إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

نظرات في كتاب
معاملات البنوك وأحكامها الشرعية
لفضيلة الأستاذ الدكتور محمد سيد طنطاوي

الدكتور
عبدالعال أحمد عطوه

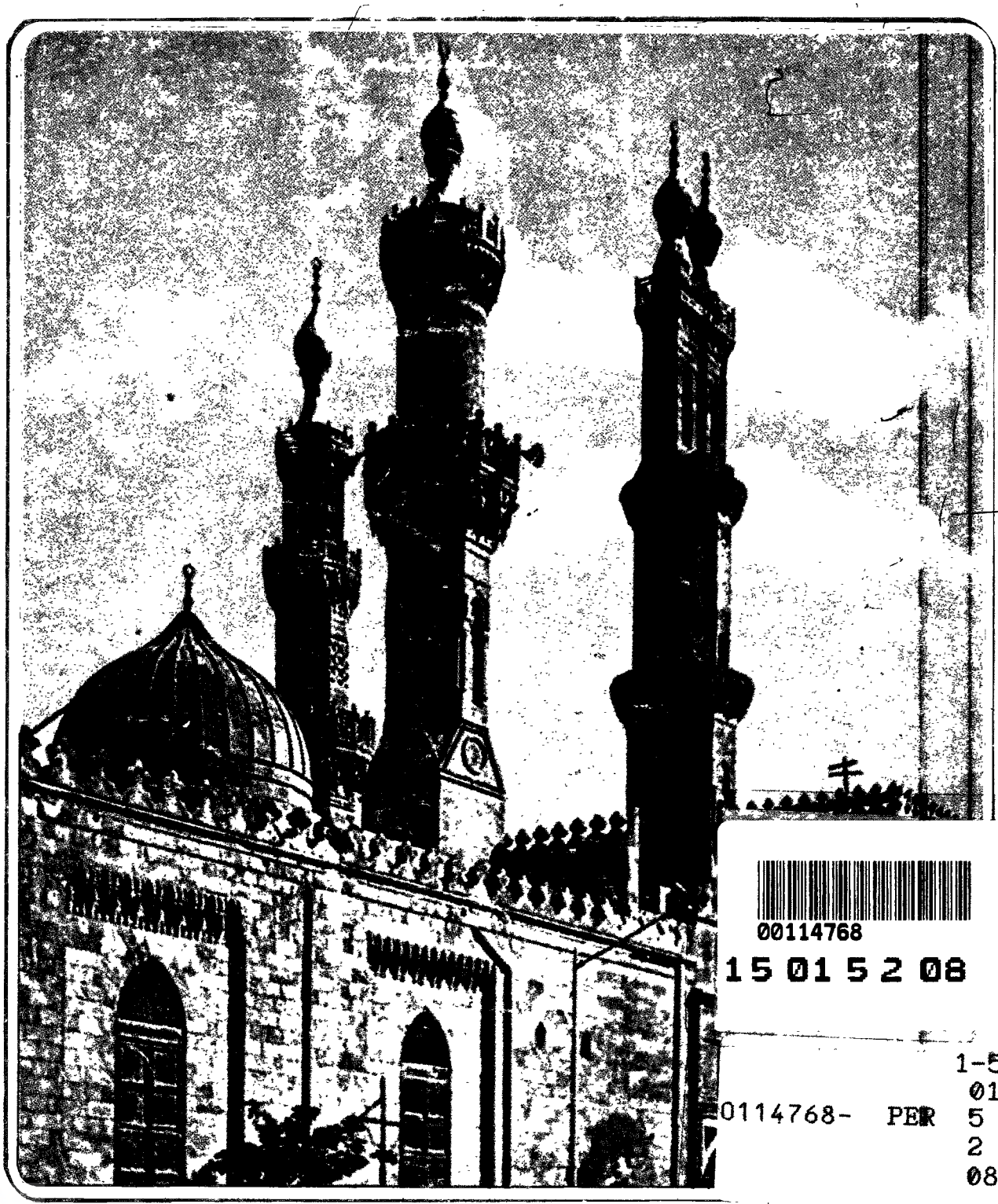
شبكة الألوكة
www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الأزهر

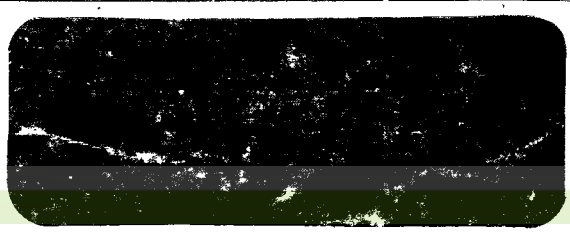
يوليو ١٩٩١م
المحرم ١٤١٢هـ

الجزء الأول
السنة الرابعة والستون



00114768
15 01 5 2 08

0114768- PER 1-5 01 5 2 08



www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أعجبنى فى مطلع هذا الكتاب قول مؤلفه : « إن الذين يفتون فى شأن المعاملات التى تجريها البنوك والمصارف عن جهل ، أو عن هوى ، أو عن سوء نية ، يرتكبون فى حق دينهم وفى حق أمتهم أفحش الأخطاء » .

وأرى أن هذه الكلمة حق وصدق ، لاشتراك الأصناف الثلاثة فى البعد عن الشريعة ، أما المفتون عن هوى أو عن سوء نية - وإن كان بينهما تداخل ، إذ الهوى لا يخلو من سوء نية ، وسوء النية لا يخلو من الهوى - فلا حيلة لنا فيهم ، إذ الهوى يعمى ويصم ، وسوء النية قلما يرد صاحبه إلى الصواب ، وهؤلاء وأولئك حسابهم على الله ، ولكن نسأل الله تعالى لهم البعد عن الهوى والغرض وأن يجعلنا وإياهم على حسن النية وسلامة الطوية ، والرجوع إلى الله تعالى .

وبعد : فإن طائفة ترى أن « إيداع الأموال فى البنوك وصناديق التوفير وأخذ الأرباح المحددة

بقلم فضيلة الأستاذ الدكتور عبد العال عطوة

عليها أمر مشروع ومباح ، على أساس أن ذلك نوع من أنواع المضاربة التى أقرتها الشريعة الإسلامية .

وقد دافع مؤلف الكتاب عن هذا الرأى ، وأيده بشُبَهٍ سنذكرها فيما بعد . وقبل إيراد هذه الشبه والرد عليها ، نقول: إن المؤلف حاول أن يجد لهذا القول سنداً من أقوال فقهاء الصحابة أو التابعين، أو من فقهاء المذاهب المعتبرة الذين دونت مذاهبهم ، أو التى لم تدون ولكنها منثورة فى بطون كتب الفقه العام أو الخاص ، ولكنه لم يجد ، فلجأ إلى الاستشهاد بأحد فقهاء العصر الذى أفتى بحل فوائد دفاتر توفير البريد ، بناء على أن إيداع الأموال فى صناديق توفير البريد نوع من أنواع المضاربة ، وأن القول بأن تحديد مقدار معين من الأرباح لأحد المتعاقدين يفسد عقد المضاربة ، قول لا دليل عليه من الكتاب

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

والسنة ، وقد نشرت هذه الفتوى بمجلة لواء الإسلام[1] .

وقد رد على هذه الفتوى فضيلة أستاذنا وشيخنا الشيخ عبد الرحمن تاج شيخ الأزهر الأسبق ، وفضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ـ عليهما رحمة الله تعالى ـ ونشر هذا الرد بمجلة لواء الإسلام أيضاً فى الأعداد التالية للعدد المذكور بعد فترة قليلة من نشر الفتوى ، وقد بلغنى أن هذا الرد نشر أخيراً بمجلة الأزهر الغراء[2] .

وقبل أن أدخل فى صميم الموضوع بذكر الشبه التى ساقها المؤلف لتأييد هذه الفتوى والرد عليها ، أذكر واقعة تختص ببيان هذا الموضوع وإلقاء الضوء عليه ، كان زمنها عقب هذه الفتوى ، حدثنى بها زميل لى من العلماء العاملين بالقسم الفنى بدار الإفتاء المصرية فى ذاك الوقت واسمه الشيخ بدر ـ رحمه الله تعالى حياً وميتاً ـ وهى أنه عقب هذه الفتوى مباشرة كتبت دار الإفتاء إلى إدارة صندوق توفير البريد تسألها فيه عن حقيقة وطبيعة الأموال المودعة فى الصندوق ونشاطها الاستثمارى ، فأفادت الإدارةُ المذكورة دارَ الإفتاء بأنها تقوم بإقراض هذه الأموال بفائدة تعطى المودعين بعضها وتأخذ هى البعض الآخر ، أى أنه لا يوجد لدى إدارة صندوق التوفير أى نشاط صناعى أو تجارى أو زراعى أو غيرها من أنواع الاستثمار المشروع ، وبالتالى لا يوجد أى عقد استثمارى بين المودعين ـ مضاربة أو غيرها ـ ولا بين إدارة الصندوق وغيرها من جهات الاستثمار ، وإنما الأرباح عبارة عن فوائد ربوية ناشئة عن عمليات الاقتراض ، وبهذا تنهار الفتوى وما بنيت عليه وقت نشر الكاتب لها بمجلة لواء الإسلام .

ونعود بعد ذلك إلى ذكر الشُّبه التى أيَّد بها المؤلف جواز التحديد ومشروعيته فنقول :

الشبهة الأولى : أنه لا يوجد دليل شرعى يمنع من أن يقوم أحد المتعاقدين فى المضاربة بتحديد الربح مقدماً مادام هذا التحديد قد تم بتراضيهما ، وبناء على ذلك فإنه لا مانع من أن يقوم البنك المستثمر للمال بتحديد ربح معين فى عقد المضاربة الذى يكون بينه وبين صاحب المال الذى يضعه فى البنك بقصد الاستثمار فيما أحله الله .

والرد على هذه الشبهة : أن الدليل الشرعى المانع من التحديد قائم وهو الإجماع والقياس اللذان اعترف المؤلف فى صدر كتابه بأنهما من أدلة التشريع التى لا خلاف فيها .

أما الإجماع فقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة وغيرها على أن تحديد مقدار معين لأحد المتعاقدين فى عقد المضاربة يفسدها ، أى أنه أمر غير مشروع فى عقد المضاربة ، ونسوق أقوال المذاهب فى ذلك :

١ ـ قال الكاسانى الحنفى : « ومن شروط المضاربة : أن يكون المشروط لكل واحد منهما من المضارب ورب المال من الربح جزءًا شائعا ـ نصفا أو ثلثا أو ربعا ـ فإن شرطا عدداً مقدراً ، بأن شرطا أن يكون لأحدهما مائة درهم من الربح

---

(١) العدد رقم ١١ من السنة الرابعة لسنة ١٩٥١ .

(٢) نشرت مجلة الأزهر ردود كبار العلماء ، منهم فضيلة الإمام الأكبر الأسبق الأستاذ الدكتور عبد الرحمن تاج ، والشيخ أبو زهرة ، والشيخ الطيب النجار وغيرهم ، ثم جمعت ذلك فى كتاب « الربا والقضايا المعاصرة » الذى صدر هدية مع عدد شعبان ١٤١٠ هـ .

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

معاملات البنوك وأحكامها الشرعية

أو أقل أو أكثر ، والباقى للآخر ، لا يجوز والمضاربة فاسدة » .

[بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ٨٥ ، ٨٦]

٢ ـ وجاء فى (تكملة المجموع) شرح (المهذب) فى فقه الشافعية مايلى :ـ (فصل) ولا يجوز أن يختص أحدهما بدرهم معلوم ثم الباقى بينهما ، لأنه ربما لا يحصل ذلك الدرهم فيبطل حقه ، وربما لا يحصل غير ذلك الدرهم فيبطل حق الآخر » .

[تكملة المجموع شرح المهذب جـ ١٣ ص ٤١٧ ، ٤١٨]

٣ ـ ومثل ذلك جاء فى الفقه المالكى [حاشية الدسوقى على الشرح الكبير جـ ٣ ص ٥١٧] .

٤ ـ وجاء فى كتاب (المغنى) لابن قدامة فى الفقه الحنبلى مايلى : « مسألة » قال : « ولا يجوز أن يُجعل فى المضاربة لأحد من الشركاء فضل دراهم » ...

قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض ـ المضاربة ـ إذا شرط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة ، وممن حفظنا ذلك عنه : مالك والأوزاعى والشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى » .

فهذه نصوص أصحاب المذاهب وفى بعضها التصريح بالإجماع على أنه لا يجوز تحديد الربح مقدما فى عقد المضاربة ، ولا نعلم مخالفا لهذا القول إلا شخصا طلع علينا بمقال فى مجلة لواء الإسلام بخبر هذا التحديد وذلك فى سنة ١٩٥١م وتلقفه مؤلف الكتاب حين استعصى عليه أن يجد من يجيز ذلك من فقهاء القرون الماضية ، ومعروف أن مخالفة الإجماع باطلة لا قيمة لها ولا يعول عليها ، هذا إن صدرت من مجتهد مشهود له بالاجتهاد ، فما بالك إذا كانت المخالفة من غيره .

وأما القياس : فهو قياس المضاربة التى حُدد فيها جزء معين مقدما لأحد المتعاقدين ، على عقد المزارعة التى تتم بين رب الأرض والزارع إذا دفع له الأرض ـ سواء كان معها البذر أو لا ـ على أن يزرعها ويكون لرب الأرض جزء معين من الخارج ، والباقى من الخارج بينهما مناصفة أو مرابعة أو مثالثة ، فهذه قد نهى عنها الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ فى رواية عن رافع بن خديج ـ رواها أحمد والبخارى والنسائي ـ قال : حدثنى عمّاي أنهما كانا يكريان الأرض على عهد رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ بما ينبت على الأربعاء وبشىء يستثنيه صاحب الأرض لنفسه ، قال فنهى النبى ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن ذلك وفى هذا المعنى أحاديث أخرى رواها الشوكانى [نيل الأوطار جـ ٥ ص ٢٣٣]

فهذا نص نبوي على فساد المزارعة التى يستثنى فيها صاحب الأرض لنفسه شيئا من الخارج المستثمر ، لنهى النبى ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن ذلك والنهي يقتضى الفساد كما تقرر فى (علم الأصول) ، فيقاس على صورة المزارعة هذه المنهى عنها المضاربة التى حُدد فيها شىء من الربح مقدما ؛ لأن رب المال فى المضاربة يقابل ويماثل رب الأرض والبذر ، والعلة الجامعة بين المضاربة والمزارعة هي تحديد جزء من الخارج المستثمر مقدما لأحد المتعاقدين فى كل منهما ،

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فكما تفسد المزارعة بذلك فكذلك تفسد المضاربة به .

فهذان دليلان من أدلة التشريع الإسلامى المجمع عليها - والتى اعترف بها المؤلف فى مطلع كتابه - يفيدان عدم جواز تحديد مقدار معين من الربح لأحد المتعاقدين فى عقد المضاربة ، وأنه لو تم ذلك بين المتعاقدين - ولو برضاهما - فسد العقد ، وبذلك لا يقال : لا يوجد نص فى موضوع المسألة ، ويبنون على ذلك جواز التحديد ، ولعل المؤلف يقصد بالنص ما ورد فى الكتاب أو السنة ، فإن صح هذا فإنه لا يفيده بشىء ، لأن الإجماع والقياس من أدلة التشريع المجمع عليها ، وقد بينا آنفا أنهما لا يجيزان التحديد ، وأنه يفسد المضاربة لو وقع .

الشبهة الثانية : إن مسألة تحديد الربح مقدماً أو عدم تحديده من المعاملات الاقتصادية التى تتوقف على تراضى الطرفين فى حدود شريعة الله تعالى .

والرد على هذه الشبهة : أن التحديد ليس من شريعة الله ، وليس داخلاً فى حدودها ، وقد أقمنا الدليل على ذلك من الإجماع والقياس ، وليس التراضى وحده كافياً لإثبات شرعية المعاملة ؛ بل لابد أن يكون هذا التراضى مقارنا لبقية الشروط التى وضعها الشارع لتحقيق شرعية المعاملة ، وإلاَّ فكثير من التصرفات التى حرمها الله تعالى تقوم على التراضى كالزنا ونحوه ، ومن الشروط التى وضعها الشرع بجانب التراضى فى عقد المضاربة الشركة النسبية فى الربح وعدم تحديد مقدار معين لأحد المتعاقدين ، كما بيناه آنفا .

الشبهة الثالثة : أن شريعة الإسلام تقوم على رعاية مصالح الناس فى كل زمان ومكان ، فيجب أن تراعى ولو خالفت مراعاتها بعض النصوص ، كما فعل ذلك بعض الفقهاء الذين أجازوا لولى الأمر تسعير السلع والأقوات لما فى التسعير من المصلحة التى تعود على أفراد الأمة ، مع أن هذا التسعير مخالف لما أثر عن الرسول - صلى الله عليه وسلم - من عدم التسعير ، عند ما سأله بعض الصحابة أن يسعر لهم .

ثم قال المؤلف : وقياسا على ذلك فإن لولى الأمر إذا رأى أن مصلحة الناس تقتضى أن تحدد البنوك الأرباح مقدماً لمن يتعاملون معها ، فله أن يكلفها بذلك ، رعاية لمصالح الناس ، وحفظاً لأموالهم وحقوقهم ، ومنعا للنزاع والخصام بين البنوك والمتعاملين معها ، وهى مقاصد شرعية معتبرة . أهـ .

أى أن المؤلف يريد أن يقول : مادام قد ساغ لبعض الفقهاء مخالفة النص للمصلحة ، فلا مانع من التحديد الذى يخالف مادل عليه الإجماع والقياس من عدم التحديد رعاية للمصلحة أيضاً ، قياسا على ما رآه هذا البعض من الفقهاء فى قضية التسعير ، وهذا اعتراف ضمنى من المؤلف بعدم جواز التحديد شرعاً ، إن لم يكن اعترافا صريحاً .

والرد على هذه الشبهة : أن التحديد ليس مصلحة معتبرة لمخالفته الإجماع والقياس ، وجانب المفسدة فيه أرجح من جانب المصلحة لما يؤدى إليه من الظلم والغبن على الوجه الذى بيناه فيما سبق .

ثم إن غلاء السعر على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الذى دفع بعض الصحابة إلى طلب التسعير من رسول الله - صلى الله عليه

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

نظرات فى كتاب

معاملات البنوك وأحكامها الشرعية

وسلم - لم يكن منشؤه تحكم التجار فى الأسعار، واستغلالهم حاجة الناس، واستبدادهم برفع الأسعار دون سبب إلا الجشع فى الأرباح وامتلاء جيوبهم وخزائنهم بالأموال، وإنما الغلاء الذى أشار إليه الحديث كان بسبب الظروف الاقتصادية وقلة العرض وكثرة الطلب، فلم تكن المصلحة حينئذ فى التسعير، وإنما كانت فى عدم التسعير، ولذلك لم يسعر لهم النبى - صلى الله عليه وسلم - وبعض الفقهاء الذين أجازوا التسعير قيدوا ذلك بتغالى التجار فى الأسعار وتجاوزهم القيمة الحقيقية للسلع والأقوات، وإذا فلم يكن منهم مخالفة حقيقية لامتناع الرسول - صلى الله عليه وسلم - ومن ثم فلا يصح بناء التحديد على هذه القصة أو القياس عليها.

ويجب أن نعيد إلى الأذهان أمرا مهما وهو أن القول بالتحديد مبنى على أن الأموال المودعة فى البنوك أو المستثمرة عن طريقها مضاربة، والواقع أنها ليست مضاربة؛ لأن معظم البنوك لا تستثمر هذه الأموال فى مشاريع صناعية أو زراعية أو تجارية، وإنما تستثمرها عن طريق إقراضها بفوائد تأخذ بعضها وتعطى المودع بعضا آخر، وعلى ذلك فالأساس المبنى عليه التحديد أساس غير سليم أيضا من الوجهة الشرعية.

«يتبع»

المفهوم العميق للهجرة - بقية

واطمأنوا فيه، وحرصوا على أن تكون المدينة هى مثواهم الأخير، وكرهوا أن يموت الواحد منهم فى وطنه الأول الذى هاجر منه، وقد كان ذلك استجابة لدعوة النبى - صلى الله عليه وسلم - الذى دعا أن يحبب الله المدينة إلى أصحابه حتى تكون أحب إليهم من غيرها.

وقال - فيما يرويه ابن منظور فى لسان العرب - حين قدم مكة: «اللهم لا تجعل منايانا بها».

ولقد حج سعد بن خولة مع النبى - صلى الله عليه وسلم - حجة الوداع، ومرض فى مكة وعاده النبى - صلى الله عليه وسلم - فى مرضه، ورثى له أن مات بمكة، وقال: «اللهم أمض لأصحابى هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم» - الاستيعاب ٢/٥٨٦ -

إن فى الهجرة معانى روحية سامية تنبه لها العارفون وأدركها الذائقون.. عرفوا منها معنى الأخوة الصادقة والإيثار الحميد الذى مجد الله فيه الأنصار الذين آثروا إخوانهم عليهم وقال فى ذلك: ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِن قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ..﴾ - الحشر ٩ -

وعرفوا منها معنى السياحة التى تعلم الإنسان معنى الصبر ومغالبة النفس وقهرها، وحملها على تحمل المشاق والصعاب، وذلك لون من ألوان الجهاد النفسى العظيم. وعرفوا منها معنى التضحية والجهاد والفداء..

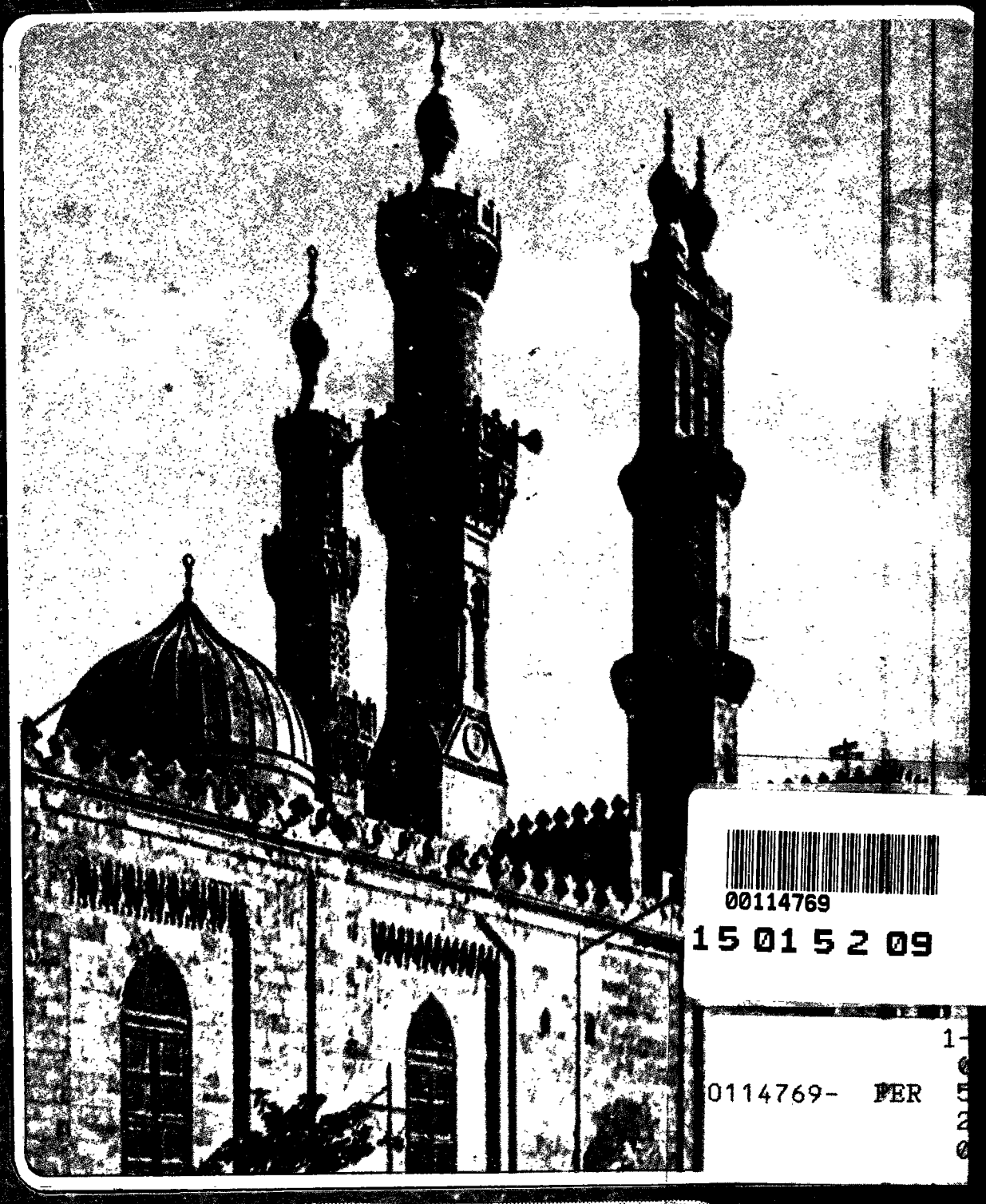
وذاقوا بها لذة الإيمان الحق الذى أثنى الله على أصحابه بقوله: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَوا وَّنَصَرُوا أُولَٰئِكَ هُمُ الْمُؤْمِنُونَ حَقًّا لَّهُم مَّغْفِرَةٌ وَرِزْقٌ كَرِيمٌ﴾ - الأنفال ٧٤ -

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الأزهر

صفر ١٤١٢ هـ
اغسطس ١٩٩١ م

الجزء الثانى
السنة الرابعة والستون



00114769
15 01 52 09

0114769- PER

مع العدد هدية مجانية
واجبات الأمة نحو كاشف الغمة
صلى الله عليه وسلم

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

معاملات البنوك وأحكامها الشرعية

لفضيلة الأستاذ الدكتور محمد سيد طنطاوى

أ.د. عبد العال عطوة

٢

الشبهة الرابعة :

إن البنك لا يحدد الربح مقدماً إلا بعد دراسة مستفيضة ودقيقة لأحوال الأسواق العالمية والمحلية ، والأوضاع الاقتصادية فى المجتمع ، وظروف كل معاملة ومتوسط أرباحها ، وفوق كل ذلك فإن هذا التحديد يتم بتعليمات وتوجيهات البنك المركزى ، الذى يعد بمنزلة الحكم بين البنوك والمتعاملين معها .

الرد على هذه الشبهة :

يتضح من هذا التعليل أن المقصود منه هو أن احتمال الخسارة الذى قد ينشأ من التحديد ويتأثر به الطرف الآخر ، منعدم أو ضئيل ، فينعدم الضرر بالنسبة للمتعاقدين ، وهذا قول يكذبه الواقع إذ احتمال الخسارة قائم على الرغم من هذه الدراسات المذكورة ، وقد أيد الواقع ذلك ، بما نشرته الصحف ووكالات الأنباء من إفلاس بعض البنوك فى لبنان وأمريكا وغيرهما ، بل قد حدث ذلك فى مصر ، حيث تعرض بعض البنوك للخسائر ، وكاد أن يعلن إفلاسه ، لولا تدخل الحكومة فى ذلك الوقت لإنقاذه .

الشبهة الخامسة :

إن تحديد الربح مقدماً فيه منفعة ومصلحة لرب المال ، لأنه يعرفه حقه معرفة خالية من الجهالة ، وفيه منفعة للعامل ، لأنه يحمله على الجد والاجتهاد فى عمله ونشاطه ، حتى يزيد على الربح الذى حدد لصاحب المال .

الرد على هذه الشبهة :

إنه قد سبق أن بينا أن المفسدة فى التحديد تربو على المصلحة ، ومن المقرر ـ فقهاً وأصولاً ـ أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح ، ثم أين

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

المصلحة فيما إذا بذل العامل ما فى وسعه من جهد ونشاط ، ثم لم تربح المعاملة إلا المقدار المحدد لرب المال ، وذلك بسبب بعض الظروف التى لم يمكن تفاديها أو التغلب عليها ؟ ألا يضار العامل بذلك ؟!

الشبهة السادسة :

إن هذا التحديد لا يتعارض مع احتمال الخسارة من جانب المستثمر ، سواء كان بنكاً أو غيره ، لأن المستثمر إن خسر فى جانب كسب فى جانب آخر ، فتغطى المكاسب الخسائر ، ومع ذلك فهذه الخسارة إن تحققت بسبب الإهمال أو الخيانة أو سوء الإدارة ، فصاحب المال ليس مسئولاً عن هذه الخسارة ، ويكون العامل ضامناً لها نتيجة إهماله أو خيانته .

الرد على هذه الشبهة :

إن هذا قول عجيب ، لأن الفرض أن احتمال الخسارة ليس فى معاملة جزئية من مجموع النشاط الاستثمارى ، وإنما الاحتمال مفروض فى المعاملة برمتها ومجموعها ، ومع ذلك إذا لم يغط المكسب فى أحد الجوانب الخسارة فى الجوانب الأخرى ، فماذا يكون الوضع ؟ ألا تتحقق الخسارة فى الجملة ؟ ومادام هذا الاحتمال قائماً فإن الضرر الذى يصيب الطرف الآخر قائماً ، فتمتنع هذه المعاملة المفضية للضرر ، طبقاً لقول الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ : « لا ضرر ولا ضرار » .

الشبهة السابعة :

إن عدم تحديد الربح مقدماً يجعل صاحب المال تحت رحمة العامل المستثمر ، ومع خراب الذمم الذى يتسم به معظم أهل هذا العصر قد يقول له : إننى ما ربحت شيئاً ، أو ربحت عشرة ، وقد ربح أكثر ، وصاحب المال عاجز عن إثبات حقيقة الربح ، وهذا إضرار به ، ولا سبيل إلى دفع هذا الضرر إلا بتحديد الربح مقدماً .

الرد على هذه الشبهة :

إن المستثمر إن كان أميناً ولم يتحقق من الربح إلا المقدار المحدد فقد وقع الغبن والضرر على العامل المستثمر ، والضرر يجب دفعه ولا سبيل إلى دفع الضرر إلا بعدم التحديد ، وإن كان العامل المستثمر غير أمين فسوف لا يمنعه التحديد من ادعاء الخسارة ، وهنا يقع النزاع بين الطرفين ، ولا سبيل إلى دفع هذا النزاع إلا بعدم التحديد وجعل الربح بينهما نسبياً حسب اتفاقهما .

الشبهة الثامنة :

إن لولى الأمر فى هذا العصر الذى خربت فيه الذمم ـ هكذا جاء حكمه عاماً بخراب ذمم أهل العصر ، ولم يستثن أو يخصص ـ أن يتدخل فى عملية المضاربة ، فلا يجعل المال أمانة تحت يد المضارب ـ العامل المستثمر ـ إذا هلك كان هلاكه على صاحب المال فى كل الأحوال ، بل عليه أن يتدخل لفرض الضمانات الكافية لحفظ الأموال ، ومن هذه الضمانات : تحديد الربح مقدماً ، وأن يكون رأس المال مضموناً ، وهذا اللون من التدخل يندرج تحت باب المصالح المرسلة ، قياساً على تضمين الصناع ما تحت أيديهم ، حيث أفتى الصحابة بتضمينهم ما تحت أيديهم من أموال إذا تلفت ، محافظة على أموال الناس .

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

الرد على هذه الشبهة :

من ثلاثة وجوه : ـ

١ ـ إن تحديد الربح فى عقد المضاربة ليس من باب المصالح المرسلة ، لأن ضابط المصلحة المرسلة الا يشهد لها دليل بالاعتبار أو الإلغاء ، والمصلحة المدعاة هنا قد شهد لها الإجماع والقياس بعدم الاعتبار ، وإذن فهى ليست مندرجة تحت قاعدة المصالح المرسلة ، لعدم انطباق ضابطها عليها .

٢ ـ إن التحديد ليس مصلحة معتبرة ، لأن جانب الضرر فيه أرجح من جانب المصلحة على الوجه الذى بيناه فيما مضى ، وإذن فالتحديد ليس من المصالح المعتبرة ، كما أن المصلحة المزعومة له ليست من باب المصالح المرسلة ، فليس لولى الأمر أو أحد المجتهدين أن يتدخل بالقول بجواز تحديدها .

٣ ـ إن قياس التحديد على تضمين الصناع ما تحت أيديهم عند التلف قياس غير سليم ، لأن شرط القياس الصحيح أن يكون حكم الأصل ـ المقيس عليه ـ ثابتاً بنص أو إجماع ، وهذا الشرط غير متحقق فى تضمين الصناع ما تحت أيديهم من أثاث ومتاع ، لأن حكم التضمين ليس ثابتاً بنص أو إجماع ، وإنما ثابت بطريق الاجتهاد القائم على رعاية المصالح التى لم يرد بشأنها نص أو إجماع بإلغائها فلو سلمنا ـ جدلاً ـ بوجود مصلحة فى التحديد لكان هذا القياس قياس فرع على فرع آخر ، ولو كان المؤلف دقيقاً فى عبارته لجعل المسألة من باب التنظير لا من باب القياس ، أى أن التحديد ـ فى زعم المؤلف ـ نظير التضمين ، أى أنهما من باب واحد ، وقاعدة واحدة .

الشبهة التاسعة :

مع التسليم جدلاً بأن تحديد الربح مقدماً يفسد عقد المضاربة فإن أحداً من الأئمة لم يقل بأن فساد عقد المضاربة لهذا السبب يجعل العقد معاملة ربوية يحرم فيها الربح الناشىء عن العمل فى المال المستثمر ، وإنما الذى أجمع عليه الفقهاء عند فساد عقد المضاربة بسبب تحديد الربح مقدماً أن العامل المستثمر للمال يصير أجيراً عند صاحب المال ، وله أجر مثله بالغاً ما بلغ ، ولصاحب المال ما بقى من الربح فوق رأس ماله .

الرد على هذه الشبهة :

لم يقل أحد بأن تحديد مقدار معين من المال لأحد المتعاقدين فى عقد المضاربة يجعل عقد المضاربة معاملة ربوية ، وليس النزاع فى ذلك ، وإنما النزاع فى أن التحديد مقدماً يفسد عقد المضاربة ، وتنتهى أحكامها المقررة لها شرعاً بالنسبة للمشاركة فى الربح ، وتصفى آثارها بما قرره الفقهاء من وجوب أجر المثل للعامل والربح كله لصاحب المال مع رأس ماله ، حتى يتحقق التعادل والتساوى بين الطرفين ، فلا يضيع على العامل ثمرة عمله ومجهوده ، ولا يضار صاحب المال بضياع ثمرة ماله وربحه ، فالمؤلف يفترض معركة لا وجود لها ويرتب عليها أن العقد لم يتحول إلى معاملة ربوية ، وهو ما لم يقل به أحد ، وإنما قالوا بأن التحديد يحول المضاربة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلى معاملة فاسدة يجب فسخها وإنهاء آثارها بما يحقق العدالة للطرفين على الوجه الذى قرره الفقهاء فيما أسلفناه .

وكأن المؤلف بكلامه هذا - وإن لم يفصح عنه - يرى بقاء المضاربة مستمرة لا يجب فسخها ، وللعامل أجره عند نهاية المدة المحددة لها أو فى نهاية كلٍ ولكننا نستبعد هذا الرأى منه .

الشبهة العاشرة :

يقول المؤلف : « ونحن مع احترامنا للرأى الأول - وهو أن يكون الربح نسبياً لا قدراً معيناً - باعتباره هو الأصل فى المضاربات الشرعية ، لا نرى مانعاً من الأخذ بالرأى الثانى - وهو تحديد الربح مقدماً - إذا وجد المقتضى لذلك ، لأن كلا الرأيين من الآراء الاجتهادية ، التى تختلف باختلاف الظروف والأحوال .

الرد على هذه الشبهة :

أولاً : ادعاء أن مسألة تحديد الربح مقدماً من المسائل الاجتهادية بحيث يؤدى الاجتهاد فيها إلى القول بجواز التحديد ، ادعاء باطل ، لأنه لا يجوز الاجتهاد فى مقابل النص والإجماع ، كما هو مقرر فى علم الأصول ، وفى هذه المسألة قام الإجماع والقياس على عدم جواز التحديد فيكون القول بجواز التحديد قولاً باطلاً .

وثانياً : كيف يحترم المؤلف القول بعدم جواز التحديد ثم يخالفه إلى القول بالجواز !! وما قيمة هذا الاحترام إذن ؟! وإذا كانت العبارة من باب المجاملات الجوفاء التى يتعاطاها بعض الناس فيما بينهم فهل يليق استعمالها فى الأساليب والعبارات الفقهية التى تقوم على الدقة فى التعبير ، والصدق فى القول ؟!

وثالثاً : لقد اعترف المؤلف بأن الأصل فى المضاربات الشرعية عدم التحديد إلا إذا وجد المقتضى للعدول عنه إلى القول بالتحديد ، ولم يأت بدليل أو شبه دليل يقتضى العدول إلى القول بالتحديد . لأننا أبطلنا كل الأدلة والأوجه العشرة التى أتى بها للاستدلال على وجود هذا المقتضى .

وبعد .....

فهذه نظرة فى مسألة من مسائل الكتاب المذكور أرجو أن تتبعها نظرات ، لا نبغى بها إلا الوصول إلى الحق والله من وراء القصد .