حقيقــة السفتجـة
والحكم الشرعي والقانوني لها
دراسة مقارنة

الأستاذ الدكتور/ ناصر أحمد إبراهيم النشوي(*)

مقدمـــة

الحمد لله الذي أرسل رسله بالبينات وأنزل معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط وأنزل الحديد فيه بأس شديد ، ومنافع للناس وليعلم الله من ينصره ورسله بالغيب إن الله قوي عزيز ، وختمهم بمحمد ﷺ الذي أرسله بالهدي ودين الحق ليظهره على الدين كله وأيده بالسلطان النصير الجامع معنى العلم والقلم للهداية والحجة ومعنى القدرة والسيف للنصرة والتعزير .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة خالصة خلاص الذهب الإبريز ، وأشهد أن محمد عبده ورسوله وخيرته من خلقه وحجته على عباده وأمينه على وحية ، أرسله بالهدي ودين الحق بين يدي الساعة بشيراً ونذيراً وداعيّا إلى الله بأذنه وسراجاً منيراً ، وأنعم به على أمل الأرض نعمة لا يستطيعون لها شكوراً ، فصلاة وسلام عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً وشهادة يكون صاحبها فى حرز حريز .

أما بعد:

نظراً للتوسع العالمي فى نطاق التجارة الدولية ، وحيث إن النقود القائمة أيًّا كان نوعها وكيفها وكمها - عاجزة عن مسايرة التطور التجاري والحركات السريعة الضخمة فى نطاق الصفق فى الأسواق العالمية ، فقد وجد رجال المال والأعمال أنفسهم فى حاجة ملحة إلى ما يساير هذا التطور فى نطاق التبادل المالي ، وذلك بإيجاد عملاً مساعدة تكون عوناً للتاجر فى استيفاء حقوقه وسداد ما عليه من التزامات ، ولو لم يتم له تسويق بضاعته التى باعها أو اشتراها ، كما أنها تعفيه من الاحتفاظ بمبالغ

(*) أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن - بكلية الشريعة والقانون بطنطا.

نقدية يقابل بها حركاته التجارية الخالية من التوقيتات المعينة، حيث يتضرر بتجميدها، فكانت هذه المبررات مصدراً ابتكاراً ما يسمى بالأوراق التجارية.

ولعل أهم ورقة من هذه الأوراق التجارية هي ما يسمى فى العصر الحاضر بالكمبيالة، فالكمبيالة هي أبرز أنواع الأوراق التجارية، والكمبيالة بهذا الاسم ليست كلمة عربية ولكنها كلمة إيطالية تعنى الصرف.

وهذا المصطلح «الكمبيالة» تسمى فى استعمال فقهاء المسلمين «بالسفتجة» لكن هذا المصطلح السفتجة، وقد استبدلته القوانين الوضعية بما يسمى كمبيالة ولعل بعض الدول العربية ما زالت تطلق اسم السفتجة فى قانونيها بدلاً من الكمبيالة وذلك كما فى القانونين السوري واللبناني.

وإذا كانت الكمبيالة هي انعكاس لما يسمى قديما عند الفقهاء بالسفتجة، فهل التعامل بالسفتجة والكمبيالة أمر واحد والاختلاف فى الاسم فقط أم أن هناك اختلاف بينهما فى المعاملة؟

من هنا كان لابد أن نتعرف أولاً على السفتجة وعن كلام الفقهاء فيها وعن حكمها، ولذلك فقد استخرت الله ﷻ أن أبحث فى هذا الموضوع والذي عنونت له بعنوان «حقيقة السفتجة والحكم الشرعي والقانوني لها».

والله أسأل أن يزرقني العون فيه، وأن أصيب الحق فيما أذهب إليه رغم فقري العلمي والأدبي، وأنا أعرف الناس بحالي، فالكمال لله وحده والعظمة لأنبيائه، وحسبى أني بذلت جهدي، وما توفيقي إلا بالله ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من :

مقدمة وثلاث مباحث وخاتمة .

أما المقدمة وبينت فيها أهمية هذا الموضوع وأثره على الاقتصاد المعاصر .

وأما المباحث فهي :

المبحث الأول : التعريف بالسفتجة .

المبحث الثاني : الحكم الشرعي والقانوني للتعامل بالسفتجة .

المبحث الثالث : التكييف الشرعي للتعامل بالكمبيالة .

المبحث الأول
التعريـــف بالسفتجـــة

ويتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالسفتجة فى اللغة .

المطلب الثاني : التعريف بالسفتجة فى الاصطلاح الفقهي .

المطلب الثالث : التعريف بالسفتجة فى الاصطلاح القانوني الوضعي (الكمبيالة) .

المطلب الأول
التعريف بالسفتجة فى اللغة

الناظر فى كتب المعاجم اللغوية يجد أن العلماء حينما تعرضوا للحديث عن السفتجة ذكروا أنها من الألفاظ الأعجمية المعربة وهي تفيد معنى الإعطاء والمبادلة، وقد أشار الفيروز آبادي إلى هذا المعنى فى قاموسه فقال ما نصه (السفتجة كقرطقة، أن يعطي مالاً لآخر وللآخر مال فى بلد المعطي فيوفيه إياه ثم فيستفيد أمن الطريق وفعله السفتجة بالفتح)[1] .

وقد علق الإمام الزبيدي صاحب تاج العروس على كلام الفيروزآبادي فقال ما نصه : (السفتجة بالضم كقرطقة : وهو أي يعطي مالاً لآخر، وللآخر مال وفى نسخه أن تعطي مالا لآخر وللآخر مال فى بلد المعطي بصيغة اسم الفاعل فيوفيه إياه، وفى نسخة إياها ثم أي هناك فيستفيد أمن الطريق وفعله السفتجة بالفتح، وقد وقعت هذه اللفظة فى سنن النسائي واختلفت عبارات الفقهاء فى تفسيرها فمنهم من فسرها بما قاله المصنف، وفسرها بعضهم فقال هي كتاب صاحب المال لوكيله أن يدفع

(١) تحرير ألفاظ التنبيه أو لغة العصر للإمام الجليل العلامة محي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ تحقيق عبد الغني الدقر ص ١٩٣، ط/ دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م)، المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف / أحمد بن محمد بن على المقري الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠هـ جـ١ ص ٢٧٨ مادة سفتجة، ط/ دار الفكر للطباعة والنشر (ن ـ ت)، التعريفات للسيد الشريف على بن محمد بن على السيد الزين أبي الحسن الحسين الجرجاني الحنفي المتوفى سنة ٨١٦هـ ص ١٠٥ ط / مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي الطبعة الأولى (١٣٥٧هـ ـ ١٩٣٨م)، القاموس المحيط لمجد الدين محمد ابن يعقوب الفيروزآبادي المتوفى سنة ٨١٧هـ جـ١ ص ٢٠١ فصل السين باب الجيم ط/ دار الجيل، بيروت (ن.ت)، الإفصاح فى فقه اللغة، تأليف/ حسين يوسف موسى، عبد الفتاح الصعيدي جـ٢ ص ١٢٠٨ الباب التاسع عشر فى التجارة والصناعة ط/ دار الفكر العربي الطبعة الثانية (ن ـ ت).

مالاً قراضاً يأمن به من خطر الطريق والجمع السفاتج، وقال فى النهر هي بضم السين، وقيل بفتحها وفتح التاء معرب سفتة، وفى شرح المفتاح بضم السين وفتح التاء الشيء المحكم سمى به هذا القرض لإحكام أمره وهو قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق بأن يقرض ماله عند الخوف عليه ليرد عليه فى موضع آمن)[١]

وخلاصة القول فى هذا المقام: أن السفتجة بفتح السين والتاء أو بضمهما أو بضم السين وفتح التاء وهو الأشهر، هي كلمة معربة عن الفارسية، أصلها سفتة، بمعنى الشيء المحكم أو المجوف. وفسرها بعضهم فقال: هي أن يعطي شخص مالا لآخر، وللآخر مال فى بلد المعطي، فيوفيه إياه هناك فيستفيد أمن الطريق، وتجمع على سفاتج، ومصدرها الذي منه الاشتقاق سفتجة بالفتح، ومنها ما أشد سفتج هذه الريح، أي ما أشد هبوبها[٢] وقد وقعت هذه اللفظة فى سنن النسائي[٣].

(١) تاج العروس للإمام اللغوي السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي المتوفى سنة ١٢٠٥هـ جـ٢ ص ٥٩، فصل السين من باب الجيم ط / المطبعة الخيرية، المنشأة بجمالية مصر المحمية سنة ١٣٠٦هـ الناشر/ دار صادر، بيروت ٠

(٢) تهذيب الأسماء واللغات للإمام العلامة أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ جـ٣ ص ١٤٩ ط / دار الكتب العلمية، بيروت (ن٠ت)، المصباح المنير جـ١ ص ٢٧٨ مادة سفتجة، القاموس المحيط جـ١ ص ٢٠١ فصل السين باب الجيم، تاج العروس جـ٢ ص ٥٩ فصل السين من باب الجيم دستور العلماء أو جامع العلوم فى اصطلاحات الفنون للقاضي عبد النبي ابن عبد الرسول الأحمد بكري، عرب عباراته الفارسية/ حسن هاني فحص جـ٢ ص ١٢٤ باب السين مع الفاء ط / دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى (١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م) وهو من منشورات محمد على بيضون ٠

(٣) سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر بن دينار الخراساني النسائي المتوفى سنة٣٠٣هـ تحقيق/ مكتب التراث الإسلامي جـ ٧ ص ٩٨ كتاب المزارعة باب تفرق الشركاء عن شركهم، ط/ دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية (١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م) ٠

المطلب الثاني
التعريف بالسفتجة فى الفقه الإسلامي

ويتضمن هذا المطلب فرعين:

الفرع الأول: التعريف بالسفتجة فى الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني: صور السفتجة وفوائدها .

الفرع الأول
التعريف بالسفتجة فى الفقه الإسلامي

الناظر فى كتب الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه يجد أن الفقهاء قد تحدثوا حديثا مطولا عن السفتجة وذلك عند حديثهم عن أحكام الحوالة والقرض وقد ذكروا فى كتبهم أن السفتجة عبارة عن إعطاء مال لشخص ليدفعه هو أو نائبه فى مكان آخر، وهذا ما نراه جليا من عرضنا التالي لما قاله الفقهاء فى هذه القضية.

أ – تعريف السفتجة فى المذهب الحنفي:

عرف فقهاء الحنفية السفتجة بأنها (أن يقرض شخص آخر قرضا ليوفيه المقترض إلى ثالث فى بلد آخر، وهنا يكون المقترض القابض للمال عازما على السفر بنفسه إلى بلد الأداء)[1].

وعرفها صاحب الدر المختار بأنها (إقراض لسقوط خطر الطريق)[2].

ب – تعريف السفتجة فى المذهب المالكي:

الناظر فى كتب الفقه المالكي يجد أن فقهاء هذا المذهب عرفوا السفتجة بتعاريف عدة وسأذكر طرفا من هذه التعاريف بإيجاز وذلك على النحو التالي:

١- عرف الإمام القرافي السفتجة بأنها (بطاقة تكتب فيها آجال الديون،

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي المتوفى سنة ٧٤٣هـ جـ٤ ص ١٧٥، ط / دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية (ن٠ت)، أنيس الفقهاء فى تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء للشيخ / قاسم القونوي المتوفى سنة ٩٧٨هـ تحقيق د/ أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي ص ٢٢٥، الناشر / دار الوفاء للنشر والتوزيع بالسعودية، توزيع مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، رد المحتار جـ٥ ص ٣٧٠.

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار فى فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان لعلاء الدين محمد بن علي بن محمد ابن عبد الرحيم الحصكفي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ جـ٥ ص ٣٧٠ ط : شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م) وهو مطبوع مع رد المحتار.

كالرجل تجتمع له أموال ببلد فيسلفها لك، وتكتب له إلى وكيلك ببلد آخر لك فيه مال أن يعطيه هناك، خوف غرر الطريق)[١].

٢- وعرفها الحطاب صاحب مواهب الجليل فقال: السفتجة هي: (كتاب صاحب المال لوكيله فى بلد آخر ليدفع لحامله بدل ما قبضه)[٢].

٣- وعرفها صاحب البهجة من فقهاء المالكية بأنها: (البطاقة التى يكتب فيها الإحالة بالدين وذلك أن يسلف الرجل مالا فى غير بلده لبعض أهله ويكتب القابض لنائبة أو يذهب معه بنفسه ليدفع عوضه فى بلد المسلف)[٣].

٤- وعرفها صاحب شرح منح الجليل فقال: (أي ورقة يكتبها مقترض ببلد كمصر لوكيله ببلد آخر كمكة ليقضي عنه بها ما اقترضه بمصر)[٤].

ج – تعريف السفتجة فى المذهب الشافعي:

عرف الإمام النووي أحد أئمة فقهاء المذهب الشافعي السفتجة بأنها: (عبارة عن كتاب يكتبه المستقرض للمقرض إلى نائبه ببلد آخر ليعطيه ما أقرضه)[٥].

د – تعريف السفتجة فى المذهب الحنبلي:

عرف الإمام البعلي أحد أئمة الحنابلة السفتجة بأنها: (كتاب لصاحب المال إلى وكيله فى بلد آخر، ليدفع إليه بدله)[٦].

---

(١) الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى سنة ٦٨٤هـ، تحقيق أ/ محمد بو خبزة جـ٥ ص ٢٩٣ ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى (١٩٩٤م).

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر سيدي خليل للشيخ أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب المتوفى سنة ٩٥٤هـ ط/ دار الفكر، الطبعة الثالثة (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م).

(٣) البهجة فى شرح التحفة لأبي الحسن على بن عبد السلام التسولي المتوفى سنة ١٢٥٨هـ جـ٢ ص ٥٤٣، ط: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ - ١٩٩١م).

(٤) منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل للشيخ محمد عليش المتوفى سنة ١٢٩٩هـ جـ٥ ص ٤٠٦ ط/ دار الفكر، بيروت الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).

(٥) النظم المستعذب فى شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي المتوفى سنة ٦٣٣هـ جـ١ ص ٤٠١ وما بعدها ط/ مصطفى الحلبي وأولاده الطبعة الثالثة (١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م) وهو مطبوع بهامش المهذب للإمام الشيرازي، تهذيب الأسماء واللغات للنووي جـ٣ ص ١٤٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٣.

(٦) المطلع على أبواب المقنع لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي الحنبلي المتوفى سنة ٧٠٩هـ تحقيق/ محمد بشير الأدلبي جـ١١ ص ٢٦٠ وما بعدها ط/ المكتب الإسلامي، بيروت الطبعة الثالثة (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) وهو مطبوع مع المبدع فى شرح المقنع. =>

هـ- تعريف السفتجة فى المذهب الزيدي:

الناظر فى كتب الزيدية يجد أن فقهاء هذا المذهب قد عرفوا السفتجة بأكثر من تعريف ومن أشهر هذه التعاريف ما ذكره صاحب البحر الزخار حيث قال السفتجة هي: (الورقة التى يكتب فيها المقترض للمقرض أن يقضي من بلد أخرى)[1]

و - تعريف السفتجة فى المذهب الإمامي:

عرف صاحب الحدائق الناضرة السفتجة بأنها (أن يدفع شخص ماله لأحد فى بعض البلدان فيكتب ذلك المدفوع إليه كتابا بأن يدفع إليه ذلك المال فى بلد أخرى)[2].

ز - تعريف السفتجة فى المذهب الإباضي:

عرف صاحب كتاب شرح النيل السفتجة بأنها (سلف الخائف من ضرر الطريق يعطي بموضع ويأخذ حيث يكون متاع الآخر فينتفع الدافع والقابض)[3].

ح - التعريف بالسفتجة عند الفقهاء المعاصرين:

الناظر فى كتب المعاصرين يجد أنهم قد عرفوا السفتجة بتعاريف عدة وسأذكر طرفا من هذه التعاريف وذلك على النحو التالي:

= ويراجع أيضاً فى هذا المقام: الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لشيخ الإسلام علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي المتوفى سنة ٨٨٥هـ تحقيق / محمد حامد الفقي جـ٥ ص ٤١٥، ط دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي بيروت، الطبعة الثانية (ن٠ت)، كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ العلامة/ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة ١٠٥١هـ، راجعة وعلق عليه الشيخ/ هلال مصلحي مصطفى هلال جـ٣ ص ٥٠١ ط/ دار الفكر بيروت (١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م).

(١) وعرفها صاحب المنتزع المختار بأنها (اسم للرقعة التى يكتب فيها).
يراجع فيما تقدم: البحر الزخار الجامع لمذهب علماء الأمصار للإمام أحمد بن يحيى بن المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠هـ تحقيق : عبد الله محمد الصديق، عبد الحفيظ سعد عطية جـ٤ ص ٣٩٤هـ ط / مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة (ن.ت)، المنتزع المختار من الغيث المدرار المعروف بـ (شرح الأزهار) للعلامة أبو الحسن عبد الله بن مفتاح المتوفى سنة ٨٧٧هـ جـ٦ ص ٥٢٢ ط / مكتبة التراث الإسلامي اليمن، الطبعة الأولى (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

(٢) الحدائق الناضرة فى أحكام العترة الطاهرة للشيخ/ يوسف البحراني المتوفى سنة ١١٨٦هـ جـ٢٠ ص ٢١١ وما بعدها، طبع ونشر/ مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة إيران، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).

(٣) شرح كتاب النيل وشفاء العليل للعلامة/ محمد بن يوسف بن أطفيش المتوفى سنة ١٣٣٢هـ جـ٩ ص ٩٤ ط/ مكتبة الإرشاد، جدة، الطبعة الثالثة (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

١- عرف بعض الباحثين المعاصرين السفتجة بأنها : (معاملة مالية يقرض فيها شخص قرضا لآخر فى بلد ليوفيه المقترض أو نائبة أو مدينة إلى المقرض نفسه أو نائبة أو دائنة فى بلد آخر معين) .

٢- وعرفها بعضهم بأنها : (رقعة أو كتاب أو صك يكتبه الشخص لنائبة أو مدينة فى بلد آخر يلزم فيه بدفع مبلغ من المال لشخص أقرضه مثله فى بلده) .

٣- وعرفها بعض ثالث بأنها : (أن يقرض آخر قرضاً فى مكان ليوفيه المقترض أو نائبه إلى المقرض نفسه أو نائبه فى مكان آخر) .

٤- وعرفها بعض رابع بأنها : (عبارة عن معاملة مالية يقرض فيها شخص قرضا للآخر فى بلد ليوفيه المقترض أو يكتب لنائبه أو مدينه إلى المقرض نفسه أو نائبة أو دائنة فى بلد آخر معين بالوفاء)[1] .

وبالتأمل فى هذه التعاريف نستطيع أن نقرر هنا أمرا هاما وهو أن التعاريف السابقة جاءت قاصرة لبيان حقيقة السفتجة وذلك لأمور عدة أهمها ما يلي :

١- أنها تناولت السفتجة على أنها تمثل قرضا إما صراحة وإما تمثيلا أي أن السفتجة فى هذه التعاريف قاصرة على القرض فقط مع أن من الفقهاء من صرح بأنها قد تمثل ديناً ثابتاً فى الذمة .

٢- أنهم عرفوها بأنها كتاب أو صك أو يطابق مع أن الفقهاء لم يصرحوا بوجوب الكتابة فيها .

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية جـ٢٥ ص ٢٣، ط / وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت الطبعة الثانية (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م)، معجم المصطلحات الاقتصادية عند الفقهاء د / نزيه حماد ص ١٩٠ ط/ المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الثالثة (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م)، ربا القروض وأدلة تحريمه أ.د/ رفيق يونس المصري ص ٥٦ ط / دار المكتبي الطبعة الأولى (١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م)، قاموس الدولة والاقتصاد أ.د/ هادي العلوى ص ١٠٦ ط / دار الكنوز الأدبية الطبعة الأولى (١٩٩٧م، المعجم الاقتصادي الإسلامي أ.د/ أحمد الشرباصي ص ٢٢١ وما بعدها ط : دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠١هـ ـ ١٩٨١م)، قاموس المصطلحات الاقتصادية فى الحضارة الإسلامية أ.د/ محمد عمارة ص ٢٨٦ ط / دار الشروق، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م)، أحكام التعامل فى الأسواق المالية المعاصرة د / مبارك بن سليمان بن محمد آل سليمان جـ١ ص ٣٠٤ وما بعدها ط / كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع بالمملكة العربية السعودية الطبعة الأولى (١٤٢٦هـ ـ ٢٠٠٥م).

٣- إن كل تعريف منها ينظر إلى بعض صور السفتجة دون بعض، والأصل فى التعريف أن يكون مستوعبا لجميع الصور.

وتأسيساً على ما تقدم: نستطيع أن نستخلص من التعاريف السابقة تعريفا جامعا للسفتجة فيقال:

السفتجة (عقد يقتضي وفاء الدين فى بلد آخر غير بلد الدين سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة).

شرح التعريف:

١- (عقد يقتضي) إنما عبرت بكلمة عقد، لأن السفتجة لا تكون إلا عن اتفاق بين الدائن والمدين، سواء كان هذا الاتفاق عند إنشاء الدين أو كان لاحقا له.

٢- (وفاء الدين) وهو ما وقع الاتفاق عليه، سواء كان الوفاء من المدين نفسه، أو ممن يقوم مقامه فى المكان الجديد، والتعبير بكلمة (دين) تشمل القرض وغيره، كثمن مبيع أو بدل إتلاف، وهو قيد فى التعريف تخرج به العين التى هي أمانة، لأن الراغب فى السفتجة إنما يدفع المال على سبيل الضمان ليستفيد به أمن خطر الطريق، ولا يدفعه على سبيل الأمانة.

٣- (فى غير بلد الدين) هو قيد فى التعريف جيئ به لبيان أنه لابد فى السفتجة أن يختلف بلد إنشائها عن بلد الوفاء بها، حتى يتحقق المقصود منها، وهو ضمان خطر الطريق على أكمل وجه لأنه إذا كان الوفاء فى نفس بلد الإنشاء لا يتحقق الغرض المقصود منها إلا إذا كان المكانان متباعدين وكانت بينهما مخاطر، كما هو الحال فى الدول الكبيرة اليوم.

٤- (سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة) وإنما جيئ بهذا القيد لبيان أن كتابة السفتجة ليس بواجب وإن كان المعتاد فيها أنها كتاب أو صك يكتبه المدين للدائن أو المقترض للمقرض[1].

(١) الحوالة والسفتجة بين الدراسة والتطبيق إعداد / بسام حسن العف ص ١٤٢ وما بعدها، وهي رسالة قدمت استكمالا للحصول على درجة الماجستير إلى كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بغزة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م ٠

الفرع الثاني
صور السفتجة وفوائدها

ويتضمن هذا الفرع ثلاثة مقاصد :

المقصد الأول : سبب تسمية السفتجة بهذا الاسم .

المقصد الثاني : فوائد التعامل بالسفتجة .

المقصد الثالث : صور السفتجة .

المقصد الأول
سبب تسمية السفتجة بهذا الاسم

الناظر فى كتب الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه يجد أن الفقهاء قد تحدثوا فى كتبهم حديثا مطولا عن السفتجة والأحكام المتعلقة بها ومن هذا الحديث الذي تحدثوه عنها سبب تسميتها بهذا الاسم وقالوا فى ذلك أن سبب تسمية السفتجة بهذا الاسم يرجع إلى أمور ثلاثة وبيانها على النحو التالي :

١ـ الأصل فى السفتجة أن الإنسان إذا أراد السفر وله نقد وأراد إرساله إلى صديقه فوضعه فى سفتجة (وعاء مجوف) ثم مع ذلك خاف خطر الطريق فإنه يقرض ما في السفتجة إنسانا آخر فأطلق اسم السفتجة على إقراض ما فيها باعتبار المحلية[١] .

٢ـ إن السفتجة فيها إحكام الأمر وتوثيقه وتجنب خطر الطريق وخطر التلف والعناء ، لأن الراغب فى نقل المال لو أعطاه لمن ينقله على سبيل الأمانة فتلف لتلف على رب المال ، بخلاف القرض فإنه يتلف على المقترض .

٣ـ إن السفتجة فيها تشبيها للدراهم التى تخبأ فى الأشياء المجوفة فقد كانوا يجوفون العصا ويضعون دراهمهم بداخلها وإنما شبه بذلك لأن كلا منهما احتال لسقوط خطر الطريق[٢] .

---

(١) لسان الحكام فى معرفة الأحكام للشيخ الإمام أبي الوليد إبراهيم بن أبي اليمن محمد بن أبي الفضل المعروف بابن الشحنة المتوفى سنة ٨٨٢هـ ص ٢٦١ ط / شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ ـ ١٩٧٣م) وهو مطبوع مع معين الحكام للطرابلسي.

(٢) الحوالة والسفتجة بين الدراسة والتطبيق إعداد/ بسام حسن العف ص ١٤ وما بعدها.

من أجل هذه الأمور الثلاثة سميت السفتجة بهذا الاسم.

المقصد الثاني
فوائد التعامل بالسفتجة

الناظر فى حقيقة السفتجة وحكمة مشروعيتها يجد أن لها فوائد عظيمة ومزايا جليلة لكل من المقرض والمستقرض.

من أجل هذا ذكر الفقهاء فى كتبهم عند حديثهم عن السفتجة مزايا عدة لهذه المعاملة ويمكن إبراز هذه المزايا فى الأمور التالية:

١ـ توثيق الدين: ففي السفتجة توثيق الدين، والقرآن الكريم فى أطول آياته يحث على كتابه الدين قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾[١].

وقد ذكر الفقهاء أن وثائق الحقوق ثلاثة: ضمان، شهادة، رهن، وزاد بعضهم الكتابة[٢].

٢ـ السفتجة فيها ضمان لخطر الطريق، وبيان ذلك أنه قد يكون لشخص مال فى بلد ويريد أن يذهب به إلى بلد آخر لكنه يخاف من أخطار الطريق فيدفعه إلى تاجر مثلاً، أو إلى رجل له فى ذلك البلد مال أو دين على رجل آخر، ويكتب التاجر أو القابض كتابا يخاطب به نائبه أو مدينة فى ذلك البلد المعين ليعطي للدافع أو دائنة نظير ما دفعه إليه، وبذلك يحصل كل منهما على المال المطلوب فى المكان المقصود، دون نقل ولا مخاطرة[١].

٣ـ المعاملة بالسفتجة تؤدي إلى التيسير بين الأفراد والجماعات وبيان ذلك أن السفتجة تيسر على الذين يعملون فى خارج بلدانهم فى إرسال النفقات إلى ذويهم

(١) سورة البقرة الآية ٢٨٢.

(٢) حاشية قليوبي على منهاج الطالبين للشيخ/ أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي المتوفى سنة ١٠٦٩هـ جـ٢ ص٢٦١ ط/ دار إحياء الكتب العربية فيصل عيسى البابي الحلبي (ن.ت)، توثيق الدين بالرهن والكفالة أ.د/ كمال جودة أبو المعاطي مصطفى ص ١٥، ط / دار الهدى للطباعة بالقاهرة، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م).

(٣) المطلع على أبواب المقنع جـ١١ ص ٢٦٠ وما بعدها، الموسوعة الفقهية الكويتية جـ ٢٥ ص ٢٣، الحوالة والسفتجة/ بسام العطف ص ١٤٣.

وأقاربهم، أو من تلزمهم نفقتهم وكذلك تيسر على أولياء الطلاب إرسال النفقات إلى أولادهم فى البلدان الأجنبية، وكذلك إرسال المعونات للفقراء والمساكين فى مختلف البلاد[1].

٤ـ السفتجة قد تكون وسيلة لضمان أموال القاصر: كما لو أراد الولي أن يسافر ويخشى إن أخذ معه مال القاصر أن يسطو عليه اللصوص وقطاع الطريق فيدفعه إلى شخص قرضاً، على أن يرده إليه فى البلد المسافر إليه، فيستفيد من وراء هذا القرض دفع الخطر المتوقع فى الطريق وفى ذلك ضمان للمال ويكون الولي قد تصرف بمال الصبي بما فيه المصلحة.

وقد أشار ابن قدامة فى المغني إلى هذه الفائدة فقال ما نصه (وذكر القاضي أن للوصي قرض مال اليتيم فى بلد ليوفيه فى بلد أخرى ليربح خطر الطريق، والصحيح جوازه، لأنه مصلحة لهما من غير ضرر لواحد منهما والشرع لا يرد بتحريم المصالح التى لا مضرة فيها بل مشروعيتها، ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه ولا فى معنى المنصوص فوجب إبقاؤه على الإباحة)[2].

المقصد الثالث
صور السفتجة

بعد أن بينت حقيقة السفتجة وفوائدها وسبب تسميتها بهذا الاسم أبين هنا فى هذا المقصد الصور الفقهية العملية لهذه المعاملة فأقول:

ذكر الفقهاء فى كتبهم صور عدة للسفتجة ويمكن إبراز هذه الصور على النحو التالي:

١ـ أن يقرض فى بلد ليقوم المقترض بتكليف نائبه بدفع بدل ما استقرضه للمقرض نفسه فى بلد آخر، وهذه الصورة ذكرها كثير من فقهاء المالكية فى كتبهم،

(١) الحوالة والسفتجة/ بسام العف ص ١٤٣.

(٢) المغني لموفق الدين أبي محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي المتوفى سنة ٦٣٠هـ تحقيق د/ محمد شرف الدين خطاب، د/ السيد محمد السيد، أ/ سيد إبراهيم صادق جـ٦ ص ١٦ ما بعدها ط: دار الحديث القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٦م، الشرح الكبير لشمس الدين أبو محمد عبدالرحمن بن محمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٨٣هـ جـ٦ ص١٧ ط/ دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م)، وهو مطبوع بهامش المغني.

جاء فى مواهب الجليل للإمام الحطاب ما نصه (السفاتج والسفتجاة على جمع السلامة وواحدة سفتجة بكسر السين المهملة وسكون الفاء وفتح التاء المثناة من فوق وبالجيم وهي كتاب صاحب المال لوكيله فى بلد آخر ليدفع لحامله بدل ما قبضه منه)[١].

وجاء فى شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل ما نصه (وهي بفتح السين (أي السفتجة) وسكون الفاء وفتح التاء المثناة من فوق وبالجيم لفظه أعجمية تجمع على سفاتج والمراد بها الكتاب الذي يرسله المقترض إلى وكيله ليدفع لحامله ببلد آخر نظير ما تسلفه لأن المسلف انتفع بحرز ماله من آفات الطريق إذا لم يكن الهلاك وقطع الطريق غالبا)[٢].

وبالتأمل فى هذين النصين نجد أن الصورة المذكورة قد رسمت رسماً دقيقاً لحقيقة السفتجة وبينت أن المقرض هو العازم على السفر دون المستقرض، وأشخاص هذه الصورة هم: المقرض العازم على السفر، والمقترض المقيم فى بلد القرض، والثالث وكيل المقترض المكلف بدفع مال الوفاء للمقرض)[٣].

٢ـ أن يقرضه فى بلد على أن يكتب المقترض إلى نائبه فى البلد الآخر ليوفيه إلى نائب المقرض أو دائنة فى ذلك البلد.

وهذه الصورة قد أشار إليها العلامة عليش فى كتابه شرح منح الجليل حيث قال ما نصه: (السفتجة بفتح السين المهملة وسكون الفاء وفتح الفوقية والجيم أعجمية أي ورقة يكتبها مقترض ببلد كمصر لوكيله ببلد آخر كمكة ليقضي عنه بها ما اقترضه بمصر)[٤].

وفى هذه الصورة يكون كل من المقرض والمقترض ماكثين غير مسافرين إلى بلد الوفاء، وقريب من هذه الصورة ما ذكره بعض العلماء من أن يكتب المقترض إلى

(١) مواهب الجليل للحطاب جـ٤ ص ٥٤٨.
(٢) شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل لأبي عبد الله محمد الخرشي المتوفى سنة ١١٠١هـ جـ٥ ص ٢٣١ وما بعدها ط/ دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي القاهرة (ن.ت).
(٣) الحوالة والسفتجة/ بسام حسن العف ص ١٤٤.
(٤) منح الجليل للشيخ/ محمد عليش جـ٥ ص ٤٠٦.

مدينة فى بلد ما أن يدفع إلى وكيله المقرض فى ذلك البلد مبلغاً معيناً يكون المستقرض قد تسلمه من المقرض فى بلد آخر[1].

٣- أن يقرضه فى بلد على أن يكتب المقترض إلى مدينة فى بلد آخر يكلفه بأن يدفع بدل ما استقرضه إلى المقرض فى البلد الآخر وفاء بما له عليه من دين، ومثالها أن يكون لرجل مال مثلا يريد أن يذهب به إلى بلد آخر، ويخاف عليه خطر الطريق فيدفعه إلى رجل له بذلك البلد دين على آخر ويقول: (اكتب خطا على ذلك الرجل بما لك عليه لأخذه منه).

وقد ذكر هذه الصورة العلامة الركبي فى كتاب نظم المستعذب حيث قال ما نصه (السفتجة بضم السين وفتح التاء كلمة معربة وأصلها بالفارسية سغتة ومثالها أن يكون للرجل مال مثلا وهو يريد أن يذهب به إلى بلد وهو يخاف عليه قطاع الطريق فيدفعه إلى بياع مثلا أو رجل له بذلك البلد دين على آخر ويقول اكتب خطا على ذلك الرجل بما لك عليه لأخذه منه)[2].

فالمتأمل فى هذا النص يجد أن الصورة المذكورة يكون فيها المقرض هو العازم على السفر دون المستقرض، وأشخاص هذه الصورة هم المقرض العازم على السفر، والمقترض المقيم فى بلد الإقراض، ومدين المقترض فى بلد الأداء.

وهذه الصورة مطابقة تماما لحقيقة الحوالة عند الفقهاء[3].

٤- أن يكون لشخص دين على آخر فيطلب الدائن من مدينة أن يكتب له سفتجة إلى بلد آخر.

وقد أشار الإمام الماوردي إلى هذه الصورة فقال فى الحاوي الكبير ما نصه (فصل: أخذ السفاتج بالمال على ضربين أحدهما: أن يكون بدين ثابت، والثاني: أن يكون بقرض حادث، فأما الدين الثابت إذا سأل صاحبه من هو عليه أن يكتب له به سفتجة إلى بلد آخر لم يلزمه إلا أن يشاء فلو اتفقا على كتب سفتجة جاز)[4].

(١) الحوالة والسفتجة لبسام حسن العف ص ١٤٤.
(٢) النظم المستعذب جـ١ ص ٤٠٢ وهو مطبوع بهامش المهذب.
(٣) الحوالة والسفتجة لبسام حسن العف ص ١٤٦.
(٤) الحاوي الكبير لأبي الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ تحقيق/ محمود =>

٥ـ أن يكون للمقرض مال فى بلد آخر فيكتب إلى وكيله أن يقرض هذا المال لشخص يدفع للآمر فى بلده.

وهذه الصورة قد أشار إليها الإمام الفيومي صاحب المصباح المنير حيث قال ما نصه (السفتجة قيل بضم السين وقيل بفتحها، وأما التاء فمفتوحة فيهما فارسي معرب وفسرها بعضهم فقال هي كتاب صاحب المال لوكيله أن يدفع مالاً قرضاً يأمن به من خطر الطريق)[١].

فالمتأمل فى هذا النص يجد أن فى هذه الصورة يكون الإقراض فى غير بلد المقرض والوفاء فى بلده.

وأشخاص هذه الصورة هم: (المقترض، ونائب المقرض، المأمور بالإقراض، والمقرض)[٢].

٦ـ أن يقرض شخص آخر ليوفيه المقترض إلى ثالث فى بلد آخر.

وقد أشار الكمال بن الهمام إلى هذه الصورة فى كتابة شرح فتح القدير فقال ما نصه (وصورته أن يدفع فى بلده إلى مسافر قرضاً ليدفعه إلى صديقه أو وكيله مثلاً فى بلدة أخرى ليستفيد به أمر خطر الطريق)[٣].

فبالتأمل فى هذا النص نجد أن هذه الصورة يكون المقترض عازما على السفر بنفسه إلى بلد الأداء، حتى يوفى لشخص ثالث موجود هناك وأشخاص هذه الصورة هم المقرض المقيم فى بلد القرض، والمقترض العازم على السفر، والشخص الثالث نائب المقرض فى البلد الآخر[٤].

٧ـ أن يقرضه ببلد ليدفعه المقترض نفسه إلى المقرض فى بلد آخر يعينه وهذه الصورة نقلها كثير من الفقهاء فى المذاهب المختلفة.

=مسطرجي، د/ ياسين ناصر محمود الخطيب، د / عبد الرحمن شميلة الأهدل، د / أحمد حاج محمد شيخ ماحي جـ٨ ص ١٥٠ ط / دار الفكر، بيروت الطبعة الأولى (١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م).

(١) المصباح المنير جـ١ ص ٢٧٨.

(٢) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ١٤٥.

(٣) شرح فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد مسعود المعروف بابن الهمام الحنفي المتوفى سنة ٨٦١هـ جـ٦ ص ٣٥٥ ط / دار إحياء التراث العربي (ن.ت).

(٤) الحوالة والسفتجة / بسام حسن العف ص ١٤٤.

جاء فى حاشية ابن عابدين ما نصه (وقيل هي أن يقرض إنسانا ليقضيه المستقرض فى بلد يريده المقرض ليستفيد به سقوط خطر الطريق)[1].

وجاء فى البهجة للتسولي ما نصه (السفتجة وهي البطاقة التى يكتب فيها الإحالة بالدين وذلك أن يسلف الرجل مالا فى غير بلده لبعض أهله ويكتب القابض لنائبة أو يذهب معه بنفسه ليدفع عوضه فى بلد المسلف)[2].

فالمتأمل فى هذين النصين يجد أن المقرض والمقترض كليهما عازمان على السفر إلى البلد الآخر وهما أشخاص هذه الصورة[3].

هذه هي صورة السفتجة التى ذكرها الفقهاء فى كتبهم على اختلاف مذاهبهم وهي تنبئ عن مدى دقة الفقهاء وتركيزهم الدقيق وفكرهم الثاقب، وهذا ليس بغريب على فقهائنا الأقدمين وسيظل الفقه الإسلامي بفضل الله تعالى صالح للتطبيق فى كل زمان ومكان إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

هذا وبالتأمل فى الصور المذكورة نستخلص منها الأمور التالية :

١ـ أنها قد تمثل دينا كما هو الحال فى الصورة الرابعة، وقد تمثل قرضاً كما فى باقي الصور، وهذا يؤكد أفضلية التعبير بالدين فى التعريف المختار لأنه يشمل القرض كذلك.

٢ـ أنها تفيد فى مجموعها أن القصد الأساسي منها إنما هو ضمان خطر الطريق، فغاية الدائن أو المقرض من هذا الدين أو القرض هو تضمين المدين أو المقترض خطر الطريق وهو زيادة منفعة، إذ المنفعة الأصلية للمقرض أو الدائن من القرض أو الدين هو أن المال فى ذمة المقترض أو المدين إلى أن يرد مثله فى مكان

(١) رد المحتار على الدر المختار بشرح تنوير الأبصار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن أحمد بن عبد الرحيم الشهير بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ جـ٥ ص ١٧٥، ص ٣٧٠ ط / شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثالثة (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م).
(٢) البهجة للتسولي جـ٢ ص ٥٤٣، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ١٤٤.
(٣) يراجع فى هذا المقام أيضاً:
الجوهرة النيرة على مختصر القدوري للإمام العلامة شيخ الإسلام/ أبي بكر بن علي بن محمد الحداد اليمني المتوفى سنة ٨٠٠هـ جـ١ ص ٣٨٢ ط / مكتبة حقانية باكستان (ن.ت).

العقد[1] فإذا شرط المقرض أو اتفق الدائن مع المدين على كتب سفتجة إلى بلد كذا فإن المقرض أو الدائن ينتفع بذلك زيادة ضمان لنفسه لكن لو دفع ذلك الشخص المال إلى الآخر على سبيل الوديعة ليردها عليه فى بلد آخر، لما استفاد الدافع هذه المنفعة الزائدة، لأن الوديعة إذا تلفت تكون غير مضمونة لصاحبها إلا بالتعدي لكونها لم تخرج عن ملكه بخلاف القرض فإنه من العقود الناقلة للملكية، فإذا قبضه المقترض صار مالكاً وضامناً، وعند الوفاء يرد مثله فالضمان يتبع الملك[2].

٣ـ إن الفقهاء لم يحددوا صيغة معينة تنعقد بها السفتجة، سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وقد نص الماوردي على أن السفتجة المكتوبة قد تكون بلفظ الحوالة وقد تكون بلفظ الأمر والرسالة[3]، ونظرا لشيوع السفاتج، وتعويل الناس عليها فى معاملاتهم التجارية والمدنية على حد سواء فقد نشأت لها طريق وأساليب عرفية استغنى بها عن كتابة الرقاع والصكوك، حتى أصبحت لا تتوقف على كتابة معينة بل يكتفي فيها بأي إشارة يحملها الدائن أو نائبة، أو مدينة ويطلع عليها المأمور بالوفاء فى مكانة ولاسيما اليوم بين الدول ذات النظام النقدي المقيد الذي يمنع فيه إدخال النقود وخروجها إلا بمقادير محدودة تحت رقابة الدولة حيث يكثر تهريب النقود منها وإليها بطريق السفاتج، وتعتمد فيها إشارات ورموز بين الآمر والمأمور بالوفاء للشخص حامل الرسالة، وفى العصر الحديث قامت فى سائر البلاد مصارف، ونظم مصرفية أخرى، أصبح فيها تحويل النقود عصب للمعاملات المالية، وبسبب التقدم المذهب فى وسائل الاتصال الحديثة أصبح من الممكن تحويل ملايين من الوحدات النقدية بمكالمة هاتفية أو برقية أو بإرسال فاكس أو شيك مصرفي لا يخرج عن كونه سفتجة [4].

(١) الجامع فى أصول الربا د/ رفيق يونس المصري ص ٢٨٢، ط / دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠١م.

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٥ ص ١٧٤ (بتصرف) نظرية القرض فى الفقه الإسلامي د/ أحمد أسعد محمود الحاج ص ١١٣، ط / دار النفائس، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ ـ ٢٠٠٨م.

(٣) جاء فى الحاوي الكبير للإمام الماوردي ما نصه (والثاني أن يكون قرضا مطلقا ثم يتفقان على كتب سفتجة فيجوز هذا كالدين وإذا كان كذلك فلا يخلو حال السفتجة بالدين من أحد أمرين : إما أن يكون بلفظ الحوالة، أو بلفظ الأمر والرسالة).
يراجع فيما تقدم: الحاوي الكبير للماوردي جـ٨ ص ١٥٠.

(٤) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ١٤٨.

٤ـ السفتجة يدخلها الأجل وبيان ذلك أن السفتجة من المعاملات التى تقبل الأجل فى الدين الذي هو محلها أو فى المال المراد الوفاء به كالقرض والحوالة وغير ذلك من المعاملات التى تقبل الأجل، من أجل هذا عرف بعض الفقهاء السفتجة بأنها بطائق، وهذا المعنى قد أشار إليه الإمام القرافي فى الذخيرة فقال ما نصه (السفاتج واحدها سفتجة بفتح السين وسكون الفاء وفتح التاء بعدها جيم، وهي البطاقة تكتب فيها آجال الديون، كالرجل تجتمع له أموال ببلد فيسلفها ذلك وتكتب له إلى وكيلك ببلد آخر لك فيه مال أن يعطيه هناك خوف غرر الطريق)[1].

(١) الذخيرة للقرافي جـ٥ ص ٢٩٣.

المطلب الثالث
التعريف بالسفتجة فى الإصطلاح القانوني الوضعي (الكمبيالـــــــة)

ويتضمن هذا المطلب فرعين:

الفرع الأول: التعريف بالكمبيالة وبيان أهميتها .

الفرع الثاني: أطراف تكوين الكمبيالة .

الفرع الأول
التعريف بالكمبيالة وبيان أهميتها

ويتضمن هذا الفرع مقصدين

المقصد الأول: التعريف بالكمبيالة .

المقصد الثاني: بيان أهمية التعامل بالكمبيالة.

المقصد الأول
التعريف بالكمبيالـة

الناظر فى كتب الاقتصاد الإسلامي والوضعي يجد أن العلماء حينما تحدثوا عن السفتجة وما يقابلها فى القانون الوضعي انقسموا إلى فريقيـن:

فريـق يـرى أن الكمبيالـة فـى القـانون الوضـعي تسـاوي السـفتجة فـى الفقـه الإسلامي سواء بسواء .

وفريق آخر يرى أن الكمبيالة فى القانون الوضعي تخالف السفتجة فى الفقه الإسلامي.

ووجه الخلاف بينهما أن السفتجة فى الفقه الإسلامي لا تقوم إلا بين شخصين فأكثر فى بلدين مختلفين أما الكمبيالة فإنها تكون بين شخصين فأكثر فى داخل البلد وفى خارجها ، وعليه تكون الكمبيالة أعم من السفتجة .

وقد رد البعض على هذا الفرق فقال: أن السفتجة كما هي جائزة فى بلدين فأكثر فهي جائزة فى البلد الواحد إن كانت البلد كبيرة وعليه تكون الكمبيالة فى القانون الوضعي مساوية للسفتجة فى الفقه الإسلامي، وهذا ما نميل إليه ونرجحه .

هذا وبالرجوع إلى كتب القانون التجاري نجد أن فقهاء هذا القانون عرفوا الكمبيالة بأنها عبارة عن صك مكتوب يتضمن أمراً صادراً من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين فى تاريخ معين أو قابل للتعيين لإذن شخص ثالث أو للحامل يسمى المستفيد ويذكر فيه أن القيمة وصلت ويوضع عليه تاريخ السحب[1].

المقصد الثاني
بيان أهمية التعامل بالكمبيالة

الناظر فى حقيقة الكمبيالة وعناصرها يجد أن لها أهمية كبيرة، وهذه الأهمية تتمثل فى جانبين:

الجانب الأول: المصارف.

الجانب الثاني: المتعاملين بها.

ويمكن إبراز أهمية هذين الجانبين فى الأمور التالية:

أ – الكمبيالة تعد أداة من أدوات الائتمان إذ الوفاء بقيمتها يكون فى الغالب مؤجلاً مما يعطي فرصة للمدين بها.

ب – أنها تقبل التداول من خلال تظهيرها مما يعطيها مرونة لا تتوافر فى غيرها ويجعل الدين الثابت بها قابلاً للحركة السريعة من دائن إلى دائن.

ج – أن المصارف تجني من ورائها مبالغ على هيئة عمولة ومصاريف وفوائد من خلال ما تجريه عليها من عمليات الخصم والقبول والتحصيل[2].

---

(١) الأوراق التجارية أ.د/ على حسن يونس ص ٦ فقرة ٤، ط/ بدون ذكر اسم مطبعة (ن.ت)، القانون التجاري (الأوراق التجارية العقود التجارية ـ عمليات البنوك) أ.د/ على البارودي ص ١١ ط/ منشأة المعارف بالإسكندرية الطبعة الأولى (١٩٧٥م)، الأوراق التجارية والإفلاس أ.د/ مصطفى كمال طه ص ١٢ ط دار الجامعة الجديدة الإسكندرية (١٩٩٧م)، الأوراق التجارية أ.د/ مختار أحمد بريرة ص ٢٧ ط/ دار النهضة العربية القاهرة (١٩٩٦م).

(٢) الأوراق التجارية د/ أبو زيد رضوان ص ٢٢: ص ٢٦، ط/ دار الفكر العربي (ن.ت)، الأوراق التجارية والإفلاس أ.د/ مصطفى كمال طه ص ١٨ وما بعدها، موجز الأوراق التجارية أ.د/ محمد محمود إبراهيم ص٢٤: ص ٢٦ ط/ دار الفكر العربي (١٩٨٠م)، الأوراق التجارية د/ مختار أحمد بريري ص٢١: ص٢٤، الربا فى المعاملات المصرفية المعاصرة أ.د/ عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي جـ١ ص٥٦٢ وما بعدها، ط: دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، الطبعة الثانية (١٤٢١هـ ـ٢٠٠٠م)، أحكام التعامل بالكمبيالة=>

الفرع الثاني
أطراف تكوين الكمبيالة

بعد أن بينت حقيقة الكمبيالة وبينت أهميتها القانونية، أبين هنا فى هذا الفرع الأطراف الأساسية المعتبرة فى الكمبيالة والتى لابد منها فى اعتبار الكمبيالة ورقة من الأوراق التجارية فأقول:

ذكر القانونيون أن للكمبيالة أطرافا ثلاثة لابد من وجودها حتى تأخذ الكمبيالة وضعها القانوني، وهذه الأطراف الثلاثة بيانها على الوجه التالي:

١ـ الساحب: وهو الذي يحرر الصك ويوقع عليه ويتضمن المحرر أمراً صادراً من الساحب إلى شخص آخر يكلفه فيه بالوفاء فى تاريخ معين أو قابل للتعيين بمبلغ من النقود.

٢ـ المسحوب عليه: وهو الشخص الذي يصدر إليه الأمر من الساحب والأصل أن الإنسان لا يكلف الغير بالوفاء أو بالقيام بعمل إلا إذا كان ذلك يستند إلى علاقة بين الآمر والمأمور تبرر إصدار هذا الأمر والغالب أن يكون الساحب دائناً للمسحوب عليه بمبلغ من النقود مستحق الوفاء فى ميعاد الاستحقاق المذكور فى الكمبيالة وهو ما يطلق عليه مقابل الوفاء ويترتب على حصول الوفاء من المسحوب عليه انقضاء علاقة المديونية التى بينه وبين الساحب.

٣ـ المستفيد منها: وهو الذي يتلقى الوفاء من المسحوب عليه إذ يكون المستفيد عادة دائناً للساحب، ولذلك يسعى الساحب إلى انقضاء علاقة المديونية بينه وبين المستفيد عن طريق سحب الكمبيالة، حقيقة أن المسحوب عليه ليس مدينا للمستفيد ولكنه قد يقوم بالوفاء تنفيذا لأمر الساحب عليه للقبول، ويكون المسحوب عليه حراً فى قبول الكمبيالة أو فى عدم قبولها، فإذا رفض القبول فلا يزال الحامل ملتزماً بمطالبة المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق، أما إذا وقع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول فقد قامت القرينة على أنه تلقى من الساحب مقابل الوفاء ووجب عليه الوفاء بقيمتها وأصبح بمثابة المدين الأصلى

=والشيك فى الفقه الإسلامي والقانون الوضعي أ.د/ ناصر أحمد النشوي ص٢٣ ط: دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، الطبعة الأولى (٢٠٠٦م).

فيها ، ولا تكون الكمبيالة صالحة فى انقضاء علاقة المديونية سواء بالنسبة للساحب والمسحوب عليه أو بالنسبة للساحب والمستفيد إلا إذا حصل الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق[1].

وعليه فإذا وجدت هذه الأطراف الثلاثة وجدت الكمبيالة وترتبت عليها أحكامها وآثارها الشرعية والقانونية، وإتماما للفائدة فى هذا المقام نذكر نموذجا وجيزاً لصورة تحرير الكمبيالة وذلك على النحو التالي :

القاهرة فى أول نوفمبر ٢٠٠٧م

مبلغ ١٠٠٠٠٠ جنيه

إلى / عمرو حسين (المسحوب عليه) التاجر بالإسكندرية

شارع : .....

ادفعوا لأمر / محمود على (المستفيد) أو لحامله مبلغ مائة ألف جنيه مصري فى أول سبتمبر ٢٠٠٨م والقيمة وصلتنا نقدا أو بضاعة أو حسابا .

توقيع الساحب

عمر محمد

(١) الأوراق التجارية أ.د/ على حسن يونس ص٦ وما بعدها فقرة ٤، الأوراق التجارية أ.د/ سميحة القليوبي ص٣٢ وما بعدها ط/ دار النهضة العربية، الطبعة الأولى (١٩٨٧م)، الأوراق التجارية أ.د/ على جمال الدين عوض ص١٦ وما بعدها ط/ دار النهضة العربية الطبعة الأولى (١٩٨٦م)، موجز الأوراق التجارية أ.د/ محمد محمود إبراهيم ص٢٨ وما بعدها، الأوراق التجارية والإفلاس أ.د/ مصطفى كمال طه ص ١٢ وما بعدها، الأوراق التجارية طبقا لأحكام قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م أ.د / كمال محمد أبوسريع ص٥٠: ص ٦٠ ط/ بدون ذكر اسم مطبعة ٢٠٠٥م، الأوراق التجارية وفقا لأحكام القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م أ.د/ عبد الرافع موسى ص١٦ وما بعدها ط: دار النهضة العربية، القاهرة (ن.ت).

المبحث الثاني
الحكم الشرعي والقانوني للتعامل بالسفتجة

بعد أن بينت حقيقة السفتجة وما يقابلها فى القانون الوضعي أبين هنا فى هذا المبحث الحكم الشرعي والقانوني للتعامل بالسفتجة وذلك على النحو التالي :

أولاً: الحكم الشرعي للتعامل بالسفتجة:

الناظر فى كتب الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه يجد أن الفقهاء تحدثوا عن السفتجة حديثاً مطولاً ، وذلك فى بابين من أبواب الفقه :

الباب الأول : القرض .

الباب الثاني : الحوالة .

وبالنظر إلى ما قالوه فى هذين البابين نستطيع أن نقرر أن الفقهاء لم تتفق كلمتهم على حكم العمل بالسفتجة بل اختلفوا فى حكمها ، فمنهم من قال بالجواز المطلق، ومنهم من قال بالمنع المطلق، ومنهم من قال بالجواز بقيود ، ومنهم من قال بالمنع بقيود ، وقبل أن أذكر هذه الآراء المتعددة والمختلفة فى هذه المسألة أذكر طائفة من النصوص الفقهية تبين وجهة كل مذهب على حدة ثم استخلص من هذه النصوص المذاهب الفقهية فى هذه المسألة وذلك على النحو التالي :

١. حكم السفتجة فى المذهب الحنفي:

أ ـ جاء فى المبسوط للإمام السرخسي ما نصه : (هذا قرض جر منفعة وهو إسقاط خطر الطريق عن نفسه ومؤنة الحمل، ثم قال : ولهذا قلنا أن المنفعة إذا كانت مشروطة فى الإقراض فهو قرض جر منفعة، وإن لم تكن مشروطة فلا بأس به حتى لو رد المستقرض أجود مما قبضه فإن كان ذلك عن شرط لم يحل لأنه منفعة القرض وإن لم يكن ذلك على شرط فلا بأس به لأنه أحسن فى قضاء الدين وهو مندوب إليه)[1] .

(١) المبسوط لشمس الدين أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي المتوفى سنة ٤٩٠هـ، ط / دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٩م).

ب – جاء فى الهداية للإمام المرغيناني ما نصه :

(ويكره السفاتج وهي قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق)[1] .

ج – وجاء فى مرشد الحيران لمحمد قدري باشا ما نصه : (السفتجة بلا شرط المنفعة للمقرض جائزة وإنما تكره تحريما إذا كانت المنفعة مشروطة أو متعارفة)[2] .

٢. حكم السفتجة فى المذهب المالكي:

أ ـ جاء فى المدونة الكبرى ما نصه : (فى رجل أقرض رجلا دينارا أو طعاما على أن يوفيه ببلد آخر قلت : أرايت إن أقرضت رجلا دنانير أو دراهم على أن يقضيني دنانير أو دراهم فى بلد آخر أيجوز هذا أم لا ؟ قال : إذا ضربت للقرض أجلا فلا بأس أن يشترط أن يقضيه فى بلد آخر إذا لم يكن للذي سلف فى ذلك منفعة إذا كان الأجل مقدار المسير إلى البلد الذي اشترط إليه القضاء . قلت : فإن أبي المستقرض أن يخرج إلى ذلك البلد قال : إذا حل الأجل أخذه منه حيثما وجده ، قلت : فإن قال : أقرضك هذه الدراهم على أن تقضيني بإفريقية ولم يضرب لذلك أجلا ؟ قال مالك : لا يعجبني ذلك . قلت : فإن نزل ؟ قال : أجيز السلف ، واضرب له قدر المسير إلى إفريقية ، قلت : فإن استقرض رجل من رجل قمحا وضرب لذلك أجلا على أن يقضيه بإفريقية ؟ قال : هذا فاسد فى قول مالك وإن ضرب لذلك أجلا ، قلت : فما فرق بين الدراهم والطعام فى قول مالك ؟ قال : لأن الطعام له حمل والدنانير لا حمل لها فلذلك جوزه مالك)[3] .

ب ـ جاء فى الكافي لابن عبد البر ما نصه (فأما السفاتج بالدنانير والدراهم فقد كره مالك العمل بها ، ولم يحرمها ، وأجاز ذلك طائفة من أصحابه ، وجماعة من

(١) الهداية شرح بداية المبتدي لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ جـ٣ ص١٠٠ ط/ شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده الطبعة الأخيرة (ن.ت).

(٢) مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان للمرحوم/ محمد قدري باشا المتوفى سنة ١٣٠٦هـ ص ٢٣٨، ط/ المطبعة الأميرية، مصر الطبعة الثالثة (١٩٠٩م).

(٣) المدونة الكبرى لإمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس الأصبحي المتوفى سنة ١٧٩هـ رواية الإمام سحنون ابن سعيد التنوخي المتوفى سنة ٢٤٠هـ عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم العتقي المتوفى سنة ١٩١هـ تحقيق وتخريج/ عامر الجزار، عبد الله المنشاوي جـ٤ ص ١٤٢ ط / دار الحديث القاهرة (١٤٢٦هـ ـ ٢٠٠٥م).

أهل العلم سواهم، لأنه ليس لها حمل ولا مؤنة، وقد روى عن مالك أيضا أنه لا بأس بذلك والأشهر عنه كراهيته لما استعمله الناس من أمر السفاتج)[1].

٣- حكم السفتجة فى المذهب الشافعي:

أ - جاء فى المهذب للشيرازي ما نصه (ولا يجوز قرض جر منفعة، مثل أن يقرضه ألفا على أن يبيعه داره أو على أن يرد عليه أجود منه أو أكثر منه أو على أن يكتب له سفتجة يربح فيها خطر الطريق)[2].

ب - وجاء فى نهاية المطلب للإمام الجويني ما نصه (فإذا أقرض رجلا رجلا دراهم مكسرة وشرط أن يردها صحيحة، فالقرض فاسد، ومن هذه الجملة السفاتج فإذا جرت مشروطة، فأقرض رجل رجلا مالا ببلدة وشرط أن يرده ببلدة أخرى فهذا الشرط يفسد القرض، فإن المقرض يبغى به درء خطر السفر عن ماله وهو منفعة ظاهرة، فإن قيل: أتجوزون القرض على شرط الرهن والكفيل، قلنا: هو جائز، لا خلاف فيه، وليس هو من القرض الذي يجر منفعة، فإن الرهن لا منفعة فيه إلا التوثيق، وكذلك الكفيل، وليس فى استيثاق المقرض بالرهن جلب منفعة زائدة، فإنه كان بملكه أوثق منه بالرهن[3].

ج - جاء فى روضة الطالبين وعمدة المفتيين ما نصه: (يحرم كل قرض جر منفعة كشرط رد الصحيح عن المكسر أو الجيد عن الردئ، وكشرط رده ببلد آخر فإن شرط زيادة فى القدر حرم إن كان المال ربويا، وكذا إذا كان غير ربوي على الصحيح وحكى الإمام أنه يصح الشرط الجار للمنفعة فى غير الربوي وهو شاذ غلط فإن جرى القرض بشرط هذه فسد القرض على الصحيح فلا يجوز التصرف فيه وقيل لا يفسد لأنه عقد مسامحة، ولو أقرضه بلا شرط فرد أجود أو أكثر أو ببلد آخر جاز)[4].

---

(١) الكافي فى فقه أهل المدينة المالكي للعلامة أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد ابن عبد البر النمري القرطبي المتوفى سنة ٤٦٣هـ ص ٢٥٩ ط: دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الثانية (١٤١٣هـ - ١٩٩٢م).

(٢) المهذب فى فقه الإمام الشافعي للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦هـ جـ١ ص٤٠١ ط/ مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثالثة (١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م).

(٣) نهاية المطلب فى دراية المذهب للإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني المتوفى سنة ٤٧٨هـ تحقيق أ.د/ عبد العظيم محمود الديب جـ٥ ص ٤٥٢، ط: دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتيين لمحي الدين يحيى بن شرف أبي زكريا النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ إشراف=>

٤. حكم السفتجة فى المذهب الحنبلي:

أ ـ جاء فى المغني لابن قدامة ما نصه (وقد نص أحمد على أن من شرط أن يكتب له بها سفتجة لم يجز، ومعناه اشتراط القضاء فى بلد آخر، وروى عنه جوازها لكونها مصلحة لهما جميعا، وقال عطاء: كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير بالعراق فيأخذونها منه فسئل عن ذلك ابن عباس فلم ير به بأسا، وروى عن علي ﷺ أنه سئل عن مثل هذا فلم ير به بأسا، وممن لم ير به بأسا ابن سيرين والنخعي)[١].

ب ـ جاء فى المقنع لابن قدامة ما نصه: (ولا يجوز شرط ما يجر نفعا نحو أن يسكنه داره أو يقضيه خيرا منه أو فى بلد آخر، ويحتمل جواز هذا الشرط، وأن فعله فغير شرط أو قضي خيرا أو أهدى له هدية بعد الوفاء جاز)[٢].

ج ـ جاء فى الاختيارات الفقهية ما نصه: (ولو أقرضه فى بلد ليستوفي منه فى بلد آخر جاز على الصحيح)[٣].

د ـ وجاء فى مطالب أولى النهي لمصطفى السيوطي ما نصه: (ولا يجوز الإلزام بشرط تأجيل قرض أو شرط لأنه ينافي مقتضى العقد أو شرط جر نفع فيحرم كشرط أن يسكنه المقترض داره أو يقضيه خيرا منه أو أكثر مما أقرضه أو أن يقضيه ببلد آخر، ولحمله مؤنة لأنه عقد إرفاق وقربة فشرط النفع فيه يخرجه عن موضوعه فإن لم يكن لحمله مؤنة فقال فى المغني الصحيح جوازه)[٤].

=مكتب البحوث والدراسات جـ٣ ص ٣٢٥، ط/ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م.

(١) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦.

(٢) المقنع فى فقه إمام أهل السنة أحمد بن حنبل الشيباني للإمام / موفق الدين عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٣٠هـ ص ١١٤، ط / دار الكتب العلمية (ن.ت).

(٣) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية اختارها الشيخ/ علاء الدين أبو الحسن البعلى المتوفى سنة ٨٠٣هـ وعليها تعليقات فضيلة الشيخ/ محمد حامد الفقي ص١٤٩، ط/ دار الاستقامة القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ ـ ٢٠٠٥م.

(٤) مطالب أولى النهى فى شرح غاية المنتهى للفقيه العلامة الشيخ / مصطفى السيوطي الرحيباني المتوفى سنة ١٢٤٣هـ جـ٤ ص ٢٤٦، وما بعدها ط / بدون اسم مطبعة، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م).

هـ - وجاء فى أعلام الموقعين لابن القيم ما نصه (وإن كان المقرض قد ينتفع أيضاً بالقرض كما فى مسألة السفتجة، ولهذا كرها من كرها والصحيح أنها لا تكره لأن المنفعة لا تخص المقرض، بل ينتفعان بها جميعا)[1].

٥. حكم السفتجة فى المذهب الظاهري:

جاء فى المحلى لابن حزم ما نصه (ولا يجوز اشتراط نوع غير النوع الذي أخذ ولا اشتراط أن يقتضيه فى موضع كذا ولا اشتراط ضامن)[2].

٦. حكم السفتجة فى المذهب الزيدي:

جاء فى المنتزع المختار لابن مفتاح ما نصه (اعلم أن السفتجة اسم للرقعة التى يكتب فيها فى لغة الحبشة، وصورة المسألة أن يحتاج الرجل فى بعض المواضع إلى مال وعنده مال لغيره فيأذن له بالاقتراض من تلك الأمانة ثم يطلب منه أن يقضيه من مال له فى بلد آخر فيكتب إليه به كتاباً، ولم يكن مضمراً لذلك عند القرض، قال عليه السلام: ومعنى قولنا: «أمين فيما قبض ضمين فيما استهلك» أي: هذا الذي قبض المال، وأعطى صاحب السفتجة حين قبض المال فهو أمين فيما قبض، ضمين فيما استهلك، وحين اقترض منه بعد ذلك ليستهلكه صار ضمينا وقبض المال على سبيل الأمانة، ثم استهلاكه بنية القرض والقضاء من البلد الآخر (كلاهما جائز إلا أن يقرضه بالشرط أن يقضيه فى البلد الآخر فإن شرط لم يجز)[3].

وجاء فى السيل الجرار للشوكاني ما نصه (وأما قوله «ومقبض السفتجة» فهذا حكم يرجع إلى باب الأمانة والضمانة والتراضي يسوغ هذا وغيره فلا فائدة فى التكلم على مثله، وهو معروف فى أبوابه، وإنما ذكره المصنف هنا لئلا يتوهم أنه من القرض الذي يجر منفعة)[4].

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين لشيخ الإسلام أبي عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ تحقيق وتعليق / عصام الدين الصبابطي جـ٢ ص ١٢ ط: دار الحديث، القاهرة الطبعة الأولى (١٤١٤هـ-١٩٩٣م). وقريبا من هذا النص ما ذكره ابن تيمية فى فتاوية.
يراجع: مجموعة فتاوى شيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني المتوفى سنة ٧٢٨هـ اعتنى بها (مروان كجك جـ٢٠ ص٣٦١ ط/ مطبعة المدني، القاهرة، نشر وتوزيع/ دار الكلمة الطية، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ- ١٩٩٥م).

(٢) المحلى لأبي محمد على بن أحمد بن سعيد ابن حزم المتوفى سنة ٤٥٦هـ تحقيق / أحمد محمد شاكر جـ٨ ص٧٧ مسألة رقم ١١٩٢ ط / دار التراث، القاهرة (ن.ت).

(٣) شرح الأزهار جـ٦ ص ٥٢٢ وما بعدها.

(٤) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لشيخ الإسلام/ على الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٠هـ تحقيق/ =>

٧. حكم السفتجة فى المذهب الإمامي:

جاء فى رياض المسائل للطباطبائي ما نصه (ويجوز أن يقرضه الدراهم والدنانير ويشترط أن ينقدها بأرض أخرى للأصل والعمومات، مع فقد المانع من نص أو إجماع لاختصاصهما بالمنع عن القرض بشرط النفع، وليس الإنقاد فى بلد آخر منه جداً، مضاف إلى خصوص الصحيح، فى الرجل يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إياه فى أرض أخرى، ويشترط عليه ذلك ؟ قال لا بأس، ولعل المراد من الإسلاف فيه القرض، لكثرة استعماله، وفى الصحيح «يدفع إلى الرجل الدراهم فاشترط أن يدفعها بأرض أخرى سواء بوزنها واشترط ذلك عليه؟ قال: لا بأس»)[1].

وبالتأمل فى هذه النصوص الفقهية نستخلص منها أنه يجوز الوفاء فى غير بلد القرض إذا تم من غير اشتراط، ورضى المقرض والمقترض بذلك، كما أنه لا خلاف بين الفقهاء فيما أعلمه فى عدم جواز اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض إذا كانت المنفعة من هذا الاشتراط متمحضة للمقرض، ويجوز اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض إذا كانت المنفعة من هذا الاشتراط متمحضة للمقترض[2].

ثم اختلفوا بعد ذلك فى حكم اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض إذا كانت المنفعة من هذا الاشتراط للمقرض والمقترض معا هل يجوز هذا الاشتراط أم لا، ويمكن إبراز هذا الخلاف فى اتجاهات أربعة وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول:

ويرى أصحابه حرمة اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض، وعليه تكون

=محمود إبراهيم، محمود أمين النواوي جـ٣ ص ١٤٩ ط / وزارة الأوقاف، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، القاهرة، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ-١٩٩٤م).

(١) رياض المسائل فى بيان الأحكام بالدلائل لآية الله السيد على الطباطبائي المتوفى سنة ١٢٣١هـ تحقيق/ هيئة التأليف والتحقيق والترجمة فى دار الهادي جـ٥ ص٢١٨ ط/ دار الهادي للطباعة والنشر الطبعة الأولى (١٤١٢هـ-١٩٩٢م).

(٢) الهداية شرح بداية المبتدي جـ٣ ص ١٠٠، مرشد الحيران ص ٢٣٨ مادة (٩١٤)، الكافي فى فقه أهل المدينة ص ٣٥٩، المهذب للشيرازي جـ١ ص ٤٠١، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦، الممتع فى شرح المقنع لزين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد بن المنجي التنوخي الحنبلي المتوفى سنة ٦٩٥هـ تحقيق د/ عبد الملك بن عبد الله بن دهيش جـ٣ ص ٢١٠، ط : دار خضر، بيروت، مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة، مكة المكرمة، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، فتاوى ابن تيمية جـ٢٠ ص ٣٦١، أعلام الموقعين لابن القيم جـ٢ ص١٢، مطالب أولى النهى جـ٤ ص٢٤٦ وما بعدها، المحلى لابن حزم جـ٨ ص٧٧ رقم (١١٧٢)، شرح الأزهار جـ٦ ص٥٢٢ وما بعدها، السيل الجرار جـ٣ ص١٤٩، رياض المسائل جـ٥ ص٢١٨.

السفتجة أمر ممنوع شرعاً لا يجوز التعامل بها، وهذا ما اتجه إليه عمر بن الخطاب وابن عباس والحسن البصري وابن سيرين[1] والزهري والنخعي وميمون بن أبي شبيب وغيرهم[2] والمالكية فى قول عندهم[3] والشافعية[4] والحنابلة فى الراجح عندهم[5] والظاهرية[6] والإمامية فى قول مرجوح عندهم[7].

(١) يراجع فى رأي هؤلاء جميعا المراجع التالية:
الموطأ لإمام الأئمة وعالم المدينة مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ تحقيق / محمد فؤاد عبد الباقي جـ٢ ص ٦٨١ كتاب البيوع باب ما لا يجوز من السلف ط / مطبعة إحياء الكتب العربية فيصل عيسى البابي الحلبي (ن.ت)، المصنف للحافظ الكبير أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى سنة ٢١١هـ تحقيق الشيخ / حبيب الرحمن الأعظمي جـ٨ ص ١٤٠ وما بعدها، كتاب البيوع باب السفتجة ط / : المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ-١٩٨٣م)، المصنف لابن أبي شيبة لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفى المتوفى سنة ٢٣٥هـ تحقيق / محمد عوامة جـ١١ ص ٧٨ وما بعدها، كتاب البيوع والأقضية باب فى الرجل يعطي الرجل الدراهم بالأرض ويأخذ بغيرها ط / : شركة دار القبلة، جدة، المملكة العربية السعودية، مؤسسة علوم القرآن، سوريا، دار قرطبة، بيروت الطبعة الأولى (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م)، السنن الكبرى للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨هـ جـ٥ ص ٣٥٢ كتاب البيوع باب ما جاء فى السفاتج ط / دار المعرفة، بيروت الطبعة الأولى (١٤١٣هـ - ١٩٩٢م)، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦.

(٢) يراجع فى تخريج رأي هؤلاء جميعا:
المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠، المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٨ وما بعدها، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦ .

(٣) التفريع لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري المتوفى سنة ٣٧٨هـ تحقيق د/ حسين ابن سالم الدهماني جـ٢ ص ١٣٩، ط / دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م)، المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس للقاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة ٤٢٢هـ تحقيق / حميش عبد الحق جـ٢ ص ٩٩٩ وما بعدها ط : دار الفكر، بيروت الطبعة الأولى (١٤١٥هـ - ١٩٩٥م)، المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس رضى الله عنه للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف ابن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي المتوفى سنة ٤٩٤هـ جـ٥ ص ٩٧، ط / دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، الطبعة الثانية (ن.ت)، عقد الجواهر الثمينة فى مذاهب عالم المدينة لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شامي المتوفى سنة ٦١٦هـ تحقيق أ.د/ حميد بن محمد لحمر جـ٢ ص ٧٥٩ ط : دار الغرب الإسلامي بيروت الطبعة الأولى (١٤٢٢هـ - ٢٠٠٣م)، الذخيرة للقرافي جـ٥ ص ٢٩١.

(٤) المهذب للشيرازي جـ١ ص ٤٠١، التهذيب فى فقه الإمام الشافعي للإمام أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد ابن الفراء البغوي المتوفى سنة ٥١٦هـ تحقيق الشيخ / عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ /على محمد معوض، جـ٣ ص ٥٤٤، ط : دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، وهو من منشورات محمد على بيضون، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي المتوفى سنة ٦٢٣هـ تحقيق الشيخ / على محمد معوض، الشيخ/ عادل أحمد عبد الموجود جـ٤ ص ٤٣٣، ط / دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ - ١٩٩٧م)، وهو من منشورات محمد علي بيضون، روضة الطالبين جـ٣ ص ٣٢٥.

(٥) الفروع لشمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح المتوفى سنة ٧٦٣هـ جـ٤ ص ٢٠٦ ط / مكتبة ابن تيمية (ن.ت).

(٦) المحلى لابن حزم جـ٨ ص ٧٧ مسألة رقم ١١٧٢ .

(٧) مفتاح الكرامة للعلامة المحقق / السيد محمد جواد الحسيني العاملي المتوفى حدود سنة ١٢٢٦هـ تحقيق/ على أصغر مروارید جـ١١ ص ٦٩ ط / دار التراث، لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ-١٩٩٨م).

الاتجاه الثاني :

ويرى أصحابه أن المقرض إذا اشترط على المقترض أن يوفيه دينه فى بلد آخر يكون أمراً مكروها كراهة تحريم، وعليه تكون السفتجة مكروهة كراهة تحريم وهذا ما اتجه إليه الأوزاعي[١] والحنفية[٢].

الاتجاه الثالث :

ويرى أصحابه مشروعية أن يشترط المقرض على المقترض أن يوفيه دينه فى بلد آخر، وعليه تكون السفتجة أمر جائز شرعاً لا شيء فيها، وهذا ما اتجه إليه عبدالله بن عباس فى قول عنده[٣]، وعلى بن أبي طالب وابنه الحسن رضي الله عنهم[٤]، وابن الزبير وابن سيرين والنخعي فى قول عندهم[٥]، وعبد الرحمن بن الأسود[٦]، وأيوب السختياني[٧] والثوري[٨] وإسحاق بن راهوية[٩]، وهذا القول هو ما قال به المالكية فى أحد القولين عندهم[١٠]، والحنابلة فى مقابل الصحيح عندهم[١١]، وهو اختيار أبي

(١) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦، موسوعة فقه عبد الرحمن الأوزاعي أ ٠ د / محمد رواس قلعجي ص ٣٦١ ط / مطبعة جامعة الكويت (٢٠٠٣م) ٠
(٢) المبسوط للسرخسي جـ١٤ ص ٣٧، تبيين الحقائق للزيلعي جـ٤ ص ١٧٥، البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة الشيخ / زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن محمد بن بكر الشهير بابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ جـ٦ ص ٢٧٦ ط / دار الكتاب الإسلامي الطبعة الثانية (ن٠ت) ٠
(٣) المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢، موسوعة فقه عبد الله بن عباس أ.د/ محمد رواس قلعجي جـ٢ ص ٦٠ ط/ جامعة أم القرى بالمملكة العربية السعودية (ن.ت).
(٤) المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٧ وما بعدها، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦ ٠
(٥) يراجع فى رأي هؤلاء :
المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠، المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٧ وما بعدها، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦ ٠
(٦) المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٨.
(٧) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦.
(٨) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦.
(٩) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦.
(١٠)التفريع جـ٢ ص ١٣٩، المعونة جـ٢ ص ٩٩٩ وما بعدها، الكافي لابن عبد البر ص ٣٥٩.
(١١)المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦، الإنصاف للمرداوي جـ٥ ص ١٣١.

الخطاب الكلوذاني[١]، وشيخ الإسلام ابن تيمية[٢] وتلميذه ابن القيم[٣] والزيدية[٤] والزيدية[٤] والإمامية فى الراجح عندهم[٥].

الاتجاه الرابع:

ويرى أصحابه أنه لا يجوز اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض إذا كان لحمل مال الوفاء مؤنة ويجوز اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض إذا لم يكن لحمل مال الوفاء مؤنة، وعليه تخرج السفتجة، وهذا ما اتجه إليه المالكية فى قول عندهم[٦] والحنابلة فى فى قول ثالث عندهم[٧].

ولكن ما سبب اختلاف الفقهاء فى هذه المسألة ؟

للإجابة عن هذا التساؤل أقول: إن اختلاف الفقهاء فى هذه المسألة راجع إلى أمرين:

أحدهما: تعارض الأدلة حيث جاءت طائفة منها تفيد حرمة التعامل بالسفتجة أو كراهتها، وجاءت طائفة أخرى تفيد جوازها.

ثانيهما: هل السفتجة تعد قرضا جر نفعا أم لا ؟ فمن قال إنها تعد قرضا جر نفعا قال بحرمتها أو كراهتها، ومن قال إنها لا تعد قرضا جر نفعا قال بجوازها.

(١) الهداية فى فروع الفقه الحنبلي لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني المتوفى سنة ٥١٠هـ تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل جـ١ ص١٨٣، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٢م).

(٢) مجموعة فتاوى ابن تيمية جـ ٢٠ ص٣٦١.

(٣) إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية جـ٢ ص١٢.

(٤) التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار فى فقه الأئمة الأطهار للقاضي أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني المتوفى سنة ١٣٩٠هـ جـ٢ ص٤٨٧ ط/ مكتبة اليمن الكبرى (ن.ت).

(٥) كتاب الخلاف لشيخ الطائفة الإمام أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي المتوفى سنة ٤٦٠هـ جـ٣ ص١٧٣ مسألة رقم ١٨٤، ط/ مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة الطبعة الجديدة (١٤١١هـ)، مفتاح الكرامة جـ١١ ص ٦٩.

(٦) المدونة الكبرى جـ٤ ص ١٤٢، التهذيب فى اختصار المدونة لأبي سعيد البرازعي خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني المتوفى بعد سنة ٤٣٠هـ دراسة وتحقيق د / محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ جـ٣ ص ١٤٥ وما بعدها، ط / دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٢م).

(٧) الكافي فى فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل لشيخ الإسلام أبي محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٣٠هـ تحقيق/ زهير الشاويش جـ٢ ص ١٢٥ ط/ المكتب الإسلامي الطبعة الخامسة (١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م).

الأدلـــة:

لقد استدل أصحاب هذه الاتجاهات الأربعة بأدلة عدة نوردها على النحو التالي:

أولا: أدلة أصحاب الاتجاه الأول القائل بحرمة السفتجة:

استدل أصحاب الاتجاه الأول على إثبات مدعاهم بالسنة والآثار والمعقول:

أولاً: استدلالهم من السنة:

أما السنة فقد استدلوا بأحاديث عدة تفيد فى جملتها حرمة التعامل بالسفتجة وأنها أمر ممنوع شرعاً، وسأذكر طرفاً من هذه الأدلة وذلك على النحو التالي:

أ ـ أخرج ابن الجوزي فى موضوعاته وابن عدي فى الكامل واللفظ له عن سماك بن حرب عن جابر بن سمرة قال: قال رسول الله ﷺ (السفتجات حرام)[1].

فهذا الحديث يفيد إفادة واضحة حرمة السفتجة، وكل أمر حرام امتنع التعامل به شرعاً.

وقد نوقش الاستدلال بهذا الحديث من قبل المخالفين فقالوا: إن هذا الحديث لا يصح الاستدلال به لأنه حديث موضوع وسبب وضعه أن فى إسناده عمر بن موسى الوجيهي، وهو من الوضاعين للحديث، هذا بالإضافة إلى أن فى إسناده أيضا إبراهيم بن نافع الجلاب وهو منكر الحديث[2].

ب ـ أخرج الإمامان البخاري ومسلم فى صحيحهما واللفظ للإمام البخاري عن عائشة قالت: أتتها بريرة تسألها فى كتابتها، فقالت: إن شئت أعطيت أهلك ويكون الولاء لي، وقال أهلها: إن شئت أعطيتها ما بقى، وقال سفيان مرة [إن شئت

(١) الموضوعات للإمام أبي الفرج عبد الرحمن بن على ابن الجوزي المتوفى سنة ٥٩٧هـ تحقيق/ توفيق حمدان جـ٢ ص ١٥٧ كتاب البيع والمعاملات باب فى السفاتج ط/ دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م)، الكامل فى ضعفاء الرجال للحافظ أبي أحمد عبد الله بن عدي الجرجاني المتوفى سنة ٣٦٥هـ جـ١ ص٢٦٧ وما بعدها ط/ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت الطبعة الثالثة (١٤٠٩هـ).

(٢) الموضوعات لابن الجوزي جـ٢ ص١٥٧، تنزية الشريعة المرفوعة عن الأخبار الشنيعة الموضوعة لأبي الحسن علي بن محمد بن عراق الكناني المتوفى سنة ٩٦٣هـ تحقيق/ عبد الوهاب عبد اللطيف، عبد الله محمد الصديق جـ٢ ص ١٨٨ ط/ مطبعة عاطف، مكتبة القاهرة (ن.ت).

أعتقتها ويكون الولاء لنا، فلما جاء رسول الله ﷺ ذكرته ذلك، فقال: ابتاعيها فاعتقيها فإن الولاء لمن أعتق، ثم قال رسول الله ﷺ على المنبر، وقال سفيان مرة: فصعد رسول الله ﷺ على المنبر فقال: «ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليس فى كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس فى كتاب الله فليس له وإن اشترط مائة شرط]»[1].

وجه الدلالة من هذا الحديث:

هو أن النبي ﷺ حكم وقضى ببطلان كل شرط ليس فى كتاب الله عز وجل، والمتأمل فى السفتجة يجد أنها اشتراط ليس فى كتاب الله فيكون التعامل بها بمقتضى هذا الحديث أمراً غير جائز شرعاً لأنها تعتبر قرضاً جر نفعاً وهو أمر منهي عنه شرعاً[2].

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المخالفين فقالوا: إن هذا الحديث لا يصح الاستدلال به على إثبات المدعي، لأنه ليس فيه ما يدل على تحريم السفتجة، ولو فرض أن عموم الحديث يدل على تحريمها فهي خارجة بالأدلة المرغبة والمحببة فى فعل الخيرات من مثل قول الله تعالى: ﴿وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾[3]. حيث أمر الله تعالى عباده بفعل كل ما فيه خير وصلاح للفرد والمجتمع طالما قد خلا هذا الفعل من الحرمة، وأن فعل هذا من باب التعاون المأمور به فى قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾[4].

هذا بالإضافة إلى أن المراد (بكتاب الله) فى الحديث هو حكمه المبين فى الكتاب والسنة لأنه ﷺ لا ينطق عن الهوى، قال ابن بطال (كل شرط ليس فى

(١) صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ جـ١ ص ١١٧ كتاب الصلاة باب ذكر البيع والشراء على المنبر فى المسجد حديث رقم ٤٥٦، جـ٣ ص ١٨٤ كتاب الشروط باب المكاتب وما لا يحل بين الشروط التى تخالف كتاب الله حديث رقم ٢٧٣٥ ط / دار الكتب العلمية، بيروت (ن.ت)، صحيح مسلم لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة ٢٦١هـ جـ٢ ص ١١٤١ وما بعدها كتاب العتق باب إنما الولاء لمن أعتق حديث رقم عام ١٥٠٤ خاص ٦، ط / دار الحديث، القاهرة الطبعة الأولى (١٤١٢هـ-١٩٩١م).
(٢) المحلى لابن حزم جـ٨ ص ٧٧ بتصرف.
(٣) سورة الحج الآية: ٧٧.
(٤) سورة المائدة الآية: ٢.

كتاب الله معناه : فى حكم الله وقضائه من كتابه وسنة رسوله وإجماع الأمة فهو باطل)[1].

وقال ابن خزيمة (ليس فى كتاب الله أي : ليس فى حكم الله جوازه أو وجوبه، لأن كل من شرط شرطا لم ينطق به الكتاب يبطل لأنه يشترط فى البيع الكفيل فلا يبطل الشرط، ويشترط فى الثمن شروط من أوصافه أو من نحوه ونحو ذلك فلا يبطل)[2].

وقال القرطبي فى شرحه على صحيح الإمام مسلم ما نصه (وقوله : (من شرط شرطا ليس فى كتاب الله فهو باطل) أي ليس مشروعا فى كتاب الله لا تأصيلا ولا تفصيلا، ومعنى هذا : أن من الأحكام والشروط ما يوجد تفصيلها فى كتاب الله تعالى كالوضوء، وكونه شرطا فى صحة الصلاة، ومنها ما يوجد فيه أصله كالصلاة والزكاة، فإنهما فيه مجملتان، ومنها : ما أصله أصله، وهو كدلالة الكتاب على أصلية السنة والإجماع والقياس، فكل ما يقتبس من هذه الأصول تفصيلاً فهو مأخوذ من كتاب الله تأصيلا)[3].

فيكون الحديث بهذا المعنى غير صالح للاستدلال به على حرمة السفتجة، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية (فإن المشترط ليس له أن يبيح ما حرمه الله، ولا يحرم ما أباحه الله، فإن شرطه حينئذ يكون مبطلا لحكم الله، وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه، وإنما المشترط له أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجبا بدونه فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجبا ولا حراما، وعدم الإيجاب ليس نفيا للإيجاب، حتى يكون المشترط مناقضاً للشرع، يجب لكل منهما على الآخر من الإقباض ما لم يكن واجباً ويباح لكل منهما ما لم يكن مباحا، ويحرم على كل منهما ما لم يكن حراماً،

(١) شرح صحيح البخاري لأبي الحسن على بن خلف بن عبد الملك بن بطال المتوفى سنة ٤٤٩هـ تحقيق/ أبو تميم ياسر بن إبراهيم جـ٧ ص ٧٩، ط / مكتبة الرشد، الرياض الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ ـ ٢٠٠٠م).
(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري للإمام الحافظ أحمد بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ تحقيق/ عبدالعزيز بن عبد الله بن باز، ترقيم / محمد فؤاد عبد الباقي جـ٥ ص ٢٣٥، ط : دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية (١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م)، وهو من منشورات محمد على بيضون.
(٣) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم للإمام أبي العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم القرطبي المتوفى سنة ٦٥٦هـ تحقيق / محي الدين ديب مستو، أحمد محمد السيد، يوسف على بديوي، محمود إبراهيم بزال جـ٤ ص٣٢٦، ط/ دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق الطبعة الأولى (١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م).

وكذلك كل من المتأجرين والمتناحين، وكذلك إذا اشترط صفة فى المبيع أو رهناً، أو اشترط فى المرأة زيادة على مهر مثلها فإنه يجب، ويحرم ويباح بهذا الشرط ما لم يكن كذلك، وهذا المعنى هو الذي أوهم من اعتقد أن الأصل فساد الشروط قال: لأنها إما أن تبيح حراماً، أو تحرم حلالاً، أو توجب ساقطاً، أو تسقط واجباً، وذلك لا يجوز إلا بإذن الشارع[1].

ج ـ كما استدلوا بما أخرجه ابن ماجة والبيهقي فى سننيهما واللفظ لابن ماجة عن يحيى بن أبي إسحاق الهنائي. قال: سألت أنس بن مالك الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدي له ؟ قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أقرض أحدكم قرضا فأهدى له، أو حمله على الدابة، فلا يركبها ولا يقبله، إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك»[2].

فهذا الحديث قد دل بمنطوقة على أنه لا يجوز للمقترض أن يتحصل على أي منفعة بسبب قرضه سواء كانت هذه المنفعة بطريق الهدية أو بأي طريق آخر، وعليه يكون الحديث دليلا واضحا على تحريم السفتجة لأنها منفعة زائدة للمقرض ٠

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المخالفين فقالوا إن هذا الحديث لا يصح الاستدلال به لأنه حديث ضعيف وسبب ضعفه أن فى إسناده ثلاثة متكلم فيهم بالضعف والثلاثة هم:

١ـ يحيى بن إسحاق الهنائي قال عنه الذهبي، وابن حجر إنه مجهول لا يعرف، وراو هذا شأنه لا يصح الأخذ بمروياته[3].

---

(١) القواعد النورانية الفقهية باسمها الصحيح (القواعد الكلية) لشيخ الإسلام أبي العباس أحمد بن عبد الحليم ابن عبد السلام بن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨هـ تحقيق/ محيسن بن عبد الرحمن المحيسن ص ٣٩٧ وما بعدها ط/ مكتبة التوبة، الرياض الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م) ٠

(٢) سنن ابن ماجة للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة المتوفى سنة ٢٧٣هـ حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه د/ بشار عواد معروف جـ٤ ص ٨٤ كتاب الصدقات باب القرض حديث رقم ٢٤٣٢ ط/ دار الجيل بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ ـ١٩٩٨م)، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٠ كتاب البيوع باب (كل قرض جر منفعة فهو ربا) ٠

(٣) ميزان الاعتدال فى نقد الرجال للإمام الحافظ شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي المتوفى سنة ٧٤٨هـ تحقيق الشيخ / على محمد معوض، الشيخ / عادل أحمد عبد الموجود، إشراف أ.د/ عبد الفتاح أبو سنة جـ٧ ص ١٥٧، رقم ٩٤٥٩ ط / دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى (١٤١٦هـ ـ ١٩٩٥م)، تهذيب التهذيب لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ جـ٦ ص ١١٥ وما بعدها رقم ٨٦٧٢ ط/ مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي الطبعة الثانية (١٤١٣هـ ـ١٩٩٣م).

٢ـ عتبة بن حميد الضبي، قال عنه أهل الحديث إنه ضعيف، وممن قال بهذا الإمام أحمد بن حنبل وغيره[١].

ويمكن أن يجاب على هذا فيقال: إن تضعيف عتبة هذا قول ليس لجميع العلماء، بل هو قول لبعضهم، بينما ذهب البعض الآخر إلى توثيقة وأنه صالح للتحديث فيكون تضعيفه قول مختلف فيه بين العلماء، والقاعدة في هذا المقام أنه لا يجوز إثبات المختلف فيه بالمختلف فيه[٢].

٣ـ إسماعيل بن عياش: وهو متكلم فيه إذا روى عن غير الشاميين، والرواية التي معنا رواها غير الشاميين فتكون روايته هنا غير معتمدة[٣].

وتأسيساً على ذلك يكون الحديث الذي معنا غير صالح للاستدلال لوجود هذه العلل الثلاثة فيه:

د- كما استدلوا بما أخرجه المتقي الهندي في كنز العمال عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «كل قرض جر منفعة فهو ربا»[٤].

(١) الجرح والتعديل للإمام الحافظ شيخ الإسلام أبي محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي المتوفى سنة ٣٢٧هـ جـ٦ ص ٣٧٠ رقم ٢٠٤٢ ط / مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الركن الهند، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى (١٣٧٣هـ ـ ١٩٥٣م)، ميزان الإعتدال جـ٥ ص ٣٧ رقم ٥٤٧٦، تهذيب التهذيب جـ٤ ص ٦٣ رقم ٥١٠٤، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث الأخيار للإمام / محمد بن على بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٥هـ، خرج أحاديثه وعلق عليه/ عصام الدين الصباطي جـ٥ ص٢٧٥، ط: دار الحديث، القاهرة، الطبعة الرابعة (١٤١٧هـ ـ١٩٩٧م).

(٢) الجرح والتعديل جـ٦ ص ٣٧٠، الثقات للإمام الحافظ أبي حاتم محمد بن حبان ابن أحمد التميمي البستي المتوفى سنة ٣٥٤هـ، وضع حواشية/ إبراهيم شمس الدين، تركى فرحان المصطفى جـ٤ ص ١٦٩ رقم ٣٥٥٩ ط : دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، وهو من منشورات محمد على بيضون، الكاشف فى معرفة من له رواية فى الكتب الستة للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي الدمشقي المتوفى سنة ٧٤٨هـ، تحقيق محمد عوامة، أحمد محمد نمر الخطيب جـ١ ص ٦٩٦ رقم ٣٦٦٣ ط/ دار القبلة للثقافة الإسلامية، مؤسسة علوم القرآن، جدة الطبعة الأولى (١٤١٣هـ ـ١٩٩٢م).

(٣) الجرح والتعديل جـ٢ ص ١٩١ وما بعدها رقم ٦٥٠، ميزان الاعتدال جـ١ ص ٤٠٠ وما بعدها رقم ٩٢٤، تهذيب التهذيب جـ١ ص ٢٠٤ وما بعدها رقم ٥٨٤ .

(٤) كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال للعلامة / علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري المتوفى سنة ٩٧٥هـ تحقيق الشيخ / بكري حياني، الشيخ صفوة السقا جـ٦ ص ٢٣٨ حديث رقم ١٥٥١٦ ط / مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الخامسة (١٤٠٥هـ ـ١٩٨٥م).

فهذا الحديث يفيد أن القرض إذا حقق للمقرض نفعا فإن هذا النفع يكون ربا، والربا أمر منهي عنه شرعًا بمقتضى قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[1]، والسفتجة تحقق منفعة للمقرض فيكون منهي عنه بمقتضى هذا الحديث.

وتأسيساً على ما تقدم يكون الحديث قد دل بعمومه على تحريم اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض حيث إن اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض يجر منفعة للمقرض متمثلة فى سقوط خطر الطريق، لأن المقرض يدفع ماله على سبيل القرض لا على سبيل الأمانة[2].

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المخالفين فقالوا:

إن هذا الحديث لا يصلح أن يكون مثبتا للمدعي وذلك لأمرين:

أحدهما: أن فى إسناده سوار بن مصعب وهو ضعيف بل حكم عليه البخاري بأنه منكر الحديث، وراو هذا شأنه لا يصح الأخذ بمروياته[3].

ثانيهما: إن هذا الحديث فى إسناده أيضا عمارة بن عبد الكوفي وهو لم يسمع من على لأنه ولد قبل وفاة علي بزمن يسير لا يسمح له بالسماع منه.

من أجل هذا ضعف العلماء الرواية له عن علي، فالحديث بهذين الأمرين لا يصلح أن يكون مثبتا للمدعي[4].

---

(١) سورة البقرة الآية: ٢٧٥.

(٢) المبسوط للسرخسي جـ١٤ ص ٣٧، الهداية للمرغيناني جـ٣ ص ١٠٠، البناية فى شرح الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ جـ٧ ص ٧٤٤، ط / دار الفكر، بيروت الطبعة الثانية (١٤١١هـ - ١٩٩٠م)، المنفعة فى القرض لعبد الله بن محمد العمراني ص ١٥٦ ط / دار ابن الجوزي المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى (١٤٢٤هـ).

(٣) التاريخ الكبير لأبي عبد الله إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ جـ٤ ص ١٦٩، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت (ن.ت)، ميزان الاعتدال جـ٣ ص ٣٤٣، لسان الميزان للإمام الحافظ شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ تحقيق الشيخ/ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ/ على محمد معوض، أ.د/ عبد الفتاح أبو سنة جـ٣ ص ١٤٧ وما بعدها، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ-١٩٩٦م).

(٤) التاريخ الكبير للبخاري جـ٦ ص ٥٠١ رقم ٣١١٣، الجرح والتعديل للرازي جـ٦ ص ٣٦٧ رقم ٢٠٢٣، تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني جـ٤ ص ٢٦٣ وما بعدها رقم ٥٥٨٥، تقريب التهذيب لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ، تحقيق/ مصطفى عبد القادر عطا جـ١ ص ٧١١ رقم ٤٨٦٩ ط / دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية (١٤١٥هـ - ١٩٩٥م)، البدر المنير فى تخريج الأحاديث والآثار الواقعة فى الشرح الكبير للإمام / سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري=>

وقد علق الشيخ محمد رشيد رضا على هذا الحديث فقال إن الحديث الذي أخرجه صاحب (بلوغ المرام) عن علي، وجرى على ألسنة العوام والخواص بلفظ (كل قرض جر منفعة فهو ربا)[1] لا يجوز أن يقع تفسيرا للقرآن، لأنه غير ثابت، ولا أصل له، قال ابن حجر: فيه (أي الحديث) الحارث بن أبي أسامة وإسناده ساقط [2].

وقال الحافظ جمال الدين الزيلعي فى نصب الراية: ذكره عبد الحق فى أحكامه فى البيوع وأعله بسوار بن مصعب، وقال إنه متروك، وكذا نقل عن أبي الجهم فى جزئه أن إسناده ساقط، وسوار متروك الحديث[3]. قال البخاري فى كتاب الضعفاء الصغير: سوار بن مصعب منكر الحديث[4]، وقال يحيى: يجئ إلينا وليس بشيء، وقال النسائي وغيره: متروك[5]، وكذا قال ابن الهمام فى (الفتح) ولذا قال: أحسن ما هاهنا عن الصحابة والسلف، لأن هذا الحديث عنده غير صالح للاحتجاج وعلم منه أنه ليس فى الباب حديث صحيح قابل للاحتجاج[6].

ونحن نقول: إن هذا الحديث بهذه الصيغة والمعنى الذي يفيده يتنافى مع أحاديث الزيادة عند الوفاء على أساس حسن القضاء، لأنها تكون عندئذ من باب القرض الذي جر منفعة، وقوله (جر منفعة) لا تمييز فيه بين (منفعة مشروطة) و(منفعة غير مشروطة)، وذكر ابن حزم فى (المحلى) أن القرض لا ينفك عن جر منفعة، إما

=الشافعي المعروف بابن الملقن المتوفى سنة ٨٠٤هـ، تحقيق/ أبي صفية مجدي بن السيد بن أمين، أبي عبد الله محي الدين بن جمال الدين، أبي محمد عبد الله بن سليمان جـ٦ ص ٦٢١ وما بعدها ط / دار الهجرة للنشر والتوزيع بالرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م) ٠

(١) هذا الحديث سبق تخريجه .
ويراجع أيضا فى هذا المقام :
سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للشيخ الإمام / محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني المتوفى سنة ١١٨٢هـ تحقيق / عصام الصبابطي، عماد السيد جـ٣ ص ٧٤ كتاب البيوع أبواب السلم والقرض والرهن حديث رقم ٨١٢ ط / دار الحديث، القاهرة، الطبعة الخامسة (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) ٠

(٢) سبل السلام للصنعاني جـ٣ ص ٧٤ ٠

(٣) نصب الراية لأحاديث الهداية للإمام العلامة جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي المتوفى سنة ٧٦٢هـ جـ٤ ص ٦٠، ط / دار الحديث، القاهرة (ن٠ت) ٠

(٤) الضعفاء الصغير للإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ تحقيق / محمود إبراهيم زايد ص ٥٦ رقم ١٥٥، ط / دار الوعي، حلب، الطبعة الأولى ١٣٩٦هـ ٠

(٥) الضعفاء والمتروكين للإمام الحافظ أبي عبد الرحمن بن شعيب المتوفى سنة ٣٠٣هـ ص ٥١ رقم ٢٥٨ ط / مطبعة الحضارة العربية الفجالة (ن ٠ت) ٠

(٦) شرح فتح القدير لابن الهمام جـ٦ ص ٣٥٥ وما بعدها ٠

للمقرض بتضمين ماله للمقترض، مع شكر المقترض له، وإما للمقترض إذ ينتفع بمال القرض، فهل كل قرض حرام ؟ أم نقول لهم : أين وجدتم النهي عن سلف جر منفعة[1].

ثانياً: استدلالهم من الآثار:

لقد استدل أصحاب هذا الاتجاه بمجموعة من الآثار تفيد فى جملتها حرمة التعامل بالسفتجة وسأذكر طرفا من هذه الآثار مبينا وجه الدلالة منها، ومناقشا ما يمكن مناقشته وذلك على النحو التالي:

أ ـ أخرج الإمام مالك فى موطأة أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال فى رجل أسلف رجلا طعاما على أن يعطيه أياه فى بلد آخر فكره ذلك عمر بن الخطاب وقال: فأين الحمل ؟ يعني حملاته [2].

فالمتأمل فى هذا الأثر يجد أن عمر رضي الله عنه كره أن يكون السلف (القرض) فى بلد، والوفاء فى بلد آخر، فدل ذلك على عدم جواز السفتجة فى هذه الحالة .

وقد نوقش الاستدلال بهذا الأثر من قبل المخالفين فقالوا : إن هذا الأثر لا يصلح أن يكون مثبتا للمدعي، وذلك لأمور ثلاثة وهي على النحو التالي:

أحدها : ضعف هذا الأثر وبيان ضعفه أن الإمام مالك رواه بطريق البلاغ حيث قال أنه بلغة ولم يذكر المبلغ له، فإن كان المبلغ له عمر بن الخطاب كان بلاغا غير دقيق لوجود الفارق فى التاريخ بينهما حيث من المعلوم أن عمر رضي الله عنه قد مات فى السنة الثالثة والعشرين، والإمام مالك ولد على أرجح الأقوال فى سنة ثلاثة وتسعين من الهجرة وإن كان المبلغ غير عمر بن الخطاب كان مجهولا لأنه لم يذكر لا باسمه ولا بوصفه، وعليه يكون الأثر ضعيفا لا يصح الاستدلال به .

ثانيهما : قال المخالفون لأصحاب هذا الاتجاه سلمنا لكم صحة هذا الأثر وعدم

(١) المحلى لابن حزم جـ٨ ص ٨٧ مسألة رقم ١٢٠٥، ص ٣٣٩ مسألة رقم ١٤١١، الربا والمعاملات فى الإسلام للسيد الإمام محمد رشيد رضا المتوفى سنة ١٣٥٤هـ ص ٣٤ وما بعدها ط / دار ابن زيدون، بيروت، دار الكليات الأزهرية، القاهرة الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، الجامع فى أصول الربا د / رفيق يونس المصري ص ٢٧٤ وما بعدها .

(٢) الموطأ للإمام مالك جـ٢ ص ٦٨١ كتاب البيوع باب ما لا يجوز من السلف حديث رقم ٩١.

ضعفه، لكن لا نسلم لكم صحة الاستدلال به على مسألتنا، حيث إنه ورد فى مسألة أخرى فيكون خارج عن محل النزاع، وبيان ذلك أن محل البحث إنما هو فى حكم السفتجة فى الدراهم والدنانير والأوراق النقدية، وفى هذا الآثر كان السؤال عن السفتجة فى طعام يحتاج حمله إلى مؤنة، ولذلك قال: فأين الحمل ؟ ومؤنة الحمل تعتبر زيادة ولذلك كرهها عمر، وقد أشار ابن عبد البر إلى هذه المناقشة فقال ما نصه: (هذا بين، لأنه قد اشترك عليه فيما أسلفه زيادة ينتفع بها، وهي مؤنة حمله وكل زيادة من عين أو منفعة يشترطها المسلف على المستسلف فهي ربا لا خلاف فى ذلك[1].

ثالثهما: قال المخالفون لأصحاب هذا الاتجاه سلمنا لكم صحة هذا الأثر وأنه يتناول السفتجة فى النقود وغيرها بطريق القياس لكن لا نسلم لكم أيضا صلاحيته لإثبات المدعي لأنه قول صحابي والاحتجاج بقول الصحابي أمر مختلف فيه بين العلماء، والقاعدة فى هذا المقام أنه لا يجوز إثبات المختلف فيه بالمختلف فيه [2].

(١) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار للإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي المتوفى سنة (٤٦٣هـ)، علق عليه ووضع حواشية : سالم محمد عطا، محمد على معوض جـ٦ ص ٥١٦، ط/ دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) .

(٢) يراجع فيما تقدم : الرسالة للإمام المطلبي محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ تحقيق / أحمد محمد شاكر ص ٥٩٨، ط / المكتبة العلمية، بيروت (ن.ت)، تأسيس النظر للإمام أبي زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي المتوفى سنة ٤٣٠هـ ص ٥٥، ط / مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة الثانية ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، المعتمد فى أصول الفقه لأبي الحسين محمد بن على بن الطيب البصري المعتزلي المتوفى سنة ٤٣٦هـ تحقيق الشيخ / خليل الميس جـ٢ ص ٥٠ وما بعدها، ط / دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م، التبصرة فى أصول الفقه للشيخ / أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦هـ تحقيق / محمد حسن هيتو ص ٣٧٥ : ٣٩٨، ط / دار الفكر، دمشق، تصوير من الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، اللمع فى أصول الفقه للشيخ / أبي إسحاق إبراهيم ابن علي بن يوسف الشيرازي الفيروز آبادي الشافعي المتوفى سنة ٤٧٦هـ، تحقيق / السيد محمد بدر الدين النعماني الحلبي ص ٨٥ : ٩٠، ط / مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى ١٣٢٦هـ البرهان فى أصول الفقه لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني المتوفى سنة ٤٧٨هـ، تحقيق / صلاح بن محمد بن عويضة جـ١ ص ٢٧٨ وما بعدها، ط / دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ -١٩٩٧م، أصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي المتوفى سنة ٤٩٠هـ/ تحقيق د / رفيق العجم جـ١ ص ١٠٦ : ١١٢، ط / دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، المنخول من تعليقات الأصول للإمام أبي حامد بن محمد الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥هـ تحقيق د/ محمد حسن هيتو ص ٤٧٤ وما بعدها، ط / دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م، المحصول فى علم الأصول للإمام أبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن فخر الدين الرازي المتوفى سنة ٦٠٦هـ تحقيق: محمد عبد القادر عطا جـ٢ ص ٤٨٦، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، روضة الناظر وجنة المناظر فى أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لشيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الدمشقي المتوفى سنة ٦٢٠هـ جـ١ ص٣٦٥، ط/ مكتبة الكليات=>

ب – كما استدلوا بما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه والبيهقي فى سننه واللفظ له عن عبيد وهو ابن السباق عن زينب قالت: أعطاني رسول الله ﷺ خمسين وسقا تمرا بخيبر وعشرين شعيرا قالت: فجائني عاصم بن عدي فقال لي: هل لك أن أوتيك مالك بخيبرها هنا بالمدينة فأقبضه منك بكليه بخيبر فقالت: لا حتى أسأل عن ذلك قالت: فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب فقال: لا تفعلي فكيف لك بالضمان فيما بين ذلك. لفظ حديث ابن أبي غرزة، وفى رواية ابن عبد الوهاب قالت فجاءني عاصم ابن عدي فى إمارة عمر رضي الله عنه)[1].

فالمتأمل فى هذا الأثر يجد أنه قد اشتمل على معاملة تضمنت اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض ونهى عمر بن الخطاب رضي الله عنه المرأة عن فعلها فدل على تحريمها[2].

وقد نوقش الاستدلال بهذا الأثر من قبل المخالفين فقالوا:

إن هذا الأثر لا يصح الاستدلال به على إثبات المدعي وذلك لأمور ثلاثة:

أحدها: إن هذا الأثر ضعيف وسبب ضعفه أن فى إسناده أبي عميس وهو عتبة ابن عبد الله بن عتبة بن مسعود وهو لم يروى عن ابن عباس رضي الله عنهما كما قرر ذلك علماء الحديث، هذا بالإضافة إلى أن بعض المحققين قالوا إن هذا الأثر فى إسناده قصور، من أجل هذا لا يصح الاستدلال به[3].

ثانيها: قال المخالفون لأصحاب هذا الاتجاه: سلمنا لكم صحة هذا الأثر لكن لا نسلم لكم صحة الاستدلال به لأن قول عمر رضي الله عنه هنا ليس قول لجميع الصحابة بل هو قول له ولمن وافقه ووجد المعارض لقوله فمن ثم لا يصح الاستدلال به، أما المعارض لقوله فقد وجد أكثر من صحابي قال بعكس قول عمر ومن هذه الأقوال:

=الأزهرية (ن.ت) المسودة فى أصول الفقه تتابع على تصنيفه ثلاثة من أئمة آل تيمية / مجد الدين أبي البركات عبد السلام بن عبد الله بن الخضر المتوفى سنة ٦٥٢هـ، شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم بن عبد السلام المتوفى سنة ٦٨٢هـ شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم المتوفى سنة ٧٢٨هـ جمعها وبيضها/ شهاب الدين أبو العباس الفقيه الحنبلي أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني الحراني الدمشقي المتوفى سنة ٧٤٥هـ تقديم / محمد محي الدين عبد الحميد ص ٢٩٩ : ٣٠٦ ط / مطبعة المدني (ن.ت).

(١) المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠ وما بعدها، كتاب البيوع باب السفتجة حديث رقم ١٤٦٤٣، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢ كتاب البيوع باب ما جاء فى السفاتج ٠

(٢) المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٦٢ وما بعدها ٠

(٣) المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤١ هـ ٢ ٠

أ ـ أخرج الإمامان عبد الرزاق وابن أبي شيبة فى مصنفيهما والبيهقي فى السنن الكبرى واللفظ لابن أبي شيبه قال: حدثنا حفص عن حجاج عن عطاء عن ابن عباس وابن الزبير أنهما كانا لا يريان بأسا أن يؤخذ المال بأرض الحجاز ويعطي بأرض العراق، ويؤخذ بأرض العراق ويعطي بأرض الحجاز [١].

ب ـ أخرج ابن أبي شيبة فى مصنفه عن الحسن بن علي: أنه كان يأخذ المال بالحجاز ويعطيه بالعراق أو بالعراق ويعطيه بالحجاز [٢].

ج ـ أخرج ابن أبي شيبة فى مصنفه عن حفص أبي المعتمر عن أبيه أن عليا قال: لا بأس أن يعطي المال بالمدينة ويأخذ بأفريقية [٣].

فهذه الآثار الثلاثة تفيد جواز المعاملة التى كرهها عمر بن الخطاب فلو كانت غير جائزة لقالوا بقوله وعليه فالأخذ بقول عمر رضي الله عنه يكون ترجيحا بلا مرجح وهو أمر غير جائز كما قرر ذلك علماء الأصول [٤].

وقد رد أصحاب هذا الاتجاه على هذه الآثار فقالوا:

إن هذه الآثار لا يصح الاستدلال بها وذلك لأمرين:

أ ـ إن هذه الآثار الدالة على الجواز ضعيفة فلا تقوم بها حجة .

ب ـ أنه على التسليم بصحة هذه الآثار فإن الاستدلال بها فى غير محل الخلاف حيث إنها فى حالة الوفاء فى غير بلد القرض من غير اشتراط[٥].

---

(١) المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠ كتاب البيوع باب السفتجة حديث رقم ١٤٦٤٢، المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٧ كتاب البيوع والأقضية باب فى الرجل يعطي الرجل الدراهم بالأرض ويأخذ بغيرها حديث رقم ٢١٤٢، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢ كتاب البيوع باب ما جاء فى السفاتج .

(٢) المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٨ كتاب البيوع والأقضية باب فى الرجل يعطي الرجل الدراهم بالأرض ويأخذ بغيرها حديث رقم ٢١٤٢٢ .

(٣) المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٧ كتاب البيوع والأقضية باب فى الرجل يعطي الرجل الدراهم بالأرض ويأخذ بغيرها حديث رقم ٢١٤١٨ .

(٤) دراسات فى التعارض والترجيح عند الأصوليين د/ السيد صالح عوض ص ٤٢٣ ط / دار الطباعة المحمدية، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م)، التعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما فى الفقه الإسلامي د/ محمد إبراهيم الحفناوي ص٢٩٧ ط/ دار الوفاء للطباعة والنشر الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م) .

(٥) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة ٥٨٧هـ، ضبط نصه وحققه د/ محمد محمد تامر محمد السعيد الزيني، وجيه محمد علي جـ١٠ ص٦٥٧، ط/ دار الحديث، القاهرة (١٤٢٦هـ ـ ٢٠٠٥م)، المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٦٥ .

ثالثها : قال المخالفون لأصحاب هذا الاتجاه سلمنا لكم صحة الآثر وعدم وجود المعارضة لكن لا نسلم لكم أيضا صحة الاستدلال بهذا الأثر لأنه قول صحابي، والاحتجاج بقول الصحابي أمر مختلف فيه بين العلماء ، وقد قرر جمهور علماء الأصول أنه لا يجوز إثبات المختلف فيه بالمختلف فيه [1]، وعليه يكون الآثر المذكور غير صالح للاستدلال ٠

ثالثاً: استدلالهم بالمعقول:

أما استدلالهم بالمعقول فحاصلة (أن القرض عقد إرفاق وقربة فإذا شرطت فيه الزيادة خرج عن موضوعه وهو الإرفاق، وفى اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض زيادة للمقرض متمثلة فى سقوط خطر الطريق، وسقوط كراء الحمل فيما يحتاج حملة إلى مؤنه لنقله من بلد إلى آخر وبذلك يخرج القرض عن موضوعه فيكون حراما) [2].

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المخالفين فقالوا :

إن ما ذكرتموه مسلم فيما إذا كانت المنفعة متمحضة للمقرض، أما إذا كانت المنفعة مشتركة بين المقرض والمقترض فلا يسلم، وهذا محل مسألتنا فيكون هذا الدليل خارجا عن محل النزاع [3].

ثانيا: أدلة أصحاب الاتجاه الثاني القائل بكراهة السفتجة كراهة تحريم:

استدل أصحاب هذا الاتجاه بما استدل به أصحاب الاتجاه الأول إلا أنهم حملوا النهي فى الأدلة على الكراهة التحريمية، وعليه ما قيل عند أصحاب الاتجاه الأول من أدلة ومناقشات يقال هنا ، فمن ثم لا حاجة لذكرها مرة أخرى لعدم الإطالة ٠

---

(١) الإحكام فى أصول الأحكام لأبي الحسن على بن أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي المتوفى سنة ٦٢١هـ تحقيق / أحد الأفاضل جـ٤ ص ٧٠ وما بعدها ط / مؤسسة الحلبي وشركاه للنشر والتوزيع الطبعة الأولى (١٣٨٧هـ -١٩٦٧م)، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للشيخ / محمد بن على بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٥هـ ص ٨١ وما بعدها ط / دار المعرفة بيروت (ن٠ت) ٠

(٢) نهاية المحتاج إلى المنهاج من الفقه على مذهب الإمام الشافعي لشمس الدين محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ جـ٤ ص ٢٣٠ ط / دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٦، المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٦٨ ٠

(٣) المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٦٨ ٠

ثالثاً: أدلة أصحاب الاتجاه الثالث القائل بجواز السفتجة:

استدل أصحاب هذا الاتجاه على إثبات مدعاهم بالكتاب والآثار والقياس والمعقول ٠

أولاً: استدلالهم من الكتاب:

أما استدلالهم بالكتاب فقد استدلوا بعموم الآيات الدالة على فعل الخير والتعاون على البر والتقوى، ومن هذه الآيات:

أ – قال تعالى: ﴿وَٱفْعَلُواْ ٱلْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[1].

ب – قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[2].

فهاتين الآيتين فيهما دعوة صريحة لفعل الخير والتعاون بين أفراد المجتمع طالما كان هذا التعاون على البر والتقوى، والناظر فى السفتجة يجد أنها من فعل الخيرات ومن باب التعاون على البر فتكون مشروعة بمقتضى عموم هاتين الآيتين، فإن قيل إن هاتين الآيتين لهما ارتباط معين قلنا: العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب كما قرر ذلك جمهور الأصوليين[3].

ثانياً: استدلالهم بالآثار:

أما الآثار فقد استدلوا بمجموعة من الآثار تفيد فى جملتها جواز التعامل بالسفتجة من هذه الآثار ما يلي:

أ- أخرج الإمامان عبد الرزاق وابن أبي شيبة فى مصنفيهما والبيهقي فى السنن الكبرى واللفظ لابن أبي شيبة قال: حدثنا حفص عن حجاج عن عطاء عن ابن عباس

(١) سورة الحج الآية ٧٧ ٠
(٢) سورة المائدة الآية ٢ ٠
(٣) المستصفى من علم الأصول للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥هـ جـ٢ ص ٨٨ وما بعدها ط / دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الثانية (ن٠ت)، حاشية العلامة البناني للشيخ / عبد الرحمن ابن جاد الله البناني المغربي المالكي المتوفى سنة ١١٩٨هـ جـ١ ص ٤٢٩ ط / مطبعة دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي (ن٠ت)، إرشاد الفحول للشوكاني ص ١٣١، أصول الفقه الإسلامي أ.د/ وهبة الزحيلي جـ١ ص ٢٧٣ ط / دار الفكر المعاصر، بيروت، دار الفكر دمشق، الطبعة الثانية (١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م)، أصول الفقه للشيخ/ محمد أبو زهرة المتوفى سنة ١٩٧٤م ـ ص١٣٠ ط/ دار الفكر العربي (ن.ت).

وابن الزبير (أنهما كانا لا يريان بأسا أن يؤخذ المال بأرض الحجاز ويعطي بأرض العراق ويؤخذ بأرض العراق ويعطي بأرض الحجاز)[1].

ب ـ أخرج ابن أبي شيبة فى مصنفه عن حفص أبي المعتمر عن أبيه أن عليا قال: لا بأس أن يعطي المال بالمدينة ويأخذ بإفريقية [2].

ج ـ أخرج ابن أبي شيبة فى مصنفه والبيهقي فى السنن الكبرى واللفظ لابن أبي شيبة عن عطاء أن ابن الزبير كان يعطي التجار المال هاهنا ويأخذ منهم بأرض أخرى فذكر أو ذكرت ذلك لابن عباس فقال: لا بأس ما لم يشترط [3].

د ـ أخرج الإمام مالك فى موطأه والبيهقي فى السنن الكبرى واللفظ للإمام مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أنه قال: خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب فى جيش إلى العراق فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهل ثم قال: لو أقدر لكما على أمر انفعكما به لفعلت ثم قال: بلى هاهنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فاسلفكماه فتبتاعان به متاعا من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون الربح لكما. فقالا: وددنا ذلك ففعل وكتب إلى عمر بن الخطاب أن يأخذ منهما المال فلما قدم باعا فأربحا فلما دفعا ذلك إلى عمر قال: أكل الجيس أسلفه مثل ما أسلفكما؟ قالا: لا. فقال عمر بن الخطاب: ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما «أديا المال وربحه»، فأما عبد الله فسكت وأما عبيد الله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا، لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه، فقال عمر: أدياه فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلنه قراضا. فقال عمر: قد جعلته قراضا. فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر ابن الخطاب نصف ربح المال[4].

(١) المصنف لعبد الرزاق جـ٨ ص ١٤٠ كتاب البيوع باب السفتجة أثر رقم ١٤٦٤٢، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢ كتاب البيوع باب ما جاء فى السفاتج.

(٢) هذا الأثر سبق تخريجه.

(٣) المصنف لابن أبي شيبة جـ١١ ص ٧٨ وما بعدها كتاب البيوع والأقضية باب فى الرجل يعطي الرجل الدراهم بالأرض ويأخذ بغيرها، السنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص ٣٥٢ كتاب البيوع باب ما جاء فى السفاتج.

(٤) الموطأ للإمام مالك جـ٢ ص ٦٨٧ وما بعدها كتاب القراض باب ما جاء فى القراض حديث رقم ١، السنن الكبرى للبيهقي جـ٦ ص ١١٠ وما بعدها كتاب القراض ن باب بدون ذكر ترجمة.

هـ - ذكر الإمام السرخسي فى مبسوطه (عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه كان يأخذ الورق بمكة على أن يكتب لهم إلى الكوفة بها)[1].

وجه الدلالة من هذه الآثار :

الناظر فى هذه الآثار المروية عن أصحاب سيدنا رسول الله ﷺ يجد أنها تفيد فى جملتها جواز التعامل بالسفتجة .

وقد نوقش هذا الاستدلال بهذه الآثار من قبل المخالفين فقالوا :

لا نسلم لكم صحة الاستدلال بهذه الآثار على إثبات المدعي وذلك لأمور ثلاثة :

أحدها : ضعف هذه الآثار حيث لم تسلم هذه الآثار من المناقشة والطعن ، وآثار هذا شأنها لا يصح الأخذ بها ولا الاستناد عليها .

وقد رد أصحاب هذا الاتجاه على هذه المناقشة فقالوا : إن هذه الآثار وإن كان كل منها لا يخلو من مقال فى إسناده إلا أنها تتقوى بمجموعها ويشد بعضها بعضا وتدل بمجموعها على أن السفتجة كانت معروفة عند الصحابة وأنهم لا يرون بها بأسا[2].

ثانيها : سلمنا لكم صحة الاستدلال بهذه الآثار لكن لا نسلم لكم صلاحيتها لإثبات المدعي لأنها خارجه عن محل النزاع وبيان ذلك : أن هذه الآثار واردة فى حالة الوفاء فى غير بلد القرض من غير اشتراط .

ويمكن أن يجاب على هذه المناقشة فقال : بأنه وإن كان كذلك فى بعض الآثار إلا أنه يفهم من بعض الألفاظ التى رويت عن ابن الزبير رضي الله عنهما أن هذه عادته ولا يخلو الأمر إما أن يكون الوفاء فى غير بلد القرض مشروطا أو متعارفا عليه فيكون فى حكم المشروط .

ويمكن أن يرد على هذا الجواب فيقال : بأنه على التسليم بما ورد عن ابن الزبير

(١) المبسوط للسرخسي جـ١٤ ص ٣٦ .
(٢) نيل الأوطار للشوكاني جـ٥ ص ٣٠٤ بتصرف .

رضي الله عنهما فإنه معارض بما روى عن الصحابة رضي الله عنهم ، مما يدل على المنع من اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض ولا يؤخذ برأي بعضهم دون بعض بغير مرجح ٠

ويمكن أن يدفع هذا الرد فيقال : إنه وإن سلم ذلك إلا أنه معارض بالأدلة الأخرى الدالة على الجواز[١] ٠

ثالثها : قال المخالفون للمجوزين سلمنا لكم صحة هذه الآثار من حيث السند ، وسلمنا لكم عدم المعارضة ، لكن لا نسلم لكم صحة الاستدلال بها أيضا ، لأنها أقوال صحابة ، والاحتجاج بأقوال الصحابة مختلف فيه بين العلماء والقاعدة فى هذا المقام أنه لا يجوز إثبات المختلف فيه بالمختلف فيه[٢] ٠

ثالثاً: استدلالهم بالقياس:

أما القياس فقد قاسوا شرط الوفاء فى بلد المقرض أو غيرها على شرط الرهن فى البيع بجامع أن كلا من المقيس والمقيس عليه المقصود منه ضمان الحق وحفظه من الضياع ٠

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المانعين فقالوا : لا نسلم لكم صحة الاستدلال بهذا القياس لأنه قياس مع الفارق وبيان ذلك أن الوفاء فى بلد المقرض أو غيرها مخالف تماما لاشتراط الرهن فى البيع ، ومن شرط صحة القياس إلغاء الفارق بين المقيس والمقيس عليه ، وبناء على ذلك يكون القياس غير صالح للاستدلال ، فإن قيل إن اشتراط الوفاء والرهن يعد منفعة لصاحب الحق ، قلنا مع التسليم بذلك إلا أن الشرع جاء بالرهن ولم يأتي بوفاء المال فى بلد المقرض أو غيرها ، قال تعالى : ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٣] ، وما روى من أن النبي ﷺ (رهن درعه عند يهودي فى شعير)[٤] ، فإن قيل إن الشرع جاء بشرط الوفاء فى بلد المقرض وفى غيرها ، قلنا ما المراد بالشرع هنا هل القرآن أم السنة ؟

---

(١) المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٦٩ وما بعدها ٠
(٢) الإحكام فى أصول الأحكام للآمدي جـ٤ ص٢٠١ وما بعدها، إرشاد الفحول للشوكاني ص٨١ وما بعدها.
(٣) سورة البقرة الآية ٢٨٣ ٠
(٤) هذا جزء من حديث صحيح أخرجه الإمام البخاري فى صحيحه ونصه عن قتادة عن أنس رضي الله عنه (أنه مشى إلى النبي ﷺ بخبز شعير وإهالة سنخة، ولقد رهن النبي ﷺ درعا له بالمدينة عند يهودي وأخذ منه شعيرا=>

فالمتأمل يجد أن الأدلة الشرعية الواردة فى هذه القضية هي عبارة عن مجموعة من الآثار الواردة عن الصحابة والتابعين وهي محل نظر كما سبق بيان ذلك ٠

رابعاً: استدلالهم بالمعقول:

أما المعقول فقد استدلوا به من وجهين وبيانهما على النحو التالي :

أ ـ إن فى التعامل بالسفتجة مصلحة لكل من المقرض والمقترض من غير ضرر بواحد منهما ، فالمقرض ينتفع بأمن خطر الطريق فى نقل دراهمه إلى ذلك البلد ، والمقترض ينتفع بالقرض ويأمن خطر الطريق بالوفاء فى ذلك البلد ، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التى لا مضرة فيها[1].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله (الصحيح الجواز ٠٠٠ لأن كلا من المقرض والمقترض منتفع بهذا الإقتراض، والشارع لا ينهى عما ينفعهم ويصلحهم، وإنما ينهي عما يضرهم)[2]، والمصلحة بهذا المعنى تعتبر دليلا من أدلة الشرع ما لم تصادم نصا ، وهي هنا كذلك فتكون دليلا على مشروعية التعامل بالسفتجة ٠

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المانعين فقالوا :

إن ما ذكرتموه مسلم إذا لم يكن لحمل مال الوفاء مؤنة، ولا يسلم إذا كان لحمل مال الوفاء مؤنة، حيث يكون فيه زيادة للمقرض دون مقابل ٠

وقد رد المجوزون على هذه المناقشة فقالوا :

إن ما ذكرتموه مسلم إذا كان المقترض متضررا ، ولا يسلم فى بعض الصور ، حيث يكون لحمل مال الوفاء مؤنة، ولكن لا يتحملها المقرض ولا المقترض فيكون للمقترض والمقرض منفعة فى الوفاء فى غير بلد القرض، بحيث يريد المقرض نقل المال إلى البلد الآخر، والمقترض يريد المال فى هذا البلد ولديه أي ـ المقترض ـ مال فى البلد الآخر يستطيع أن يوفي به القرض، ولو لم يستجب المقرض إلى طلب المقترض

=لأهله، ولقد سمعته يقول ما أمسى عند آل محمد ﷺ صاع بر ولا صاع حب وإن عنده لتسع نسوة).
يراجع فيما تقدم :
صحيح البخاري جـ٣ ص٨ كتاب البيوع باب شراء النبي ﷺ بالنسيئة حديث رقم ٢٠٦٩.

(١) الهداية للكلواذاني جـ١ ص ١٨٣، الكافي لابن قدامة ص ٣٥٩ ٠
(٢) مجموعة فتاوى ابن تيمية جـ٢٩ ص ٤٠٧ ٠

بوفاء القرض فى البلد الآخر لكان على المقترض أن ينقل مال الوفاء من البلد الآخر - حيث يكون ماله - إلى بلد المقرض فيتحمل أجرة النقل وخطر الطريق، ولكان على المقرض بعد ذلك أن ينقل المال ثانية إلى البلد الآخر فيتحمل أجرة النقل وخطر الطريق، وهاهنا يستفيد كل من المقرض والمقترض من الوفاء فى البلد الآخر من توفير أجرة النقل وتجنب خطر الطريق فتتقابل المنفعتان[1].

ب - إن السفتجة لم ينص على تحريمها وليست فى معنى المنصوص فوجب إبقاؤها على الإباحة لاسيما وأن الحاجة داعية إليها [2].

وقد نوقش هذا الاستدلال من قبل المانعين فقالوا :

إن ما ذكرتموه مسلم إذا لم يكن لحمل مال الوفاء مؤنة، ولا يسلم إذا كان لحمل مال الوفاء مؤنة، حيث يكون فيه زيادة للمقرض دون مقابل، فتدخل فى حكم الزيادة المشروطة فى بدل القرض للمقرض المتفق على تحريمها[3].

وقد رد المجوزون على هذه المناقشة بنفس الرد المذكور فى الدليل السابق .

رابعاً: أدلة أصحاب الاتجاه الرابع القائل بجواز السفتجة إذا لم تكن لها مؤنة وتحريمها إن كان لها مؤنة:

استدل أصحاب هذا الاتجاه بمجموعتين من الأدلة :

المجموعة الأولى : الأدلة المجوزة للسفتجة إذا لم تكن لها مؤنة .

وهذه الأدلة هي نفس أدلة أصحاب الاتجاه الثالث فما قيل هناك مفصلا يقال هنا فمن ثم رأيت عدم ذكرها مرة أخرى لعدم الإطالة .

---

(١) مجموعة فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية جـ٢٩ ص ٤٠٧، ربا القروض أ . د / رفيق يونس المصري ص ٧٥ وما بعدها، المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٧١ وما بعدها .

(٢) المغني لابن قدامة جـ٦ ص ١٧، مجموعة فتاوى ابن تيمية جـ٢٩ ص ٤٠٧، الربا والمعاملات المصرفية فى نظر الشريعة الإسلامية للشيخ الدكتور / عمر ابن عبد العزيز المترك المتوفى سنة ١٤٠٥هـ اعتني بإخراجه وترجم لمؤلفة / بكر بن عبد الله أبو زيد ص ٢٨٤ ط / دار العاصمة السعودية الطبعة الثالثة (١٤١٨هـ)، المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٧٢، أحكام الأوراق التجارية فى الفقه الإسلامي د / سعد بن تركي بن محمد الخثلان ص١١٣ ط / دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م)، نظرية القرض فى الفقه الإسلامي د / أحمد أسعد محمود الحاج ص ٣١٩ ط / دار النفائس الطبعة الأولى (١٤٢٨هـ-٢٠٠٨م) .

(٣) المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص ١٧٢ .

المجموعة الثانية : هي مجموعة الأدلة المحرمة للسفتجة مطلقا .

وهي بنفسها نفس أدلة أصحاب الاتجاه الأول فما قيل هناك يقال هنا .

بيان الرأي الراجح :

بعد هذا العرض المفصل للاتجاهات الفقهية الواردة فى حكم السفتجة، وذكر ما استدل به أصحاب كل اتجاه على إثبات مدعاه ومناقشة ما أمكن مناقشته أرى أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الرابع القائل بجواز السفتجة إذا لم تكن لها مؤنة وحرمتا إذا كانت لها مؤنة، وإنما رجحت هذا الاتجاه للأسباب التالية :

١ ـ إن الناظر فى حديث (كل قرض جر نفعا فهو ربا) [١] يجد أنه ربط الربا فى القرض بالنفع، بمعنى أنه إذا خلا القرض من النفع للطرفين فإن القرض يكون جائزا وذلك بحسب مفهوم المخالفة، وأن الحديث ينطبق على ما إذا كان القرض مشروطا فيه نفع للمقرض فقط، ومحل الخلاف فى هذه المسألة فيما إذا كان اشتراط الوفاء فى غير بلد القرض لمنفعة المقرض والمقترض معا وقد أشار إلى هذا المعنى ابن القيم فى كتابه تهذيب السنن فقال ما نصه : (والمنفعة التى تجر إلى الربا فى القرض هي التى تخص المقرض كسكنى دار المقترض وركوب دوابه واستعمالها وقبول هديته بخلاف هذه المسائل فإن المنفعة مشتركة بينهما وهما متعاونان عليها فهي من جنس التعاون والمشاركة)[٢].

٢ ـ أما حديث (السفتجات حرام)[٣] فهو حديث موضوع، والحديث الموضوع لا تقوم به حجة فى الأحكام كما سبق بيان ذلك فى عرض الأدلة ومناقشتها[٤].

---

(١) هذا الحديث سبق تخريجه .

(٢) تهذيب السنن لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن القيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ تحقيق / محمد حامد الفقي جـ٥ ص ١٥٣، ط / طبع فى المطبعة العربية بباكستان، الناشر / مكتبة السنة، توزيع مكتبة ابن تيمية، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ - ١٩٥٩م .
ويراجع أيضا فى هذا المقام :
أحكام رد القرض فى الفقه الإسلامي د / سامي محمد أبو عرجة، د/ مازن مصباح مصباح ص١٢٣ ومابعدها، وهو بحث منشور بمجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الشرعية) المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، يونيو ٢٠٠٥م.

(٣) هذا الحديث سبق تخريجه .

(٤) راجع فيما سبق.

٣ ـ يمكن الرد على دليل القائلين بالجواز المطلق وهو أن الأصل فى المعاملات الإباحة، ويمكن مناقشة هذا الدليل بأن المباح يصبح حراما إذا صادم نصا حيث إن المؤنة فى الحمل والتكاليف ما هي إلا زيادة على أصل القرض وتدخل فى عموم الأدلة التى تحرم الزيادة على أصل المال كقوله تعالى : ﴿وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم﴾[١] .

٤ ـ الأخذ بهذا الاتجاه فيه مصلحة للمقرض والمقترض، يقول الدكتور / رفيق المصري (فتتقابل بذلك المنفعتان أو المصلحتان، منفعة المقرض فى الوفاء فى البلد الآخر ومنفعة المقترض فى البلد الآخر فإن كان عين المنفعة لأحدهما منفعة للآخر تقابلت المنفعتان دون أن تؤثر على أصل القرض الذي بقى بلا فائدة ربوية محرمة)[٢]، سواء كانت هذه الزيادة مباشرة على رأس أصل القرض أو تكاليف سداد القرض فى البلد الآخر[٣].

٥ ـ الأخذ بما قال به أصحاب الاتجاه الرابع فيه مراعاة لمقاصد الشريعة فى التيسير على الناس فى معاملاتهم ورفع الحرج والضرر والمشقة عنهم وحفظ المال، من أجل هذا قال بعض الباحثين المعاصرين (فالسفتجة عمل اقتصادي فيه توفير للكلف والمخاطر والوقت والجهد إذ يتم فيها نقل المال بواسطة الذمم نقلا معنويا لا حسيا فلا المقترض نقل شيئا لأن ماله موجود أصلا فى البلد الآخر ولا المقرض نقل شيئا نقلا حسيا، فهنا يلاحظ أن المنفعة التى يحققها كل منهما واحدة وهي عين المنفعة التى يحققها الآخر أو أن مقصود أحدهما هو عين مقصود الآخر ولولا الاتفاق على السفتجة لتكبد كل منهما الأجرة والخطر عن المسافة نفسها فتتقابل بذلك المنفعتان أو المصلحتان)[٤].

(١) سورة البقرة الآية ٢٧٩ .
(٢) ربا القروض د / رفيق يونس المصري ص ٧٦ .
(٣) نظرية القرض د / أحمد اسعد الحاج ص ٣٢٠ وما بعدها .
(٤) ربا القروض د / رفيق يونس المصري ص ٧٦، المنفعة فى القرض لعبد الله العمراني ص١٧٦.

٦ ـ الأخذ بما قال به أصحاب الاتجاه الرابع قول يؤدي إلى إعمال الأدلة كلها الواردة فى المسألة والجمع بينها ، وقد قرر جمهور الأصوليين أن إعمال الأدلة كلها والجمع بينها خير وأولى من إعمال بعضها وإهمال البعض الآخر[١] .

من أجل هذه الأسباب ولغيرها كان ما اتجه إليه أصحاب الاتجاه الرابع هو الراجح ، وعليه تكون الكمبيالة مشروعة طالما لم تكن لها مؤنة ، ويستثنى من هذه المشروعية ما يشترط فيه التقابض من الطرفين كالصرف أو من طرف واحد كالسلم ، فلا يجوز أن تحرر بها الكمبيالة إذا كانت الكمبيالة لا تحل إلا بعد أجل ، وبناء على ذلك لا يجوز لأحد أن يصرف دولارات أمريكية إلى جنيهات مصرية مثلا مع تحرير كمبيالة بأحد العوضين أو كليهما إذا كانت هذه الكمبيالة لا تحل إلا بعد أجل ، وذلك لأنه يشترط فى ذلك الصرف التقابض فى مجلس العقد ، وهو غير متحقق فى الكمبيالة التى لا تحل إلا بعد أجل كما أنه لا يجوز تحرير الثمن (رأس المال) فى السلم بكمبيالة لا تحل إلا بعد أجل لأنه يشترط لصحة السلم أن يقبض المسلم إليه أو وكيله الثمن تاما فى مجلس العقد [٢] .

وعليه فإن السفتجة ليست داخلة فى القرض الذي جر منفعة ويظهر ذلك فى الصورتين التاليتين :

١ ـ إذا كان الوفاء فى البلد الآخر لمصلحة المقترض وبناء على طلبه ، ففي هذا منفعة إضافية للمقترض إرفاق بعد إرفاق ، وهذا مستحب لأن وضع المقترض يستدعي الإرفاق ، ولأن مقصد السفتجة هنا لا يتنافى مع مقصد القرض بل هما فى اتجاه واحد ، على أن المقرض إذا لم يرغب فى الإرفاق الثاني يستطيع التمسك بوفاء القرض فى بلده ، أو مطالبة المقترض بتحمل ما أنفقه المقرض فعلا لإعادة المال المسدد من البلد الآخر إلى بلد القرض .

٢ ـ إذا كان الوفاء فى البلد الآخر فيه منفعة لكل من المقرض والمقترض ،

(١) أصول الفقه الإسلامي أ.د/ زكي الدين شعبان ص٣١٧ وما بعدها فقرة ٣٢٦ ط/ دار نافع للطباعة والنشر (ن.ت).
(٢) أحكام الأوراق التجارية د/ سعد بن تركي ص ١٢٧ .

المقرض يريد نقل المال بمبلغ مماثل لمبلغ القرض أو أكثر، إلى البلد الآخر، والمقترض لديه مال فى هذا البلد الآخر يستطيع به أن يوفي القرض ولو لم يستجب المقرض إلى طلبه بوفاء القرض إلى البلد الآخر لكان عليه أن ينقل مال الوفاء من هذا البلد الآخر حيث يكون ماله إلى بلد المقرض، فيتكبد فى ذلك أجرة النقل وخطر الطريق، ولكان على المقترض بعد ذلك أن ينقل المال ثانية إلى البلد الآخر فيتكبد أجرة النقل وخطر الطريق فكل من المقرض والمقترض فى السفتجة يستفيد من توفير أجرة النقل وتجنب خطر الطريق، فالسفتجة عمل اقتصادي، فيه توفير للكلف، والمخاطر والوقت والجهد، إذ يتم فيها نقل المال بواسطة الذمم نقلا معنويا لا حسيا، فلا المقترض نقل شيئا لأن ماله موجود أصلا فى البلد الآخر ولا المقرض نقل شيئا نقلا حسيا، فهنا يلاحظ أن المنفعة التى يحققها كل منهما واحدة، وهي عين مقصود الآخر، ولولا الإتفاق على السفتجة لتكبد كل منهما الأجرة والخطر على المسافة نفسها فتتقابل بذلك المنفعتان والمصلحتان - منفعة المقرض فى الوفاء فى البلد الآخر، ومنفعة المقترض فى الوفاء فى البلد الآخر - فإذا كان عين المنفعة لأحدهما منفعة للآخر تقابلت المنفعتان دون أن تؤثرا على أصل القرض الذي بقى بلا أي فائدة ربوية محرمة، وهذا مثل المقترض يهدي إلى المقرض شيئا فيقابله المقرض بهدية مماثلة أو يرد إليه هديته، وبهذا يكون ما أضافته السفتجة على القرض هو معاوضة حسابية دقيقة لا ربح لأحد الطرفين على الآخر، ولو كان فيها ربح للمقرض لسلمنا أنه ربا، لأنه عندئذ يكون جمعا بين بيع وسلف، وهو منهي عنه شرعا، والدليل على هذا النهي ما أخرجه أبو داود والنسائي والترمذي فى سننهم واللفظ للترمذي عن عبدالله ابن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك»[1].

(١) سنن أبي داود للحافظ / سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي المتوفى سنة ٢٧٥هـ تحقيق د/ السيد محمد سيد، د/ عبد القادر عبد الخير، أ/ سيد إبراهيم جـ٣ ص١٥١٨ كتاب البيوع باب فى الرجل يبيع ما ليس عنده حديث رقم ٣٥٠٤ ط/ دار الحديث، القاهرة الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ-١٩٩٩م)، سنن النسائي جـ٧ ص٣٣٣ كتاب البيوع باب بيع ما ليس عند البائع حديث رقم ٤٦٢٥، الجامع الكبير المعروف بـ (سنن الترمذي) للإمام الحافظ محمد بن عيسى بن محمد بن عيسى الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩هـ تحقيق د/ بشار عواد معروف جـ٢ ص ٥١٥ وما بعدها كتاب البيوع باب ما جاء فى كراهية بيع ما ليس عندك حديث رقم ١٢٣٤ وقال عنه هذا حديث حسن صحيح ط/ دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية (١٩٩٨م).

وخلاصة القول أن السفتجة فى الشريعة الإسلامية أمر جائز ومشروع ولا شيء فيها طالما جاءت خالية من المحاذير الشرعية، لكن بقى أمر يجب الإشارة إليه هنا، وهذا الأمر هو، هل السفتجة فى الشريعة الإسلامية تساوي الكمبيالة فى القانون الوضعي جملة وتفصيلا أم بينهما خلاف ؟

للإجابة عن هذا أقول :

الناظر فيما قاله الباحثون المعاصرون فى هذه القضية يجد أن لهما اتجاهين :

الاتجاه الأول : وهو لطائفة من الباحثين ويرون أن السفتجة هي الكمبيالة بذاتها إذ المعول عليه عندهم مؤدي وظيفة كل منهما، فوظيفة السفتجة نقل النقود من شخص إلى آخر، وكذا الكمبيالة .

الاتجاه الثاني : وهو لطائفة أخرى من الباحثين ويرون أن السفتجة أعم من الكمبيالة وأشمل وذلك لأمور ثلاثة :

أ ـ أن السفتجة قد تنشأ بين شخصين، أما الكمبيالة فلابد أن تنشأ بين ثلاثة أطراف وإلا فقدت صفة الكمبيالة .

ب ـ أن السفتجة فى الفقه الإسلامي تمثل قرضا، والقرض لغة هو ما تعطيه من المال لتتقضاه أي ما يدفعه الإنسان من مال إلى آخر فى حاجة إليه بشرط رده قرضا[1]، أما التعامل بالكمبيالة فأساسها المبادلة أي تبادل المنافع وليس ثمة ما يدعو إلى قصرها على القروض .

ج ـ أن السفتجة فى الفقه الإسلامي يشترط فيها اختلاف مكان إنشائها عن مكان الوفاء بها، أما الكمبيالة أو السفتجة المتعارف عليها فى بعض التشريعات

(١) تاج اللغة وصحاح العربية المسمى (الصحاح) لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي المتوفى سنة ٣٩٨هـ جـ٣ ص ٩٢٥ فصل القاف مادة قرض ط / دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٩هـ ـ١٩٩٩م)، المفردات فى غريب القرآن لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني المتوفى سنة ٥٠٢هـ تحقيق/ محمد سيد كيلاني ص ٤٠٠ فصل القاف مادة قرض ط : دار المعرفة بيروت (ن.ت)، المصباح المنير جـ٢ ص ٤٩٨ مادة قرض.

الوضعية فإنه لا يشترط فيها اختلاف السحب عن مكان الوفاء[1]، فالكمبيالة تكون داخلية بين أفراد المجتمع الواحد وتكون دولية بين الدول بعضها البعض، وعليه تكون السفتجة مخالفة للكمبيالة فى الشكل والمضمون .

ثانياً: حكم التعامل بالسفتجة فى القانون الوضعي (الكمبيالة):

تناول التقنين التجاري المصري الجديد الأوراق التجارية فى الباب الرابع منه فى المواد من ٣٧٨ إلى ٥٤٩ وأفرد الفصل الأول من هذا الباب للكمبيالة، وخصص لها المواد من ٣٧٩ إلى ٤٦٧ ، وبالتأمل فى مجموع هذه المواد نجد أن المشرع قد صرح بإباحة التعامل بهذه الورقة، ورتب على ذلك الأحكام القانونية الخاصة بهذا الشأن ، وعليه فإن الكمبيالة يجوز التعامل بها إذا تحقق فيها الأطراف القانونية المنصوص عليها ، والتى سبق ذكرها قبل ذلك[2] .

(١) ضمانات الوفاء بالكمبيالة مقارنة بين الشريعة الإسلامية لعمر محمد مختار القاضي ص ٣٧ وما بعدها وهي رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة (١٤٠١هـ - ١٩٨١م)، نظرية المنفعة فى الفقه الإسلامي د/ تيسير محمد برمو ص٤٠٠ : ص ٤٠٤ ط / دار النوادر الطبعة الأولى (١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م)

(٢) راجع فيما سبق.

المبحث الثالث
التكييف الشرعي للتعامل بالكمبيالة

بعد أن بينت فى المبحثين السابقين حقيقة السفتجة وحكمها الشرعي والقانوني، أبين هنا فى هذا المبحث التكييف الشرعي لهذه المعاملة .

فأقول: إن الباحثين المعاصرين فى الفقه الإسلامي حينما تحدثوا عن السفتجة حاولوا فى حديثهم هذا أن يكيفوا هذه المعاملة على صورة محددة لكنهم حينما ذكروا ذلك، لم تكن وجهتهم واحدة فمنهم من رأي أن السفتجة تعد قرضا ومنهم من رأي أن السفتجة تعد حوالة، ومنهم من رأي غير ذلك، ولما كان الأمر كذلك، رأيت أن أخصص لهذه القضية مبحث خاص بها، وعليه فإني أقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها قرض .

المطلب الثاني: التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها حوالة .

المطلب الثالث: رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة أو أمر أداء .

المطلب الأول

التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها قرض

الناظر فى كتب الفقه الإسلامي يجد أن الفقهاء قرروا أن القرض هو (دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله)، كما أن فقهاء القانون قرروا أيضا بأن الكمبيالة عبارة عن (صك يحرر وفقا لشكل قانوني معين ويتضمن أمرا من شخص يسمى (الساحب) إلى شخص آخر يسمى (المسحوب عليه) بأن يدفع مبلغا معينا لدى الإطلاع، أو فى تاريخ معين، أو قابل للتعيين إلى شخص ثالث يسمى (المستفيد)[1]، وأنه يفترض فى الكمبيالة وجود علاقتين سابقتين لإصدارها: الأولى: بين الساحب والمسحوب عليه يكون فيها الأول دائنا للثاني، الثانية: بين المستفيد والساحب يكون فيها الأول دائنا للثاني، ففي العلاقة الأولى بين الساحب والمسحوب عليه يمثل الساحب دور المقرض والمسحوب عليه دور المقترض، وفى العلاقة الثانية بين المستفيد والساحب يمثل المستفيد دور المقرض والساحب دور المقترض، فعندما يأتي المستفيد إلى الساحب ويطالبه بما له عليه من الدين فإنه يوفيه بما له من الدين عند المسحوب عليه وذلك عن طريق سحب الكمبيالة، وحينئذ فالساحب يمثل دور المقرض والمقترض فى الوقت نفسه ولذلك يوفى ما عليه بالنسبة للمستفيد بما له عند المسحوب عليه .

وبناء على ذلك: فإن الكمبيالة لا تخرج فى تكييفها الفقهي عن كونها إقراضا أو اقتراضا بين الساحب والمسحوب عليه والمستفيد [2].

مناقشة هذا التكييف:

ويمكن أن يناقش أصحاب هذا الاتجاه فيما ذكروه فيقال لهم:

إن هذا التكييف مبنى على أن العلاقة ما بين الساحب والمسحوب عليه، وما بين المستفيد والساحب تمثل قرضا، وهذا ليس بلازم إذ أنه يمكن أن تكون تلك العلاقة بيعا وشراء، أو إجارة واستئجارا ونحو ذلك، بل إن كون العلاقة تمثل قرضا

(١) راجع فيما سبق.
(٢) أحكام الأوراق التجارية د/ سعد بن تركي ص ١٢٣ وما بعدها .

أمرا نادرا ، إذ أن تداول الكمبيالة يكون فى الأعم الأغلب فى المعاملات التجارية وبين التجار ثم على تقدير كون العلاقة تمثل قرضا ، فإنه يرد على ذلك من أنه لا ينطبق على جميع صور الكمبيالة وإنما ينطبق على بعضها ، وهي الحالات التى يكون فيها المستفيد دائنا للساحب ، والمسحوب عليه مدينا للساحب ، والكمبيالة يمكن سحبها من قبل الساحب على المسحوب عليه ولو لم يكن المسحوب عليه مدينا للساحب[1] فيكون هذا التكييف غير جامع ٠

(١) أحكام الأوراق التجارية د / سعد بن تركي ص ١٢٤ وما بعدها ٠

المطلب الثاني
التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها حوالة

ويتضمن هذا المطلب فرعين:

الفرع الأول: التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها حوالة .

الفرع الثاني: بيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والحوالة

الفرع الأول
التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها حوالة

بالنظر فى تطبيق الضوابط والمعايير التى قررها الفقهاء للحوالة نجد أن الكمبيالة لا تخرج عن كونها حوالة شرعية فى كل حال، فلو أن شخصا حرر كمبيالة على آخر لمصلحة شخص ثالث، أو حررها مصرف على غيره لحساب آخر فإنه بذلك يكون قد عقد عقد حوالة من وجهة نظر الفقهاء المسلمين لأن ساحب الكمبيالة بتحريره لها يقصد إحالة دائنة المستفيد أو الحامل للكمبيالة على مدينه المسحوب عليه ليستوفي منه دينه، فالساحب محيل، والمستفيد أو الحامل للكمبيالة محال، والمسحوب عليه محال عليه، والدين المثبت فى الكمبيالة محال به، وقد انتقل هذا الدين (المحال به) من ذمة الساحب (المحيل) إلى ذمة المسحوب عليه (المحال عليه) ليؤديه إلى المستفيد أو الحامل (المحال) وهذا بالضبط هو معنى الحوالة فى الفقه الإسلامي وهؤلاء هم أطرافها، والكمبيالة حوالة حتى ولو لم يكن المسحوب عليه مدينا للساحب لأنها حينئذ تكون من باب الحوالة المطلقة عند الحنفية ومن سلك مسلكهم بشرط أن يوافق عليها المسحوب عليه، غير أن الكمبيالة لا تكون من باب الحوالة الشرعية إذا لم يكن المستفيد دائنا للساحب بل تكون توكيلا من الساحب للمستفيد فى تحصيل الدين الذي له على المسحوب عليه، وإذا كان القانون يتطلب قبول المسحوب عليه للكمبيالة حتى يصير ملتزما بالوفاء بها فإن الحنفية ومعهم بعض فقهاء المذاهب الأخرى يشترطون لصحة الحوالة قبولها من المحال عليه، وعلى آية حال فإن كثيرا من الأحكام التى نص عليها القانون أو ذكرها القانونيون

للكمبيالة يمكن تخرجها على آراء الفقهاء فى أحكام الحوالة بصرف النظر عما إذا كان هذا الرأي لفقهاء بعض المذاهب دون البعض الأخر [1] .

ويمكن أن يناقش أصحاب هذا الاتجاه فيما قالوه فيقال لهم :

أن ما ذكرتموه من تكييف للكمبيالة على اعتبار الحوالة يعد تكييفاً غير جامع وبيان ذلك: أن هذا التكييف قاصر إذ أنه لا ينطبق على جميع صور الكمبيالة وإنما ينطبق على بعضها ، وهي الحالات التى يكون فيها المستفيد دائنا للساحب، والمسحوب عليه مدينا للساحب، وقد سبق القول بأن الكمبيالة يمكن سحبها من قبل الساحب على المسحوب ولو لم يكن المسحوب عليه مدينا للساحب، لكن لا يلتزم المسحوب عليه بدفع قيمتها للمستفيد إلا بقبولها بل إنه يجوز أن يكون المسحوب عليه هو الساحب نفسه، وهذا لا ينطبق على الحوالة عند جمهور الفقهاء إذ أنهم يعتبرون أن من أحال شخصا على من لا دين له عليه فإن هذا ليس من قبيل الحوالة، وإنما هو وكالة فى الاستقراض ممن أحال عليه ثم إن كثيرا من الفقهاء يشترطون لصحة الحوالة اتفاق الدينين فى الحلول أو التأجيل، فلو كان أحدهما حالا والآخر مؤجلا أو العكس لم تصح الحوالة، وهذا لا ينطبق على الكمبيالة كما هو ظاهر فتبين أنه لا يصح تخريج الكمبيالة على الحوالة بإطلاق، وإنما يصح فى بعض الحالات[1].

الفرع الثاني
بيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والحوالة

بعد أن بينت التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها حوالة وناقشت هذا الاتجاه أذكر هنا فى هذا الفرع إتماما للفائدة أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والحوالة.

(١) أحكام الأوراق النقدية والتجارية فى الفقه الإسلامي، تأليف/ ستر بن ثواب الجعيد ص٣٤٨ : ص٣٨٩، ط/ مكتبة الصديق، الطائف الطبعة الأولى (١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، الحوالة فى الفقه الإسلامي وصلتها بالمعاملات المالية المعاصرة أ.د/ سعيد أبو الفتوح ص١٤٢ وما بعدها، ط/ دار الثقافة الجامعية الطبعة الأولى (١٤١٢هـ-١٩٩٢م)، أحكام الأوراق التجارية د/سعد بن تركي ص ١٢٠ .

(٢) أحكام الأوراق التجارية د / سعد بن تركي ص ١٢٠ وما بعدها .

أولاً: أوجه الاتفاق:

بالتأمل فى حقيقة كل من الكمبيالة والحوالة نجد أن بينهما اتفاقا فى وجوه عدة ويمكن إجمال أوجه الاتفاق بينهما فى الأمور التالية:

١ـ الكمبيالة تتضمن أطرافا ثلاثة، وهم الساحب يقابله المحيل فى الحوالة، والمسحوب عليه يقابله المحال عليه، والمستفيد يقابله المحال، وكذلك تتضمن دين للساحب على المسحوب عليه الذي يسمى مقابل الوفاء، ولا يشترط وجوده وقت إنشاء الكمبيالة يقابله الدين المحال عليه، وهو دين للمستفيد على الساحب ويسمى وصول القيمة يقابله الدين المحال به فى الحوالة الذي يعتبر شرطا لقيام الحوالة (شرط انعقاد) فلو لم يكن موجودا (أي دين المستفيد على الساحب) لكانت الكمبيالة وكالة بقبض كما هو الحال فى الحوالة إذا لم يكن الدين المحال به موجودا تكون وكالة بقبض عند جمهور الفقهاء، لأن الدين الذي فى ذمة المحيل هو موضوع عقد الحوالة ولا يتصور حوالة دين لا وجود له أصلا وإذا تم اتفاق بين المحيل والمحال ولم يكن المحيل مدينا للمحال فيرى الحنفية والمالكية والحنابلة وبعض الشافعية أن هذا التصرف لا يكون حوالة ولكن وكالة بالقبض أي وكالة للمحال بتخليص الحق من المحال عليه وإنما جازت وكالة بلفظ الحوالة لاشتراكهما باستحقاق الوكيل مطالبة من عليه الدين كاستحقاق المحال مطالبة المحال عليه وتحول ذلك إلى الوكيل كتحوله إلى المحال فى حين أن بعض الشافعية يرى بطلان هذا التصرف اعتبارا باللفظ[1].

(١) يراجع فى كل ما تقدم المراجع التالية:
الفتاوى العالمكيرية (الفتاوى الهندية) للشيخ / نظام الدين وجماعة من علماء الهند جـ٣ ص ٣٠٥، ط / دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الرابعة (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، حاشية رد المحتار جـ٥ ص ٣٦٢، شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل لأبي عبد الله محمد الخرشي المتوفى سنة ١١٠١هـ جـ٦ ص ١٧ ط / دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي، القاهرة (ن.ت) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ / محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى سنة ١٢٣٠هـ جـ٣ ص ٣٢٥، ط / دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي (ن.ت) البهجة فى شرح التحفة للتسولي جـ٢ ص١٠٩، نهاية المطلب جـ٦ ص٥١٥ وما بعدها، نهاية المحتاج للرملي جـ٤ ص٤٢٣، حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب المسماه (التجريد لنفع العبيد) للشيخ/ سليمان بن محمد البيجرمي المتوفى سنة ١٢٢١هـ جـ٣ ص٢٢ ط/ دار الفكر للطباعة والنشر الطبعة الأولى (١٤١٥هـ -١٩٩٥م)، كشاف القناع للبهوتي جـ٣ ص٣٨٤، وشرح منتهى الإرادات (دقائق أولى النهي لشرح المنتهى) للشيخ/ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى لسنة ١٠٥١هـ تحقيق د / عبد الله بن عبد المحسن التركي جـ٣ ص ٤٠٦ ط / مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ -٢٠٠٠م)، العقود الشرعية الحاكمة للمعاملات المالية المعاصرة لعيسى عبده ص٢٥٤ ط/ دار الاعتصام، القاهرة، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ-١٩٨٦م)، أحكام عقد الصرف د/ سالم أحمد محمود سلامة=>

٢ـ الكمبيالة تتضمن أمرا من الساحب (محرر الصك) إلى المسحوب عليه طالبا منه أن يدفع مبلغا معينا من النقود لإذن شخص ثالث أو لحاملها وفى ذلك إقرار من الساحب بالدين الذي للمستفيد وتدل عليه عبارة (القيمة وصلت بضاعة أو نقدا) يقابله الصيغة فى الحوالة فإنها تتضمن أمرا من المحيل للمحال بأن يطالب المحال عليه، كما تتضمن أمرا من المحيل إلى المحال عليه بأن يدفع مبلغا من المال للمحال، وفى ذلك إقرار منه بالدين الذي عليه للمحال .

٣ـ إن الكمبيالة قد تكون مسحوبة على شخص واحد وقد تكون على شخصين فأكثر، يقابل ذلك فى الحوالة أن المحال عليه قد يكون واحدا وقد يكون اثنين فأكثر.

٤ـ بالنسبة لمقابل الوفاء فى الكمبيالة يقابله فى الحوالة الدين المحال عليه، وبالنسبة للشروط الواجب توافرها فى مقابل الوفاء بالكمبيالة وهي كالتالي:

أ ـ وجود الدين وقت استحقاق الكمبيالة وأن يكون مستحقا وقت الطلب يقابله فى الحوالة ثبوت الدين المحال عليه عند الوفاء، وألا يكون قد سقط باستيفاء أو تعذر، أو بخروجه مستحقا فى كل ذلك .

ب ـ أن يكون مقابل الوفاء مساويا بالأقل لمبلغ الكمبيالة، يقابله فى الحوالة أن يكون الدين المحال عليه مساويا لدين الحوالة فى المقدار .

ج ـ أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود، يقابله فى الحوالة شرط أن يكون المال المحال عليه مبلغا من النقود على الوجه الراجح عند الشافعية، ولكن الرأي الراجح أن الحوالة تصح بالمثلي، وتصح بما ينضبط بالوصف فهذا يدل على أن الحوالة فى الفقه الإسلامي أوسع دائرة وأشمل من الكمبيالة، والسبب فى ذلك أن الحوالات فى الفقه الإسلامي تطبق فى المعاملات التجارية والمعاملات المدنية، لأن الشريعة لا تتضمن فى أحكامها أي تمييز بينهما كما لا تفرق بين التاجر وغير التاجر فى الحكم، وهذا التمييز أحدثته القوانين الوضعية تحقيقا لسرعة الحركة[1].

=ص٤٢١ وما بعدها، وهي رسالة مقدمة لنيل درجة العالمية (الدكتوراه) فى الفقه المقارن إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة (١٤١٢هـ ـ١٩٩٢م)، ضمانات الوفاء بالكمبيالة لعمر محمد مختار القاضي ص٥٧.

(١) أحكام عقد الصرف د/ سالم أحمد سلامة ص٤٢١ ومابعدها، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص٢٤٩ ومابعدها.

٥ـ إن الساحب فى الكمبيالة مسئول عن تقديم مقابل الوفاء ، يقابله مسئولية المحيل عن تقديم المال المحال عليه، وبالأخص إذا كانت الحوالة مطلقة بين يدي المحال حتى يتمكن من إيفائه، حتى وإن كان غير موجود ، وقبل المحال عليه ذلك تبرعا فله الرجوع على المحيل بقيمة مال الوفاء هذا إذا كانت الحوالة بأمر المحيل ٠

٦ـ الكمبيالة غالبا ما تكون مستحقة الدفع بعد مدة من تاريخ تحريرها وتظهر هذه المدة فى صيغتها فعندئذ تكون مؤجلة وقد تكون واجبة الدفع بمجرد الإطلاع عليها بحيث يستطيع الحامل أن يقدمها للمسحوب عليه فى نفس الوقت واليوم الذي حررت فيه، فعندئذ تكون الكمبيالة حالة يقابل ذلك فى الحوالة أنها قد تكون مؤجلة إذا كانت بدين مؤجل، وقد تكون معجلة إذا كانت بدين حال غاية ما هنالك، أن الكمبيالة إذا كانت مؤجلة فإن تاريخ استحقاقها يجب أن يظهر فى الصيغة بخلاف الحوالة [١] ٠

٧ ـ عند تداول الكمبيالة من المستفيد إلى شخص آخر لا يشترط قبول محرر الكمبيالة مرة أخرى كما فى الحوالة تماما ، فعند تداول الحوالة من المحال إلى شخص ثالث لا يشترط رضا المحيل الأول ٠

٨ ـ المسحوب عليه لا يلزمه الوفاء بالكمبيالة حتى يتعهد بالوفاء بقيمتها بأن يقبلها فهي غير نافذة عليه حتى يتعهد بالوفاء بها فى ميعاد الاستحقاق والحال كذلك فى الحوالة فهي لا تنفذ فى حق المحال عليه حتى يرضى بها ويقبلها ، سواء كان مدينا أو غير مدين [٢] ٠

٩ ـ بالنسبة لحق ملكية الحامل فى مقابل الوفاء إذا تأكد له يقابله فى الحوالة حق المحال فى ملكية المال المحال عليه بمجرد صدور الحوالة مستوفية أركانها وشروطها حتى أنه لا يجوز للمحال عليه أن يدفعه إلى المحيل وإلا كان ضامنا له أمام المحال ٠

---

(١) أحكام عقد الصرف د / سالم أحمد محمود سلامة ص ٤٢٢ ٠
(٢) أحكام عقد الصرف د / سالم أحمد محمود سلامة ص ٤٢٣، الحوالة والسفتجة بين الدراسة والتطبيق لبسام العف ص ٢٥٠، ٢٥٣ ٠

١٠ ـ الكمبيالة يجوز تداولها عرفا من جهة المستفيد بالتظهير سواء كان التظهير تاما ناقلا للملكية أو كان توكيلا، أو كان تأمينيا، بحكم كون الكمبيالة أداة للوفاء بدل النقود ويقابله فى الحوالة تداولها من جهة المحال فإن المحال يجوز له أن يحيل دائنة على المحال عليه كما يجوز أن يوكل غيره فى تحصيل الدين من شخص المحال عليه ٠

ويرد هنا تساؤل وحاصله هل يجوز للمحال أن يرهن الدين الذي له عند المحال عليه بحكم الحوالة أم لا يجوز ذلك ؟

للإجابة عن هذا أقول: هذه مسألة من المسائل التى تحدث عنها الفقهاء فى كتبهم حديثا مطولا وأسموها برهن الدين لغير دائنه، ويمكن إجمال ما قاله الفقهاء فى هذه المسألة فى اتجاهات ثلاثة وبيانها على النحو التالي :

الاتجاه الأول: وهو للحنفية [١] والشافعية فى الأصح عندهم[٢]، والحنابلة فى الراجح عندهم[٣] والزيدية فى قول أكثر أئمتهم[٤] والإمامية[٥] والإباضية[٦] ويرون أن رهن الدين أمر غير جائز شرعا ٠

(١) أحكام القرآن للإمام أبي بكر احمد الرازي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠هـ جـ ١ ص٥٢٤ وما بعدها ط/ دار الفكر (ن.ت)، المبسوط للسرخسي جـ٢١ ص٧٢، تحفة الفقهاء لعلاء الدين محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي المتوفى سنة ٥٣٩هـ تحقيق د/ محمد زكي عبد البر جـ٣ ص٥٨ ط/ مكتبة دار التراث، الطبعة الثالثة (١٤١٩هـ ـ١٩٩٨م)، بدائع الصنائع جـ٨ ص١٥٩، درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر المتوفى سنة ١٩٣٥م، تعريب المحامي/ فهمي الحسيني جـ٢ ص٧٩ ط: دار الكتب العلمية، بيروت (ن.ت).

(٢) نهاية المطلب للجويني جـ٦ ص٧٢، المهذب للشيرازي جـ١ ص٤٠٧، المنثور من القواعد لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي المتوفى سنة ٧٩٤هـ تحقيق د/ تيسير فائق أحمد محمود جـ٣ ص١٣٩، ط/ وزارة الأوقاف بدولة الكويت الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ ـ١٩٨٢م)، الأشباه والنظائر فى قواعد فروع فقه الشافعية للإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ تحقيق/ طه عبد الرؤوف سعد، عماد البارودي ص٧٠٩ ط/ دار البيان العربي، الطبعة الأولى (ن.ت)، حاشية قليوبي جـ٢ ص٢٦٢.

(٣) شرح الزركشي على مختصر الخرقي فى الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي المتوفى سنة ٧٧٢هـ تحقيق/ عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبيرين جـ٤ ص٢٥، ط/ الناشر مكتبة العبيكان بالرياض الطبعة الأولى (١٤١٣هـ ـ١٩٩٣م)، الإنصاف للمرداوي جـ٥ ص١٣٧، كشاف القناع للبهوتي جـ٣ ص٣٢٢ ٠

(٤) البحر الزخار جـ٥ ص ١١٤، التاج المذهب جـ٣ ص ٢٢٩ ٠

(٥) شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام للمحقق أبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الشهير بالحلي المتوفى سنة ٦٧٦هـ تحقيق/ عبد الحسين محمد على بقال جـ٢ ص٦٧ ط/ مؤسسة مطبوعات إسماعيليان إيران، الطبعة الثالثة (١٣٧٣هـ)، الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية للشهيد زين الدين الجعبي العاملي الشهيد الثاني جـ٤ ص ٦٥ وما بعدها ط / دار إحياء التراث العربي، بيروت الطبعة الثانية (ن.ت).

(٦) شرح كتاب النيل لابن أطفيش جـ١١ ص ١٧ ٠

وحجتهم فى ذلك: أن رهن الدين أمر يؤدي إلى الغرر وبيان ذلك أن المرهون قد يكون غير مقدور على تسليمه وكل ما كان كذلك فإنه يؤدي إلى الغرر، والغرر منهى عنه شرعاً، لأنه يؤدي إلى المنازعة والشقاق.

الاتجاه الثاني: وهو للإمام أحمد فى رواية[1] وبعض الزيدية [2] ويرون جواز رهن الدين إذا كان للمدين وعدم جوازه إذا كان لغير المدين وحجتهم فى ذلك: قياس الرهن على البيع وهو قياس محل نظر.

الاتجاه الثالث: وهو للمالكية[3] والشافعية في الصحيح عندهم[4] ويرون أن رهن الدين أمر جائز شرعاً.

وكان سندهم فى ذلك أنه يجوز بيع الدين وكل ما جاز بيعه جاز رهنه وهذا هو الراجح.

١١- إن حامل الكمبيالة قد يشترط لنفسه ضمانا شخصيا أو عينيا كالرهن على المدين من ساحب وغيره من أحد المظهرين، ويقابله فى الحوالة أنه يجوز للمحال أن يشترط على المحيل أو المحال عليه تقديم ضامن أو رهن ٠

١٢- من آثار تظهير الكمبيالة تظهيرا تاما أو تأمينيا انتقال الحق مطهرا من الدفوع فلا يستطيع الموقع فى مواجهة الحامل حسن النية أن يتمسك بالدفوع التى يستطيع توجيهها قبل أحد الموقعين السابقين، يقابله فى الحوالة أن البائع لو أحال رجلاً على المشتري بألف جنيه مثلا ثم إن المشتري رد المبيع بعيب فلا تبطل الحوالة، لأنه تعلق بها حق الأجنبي الثالث فلا يجوز إبطالها هذا فضلا عن أنه ليس هناك ما يمنع من أن يتنازل المحال عليه مقدما عن الدفوع التى يمكنه التمسك بها قبل المحال[5].

(١) كشف القناع جـ٣ ص ٣٠٧ وما بعدها ٠
(٢) البحر الزخار جـ٥ ص ١١٤ ٠
(٣) المدونة الكبرى جـ٥ ص٣٤٠ وما بعدها، يراجع أيضا: أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي المتوفى سنة ٥٤٣هـ تحقيق/ على محمد البيجاوي جـ١ ص ٢٦١ ط/ دار الجيل، بيروت، دار المعرفة الطبعة الأولى (١٤١٦هـ-١٩٩٦م)، مواهب الجليل جـ٥ ص٤، حاشية الدسوقي جـ٣ ص٢٣١.
(٤) العزيز شرح الوجيز جـ٤ ص ٤٣٨، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج شرح الشيخ/ محمد الخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ جـ٢ ص ١٦٨، ط/ دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ-١٩٩٥م)، نهاية المحتاج جـ٤ ص ٢٣٨ ٠
(٥) أحكام عقد الصرف د/ سالم أحمد سلامه ص ٤٢٣، الحوالة والسفتجة لبسام حسن العف ص ٢٥٤ ٠

١٣ـ الحوالة والكمبيالة كلاهما تصرف ويشترط فى المتصرف بهما أن يكون أهلا للتصرف من حيث الأهلية اللازمة لكل منهما ٠

١٤ـ الحوالة تتضمن أمرا من المحيل للمحال أن يطالب المحال عليه بدينه وفى نفس الوقت تتضمن أمرا من المحيل إلى المحال عليه بأن يدفع للمحال مبلغا معينا ، وفى الكمبيالة لا يختلف الأمر حيث تتضمن أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه بأن يدفع إلى الحامل أو المستفيد مبلغا من النقود ولا فرق[١] ٠

تلك هي أهم وأبرز أوجه الاتفاق بين الكمبيالة والحوالة ذكرناها بشيء من التفصيل لتتضح هذه القضية لدى القارئ العزيز وحتى يستطيع أن يقف على حقيقة كل منهما ٠

ثانياً: أوجه الاختلاف بين الكمبيالة والحوالة:

الناظر فى حقيقة كل من الكمبيالة والحوالة يجد أن بينهما فروقا متعددة ذكرها الباحثون المعاصرون فى كتبهم عند حديثهم فى حقيقة كل منهما ، وها أنذا أبرز أهم هذه الفروق وذلك فى الأمور التالية :

١ـ إن قبول المسحوب عليه فى الكمبيالة من شأنه إضافة ضمان جديد لصالح المستفيد من الكمبيالة ذلك أن المسحوب عليه بمجرد توقيعه على الكمبيالة بالقبول يصبح ملتزما بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل فى ميعاد الاستحقاق ، ويستوي فى ذلك أن يكون المسحوب عليه ملتزما بشيء للساحب ، أو غير ملتزم له بشيء قبل هذا التوقيع ، وينقلب الساحب مجرد ضامن للوفاء بالكمبيالة لصالح الحامل ، ومن هنا كان قبول المسحوب عليه ضمانا جديدا للحامل إلى جانب التزام الساحب ، فى حين أن الحوالة على الراجح من أقوال الفقهاء تبرئ ذمة المحيل بمجرد قبول المحال عليه ذلك إذا كانت مستوفية لأركانها وشروطها وبالتالي فإن قبوله ليس من شأنه أن ينشئ ضمانا جديدا [٢] ٠

(١) أحكام عقد الصرف د / سالم سلامة ص ٤٢١ ٠
(٢) ضمانات الوفاء بالكمبيالة للقاضي ص ٢١٨ : ٢٢٣، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٤ ٠

وبالتأمل فى هذا الفرق نجد أنه فرق غير مؤثر بل ربما يتلاشى إلى حد كبير وبيان ذلك على النحو التالي :

أ ـ إن السفتجة إذا وردت إلى المكتوب إليه وقبلها ، أي تعهد بالوفاء بها ، بأن تلفظ بصريح الضمان أو كتب على ظهرها أنها صحيحة قد قبلها فيصبح ملتزما بالوفاء بها على هذا الأساس بالإضافة إلى التزام كاتب السفتجة ولا يخفى أن السفتجة قد تكون نوعا من الحوالة .

ب ـ كما يمكن تخريجه على رأي المالكية وبعض الشافعية فى الحوالة التى تكون على غير مدين للمحيل بأنها كفالة، ومن شأن الكفالة عدم براءة ذمة المحيل، بل يظل ضامنا على الرغم من إبراء الحوالة، وقبول المحال عليه الذي يصبح ملتزما بالوفاء أيضاً، ولكن هذا الرأي مبني على أن الحوالة على غير مدين كفالة وليس بحوالة .

ج ـ وكذلك فقد أصبح هذا الأمر عرفا سائدا، والفقه الإسلامي يؤثر الأخذ بالعرف إذا ثبت تواتره ولم يصطدم بقاعدة شرعية [1] .

٢ـ الناظر فى حقيقة الكمبيالة يجد أنها قد تميزت وانفردت عن الحوالة بأمور عدة وهذه الأمور هي :

(أ) الكمبيالة لابد وأن تكون مكتوبة، ولذلك عرفت بأنها صك أو محرر بخلاف الحوالة .

(ب) إن الكمبيالة لابد أن تتضمن بيانات محددة نص عليها القانون وهي توقيع الساحب وبيان اسم المسحوب عليه، وبيان اسم المستفيد ومبلغ الكمبيالة وتاريخ إنشائها وتاريخ استحقاقها ومكان الوفاء وبشرط الإذن وذكر وصول القيمة بخلاف الحوالة فإنه لا يشترط فيها ذلك .

(ج) إن محل الكمبيالة لابد أن يكون مبلغا من النقود فى حين أن الحوالة يجوز أن يكون محلها أشياء مثلية أو قيمية فضلا عن جواز أن تكون مبلغا من النقود[2].

(١) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٤٧ وما بعدها .
(٢) ضمانات الوفاء الكمبيالة للقاضي ص ٥٧، أحكام عقد الصرف د / سالم سلامة ص ٤٢٣، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٥ وما بعدها .

وبالتأمل فى هذا الفرق والنظر فيه يمكن أن يرد عليه بما يلي :

أ – بالنسبة لكتابة الكمبيالة وتحريرها فى محرر مكتوب يرد عليه : أن هذا لا يعد فرقا لأن الله عز وجل أمر فى معرض الحديث عن الدين الآجل بكتابته ، فقال ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ﴾[1] .

وجه الدلالة:

إن الكمبيالة إذا كانت تمثل ديناً آجلاً فى الغالب ، مكتوباً فى صك يحتوي على مجموعة من البيانات ، فهذا يطابق ما هو مقرر فى الشريعة وفق هذه الآية ، من ضرورة كتابة الديون الآجلة ، وأن يتولى الكتابة كاتب عدل ، يثبت جميع البيانات الجوهرية ، فتكون الشريعة الإسلامية سابقة على القوانين الوضعية فى تقرير ذلك ، بالإضافة إلى ذلك فإن ضرورة احتواء الكمبيالة على بيانات عديدة كتابة أصبح عرفاً سائداً ، وقد قرر الفقهاء قاعدة عرفية تقول (الكتاب كالخطاب)[2] وهذه فى جميع التصرفات من حوالة وغيرها[3] .

---

(١) سورة البقرة الآية ٢٨٢ ٠

(٢) الاختيار لتعليل المختار للإمام عبد الله بن محمود بن مودود بن محمود أبي الفضل مجد الدين الموصلي المتوفى سنة ٦٨٣هـ جـ٢ ص ١٤٦ ط / مكتبة ومطبعة محمد على صبيح وأولاده بمصر (ن٠ت)، تبيين الحقائق جـ٦ ص ٢١٨، البناية فى شرح الهداية جـ ٨ ص ٤٦، مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر للإمام عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي المتوفى سنة ١٠٧٨هـ جـ١ ص ٣٢٠ ط / دار إحياء التراث العربي (ن٠ت)، قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فى فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان للإمام محمد علاء الدين بن محمد أمين بن عابدين المتوفى سنة ١٣٠٦هـ جـ٧ ص٥٠ ط / شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة (١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام جـ١ ص ٦١، شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني المتوفى سنة ١٩٢٠م ص ٤٩، مادة رقم ٦٩، ط / دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية (١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م)، قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي ص ٢٠ رقم ٢١٩ ط / الصدف ببلشرز (ن٠ت)، شرح القواعد الفقهية للشيخ / أحمد بن محمد الزرقا المتوفى سنة ١٩٣٨م ، ص ٣٤٩ وما بعدها ط / دار القلم، دمشق، الطبعة الخامسة (١٤١٩هـ – ١٩٩٨م)، القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب أعلام الموقعين للعلامة ابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ إعداد / أبي عبد الرحمن عبد المجيد جمعه الجزائري ص ٤٧٢ وما بعدها ط / دار ابن القيم، دار ابن عفان، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ)، القواعد الفقهية د / عبد العزيز محمد عزام ص ١٩٢ وما بعدها ط / دار الحديث القاهرة (١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م) ٠

(٣) أحكام عقد الصرف د / سالم سلامة ص ٤٢٣، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٧ وما بعدها ٠

ب ـ أما بالنسبة لكون الكمبيالة لابد أن يكون محلها مبلغا من النقود ، على حين أن الحوالة تكون فى المال المثلى ، فضلا عن النقود ، فهذا يدل على أن الحوالة فى الفقه الإسلامي أكثر اتساعا من الكمبيالة فى العرف التجاري وهذا راجع إلى أن الشريعة الإسلامية فى أحكامها لم تميز بين المعاملات المدنية والمعاملات التجارية ، كما لا تفرق بين التجار وغيرهم كما هو الحال فى الكمبيالة [١] .

أقول : أن وجود مثل هذا الوجه من أوجه الخلاف بين الكمبيالة والحوالة ، يجعل الكمبيالة نوعا من الحوالة ، فإذا كانت الحوالة تجوز مكتوبة وغير مكتوبة ، وتجوز معجلة ومؤجلة ، كما تجوز بالنقود وبالمثلى فإن الكمبيالة المكتوبة والمؤجلة فى الغالب التى يكون محلها مبلغا من النقود ما هي إلا نوع من أنواع الحوالة فى الفقه الإسلامي ، لاسيما أن تعريف الحوالة أعم من تعريف الكمبيالة فإذا كانت الحوالة انتقال الدين من ذمة إلى ذمة ، فإن الكمبيالة نوعا منها مكتوبة وفقا لأوضاع حددها القانون ، تتضمن أمرا من الساحب إلى المسحوب إليه بأن يدفع مبلغا معينا فى تاريخ محدد أو قابل للتجديد لإذن ثالث ، وهو المستفيد أو الحامل[٢] .

٢ ـ إذا وفى المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة للمستفيد أو الحامل المظهر إليه برئت ذمة الساحب وجميع المظهرين ، أما إذا لم يوف المسحوب عليه بقيمتها فإن للمستفيد أو الحامل الرجوع على الساحب ، وعلى الموقعين جميعا أو أفرادا ، بحكم التضامن فى حين أن الحوالة متى كانت مستوفية أركانها وشروطها فإنها توجب براءة ذمة المحيل مؤيداً .

وبناء عليه تسقط الضمانات التى هي لمصلحة الدائن المحال .

ويمكن أن يرد على هذا الفرق فيقال : يجوز للمحال أن يشترط على المحيل عدم براءة ذمته حتى يستوفي حقه ، وبمقتضى هذا الشرط يبقى المحيل ملتزما له بالوفاء عند تعذر الاستيفاء من جهة المحال عليه أو غيره ، على أنه لا مانع من أن يتبرع المحيل بأن يبقى ضامنا للوفاء حتى يحصل الاستيفاء ، أما فى الكمبيالة فإنه يجوز

(١) ضمانات الوفاء بالكمبيالة د / عمر القاضي ص ١٥٧ .
(٢) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٨ وما بعدها .

استبعاد التضامن بشرط صريح وإذا كان هذا الشرط من الساحب امتد أثره إلى جميع المظهرين اللاحقين وإذا كان من أحد المظهرين اقتصر أثره عليه ٠

وعلى ذلك نخلص إلى نتيجة واحدة وهي أن الإرادة هي الفيصل فى إيجاد التضامن بين المتعاملين بالكمبيالة ٠

كما أنه يجوز للمحيل أن يحيل المحال على اثنين كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ليطالب أيهما شاء[١]٠

هذا بالإضافة إلى أنه يمكن تفسير عملية التضامن فى الكمبيالة بالاستئناس بمبدأ محمد بن الحسن من الحنفية فى الحوالة وهو : أنها لا تنقل الدين إنما تنقل المطالبة فقط مع بقاء الدين على حاله فى ذمة المحيل، وتفريعا على قوله لا تسقط الضمانات التى لصالح المحال الدائن كالرهن أو الحبس أو الضمان، وهذا ينطبق تماما على الكمبيالة من حيث إن المشرع قرر للحامل ضمانات الوفاء متمثلة فى ضمان الساحب والمظهرين جميعا مع المسحوب عليه، وهذا لا يكون إلا إذا كان إصدار الكمبيالة أو تظهيرها ليس من شأنه نقل الدين وإنما نقل المطالبة على ما يقرره الإمام محمد رحمه الله ٠

هذا بالإضافة إلى أن التضامن بين الموقعين على الكمبيالة أصبح عرفا سائدا والفقه الإسلامي يؤثر الأخذ بالعرف الجاري فى أي عصر، أو بين أي طائفة، إذا لم يكن هناك نص شرعي يخالف ذلك العرف، وهناك قاعدة فقهية تقول (المعروف عرفا كالمشروط شرطاً)[٢] وقاعدة أخرى تقول (المعروف بين التجار كالمشروط بينهم)[٣]٠

(١) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٥ وما بعدها ٠
(٢) هذه القاعدة من القواعد الفقهية المشهورة لدى الفقهاء جميعا ومعناها أن ما تعارف عليه الناس فى معاملاتهم، وإن لم يذكر صريحا هو قائم مقام الشرط فى الالتزامات ويعتبر بمنزلة الاشتراط الصريح إذا لم يكن مناقضا للشرع ٠
يراجع فى هذه القاعدة: القواعد الفقهية أ.د/ عبد العزيز عزام ص ١٩٥ ٠
(٣) هذه قاعدة من القواعد الفقهية المعروفة لدى الفقهاء أيضا وقد صاغها الفقهاء بعبارات متعددة فى مواضع مختلفة.
يراجع فيما تقدم :
الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان للشيخ / زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ تحقيق/ عبد العزيز محمد الوكيل ص ٩٩ ط / مؤسسة الحلبي وشركاه الطبعة الأولى (١٣٨٧هـ ـ ١٩٦٨م)، غمز عيون البصائر لمولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي المتوفى سنة ١٠٩٨هـ شرح=>

وقد قرر شراح القانون التجاري أن الكمبيالة نشأت نشأة عرفية فى محيط التجار وليست من صنع المشرع الذي اقتصر دوره على تقنين الأعراف التجارية وحماية التعامل بها[1] .

٣- إن قبول المسحوب عليه فى الكمبيالة من شأنه إضافة ضمان جديد لصالح المستفيد من الكمبيالة ذلك أن المسحوب عليه بمجرد توقيعه على الكمبيالة بالقبول، يصبح ملتزما بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل فى ميعاد الاستحقاق ويستوي فى ذلك أن يكون المسحوب عليه ملتزما بشيء للساحب أو غير ملتزم له بشيء قبل هذا التوقيع، وينقلب الساحب مجرد ضامن للوفاء بالكمبيالة لصالح الحامل ومن هنا كان قبول المسحوب عليه ضمانا جديدا للحامل إلى جانب التزام الساحب فى حين أن الحوالة على الراجح من أقوال الفقهاء تبرئ ذمة المحيل بمجرد قبول المحال عليه ذلك إذا كانت مستوفية أركانها وشروطها، وبالتالي فإن قبوله ليس من شأنه أن ينشئ ضمانا جديدا .

وبالتأمل فى هذا الفرق الذي ذكره القائل به نجد أنه فرق محل نظر .

ويمكن أن يرد عليه بالأمور التالية :

أ - لا نسلم لكم ما ذكرتموه لعدم وجود الفارق ويمكن اعتبار المذكور سفتجة وذلك إذا وردت إلى المكتوب إليه وقبلها أي تعهد بالوفاء بها بأن تلفظ بصريح

=كتاب الأشباه والنظائر لمولانا زين العابدين إبراهيم الشهير بابن نجيم المصرى المتوفى سنة ٩٧٠هـ جـ٤ ص٢٠٦، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م)، رد المحتار جـ٥ ص٧٣٦، العقود الدرية فى تنقيح الفتاوى الحامدية للإمام العلامة/ السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ جـ١ ص١٦٩ ط/ دار الطباعة العامرة الكستلية، القاهرة (ن.ت)، تكملة رد المحتار جـ٨ ص٤١٢، وهو مطبوع مع رد المحتار، درر الحكام جـ١ ص٤٦ مادة ٤٣، الأشباه والنظائر لمحمد بن عمر بن مكي بن عبد الصمد بن المرجل أبي عبد الله صدر الدين المعروف بابن الوكيل المتوفى سنة ٧١٦هـ تحقيق د/ أحمد بن محمد العنقري جـ٢ ص٧٩، ط/ مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية (١٤١٨هـ -١٩٩٧م)، المنثور فى القواعد للزركشي جـ١ ص٣٦٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٩٢، نهاية المحتاج جـ٥ ص٣٤٨، الفروسية لمحمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله بن القيم المتوفى سنة ٧٥١هـ تحقيق/ مشهور بن حسن بن محمود ابن سلمان ص٣٩٣، وما بعدها ط/ دار الأندلس السعودية، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ-١٩٩٣م)، الموسوعة الفقهية الكويتية جـ٥ ص١١٣، جـ٣ ص١٣، الوجيز فى إيضاح قواعد الفقه الكلية لمحمد صدقي بن أحمد البورنو ص١٧٩ ط/ مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة الأولى (ن. ت)، القواعد الفقهية أ.د/ عبد العزيز عزام ص١٩٦ وما بعدها.

(١) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص٢٥٦، ضمانات الوفاء بالكمبيالة للقاضي ص٢٥٢ وما بعدها.

الضمان أو كتب على ظهرها أنها صحيحة قد قبلها فيصبح ملتزما بالوفاء بها على هذا الأساس، بالإضافة إلى التزام كاتب السفتجة لا يخفى أن السفتجة قد تكون نوعا من الحوالة ٠

ب ـ كما يمكن توجيه الفرق المذكور على رأي المالكية وبعض الشافعية فى الحوالة التى تكون على غير معين المحيل بأنها كفالة، ومن شأن الكفالة عدم براءة ذمة المحيل، بل يظل ضامنا على الرغم من إجراء الحوالة وقبول المحال عليه الذي يصبح ملتزما بالوفاء أيضا ولكن هذا الرأي مبنى على أن الحوالة على غير مدين كفالة وليس بحوالة ٠

ج ـ هذا بالإضافة إلى أن هذا الأمر أصبح عرفا سائدا والفقه الإسلامي يؤثر الأخذ بالعرف إذا ثبت تواتره ولم يصطدم بقاعدة شرعية، وما نحن بصدده كذلك فيكون أمرا معتبرا[1].

تلك هي أهم وأبرز أوجه الاختلاف بين الكمبيالة والحوالة ذكرناها مقرونة بالتعليق عليها ليقف القارئ بدقة على حقيقة كل من الكمبيالة والحوالة ٠

(١) يراجع فى كل ما تقدم : ضمانات الوفاء بالكمبيالة للقاضي ص ٢١٨ : ٢٢٣، الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٥٤ : ٢٥٧ ٠

المطلب الثالث
رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة أو أمر أداء

ويتضمن هذا المطلب فرعين:

الفرع الأول: رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة .

الفرع الثاني: رأي من كيف الكمبيالة على أنها أمر أداء .

الفرع الأول
رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة

ويتضمن هذا الفرع مقصدين:

المقصد الأول: رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة .

المقصد الثاني: أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والسفتجة .

المقصد الأول
رأي من كيف الكمبيالة على أنها سفتجة

سبق القول أن السفتجة عبارة عن معاملة مالية يقرض فيها شخص قرضا لآخر فى بلد ليوفيه المقترض أو يكتب لنائبه أو مدينة إلى المقرض نفسه أو نائبة أو دائنة فى بلد آخر معين بالوفاء [1].

كما سبق القول أيضا أن الكمبيالة عبارة عن (صك مكتوب يتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين فى تاريخ معين أو قابل للتعيين لإذن شخص ثالث أو للحامل يسمى المستفيد ويذكر فيه القيمة وصلت ويوضع عليه تاريخ السحب)[2].

فبالتأمل فى حقيقة كل من الكمبيالة والسفتجة نجد أن طائفة كبيرة من شراح القانون التجاري وكذا الباحثون الشرعيون المعاصرون يجعلون الكمبيالة (سفتجة) فهما صورتان لمعاملة واحدة وتتضح هذه العلاقة عندما يكون فى الكمبيالة ثلاثة أطراف: الساحب والمسحوب عليه والمستفيد ، فالساحب: يمثل المقترض فى

(١) يراجع فيما سبق.
(٢) يراجع فيما سبق.

السفتجة، والمستفيد : يمثل المقرض فيها إذ يفترض وجود علاقة سابقة بين الساحب والمستفيد يكون فيها الأول مدينا للثاني، والمسحوب عليه يمثل نائب المقترض أو مدينة إذ يفترض وجود علاقة بين الساحب والمسحوب عليه يكون فيها الأول دائنا للثاني ويطلق عليها (مقابل الوفاء)[1].

ويمكن مناقشة أصحاب هذا الاتجاه فيما قالوه من أن الكمبيالة كالسفتجة فيقال لهم أن هذا كلام غير مسلم به وبيان ذلك أن ما ذكر لا ينطبق على جميع صور الكمبيالة وإنما ينطبق على بعضها وهي الحالات التى يكون إنشاء الكمبيالة فيها فى بلد ووفاؤها فى البلد نفسه فلا يشملها هذا التعريف إذ أن ذلك لا يسمى سفتجة بالاتفاق، وبذلك يتبين أنه لا يصح تخريج الكمبيالة على سفتجة بإطلاق، وإنما يصح فى بعض الحالات فيمكن تخريج الكمبيالة على أنها سفتجة فى الحالات التى يكون إنشاء الكمبيالة فيها فى بلد ووفاؤها فى البلد نفسه فلا يصح تخريج الكمبيالة فيها على أنها سفتجة [2].

المقصد الثاني
أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والسفتجة

بعد أن بينت التكييف الفقهي للكمبيالة على أنها سفتجة اذكر هنا فى هذا المقصد أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والسفتجة وذلك إتماما للفائدة فأقول : الناظر فى حقيقة كل من الكمبيالة والسفتجة يجد أن بينهما اتفاق فى أمور واختلافا فى أمور أخرى وبيان ذلك على النحو التالي :

أولا: أوجه الاتفاق بين الكمبيالة والسفتجة:

حينما تحدث الفقهاء المعاصرون فى كتبهم عن السفتجة ذكروا أن بينها وبين الكمبيالة اتفاقا فى أمور عدة ويمكن إبراز هذه الأمور على النحو التالي :

١ـ قبول المسحوب عليه فى الكمبيالة يجعله ملتزماً أصيلا بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل فى ميعاد الاستحقاق، سواء كان ملزماً بشيء للساحب، أو غير ملزم له بشيء قبل التوقيع، وينقلب الساحب إلى مجرد ضامن للوفاء بالكمبيالة من

(١) أحكام الأوراق التجارية د/ سعد بن تركي ص ١١٦ وما بعدها.
(٢) أحكام الأوراق التجارية د/ سعد بن تركي ص ١١٧.

هنا كان قبول المسحوب إليه إضافة ضمان جديد للحامل فى ميعاد الاستحقاق، سواء كان ملزما بشيء للساحب أو غير ملزم له بشيء قبل التوقيع، وينقلب الساحب إلى مجرد ضامن للوفاء بالكمبيالة، من هنا كان قبول المسحوب إليه إضافة ضمان جديد للحامل إلى جانب التزام الساحب وكذلك الحال فى السفتجة، حيث إن المكتوب إليه إذا تعهد للمكتوب له بالوفاء فى ميعاد استحقاق السفتجة يكون هو الملتزم بأداء الدين فعلا إلى المكتوب له المحال سواء قدم إليه الكاتب محرر السفتجة مالا أو لا ، ويبقى الكاتب محرر السفتجة ضامنا فلا تخلو ذمته حتى يتم الوفاء الفعلي للمكتوب له، أو الإضافة فى حسابه .

٢- إن كلا من الكمبيالة والسفتجة معاملة فى الديون، غاية الأمر أن السفتجة فى أغلب الأحيان تمثل قرضا ، فى حين أن الكمبيالة تقوم على أساس مبادلة المنافع، فليس ثم داع لقصرها على القرض .

٣- إن كلا من الكمبيالة فى القانون والسفتجة فى الفقه الإسلامي وسيلة مكتوبة فى محرر أو صك أو ورقة، فالكمبيالة هي محرر مكتوب به بيانات معينة وكذلك الأمر فى السفتجة فقد عرفها بعضهم بأنها صك أو ورقة أو بطائق غاية الأمر أن الكتابة فى الكمبيالة ركن فلا توجد كمبيالة إلا وكانت مكتوبة بينما فى السفتجة وإن اعتبرها البعض وسيلة مكتوبة إلا إن ذلك ليس بشرطا فيها على أن كتابة السفتجة أعم من صك الكمبيالة من حيث أن السفتجة قد تكون بلفظ الأمر، وقد تكون بلفظ الحوالة فى حين أن الكمبيالة لا تكون إلا بلفظ فقط .

٤- إن الكمبيالة تمثل مبلغا من النقود مطلوب الوفاء به فى مكان آخر بقصد أمن خطر الطريق، وهذا هو أصل النشأة فى الكمبيالة والمعروف أن الأساس الذي بنيت عليه السفتجة هو ضمان خطر الطريق فهي الوفاء بالمال فى بلد آخر، بغرض توفير العناء أو الجهد وعنت مخاطر الطريق .

٥- إن الكمبيالة تنشأ بين الساحب والمستفيد بعيدا عن المسحوب عليه، فهو يتلقى الأمر دون توافر اشتراط رضاه، ولا يلتزم بها ، بل يظل أجنبياً عنها حتى يوقع عليها بالقبول، وكذلك الحال فى السفتجة، فإنها تنشأ بين المحال (المكتوب له)

الدائن وبين الكاتب محرر السفتجة وهو المدين دون توفر اشتراط رضا المكتوب إليه الذي يوجد فى البلد المطلوب الوفاء به، ولا يلزمه أي المكتوب إليه (المحال عليه) السفتجة حتى يقبلها بأن تعهد للمكتوب له (المحال) بالوفاء بها وذلك إما بلفظ الضمان أو بالإقرار بمضمونها، أو بالكتابة على ظهرها أنها صحيحة قد قبلتها.

٦- إن الكمبيالة غالبا ما تكون مستحقة الدفع بعد مدة من تحريرها وتظهر هذه المدة فى صيغة الكمبيالة، فبذلك تكون مؤجلة، وقد تكون معجلة إذا كانت واجبة الدفع بمجرد الإطلاع عليها.

وكذلك الحال فى السفتجة فقد بينت أنها من المعاملات التى تقبل الأجل حتى أن بعضهم عرفها بقوله (السفتجة هي البطائق تكتب فيها آجال الديون)[1].

ثانيا: أوجه الخلاف بين الكمبيالة والسفتجة:

بالتأمل فى حقيقة كل من الكمبيالة والسفتجة نجد أن بينهما خلاف وهذا الخلاف يتمثل فى الأمور التالية:

١- يشترط فى السفتجة اختلاف بلد إنشائها عن بلد الوفاء بها، لأن المقصود فيها ضمان خطر الطريق ولا يتأتى ذلك إلا بين بلدين أو فى بلد واحد مترامى الأطراف فى حين أن الكمبيالة لا يشترط فيها اختلاف المكانين، مكان السحب عن مكان الوفاء، وإن كانت غالبا ما قد تخدم فى تسوية المعاملات الخارجية.

٢- إن السفتجة فى الفقه الإسلامي لا تخضع لنظام التداول لعدم تطورها التطور اللازم، فى حين أن الكمبيالة تخضع لنظام التداول بطريق التسليم أو التظهير وما يتبع ذلك من ضمانات المظهرين.

٣- قد تنشأ السفتجة بين شخصين، وقد تكون بين ثلاثة أشخاص فى حين أن الكمبيالة لابد أن تتضمن ثلاثة أطراف وهم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، فإن كانت بين طرفين فإنها تفقد حقيقتها ككمبيالة، وإن أمكن اعتبارها ورقة تجارية أخرى (سند إذنى مثلاً).

---

(١) يراجع فى كل ما تقدم: الحوالة والسفتجة بين الدراسة والتطبيق لبسام العف ص ٢٤٥ وما بعدها.

٤- إن الكمبيالة لابد أن تحرر وفقا لشكل معين حدده القانون، فى حين أن السفتجة لم يشترط فيها الفقهاء شكلا معينا بل اكتفوا بالنص على تدوين الدين بأي طريقة كانت وأساس ذلك أن الفقه الإسلامي يعني بمقاصد العقود وغاياتها دون النظر إلى الناحية الشكلية[١] .

فإن قيل إذا كانت السفتجة قاصرة على استيعاب جميع أحكام الكمبيالة فلماذا أطلقت بعض القوانين العربية كالقانون السوري واللبناني والفلسطيني لفظ السفتجة على الكمبيالة ؟

قلنا إن بعض التشريعات التى أطلقت لفظ سفتجة على الكمبيالة قد تكون استندت إلى واحد من الوجوه الثلاثة التالية :

أ - باعتبار اللغة فإن معنى السفتجة بمعنى الشيء المحكم ولاشك أن احتواء الكمبيالة على بيانات عديدة كالتوقيعات والعلاقات القانونية وضمانات الوفاء، وغير ذلك يجعلها ورقة محكمة .

ب - باعتبار اتفاقهما أي الكمبيالة والسفتجة فى أصل النشأة حيث إن أصل الكمبيالة كان يقصد ضمان أمن خطر الطريق وهذا هو الأصل الذي بنيت عليه السفتجة .

ج - بالنظر إلى اتفاقهما فى بعض الأحكام : حيث إن هناك أحكاما مشتركة بينهما وبالذات أحكام القبول[٢] .

(١) ضمانات الوفاء بالكمبيالة للقاضي ص ٣٧ وما بعدها، أحكام عقد الصرف د / سالم سلامة ص ٤١١ وما بعدها، الأوراق التجارية للبارودي ص ٢٦، الحوالة والسفتجة لبسام ص ٢٤٧ وما بعدها .

(٢) الحوالة والسفتجة لبسام العف ص ٢٤٩ .

الفرع الثاني
رأي من كيف الكمبيالة على أنها أمر أداء

يرى بعض الباحثين المعاصرين أن التكييف الفقهي الأمثل للكمبيالة هو اعتبارها أمر أداء وقد بنوا تكييفهم الفقهي هذا على أدلة عدة نذكر طرفا منها وذلك على النحو التالي :

١- إن العقود التى ألحقت الكمبيالة بها لا تنطبق عليها من جميع الصور والأحوال وإن كان ذلك لا يمنع من إعطاء كل صورة ما يناسبها من العقود الشرعية إذا تحققت شروط ذلك الوصف فيها .

٢- إن هذا الوصف أعم، ويمكن أن يشمل كل الصور والحالات، فأمر الأداء أعم من أن يكون الدين الثابت فى ذمة المحال عليه (المسحوب عليه) بل يشمل الأداء وكالة فى الإقراض والاقتراض .

٣- يمكن على ضوء هذا التكييف أن يفسر ما يحاط بالورقة التجارية من خصائص ومميزات قد يتكلف لها حينما تلحق الورقة التجارية بعقد معين كالحوالة مثلا .

٤- إن قاعدة سرية التعاقد فى الفقه الإسلامي التى لها نصيب كبير فى الرجحان يمكن أن تسرى على كثير من الأمور فى هذه المعاملات [1].

ويمكن مناقشة أصحاب هذا الاتجاه فيما قالوه فيقال لهم :

إن ما ذكرتموه غير مسلم به وبيان ذلك : أن التعليم المذكور خارج عن محل البحث إذ أن محل البحث إنما هو تكييف الكمبيالة على عقد من العقود الشرعية المعروفة عند الفقهاء ، ووصف الشيء بأنه أمر أداء ليس من هذا الباب، وإنما هو كلام إنشائي وصفي وليس تكييفي ، وكون العقود التى ألحقت الكمبيالة بها لا تنطبق عليها فى جميع الصور ليس مبررا لأن تكييف الكمبيالة بهذه الطريقة، وما قيل من أن هذا الوصف وصف عام يشمل جميع الحالات والصور فمسلم به لكنه لا يصلح لأن يكون تكييفا ، وكذا القول بأنه على ضوء هذا التكييف، يمكن أن يفسر

(١) أحكام الأوراق التجارية د / سعد بن تركي ص ١٢٥ .

ما يحاط بالورقة التجارية من خصائص ومميزات، وأن قاعدة حرية العقود يمكن تطبيقها على هذا الوصف أكثر من غيره يسلم به لو كان هذا الوصف يصلح لأن يكون تكييفا لكنه مجرد وصف للكمبيالة [1] .

بيان الرأي الراجح :

بعد هذا العرض المفصل لاتجاهات الفقهاء فى التكييف الفقهي للكمبيالة وذكر ما استدل به أصحاب كل اتجاه ومناقشة ما أمكن مناقشته، أرى أن الاتجاهات الأربعة المذكورة لم تسلم أدلتها من المناقشة فهي أدلة ضعيفة، وسبب ضعفها أنها جاءت قاصرة وغير شاملة للمدعي عليه فإنه لابد من توجيه آخر لهذا التكييف [2]، وهذا التوجيه هو :[إن الكمبيالة مركبة من عدة عقود ، فهي تارة تكون بمعنى السفتجة، وتارة تكون بمعنى الحوالة، وتارة تكون بمعنى القرض أو الوكالة فى الإقراض أو الاقتراض، وقد سبق بيان الحالات التى تكون فيها الكمبيالة بمعنى السفتجة، والحالات التى تكون فيها بمعنى الحوالة، والحالات التى تكون فيها بمعنى القرض أو

(١) أحكام الأوراق التجارية د / سعد بن تركي ص ١٢٥ وما بعدها ٠

(٢) عرف العلماء العقود المركبة بأنها (مجموع العقود المالية المتعددة التى يشتمل عليها العقد – على سبيل الجمع أو التقليل بحيث تعتبر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها بمثابة آثار العقد الواحد) ٠
ويمكن توضيح التعريف بما يأتي :
أ – إن العقود المالية المركبة مكونة من عقدين أو أكثر ٠
ب – أنه يوجد ربطي بين المالية المركبة فيما بينها بحيث تكون كالعقد الواحد، وبذلك فإن العقود المالية المتعددة التى ليس بينها رابط فى معاملة واحدة لا تدخل فى موضوع العقود المالية المركبة ٠
جـ – إن العقود المالية المركبة نوعان رئيسيان هما :
١ – اشتراط عقد فى عقد (العقود المتقابلة) ٠
٢ – اجتماع عقدين فى عقد (العقود المجتمعة) ٠
فهذان النوعان يصدق عليهما أنهما من العقود المركبة سواء كان العقدان متجانسين أو مختلفين أو متنافيين أو متناقضين أو متضادين وسواء كان العقدان على محل واحد أو على محلين فى وقت واحد أو فى وقتين بثمن واحد أو بثمنين ٠
د – إن العقود المالية المركبة المتقابلة أو المجتمعة تترتب عليها جميعا الآثار بحيث تكون كآثار العقد الواحد متى كانت صحيحة ٠
هـ– لا يدخل فى موضوع العقود المالية المركبة مسائل مشابهة قد يفهم أنها داخلة فيها مثل : العقود المتعددة (تفريق الصفقة وتعددها) والعقود المتداخلة والعقود المتكررة ٠
و– هناك مسائل لها علاقة بالعقود المالية المركبة لكن ليست هي موضوع التركيب مثل الشروط فى العقد وتعليق العقد واستثناء المنفعة ونحوها ٠
ز– هناك أحكام لها علاقة بموضوع العقود المالية المركبة مثل الخيار والقبض والحيل والتلفيق والغبن والجهالة.
يراجع فيما تقدم :
العقود المالية المركبة د / عبد الله بن محمد بن عبد الله العمراني ص ٥٦ وما بعدها، ط / : دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ ٢٠٠٦م ٠

الوكالة فيها ، ولا مانع شرعا من كون العقد مركبا من عدة عقود ، كما فى السفتجة ، وقد سبق عرض أقوال الفقهاء فى التكييف الفقهي لها ، وترجح للباحث أنها تارة تكون بمعنى القرض وتارة تكون بمعنى الحوالة ، فكذلك الكمبيالة عقد مركب من عدة عقود على ما تقدم] [1] .

والله أعلم بالصواب،،،

(١) أحكام الأوراق التجارية د / سعد بن تركي ص ١٢٦ .

الخاتمـــــة

الحمد لله الذي سهل لعباده المتقين إلى مرضاته سبيلا وأوضح لهم طريق الهداية وجعل اتباع الرسول عليها دليلا ٠

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة أشهد بها مع الشاهدين واتحملها عن الجاحدين وأدخرها عند الله عدة ليوم الدين، وأشهد أن الحلال ما حلله، والحرام ما حرمه والدين ما شرعه، وأشهد أن محمدا عبده المصطفى ونبيه المرتضى ورسوله الصادق المصدوق الذي لا ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى

فصلى الله عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين صلاة دائمة بدوام السموات والأرضين مقيمة عليهم أبدا لا تدوم انتقالا عنهم ولا تحويلا ٠

أما بعد :

فأنني أحمد الله عز وجل أن أعاني ووفقني فى إتمام هذا البحث المتواضع الذي آن أن يبلغ غايته، وأعترف بأنني لم أقضى منه كل لبناتي، ففي النفس منه بقيات، والحق أن هذا مني مبلغ العلم، وجهد المقل، وقدر الوسع، ومدى الوقت، وغاية الطاقة.

وقد جاء هذا البحث مشتملا على حقيقة السفتجة وذلك بذكر تعريفها فى المذاهب الفقهية المختلفة وعند الفقهاء المعاصرين وبيان سبب تسميتها بهذا الاسم، وبيان صورها وحكم التعامل بها فى القانون الوضعي والشريعة الإسلامية مع ذكر أدلة القائلين بجواز السفتجة وبحرمتها ومنافعتها وترجيحها، ثم بينت التكييف الفقهي بالسفتجة، ثم بينت أوجه الاتفاق والاختلاف بين الكمبيالة والسفتجة ٠

وختاما : فهذا ما يسره الله لي بمنه وكرمه جمعه فى هذا البحث معتذرا عن خطأ وقع أو نسيان حدث، فالصواب من الله، والخطأ والزلل مني ومن الشيطان والله ورسوله منه براء ، وأسأل الله أن ينفع بهذا البحث الأخوة والأخوات، وأن يجعل له القبول، وأن يجعله لي ذخرا ينفعني به يوم ألقاه، فهو سبحانه المسئول المرجو الإجابة كما أسأله أن يجعل نفوسنا مطمئنة إليه عاكفة بهمتها عليه راهبة منه راغبة فيما لديه، وأن يعيذنا من شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا ، وأن لا يجعلنا ممن أغفل قلبه

عن ذكره واتبع هواه وكان أمره فرطاً ولا يجعلنا من الآخرين أعمالاً الذين ضل سعيهم فى الحياة الدنيا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعاً ، إنه سميع الدعاء وأهل الرجاء وهو حسبنا ونعم الوكيل ٠

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وسلم