أحد مكوناته ، غير أنه يشترطه أحد العاقدين على الآخر؛ ليحقق مصلحة له[21] .

فاشتراط مؤسسة معينة على مقاول بتوريد سلعة معينة بتاريخ معين وإلا ترتب عليه غرامة معينة ، يُعدّ من قبيل الشرط الجعلي الذي جعله أحد العاقدين ليحقق مصلحة له . . . . الخ .

والمتأمل في مفهوم الشرط الجزائي ـ المتقدم ذكره ـ يلحظ أنه من قسم الشروط الجعلية المقترنة بالعقد ، لأنه ناشئ عن إرادة العاقدين أو أحدهما ولم يفرضه الشارع الحكيم .

غير أن الشروط الجعلية أو المقترنة بالعقد أنواع ثلاثة ، لابد من بيانها لحصر الأوصاف التي تنطبق على الشرط الجزائي ـ موضوع البحث ـ بغرض إسقاط الحكم الشرعي المناسب له .

أقسام الشروط الجعلية :

الشرط التعليقي ، وهو : ربط حصول مضمون جملة ، بحصول مضمون جملة أخرى[22] . أو هو : ربط حصول أمر بحصول أمر آخر[23] .

الشرط الإضافي ، وهو : إرجاء أثر التصرف المنعقد إلى زمن مستقبل معين[24] .

الشرط التقييدي ، هو : التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه ، زائد عن أصل مقتضاه شرعاً[25] . **وهو محل البحث هذا .**

حقيقة الشرط الجزائي

بالنظر إلى مفهوم الشرط الجزائي نرى :

المطابقة الواضحة بينه وبين الشرط التقييدي ، فهو ليس شرطاً تعليقياً وليس شرطاً إضافياً .

أما كونه ليس شرطاً تعليقياً؛لأن التعليق ترتب أمر لم يوجد على أمر قد يوجد في المستقبل ، في حين أن الشرط التقييدي التزامأمرلميوجدبعد لأمروجد[26] .

فالشرط التعليقي لا يُوجب تكليفاً زائداً عن مقتضى التصرف ، وإنما هو شرط يفيد ربط حصول أمر بحصول أمر آخر ، كلاهما غير موجود في الحال[27] ، ويكون الأمر

---

(20) ـ ينظر:نزيه حمادمعجم المصطلحات المالية والاقتصادية. ص: 257.
(21) ـ ينظر: الجليديأحكام الأسرة.100/1.
(22) ـ ينظر: ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة ، ط2. 2/4. والدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط 11994م. 415/2.
(23) ـ ينظر: مصطفى الزرقا:المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، دمشق ، ط1 ، 1998م. 573/1.
(24) ـ ينظر: الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله415/2. الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي 102/1.
(25) ـ ينظر: الدريني بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله 414/2.
(26) ـ ينظر:الحموي: غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1985م ، 41/4.
(27) ـ ينظر: الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله. 415/2.

المعلق عليه يمكن التحقق ، أي : يمكن الوجود[28] .

ومن جهة أخرى فإن الشرط التعليقي يتحكم في أصل إنشاء العقد ، فلا ينشأ دون تحقق الشرط . فقد نصوا على أن =المعلق بالشرط معدوم قبل وجود الشرط=[29] ، ولا يتحكم بأثره . أما الشرط التقييدي فلا يتحكم بأصل العقد ولكن يتحكم بآثاره[30] .

وهو أيضاً ليس إضافياً ، لأن الشرط الإضافي يقتضي إضافة العقد برمته إلى زمن قادم ، متحقق القدوم لا على خطر القدوم ، فإن قال له : أجرتك داري مطلع الشهر القادم ، فإن مطلع الشهر ليس موعداً على خطر الوجود ، بل هو متحقق .

في حين أن الشرط التقييدي ـ كما أسلفنا ـ لا يؤثر في نشوء العقد وإنما في أثاره ، فالعقد مع الشرط التقييدي ناشئ مستمر ، وإنما يظهر أثر التقيد في أثر العقد لا في نشوئه .

وعليه؛ فحقيقة الشرط الجزائي تتجلى في الآتي :

الشرط الجزائي هو شرط زائد على أصل العقد ، اشترطه أحد العاقدين لتحقيق مصلحة . فهو شرط جعلي تقييدي ، أي : هو : التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه ، زائد عن أصل مقتضاه شرعاً[31] . كما قدمنا قبل قليل .

نظرة في هذا التعريف :

أنه التزام : أي : الزام الشخص نفسه مالم يكن لازماً له ، وهو بهذا المعنى شامل للبيع ، والاجارة ، والنكاح ، والطلاق ، وسائرالعقود . وأما الالتزام فيعرف الفقهاء فهو : الزام الشخص نفسه شيئ اًمن المعروف مطلقا ًأو معلقاً على شيء[32] .

أو : هو كل تصرف يتضمن إنشاء حق أو نقله أو تعديله أو إنهاءه سواء أكان صادراً من شخص واحد كالوقف والإبراء والطلاق على غير مال ، أم من شخصين كالبيع والإجارة والطلاق على مال [33] .

والمعنى الثاني للالتزام والذي أخذ الصياغة القانونية هو أقرب وأوضح لما نحن بصدده في هذا الموضوع ، فهو الزام الشخص نفسه لأمر ليس لازماً عليه ابتداء ، وهذا فيه دلالة واضحة على أنه زائد عن أصل العقد .

أنه تصرف : والتصرف هو : كل ما يصدر عن الشخص بإرادته ويرتب الشارع عليه نتائج حقوقية[34] .

ثالثاً : خصائص الشرط الجزائي وأهميتـــــه :

---

(28) ـ ينظر: ابن نجيم الأشباه والنظائر ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1999م. ص 318.

(29) ـ ينظر: البخاري كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت. 1997م. 232/1.

(30) ـ ينظر: جواد بحر ، نظرية الشرط الجزائي بين الفقه والقانون ، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي قدمت في جامعة الخليل 2009م. ص 65 ، نقله عن كتاب إرشاد الأنام إلى معرفة الأحكام للحفناوي.

(31) ـ ينظر: الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله414/2.

(32) ـ ينظر: الحطاب: تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، تحقيق: عبد السلام الشريف. دار الغرب الإسلامي ، تونس ، ط1 ، سنة 1984م. ص 68.

(33) ـ ينظر: الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته 436/4.

(34) ـ ينظر: عبد الكريم زيدان: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، دار عمر بن الخطاب ، الإسكندرية ، 1969م. ص 285 - 286.

1 ـ خصائصه : من خلال ما تقدم يمكن تلخيص خصائص الشرط الجزائي بالآتي :

أ ـ أنه تصرف قولي عقدي (اتفاق بين الدائن والمدين) في نفس العقد أو في عقد لاحق ـ قبل حصول الإخلال ـ على أن يدفع المدين للدائن مبلغاً من المال متفق عليه مسبقاً؛ حال إخلاله بالتزامه سواء تأخر في السداد أم امتنع عن السداد .

ب ـ أنه ليس هناك تناغم بين قيمة الجزاء (التعويض) والضرر الذي لحق الدائن جراء الإخلال بالالتزام ، فالدائن يستحق قيمة التعويض سواء ترتب على الإخلال ضرر أو لم يترتب من جهة ومن جهة أخرى في حال ترتب الضرر فقد تكون قيمة التعويض أكبر أو تساوي أو أقل من قيمة الضرر المترتب ، لذا وُصِف هذا التعويض (المبلغ المالي الجزائي) بالجزافي .

ج ـ الشرط الجزائي : إلزام تبعي أي أنه يبرم لضمان تنفيذ الالتزام الأصلي ، فوجوده يفترض وجود التزام أصلي صحيح ، ويقع تابعاً له ، فإذا بطل الالتزام الأصلي أو سقط بطل الشرط الجزائي ، والعكس ليس صحيحاً ، إذ بطلان الشرط الجزائي لا يترتب عليه بطلان العقد الأصلي[35] .

2 ـ أهميته : تكمن أهمية الشرط الجزائي في الآتي[36] :

1 ـ ضمان تنفيذ العقد وعدم الإخلال بموجبه ، فإن وجود الشرط الجزائي يحمل المدين على عدم التهاون بالعقد وآثاره .

2 ـ تجنب المتعاقدين اللجوء إلى القضاء ، وما فيه من إجراءات قضائية طويلة ومصاريف باهظة .

3 ـ إعفاء الدائن من عبء إثبات الضرر الذي يصيبه عند إخلال المدين بالتزامه .

رابعاً : تاريخ الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي :

لقد تباينت آراء الفقهاء في مسألة الجذور التاريخية للشرط الجزائي ، فهل عرفه الفقه الإسلامي قديماً أم لم يعرفه؟ للعلماء في هذا الأمر قولان ، على النحو الآتي :

1 ـ ذهب فريق من العلماء إلى القول بأن مصطلح الشرط الجزائي مصطلح معاصر ، لم يستخدمه السابقون ، وهذا لا يعني عدم معرفتهم به ، بل يقصد بذلك أنّه لم يُستخدم عندهم كلفظ ، أما كمدلول ومفهوم فهو معروف عندهم[37] .

2 ـ ذهب البعض إلى نفي معرفة الفقه الإسلامي بالشرط الجزائي مطلقاً (اسماً ومدلولاً) وما ذُكر من مسائل شبيهة في هذا الباب فهي لا تمت للشرط الجزائي بصلة[38] .

---

(35) ـ ينظر: أ.علي محمد الحسين الصَوَا: **الشرط الجزائي في الديون دراسة فقهية مقارنة** ، بحث قدِّم في مؤتمر: +دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية+ عُقد في جامعة الشارقة ، في الفترة ما بين (7 ـ 9) من شهر أيار عام 2002م.

(36) ـ ينظر: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، محمد عثمان شبير وآخرون ، 857/2.

(37) ـ ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء أ.نزيه حماد صحيفة: 257. وبحث: الشرط الجزائي للجنة الدائمة للإفتاء والنشور في مجلة البحوث الإسلامية ، العدد الثاني 1395هص61 ومحمد عثمان شبير وآخرون بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، ، 854/2.

(38) ـ وممن جزم بهذا الرأي الصديق محمد الأمين الضرير ، أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية القانون ، جامعة الخرطوم ، في بحث: الشرط الجزائي ، المقدم للدورة الثانية عشرة لمجمع الفقه الإسلامي 1421ه ، 501/12. ومحمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني فيالشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة ، ص 74.

وأرى أن لا قيمة تذكر للتأكد من صدقية أحد الرأيين ، فسواء كان هذا أم ذاك ، فسيثبت الحكم للشرط الجزائي إما بالنص أو الاجتهاد .

المحور الثاني : الموقف الفقهي من الشرط الجزائي في الديون

الحكم على الشيء فرع عن تصوره ، لذا لا بد من بيان الوصف الشرعي للشروط المقترنة بالعقد حتى يتسنى لنا وصف الحكم الشرعي للشرط الجزائي ، وعليه ، فستكون خطوات البحث على النحو الآتي :

أولاً : التكييف الفقهي للشرط الجزائي

بما أن الشرط الجزائي ـ على ما تقرر آنفاً ـ هو شرط تقييدي اقترن بالعقد ، فلا بد من النظر إلى طبيعة وحقيقة الشرطالتقييدي المقترن بالعقد وتحقيق مناطه ، بغية وصف الحكم الشرعي له ، الأمر الذي يوصل إلى وصف الحكم الشرعي للشرط الجزائي كأحد أشكاله .

والمتأمل لتلك الشروط يجدها إما صحيحة وإما باطلة ، فهي إما أن تكون قد اقترنت بالعقد موافقة لمقتضاه بغية تأكيده مثلاً ، وإما أنها جاءت منافية لجوهره .

ولا خلاف بين الفقهاء(39) في أن ما جاء من الشروط موافقاً لمقتضى العقد أنه جائز ، غير أنه لا قيمة له في الواقع ، فاشتراط البائع على المشتري أن يستخدم المشتري البيت الذي اشتراه من البائع هذا شرط ليس له قيمة ، وكذا اشتراط المرأة على الرجل أن يعاملها باحترام أو أن ينفق عليها ، وهو شرط جائز غير أنه من الناحية العملية ليس له قيمة؛ لأن العقد بطبيعته نصّ عليه .

وكذا لا خلاف بين الفقهاء في أن كل شرط اقترن بالعقد وقد احتوى على ما يخالف مقتضى العقد ويناقض مقصوده ، أنه شرط غير جائز ، بل باطل ويبطل العقد أيضاً إن كان من عقود المعاوضات ، لأنه =شرط يلغي الحكم الأصلي للعقد ، أو ينسخ غايته النوعية الاقتصادية أو الاجتماعية التي من أجلها شرع العقد سبباً لها ، فيصبح العقد صورياً=(40) .

هذا القدر ـ باختصار ـ المتفق عليه بين أهل العلم ، والذي سينير الطريق أمام الباحث في وصف الحكم الشرعي للمسألة موضوع البحث إن شاء الله .

فأين موقع الشرط الجزائي من هذه الضوابط ، أهو شرط جاء فيه نصّ من كتاب

---

(39) ـ ينظر:العيني:البناية شرح الهداية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 2000م ، 180/8. ابن رشدا لحفيد : بداية المجتهد دار الحديث ـ القاهرة ، الطبعة غير موجودة ، 2004م ، 179/3. والدسوقي: في حاشيته على الشرح الكبير للشيخ الدردير ، دار الفكر 3/ 65. الماوردى: الحاوى الكبير ـ دار الفكر ـ بيروت ، الطبعة غير موجودة ، 1993م ، 694/5 وما بعدها. ابن تيمية: مجموع الفتاوى. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، المدينة النبوية ، 1995م 346/29.الدريني. بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ، 415/2.

(40) ـ ينظر: ابن مازة: المحيط البرهاني في الفقه النعماني ، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2004م ، 389/6.بداية المجتهد ونهاية المقتصد 3/ 179.النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، دار الفكر ، 1995م ، 14/2. القفال: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ، تحقيق: ياسين درادكة ، ط1 ، مكتبة الرسالة الحديثة ، عمان ، 1988م. 126/4 وما بعدها. ابن تيمية: مجموع الفتاوى. 346/29. الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ، 415/2.

أو سنة أو إجماع ، أم هو من مقتضى العقد ومقصوده ، أم أنه ليس من مقتضى العقد غير أنه يلائمه أم . . . . . الخ .

للإجابة على مثل هذه التساؤلات يتطلب الأمر الوقوف على صور الشرط الجزائي ، وهو ما جاءت به هذه الوريقات ، فقد جاءت لتلقي الضوء على صورة من صور الشرط الجزائي ، وهي تلك الصورة المتعلقة بالشرط الجزائي المترتب على الإخلال بالوفاء فيما يتعلق بالدين المترتب في الذمة ، وحتى يستبين الأمر لابد من بيان هذه الصورة وما يندرج تحتها من صور جزئية بقصد تحقيق مناطها لإسقاط الوصف الشرعي المناسب لكل منها عليها .

ثانياً : صور الشرط الجزائي[41]

بما أنالشرط الجزائي ينصّ على أنّه : اتفاق بين العاقدين على تقدير مسبق للتعويض الذي يستحقه الدائن أو الملتَزَم له إذا لم ينفذ الملتزم أو المدين التزامه أو تأخر في تنفيذه[42] . فإن الصور المندرجة تحتهي على النحو الآتي :

1 ـ الصورة الأولى : اشتراط دفع مبلغ معين على التأخر عن الموعد المحدد لتنفيذ الالتزام .

2 ـ الصورة الثانية : اشتراط حلول بقية الأقساط حال أخل المدين بالتزامه بأي قسط .

مع الملاحظ أنني سأقدم البحث في الصورة الثانية على الرغم من أن التسلسل الطبيعي والمنطقي هو ما ذكرته آنفاً ، إلا أن هناك مسوغات فنية حملتني على التبديل ، وهي :

1 ـ التناغم بين الصورة الأولى وما سيتبعه في المحور الثالث؛ لذا اقتضى تأخيرها .

2 ـ أن الصورة الثانية تكاد تكون موضع اتفاق بين أهل العلم ، في حين أن الصورة الأولى متشعبة وكثر الكلام فيها .

وعليه فسيصبح الترتيب :

ـ الصورة الأولى : اشتراط حلول بقية الأقساط حال أخل المدين بالتزامه بأي قسط .

ـ الصورة الثانية : اشتراط دفع مبلغ معين على التأخر عن الموعد المحدد لتنفيذ الالتزام .

الصورة الأولى : حلول أجل باقي الأقساط حال التأخر بالوفاء في أي منها

لقد أورد أعلام الفقه هذه الصورة ، وبينوا وصفها الشرعي ، قال ابن قيم الجوزية : =فإن خاف صاحب الحق أن لا يفي له من عليه بأدائه عند كل نجم كما أجله ، فالحيلة : أن يشترط عليه أنه إن حلّ نجم ولم يؤده قسطه فجميع المال عليه حال . فإذا نجمه على هذا الشرط جاز وتمكن من مطالبته به حالاً ومنجماً . . =[43] .

---

(41) ـ ينظر: محمد عثمان شبير وآخرون بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، 858/2.

(42) ـ ينظر: نزيه حماد معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ، ص 257.

(43) ـ ينظر:ابن القيم إعلام الموقعين ، تحقيق:محمد إبراهيم ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1991م. 31/4.

وفي الدر المختار[44] : = عليه ألف ثم نجعله ربهنجوماًإن أخلبنجمحلالباقيف الأمركما شرط ملتقط وهي كثيرة الوقوع=

وفي درر الحكام شرح مجلة الأحكام[45] : =إذا كان لإنسان على آخر ألف ثمن جعله أقساطاً إن أخل بقسط حلّ الباقي ، فالأمر كما اشترط ، وعلى هذا إذا لم يفِ المدين بالشرط؛ تحوّل باقي الدين معجلاً=

ففي ضوء هذا الوصف والتحليل من الأئمة الأعلام ، يتبين أن المسألة يتنازعها أمور عدة ، يجب أخذها بعين الاعتبار حتى يتسنى للباحث وصف الحكم الشرعي بدقة ، وهذه الأمور هي :

أن المدين لم يقبل زيادة الثمن ـ في بيع التقسيط ـ إلا بتأجيل الثمن ، وكذا المدين الذي آثر الأخذ من فلان أو من المصرف الفلاني عن فلان أو المصرف الفلاني إلا بغرض الحصول على التأجيل في الوفاء, وعليه ، فالآجال أمست حقاً للمدين . فكأنه شرط الأجل لقبول شراء السلعة بهذا الثمن . ولا يقال إن هذا من باب ربا النسيئة المنصوص على تحريمه بحجةأن فيه زيادة مشروطة بالزمن؛ فهذا قياس ما الفارق قد أبحرت أقلام الفقهاء في بيانه ووصفه والفرق بينه وبين ربا النسيئة ، وأبسط الفوارق أنّ ربا النسيئة زيادة مشروطة بالزمن . في حين أن بيع التقسيط يكون فيه الثمن بأكثر من سعر النقد غير أن الثمن مستقر بذمة المدين منذ نشأة العقد[46] .

ـ أن شرط الدائن على المدين حلول باقي الأقساط المترتبة في الذمة ، هو حق للدائن ، وهو شرط غير منهي عنه؛ لعدم ورود النص بالنهي عنه ولعدم مخالفته للعقد ولمضمونه ومقتضاه . فلا ينطوي هذا الشرط من الدائن على شيء من الغبن أو الغرر أو الربا أو الجهالة .

ـ وبالنظر في الأمر وما يتنازعه من حقوق ، يتبين أن المدين بقبوله لشرط الدائن يكون قد تنازل عن حقه في تأجيل الثمن .

قال ابن حزم : =فلو تراضيا على تعجيل الدَّيْنِأو بعضه قبل حلول أجله ، أو على تأخيره بعد حلول أجله ، أو بعضه؛ جاز كل ذلك=[47] .

وفي ضوء ذلك ، أي وفي ضوء وجود التراضي من كلا الطرفين على هذا الشرط وبتنازل المدين عن حقه في التأخير ، وأن ما اشترطه الدائن لا يعتريه الربا أو شبهته ، وقد نصّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي[48] على جواز هذا الشرط وصحته ، وأنه يجب الوفاء به . وقد أخذ بهذا الرأي كل من : الشيخ عبد الله بن بيه[49] ، ومحمد عثمان

---

(44) ـ ينظر: الحصكفي:الدر المختار ، دار الفكر ، بيروت ، ط2 ، 1992م ، 533/4. وينظر: البحر الرائق 302/5.

(45) ـ ينظر: الأستاذ علي حيدر درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 197/1.

(46) ـ ينظر: عدنان سعد الدين بيعالتقسيطوتطبيقاتهالمعاصرةفي الفقه الإسلامي ، رسالةماجستير ، إشراف: اسامة الحموي ، جامعة دمشق ، سوريا ـ دمشق ، ص 224.

(47) ـ ينظر: ابن حزمالمحلى بالآثار353/6.

(48) ـ في دورة مؤتمره السادس بجدة شعبان1410هـ ـ آذار1990م القرار رقم2/53/ جاء فيه: +يجوز شرعًاأن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها ، مادام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد+.

(49) ـ في بحثه المنشور على موقعه على الشبكة العالمية+الإنترنت+.

شبير(50) ، ومحمد بن سعيد اليمني(51) . **ولكن وفق القيود الآتية :**

أن يكون المدين موسراً مماطلاً؛ **فإن كان معسراً ، فقد قال تعالى :** ﭽ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫﭼ(52) . قالابن رشد الجد : =المطالبة بالدين إنماتجبمعالقدرة على الأداء ، فإذا ثبت الإعسار ، فلاسبيل إلى المطالبة ، ولاإلى الحبس بالدين لأن الخطاب مرتفع عنه إلى أن يوسر=(53) .

وقد أصدر مجلس مجمع الفقه الإسلامي(54)القرار التالي : =يجوز اتفاق المتداينين على حلول سائر الأقساط عند امتناع المدين عن وفاء أي قسط من الأقساط المستحقة عليه ، ما لم يكن معسرًا= .

أن يحط الدائن قيمة أرباح الأقساط المتبقية؛ لأن المدين ما رضي بهذه الأرباح في ذمته للدائن إلا مقابل الأجل ، فلما فات الأجل فات حق الدائن في تلك الأرباح .

قال ابن عابدين : = . . . ووجهه : أن الربح في مقابلة الأجل ، لأن الأجل وإن لم يكن مالاً ولا يقابله شيء من الثمن؛ لكن اعتبروه مالاً في المرابحة إذا ذكر الأجل بمقابلة زيادة الثمن ، فلو أخذ كل الثمن قبل الحلول؛ كان أخذه بلا عوض ، والله سبحانه وتعالى أعلم=(55) .

وقد أصدر مجلس مجمع الفقه الإسلامي(56)القرار التالي : =إذا اعتبر الدين حالًا لموت المدين ، أو إفلاسه ، أو مماطلته ، فيجوز في جميع هذه الحالات الحط منه للتعجيل بالتراضي= .

الصورة الثانية : دفع مبلغ معين على التأخر عن الموعد المحدد لتنفيذ الالتزام

وتتجلى هذه الصورة في عقد الدين أو في عقد بيع الأجل . كأنيتفق العاقدان في عقد الدين ـ وقبل حصول الإخلال ـ على أن يدفع المدين مبلغاً معينحال إخلاله بالوفاء بالتزامه ، على النحو الآتي :

1 ـ التأخر أو الامتناع عن الوفاء في عقد الدين :

فإذا كان العقد بين الدائن والمدين عقد قرض ، يتم تسديده دفعة واحدة أم على دفعات ، فإن الإخلال به يكون بتأخر المدين عن الوفاء زمنياً ، بأن كان الموعد ـ على سبيل المثال ـ الأول من المحرم ، فلم يُوفه في ذلك اليوم .

2 ـ عدم الالتزام ـ التأخر أو الامتناع ـ في عقود بيع الآجال :

وهو البيع الذي يكون فيه أحد العوضين مؤجلاًكالسلم وبيع النسيئةوبيع التقسيط؛ سواء أكان الثمن في هذا البيع مساوياً لثمن النقد أم زائداً عليه . وكذا عقد الاستصناع . والتوريد(57) .

---

(50) ـ ينظر: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، محمد عثمان شبير وآخرون ، 2/ 876.
(51) ـ في كتابهالشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة ، ص317 ـ 318.
(52) ـ [البقرة: ٢٨٠]
(53) ـ في: المقدمات الممهدات 306/2.
(54) ـ المنعقد في دورة المؤتمر السابع بجدة ، ذو القعدة 1412هـ. القرار رقم 66 / 2 / 7 بشأن البيع بالتقسط.
(55) ـ ينظر: حاشية رد المختار على الدر المختار. دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، 2000م. 757/6.
(56) ـ المنعقد في دورة المؤتمر السابع بجدة من 7 ـ 12 ذي القعدة 1412 هـ ، 9 ـ 14 مايو 1992م القرار رقم 66 / 2 / 7 بشأن البيع بالتقسيط.
(57) ـ عقد التوريد هو: +عبارة عن اتفاقية بين الجهة المشترية والجهة البائعة ، على أن الجهة البائعة تورد إلى الجهة

وصورة الإخلال هنا وعدم الالتزام تكمن فيما إذا تأخر المُسْلِمُ في تعجيل الثمن للمسلم إليه(58) ، كأن أعطاه جزءاً من الثمن على أن يوفيه الباقي أو لم يعطه شيئاً على أن يوفيه الثمن . ومن ثم تأخر عن الموعد المضروب؛أو تأخر المدين في بيع النسيئة أو البيع المؤجل ، أو تأخر المستصنع في دفع الثمن .

التكييف الفقهي لهذه الصورة ، والوصف الشرعي المناسب لها

هذه الصورة تنقسم إلى صورتين جزئيتين ، عدم التميز بينهما أدى ببعض الباحثين إلى الخلط في أراء الفقهاء ونسبة قول لهذا العالم أو ذاك وهو لم يقله ، على ما سيأتي في المحور الثالث من هذا البحث .

إنّ المتتبع لآراء الفقهاء في هذه الصورة سيجد أن العلماء قسموها إلى صورتين جزئيتين هما :

الصورة الجزئية الأولى : اشتراط شرط جزائي حال عدم وفاء بالتزامه ولو كان معسراً ولو لم يُلحق ضرراً بالدائن .

الصورة الجزئية الثانية : اشتراط شرط جزائي حال إخلال المدين بالتزامه شريطة أن يكون موسراً مماطلاً ألحق ضرراً بالدائن .

وبناء عليه؛ ففي ضوء هذا يمكن دراسة آراء الفقهاء على النحو الآتي :

الصورة الجزئية الأولى : اشتراط شرط جزائي حال عدم وفاء المدين بالتزامه ولو كان معسراً ولو لم يُلحق ضرراً بالدائن لم تختلف كلمة الفقهاء في أن الشرط الجزائي في هذه الصورة هو من قبيل ربا النسيئة ، وممن قال بهذا القول : مجمع الفقه

المشترية سلعًا أو مواد محددة الأوصاف في تواريخ مستقبلة معينة لقاء ثمن معلوم متفق عليه بين الفريقين+. ينظر: القاضي محمد تقي العثماني ، بحث بعنوان : عقد التوريد والمناقصة قدم إلى مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشرة 2000م ، المجلد الثاني. ص 313.

(58) ـ مع التأكيد أن العقد سيبطل على رأي الجمهور من جهة أن من شروط عقد السلم تعجيل الثمن ، أي: أن يتم دفع الثمن في مجلس العقد ، وعلى رأي السادة المالكية الذين أجازوا التأخر الخفيف كاليوم واليومين والثلاثة.

وقد استدل الحنفية والشافعية والحنابلة ، بالآتي:

أنّ السلم فيه دين ، والافتراق قبل قبض رأس المال يكون افتراقاً عن دين بدين ، وهو منهي لما روى أن رسول الله ρ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ. [أخرجه الحاكم في المستدرك على الصحيحين في كتاب البيوعحديث رقم (2341) 65/2 ، وقال عنه: صحيح على شرط مسلم ، ووافقه عليه الذهبي. والبيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين ، حديث رقم (10536) ج: 474/5].

قول النبي ρ: +من أسلف فليسلف في كيل معلوم+. فأمر بسلف المال منه ، وذلك يقتضي التعجيل؛ ولأن اسم السلم مشتق من إسلام المال وهو تعجيله ، فلو جاز تأخيره عن المجلس لسلب معنى الاسم. [الحديث: أخرجه الإمام البخاري في صحيحه ـ بنحوه ـ كتاب السلم باب السلم في وزن معلوم حديث رقم (2240) ج:85/3. والإمام مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة باب السلم حديث رقم (1604) ج:1226/3].

أنّ السلم فيه غرر من الأساس ، واغتفر للحاجة ، فلو جاز تأخير قبض رأس المال عن مجلس العقد لزاد الغرر فيه ، مما يؤدي إلى بطلانه. ينظر هذا الرأي ودليله في : بدائع الصنائع3151/7. الحاوي الكبير للماوردي 22/7. المغني لابن قدامة 334/4.

أما السادة المالكية فجوَّزوا تأخير رأس المال لمدة ثلاثة أيام ، وقد فصَّل ذلك ابن رشد الجد حيث قال: +وتأخيره ثلاثة أيام فما دونها بشرط جائز .... وأما تأخيره فوق الثلاث بشرط فذلك لا يجوز باتفاق كان رأس المال عيناً أو عرضاً..+. ينظر: ابن رشد الجد ، المقدمات الممهدات ، تحقيق سعيد أحمد أعراب ـ دار الغرب الإسلامي ـ ط 11988م. 28/2.

واستدلوا لذلك بالآتي:

أنّ عقد السلم عقد معاوضة ، فلا يخرج بتأخير رأس المال عن مجلس العقد عن أن يكون سلماً فأشبه التأخير للتشاغل بالقبض.

خفة اليوم واليومين؛ لأن ما قارب الشيء يُعطى حكمه.

ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب. تحقيق الحبيب بن طاهر ـ دار ابن حزم ط 11999م. 568/2. الشرح الكبير بحاشية الدسوقي للدردير 195/3

الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي[59] . الأستاذ مصطفى الزرقا[60] . د . الصديق محمد الأمين الضرير[61] ، د . محمد زكي عبد البر[62] ، د . نزيه كمال حماد[63] . د . زكي الدين شعبان[64] . د . علي أحمد السالوس[65] . د . علي محمد الحسين الصوا[66] . د . محمد عثمان شبير[67] . د . محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني[68] .

فإن ربا النسيئة يعني : الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين نظير التأجيل[69] . فإذا كان هذا هو ربا النسيئة ، وهو الزيادة على رأس المال المشروط بالزمن ، فإن هذا أيضاً هو حقيقة الشرط الجزائي ، فهو زيادة على رأس المال مشروطة بزمن ، وهو - أي : ربا النسيئة - محرم بالكتاب والإجماع :

أ - القرآن الكريم چ ٱ ٻ ٻ ٻ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ چ[70] .

قال فخر الدين الرازي : = . . ثم إذا حَلَّ الدَّيْنُ طالبوا المدين برأس المال ، فإن تعذر عليه الأداء زادوا في الحق والأجل ، فهذا هو الربا الذي كانوا في الجاهلية يتعاملون به=[71] .

وقال ابن عاشور : = . . . وهي المعاملة بالربا الذي لقبه النبي ﷺ ربا الجاهلية ، وهو أن يعطي المدين مالاً لدائنه زائداً على قدر الدين لأجل الانتظار ، فإذا حلَّ الأجل ولم يدفع زاد في الدين ، يقولون : إما أن تقضي وإما أن تربي ، وقد كان ذلك شائعاً في الجاهلية=[72] .

---

(59) - في قراره رقم (51) في الدورة السادسة 1410هـ ، وقراره رقم (85) في الدورة التاسعة 1415هـ ، وقراره رقم (109) في الدورة الثانية عشرة 1421هـ.

(60) - من خلال إجابته عن سؤال: +هل يُقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن؟+. ينظر السؤال وإجابة الشيخ في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/1405ه - 1985م. الصحائف: 103 - 112.

(61) - أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية القانون ، جامعة الخرطوم ، والمراقب الشرعي لبنك البركة السوداني ، ورئيس هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل السوداني ، في رده على سؤال وجه له من رئيس تحرير مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ - 1985م ، ص 117 - 119.وكذلك في بحث: الشرط الجزائي ، المقدم للدورة الثانية عشرة لمجمع الفقه الإسلامي 1421ه ، 12/507.

(62) - الأستاذ بكليات الشريعة بالجامعات العربية ونائب رئيس محكمة النقض بمصر سابقاً ، رداً منه على إجابة الشيخ الزرقا ، نُشر في مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، المجلد الثاني ، 1990م ، ص 165 - 171.

(63) - أستاذ مشارك - قسم القضاء الشرعي ، جامعة أم القرى - مكة المكرمة - في بحثه: + المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء ، وبطلان الحكم بالتعويض المالي عن ضرر المماطلة. مجلة أبحاث الاقتصاد/ المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405ه - 1985م ، ص 107 - 115.

(64) - أستاذ الشريعة الإسلامية - كلية الشريعة - جامعة الكويت - الكويت ، رداً منه على إجابة الشيخ مصطفى الزرقا ، نُشر في مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، المجلد الأول ، 1989م ، ص 215 - 219.

(65) - أستاذ الفقه والأصول بكلية الشريعة جامعة قطر وخبير الفقه والاقتصاد بمجمع الفقه بمنظمة المؤتمر الإسلامي ، في بحثه: +الشرط الجزائي وتطبيقاته المعاصرة+ المقدم للدورة 12 لمجمع الفقه الإسلامي ، 14/ 126.

(66) - **ينظر: الشرط الجزائي في الديون دراسة فقهية مقارنة** ، بحث قدِّم في مؤتمر: +دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية+ عُقد في رحاب كلية الشريعة والدراسات الإسلامية في جامعة الشارقة ، في الفترة ما بين (7 - 9) من شهر أيار عام 2002م ، بعنوان +الشرط الجزائي في الديون+. ص 28.

(67) - ينظر: محمد عثمان شبير وآخرون بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، 2/ 862.

(68) - في كتابه الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة ، الصحفة رقم 224.

(69) - ينظر: القاموس الفقهي ، سعدي أبو حبيب ، دار الفكر. دمشق - سورية ، ط2 ، 1988م ، ص 144.

(70) - [البقرة: ٢٧٥].

(71) - ينظر: الرازي: مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، ط3 ، 2000م ، 7/72.

(72) - ينظر: ابن عاشور: التحرير والتنوير ، الدار التونسية للنشر - تونس ، 1984م. 3/79. وينظر: ابن العربي: أحكام القرآن ، دار الكتب العلمية ، لبنان - بيروت ، ط1 ، 1/320.

فالمتتبع لما ذكره العلماء في بيان ما جاء في الربا يجد أنهم يجمعون على أن صورة الزيادة المقرونة بالتأخير ، إنما هي صورة ربا النسيئة ، والتي جاء النص بتحريمه .

ب ـ الإجماع : فقد حكى الإجماع على تحريمه ابن قدامة[73] ، وقال ابن عبد البر[74] : وأجمع العلماء من السلف والخلف أن الربا الذي نزل القرآن بتحريمه هو أن يأخذ صاحب الدين لتأخير دينه بعد حلوله عوضاً عيناً أو عرضاً ، وهو معنى قول العرب : إما أن تقضي وما أن تربي= .

وقد نُقل عن بدر الدين القرافي أنّ : =مطل المدين لا يوجب زيادة في الدين ، وله طلبه عند الحاكم ، أخذه منه جبراً ، كيف وقد دخل عند المعاملة معه على أن يتقاضى حقه منه كما دفعه=[75] .

فهذه الصورة موضع اتفاق على أن الشرط الجزئي هنا هو من قبيل ربا النسيئة المحرم بالنص .

الصورة الجزئية الثانية : اشتراط شرط جزائي حال إخلال المدين بالتزامه شريطة أن يكون موسراً مماطلاً ألحق ضرراً بالدائن

الرأي الأول : نظر للمسألة على أنها ربا نسيئة؛ شأنها في ذلك شأن سابقتها ، وممن قال بذلك : مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي[76] . د . محمد زكي عبد البر[77] ، د . نزيه كمال حماد[78] . د . زكي الدين شعبان[79] . د . علي أحمد السالوس[80] . د . علي محمد الحسين الصوا[81] . د . محمد عثمان شبير[82] . د . محمد بن عبد العزيز بن سعد اليمني[83] .

إن تحقيق المسألة عندهم في هذه الصورة أن الشرط الجزائي ـ هنا ـ هو كسابقه؛ زيادة على مال ترتب في الذمة ، زيادة مشروطة ، وأن الشارع الحكيم قد نهى عنها؛ لأنها ربا ، ولم يجعل الشارع التعويض عن الضرر بالربا ، وإنما بحمل المدين المماطل على الأداء والوفاء بالتزامه بما سيتبين في المناقشة في هذا البحث من المؤيدات الشرعية .

الرأي الثاني : نظر للمسألة من باب التعويض عن الضرر الواقع فعلاً :

وقد نسب بعض الباحثين[84] إلى الأستاذ مصطفى الزرقا[85] والشيخ عبد الله

---

(73) ـ ينظر: ابن قدامة المقدسي: المغني ، مكتبة القاهرة ، رقم الطبعة غير موجود ، 1968م. 3/4.

(74) ـ ينظر: ابن عبد البر القرطبي ، الكافي في فقه أهل المدينة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1407هـ. ص 302.

(75) ـ ينظر: محمد عليش منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل: دار الفكر ، لبنان ـ 1989م ، 532/4.

(76) ـ في قراره رقم (51) في الدورة السادسة 1410هـ ، وقراره رقم (85) في الدورة التاسعة 1415هـ ، وقراره رقم (109) في الدورة الثانية عشرة 1421هـ.

(77) ـ مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، المجلد الثاني ، 1990م ، ص 165 ـ 171.

(78) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ ـ 1985م ، ص 107 ـ 115.

(79) ـ ينظر: مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، المجلد الأول ، 1989م ، ص 215 ـ 219.

(80) ـ ينظر: بحثه: +الشرط الجزائي وتطبيقاته المعاصرة+ المقدم للدورة 12 لمجمع الفقه الإسلامي ، 14/ 126.

(81) ـ **ينظر: الشرط الجزائي في الديون دراسة فقهية مقارنة** ، بحث قدِّم في مؤتمر: +دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية+ عُقد في جامعة الشارقة ، في الفترة ما بين (7 ـ 9) من شهر أيار عام 2002م.

(82) ـ ينظر: بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، محمد عثمان شبير وآخرون ، 2/ 862.

(83) ـ في كتابهالشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة ، ص224.

(84) ـ اليمني في أطروحته للدكتوراة والموسومة بـ: استيفاء الديون في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة ، والتي

المنيع[86]؛ والصديق محمد الأمين الضرير[87] ، القول بجواز تعويض الدائن عن التأخر في الوفاء من المدين المماطل .

إن أصحاب هذا الاتجاه لم يكيفوا المسألة ولم ينظروا لها على أنها من باب الربا المحرم ، فلا خلاففي تحريم الربا وكل قرض جرّ منفعة على أنه من هذا الباب ، غير أنهمكييفوا المسألة حال كون المدين موسراً وماطل وألحق ضرراً فعلياً واقعياً بالدائن؛ على أن الشرط الجزائي هنا من باب التعويض عن الضرر المتحقق على الدائن .

وصوروا المسألة - مثلاً -بأن الدائن التزم لجهة ما بمبلغ من المال بتاريخ تسديد مدينه له وقد أعلم مدينه بذلك وكان مدينه موسراً وامتنع عن الوفاء مما أدى إلى أن تبيع الجهة المطالبة للدائن متاعه أو بيته ، فهذا ضرر فعلي كان السبب فيه مماطلة مدينه .

لذا فقد نظروا إلى الشرط الجزائي في هذه المسألة على أنه تعويض عن ضرر ، فمناط المسألة هنا ليس مناط الربا المحرم -في رأيهم - إذا توافر في المسألة المدين المليء المماطل الذي ألحق الضرر بالدائن ، وإنما يطبق هنا مبدأ التعويض عن الضرر الذي تقره الشريعة الإسلامية الغراء .

وقبل استعراض أدلتهم لا بد من بيان الأركان الثلاثة التي أوجبوا توافرها حتى يتحقق مناط التعويض عن الضرر ، وهي على النحو الآتي :

<u>أن يكون المدين مليئاً</u> : فلا يكون المدين معسراً ، فإن كان المدين معسراً ، فلا يجوز تغريمه ، لقوله **تعالى :** ﭽ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﷾ ﷿ ﭼ[88] .

قال الصنعاني : = . . أن مطل غير الواجد -وهو المعسر - لايحلعرضهولاعقوبته ، والحكمكذلكعندالجماهيروهوالذيدلعليهقوله**قال تعالى :** ﭽ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﷾ ﷿ ﭼ[89] .

وقال ابن رشد الجد : = . . . المطالبةبالدينإنماتجبمعالقدرةعلىالأداء ، فإذاثبتالإعسار ، فلاسبيلإلىالمطالبة ، ولاإلىالحبسبالدين؛لأنالخطابمرتفععنهإلىأنيوسر=[90] .

<u>أن يكون المدين مماطلاً</u> : والمطل : =التَّسْويفُ بالعِدَةِ والدَّيْنِ=[91] ، أي ممتنعاً عن الوفاء بالتزامهلغير مسوغ شرعي . وقد قال ρ : =مَطْلُالْغَنِيِّظُلْمٌ . . . =[92] . وفي

طبعت فيما بعد ، دار ابن الجوزي ، الدمام. ط1 ، 1430هـ ص 177 - 179.

[85] - من خلال إجابته عن سؤال: +هل يُقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن؟+. ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/1405ه - 1985م. ص 103 - 112.

[86] - الشيخ المنيع: عبد الله بن سليمان ، بحث في مطل الغني وأنه يحل عرضه وعقوبته ، ضمن كتابه بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط1 ، 1996م ، ص 391 - 429.

[87] -ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ - 1985م ، ص117 - 119.

[88] - [البقرة: ٢٨٠]

[89] - ينظر: الصنعاني سبل السلام ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، ط4 ، 1960م. 3/ 55.

[90] -ينظر: المقدمات الممهدات 306/2.

[91] -ينظر: الفيروزآبادى القاموس المحيط ، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة إشراف: محمد نعيم العرقسُوسي ، ط8 ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 2005م. ص 1057.

[92] -أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الحولات باب: الحوالة وهل يرجع في الحوالة ، حديث رقم (2287). ومسلم في صحيحه في كتاب المساقاة ، باب: بَابُ تَحْرِيمِ مَطْلِ الْغَنِيِّ ، وَصِحَّةِ الْحَوَالَةِ ، وَاسْتِحْبَابِ قَبُولِهَا إِذَا أُحِيلَ عَلَى مَلِيٍّ (33) (1564) من حديث أبي هريرة τ.

حديث آخر قال ρ : =لَيُّالوَاجِدِيُحِلُّعُقُوبَتَهُوَعِرْضَهُ=[93] .

فظاهر من خلال الحديثين المتقدمين ، وصف فعل المماطل بأنه ظلم يستوجب العقوبة ، وقد قال الإمام النووي : قَالَ الْعُلَمَاءُ : =يُحِلُّعِرْضَهُ= : بِأَنْ يَقُولَ : ظَلَمَنِي وَمَظَلَنِي . وَ=عُقُوبَتُهُ= : الْحَبْسُ وَالتَّعْزِيرُ =[94] . ومن أشكال التعزير التعزير بالمال أو الغرامة المالية .

1 ـ أن يتضرر الدائن : وهذه ثالثة الأثافي ، أي يجب أن تجتمع هذه الصفات الثلاثة للحكم بالغرامة المالية ، الملاءة والمطل والضرر . وعلى الدائن أن يثبت ذلك الضرر . فقد ثبت عنه ρ أنه قال : =لا ضرر ولا ضرار=[95] .

فقد قال الدكتور الصديق الضرير : =يجوز أن يتفق البنك مع العميل على المدين على أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب البنك ضرراً مادياً وفعلياً وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً . . =[96] .

وعليه فقد استدلوا :

2 ـ بقول الله تعالى چ ژ ڑ ڑ ک ک چ[97] . وعدم وفاء المدين بالتزامه في الميعاد المحدد دون رضا الدائنيلحق ضرراً بالدائن ، قال الشيخ مصطفى الزرقا : =ونتيجة ذلك أن تأخير الوفاء عن ميعاده دون رضا صاحب الحق يجعل العاقد المتخلف في مركز التقصير الذي يسبب حرمان صاحب الحق من التمتع بحقه والاستفادة المشروعة منه . وهذا الحرمان بلا مسوغ هو ضرر له يجعل المتسبب مسؤولاً=[98] .

وكذلك استدل الشيخ بعموم مفهوم جملة من النصوص على ما ذكر آنفاً ، منها : قول الله تعالى : چ ڇ ڇ ڇ ڍ چ[99] ، وقول الله تعالى : چ ۈ ۇ ۆ ۆ ۈ ۇ ۆ ۈ چ[100] ، وقول الله تعالى چ ڇ ڇ ڇ چ[101] ، وقول الله تعالى : چ ٻ ٻ ٻ ٻ پ پ چ[102] ، وقول الله تعالى : چ گ گ گ ں چ[103] .

3 ـ قوله ρ : =لا ضرر ولا ضرار=[104] .

قال الشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله ـ توضيحاً لما ذهب إليه في ضوء هذا

---

(93) ـ قال الحوت الشافعي: فيأسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب ، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1997م ، ص 241:+**علقه البخاري وصححه ابن حبان ورواه أبو داوود والنسائي**+.قال: ابن الملقن: البدر المنير ، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال ، ط1 ، دار الهجرة للنشر والتوزيع ـ الرياض ، 2004م 656/6: +هَذَا الحَدِيث صَحِيح...+.
قال الإمام النووي: +اللَّيُّبِفَتْحِاللَّامِوَتَشْدِيدِالْيَاءِ ، وَهُوَ:الْمَطْلُ ، وَالْوَاجِدُبِالْجِيمِ:الْمُوسِرُ+. ينظر: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط2 ، 1392هـ ، 227/10

(94) ـ النووي المنهاج 227/10.

(95) ـ قال الحوت الشافعي في أسنى المطالب. ص 324: + رَوَاهُ مَالِك مُرْسلا ، وَرَوَاهُ أَحْمد وَابْن مَاجة وَغَيرهمَا بِسَنَد فِيهِ جَابر الْجعْفِيّ ، وَهُوَ ضَعِيف ، وَأخرجه ابْن أبي شيبَة وَالدَّارَقُطْنِيّ بِسَنَد آخر وَله طرق ، **فَهُوَ حسن**+.

(96) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ ـ 1985م ، ص 118.

(97) ـ [المائدة: ١].

(98) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/1405ه ـ 1985م. ص 105 ـ 106.

(99) ـ [المؤمنون: ٨].

(100) ـ [النساء: ٥٨].

(101) ـ [النحل: ٩٠].

(102) ـ [النساء: ١٣٥].

(103) ـ [البقرة: ١٨٨].

(104) ـ تقدم تخريجه في الصحيفة السابقة.

الحديث : = . . وإن القاعدة الفقهية المستفادة من هذا الحديث النبوي تقول : **الضرر يُزال** ، ولا إزالة لهذا الضرر عمن لحقه بلا مسوغ إلا بالتعويض عليه ، حتى إن معاقبة المستبب لا تفيد المضرور شيئاً دون التعويض عليه ، فهو وحده الذي يزيل الضرر عنه=[105] .

وكأن الشيخ أراد القول : أن إيقاع عقوبة الحبس أو الجلد أو . . . . الخ ، سوف لن تزيل الضرر الذي لحق الدائن جراء تأخر أو امتناع المدين عن الوفاء بالتزامه ، فإذا كان هذا الدائن قد ألزم نفسه بعقد - مثلاً - معتمداً على الميعاد المضروب للمدين ، وتخلف المدين عن الوفاء بالتزامه ، فإن الضرر الواقع على الدائن جراء ذلك لن يزيله حبس أو جلد المدين ، لا يزيل هذا الضرر إلا تعويضه عما خسره .

4 - بقوله ρ : =مَطْلُالغَنِيِّظُلْمٌ ، فَإِذَاأُتْبِعَأَحَدُكُمْعَلَىمَلِيٍّفَلْيَتْبَعْ=[106] . وبقوله ρ في رواية أخرى : =لَيُّالوَاجِدِيُحِلُّعُقُوبَتَهُوَعِرْضَهُ=[107] . فظاهر من خلال الحديثين المتقدمين ، وصف فعل المماطل بأنه ظلم يستوجب العقوبة؛ لإيقاعه الضرر بالدائن ، وإلا لما كان ظلماً .

1 - مقاصد الشريعة وسياستها الحكيمة : =والتي لا تساوي بين الأمين والخائن ، وبين المطيع والعاصي لأوامرها ، وبين العادل والظالم ، وبين المنصف والجائر ، ولا بين من يؤدي الحقوق إلى أصحابها في مواقيتها ومن يجحدها أو يمنعها أو يؤخرها . . . فهذا المدين الظالم بالتأخير ، والمماطل في الوفاء رغم قدرته ، إذا لم يلزم بتعويض صاحب الحق عن ضرره من هذا التأخير ، كانت النتيجة أن هذا الظالم العاصي يتساوى في النتيجة مع الأمين العادل المطيع الذي لا يؤخر حقاً عليه ، ولا يسبب ضرراً=[108] .

2 - القياس على الغصب : فتأخير أداء الحق يشبه الغصب فيأخذ حكمه؛ لأن الديون مقرها الذمة ، فتأخيرها ظلماً وعمداً هو حجبٌ لها عن صاحبها ، والتعدي عليها إنما يكون بهذا الحجب لأنها ليست أعياناً يتأتى فيها السطو المادي ، فحجبها عن صاحبها هو كالسطو على الأشياء المادية بالغصب . . . . =[109] .

المناقشة :

إن أدلة الفريق الثاني لم تسلم من المعارضة كاستدلال من جهة ، ومن نسبة هذا القول إلى قائليه من جهة أخرى ، أما من حيث الاستدلال فقد عُورِضت أدلة الفريق الثاني على النحو الآتي :

مناقشة الدليل الأول : الاستدلال بالقرآن الكريم :

إن المتأمل في النصوص القرآنية التي استدل بها هذا الفريق يرى أنه ليس في هذه النصوص ما يدل على محل النزاع ، وهو جواز تعويض الدائن المتضرر عما لحقه من ضرر ، فإن النصوص دلت على وجوب الوفاء بالعقود والعهود ، والذي منها المواعيد

---

(105) - ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/ 1405ه - 1985م. ص 107.
(106) - تقدم تخريجه في الصحيفة السابقة.
(107) - تقدم تخريجه في الصحيفة السابقة.
(108) - ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/ 1405ه - 1985م. ص 108.
(109) - السابق نفسه ، ص 109.

، غير أن هذا لا يدل على معاقبة المخالف بالغرامة أو التعويض[110] .

مناقشة الدليل الثاني : الاستدلال بالسنة النبوية العطرة :

وقد نوقش هذا الاستدلال بـِ :

أولاً : بالنسبة لحديث : =لا ضرر ولا ضرار= من حيث :

إزالة الضرر : إن الحكم بالتعويض أو التغريم هو ليس إزالة ضرر ، وإنما هو مقابلة الضرر بالضرر ، فكما أن مماطلة المدين الغني تلحق ضرراً بالدائن ، فإن إلزامه بالتعويض هو من باب أكل ماله بالباطل لإلزامه بما ليس في مقابله عوض[111] .

التعويض عن الضرر : إن العمل بمبدأ التعويض هو إيقاف للعمل بالمؤيدات الشرعية لإجبار المدين المماطل على الوفاء بالتزامه ، فمن المؤيدات الشرعية : القضاء ، والذي يجبر المدين بالحبس وغيره على الأداء[112] .

ثانياً : بالنسبة لحديث= **مطل الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته**= وحديث : =**لي الواجد ظلم**= فأنه ليس فيه ما يدل على أخذ ماله أو تغريمه أو تعويض الدائن ولا بأي شكل من الأشكال ، بل كل ما جاء في الحديث : أنه يحل : عِرضه : جواز ذَمِّهِ . ويحل عقوبته : أي الحبس كما تقدم آنفاً ، ولا يوجد فيه : =يحل ماله= ولو أراد النبي ρ حِلّ ماله لقاله كما قال : =يحل عرضه وعقوبته=[113] .

وقال ابن عبد البر : =ومعنى وعقوبته قالوا : السجن حتى يؤدي أو يثبت عسرته فيجب حينئذ نظرة=[114] . وقال السندي : = . . . وعقوبته : بالحبس والتعزير[115] . وقال الزرقاني : =وعقوبتهبالضربوالسجنونحوهما=[116] . وقال الرحيباني : =فإن أبى مدينٌ وفاء ما عليه بعدما أمر الحاكم له بطلب ربه؛حبسه؛لحديث عمرو بن الشريد عن أبيه مرفوعاً : =لَيُّالْوَاجِدِظُلْمٌيُحِلُّعِرْضَهُوَعُقُوبَتَهُ=[117]=[118] .

مناقشة الدليل الثالث : الاستدلال بمقاصد الشريعة :

وقد نوقش هذا الاستدلال بأنه إذا لم يعوض المدين المماطل الدائن عن الضرر الذي لحق به ، فهل هذا يعني أن الشريعة الإسلامية تسوي بين الظالم والعادل؟!

إن هذا الكلام لا يسلم به لأن الشريعة أوجبت من العقوبات الكفيلة بردعه ، وهذا ظاهر في حديث : =يحل عرضه وعقوبته=[119] قال الإمام النووي : = وأما الذي له مال وعليه دين ، فيجب أداؤه إذا طلب ، فإذا امتنع أمره الحاكم به ، فإن امتنع باع الحاكم ماله وقسمه بين غرمائه . قلت : قال القاضي أبو الطيب والأصحاب : إذا امتنع

---

(110) ـ ينظر: بحث محمد زكي عبد البر ، نُشر في مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني ، 1410هـ - 1990م ، ص 168.

(111) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد/المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405ه ـ 1985م ، ص 111.

(112) ـ ينظر: محمد عثمان شبير وآخرون بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، 2/ 862.

(113) ـ ينظربحث محمد زكي عبد البر ، نُشر في مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني ، 1410هـ - 1990م ، ص 168.

(114) ـ ينظر: ابن عبد البر: الاستذكار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 2000م. 6/ 492.

(115) ـ ينظر: السندي: حاشية السندي على النسائي ، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة ، ط2 ، مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب ، 1986م. 7/ 317.

(116) ـ ينظر: الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1411هـ ، 3/ 412.

(117) ـ تقدم تخريجه في الصحيفة 29 من هذا البحث.

(118) ـ ينظر: الرحيباني: مطالب أولي النهى المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط2 ، 1994م 3/370.

(119) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد/المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405ه ـ 1985م ، ص 112.

فالحاكم بالخيار : إن شاء باع ماله عليه بغير إذنه وإن شاء أكرهه على بيعه وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه والله أعلم=[120] .

مناقشة الدليل الرابع : القياس على الغصب :

=وقد نوقش هذا الاستدلال بأنه بأنه قياسٌ مع الفارق؛ لأن منافع الأعيان المغصوبة التي يصحّ ورود عقد الإجارة عليها ، أموال متقومة في ذاتها ، مملوكة ملكاً تاماً للمغصوب منه ، ويصحّ أخذ العوض عنها ، وهي منافع متحققة لها أجرة المثل ، فجاز المطالبة بالتعويض المالي عما فات منها ، بخلاف الديون فمنافعها المفوتة على الدائن لا تُعدّ مالاً ، ولا يصحّ مبادلتها بمال ، وهي محتملة مظنون ، وقابليتها للزيادة بالاستثمار غير محقق ، فقد يربح الدائن من الدين الذي يأخذه من المدين ، وقد لا يربح؛ بل قد يخسر ، فلذا لم يجز التعويض المالي عن مدة التأخير فيها ، حيث إن مبدأ الضمان المالي في الشريعة قائم على أساس المماثلة بين الفائت وعوضه ، ولا مماثلة هنا=[121] .

المحور الثالث : تحقيق آراء العلماء من خلال تحليل ما جاء بحوثهم

بالعودة لتلك الأبحاث التي ذكرها الباحث ، فإنني أميل إلى أن أصحاب الفضيلة لم يقولوا بهذا الرأي ، فلا أخال مثلهم لا يدرك أن حقيقة الأمر ومناطه ربا نسيئة ، وقد ظهر لي ذلك بعد تحليل بحوثهم التي خطوّها بأقلامهم ، على النحو الآتي :

أولاً : تحليل موقف الشيخ مصطفى الزرقا رحمه الله :

فقد نسب إليه القول بجواز الشرط الجزائي في المداينات المالية إذا لم يوفِ المدين بالتزامه ، على أنها من باب التعويض عن الضرر الذي يلحق الدائن جراء تأخر المدين أو عدم الوفاء بالتزامه المنسوب للشيخ مصطفى الزرقا[122] .

والصحيح أن الشيخ ـ رحمه الله ـ حين أجاز التعويض على الدائن جراء ما لحق به من

ضرر ناجم عن مماطلة المدين ، إنما كان من باب العقوبة التعزيرية التي يوقعها القاضي بالمذنب ، وقد اتضح ذلك من خلال أمور :

السؤال والإجابة كان في المدين المليء المماطل ، والجواب تعلق به ، في حين أن الشرط الجزائي يرد على المدين المعسر والموسر .

اشترط الشيخ حدوث الضرر لترتب التعويض؛ لذا اقتضى إثبات الضرر حتى يترتب التعويض ، في حين أن الشرط الجزائي لا يتوقف نفاذه على وجود الضرر ، أي بمجرد الإخلال وعدم الوفاء بالالتزام يجعل من الشرط الجزائي مستحق التنفيذ .

التعويض الذي أجازه الشيخ غير محدد ولا مقدر إلا بعد حدوث الضرر ، في حين أن الشرط الجزائي محدد ومقدر قبل حدوث الضرر .

جزم الشيخ بتحريم الاتفاق المسبق على حدوث الضرر ، وإنما حال وقوع الضرر

---

(120) ـ ينظر: النووي: روضة الطالبين ، تحقيق: زهير الشاويش ، ط3 ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، 1991م. 137/4.

(121) ـ ينظر: استيفاء الديون في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة مزيد بن إبراهيم بن صالح المزيد ، ص 180 ـ 181. ومجلة أبحاث الاقتصاد/المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ ـ 1985م ، ص 109

(122) ـ كان ذلك فيما نسب إلى الأستاذ الشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله ـ كما فهم من إجابته عن سؤال جاءه يقول: +هل يُقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض على الدائن؟+. ينظر السؤال وإجابة الشيخ في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/ ص 103 ـ 112 ، 1405هـ ـ 1985م.

وثبوته فيقدر التعويض بقدره . في حين أن الشرط الجزائي لا يكون إلا قبل العقد أو مقترناً به أو بعده وقبل وقوع الضرر .

التعويض الذي أجازه الشيخ هو بحكم قاض ، في حين أن الشرط الجزائي ناشئ بإرادة المتعاقدين .

ومسألة العقوبة بالتغريم بالمال وإن كانت محل خلاف بين الفقهاء غير أن هناك من أجازها وهناك ومن منعها[123] .

ثانياً : تحليل موقف الشيخ عبد الله المنيع :

فقد نُسب إليه القول بجواز الشرط الجزائي من خلال قوله : = . . . ومما تقدم يظهر لنا وجه القول بجواز الحكم على المماطل وهو قادر على الوفاء بضمان ما ينقص على الدائن بسبب مماطلته وَلَيِّهِ ، وإن تضمن عقد الالتزام شرطاً جزائياً لقاء المماطلة واللَيِّ ، بقدر فوات المنفعة فهو شرط صحيح واجب الوفاء . . . =[124] .

وبعد النظر في البحث كاملاً للشيخ المنيع يتضح لنا الآتي :

أن كلام الشيخ جاء تعليقاً على تشبيه بيع العربون بالشرط الجزائي ، وهذا يعني أن كلام الشيخ يتعلق بالإخلال في الالتزام الذي محله عمل ، وليس ديناً في الذمة . وهذا ليس موضع اختلاف .

أن ما ذهب إلى توصيفه الشيخ كان عن العقوبة التعزيرية بالمال ، وليس من قبيل الاتفاق بين الدائن والمدين ، فقد قال في معرض تأييده للدكتور محمد عثمان شبير فيما ذهب إليه من تحريم الشرط الجزائي في المديونيات : = . . . وتعليقي على هذه النتيجة من فضيلته تأييده في أن التعويض عن ضرر التأخير في الأداء إذا كان نتيجة شرطفهو ربا ولكن إذا كان هذا التعويض نتيجة **حكم عليه بالغرامة والعقوبة المالية بعد ثبوت المطل من غير أن يكون ذلك إنفاذاً لشرط أو وعد في عقد الالتزام ، أرى أن هذا ليس من قبيل الربا ، وإنما من قبيل العقوبة المنصوص على جواز الحكم بها على المماطل والله المستعان**= .

يؤكد هذا التوجيه أن الشيخ قال في أواخر بحثه[125] : =والتعليق على هذا القرار المبارك أن ما بحثناه وقررنا وجاهته واعتباره لا يتعارض مع هذا القرار ، فهذا القرار خاص فيما إذا اتفق الدائن والمدين في عقد الالتزام على الغرامة وتقديرها . ولا شكّ أن هذا هو ربا الجاهلية؛ لأنه اتفاق بين طرفين بمحض إرادتيهما واختيارهما على فائدة ربوية معينة المقدار في حال التخلف عن السداد وإن سمياها غرامة ، أما غرامة المطل واللَيّ فهي عقوبة **تعزيرية** يُحكم بها على المماطل لقاء ظلمه وعدوانه واغتصابه حق دائنه بمطله إياه . . . =

ثالثاً : تحليل موقف الدكتور الصديق محمد الضرير :

وقد نُسب له القول بجواز الشرط الجزائي من خلال قوله : = . . . يجوز أن يتفق

---

(123) ـ فصل القول في هذه المسألة الدريني في كتابه بحوث فقهيه مقارنة 2/85 - 167.

(124) ـ ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، عبد الله المنيع ، ص 414 - 415.

(125) ـ تعليقاً على ما جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقد بمكة المكرمة في الفترة ما بين 13 - 20/رجب/1409هـ. والذي يقضي بتحريم الشرط الجزائي. ص 426.

البنك مع العميل المدين على أن يدفع له تعويضاً عن الضرر الذي يصيبه بسبب تأخره عن الوفاء ، شريطة أن يكون الضرر الذي أصاب البنك ضرراً مادياً وفعلياً وأن يكون العميل موسراً ومماطلاً . . . =[126] .

وبعد التدقيق في ما كتبه الشيخ الضرير يتضح لنا الآتي :

أن ما سبق ذكره من بحث الدكتور الضرير إنما هو الجزء الأول من الفقرة الثانية من إجابة الشيخ التي احتوت على فقرات أربعة ، غير أن ما جاء في آخر هذه الفقرة يوحي بأن كلام الشيخ الضرير إنما هو عن الالتزام الذي محله عمل وليس ديناً في الذمة ، فقد قال : =ولا مانع من أن يتضمن عقد البيع الذي يكون فيه الثمن مؤجلاً نصّاً يلزم العميل بالتعويض . . . . =

أن الفقرة الأولى من إجابة الشيخ نصّها : =لا يجوز أن يتفق البنك مع العميل المدين على أن يدفع له مبلغاً محدداً أو نسبة من الدين الذي عليه في حالة تأخره عن الوفاء في المدة المحددة ، **سواء سُمي هذا المبلغ غرامة أو تعويضاً أو شرطاً جزائياً؛ لأن هذا هو ربا الجاهلية المجمع على تحريمه**= .

وفي بحثه =الشرط الجزائي=[127] علق الشيخ بالآتي : = . . . لأن من العقود ما لا يجوز اشتراط الشرط الجزائي فيه باتفاق الفقهاء ، **فعقد القرض لا يجوز اشتراط الشرط الجزائي فيه عن التأخير في السداد ، لأن هذا ربا صريح ، وكذلك اشتراطه في التأخير عن سداد جميع الديون أيا كان سببها ، ولو كان التأخير مماطلة من المدين**= .

خلاصة القول

إن الناظر بعمق في ثنايا كلام العلماء ليرى أن المسألة من صورتين جزئيتين :

الصورة الأولى : الشرط الجزائي المقترن بالعقد غير متوقف على وجود الضرر من عدمه ولا على الموسر من المعسر . وفي هذه الصورة لم أقف على خلاف بين الفقهاء في تحريمها تخريجاً له من باب ربا نسيئة .

الصورة الثانية : الشرط الجزائي المقترن بالعقد والمقيد بالمماطلة من المدين الموسر المؤدية إلى الضرر الفعلي على الدائن . وهذه ما برز الخلاف بشأنها إلى فريقين ما بين مانع ومجيز على النحو الذي ذكرت .

وبناء على ما تقدم من عرض ومناقشة فإن الراجح في كلا الصورتين ـ والله أعلم ـ هو القول بأن صورة الشرط الجزائي المقترن في عقود المداينات ـ بشتى صورها ـ إنما هو ربا نسيئة ، أي : صورة القرض الذي جر منفعة لا يوجد ما يقابلها ، وهي الصورة التي جاء النص بتحريمه .

ثانياً : أثر الشرط الجزائي في الديون على العقد :

إنّ أثر الشرط الجزائي على عقد القرض أو بيع الأجل ـ من جهة المدين ـ يتوقف على الصورة التي اقترن بها الشرط ، وقد تجمع لنا من الصور أثناء البحث ما يأتي :

الصورة الأولى : الشرط الجزائي المقترن بعقود المداينات والقاضي بحلول باقي الأقساط حال أخل المدين بالتزامة بأي قسط .

---

(126) ـ ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 1405هـ ـ 1985م ، ص 118.

(127) ـ المقدم للدورة الثانية عشرة لمجمع الفقه الإسلامي 1421ه ، 512/12.

بما أن هذا الشرط شرط صحيح باتفاق العلماء ، فإنه يجب الوفاء به ، على ما تبين في ضابط الشرط الصحيح .

الصورة الثانية : الصورة الجزئية الأولى : اشتراط الشرط الجزائي المقترن بعقود المداينات الذي ينص على : وجوب دفع المدين للدائن مبلغاً مالياً بمجرد الإخلال بالالتزام . فقد اتفقت كلمة الفقهاء على تحريمه . فهو شرط محرم .

قال ابن حزم : =ولا يحل أن يشترط رد أكثر مما أخذ ، ولا أقل ، وهو رباً مفسوخ=[128] .

وقال النووي : =يحرم كل قرض جر منفعة ، فإن شرط زيادة في القدر حرم إن كان المال ربوياً ، وكذا إن كان غير ربوي على الصحيح . . . فإن جرى القرض بشرط من هذه ، فَسَدَ القرض على الصحيح=[129] .

قال الحطاب : =إذا التزم المدعى عليه ـ المدين ـ للمدعي : أنه إذا لم يوفه حقه في كذا فله عليه كذا وكذا ، فهذا لا يختلف في بطلانه ، لأنه صريح الربا ، سواء أكان الشيء الملتزم به من جنس الدين ، أم غيره ، وسواء أكان شيئاً معيناً أم منفعة=[130] .

وقال الدكتور علي محمد الحسين الصوا[131] إلى القول بأنه شرط باطل مبطل للعقد ، وهو كما قال والله أعلم .

الصوة الثانية : الصورة الجزئية الثانية الشرط الجزائي المقترن بعقود المداينات والمتوقف على المماطلة من الغني بدون عذر والذي قد تسبب بضرر فعلاً بالدائن .

بما أن أهل العلم قد اختلفوا في صحته من عدمها ، فمن البديهي أن يختلفوا في أثره على العقد ، بمعنى : انّ من صححه واجازه لا شكّ أنه سيصحح العقد تبعاً لصحة الشرط . وأن من أفسد الشرط وحرمه ، فمن الطبيعي أن العقد سيفسد عنده لاقترانه بشرط محرم .

ولما كنت أميل إلى الرأي القاضي بأن هذا من أبواب الربا وأنه شرط محرم ، والعقد قد اقترن به ، فالعقد قد اقترن بشرط حرام ، أفسده . فهو كسابقه . والله أعلم .

ثالثاً : البدائل الشرعية وعلاقة الشرط الجزائي بالكفالة والضمان والاعتماد

إن الشرع الحكيم حين حرم الربا ، لم يترك الإنسان منكباً على وجهه ، وإنما أوجد له من البدائل التي تكفل له استقامة عيشه والحفاظ على ماله . فلما كان الدائن متفضلاً ، كان الأولى بالمدين أن يكون ملتزماً ، وقد نُقل عن بدر الدين القرافي أنّ : =مطل المدين لا يوجب زيادة في الدين ، وله طلبه عند الحاكم وأخذه منه جبراً ، **كيف وقد دخل عند المعاملة معه على أن يتقاضى حقه منه كما دفعه**=[132] .

وحتى يحفظ الدائن ماله ويحافظ عليه فقد شرع له من الأحكام التي تستطيع المصارف الإسلامية أن تأخذ بها وتعمل بها وتتجنب الربا وشبهته ، ومن هذه البدائل :

أولاً : الكفالة والضمان : تعتبر الكفالة واحدة من الطرق التي شرعت للمحافظة

---

(128) ـ ينظر: المحلى بالآثار 347/6.
(129) ـ ينظر: روضة الطالبين 34/4.
(130) ـ ينظر: تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص 176.
(131) ـ ينظر: الشرط الجزائي في الديون وتطبيقاته المعاصرة ص 28.
(132) ـ ينظر: منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل 532/4.

على الديون .

يقصد بالكفالة : ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دين أو عين[133] .

وهي بهذا المعنى تشمل الكفالة والضمان ، أي انها تشمل الوجه والمال ، أي ضمان الوجه وضمان المال ، فالكافل يضمن إحضار الكفيل ببدنه أو بماله[134] .

وقد نصّت مجلة الأحكام العدلية على أن الضمان هو : =إعطاءمثلالشيءإنكانمنالمثليات ، وقيمتهإنكانمنالقيميات=[135] .

قال السرخسي : فمعنى تسمية العقد بالكفالة أنه يوجب ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل على وجه التوثيق . . . الضم في المطالبة دون أصل الدين ، بل أصل الدين في ذمة الأصيل على حاله ، والكفيل يصير مطالباً كالأصيل . . . . فكذلك يجوز أن تنفصل المطالبة عن أصل الدين في حق من عليه فتتوجه المطالبة على الكفيل بعد الكفالةوأصل الدين في ذمة الأصيل[136] .

وفي ضوء ما تقدم يستطيع الدائن ضمان دينه عند المدين عن طريق الطلب من المدين - قبل عقد الدين - أن يأتي بكفيل مليء يضمن المدين عند الدائن ، فيرجع الدائن على الكفيل بما ضمنه إن أخل المدين الموسر وماطل وألحق الضرر بالدائن على ما تقرر سابقاً من أقوال أهل العلم في هذه الوريقات .

فالكفالة أو الضمان - على الخلاف بين الفقهاء في مدلول كل منهما - كل منهما يؤدي الغرض المطلوب منه . والله تعالى أعلم .

قال الدكتور الصديق الضرير : =ينبغي أن يتخذ البنك كل الاحتياطات الممكنة التي تمنع العميل من المماطلة ، وتُجنِّب البنك المطالبة بالتعويض ، وذلك بتوثيق الدين بكفيل أو رهن ، وينبغي أن يكون مصاحباً للعقد أو سابقاً له . . . . =[137] .

ثانياً : الرهن : يقصد بالرهن : أنيكونالشيءوثيقةمندينصاحبالدينيعودبدينهفيهإنلميكنالراهنيفديه[138] .

وقد جمعت موسوعة الفقه الكويتية بين عدة أقوال لتخرج بأنه : =جعلعينماليةوثيقةبدينيستوفىمنهاأومنثمنهاإذاتعذرالوفاء=[139] .

والمتأمل في معنىالرهنيجد أنهيدور حول فكرة كفالة من نوع مميز ، ألا وهي الكفالة أو التأمين العيني ، والذي هو أقوى من التأمين الشخصي ، فالتأمين العيني يكون وسيلة فعالة لاستيفاء الحق من المدين المماطل حال وقوع الضرر على الدائن ، سواء بالمرهون أو بالتنفيذ على المرهون فعلاً .

---

(133) - ينظر: الدر المختار 281/5.

(134) - والصحيح أن هذا ليس مقام تحقيق معنا الكفالة في عرف الفقهاء ، فقد أخذنا من المعاني ما يفي بالغرض. والله تعالى أعلم. ولمزيد من البيان والتفصيل ينظر: موسوعة الفقه الكويتية 34/ 288.

(135) - ينظر: مجلة الأحكام العدلية المادة (416).

(136) - ينظر: السرخسي: المبسوط ، دراسة وتحقيق:خليل الميس ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ط 1 ، 2000م.289/19.

(137) - ينظر: الصديق الضرير ، في رده على سؤال وجه له من رئيس تحرير مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثالث ، العدد الأولr ، 1405هـ - 1985م ، ص 118.

(138) - ينظر: الكافيفيفقهأهلالمدينة 812/2.

(139) - ينظر: موسوعة الفقه الكويتية 175/23.

ثالثاً : القضاء والعقوبات التعزيرية : لقد أوردت في هذه الوريقات أقوال جملة من أهل العلم عند شرحهم لقوله ρ : =مَطْلُالْغَنِيِّظُلْمٌ ، فَإِذَاأُتْبِعَأَحَدُكُمْعَلَىمَلِيٍّفَلْيَتْبَعْ=[140] . وقوله قال ρ : =لَيُّالوَاجِدِيُحِلُّعُقُوبَتَهُوَعِرْضَهُ=[141] ،

قال ابن عبد البر : =ومعنى وعقوبته قالوا : السجن حتى يؤدي أو يثبت عسرته . = . وقال السندي : =وعقوبته : بالحبس والتعزير . قال الزرقاني : =وعقوبتهبالضربوالسجونحوهما=[142] .

ففي ضوء هذين الحديثين ، يتبين أن فعل المليء المماطل يستوجب العقوبة ، وقد صرح غير واحد من الأئمة الأعلام بأشكال هذه العقوبة ، والتي منها الحبس والضرب وما يراه الحاكم مناسباً لحمل المدين المسر المماطل على الوفاء بالتزامه ، وحفظ أموال الناس وحقوقهم . حتى لو باع عليه ماله ، وقد تقدم كلام الإمام النووي[143] : = وأما الذي له مال وعليه دين ، فيجب أداؤه إذا طلب ، فإذا امتنع أمره الحاكم به ، فإن امتنع باع الحاكم ماله وقسمه بين غرمائه . قلت : قال القاضي أبو الطيب والأصحاب : إذا امتنع فالحاكم بالخيار : إن شاء باع ماله عليه بغير إذنه وإن شاء أكرهه على بيعه وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه والله أعلم= .

الخاتمة

وفيها أهم النتائج وبعض التوصيات

أولاً : النتائج :

الشرط الجزائي هو شرط جعلي تقييدي مقترن بالعقد ، ينشأ بإرادة المتعاقدين .

الشرط الجزائي بمفهومه العام لا يتوقف على كون المدين موسر أو معسر . ولا على كونه مماطلاً من عدمه ولا على كون الدائن قد لحقه ضرر جراء مماطلة المدين أم لم يلحقه .

الشرط الجزائي في المداينات والمتضمن زيادة مشروط على أصل الدين المترتب في الذمة حال إخلال المدين بوفائه ، إنما هو من قبيل ربا النسيئة ، فهو شرط محرم يفسد العقد ، سواء أكان المدين مماطلاً قد ألحق الضرر بالدائن أم لا .

يجوز شرعاً أن يشترط الدائن حلول باقي الأقساط المؤجلة المترتب على ذمة المدين إن أخل المدين بالتزامه ولو بقسط واحد ، شريطة أن :

- يكون المدين موسراً وليس معسر .
- يحط الدائن قيمة أرباح الأقساط المتبقية؛ لأن المدين ما رضي بهذه الأرباح في ذمته للدائن إلا مقابل الأجل ، فلما فات الأجل فات حق الدائن في تلك الأرباح .

ثانياً : التوصيات :

يجب تنمية الوازع الديني ، ودافع تقوى الله والجانب الخلقي عند المتعاملين بعقود الدين والقرض ، وأخلاقيات هذا التعامل؛ بقصد حثهم وتشجعيهم على التزام الأمانة

---

(140) - تقدم تخريجه في ص 28 من هذا البحث.
(141) - تقدم تخريجه في ص 28 من هذا البحث.
(142) - تقدم ذكرها عند عرض مسألة التعويض عن الضرر.
(143) - ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين 137/4.

والوفاء بالعقود والعهود ، وأداء الأموال لأصحابها وترغيبهم في ذلك .

ينبغي أن يتخذ الدائن : ـ سواء أكان مصرفاً أم شخصاً عادياً ـ كل الاحتياطات الممكنة التي تمنع العميل من المماطلة ، وتُجنِّب البنك المطالبة بالتعويض ، وذلك بتوثيق الدين بكفيل أو رهن ، وينبغي أن يكون مصاحباً للعقد أو سابقاً له ، فالرهن يمكن أخذه عن الدين الحادث كما يمكن أخذه عن الدين الموعود قبل حدوثه . قاله الدكتور الصديق الضرير .

استناد إلى قوله ρ : =لَيُّالْوَاجِدِظُلْمُيُحِلُّعِرْضَهُوَعُقُوبَتَهُ= . فإذا أصر المدين على المماطلة أو تكررت منه : **فعلى الأجهزة المعنية من مصارف ودور قضاء** ذكر اسمه في القائمة السوداء التي ينصح بعدم التعامل معها في المداينات ، مع مراعاة الآداب الشرعية في الوصف .

اشتراط الدائن على المدين حلول باقي الأقساط عند مماطلته ببعضها ، وهذه المسألة كما تبين من خلال هذا البحث أن الفقهاء قد أجازوها لخلوها من الربا أو شبهته .

تفعيل دور الجانب القضائي على النحو الآتي :

أ ـ سهولة إجراءات التقاضي ، فكثير من الناس والمصارف تلجأ إلى الشرط الجزائي نتيجة تأخر إجراءات التقاضي وعسره ، من الإثبات إلى المحاكمة والدفوع . . إلخ .

ب ـ تفعيل تنفيذ القرارات القضائية المتخذة بحق المدين المماطل ، والتي قررت فقهاً من : الحبس وبيع ماله عليه أو الحجز على أمواله أو منعه من السفر والإقامة الجبرية .

ج ـ تغريم القاضي المدينَ المماطلَ نفقاتِ الدعوى ضدَّه كاملة .

المصادر والمراجع

ابن العربي : محمد بن عبد الله الأندلسي ، أحكام القرآن ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى ، الطبعة وسنة الطبع غير موجودتين .

ابن النجار : تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ، شرح الكوكب المنير ، تحقيق : د . محمد الزحيلي ود . نزيه حماد ، مكتبة العبيكان ، السعودية ـ الرياض ، الطبعة الثانية 1997م .

ابن تيمية : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ، مجموع الفتاوى . تحقيق : عبد الرحمن ابن محمد .

ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري المحلى بالآثار ، دار الفكر ، لبنان ـ بيروت .

ابن رشد الجد ، المقدمات الممهدات ، تحقيق سعيد أحمد أعراب ـ دار الغرب الإسلامي ـ الطبعة الأولى 1988م .

ابن رشد : أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ، دار الحديث ـ القاهرة ، الطبعة غير موجودة ، 2004م .

ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، دار الفكر ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الثانية ، 1992م .

ابن عبد البر : أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري ، الاستذكار ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى2000م .

ابن مازة : أبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري الحنفي ، المحيط البرهاني في الفقه النعماني ، تحقيق : عبد الكريم سامي الجندي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الأولى ، 2004م .

ابن منظور : محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري لسان العرب دار صادر ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الأولى .

ابن نجيم المصري : زين الدين بن إبراهيم بن محمد ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، وفي آخره : تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري . وبالحاشية : منحة الخالق لابن عابدين ، دار الكتاب الإسلامي ، مصر ـ القاهرة ، الطبعة الثانية .

أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي في المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة : الثانية ، 1392هـ .

أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف . روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق : زهير الشاويش ، المكتب

الإسلامي ، لبنان ـ بيروت ـ الطبعة الثالثة ، 1991م . 137/4 .
أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي ، في =تفسيره= الموسوم بـ مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير ، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ، الطبعة الثالثة 2000م .
أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي ، الكافي في فقه أهل المدينة ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، رقم الطبعة غير موجود ، 1407هـ .
أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي المقدسي : المغني ، مكتبة القاهرة ، رقم الطبعة غير موجود ، 1968م .
أحمد بن محمد مكي ، أبو العباس ، شهاب الدين الحسيني الحنفي ، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى 1985م .
استيفاء الديون في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة ، والتي طبعت فيما بعد ، دار ابن الجوزي ، السعودية ـ الدمام . الطبعة الألى ، 1430هـ
الأشباه والنظائر ، لابن نجيم الحنفي : زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه : الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الأولى ، 1999م .
أصول الفقه الإسلامي الزحيلي ، د . وهبة ، دار الفكر ، سوريا ـ دمشق ، الطبعة الأولى 1986م .
الإمام البخاري : أبو عبد الله محمد بن إسماعيل أبو عبدالله ، صحيح البخاري ، تحقيق : محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة ، الطبعة : الأولى ، 1422هـ .
الإمام مسلم : بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان ـ بيروت .
بحر : جواد محمود أحمد بحر ، نظرية الشرط الجزائي بين الفقه والقانون ، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي قدمت في جامعة الخليل 2009م .
بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة ، أ . د . محمد عثمان شبير وآخرون ، البحث المتعلق بموضوع : صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي ، دار النفائس ، الأردن ـ عمان ، الطبعة الأولى 1998م .
البخاري عبد العزيز بن أحمد بن محمد ، علاء الدين الحنفي كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ، تحقيق : عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت . الطبعة الطبعة الأولى1997م .
الجليدي : أ . د . سعيد محمد في أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما دراسة فقهية مقارنة . مطابع عصر الجماهير ـ ليبيا ـ الخمس ، الطبعة الثانية . 2010م . 95/1 .
الحصكفي : محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين ، الدر المختار شرح تنوير الابصار في فقه مذهب الامام أبي حنيفة النعمان ، طبع مع رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ، دار الفكر ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الثانية ، 1992م .
الحطاب : أبو عبد الله محمد بن محمد ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، تحقيق : عبد السلام محمد الشريف . دار الغرب الإسلامي ، تونس ، الطبعة الأولى ، سنة 1984م .
حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ، للقفال : سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي ، تحقيق : د . ياسين درادكة ، مكتبة الرسالة الحديثة ، الأردن ـ عمان ، الطبعة الأولى 1988م .
الحوت الشافعي : محمد بن محمد درويش ، أبو عبد الرحمن أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب ، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى ، 1997م .
الدريني : د . محمد فتحي ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله ، مؤسسة الرسالة ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى 1994م .
الدسوقي : محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ، في حاشيته على الشرح الكبير للشيخ الدردير ، دار الفكر ، لبنان ـ بيروت . الطبعة وسنة الطبع غير موجودتين .
الراغب الأصفهاني : أبو القاسم الحسين بن محمد ، مفردات غريب القرآن ، تحقيق : صفوان عدنان الداودي ، دار القلم ـ الدار الشامية ، دمشق ـ بيروت ، الطبعة : الأولى1412هـ .
الرحيباني : مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة ، الدمشقي الحنبلي مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى المكتب الإسلامي ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الثانية ، 1994م .
الزحيلي : د . وهبة الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، سوريا ـ دمشق ، الطبعة الرابعة
الزرقا : أحمد بن الشيخ محمد شرح القواعد الفقهية ، ، صححه وعلق عليه : مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم ، دمشق ـ سوريا ، الطبعة : الثانية ، 1989م .
الزرقا : مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام ، دار القلم ، سوريا ـ دمشق ، والدار الشامية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى 1998م .
الزرقاني : محمد بن عبد الباقي بن يوسف شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة غير موجودة ، سنة الطبع 1411هـ .
زيدان : د . عبد الكريم ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، دار عمر بن الخطاب للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ـ الإسكندرية ، 1969م .
زيدان ، د . عبد الكريم ، الوجيز في أصول الفقه ، مؤسسة قرطبة ، العراق ـ بغداد ، 1976م .
السرخسي : شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل المبسوط للسرخسي ، دراسة وتحقيق : خليل الميس ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى 2000م .
سعد الدين : عدنان محمد سليم ، بيع التقسيط وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير ، إشراف : د . اسامة الحموي ، جامعة دمشق ، سوريا ـ دمشق .
السندي : نور الدين بن عبدالهادي أبو الحسن ، حاشية السندي على النسائي ، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة ، مكتب

المطبوعات الإسلامية ، سوريا ـ حلب ، الطبعة الثانية 1986م .
الشيخ المنيع : عبد الله بن سليمان ، بحث في مطل الغني وأنه يحل عرضه وعقوبته ، ضمن كتابه بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، المكتب الإسلامي ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى ، 1996م .
الصنعاني محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني سبل السلام ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الرابعة1960م .
علي حيدر درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تحقيق تعريب : المحامي فهمي الحسيني ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة وسنة الطبع غير موجودتين .
العيني : بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى ، البناية شرح الهداية ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2000م .
الفيروزآبادى مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب القاموس المحيط ، تحقيق : مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة إشراف : محمد نعيم العرقسُوسي ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الثامنة2005م .
القاموس الفقهي لغة واصطلاحا ، د . سعدي أبو حبيب ، دار الفكر . دمشق ـ سورية ، الطبعة الثانية 1988م .
القرافي : أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي ، الفروق =أنوار البروق في أنواء الفروق= عالم الكتب ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة وسنة الطبع غير موجودتين . .
الماوردى : العلامة أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ، الحاوى الكبير ـ دار الفكر ـ بيروت ، الطبعة غير موجودة ، 1993م ،
مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد الثاني/ العدد الثاني/1405ه ـ 1985م .
مجلة الأحكام العدلية ، للجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية ، تحقيق : نجيب هواويني ، نشر وتوزيع : نور محمد ، كراتشي .
مجلة جامعة الملك عبد العزيز ، المجلد الثاني ، 1990م .
محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر التونسي ، في تفسيره الموسوم بـ : التحرير والتنوير : تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد ، الدار التونسية للنشر ـ تونس ، 1984م .
محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق : محمد عبد السلام إبراهيم ، دار الكتب العلمية ، لبنان ـ بيروت ، الطبعة الأولى 1991م .
محمد عليش منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل : دار الفكر ، لبنان ـ 1989م .
المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية ، د . على جمعة محمد عبد الوهاب ، دار السلام ، مصر ـ القاهرة ، الطبعة الثانية - 2001 م .
معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء أ . د . نزيه حماد ، دار القلم ، سوريا ـ دمشق . الطبعة الأولى 2008م .
منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل . محمد عليش . دار الفكر ، 1989م .
النفراوي : أحمد بن غانم بن سالم بن مهنا ، شهاب الدين الأزهري : الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، دار الفكر ، 1995م .
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، الطبعة 2 ، 1983م .
اليمني : د . محمد بن عبد العزيز بن سعد الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة دراسة فقهية مقارنة ، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع ، السعودية الرياض ، الطبعة الأولى