

مفهوم الصرف

الصرف في اللغة يأتي لمعانٍ عدّة، ومنها:

١. ردُّ الشيء عن وجهه وتقليبه، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَتَصْرِيفِ الرِّيْحِ وَالسَّحَابِ الْمُسَخَّرِ بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ لِآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ ﴾، تصريف الرياح أي: تقليبها في مهابها وأحوالها.
٢. النافلة، ومنه سميت العبادة النافلة صرفاً، قال صلى الله عليه وسلم: «من انتمى إلى غير أبيه لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً» أي لا نفلاً، ولا فرضاً.
٣. الحيلة: ومنه قوله تعالى: ﴿ فَمَا تَسْتَطِيعُونَ صَرْفًا وَلَا نَصْرًا ﴾، أي لا تستطيعون حيلة.
٤. الفضل والزيادة، فالصرف فضل الدرهم على الدرهم، والدينار على الدينار؛ لأن كل واحدٍ منهما يصرف عن قيمة صاحبه، ويقال بين الدرهمين صرف أي: فضل لجودة فضة أحدهما.

تعريف الصرف في الاصطلاح:

١. تعريف الحنفية: الصرف هو اسم لبيع الأثمان بعضها ببعض، أو هو بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، وأحد الجنسين بالآخر.
٢. تعريف المالكية: لقد فرّق المالكية دون غيرهم بين الصرف والمراطلة والمبادلة، فقالوا: الصرف هو بيع الذهب بالذهب، أو الفضة بالفضة، أو أحدهما بالفلوس. والمراطلة: هو بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة وزناً. أمّا المبادلة: هو بيع النقد المسكوك من الذهب أو الفضة بجنسه عدداً.
٣. تعريف الشافعية: الصرف، هو بيع النقد من جنسه وغيره.
٤. تعريف الحنابلة: الصرف، هو بيع نقدٍ بنقد، أو بيع الأثمان بعضها ببعض.

مشروعية الصرف وحكمه:

الصرف نوع من أنواع البيوع، وحكمه أنه بيع مشروع إذا توافرت فيه شروط الصحة، ويستدل على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة.

أولاً: أدلة مشروعية الصرف من الكتاب، ومنها:

١. قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾.

٢. وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾، ووجه الدلالة: أن عموم الآيتين يدل على إباحة مطلق البيع، والصرف نوع من البيوع فيشمله الحكم بالإباحة والمشروعية.

ثانياً: أدلة مشروعية الصرف من السنة النبوية.

١. عن مالك بن أوس بن الحدثان رضي الله عنه، أنه قال: أقبلت أقول من يصرّف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله، وهو عند عمر بن الخطاب: أرنا ذهبك، ثم اتتنا، إذا جاء خادمنا، نعطك ورقك، فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: كلا، والله لتعطينه ورقه، أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: «الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء».

٢. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا تبيعوا الذهب بالذهب، إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق، إلا مثلا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز».

شروط صحة عقد الصرف:

أولاً: التقابض قبل الافتراق بالأبدان بين المتعاقدين: يشترط في عقد الصرف قبض البدلين جميعاً قبل مفارقة أحد المتصارفين للآخر افتراقاً بالأبدان، والمقصود بالتقابض: أن يتم القبض بالفعل لا خصوص اليد، وذكر اليد في الحديث؛ لأنها آلة التقابض، حتى لو وضع كل منهما النقد في جيب الآخر صار قبضاً؛ منعاً من الوقوع في ربا النسيئة.

وأما دليل شرط التقابض: قوله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل، يداً بيد، والفضة بالفضة مثلاً بمثل، يداً بيد»، وقوله صلى الله عليه وسلم: «لا تبيعوا منهما غائباً بناجز»، وقوله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء»، فإن افتراق المتعاقدان قبل قبض العوضين أو أحدهما، فسد العقد عند الحنفية وبطل عند غيرهم لفوات شرط

القبض؛ ولئلا يصير العقد بيعاً للكالي للكالي أي الدين بالدين فيحصل الربا: وهو الفضل في أحد العوضين، والتقابض شرط سواء اتحد الجنس أو اختلف. وكذلك يستدل على اشتراط التقابض في عقد الصرف بالإجماع، ومن ذلك ما قاله العيني: (ولا بدّ من قبض العوضين قبل الافتراق، بإجماع العلماء).

الحكمة من اشتراط التقابض:

تحقق المساواة بين المتعاقدين؛ وذلك لأنّ النقد خير من النسيئة، وللقيد مزية على النسيئة، لذا إن حصل التأجيل يحصل الفضل بين العوضين، وهو الربا. إنّ عقد الصرف عقد مبادلة الأثمان بالأثمان، والثمن يثبت ديناً في الذمّة، وقد حرّم الشرع بيع الدين بالدين؛ لذلك وجب القبض ليحصل التعيين به؛ تجنباً للوقوع في الحرام.

مسألة: هل القبض شرط لصحة العقد، أم هو شرط لبقاء العقد على الصحة؟

إنّ ثمره الخلاف في ذلك، أنّه إن قلنا هو شرط لصحة العقد، فإنّه يشترط القبض مقروناً بالعقد، إلا أنّ قبضهما في المجلس قبل الافتراق جعل ك القبض مقترناً بالعقد للتيسير، وإن قلنا هو شرط لبقاء العقد على الصحة، فلا نحتاج التقدير السابق. والذي عليه جمهور الفقهاء، أنّ القبض شرط لبقاء عقد الصرف صحيحاً، حيث قال العيني: (وهذا القبض شرط بقاء العقد على الصحة، لا شرط انعقاده صحيحاً).

مسألة: وقت القبض.

اختلف الفقهاء في وقت القبض على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة، إلى أنّ التقابض يصح في أي وقت قبل الافتراق بالأبدان، وتفسير الافتراق بالأبدان: هو أن يفترق العاقدان بأبدانها عن مجلس العقد، فيتجه هذا في جهة، وهذا في جهة، أو يذهب أحدهما ويبقى الآخر، فإن بقيا في مجلسهما لم يبرحا عنه، لم يحصل الافتراق وإن طال مجلسهما؛ لانعدام التفريق بالأبدان، كذلك لا يحصل التفريق إن ناما في المجلس أو أغمي عليهما أو قاما عن المجلس فذهبا معاً في جهة واحدة وطريق واحدة ومشياً ميلاً أو أكثر ولم يفارق أحدهما صاحبه، فلا يعتبران مفترقين؛ لأنّ العبرة بتفريق الأبدان ولم يحصل.

ولا يعتبر المجلس إلا في حالة واحدة (عند الحنفية)، وهي إذا قال الأب اشهدوا أنني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم، ثم قام قبل أن يزن الدراهم، فهو باطل: لأنَّ الأب هو العاقد، ولا يمكن اعتبار التفريق بالأبدان، فيعتبر المجلس.

ودليلهم على أنَّ التقابض في أي وقتٍ قبل الافتراق بالأبدان:

١. عن مالك بن أوس بن الحدثان، أنه قال: أقبلت أقول من يصطرف الدراهم؟ فقال طلحة بن عبيد الله، وهو عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أرنا ذهبك، ثمَّ انتتا، إذا جاء خادمنا، نعطك ورقك، فقال عمر بن الخطاب: كلا، والله لتعطينه ورقه، أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الورق بالذهب ربا، إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا، إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا، إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا، إلا هاء وهاء».

وجه الدلالة: قوله إلا هاء وهاء، فإنه يحتمل معنيين:

أحدهما: أن يأخذ بيد ويعطي بالأخرى، فيكون الأخذ مع الإعطاء في آن واحد.

والثاني: ألا يتفرق المتبايعان عن مكانهما حتى يتقابضا، وراوي الحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه فسّر المراد بهاء وهاء، بالتقابض قبل الافتراق؛ بقوله: والله لتعطينه ورقه، أو لتردن إليه ذهبه، ومن المقرر أن روي الحديث إذا فسّره على أحد معانيه، كان النص محمولاً على ما فسّر به.

كما يحمل هذا الحديث على المعنى الثاني؛ لأنَّ التكاليف الشرعية وضعت على التوسعة والتيسير والتخفيف على الناس، وحمل الحديث على الإعطاء بيد والقبض بالأخرى فيه نوع مشقة، فيحمل على المعنى الأيسر والأخف.

٢. ما جاء في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: (ولا تبيعوا شيئاً غائباً منه بناجز، إلا يداً بيد).

وجه الدلالة: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم أجاز بيع الغائب بالناجز إذا كان يداً بيد، فإذا كان أحد العوضين غائباً وتعاقدا عليه، فلا يمكن أن يحصل التقابض إلا إذا أرسل صاحب العين الغائبة خادمه لإحضاره، أو يذهباً معاً لقبضه، فدلَّ ذلك على أنَّ المراد بلفظ يداً بيد، القبض قبل التفريق بالأبدان.

القول الثاني: ذهب المالكية والظاهرية إلى أنه لا يجوز تأخير التقابض ولو طرفة عين ولو كانا في المجلس، فلا يصلح التقابض إلا عند الإيجاب بالكلام، فإن طال الفصل قبل القبض بطل الصرف؛ لذا عبر عبروا عن هذا الشرط بالمناجزة بدلا عن التقابض، وكره المالكية التأخير اليسير فيه.

وقسم المالكية التقابض إلى ثلاثة أحوال:

حالة الكمال: وهي أن يبرز كل واحد من المتعاقدين ما عنده من ذهب أو فضة، ثم يعقدا عليه ثم يتقابضاه.

حالة الجواز: وهي أن يعقدا، والذهب والفضة في الكم، ثم يخرجاه ويتقابضاه.

حالة عدم الجواز: وهي أن يعقدا عليه وهو غائب في الدار أو غيرها، فلا يجوز أن يعقدا عليه ثم يتأخر القبض ولو ساعة.

ودليلهم على أن التقابض على الفور:

١. حديث مالك بن أوس رضي الله عنه السابق، ووجه الدلالة أن قول النبي ﷺ (الذهب بالذهب رباً إلا هاءً وهاءً)، يدل على الفور لا التراخي؛ لأن كل واحد من العاقدين يقتضي الإشارة إلى ما بيده بقوله هاء، كما أن لفظ هاء وهاء ينوب عن العقد؛ لقرب أحدهما من الآخر، وقد تأول المالكية قول سيدنا عمر رضي الله عنه: (والله لا تفارقه حتى تأخذ منه)، أنه يريد لا تفارقه وبينكما عقدٌ حتى ينتجز ما بينكما من التقابض.

٢. عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: قال عمر بن الخطاب: (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تبيعوا الذهب بالورق أحدهما غائب والآخر ناجز وإن استنتزرك حتى يلج بيته فلا تنتظره؛ إنني أخاف عليكم الرماء).

وجه الدلالة: أن هو قوله: (أحدهما غائب والآخر ناجز)، فإنَّ الناجز هو ما نُجز القبض فيه حال العقد، فلا يصح فيه التأخير اليسير؛ لأنه لم يسمح له أن ينتظره حتى يدخل بيته لاحتضار المعقود عليه.

والراجع: هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول؛ لأنَّ راوي الحديث قد فسره بذلك، بالإضافة إلى النصوص الدالة على جواز بيع الغائب بالناجز إذا كان يداً بيد. **ثانياً: التماثل عند اتحاد الجنس، اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على شرط المماثلة،**

فإذا بيع الجنس بالجنس كفضة بفضة، أو ذهب بذهب، فلا يجوز إلا مثلاً بمثل، وإن اختلفا في الجودة والصياغة، بأن يكون أحدهما أجود من الآخر أو أحسن صياغة؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب مثلاً بمثل» أي يباع الذهب بالذهب مثلاً بمثل في القدر، لا في الصفة، للقاعدة الشرعية: «جيدها ورديئها سواء».

ثالثاً: أن يكون العقد باتاً، أو ألا يكون فيه خيار شرط: ذهب فقهاء الحنفية والشافعية والمالكية إلى أنه لا يجوز في عقد الصرف اشتراط الخيار لكل من المتعاقدين أو لأحدهما؛ لأن القبض في هذا العقد شرط، وخيار الشرط يمنع ثبوت الملك أو تمامه، فيخل بالقبض المشروط، وهو القبض الذي يحصل به التعيين، فلو شرط هذا الخيار فسد العقد، ولو أسقط صاحب الخيار خياره في المجلس، ثم افترق المتعاقدان عن تقابض، ينقلب العقد إلى الجواز، خلافاً لزفر، فإذا بقي حتى افترقا تقرر الفساد.

هذا بخلاف خيار العيب، فإنه لا يمنع ثبوت الملك في المبيع، فلا يمنع تمام القبض، فلو افترق العاقدان، وفي الصرف خيار عيب جاز، وأمّا خيار الرؤية، فإنه لا يتصور في بيع النقد وسائر الديون خيار رؤية؛ لأن العقد ينعقد على مثلها، لا عينا.

رابعاً: التنجيز في العقد وألا يكون فيه أجل (عدم النسيئة): اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن يكون عقد الصرف خالياً عن الأجل لكل من المتعاقدين أو لأحدهما، وإلا فسد الصرف؛ لأن قبض البدلين مستحق قبل الافتراق، كما عرفنا، والأجل يؤخر القبض، فيفسد العقد، فإن أبطل صاحب الأجل أجله قبل الافتراق، ونفذ ما عليه، ثم افترقا عن تقابض، ينقلب العقد جائزاً خلافاً لزفر، ويلاحظ أن الشرطين الأخيرين متفرعان عن شرط القبض الواجب في بدلي الصرف بناء على ما يشترط في مبادلة الأموال الربوية، ولم يجز المالكية وغيرهم الوكالة في قبض بدل الصرف، ولا الإحالة على المشهور لأجل التأخير، إذا كان قبض الوكيل أو المحال في غيبة الموكل والمحيل على الراجح، والدليل على اشتراط عدم التأجيل: أحاديث الربا المتقدمة التي توجب التقابض يداً بيد في بدلي الأموال الربوية، وحديث أبي المنهال عند الشيخين: « ما كان يداً بيد فلا بأس به، وما كان نسيئته فهو ربا ».

مسألة: فيما إذا فقد شرط من هذه الشروط.

إذا تصارف الرجلان ولم يستوفيا شروط الصرف، فلا صرف بينهما، ولزم رد المقبوض منهما، سواء علما فساد العقد أو جهلاه.

أولاً: الحكم إن لم يقبض جميع الثمن قبل الافتراق.

إذا تصارف المتصارفان مائة دينار بألف درهم، وتقابضا من المائة خمسين ديناراً، ثم افترقا عن مجلس العقد، وقد بقي خمسون ديناراً لم تقبض: فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية والراجح عند الحنابلة، إلى أن العقد يمضي في الخمسين المقبوضة، ويبطل في الباقية لفوات شرطها، وحيث إن الصرف فيما قبض وقع صحيحاً، فيلزم العقد بنصف الثمن، وليس للبائع ولا المشتري خيار في فسخ العقد؛ لأجل تفريق الصفقة؛ لأن افتراقهما عن قبض البعض منهما في إمضاء الصرف فيه وفسخه في باقيه.

ووجه قولهم: أن الصرف وقع على الجميع، فيصح فيما تم شرطه، ويبطل فيما لم يقبض، فلا يشيع الفساد في الكل؛ لأن الفساد طراً بعد صحة العقد في الجميع لكون القبض شرطاً لبقاء العقد على الصحة، وليس شرط لانعقاده على الصحة، فيصح العقد، ثم بالافتراق يبطل فيما فقد فيه الشرط.

القول الثاني: للمالكية ووجه عند الحنابلة، وهو أن الصرف يبطل في الجميع، و لا يصح في الخمسين المقبوضة؛ لكون العقد لم يستوف شرطه، وهو التقابض قبل التفرق.

ووجه قولهم: أنهما لما افترقا قبل تمام القبض كانا قد فعلا خلاف ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا تبيعوا الذهب بالورق إلا هاءً وهاءً".

وقد يعترض على المالكية فيقال: هذه المسألة شبيهة بما إن تصارفا مائة دينار بألف درهم وتم التقابض، ثم وجد نصفها رديئة فردها المشتري للبائع، وقلتم فيها لا ينتقض من الصرف إلا حصة ما أصاب من الرديئة، فكيف أجزتم الصرف في النصف الجيد الذي قبله المشتري، ومنعتم الصرف في النصف المقبوض الذي رضيه المشتري في المسألة السابقة.

وأجاب المالكية على هذا الاعتراض، بأنه في المسألة الأولى وقعت الصفقة فاسدة في الجميع؛ لعدم حصول التقابض، وفي المسألة الثانية وقعت الصفقة صحيحة لحصول التقابض، ولو رغب المشتري بالردئية، ولم يردها كان له ذلك، فلما وجد بعضها رديئة، ولم يرغب فيها انتقض من الصرف بحساب ما فيها من الرديئة.

الترجيح:

والراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، من أنَّ الصرف ينتقض فيما لم يقبض، ويصح في المقبوض لما قدمنا من أنَّ القبض شرط لبقاء العقد على الصحة، فقد وقع العقد صحيحاً في الكل، ثم بطل فيما لم يقبض لعدم استيفاء الشرط، ولا داعي إلى أن يتكلف المسلم لتصحيح العقد كما ذكر الحنابلة بأنَّهما إنَّ أرادا تصحيح العقد، فعليهما فسخ العقد في النصف الذي لم يقبض قبل التفرق، أو يفسخان العقد كله ثمَّ يستأنفا العقد من جديد على النصف الموجود.

ثانياً: الحكم إن تأخر التقابض غلبة

إذا انعقد الصرف بينهما على المناجزة، وتأخر التقابض إما بغلبة على المتعاقدين كنفرة السوق ونحوه، وإما بغلبة منهما أو من أحدهما بنسيان أو غلط أو سرقة من الصراف وما أشبه ذلك، فللمالكية في هذه المسألة قولان:

القول الأول: وهو لمالك أنه لا ينتقض الصرف، ورجح ابن يونس هذا القول، وقال: الصواب أنه لا يفسخ؛ لأنَّ أصل البيع وقع على الصحة، وإنَّما أراد المبتاع بالتأخير فسخ البيع، فوجب أن يُحرَمَهُ؛ لأنَّ ذلك ذريعة إلى حل العقود اللازمة، فلا يريد أحد استغلي شيئاً أو ندم في شرائه أن يستمر العقد، فيبحث عن سبب ليفسحه، فوجب أن يُحرَم ذلك، كمنع القاتل الميراث، ومنع المتزوجين في العدة أن يتناكحا أبداً.

القول الثاني: يفسخ العقد، وقال الباجي: إنَّه الظاهر من المذهب.

ووجه هذا القول: إنَّ من شروط صحة هذا العقد النقد، فإذا عدمت شروط صحته وجب أن يفسد.

الصرف في الصلح:

إذا اشترى الرجل عبداً بمائة دينار وتقابضا وتفرقا، ثمَّ وجد المشتري بالعبد عيباً، فأقر البائع به أو أنكره، ثمَّ صالحه بعد ذلك على دراهم مسماة فتمَّ التقابض قبل التفرق جاز، وإن افترقا قبل القبض انتقض الصلح من طريقتين:

الطريق الأول: إنَّ ما وقع عليه الصلح من الدراهم، يكون بدلاً عن أرش العيب، وذلك من الدنانير التي اشترى بها، ومبادلة الدنانير بالدراهم يكون صرفاً فيشترط له التقابض.

الطريق الثاني: إنَّ ما تم عليه الصلح يصح أيضاً عن طريق الحط من الثمن، والذي حطه يكون من الدنانير التي اشترى بها فالدراهم بدل عن الدنانير، ثمَّ ما وقع عنه الصلح كان ديناً فإذا لم يقبض بدله حتى افترقا كان ديناً بدين.

وإذا ادَّعى رجل على رجل مائة درهم فأنكره أو أقرَّ به، ثمَّ صالحه منها على عشرة دراهم حالة أو مؤجلة أو بشرط خيار، ثمَّ افترقا فالصلح جائز؛ لأنَّ هذا العقد تمَّ عن طريق الإبراء دون المبادلة، فيكون في الإبراء محسناً فلا يشترط التقابض، أمَّا إن صالحه على خمسة دنانير، ثمَّ افترقا قبل أن يقبضها انتقض الصلح؛ لأنَّ صحة هذا الصلح باعتبار المبادلة، وحيث إنَّ ما وقع عليه الصلح ليس من جنس الدين، ومبادلة الدراهم بالدنانير صحيحة بشرط القبض في المجلس، فيبطل بالافتراق قبل القبض.

وتجدر الإشارة إلى أنَّ هذه المسألة انفرد بها الحنفية دون غيرهم أيضاً.

الوكالة في قبض الصرف

إن تمَّ عقد الصرف ووكَّل أحد المتعاقدين أو كلاهما الغير بالقبض والأداء، وذهبا أو ذهب أحدهما، بطل الصرف؛ لوجود الافتراق من العاقدين قبل التقابض، أمَّا إن بقي العاقدان في المجلس وقبض الوكيل أو الوكيلان، فالصرف صحيح، وهذا مذهب الحنفية، والراجح من مذهب المالكية، وهو مذهب الشافعية، والحنابلة؛ لأنَّ حقوق العقد تتعلق بالعاقد.

والمالكية لهم في هذه المسألة أقوال ثلاثة أخرى غير الذي ذكرناه وهي:

الأول: التوكيل على القبض، لا يضر مطلقاً سواء كان الوكيل شريكاً أو أجنبياً قبض في حضرة موكله أو في غيبته.

الثاني: التوكيل يضر مطلقاً.

الثالث: إن كان الموكل شريكاً فلا يضر، ولو قبض في غيبة موكله، وإن كان غير شريك ضرر إن قبض في غيبة موكله، وإن قبض في حضرته فلا يضر، ووجه ذلك أنه لما كان لكل واحد منهما حصة، كان كل واحد منهما قد باع جميعه، فجاز لهم قبض الثمن، ولم يفسده مفارقة صاحبه الصراف والراجح هو ما ذهب إليه الجمهور؛ لأنَّ غياب العاقد الأصلي قبل القبض يؤدي إلى بطلانه.

توكيل الذمي أو الحربي:

قال الحنفية يكره للمسلم توكيل الذمي أو الحربي بأن يصرف له دراهم أو دنانير؛ لأنَّه: لا يتحرز عن الحرام، أمَّا باستحلاله ذلك، أو بجهله به، أو قصده أن يُوكَل المسلم حراماً، وإن فعل جاز صرفه؛ لأنَّ مباشرة العقد منه تصح لنفسه، فكذلك لغيره بأمره.

خيار المجلس:

اختلف الفقهاء في ثبوت خيار المجلس في عقد الصرف على قولين:

القول الأول: للحنفية، والمالكية، ورواية عن الامام أحمد، وهو أنه لا يثبت خيار المجلس في الصرف.

فالحنفية والمالكية لا يثبت عندهم خيار المجلس أصلاً في سائر البيوع، وقالوا: إنَّ العقد يلزم بالايجاب والقبول، ولا خيار للمتابعين؛ لأنَّه روي عن عمر رضي الله عنه البيع صفقة أو خياراً، ولأنَّه عقد معاوضة فلزم بمجردة، كالنكاح والخلع.

القول الثاني: مذهب للشافعية، والحنابلة، والظاهرية، وهو أنَّ خيار المجلس يثبت في عقد الصرف كسائر البيوع الأخرى لعموم قوله "البيعان خيار مالم يتفرقا؛ ولأنَّ موضوع خيار المجلس النظر في الحظ في المعاوضة، وهو موجود فيها.

ويلاحظ أنه في الاصح عند الشافعية أن التباير لا يكون إلا بعد القبض، فان حصل التباير في المجلس قبل القبض بطل العقد؛ لأن التباير في المجلس قبل القبض عندهم كالتفرق.

وقال ابن سريج التباير في المجلس قبل التباير لا يبطل العقد، ووافقه الماوردي فقال: "قلو لم يتفرقا ولكن خير أحدهما صاحبه فاختر الإمضاء القائم مقام الافتراق قبل التباير، كان هذا التباير باطلا ولم يبطل العقد".

ووجه ذلك أن اختيار الإمضاء إنما يكون بعد لزوم العقد، وبقاء العقد يمنع من لزومه، فمنع من اختيار إمضاء العقد، فإن تباير بعد ذلك وقبل الافتراق صح العقد واستقر، وكانا بالخيار ما لم يتفرقا، أو يتبايرا، وكذلك قال ابن حزم، إن التباير يقوم مقام القبض في لزوم البيع، إلا أنه لم يذكر ما إذا حصل التباير قبل العقد أيبطل الصرف أم لا.

والراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، من أن خيار المجلس يثبت في عقد الصرف، كسائر البيوع؛ لعموم قوله ﷺ: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)، والله أعلم.

خيار الشرط:

اتفق الحنفية والمالكية والشافعية، على أن خيار الشرط لا يصح في عقد الصرف، وأن الصرف على الخيار فاسد، سواء كان للمتبايعين أو لأحدهما، أو لغيرهما، فإن افترقا وقد تباير فالباع فاسد؛ لأن القبض قبل الافتراق لمّا كان شرطا في صحة عقد الصرف، منع من بقاء علق العقد بعد الافتراق، وخيار الشرط يبقى علق العقد بعد الافتراق فمنع منه، إلا أنهم اختلفوا فيما لو اشترط الخيار ثم أسقطاه في المجلس قبل الافتراق.

قال الحنفية: إذا أسقطاه في المجلس قبل الافتراق سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما، فالصرف جائز؛ لأنه إذا سقط الخيار قبل أن يتفرقا فإنما افترقا بعد قبض تام، وهذا مبني على الأصل عندهم، أن المفسد إذا زال قبل تفرقه يصير كأنه لم يكن.

وقال المالكية: إن كان الخيار للمتصارفين جميعاً ثم ألغيا الخيار وتما الصرف على العقد الأول، وحصل التناجز عند اتفاهما على إمضاء العقد، فلا يفسخ العقد؛

لأنَّ العقد لم يلزم أي من المتبايعين؛ لكون كل واحد منهما له الخيار، فإذا ألغيا الخيار أصبح العقد كأنَّه انعقد بينهما ابتداءً، فلا يؤثر خيار الشرط في العقد في هذه الحالة، وأمَّا إن كان خيار الشرط لأحدهما أو لغيرهما، فإنَّ العقد يفسخ متى ما اشترط أحدهما الخيار، وإن كان بعد طول؛ لأنَّ عقد الصرف يكون لازماً للذي لم يشترط الخيار لنفسه وغير لازم للذي اشترط الخيار فيؤثر ذلك في صحة القبض.

وقال الشافعية وزفر من الحنفية: لو أسقطا الخيار بعد اشتراطه في العقد لم يصح العقد؛ لأنَّ القياس ألا يجوز العقد بعد وقوعه على الفساد، أمَّا الحنابلة فقالوا: بعدم ثبوت خيار الشرط في الصرف؛ لأنَّ اشتراط التقابض يقتضي ألا يبقى بين المتعاقدين علة بعد التفرق، وعندهم إن وقع خيار الشرط في عقد الصرف، فإنَّ العقد لا يبطل، وإنَّما يصح العقد ويلزم بالتفرق، ويبطل الشرط كسائر الشروط الفاسدة، وافترض الحنابلة بأنَّه قد يعترض عليهم فيقال: إنَّ عقد الصرف يبطل إن وقع الخيار قبل التقابض؛ لأنَّه إن تمَّ الخيار فإنَّ العقد يكون لازماً، فلا يصح التقابض بعد اللزوم، وأجابوا على هذا الإعتراض المفترض، أنَّ شرط عقد الصرف، التقابض في المجلس، وقد وجد، واشتراط التقابض قبل لزوم العقد تحكم بغير دليل.

الصرف بتصديق كل من المتبايعين للآخر.

إن تصارف المتصارفان وكان الصرف من جنس واحد وصدق كل منهما صاحبه بقدر ما معه ثقةً به، دون أن يتمَّ الوزن أو العدَّ في المجلس قبل الافتراق، فهل يصح الصرف أم يبطل، اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: للحنفية، ووجه عند المالكية، وللشافعية، والحنابلة، وهو أنَّ الصرف يقع صحيحاً، ثمَّ إن تبين خلاف ذلك بعد الافتراق، فإنَّ الصرف يبطل؛ لأنَّه صرف متحد الجنس متفاضلاً، والفضل عند اتحاد الجنس لا يجوز.

القول الثاني: وجه عند المالكية، وهو أنَّه لا يجوز الصرف بتصديق فيه؛ لأنَّ المتبايعين أو أحدهما قد يزن ما أخذه بعد التفرق فيجده ناقصاً فيرجع به على صاحبه فيؤدي ذلك إلى التأخير في الصرف، وإن اشترط عدم الرجوع عند عقد العقد، فيكون هذا من قبيل أكل أموال النَّاس بالباطل.

الترجيح:

الراجح هو قول الجمهور بأنه إن كانا يعلمان المقدار بوزن أو بعدّ متقدم عن العقد وصدّق كل واحد منهما صاحبه ثقةً به، فإنّ الصرف يقع صحيحاً؛ لأنّ الأصل براءة الذمة، ولكن إن تبين بعد ذلك اختلاف القدر بوزن أو بعدّ، فإنّ الصرف يبطل، وعلى كل واحد منهما أن يعيد ما قبضه، مع العلم بأنّ الصرف بتصديق كل من المتبايعين الآخر عند اختلاف الجنسين لا يضر؛ لأنّ التفاضل في هذه الحالة جائز كما تقدم.

سقوط اعتبار الجودة وقيمة الصياغة.

اتفق الفقهاء على أنّه لا اعتبار بالجودة، ولا بالسكة أو الصياغة عند اتحاد الجنس، وأنّ المعتبر المماثلة دون النظر إلى القيمة، وإن كانت أضعافاً، واستدلوا لذلك بأحاديث عن النبي ﷺ، منها حديث عبادة بن الصامت، وحديث أبي الدرداء مع معاوية رضي الله عنه، وما روي عن مجاهد أنّه قال: (كنت مع عبد الله بن عمر فجاهه صائغ فقال له: يا أبا عبد الرحمن إنّي أصوغ الذهب، ثمّ أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه، فاستفضل من ذلك قدر عمل يدي، فنهاه عبد الله عن ذلك فجعل الصائغ يردد عليه المسألة، وعبد الله ينهاه، حتى انتهى إلى باب المسجد أو إلى دابة يريد أن يركبها، ثمّ قال عبد الله بن عمر: الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم).

وقد نقل ابن المنذر إجماع العلماء على ذلك.

المواعدة في عقد الصرف.

إن اتفق العاقدان على الصرف بسعر معين ولم يتقابضا ولكن تواعدا على أن يتمما العقد لاحقاً، فقد اختلفت أقوال الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:
القول الأول: للإمام مالك ومحمد بن القاسم، وهو إن تمّ الصرف على المواعدة، فإنّه يكره ذلك، ولا يفسخ العقد.

قال ابن المواز: (من اشترى سوارين ذهباً بدرهم، على أن يريهما أهله، فإن أعجباهم رجع إليه فاستوجبهما، وإلا ردّها، فقد خففه مالك، وكرهه أيضاً).

القول الثاني: المشهور من مذهب المالكية، والمنقول عن أصبغ، وهو أنّ المواعدة في الصرف ممنوعة، وإن وقع يفسخ العقد، وقاس أصبغ المواعدة في الصرف على المواعدة في زواج المعتدة أثناء عدتها.

وقال الدردير ناقلاً المذهب: (إن كان تأخير المناجزة بسبب مواعدة، بأن جعلها عقداً لا يأتفان غيره، كإذهب بنا إلى السوق لنقد الدراهم أو وزنها، فإن كانت جيداً أخذت منك كذا وكذا بدينار، فقال له الآخر: نعم، ويجعل ذلك القول نفس العقد فلا يصح ذلك).

القول الثالث: للإمام الشافعي، ولابن نافع من المالكية، ولابن حزم، وهو إن تمّ الصرف مواعدة، فهو جائز.

قال الشافعي: (وإذا تواعد الرجلان الصرف، فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة، ثمّ يقرانها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاء).

وقال ابن حزم: (والتواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة، وفي بيع الفضة بالفضة، وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز تباعياً بعد ذلك، أو لم يتبايعاً؛ لأن التواعد ليس بيعاً، وكذلك المساومة أيضاً جائزة تباعياً أو لم يتبايعاً؛ لأنّه لم يأت نهي عن شيء من ذلك، وكل ما حرم علينا فقد فصل باسمه، قال تعالى: ﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم﴾).

والذي يبدو أنّ الخلاف في هذه المسألة، هو خلاف لفظي؛ فالذين أجازوا المواعدة، أجازوها إن لم يتم العقد، وإنّما تواعدا أن يصطرفا في المستقبل على أساس السعر الحاضر على أن يتم العقد عند التصارف، والذين منعوا المواعدة، إنّما منعوها إن تمّ العقد ولم يتقابض في الحال وتأخر التقابض إلى الوقت الذي تواعدا أن يتم فيه التقابض، وتأخير المناجزة عند المالكية يبطل العقد، وعند الجمهور لا يبطل ما لم يتفرقا.

الترجيح:

الراجح هو إن حصلت المواعدة على أن يتمّ الصرف والتقابض مستقبلاً بسعر الصرف عند إبرام العقد، فهو جائز، وأمّا إن حصلت المواعدة على أن يتمّ العقد

مقدماً ويكون القبض بعد مدة زمنية معينة بسعر الصرف الذي سبق الاتفاق عليه، فهذا لا يجوز بإجماع الفقهاء، حيث لم يقل أحد بجواز الافتراق قبل التقابض. والجدير بالملاحظة ان الصورتين المذكورتين سابقاً لهما تطبيق في حياتنا المعاصرة لدى المصارف.

في الصورة الاولى: يلجأ التجار عادة الى الاتفاق مع المصرف على أن يشتروا منه نقداً أجنبياً بالعملة الوطنية بعد مدة من الزمن بالسعر الآجل عند التعاقد، فإذا حلَّ الأجل الذي اتفقا عليه أبرما العقد في وقته وتقابضا بالسعر الحال يوم العقد؛ وذلك لاستخدامها في عمليات الاستيراد والتصدير؛ حتى يضمنوا تجهيز العملة الاجنبية اللازمة للوفاء بالتزاماتهم المستقبلية، وحكم هذه الصورة الجواز؛ لتوفر الشروط اللازمة في العقد.

وفي الصورة الثانية: أن يتعاقد التاجر مع المصرف على صرف أجنبي بالعملة الوطنية على أساس السعر الحاضر على أن يتمَّ التقابض بعد مدة محددة، فإذا حلَّ الأجل يتمَّ القبض على أساس السعر الذي تمَّ الاتفاق عليه، والهدف من هذه العملية هو انتقاء مخاطر ارتفاع سعر الصرف، وحكم هذه الصورة أنها غير جائزة؛ لعدم توفر شروط الصرف اللازمة لصحته .

الأحكام المتعلقة بصرف ما في الذمة.

يعرف صرف ما في الذمة عند الفقهاء: بأنَّه العقد الذي يتصارف فيه المتصارفان، بحيث يكون بدلاً الصرف أو أحدهما ديناً سبق وجوبه على العقد، وبناءً على هذا فصرف ما في الذمة يأتي على صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون أحد بدلي الصرف ثابتاً في الذمة، ببيع أو دين سابق.

الصورة الثانية: أن يكون كل من بدلي الصرف ثابتاً في الذمة بدين سابق، وفي كل من الصورتين، اختلف الفقهاء في حكم الصرف فيها على قولين:

الصورة الأولى: أن يكون أحد بدلي الصرف ثابتاً في الذمة ببيع أو دين سابق، ومثاله في البيع: أن يشتري الرجل سلعة بدنانير تثبت في ذمته، ثمَّ لا يجد معه ما سمى من الدنانير، فيتنفق مع البائع أن يقضيه بدلاً منها دراهم مسماة يتفقان عليها،

ومثاله في الدين: أن يكون لأحدهما على صاحبه دراهم فيصرفها منه بدنانير حالة، وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على أربعة أقوال:

القول الأول: للحنفية، والوجه الصحيح عند الحنابلة، وهو أنَّ الصرف جائز، سواء حلَّ أجل الدين أو لم يحل، بشرط أن يتم التقابض قبل الافتراق من المجلس، وإن أبى الذي عليه الدين لم يجبر، واستدل أصحاب هذا القول بدليل من السنة، وهو ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: (كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ، وهو في بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه قال رسول الله ﷺ: « لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء ».

ووجه الدلالة من هذا الحديث، أنه لما لم يسأل الرسول ﷺ عما إذا كان البيع حالاً أم أجلاً، دل ذلك على استواء الحالين عنده ﷺ، ولو كان بين الحال والأجل فرق في الشرع، لأوقفه عليه ﷺ؛ لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة. ووجه جواز صرف ما في الذمة وإن كان لم يحل أجله أنَّ الثابت بالذمة بمنزلة المقبوض، فكأنه رضي بتعجيل المؤجل.

واعترض ابن حزم على الاستدلال بحديث ابن عمر رضي الله عنهما بأنه لا حجة فيه من وجوه: أنَّ هذا الحديث من رواية سماك بن حرب، وهو ضعيف يقبل التلقين، ولم يرفعه غيره.

جاء هذا الحديث بصورة مخالفة، عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما، قال: (كنت أبيع الذهب بالفضة، أو الفضة بالذهب، فأتيت رسول الله ﷺ، فأخبرته بذلك فقال: إذا بايعت صاحبك، فلا تفارقه، وبينك وبينه لبس).

أنه لو صح الحديث لكانوا مخالفين له؛ لأنَّ فيه اشتراط أخذها بسعر يومها، وهم يجيزون أخذها بغير سعر يومها، فقد اطرحوا ما يحتجون به.

ويجاب عن الإعتراض الأول: بأنَّ الحديث من رواية سماك، ولم يرفعه غيره، أنَّ المختار في تعارض الرفع والوقف، تقديم الرفع؛ لأنه زيادة والزيادة من الثقة مقبولة؛

ولأنَّ الظاهر من حال ابن عمر وشدة اتباعه للأثر أنَّه لم يكن يقتضي أحد النقدين عن الآخر مستمراً من غير أن يكون عرفه عنه ﷺ.

أمَّا ما رواه ابن حزم من أنَّ الحديث روي بطريقة مخالفة عن ابن عمر رضي الله عنهما، فيمكن أن يجاب عليه: بأنَّ الرواية إذا خالفت الروايات تكون شاذة، ولكن هذه الرواية يمكن تفسيرها بالرواية الأولى؛ وذلك بقولنا: إنَّ الرواية الأولى مفسرة، والرواية الثانية مجملة، فتحمل المجملة على المفسرة، فتصبح الرواية الثانية أنَّ ابن عمر قال: كنت أبيع الذهب الذي في الذمة بالفضة الحديث، فلا تتعارض الروايتان.

كما أنَّ ابن حزم اعترض على الاستدلال بأنَّ الخبر جاء في البيع، فمن أين أجازوا في القرض، ويمكن أن يجاب عليه، بأنَّ النبي ﷺ، عندما أمر ابن عمر أن لا يفارقه وبينهما شيء، أي دين ممَّا حصل بينهما من الصرف؛ لأنَّ الذي اشترى البعير من ابن عمر، يثبت ثمنه ديناً في الذمة، فلما قضى ما ثبت في ذمته بغير الجنس الذي اتفقا عليه، صار ذلك صرفاً، فلا يصح أن يفترقا قبل التقابض؛ لحصول النسيئة في عقد الصرف إذا لم يتقابضا، والقرض كذلك يثبت ديناً في الذمة، فيأخذ حكم البيع.

القول الثاني: للمالكية في المشهور عندهم والشافعية ووجه عند الحنابلة، وهو إن كان الدين حالاً فيصح إن تمَّ التقابض في المجلس قبل الافتراق، أمَّا إن كان الدين لم يحل فلا يصح، ووجه هذا القول، أنَّ المقصد أن تبرأ الذمة، فإذا كان الدين حالاً صار كأنَّه حاضر على الحقيقة، فإذا تمَّ التقابض حصل التناجز صورة ومعنى، أمَّا إن كان الدين لم يحل بعد، فإنَّ الذمة تكون عامرة فيكون المطالب هنا كالذي يسلف على ذمته فإذا حل الأجل قبض ما أسلفه عن ذمته، أو يقدر أنَّه نقد ما في يده عند العقد، ليأخذ من ذمته عند حلول الأجل، فيصير صرفاً فيه تأخير، وكذلك المؤجل لا يملك المطالبة به، فلم تجز المعاوضة عليه، واعترض على استدلالهم هذا بأنَّ الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض؛ لأنَّ الذي عليه الدين رضي بتعجيل المؤجل، وكونه رضي بتعجيله بغير عوض أشبه ما لو قضاه من جنس دينه.

القول الثالث: لزفر من الحنفية، وهو إن حصل صرف ما في الذمة عن طريق البيع المطلق، بأن يتصارفاً مائة دينار بألف درهم، ثمَّ يقول صاحب الدين للذي عليه الحق، أجعل هذه مقابل مال عليك في الذمة، أمَّا إن حصل التصارف على ما في

الذمة مباشرة، فإنه يجوز، كأن يقول له بعتك ديناراً بما لك عليّ في ذمتي من الدراهم، فينشأن العقد ابتداءً على ما في الذمة، فإنه يجوز.

ووجه قول زفر أنه بالعقد المطلق يصير قبض البدلين في المجلس مستحقاً، وفي المقاصة يفوت القبض المستحق في العقد فلا يجوز بتراضييهما، قياساً على عدم جواز الإبراء من بدل الصرف والاستبدال به؛ وذلك لأنه في المقاصة لا يسبق وجوب الدين وإنما يكون بعد الوجوب وبديل الصرف والاستبدال به؛ وذلك لأنه في المقاصة يكون آخر الدينين قضاءً عن أولهما، ولا يكون أولهما قضاءً عن آخرهما؛ لأنّ القضاء لا يسبق وجوب الدين، وإنما يكون بعد الوجوب، وبديل الصرف الحال يجب قبضه ولا يجوز قضاء دين آخر به، يدل على ذلك رأس مال السلم لو جعلاه قصاصاً بدين سابق الوجوب، لم يجز، فكذلك بدل الصرف؛ لأنّ كل واحد منهما دين مستحق قبضه، واعترض الحنفية على قول زفر، بأنّهما لمّا اتفقا فقد حوّلا عقد الصرف إلى ذلك الدين، وهو جائز؛ لأنّهما لو عقدا العقد على ذلك الدين ابتداءً لجاز؛ ولأنّهما عندما حوّلا عقد الصرف إلى الدين، قصداً تصحيح المقاصة، ولا طريق لتصحيحها سوى هذه، وما لا يتوصل إلى المقصود إلا به يكون مقصود الكل واحداً، فجوز العقد استحساناً؛ لهذا شرط تراضي المتصارفين على المقاصة، واعترضوا على استدلاله، بعقد السلم، بأنّه إن أضيف عقد السلم إلى رأس مالٍ، هو دين على المسلم إليه، لم يجز ذلك إذا افترقا قبل قبض رأس المال؛ لأنّ ما يقابل رأس المال في عقد السلم دين، وبالمقاصة لا يتعين رأس المال، فينصرفان عن دين بدين، وهو لا يجوز، أمّا في عقد الصرف فالذي يقابل الدين مقبوض في المجلس، والافتراق عن عين بدين جائز.

القول الرابع: لابن حزم الظاهري، وهو أنّه لا يصح صرف ما في الذمة سواء كان حالاً أو غير حال، واستدل لقوله هذا بالسنة والآثار المروية عن بعض الصحابة في عدم الجواز.

أمّا بالسنة:

فما استدل به منها قوله ﷺ " فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد " .

ووجه الدلالة أنّ صرف ما في الذمة ليس يداً بيد، بل إنّ أحدهما غائب، ولعله لم يخرج من معدنه بعد.

ويمكن أن يعترض عليه بأنّ التقابض قد حصل مسبقاً؛ لكون الذي عليه الدين قد قبض الذي في ذمته بقبض سابق للعقد، وقبض البذل قد حصل في المجلس. ومنها ما روى عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، قال: أبصرت عيناى وسمعت أذناى رسول الله صلى الله عليه وآله، يقول: " لا تتبعوا الذهب بالذهب، ولا تتبعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضه على بعض، ولا تتبعوا غائباً منه بناجز إلا يداً بيد". ووجه الدلالة أنّه نهى صلى الله عليه وآله عن بيع الغائب بالناجز، وأنّ مافي الذمة غائب عن المجلس فلا يصح بيعه.

واعترض على استدلاله بحديث أبي سعيد، بأنّ هذا الحديث يمكن الجمع بينه وبين حديث ابن عمر الدال على جواز صرف ما في الذمة فلا يتعارضان، لأنّ حديث ابن عمر مفسر، وحديث أبي سعيد مجمل، فيحمل المجمل على المفسر، فيصير معنى حديث أبي سعيد لا تتبعوا منها غائباً ليس في الذمة بناجز، فإذا حملا على هذا لم يتعارضوا.

أمّا الآثار فمنها:

١. ماروي عن ابن عباس أنّه كره اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب.
٢. ماروي عن ابن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود حلف أنّه وجد في كتاب أبيه بخطه، قال عبد الله بن مسعود: معاذ الله أن ناخذ دراهم مكان دنانير، أو دنانير مكان دراهم.

ويمكن أن يعترض عليه، بأنّه لعلمهم لم يبلغهم إجازة النبي صلى الله عليه وآله، لذلك فاجتهدوا في المسألة لعدم وقوفهم على نص فيها.

الترجيح:

الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الاول، القائلين بأنّ الصرف بهذ الصورة جائز، وإن لم يحل أجل الدين الثابت بالذمة إن تم التقابض في المجلس؛ وذلك لقوة أدلتهم، ولأنّ الثابت في الذمة بمنزلة المقبوض، فان رضي الذي عليه الدين تعجيل

ما في ذمته أصبح كالحال، وهذا يشبه ما لو قضى الدين الذي عليه من جنس ما ثبت بذمته اذا عجل دفعه قبل الأجل.

الصورة الثانية: أن يكون كل من بدلي الصرف ثابتاً في الذمة بدين سابق، مثاله أن يكون لأحدهما على صاحبه دراهم، وللآخر عليه دنانير، فيسقطان الدراهم في الدنانير، فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أربعة أقوال:

القول الاول: للحنفية، وهو أن عقد الصرف جائز، سواء حل الأجل أم لم يحل. ووجه هذا القول أنه يصح؛ لفوات خطر الوقوع في الربا؛ لكون كل واحد من بدلي الصرف ثابتاً في الذمة قبل البيع ويسقط بالبيع.

القول الثاني: للمالكية، وهو إن كان البدلان قد حلا معا فيجوز، وإن لم يحلا أو حل أحدهما دون الآخر لم يجز.

ووجه القول هو نفس قولهم في الصورة السابقة، بأن من عجل المؤجل عد مسلفاً، فاذا جاء الأجل اقتضى من نفسه لنفسه، فالقبض إنما وقع عند الاجل، وعقد الصرف قد تقدم فيحصل التأخير في الصرف.

القول الثالث: للشافعية، والظاهرية، وهو أن هذه الصورة لا تجوز، سواء حل الأجل أم لم يحل، و استدلووا بأدلة من السنة، ومن المعقول.

أولاً أدلتهم من السنة: قوله ﷺ " ولا تتبعوا منها غائبا بناجز".

ووجه الدلالة: أن المراد بالغائب أعم من المؤجل، كالغائب عن المجلس مؤجلاً كان أو حالاً، والناجز الحاضر، فإذا لم يجز غائب بناجز، فأحرى أن لا يجوز غائب بغائب.

ويمكن أن يعترض عليه بأن المراد من بالغائب هنا المؤجل، وليس الغائب عن المجلس مطلقاً، كما أنه يمكن الجمع بين هذا الحديث وحديث ابن عمر كما بيناه سابقاً بأن لا تتبعوا منها غائبا ليس في الذمة بناجز.

كما استدلووا من السنة بما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: " نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالى بالكالى " قال نافع: وهو بيع الدين بالدين.

واعترض على هذا بأن هذه الصورة، وإن كانت بيع دين بدين، إلا أنه ليس فيه بيع نسيئة بنسيئة، أو دين مؤجل بدين مؤجل؛ لأنهما تطارحا الأجل، قال ابن تيمية

رحمه الله تعالى " إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ، وَهُوَ الْمُؤَخَّرُ بِالْمُؤَخَّرِ، وَلَمْ يَنْهَ عَنْ بَيْعِ دَيْنٍ ثَابِتٍ فِي الذِّمَّةِ يَسْقُطُ إِذَا بَاعَ بَدِينٍ ثَابِتٍ بِالذِّمَّةِ يَسْقُطُ، فَإِنَّ هَذَا الثَّانِي يَقْتَضِي تَفْرِيجَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الذَّمَّتَيْنِ، وَلِهَذَا كَانَ جَائِزاً فِي أَظْهَرِ قَوْلِي الْعُلَمَاءِ.

الترجيح:

الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية وشيخ الاسلام ابن تيمية، من أن هذه الصورة جائزة سواءً حلَّ الأجل أم لم يحل؛ لأنَّهما عند اتفاقهما قد تطارحا الأجل، وبيع ما هو ثابت بالذمة ليسقط بما هو في الذمة ليس في تحريمه نص ولا إجماع ولا قياس، إذ أن كلاً منهما اشترى ما في ذمته، وهو مقبوض له بما في ذمة الآخر.

وقال ابن قدامة: وقبض كل شيء بحسبه...لأنه خلى بينه وبين المبيع من غير حائل فكان قبضاً له، ولأنَّ القبض مطلق في الشرع فيجب الرجوع فيه إلى العرف.

التخريج الفقهي لقبض الشيك

يعتبر قبض الشيك من صور القبض المعاصرة، التي لم يرد لها تفصيل في كتب الفقه القديمة بوصفها الحالي، وإن كانت تدخل ضمن مفهوم القبض الحكمي، وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم قبض الشيك، وهل هو قبض لمحتواه أم لا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إنَّ قبض الشيك قبض لمحتواه، وهو قول أكثر الفقهاء، وممن ذهب لهذا القول ستر بن ثواب الجعيد، وسامي حمود، وعلي السالوس، ومحمد البوطيبي، وأبرز أدلتهم الآتي:

١. إنَّ الشيك قد حفظ بتشريعات وقوانين تنظم العمل به وتداوله، وتقييمه مقام النقود، وتجعل التلاعب به وإصداره بغير رصيد جريمة يحاسب عليها القانون.

٢. قيام العرف التجاري على أنَّ الشيك يمثل حقاً نقدياً، يجعل حامله يتمتع بكامل الحرية في التصرف فيه على الوجه الذي يريده ببيعاً، أو شراءً، أو غير ذلك.

٣. من المقرر فقهاً أنَّ القبض مرجعه إلى العرف ممَّا يجعل من قبض الشيك قبضاً لمحتواه بموجب العرف صحيحاً.

٤. ما روي عن عبدالله بن زبير رضي الله عنه " إن كان " ياخذ من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن زبير بالعراق فيأخذونها منه، فسأل عن ذلك ابن عباس فلم ير به بأساً.

القول الثاني: إن قبض الشيك ليس قبضاً لمحتواه، وممن قال به ابن عثيمين، وحسن ايوب، و ابرز ادلتهم الاتي:

١- إن التشريعات والقوانين التي نظمت العمل بالشيك ليست كافية في جعل قبضه قبضاً لمحتواه؛ لما يطرأ عليه من ظروف كفقده و ضياعه، فيضيع الحق، أو ينعدم الرصيد لدى المسحوب عليه، أو يجمد، أو يقوم الساحب بوقف الشيك، أو يحجر عليه، أو يفلس، وما إلى ذلك مما يفقد الشيك قيمته، أو يمنع سحبه.

٢- إن الشيك لا ينهي الالتزام بين المتعاملين به، فهو ليس كالنقد في إنهاء هذا الالتزام فقد يضيع، فيعود حامله إلى الساحب مرة اخرى، بينما النقد ينهي الالتزام بينهما حقيقة، فان ضاعت النقود ضاعت على ضمان حاملها، من أجل ذلك يمكن القول أن قبض الشيك قبض لمحتواه.

٣. جريان التقادم على الشيك اذا لم يقدم إلى المسحوب عليه ضمن الفترة التي حددها القانون، مما يسبب ضياع حق المستفيد، بينما لا ضياع لحقه في حال كان الوفاء بالنقود الورقية، مما يؤكد أن قبض الشيك ليس قبضاً لمحتواه.

القول الثالث: إن قبض الشيك المصدق هو قبض لمحتواه، حيث فرق أصحاب هذا القول بين الشيكات بحسب نوعها، فبينما اعتبروا إن قبض الشيك المصدق قبض لمحتواه، قرروا أن قبض الشيك غير المصدق ليس قبضاً لمحتواه، وممن قال به عبد الله بن سليمان المنيع، و سعد بن تركي الخثلان، وحسام الدين عفانة، وصادم عبد القادر عبد الله، كما أنه قرار مجمع الفقه الاسلامي المنبثق عن رابطة العالم الاسلامي، وهو قرار مجمع الفقه الاسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، وهو قرار هيئة الرقابة الشرعية لبنك البلاد في السعودية.

واستدلوا على رايهم بنفس أدلة الفريق الأول، غير أنهم جعلوها منطبقة على الشيك المصدق فقط؛ لأنه مضمون الدفع بضمان المسحوب عليه له لما يقوم به من حجز

قيمة الشيك من رصيد الساحب، فلا يبقى مع ذلك احتمال؛ لعدم سحب الشيك يوم تقديمه، لأي سبب من الاسباب.

بيان الراجح في تخريج هذه الحالات على النحو الاتي:

١. إنَّ قبض الشيك المصدق قبض لمحتواه، وعليه فإنَّ التقابض به في العقود التي يشترط فيها تقابض البدلين في مجلس العقد كالصرف، صحيح كأنَّه تمَّ بالنقد، وكذلك العقود التي يشترط لصحتها قبض رأس المال في مجلس العقد قبل التفرق، لو دفع بشيك مصدق كالسلم.

٢- إنَّ قبض الشيك غير المصدق الحال المكتوب بتاريخ اليوم، والمبين القيمة بالتحديد، يعتبر قبضا لمحتواه، بشرط أن يرافقه من القرائن ما يدل على وجود رصيد له لدى المسحوب عليه، ولا ضير بتأخر صرفه؛ بسبب فوارق أيام العمل بين البنوك مع وجود تلك القرائن، حيث يصبح بهذه القرائن في قوة الشيك المصدق، ويصح أن يتمَّ به ما يتم بالشيك المصدق من المعاملات.

٣. إنَّ قبض الشيك غير المصدق، المؤجل، لا يعتبر قبضا لمحتواه، لا يجوز أن يتم التقابض به في العقود التي يشترط فيها التقابض للبلدين أو أحدهما في مجلس العقد.