الجمهوريّة العربية السّوريّة
جامعة دمشق
كلية الشريعة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله



((التَّعاوُن السَّكَنيّ في الفِقْهِ الإسْلامـيِّ))

- دراسة مقارنة -

أُطْرُوحَةٌ أُعدَّتْ لِنَيْلِ دَرَجَةِ
الدُّكْتُورَاة في الفِقْهِ الإسْلامـيِّ
وأُصُولِهِ

إعداد الباحث: تحسين أمين بيرقدار.
إشراف الأستاذ الدكتور: أسامة الحموي.

للعام الدراسي: 1431- 1432ه 2010 - 2011م

إ هـد ا ء

- إلى سيد الأولين والآخرين المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم .

- وإلى أهلنا في غزة الصامدة المحاصَرة، وإلى المجاهدين في كلّ بقاع الأرض الذين رفضوا الذلّ والخنوع، واختاروا مقاومة الظلم والطغيان.

- إلى التي حضنتني طفلاً صغيراً، ورَعَتْني بعينها السَّاهرة وقلبها الحنون: الحاجة أسماء الزيني، ووالديَّ، والشيخ الداعية محمد عوض ـ رحمهم الله تعالى ـ .

- وإلى صاحِبَيْ القلب الكبير، والأعمال الفاضلة، العمّ الغالي السّيّد محمد عدنان بربور، وزوجته الكريمة .

- وإلى زوجتي الغالية أم أنس مَنْ وقفت بجانبي في رحلتي الطويلة، وإلى أولادي الأعزاء البارّين: أنس وولاء وعمر.

- وإلى الدعاة إلى الله المخلصين، وكل من يُحاول أنْ يُوصل صوتَ الحقِّ، والكلمة الطيّبة، وحبّ العمل الصالح إلى قلوب الناس.

شكر وتقدير

﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾

- أتقدّم بخالص الشكر والتقدير إلى من أكرمني بنصائحه وتصويباته وتحريراته، من أشرف على أطروحتي هذه، ولم يألُ جهداً في إبداء كل ملاحظة نافعة مفيدة، فضيلة الأستاذ الدكتور أسامة الحموي المُشرف على هذه الأطروحة ـ أكرمه الله تعالى وجزاه عني خيراً ـ .

- كما أشكر الأستاذ الدكتور بديع السيد اللحام عميد كلية الشريعة بجامعة دمشق، الذي أفدت منه كثيراً في أصول كتابة البحث العلمي عندما كنت في مرحلة دبلوم الدّراسات العُليا، وإلى أساتذة كلية الشريعة الكرام، وإدارتها، وموظفيها، وكلّ من ساهم في إنجاز هذه الأطروحة ولو بكلمة واحدة.

- وإلى الأخ الأستاذ زياد السّحلي، الذي أفدت منه كثيراً في مجال الحاسوب، وبذل وقتاً وجهداً لا يبتغي أجراً إلا من الله تعالى؛ فأسأل الله الكريم أن يجزيه عنّي خير الجزاء.

مقدمة البحث

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمّداً عبدهُ ورسوله.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ [1]، ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾[2]، ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا۞ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾[3].

أما بعد:

فللإنسان حاجات أساسية وضرورية في حياته، لا غنى له عنها، وهو يسعى للحصول عليها بكل وسيلة، ومن كلّ سبيل، ومن هذه الحاجات حاجة السكن والمأوى، الذي يجد الإنسان فيه الراحة والمتعة والسرور، فقد قال الله تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا﴾ [4]، ومع تزايد عدد السكان، وارتفاع أسعار الأراضي الصالحة للبناء، وغلاء ثمن مواد البناء، أخذت أزمة السكن تتفاقم، فظهر في بعض الدول العربية ما يُسمى "**بالجمعيات السكنية**" التي تطورت وازداد عددها بشكل كبير، وخاصة بعد أن علم الناس أنّ الجمعيات توفِّر لهم قروضاً طويلة الأمد، ومع ظهور الصحوة الإسلامية المباركة، أخذ كثير من الناس يسألون عن حكم الشريعة الإسلامية في هذه الجمعيات، عندما علموا أنه يجب على كلّ جمعية أن تضع أموالها في البنك العقاري بفائدة ربوية، هذا كله دعاني لأختار أطروحة الدكتوراة بعنوان: "**التعاون السكنيّ في الفقه الإسلاميّ**"، فاستعنت بالله الكريم، وشمرت عن ساعد الجدّ، رغم قلة الخبرة، وقصر باع التجربة، ثم شرعت أبحث وأُدقّقُ ثمّ أكتب في هذا الموضوع المهم، الذي هو بحاجة إلى جهد واجتهاد، وقد خضت في البحث فيه قرابة ثلاث سنوات ونصف متواليات بعمل متواصل، وجهد مستمر، مستعيناً بالله تعالى، وملتمساً كل كتاب أو بحث أو مقال يعينني في هذا المشروع المترامي الأطراف، والمتعدد الموضوعات، وأبدأ الآن بتفاصيل مقدمة هذا البحث.

---

1 - سورة **آل عمران**، الآية (102).

2 - سورة **النساء**، الآية (1).

3 - سورة **الأحزاب**، الآيتان (70 - 71) .

4 - سورة **النحل**، الآية (80)

الفرع الأول: أسباب اختيار البحث :

تعود أسباب اختيار بحث "**التعاون السكني في الفقه الإسلامي**" للأمور التالية :

أولاً- حاجة الناس إلى موضوع التعاون السكني :

فالجمعيات السكنية منتشرة بشكل واسع جداً، والناس يشتركون بها، ولا يعلمون حكم هذا الاشتراك، ويسألون أهل العلم عن حكم الاشتراك في هذه الجمعيات، والدليل على ذلك الأسئلة الكثيرة الموجودة على صفحات الإنترنت، وقد سُئل عنها أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، وأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي، وأستاذنا الدكتور أحمد الحجي الكردي، وأجابوا عن ذلك، ولكنني وجدت أن الأمر يحتاج إلى بحث وافٍ، يشمل كلّ ما يتعلق بهذه الجمعيات السكنية.

ثانياً- تعدد جوانب موضوع التعاون السكني :

فموضوع الجمعيات السكنية موضوع كبير وشائك، وله جوانب كثيرة جداً، فهو ليس مسألة واحدة، يمكن الجواب عليها بصفحات قليلة، وإنما يتضمّن مسائل كثيرة، منها: أحكام البيع، وأحكام الوكالة، والتنازل عن الحقوق المعنوية، وبيع دفاتر الجمعيات، وحكم زكاة أموال الجمعيات، وأحكام الربا، والبدائل الشرعية عن القرض الربوي، كالقرض من أموال الزكاة، والإجارة المنتهية بالتمليك، وبيع المساكن بالتقسيط، وغيرها كثير.

ثالثاً- عدم وجود أيّ مرجع شرعي للتعاون السكني :

إذ ليس في المكتبة الإسلامية أيّ مرجع شرعي يتحدث عن أحكام الجمعيات التعاونية، سواء السكنية أو الزراعية أم الاستهلاكية، وهذا أيضاً ما شجعني أن أبحث وأكتب في موضوع لم يَبحث فيه أحد، ولم يكتب فيه كاتب واحد، سوى الدكتور محمد الزحيلي الذي كتب عن "**زكاة أموال الجمعية السكنية**".

الفرع الثاني: قيمة البحث وأهميته :

تأتي قيمة هذا البحث وأهميته من الأمور التالية :

أولاً- النتائج التي ستنتج عن هذا البحث :

أرجو من الله العليّ القدير أن تكون نتائج هذا البحث مفيدة ونافعة؛ لأنّ ثمة أحكاماً تتعلق بالاشتراك في الجمعيات، وأحكاماً تبيّن حكم بيع البيوت على الخريطة قبل بنائها، وأخرى تُلقي الضوء على أحكام زكاة أموال المشترك بالجمعية، ثمّ هناك تعديل لبعض مواد قانون التعاون السكني؛ لتكون موافقة للشريعة الإسلامية، وغيرها.

ثانياً- البحث ليس مقتصراً على موضوع واحد :

فقد وجدت من الضروري أن أبحث أموراً كثيرة تتعلق بالجمعيات، وقد يظنها بعض الناس بعيدة عن موضوع البحث، لكنها في الحقيقة هي من صلب الموضوع، ولها أهمية كبيرة في مجالات التعاون السكني، مثل: الشخصية الاعتبارية، وعقد المقاولة، والشرط الجزائي في العقود، وعقد القرض الربوي.

ثالثاً- أغلب أبحاث التعاون السكني تتناول أموراً معاصرة وهي مواضيع جديدة :

فأغلب المباحث التي تمت دراستها هي مباحث جديدة تتناول قضايا معاصرة بحاجة حقيقية للبحث والدراسة مثل: حكم الشريعة في الاشتراك بالجمعيات السّكنية، وتعديل قانون التعاون السكنية؛ ليوافق الشريعة منْ وجهة نظر الباحث، وبيع البيوت على الخريطة قبل بنائها، والتكييف الفقهي للهيئة العامة في الجمعية، وتكييف مجلس الإدارة، وغيرها.

رابعاً- إعداد البحث ليكون مرجعاً للعاملين في مجال الجمعيات السكنية، ومرشداً للمؤسسات الجديدة :

وهذا ما أرجوه من الله تعالى، وهو أن تكون هذه الأطروحة مرجعاً للعاملين في مجال الجمعيات السكنية؛ لتوضح لهم أحكام الشريعة الإسلامية في مجال الجمعيات، وكذلك مرجعاً لكلّ جهة حكومية أو غير حكومية إذا أرادت أن تؤسس جمعيات سكنية على الشريعة الإسلامية.

الفرع الثالث: المنهج الذي سلكته في هذا البحث :

سلكت في بحثي هذا (المنهج الاستقرائي التحليلي المقارَن على المذاهب الأربعة) : الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، وقليلاً ما ذكرت آراء مذاهب أخرى، أو فقهاء آخرين، فقد بدأت كل مبحث بالتعريف اللغوي، ثم التعريف الاصطلاحي، ثم آراء الفقهاء، ثم أدلتهم من القرآن والسنة والأثر، أو المعقول، ثم ذكرت وجه الاستدلال، وقارنت بين أدلتهم، ثم رجحت القول الذي وجدته راجحاً، وغالباً ما ذكرت أسباب الترجيح، ولم أحاول استقصاء الأدلة كلها، بل اقتصرت على أهم الأدلة؛ لأن في استقصاء الأدلة إطالة لاسيما أن في بحثي مسائل كثيرة، وقد يصل بحثي هذا – لو استقصيت – لآلاف الصفحات، وإلى تفاصيل هذا المنهج

أولاً- عزو أقوال الفقهاء لأصحابها، والرجوع لمظانها الأصيلة :

فقد عزوت أقوال الفقهاء لأصحابها، ورجعت للمصادر الأساسية لها، فآراء الحنفية عدت فيها لكتب الحنفية، وكذلك بقية المذاهب، وكنت أقدم المذهب الأسبق تاريخاً على المذهب المتأخر، فأقدم الحنفية فالمالكية فالشافعية فالحنابلة وهكذا، وقد رجعت إلى المصادر القديمة إلا إذا كان القول ليس له مصدر قديم، كمسألة: (هل يجوز إعطاء قروضاً حسنة من أموال الزكاة قياساً على إعطاء الغارمين الذي استدانوا فعلاً ؟) فلم أجد للفقهاء السّابقين قولاً في هذه المسألة، وهي من المسائل المعاصرة، ولكن أجاب عنها الفقهاء المعاصرون، فعدت إلى أقوالهم.

ثانياً- ترجمة الأعلام من الفقهاء وغيرهم :

وعندما يمرّ في البحث اسم علم من الفقهاء السّابقين، فإنني أترجم هذا العلم أول مرة، ما لم يكن من الفقهاء المعاصرين، فلا أرى حاجة لترجمتهم، ومع ذلك فقد ترجمت بعضاً من الفقهاء المعاصرين، لكنني لم أُلزم نفسي بترجمة كلّ من مرّ ذكره من المعاصرين في هذا البحث، ثم جعلت فهرساً، للأعلام الذين تم ترجمتهم، والأعلام الذين ذُكروا في البحث بغير ترجمة أو في مرات لاحقة.

ثالثاً- عزو الآيات والأحاديث :

لقد عزوت كلّ آية مرّت في هذا البحث إلى السورة، ورقم الآية في أسفل الصفحة، وأما الأحاديث النبوية المطهرة، فقد خرّجت كل حديث مرّ في هذا البحث من أهم مصادر الحديث، ولم أحاول استقصاء كتب التخريج؛ لاجتناب الإطالة، كما بينت درجة صحة الحديث من أقوال علماء الحديث السابقين- غالباً - فإذا كان في الصحيحين البخاري ومسلم، فذاك حكم بصحة الحديث، وكذلك إذا كان في أحدهما، لكن إذا لم يكن فيهما فلابد من ذكر أقوال العلماء التي تشير إلى صحة الحديث أو ضعفة .

رابعاً- شرح الكلمات الغريبة، والمصطلحات العلمية غير الواضحة :

وقد شرحت في أسفل الصفحة الكلمات الغريبة التي مرّ ذكرها في هذا البحث، كما عرّفت المصطلحات التي ذكرتها ولو عرضاً، كما ذكرت المصادر أو المراجع التي عدت إليها في شرح تلك الكلمات، وهاتيك المصطلحات.

الفرع الرابع: العوائق التي واجهتني :

في الحقيقة أن من أهم الصعوبات واجهتها في هذا البحث، أنني أكتب في موضوع جديد لا أجد فيه أي كتابات سابقة، فعن أي شيء ينبغي أن أكتب ؟ وقانون التعاون السكني يتحدث عن مواضيع كثيرة جداً، وعلى الرغم من أنني قد وضعت خطة للبحث، ونوقشت هذه الخطة مناقشة علنية، وتمت الموافقة عليها، لكنني كنت أشعر أن الخطة تحتاج إلى تعديل مستمر، فقد أضفت على تلك الخطة فصلاً كاملاً، وأقول: إن هذا الذي وصلت إليه هو ما ألهمني الله تعالى إياه من خلال البحث المتواصل، فإن أصبت فالفضل كله لله وحده، وإن أخطأت فمن قلة خبرتي، وقصر باعي، ولكن حسبي أني بذلت كلّ جهدي، واستفرغت كل طاقتي؛ ليكون هذا البحث أهلاً لنيل درجة الدكتوراة بجدارة واستحقاق، وأهلاً لأن يُقدّم إلى جامعة دمشق بحثاً أكاديمياً مُتقناً، وأسأل الله تعالى أن يرزقني الإخلاص، وأن يمنحني القَبُول، وأن أنال به رضى الله تعالى، وأن ينفع الله به المسلمين وكلَّ الذين يعملون في مجال الجمعيات السكنية، والمشتركين في تلك الجمعيات، وأن ينال إعجاب القارئ الكريم، والباحث المخلص، وأن يعفو عن هفواتي، فالإنسان هو الإنسان بضعفه وحاجته إلى ربّه عز وجل، قال تعالى: ﴿وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا﴾[1].

الفرع الخامس: الدراسات السابقة :

لقد بينت فيما سبق أن هذه الدراسة هي الأولى من نوعها – والحمد لله تعالى - ليس على مستوى القطر السوري فحسب، بل على مستوى الوطن العربي، فعلى الرغم من وجود جمعيات سكنية في سورية باسم (اتحاد التعاون السكني)، وفي مصر باسم (الاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى)، وفي اليمن باسم (الاتحاد السكنى اليمني)،

1 - سورة **النساء**، الآية: (28)

وفي العراق باسم (الاتحاد التعاوني السكني)، وفي تونس باسم (شركة عقارية المسكن للصحة إيمولوس)، لم أجد بحثاً واحداً لدراسة فقهية إسلامية حول التعاونيات السكنية.

لكن هناك من سبقني إلى دراسة بعض المباحث لكن ليس من منظور تطبيقه على الجمعية السكنية، وبعضها موجود في الكتب القديمة والحديثة، مثل: (عقد البيع، وتقسيمه إلى صحيح، وباطل، وفاسد) الذي ذكرته؛ لبيان أنّ الاشتراك بالجمعيات السكنية لا يُعدُّ شراءً للمسكن، و(أحكام الوَكَالَةُ في الفقه الإسلامي)؛ لبيان أنّ مجلس الإدارة يُعدُّ وكيلاً عن الهيئة العامة، و(الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة)؛ لبيان أنّ من الضروري التعامل مع الجمعيات بوصفها شخصية اعتبارية لها ذمّة مستقلة عن ذمّة أعضائها، و(عقد المقاولة) لبيان كيف تكون العلاقة بين مجلس الإدارة والمقاولين ؟ و(الشرط الجزائي في العقود) لبيان هل يصحّ أن تشترط الجمعية السكنية على المقاول أو غيره شرطاً جزائياً ليقوم بالتفنيذ المطلوب في وقته المتّفَق عليه، ولا يتأخر عن الوقت المحدّد تأخُّراً يُسبب فيه خسارة للجمعية.، ولو فصّلت ذلك لطال الحديث.

الفرع السادس: خطة البحث :

ينقسم البحث إلى مقدمة، وفصل تمهيدي، وأربعة فصول، وخاتمة، وفهارس، على الشكل الآتي:

مقدمة البحث :

وقد تضمّنتْ أسباب اختيار البحث، وقيمته العلمية، ومنهجه، والعوائق، والدراسات السابقة، وخطة البحث.

الفصل التمهيدي : عنوانُه (دراسة في قانون التعاون السكني {17})

ويتضمن أربعة مباحث، وهو دراسة موجزة عن تاريخ التعاون، والحركات التعاونية العالمية، كيف قامت ؟ وما هي المنظمات الدولية والعربية للتعاون ؟ والأسس والمبادئ التي تقوم عليها، وهذه المباحث الأربعة هي:

المبحث الأول: تعريف التعاون، ونشأته، ومبادئه.

المبحث الثاني: الجمعية التعاونية السكنية في اللغة والقانون.

المبحث الثالث: أنواع الجمعيات التعاونية، وأهمية التعاون السكني.

المبحث الرابع: القوانين والقرارات الناظمة لأعمال التعاون السكني.

الفصل الأول : عنوانُه (الأحكام الشرعية المتعلقة بالجمعيات السكنية)

ويتضمن خمسة مباحث هي:

المبحث الأول: عقد البيع في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: أثر الغَبْن والربا على عقد البيع.

المبحث الثالث: عقد القَرْض الرَّبَويّ لشراء مسكن.

المبحث الرابع: أحكام الوَكَالَةُ في الفقه الإسلامي.

المبحث الخامس: الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون والفقه الإسلامي.

الفصل الثاني : عنوانُه (عقود المعاملات المتعلقة بالجمعيات السكنية)

ويتضمن أربعة مباحث هي:

المبحث الأول: ماهية عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد الاستصناع.

المبحث الثالث: عقد المقاولة وإجراؤه بطريقة المناقصة.

المبحث الرابع: الشَّرْط الجزائي في العقود.

الفصل الثالث : عنوانُه (قانون التعاون السكني (17) في ميزان أحكام الشريعة الإسلامية)

ويتضمن ستة مباحث، هي:

المبحث الأول: سنّ قوانين جديدة، وقانون الاستملاك في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني: هوية الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثالث: أحكام الشريعة الإسلامية في الشؤون المالية في الجمعية السكنية.

المبحث الرابع: زكاة أموال الجمعية السكنية.

المبحث الخامس: الهيئة العامة، ومجلس إدارة الجمعيات في الشريعة الإسلامية.

المبحث السادس: الحقوق المعنوية، وبيع دفاتر الجمعيات السكنية.

الفصل الرابع : عنوانُه (أهم البدائل الشرعية عن القرض الرّبوي)

ويتضمن أربعة مباحث هي:

المبحث الأول: استخدام أموال الزكاة في بناء المساكن.

المبحث الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك (صيغة مقترحة لتمويل الجمعيات السكنية).

المبحث الثالث: بيع المساكن بالتقسيط.

المبحث الرابع: تعديل قانون التعاون السكني رقم (17)؛ ليوافق أحكام الشريعة الإسلامية.

الخاتمة :

وتتضمّن: 1- نتائج البحث: 2- التوصيات:

الفهارس: وهي عشرة فهارس :

1- فهرس الآيات الكريمة. 2- فهرس الأحاديث النبوية. 3- فهرس الآثار. 4- فهرس الأعلام. 5- فهرس التعريفات الواردة في البحث. 6- فهرس القواعد الفقهية والأصولية. 7- فهرس قرارات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة). 8- فهرس المسائل الفقهية والقانونية. 9- فهرس المصادر والمراجع. 10- فهرس المحتويات.

الفصل التمهيدي: دراسة في قانون التعاون السكني (17)

ويتضمن أربعة مباحث :

المبحث الأول: تعريف التعاون، ونشأته، ومبادئه.

المبحث الثاني: الجمعية التعاونية السكنية في اللغة والقانون.

المبحث الثالث: أنواع الجمعيات التعاونية، وأهمية التعاون السكني.

المبحث الرابع: القوانين والقرارات المنظِّمة لأعمال التعاون السكني.

المبحث الأول: تعريف التعاون، ونشأته، ومبادئه

المطلب الأول: تعريف التعاون :

الفرع الأول: التعاون (لغة) :

التعاون في اللغة: مشتَقٌ من العَوْن وفعله الثلاثي: عان، يعونُ عَوْناً، وهو غير مستخدم إلا قليلاً كقولهم: عانت المرأة، إذا صارت عَوَاناً أي ثيِّباً، والعَوْن: الظهير على الأمر، وكلُّ شيء أعانك فهو عَوْن لك، كالصوم فهو عون على العبادة، والجمع أعْوَان، والفعل المستخدم: أعان، يُعينُ إعانة ومنه ما جاء في دعاء النبي ﷺ: ((ربِّ أعنّي، ولا تُعن عليّ))[1] تقول العرب: تعاون القوم، واعتَوَنُوا: إذا أعان بعضهم بعضاً، ويظهر من هذا: أن التعاون يقتضي المشاركة بين طرفين أو أكثر، وإذا وصفنا مجتمعاً بأنه متعاون، فذلك يعني: أن جميع أفراده يُعين بعضهم بعضاً، والتعاون يختلف عن (الإعانة)؛ لأن الأخيرة تكون من طرف واحد فقط، كما يختلف عن (الاستعانة) التي هي: طلب العون من الغير، فيقال: استعنت بفلان فأعانني[2].

الفرع الثاني: التعاون في القرآن الكريم :

أولاً- التعاون في القرآن الكريم بلفظ صريح :

جاء في القرآن الكريم أمر بالتعاون على البر والتقوى، ونهي عن التعاون على الإثم والعدوان، في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[3]، **ومعنى الآية الكريمة:** أن الله تعالى يأمر عباده المؤمنين، ويحثهم على أن يعين بعضهم بعضاً على فعل ما أمر الله به، واجتناب ما أمر الله عنه، وينهاهم عن التعاون على ترك ما أمر الله بفعله وعن الذنوب، وتجاوز الحدود التي حدّها الله في الدين، مع النفس ومع الغير[4].

ثانياً- التعاون في القرآن الكريم بألفاظ غير صريحة :

ذكرَ القرآن الكريم معنى التعاون بألفاظ غير صريحة، منها:

التَّظاهر: قال تعالى: ﴿إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلَاهُ وَجِبْرِيلُ وَصَالِحُ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمَلَائِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ﴾[5]، والخطاب في الآية لعائشة[1]، وحفصة ﵂[2]، ومعنى تظاهرا عليه: أي تتعاونا وتتعاضدا في الغَيْرة على النبي ﷺ والظهير: هو المعين أو الأعوان[3].

---

1 - أخرجه **الترمذي**: كتاب الدعوات، باب: رب أعني ولا تعن علي، رقم (3551)، ص (809)، وقال **الترمذي**: **"هذا حديث حسن صحيح"**.

2 - ينظر: **لسان العرب**، ابن منظور، مادة (عون): 298/13، و**المصباح المنير**، الفيومي: (ت: 770هـ)، ص (260)، و**المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (638/2) .

3 - سورة **المائدة**، الآية (2) .

4 - ينظر: **جامع البيان في تأويل آي القرآن**، أبو جعفر محمد بن جرير الطَّبريِّ (36/6)

5 - سورة **التحريم**: الآية (4) .

التشايع: قال تعالى:﴿ ثُمَّ لَنَنْزِعَنَّ مِنْ كُلِّ شِيعَةٍ أَيُّهُمْ أَشَدُّ عَلَى الرَّحْمَنِ عِتِيًّا﴾ [4]، وشيعة الرجل: أتباعه وأعوانه، والتشايع: التعاون أيضاً[5].

العَضُد: قال تعالى:﴿ سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ ﴾ [6]،أي: نقوّيك ونعينك بأخيك، والتعاضد: التناصر والتعاون، والمعاضدة: المعاونة[7]، وقال تعالى:﴿ وَمَا كُنْتُ مُتَّخِذَ الْمُضِلِّينَ عَضُدًا﴾ [8]،أي: أعواناً[9].

الفرع الثالث: التعاون في السنة المطهرة :

هناك أحداث كثيرة، ومواقف عظيمة عديدة في السيرة النبوية المطهرة، تبين معنى التعاون، منها: عن أبي هريرة[10] ﷺ، عن النبي ﷺ قال: ((..واللهُ في عون العبد، ما كان العبد في عَون أخيه))[11]، وعن أبي موسى الأشعري[12] ﷺ قال: قال النبي ﷺ: ((إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قلَّ طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثمّ اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسويّة، فهم مني، وأنا منهم))[13].

ومعنى : ((فهم مني وأنا منهم)): أي أنهم متصلون بي، وقد فعلوا فعلي في هذه المواساة[14]، وعن النعمان بن البشير[1] ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((مَثلُ المؤمنين في توادّهم وتراحمهم وتعاطفهم مثَلُ الجسد، إذا اشتكى منه

---

1 - عائشة أم المؤمنين: (9 ق.هـ - 58 هـ = 613- 678م) عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما، زوج النبي ﷺ، والصديقة بنت الصديق، من قريش، أفقه نساء المسلمين كانت تكنى بأم عبد الله، تزوجها النبي في السنة الثانية بعد الهجرة، روي عنها: (2210)، أحاديث وتوفيت بالمدينة المنورَة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 341/5، **والأعلام**: الزركلي: (240/3).

2 - حفصة بنت عمر بن الخطاب ﷺ**:** (18 ق.هـ - 45هـ = 604 - 665 م)، صحابية جليلة من أزواج النبي ﷺ، ولدت بمكة وتزوجها خنيس بن حذافة السهمي، فأسلما وهاجرت معه إلى المدينة فمات عنها، خطبها رسول الله ﷺ وتزوجها، وماتت بالمدينة، ينظر: ابن الأثير، **أسد الغابة**: 249/5، **والأعلام**، الزركلي: (264/2)

3 - ينظر: **زبدة التفسير**، د.محمد الأشقر، ص: (560)

4 - سورة **مريم**: الآية: (96)

5 - ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، القرطبي: (135/11)

6 - سورة **القصص:**لآية: (35) .

7 - ينظر: **أضواء البيان في إيضاح القرآن**، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، (المتوفى 1393هـ) (436/3).

8 - سورة **الكهف**: الآية (51) .

9 - ينظر: **أضواء البيان في إيضاح القرآن**، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، (المتوفى 1393هـ) (295/2).

10 - أبو هريرة ﷺ: (21 ق.هـ - 59 هـ / 602- 679 م) عبد الرحمن بن صخر الدوسي، صحابي كان أكثر الصحابة حفظاً للحديث أسلم سنة (7) هـ، ولازم النبي ﷺ وروى عنه (5374) حديثاً، وتوفي بالمدنية، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 127/3، **والأعلام**، الزركلي: (308/3) .

11- أخرجه **الترمذي**: كتاب البرّ والصلة، باب: ماجاء في الستّر على المسلمين، رقم (1930) ص: (449)، وقال: "هذا حديث حسن".

12 - أبو موسى الأشعري ﷺ**:** (21ق.هـ- 44 هـ / 602- 665م) عبد الله بن قيس، من بني الأشعر من قحطان، صحابي، من الشجعان الولاة الفاتحين، له (355) حديثاً، توفي في الكوفة. ينظر: **أسد الغابة:** ابن الأثير: 62/3، **والأعلام:** الزركلي (114/4) .

13- أخرجه **البخاريّ**: كتاب الشركة، باب: الشركة في الطعام والنهد، رقم (2486) ص (402) .

14 - ينظر: **فتح الباري**، ابن حجر العسقلاني (553/10) .

عضوٌ، تداعى له سائر الجسدِ بالسّهر والحمّى))[2]، وعن أبي سعيد الخدريِّ[3] قال: بينما نحن في سفر مع النبي ﷺ إذ جاء رجل على راحلة له، قال فجعل يصرف بصره يميناً وشمالاً،فقال رسول الله ﷺ : ((من كان معه فضل ظهر، فليعدْ به على مَن لا ظهرَ له، ومن كان معه فضل زادٍ فليعدْ به على مَنْ لا زادَ له))[4]، قال: فذكرَ من أصناف المال ما ذكر، حتى رأينا أنه لاحقَّ لأحد منّا في فضل، وفي الحديث حثٌّ على الصدقة، والمواساة، والإحسان إلى الرفقة والأصحاب، وعن أبي موسى الأشعري ﷺ، عن النبيّ ﷺ قال: ((المؤمن للمؤمن كالبنيان، يشدّ بعضه بعضاً ثمّ شبّك بين أصابعه))[5].

المطلب الثاني: نشوء الفكر التعاوني :

الفرع الأول: التعاون العفويّ :

كان التعاون – بمفهومه العام – موجوداً منذ فجر التّاريخ، وقد عرفه الإنسان منذ عرف أن قام به مع الآخرين، مذللاً الصّعاب، ودافعاً الأخطار، ومُكثراً من كفاءات الإنتاج، وهذا التعاون كان سائداً في كلِّ الحضارات القديمة، كحضارات النيل، وبلاد الرافدين، وبلاد الشّام، وغيرها، وقد دعت كلّ الشّرائع السّماويّة إلى التعاون، وحثّت عليه، ويمكن أن نشير هنا إلى ما كان سائداً في الجزائر من تعاون عفويّ بين الفلاحين يُعرف باسم (التوبزا) ويعني ذلك: "تجمع فلاحيّ القرية أثناء المواسم، ومساعدة بعضهم بعضاً في جني المحصول، دون مقابل أو أجر"، والغاية من ذلك: الإسراع بالقيام بهذا العمل، قبل أن تتعرض المواسم لمؤثّرات الظواهر الطبيعية ومفاجآتها، ثم يقوم صاحب المحصول في نهاية العمل بتقديم وليمة (التوبزا)، للفلاحين الذين اشتركوا بالعمل[6].

---

1 - النعمان بن بشير: (2 – 65هـ = 623 – 684م) بن سعد بن ثعلبة الخزرجي الأنصاري، أبو عبد الله: صحابي، أمير، خطيب، شاعر، من أجلاء الصحابة، وهو أول مولود للأنصار بعد الهجرة النبوية، روى عن النبي ﷺ (124) حديثاً، وجهته نائلة (زوجة عثمان) بقميص عثمان إلى معاوية ﷺ، وشهد صفين مع معاوية، وولي القضاء بدمشق، كما ولي اليمن لمعاوية، ثم استعمله على الكوفة تسعة أشهر، وعزله وولاه حمص: واستمر إلى أن مات يزيد بن معاوية، وبايع النعمان لعبد الله بن الزبير، وتمرّد أهل حمص: فخرج هارباً، فتبعه خالد بن خلي الكلاعي فقتله، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 235/4، **والأعلام**، الزركلي: (36/8) .

2- أخرجه **مسلم**: كتاب البر والصّلة، باب: تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم، رقم (6529) (356/16) .

3 - أبو سعيد الخُدْري: (10ق هـ - 74ه = 613 – 693م) سعد بن شَيبان الخدري الأنصاري الخزرجي، الصحابي الجليل، وهو مشهور بكنيته، من مشهوري الصحابة وفضلائهم، وهو من المكثرين من الرواية عن النبي ﷺ، غزا مع النبي ﷺ اثنتي عشرة غزوة، وروى (170) حديثاً، وتوفي في المدينة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير:306/2، **والأعلام**، الزركلي: (87/3)

4 - أخرجه **مسلم**: كتاب المغازي، باب: استحباب المواساة بفضول المال، رقم (4492) (259/12) .

5 - أخرجه **البخاريّ**: كتاب الأدب، باب: تعاون المؤمنين بعضهم بعضاً، رقم (6026) ص (1053)

6 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د.محمد فاروق الباشا. ص: 38- 40 وبحث بعنوان: **"التعاونيات** أحد روافد العمل الأهلي في الدول العربية" د. مختار الشريف، ص: (2) .

الفرع الثاني: ظهور التعاون المنظّم :

إن التعاون الحديث المنظّم، يختلف عن التعاون العفويّ، ولا يتفقان إلا من حيث الفكرة العامّة، أو الاسم العامّ، وإنَّ مصطلح (التعاون) بالمعنيين الاقتصادي والتنظيمي، لم يُستعمل إلا في أواخر القرن التاسع عشر، وهو لم ينشأ دفعة واحدة، بل كان له جذور في القرنين: السابع عشر، والثامن عشر[1].

أولاً- التعاون المنظّم في القرن السابع عشر :

في عام (1659) نشر كاتب هولندي، كان يقيم في إنكلترا، يدعى: (ب.س.بلوكبوي) كتيباً صغيراً وضع فيه مشروعاً لتكوين جمعيّات اقتصاديّة، تضمّ زراعيّين ومهنيّين، وفنّانين قادرين على تقديم بعض المال والجهد، لتحقيق مصالحهم.

ثمّ جاء في عام (1695) رجل يدعى (جون بيللرز)، فتناول آراء (بلوكبوي) وطوّرها، واقترح أن ينضمّ المزارعون والصناعيون والمنتجون والمستهلكون والفنانون إلى هيئة واحدة، تقوم ببيع السّلع في الأسواق؛ لتحصل على أرباح توزّعها على رأس المال، كما اقترح أن تُقام جمعيّات اختيارية ديمَقَرّاطية؛ لخدمة أهداف اقتصادية مرتبطة بفكرة العدل، وإقامة علاقات تعاون مباشرة بين المنتجين والمستهلكين؛ للتخلص من نظام الوسطاء[2].

ثانياً- الأفكار الإصلاحية التعاونية عند (روبرت أوين) (1771- 1858) :

يَعُدُّ كثير من المفكّرين (روبرت أوين) هو المؤسس الأول للحركة التعاونية؛ لأنه أسهم إلى حدّ كبير في بناء أصول الفكر التعاوني، الذي نما وتطوّر حتّى أخذ صورته التي هي عليه اليوم.

ويرى بعض المفكّرين أن كتابات (جون بيللرز) هي التي أوحت إلى (روبرت أُوين) بالأفكار التي دعا إليها، وطبقها، بينما يرى آخرون أن (أوين) هو مؤسس الحركة التعاونية الأولى.

وإن حياة (روبرت أوين) العمليّة، جعلته يُعايش البؤس الذي تعيشه الطبقة العاملة، وهذا ما دعاه إلى التفكير بإصلاح شؤونها، وتنفيذ مشروعاته الاجتماعية لرفع مستواها، فكتب أربعَ مقالاتٍ بعنوان "**نظرة جديدة إلى المجتمع**"، وملخص أفكاره: أنه هاجم الأوضاع السيئة للنظام الرأسمالي، وعزا ذلك إلى الملكية الخاصة، وإلى موقف الكنيسة الداعم للأسلوب التّربوي البرجوازي للعائلة، والقائم على التمييز الطّبقي.

وأما التطبيقات العمليّة التي قام بها (روبرت أوين)، فإنه أنشأ مجتمعات تعاونية متكاملة، تقوم على مبدأ الملكيّة الجماعية، والاكتفاء الذاتي، بحيث يتم فيها الإنتاج والاستهلاك للأعضاء[3].

---

1 - **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا. ص (40) .

2- ينظر: **المرجع السابق:** ص (41) .

3- **المرجع السابق:** ص: (44) وإضاءات في طريق التعاون، فاضل القديمي، ص (498) والتشريعات الاجتماعية. د. الباشا.ص (49).

ثالثاً- جهود (وليم كنغ) في حركة التعاون :

في الوقت الذي كان فيه (روبرت أوين) ينشر أفكاره، ويطبّقها، كانت هناك محاولة أخرى أكثر تطوراً، يقوم بها الدكتور (وليم كنغ) في مدينة (برايتون) في إنكلترا، فقد أنشأ الجمعية التعاونية التجارية في تلك المدينة، بمساعدة (وليم بريان) عام (1827)، وانتشرت هذه الجمعية، وسميّت بعد ذلك (بحوانيت الاتحاد)، وبلغ عددها عام (1830) (300) ثلاثمئة جمعية تقريباً[1].

رابعاً- نضوج الفكر التعاوني في إنكلترا على يد (روّاد روتشدال) :

أُنشئت جمعية روتشدال عام (1844)، وكان هؤلاء التعاونيون الذين أنشؤوا هذه الجمعية، قد اكتسبوا خبرة كبيرة بسبب اطلاعهم على مئات من تجارب الحركة التعاونية، وقد كانت جمعية ناجحة، وإن نجاح جمعية روتشدال، يعود إلى المبادئ التي وضعها مؤسسوها[2].

خامساً- نشوء النظام التعاوني في فرنسا :

وكذلك ظهرت الفكرة التعاونية في فرنسا، في أوائل القرن التاسع عشر، في صورة جمعيات تعاونية للإنتاج، ثمّ سَرَت إلى الدّول الأخرى، وكان الباعث لنشأتها المعاناة التي عاناها العمال من استغلال الطبقة الرأسماليّة، ومن أشهر أعلام الحركة التعاونية في فرنسا: (شارل فورييه)، (وفيليب بوشيه)، و(لويس بلان).

ثامناً- نشوء حركة الإقراض التعاوني في ألمانيا :

وقعت مجاعة شديدة في ألمانيا في عامي (1847- 1848) رافقتها أزمة ماليّة كبرى، نتج عن ذلك تعطُّل أعداد كبيرة من العمال عن العمل في المدن والأرياف، وخلال هذه الظروف برز رجلان مصلحان هما:(شولز Shulze) و (رايفايزن Raifiesen)، وقام كل منهما بجهود كبيرة لتخفيف الضّيق الذي حلّ بالشّعب الألماني.

تاسعاً- أعمال (شولز) التعاونية (1808-1883) في ألمانيا :

كانت أول أعمال شولز التعاونية أن أنشأ صندوقاً للإعانة في حالات المرض والوفاة، وجمعية لتزويد النّجارين بالمواد الأوّليّة، تقوم على أساس المسؤوليّة التضامنيّة بين الأعضاء، وأنشأ جمعية للإقراض التّعاوني عام (1850)، ثم انتشرت الجمعيات في المدن الألمانية باسم البنوك الشّعبيّة.

عاشراً- أعمال (فريدريك رايفايزن) التعاونية (1818- 1888) :

أنشأ (رايفايزن) جمعياته للإقراض الزّراعي، حيث عُيّن عمدة لبلدة (فياربوش) ونظّم تموين الدّقيق في سنتي المجاعة (1847- 1848)، وعندما انتقل إلى بلدة (فلامرسفلد) أسّس جمعيّة لمساعدة المزارعين وعندما صار

1- المرجع السابق: ص:52، **والتشريعات الاجتماعية**، د.أحمد حراكي و د.أيمن أبو العيال و د.علي الجاسم، ص (14).

2- ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د.الباشا.ص:53- 58، **والتشريعات الاجتماعية**، د.أحمد حراكي، وآخرون، ص: (18)

عمدة لمدينة (هدسدروف) عام (1854) أنشأ صندوقاً للإعانة الذي سرعان ما تحوّل إلى جمعية للإقراض، لها مبادئ محدّدة[1].

المطلب الثالث: التّنظيم الدّولي للتعاون:

الفرع الأول: التنظيم الدّولي للتعاون :

بعد النّجاح الباهر الذي حققته جمعية روتشدال في بريطانيا، خلال النّصف الثّاني من القرن التّاسع عشر، أخذت الحركة التّعاونية تتّخذ الصّفة العالميّة، فعلى المستوى الدّاخلي بدأت العديد من الدّول تصدر تشريعات لتنظيم العمل التّعاوني، أما على المستوى الدّولي، فقد تتالت المؤتمرات التّعاونيّة الدّولية؛ لتُسفر عن تكوين جهاز دوليّ، يرعى الحركة التّعاونيّة، يسمّى: (الحلف التعاوني الدولي).

أولاً- نشوء الحلف التعاوني الدّولي :

في عام (1895) عُقدَ في لندن المؤتمر التعاوني الدوّلي، ونتجَ عنه تأسيس (التّحالف التّعاوني الدّولي) الذي مهمّته رعاية الحركة التّعاونيّة على المستوى الدّولي، ونشر مبادئ العمل التّعاوني، ومساعدة الجمعيات التعاونية في تأسيسها، وتوطيد العلاقة بين المؤسسات التعاونية في المجتمع الدّولي، وتمثيل الجمعيات التعاونية على المستوى الدولي، ومنذ عام (1923) بدأ التّحالف التعاوني الدّولي بالاحتفال بـ "يوم التعاون الدّولي"، وذلك في يومي (السّبت والأحد من الأسبوع الأول من شهر تمّوز من كل عام)[2].

ثانياً- أجهزة الحلف التعاوني الدولي :

إن السّلطة العليا في الحلف التعاوني الدولي هو **المؤتمر**، الذي يُعقد كلّ ثلاث سنوات، وفي أثناء الفترة الواقعة بين مؤتمر وآخر، يُدير الحلفَ اللّجان التالية:

1. لجنة مركزيّة ينتخبها المؤتمر.
2. لجنة تنفيذيّة تنتخبها اللجنة المركزية.
3. أمين عام ومدير مختاران من بين أعضاء اللجنة التنفيذيّة. ثمّ إن أشهر الدوريّات التي ينشرها الحلف هي: **"مجلة التعاون الدولي"** الشّهيرة، وهناك أيضاً ثلاث نشرات: الأولى: للأخبار التعاونية، والثانية: للأخبار الاقتصاديّة، والثالثة: ملخصٌ لما تتضمّنه الصّحف التعاونية في البلاد المختلفة من موضوعات[3].

---

1 - ينظر: **المرجعان السابقان**، الأول (64-71) والثاني (26- 29).

2 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا. ص:75-77، **والتشريعات الاجتماعية**، د. أحمد الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم. ص: (29-30) **ونشأة وتطور التعاونيات** أ.زياد سكري، ص: (4).

3- ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د.الباشا.ص: 77، **ونشأة وتطور التعاونيات**، أ.زياد سكري. ص: (4-5) .

الفرع الثاني: نشوء الاتحاد التعاوني العربي :

تأسس الاتحاد التعاوني العربي عام (1981)، وهو أحد الاتحادات التعاونية العربية النوعية المنبثقة عن "**مجلس الوحدة الاقتصادية العربية**" التابعة لجامعة الدول العربية، وهو يجمع في عضويته: المنظمات، والاتحادات، والجمعيات والهيئات العربيّة التي تعمل في مجال التعاون بكلّ أشكاله وصوره، والتي تنتمي إلى (19) قطراً عربيّاً، في إطار(40) ألف جمعية تعاونية، في مجالات التعاون السّكني والخدمي والاستهلاكي والحرفي والعلمي، ويبلغ عدد أعضاء هذا الاتحاد أكثر من (20) مليون عضو[1].

المطلب الرابع: مبادئ التعاون :

الفرع الأول: تعداد مبادئ التعاون :

عَدَّ الحلف التعاوني الدولي (**مبادئ روَّاد رودتشدال البريطانيّة**) المبادئ الأساسية للتعاون، التي يجب السَّير عليها، والانطلاق منها، وفي عام (1930)، تمّ تشكيل لجنة خاصّة لدراسة هذه المبادئ وتطويرها؛ لتكون ملائمة للتطبيق العمليّ، وبعد أن درست اللجنة المذكورة هذه المبادئ، قدّمت تقريراً إلى المؤتمر الرّابع عشرَ للحلف المنعقد في لندن سنة (1934)، واقترحت بأن المبادئ التالية تشكل الأُسس التي سارت عليها حركة رواد روتشدال، وهذه المبادئ تنقسم إلى مبادئ أساسية، ومبادئ ثانوية.

أولاً- المبادئ الأساسية للتعاون، هي :

1. الباب المفتوح للعضوية.
2. الإدارة الديموقراطية.
3. الفائدة المحدودة على رأس المال.
4. توزيع العائد على المعاملات.

ثانياً- المبادئ الثّانويّة للتعاون، هي :

1. التّعامل نقداً.
2. الحياد الدّيني والسّياسي.
3. نشر التّعليم التّعاوني؛ ليعلم الناس كيف يمارسون النشاط التعاوني المنظم ؟.

الفرع الثاني: شرح مبادئ التعاون الأساسية :

أولاً- باب العضويّة المفتوح :

يعني هذا المبدأ: أنه يحق لكل شخص بإرادته ورغبته أن يكون عضواً في أي جمعية تعاونية، كما له الحق في الانسحاب منها في أي وقت يريد، وهذا يستدعي توضيح قاعدتي: حرية الانتساب، وحرية الانسحاب.

القاعدة الأولى: حرية الانتساب:

---

1 - ينظر: **المرجعان السابقان.**

إن تطبيق هذا المبدأ يَخْضَعُ لضوابط وقيود، منها ما يتعلق بظروف الجمعية، ومنها ما يرجع إلى ظروف الرّاغبين بالانتساب، فأما ما يتعلّق بظروف الجمعيّة، فلا يمكن أن تفتح الجمعيات الإنتاجية – مثلاً – باب العضويّة لقبول أعضاء جدد بلا حدود، دون النّظر إلى مدى احتياجات المشروع الاقتصادي الذي تتولاه، فلا يمكن للجمعيّات التعاونية الزّراعية للجرّارات أن تفتح باب الانتساب دون مراعاة ما لديها من جرّارات، وكذلك **التّعاونيات السكنيّة**، فإن باب الانتساب عندها مقيّد بمساحة الأراضي المعدّة للبناء لديها، وبعدد الشّقق المتوافرة عندها للسكن[1].

ومن الشّروط المقبولة موافقة الجمعية العموميّة[2]، على طلبات انضمام الأعضاء الجدد؛ إذ لا يعدُّ هذا الشّرط مخالفاً لمبدأ الباب المفتوح، طالما لا يُقصد بذلك تحديد أعضاء الجمعيّة التعاونية دون مسوّغ، وإن المبدأ الأساسي للباب المفتوح يقوم على مساواة جميع الأعضاء في شروط العضويّة، مع استبعاد الاعتبارات المالية لهم، ولهذا فإن الجمعيات التعاونية تصدر أسهمها الجديدة بالقيمة الاسمية نفسها التي صدرت بها عند التأسيس، بلا زيادة أو نقصان؛ وبهذا تختلف الجمعيات التعاونية عن الشّركات المساهمة، فإذا أرادت هذه الأخيرة زيادة رأسمالها، فإنها تطرح في الأسواق أسهماً جديدة، بقيمة تساوي القيمة الأصليّة للأسهم، مضافاً إليها نسبة تعادل ما يخصُّ كلّ سهمٍ من الأموال الاحتياطية، والفَرْق بين القيمة الاسميّة الأصليّة، وقيمة الأسهم الجديدة، تسمى: (علاوة الإصدار) تضاف إلى الأموال الاحتياطية للشركة، وتختلف أسهم الجمعيات التعاونية عن أسهم الشركات المساهمة، في أن أسهم هذه الأخيرة، قابلة للمضاربة والتّداول[3].

القاعدة الثانية: حرية الانسحاب:

يُقصد بهذه القاعدة: أن لكل عضوٍ في جمعية تعاونية حق الانسحاب منها، أو التنازل عن الأسهم التي يملكها لأي شخصٍ كان في أي وقتٍ شاء، وفقاً لأحكام القانون ونظام الجمعيّة، ويترتب على تطبيق مبدأ باب العضويّة المفتوح، انتساباً وانسحاباً ما يلي:

أ- إن عدد أعضاء الجمعية وقيمة رأسمالها في تغير مستمر زيادةً أو نقصاناً؛ بسبب انتساب أعضاء جدد إليها، أو انسحاب بعض الأعضاء منها[4].

---

1 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د.الباشا، **والتشريعات الاجتماعية**، د. أحمد الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم، ص (41) .

2 - **الجمعية العمومية:** "هي الهيئة العامة التي تضم جميع أعضاء الجمعية السّكنية"، **موسوعة السياسة**، د.عبد الوهاب الكيالي: (87/2) .

3 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د.الباشا. ص:82- 83، **والتشريعات الاجتماعية**، د. أحمد الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم. ص: (33- 34)

4 - ينظر: **المرجع الأول**: (83- 84) **والمرجع الثاني**، ص: (35-36)

ب- إن أسهم الجمعيات التعاونية لا يجري تداولها بين الأفراد؛ نظراً لثبات أسعارها؛ ولأن من يريد شراء أسهم منها يستطيع أن يلجأ إلى الجمعيات التعاونية مباشرة، فتصدر له الأسهم التي يريدها بقيمتها الاسميّة[1].

ثانياً- مبدأ ديمقراطية الإدارة :

يقصد بهذا المبدأ: المساواة بين جميع أعضاء الجمعية في حق إدارة الجمعية التعاونية، والمساهمة في مناقشة شؤونها، والتّصويت على قراراتها، وحق الانتخاب والتّرشيح، ويتجلّى التطبيق العملي لهذا المبدأ بمايلي:

عضوية الهيئة العامة، وحق التصويت:

إن كل عضوٍ في الجمعية التعاونية، يعدّ عضواً في (هيئتها العامة) التي تمثّل السّلطة العليا في الجمعية وتتألف الهيئة العامة من مجموع أعضاء الجمعية، الذين يحق لكل منهم حضور اجتماعاتها، والبحث في شؤونها، وتوجيه أعمالها، ويكون لكل عضو منهم صوت واحد بصرف النظر عن قيمة الأسهم التي يملكها[2].

حق الأعضاء في الانتخاب والترشيح:

لكل عضوٍ في الجمعية التعاونية حق الإسهام في انتخاب أعضاء مجلس الإدارة، كما له الحق في أن يرشح نفسه لذلك المجلس، إذا كان يجد في نفسه الكفاءة للإسهام في الإدارة، وليس للقدرات الماليّة أي أثر على هذا الحق، سواء أكان يملك سهماً واحداً، أو أكثر.

ثالثاً- مبدأ الفائدة المحدودة على رأس المال :

يركز النظام التعاوني على العنصر الإنساني أكثر من تركيزه على العنصر المالي، لذلك فإن رأس المال أداة ووسيلة لتحقيق خدمات للأعضاء، ويعدّ رأس المال في النظام التعاوني مالاً مقترَضَاً من الأعضاء، وله فائدة محدودة، إذا حققت الجمعية ربحاً، ولا بد هنا من ملاحظة وهي: أن الفائدة على المال في الشّريعة الإسلامية رباً محرّم، قليلاً كان أم كثيراً، ولكنني أتحدث هنا عن النظام التعاوني، وأما تحريم الربا وعلاقته بالنظام التعاوني، فسيأتي بيان ذلك فيما بعد. إن شاء الله تعالى، إلا أن الجمعيات التعاونية، ليست ملزمة بدفع هذه الفائدة، ولو نصّ نظامها الدّاخلي على ذلك،إذا لم تحقق ربحاً.

رابعاً- توزيع العائد على المعاملات :

الأصل في الجمعيات التعاونية- وخاصة الاستهلاكية منها- أن تقدم الخدمات لأعضائها بسعر التّكلفة، غير أن العديد من العوامل تَفرض على الجمعية التعاونية أن تقدّم خدماتها بسعر السّوق، وأحياناً بأقل من سعر السّوق لكن مع تحقيق بعض الأرباح[1].

---

1 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا.ص: (85-86) **والتشريعات الاجتماعية**، د. أحمد الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم.ص: (36-37).

2 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا.ص: (87) **والتشريعات الاجتماعية**، د. أحمد الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم.ص: (37) .

الفرع الثالث: شرح مبادئ التعاون الثانوية:

هذه المبادئ هي: (الحياد الديني والسّياسي)، (التعامل نقداً)، (نشر الثّقافة و التعليم التعاوني)، وقد اعتُبرت مبادئ ثانوية؛ لأن الخروج عنها لا يسلب المؤسسة صفتها التعاونيّة، وإلى تفاصيل الشرح:

أولاً- الحياد الديني والسياسي :

يقصد بهذا المبدأ عدم انتماء الجمعية التعاونية إلى اتجاه ديني محدّد، أو إلى حزب من الأحزاب السّياسيّة كما يجب ألا يُنظر عند قبول الأعضاء في الجمعية أو ترشيحهم إلى مجالس الإدارة، إلى انتماءاتهم الدينية أو السياسية، لكن تطبيق هذا المبدأ لا يعني حرمان أعضاء الجمعية من اعتناق ما يشاؤون من اتجاهات دينية، أوارتباط بأحزاب سياسية.

ثانياً- التعامل نقداً:

إن تطبيق هذا المبدأ، يضمن للجمعية التعاونية حسن سير العمل المالي والإداري، وأظن أن هذا خاص بالجمعيات التعاونية الاستهلاكية؛ لأننا سنرى أن الجمعيات التعاونية السكنية، لا يمكن أن تتعامل نقداً، فلو كان الأعضاء يملكون ثمن بيوتهم لما لجؤوا إلى التعاونيات السكنية، بالإضافة إلى أن التعاونيات السّكنية لا تأخذ إلا سعر التّكلفة وفقاً للمبادئ التعاونية، وإن تطبيق مبدأ التعامل نقداً جعل جمعية (رواد روتشدال) من أنجح الجمعيات، بينما فشلت بعض الجمعيات التي حادت عنه[2].

ثالثاً- نشر الثقافة والتعليم التعاونيَيْن :

يُعدّ نشر الثقافة والتعليم التعاونيين هدفاً تسعى الجمعيات التعاونية إلى تحقيقه، وهذا ما أكّده حملة الفكر التعاوني الأوائل، من أمثال (أوين) و(روتشدال)؛ إذ أنشأ (أوين) مدرسة (نيولا نارك)؛ لنشر التعليم التعاوني.

---

1 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا. ص: (90) **والتشريعات الاجتماعية**، د. الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم، ص: (40).

2 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا. ص (99) **والتشريعات الاجتماعية**، د. الحراكي وأيمن أبو العيال وعلي الجاسم (42).

المبحث الثاني: الجمعية التعاونية السكنية في اللغة والقانون

المطلب الأول: تعريف الجمعية السكنية (لغةً):

الفرع الأول: الجمعية (لغةً):

هي: كلمة مُحدَثة، مأخوذة من (الجَمْع) الذي هو مصدر للفعل (جَمَعَ)، ثمَّ أُضيفت له ياء مشدّدة وتاء مربوطة؛ ليكون مصدراً صناعياً، ويدلّ على معنى جديد، فسّره بعض معاجم العربية بأنه: "طائفة تتألف من أعضاء، لغرض خاص: وفكرة مشتركة"[1] ومنها: الجمعية التعاونية، والجمعية الخيرية، وغيرهما، وأما معنى الفعل (جَمَعَ) فهو يدلّ على تضامّ الشيء، تقول: جمعت الشيء جمعاً، أي ضَمَمْت بعضَه إلى بعض[2].

الفرع الثاني: السّكنيّة (لغةً):

هي: كلمة مُحدَثة أيضاً ومنسوبة إلى (السَّكَن)، الذي هو مصدر للفعل (سَكَنَ) ويعني: أقام واستوطن، وأما الفعل (سَكَنَ سُكُوناً) فيعني: وقوف الحركة، حيث إن السين والكاف والنون: أصل واحد مطرّد، يدل على خلاف الاضطراب والحركة، وأسكن فلانٌ فلاناً المكان: جعله يسكنه، وأسكن المكانَ فلاناً: أعطاه إيّاه ليسكنه، وساكَنَهُ: سَكَنَ معه في دار واحدة، وسَكَنَت النّفس بعد الاضطراب: هدأت، وسَكَنَ إليه: استأنسَ به واستراح إليه[3].

المطلب الثاني: الجمعية السكنية في القانون:

الفرع الأول: تعريف (الجمعية) في القانون المدني، وقانون الجمعيات:

كان القانون المدني السوري قد خصص بعضاً من مواده؛ لتنظيم أحكام الجمعيات والمؤسسات الخاصة، وهذه المواد تبدأ من المادة (56) إلى المادة (82) في الباب التمهيدي، غير أن هذه المواد أُلغيت بالمرسوم التشريعي رقم (93) الصادر عام (1958) الذي تضمّن قانون الجمعيات، وكانت المادة (56) من القانون المدني تعرّف الجمعية بأنها: "جماعة ذات صفة دائمة، مكوّنة من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية، لغرض غير الحصول على ربح مادي"[4]، ثم جاء قانون الجمعيات الصادر عام (1958) وعرّف الجمعية بأنها: "جماعة ذات تنظيم مستمرّ، لمدة معينة أو غير معينة، تتألف من أشخاص طبيعية أو اعتبارية، لغرض غير الحصول على ربح مادي"[5].

---

1 - **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (135/1).

2 - ينظر: مادة (جمع) **معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس: (246/1) **ولسان العرب**، ابن منظور: (53/8) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (135/1) .

3 ينظر: مادة (سكن) **معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس: (564/1) **ولسان العرب**، ابن منظور: 211/83، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (44/1)

4 - **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم، ص: (437)

5 - **قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة**، لعام 1958م، وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. (ص: 1)

الفرع الثاني: تعريف الجمعية التعاونية السّكنية في قانوني التعاون (13) و (17) :

أولاً- تحديد الجمعية التعاونية السكنية في القانونين (13) و (17) :

نلاحظ أن قانون التعاون السكني رقم (13) لعام (1981)، عرّف الجمعية بأنها: " الجمعية التعاونية السّكنية" فقط، وذلك في المادة (1) منه[1]، وعرف القانون رقم (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السكنية لعام (2007) في المادة رقم (1) الجمعية بأنها: "الجمعية التعاونية السّكنية، أو الجمعية التعاونية الاصطيافية، أو الجمعية التعاونية للسكن والاصطياف"[2].

ثانياً- توضيح معنى الجمعية التعاونية السكنية جمعاً بين قانون الجمعيات، والقانون (17) :

وبناءً على تعريف قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، والمادة (2) من القانون (17) لعام (2007)، الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السّكنية، يمكن أن أقدّم تعريفاً للجمعية التعاونية السكنية، والاصطيافية، والجمعية التعاونية للسكن والاصطياف بما يلي:الجمعية التعاونية السكنية هي:

"جماعة ذات تنظيم مستمر، لمدة معينة أو غير معينة، منفصلة عن الدولة، وتعمل تحت إشرافها، تتألف من أشخاص طبيعية أواعتبارية، ولها شخصية اعتبارية، وتُعَدُّ فَرعاً من القطاع التعاوني الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصاديّاً واجتماعياً، من خلال تأمين الأراضي وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وفقاً للمبادئ التعاونية التي لا تخالف الشريعة الإسلامية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان، وليس الهدف منها تحصيل ربح مادي"[3]. أما التعريف الشرعي،ففي الحاشية[4].

الفرع الثالث: بيان العناصر التي يرتكز عليها تعريف الجمعية السكنية :

يتبين لنا من خلال التعريف السّابق (للجمعية السكنية) أنه يرتكز على مايلي:

---

1 - **قانون التعاون السكني** رقم (13) لعام 1981م، الاتحاد العام للتعاون السكني. ص: (3).

2 - **المرجع السابق:** ص: (4).

3 - **قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة** لعام 1958من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. ص: 1، **والقانون رقم (17)** الخاص بتنظيم أحكام التعاون لعام 2007م . المادة (2).

4 - **تعريف الجمعية التعاونية السّكنيّة المعدّلة:** "الجمعية التعاونية السكنية هي: جماعة ذات تنظيم مستمر، لمدة معينة أو غير معينة، منفصلة عن الدولة، وتعمل تحت إشرافها، تتألف من أشخاص طبيعيين، ولها شخصية اعتبارية، وتُعَدُّ فَرْعاً من القطاع التعاوني الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصاديّاً واجتماعيّاً، من خلال تأمين الأراضي وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وفقاً للمبادئ التعاونية التي لا تخالف الشريعة الإسلامية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان، وليس الهدف منها تحصيل ربح مادي".

أولاً- الجمعية: هي جماعة :

ويشترط في الجمعية السكنية أن تُؤسس من مجموعة من الناس، لا يقل عددهم عن خمسة وأربعين شخصاً، تتألف منهم الجمعية، وللاتحاد العام أن يقترح على الوزارة زيادة الحد الأدنى، وبهذا تختلف الجمعية عن المؤسسة التي ليست مجموعة أشخاص: وإنما هي مجموعة أموال[1].

ثانياً- ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة :

والجمعية يجب أن يكون لها تنظيم مستمر، ويعني ذلك: ألا يكون اجتماع الأشخاص الذين تتألف منهم الجمعية لأمر عارض مؤقت، بل يجب أن يكون لاجتماعهم تنظيم معين من جهة، وأن يكون مستمراً؛ لذلك فإن اجتماع عدد من الأشخاص لحضور حفلة أو لاستماع محاضرة، لا يؤدي إلى تكوين جمعية بينهم [2].

ثالثاً- منفصلة عن الدولة، وتعمل تحت إشرافها :

ومن الأهمية بمكان أن يتوضح لنا أنَّ القطاع التعاوني بكلّ مكوّناته، ومنه الجمعيات السّكنية، إنما هو قطاع خاص بكل معنى الكلمة، ولكنه يعمل تحت إشراف الدولة، وخاضع لقوانين وقرارات الدولة التي هو مقيم فيها، فالجمعيات السكنية تشرف عليها وزارة الإسكان والتعمير، والاتحاد العام للتعاون السكني، والاتحاد السكني في المحافظة[3].

رابعاً- تتألف من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين :

وقد يكون أعضاء الجمعية أشخاصاً طبيعيين، "كزيد"و "خالد" و"عمرو"، كما هو حال أكثر الجمعيات السكنية، وقد يكون أعضاء الجمعية أشخاصاً اعتباريين، مثل: (اتحاد التعاون السكني)، الذي هو عبارة عن "مجموع الجمعيات التي تنضم إلى هذا الاتحاد"[4].

خامساً- ولها شخصية اعتبارية :

جاء في المادة (54) من القانون المدني السوري ما يلي: الأشخاص الاعتبارية هي: - وذكر أربعة أصناف- ثم قال: "الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقاً للأحكام التي ستأتي فيما بعد".وجاء في المادة(55) منه ما يلي:

1- الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق، إلا ما كان منه ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي قررها القانون. - 2- فيكون له: أ- ذمة مالية مستقلة. ب- أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه، أو التي يقررها القانون. ج- حق التقاضي.

---

1 - ينظر: **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم، ص: 438، والمادة (7) من قانون التعاون السكني رقم (17) .

2 - ينظر: **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم. ص: 438.

3. ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. محمد فاروق الباشا. ص: 23.

4 - ينظر: **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم. ص: 347. والمادة (48) من قانون التعاون السكني رقم (17)

د- موطن مستقل، ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته... 3- ويكون له نائب يعبر عن إرادته هذه، ولابدَّ لثبوت الشخصية الاعتبارية للجمعية السكنية من اتفاق مؤسسيها على إنشائها، ووضع نظام مكتوب موقَّع من المؤسسين من جهة، ولا بد من إشهار نظامها وتسجيله لدى الجهات الإدارية المختصة من جهة ثانية[1].

سادساً- وتعدّ الجمعية السكنية فرعاً من القطاع التعاوني :

جاء في المادة (2) من القانون (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون ما يلي:

" تعد جهات قطاع التعاون السكني فَرْعاً من القطاع التعاوني..."، وإذا كان قطاع التعاون السكني الذي يشمل: الجمعية السكنية، والجمعية المشتركة – التي تؤسس من جمعيتين أو أكثر- والاتحاد التعاوني السكني في المحافظة، والاتحاد العام للتعاون السكني في الجمهورية العربية السورية، فإن قطاع التعاون السكني بما فيه، فرع من القطاع التعاوني الذي يشمل كل التعاونيات[2].

سابعاً- الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً :

من خلال تأمين الأراضي، وتشييد المساكن وملحقاتها، وتملكيها للأعضاء بسعر التكلفة: وهذه العبارة جزء من المادة الثانية من القانون رقم (17)، الخاص بتنظيم أحكام التعاون، وهي توضح أهداف الجمعيات السكنية، فمن أهدافها: رفع مستوى الأعضاء اقتصاديّاً، وهي عندما تؤمن المساكن للأعضاء بسعر التكلفة تكون قد وفّرت عليهم ما يقارب (50%) من ثمن المسكن كما ينص القانون (17).

ومن الناحية الاجتماعية: فإن الجمعيات التعاونية تقوم بتدريب الأعضاء على أعمال الإدارة، وتحسين الأداء المهني، ويتخلل ذلك محاضرات لتنمية الوعي التعاوني، وإقامة معسكرات عملية لأبناء الأسر التعاونية، وتحقيق ضمان اجتماعي ضد العجز والمرض والبطالة[3].

ثامناً- وفقاً للمبادئ التعاونية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان :

المبادئ الأساسية: وهي أربعة مبادئ، وقد مرّ تعدادها وشرحها[4].

تاسعاً- خطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية في مجال الإسكان :

واتبعت الدولة في الجمهورية العربية السورية سياسة التخطيط، وذلك بأن تضع هيئة تخطيط الدولة خطة لمدة خمس سنوات، تسمّى الخطة الخمسية في مجالات اقتصادية واجتماعية وسياسية، ويدخل التعاون السكني في المجال الاقتصادي والاجتماعي في التخطيط.

---

1 - **القانون المدني السوري**، مادة (54) و(55) ، ص: 19، **والمدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم. ص: 439.

2 - المادة (1) والمادة (44) من **قانون التعاون السكني، رقم (17)** لعام 2007م.

3 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. محمد فاروق الباشا. ص: 22- 24.

4 - ينظر، ص: (17).

عاشراً- ليس الهدف منها تحصيل ربح مادي :

ومن شروط (الجمعية) أن يكون لها غرض مشروع هو: غير الحصول على ربح مادي، فقد جاء في المادة (2) من قانون الجمعيات ما يلي:" كل جمعية تنشأ لسبب أو لغرض غير مشروع، أو مخالفة للقوانين وللآداب، أو يكون الغرض منها المساس بسلامة الجمهورية، أو بشكل الحكم الجمهوري، تكون باطلة لا أثر لها"[1]، وعدم الحصول على ربح مادي هو: ما يميز الجمعية عن الشركة، التي هي عبارة عن مجموعة أشخاص: لكن هدفها تحقيق الأرباح المادية، واقتسامه بين الأعضاء.

1 - قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، لعام 1958م، وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. ص: 1.

المبحث الثالث: أهمية التعاون السكني

المطلب الأول: أهمية التعاون السكني :

تتجلى أهمية التعاون السكني في عِظَمِ أهمية المشكلة التي ينبغي أن يساهم في حلّها، وهي مشكلة السّكن، وخاصة للذين لا يملكون ثمن مسكن يشترونه بالسّعر السّائد في سوق العقارات، ولبيان هذه الأهمية سأبحث في الأمور التالية:

الفرع الأول: ضرورة المسكن في حياة الفرد والمجتمع :

المسكن المناسب ضرورة من ضروريات الحياة، التي لا يستطيع الإنسان أن يعيش من دونه، فهو يقيه برد الشتاء، وحر الصيف، ويجد الإنسان في بيته الراحة والسكن والأمان، فقال تعالى: ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا ﴾[1]، وقد أمرنا الله تعالى بإسكان الزوجات في مسكن لائق بحسب سَعَة المرء وقدرته المالية، فقال ﷻ :﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾[2]، كما بين النبي ﷺ أهمية السكن والحياة الآمنة بقوله: ((من أصبح منكم آمناً في سربه، معافىً في جسده، عنده قوت يومه، فكأنما حِيزَت له الدنيا))،[3] بل إن المسكن حقٌ للإنسان اعترفت به المنظمات العالمية، فجاءت المادة (25) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام (1948)، تقرر ما يلي: "لكل إنسان الحق في مستوى من المعيشة كافٍ؛ للحفاظ على صحته ورفاهيته هو وأسرته، ويشمل: الغذاء والملبس والمسكن والرعاية الطبية"، وقد رفع الاتحاد العام للتعاون السكني شعاراً نادى فيه بأنَّ (تأمين مسكن لكل أُسرة واجب وطني)[4]، ولكن ما أسباب أزمة السكن التي يعاني منها الأفراد وكثير من المجتمعات العربية والإسلامية ؟.

الفرع الثاني: أسباب أزمة السكن حتى يومنا هذا :

تضافرت أسباب كثيرة أدت إلى أزمة السكن التي نراها اليوم، ليس في القطر العربي السوري فحسب، بل في كثير من البلدان المتخلّفة والنامية، ونسلط الأضواء الآن على أهم أسباب أزمة السكن في القطر السوري:

أولاً– فقد بدأت هذه الأزمة منذ عام (1964م) حين صَدَرَت تشريعات تقضي بتخفيض بدلات الإيجار بنسبة (25%)، مما أدى إلى إحجام القطاع الخاص عن البناء والإجارة.

ثانياً– ثم جاء العدوان الإسرائيلي عام (1967) فأدى إلى نزوح سكاني كبير.

ثالثاً– كما أن زيادة النمو السكاني الذي يصل إلى (33%) بالألف سنوياً، ساهم في تفاقم أزمة السكن.

1- سورة **النحل**: الآية (80) .

[2] - سورة **الطلاق**، الآية (6)

3- أخرجه **الترمذي**، كتاب الزهد، باب: في الوصف من حيزت له الدنيا، من حديث سلمة بن عبيد الله عن أبيه، رقم (2346) وقال: **"حديث حسن غريب"**، وأخرجه الهيثمي في **مجمع الزوائد**، عن ابن عمر، برقم /18085/ 374/10، وقال: **"فيه** علي بن عابس، وهو: **"ضعيف"**.

4- ينظر: مجلة **"صوت التعاون السكني"** العدد (3)، ص: 48، والعدد (5)، ص: 26.

رابعاً- ثم إن الهجرة الكبيرة من الريف إلى المدن زادت من أزمة السكن في المدن خاصة.

خامساً- كما أنّ قصور التشريعات الاجتماعية المتعلقة بالبناء والإسكان والاستملاك زادت هذه الأزمة.

سادساً- وتقصير الدولة عن تنفيذ خططها الخمسية في البناء السكني، وتراكم هذا التقصير[1].

المطلب الثاني: صدور قانونَيْ التعاون السكني :

ومما يدل على أهمية التعاون السكني صدور قانون التعاون السكني رقم (13) لعام 1981، ثم صدور القانون رقم (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السكنية لعام 2007م.

الفرع الأول: كثرة تأسيس الجمعيات السكنية :

لقد كثر تأسيس الجمعيات السكنية، وخاصة في الآونة الأخيرة، أي في عامي (2006) و(2007)، وها نحن نرى كثيراً من الناس يسارعون للانتساب إلى تلك الجمعيات، وما ذاك إلا لصعوبة شراء مسكن من القطاع الخاص.

الفرع الثاني: الاحتفال بيوم الإسكان العالمي والعربي :

ولبيان أهمية حل أزمة السكن عالمياً اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها في 1985/12/27م، إذ عدَّت أول يوم اثنين من شهر تشرين الأول من كل عام يوماً عالمياً للإسكان.

كما جعلت جامعة الدول العربية ذلك اليوم المذكور يوم الإسكان العربي، وهذا يدل على أن أزمة السكن أزمة عالمية تعاني منها شعوب العالم أجمع، ثم هي أزمة عربية يقع وطؤها على شعوب العالم العربي، وليست سورية إلا دولة تعاني من أزمة السكن كما يُعاني غيرها من الدول[2].

1- ينظر: **التشريعات الاجتماعية**، د. الباشا. (269- 271) ومجلة **"صوت التعاون السكني"** (العدد 10) (ص:20)

2- ينظر: مجلة **"صوت التعاون السكني"**، العدد (4)، ص: 11.

المبحث الرابع: القوانين والقرارات الناظمة لأعمال التعاون السكني

المطلب الأول: تعريف القانون والقرار:

الفرع الأول: القانون والقرار (لغةً) :

القانون (لغة): كلمة رومية، وقيل: فارسية، تعني: مقياس كل شيء وطريقه، والقانون: يعني: الأصل، وفعله: (قنَّنَ)، ويعني: وضَعَ القوانين[1].

والقرار (لغة) هو: الرأي يُمضيه من يملك إمضاءه، ويعني أيضاً: المكان المنخفض الذي يجتمع فيه الماء، وقرَّ يَقُرُّ قريراً: صوّت تصويتاً متماثلاً مكرّراً[2].

الفرع الثاني: القانون والقرار (اصطلاحاً) :

أولاً- تعريف القانون بشكل عامّ :

هو: "مجموعة القواعد التي تُطبَّق على الأشخاص في علاقاتهم الاجتماعية، ويُفرَض عليهم احترامها ومراعاتها في سلوكهم؛ بغية تحقيق النظام في المجتمع"[3].

ثانياً- القرار الإداري :

هو: "إفصاح عن إرادة منفردة، يصدر عن سلطة إدارية وتُرَتَّب عليه آثار قانونية"[4].

ولا بد من توضيح موجز للقرار الإداري، فالمقصود بقولهم: " إفصاح عن إرادة منفردة، يصدر عن سلطة إدارية": هو أن القرار يصدر عن أحد أعضاء السلطة الإدارية؛كالوزير أو المحافظ، بإرادته المنفردة تمييزاً للقرار عن العقد الإداري الذي ينشأ بتلاقي إرادتين، إرادة الإدارة مع إرادة أخرى.

ومعنى قولهم: " يرتّب عليه آثاراً قانونية" أي يجب أن يحدث القرار آثاراً قانونية، كإنشاء وضع قرار معين، كقرار تعيين عمداء أووكلاء كليات الجامعة، أو تعديل أو إلغاء وضعٍ قانونيٍّ معين، كقرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة[5].

المطلب الثاني: قوانين التعاون قبل عام (1958) :

الفرع الأول: ظهور أول نشاط تعاوني منظم في سورية :

إن التعاون باعتباره نشاطاً اجتماعياً واقتصادياً منظّماً، لم يظهر في سورية إلا متأخراً، ففي عام (1943) اعترفت الدولة السورية بالجمعية التعاونية الزراعية في قرية دير عطية، وقد كانت مهمة الجمعية السابقة التفتيش

---

1 - ينظر: مادة (قنن) **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (763/2).

2- ينظر: مادة (قرر) **المصباح المنير**، الفيومي (295، 308) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (724/2)

3 - **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم. ص: 6.

4 - **مبادئ القانون الإداري**: د. عبد الله طلبة، (ص: 228)

5- **المرجع السابق:** (ص: 228- 232).

عن المياه الجوفية، وحفر الآبار للسقاية وإصلاح الأراضي، وكان اعتراف الدولة بها وفقاً لأحكام قانون الشركات؛ بسبب عدم وجود قانون خاص بالتعاون[1].

الفرع الثاني: صدور أول تشريع اجتماعي عام (1950) :

في عام (1950) صدر أول تشريع تعاوني في سورية، برقم (65) وقد عَهِدَ هذا القانون في المادة (19) منه لوزارة الزراعة الترخيص بإنشاء جمعيات تعاونية زراعية، كما عهد لوزارة الاقتصاد الوطني الترخيص لإنشاء بقية أنواع الجمعيات، وكان يهدف المشروع السوري من إصدار هذا القانون، إلى وضع إطار قانوني؛ لتسجيل وإشهار الجمعيات التعاونية، ولم يكن هذا التشريع يشمل أي أسس جدية تساعد في نشر الحركة التعاونية، أو تساعد على إحداث الجمعيات، إلا أنه كان متضمناً لبعض الإعفاءات من الرسوم والضرائب، ويتميز العمل التعاوني في ظل هذا التشريع بأنه تابع للمبادرات الشعبية، ولم تكن الدولة تشجعه، أو تمدّ له يد العون والمساعدة، بل كان موقفها منه يكاد يُوصف بالموقف السلبي تماماً[2].

المطلب الثالث: قوانين التعاون ما بين: (1958- 1981م) :

الفرع الأول: صدور القانون رقم (91) عام (1958) لكل مجالات التعاون :

بعد قيام الوحدة بين مصر وسورية عام (1958) أُوقف العمل بالقانون رقم (65) لعام (1950)، وتقرر تطبيق القانون (317) الصادر في مصر عام (1956)؛ ليكون معمولاً به في القطر العربي السوري، وتحقيقاً لذلك صدر عن رئيس الجمهورية عام (1958) قرار يجعل القانون (91) هو المرجع الأساسي للحركة التعاونية، والذي مايزال يُعَدّ القانون الأم للحركة التعاونية في سورية، وقد كان ناظماً لشؤون التعاون، ولكلّ الجمعيات التعاونية، وبمقتضى هذا القانون صارت الجمعيات التعاونية كلها مرتبطة بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، وخاضعة لإشرافها[3].

الفرع الثاني: صدور قوانين تعاونية خاصة لبعض التعاونيات :

أولاً- صدور المرسوم التشريعي الخاص بالتعاونيات الحرفية :

عندما أخذ العمل التعاوني يتوسع تبين أن القانون (91) عاجزٌ عن حل كل الإشكالات التعاونية المتزايدة والمنوَّعة، فصدر المرسوم التشريعي رقم (250)، عام (1969) الخاص بالتعاونيات الحرفية، وبذلك خرجت التعاونيات الحرفية من نطاق القانون (91)، وصار لها قانونها الخاص بها.

---

1 - ينظر: بحث بعنوان **" نشأة وتطور التعاونيات"**، أ. زياد سكري. ص: 12.

2 - ينظر: **المرجع السابق:** ص: 12.

3 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**: د. الباشا، ص: 129- 132، وبحث **"نشأة وتطور التعاونيات"** أ. زياد سكري: ص: 13

ثانياً- العمل بالقانون (91) في مجال التعاون السكني حتى صدور القانون رقم (13) :

عام (1981) وبهذا استقل قانون التعاون السكني عن القانون (91) إلا عند فقدان النص في القانون (13)، فيُرجَع إلى القانون (91)، ثم استمر العمل بالقانون (13) في مجال التعاون السكني حتى عام (2007)، حيث صدر القانون (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السكنية[1].

الفرع الثالث: نشوء التعاون السكني وتطوره في القطر السوري :

أولاً- بداية حركة التعاون السكني في سورية :

بعد صدور التشريع التعاوني الأول عام (1950)، تأسست أول جمعية سكنية في: 1951/2/7م، تحت اسم: "الجمعية التعاونية لبناء المساكن في دمشق" من عشرة أعضاء، ثم تأسست في العام نفسه جمعية أخرى في مدينة حلب، تحت اسم: "الجمعية التعاونية للسكن والخدمات الاجتماعية في حلب"، وبلغ عدد أعضائها مئةً وأربعةً وخمسين عضواً.

ثم سارت حركة التعاون السكني ببطء شديد ولم يتأسس حتى عام (1958) سوى خمس جمعيات سكنية، ولم تتمكن هذه الجمعيات من القيام بمشاريع عمرانية تلبي حاجات أعضائها، وذلك لأسباب عديدة لا حاجة لتفصيلها هنا.

ثانياً - نهوض الحركة التعاونية السكنية :

وبعد صدور القانون (13) عام (1981) نهضت الحركة التعاونية السكنية نهوضاً سريعاً حتى بلغ عدد الجمعيات السكنية المشهرَة عام (2006)، (2040) جمعية، وعدد الجمعيات التي هي قيد الإشهار (108) جمعيات[2].

المطلب الرابع: أهم الإيجابيات والسلبيات في القانون (17) :

الفرع الأول: أهم المزايا والإيجابيات التي تضمنها القانون (17) :

بعد جهد كبير أقر مجلس الشعب السوري القانون (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السكنية، وقد أصدره السيد الرئيس بشار الأسد بتاريخ 2007/7/8، ونُشر في الجريدة الرسمية، بتاريخ 2007/7/25، وهذه أهم إيجابياته :

أولاً- إحداث مديرية التعاون السكني في المحافظة :

وذلك من خلال التعريفات التي وردت في المادة الأولى، وستكون هذه المديرية مرتبطة بوزارة الإسكان مباشرة، وستتولى الإشراف على قطاع التعاون السكني في المحافظة[3].

1- ينظر: **التشريعات الاجتماعية**: د. الباشا. ص: 132. و**التشريعات الاجتماعية**: مجموعة من المؤلفين. ص: 47. وبحث **"نشأة وتطور التعاونيات"** المحامي زياد سكري. ص: 14و15.

2 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية** .د. الباشا . ص :267

3 - مجلة **"صوت التعاون السكني"** العدد (47)، ص:11.

ثانياً- صارت الجمعية المشتركة تتألف من جمعيتين أو أكثر :

حيث جاء في المادة الأولى من القانون (17):"الجمعية المشتركة: تتألف من جمعيتين أو أكثر، تجمعهما أهداف مشتركة"، بينما كانت في القانون (13) تتألف من ثلاث جمعيات أو أكثر، فقد جاء في المادة (25) من القانون (13) ما يلي:"يحق لكل ثلاث جمعيات أو أكثر، بقرار من هيئاتها العامة، بعد موافقة الوزارة أن تؤسس جمعية مشتركة"، وهذه الجمعية المشتركة لها ميزات كثيرة، يُستفاد منها في تنفيذ المشاريع الكبيرة.منها: إنشاء مكتب هندسي، وحق الإشراف على التنفيذ، وحق شراء الآليات والمعدات اللازمة لذلك، وغيرها[1].

ثالثاً- تعريف قطاع التعاون السكني، وفائدة هذا التعريف :

لم يعرّف القانون (13) قطاع التعاون السكني، بينما جاء في المادة الثانية من القانون (17) تعريف لقطاع التعاون السكني بما يلي: "تعد جهات قطاع التعاون السكني فرعاً من القطاع التعاوني، الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً، من خلال تأمين الأراضي، وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وذلك وفقاً للمبادئ التعاونية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان"[2]. ونقف هنا قليلاً على كلمة "**ملحقاتها**"؛ إذ كانت في القانون (13) في المادة الثانية "تشييد المساكن ومستلزماتها"، ومعلوم أن مستلزمات المسكن: هي كل الأشياء التي لا يمكن استعمال المسكن إلا بتوافرها، بينما ملحقات المسكن تستغرق مفهوم مستلزمات المسكن السابقة، وتعني أيضاً: كل ما يجعل الانتفاع بالمسكن أتم وأفضل، كالحوانيت التجارية والمدارس الخاصة، والمجمعات الطبية، والحدائق[3].

رابعاً- اشتراط لحظ مناطق خاصة بالسكن الشعبي والتعاوني للتصديق على المخططات التنظيمية :

وهذا ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة (6) من القانون (17)، إذ لا يمكن بعد الآن إعداد أي مخطط تنظيمي عام أو تصديقه إذا لم تُخَصّص عليه مقاسم خاصة بالسكن التعاوني، وأما الفقرة (ب) من هذه المادة، فقد منعت استملاك مقاسم قطاع التعاون السكني إلا لإنشاء مشاريع حيوية، ولقاء تعويض عادل.

خامساً- السماح للمغتربين بتأسيس جمعيات تعاونية سكنية أو اصطيافية :

وقد جاء ذلك في المادة التاسعة من القانون (17)، وهذه الجمعيات مستثناة من منطقة العمل المحددة بمحافظة واحدة، كما استثني منتسبوها من شرط الإقامة ومكان العمل.

سادساً- عَدُّ سجلات وأختام التعاون السكني في حكم السجلات والأختام الرسمية :

إن المادة (11) من القانون (17) تبين لنا الأهمية البالغة لقطاع التعاون السكني، فقد نصت الفقرة (أ) على أنه: "تعتبر أوراق ومستندات وسجلات ودفاتر وأختام جهات قطاع التعاون السكني، في حكم الأوراق

---

1 - المرجع السابق .

2 - **قانون التعاون السكني رقم (17)**، والأنظمة الموحدة، ص (17).

3 - مجلة **"صوت التعاون السكني"** العدد (47)، ص:11.

والمستندات والدفاتر والأختام الرسمية"، وبذلك مُنح قطاع التعاون السكني مزية فريدة، لم تُمنح لأي جهة من أفراد القانون الخاص: وبقدر ما توفِّر هذه المزية لهذا القطاع من حصانة وقوة ثبوتية، بقدر ما تجعل من أي إساءة لهذه الوثائق المذكورة جريمة يُعاقب فاعلها، بما ورد في ذلك من قانون العقوبات العام.

فقد جاء في المادة (45) من قانون العقوبات السوري ما يلي:"من وجب عليه قانوناً أن يمسك سجلات خاضعة لمراقبة السلطة، فدوَّن فيها أموراً كاذبة أو أغفل تدوين أمور صحيحة فيها، عوقب بالحبس: من شهر إلى سنة، وبالغرامة: مئة ليرة سورية".

سابعاً- لم يَعدْ للجمعيات الخاصة أو المغلقة وجود في القانون (17) :

رأينا- سابقاً – أن الفقرة (ح) من المادة (5) من القانون (13) كانت تمنع أن ينتسب إلى الجمعيات المؤسسة لصالح العاملين في إحدى دوائر الدولة، أو المؤسسات أو الجهات العامة، أو جهات القطاع العام أو المشترك، أو العاملين في مهنة أو حرفة معينة، كانت تمنع أن ينتسب إليها أشخاص لا ينتمون إليها، وفي ظل القانون (17) لم يعد لمثل هذه الجمعيات المغلقة وجود في نصوص القانون، والسؤال الذي يطرح نفسه هنا: ما هو وضع الجمعيات المغلقة التي أُسست في ظل القانون (13) ؟ وهل تتحول بشكل تلقائي إلى جمعية عامة ؟

الجواب: لا بد لهذه الجمعيات من تسوية أوضاعها خلال مدة سنة، من تاريخ بدء تنفيذ القانون (17)، وأخذ قرار من هيئتها العامة العادية بالتحول إلى جمعية عامة[1].

ثامناً- منح مشاريع التعاون السكني أولوية على المشاريع السكنية التي ينفذها القطاع الخاص :

وهذا ما نصت عليه المادة (17) من القانون (17) حيث جاء فيها: "يكون لمشاريع التعاون السكني أولوية على أية مشروعات سكنية خاصة أخرى، في الحصول على الأراضي، ومواد البناء والقروض، وتستفيد من أي تسهيلات أخرى تقرر للسكن والإسكان".

تاسعاً- لم يعد من الممكن صرف أموال أي مشروع في أي غرض آخر غير المشروع نفسه :

وهذا ما نصت عليه الفقرة (د) من المادة (16) من القانون (17) فقد جاء فيها: "يشكل كل مشروع وحدة حسابية مستقلة، ويُفتح له حساب خاص لدى المصرف، ولا يجوز الحجز على هذا الحساب إلا بسبب ديون المشروع نفسه، وبناء على قرار قضائي مكتسب الدرجة القطعية".

عاشراً- إحداث صندوق للإقراض التعاوني، يديره الاتحاد العام :

وقد نصت المادة (18) من القانون (17)، على ما يلي: "يُحدَث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني صندوق خاص: لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، ويحدد النظام المالي للصندوق موارد هذا الصندوق

1 - - ينظر: مجلة **"صوت التعاون السكني"** العدد (47)، ص: 14.

وشروط الإقراض، ومعدل الفوائد الدائنة والمدينة، وآجال القروض، وضمانات السداد، بما لا يتعارض مع القوانين والأنظمة النافذة، وتعليمات مصرف سورية المركزي، ويصدر بقرار من الوزير بالاتفاق مع الوزير المختص".

وحبذا لو كان هذا الإقراض بدون فوائد، وسأذكر إن شاء الله تعال فيما بعد ما هي الأساليب البديلة للأنظمة الربوية، وما ذكرته هو بعض المزايا التي اخترتها من القانون (17)، وهناك إيجابيات أخرى كثيرة لم أذكرها لأنني وجدت فيما سبق كفاية[1].

الفرع الثاني: أهم الثغرات والسلبيات التي تؤخذ على قانون التعاون (17) :

سأذكر هنا أهم سلبيات النص القانوني من وجهة النظر التعاونية والقانونية، وليس من وجهة نظر أحكام الشريعة الإسلامية.

أولاً- تحديد أهداف قطاع التعاون السكني :

حددت المادة الثانية من القانون (17) أهداف قطاع التعاون السكني بمضمونها التالي: "تعد جهات قطاع التعاون السكني فرعاً من القطاع التعاوني، الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً من خلال تأمين الأراضي، وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وذلك وفقاً للمبادئ التعاونية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان"، وحبذا لو أضافت أهدافاً وأساليب أخرى، منها – مثلاً –: إيجاد جمعيات تعاونية تقوم بتشييد مساكن، وتأجيرها للأعضاء بأسعار رمزية، ومنها: القيام بإقراض الأعضاء المبالغ اللازمة لشراء منازل، أو بنائها، تحت ظل جمعيات تعاونية، مهمتها الادخار والتسليف للأعضاء[2].

ثانياً- جواز الانتساب لأكثر من جمعية لها الأهداف نفسها :

بموجب الفقرة (ج) من المادة (5) من القانون (13) كان يُشترط في طالب الانتساب إلى جمعية سكنية، ألا يكون عضواً في جمعية أخرى، لها نفس الأهداف على مستوى القطر، لكن القانون (17) لم يعد يشترط هذا الشرط، وصار بإمكان المواطن أن يكون عضواً في أكثر من جمعية سكنية لها الأهداف ذاتها على مستوى القطر، وصار عدم الجمع محصوراً بألا يستفيد العضو من أكثر من جمعية، حيث ورد ذلك في الفقرة (د) من المادة (12) في القانون (17) "لكل جهة من جهات قطاع التعاون السكني، يُصدر الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام، الأنظمة".

---

1 -- ينظر: مجلة **"صوت التعاون السكني"** العدد47. ص: 14.

2 - ينظر: **التشريعات الاجتماعية**: د. الباشا. ص: 280، و**التشريعات الاجتماعية**، د. حراكي وآخران، ص: 1(45). **وإضاءات في طريق التعاون**، أ. فاضل القديمي. ص: 265.

الفصل الأول: الأحكام الشرعية المتعلقة بالجمعيات السكنية

ويتضمّن خمسة مباحث، هي :

المبحث الأول: عقد البيع في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: أثر الغَبْن والربا على عقد البيع.

المبحث الثالث: عقد القرض الربوي لشراء مسكن.

المبحث الرابع: أحكام الوكالة في الفقه الإسلامي.

المبحث الخامس: الشخصية الاعتبارية في القانون والفقه الإسلامي.

المبحث الأول: عقد البيع في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: الصّحة والفساد والبُطْلان في العقود :

تمهيد: في بيان علاقة البيع بالتعاون السّكني :

قد يلتبس على كثير من النّاس أمر هو: هل الاشتراك بالجمعيات السّكنيّة يُعتبَر شراءً للمسكن من الجمعية ؟ وما هو الفرق بين شراء المسكن والاشتراك بالجمعيات السّكنيّة ؟ لذلك كانت خطة بحث التعاون السّكني تشمل البيع؛ ليتمّ توضيح وبيان الفرق الكبير بين البيع والتسجيل في الجمعيات السّكنيّة.

الفرع الأول: الصحة في العقود :

أولاً- الصحة (لغة) :

الصحة في اللغة: ضد السُّقْم، وتعني: ذَهاب المَرَضِ، والصحةُ في البدن: حالة طبيعية تجري معها أفعال البَدَن على المجرى الطبيعي، وقد استُعيرَت الصِّحة للمعاني، فقيل: صَحَّتِ الصلاة إذا أسقطت القضاء، وصحَّ العقد: إذا ترتَّب عليه أثره، وصح القول: إذا طابق الواقع، والصحيح: الحق، وهو خلاف الباطل[1].

ثانياً- الصحة (اصطلاحاً) :

الصحة في العبادات: ما وافق أمر الشارع، وأجزأ، وأسقط القضاء؛ كالصلاة إذا أدّاها العبد على هيئتها الشرعية كما أمر بها الشارع، فإنها تبرئ ذمة المصلي، وتُسقط عنه القضاء.

والصحة في المعاملات: ترتُّبُ أحكامها عليها؛ كالبيع المستجمع لأركانه وشروطه، فإنه تترتّب عليه آثاره من انتقال ملك المبيع إلى المشتري، والثمن إلى البائع؛ ولذلك عُرّف العقد الصحيح بأنه: (ما ترتَّب عليه ثمرته المطلوبة منه)[2].

الفرع الثاني: البُطْلان في العقود :

أولاً- البُطْلان (لغة) :

من بَطَلَ الشيء يبطُلُ بُطْلاً وبُطْلاناً، فهو باطلٌ: إذا فسد وسقط حكمه، ويعني: ذهب ضياعاً وخُسراناً وذهب دمه بُطْلاً؛ أي: هدراً، والباطلُ نقيض الحقّ، والجمع: أباطيل، وسميَّ الشجاع بطلاً؛ لأنه يُبطل العظائم بسيفه[3].

---

1 - ينظر: **المصباح المنير**، الفيومي، مادة (صَحَح)، ص: (200) **ولسان العرب**، ابن منظور: (507/2) **والمعجم الوسيط**، الزيات وآخرون (507/2)

2 - **نشر البنود**. الشنقيطي: 40/1، **وإحكام الأحكام**، الآمدي: 1/ 175، **وروضة الناظر**: ابن قدامة، ص: (24) و**المستصفى** الغزالي: (94/1) **ونهاية السول**: البيضاوي (59/1) **وجمع الجوامع**، للسبكي، شرح المحلي: (165/1)

3 - ينظر: مادة (بَطَلَ)، **المصباح المنير**، الفيومي، ص: 36، **والقاموس المحيط**، الفيروز آبادي: 335/3.

ثانياً- البُطْلان (اصطلاحاً) :

يختلف معنى البُطْلان تبعاً للعبادات والمعاملات، والفقهاء بين مُوَسِّع ومضيق، فالبُطْلان في العبادات: هو عدم اعتبار العبادة، حتى كأنها لم تكن، كأن يصلي المصلي بغير وضوء، أما البُطْلان في المعاملات عند الجمهور فهو: "عدم ترتب آثار العقد عليه"[1]، وهو مرادف للفساد عندهم.

والبُطْلان عند الحنفية: "ما لا يكون مشروعاً بأصله ولا بوصفه"[2]، وثمّة تعريف آخر هو:"عدم اكتساب التصرف وجوده الاعتباري وآثاره في نظر الشارع"[3]، وهناك فَرْق عندهم بين الفساد والبطلان في المعاملات.

ثالثاً- ملاحظات حول التعريفات السابقة :

نلاحظ أن الحنفية عرّفوا الصحة والبُطْلان بتعريفٍ حدّيٍّ، فذكروا ماهية الصحة والبُطْلان، بينما عرّف الجمهور الصحة والبُطْلان بما يترتب عليهما من آثار وأحكام[4]، وحبَّذا لو جمعنا بينهما، فقلنا: العقد الباطل (ما لم يُشرع بأصله ولا بوصفه، ولم يترتب عليه أثر في نظر الشارع).

رابعاً- سبب البُطْلان :

يعود سبب البُطْلان في جميع حالاته وصوره إلى سبب واحد هو: مخالفة التَّصرف لنظامه الشرعي في ناحية جوهرية، وهذا معنى قول الفقهاء في تعريف العقد الباطل: **"ما ليس مشروعاً بأصله ولا بوصفه"** أي: وقع مخالفاً لناحية جوهرية من النظام الشرعي فيه، كانعدام أهليّة العاقد؛ بسبب صغره أو جنونه، فهذا يوجب بُطْلان العقد لمخالفته ناحية جوهرية فيه[5].

خامساً- تجزُّؤ البُطْلان :

والبُطْلان قابل للتجزؤ[6] في نظر فقهاء الحنفية، فقد يكون العقد أو التصرف الواحد بعضه باطل، وبعضه صحيح مُعتدٌّ به بالنسبة إلى ناحية دون أخرى من محله؛ وذلك لأن الاعتبار الشرعي قد تتوافر شرائطه في جزء دون آخر من المحل، فلا مانع من تجزؤ الاعتبار؛ وقد نص الفقهاء – مثالاً على ذلك – أنّ الإنسان إذا جمع بين ماله ومالٍ موقوفٍ، فباعهما صفقة واحدة، صح البيع في ماله بحصته من الثمن، وبطل في المال الموقوف[7].

1- نشر البنود. الشنقيطي: 40/1، **وإحكام الأحكام**، الآمدي: 1/ 175، **وروضة الناظر**، ابن قدامة، ص: 24.

2 - كشف الأسرار، البخاري: 380/1، **والأشباه والنظائر**، ابن نجيم، 401، دار الفكر.

3 - المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى الزرقا: (703/2)

4- الحدّ: "الوصف المحيط بموصوفه". ينظر: **روضة الناظر**، ابن قدامه (7)، و**شرح الكوكب المنير**، ابن النجار (89/1).

5 - المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى الزرقا: (709/2)

6 - وبهذا النظر الفقهي في قابلية التجزؤ أخذ القانون المدني السوري في المادة (144) فقد جاء فيها، (إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال، فيبطل العقد كله) **القانون المدني السوري** الصادر بالمرسوم رقم (84) وتعديلاته (30).

7 - رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين: 104/4، **والمدخل الفقهي العام**، الشيخ مصطفى الزرقا: 711/2.

سادساً- نتائج البُطْلان :

للبُطْلان نتيجة أساسية سلبية تتفرع عنها عدة أحكام عامة هي بمنزلة خصائص البُطْلان، وذلك: أن البُطْلان يَفقِد به التصرف سببيته لحكمه، فلا يترتب عليه ذلك الأثر النوعي المقرر له شرعاً في حال صحته، فإذا كان التصرف الباطل عقداً لا تنشأ به التزاماته، وإذا كان إقراراً لم يؤخذ به صاحبه، وهكذا.. وبهذا يتضح قول الفقهاء: (إنّ العقد الباطل لا يترتب عليه حكم أصلاً)[1].

الفرع الثالث: الفساد في العقود :

أولاً- الفساد (لغة) :

الفساد: نقيضُ الصلاح، وهو خروج الشيء عن الاعتدال قليلاً كان الخروج أو كثيراً، يُقال: فَسَدَ اللحم: إذا أنتن، وفسدت الأمور: إذا اضطربت واختلت، وفَسَدَ العقد: بطل، وتفاسد القوم: تدابروا وقطَّعوا الأرحام ([2]).

ثانياً- الفساد (اصطلاحاً) :

الفساد: مرادف للبُطْلان عند الجمهور، والعقد الفاسد هو: **"العقد الذي لم تترتب عليه آثاره"**([3]).

وعند الحنفية الفساد مغاير للبُطْلان، والعقد الفاسد يعدّ في مرتبة بين البُطْلان والصحة، فلا هو بالباطل المعدوم الاعتبار، ولا بالصحيح التام الاعتبار، وهو: **"ماكان مشروعاً بأصله دون وصفه"**([4]).

ومن هنا نلاحظ: أن العقد الفاسد يختلف عن العقد الباطل عند الحنفية، فالبُطْلان عندهم: يكون بمخالفة العقد للشرع لخلل في ركن من أركانه أو شرط من شروط الانعقاد، أما الفساد فهو: مخالفة العقد للشرع في شرط من شروط صحته , ولو كان موافقاً للشرع في أركانه وشروط انعقاده.

الفرع الرابع: التفريق بين الفاسد والباطل :

أولا- تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء والأصوليون على أن الفاسد والباطل مترادفان في مسائل العبادات، وعلى هذا فكل عبادة فاسدةٍ هي باطلة ولا فرق بينهما، وإنما وقع النزاع والخلاف في تحديد معنى الفاسد والباطل في باب المعاملات، وعلى هذا فالعقد إما أن يكون صحيحاً بأصله ووصفه، وهذا صحيح بالاتفاق، أو غير صحيح لا بأصله ولا

---

1 - ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني، كتاب البيوع، فصل، شرائط الصحة في البيع (183/5) دار الكتب العلمية، **والمجموع**، النووي: 190/9، المطبعة المنيرية، **والأشباه والنظائر**، السيوطي، ص: 167، دار الكتب العلمية، **والمغني**، ابن قدامة: 11/4، دار إحياء التراث العربي، **والفروع**، ابن مفلح: 30/4، دار الكتب العلمية.

2- ينظر: مادة (فَسَدَ)، **لسان العرب**، ابن منظور: 335/3، **والمعجم الوسيط**، الزيات وآخرون: 688/2.

3- نشر البنود. الشنقيطي: 41/1، **وإحكام الأحكام**، الآمدي: 1/ 176، **وروضة الناظر**، ابن قدامة، ص: 36.

4- كشف الأسرار، البخاري: 380/1.

بوصفه، وهذا باطل بالاتفاق، أو صحيحاً بأصله دون وصفه، وهذا باطل عند الجمهور، فاسد عند الحنفية، وهو محل خلاف بين الفقهاء[1].

وتأكيداً لما سبق، يقول الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله –: "إنّ التمييز بين الفساد والبُطْلان لايجري إلا في العقود المالية التي تنشئ التزامات متقابلة، أو تنقل الملكية"[2].

ثانياً- تحديد معنى العقد الباطل والفاسد عند الحنفية :

العقد الفاسد: ثبت لنا أن نظرية فساد العقود حنفية المنشأ، وأنَّ الحنفية يفرقون بين الفاسد والباطل، وعرَّفوا العقد الفاسد بأنه: **"ماكان مشروعاً بأصله دون وصفه"** مثاله: البيع الربوي؛ كبيع الدرهم بالدرهمين، وفي هذا اشتراط للربا في عقد الصرف فأصل العقد هنا معاوضةُ مالٍ بمال، وهو عقد صرف صحيح، ولم يتطرق الخلل إلى ركن من أركانه، وهو (الإيجاب والقبول)، لكنهم قالوا بفساد العقد لوجود وصف عارض، وهو الربا أي: الفضل الزائد الخالي عن العوض[3].

والعقد الباطل: هو **"ما لا يكون مشروعاً بأصله ولا بوصفه"**[4]، ومثال العقد الباطل: بيع المضامين[5]، وبيع الملاقيح [6] كأن يقول رجل لآخر: بعتك ما في بطن هذه الناقة؛ فهذا بيع باطل؛ لأن المعقود عليه – وهو جنين الناقة – مجهول الصفة، وغير مقدور على تسليمه عند العقد، فكان منزلة المعدوم، فلم يصح البيع[7].

الفَرْق بين الباطل والفاسد في الحكم: فرق الحنفية بين العقد الفاسد والباطل، ويمكن إجمال ذلك بما يلي: العقد الفاسد يُملَك المعقود عليه بالقبض، بينما العقد الباطل لايملك بالقبض، لكن يحرم الانتفاع به حتى يُزال الوصف الفاسد عنه، والعقد الفاسد يمكن تصحيحه بإزالة الوصف الفاسد عنه، أما العقد الباطل فلا سبيل إلى تصحيحه.[8]

---

1 - البحر المحيط، الزركشي: 321/1.

2 - المدخل الفقهي العام، الزرقا: 735/2، دار القلم.

3 - ينظر: **فواتح الرحموت**، محمد الأنصاري: 122/1، **وتيسير التحرير**، محمد أمين أمير بادشاه: 236/2، **والأشباه والنظائر**، ابن نجيم: 337.

4 - كشف الأسرار، البخاري: 380/1، **والأشباه والنظائر**، ابن نجيم، 401، دار الفكر.

5 - المضامين هي، (ما في أصلاب الفحول) وقيل: (ما في بطون الحوامل من كل شيء) فهو من قبيل بيع مجهول الصفة، وغير مقدور التسليم، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد. ص: 423.

6 - الملاقيح لغة، جمع ملقوحة، وهي، الجنين في بطن الحامل، واختلف الفقهاء في تفسيره، فذهب كثير منهم إلى أنه، (بيع ما في أرحام الإناث من الحيوان)، وفسر مالك الملاقيح بما في ظهور الجمال، **شرح منح الجليل** على مختصر خليل، محمد بن أحمد (الشيخ عليش): (131/10)، **ومعجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد. ص (117) .

7 - المصادر السابقة: والمدخل الفقهي العام، الحاشية، الشيخ مصطفى الزرقا: 732/2.

8 - المصادر السابقة.

ثالثاً- العقد الباطل والفاسد عند الجمهور :

ذهب جمهور الأصوليين والفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم التفريق بين العقد الباطل والفاسد، وأنهما مترادفان، ومعناهما واحد، وإذا قلنا: هذا عقد باطل، فمعناه: عقد فاسد، والعكس صحيح[1].

رابعاً- منشأ الخلاف بين الحنفية والجمهور في التفريق بين الباطل والفاسد :

إن منشأ الخلاف بين الحنفية والجمهور بدأ من خلافهم في مقتضى النهي، فقد اتفق الحنفية مع الجمهور على أن النهي يقتضي قُبْح المنهي عنه؛ لأن الشارع الحكيم لاينهى عن فعل إلا لقبحه، فكان القبح من مقتضيات المنهي عنه شرعاً، والمنهي عنه في صفة القبح ينقسم إلى قسمين، وكل قسم نوعان:

القسم الأول: ما قبُح لعينه :

ما قبح لعينه وَضْعاً: أي: منهي عنه للقبح في ذاته أصلاً؛ كالكفر والظلم، وهذا غير مشروع، واتفق الجميع على تحريمه، ولايوصف بالصحة أو البُطْلان[2].

ما قَبُح لعينه شرعاً: أي: منهي عنه لقبحه شرعاً؛ كبيع الحر، وبيع المضامين، وهي: **"ما سيوجد من ماء الفحل"**، وهذا متفق على تحريمه وبُطْلانه[3].

القسم الثاني: ما قُبَح لغيره :

ما قَبُح لغيره وصفاً: أي: منهي عنه لوصف اتصل به؛ مثل: الربا في العقود، والبيع مع شرط فاسد، وهذا محل خلاف بين الحنفية والجمهور، وعليه يصدق وصف الفساد عند الحنفية، وهو باطل عند الجمهور[4].

ما قَبُح لغيره مجاورة: أي: منهي عنه لمعنى مجاورٍ له؛ مثل: البيع وقت النداء إلى صلاة الجمعة، وقد ينفك عنه ذلك المجاور، وهذا محل خلاف بين الجمهور والحنابلة، فهو صحيح عند الجمهور، وباطل عند الحنابلة على تفصيل عندهم بين المنهي عنه لحق الله تعالى؛ كالبيع وقت النداء فهذا باطل، والمنهي عنه لحق الآدمي؛ كتلقي الركبان[5]، وبيع النجش[1]، فيثبت الخيار في الأخيرين على الراجح عند الحنابلة[2].

---

1 - **الكافية في الجدل**، الجويني، 32، دار الكتب العلمية، **والإحكام في أصول الأحكام**، الآمدي: 113/3، دار الكتب العلمية، **والبحر المحيط**، الزركشي: 320/1، وزارة الأوقاف الإسلامية، الكويت.

2 - ينظر: **كشف الأسرار**، النسفي: 143/1، دار الكتب العلمية، **وكشف الأسرار**، البخاري: 242/1، دار الكتب العلمية، **وشرح التلويح**، التفتازاني: 215/1، دار الكتب العلمية، وهو الذي نقل الاتفاق، وقال الزركشي: إنه قول الأكثر، **البحر المحيط**: 443/2.

3 - المصادر السابقة.

4 - المصادر السابقة.

5 - **تلقي الرُّكبان**: (هو الخروج من البلد التي يُجلب إليها الأقوات أو السلع لملاقاة أصحابها القادمين لبيعها، ولا فرق بين كونهم راكبين أو غير راكبين، واحداً أو أكثر، لشرائها منهم قبل أن يبلغوا بها السوق ويعرفوا السعر)، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد. ص: (150)

خامساً - الأسباب العامة لفساد العقد :

إنَّ حالات فساد العقد ترجع إلى سبب عام هو: "مخالفة العقد لنظامه الشرعي في ناحية فرعية متممة"، ومن ثَمَّ تنقسم أسباب الفساد إلى نوعين: عامة وخاصة، فالأسباب الخاصة يرجع معرفتها إلى شرائط الصحة في كل عقد على حدة من كتب الفقه.

أمّا الأسباب العامة لفساد العقد، فلا تعدو ثلاثة هي: الجهالة، والغرر، والإكراه:

فالجهالة المفسدة للعقود في المذهب الحنفي هي: الجهالة الفاحشة التي تفضي إلى نزاع مشكل، والنزاع المشكل هو: الذي يتعذر حسمه لتساوي حجة الطرفين فيه استناداً إلى تلك الجهالة[3]، ومثالها: أن يبيع إنسان شاة غير معينة من قطيع غنم، فالبائع قد يريد إعطاء الرديئة بحجة عدم التعيين، والمشتري يريد أخذ الجيدة بحجة عدم التعيين كذلك.

الغرر في اللغة: هو الخطر والخدعة، وتعريض المرء نفسه أو ماله للهلاك، والتغرير: نوع من أنواع الغش[4].

وبيع الغرر في الاصطلاح: وصف المبيع للمشتري بغير صفته الحقيقية [5]، وقد ورد في تحريم الغرر ما رواه أبو هريرة قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة[6]، وعن بيع الغرر))[7]، المذهب الحنفي يميز في هذا الصدد بين نوعين من الغرر:

غرر في أصل المعقود عليه: وهذا يوجب بُطْلان العقد؛ كبيع المضامين والملاقيح التي مرّت سابقاً[8]، وغرر في الأوصاف والمقادير من النواحي الفرعية، وهذا يوجب فساد العقد؛ كمن يشتري ناقة على أنها حامل؛ لأنّ عِظَمَ البطن والتحرك يحتمل أن يكون لعارض داءٍ أو غيره، فكان في وجوده غرر يوجب فساد البيع[9].

الإكراه: اختلف الرأي في المذهب الحنفي حول أثر الإكراه في العقود، هل يفسدها أو يجعلها موقوفة ؟.

---

1 - بيع النجش: (أن يزيد في ثمن السلعة، لا لرغبة في شرائها، بل ليخدع غيره ويَغرَّه، ليزيد ويشتريها)، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد. ص: (456).

2 - ينظر: **فواتح الرحموت**، الأنصاري: 404/1، **وشرح جمع الجوامع**، الجلال المحلي: 501/1، **وكشف الأسرار**: عبد العزيز البخاري: 257/1، دار الكتب العلمية، **وأصول الفقه**، ابن مفلح: (742/2 – 744).

3 - ينظر: **شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام: 94/9، دار الفكر، **والمدخل الفقهي العام**، الشيخ مصطفى الزرقا (742/2).

4- ينظر: مادة **(غَرَرَ)**، **المصباح المنير**، الفيومي، ص: 362, و **لسان العرب**، ابن منظور: (3239/2).

5- مجلة الأحكام العدلية (مادة: 164)، ص: (106)

6 - بيع الحصاة: (1) أن يقول، بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصاة التي أرميها، (2) أن يقول، بعتك على أنك بالخيار إلى أن أرمي بهذه الحصاة، (3) أن يقول، إذا رميت هذا الثوب بالحصاة، فهو مبيع منك بكذا، **شرح النووي على صحيح مسلم** (396/11)

7 - أخرجه **مسلم**، كتاب، البيوع، باب، بُطْلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، رقم (3787) (395/11).

8 - ينظر: تعريف **المضامين والملاقيح** مرَّ معنا قبل صفحتين.

9 - بدائع الصنائع، الكاساني (168/5).

فذهب الإمام أبو حنيفة[1] وصاحباه أبو يوسف[2] ومحمد[3] – رحمهم الله تعالى – إلى أنّ الإكراه يُفسد العقد, وتترتب عليه سائر أحكام العقد الفاسد[4].

، وذهب زفر بن الهُذَيل[5]، من كبار أصحاب أبي حنيفة إلى أنّ العقد مع الإكراه يكون صحيحاً موقوفاً على الإجازة، لا فاسداً[6]، والراجح في هذه المسألة ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية من عَدِّ العقد في المعاملات؛ كالبيع والإجارة وغيرهما، مع الإكراه موقوفاً على إجازة المكرَه بعد زوال الإكراه[7].

سادساً - نتيجة الفساد في العقود :

رأينا فيما سبق أنّ العقد الفاسد يعدّ منعقداً، لكنه مُستحقاً للفسخ، فالنتيجة الأولى هي: أن يصبح العقد مُستحقاً للفسخ رفعاً للفساد حقاً للشرع، بإرادة الطرفين وإرادة القاضي[8]، ولكن استحقاق الفسخ بمقتضى الفساد مقيد بشرطين:

1. أحدهما: أن يكون بعلم المتعاقد الآخر، ولا يُشترط رضاه[9].

---

1 - أبو حنيفة: (80-150 هـ = 699-767 م) النعمان بن ثابت التميمي بالولاء، الكوفي إمام الحنفية الفقيه المجتهد المحقق ولد بالكوفة، كان يبيع الخز ويطلب العلم ثم انقطع للتدريس والإفتاء، أراده المنصور العباسي على القضاء فأبى ورعاً فحبسه إلى أن مات، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: **8/**36، **وتهذيب سير أعلام النبلاء**، د. محمد الشريف: (661/2)

2 - أبو يوسف: (113- 182 هـ = 731- 898 م) يعقوب بن إبراهيم، صاحب أبي حنيفة وتلميذه وأول من نشر مذهبه الإمام المجتهد قاضي القضاة، وتوفي ببغداد وهو على القضاء، ينظر: **سير أعلام النّبلاء:** الذهبي: (535/8) و**الزركلي**، الأعلام: (193/8)

3 - محمد بن الحسن الشيباني: (131-189 هـ = 848-804 م) أبو عبد الله، إمام بالفقه والأصول أصله من قرية حرستة في غوطة دمشق نشأ بالكوفة، سمع من أبي حنيفة وغلب عليه مذهبه، توفي في الري، ومن كتبه (الجامع الصغير)، ينظر: **سير أعلام النبلاء**، الذهبي: 136/9، **والأعلام**، الزركلي: **(6/**80)

[4] - قال الكاساني: "وأما النوع الذي يحتمل الفسخ بالبيع والشراء والإجارة ونحوها، فالإكراه يوضب فساد هذه التصرفات عند أصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم، وعند زفر – رحمه الله – يوجب اوقفها على الإجازة كبيع الفضولي" (186/7).

5 - زفر، (110- 158 هـ = 728- 775 م) زفر بن الهُذيل بن قيس العنبري من تميم أبو الهذيل فقيه كبير من أصحاب الإمام أبي حنيفة أصله من أصبهان أقام بالبصرة وولي قضاءها، وتوفي بها وهو أحد العشرة الذين دونوا الكتب وجمع بين العلم والعبادة، ينظر: **سير أعلام النبلاء**، الذهبي: 38/8، و**الأعلام**، الزركلي: **3/**45.

6 - ينظر: **البدائع**، الكاساني، كتاب الإكراه، فصل، في بيان حكم ما يقع عليه الإكراه: 186/7,دار الكتب العلمية، **والمدخل الفقهي العام**، الزرقا: 746/2.

[7] - هذا نص المادة (1006) من مجلة الإحكام العدلية: "لا يُعتبرُ البيع الذي وقع بإكراهٍ مُعتَبَرٍ ولا الشراء ولا الإيجار ولا الهبة ولا الفراغ ولا الصلح والإقرار والإبراء عن مال ولا تأجيل الدين ولا إسقاط الشفعة، ملجئاً كان الإكراه أو غير الملجيء ولكن لو أجاز المكرَه ما ذكر بعد زوال الإكراه يُعتبَر" ص (194).

8 - البدائع، الكاساني، كتاب الإجارة، فصل، في أنواع شرائط ركن الإجارة: 196/4، **والمدخل**، الزرقا: 749/2.

9 - نقل الكاساني عن الكرخي أن هذا الشرط من غير خلاف، ثم نقل الأسبيجابي أنه شرط عندهما خلافاً لأبي يوسف، وأن الخلاف فيه كالخلاف في خيار الشرط والرؤية، ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني: 300/5، **وحاشية ابن عابدين**: 152/4.

2. وثانيهما: بقاء المعقود عليه على حاله بعد تنفيذ العقد، فيمتنع فسخ البيع إذا هلك المبيع عند المشتري أو استهلكه أوغيّر شكله تغييراً يتبدل به اسمه، كما لو كان حنطة فطحنه، وألا يؤدي فسخ العقد الفاسد إلى إبطال حقوق قد اكتسبها غير المتعاقدين في المعقود عليه، وإلا كان الحق الناشئ للغير مانعاً شرعياً من فسخ العقد الفاسد بمقتضى الفساد[1].

ثم لا يترتب على العقد الفاسد أحكامه بمجرد انعقاده كالصحيح، بل تتأخر حتى تنفيذ العقد، فإذا كان بيعاً فاسداً – مثلاً – فلا يملك المشتري المبيع بتمام الإيجاب والقبول، بل متى تسلُّمه فعندئذ يملكه وينفذ تصرفه فيه، غير أنّ هذا الحكم الذي يثبت في العقد الفاسد عند تنفيذه لا تثبت فيه الحقوق المتقابلة بحدودها التي حددها العقد، بل يَرُدُّ الفساد هذه الحقوق إلى قواعدها الأصلية التي توجب التعادل في التبادل؛ لأن الحدود الاتفاقية في العقد قد فسدت بفساده، ففي البيع الفاسد إذا تم تنفيذه بالتسليم حتى انتقلت إلى المشتري ملكية المبيع، وجبت عليه قيمته يوم القبض، والقيمة هي: "سعر السوق لا ثمنه الاتفاقي المسمى في العقد"، وكذلك في الإجارة الفاسدة، يستحق المؤجر بتنفيذها أجر المثل[2] لا الأجر المسمى[3].

المطلب الثاني: تعريف عقد البيع، وخصائصه :

الفرع الأول: تعريف عقد البيع (لغة) :

أولاً- العقد (لغة) :

هو: الرَّبطُ والشدُّ والضمانُ والعهدُ، يقال: عَقَدَ الحَبْلَ: إذا شدّه، ويطلق أيضاً على الجمع بين أطراف الشيء، فيُقالُ: عقَدَ الحبلَ: إذا جمع أحدَ طرفيه إلى الآخر، وربط بينهما، والعقد: هو العهد، والجمع: عقود. قال تعالى:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[4] أي: بالعهود[5].

ثانياً- البيع (لغة) :

هو: مصدر باع وهو: "مقابلة شيء بشيء"، فمقابلة السلعة بالسلعة يسمى بيعاً، كمقابلتها بالنقد، والبيع من الأضداد – كالشِّراء – وقد يطلق أحدهما ويراد به الآخر، قال تعالى:﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ﴾[6]،

---

1 - **البدائع**، الكاساني، كتاب البيوع، فصل، في حكم البيع: 251/5، **والموسوعة الفقهية الكويتية:** 108/9.

2 - **أجر المِثْل:** أجر المثل" بدل المنفعة التي قدّرها أهل الخبرة السالمون عن الغرض". **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد (25) .

3 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي، باب، البيوع الفاسدة: 7/13، **والبدائع**، الكاساني، كتاب الإجارة، أنواع شرائط ركن الإجارة: (193/4)

4 - سورة **المائدة**، الآية (1)

5 - **لسان العرب**، مادة **(عَقَدَ)** ابن منظور: 625/2، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى، وآخرون (951/2)

6 - سورة **يوسف**، الآية: (20)

أي: باعوه، كما يُطلَقُ على كلٍ من المتعاقدين بائعاً، ولكن إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن أنه باذل السلعة، والمشتري باذل الثمن[1].

الفرع الثاني: تعريف عقد البيع (اصطلاحاً) :

أولاً- العقد (في اصطلاح الفقهاء) :

هو:(ارتباط إيجاب بقبول، على وجه مشروع، يثبت أثره في محله)[2]، أوهو:(ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في العقود , ويترتب على العقد التزام كل واحد من العاقدين بما وجب به للآخر)[3].

ثانياً- العقد (في القانون) :

هو: (اتفاق إرادتين على إنشاء حق، أو على نقله، أو على إنهائه)[4].

ثالثاً- البيع (في اصطلاح الفقهاء) :

البيع عند الحنفية: "مبادلة مال بمال، بالتراضي"[5]، وعند المالكية: "عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة"[6]، وعند الشافعية: "نقل ملك بثمنٍ على وجهٍ مخصوص"[7]، وعند الحنابلة: "مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملُّكاً"[8].

رابعاً- ملاحظات حول التعريفات السابقة :

1- يلاحظ أن تعريف الحنفية جعل التراضي شرطاً في عقد البيع، وهو تحصيل حاصل؛ لأن العقد هو نتيجة للتراضي، فلا حاجة لهذا الشرط.

2- والمالكية استثنوا المنافع، فبيع المنافع إجارة، وليس بيعاً عندهم، كما أن الحنفية لا يعدون المنافع مالاً.

3- والشافعية والحنابلة عدُّوا بيع المنافع إذا كان مؤبداً - كبيع حق الممرّ على وجه الدوام - بيعاً خلافاً للمالكية والحنفية[9].

خامساً- التعريف المختار لعقد البيع :

عقد البيع: **"عقد معاوضة شيء متقوم شرعاً، غير المنافع واللذة، على التأبيد، بثمن من النّقد".**

---

1 - ينظر: مادة **(بَيَعَ)، معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس: 169/1، **والمصباح المنير**، الفيومي: (46)

2 - **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: (282/1)

3 - **مرشد الحيران**، محمد قدري باشا، ص: (262) .

4 - **الوسيط**، السنهوري: 1/المجلد الأول: 149،، **والمدخل الفقهي العام**، مصطفى أحمد الزرقا: (337/1 و382) .

5 - **شرح فتح القدير**، كمال الدين ابن الهمام: (250/6) .

6 - **شرح منح الجليل** على مختصر خليل، محمد بن أحمد (الشيخ عليش): (433/4) .

7 - **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: (320/2) .

8 - **المغني**، ابن قدامة المقدسي: (5/6).

9 - **البيوع الشائعة**، أ. د. توفيق رمضان: 32.

سادساً- شرح التعريف المختار :

عقد معاوضة: العقد: جنس في التعريف، يشمل كل العقود، لكن تقييده بالمعاوضة يخرج عقود التبرعات، كالهبة والعارية، ويدل على التبادل بين البائع والمشتري، و**شيء متقوم شرعاً:** لإخراج ما ليس متقوماً شرعاً؛ كالخمر والخنزير، وأدوات الملاهي والمعازف، و**غير المنافع واللذة:** المنافع:لإخراج الإجارة، والكراء، واللذة:لإخراج عقد النكاح، وعلى التأبيد: للتأكيد على أن البيع ناقل للملكية نقلاً مؤبداً، و**بثمن من النّقد:** وهذا القيد؛ لإخراج كل عقد تنتقل فيه الملكية في مقابل ثمن من غير النقود، لأنه يسمى عندئذ مقايضة، ولايسمى بيعاً.

سابعاً- تعريف عقد البيع في القانون المدني السوري :

هو: (عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي)[1].

ثامناً- ملاحظة على تعريف عقد البيع في القانون :

جعل القانون نقل الملكية التزاماً على البائع، لاحكماً للبيع، متأثراً بالقانون الروماني، بينما جعلت الشريعة الإسلامية نقل الملكية أمراً يترتب تلقائياً على عقد البيع؛ فهو من مقتضى العقد أو موجبه[2].

الفرع الثالث: مشروعية البيع :

البيع مشروع في: الكتاب , والسنة، وإجماع علماء المسلمين؛ ففي الكتاب: قوله تعالى:﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [3]، وجه الاستدلال: أنّ البيع يُحمَل على عمومه في الحل ما لم يرد نصّ خاصّ يُحرم نوعاً من البيوع[4].

وفي السنة المطهرة: أن النبي ﷺ سئل: أي الكسب أطيب؟ فقال: ((عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور))[5]، وفي الإجماع: فقد أجمع علماء المسلمين على جواز البيع في الجملة[6].

الفرع الرابع: خصائص عقد البيع :

أولاً- البيع من العقود المسمَّاة :

إن البيع أول العقود المسماة[7] في الفقه والقانون، وهو أهم العقود المسماة على الإطلاق من الناحيتين النظرية والعملية ومن الناحية القضائية عند فصل المنازعات في عقود البيع، وقد نظّم الفقه الإسلامي عقد البيع في أول

---

1 - **القانون المدني** لعام 1949، وتعديلاته، مادة (386)، ص: 70، **والوسيط**، السنهوري: 20/4 .

2 - ينظر: **شرح القانون المدني السوري**، مصطفى الزرقا: 37.

3 - سورة **البقرة**، الآية: 275.

4 - ينظر: **التحرير والتنوير من التفسير**، محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: 1393هـ) (57/3) (الشاملة).

5 - أخرجه الإمام أحمد في المسند من حديث رافع بن خديج: 141/4، **والطبراني** في الكبير: 330/4، وقال الهيثمي في **مجمع الزوائد**، وفيه المسعودي، وهو ثقة لكنه اختلط، وبقية رجال أحمد رجال الصحيح: (67/4) .

6 - ينظر: **الإجماع**، يحيى بن هبيرة، مكتبة العبيكان، **والمغني**، ابن قدامة، واللفظ للمغني.

7 - **العقود المسماة** هي: "العقود التي أقر التشريع لها اسماً يدل على موضوعها، وأحكاماً أصلية تترتب على انعقادقها"، **معجم المصطلحات**، د. نزيه حماد: (330) .

مباحث العقود والمعاملات المالية، ثم جاءت أحكام البيع مفصلةً تفصيلاً كاملاً في مجلة الأحكام العدلية، ونظمّه القانون الأردني في مطلع العقود المسماة[1].

ثانياً- البيع عقد ناقل للملكية :

لذلك ورد تصنيفه في زمرة العقود الواردة على الملكية، وأنه ينقل ملكية المبيع إلى المشتري، وملكية الثمن إلى البائع سواء أكان انتقال الملكية تلقائياً وفوراً بعد العقد كما في الفقه الإسلامي، أم كان التزاماً على البائع بأن ينقل الملكية كما في القانون الوضعي.

ثالثاً- البيع من العقود الملزمة للجانبين :

لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري، كما يلتزم بضمان الاستحقاق[2]، وضمان العيوب الخفية، ويلتزم المشتري بتسليم الثمن إلى البائع ودفع النفقات الواجبة للاستلام والنفقات اللازمة للعقد، ويصبح كل من البائع والمشتري دائناً ومديناً في وقت واحد،[3]وهذا ما فصله القانون المدني تحت عنوان: (التزامات البائع، والتزامات المشتري) من الباب الثاني إلى الباب الرابع، المادة (200 – 385).

رابعاً- البيع من العقود الرضائية :

بمعنى أنه ينعقد باتفاق الطرفين، ويتم بالإيجاب والقبول من البائع والمشتري، ولا يتوقف انعقاده في الأصل على شكليات معينة، كالإشهاد والتسجيل الرسمي، ولا يتوقف البيع على تسليم المبيع أو الثمن، فالبيع ليس عقداً شكلياً ولا عقداً عينياً، هذا هو الأصل في عقد البيع، لكن المشرع الوضعي بدأ يستثني من هذا المبدأ عدداً من عقود البيع، ويجعل البيع فيها شكلياً ومتوقفاً على التسجيل، كالبيع العقاري الذي تتوقف آثاره على التسجيل العقاري، وكبيع السيارات التي يتوقف نقل الملكية فيها على استخراج براءة الذمة من المواصلات، وإتمام الفراغ وتسجيله، ومثل وجوب تسجيل عقد إجارة العقارات اليوم في قسم الشرطة[4].

---

1 - ينظر: **العقود المسماة،** أ. د. محمد الزحيلي (52) منشورات جامعة دمشق، **والعقود المسماة في قانون المعاملات المدني الإماراتي** والقانون المدني الأردني، أستاذنا أ. د. وهبة الزحيلي (8) .

2 - **ضمان الاستحقاق**: هو الكفالة برد المبيع للمشتري عند استحقاق المبيع، وعلى ذلك عُرِّف بأنه، ضمان الثمن للمشتري مُعلّقاً بظهور الاستحقاق، وهو نفس ضمان الدرك عند كثير من الفقهاء، وذهب غيرهم إلى انّ ضمان الاستحقاق هو نوع من ضمان الدرك؛ لأن ضمان الدرك يشمل العيب بالإضافة إلى الاستحقاق، **معجم المصطلحات،** د. نزيه حماد: 294.

3 - ينظر: **العقود المسماة،** أ. د. محمد الزحيلي: (53) ويلاحظ أن هذه الأحكام في القانون المدني.

4 - ينظر: **العقود المسماة،** أ. د. محمد الزحيلي، **ص** (54).

المطلب الثالث: أركان عقد البيع وشروطه :

الفرع الأول: معنى الركن (لغة واصطلاحاً) :

أولاً- الركن (لغة) :

هو: "الجانب القوي الذي يمسك بالشيء، كأركان البيت، وهي زواياه التي تمسك سائر بنائه، وأركان كلّ شيء: جوانبه التي يستند إليها، ويقوم بها"[1].

ثانياً- الركن (اصطلاحاً) :

الركن هو: (الجزء الذاتي الذي تتركب منه ماهية الشيء، بحيث يتوقف تقومها عليه)[2].

الفرع الثاني: أركان البيع عند الفقهاء :

للفقهاء خلاف مشهور في تحديد الأركان في البيع وغيره من العقود على الشكل التالي:[3]

ذهب جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) إلى أن أركان البيع ثلاثة مجملة، ستة متفرقة هي:

1- الصيغة (الإيجاب والقبول). 2- والعاقدان (البائع والمشتري). 3- والمعقود عليه (المبيع والثمن)[4].

وذهب الحنفية إلى أن للبيع ركناً واحداً، هو الصيغة (الإيجاب والقبول)[5].

منشأ الخلاف بين الجمهور والحنفية :

هو أن جمهور الفقهاء يرون أنَّ كلَّ ما يقوم به الشيء، فهو ركنه، سواء أكان داخلاً في الماهية، أو خارجاً عنها، والأمور الثلاثة: (الصيغة، والعاقدان، والمحل)، لايُتصور قيام العقد ولا ترتب أحكامه إلا بتوافرها، ولهذا كانت أركاناً عندهم، بينما يرى الحنفية أن ركن الشيء ما يتوقف وجود الشيء عليه، بحيث يكون داخلاً في ماهيته، بخلاف الشرط، فإنه مع توقف وجود الشيء عليه، يكون خارجاً عن الحقيقة والماهية ومن أجل ذلك عدُّوا الإيجاب والقبول هما: ركن العقد فقط؛ لتوقف وجود العقد عليه مع دخوله في الماهية، وأما العاقدان والمحل، فجعلوهما شرطين للركن لا ركنين؛ لأنهما أمران خارجان عن الماهية، وإن كان العقد لايصح من دونهما، وعلى ذلك فالخلاف لفظي، والحقيقة واحدة، ولا مشاحَّة في الاصطلاح[6].

---

1 - ينظر: مادة (**رَكَنَ**)، **لسان العرب**، ابن منظور: 185/13، **والمعجم الوسيط**، مصطفى إبراهيم وآخرون: 371/1.

2 - ينظر: **رد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين: 288/1، **والتعريفات**، للجرجاني: 182.

3 - ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (10/9).

4 - ينظر: **الشرح الصغير**، أحمد الصاوي: 4/3، دار الكتب العلمية، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 6/2، دار المعرفة، **وشرح منتهى الإرادات**، منصور البهوتي: 122/3، مؤسسة الرسالة.

5 - **الهداية** شرح بداية المبتدي، علي المرغيناني: 3/4.

6 - ينظر: **أصول الفقه**، د. محمد الزحيلي، مقرر السنة الثانية في كلية الشريعة جامعة دمشق، ص (323). **ومجلة البحوث الإسلامية**، مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لأدارات البحوث العلمية والإفتاء، العدد (20)، ص (134).

المطلب الرابع: شروط عقد البيع :

الفرع الأول: تعريف الشَّرْط :

أولاً- الشَّرْط (لغة) :

الشَّرْط لغة: بفتح الشين وسكون الراء: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، ويجمع على شروط، وبمعنى الشَّرْط: الشريطة، وجمعها : شرائط، والشَّرَط: بفتح الراء: العلامة , والجمع: أشراط؛ أي علامات[1]، ومنه قوله تعالى: ﴿فَهَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَنْ تَأْتِيَهُمْ بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا﴾ [2] أي: علاماتها؛ كبعثة النبي ﷺ وانشقاق القمر[3].

ثانياً- الشَّرْط (اصطلاحاً) :

الشَّرْط: (مايلزم من عدمه العدم، ولايلزم من وجوده وجود ولاعدم لذاته)[4]، وثمة تعريف آخر : هو: (مايتوقف وجود الحكم وجوداً شرعياً على وجوده، ويكون خارجاً عن حقيقته، ويلزم من عدمه عدم الحكم)[5].

الفرع الثاني: شروط صيغة عقد البيع (الإيجاب والقبول) :

الصيغة: هي: كل قول يدل على رضا العاقدين، وهي: (الإيجاب والقبول)، واختلف الفقهاء في تعريف الإيجاب والقبول، وإليكم تفصيل ذلك:

أولاً- مذهب الجمهور :

ذهب جمهور الفقهاء (المالكية الشافعية والحنابلة) إلى أن **الإيجاب** هو: "مايصدر عن البائع دالاً على رضاه بالبيع". **والقبول:** "ما يصدر عن المشتري دالاً على رضاه بالشراء"، ويصح أن يتقدم القبول على الإيجاب؛ لأن الإيجاب والقبول حصلا منهما على وجه يدل على تراضيهما[6].

ثانياً- مذهب الحنفية :

وقال الحنفية: **الإيجاب:** "يطلق على ما يصدر أولاً من كلام أحد العاقدين دالَّاً على رضاه، سواء أكان هو البائع أم المشتري"، **والقبول:** "ما يصدر من العاقد الآخر ثانياً دالَّاً على رضاه أيضاً، وبه يتم العقد"[7]، ويبدو أنَّ الخلاف لفظيّ، ولا حاجة لترجيح أحد الرأيين.

---

1 - ينظر: مادة **(شَرَط)، المصباح المنير**، الفيومي، ص: 186، دار الحديث، القاهرة، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 478/1.

2 - سورة **محمد**. الآية: 18.

3 - **أيسر التفاسير لكلام العلي القدير**، جابر بن موسى أبو بكر الجزائري (80/5) مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة.

4 - **حاشية البناني** على متن جمع الجوامع، عبد الرحمن البناني: 30/2، دار الكتب العلمية.

5 - **أصول الفقه**، د. محمد الزحيلي (مقرر سنة ثانية، كلية الشريعة، جامعة دمشق)، ص: 322.

6 - ينظر: **الفواكه الدواني** على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد النفرواي: 72/2، **وأسنى المطالب** شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري: 3/2، **والمغني**، محمد بن قدامة المقدسي: 7/6.

7 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 506/4، **ومجلة الأحكام العدلية**، بعناية بسام الجابي، (مادة: 101- 102) (ص: 100).

ثالثاً- شروط صيغة عقد البيع :

لصيغة عقد البيع شروط كثيرة، وسأذكرها سريعاً بإيجاز؛ لأنها ليست من صلب هذا البحث؛ فلا تختلف شروط الصيغة في البيع عن غيره من العقود المالية، فالأصل أن تكون الصيغة بالماضي (كبعت، واشتريت) أو بما يفيد إنشاء العقد في الحال، وأن يتوافق الإيجاب والقبول في القدر والوصف والنقد والحلول والأجل، فلو خالف القبول الإيجاب في شيء من ذلك لم ينعقد.

ويشترط للصيغة أيضاً: اتحاد المجلس – وهو يجمع المتفرقات – فلو تراخى القبول عن الإيجاب صح المتقدم منهما، ولم يَلْغُ الثاني ما داما في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفاً، كما يشترط الجِدُّ وعدم الهزل في الإيجاب والقبول، ويُشترط لبقاء الإيجاب صالحاً: عدم رجوع الموجب عن إيجابه، وعدم وفاته، وعدم هلاك المعقود عليه قبل القبول[1].

الفرع الثالث: شروط العاقدين (البائع والمشتري) :

يشترط في العاقدين: الأهلية، والتعدد، وسأوحاول الاختصار في مسألة (تعدد العاقدين) إن شاء الله تعالى:

أولاً- أهلية الأداء :

أهليّة الأداء هي: **"صلاحية الشخص لممارسة الأعمال التي يتوقف اعتبارها الشرعي على العقل"**[2]، واتفق الفقهاء على اشتراط العقل في العاقدين فلا يصح عقد المجنون؛ لأن أهلية الأداء معدومة عنده، وهي معدومة أيضاً عند الطفل غير المميز، وناقصة عند الصبي المميز، لكنها تكتمل بالبلوغ مع الرشد؛ ولذلك اتفق الفقهاء على أن عقد الصبي غير المميز وعقد المجنون باطلان[3]، واختلف الفقهاء في عقد الصبي المميز، ولا بد لنا من بيان سن التمييز قبل البدء بعقد المميز.

ثانياً- سن التمييز :

هو أن يصير عند الصبي مقدار من الوعي والإدراك يسمح له بمباشرة بعض التصرفات ويكون ذلك قبل سن البلوغ، وقد عدّ الفقهاء سن السابعة من العمر في الحالة الطبيعية بدايةً لمرحلة التمييز، وينتهي هذا السن عند البلوغ[4]، أما آراء الفقهاء في عقد بيع الصبي المميز فهي التالي:

---

1 - ينظر: **حاشية رد المحتار: 4/**504، دار الفكر، **والشرح الصغير**، الدردير: 2/4_5، دار الكتب العلمية، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 6/2، دار المعرفة، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 122/3، مؤسسة الرسالة، **والموسوعة الفقهية الكويتية** (11/9) .

2 - **المدخل الفقهي**، مصطفى الزرقا: 786/2، **والنظريات الفقهية**، د. محمد الزحيلي، ص: (134) .

3 - **تبيين الحقائق**، الزيلعي: 189/5، دار الكتاب الإسلامي، **ومواهب الجليل**، الحطاب: 241/4، دار الفكر، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 12/2، دار المعرفة، **والمغني**، ابن قدامة: 168/4، دار إحياء التراث العربي.

4 - **الموسوعة الفقهية الكويتية**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: 157/7، **والنظريات الفقهية**، د. محمد الزحيلي، ص: (139)

1. ذهب (الفريق الأول) من الحنفية والمالكية، والحنابلة بتفصيل عندهم: إلى أن البلوغ ليس شرطاً في صحة انعقاد بيع الصبي المميز، وفصلوا ذلك بقولهم:

أ- إذا أذن ولي المميز له بإبرام عقد البيع صح منه ابتداء، وكان نافذاً.

ب- وإذا تصرف المميز بيعاً أو شراءً من دون إذن وليه، كان عقده موقوفاً على إجازة وليه, إن أجازه نفذ، وإلا فلا[1].

أما الحنابلة: فقد صححوا عقد الصبي المميز إذا أذن له وليه، وإن لم يأذن له الولي كان العقد باطلاً، فهم يشترطون بلوغ العاقد ورشده، إلا إذا أذن الولي فكأنه صار وكيلاً عنه؛ لذلك صححوا عقده[2]، وتنقسم تصرفات الصبي المميز عند الجمهور ثلاثة أقسام:

تصرفات صحيحة نافذة: وهي التصرفات النافعة له نفعاً محضاً في حقيقتها ووجودها، كقبول الهبة والوصية، فمتى صدرت من الصغير المميز هذه الأفعال كانت صحيحة ونافذة، ولا تحتاج إلى إجازة الولي أو الوصي.

تصرفات باطلة: وهي التصرفات الضارة ضرراً محضاً، مثل: التبرع بماله والهبة والإقراض وكفالته للدين، فهذه التصرفات لاتنعقد أصلاً، وتقع باطلة، ولا يتوقف بُطْلانها على رأي الولي أو الوصي، ولا تقبل الإجازة من الولي أو الوصي، كما لا تقبل الإجازة من الصغير المميز بعد البلوغ؛ لأن الباطل لا يقبل الإجازة.

تصرفات موقوفة: وهي التصرفات المحتملة للنفع والضرر، بأن تحتمل الربح والخسارة، كالبيع والإجارة والزواج والشركات وغيرها، فهذه التصرفات منعقدة وصحيحة، ولكنها موقوفة على إجازة الولي الذي يتأكَّد منها، فإن وجدها نافعة ومحققة للربح أجازها فتنفذ، وإن وجدها ضارة ومؤدية إلى الخسارة أبطلها، وصارت كأنها لم تكن، ولا يصح إجازتها من المميز بعد البلوغ[3].

2. وذهب (الفريق الثاني) من الشافعية إلى بُطْلان بيع الصبي المميز وشرائه، سواء أذن له الولي أم لم يأذن[4].

3. **أدلة الفريقين** :

استدل (الفريق الأول) بقوله تعالى: ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾[5]، أي: اختبروهم لتعلموا رشدهم، وإنما يتحقق اختبارهم بتفويض التصرف إليهم من البيع والشراء، ليُعلَمَ هل يُغبَن أو لا ؟ ولأنه عاقل مميز محجور عليه صح تصرفه بإذن وليه[1].

---

1 - ينظر: **البدائع**، مسعود الكاساني: 321/4، **والشرح الصغير**، أحمد الصاوي: 7/3، دار الكتب العلمية.

2 - **المغني**، ابن قدامة: 6/ 347.

3 - ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا، تقسيم تصرفات الصغير المميز: 803/2، و**النظريات الفقهية**، د. محمد الزحيلي، ص: 142.

4 - **المجموع**، النووي: 9/ 111، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 12/2.

5 - سورة **النساء**، الآية: 6.

واستدل (الفريق الثاني) بقوله ﷺ : ((رُفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر))[2]، **وجه الاستدلال:** أنه لو صح البيع من الصبي المميز، للزم منه وجوب التسليم على الصبي، وقد صرح الحديث بأن الصبي لايجب عليه شيء[3].

الترجيح :

رأي (الفريق الأول) الحنفية والمالكية، بأن تصرف الصبي المميز بيعاً وشراءً يُعْقَد موقوفاً على إجازة وليه هو الرأي الراجح؛ لأن مصلحة المميز لا تتم إلا بذلك، وفي ذلك تدريب له على ممارسة البيع والشراء بصورة فعلية, وهو السبيل لمعرفة هل أصبح رشيداً أم لا ؟.

ثالثاً- التعدد في عقد البيع :

المراد بالتعدد أن يكون البائع غير المشتري، فلو كان البائع هو المشتري لم ينعقد البيع، وكان باطلاً؛ لأنه لايجوز أن يتولى شخص واحد طرفي العقد، فيكون بائعاً ومشترياً معاً؛ لكن هناك حالات مستثناة، يجوز فيها أن يتولي شخص واحد طرفي عقد البيع، هي التالي: أن يبيع القاضي مال اليتيم من يتيم آخر بحكم ولايته؛ أو أن يبيع الأب ماله من ابنه، أو يشتري مال ابنه لنفسه[4].

الفرع الرابع: شروط المعقود عليه (المبيع) :

أولاً- شروط المبيع :

يشترط في المبيع: الوجود، وأن يكون مالاً متقوماً، مملوكاً في نفسه، ومملوكاً لمن يلي العقد، وأن يكون مقدوراً على تسليمه، وأن يكون معلوماً للعاقدين.

الشرط الأول: أن يكون المبيع موجوداً عند العقد (وهذا شرط انعقاد عند الحنفية)، فلا يصح بيع المعدوم باتفاق الفقهاء[5]، لما روي عن حكيم بن حزام[6] قال: ((نهاني رسول الله ﷺ أن أبيع ما ليس عندي))[1]، ومن أمثلة

---

1 - المغني، ابن قدامة: 6/ 347.

2 - أخرجه **أبو داود** من حديث عائشة ﷺ، كتاب الحدود. باب، في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم (4398) واللفظ له، وسكت عنه، **والترمذي** من حديث علي ﷺ، أبواب الحدود. رقم (1422)، **والنسائي** برقم (3432)، **وابن ماجه** برقم (940)، **وأحمد والحاكم والدارمي** برقم (2296)، وقال حسين سليم أسد في تعليقه على سنن الدارمي، إسناده صحيح، وأخرجه غيرهم .

3 - المجموع، النووي: 9/ 111.

4 - ينظر: **البدائع،** الكاساني: 136/5، دار الكتب العلمية، ورد المحتار، ابن عابدين: 525/4، **والمدونة،** سحنون عن الإمام مالك: 149/4، دار الكتب العلمية، **والمجموع: 9**/190، المطبعة المنيرية، **ومطالب أولي النهى** في شرح غاية المنتهى، مصطفى الرحيباني: 388/4، المكتب الإسلامي.

5 - البدائع، الكاساني: 138/5، دار الكتب العلمية، **وأنوار البروق في أنواع الفروق،** القرافي، الفَرْق بين ما يجوز من السلم و ما لا يجوز : 296/3، عالم الكتب، **والمجموع،** النووي: 310/9، المطبعة المنيرية، **والمغني،** ابن قدامة: (147/4)

6 - حكيم بن حزام: (... - 54 هـ = ... - 674 م) بن خويلد بن أسد ين عبد العزى، أبو خالد. صحابي، قرشي، ابن أخي خديجة أمّ المؤمنين، مولده بمكة (في الكعبة) شهد حرب الفجار، وكان صديقاً للنبي ﷺ قبل البعثة وبعدها، وعمّر طويلاً قيل:

بيع المعدوم: بيع الثمرة قبل أن تخلق، وبيع المضامين (وهي ما سيوجد من ماء الفحل)، وبيع الملاقيح (وهي ما في البطون من الأجنة)؛ وذلك لما رواه ابن عباس[2] ﷺ : ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضامين والملاقيح وحَبَل الحَبَلَة))[3]؛ لما في ذلك من الغرر والجهالة المؤديان إلى المنازعات بين الناس، ولاخلاف في استثناء بيع السَّلَم، فهو صحيح مع أنه بيع للمعدوم؛ وذلك للنصوص الواردة فيه، وكذلك بيع الاستصناع، وهو مختلَف فيه، وسيأتي معنا إن شاء الله ﷻ.

الشرط الثاني: أن يكون المبيع مالاً متقوماً، (وهذا شرط انعقاد عند الحنفية):

والمال: عند الحنفية هو: "**ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة**"[4]، وعبّر المالكية والشافعية والحنابلة[5] عن هذا الشرط بلفظ: النفع أو الانتفاع، ثم قالوا: ما لانفعَ فيه فليس بمال، فلا يقابَل بمال، أي: لاتجوز المبادلة به[6]، والعبرة بمالية الأشياء إنما تكون في نظر الشرع، فالإنسان الحرُّ، والميتة، والدم المسفوح، والحشرات التي لانفع فيها كالفأرة والعقرب، كل ذلك ليس بمال.

والمُتَقَوَّم: مايمكن ادخاره مع إباحته شرعاً، أي: أن يكون ذا قيمة مادية بين الناس، ويحل الشارع الانتفاع به، وهذا الشرط يدرجه الجمهور ضمن شرط المالية، أما الحنفية فيصنفون الأشياء من حيث المالية والتقوم ثلاثة أصناف[7]:

---

120 سنة، وكان من سادات قريش في الجاهلية والإسلام، عالماً بالنسب، أسلم يوم الفتح، فيه الحديث نومئذ ((ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن، ومن دخل دار حكيم بن حزام فهو آمن)) له في كتب الحديث 40 حديثاً، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 44/2، **والأعلام**، الزركلي (269/2) .

1 - أخرجه **الترمذي** بسندين، كتاب البيوع، رقم (1233 – 1235) ص: (300) وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، **وأحمد** في المسند: 402/3، **والطبراني** في الكبير: 186/3، **والبيهقي** في السنن الكبرى: 339/5.

2 - **ابن عباس**: (3 ق هـ -68 هـ = 619-687 م) عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، أبو العباس، حبر الأمة، الصحابي الجليل، ولد بمكة، ولازم النبي ﷺ، وروى عنه الأحاديث الصحيحة وكُفَّ بصره في آخر عمره، فسكن الطائف وتوفي بها، له في الصحيحين وغيرهما 1660 حديثاً، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 8/2، و**الزركلي**، الأعلام: 95/4.

3 - أخرجه مالك، في **الموطأ**، جامع بيع الطعام، ما لايجوز من بيع الحيوان، رقم (2411) (946/4) وأخرجه عبد الرزاق **في المصنف** (21/8)، وقوَّى ابن حجر إسناده في **تلخيص الحبير**: (12/3)، **والبيهقي**، في السنن الصغرى (90/2) وغيرهم.

4 - **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين، كتاب البيوع: 501/4.

5 - **المال** عند المالكية والشافعية والحنابلة هو: (ما كان فيه منفعة مقصودة مباحة شرعاً لغير حاجة أو ضرورة، وله قيمة مادية بين الناس) **أحكام القرآن**، ابن العربي: 607/2، **والأشباه والنظائر**، السيوطي، ص: 327، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 142/2، **ومعجم المصطلحات** المالية والاقتصادية، د. نزيه حماد. ص: 388.

6 - ينظر: **الشرح الصغير**، أحمد الصاوي: 9/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 17/2، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 126/3.

7 - **أساس الخلاف بين الحنفية والجمهور في المال**، أن الحنفية لم يجعلوا من عناصر المالية في اصطلاحهم إباحة الانتفاع بالشيء، واكتفوا باشتراط العينية والانتفاع المعهود وتمُّول الناس له لاعتباره مالاً، وقد دفعهم التزامهم هذا المفهوم للمال إلى

1- ماييبح الشارع الانتفاع به، فهو مال متقوم، 2- وما ليس مالاً أصلاً، كالميتة، والدم المسفوح، 3- وما يعدّ مالاً غير متقوم، كالخمر والخنزير، إلا في حق أهل الكتاب، فلا ينعقد بيع الخمر والخنزير من المسلم أما أهل الكتاب الذميين، فلا يمنعون من بيع الخمر والخنزير؛ لاعتقادهم إباحتها في دينهم[1].

الشرط الثالث: أن يكون المبيع مملوكاً في نفسه ولو لغير البائع، (وهذا شرط انعقاد عند الحنفية):

ويعني: أن يكون محرزاً، وهو ما يدخل تحت حيازة مالك خاص: فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكاً لأحد من الناس؛ كبيع الكلأ في أرض مباحة قبل أن يحوزها أحد، وكبيع ماء النهر المباح، وأشعة الشمس والهواء[2].

الشرط الرابع: أن يكون المبيع مملوكاً لمن يلي العقد، (وهذا شرط نفاذ عند الحنفية):

أي: أن يكون المبيع ملك البائع فيما يبيعه لنفسه، فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكاً، وإن مَلَكَه فيما بعدُ، إلا السَّلَم، وما إذا كان يبيع بالوكالة، أو بالنيابة الشرعية، كالولي والوصي والقيِّم [3]، وقد استدل لعدم مشروعية بيع ما لايملكه الإنسان ماروي عن حكيم ابن حزام ﷺ قال: يا رسول الله ! يأتيني الرجل، فيريد مني البيع ما ليس عندي، أفأبتاعه من السوق ؟ فقال: ((لاتبع ما ليس عندك))[4]، وأما بيع الفضولي وشراؤه، فلا نحتاجه[5].

الشرط الخامس: أن يكون مقدوراً على تسليمه عند العقد، (وهذا شرط انعقاد عند الحنفية)، فلا ينعقد بيع غير المقدور على تسليمه، وإن كان مملوكاً للعاقد، مثل الحيون الشارد، والطير في الهواء، والسمك في البحر بعد أن كان في يده[6].

الشرط السادس: أن يكون المبيع معلوماً للعاقدين:

تقسيمه إلى متقوّم وغير متقوّم، واشتراطهم في صحة عقود المعاوضات المالية أن يكون المعقود عليه مالاً متقوماً. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حماد. ص: 399.

1 - حاشية رد المحتار، ابن عابدين، كتاب البيوع: 501/4، دار الفكر، بيروت.

2 - ينظر: **البحر الرائق** شرح كنز الحقائق، ابن نجيم: 279/5، دار الكتاب الإسلامي، و**حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: (505/4).

3 - حاشية رد المحتار، ابن عابدين، كتاب البيوع: 501/4، **والشرح الصغير**، أحمد الدردير: 9/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 18/2، **وشرح منتهى الإرادات**، منصور البهوتي: (3/ 126).

4 - أخرجه **أبو داود.** كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، رقم (3505) واللفظ له، وسكت عنه : 495/3، وأخرجه **الترمذي** في جامعه، كتاب البيوع، رقم (1232) ص: (300) وقال: (هذا حديث حسن)، وأخرجه **النسائي وابن ماجه وأحمد والبيهقي والطبراني**، وقال النووي: (حديث حكيم صحيح) **المجموع (9**/259)

5 - الفضولي: (هو من يبيع ملك غيره بغير إذن شرعي) ومذهب الحنفية والمالكية والشافعي في القديم، ورواية عن أحمد. أن عقد الفضولي صحيح موقوف على إجازة المالك، وذهب الحنابلة والشافعي في الجديد إلى أنه باطل، ولو أجازه المالك بعد ذلك، ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني: 346/4، **والشرح الصغير**، الدردير: 26/3, **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 21/2، **وشرح منتهى الإرادات**، النهوتي: 130/3.

6 - حاشية رد المحتار، ابن عابدين، كتاب البيوع: (501/4) **والشرح الصغير**، أحمد الدردير: 9/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: (18/2)، **وشرح منتهى الإرادات**، منصور البهوتي (3/ 126)

وهذا يعني أنه يجب حصول العلم بكل ما يميز المبيع عن غيره، ويمنع المنازعة، فبيع المجهول جهالة تفضي إلى المنازعة غير صحيح، كبيع شاة من القطيع، وبيع بيت من البيوت[1].

ثانياً- شروط الثمن :

اتفق الفقاء على وجوب تسمية الثمن في عقد البيع، وأن يكون مالاً، ومملوكاً للمشتري، ومقدوراً على تسليمه، ومعلوم القدر والوصف، وهذا إيضاح موجز لشروط الثمن:

تسمية الثمن: ذهب الحنفية إلى أن تسمية الثمن عند البيع لازمة، فلو باع البائع السلعة بدون تسمية ثمن كان البيع فاسداً، ولو باعها مع نفي الثمن حقيقة كان باطلاً؛ لأنه لامبادلة حينئذ[2].

وذهب المالكية والشافعية إلى أن البيع لاينعقد إلا بتسمية الثمن، فقد قال النووي[3] في المجموع: "يُشترط في صحة البيع أن يذكر الثمن في حال العقد فيقول: بعتك كذا بكذا، فإن قال: بعتك هذا واقتصر على هذا، فقال المخاطب: اشتريت أو قبلت، لم يكن هذا بيعاً بلا خلاف"[4].

وأما الحنابلة: فيشترط معرفة الثمن حال العقد على الصحيح من المذهب، واختار ابن تيمية: صحة البيع وإن لم يسمَّ الثمن، كما في النكاح[5].

ماليّة الثمن: ذهب الحنفية إلى أنه يشترط في الثمن لانعقاد البيع: أن يكون مالاً، أما التقوم فهو شرط صحة، وليس شرط انعقاد[6]، وذهب المالكية والشافعية إلى أن مِنْ شرط الثمن: أن يكون مالاً طاهراً، فلا يصح أن يكون الثمن ذا نجاسة أصلية، كجلد الميتة والخمر[7]، وذهب الحنابلة: إلى اشتراط مالية الثمن[8].

أن يكون الثمن مملوكاً للمشتري: وقد اتفق الفقهاء على أنه يُشترط أن يكون الثمن مملوكاً ملكاً تاماً للمشتري[9]، لما روي عن حكيم ابن حزام قال: ((نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أبيع ما ليس عندي))[1].

---

1 - ينظر: المصادر السابقة.

2 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي: 18/5، **والبدائع**، الكاساني: 306/5، **ومجلة الأحكام** العدلية، المادة، (237)، ص: (124)

3 - **النووي**، (631-676 هـ / 1233-1277م) يحيى بن شرف الحوراني النووي الشافعي أبو زكريا، محيي الدين، علامة بالفقه والحديث، مولده ووفاته في نوى (من قرى حوران بسورية) من كتبه (منهاج الطالبين- وغيره كثير جداً) ينظر: **طبقات الشافعية**، تاج الدّين السّبكي: 395/8، **والأعلام**، الزركلي (149/8).

4 - ينظر: **شرح مختصر خليل**، الخرشي: 69/5، دار الفكر، **وأسنى المطالب**، زكريا الأنصاري: 124/2، دار الكتاب الإسلامي، **والمجموع**، النووي: (158/9).

5 - ينظر: **الإنصاف**، المرداوي: 309/4، دار إحياء التراث العربي، **وكشاف القناع**، البهوتي: (108/4).

6 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 501/4، **وعقد البيع**، مصطفى الزرقا، ص: (31).

7 - ينظر: **الشرح الكبير**، الدردير: 14/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 16/2.

8 - ينظر: **شرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 149/3.

9 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 505/4، **والشرح الكبير**، الدردير: 3/ 14، و**مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 16/2، **وكشاف القناع**، البهوتي: (180/3)

أن يكون الثمن مقدوراً على تسليمه: وهذا شرط متفق عليه بين الفقهاء، لأن ما لا يُقدر على تسليمه فهو شبيه بالمعدوم، والمعدوم لايصح أن يكون ثمناً[2].

وأن يكون الثمن معلوم القدر والوصف: فالثمن إما أن يكون مشاراً إليه، أو غير مشار إليه، فإن كان مشاراً إليه فلا حاجة إلى معرفة مقداره وصفته في جواز البيع؛ لأن الإشارة أبلغ طرق التعريف، وجهالة قدره ووصفه بعد ذلك لاتُفضي إلى المنازعة.

أما إن كان الثمن غير مشار إليه، فقد اتفق الفقهاء على أنه لايصح به العقد، إلا أن يكون معلوم القدر والصفة؛ لأن جهالته تُفضي إلى النزاع المانع من التسليم والتسلُّم، ويكون بها العقد فاسداً[3].

الفرع الخامس: الشروط الشكلية في بيع العقارات :

أولاً- الشروط الشكلية في بيع العقارات في القانون المدني السوري :

اهتمت القوانين المعاصرة، وخاصة في القطر السوري بالعقارات لما لها من قيمة اقتصادية في الثروة؛ لذلك نظم المشرِّع القانوني أحكام العقارات ووضع لها سجلاً خاصاً؛ ليسهل الاطلاع عليها والتعرف على أوصافها؛ منعاً للتلاعب فيها؛ لذلك وضع قانون السجل العقاري إجراءات خاصة وضمانات كثيرة لنقل ملكية العقارات.

ومن هنا قرر القانون المدني السوري والقوانين العقارية النافذة في القطر السوري أن الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى لاتُكتسَب ولاتُنقل بين العاقدين إلا بعد تسجيلها، وقد نصت المادة (825) من القانون المدني السوري على ذلك صراحة فجاء فيها: ((1- تُكتَسب الحقوق العينية العقارية، وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري))، وبما أن العقار شيء معين بالذات، فقد استثناه القانون المدني السوري من قاعدة انتقال الملكية بمجرد إبرام العقد في المبيع المعين بالذات في المادة (205) فجاء فيها: ((دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل))، كما قرَّر أن من التزامات البائع في عقد البيع أن يقوم بما هو ضروري لنقل الملكية إلى المشتري فنصَّ في المادة (396) على مايلي :((يلتزم البائع بأن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع إلى المشتري، وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلاً أو عسيراً))[4].

---

1 - أخرجه **الترمذي** بسندين، كتاب البيوع، رقم (1233 – 1235)، ص: 300 , وقال: (هذا حديث حسن صحيح)، وأحمد في **المسند**: 402/3، **والطبراني** في الكبير: 186/3، **والبيهقي** في السنن الكبرى: 339/5.

2 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 505/4، **والشرح الكبير**، الدردير: 3/ 14، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 16/2، **وكشاف القناع**، البهوتي: 180/3.

3 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 530/4، **والشرح الكبير**، الدردير: 3/ 14، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 23/2-24، **وكشاف القناع**، البهوتي: 200/3.

4 - **القانون المدني السوري** الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84)، ص (148)، مؤسسة النوري، دمشق.

ثانياً- موقف الفقه الإسلامي من الشروط الشكلية في بيع العقارات :

إن الفقه الإسلامي لايمنع ولايحرِّم هذه الشكلية في بيع العقارات؛ لأنها تدخل تحت السياسة الشرعية التي يرى الإمام أنها تحقق مصلحة الناس، بجلب النفع لهم، ودفع الضرر عنهم؛ ولذلك وضعت القاعدة الفقهية المشهورة: ((تصرُّف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)) [1].

ثالثاً- هل يُعدُّ التسجيل في جمعية سكنية شراء للمسكن ؟

من الواضح كل الوضوح أننا لا يمكن أن نعدَّ التسجيل في جمعية سكنية شراءً للمسكن لأسباب عديدة منها:

إن من شروط البيع أن يكون المبيع موجوداً، فأين المبيع حينما يُسجل العضو في جمعية سكنية ؟ إنه غير موجود.

ومن شروط البيع أن يكون المثمن معلوماً، والثمن لا يكون معلوماً عند التسجيل، والأرض التي ستُبنى عليها المساكن لا تكون موجودة عند التسجيل، ولو كانت موجودة فالأرض وحدها ليست مسكناً؛ فلا يمكن أن يعد التسجيل في جمعية سكنية شراء للمسكن بحال.

1 - المادة (58) من **مجلة الأحكام العدلية**، ص: 94.

المبحث الثاني: أثر الغَبْن والربا على عقد البيع

المطلب الأول: أثر الغَبْن على عقد البيع :

تمهيد: في بيان علاقة الغَبْن والرّبا بالتعاون السّكني:

كثيراً ما يحدث أن يكون ثمّة غُبْنٌ في الجمعيّات السّكنيّة، فيُشترى العقار بثمن ما، ويُسجّل بثمنٍ آخر، أو تكون كِسوة المسكن تُساوي مبلغاً ما، وتُحتَسَب على المشترك بمبلغ أكبر؛ لذلك كانت مهمة هذا البحث هو بيان تأثير الغَبْن والرّبا على عقد البيع، والحقيقة أنّ الاشتراك بالجمعيات السّكنيّة لا يمتّ بصلة لعقد البيع، ولكن المراد هو بيان تأثير الغَبْن والرّبا على العقود بشكل عام، فهذه هي مهمة هذا البحث.

الفرع الأول: الغش والغرر والغَبْن (لغة واصطلاحاً) :

أولاً: الغَشُّ (لغة) :

الغِشُّ: بكسر الغين هو: مصدر غشَّه إذا لم يمحضه النصح، أو أظهر له خلاف ما أضمره، أو زيَّن له غير المصلحة، والغش هو: الخديعة أيضاً، ولبن مغشوش: مخلوط بالماء[1].

ثانياً- الغَشُّ (اصطلاحاً) :

لايبعد عن المعنى اللغوي، فهو ضد النصح، أو أن يوهم وجود مفقود مقصود وجوده في المبيع، أو أن يكتم وجود موجود مطلوبٌ فَقْدُه في المبيع[2]، وأما شرح (اصطلاح الغش)، فقد ذكر بعض الفقهاء أن ضابط الغش المحرَّم هو: أن يَعْلَمَ صاحب السلعة أنَّ في السلعة شيئاً لو اطلع عليه من يريد شراءها ما أخذها بذلك المقابل، أو لامتنع عن أخذها بالكلية[3].

ثالثاً- الغَبْن (لغة) :

هو الحَذْع والنَّقْص: والغُبْن: بتسكين الباء يكون في البيع، والغَبَن: بالتحريك يكون في الرأي[4].

رابعاً- الغَبْن (اصطلاحاً) :

هو: (عدم التماثل بين العوضين في القيمة، ولا يعلمه المغبون في أثناء العقد)[5]، ويُلاحظ أنّ التعريف فيه قيد هام هو: عدم علم المتعاقد بالغبن؛ لأنَّ الغَبْن لا يكون مؤثراً على العقد إذا علم المغبون به، وأقدم على العقد، ورضي به؛ وهذا ما يجعلني أعتمد هذا التعريف للغبن.

1- ينظر: مادة (غَشَش)، **المصباح المنير**، الفيومي، ص: 266، **ولسان العرب**، ابن منظور، ص: 2359 .

2 - **شرح حدود ابن عرفة**، الرّصّاع، ص: 270، **والشرح الكبير**، الدردير: 259/3.

3 - **الزواجر عن اقتراف الكبائر**، ابن حجر الهيتمي، الكبيرة (193): 192/1.

4 - ينظر: مادة (غَبَنَ)، **لسان العرب**، ابن منظور: 309/13، دار صادر.

5 - **ضوابط العقود**. د. عبد الحميد محمود البعلي، ص: (275) مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى.

الفرع الثاني: أنواع الغبن، ومقداره :

أولاً- آراء الفقهاء في أنواع الغَبْن :

الغَبْن نوعان: غبن يسير، وغبن فاحش، وللفقهاء في تحديد كل منهما أقوال:

1. ذهب **الحنفية** إلى أن الغَبْن اليسير: ما يدخل تحت تقويم المقومين، والغَبْن الفاحش: مالا يدخل تحت تقويم المقومين؛ لأن القيمة تُعرف بالظن بعد الاجتهاد[1]، ونصت المادة (165) من مجلة الأحكام العدلية على أن: الغَبْن الفاحش: يكون على قدر نصف العشر في العُرُوض _(5%)_، وعلى قدر العشر في الحيوانات (10%)، وعلى قدر الخمس في العقار (20 %)[2]، وذهب **المالكية** إلى أن الغَبْن الفاحش: بيع السلعة بأكثر مما جرت العادة أن الناس يتغابنون بمثله، وهو: ثلث قيمة السلعة (33%)، أو زيادة على الثلث[3].
2. وذهب **الشافعية والحنابلة** في الصحيح إلى أن الغَبْن اليسير: ما يُحتمل غالباً، فيُغتفر فيه، والغَبْن الفاحش: ما لا يُحتمل غالباً، والمرجع في ذلك كله عُرف البلد وعادته[4].

الترجيح :

بما أن الأمر ليس فيه نص قاطع يحسم الخلاف، يبدو لي أنَّ الغَبْن الفاحش يُمْكِن أنْ يُقدَّر بالثلث، ولعلّنا نستأنسُ بقول النبي ﷺ : ((والثلثُ كثيرٌ أو كبير))[5].

ثانياً- أثر الغَبْن في العقود :

للغبن تأثير في كثير من العقود، غير أنه أحياناً يُناط به الحكم صراحة، وأحياناً يُناط بسبب مادي أشد منه وضوحاً، ويكون هو المؤثر الوحيد أو أحد المؤثرات الأُخرى[6]؛ بمعنى أن الغَبْن الفاحش المجرد يكون هو المؤثر وحده أحياناً، وقد يكون المؤثر في الغَبْن هو التغرير المقترن معه، والذي له أشكال متعددة.

أثرالغَبْن اليسير: اتفق الفقهاء على أن الغَبْن اليسير، لا يؤثر على صحة العقد ولا يوجب فسخه؛ لأنه قلَّما يخلو عقد منه، فالعاقد مهما احترز فلن يستطيع أن يتفاداه في كل عقوده[7].

---

1 - ينظر: **العناية شرح الهداية**، البابرتي، كتاب الوكالة، فصل، في الوكالة في البيع: (85/8) دار الفكر.

2 - مجلة الأحكام العدلية، ص: (106).

3 - ينظر: **منح الجليل شرح مختصر خليل**، عليش، باب في البيع، فصل، البيع بشرط الخيار: (217/5)

4 - ينظر: **الحاوي الكبير**، الماوردي، كتاب الغصب: 857/7، دار الفكر، **ومغني المحتاج**، الشربيني، باب، الحجر: 168/2، **والشرح الكبير**، ابن قدامة: 79/4، **والفروع**، محمد بن مفلح المقدسي، باب، خيار العيب: 79/4 .

5 - أخرجه **البخاري**، من حيث سعد بن أبي وقاص ﷺ (كتاب: الوصايا) (باب: الوصية بالثلث) رقم (2744)، (ص: 452)، وأخرجه **مسلم** (كتاب: الوصية) (باب: الوصية بالثلث) رقم (4185) (79/11).

6 - **الموسوعة الفقهية**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (148/20)

7 - **رد المحتار** على الدر الختار: 143/5، **وشرح مختصر خليل**، محمد الخرشي: (152/5) **والمغني**، ابن قدامة (36/6) دار عالم الكتب، **وموسوعة الإجماع**، سعدي أبو جيب (184/1).

أثر الغَبْن الفاحش في العقود: حتى لا يكون للغبن الفاحش أثر على العقد شرطٌ واحدٌ، هو: شرط خيار الغبن: إذْ يُشترط لقيام خيار الغَبْن أن يكون المغبون جاهلاً بوقوعه في الغَبْن عند التعاقد، أما لو كان عالماً بالغبن، وأقدم على التعاقد، فلا خيار له؛ لأنه أُتِيَ من قبل نفسه، فكأنه عالم بالعيب، وكأنه أسقط حقه بالخيار راضياً، وأما موجب خيار الغَبْن إذا تحقق وقوع الغبن، وكان خارجاً عن المعتاد، فللمغبون الخيار بين فسخ العقد، أو الإمضاء مجاناً؛ أي: إنْ أمسك المغبون المعقود عليه، لم يكن له المطالبة[1] بالأرش[2].

الفرع الثالث: آراء الفقهاء في خيار الغَبْن :

أولاً- تحرير محل النزاع :

تبين مما سبق أن الغَبْن اليسير مُغتَفَرٌ، ولا يحق للمغبون غبناً يسيراً أن يفسخ العقد، وليس له خيار، وموضع الخلاف في تأثير الغَبْن على عقد البيع، هو الغَبْن الفاحش سواء مع التغرير، أو بدون تغرير.

ثانياً- الحكم التكليفي للغش والغَبْن والغرر والتدليس :

اتفق الفقهاء على أن الغش والغَبْن والغرر والتدليس حرام، سواء أكان بالقول أم بالفعل، وسواء أكان بكتمان العيب في المعقود عليه من المبيع أو الثمن، أم كان بالكذب والخديعة، وسواء أكان في المعاملات أم في غيرها من المشورة والنصيحة[3]، لأنه أكل لأموال الناس بالباطل، وقد قال الله تعالى في كتابه الكريم: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[4] **وجه الاستدلال:** أنه لا بأس بأكل المال الناتج عن تجارة، فهو حلال طيب[5]، وقد ورد في تحريم الغش ما رواه أبو هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ :" مرَّ على صُبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابِعُهُ بَلَلاً، فقال: ((ما هذا يا صاحب الطعام ؟)) قال: أصابته السماء، يارسول الله! قال: ((أفلا جعلته فوق الطعام؛كي يراه الناس ؟ من غش فليس مني))[6]، كما ورد في تحريم الغرر ما

---

1 - ينظر: **رد المحتار** على الدر الختار: 143/5، **وشرح مختصر خليل**، محمد الخرشي: 152/5، دار الفكر، **وأسنى المطالب** شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، **والمغني**، ابن قدامة: 36/6، دار عالم الكتب، **وموسوعة الإجماع**، سعدي أبو جيب: (184/1)، والعبارة من صياغة الباحث، وبعض الألفاظ من كتاب: شرح البهجة الوردية، لعمر بن الوردي (9259) (الشاملة)، وبعضها في المهذب، للشيرازي (286/1)، دار الفكر.

2 - **الأرش في البيوع**، هو الفَرْق بين قيمة المبيع معيباً وبين قيمته سليماً من الثمن، ينظر: **المغني**، ابن قدامة (36/6) دارعالم الكتب، **ومعجم المصطلحات المالية** والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد. ص (40).

3- الزواجر عن اقتراف الكبائر، ابن حجر الهيتمي، الكبيرة (193) (192/1).

4 - سورة **النساء**، الآية (29)

5 - **أيسر التفاسير لكلام العلي القدير**، جابر بن موسى أبو بكر الجزائري (465/1) مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة.

6- أخرجه **مسلم**، كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ "من غشنا فليس منا" رقم (280): 291/1، دار المعرفة .

ما رواه أبو هريرة، إذ قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة[1]، وعن بيع الغرر))[2]، **وجه الاستدلال**: أنّ النهي عن بيع الغرر أصل عظيم من أصول كتاب البيوع، ويدخل فيه مسائل كثيرة؛ كبيع المعدوم والمجهول، وما لا يقدر على تسليمه وغيرها، وكل ذلك بيعه باطل؛ لأنه غرر[3].

المطلب الثاني: الربا: تعريفه، وتحريمه، وأقسامه:

إنّ قانون التعاون السكني رقم (17) يفرض على الجمعيات السكنية أن تُودع أموالها بالمصرف العقاري، وبنسبة فائدة محددة، كما أنّ الجمعيات السكنية قائمة على أمرين اثنين –كما يقول المسؤولون في اتحاد التعاون السكني – قائمة على القرض والأرض، والقرض ليس إلا القرض الربوي، فهذا هو علاقة بحث الربا بالجمعيات.

الفرع الأول: تعريف الربا:

أولاً- الربا (لغةً) :

هو: النماء والزيادة، وَرَبَا الشيءُ يربو رَبْواً، ورُبُوّاً ورِباءً: نما وزاد وعلا، وأربيت الشيء: نَمَّيْتُه، والرِّبا بكسر الراء: الزيادة على رأس المال، قال تعالى: ﴿فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ ﴾[4]، أي: علت وارتفعت، والمرْبي: من يأتي الربا، والرَّبوة: كلُّ ما ارتفع من الأرض[5].

ثانياً- الربا (اصطلاحاً) :

عرّف الحنفية الرّبا بأنه:"فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال"[6]، أي: فضل أحد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي الكيل أو الوزن، ففضل قفيز شعير على قفيز قمح لا يكون ربا، وقُيِّد (بلا عوض) أي: خال عن العوض ليخرج مبادلة قفيز قمح وقفيز شعير بقفيزي قمح وقفيزي شعير، فإن للثاني فضلاً على الأول لكنه غير خال عن العوض، لصرف الجنس إلى خلاف جنسه، وقُيِّد (بالمعاوضة)؛ لأن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ليس بربا، وترك المصنف قيداً لابدَّ منه، وهو: أن يكون الفضل الخالي مشروطاً في العقد لأحد المتعاقدين[7].

---

1 - معنى **بيع الحصاة**، (1) أن يقول، بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه الحصاة التي أرميها، (2) أن يقول، بعتك على أنك بالخيار إلى أن أرمي بهذه الحصاة، (3) أن يقول، إذا رميت هذا الثوب بالحصاة، فهو مبيع منك بكذا، شرح النووي على صحيح مسلم: (396/11)

2 - أخرجه **مسلم**، كتاب، البيوع، باب، بُطْلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، رقم (3787): (395/11).

3 - **شرح صحيح مسلم**، للنووي (395/11).

4 - سورة **الحج**، آية: 5 .

5- ينظر: (رَبَو) **لسان العرب**، ابن منظور: 1573/18، دار المعارف، **وتاج العروس**، محمد مرتضى الزبيدي: 38/ 117 .

6 - **البحر الرائق** شرح كنز الحقائق، زين الدين ابن إبراهيم (ابن نجيم) كتاب البيوع، باب، الربا، : 135/6.

7 - المصدر السابق .

أما المالكية: فلم أجد تعريفاً صريحاً للربا عند المالكية، لكن جاء في كتبهم ما يلي:"وجوه الربا هي الزيادة في العدد أو الوزن محققة أو متوهمة، والتأخير على ما تقدّم تفصيله"[1].

وعرف الشافعية الرِّبا بأنه:"عقد على عوض مخصوص، غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع التأخير في البدلين أو أحدهما"[2].

وعرفه الحنابلة بأنه: "تفاضل في أشياء"، وهي المكيلات بجنسها والموزونات بجنسها، "ونَسَاءٌ في أشياء"، وهي المكيلات بالمكيلات ولو من غير جنسها، والموزونات بالموزونات كذلك ما لم يكن أحدهما نقداً، "مختص بأشياء"، وهي المكيلات والموزونات، "وَرَدَ" دليل "الشرع بتحريمها" أي: تحريم الربا فيها، نصاً في البعض، وقياساً في الباقي منها[3].

الفرع الثاني: أدلة تحريم الربا، والحكم التكليفي :

أولاً- في القرآن الكريم :

في قوله تبارك وتعالى:﴿ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾[4].

وقوله تبارك وتعالى:﴿ يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾[5].

وقوله تبارك وتعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾[6].

وقوله تبارك وتعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[7].

ثانياً- قول السرخسي[8] في آكل الربا :

ذكر الله تعالى لآكل الربا خمساً من العقوبات[1]:

---

1 - شرح مختصر خليل، للخرشي (56/5)، "وهذا القول لايعبر عن واقع الربا عند المالكية، بحيث يصلح تعريفاً اصطلاحياً لهم"، ينظر: **الربا في الفقه الإسلامي،** عبد العظيم أبو زيد، ص (26 – 27).

2 - مغني المحتاج، الخطيب الشربيني، كتاب البيع، باب الربا: 363/2، دار الكتب العلمية .

3 - شرح منتهى الإرادات، البهوتي، كتاب البيع، باب الربا والصرف (245/3) **وكشاف القناع،** البهوتي (251/3)

4 - سورة **البقرة،** آية: (275).

5 - سورة **البقرة،** آية: (276)

6 - سورة **البقرة،** آية: (278)

7- سورة **البقرة،** آية: (279)

8 - السَّرْخَسي، (...-483 هـ =...-1090م) محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر، شمس الأئمة، قاض، من كبار الحنفية مجتهد من أهل سرخس (في خراسان) أشهر كتبه " المبسوط " ثلاثون جزءاً، أملاه وهو سجين بالجب ينظر: **تاج التّراجم في طبقات الحنفية،** ابن قطلوبغا: (18/1)، و**الأعلام،** الزركلي: (315/5).

1. **التخبط**: فقال تعالى: ﴿ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ﴾[2] .
2. **المحق**: فقال تعالى:﴿ يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا﴾ [3]، **وجه الاستدلال**: أنّ معنى (محق الربا): أن يُذهب الله المال كلّه، أو يحرمه بركته، فلا ينتفع به صاحبه[4].
3. **الحرب**: فقال تعالى: ﴿ إِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾[5].
4. **الكفر لمن استحلّ الربا**: فقال تعالى:﴿ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ[6]﴾ [7]،أي: إنْ كنتم محققين إيمانكم قولاً، وتصديقكم بألسنتكم وأفعالكم[8].
5. **الخلود في النار**: فقال تعالى:﴿ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾[9].

وأما قوله تعالى: ﴿أضعافاً مضاعفة﴾، في سورة آل عمران وفي قوله ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[10]، فليس لتقييد النهي به، بل لمراعاة ما كانوا عليه من العادة توبيخاً لهم بذلك، إذْ كان الرجل يُربي إلى أجل، فإذا حلَّ الأجل قال للمدين: زدني في المال أزدك في الأجل، فيفعل، وهكذا عند محل كل أجل، فيستغرق بالشيء الطفيف ماله كله، فنُهوا عن ذلك ونزلت الآية[11].

ثالثاً- أدلة تحريم الربا في السنة النبوية المطهرة منها :

ورد في السنة النبوية المطهرة أحاديث كثيرة تُحرِّم الربا، ويمكن تصنيفها إلى أربعة أصناف:

1. **الصنف الأول**: أحاديث تحرِّم الربا بوجه عام، وتعدُّه من الكبائر، وتركز على بشاعته:

---

1 - **المبسوط**، السرخسي: (110/12).

2- سورة **البقرة**، آية: (275) .

3- سورة **البقرة**، آية: (276) .

[4] - ينظر: **أضواء البيان في إيضاح القرآن**، محمد الأمين الشنقيطي: (160/1) دار الفكر، بيروت.

5 - سورة **البقرة**، آية: (279)

6 - روي عن ابن عبّاس وقتادة والربيع بن أنس فيمن أربى (أنّ الإمام يستتيبه، فإن تاب وإلا قتله كفراً) وهذا محمول على أنْ يفعله مستحلاً له؛ لأنه لا خلاف بين أهل العلم أنه ليس بكافر إذا اعتقد تحريمه. **جامع لطائف التفسير**، عبد الرحمن القمّاش (60/10) (الشاملة).

7 - سورة **البقرة**، آية: (278)

8 - ينظر: **جامع البيان في تأويل القرآن**، محمد بن جرير الطبري (22/6) مؤسسة الرسالة، بيروت، (ط1) (1420هـ).

9 - سورة **البقرة**، آية: (275)

10 - سورة **آل عمران**، الآية: (130)

11 - **أحكام القرآن**، الجصاص: (465/1)

ما رواه عبد الله بن مسعود[1] ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((الرّبا ثلاثة وسبعون باباً، أيسرها مثل أن ينكح الرَّجل أُمَّه، وإنَّ أربى الرِّبا عرض الرّجل المسلم))[2]، **وجه الاستدلال:** أنّ معصية الربا من أشد المعاصي؛ لأن المعصية التي تعدل معصية الزنا التي هي في غاية الفظاعة والشناعة بل هي أشد منها؛ فالربا أقبح من الزنا[3]، وما رواه جابر بن عبد الله[4] ﷺ قال: ((لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا، ومُؤكلَه، وكاتبَه، وشاهديه، وقال: هم سواء))[5]، **وجه الاستدلال:** أنّ النبي صلى الله عليه وسلم دعا على المذكورين بالإبعاد عن الرحمة، وهو دليل على إثم من ذكر، وتحريم ما فعلوه، وخصّ الأَكْلَ؛ لأنه الأغلب في الانتفاع[6].

2. **الصنف الثاني:** أحاديث تتعلق بالمعنى اللغوي العام للربا، وهو: الزيادة المحرَّمة (وإطلاق الربا عليه مجاز شرعاً ولغة وعرفاً)، وليس بالمعنى الاصطلاحي، وذلك مثل حديث: ((غبن المسترسل ربا))[7] والمسترسل: الذي لايعرف قيمة السلعة، أو الذي لايماكس[8].
3. **الصنف الثالث:** في النهي عن ربا الجاهلية، أو ربا الديون، أو الربا الجلي: كماجاء في خطبة حجة الوداع من قوله ﷺ: ((وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا، ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله))[9]، وما رواه أسامة بن زيد[10] ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((إنما الربا في النسيئة))[1].

---

1 - عبد الله بن مسعود. (... - 32 هـ = ... - 653 م) الهذلي، أبو عبد الرحمن، صحابي من أكابر الصحابة، ومن السابقين إلى الإسلام، وأول من جهر بقراءة القرآن بمكة، وهو من علماء الصحابة، روى 848 حديثاً، وتوفي بالمدينة، ينظر: ابن الأثير، عز الدين أبو الحسن علي بن محمد الجزري، **أسد الغابة** في معرفة الصحابة، ابن الأثير: 74/3، **والأعلام**، الزركلي: 137/4 .

2 - أخرجه ابن ماجه، كتاب التجارات، باب، التغليظ في الربا، رقم (2275) 72/3، وأخرجه الحاكم في **المستدرك**، كتاب البيوع، رقم (2259) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، واللفظ له،، وقال الهيثمي في **مجمع الزوائد.** ورجاله رجال الصحيح: 147/4 .

3 - نيل الأطار، الشوكاني، أبواب الربا: 586/3، دار الكلم الطيب، **وسبل السلام**، باب الربا: 77/3، رقم (851)، دار صادر

4 - جابر بن عبد الله، (16 ق، هـ-78 هـ / 607-697 م) بن عمرو بن حرام الخزرجي الأنصاري، أبو عبد الله، صحابي، من المكثرين في الرواية عن النبي ﷺ، غزا تسع عشرة غزوة، وروى 1540 حديثاً، **أسد الغابة**، ابن الأثير: 294/1، **الأعلام**، الزركلي 104/2 .

5 - أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب موكل الربا، رقم (2086) لكن من حديث أبي جحيفة، وبلفظ (ونهى عن الواشمة والموشومة، وآكل الربا وموكل) وأخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، لعن آكل اربا ومؤكله، رقم (4069) (28/12)

6 - سبل السلام، الصنعاني، باب الربا: 76/3، رقم (851)، دار صادر .

7 - أخرجه البيهقي: 349/5، وأورده السيوطي في الجامع الصغير، وقال المناوي: **"**إسناده جيد**"** **فيض القدير**: (400/4)

8 - نيل الأوطار، الشوكاني: (247/5)، ومعنى **(يماكس)** أي: يطلب من البائع أن ينقص الثمن. **القاموس الفقهي**، سعدي أبو جيب (238/1).

9 - أخرجه مسلم من حديث جابر بن عند الله ﷺ، كتاب الحج، باب، حجة النبي ﷺ رقم (2941) 403/8، وأخرجه **أبو داود.** كتاب المناسك، باب، حجة النبي ﷺ رقم (1905)، وأخرجه ابن ماجه، رقم (3074) .

10 - أسامة بن زيد بن حارثة: حِبُّ رسول الله ﷺ، وأمه أم أيمن حاضنة النبي ﷺ، يكنى أبا محمد وأمّره النبي ﷺ على الجيش الذي سيّره إلى مؤتة بعد غزوة مؤتة، توفي قبل قتل عثمان ﷺ، ينظر: ابن الأثير، **أسد لغابة**: 75/1 .

قال ابن القيم[2] – رحمه الله تعالى –: "مثل هذا يراد به حصر الكمال، وأن الربا الكامل إنما هو في النسيئة"[3]، وقال ابن حجر – رحمه الله تعالى –:" قيل: المعنى في قوله: "إنما الربا في النسيئة " أي: الربا الأغلظ، الشديد التحريم المتوعد عليه بالعقاب الشديد، كما تقول العرب: لاعالمَ في البلد إلا زيد، مع أن فيها علماء غيره، وإنما القصد نفي الأكمل لانفي الأصل"[4].

4. **الصنف الرابع:** أحاديث في النهي عن ربا البيوع، أو الربا الخفي. والأحاديث كثيرة منها: عن عبادة بن الصامت[5] ﷺ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مِثْلاً بِمِثْل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد))[6].

رابعاً- الإجماع على تحريم الربا :

أجمعت الأمة سلفاً وخلفاً على تحريم الربا، سواء أكان قليلاً أو كثيراً، ربا الفضل أو ربا النَّسيئة، وقد نَقَلَ إلينا هذا الإجماع كثير من العلماء، وقال النووي:" فقد أجمع المسلمون على تحريم الربا، وأنه من الكبائر"[7].

فإن قيل: إن الإجماع منقوض بسبب خلاف عبد الله بن عباس ﷺ في إباحة ربا الفضل، فقد كان يقول بجوازه دون ربا النَّساء، **فالجواب:** أنه قد نُقل عنه رجوعه، قال صاحب المغني: "والمشهور من ذلك من قول ابن عباس ﷺ أنه رجع إلى قول الجماعة كما ثبت عن الثقات"، وبهذا يكون الإجماع صحيحاً في حرمة ربا الفضل والنسيئة معاً[8].

---

1 - أخرجه **البخاري**، كتاب البيع، باب، بيع الدينار بالدينار نساء، رقم (2178)، وأخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، بيع الطعام مثلاً بمثل، رقم (4065): 27/11، والنسائي، كتاب البيوع، باب، بيع الفضة بالذهب، رقم (2257) .

2- ابن القيم: هو محمد بن أبي بكر بن سعد الزرعي، شمس الدين من أهل دمشق، من فقهاء الحنابلة، تتلمذ على ابن تيمية وانتصر له ولم يخرج عن شيء من أقواله، وقد سجن معه بدمشق، من تصانيفه، الطرق الحكمية، و مفتاح دار السعادة، و زاد المعاد، و مدارج السالكين، توفي سنة : 751 هـ، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 6 / 281 .

3 - **إعلام الموقعين**، ابن القيم: (155/2).

4 **فتح الباري**، ابن حجر: 304/4 .

5 - **عبادة بن الصَّامت:** (38 ق هـ - 34 هـ = 586 - 654 م) بن قيس الأنصاري الخزرجي، أبو الوليد. صحابي، من الموصوفين بالورع، شهد العقبة الأولى والثانية، وكان أحد النقباء، وشهد بدراً وسائر المشاهد. ثم حضر فتح مصر، وهو أول من ولي القضاء بفلسطين، ومات بالرملة بفلسطين، روى 181 حديثاً، اتفق البخاري ومسلم على 6 منها،، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: (540/2)، و**الأعلام**، الزركلي: (258/3) دار العلم للملايين (ط15) 2002م.

6 - أخرجه **مسلم**، **واللفظ له:** كتاب المساقاة، باب، الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، رقم (4039) : 16/11، وأخرجه **أبو داود.** كتاب، البيوع والإجارات، رقم (3349)، وأخرجه **الترمذي**، كتاب البيوع، باب الحنطة بالحنطة، رقم (1240) .

7 - **المجموع**، للنووي: (294/9).

8 - ينظر: **الإجماع**، الوزير يحيى بن محمد بن هبيرة، ص: 105، مكتبة العبيكان، **وموسوعة الإجماع**، سعدي أبوجيب: 463/2، والمجموع، للنووي: 294/9، دار إحياء التراث العربي .

خامساً- الحكم التكليفي للربا :

الربا: محرم بالكتاب والسنة والإجماع، وهو من الكبائر، ومن السَّبْعِ الموبقات، ولم يُؤذِن الله تعالى في كتابه عاصياً بالحرب سوى آكل الربا، ولايخلو حال المتعاملين بالربا من أحد نوعين:

1. **النّوع الأول:** أن يكون المرء مُستحِلاً للربا منكراً تحريمه، فهذا يُعدُّ كافراً سواء تعامل به أو لم يتعاملْ، وعلى الإمام أن يستتيبه ثلاثة أيام، فإن تاب تُرك، وإن أصر قُتل بالسيف كفراً؛ لأنه أنكر معلوماً من الدين بالضرورة، وماله المكتَسَب من الربا يكون لبيت مال المسلمين.
2. **النّوع الثاني:** أن يتعامل بالربا مع اعتقاده تحريمه، وفي عقوبة هذا قولان:

(أ) أن يستتيبه الإمام فإن لم يتب، قتله حدَّاً إن كان فرداً، وهذا مروي عن ابن عباس ﷺ، (ب) فإن كانوا جماعة وكان لهم قوة وشوكة، فللإمام أن يحاربهم محاربة البغاة[1]، وإن حدَّهم التعزير بالحبس حتى يموتوا فيه، أو يتوبوا.

الفرع الثالث: أقسام الربا :

للربا عند الفقهاء ثلاثةُ معانٍ اصطلاحيةٌ، أحدها أصلي، والآخران تابعان:

أولاً- المعنى الأصلي للربا :

هو ربا القرض، أوما يسمى: (**ربا النسيئة**)، وهو الزيادة في القرض، بحسب المبلغ والمدة، وهو مايعرف اليوم – في البنوك – بالفائدة الربوية على القرض؛ إذ تُحدَّد نسبةٌ مئويةٌ سنوية أو نصف سنوية على المبلغ المقتَرَض.

ثانياً- أنواع الربا عند الحنفية والمالكية والحنابلة :

أما تقسيم الربا عند الحنفية والمالكية والحنابلة، فقالوا: الربا نوعان: [2]

1. **ربا الفضل:** وهو الذي يكون في الأعيان الربوية، وقد عُنِيَ الفقهاء بتعريفه، وتفصيل أحكامه في البيوع، وعرفه الحنفية بأنه: (زيادة عينِ مالٍ شُرطت في عقد البيع على المعيار الشرعي , وهو الكيل أو الوزن في الجنس)[3].
2. **ربا النَّسَيئة:** وهو الزيادة في الدَّين مقابل الأجل، وسمي هذا النوع من الربا ربا النسيئة؛ من أنسأْتُه الدين: إذا أخرته، فالزيادة مقابل الأجل أيَّاً كان سبب الدين بيعاً أو قرضاً، وسمي ربا الجاهلية؛ لأن تعامل أهل الجاهلية بالربا لم يكن إلا به.

ثانياً- أنواع الربا عند الشافعية :

وذهب الشافعية إلى أن ربا البيع ثلاثة أنواع:

---

1 - **تفسير القرآن العظيم**، ابن كثير (330/1) .

2 - ينظر: **البدائع**، الكاساني: 401/4، **والفواكه الدواني**، النفرواي: 73/2، **والمغني**، ابن قدامة: (52/6) .

3 - **البدائع**، الصنعاني (401/4)

ربا الفضل: وهو البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر في متحدي الجنس.

ربا النسيئة: وهو أن يشترط أجلاً في أحد العوضين.

وربا اليد: وهو البيع مع تأخير قبض العوضين، أو قبض أحدهما من غير ذكر أجل، وزاد المتولي من الشافعية (ربا القرض) المشروط فيه جر نفع، وقيل: يمكن رده إلى ربا الفضل[1].

المطلب الثالث: أثر الربا والغش على العقود :

من المهم أن نسأل ما هي العلاقة بين الغش والربا، ولماذا ذكرتهما معاً هنا ؟.

والجواب: أنّ الغش والربا من الأعمال المحرمة التي حذّرت منها الشريعة الإسلامية، وهي مما يكثر وقوعه في أعمال الجمعيات السكنية، فالربا واجب التعامل به في قانون التعاون السكني، والغش كثيراً ما يقع عندما يتسلّم المشترك مسكنه الذي يكون قد أنفق عليه عرق جبينه، وعصارة جهده وعمره، إذا به يُفاجأ بأنّ البناء أو الإكساء على غير ما اتُّفق عليه، وأنّ الغش والتلاعب قد امتزج بمسكنه البسيط، ولكن في وقت لا ينفع فيه الندم شيئاً.

الفرع الأول: آراء الفقهاء في أثر الربا على العقود :

اختلف الفقهاء في العقد الذي يخالطه ربا؛ هل يُعدّ باطلاً فيُلغى من أصله ؟ أو يُعدّ فاسداً فيُلغى الوصف الذي أخل بالبيع من الزيادة أو التأجيل، أو فائدة القرض، ومنشأ الخلاف بين الفقهاء: يعود إلى اختلافهم في معنى الفساد والبُطْلان، هل هما مترادفان أو مختلفان ؟.

1. فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، إلى أن الفساد والبُطْلان بمعنى واحد، ولافرق بينهما إلا في اللفظ فقط.
2. وقال الحنفية: إن ثمة فرقاً بين الباطل والفاسد، فالباطل: ما لم يشرع بأصله ولا بوصفه؛ كبيع الميتة والخنزير. والفاسد: ما شُرع بأصله دون وصفه؛ فقد وُجِدَت فيه أركان العقد وتحقق معناه، لكنه اقترن بوصف منهي عنه شرعاً، ومن ذلك العقد الذي خالطه ربا؛ كعقد البيع الذي اشتُرط فيه الزيادة أو التأجيل في الأنواع الستة الربوية، فهو مشروع بأصله لأنه بيع، وممنوع بوصفه لاشتماله على الربا.

وأما ثمرة الخلاف: فتظهر في عقد البيع الذي خالطه ربا إذا كان المبيع قائماً، فعند الحنفية: يصح عقد البيع، ويُلغى الشرط الفاسد وهو الزيادة في الفضل أو التأجيل في النَّساء، أما عند الجمهور: فإن عقد البيع الذي خالطه ربا (باطل)، ويجب أن يُردَّ المبيع إلى البائع، والثمن إلى المشتري، والتوضيح كما يلي:

---

1 - **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني (30/2) دار المعرفة، **وأسنى المطالب**، زكريا الأنصاري:(22/2) **ودليل المحتاج شرح المنهاج**، الإمام النووي (298/1)، في المكتبة الالكترونية (الشاملة).

أولاً- رأي الجمهور في العقد الذي خالطه ربا، وأدلتهم :

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، إلى أن العقد الذي يخالطه الربا مفسوخ لايجوز بحال، وأن من أربى يُنقض عقده ويرد فعله وإن كان جاهلاً؛ لأنه فَعَلَ ما حرمه الشارع ونهى عنه.

وفصَّل ابن رشد[1] فقال: "من باع بيعاً أربى فيه غير مستحلٍّ للربا، فعليه العقوبة الموجعة إن لم يكن معذوراً بجهل، ويُفسخ البيع ما كان قائماً، فإن فات البيع فليس له إلا رأس ماله، سواء قبض الربا أو لم يقبضه، فإن قبضه رده إلى صاحبه، وأما من أسلم وله ربا، فإن كان قبضه فهو له، وإن لم يكن قبضه فلا يحلُّ له أن يأخذ منه شيئاً"، واستدل بقوله ﷻ : ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ﴾[2].

واستدل الجمهور: بحديث النبي صلى الله عليه وسلم : ((من عمل عملاً ليس عليه أمرنا، فهو رَدٌّ))[3]، **وجه استدلال الجمهور**: أن معنى الردِّ في الحديث هو المردود، وهو الباطل غير المعتدّ به الذي يجب فسخه، ولايصح بوجه[4].

كما استدل الجمهور: بحديث أبي سعيد الخدري ﷺ قال: "جاء بلال[5] ﷺ بتمر برني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((من أين هذا ؟)) فقال بلال: من تمر كان عندنا رديء، فبعت منه صاعين بصاع لِمَطْعم النبي ﷺ، فقال رسول الله ﷺ عند ذلك : ((أوَّهْ[6] عين الربا، لا تفعل، ولكن إذا أردت أن تشتري التمر، فبعه ببيع آخر

---

1 - ابن رشد: (520- 595هـ = 1126- 1198م) محمد بن أحمد بن محمد بن رشد. أبو الوليد. الفيلسوف، من أهل قرطبة، صنف نحو خمسين كتاباً، منها (فلسفة ابن رشد) و (تهافت التهافت) في الرد على الغزالي، و(بداية المجتهد ونهاية المقتصد)، وكان دمث الأخلاق حسن الرأي، واتهمه خصومه بالزندقة والإلحاد. فاوغروا عليه صدر المنصور، فنفاه إلى مراكش وأحرق بعض كتبه، ثم رضي عنه وأذن له بالعودة إلى وطنه، فعاجلته الوفاة بمراكش، ونُقلت جثته إلى قرطبة، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: (318/5).

2 - سورة **البقرة**، آية : 275 .

3 - أخرجه **البخاري** من حديث عائشة ﷺ، كتاب الصلح، باب، إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود. رقم (2697)، ص: 440، وأخرجه **مسلم** واللفظ له، كتاب الأقضية، باب، نقض الأحكام الباطلة، رقم (4468) : 242/12 .

4 - شرح النووي على صحيح مسلم: (242/12).

5 - بلال الحبشي ﷺ: (... - 20 هـ = ... - 641) بلال بن رباح الحبشي ﷺ، أو عبد الكريم مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وخازنه على بيت ماله، من مولودي مكة لبني جُمح، وهو مولى أبي بكر الصديق ﷺ، وأحد السابقين إلى الإسلام، وممن عُذّب في الله ﷻ فصبر على العذاب، وكان شديد السمرة، نحيفاً، طوالاً، خفيف العارضين، له شعر كثيف، وقد شهد المشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولما توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن بلال، ولم يؤذن بعد ذلك، ولما خرجت البعوث إلى الشام سار معهم، وتوفي في دمشق، روى له البخاري ومسلم (44) حديثاً، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 237/1، و**الأعلام**، الزركلي: (73/2)

6 - أوَّهْ : كلمة توجع وتحزن، **شرح النووي على صحيح مسلم**: (24/11).

ثم اشتر به))[1]، **وجه الاستدلال**: أن قوله ﷺ : ((أَوَّهْ عين الربا، لا تفعل)) أي: هو الربا المحرم نفسه لا ما يشبهه، ويجب فسخ صفقة الربا، وأنها لا تصح مطلقاً[2].

ثانيا- الرأي الثاني (رأي الحنفية) :

قال الحنفية: "إن اشتراط الربا في البيع مفسد للبيع"، لكنهم فرّقوا في المعاملات بين الفاسد والباطل، فيملك المشتري المبيعَ في العقد الفاسد بالقبض، ولا يملكه في العقد الباطل، والبيع الربوي عند الحنفية من البيوع الفاسدة، وحكم البيع الفاسد عندهم أن العوض يمُلَك بالقبض، ويجب ردُّه إن كان قائماً، وردُّ مثله إن كان مُستَهلَكاً، وعليه: فيجب ردُّ الزيادة الربوية إنْ كانت قائمة لاردُّ ضمانها[3].

واستدلوا: بحجج أصولية كقول الزيلعي[4]:" ولنا أن ركن البيع وهو الإيجاب والقبول، صدر من أهله مضافاً إلى محله، والفساد لعدم شرطه وهو التراضي، وفوات الشرط تأثيره في فساد العقد كالمساواة في الأموال الربوية، فإنها شرط فيها لجواز البيع، وفواتها يوجب الفساد .... وهكذا في البيوع الفاسدة كلها، يتعلق النهي بالوصف فيكون مشروعاً بأصله غير مشروع بوصفه، فيفيد الملك بالقبض"[5].

الفرع الثاني: أثر الغش على العقود :

حيث كنت أتكلم عن الربا والغش وأثرهما على العقود، وقد تكلمت عن أثر الربا، وهنذا أتكلم عن أثر الغش.

أولاً- تحرير محل النّزاع :

لاخلاف بين الفقهاء في أن المشتري إذا كان عالماً بما كتمه البائع من العيب في السلعة وراضياً به، كان البيع صحيحاً ولازماً له[6]، ولكن وقع الخلاف بينهم فيما إذا لم يكن المشتري عالماً بما كتمه البائع عنه من عيب في السلعة، فهل يكون البيع عندئذٍ باطلاً أم صحيحاً ؟ وهل للمشتري ردُّ المبيع ؟ هذا ما سنبحثه إن شاء الله.

---

1 - أخرجه **البخاري**، كتاب الوكالة، باب، إذا باع الوكيل شيئاً فاسداً فيبيعه مردوداً، رقم (2312) ص: 371، وأخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، بيع الطعام مثلاً بمثل، رقم (3059) 24/11، **واللفظ لمسلم** .

2 - ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم: (24/11) والجامع لأحكام القرآن، القرطبي (356/3- 358)

3 - ينظر: **شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام: (400/6) و**العناية شرح الهداية**، البابرتي: (404/6) دار الفكر .

4 - **الزيلعي**: (... - 743 هـ = ... - 1343 م) عثمان بن علي بن محجن، أبو عمر، فخر الدين الزيلعي، فقيه حنفي من أهل زيلع، بلدة على ساحل الحبشة، قدم القاهرة سنة: 705 هـ، فأفتى ودرس، وتوفي فيها، له، (تنيين الحقائق) في الفقه، و (بركة الكلام على أحاديث الأحكام) شرح الجامع الكبير وغيرها، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 210/4 .

5 - **تبيين الحقائق** شرح كنز الدقائق، عثمان الزيلعي: 183/5 .

6 _ ينظر: **البدائع**، الكاساني، كتاب البيوع، خيار الشرط: 282/5، **وحاشية الدسوقي**، الدسوقي، باب البيع، فصل في المرابحة: 166/3، **وتحفة المحتاج**، الهيتمي، كتاب البيع، باب، اختلاف المتبايعين: 479/4، **والمغني**، ابن قدامة: 282/5، **والمحلى**، ابن حزم، كتاب البيوع، مسألة، اطلع على عيب فرضيه، رقم المسألة (1588)، (585/7).

ثانياً- أقوال الفقهاء في صحة البيع إذا لم يكن المشتري عالماً بما كتمه البائع من عيب :

القول الأول: البيع صحيح، مع الإثم على البائع، وللمشتري الخيار في أن يَرجع على البائع بقيمة نقص العيب، إن كان ما كتمه البائع من العيب يُنقِص من ثمن المبيع، ولم يُحدث المشتري في المبيع شيئاً يمنع الردّ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3]، والحنابلة في الصحيح من المذهب[4]، لكن المالكية أضافوا أن العيب الذي لا يُنقص من ثمن المبيع، يثبت فيه خيار الردّ للمشتري أيضاً.

القول الثاني: البيع باطل، يجب فسخه إذا اشترط البائع أو المشتري السلامة، فإن لم يشترطا السّلامة ولا أحدهما، ثمّ وُجد غَبنٌ على أحدهما ولم يكن له علم به، فللمغبون إنفاذ البيع أو ردّه[5]، وهذا قول الظاهرية، وعلى رأسهم داود الظاهري[6].

ثالثاً- أدلة الفريق الأول (الجمهور) :

الدليل الأول: على صحة البيع وثبوت خيار الردّ، وقد استدلوا بما رواه أبو هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((لاتُصروا[7] الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعدُ، فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردَّها وصاعَ تمرٍ))[8]، **وجه الاستدلال:** أن البائع إذا باع، ولم يبين العيب، بل كان في البيع غش وتدليس، فقد جعل النبي ﷺ الخيار للمشتري، ولم يبطل البيع، فقال:"**فإنه بخير النظرين**"، وهذا دليل على صحة البيع، وثبوت الخيار[9].

الدليل الثاني: على منع ردّ المبيع في بيع حصل فيه غش إذا أحدث المشتري في المبيع ما يمنع ردّه؛ كأنْ يُحدث المشتري للسلعة المعيبة عيباً؛ كأن يكون المبيع قطعة قماش فيخيطها المشتري، فليس له ردها على البائع؛ لأن في

---

1 - الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند: 84/3، **وشرح شرح فتح القدير،** ابن الهمام: 273/6، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (المادة 1037) (730/2) .

2 - شرح مختصر خليل، الخرشي: 143/5، دار الفكر، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (124/3)

3 - المجموع، النووي، باب، بيع المصراة والرد بالعيب، باع ولم يبين العيب للمشتري: 299/11، المطبعة المنيرية .

4 - الإنصاف، المرداوي: 420/4، **والمغني،** ابن قدامة (117/4)

5 - المحلى، ابن حزم (مسألة رقم 1464) : 7/ 359 .

6- داود الظاهري: (201-270 هـ / 816-884 م) داود بن علي بن خلف الأصبهاني أبو سليمان، الملقب بالظاهري، أحد الأئمة المجتهدين في الإسلام، تنسب إليه الطائفة الظاهرية، وسميت بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة وإعراضها عن التأويل والرأي والقياس وكان داود أول من جهر بذلك، توفي في بغداد. ينظر: **الأعلام،** الزركلي (333/2)

7 - التَّصْرِيَة: ربط أخلاف الناقة أو الشاة، (ثدييها)، وترك حلبها حتى يجتمع لبنها فيكثر فيظن المشتري أن ذلك عادتها، فيزيد في ثمنها لما يرى من كثرة لبنها، **فتح الباري،** ابن حجر العسقلاني: 457/4 .

8 - أخرجه **البخاري،** كتاب البيع، باب، النهي للبائع أن لا يُحَفَّل الإبلَ والبقرَ والغنمَ وكلَّ مُحَفَّلة، رقم (2148) ص: (344).

9 - ينظر: **فتح الباري**: ابن حجر العسقلاني: 460/4، **والمجموع** شرح المهذب، النووي: (11/ 277) .

ردها إضراراً بالبائع، ولكن رفعاً للضرر عن المشتري، يكون له الرجوع بقيمة النقص: وذلك لئلا يتضرر أحد الطرفين؛ وهذا هو العدل الذي نص عليه قوله ﷺ: ((لاضررَ ولاضرارَ))[1].

ثالثاً- أدلة الفريق الثاني :

استدل الظاهرية على أن البيع الذي فيه حصل فيه غش باطل يجب فسخه إذا اشترط أحدهما أو كلاهما السلامة، بقول النبي ﷺ :((من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ))[2]، **وجه الاستدلال:** أن الغش في البيع ليس من أعمال المسلمين المشروعة، فإن اشترط أحدهما السلامة، ووقع البيع وفيه غش، فهو بيع باطل مردود مفسوخ أبداً، مضمون على من قَبَضه ضمانَ الغَصْب، وليس لهما إجازته إلا بابتداء عقد[3].

مناقشة الدليل السابق: إن المردود هو الغش؛ لأنه منهي عنه شرعاً، أما البيع، فليس منهياً عنه، فلا يكون باطلاً، ولو كان المراد بالحديث: ((من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ)) بُطْلان البيع الذي فيه غش، لتعارض هذا مع حديث: ((لاتُصروا الإبل والغنم)) السابق، وقد جعل النبي ﷺ الخيار للمشتري ثلاثة أيام، ولم يبطل البيع[4]، وإذا فرضنا أن ثمة تعارض بين الحديثين: ((من عمل عملاً ليس عليه أمرنا)) و((لاتُصروا الإبل والغنم)) وجب الجمع بينهما، وذلك: بأن المردود هو الغش، لا البيع نفسه، فيأخذ المشتري قيمة النقص: وبهذا يتم الجمع بين الأدلة.

واستدلوا بدليل أصولي: مفاده: أن البيع الذي خالطه غش منهي عنه إعمالاً للقاعدة الأصولية القائلة: "النهي يقتضي الفساد"[5]، **أما مناقشة الدليل الأصولي:** فيُجاب على قولهم: "إن النهي يقتضي الفساد" أنّ القاعدة قد اخْتَلفَ الفقهاء في تطبيقها اختلافاً كبيراً، ثمّ يمكن الردّ بقولنا للظاهرية: إنّ ما تقولونه أنتم في حديث

---

1 - أخرجه **ابن ماجه**، كتاب الأحكام، باب، من بنى في حقه ما يضر بجاره، من حديث عبادة بن الصامت، ورواية أخرى من حديث ابن عباس ﷺ رقم (2340): 106/3، وحسنه النووي في الأربعين وقال: أخرجه الإمام مالك في الموطأ مرسلاً : (745/2) من طريق عمرو بن يحيى المازني عن أبيه مرسلاً، و له طرق يقوي بعضها بعضاً، وقال العلائي، للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به مثل، (من ضار أضر الله به، ومن شاق شقّ الله عليه) عند **ابن ماجه**، واحتج به الإمام **مالك** وجزم بنسبته إلى النبي ﷺ، وأخرجه الإمام **أحمد في المسند** واللفظ له، في مسند ابن عباس، برقم (2867) (313/1)، **والدارقطني** من حديث أبي هريرة: (288/4).

2 - أخرجه **البخاري**، بلفظ، (من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردّ)، كتاب الصلح، باب، إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود. رقم (2697): 440، وأخرجه **مسلم**، كتاب الأقضية، باب، نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور، رقم (4468): 242/11، واللفظ له .

3 - **المحلى** بالآثار، ابن حزم، مسألة بيع شيء بأكثر مما يساوي: 369/7، دار الفكر .

4 - **حاشيتا قليوبي وعميرة**، كتاب البيع، باب، الخيار، فصل، التصرية حرام: 259/2، دار إحياء الكتب العربية .

5 - قاعدة في تطبيقها خلاف بين الفقهاء، ينظر: **البحر المحيط في أصول الفقه**، بدر الدين الزركشي (170/2) **والمستصفى** للغزالي (221/1)، و**أحكام القرآن**، الجصاص: باب نكاح المشركات: 457/1، دار الفكر، **وشرح مختصر خليل**، الخرشي البيوع المنهي عنها: (68/5) دار الفكر، وطرح التثريب، عبد الرحيم العراقي، كتاب البيوع، حديث لا تلقوا الركبان: (64/6) **والمغني**، ابن قدامة، باب، بيع المصراة، مسألة النهي عن بيعتين في بيعة: (161/4) دار إحياء التراث العربي.

التصرية، هو جوابنا لكم على قاعدة: (النهي يقتضي الفساد)، وأنتم تقولون بصحة البيع في حديث التصرية، ونحن نقول بصحة البيع في حال الغش، على أن يعود المشتري على البائع بالنقص الذي فاته.

رابعاً- الترجيح :

يبدو جلياً أن رأي الجمهور القائلين: إن البيع الذي فيه غش، يأثم البائع فيه، ولكن البيع يبقى صحيحاً، ويرجع المشتري على البائع بقيمة النقص إذا لم يُحدث في المبيع ما يعيبه، هو الرأي الصحيح الراجح؛ لأن حديث النبي ﷺ: ((لاتُصروا الإبل والغنم)) يؤيد هذا الاتجاه.

ويبدو أثر هذا الحكم في الجمعيات السكنية عندما يتسلّم المشترك المسكن، وقد وقع فيه غش من في كسوة المسكن، فإنّ للمشترك الحق في أن يعود على الجمعية بقيمة النقص الحاصل، ولا بد من التنبيه إلى أنّ الاشتراك بالجمعية ليس شراء للمسكن، ولكنه توكيل لمجلس الإدارة؛ ليقوم بعقد استصناع مع المقاول.

المبحث الثالث: عقد القَرْض الرّبوي لشراء مسكن

المطلب الأول: عَقْدُ القَرْض :

الفرع الأول: القَرْض لغةً واصطلاحاً :

أولاً- القَرْض لغةً :

القَرْض – بكسر القاف وفتحها – في اللغة: اسم مَصْدَر مِنْ قَرَضَ الشَّيءَ يقرِضُهُ، وهو بمعنى الإقراض، كما يعني: (القَطْع)، والقَرْض هو: ما تعطيه غيرك من مالٍ لِتُقْضَاهُ، والجمع: قُرُوض، وسُمِّيَ المالُ الذي تُعطيه لغيرك ثمَّ تتقاضاه قَرْضاً؛ لأنك تقتطعه من مالك، واستقْرَض: طلبَ قَرْضاً، واقْتَرَضَ: أخذَ قَرْضاً .

ويُسمّى المالُ المدفوع نفسُه على الوجه المذكور (قَرْضاً)، والدّافعُ للمال (مُقْرِضاً)، والآخذ (مُقْتَرِضاً أومُسْتَقْرِضاً)، ويُسمّى المالُ الذي يَرُدُّه المقترض إلى المقْرِض عوضاً عن القَرْض (بدَلَ القَرْض).

والقَرْض في المكان يعني: العدولَ عنه، ومنه قوله: ﷻ ﴿ وَإِذَا غَرَبَتْ تَقْرِضُهُمْ ذَاتَ الشِّمَالِ ﴾[1]، وقَرْضتُ الوادي: جُزْتهُ[2].

ثانياً- القَرْض اصطلاحاً :

عرّف الفقهاء القَرْضَ بتعريفات متعدّدة مُختلفة الألفاظ، وهذه تعريفاتهم:

القرض (عند الحنفية):"ما تعطيه من مِثْليٍّ، لتتقاضاه"، أو"عقد مخصوص، يَرِدُ على دفع مالٍ مثليٍّ لآخر ليَرُدَّ مِثْلَه"[3]. **وعرّفه المالكية بقولهم**:" دَفْعُ مُتَمَوَّلٍ فِي عِوَضٍ غَيْرِ مُخَالِفٍ لَهُ لَا عَاجِلًا، تَفَضُّلًا فَقَطْ لَا يُوجِبُ إمْكَانَ عَارِيَّةٍ لَا تَحِلُّ مُتَعَلِّقًا بِذِمَّة"[4]. **وعرّفه الشافعية بقولهم**:"تَمْلِيكُ الشَّيْءِ على أَنْ يُرَدَّ بَدَلُه أو مثله"[5].

وعرّفه الحنابلة بقولهم:" دفع مال لمن ينتفع بة ويرد بدله"[6]. وهي تعاريف متقاربة في المعنى.

---

1 - سورة الكهف، آية: (17).

2 - ينظر: مادة (قرض) **المصباح المنير**، الفيومي (406)، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى، وآخرون (726/2).

3 - حاشية رد المحتار، ابن عابدين (286/5) .

4 - و**هذا شرح التعريف:** "فأخرج بقوله متمول دفع غير المتمول كقطعة نار فليس بقرض ، وقوله في عوض أخرج دفعه هبة ، وقوله غير مخالف له أخرج السلم والصرف، وقوله لا عاجلا عطف على محذوف أي حالة كون ذلك العوض مؤجلاً لا معجلا وأخرج بهذا المبادلة المثلية كدفع دينار أو إردب في مثله حالاً، وقوله تفضلا أي حالة كون ذلك الدفع تفضلا أو لأجل التفضل ولا يكون الدفع تفضلاً إلا إذا كان النفع للمقترض وحده، وقوله لا يوجب إمكان أي لا يقتضي ذلك الدفع جواز عارية لا تحلّ واحترز بذلك من دفع يقتضي جواز عاريةٍ لا تحل فلا يسمى قرضا شرعا بل عارية، وقوله متعلقا بالذمة حال من عوض (قوله يجوز قرض ما يسلم فيه) أي: ما يقبل جنسه السلم فيه فلا يرد أنه يجوز القرض في المكيال المجهول، ولا يجوز السلم فيه؛ لأن منع سلمه لعارض الجهل كما يمنع السلم في العرض والحيوان لعارض كعدم الأجل" **حاشية الدسوقي** (341/3)، دار الفكر، بيروت.

5 - أسنى المطالب، زكريا الأنصاري (140/2)، **وإعانة الطالبين**، أبو بكر الدمياطي (48/3)، دار الفكر، بيروت.

6 - الروض المربع شرح زاد المستنقع، البهوتي (151/2)، مكتبة الرياض الحديثة، ط (1390هـ).

أمَّا تعريف القانون الإماراتي المستَمَدّ من الشريعة الإسلامية فهو: "تمليك مال أو شيء مِثْلي لآخر، على أنْ يردَّ مثله قدراً ونوعاً وصفةً إلى المقرض عند نهاية مدة القرض"[1]، ويخرج بقيد على (أن يردّ مثله): الوديعة، والهبة، والصدقة، والعارية؛ لأنّ الوديعة والعارية يجب ردُّهما عَيْناً، وأمّا الهبة والصدقة، فلا يلزم ردُّهما عَيْناً ولا بدلاً.

ثالثاً- الألفاظ ذات الصّلة :

السَّلَف: من معاني السّلف: القَرْض، يُقالُ: تَسَلَّفَ واستَلفَ: أي: اقترض ليَرُدَّ مثلَه عليه، وقد أسلفتُه: أي: أقرضتُهُ، ويأتي السّلَف بمعنى: السَّلَم، يُقالُ: سلَّفَ وأسلَفَ بمعنى: سلّمَ وأسلَم[2] .

القِراض: وهو: المضاربة، ويعني: "أن يدفع الرجل إلى الرجل نقداً ليتجر به على أنّ الربح بينهما على ما يشترطانه"، وخُصَّت شركة المضاربة بالقِراض؛ لأنّ كلّ واحدٍ من الشريكين يشترط في الربح شيئاً مقروضاً، أي: مقطوعاً. و**الدَّينُ:** يأتي الدّين بمعنى القرض، إلا أنّ الدّين أعم من القرض؛ لأنّ القرض أحد أسباب ثبوت الدّين، وهناك أسباب أخرى لثبوت الدّين غير القرض، منها: بيع السَّلَم، والبيع الآجل. فكلُّ قرض دَيْنٌ، وليسَ كلُّ دينٍ قرضٌ. وقد عُرِّفَ الدَّين بأنّه:" ما يثبتُ في الذّمة من مال في معاوضة أو إتلافٍ أو قرض"[3].

الفرع الثاني: مشروعية القرض، وحكمه :

أولاً- مشروعية القرض :

ثبتت مشروعية القرض في الكتاب، والسّنة، والإجماع . وهذه تفاصيلها:

في الكتاب:

قوله تعالى:﴿ مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ﴾[4]، **وجه الاستدلال:** أنّ الله تعالى شبّه الإنفاق في سبيل الله بالمال المُقْرَض، وشبّه الجزاء المضاعف على ذلك ببَدَلِ القرض، كمن يُقرِض شيئاً ليأخذ عوضه، ومشروعية المشبّه – وهو الإنفاق في سبيل الله – تدلُّ على مشروعية المشَبَّه به، وهو القرض[5].

وقوله ﷻ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾[6]، **وجه الاستدلال:** أنّ الآية الكريمة دلّت على مشروعية الدين، وهو في الوقت ذاته دليل على مشروعية القرض؛ لأنّ القرض سبب من أسباب الدين.

وفي السّنة المُطَهَّرة:

---

1 - العقود المُسمّاة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، أستاذنا د. وهبة الزحيلي، ص: 196 .

2 - **السَّلف** هو: عقد على موصوف في الذمة مؤجل، بثمن مقبوض في مجلس العقد"، شرح منتهى الإرادات، البهوتي: 296/3 .

3 - **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية** في لغة الفقهاء، د. نزيه حمّاد. ص: 208 .

4 - سورة **البقرة**، آية: 245 .

5 - الموسوعة الفقهية الكويتية: 113/33 .

6 - سورة **البقرة**، آية: 282 .

ما رواه أبو سعيد الخدري ﷺ قال: "جاء أعرابي إلى النبي ﷺ يتقاضاه ديناً كان عليه، فاشتدّ عليه، حتّى قال له: أُحرِّج عليك إلا قضيتني، فانتهره أصحابه، وقالوا: ويحَكَ! تدري مَنْ تُكَلِّم ؟ قال: إني أطلبُ حقّي، فقال النبي ﷺ: ((هلّا مع صاحب الحقّ كنتُم ؟)) ثمّ أرسل إلى خولة بنت قيس فقال لها: ((إنْ كان عندك تمرٌ فأقرضينا حتّى يأتيَنا تمرُنا فنقضيَك)) فقالت:نعم، بأبي أنت يا رسول الله!، قال: فأقرضته، فقضى الأعرابي، وأطعمه، فقال: أوفيت، أوفى الله لك، فقال: ((أولئك خيارُ النّاس، لا قُدِّسَتْ أمّةٌ لا يأخذ الضعيفُ فيها حقّه غيرَ مُتَعْتَعٍ))[1].

وكذلك مارواه عبد الله بن مسعود ﷺ أنّ النبي ﷺ قال: ((ما مِنْ مسلمٍ يُقرض مُسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرّة))[2].

وفي الإجماع: فقد أجمعَ علماء المسلمين على جواز القرض واستحبابه للمُقْرِض.[3]

ثانياً- الحكم التكليفي للقرض :

لاخلاف بين الفقهاء في أن القرض في حق المقرِض قُربةٌ من القُرَب؛ لما فيه من إيصال النفع للمُقترِض، وقضاء حاجته وتفريج كربته، لما روى أبو هريرة ﷺ عن النبي ﷺ أنّه قال: ((من نفّس عن مؤمن كربة من كُرب الدنيا، نفّس الله عنه كربة من كُرب يوم القيامة، ومن يسّر على مُعسر، يسّرَ الله عليه في الدّنيا والآخرة، ومن ستر مُسلماً ستره الله في الدّنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه..))[4].

لكن قد يكون القرض واجباً على المقْرِض، أو مندوباً، أو مكروهاً، أو حراماً، أو مُباحاً، بحسب ما يُلابسه أو يُفضي إليه؛ إذ تأخذ الوسائل حكم المقاصد، وعلى ذلك: فإن كان المقترض مُضطراً، والمقرِض مليئاً كان إقراضه واجباً، وإن كان مُحتاجاً غير مضطر كان إقراضه مندوباً، وإن علم المقرِض أو غلب على ظنه أنّ المقترض يصرفه في معصية كان حراماً أو مكروهاً بحسب الحال، ولو اقترض تاجر لا لحاجة بل ليزيد في تجارته طمعاً في الربح الحاصل منه، كان إقراضه مُباحاً، حيث لم يشتمل على تنفيس كربة؛ ليكون مطلوباً شرعاً[5].

---

1 - أخرجه **ابن ماجه**، كتاب: الصدقات، باب: لصاحب الحق سلطان، رقم (2426): (150/3) وفي **زوائد ابن ماجه**: (هذا إسناد صحيح؛ ورجاه ثقات، لأنّ إبراهيم بن عبد الله قال فيه أبو حاتم: صدوق).

2 - أخرجه **ابن ماجه**، كتاب: الصدقات، باب: القرض، رقم (2430): 153/3، وفي **زوائد ابن ماجه**: (هذا إسناده ضعيف؛ لأنّ قيس بن رومي مجهول، وسليمان بن يسير مُتفق على تضعيفه، والحديث قد رواه **ابن حبان** في صحيحه بسنده إلى ابن مسعود).

3 - **المغني**، ابن قدامة: (429/6) و**كشاف القناع**، البهوتي: (298/3).

4 - أخرجه **مسلم**، واللفظ له، كتاب: الذكر والدعاء، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، رقم (6793): (23/17) وأخرجه **أبو داود. كتاب**: الأدب، باب: في المعونة للمسلم رقم (4946) وأخرجه **ابن ماجه** في المقدمة، باب: فضل العلماء،،، رقم (225)،

5 - ينظر: **شرح النووي على صحيح مسلم** (475/5) **والموسوعة الفقهية**، وزارة الأقاف والشؤون الإسلامية، الكويت (مادة: قرض) (113/33).

أما في حق المقترِض، فالأصل فيه الإباحة، وذلك لمن علم من نفسه الوفاء؛ بأن كان له مالٌ مُرتجى، وعزم على الوفاء، وإلا لم يَجُزْ ما لم يكن مُضطراً، فإن كان مُضطراً وجب في حقّه لدفع الضرّ عن نفسه، وإن كان المقرِض عالماً بعدم قدرته على الوفاء وأعطاه فلا يحرم [1].

المطلب الثاني: أركان القرض، وشروطه :

الفرع الأول: صيغة عقد القرض :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة[2] إلى أن القرض عقد كباقي العقود يحتاج إلى إيجاب من المقرِض، وقبولٍ من المقترض، ويصح بكلّ ما يؤدّي معناهما؛ كأقرضتُك أو أسلفتك أو ملّكتك أو أعطيتك قرضاً، أو غير ذلك، ويصح القبول بكل لفظ أو عبارة دلَّت عليه؛ كقول المقترض: استقرضت أو رضيت أو قبلت أو ما يجري مجراه، والشافعية مع الجمهور لكنهم لم يشترطوا الإيجاب والقبول في **"القرض الحكمي"**، الذي هو كالإنفاق على اللقيط المحتاج، وإطعام الجائع، وكسوة العاري بنيّة القرض [3].

ووافق أبو يوسف ومحمد من الحنفية – رحمهما الله تعالى – قول الجمهور في أنّ للقرض ركنين هما الإيجاب والقبول، لكن هناك رواية عن أبي يوسف تقول: للقرض ركن واحد هو الإيجاب فقط[4].

الفرع الثاني: العاقدان (المُقرِض والمُقترِض) :

أولاً- شروط المُقرض :

اتفق الفقهاء على أنّه: يُشتَرط في المقرِض أن يكون من أهل التبرع، أي: حرّاً، بالغاً، عاقلاً، رشيداً[5].

وبناء عليه: لا يملك فاقد العقل ولا الصبي المميِّز أن يُقرِض من ماله؛ لأنّ القرض عقد إرفاق، فلا يصحّ إلا ممّن يصح تبرعه كالصّدقة[6].

وأكدّ ذلك الكاساني – رحمه الله – فقال:" وأمّا الذي يرجع إلى المقرِض، فهو أهليته للتّبرع، فلا يملكها من لا يملك التّبرع كالصبي والعبد؛ لأنّ القرضَ للمال تبرّع"[7].

---

1 - ينظر: **شرح النووي على صحيح مسلم** (475/5) و**أسنى المطالب**، زكريا الأنصاري (139/2) **والموسوعة الفقهية**، وزارة الأقاف والشؤون الإسلامية، الكويت (مادة: قرض) (113/33).

2 - **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين (286/5)، و**حاشية الدسوقي** (342/3)، و**الروض المربع شرح زاد المستنقع**، البهوتي (151/2)، مكتبة الرياض الحديثة، ط (1390هـ) .

3 - **أسنى المطالب، زكريا الأنصاري** (140/2) دار الكتاب الإسلامي .

4 - **البدائع**، الكاساني (394/7) دار الكتب العلمية.

5 - تبيين الحقائق، الزيلعي: (191/5) شرح الحطّاب على متن سيدي خليل،الحطّاب (58/5)، والمغني، ابن قُدامة (456/4) ومتن الغاية والتقريب (36/2) المحلى، ابن حزم (278/8).

6 - ينظر: **تحفة المحتاج**، الهيثمي (41/5) و**كشاف القناع**، البهوتي: 313/3، دار الكتب العلمية .

7 - **البدائع**، الكاساني (394/7) دار الكتب العلمية .

ثانياً- شروط المُقترض :

يُستفاد من فروع السادة الحنفية أنهم يشترطون في المقترض أهليّة التصرفات القولية، وذلك بأن يكون حرّاً بالغاً عاقلاً، وبناء عليه قال ابن عابدين – رحمه الله تعالى –: "لو أقرض مُقْرِضٌ صبياً محجوراً فاستهلكه الصبي، لايضمن؛ لأنه قُيّد بالمحجور، فلو كان مأذوناً فهو كالبالغ، وقُيّد بالاستهلاك؛ لأنه لو بقيت عينه فللمالك أن يستردَّه، لكن لو تلف بنفسه لايضمن اتفاقاً"[1].

واشترط الشافعية أن يكون للمُقترِض أهلية المعاملة، دون أهلية التبرع[2]، بينما نصَّ الحنابلة على أنّه يجب أن يكون للمُقترِض ذمة أي: أن يكون شخصاً؛ لأنّ الدّين لا يثبت إلا في الذمم، وبناء على ذلك: لا يصح قرض جهة كمسجد – مثلاً –[3].

الفرع الثالث: شروط المعقود عليه (المالُ المُقْتَرَض) :

هناك ثلاثة شروط للمال المُقْتَرَض اختلف الفقهاء في اثنين منها هي: هل يصح أن يكون مالاً قِيْميّاً ؟ وهل يصحّ أن يكون منفعةً ؟ نعم اتفقوا على واحد هو: أن يكون معلوماً، وسأبحثُ تفصيل المسائل باختصار:

أولاً- هل يصح أن يكون مالاً قيميّاً ؟

ولا بدّ لنا – بدايةً – من تعريف المال المثلي، والمال القيمي:

فالمال المثلي هو: " ما تماثلت آحاده أو أجزاؤه، بحيث يمكن أن يقوم بعضه مقام بعض دون فرق يُعتدّ به، وكان له نظير في السوق، وهو – عادةً – إمّا مكيل، أو موزون، أو مذروع، أو معدود" .

المال القيمي هو: "ما اختلفت آحاده، وتفاوتت أفراده، بحيث لا يقوم بعضه مقام بعض بلا فرق، أو كان من المِثليات المتساوية الآحاد التي انعدم نظيرها في السوق"، ومن أمثلته: كلُّ الأشياء القائمة على التغاير في النوع أو في القيمة أو فيهما معاً؛ كالحيوانات المتفاوتة الآحاد من الخيل والإبل والبقر والغنم، والدّور، والمصنوعات اليدوية التي تتفاوت في مقوّماتها وأوصافها، ويتميّز كلُّ فرد منها بمزايا لا توجد في غيره[4].

وأمّا أقوال الفقهاء في إقراض المال المثلي أو القيمي، فهو مايلي:

ذهب الحنفية إلى جواز إقراض المال المثلي فحسب، وعدم جواز إقراض المال القيمي، وعلّلوا ذلك بعدم إمكان ردّ العين ذاتها، ولا يمكن ردّ القيمة؛ لاختلافها باختلاف تقويم المقوّمين؛ وهذا ما يُؤدّي إلى المنازعة[5].

---

1 - بتصرف، ينظر: **رد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين: 165/5، دار الفكر .

2 - **تحفة المحتاج، الرملي**: 223/4، دار الفكر، و**مغني المحتاج**، الشربيني: 31/3، دار الكتب العلمية .

3 - **حاشية البجيرمي**، سليمان البجيرمي: 166/2، و**كشاف القناع**، البهوتي: 313/3، دار الفكر، بيروت .

4 - **معجم المصطلحات المالية**، د. نزيه حمّاد. ص: 402، وص: 374 .

5 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 161/5 .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز إقراض الأموال القيمية والمِثلية عدا الجواري أي: الإماء، – والعبيد ليس لهم وجود اليوم –، وقد جاء في المدونة:" قلتُ: أرأيتَ قرض الثياب والحيوان وجميع الأشياء، أيجوز ذلك في قول مالك ؟ قال: نعم، إلا الإماء وحدهنّ، فإنّ مالكاً يحرِّمُهُنّ"[1]، وجاء في كتاب "مغني المحتاج": "ويجوز إقراض كلُّ ما يجوز فيه السَّلَمُ؛ لصحة ثبوته في الذّمة؛ "ولأنه ﷺ اقترض بكراً، وردَّ مكانه[2] رباعياً"[3]، وجاء في كتاب المغني": "ويجوز قرض المكيل والموزون بغير خلاف، قال ابن المنذر: أجمع من نحفظ عنه من أهل العلم على أنّ استقراض ما له مِثْل من المكيل والموزون والأطعمة جائز، ويجوز قرض كلّ ما يثبت في الذّمة سلَماً، سوى بني آدم"[4].

وذهب الظاهرية إلى جواز إقراض الأموال القيمية والمثلية، بالإضافة إلى جواز إقراض الجواري والعبيد، وغيرها؛ لقوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[5]، **وجه الاستدلال:** أنّ الله تعالى عمَّم، ولم يخص: فلا يجوز التخصيص بغير قرآن ولا سنة، وليس ثمّة مخصِّص[6].

الترجيح :

يبدو لي أنّ رأي الجمهور هو الرأي الأرجح، فيجوز إقراض الأشياء القيمية والمثلية، مع استبعاد مسائل العبيد؛ لأنه ليس لهم وجود الآن؛ وذلك لقوة أدلتهم، وعدم وجود أدلة مُساوية لها في المذاهب الأخرى.

ثانياً- لا بدّ أن يكون القَرْضُ معلوماً :

إذْ لا خلاف بين الفقهاء في اشتراط معلومية القرض؛ ليكون العقد صحيحاً، ويتمكن المقترِض من ردّ البدَل المماثل، وهذه المعلومية تتناول أمرين هما: معرفة قدر الشيء المقرَض، ومعرفة وصفه، فقد جاء في المغني:" وإذا اقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن، لم يجز؛ لأن القرض فيها يوجب رد المثل فإذا لم يُعرف المثل لم يُمكن القضاء"[7].

---

1 - المدونة الكبرى: الإمام مالك بن أنس، رواية ابن القاسم: (385/4) .

2 - البكر: الفَتيّ من الإبل، **والرباعي:** الذي دخل في السنة السابعة حيث طلعت رباعيته. **جامع الأصول**، للجزري (463/4).

3 - هذا ما جاء في **تحفة المحتاج**، الهيثمي: 225/4، دار الفكر، أمّا الحديث المذكور فقد ذكرته كما جاء في تحفة المحتاج، ونصه كما أخرجه **البخاري**، كتاب: الوكالة، باب: وكالة الشاهد والغائب جائزة، رقم (2305) من حديث أبي هريرة ﷺ قال: " كان لرجل على النبي ﷺ جملٌ سنٌّ من الإبل، فجاءه يتقاضاه، فقال: (أعْطُوهُ) فطلبوا سنّه فلم يجدوا إلا سنّاً فوقها، فقال: (أعطُوهُ)، فقال: أوفيتني، أوفى الله بك، قال النبيُّ ﷺ: (إنّ خياركم أحسنكم قضاء) .

4- المغني، ابن قدامة: (209/4) دار إحياء التراث العربي .

5- سورة **البقرة**، الآية: (282)

6 - المحلى، ابن حزم: 355/6، مسألة (1202) .

7- المغني، ابن قدامة: 210/4، دار إحياء التراث العربي .

وجاء في أسنى المطالب:" يُشترط لصحة الإقراض العلم بالقدر والصفة؛ ليتأتى أداؤه، فلو أقرضه كفًّاً من الدراهم لم يصح، ولو أقرضه على أن يُستبان[1] مقداره ويُردّ مثله صحَّ"[2].

المطلب الثالث: أنواع القروض :

الفرع الأول: قروض الدّولة العامة :

أولاً- القروض الإجبارية، والاختيارية :

القروض الإجبارية: هي القروض التي يلجأ إليها الحكّام كلّما احتاجوا إلى الأموال، وخاصة في أيّام الأزمات، فيُجبِرون القادرين من رعاياهم على أنْ يُقدّموا لهم قروضاً.

والقروض الاختيارية: هي القروض التي لا تكون على سبيل الإلزام، ويُشترَط لنجاحها أن تتوافر الثقة بين الدولة والمقرضين من الأثرياء ورجال الأعمال[3].

ثانياً- القروض الإنتاجية، والاستهلاكية :

القروض الإنتاجية: هي القروض التي يكون الغرض منها الإنفاق على المصانع والمعامل والسدود، كما يُصرَف منها على مشاريع التنمية الاقتصادية.

والقروض الاستهلاكية: هي القروض التي تُنفَق على الاستهلاك عندما تتدهور الحالة الاقتصادية داخل البلاد، نتيجة ظروف اقتصادية مفاجئة؛ كالقحط والمجاعة والكوارث وغيرها.

ثالثاً- القروض القصيرة، والمتوسطة، والطويلة أجلاً :

القروض القصيرة الأجل: هي القروض التي مدتها لا تزيد على سنة، وتُستخدم عادة في زيادة رأس المال العامل؛ لمقابلة تغييرات تنشأ في ظروف طارئة.

والقروض المتوسطة الأجل: هي القروض التي مدتها خمس سنوات، تُستخدَم في تمويل رأس المال الثابت؛ مثل: تجديد الآلات، أو شراء آلات حديثة لزيادة القوة الإنتاجية، أو تشييد مبانٍ، أو استصلاح الأراضي الزراعية، أو إقامة المصانع الضخمة.

والقروض الطويلة الأجل: هي نوع من القروض تصل مدتها إلى عشرين سنة أو ثلاثين سنة، وتُستخدم في شراء أراضٍ، أو تشييد مبانٍ، أو استصلاح الأراضي الزراعية، أو إقامة المصانع الضخمة[4].

1- يُستبان: أي يتبين ويتوضّح .

2 - أسنى المطالب، زكريا الأنصاري: 141/2، دار الكتاب الإسلامي .

3 - نظرية القرض في الفقه الإسلامي، د. أحمد أسعد محمود الحاج: 194، دار النفائس، عمّان .

4 - الموسوعة الاقتصادية، سميح مسعود: (126- 127).

الفرع الثاني: القرض الحسن، والقرض الربوي :

أولاً- القرض الحسن: وله معنيان :

المعنى الأول: – وهو بمعناه العام – والمقصود به:" الإنفاق في سبيل الله تعالى، والتّصدق على الفقراء والمحتاجين، والتّوسعة عليهم"[1].

والمعنى الثاني: – وهو بمعناه الخاصّ – ويقصد به:"ما يعطيه المقرِض للمُقتَرِض من المال إرفاقاً به؛ ليردَّ إليه مثله دون اشتراط زيادة، ودون منٍّ أو أذىً"[2]، ولا يكون القرض حسناً حتى تتوافر فيه الشروط الآتية:

1- أن يكون المالُ المقْرَضُ حلالاً لم يختلط به الحرام؛ لأن مع الشبهة يقع الاختلاط، ويقبح الفعل.

2- أنْ لا يُتْبِعَ المرِضُ ما أقرضَ بالمنّ والأذى.

3- أن يدفعه المقرِضُ على نيّة التقرّب إلى الله سبحانه وتعالى؛ لأنّ ما فُعل رياءً لا يستحق الثواب[3].

وأما دليل مشروعية القرض الحَسَن، فهو قوله عزّ وجلّ:﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ﴾[4].

ثانياً- القرض الرّبوي :

عُرِّف بأنه:"القرض الذي اشتَرَطَ فيه المقرِض زيادة أو منفعة على ما أقرَض"[5]، وأمّا دليل تحريم القرض الربوي، فهو قوله ﷻ:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ۝ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [6].

المطلب الرَّابع: القرض الرّبوي منْ أجل المسكن :

الفرع الأول:حاجة الإنسان إلى مسكن ؟

إن مجلس الفقه الإسلامي ... قرر ما يلي:

أولاً–"إن المسكن من الحاجات الأساسية للإنسان، وينبغي أن يوفر بالطرق المشروعة بمال حلال، وإن الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية ونحوها، من الإقراض بفائدة قلت أو كثرت، هي طريقة محرمة شرعًا لما فيها من التعامل بالربا" .

ثانياً– "هناك طرق مشروعة يستغنى بها عن الطريق المحرمة، لتوفير المسكن بالتملك (فضلًا عن إمكانية توفيره بالإيجار)، منها:

---

1 - **نظرية القرض في الفقه الإسلامي**، د. أحمد أسعد محمود الحاج: 234، دار النفائس، عمّان .

2 - بتصرف، **المرجع السابق** .

3 - **مجلة البيان**، تصدر عن المنتدى الإسلامي، العدد (200)، (ص: 14) (الشاملة).

4 - سورة **البقرة**، الآية: 245 .

5 - ينظر: **الجامع في أصول الربا**، د. رفيق يونس المصري، ص (254)، و**مجلة البيان**، العدد (238)، ص (14).

6 - سورة **البقرة**، الآية: 278 - 279،

1. أن تقدم الدولة للراغبين في تملك مساكن قروضًا مخصصة لإنشاء المساكن، تستوفيها بأقساط ملائمة بدون فائدة سواء أكانت الفائدة صريحة أم تحت ستار اعتبارها (رسم خدمة)، على أنه إذا دَعَتِ الحاجة إلى تحصيل نفقات لتقديم عمليات القروض ومتابعتها وجب أن يقتصر فيها على التكاليف الفعلية لعملية القرض على النحو المبين في الفقرة (أ) من القرار رقم 13 (3/1) للدورة الثالثة لهذا المجمع[1].
2. أن تتولى الدول القادرة إنشاء المساكن وتبيعها للراغبين في تملك مساكن بالأجل والأقساط بالضوابط الشرعية المبينة في القرار (51) (6/2) لهذه الدورة.
3. أن يتولى المستثمرون من الأفراد أو الشركات بناء مساكن تباع بالأجل .
4. أن تملك المساكن عن طريق عقد الاستصناع – على أساس اعتباره لازماً – وبذلك يتم شراء المسكن قبل بنائه بحسب الوصف الدقيق المزيل للجهالة المؤدية للنزاع، دون وجوب تعجيل جميع الثمن، بل يجوز تأجيله بأقساط يُتفَق عليها، مع مراعاة الشروط والأحوال المقررة لعقد الاستصناع لدى الفقهاء الذين ميزوه عن عقد السلم ، ويوصي المجلس بمواصلة النظر لإيجاد طرق أخرى مشروعة توفر تملك المساكن للراغبين في ذلك"[2].

ولكن السّؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يجوز الاستقراض من بنك ربوي لشراء مسكن ؟

أجاب على هذا السؤال مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) بما ذكرته في قرارهم السّابق في البند الأول، عند قوله: "إن المسكن من الحاجات الأساسية للإنسان، وينبغي أن يوفر بالطرق المشروعة بمال حلال، وإن الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية ونحوها، من الإقراض بفائدة قلت أو كثرت، هي طريقة محرمة شرعًا لما فيها من التعامل بالربا"، لكنّ من علماء المسلمين من أجاز الاستقراض من بنك ربوي لشراء المسكن، وخاصة في دول الغرب؛ مُعتبرين أنّ هذه الحاجة تنزل منزلة الضرورة، وفي مقدمتهم المجلس الأوربي للإفتاء، والدكتور يوسف القرضاوي – حفظه الله – وقد أثارت هذه الفتاوى جدلاً كبيراً بين المسلمين عامة، وبين بعض علماء المسلمين خاصة، ولننظر إلى فتوى المجلس الأوربي التي تنص على مايلي:

---

1 - الفقرة (أ) من القرار رقم 13 (3/1) بشأن استفسار البنك الإسلامي للتنمية: (بخصوص أجور خدمات القروض في البنك الإسلامي للتنمية: **أولاً**- يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية، **ثانياً**- كلُّ زيادة على الخدمات الفعلية محرّمة؛ لأنها من الربا المحرم).

2- قرار رقم (50) (6/1)، تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ= 14- 20 آذار (مارس) 1990م) في دورة مؤتمره السادس في المملكة العربية السعودية بجدة، **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص: (107).

الفرع الثاني: قرار المجلس الأوربي للإفتاء في شراء المنازل بقرض ربوي للمسلمين في غير بلاد الإسلام :

أولاً- قرر المجلس ما يلي :

بعد أن نظر المجلس في القضية التي عمّت بها البلوى في أوروبا وفي بلاد الغرب كلها، وهي قضية المنازل التي تُشتَرى بقرض ربوي بواسطة البنوك التقليدية، وقد قُدمت إلى المجلس عدة أوراق في الموضوع ما بين مؤيد ومعارض قرئت على المجلس، ثم ناقشها جميع الأعضاء مناقشة مستفيضة، انتهى بعدها المجلس بأغلبية أعضائه إلى ما يلي :

أولاً- يؤكد المجلس على ما أجمعت عليه الأمة من حرمة الربا، وأنه من السبع الموبقات، ومن الكبائر التي تُؤْذِن بحرب من الله ورسوله، ويؤكّد ما قررته المجامع الفقهية الإسلامية من أن فوائد البنوك هي الربا الحرام.

ثانياً- يناشد المجلس أبناء المسلمين في الغرب أن يجتهدوا في إيجاد البدائل الشرعية التي لا شبهة فيها ما استطاعوا إلى ذلك سبيلاً، مثل: (**بيع المرابحة**) الذي تستخدمه البنوك الإسلامية، ومثل تأسيس شركات إسلامية تنشئ مثل هذه البيوت بشروط ميسرة مقدورة لجمهور المسلمين، وغير ذلك.

ثالثاً- كما يدعو التجمعات الإسلامية في أوروبا أن تفاوض البنوك الأوروبية التقليدية؛ لتحويل هذه المعاملة إلى صيغة مقبولة شرعاً، مثل (**بيع التقسيط**) الذي يزاد فيه الثمن مقابل الزيادة في الأجل، فإن هذا سيجلب لهم عدداً كبيراً من المسلمين يتعامل معهم على أساس هذه الطريقة، وهو ما يجري به العمل في بعض الأقطار الأوروبية، وقد رأينا عدداً من البنوك الغربية الكبرى تفتح فروعاً لها في بلادنا العربية، تتعامل وفق الشريعة الإسلامية، كما في دولة البحرين وغيرها.

رابعاً- ويمكن للمجلس أن يساعد في ذلك بإرسال نداء إلى هذه البنوك؛ لتعديل سلوكها مع المسلمين.

خامساً- وإذا لم يكن هذا ولا ذاك مُيَسَّراً في الوقت الحاضر، فإن المجلس في ضوء الأدلة والقواعد والاعتبارات الشرعية، لا يرى بأساً في اللجوء إلى هذه الوسيلة، وهي القرض الربوي لشراء بيت يحتاج إليه المسلم لسكناه هو وأسرته، بشرط ألا يكون لديه بيت آخر يغنيه، وأن يكون هو مسكنه الأساسي، وألا يكون عنده من فائض المال ما يمكّنه من شرائه بغير هذه الوسيلة، وقد اعتمد المجلس في فتواه على مرتكزين أساسيين :

المرتكز الأول : قاعدة (الضرورات تبيح المحظورات) وهي قاعدة متفق عليها، مأخوذة من نصوص القرآن في خمسة مواضع، منها قوله تعالى في سورة الأنعام: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[1]، ومنها قوله تعالى في نفس السورة بعد ذكر محرمات الأطعمة:﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [2]، ومما قرره الفقهاء هنا: "أن الحاجة قد تُنزل منزلة الضرورة، خاصة كانت أو عامة".

---

1 - سورة **الأنعام**، الآية: 119.

2 - سورة **الأنعام**، الآية: 145.

والحاجة هي التي إذا لم تتحقق يكون المسلم في حرج وإن كان يستطيع أن يعيش، بخلاف الضرورة التي لا يستطيع أن يعيش بدونها، والله تعالى رفع الحرج عن هذه الأمة بنصوص القرآن، كما في قوله تعالى في سورة الحج: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1]، وفي سورة المائدة: ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ ﴾[2]، والمسكن الذي يدفع عن المسلم الحرج هو المسكن المناسب له في موقعه وفي سعته وفي مرافقه، بحيث يكون سكنًا حقًا.

وإذا كان المجلس قد اعتمد على قاعدة الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة، فإنه لم ينسَ القاعدة الأخرى الضابطة والمكملة لها، هي أن (**ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها**)، فلم يجز تملك البيوت للتجارة ونحوها والمسكن ولا شك ضرورة للفرد المسلم وللأسرة المسلمة، وقد امتن الله بذلك على عباده حين قال: ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا ﴾[3]، وجعل النبي ﷺ السكن الواسع عنصراً من عناصر السعادة الأربعة أو الثلاثة، والمسكن المستأجَر لا يلبي كلّ حاجة المسلم، ولا يشعره بالأمان، وإن كان يكلف المسلم كثيراً بما يدفعه لغير المسلم، ويظل سنوات وسنوات يدفع أجرته ولا يملك منه حجراً واحداً، ومع هذا يظل المسلم عُرضةً للطرد من هذا المسكن إذا كثُر عياله أو كثُر ضيوفه، كما أنه إذا كبُرت سنه أو قلَّ دخله أو انقطع، يصبح عُرضةً لأن يرمى به في الطريق، وتملّك المسكن يكفي المسلم هذا الهم، كما أنه يمكّنه أن يختار المسكن قريباً من المسجد والمركز الإسلامي، والمدرسة الإسلامية، ويهيئ فرصة للمجموعة المسلمة أن تتقارب في مساكنها عسى أن تنشئ لها مجتمعاً إسلامياً صغيراً داخل المجتمع الكبير، فيتعارف فيه أبناؤهم، وتقوى روابطهم، ويتعاونون على العيش في ظل مفاهيم الإسلام، كما أن هذا يمكّن المسلم من إعداد بيته وترتيبه بما يلبي حاجته الدينية والاجتماعية ما دام مملوكاً له. وهناك إلى جانب هذه الحالة الفردية لكل مسلم، الحاجة العامة لجماعة المسلمين الذين يعيشون أقلية خارج دار الإسلام، وهي تتمثل في تحسين أحوالهم المعيشية، حتى يرتفع مستواهم، ويكونوا أهلاً للانتماء إلى خير أمة أُخرجت للناس، ويغدوا صورة مشرقة للإسلام أمام غير المسلمين، كما تتمثل في أن يتحرروا من الضغوط الاقتصادية عليهم؛ ليقوموا بواجب الدعوة ويساهموا في بناء المجتمع العام، وهذا يقتضي ألا يظل المسلم يَكَدُّ وينصب طول عمره من أجل دفع قيمة إيجار بيته ونفقات عيشه، ولا يجد فرصة لخدمة مجتمعه، أو نشر دعوته.

المرتكز الثاني: هو ما ذهب إليه أبو حنيفة وصاحبه محمد بن الحسن الشيباني، وكذلك سفيان الثوري وإبراهيم النخعي، وهو رواية عن أحمد بن حنبل رجَّحها ابن تيمية وهي جواز التعامل بالربا وغيره من العقود الفاسدة، بين المسلمين والحربيين في دار الحرب، ويُرجِّح الأخذ بهذا المذهب هنا عدة اعتبارات، منها:

---

1 - سورة **الحج**، الآية: 78.

2 - سورة **المائدة**: الآية: 6.

3 - سورة **النحل**، الآية: 80.

أن المسلم غير مكلف شرعاً في أن يقيم أحكام الشرع المدنية والمالية والسياسية ونحوها مما يتعلّق بالنظام العام في مجتمع لا يؤمن بالإسلام؛ لأن هذا ليس في وسعه، ولا يكلّف الله نفساً إلا وسعها، وتحريم الربا هو من هذه الأحكام التي تتعلّق بهوية المجتمع، وفلسفة الدولة، واتجاهها الاجتماعي والاقتصادي.

وإنما يُطالَب المسلم بإقامة الأحكام التي تخصه فرداً، مثل أحكام العبادات، وأحكام المطعومات والمشروبات والملبوسات، وما يتعلّق بالزواج والطلاق والرجعة والعدّة والميراث، وغيرها من الأحوال الشخصية، بحيث لو ضُيِّق عليه في هذه الأمور ولم يستطع بحال إقامة دينه فيها، لوجب عليه أن يهاجر إلى أرض الله الواسعة ما وجد إلى ذلك سبيلاً، وإن المسلم إذا لم يتعامل بهذه العقود الفاسدة – ومنها عقد الربا – في دار القوم، سيؤدي ذلك بالمسلم إلى أن يكون التزامه بالإسلام سبباً لضعفه اقتصادياً، وخسارته مالياً، والمفروض أن الإسلام يقوّي المسلم ولا يضعفه، ويزيده ولا ينقصه، وينفعه ولا يضرّه، وقد احتج بعض علماء السلف على جواز توريث المسلم من غير المسلم بحديث: ((الإسلام يزيد ولا ينقص))[1]؛ أي يزيد المسلم ولا ينقصه، ومثله حديث: ((الإسلام يعلو ولا يُعلى))[2]، وإذا لم يتعامل المسلم بهذه العقود التي يتراضونها بينهم، سيضطر إلى أن يعطي ما يطلب منه، ولا يأخذ مقابله، فهو ينفذ هذه القوانين والعقود فيما يكون عليه من مغارم، ولا ينفذها فيما يكون له من مغانم، فعليه الغُرم دائماً وليس له الغُنْم، وبهذا يظل المسلم أبداً مظلوماً مالياً، بسبب التزامه بالإسلام! والإسلام لا يقصد أبداً إلى أن يظلم المسلم بالتزامه به، وأن يتركه – في غير دار الإسلام – لغير المسلم يمتصه ويستفيد منه، في حين يحرم على المسلم أن ينتفع من معاملة غير المسلم في المقابل في ضوء العقود السائدة، والمعترف بها عندهم.، وما يقال: إن مذهب الحنفية إنما يجيز التعامل بالربا في حالة الأخذ لا الإعطاء؛ لأنه لا فائدة للمسلم في الإعطاء وهم لا يجيزون التعامل بالعقود الفاسدة إلا بشرطين: **الأول**: أن يكون فيها منفعة للمسلم، **والثاني**: ألا يكون فيها غدر ولا خيانة لغير المسلم، وهنا لم تتحقق المنفعة للمسلم.

فالجواب: أن هذا غير مسلّم به، كما يدل عليه قول محمد بن الحسن الشيباني في "**السير الكبير**"، وإطلاق المتقدمين من علماء المذهب، كما أن المسلم وإن كان يعطي الفائدة هنا فهو المستفيد، إذ به يتملك المنزل في

---

1 - أخرجَه **أبو داود** رقم: (2912)، ومن طريقه: **البيهقي** (205/6، 254-255) بإسناده إلى عبد الله بن بُرَيْدَة: أن أخوين اختصَما إلى يحيى بن يَعْمَر: يهودي ومسلم، فورَّثَ المسلم منهما، وقال: حدثني أبو الأسود. أنَّ رجلاً حدَّثه، أنَّ معاذاً حدَّثه، قال: سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم- يقول: "الإسلام يَزيد ولا يَنقص"، فورَّثَ المسلم، وإسنادُه إلى أبي الأسود صحيحٌ، وإنما هو منقطع بين أبي الأسود ومعاذ، لجهالة الراوي بينهما، ويشهد للمرفوع منه حديث عائذ بن عمرو التالي، وهو به حسنٌ لغيره،

2 - أخرجه **الروياني** في "مسنده" رقم: (783)، **وأبو نُعيم** في (أخبار أصبهان) (65/1)، **والبيهقي** (205/6)، وفي إسناده مجهولان، لكن يشهد له حديث معاذ بن جبل المتقدم قبله، كما جاء كذلك بإسناد صحيح عن ابن عباس موقوفًا، أخرجه **الطحاوي** في (شرح معاني الآثار) (257/3)، وعلقه **البخاري** في (صحيحه) (454/1 –كتاب الجنائز)، وصححه ابن حجر في "فتح الباري" (421/9)، كما يصدِّقه والذي قبله قوله تعالى: (هو الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله) سورة التوبة: 33.

النهاية، وقد أكد المسلمون الذين يعيشون في هذه الديار بالسماع المباشر منهم وبالمراسلة: أن الأقساط التي يدفعونها للبنك بقدر الأجرة التي يدفعونها للمالك، بل أحياناً تكون أقل.

ومعنى هذا أننا إذا حرّمنا التعامل هنا بالفائدة مع البنك حَرَمْنا المسلم من امتلاك مسكن له ولأسرته، وهو من الحاجات الأصلية للإنسان كما يعبر الفقهاء، وربما يظل عشرين أو ثلاثين سنة أو أكثر، يدفع إيجاراً شهرياً أو سنوياً، ولا يملك شيئاً، على حين كان يمكنه في خلال عشرين سنة – وربما أقل– أن يملك البيت. فلو لم يكن هذا التعامل جائزًا على مذهب أبي حنيفة ومن وافقه، لكان جائزًا عند الجميع للحاجة التي تنزل أحيانًا منزلة الضرورة، في إباحة المحظور بها، ولاسيما أن المسلم هنا، إنما يُؤَكِل الربا ولا يَأكُلُه، أي هو يعطي الفائدة ولا يأخذها، والأصل في التحريم مُنْصَبٌ على (أكل الربا) كما نطقت به آيات القرآن، إنما حرم الإيكال سداً للذريعة، كما حرمت الكتابة له والشهادة عليه، فهو من باب تحريم الوسائل لا تحريم المقاصد.

ومن المعلوم أن أكل الربا المحرم لا يجوز بحال، أما إيكاله (بمعنى إعطاء الفائدة) فيجوز للحاجة، وقد نصَّ على ذلك الفقهاء، وأجازوا الاستقراض بالربا للحاجة إذا سدت في وجهه أبواب الحلال، ومن القواعد الشهيرة هنا: أن "ما حرم لذاته لا يباح إلا للضرورة، وما حرم لسد الذريعة يباح للحاجة"، والله الموفق، (القرار: 4/2).

الفرع الثالث: فتوى الدكتور يوسف القرضاوي بجواز القرض الربوي للسكن :

أفتى الشيخ يوسف القرضاوي بجواز امتلاك المسكن بالقرض الربوي في المغرب جواباً على سؤال وُجِّه لفضيلته في أثناء زيارته للمغرب في يوليو /2006/، وإثر عودة الشيخ إلى مقر إقامته بقطر حرر فضيلته فتوى في الموضوع أكّد فيها أن الأساس الذي بنيت عليه الفتوى للأقليات المسلمة في أوربا، ينطبق على المغاربة ما دامت الأبواب مسدودة أمامهم لامتلاك بيت بطريق غير طريق البنك التقليدي، فيجري عليهم ما يجري على إخوانهم في دار الاغتراب.

أولاً- نصّ الاستفتاء المُقدَّم إلى فضيلة الشيخ الدكتور يوسف القرضاوي :

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله، والصلاة والسلام على مولانا رسول الله ﷺ

إلى فضيلة الشيخ الجليل العلامة الدكتور يوسف القرضاوي حفظه الله:

بناء على الفتوى التي أصدرتموها بجواز امتلاك السكن بقرض ربوي لفائدة المسلمين المقيمين بديار الغربة، فقد أخذ بعض الشباب في المغرب هذه الفتوى، وصاروا يوظفونها في بلدهم بدعوى فتوى الشيخ القرضاوي.

سيدي الشيخ !

لامتلاك السكن في المغرب، المرء أمام خيارين إما أن يكون له مال فيقتني سكناً أو يقوم ببنائه، ومن ليس له مال فعليه أن يلجأ إلى البنوك للاقتراض، وقد وضعت الدولة تسهيلات في هذا المجال للحصول على قرض ربوي لامتلاك السكن، والمغرب لا يتوافر فيه بنوك تعتمد المعاملات الشرعية؛ لذا يطلب كثير من الناس بيان حكم الشرع في هذه القضية، هل يجوز في المغرب امتلاك سكن بقرض ربوي ؟ وجزاكم الله خيراً، وأطال في عمركم.

ثانياً- جواب الشيخ الدكتور يوسف القرضاوي :

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه، أما بعد: فقد أصدر المجلس الأوروبي للإفتاء فتوى تجيز للأقليات المسلمة في أوروبا شراء بيوت للسكن عن طريق القروض البنكية، مراعاة للظروف التي يعيشها المسلمون في تلك البلاد، وحاجتهم الماسة إلى السكن في بيت يملكونه، ولا يتحكم فيهم المستأجر الذي يضيق بسكن المسلمين الذين يتميزون عن غيرهم بكثرة الأولاد، وهو ما لا يحبه الأوروبيون. وقد أفتى المجلس بأغلبيتة بهذه الفتوى بناء على قاعدة: "الضرورات تبيح المحظورات" وهي قاعدة متفق عليها، مستمدة من نصوص القرآن الكريم في خمس آيات، منها قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[1]، وقد قرر العلماء الراسخون: أن "الحاجة تنزل منزلة الضرورة، خاصة كانت أو عامة".

ولا يختلف اثنان أن السكن حاجة من الحاجات الأصلية للإنسان، كما امتن الله تعالى في كتابه بقوله: ﴿ وَاللهُ جَعَلَ لَكُم مِّن بُيُوتِكُمْ سَكَنًا﴾[2]، وقد ذكر الإخوة الذين يعيشون في أوروبا : مزايا كثيرة لشراء هذه البيوت وتملكها، بالإضافة إلى الحاجة إليها كما يُستأنس هنا بمذهب الحنفية الذي يجيز التعامل بالعقود الفاسدة خارج دار الإسلام، إذا كان فيها منفعة للمسلمين، وكانت برضا غير المسلمين. وأعتقد أن الأساس الذي بنيت عليه الفتوى للأقليات المسلمة في أوروبا، ينطبق على الإخوة في المغرب، ما دامت الأبواب مسدودة أمامهم لامتلاك بيت بطريق غير طريق البنك التقليدي، فيجري عليهم ما يجري على إخوانهم في دار الاغتراب، ولا سيما أني سمعت أن الدولة في المغرب لا تكاد تأخذ فائدة، إلا شيئا قليلاً، قد يُعتبر نوعاً من الخدمة ونفقات الإدارة، وبالله التوفيق.

الفرع الرّابع: بيان معنى الضرورة والحاجة :

أولاً- تعريف الضّرورة :

الضرورة لغةً: اسم لمصدر الاضطرار، تقول: حملَتْني الضّرورة على كذا وكذا، والاضطرار هو: الاحتياج الشديد، والضرورة: الحاجة لغةً، وأصل الفعل هو: (ضرَّ) وهو خلاف النفع، ومصدره الضّرر، و من معانيه: الضِّيق[3] .

والضّرورة اصطلاحاً: هي:" الحالة الملجئة لاقتراف الممنوع، أو ترك الفعل المطلوب، بحيث يغلب على ظنّ المكلف أنه إن لم يرتكب المحظور هلك، أو لحقه ضرر جسيم ببدنه أو ماله أو عرضه، مما يجعله فاقد الرضا بما يأتي"[1].

---

1 - سورة **البقرة**، الآية: 173 .

2 - سورة **النحل**، الآية: 80 .

3 - ينظر: مادة (ضرر) **تاج العروس**، الزبيدي: 388/13، **والمصباح المنير**، الفيومي: 215، و**المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 538/2 .

ثانياً- قواعد الضّرورة، ومعناها المُختصر :

هناك عدد من القواعد تُسمّى " قواعد الضرورة "، ومن هذه القواعد ما يلي:

1. (المَشَقَّةُ تَجلُبُ التَّيْسِيْر) :

معناها: المِشَقَّةُ الجالبة للتَّيسير هي المشقة التي تنفك عنها التكليفات الشرعية، أمّا المشقة التي لا تنفك عنها التكليفات الشرعية؛ كمشقة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزناة، وقتل البغاة والمفسدين في الأرض، فلا أثر لها في جلب التيسير أو التخفيف. وجلبُها التّيسير مشروط بعدم مصادمتها نصّاً شرعياً، فإذا صادمت نصّاً شرعياً رُوعيَ النّصُّ الشرعي، ولم تُراعَ المِشَقّة، ولها تطبيقات كثيرة لسنا في صددها [2].

2. (إذا ضاقَ الأمرُ اتّسَع، وبمعناها أيضاً: الضّرورات تُبيح المحظورات) :

معناها: أنّه إذا دعت الضّرورة والمشقة إلى اتساع الأمر، فإنه يتّسع إلى غاية اندفاع الضرورة والمشقة، فإذا اندفعت وزالت الضرورة الدّاعية عاد الأمر إلى ما كان عليه قبل نزولها، ولها تطبيقات كثيرة أيضاً[3].

3. (الضّرورة تُقَدّر بقدرها):

وفائدة هذه القاعدة عقب القواعد السابقة، التّنبيه على أن ما تدعو إليه الضّرورة من المحظورات إنّما يُرَخّص منه القَدْر الذي تندفع به الضرورة فحسب، فإذا اضْطُرَّ الإنسان لارتكاب محظور، فليس له أن يتوسسع في هذا المحظور، بل عليه أن يقتصر على مقدار ما تندفع به الضرورة فقط[4].

ثالثاً- أدلة الضرورة من الكتاب والسّنّة :

الأدلة من الكتاب :

قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ [5]، وقوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[6].

الأدلة من السّنّة المُشرّفة :

عن أنس[1] ﷺ ((أنّ النبي ﷺ رخّص لعبد الرحمن بن عوف[2] والزّبير[3] في قميص من حرير من حَكَّةٍ كانت بهما))[4].

---

1 - معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حمّاد. ص: 287 .

2 - ينظر: **الأشباه والنظائر**، ابن نجيم: 84، دار الفكر، **والأشباه والنظائر**، السيوطي: 168، دار الكتاب العربي، **وشرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا: (157).

3 - المراجع السابقة: (94، و173، و157)

4 - شرح القواعد الفقهية، الشيخ أحمد الزّرقا: (187).

5 - سورة **البقرة**، الآية: 173 .

6 - سورة **الأنعام**، الآية: 119 .

عن أبي أمامة[5] ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنّي لم أُبعَث باليهودية ولا بالنصرانية، ولكنّي بُعثتُ بالحنيفية السمحة ...))[6].

رابعاً- تعريف الحاجة :

الحاجة لغةً: الافتقار، واحتاج: افتقر، والحُوْجُ: بضم الحاء: الفَقْرُ، والحاجةُ والحائِجَةُ: المأْرَبَةُ قال تعالى: ﴿وَلِتَبْلُغُوا عَلَيْهَا حَاجَةً فِي صُدُورِكُمْ﴾[7]، وجمع حاجة: حاجات، وحَاجٌ، وحِوَجٌ[8].

الحاجَةُ اصطلاحاً:" الحالة التي تستدعي تيسيراً أو تسهيلاً؛ لأجل الحصول على المقصود، فهي دون الضرورة من هذه الجهة، وإن كان الحكم الثّابت لأجلها مستمراً، والثّابت للضرورة مؤقّتاً"[9].

خامساً- قاعدة "الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة:

معنى القاعدة بإيجاز: تُنَزَّلُ الحاجة فيما يحظره الشرع منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة، وتنزيلها منزلة الضرورة في كونها تُثبت حكماً، وإن افترقا في كون حكم الأولى مُستمراً، وحكم الثّانية مؤقتاً بمدة قيام الضرورة، إذْ

---

1 - أنس بن مالك ﷺ: (10 ق، هـ-93 هـ / 612-712 م) بن النضر النجاري الخزرجي الأنصاري أبو ثمامة أو أبو حمزة، صاحب رسول الله ﷺ وخادمه، روى عنه رجال الحديث 2286 حديثاً، ولد بالمدينة، ثم رحل إلى دمشق، ومنها إلى البصرة وتوفي فيها، ينظر: **أسد الغابة**:،ابن الأثير: 148/1، **والأعلام**: الزركلي: (24/2)

2 - عبد الرحمن بن عوف ﷺ: (44ق، هـ-32 هـ / 580-652 م) بن عبد عوف بن عبد الحارث أبو محمد الزهري القرشي، أبو محمد. وكان اسمه في الجاهلية (عبد عمرو) فسماه رسول الله ﷺ (عبد الرحمن)، صحابي أحد العشرة المبشرين بالجنة وأحد السابقين إلى الإسلام، احترف التجارة وكانت له ثروة وتصدق بمال كثير وتوفي بالمدينة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 141/3، و **الأعلام**: الزركلي، دار العلم للملايين (ط15) 2002م، 321/3 .

3 - الزبير بن العوام ﷺ: (28ق هـ - 36 هـ = 594 – 656م) بن خويلد الأسدي القرشي، أبو عبد الله، الصحابي الشجاع، أمه صفية بنت عبد المطلب عمة رسول الله ﷺ، أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأول من سلّ سيفه في سبيل الله، أسلم وله 15 سنة، وشهد بدراً وأحداً وغيرهما، وهاجر إلى الحبشة وإلى المدينة، وآخى رسول الله ﷺ بينه وبين عبد الله ابن مسعود، وكان على بعض الكراديس في اليرموك، وشهد الجابية مع عمر بن الخطاب ﷺ، وكان موسراً كثير المتاجر، خلف أملاكاً بيتعت بنحو أربعين مليون درهم، وكان طويلاً جداً إذا ركب تخط رجلاه الأرض، قتله ابن جرموز غيلة يوم الجمل بوادي السباع، روى (38) حديثاً، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 209/2، **والأعلام**، الزركلي: 43/3 .

4 - أخرجه **البخاري**، كتاب: الجهاد والسير، باب: الحرير في الحرب، رقم (2919) ص: (482)

5 - أبو أمامة الباهلي السهمي ﷺ: (... - 81هـ = ... - 700م) اسمه: صدي بن عجلان بن الحارث وقيل: عجلان بن وهب: صحابي، غلبت عليه كنيته، كان مع علي ﷺ في "صفين"، سكن حمص من الشام، وكان يصفر لحيته، وهو آخر من مات بالشام من الصحابة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 446/2، و: 375/4، **والأعلام**، الزركلي: 203/3

6 - أخرجه الإمام **أحمد** في **المسند** من حديث أبي أمامة ﷺ، وقال شعيب الأونؤوط: **"إسناده ضعيف"** : 266/5، **والطبراني** في الأوسط: 229/7، واللفظ للإمام **أحمد**، وحسّنه العجلوني في **"كشف الخفاء"** رقم (121): 66/1، وقال الهيثمي في **الزوائد**: **"**فيه عليّ بن يزيد الألهاني، وهو **ضعيف"**: 363/5، دار الكتب العلمية، بيروت.

7 - سورة **غافر**، الآية: 80 .

8 - ينظر: مادة (حوج) **تاج العروس**، الزبيدي: 496/5، و**المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى، وآخرون: 204/1 .

9 - **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزّرقا: (209).

الضرورة تُقَدّر بقدرها[1]، وهذه القاعدة هي محورٌ للبحث الآتي حول حاجة الإنسان إلى المسكن، وهل يعتبر ذلك حاجة أو ضرورة وهل يبيح ذلك قرضاً ربوياً ؟.

سادساً- العلاقة بين الضرورة والحاجة :

تتفق الضرورة والحاجة في أن كلاً منهما تستدعي التيسير والتخفيف؛ حيث إن الضرورة والحاجة تشتركان في معنى واحد، وهو أصل المشقة، إلا أنهما تختلفان في مقدار المشقة؛ ذلك أن المشقة في باب الضرورة مشقة فادحة غير عادية يترتب عليها التلف أو ما يقاربه، فالضرورة هي الحالة الملجئة التي لابد من دفعها، فهي تستدعي إنقاذاً ودفعاً للهلاك .

وأما المشقة في باب الحاجة؛ فإنها مشقة محتملة عادية، لا يترتب عليها الهلاك والتلف، وإنما يحصل معها الحرج والضيق، فالحاجة تستدعي تيسيراً وتسهيلاً؛ لأجل الحصول على المقصود، ودفع هذه المشقة يدخل تحت باب المصالح، ومن هنا كانت المصالح تنقسم إلى مصالح ضرورية، ومصالح حاجية، وأخرى تحسينية [2].

سابعاً- شروط تنزيل الحاجة منزلة الضرورة :

إذا تقرر أن الحاجة عامة كانت أو خاصة تُجعل في منزلة الضرورة في جواز الترخيص لأجلها، فإن هذا ليس على إطلاقه، وإنما يشترط لذلك أن تتصف هذه الحاجة بقدر من الشدة الزائدة والمشقة الظاهرة، وذلك بأن يعم البلاء بهذه الحاجة ويكثر، أو يجري عليها تعامل، أو يرد في ذلك نص: أو يكون لها نظير في الشرع يمكن إلحاقها به.

ومن هنا يتبين أن الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة إذا لم يكن فيها – بحسب الغالب – مخالفة لنص معين، أما الضرورة فإنها من قبيل الأحكام الاستثنائية، التي وردت على خلاف النص: أي: جاء حكمها مُخالفاً للنصّ العام؛ ولذلك فالحاجة إنما تعتبر في موضع لا نصَّ فيه، بخلاف الضرورة فإنها تعتبر في موضع النص.

وقد بُنِيَ على هذا الفَرْق أثر كبير؛ حيث إن الترخُّص لأجل الضرورة مؤقت بزمن محدد، وهو قيام العذر، ثم إنه خاص للمضطر دون غيره، بخلاف الترخُّص لأجل الحاجة فإنه – في الغالب – يأخذ صفة الدوام والاستمرار؛ إذ ينتفع به المحتاج وغيره[3].

---

1 - المرجع السابق: (209) .

2 - ينظر: بحث من **الإنترنت**، بعنوان**"حقيقة الضرورة الشرعية"**، محمد الجيزاني، وموقع الفقه الإسلامي: **www**.islam**feqh**.**com**/**Nawazel**/**NawazelItem**.**aspx?**.

3 - المرجع السابق: (11)

المطلب الخامس: مناقشة مسألة القرض الرّبوي من أجل تأمين مسكن :

في الحقيقة صدر البيان الختامي للمؤتمر الفقهي الأول لرابطة علماء الشريعة المنعقد في مدينة "ديترويت ولاية ميتشجان بأمريكا"، في شهر شعبان (1420هـ)، وقد أسفر عن نتائج تتعلق بإباحة القروض الربوية لتمويل شراء البيوت؛ وفقاً لما يجري عليه العمل على الساحة الأمريكية، بالإضافة إلى البيان الختامي للدورة الرابعة للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث المنعقدة في مدينة "دبلن بأيرلندا" في شهر رجب (1420هـ)، وقد ارتكز هذا الاجتهاد على ما يلي:

الفرع الأول: مرتكزات إباحة القرض الرّبوي لشراء مسكن في الغرب :

أولاً- ما نُسبَ إلى الإمام أبي حنيفة من جواز التعامل بالعقود الفاسدة في دار الحرب :

لقد اعتمدت البيانات في إباحتهما لشراء البيوت خارج دار الإسلام وفقاً لما قُدِّم من بحوث وما دار حولها من مناقشات على مرتكزات هي: أولاً- ما نُسب إلى الإمام أبي حنيفة وبعض أهل العلم من جواز التعامل بالعقود الفاسدة في دار الحرب ومن ذلك التعامل بالربا.

ثانياً- قاعدة "الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة" :

قاعدة تنزيل الحاجات منزلة الضرورات في إباحة المحظورات، ولما كان المسكن إحدى الحاجات الضرورية التي لابد من توفيرها سواء بالاستئجار أو بالتملك، وكان الاستئجار لا يخلو من عقبات كثيرة، فإن هناك حاجة عامة للمسلمين في هذا البلد إلى هذه المعاملة؛ تحقيقاً لمصالح غالبة، ودفعاً لمفاسد راجحة، ولذلك فإنه يصار إلى القول بجواز الاقتراض بالربا؛ لتحقيق هذه المصالح ودفع تلك المفاسد[1].

ثالثاً- المسلم غير مكلف شرعًا أن يقيم أحكام الشرع في مجتمع لا يؤمن بالإسلام :

ولما كان المسلم غير مكلف شرعاً أن يقيم أحكام الشرع المدنية والمالية والسياسية ونحوها مما يتعلق بالنظام العام في مجتمع لا يؤمن بالإسلام؛ لأن هذا ليس في وسعه، وتحريم الربا هو من هذه الأحكام التي تتعلق بهوية المجتمع وفلسفة الدولة واتجاهها الاجتماعي والاقتصادي، وإنما يُطالب المسلم بإقامة الأحكام التي تخصه فرداً مثل أحكام العبادات، وأحكام المطعومات والمشروبات والملبوسات، وما يتعلق بالزواج والطلاق والرجعة والعدة والميراث وغيرها من الأحوال الشخصية، بحيث لو ضيق عليه في هذه الأمور، ولم يستطع بحال إقامة دينه فيها وجب عليه أن يهاجر إلى أرض الله الواسعة ما وجد إلى ذلك سبيلاً[2].

1- وقفات هادئة مع فتوى إباحة القروض الربوية لتمويل شراء المساكن في المجتمعات الغربية د. صلاح الصاوي، ص: (12) ملف من **الإنترنت**.

2 - المرجع السابق: (13)

رابعاً- ما يؤدِّي إليه عدم التعامل بهذه العقود الفاسدة من ضعف اقتصادي للمسلمين :

وإنّ مما يؤدي إليه عدم التعامل بهذه العقود الفاسدة، ومنها الربا في دار الحرب أن يكون التزام المسلم بالإسلام سببًا لضعفه اقتصاديًّا وخسارته ماليًّا، والأصل أن الإسلام يقوي المسلم ولا يضعفه، ويزيده ولا ينقصه، وينفعه ولا يضره.

وكذلك المصالح الراجحة التي تترتب على القول بإباحة تملك البيوت على هذا النحو؛ من المحافظة على الدين والشخصية الإسلامية، وتحسين أحوال المسلمين المعيشية، والتحرر من الضغوط الاقتصادية عليهم ليقوموا بواجب الدعوة ويساهموا في بناء المجتمع العام، حتى يرتفع مستواهم، ويكونوا أهلاً للانتماء إلى خير أمة أخرجت للناس، ويغدوا صورة مشرقة للإسلام أمام غير المسلمين.

هذه تقريباً هي أهم المرتكزات الفقهية التي اعتمد عليها البيانات في القول بجواز الاقتراض بالربا لتملك المساكن للمسلمين القاطنين في هذه المجتمعات[1].

الفرع الثاني: الردّ على الأدلة السابقة :

إنّ الرد على تلك الأدلة التي سبق ذكرها طويل، وأحبّ أن أختصر ما استطعت الاختصار، وإليكم الردّ:

أولاً- الرد على ما نُسبَ إلى الإمام أبي حنيفة من جواز التعامل بالعقود الفاسدة في دار الحرب :

قد ردّ الدكتور صلاح الصّاوي ردّاً رائعاً، لم يترك صغيرة ولا كبيرة في هذا الموضوع إلا وبينه، فقال: "إن ما ذهب إليه الأحناف في هذه المسألة معارَض بما ذهب إليه الجمهور من القول بأن حرمة الربا لا تتغير بتغير الأماكن، فالربا حرام فوق كل أرض وتحت كل سماء، فلا يحل للمسلم أن يعامل الحربيين بالربا أخذًا أو إعطاء، وأدلتهم أقوم قيلاً وأهدى سبيلاً، ومن هذه الأدلة:

إطلاقات النصوص الواردة في تحريم الربا والتي لم تقيده بمكان دون مكان، ولا بفريق من الناس دون فريق، ذلك أن حرمة الربا ثابتة في حق الكفار كما هي ثابتة في حق المسلمين على الصحيح من أقوال أهل العلم في مخاطبة الكفار بالحرمات، وقد قال تعالى: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ﴾[2]، وقال تعالى: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ﴾ [3]، وهذه الآية نص في مخاطبتهم بفروع الشريعة كما يقول القاضي أبو بكر بن العربي[4] في أحكام القرآن (1/ 647)، ومتى كانت المحرمات أمراً خاصّاً بالمسلمين في ديار الإسلام، فإذا خرجوا منها استحلوا محارم الله! والنبي ﷺ يقول: «اتق الله حيثما كنت» ؟![1]

---

1 - المرجع السابق: (14)

2 - سورة **النساء**، الآية: (16)

3 - سورة **المائدة**، الآية: (5)

4 - **أبو بكر بن العربي**: (468- 543 هـ = 1076- 1148م) محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الإشبيلي المالكي، أبو بكر بن العربي، قاض، من حفاظ الحديث، ولد في إشبيلية، ورحل إلى المشرق، وبرع في الأدب، وبلغ رتبة عالية في الفقه والحديث،

وقياس حرمة الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب على حرمته بين المسلم وبين المستأمن في دار الإسلام، فإن المستأمن في دار الإسلام يجري تحريم الربا بينه وبين المسلم إجماعاً[2].

وممن نقل هذا الإجماع الأحناف (راجع: حاشية ابن عابدين)[3]، فكذلك إذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، وإلا فهو التناقض الذي لا مهرب منه.

ما يفضي إليه تحريم الربا في علاقة المسلم بالمسلم، وإباحته في علاقة المسلم بالحربي، من التشبه باليهود في تحريمهم الربا في علاقة اليهودي باليهودي، وإباحته في علاقته مع الأميين! ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لَيْسَ عَلَيْنَا فِي الأُمِّيِّينَ سَبِيلٌ﴾[4]، وقد جاء في سفر التثنية الإصحاح الثالث والعشرين والمنسوب إلى موسى – عليه السلام–: «لا تقرض أخاك رباً، ربا فضة أو ربا طعام أو ربا شيء مما يقرض بربا»، وفيه: «للأجنبي تقرض برباً، ولكن لأخيك لا تقرض برباً، لكي يباركك الرب إلهك»، فضلاً عما فيه من الازدواجية والتطفيف الذي تلفظه الفِطَر وتنكره العقول السوية، ولقد أشار صاحب الفضيلة العلامة الدكتور يوسف القرضاوي لهذا المعنى في كتابه القيم (فوائد البنوك هي الربا الحرام) عندما قال: «ومن فضل الإسلام على البشرية أنه حرَّم الربا تحريمًا جازماً؛ بل حرَّم كل ما يفضي إليه أو يساعد عليه، ولم يقل ما قالته التوراة المحرفة من تحريم الربا في معاملة الإسرائيليين بعضهم لبعض، وإباحته إذا تعاملوا مع الآخرين؛ بل حرمه في كل تعامل مع مسلم أو غير مسلم، فالإسلام لا يتعامل بوجهين، ولا يكيل بكيلين» (فوائد البنوك هي الربا الحرام: 19) وأحسب أن الإسلام هو الإسلام، وأنه ما يزال لا يتعامل بوجهين، ولا يكيل بكيلين!، ثمّ إن أدلة الحنفية فيما ذهبوا إليه من جواز التعامل بالعقود الفاسدة في دار الحرب لا تخلو من مقال؛ بل هي عند التحقيق ضعيفة :

وصنف كتباً في الحديث والفقه والتفسير والأدب والتاريخ، وولي قضاء إشبيلية، ومات بقرب فاس، ودُفن بها، من كتبه (العواصم من القواصم) و (عارضة الأحوذي في شرح الترمذي)، (أحكام القرآن) وغيرها، ينظر: **الأعلام**، الزركلي (230/6).

1 - أخرجه **الأمام أحمد** من حديث أبي ذر ﷺ، برقم (21354): (284/35) وأخرجه **الترمذي**، كتاب: البرّ والصّلة، باب: ما جاء في معاشرة الناس، رقم (1987) (ص: 460) وقال الترمذي: **"هذا حديث حسن صحيح"، ولم أجده عند أبي داود**، وأخرجه **الحاكم**، كتاب الإيمان، برقم (178) (54/1) وقال: **"هذا حديث صحيح** على شرط الشّيخين، ولم يخرجاه" ووافقه الذّهبي.

2 - قال **النّووي** في **المجموع**: "الرّبا يجري في دار الحرب جريانه في دار الإسلام، وبه قال مالك، وأحمد، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وعن أبي حنيفة أنّ الرّبا في دار الحرب إنما يجري بين المسلمين المهاجرين، فأما بين الحربيين وبين المسلمين الذين لم يُهاجروا أو أحدهما فلا ربا، وقال: إنَّ الدّميَّيْن إذا تعاقدا عقد الرّبا في دار الإسلام فُسخَ عليهما، فالاعتبار عنده بالدار، وعندنا الاعتبار بالعاقد، فإذا أربى الذي في بلاد الإسلام مع الذميّ لم يُفسَخ": (488/10) الطبعة المنيرية، من قرص مدمج (برنامج جامع الفقه الإسلامي)، وقال **ابن قدامة**: "من دخل أرض العدوّ بأمان، لم يخنهم في مالهم، ولم يعاملهم بالربا، أمّا تحريم الرّبا في دار الحرب، فقد ذكرناه في الرّبا"، **المغني**: (166/9) مسألة رقم (7587)، من قرص مدمج (برنامج جامع الفقه الإسلامي) .

3 - قال **ابن عابدين**:" لأنه لو دخل (أي: الحربي) دارنا بأمان، فباع منه مسلم درهماً بدرهمين، لا يجوز اتفاقاً"**الحاشية:** (186/5) .

4 - سورة **آل عمران**، الآية (75).

فحديث مكحول: «لا ربا بين مسلم وحربي في دار الحرب»، الذي يعد عمدة أدلتهم في هذا المقام رده أهل العلم بالحديث والفقه معاً، فقد قال فيه الشافعي: «وما احتج به أبو يوسف لأبي حنيفة ليس بثابت فلا حجة فيه» (سير الأوزاعي، للقاضي أبي يوسف: 7/ 359)[1]، وقال الزيلعي: «غريب»، أي لا أصل له[2]، وقال فيه النووي: «مرسل ضعيف فلا حجة فيه» (المجموع للنووي: 9/ 392). وقال العيني في البناية: «هذا حديث غريب ليس له أصل مسند» (الدراية في تخريج أحاديث الهداية: 2/ 158). وقال ابن قدامة في المغني، «وخبرهم مرسل لا نعرف صحته، ويحتمل أنه أراد النهي عن ذلك، ولا يجوز ترك ما ورد بتحريمه القرآن وتظاهرت به السنة وانعقد الإجماع على تحريمه بخبر مجهول لم يرد في صحيح ولا مسند ولا كتاب موثوق به» (المغني، 4/ 46)، وعلى فرض ثبوته فإنه يحتمل النهي؛ وذلك كقوله تعالى: ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلاَ رَفَثَ وَلاَ فُسُوقَ وَلاَ جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ [البقرة: 197].

قال النووي: «والجواب عن حديث مكحول أنه مرسل ضعيف فلا حجة فيه، ولو صح لتأولناه على أن معناه لا يباح الربا في دار الحرب جمعًا بين الأدلة» (المجموع للنووي: 9/ 392).

والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال، أو لابدّ من فهمه في ضوء الأدلة القاطعة التي تحرم الربا؛ إذ لا يجوز ترك هذه الأدلة لخبر مجهول لم يرد في كتاب من كتب السنة.

ومما هو جدير بالتأمل في هذا المقام أن الأحناف يعتبرون دلالة العام على أفراده دلالة قطعية، ولا يجيزون تخصيصه ابتداء بالدليل الظني كخبر الواحد أو القياس؛ لأن عام القرآن والسنة المتواترة قطعي الدلالة، وما كان كذلك لا يصح تخصيصه بالظني، ولأن التخصيص عندهم تغيير، ومغير القطعي لا يكون ظنيًّا، وقد ردوا بهذه القاعدة كثيرًا من النصوص الصحيحة والصريحة كردهم ما جاء في حديث فاطمة بنت قيس من أن النبي ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة، وذلك إعمالاً للعموم الوارد في قوله تعالى بشأن المطلقات: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: 6]، ولسنا هنا بصدد مناقشة هذه القاعدة وبيان أن جمهور أهل العلم على خلافها، ولكن السؤال الذي نطرحه في هذا المقام: لِمَ خالف الأحناف في هذه المسألة مذهبهم في دلالة العام، فقبلوا بتخصيص العمومات القاضية بتحريم الربا بأدلة لا ترقى إلى مستوى الاحتجاج بها ثبوتًا أو دلالة ؟!!

أما استشهادهم بأن أموال الحربيين على أصل الحل، فهي مباحة للمسلم بلا عقد، فأولى أن تباح بالعقد الفاسد؛ لأن هذا على رضىً منهم، ولا يتضمن غدرًا بهم، فهو بدوره ضعيف وموضع نظر، ووجه ضعفه ما يلي:

---

1 - قال **الشافعي** – رحمه الله تعالى -:"القول كما قال الأوزاعي وأبو يوسف، والحجّة كما احتجّ الأوزاعي، وما احتجّ به أبو يوسف لأبي حنيفة، ليس بثابت، فلا حجّة فيه"، **الأمّ**: 259/7، دار المعرفة، بيروت، من قرص مدمج (برنامج الشاملة) .

2 - قال **الزيلعي**: " قلت: غريب، وأسند البيهقي في "المعرفة – كتاب السير" عن الشافعي قال...." **نصب الرّاية** (53/4).

أنه منقوض بأن الحربي إذا دخل دار الإسلام بأمان فلا يجوز للمسلم أن يعامله بالربا اتفاقاً، ولو صح ما ذكروه لكان مطَّرِدًا في دار الإسلام وفي دار الحرب على حد سواء، فإن قالوا: إنه قد استفاد العصمة بدخوله دار الإسلام، فأصبحت أمواله معصومة، وخرجت بذلك عن مقتضى الإباحة الأصلية التي أباحت للمسلم أخذ الزيادة منه في دار الحرب! قلنا: وكذلك الأمر عندما دخل المسلم دارهم بأمان فإنهم يستفيدون العصمة بذلك، وتصبح أموالهم في مواجهته أموالاً معصومة، فإن رفعها الرضا هنا فليرفعها كذلك في دار الإسلام، وإلا فهو التناقض الذي لا مهرب منه! وتفريق الأحناف بين الأمانين: أمان الحربي في دار الإسلام، وأمان المسلم في دار الحرب، حيث يجعل الأول العصمة متبادلة بينه وبين أهل الإسلام، ويقصرها الثاني على عصمة أموال المسلم فقط في مواجهة الحربيين بينما تبقى أموال الحربيين بالنسبة له على أصل الإباحة لا وجه له؛ إذ كيف يكون الكسب المحرم إذا تراضيا عليه غدرًا مرة ولا يكون غدرًا مرةً أخرى ؟ وكيف يكون تعامله بالربا مع الحربي المستأمن في دار الإسلام غدراً ولا يكون نفس التصرف مع الحربي المستأمن في دار الحرب غدرًا كما يقول الدكتور نزيه حماد ؟! (راجع أحكام التعامل بالربا للدكتور نزيه حماد: 26)..."

ثمّ إن المسلم في هذه النازلة هو الذي يدفع الفضل للحربي، وليس هو الذي يأخذه منه، فهو الذي يقترض بالربا من الحربي، ويدفع القرض أضعافاً مضاعفة، فهي إذن عكس الصورة التي أجازها الأحناف واتجهت إليها تخريجاتهم الفقهية، ذلك أن قول الأحناف بالحل إنما هو ما كان فيه الفضل للمسلم، والصورة التي معنا على نقيض ذلك، فافترق السبيلان مرة أخرى فتنبه!...

ولا يغني في هذا المقام أن يقال: إن مذهب الأحناف جواز ذلك فيما كانت المنفعة فيه للمسلم، فإذا انعكست الآية وصار أخذ القرض منهم وإعطاؤهم الربا أوفر للمسلم كما في هذه النازلة وجب أن ينعكس الحكم بناء على أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً؛ لأن مذهب الأحناف في جواز أخذ الزيادة الربوية من الحربي معلل بأن أموالهم على أصل الحل، وأن الاستيلاء عليها برضاهم من جنس الاستيلاء على المباحات، فهو حكم مرتبط بتخريجه وعلته، ولا يخفى أن أموال المسلم بالنسبة للحربي ليست على أصل الحل؛ بل الأصل فيها الحرمة والعصمة، ومن ثم فلا يصح القياس العكسي في هذا المقام لوجود الفارق فتنبه!...

وبعد: فهذه هي جملة أدلة الأحناف على ما ذهبوا إليه، وقد رأينا ما فيها من ضعف، الأمر الذي لا يصح معه تقييد النصوص الجلية القاطعة الواردة في تحريم ربا النسيئة بمثل هذه الاحتمالات الضعيفة، ومن أجل هذا لم تَقْبَل بقية المذاهب المتبوعة رأي الأحناف في هذه المسألة؛ بل رده كذلك أبو يوسف تلميذ أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

ثانياً- الردّ على استدلالهم بقاعدة "الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة" :

وأما عن الفَرْق بين الحاجة وبين الضرورة، فإنه يفرق بينهما من عدة أوجه، منها :

أن الضرورة أشد باعثاً من الحاجة؛ لأن الضرورة مبنية على فعل ما لابد منه للتخلص من المسؤولية، ولا يسع الإنسان تركه، وأما الحاجة فهي مبنية على التوسع فيما يسع الإنسان تركه.

وأن الضرورة تبيح المحظور سواء أكان الاضطرار حاصلاً للفرد أم للجماعة، بخلاف الحاجة فإنها لا توجب الترخص والخروج على الأحكام العامة إلا إذا كانت حاجة الجماعة؛ ذلك لأن لكل فرد حاجات متجددة ومختلفة عن غيره، ولا يمكن أن يكون لكل فرد تشريع خاص به، بخلاف الضرورة فإنها نادرة وقاصرة.

وأن الحكم الاستثنائي الذي يتوقف على الضرورة هو إباحة مؤقتة لمحظور بنص الشريعة، تنتهي الإباحة بزوال الاضطرار وتَتَقيَّد بالشخص المضطر، أما الأحكام التي تثبت بناء على الحاجة فهي لا تصادم نصّاً، ولكنها تخالف القواعد والقياس، وهي تثبت بصورة دائمة يستفيد منها المحتاج وغيره.

من أجل ذلك فإن الفقهاء عندما تحدثوا عن هذه القاعدة لم يمثلوا لها في الأعم الأغلب بإباحة محرمات قطعية انعقد الإجماع على حرمتها وبطلان العقد بها، كالزنا وربا النسيئة وشرب الخمر أو بيعها وأكل لحم الخنزير أو بيعه ونحوه مما علم تحريمه من الدين بالضرورة؛ بل جُلُّ ما ذكروه من تطبيقاته مما يدور في فلك العقود المشروعة ابتداء، ولكن ذكروا أن مشروعيتها جاءت على خلاف القياس رعاية لجانب الحاجة، فقد ذكروا من تطبيقاتها على سبيل المثال: مشروعية الإجارة، والجعالة، والحوالة، والسَّلَم، والاستصناع، وأنها جُوِّزت على خلاف القياس لعموم الحاجة إلى ذلك؛ لأن الإجارة والسلم والاستصناع بيع معدوم – وبيع المعدوم باطل – ولكنه جُوِّز لحاجة الناس، والجعالة فيها جهالة، وفي الحوالة بيع دين بدين وهو ممنوع، وكل هذه العقود سوف تجد من الآثار ما يدعم مشروعيتها ابتداء عند كثير من أهل العلم، فالإجارة والسلم ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع، وقُلْ مثل ذلك في الحوالة والجعالة، فقد ثبتت مشروعيتهما كذلك بالسنة والإجماع، ومن راجع كتب الفقه عرف مصداق ذلك؛ بل إن من أهل العلم من نازع في كونها ابتداء على خلاف القياس، ومن يتأمل في هذه الأمثلة يجد أنها تمثل نوعاً من التخريج الفقهي لبعض العقود المشروعة بحيث تبدو متناسقة مع الأصول الشرعية والقواعد الفقهية؛ الأمر الذي يظهر معه دقة هذه القواعد واستيعابها بتطبيقاتها واستثناءاتها للأحكام الجزئية.

يقول السيوطي في كتابه (الأشباه والنظائر): «القاعدة الخامسة: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة»: "من الأولى: مشروعية الإجارة، والجعالة، والحوالة، ونحوها، جُوِّزت على خلاف القياس، لما في **الأولى**: من ورود العقد على منافع معدومة، وفي **الثانية**: من الجهالة، وفي **الثالثة**: من بيع الدين بالدين، لعموم الحاجة إلى ذلك، والحاجة إذا عَمَّت كانت كالضرورة.

ومنها ضَمَان الدَّرَك، جُوِّز على خلاف القياس؛ إذ البائع باع ملك نفسه، ليس ما أخذه من الثمن ديناً عليه حتى يضمن، لكن لاحتياج الناس إلى معاملة من لا يعرفونه، ولا يؤمن خروج المبيع مستحقّاً، ومنها مسألة الصلح وإباحة النظر للمعاملة ونحوها وغير ذلك".

ثالثاً- الردّ على أنّ المسلم غير مكلف شرعًا أن يقيم أحكام الشرع في مجتمع لا يؤمن بالإسلام :

لقد ذكر البيان الختامي الصادر عن المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث «أن المسلم غير مكلف شرعًا أن يقيم أحكام الشرع المدنية والمالية والسياسية ونحوها مما يتعلق بالنظام العام في مجتمع لا يؤمن بالإسلام؛ لأن هذا ليس في وسعه، وتحريم الربا هو من هذه الأحكام التي تتعلق بهوية المجتمع وفلسفة الدولة واتجاهها الاجتماعي والاقتصادي، وإنما يطالب المسلم بإقامة الأحكام التي تخصه فرداً، مثل أحكام العبادات وأحكام المطعومات والمشروبات والملبوسات وما يتعلق بالزواج والطلاق والرجعة والعدة والميراث وغيرها من الأحوال الشخصية».

إن في هذا التعميم من الخطورة والمجازفة ما لا تحمد عواقبه، فإن هذا يفتح الباب واسعاً أمام الجاليات الإسلامية للتفلت من جميع أحكام المعاملات المدنية والمالية والسياسية بدعوى أنها خارج حدود الوسع والطاقة، ولا يكلف الله نفسًا إلا وسعها! فلا يقف الأمر عند حدود الضرورات أو الحاجيات؛ بل يصبح الأصل فيه هو الحل مادام قد خرج عن إطار التكليف والمطالبة.

ثم ما الذي يحمل التجار والصنّاع وسائر رجال الأعمال على اجتناب الربا في معاملاتهم ؟ والربا – كما قال بيان المؤتمر – جزء من الأحكام التي تتعلق بهوية المجتمع وفلسفة الدولة واتجاهها الاجتماعي والاقتصادي، وهو ليس مطالباً بتغييرها ولا قادراً عليه، ولا تلزمه إقامة الأحكام الشرعية المتعلقة بها .

وما الذي يحمل المستثمرين في شتى القطاعات على التقيد بأحكام العقود في الشريعة مادامت قواعد هذه العقود وآلياتها جزءاً من فلسفة الدولة واتجاهها الاقتصادي، وهو ليس مطالباً بتغييرها ولا تلزمه إقامة الأحكام الشرعية المتعلقة بها ؟.

وهل المسلم المقيم في الدول الإسلاميّة التي تُقيم مؤسساتها الاقتصادية على الربا غير مكلف بإقامة أحكام الشريعة في بلاده أيضاً ؟

في الحقيقة كثير من الدول العربية تُقيم مؤسساتها الاقتصادية على الربا، لكن الإسلام لا يجيز لنا التعامل مع هذه المؤسسات الاقتصادية التي تعاملاتها ربوية كأكل الربا وإطعامه، بل يجب علينا مُقاطعتها ما استطعنا إلى ذلك سبيلاً، ولا يجوز لنا مُعاملتها إلا في حال الضرورة فقط، وبقدر الضرورة لا أكثر من الضرورة، فالضرورة تُقدّر بقدرها، ونحن مُطالَبون بإقامة أحكام الإسلام في بلادنا قدر استطاعتنا وضمن إمكاناتنا، وعلى كلّ من ولّانا الله رعايتهم، دون أن نكون سبباً في إثارة الفتن، أو إدخال الأمة

في أزمات ليست قادرة على مواجهتها. وقد قال الله تعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾[1]، وقال النبي ﷺ: ((إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم))[2].

رابعاً- الرد على قولهم: ما يؤدي إليه عدم التعامل بهذه العقود الفاسدة من ضعف اقتصادي للمسلمين ومصالح راجحة :

نظرة أولى حول مفهوم المصلحة بين الإطار الشرعي والإطار الوضعي:

وهي حول الخلط بين مفهوم المصلحة في إطاره الشرعي وبين مفهومها في الإطار الوضعي المحض، في صياغة هذا الترخص وترتيب آثاره.

إن المصلحة في اللغة ضد المفسدة، فالمصلحة كالمنفعة لفظاً ومعنىً، والصلاح ضد الفساد، أما في اصطلاح الأصوليين فالمصلحة هي: المحافظة على مقصود الشارع بتحقيق مصالح الخلق ودفع المفاسد عنهم، وقد اتفق أهل العلم على أن مقاصد الشارع من الخلق خمسة: **حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال**، كما اتفقوا كذلك في هذا المقام على جملة من الأمور نوجزها فيما يلي:

إن مرد المصلحة إلى هداية الشارع وليس إلى أهواء البشر أو عقولهم المجردة، فلا يستطيع العقل البشري أن يستقل وحده بإدراك المصالح بعيداً عن هداية الشرع؛ بل لابدَّ له من ولاية أو وصاية، ووليه ووصيه الوحي المعصوم قرآناً وسنة، وقد قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَضَلُّ مِمَّنْ اتَّبَعَ هَوَاهُ بِغَيْرِ هُدًى مِّنَ اللهِ﴾[3]، فالمصلحة المعتبرة عند حَمَلَةِ الشريعة هي ما كان مردها إلى قصد الشارع لا إلى القصد المجرد للمكلف، فقد جاءت الشريعة لإخراج المكلف عن داعية هواه حتى يكون عبداً لمولاه: ﴿وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالأَرْضُ وَمَن فِيهِنَّ﴾[4]، وأن ما ذكره المؤتمرون من منافع ومزايا لتملك المساكن من خلال القروض الربوية لا تعدو أن تكون مصالح في مقابلة نصوص وأدلة صريحة وصحيحة وقاطعة، وهذه النصوص والأدلة هي ما جاء في تحريم ربا النسيئة من صريح القرآن الكريم وصحيح السنة المطهرة وصريحها، وما انعقد عليه إجماع الأمة من تحريم ذلك على مدار القرون، وقد اتفق أهل العلم بالشريعة على أن المصلحة التي تقع في مقابلة نص تكون مصلحة ملغاة لا اعتبار لها، فالنصوص هي مقر المصالح ومستودعها، ولو صح تحكيم المصلحة في النصوص لفتح الباب على مصراعيه لخلع الربقة وإخراج المكلف من داعية الهدى إلى داعية الهوى، ولصح – على سبيل المثال – ما سبق أن أشرنا

---

1 - سورة **التغابن**، الآية: 16 .

2 - أخرجه **البخاري** من حديث أبي هريرة ﷺ، كتاب: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، رقم (7288) ص: 1254، واللفظ له، وطرف الحديث: (دعوني ما تركتكم ...) وأخرجه **مسلم**، كتاب: الفضائل، باب: توقيره ﷺ، وترك إكثار سؤاله، ... رقم (6066) وطرف الحديث: (ما نهيتكم عنه فاجتنبوه...): 108/15، دار المعرفة .

3 - سورة **القصص:** الآية: 50 .

4 - سورة **المؤمنون**: الآية: 71 .

إليه آنفاً مما يذكره الاقتصاديون من ضرورة الربا لتسيير الاستثمارات المعاصرة، وما يذكره العلمانيون من ضرورة الخمور والإباحية لتنشيط السياحة، وما يذكره الاجتماعيون من ضرورة الترخيص بالدعارة لمحاربة البغاء السري؛ بل وما قاله العرب قديماً من ضرورة وأد البنات ستراً للعورات، ودفعاً للعار الذي يترتب على الأسر، وفساد ذلك ظاهر[1] !.

الفرع الثالث: ما يراه الباحث في موضوع القرض الربوي لشراء مسكن :

أولاً- حالة الضرورة تكون لمسكن يقي الإنسان البرد والحرّ وأعين الناس :

1. يرى الباحث أنّ الأصل في المسكن أنه حاجة أساسية، لكنه يكون ضرورة عندما لا يكون للإنسان أيّ مسكن يُؤيه ويستره من أعين المارّة ومن برد الشتاء وحرّ الصيف، فيمكن أنْ نَصِفَ هذه الحالة بحالة الضرورة، ولكن حتى في هذه الحالة فإنّ الضرورة تُقدّر بقدرها، فمن يَحْتَجْ إلى حجرة واحدة فضرورته تنحصر بحجرة واحدة، ولا يجوز أنْ يستقرض قرضاً ربوياً لحجرتين أو ثلاث؛ لأنّ ضرورته تنصر بحجرة واحدة.
2. وأمّا إذا احتاج الإنسان لمسكن بقدر الضرورة فقط، ولم يجد مسكناً على قدر الضرورة يستأجره استئجاراً، فهو في حالة ضرورة، والضرورات تبيح المحظورات، ولكنها تُقدّر بقدرها، فيحق لمن كان في مثل هذه الحالة أن يستقرض ولو قرضاً ربوياً؛ ليستأجر مسكناً يقي نفسه وأسرته أسباب الهلاك، وليس للتوسعة والترفُّه، بل ليستر نفسه وأسرته عن أعين الناس، ولا أظنّ أنّ أحداً يُنازع في هذه الحالة.

ثانياً- حاجة الناس إلى مسكن – غالباً - في مرتبة الحاجة، وليس في مرتبة الضرورة :

1. أمّا حاجة الناس إلى المسكن – فغالباً – ما تكون في مرتبة الحاجة، وليست في مرتبة الضرورة، والحاجة تنزل منزلة الضرورة متى توافرت شرائط تطبيقها، وتتمثل هذه الشرائط فيما يلي:
2. أن تحقق حاجة الناس بالمفهوم الشرعي وهو دفع الضرر، واستمرار هذه الحاجة، وليس مجرد التشوف إلى المسكن، أو مجرد الرغبة في الانتفاع والترفُّه والتنعُّم.
3. انعدام البدائل المشروعة، وذلك بأن لا يجد الناس أمامهم إلا الطريق الحرام، وتنغلق الطرق الحلال، وإن لم يكن الأمر كذلك، تعين أن يحتمل الجميع الكسب الحلال، ومن هذه البدائل الاستئجار متى تحققت به الحاجة.
4. الاكتفاء بمقدار الحاجة وتحريم ما يتعلق بالترفه والتنعم، أو محض التوسع.
5. انعدام القدرة على التحول إلى مواضع أخرى يتسنى فيها الحصول على البديل المشروع.
6. وبناء على ما سبق فإن الأصل في العاجز عن تملك مسكن بطريق مشروع لا ربا فيه أن يقنع بالاستئجار، ففيه مندوحة عن الوقوع فيما حرمه الله ورسوله من الربا .

---

1 - موقع أهل الحديث، إنترنت: www.kantakji.com/fiqh/Files/Riba/108.doc

7. التأكيد على توفير البدائل الإسلامية لمشكلة تمويل المساكن؛ منها: إنشاء مؤسسات إسلامية تؤمّن المسكن اللازم لمن يحتاج، وهذا هو الأولى والأرضى لله تعالى.
8. مناشدة القادرين من المسلمين في سورية والبلدان العربية، والقادرين في كل دولة إسلامية أن يتبنَّوا مشروعاً استثماريًّا يجمع الله لكم فيه بين الكسب في الدنيا و الأجر في الآخرة، لتوفير مساكن للراغبين في ذلك من المسلمين؛ وذلك من خلال الصيغ الشرعية المعروفة مشاركة أو مرابحة أو استصناعًا أو تأجيرًا منتهيًا بالتمليك أو نحوه، وأن لا يغالوا في تقدير أرباحهم، حتى لا يكونوا فتنة تصدُّ الناس عن التعامل ابتداء مع المؤسسات الإسلامية، وتَحْمِلُهم على إساءة الظن بالتطبيق الإسلامي كلما دعي الناس إلى ذلك، أو لاحت بوادر التطبيق الإسلامي في الأفق، والله أعلم.

المبحث الرابع: أحكام الوَكَالَة في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مَدْخَل إلى الوَكَالَة في الفقه الإسلامي:

تمهيد: في بيان علاقة الوكالة بالتّعاون السّكني:

أظنُّ أنّ هذا البحث واضح العلاقة بالتّعاون السّكني؛ لأنّ مجلس الإدارة –كما سيتبين لنا لاحقاً– ليس إلا وكيل عن المشتركين في الجمعية السّكنيّة، وهذا يجعلنا بحاجة ماسّة إلى بيان أحكام الوكالة في الفقه الإسلامي، وهل هي عقد لازم أو غير لازم، ومتى تبطل الوكالة، وغير ذلك من الأمور التي لا غنى للجمعيات السّكنيّة عن فهمها؛ لمعرفة التعامل الصحيح مع مجلس الإدارة.

الفرع الأول: تعريف الوَكَالَة، ومشروعيتها:

أولاً- الوكَالَة (لغة):

الوَكَالَة: بفتح الواو وكسرها: اسم من التَّوْكِيْل، وتعني: التفويض والرعاية والحفظ، والوَكَالَة أيضاً: أن يعهد المرء إلى غيره أن يعمل له عملاً، والوَكِيْل: من أسماء الله تعالى، وهو الكفيل بأرزاق العباد، والوَكِيْل: الحافظ والكفيل، والذي يسعى في عمل غيره، وينوب عنه فيه، ويُستعملُ للجمع وللأنثى، فيقال: هم وَكِيْل، وهي وَكِيْل، وجمعه: وكلاء[1].

ثانياً- الوكَالَة (اصطلاحاً):

عرَّف فقهاء المذاهب الوَكَالَة بتعريفات مختلفة، على الشكل التالي:

1. الوَكَالَة (عند الحنفية) هي: (إقامة الغير مقام نفسه، ترفُّهاً أو عجزاً، في تصرف جائزٍ معلوم ممَّن يملكه)[2].
2. الوَكَالَة (عند المالكية) هي: (نيابة ذي حق، غير ذي إمْرَةٍ ولاعبادة، لغيره فيه غير مشروط بموته)[3].
3. الوَكَالَة (عند الشافعية) هي: (تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته)[4].
4. الوَكَالَة (عند الحنابلة) هي: (استنابة جائز التصرف مثله جائز التصرف، فيما تدخله النيابة)[5].

الترجيح: يبدو للباحث أنّ تعريف الحنفية الأول، هو الأفضل؛ لاستكماله معنى الوكالة.

---

1 - ينظر: **لسان العرب**، ابن منظور، مادة، (وكل) (736/734/11) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (1055/2).

2 - **رد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين: (5/ 511) دار الفكر، **ومجمع الأنهر**، عبد الرحمن شيخي زاده: (221/2)

3 - **مواهب الجليل**، الحطاب (181/5)، **والفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني**، النفرواي (230/2).

4 - **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: (231/3) دار الكتب العلمية، **وتحفة المحتاج**، الهيتمي: (294/5).

5 - **شرح منتهى الإرادات**، البهوتي: (501/3) **وكشاف القناع**، البهوتي: (460/3).

شرح موجز للتعريف الرجح الوكالة :

(**إقامة الغير**) ممّن يملك التّصرف؛ لأن شرط الوكالة: أن يكون الموكِّل ممّن يملك التّصرّف، فمن لا يملك التّصرف بنفسه لا يملك أن يوكِّل غيره، وذلك الغير الموكَّل لا بدّ أن يستوفي شروطاً، كالعقل، وبلوغ سنّ التمييز أو البلوغ.

(**مقام نفسه**) أي: يجوز توكيل الغير بكلّ شيء يجوز أن يعقده لنفسه، وما لا يجوز أن يعقده لنفسه لا يجوز أن يوكِّل غيره فيه.

(**ترفّهاً أو عجزاً**) أي: من أجل إراحة النّفس من عناء القيام بعمل أو خصومة أو تحصيل دَيْنٍ، أو إجراء عقد، أو للعجز عن القيام بذلك، أو أنفة، أو لعدم لياقة بمباشرة الشيء بالذات، كتوكيل الأمير شخصاً.

(**في تصرّف جائز**) فخرج بهذا ما إذا وكّل الصبي غيره في هبة ماله، أو طلاق زوجته، فتصرف الصبي في ذلك غير جائز؛ لأنه ممنوع من التصرفات الضارّة به، فلا يملك أن يوكِّل غيره بذلك.

(**معلوم**) خرج به التصرف المجهول؛ كما إذا قال له: وكلتك في تحصيل مالٍ، أو أنت وكيلي في كلّ شيء، فإنه لا يثبت له بهذه الصيغة التّصرف فيما يملكه الموكِّل، وإنما يثبت له حقّ حفظه[1].

ثالثاً- مشروعية الوَكَالَة :

جاءت مشروعية الوَكَالَة في الكتاب، والسنة، والإجماع، فمشروعية الوَكَالَة في الكتاب: في قوله ﷻ:﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾[2]، **وجه الاستدلال**: قال القرطبي[3]: "في هذه البعثة بالوَرِق دليل على الوَكَالَة وصحتها"[4].

واستدلوا بقوله ﷻ:﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا﴾[5]، **وجه الاستدلال**: في قوله تعالى: (وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا)[6]، يدل على أنَّ القائمين على جباية الزكاة وجمعها ممن تجب عليهم من المسلمين، وتسليمها للإمام ليقوم بتوزيعها على مستحقيها، إنما يجمعونها بمقتضى التَّوْكِيْل عن الإمام، فدلت الآية على صحة الوَكَالَة[7].

---

1 - ينظر: **تبيين الحقائق**، الزيلعي (253/4) دار الكتاب الإسلامي، **ورد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين (509/5)، و**الفقه على المذاهب الأربعة**، الجزيري (70/3)، **والفقه الإسلامي وأدلته**، أستاذنا د. وهبة الزحيلي (504/4).

2 - سورة **الكهف**، الآية: 19 .

3 - **القرطبي**: (... - 671 هـ /... - 1273 م) محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري الخزرجى الأندلسي، أبو عبد الله القرطبي من كبار المفسرين اشتهر بالصلاح والتعبد من أهل قرطبة رحل إلى الشرق واستقر بمنية ابن الخصيب شمالي أسيوط بمصر، وتوفي فيها، من آثاره (الجامع لأحكام القرآن) وغيره، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 322/5، **والموسوعة الفقهية**، وزارة الأوقاف الكويت: 419/2 .

4 - **الجامع لأحكام القرآن**، القرطبي: 376/10 .

5 - سورة **التوبة**، من الآية: 60 .

6 - سورة **التوبة**، من الآية: 60 .

7 - **الجامع لأحكام القرآن**، القرطبي: 165/8، **وتفسير القرآن العظيم**، ابن كثير: 364/2 .

مشروعية الوَكَالَة في السنة :

حديث عروة بن الجَعْد البارقي[1]، قال: "عَرَض للنبي ﷺ جَلَبٌ، فأعطاني ديناراً، فقال: ((يا عروةُ ! ائت الجَلَب، فاشترِ لنا شاةً)). قال: فأتيت الجلب، فساومت صاحبه، فاشتريت شاتين بدينار، فجئت أسوقُهما أو أقودُهما، فلقيني رجل بالطريق، فساومني، فبعتُ شاة بدينار، فجئت بالدينار وجئت بالشاة، فقلت يا رسول الله ! هذا دينارُكم، وهذه شاتكم، قال: ((صنعتَ كيفَ ؟)) قال: فحدثته الحديث، قال: ((اللهم بارك له في صفقة يمينه))[2]، **وجه الاستدلال:** أنَّ عروةَ البارقي كانَ وَكِيْلاً عن النبي ﷺ في البيع والشراء معاً وهذا يعني: صحة الوَكَالَة شرعاً، كما فيه دلالة على صحة تصرف الفضولي إذا أجازه الأصيل من وجهة نظر أخرى[3].

مشروعية الوَكَالَة في الإجماع :

أجمع علماء المسلمين منذ عصر النبي ﷺ إلى يومنا هذا على صحة الوَكَالَة وجوازها، ولم يُعرَف لهم مخالف؛ لأنها أمر تقتضيه الضرورة، وتدعو إليه الشريعة الغراء تيسيراً على الناس في حياتهم.[4] وفي ذلك يقول ابن قدامة[5]:" وأجمعت الأمة على جواز الوَكَالَة في الجملة؛ ولأن الحاجة داعية إلى ذلك"[6].

رابعاً - خصائص عقد الوكالة في الفقه الإسلامي :

الوكالة عقد من العقود الرضائية: لأنها تتم بتراضي الطرفين، ولا تخضع لشكل معين، ويترتب عليها أثرها دون توقف على شيء آخر، وهي من العقود المسماة؛ إذ وضع الفقه الإسلامي للوكالة اسماً خاصاً بها، ونظَّم أحكامها في نصوص واضحة منذ بداية عصر التشريع الإسلامي، وهي من العقود الجائزة؛ في حق الموكل والوكيل، فيملك كلٌّ منهما أن يعزل نفسه بغير رضا الطرف الآخر؛ ما لم يترتب على ذلك إبطال لحق الغير، وهذا إذا كان الوكيل يعمل بغير أجر، إما إن كان الوكيل (المُوَكَّل) يعمل بأجر لم يجز له أن يعزل نفسه، بل عليه أن يقوم بالعمل الذي وُكِّل به، إلا إذا كان هناك سبب يستوجب فسخ العقد.

---

1 - عروة البارقي: عروة بن الجعد البارقي، صحابي، سكن الكوفة، وكان ممن سيَّره عثمان ﷺ إلى الشام من أهل الكوفة، وقال شبيب بن غردقة – وهو تابعي ثقة من رجال الجماعة، ذكره البخاري في التاريخ الكبير -: رأيت في دار عروة ابن الجعد سبعين فرساً مربوطة للجهاد في سبيل الله ﷻ، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: (244/3).

2 - أخرجه **البخاري**: **بلفظ آخر**، كتاب المناقب، باب ...(28) رقم (3642) وأخرجه **أبو داود**، كتاب البيوع، باب، في المضارب يخالف، رقم (3384) (3/ 256) **وأخرجه الترمذي**، كتاب البيوع، باب، الشراء والبيع الموقوفين، رقم، (1258)، وأخرجه الإمام **أحمد** في المسند، رقم (19367) (110/32)، واللفظ له، وأخرجه **الدارقطني**، في سننه، ص (10/3).

3 - المغني، ابن قدامة (54/5) **ونيل الأوطار**، الشوكاني (707/3)

4 - ينظر: **نهاية المحتاج**، الرملي: 11/4، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 300/2، **والمحلى**، ابن حزم، مسألة (1362): (244/8).

5 - ابن قدامه: (541-620 هـ = 1146-1223 م) عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي أبو محمد، موفق الدين، من أكابر الحنابلة ولد في جماعيل، (من قرى نابلس بفلسطين) وتعلم في دمشق وتوفي فيها من كتبه (المغني) **مختصر طبقات الحنابلة**، محمد جميل بن عمر البغدادي، المعروف بابن الشطي (ص: 52) دار الكتاب العربي، و**الأعلام، الزركلي** (67/4).

6- المغني، ابن قدامة: 201/5 .

وهي من عقود الأمانة في حق الوكيل؛ لأنه أمين على ما في يده للموكِّل، فلا يضمن إلا إذا تعدَّى أو قصَّر[1].

الفرع الثاني: شروط عقد الوَكَالَة :

أولاً- شروط الصيغة، وهي: (الإيجاب والقبول) :

أما تعريف (الإيجاب والقبول) فقد سبق ذكره في (المبحث الأول) من (الفصل الأول)[2]، وأما تحديد لفظ الوَكَالَة: فيصح عقد الوَكَالَة بكل لفظ يدل على التَّوْكِيْل أو الإذن، كما يصح بالكتابة والرسالة، والإشارة من الأخرس، ويتم القبول بكل ما يدل على الرضا عرفاً، لكن اشترط الحنفية والشافعية اللفظ الدال على الإيجاب والقبول أو ما يجري مجراهما[3].

ثانياً- شروط المُوَكِّل :

المؤَكِّل:(هو من يقيم غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم)، واتفق الفقهاء على أنه يُشترَط في المؤَكِّل صحة مباشرته التصرف الذي يريد أن يوكِّل فيه غيره، وهي باختصار: البلوغ، والعقل، والحرية، والملكية للشيء المؤَكِّل فيه، كما اتفقوا على أن الوَكَالَة لا تصح من المجنون والمعتوه والمغْمى عليه والصبي غير المميز[4]، كما اتفقوا أيضاً على قبول وَكَالَة الغائب، والمريض، والمرأة المالكِيْنَ لأمور أنفسهم في المعاملات المالية[5]، ثم وضع الفقهاء لهذا الشرط ضابطاً، فقالوا: (كلُّ ما جاز للإنسان أن يتصرف فيه بنفسه جاز له أن يوكِّل فيه غيره، وكلُّ ما لا يجوز له أن يتصرف فيه إلا بإذن وليه، لا يجوز أن يوكل فيه غيره)، وإليكم بعض التفاصيل:

1. **توَكِيْل الصبي المميز لغيره:** ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز توَكِيْل الصبي المميز في تصرفات نافعة له نفعاً محضاً؛كقبول الهبة والوصية، كما اتفقوا على عدم جواز توَكِيْله في تصرفات ضارة له ضرراً محضاً؛ كهبة ماله، والصدقة منه، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فقد اختلف الفقهاء في توَكِيْل الصبي المميز فيها:

---

1 - ينظر: **الفتاوى الهندية**، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي: 563/3، دار الفكر، **وحاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 511/5، **والشرح الصغير**، الدردير: 319/3، **والتاج والإكليل، المواق** : 214/7، دار الفكر، **ومعني المحتاج**، الشربيني: 231/2، **وأسنى المطالب**، زكريا الأنصاري، في أحكام الوكالة، يُشترط في الصيغة، : 278/2، ومغني المحتاج، الخطيب الشربيني: (257/3).

2 - ينظر، ص: (49).

3 - ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني (20/6) **وشرح مختصر خليل**، الخرشي (70/6) دار الفكر، **ومغني المحتاج**، الشربيني (241/3) **وشرح منتهى الإردات**، البهوتي: (502/3).

4 - ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني (20/6) **ومنح الجليل**، محمد بن أحمد المعروف بالشيخ عليش (355/6) **وحاشيتا قليوبي، وعميرة**، أحمد القليوبي وأحمد عميرة (423/2)

5 - **موسوعة الإجماع** في الفقه الإسلامي، سعدي أبو جيب(1278/3).

فذهب الجمهور من الحنفية وبعض المالكية والحنابلة إلى أنها تصح بإذن الولي[1]، وذهب الشافعية وبعض المالكية إلى أن توَكِيْل الصبي المميز باطل[2].

الترجيح: الراجح أنّ توكيل الصبي يختلف باختلاف فهم الصبي ووعيه، فإن أنِسَ الولي من الصبيّ وعياً وحسنَ تصرّفٍ فالراجح جواز توكيله في الأمور الدائرة بين النفع والضرر، وإلا فلا يجوز، والله أعلم.

ثالثاً- شروط الوَكِيْل :

الوَكِيْل: هو: (مَنْ أُقيم مَقام غيره في تصرف جائز معلوم)[3]، ويشترط في الوَكِيْل ما يشترط في المُوَكِّل عموماً، وهذه بعض التفاصيل:

العقل: وهذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء، فلا يجوز توكيل المجنون والمعتوه، والصبي غير المميز[4]، **والبلوغ:** اشترط جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة في الوَكِيْل: أن يكون بالغاً، فلم يجيزوا وَكَالَة الصبي المميز؛ لأنه غير مكلف، لكن الشافعية استثنوا من ذلك صحة توَكِيْل الصبي المميز فيما يصح له أن يباشره؛ كحج التطوع، وتفرقة الزكاة، كما أجاز الحنابلة أن يكون الصبي المميز وَكِيْلاً في كل تصرف لا يُشترط فيه البلوغ؛ كتوَكِيْله بقبول النكاح وبالطلاق[5]، أما الحنفية: فأجازوا توَكِيْل الصبي المميز، ولم يشترطوا البلوغ في الوَكِيْل، فيصح أن يكون الوَكِيْل صبياً عاقلاً[6]، بدليل: "أن النبي ﷺ بعث إلى أم سلمة[7] ﷺ يخطبها، فأرسلت إليه إني امرأة مُصْبية (ذات أولاد)، وإني غَيْرَى، وإنه ليس أحد من أوليائي شاهداً، فقال النبي ﷺ: ((أما كونك غَيْرَى فسأدعو الله فيُذهِب غَيْرَتَك، وأما كونك مُصبية، فإن الله سيكفيك صبيانك، وأما أنَّ أحداً من أوليائك ليس شاهداً، فليس أحد من

---

1 - ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني: 20/6، **ومواهب الجليل**، الحطاب: 127/5، دار الفكر، وعند المالكية خلاف في جواز توَكِيْل المميز، فأجازه ابن رشد. ومنعه اللخمي، ينظر: **حاشية الدسوقي**: 419/3، **وكشاف القناع**، البهوتي: 462/3 .

2 - ينظر: الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، النفرواي: (309/7) وروضة الطالبين،النووي (532/3).

3 - بتصرف، **معجم لغة الفقهاء**، أ. د. محمد رواس قلعجي و د. حامد صادق قنيبي، ص: (509)

4 - **المبسوط**، السرخسي: 12/19، **وبداية المجتهد**. ابن رشد: 335/2، **وتحفة المحتاج**، الهيتمي: 299/5، **والمغني**، ابن قدامة، كتاب الوكالة، فصل، كل من صح نصرفه في شيء بنفسه، : 51/5 .

5 - ينظر: المصادر السابقة .

6 - ينظر: **تبيين الحقائق**، الزيلعي: 95/2 .

7 - **أم سلمة**: (28ق. هـ -62 هـ = 596-681م) هند بنت سهيل القرشية، أم المؤمنين، وكان أبوها يُعرف بزاد الراكب، وكانت قبل النبي ﷺ عند أبي سلمة بن عبد الأسد المخزومي، فولدت له، سلمة، وعمر، ودُرَّة، وزينب، وتوفي عنها، فتزوجها النبي ﷺ في السنة الرابعة من الهجرة، كانت أكمل النساء عقلاً، توفيت بالمدينة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 453/5، و**الأعلام**، الزركلي: (97/8).

أوليائك لا شاهد ولا غائب إلا سيرضاني)) فقالت أم سلمة ﷺ: "قم يا عمر! فزوج رسول الله ﷺ، فزوجه إياها"[1].

الترجيح:

يبدو أنّ رأي جمهور الفقهاء هو الأرجح ؛ لأن توكيل الصبي المميز في عقود المعاوضات التي تُبْذل فيها مبالغ كبيرة، فيها خطورة على مال الصبي ومال الموكل؛ فالمعاوضات تحتاج إلى بصيرة ثاقبة وعقل راجح لايتوافران إلا عند البالغ العاقل، ولا بأس بتوكيل الصبي المميز ببعض أمور المعاوضات الصغيرة للتدريب على ذلك، والله أعلم.

رابعاً- شروط المُوَكّل فيه (المحل) :

1. **أن يكون المُوَكِّل فيه مملوكاً للمُوَكِّل حين التَّوْكِيْل:** أو له ولاية على التصرف فيه، فلا يصح التَّوْكِيْل فيما لايملكه، كالتَّوْكِيْل ببيع عقار سيملكه في المستقبل؛ لأنه لا يستطيع مباشرة ذلك بنفسه حال التَّوْكِيْل، فكيف يُنيبُ غيره ؟ وهذا شرط متفق عليه بين الفقهاء[2].
2. **وأن يكون معلوماً ولو من بعض الوجوه:** ولا يُشترط علمه من كل وجه، فلو قال المؤَكِّل للوَكِيْل: وكلتك في كل شيء، لم يصح التَّوْكِيْل لكثرة الضرر فيه، ولكن يكفي العلم ببعض الوجوه، وهذا عند الشافعية والحنابلة[3]....
3. **أن يكون قابلاً للنيابة شرعاً:** وهو ماتصح النيابة فيه من الأمور المالية كالبيع والشراء وغيرها؛ كأمور الزواج والطلاق، فلا يصح التَّوْكِيْل في العبادات البدنية المحضة، كالصلاة والصيام[4].
4. **أن يكون مشروعاً، وألا يكون معصية:** كالقتل والسرقة والغصب، والاقتراض والإقراض بربا؛ لأن هذه الأمور لايجوز عملها من المؤَكِّل، ولا من الوَكِيْل، فإن حصل ذلك فيعدُّ أمراً وليس وَكَالَة؛ لأن الوَكَالَة لاتصح بالمعصية، وهذا متفق عليه[5].

---

1 - أخرجه **النسائي**، واللفظ له، كتاب النكاح، رقم (3254)، **وأحمد** في المسند: (313/6: 317) والحاكم في **المستدرك**، كتاب النكاح: (178/2)، وقال: "هذا حديث صحيح على شرط مسلم" ولم يخرجه، ووافقه الذهبي، وأخرجه **البيهقي** في السنن الكبرى: 213/7، رقم (13754) .

2 - ينظر: **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين (512/5) **والذخيرة**، القرافي (6/8) دار الغرب الإسلامي، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني (284/2) دار المعرفة، بيروت، وكشاف القناع، البهوتي (546/3)

3 - **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني (287/2) **والمغني**، ابن قدامة (197/7).

4 - ينظر: **البدائع**، الكاساني (19/5) **وحاشية الدسوقي**، محمد الدسوقي (583/3) **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 284/2، **والمغني**، ابن قدامة (198/7) .

5 - ينظر: **شرح فتح القدير**، ابن الهمام (513/8) **وحاشية الدسوقي**، محمد الدسوقي: 587/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 285/2، وكشاف القناع، البهوتي: (551/3)

خامساً- أنواع الوَكَالَة باعتبار محلها :

تتنوع الوَكَالَة باعتبار المحل إلى: وَكَالَة عامة، ووَكَالَة خاصة، على التفصيل الآتي:

1. **الوَكَالَة الخاصة** هي: (تَوكِيْل خاصّ ببعض ما تصحّ فيه الإنابة، فيختصّ بما جعل المؤَكِّل للوَكِيْل فيها من قبض أو بيع أو خصومة)[1]، كأن يوكل شخص آخر ببيع شقة محددة، وفي هذه الحالة لا يجوز للوَكِيْل أن يتصرف إلا وفق ما حدده له المؤَكِّل باتفاق الفقهاء.
2. **الوَكَالَة العامة** هي: (تفويض عامّ، لا يختصّ بشيء دون شيء)[2]؛ كأن يقول شخص لآخر: أنت وَكِيْلي في كلّ شيء، أو في أموري كلّها التي يجوز فيها التَّوْكِيْل، وفي هذه الحالة اختلف الفقهاء في حكم الوَكَالَة العامة: فذهب الحنفية والمالكية إلى جواز الوكالة العامة في الجملة، ولهم في ذلك تفصيل ليس هنا مكانه المناسب[3].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنّ الوكالة العامة لا تصح، فقد نصوا على أنّه يُشتَرط أن يكون المؤَكَّل فيه معلوماً ولو من بعض الوجوه بحيث يقلّ معه الغرر، ولا يُشتَرط علمه من كلّ وجه[4]، وهذا رأي وجيه سديد ينبغي الأخذ به لصلاحيته للواقع.

المطلب الثاني: أحكام الوَكَالَة، وكيفية انتهائها :

الفرع الأول: الحكم التكليفي لعقد الوَكَالَة :

ذكر الفقهاء أنّ الوَكَالَة تعتريها الأحكام الخمسة، وهي: الوجوب، والحُرمَة، والندب، والكراهة، والإباحة:

أولاً- الوَكَالَة الواجبة :

تكون الوَكَالَة واجبة إذا ترتب عليها إعانة على واجب، لايتحقق ذلك الواجب إلا بها، كما لو كان على إنسان دين حلّ أجله، ولا يستطيع وفاءه إلا عن طريق الوَكَالَة، فيجب عليه أن يوكل من يوفي له دينه.

ثانياً- الوَكَالَة المحرَّمة :

تحرم الوَكَالَة إذا كان في التَّوْكِيْل عمل شيء محرَّم، كمن وكّل شخصاً يقترض له مالاً بعقد ربوي، أو كمن وكَّل محامياً ليحصل له على شيء ليس له فيه حقّ ، أو كمن وكل من يشتري له خمراً أو يبيع له سلعة يحرم استعمالها.

ثالثاً- الوَكَالَة المندوبة :

وتكون الوَكَالَة مندوبة عندما يكون فيها إعانة على أمر مندوب، كالتَّوْكِيْل لإيصال صدقة إلى فقير .

رابعاً- الوَكَالَة المكروهة :

وتُكره الوَكَالَة عندما يكون فيها إعانة على أمر مكروه؛ كالتَّوْكِيْل ببيع شيء مكروه.

---

1 - **معجم المصطلحات المالية** والاقتصادية في لغة الفقهاء، أ. د. نزيه حماد. ص: 477، دار القلم، دمشق .

2 - المرجع السابق: ص (477) .

3 - ينظر: **البدائع**، الكاساني: 27/5، و **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين (510/5) .

4 - ينظر: **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 287/2، دار المعرفة، **والمغني**، ابن قدامة: (205/7)

خامساً- الوَكَالَة المباحة :

وتكون الوَكَالَة مباحة إذا كان التَّوْكِيْل في أمر لا يتعلق به منع ولا طلب شرعي، كتوَكِيْل شخص بشراء كتاب للثقافة والاطلاع[1].

الفرع الثاني: صفة عقد الوَكَالَة :

اتفق الفقهاء على أنّ عقد الوَكَالَة إذا لم يكن مشتملاً على معنى الإجارة أو الجِعالة[2]، ولم يترتب عليه ضرر على أحد طرفي العقد، كان عقداً غير لازم من المؤَكِّل والوَكِيْل، فيجوز لأيٍّ منهما فسخ العقد في أيِّ وقت شاء؛ لأنّ المؤَكِّل قد يرى المصلحة في ترك ما وكل فيه أو في توَكِيْل آخر؛ ولأنّ الوَكِيْل قد تتطلب الوَكَالَة منه التفرغ فيكون ذلك مضراً له، [3]وتفصيل الأقوال باختصار كما يلي:

أولاً- آراء الفقهاء :

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة وبعض المالكية إلى أنّ عقد الوَكَالَة عقد جائز من الطرفين؛ لأن الوَكَالَة تبرع ولا لزوم في التبرعات، واستثنى الحنفية والمالكية من ذلك ما إذا تعلق بالوَكَالَة حق للغير فتكون لازمة[4].

وصرّح الشافعية والمالكية في قول بأنّ الوَكَالَة إن كانت بأجرة على سبيل الإجارة فهي لازمة من الطرفين، ويجب حينئذ أن تجتمع فيها شرائط الإجارة[5]، ولا يرى الباحث تعارضاً بين هذين الرأيين، والله أعلم.

الفرع الثالث: أمانة الوَكِيْل :

أولاً- يد الوكيل يد أمانة :

اتفق الفقهاء على أن يد الوكيل يد أمانة لا يد ضمان؛ فلا يضمن ما تلف في يده إذا كان بغير تعدٍّ منه ولا تقصير، بخلاف ما لو تعدَّى أو فرَّط.

ولافرق في ذلك بين ما إذا كان الوَكِيْل يعمل بأجر أو كان متبرعاً؛ لأنّ الوَكِيْل نائب عن المؤَكِّل في اليد والتصرف، فكان الهلاك في يده كالهلاك في يد المالك؛ ولأن الوَكَالَة عقد إرفاق ومعونة، فإذا تعلق الضمان به، فإنَّه يُخرجه عن مقصود الإرفاق والمعونة[1].

---

1 - ينظر: **حاشية البيجوري**: 739/1، **وحواشي الشرواني وابن القاسم** على تحفة المحتاج: (25/7)

2 - **الجِعَالة**، هي، (التزام عوض عن عمل معلوم أو مجهول يعسر ضبطه)، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء**، أ. د. نزيه حماد. ص: 165 .

3 - ينظر: **الإجماع**، استخلاص من كتاب اختلاف الأئمة الأربعة، الوزير يحيى بن هبيرة، ص: (125)

4 - ينظر: **الفتاوى الهندية**، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي: 563/3، دار الفكر، **وحاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 511/5، **والشرح الصغير**، الدردير: 319/3، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 231/2، **وأسنى المطالب**، زكريا الأنصاري، في أحكام الوكالة، يُشترط في الصيغة : 278/2،

5 - ينظر: **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 257/3، دار الكتب العلمية، **والتاج والإكليل، المواق** : (214/7)

ثانياً- ما يترتب على أنَّ يد الوكِيْل يد أمانة :

يترتب على أنّ يد الوَكِيْل يد أمانة أنَّ القول الفصل يكون قول الوَكِيْل مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه في حال ادعى المؤَكِّل عليه التعدي أو التفريط؛ لأن مبنى الوَكَالَة على التسامح والإرفاق بالناس، فيُقبل فيها قول الأمين مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه، ولولا هذا لامتنع الناس عن الدخول في الأمانات، ومنها الوَكَالَة[2].

لكن إذا تعدّي الوكيل في التصرف المؤَكَّل فيه كأنْ يوكله ببيع ثوب فيلبسه، فإنّ الوكالة تبطل عند الشافعية في وجه ، وفي الوجه الثاني عندهم وهو رأي الحنابلة لا تبطل الوكالة، وإنما تبطل أمانة الوكيل ويصير ضامناً[3].

ثالثاً- وجوب عمل الوكيل بالأكثر نفعاً للموكل :

اتفق الفقهاء على أنه يجب على الوكيل أن يعمل بالأنفع والأصلح للموكل، فإذا وكَّله وكالة مطلقة في بيع شيء وجب عليه ألا يبيع هذا الشيء إلا بثمن مثله نقداً بنقد البلد، ولايجوز أن يبيع نسيئة أو بغير نقد البلد، وإن كان في البلد نقدان وجب عليه البيع بأغلب النقدين، وإن وكله بشراء شيء، وجب على الوكيل أن يفعل ما فيه المصلحة للموكل من حيث الثمن والنوع مع مراعاة ظروف الموكل.

وإن باع الوكيل بأقل من ثمن المثل أو اشترى بأكثر من ثمن المثل، كان متعدياً وضامناً، ومن هنا يتبين لنا أنّ على الوكيل أن يختار الأنفع والأصلح للموكل، وأن يتحرَّى إيصال المنفعة لموكله ما استطاع إلى ذلك سبيلاً[4].

الفرع الرابع: انتهاء الوكالة :

أولاً- أسباب انتهاء الوكالة :

1. **قيام الوكيل بالأمر الموكل به:** إذا وكَّل شخص آخر بالقيام بعمل ما، وقام الوكيل بذلك العمل فقد انتهت الوكالة، وانعزل الوكيل بلا عزل، ولكن بسبب انتهاء العمل المسنَد إليه، وهذا باتفاق الفقهاء.
2. **عزل الموكل الوكيل، عزل الوكيل نفسه:** إذ تنتهي الوكالة في حال عزل الموكل وكيله، وكذلك إذا عزل الوكيل نفسه؛ لأن عقد الوكالة عقد غير لازم، لكن يُشْتَرط عند بعض الفقهاء[5] لذلك شرطان:

أ. أن يعلم الوكيل بالعزل؛ لأن العزل فسخ للعقد، فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به.

ب. ألا يتعلق بالوكالة حق للغير، فإذا تعلق بها حق للغير لم يصح العزل إلا برضا صاحب الحق.

---

1 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي: 167/11، دار المعرفة، و **البدائع: 6**: 35، دار الكتب العلمية، **وحاشية الدسوقي**: 593/2، **والقوانين** الفقهية، ابن جزيء الكلبي، ص: 323، دار الكتاب العربي، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 290/2، **والمغني**، ابن قدامة: 214/7، **وكشاف القناع**، البهوتي: 547/3 .

2 - ينظر: المصادر السابقة .

3 - **تكملة المجموع** (157/14) **والمغني**، ابن قدامة (77/5)

4 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي: 54/19، **والقوانين الفقهية**، ابن جزيء: 216، **وبداية المجتهد**. ابن رشد: 235/2، **والأم**، الإمام الشافعي (210/8) **ومغني المحتاج**، الشربيني: 243/3، **والإقناع**، المقدسي (297/1) .

5 - **بعض الفقهاء**: الحنفية، والمالكية في الأرجح، والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد. والشافعية في الصحيح, ينظر: **البدائع**، الكاساني: 37/6، وشرح فتح القدير، ابن الهمام: 140/8، **وحاشية الدسوقي**: 396/3، **والمعني**، ابن قدامة (76/5)

3. **خروج الموكل أو الوكيل عن الأهلية:** وذلك بموت الوكيل أو الموكل باتفاق الفقهاء، وتنتهي بالجنون المطبق[1] عند الجمهور خلافاً للشافعية.
4. **الفَلَس:** وتنتهي الوكالة إذا خرج الموكل من الأهلية بحجر لفلس في أعيان ماله التي كان موكِّلاً عليها، وهذا محل اتفاق.
5. **خروج المُوَكَّل فيه عن ملك الموكل:** كأن وكَّل شخص آخر ببيع منزله، فصادرت الدولة ذلك المنزل، فتبطل الوكالة بذلك.
6. **الجحود:** تنتهي الوكالة عند الحنفية والشافعية بجحودها من الموكل أو الوكيل؛ لأن جحودها بمثابة ردّ الوكالة. ولاتبطل بالجحود عند الحنابلة[2].
7. **تعدّي الوكيل في التصرف المُوَكَّل فيه:** تبطل الوكالة عند الشافعية في وجه إذا تعدَّى الوكيل في التصرف الموكَّل فيه؛ كأنْ يوكله ببيع ثوب فيلبسه، وفي الوجه الثاني عندهم وهو رأي الحنابلة: لا تبطل الوكالة، وإنما تبطل أمانة الوكيل ويصير ضامناً.[3]

ثانياً- الآثار المترتبة على انتهاء الوكالة :

1. يلتزم المؤَكِّل بدفع أجر الوَكِيْل إلى وقت العزل إذا كانت الوَكَالَة بأجر.
2. إذا انتهت الوَكَالَة لأي سبب من الأسباب، فإن الوَكِيْل لايعد وَكِيْلاً، وإن تَصَرَّف بشيء فيعد فُضُولياً[4].

المطلب الثالث: علاقة بحث الوَكَالَة بالتعاون السكني :

الفرع الأول: تحديد المُوَكِّل والوَكِيْل في الجمعية السكنية :

يلاحظ أنَّ تعيين مجلس الإدارة في الجمعيات السكنية قائم على موضوع الوَكَالَة، فالهيئة العامة وهي مجموع أفراد الجمعية لابدّ أن تنتخب مجلس إدارة ليقوم بأعمال الجمعية، ويمثلها أمام الجهات الأُخرى، وهذا المجلس عندما يقوم بهذه المهمة يقوم بها وَكِيْلاً عن جميع الأعضاء، ولْننظر إلى الفقرة (أ) من المادة (30) من قانون التعاون السكني رقم (17) لعام (2009) التي تبين هذه الوَكَالَة:

أولاً- نص الفقرة (أ) من المادة (30) من القانون (17) :

لكل جمعية مجلس إدارة يتكون من خمسة أعضاء تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد، أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، ويتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة

---

1 - **الجنون**، اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بأن لا تظهر آثارها، وأن تتعطل أفعالها، والجنون المطبق، هو الممتد، والامتداد يختلف باختلاف الأشياء، حيث قُدّر لإسقاط الزكاة باستغراق الحول، ينظر: **التعريفات**، الجرجاني، مادة (جنن)، **وشرح فتح القدير**، ابن الهمام (285/3) .

2 - **رد المحتار**، ابن عابدين (417/4) **ومغني المحتاج**، الشربيني (233/2) **وكشاف القناع**، البهوتي: (494/3) .

3 - **تكملة المجموع** (157/14) **والمغني**، ابن قدامة (77/5)

4 - مرّ تعريف **الفضولي** في (المبحث الأول: عقد البيع) من (الفصل الأول)، وينظر في (فهرس التعاريف).

لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويمثل المجلسَ رئيسُه أو نائبُه، وفي حال شغور عضوية عضو أو أكثر من أعضاء مجلس الإدارة ولأيِّ سببٍ كان يتم انتخاب البديل في أول اجتماع للهيئة العامة ويكمل البديل مدة سلفه وإذا شغرت عضوية أكثرية أعضاء مجلس الإدارة يُعَيَّنُ مجلسُ إدارة مؤقت وفق أحكام الفقرة (أ) من المادة (43) من هذا القانون.

ثانياً- تحليل الفقرة السابقة :

بما أنّ الهيئة العامة في الجمعية هي: جميع أفراد الجمعية، وهي التي تنتخب مجلس الإدارة، فهي تمثل الشخص المؤَكِّل الذي يقوم بتوَكِيْل شخصٍ آخر هو: مجلس الإدارة؛ ليقوم عنه بأعمال معينة.

ومجلس الإدارة هو الوَكِيْل عن الهيئة العامة التي تنتخبه؛ لأنه يمثلها أمام القضاء والجهات الأخرى، ويقوم بأعمال الجمعية نيابة عنها، وطريقة التَّوْكِيْل تكون بالانتخاب المباشر والاقتراع السري من الهيئة العامة لمدة أربع سنوات، كما ينتخب مجلس الإدارة رئيساً له ونائباً للرئيس، يمثل الرئيس أو نائبه عند غيابه ذلك المجلس باعتبارهما وَكِيْلين عن المجلس.

الفرع الثاني: ما أضافه قانون التعاون السكني على عقد الوَكَالَة :

أولاً- الشروط التي أضافها قانون التعاون السكني على عقد الوَكَالَة :

أضاف قانون التعاون السكني شروطاً لم تشترطها الشريعة الإسلامية في عقد الوَكَالَة، وذلك في الفقرة (ب) من المادة (30) منه، وهذه الشروط هي:

يشترط في عضو مجلس الإدارة أن يكون من أعضاء الجمعية ويتوفر فيه ما يلي:

1. متمماً الخامسة والعشرين من العمر.
2. متمتعاً بحقوقه المدنية، وغير محكوم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس في إحدى الجنح المخلَّة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق، ما لم يكن قد رُدَّ إليه اعتباره.
3. مسدِّداً ما عليه من التزامات مُستَحَقَّة للجمعية حتى نهاية الشهر السابق للترشيح.
4. من غير العاملين في إحدى مديريات التعاون السكني أو الجمعية، أو إحدى الجهات المقرضة باستثناء الجمعية المشهرة لصالح هؤلاء العاملين والجمعيات المشتركة.
5. ألَّا تربطه صلة قرابة حتى الدرجة الثانية بأحد أعضاء مجلس إدارة الجمعية نفسها.
6. أن يكون حائزاً على شهادة التعليم الأساسي أو ما يعادلها.

ثانياً مقارنة هذه الشروط بعقد الوَكَالَة :

لم تشترط الشريعة الإسلامية في الوَكِيْل سنَّاً محدداً، لكنها اكتفت بأن يكون بالغاً عاقلاً، واختلف الفقهاء في توَكِيْل الصبي المميز كما رأينا سابقاً، فهل كان قانون التعاون محقاً في اشتراطه في الوَكِيْل أن يكون بالغاً خمسةً وعشرين عاماً ؟.

في الحقيقة يبدو أن قانون التعاون كان محقاً في اشتراطه سنّ الخامسة والعشرين عاماً لمن يكون عضواً في مجلس الإدارة؛ لأنه سيتحمل مسؤوليات عامة؛ لا يتوافر في غالب الناس إمكانية تحمل هذه المسؤوليات قبل هذا السنّ.

وأمَّا اشتراط القانون أن يكون عضو مجلس الإدارة متمتعاً بحقوقه المدنية، وغير محكوم عليه بعقوبة جنائية إلخ...، فهذا من اشتراط الأمانة في الوَكِيْل، ولاتعارض في ذلك مع الشريعة الإسلامية.

فقد جاء في كتاب المغني لابن قدامة الحنبلي:" وكلُّ وَكِيْل جاز له التَّوْكِيْل، فليس له أن يوكل إلا أميناً؛ لأنه لانظر للمُوَكِّل في توَكِيْل من ليس بأمين، فيقيد جواز التَّوْكِيْل بما فيه الحظ والنظر"[1]

وأمَّا باقي الشروط فهي من باب سدّ الذرائع لئلا يُتَوَصَّل بتولي إدارة الجمعية إلى أهداف فاسدة، فينبغي ألَّا يكون بين أعضاء مجلس الإدارة قرابة حتى الدرجة الثانية؛ حتى لايتواطؤوا على قبول رشاوى، أو كتمان أخطاء بعضهم.

وأمَّا اشتراط حيازة عضو مجلس الإدارة شهادة التعليم الأساسي، فأرى أنه شرط ضروري لاغنى عنه، بل ربما كان الأمر يقتضي أن يكون العضو حاصلاً على مستوىً أعلى من مرحلة التعليم الأساسي، وهذا جائز من باب المصلحة المرسلَة[2]؛ لأن على عضو مجلس الإدارة أن يتمتع بشيء من الخبرة والقدرة على العمل والمسؤولية الملقاة على عاتقه.

---

1 - المغني، ابن قدامة: 209/7.

2 - سيمرّ تعريف (**المصلحة المُرسَلة**) في (المبحث الأول: سنُّ قوانين جديدة) من (الفصل الثالث)، وينظر: فهرس التعاريف.

المبحث الخامس: الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون والفقه الإسلامي

المَطْلَب الأول: تعريف الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة:

تمهيد: في بيان علاقة الشّخصية الاعتبارية بالتّعاون السّكني:

لا شكّ أنّ التعاون السّكني يُعتبَر شخصية اعتباريّة، سواء على مستوى الجمعيات، أو الاتحاد، أو الاتحاد العام، وهذا ما يدعونا بإلحاح لدراسة الشّخصية الاعتبارية، وتكوين صورة واضحة عنها، ومعرفة الذّمّة المالية، وهل للشخصية الاعتبارية ذمّة مالية ؟ وكيف تكون علاقة الأفراد المشتركين مع هذه الشخصية ؟ هذا كلّه يحتاج إلى بيان وأجوبة واضحة، وهذا ما دعاني لجعل دراسة الشخصية الاعتبارية جزءاً رئيساً في دراسة التعاون السّكني.

الفرع الأول: تعريف الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة (لغةً):

أولاً- تعريف الشَّخْصِيَّة (لغةً):

الشَّخْصِيَّة في اللغة: تفيد معنى التعيين والبروز، فالشَّخْصُ في اللغة هو: سواد الإنسان الذي يُرى منْ بُعْدٍ، أو كلّ جسم له ارتفاع وظهور، وشَخَصَ السَّهْمُ: جاوز الهدفَ من أعلاه، وشَخَصَ فلانٌ بصرَه: فتح عينيه ولم يطرِفْ بهما مُتأمّلاً أو منزعجاً، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يُؤَخِّرُهُمَ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيْهِ أَلأَبْصَارُ﴾[1]، والشين والخاء والصاد: أصل واحد يدل على ارتفاع في الشيء.

والشَّخْصِيَّة: مصدر صناعي، وتعني أيضاً: الصفات التي يتمييز بها الشخص من غيره، فيقال: فلانٌ ذو شخصية قويّة: أي: ذو صفات متميزة وإرادة وكيان مستقل، [2] وممَّا سبق ندرك أنّ كلمة (شخصية) في اللغة لاتحمل معنى قانونياً[3].

ثانياً- تعريف الاعْتِبَارِيَّة (لغةً):

اعتبر الشيء: اختبره وامتحنه، واعتبر به: اتعظ به، فالعين والباء والراء: أصل صحيح يدل على النفوذ والمضيّ في الشيء. والاعتبار: الفَرَض والتقدير. يُقال: أمر اعتباريٌّ: أي: مبني على الفَرَض[4].

ثالثاً- أسماء أخرى للشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة:

للشَّخْصِيَّة الاعتبارية أسماء أخرى لها المعنى نفسه، هي: (الشخصية الحكمية) و(الشخصية المعنوية) وتُسمَّى في الفقه الأجنبي – في اللغة الإنكليزية –: (Legal Personality) وفي اللغة الفرنسية: (Personnalité morage)[5].

---

1 - سورة **إبراهيم**: الآية (42)

2 - ينظر: مادة (شخص) **المصباح المنير**، الفيومي (184) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 475/1، **ومعجم مقاييس اللغة**، ابن فارس (645/1) .

3 - ينظر: بحث **(الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة)**، أستاذنا: أ. د. حمزة حمزة، ص (1)

4 - ينظر: مادة (عَبَر) **معجم مقاييس الغة**، ابن فارس: (209/2) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (581/2)

5 - المَدْخَل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، الشيخ مصطفى الزرقا، ص (250) .

الفرع الثاني: مفهوم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون والفقه :

أولاً - مفهوم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون :

اختلفت آراء العلماء فيما يتعلق بطبيعة الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة اختلافاً كبيراً، وثار حول ذلك جدل كبير في مطلع القرن التاسع عشر وتعددت وجهات النظر، ونستطيع أن نُجمل الآراء المختلفة حول الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في ثلاث نظريات:

1. **النظرية الأولى**: هي النظرية التي تنفي الوجود الحقيقي للشخص الاعتباري، وتقول: ما الشخصية الاعتبارية إلا وهم وافتراض.
2. **النظرية الثانية**: هي النظرية الحديثة التي حاولت بأشكالها المتعددة، إثبات الوجود الحقيقي للشخصية الاعتبارية.
3. **النظرية الثالثة**: هي التي ترى أنّ الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة إنما هي تعبير عن قيام ذمة لها مستقلة عن ذمم مؤسسيها أو القائمين عليها، وأصحاب هذه النظرية يستبعدون وجود شخصية حقوقية لغير الإنسان[1]، ولا حاجة لشرح هذه النظريات، أو التوسع بها.

أمّا تعريف الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: فهي كما عرّفها الحقوقيون:"شخص يتكون من عناصر:أشخاص أو أموال يهدف إلى تحقيق غرض معين مشروع، يُقدِّر له التشريع كياناً خاصاً مستمداً منها مستقلاً عنها قابلاً للإلزام والالتزام"[2]، بينما **الشّخص الطبيعي**: هو من يصلح لاكتساب الحقوق والالتزامات[3]، وبهذين التعريفين يتضح لنا أن الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة تفترق عن الشخص الطبيعي في عدّة أمور.

ثانياً- الفروق بين الشخصية الاعتباريّة والشخص الطبيعي :

1. أنَّ الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: وجودها وجود قانوني، أي: تقديري، لاحسي ويتوقف وجودها على اعتراف القانون به، أما الشخص الطبيعي: فذو وجود مادي محسوس، ولا يتوقف على اعتراف القانون به.
2. وأنّ الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: وجوده وجود تبعي، أي: هو تابع لوجود مجموعة من الأشخاص الطبيعيين أو الأموال، أما الشخص الطبيعي: فوجوده مستقل بنفسه في الواقع الحقيقي الملموس والمعنوي.
3. والشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: لا تتعلق بها الحقوق التي هي من خصائص الإنسان، مثل: حقوق الأسرة من زواج وطلاق، ونسب، ولا تُطبَّق عليها العقوبات البدنية، كالسجن، وغيرها، بخلاف الشخص الطبيعي.

---

1 - بتصرف: **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم، ص (404) **والشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، د. عبد العزيز الخياط: (209/1) .

2 - ينظر: **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، مصطفى الزرقا، ص (284)

3 - **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا (240/3) .

4. والشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: تمتاز بالاستمرارية في تأدية غرضها حتى مع وفاة الشخص الطبيعي الذي تمثله، أو إفلاسه أو انسحابه.
5. والشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: تزول بزوال شرائطها أو العوامل التي أوجدتها، أو انتهاء الغرض الذي أُنشِئَتْ من أجله، بخلاف الشخص الطبيعي الذي لا يزول إلا بالموت[1].

ثالثاً - مفهوم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في الفقه الإسلامي :

تطور النظر الفقهي إلى الشخصية الاعتبارية، فالشخصية في الأصل هي: الشخصية الطبيعية التي تتجلى بكل فرد من أفراد الناس، فكل واحد منهم شخص مستقل بشخصيته التي تثبت بها حقوق، وعليها واجبات، غير أن النظر الحقوقي تَطَوَّر في تَصَوُّر الشخصية، إذ لُوْحِظَ أن هناك جهات من المصالح العامة الدينية كأماكن العبادة ونحوها، هي ثابتة دائمة وغير مختصة بشخص معين، وتتوقف حياتها على نفقات دائمة، فكانت تُرصَدُ لها أموال ومستغلات الوقف، تُعتبر ملكاً لها لسد حاجتها، وتُعقد من أجلها وباسمها عقود[2]، على أن فقهاء المسلمين وإن لم يعرفوا تعبير "الشخصية الاعتبارية"، فقد عرفوا معناها حين بحثوا في (الذّمة)، وبينوا معناها وجعلوها في الإنسان الحيّ، لكنهم اضطروا لأن يقولوا بوجود (ذمّة) لما لا يعقل؛ كالوقف، والمسجد، وبيت المال وغيرها حين وجدوا أنّ كثيراً من المعاملات لا تستقيم إلا إذا كانت لها ذمة مالية منفصلة[3].

ولو أننا رجعنا إلى النصوص والمصادر الأصلية في الشريعة الإسلامية، لوجدنا فيها أحكاماً تُشعر بأنها إنما بنيت على فكرة الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بنظر إجمالي، ولوجدنا أيضاً أحكاماً أخرى تتمثل فيها صورة الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة سويَّةً بكل مقوماتها وخصائصها كما في النظر القانوني الحديث.

ففي الحديث النبوي :

يقول النبي ﷺ: ((المسلمون تتكافأ دماؤهم، يسعى بذمتهم أدناهم، ويُجيرُ عليهم أقصاهم، وهم يد على من سواهم))[4]، فقوله ﷺ: ((يسعى بذمتهم أدناهم)) عدَّ بها النبي ﷺ ما يعطيه أحد المسلمين للمحارب طالب الأمان من ذمة وتأمين سارياً على جماعتهم ومُلزماً لهم كما لو صدر منهم جميعاً، فقال الفقهاء: لايجوز بعد ذلك

---

1 - **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، الشيخ مصطفى الزرقا، ص (294) .

2 - **المرجع السابق**: ص: 249 .

3 - الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د. عبد العزيز الخياط: (213/1).

4 - أخرجه **أبو داود** في سننه من حيث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أي، عمرو بن العاص: كتاب، الجهاد. باب، في السرية ترد على أهل العسكر، رقم (2751) واللفظ له: 159/3، (وسكت عنه) وأخرجه **ابن ماجه** من حديث ابن عباس، كتاب، الديات، باب، المسلمون تتكافأ دماؤهم، رقم (2683) وأخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب، قسم الفيء: 141/2، رقم (2623) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وقال البوصيري: (هذا إسناد ضعيف، عبد السلام: ضعفه ابن المديني وأبو حاتم وأبو زرعة والبزار وابن حبان) **مصباح الزجاجة**: 83/2، دار العربية، بيروت .

قتل مَنْ أُمِّنَ ولا قتالُه بحجة أنَّ معطي الأمان ليس صاحب سلطان[1]، ففي هذا الحكم تُعَدّ مجموع الأمّة شخصية واحدة يمثلها في بعض النواحي كل فرد منها[2].

وفي شخصية بيت المال :

أمّا بيت المال الذي هو خزينة الدولة العامة فقد جاء الشرع الإسلامي بنظرية فصل بيت المال عن مال السلطان وملكه الخاص، فعدَّ الشرع الإسلامي بيت المال جهةً ذات قوام حقوقي مستقل يمثل مصالح الأمة في الأموال العامة، فهو يملك ويُملَك منه وعليه، ويستحق التركات الخالية عن إرث أو وصية، ويكون طرفاً في الخصومات والدعاوى، ويمثله في كل ذلك أمين بيت المال بالنيابة عن السلطان من خليفة أو سواه. وليس للسلطان حق شخصي فيه إلا كفايته لقاء عمله، وليس له أن يأمر لأحد بشيء إلا بحق ومسوِّغ شرعي، وهل هذا إلا شخصية اعتبارية[3] ؟.

وفي شخصية الوقف :

نرى أن نظام الوقف في الإسلام منذ أول نشأته في عهد الرسول ﷺ يقوم على أساس اعتباره شخصية حكمية للوقف بالمعنى القانوني، فالوقف ملك محجور عن التمليك والتملُّك، والإرث والهبة ونحوهما، وهو مُرْصَدٌ لما وُقف عليه، وهو يَسْتَحِقُّ ويُسْتَحَق عليه، وتجري العقود الحقوقية بينه وبين أفراد الناس، من إيجار وبيع غلة واستبدال وغير ذلك، ويمثله في كل هذا من يلي أموره، ويُسمّى: (قيّماً أو ناظراً أو متوليّاً)، ويكون مسؤولاً عن صيانة حقوق الوقف تجاه السلطة القضائية[4]، وفي هذا دليل واضح على أنّ شخصية الوقف هي شخصية اعتبارية.

المَطْلَب الثاني: مُقَوِّمَات الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة ، ونُشُوْءُها :

الفرع الأول: مقوِّمات الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

لكلّ شخصية اعتبارية مقوِّمات، لايتم وجودها إلا بهذه المقوِّمات[5]، وأُؤَكِّد هنا على الجمعيات السكنية؛ لأنَّها مجال بحثي هذا، فإنَّ أهم مقوِّمات الجمعية السكنية هي:

أولاً- وجود مجموعة من الأشخاص في الجمعيات :

والجمعيات لايتم وجودها إلا بوجود مجموعة من الأشخاص، يحدِّد القانون عددهم، فالجمعيات التعاونية السكنية تحتاج إلى خمسة وأربعين شخصاً؛ ليتم وجودها، كما جاء في المادة (7) من قانون التعاون السكني (17).

---

1 - ينظر: **الاستذكار**، ابن عبد البر: 263/2، دار الكتب العلمية .

2 - **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، الشيخ مصطفى الزرقا، ص: 270 .

3 - المرجع السابق (271) .

4 - بتصرف: **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، مصطفى الزرقا، ص: 269-272 .

5 - **المقوِّمات**، تعني هنا، الأركان الأساسية التي لايمكن الاستغناء عنها .

ثانياً- أن يكون لهذه المجموعة من الأشخاص غرض ثابت مشروع :

ولابدَّ للجمعية من أن يكون لها غرض ثابت مشروع قامت من أجل تحقيقه، وألَّا يكون هذا الغرض هو تحقيق ربح ماديّ، وألَّا تخالف القوانين والآداب العامة في المجتمع؛ لأنّ كلَّ جمعية تنشأ لغرض غير مشروع أو مخالفة للقوانين والآداب العامة، أو يكون الغرض منها المساس بأمن الدّولة أو سلامتها، أو بشكل الحكومة الجمهوري، تكون باطلة لا أثر لها، وإنَّ الغرض من قيام الجمعيات السكنية هو: تأمين الأراضي، وتشييِّد المساكن، وملحقاتها عليها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وفقاً للمبادئ التعاونية وخطِّة التَّنمية الاقتصادية والاجتماعية للدَّولة في مجال الإسكان[1].

ثالثاً- أن يكون لهذه المجموعة نظام خاص :

وهذا النظام الخاص هو: قانون تستطيع الجمعية من خلاله أن تُنظِّم كل أعمالها، وتَعرف ما هي الهيئة العامة ؟ وكيف يتم انتخاب مجلس الإدارة الذي يمثل الهيئة العامة أمام الجهات الرسمية وغير الرسمية ؟ لأنه هو الذي يُعبِّر عن إرادتها، وبدون هذا التنظيم لا تستطيع هذه المجموعات من الأشخاص الدخول في الحياة القانونية، وإجراء التصرفات بصورة سليمة مستقلة.

فإذا توافرت للشخصية الاعْتِبَارِيَّة هذه المقومات، وتوافر لها بعد ذلك اعتراف المشرع بها، نشأت هذه الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، وصار لها كيان مستقل قائم، بذاته يخوِّله الدخول في الحياة القانونية كطرف موجب أو سالب[2].

الفرع الثاني: نشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة وزوالها :

أولاً- نشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

إنَّ نشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة يتمّ بعمل إراديّ قانوني، يتبعه إعلان وإشهار، ويسبقه تدخل الدَّولة بإيجاد تشريع يسمح بنشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة. وبيانُ ذلك فيما يلي:

1. **حاجة نشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة إلى تشريع:** إنّ الجمعيات والمؤسسات وغيرها، لا تنشأ ولا تكتسب الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة إلا بتشريع من الدّولة، فالجمعيات السكنية _ مثلاً _ لايمكن قيامها إلا بعد وجود قانون يسمح بوجودها، ويبين أحكامها وأهدافها، وتفاصيل أعمالها، كقانون التّعاون السّكني رقم (17).
2. **تجمُّع مجموعة من الأشخاص حول هدف معيّن:** ولابدّ من اتفاق إرادات هذه المجموعة حول هدف محدَّد يُقرّه القانون، ولابدّ أن يبلغ عدد هذه المجموعة مماثلاً للعدد المطلوب توافره بحسب ما يشترطه القانون.

---

1 - ينظر: المادة رقم (2) من **قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة** لعام (1958) والمادة (2) من قانون التعاون السكني (17).

2- المدخل إلى علم القانون، د. هشام القاسم، ص (414)

3. **الإعلان والإشهار**: ويكون شَّهْر الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بالنشر في الجريدة الرسميّة، وفقاً للمبدأ العام في نشر التشريعات، ويختلف شهْر الشخصيات الاعْتِبَارِيَّة باختلاف النظام القانوني المتّبع، أمّا بالنّسبة للجمعيات السّكنيّة فيكون شَهْرها بنشر قرار قبول الجمعيّة من وزير الإسكان والتّعمير في الجريدة الرّسميّة، وقد وضَّحْتُ هذه الفقرة من المادة (7) من قانون التعاون السكني (17).

ثانياً- زوال الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

1. إن الشخصيات الاعْتِبَارِيَّة تزول بإحدى طرق ثلاث: إمّا بصورة طبيعية، أو اختيارية، أو إجبارية.
2. **زوال الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بصورة طبيعيَّة**: ويكون ذلك حينما تفقد الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة أحد مقوماتها الأساسية؛ كأن يَنْقُص عدد أعضاء الجمعية السكنية عن الحد الأدنى للعدد المطلوب، ولا تتمكن الجمعية من تدارك ذلك قبل انعقاد الهيئة العامة السنوية، أو كأن يزول الهدف الذي أُنْشِئَتْ الشَّخْصِيَّة من أجله، بانتهاء أعمالها التي أُنْشِئَتْ من أجلها .
3. **زوال الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بصورة اختيارية**: ويكون ذلك حين يتفق مجموع أعضاء الجمعية، أو أغلبيتهم على حلّ الجمعية، ولم ينص القانون (17) على زوال الجمعية السكنية بصورة اختيارية.
4. **زوال الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بصورة إجبارية**: ويكون ذلك إمّا بتشريع، أو بقرار إداري بالنسبة للجمعيات والمؤسسات، أو بحكم قضائي تصدره المحكمة المختصة بالشروط التي يحددها القانون، ومن أهم أسباب حلّ الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة – ولاسيّما الجمعيات – ما يلي:

أ. خروج الجمعية عن أهدافها المبينة في نظامها.

ب. ممارسة الجمعية نشاطاً طائفياً أو عنصرياً أو سياسياً يمس بسلامة أمن الدّولة.

ج. ممارسة الجمعية نشاطاً يمس بالأخلاق والآداب العامة.

د. إذا طرأت عليها عقبات تحول دون مواصلة عملها بانتظام أو الوفاء بالتزاماتها[1].

المَطْلَب الثالث: حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، وأنواعها :

الفرع الأول: حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة وأنواعها في القانون :

أولاً- حقوق الشخصية الاعتبارية في نصوص القانون المدني :

نصت المادة (55) من القانون المدني السوري على خصائص الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بما يلي: "الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة تتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي قررها القانون:

فيكون له: ذمة مالية مستقلة، وأهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقررها القانون، وحق التقاضي، وموطن مستقل، وموطنه: هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، وأما الشركات التي مركزها الرئيسي في

1 - ينظر: قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، مادة (36) والمدخل إلى علم القانون، د. هشام القاسم، ص: (418)

الخارج ولها نشاط في سورية، فمركز إدارتها وفقاً للقانون الداخلي: المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية، ويكون له نائب يعبر عن إرادته"[1].

ثانياً- أنواع الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون :

نصت المادة (54) من القانون المدني السوري على أنواع الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بما يلي: "الأشخاص الاعْتِبَارِيَّة هي: الدولة، والمحافظات، والبلديات بالشروط التي يحددها القانون، والمؤسسات العامة وغيرها من المنشآت التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية، والهيئات، والطوائف الدينية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية، والأوقاف، والشركات التجارية والمدنية، والجمعيات، والمؤسسات المنشأة وفقاً للأحكام التي ستأتي فيما بعد، وكلُّ مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بمقتضى نص القانون".

الفرع الثاني: بيان حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

أولاً- اسم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

لما كانت الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة متمتعةً بشخصية مستقلة، كان لابد من تمييزها وتعيينها باسم خاص بها، كي نستطيع بواسطة هذا الاسم إجراء الأعمال والتصرفات القانونية، ويتمتع اسم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بالحماية القانونية التي يتمتع بها اسم الشخص الطبيعي، ويمكن تغيير اسمها وفقاً للأُصول القانونية[2].

ثانياً- جنسية الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

للجمعيات باعتبارها أشخاصاً اعتبارية حقوق تتمتع بها، ومن هذه الحقوق الجنسية التي تعني: وجود رابط ما يربط الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بدولة من الدول بحيث تكون الشخصية الاعتبارية خاضعةً لأنظمتها وقوانينها، وتختلف جنسية الجمعية عن جنسية مؤسسيها، فقد تكون جنسية مؤسسي الجمعية أجنبية، وتكون الجمعية — مثلاً – مصرية باعتبار موطنها ومركزها، هذا باجتهاد الفقهاء القانونيين المصريين، بينما يرى غيرهم أنّ من الأصح تحديد جنسية الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بتبعيتها للدولة التي تُؤسس فيها، ولو كان مركزها خارج الدولة، وتُمارَسُ أعمالها ونشاطها في الخارج[3].

ونُلاحظ أنّ القانون المدني السوري لم يُشِرْ إلى موضوع جنسية الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، بينما اعترف قانون الشركات السوري للشركة بالجنسية، فجاء في الفقرة (1-2) من المادة (10) من قانون الشركات السوري ما يلي:

" تُعتبر جنسية الشركة سورية حكماً رغم كل نص مخالف في عقدها أو نظامها الأساسي إذا تأسست في سورية، وتم قيدها في سجل الشركات في الجمهورية العربية السورية، وتتمتع الشركات المؤسسة في سورية بالحقوق

---

1 - **القانون المدني** الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84) عام (1949) إعداد. ممدوح عطري، ص: (19).

2 - ينظر: **الشركات في الشريعة**، د. عبد العزيز الخياط (240/1) **والمَدْخَل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم (421).

3 - ينظر: **المرجعان السابقان**، الصفحات نفسها.

الممنوحة للسوريين، إلا ما كان منها ملازماً للشخص الطبيعي، أو عند وجود نص تشريعي خاص يحدد الحقوق التي تتمتع بها الشركة"[1].

على أن هناك نصاً تضمنته الفقرة (2) من المادة (11) من القانون المدني السوري يقضي بأنّ:" النظام القانوني للأشخاص الاعْتِبَارِيَّة الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها يسري عليه قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها الرئيسي في سورية، فإنّ القانون السوري هو الذي يسري".

ولتحديد جنسية الجمعيات أهمية منها:

1. أنّ الجمعيات الأجنبية تخضع لنظام مالي أو ضريبي يختلف عن النظام الذي تخضع له الجمعيات الوطنية.
2. معرفة ما إذا كانت الجمعية قد استوفت شرائط تكوينها ووجودها بحسب نظام الدولة التي تنتسب إليها[2].

ثالثاً- الذّمة المالية للشخصية الاعْتِبَارِيَّة في القانون :

للشخصية الاعتبارية كما للشخص الطبيعي ذمة مالية مستقلة، تتألف من مجموعة حقوقه والتزاماته الحاضرة والمستقبلية التي يمكن تقويمها بالمال، وضرورة الاعتراف للجمعيات والشركات وغيرهما بذمة مالية مستقلة عن ذمم أعضائها أو القائمين عليها تُعدّ من أهم العوامل التي دفعت إلى إيجاد فكرة الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، إلا أن بعض الفقهاء القانونيين ذهبوا إلى أن من غير الضروري منح صفة الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة لمجموعات الأشخاص والأموال، وإنما يكفي منحها الذمة المالية المستقلة. وللذمة المالية فائدة كبيرة للشخصية الاعتبارية؛ لأنها تؤدي إلى الفصل بين أمواله والتزاماته من جهة، وأموال والتزامات أعضائه أو مؤسسيه أو القائمين على إدارته من جهة ثانية.

ففي الجمعية _ مثلاً _ تُعدّ الاشتراكات التي يقدمها أعضاء الجمعية ملكاً لهذه الجمعية وجزءاً من ذمتها المالية، و بذلك لا يستطيع دائنو هؤلاء الأعضاء – مادامت الشخصية الاعتبارية قائمة – الحجز على أموالها واستيفاء ديونهم منها[3].

رابعاً- الذّمة المالية للشخصية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية :

الذمة (لغة): هي العهد والأمان[4]، وقد اختُلِف في تعريفها اصطلاحاً، ولها ثلاثة تعريفات هي التالي:

التعريف الأول : "الذمة: وحدة قانونية تنتظم جميع الحقوق والواجبات التي تقوم بمال"[1]، فالذمة بهذا المعنى يمكن أن تكون في الإنسان والمنشآت على حد سواء إذا دعت الحاجة إلى ذلك.

---

1 - **قانون الشركات السوري** رقم (3) الصادر بتاريخ 200/3/13م، ص (9) .

2 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، د. عبد العزيز الخياط (236/1) و المدخل إلى علم القانون، د. هشام القاسم، ص: 424 .

3 - **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم، ص: 425 .

4 - ينظر: مادة (ذمم) **المصباح المنير**، الفيومي (176) .

التعريف الثاني: "الذمة: مجموعة من الأموال، التي تتكون من عناصر إيجابية وأخرى سلبية، مخصصة لغرض معين، لا باستنادها إلى شخص من الأشخاص"[2].

التعريف الثالث: "الذمة: وصف يصير به الشخص أهلاً للحقوق والواجبات"[3]، وعبر الدكتور توفيق حسن فرج عن التعريف الأول للذمة، فقال: هي: "مجموع الحقوق والالتزامات"[4]، هذا، وقد اختُلف في ارتباط الذمة والشخصية بين نظريتين:

الأولى – نظرية الشخصية :

لا تتصور هذه النظرية الذمة إلا وهي مرتبطة بالشخصية، فإن كانت الشخصية حقيقة فالذمة موجودة، وإن كانت اعتبارية فلا وجود للذمة إلا افتراضاً، فالذمة ترتبط بالشخصية في حالتيها ارتباطاً دقيقاً لا تنفصل عنها.

الثانية – نظرية التخصيص :

لا تَقرن هذه النظرية بين الشخصية والذمة، بل تتصور وجود ذمة بدون شخصية، وعليها بني التعريف الثاني، إذ تعرف الذمة بأنها: مجموعة من الحقوق والالتزامات تُخصص لغرض معين بغض النظر عن ارتباطها بالشخصية وجدت أم لا ؟

وجدت هذه النظرية لمواجهة التطورات الحديثة التي طرحت نفسها في مجال التجارة، وتكونت على أساسها شركات المساهمة ومؤسساتها الضخمة، ويُبنى على هاتين النظريتين أن النظرية الثانية لا تفترض وجود شخصية اعتبارية في حال عدم وجود شخصية حقيقية، وصاحب التلويح يرى أن الذمة بحد ذاتها تصور فقهي يُفْتَرض افتراضاً؛ لتسهيل أحكام المعاملات في الحياة الاجتماعية، فأشار في صدد الحديث عن الذمة وأخذ العهد يوم الميثاق المذكور في القرآن إلى أن الذمة اقتضتها الصناعة الفقهية فقال: إن الذمة بمنزلة (ظرف يستقر فيه الوجوب)[5]، فكل هذا يدل على أن الذمة أمر اعتباري كان الغرض منه تيسير تبادل الحقوق المترتبة بين الناس بعضهم مع بعض[6].

ابتداء الذّمة وانتهاؤها وخصائصها بالنسبة للشخص الطبيعي :

الذّمة تبدأ مع الشخص منذ الحمل به، فتبدأ قاصرة إذ إن له حق الوراثة وغيرها من الحقوق، وتتكامل شيئاً فشيئاً في العبادات والمعاملات والحدود، وقد ضاق معنى الذمة في القانون فانحسرت في الالتزامات المالية، وتبقى معه طيلة حياته، فإذا مات ذلك الشخص انتهت تلك الذمة؛ إذ لابقاء لها بعد الموت، إلا أنّ الفقهاء اختلفوا في

---

1 - **الشركات في الفقه الإسلامي**، علي الخفيف، ص: 23 .

2- المرجع السابق: ص: 24 .

3 - **كشف الأسرار**، عبد العزيز البخاري : 237/4 .

4 - **المدخل للعلوم القانونية**، توفيق حسن فرج، ص/729 .

5 - **التلويح على التوضيح**، التفتازاني: 751/2 .

6 - **الشخصية الاعتبارية**، أ. د. حمزة حمزة: 9 .

انتهاء الذمة بمجرد حصول الموت، أو أنّ الموت يضعفها، أو أنّ الذمة تبقى بعد الموت حتى تُستوفى الحقوق من الميت، وللذمة المالية في الشريعة الإسلامية خصائص؛ وهي تختص بالأمور التالية:

الأول: الذمة من صفات الشَّخْصِيَّة الإنسانية المستقلة، وهي الشَّخْصِيَّة الحقيقية، وهي أيضاً من صفات الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، كبيت المال، والوقف.

الثاني: الذمة من توابع الشَّخْصِيَّة، فهي تلازم الإنسان منذ وجوده ولو كان حملاً في بطن أمه؛ لأنه لايُتصور إنسان بلا ذمة، حتى ولو كانت تلك الذّمة خالية من كل الالتزامات.

الثالث: لكل شخص ذمة واحدة، وهذه الذمة لاتتعدد في الشخص الواحد، ولايجوز الاشتراك فيها.

الرَّابع: الذّمة لاحدّ لسعتها، فهي تتسع لكل الديون؛ لأن الذمة ظرف اعتباري يتسع لكل الالتزمات.

الخامس: الذّمة تتعلق بالشخص ذاته لا بأمواله وثروته؛ وذلك ليتمكن من ممارسة أعماله بحريّة تمكِّنه من سداد ديونه، فله أن يُتاجر ويبيع ولو كان مديناً بأكثر مما يملك، وله أن يفي أيّ دين سواء أكان متقدماً أم متأخراً في الثبوت، وليس للدائنين الاعتراض عليه ما لم يمنع من ذلك مانع شرعي، كالرّهن أو الحجر أو التفليس.

السَّادس: الذّمة ضمان لكل الحقوق بلا ترجيح، وما يثبت في ذمة الإنسان من حقوق لا يتقيد وفاؤها بنوع خاص من ماله أو بجزء معين منه، فالديون متى استقرَّت في الذمة بسبب صحيح تساوت في احترامها، وانتفى الترجيح بينها.

الذمة المالية للشخصية الاعتبارية في الشريعة :

إن من يتابع أحكام الفقه الإسلامي يُلاحظ بوضوح كيف جعل الفقهاء المسلمون ذمة مالية لغير الإنسان الحي؛ كبيت المال، والوقف، والمسجد، واعتبروها شخصية مستقلة عن الأشخاص: وقالوا: إن بيت المال وارث من لا وارث له، وعليه نفقة من لا عائل له من الفقراء، والوقف إذا صحَّ خرج عن ملك الواقف، ولم يدخل في ملك الموقوف عليه، وهذا مذهب علماء الأمصار ما عدا قول للشافعي، وهذا دليل وجود الذمة المالية للشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي[1]، وقد بيّنتُ هذا.

خامساً- حق التقاضي للشخصية الاعْتِبَارِيَّة مطبَّقةً على الجمعية السكنية :

للجمعية باعتبارها شخصاً اعتبارياً حقّ التقاضي، فلها أن ترفع الدعاوى على الغير، كما أن من حق الغير أن يرفع عليها الدعاوى، ويقوم رئيس الجمعية أو نائبه بتمثيلها أمام القضاء مدعية كانت الجمعية أو مدَّعىً عليها دون حاجة إلى ذكر أسماء أعضاء الجمعية، ويُعدُّ الحكم الصادر نافذاً في حقّ جميع أعضاء الهيئة العامة، وليس لأيّ عضو منهم حق الاعتراض على الحكم الصادر على الجمعية، وقد مر معنا سابقاً أن رئيس الجمعية أو نائبه يعتبران وكيلين عن الهيئة العامة، وبوكالتهما تلك يقومان بالتقاضي عن كل أعضاء الهيئة العامة، والتكييف الفقهي

1 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، د. عبد العزيز الخياط (217/1)

لإدارة الجمعية هو أن رئيس الجمعية وكيل عن جميع الأعضاء، والعلاقة بين مجلس الإدارة وبين الهيئة العامة هي علاقة توكيل.

وقد جاء في الفقرة (أ) من المادة (30) من قانون التعاون السكني رقم (17) ما يؤكد أن رئيس الجمعية أو نائبه وكيلان عن الهيئة العامة بما يلي: "لكل جمعية مجلس إدارة يتكون من خمسة أعضاء تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، ويتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة، ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويمثل المجلس رئيسه أو نائبه، وفي حال شغور عضوية عضو أو أكثر من أعضاء مجلس الإدارة ولأي سبب كان، يتم انتخاب البديل في أول اجتماع للهيئة العامة..."[1].

سادساً- موطن الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة :

موطن الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون الوضعي: "الموطن: هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة"، "ويجوز أن يكون للشخص في وقت واحد أكثر من موطن، كما يجوز ألا يكون له موطن ما"[2]، هذا ماجاء في المادة (42) من القانون المدني السوري، وكذلك فإنَّ للشخصية الاعْتِبَارِيَّة موطناً كجميع الخصائص التي تتصل بشخصيته، وهو ضرورة تقتضيها هذه الشَّخْصِيَّة، فالموطن يحدد مكان وجود الشَّخْصِيَّة، وتترتب عليه نفس الآثار التي تترتب على موطن الشخص العادي بصورة عامة، كتعيين المحاكم المختصة مكانياً للنظر في الدعاوى التي تُرفع عليه، أو تعيين المكان الذي يمكن أن تُجرَى فيه التبليغات الموجهة إليه أو نحو ذلك، وقد رأينا أن الفقرة الثانية من المادة (55) من القانون المدني السّوري عدّت موطن الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة هو: "المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، والشركات التي مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في سورية يعتبر مركز إدارتها بالنسبة إلى القانون الداخلي، المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية"، على أنه إذا كان للشخص الاعتباري فروع متعددة، كما هو الحال بالنسبة للجمعيات أو المؤسسات أو الشركات، فمن الجائز أن تُرفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الجمعية أو المؤسسة أو الشركة، وذلك بحسب الفقرة الثانية من المادة (83) من قانون أصول المحاكمات، وهذا نصها: "يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة، وذلك في المسائل المتصلة بهذا الفرع".[3]

أهمية موطن الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة يتجلى في نقطتين هامتين :

1. تحديد جنسية الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، والقانون الذي ينطبق عليها.

---

1 - **قانون التعاون السكني** (17) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني ص (28).

2 - **القانون المدني السوري**، المادة: 43، ص: 17.

3 - **قانون أصول المحاكمات المدنية** الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84) لعام (1953) معدلاً بتاريخ (1984)، ص (39) **المدخل إلى علم القانون**، د. هشام القاسم، ص: 428 .

2. معرفة المحكمة المختصة في نظر الدعاوى، التي تُرفع على الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة[1].

1 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، د. عبد العزيز الخياط: 233/1 .

الفصل الثاني: عقود المعاملات المتعلقة بالجمعية السكنية

ويتضمّن خمسة مباحث، هي:

المبحث الأول: عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني: بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد الاستصناع

المبحث الثالث: عقد المقاولة وإجراؤه بطريقة المناقصة

المبحث الرابع: الشرط الجزائي في العقود

المبحث الخامس: عقد القرض الربوي لشراء مسكن

المبحث الأول: عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: مفهوم عقد الاستصناع:

الفرع الأول: عقد الاستصناع (لغة واصطلاحاً):

أولاً- عقد الاستصناع (لغة):

العقد لغة: هو الربط والشدّ والضمان والعهد، يقال: عقد الحبل: شدَّه، ويُطلق على الجَمْع بين أطراف الشيء، فيقال: عقد الحبل إذا جمع أحد طرفيه على الآخر، وربط بينهما[1].

والاستصناع لغة: مصدر استصنع الشيء: أي طلب من الصانع صنعه؛ لأن الألف والسين والتاء للطلب, والصنعة: عمل الصانع في صنعته أي حرفته[2].

ثانياً- عقد الاستصناع (اصطلاحاً):

1. عند **الحنفية:** هو: (عقد على مبيع في الذمة , وشُرِط عمله على الصانع)[3].
2. عند **المالكية والشافعية:** بالعودة إلى كتب المالكية والشافعية نرى أنه ليس عندهم باب للاستصناع مستقل، وإنما ألحقوه بعقد السَّلَم، فيؤخذ تعريفه وأحكامه منه[4].
3. عند **الحنابلة:** وجدت عند الحنابلة مَنْ نصَّ على عدم جواز الاستصناع، فقد جاء في بعض كتبهم: (ولايصح استصناع سلعة؛ لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه السَّلَم)[5]، ومع أنّ هذا النص يبين منع الاستصناع، فإنهم يتحدثون عما يتصل بالاستصناع تحت باب السَّلَم.
4. **النتيجة:** أن المذاهب الثلاثة (المالكية والشافعية والحنابلة) قالوا بعدم جواز الاستصناع إلا بشروط السَّلَم، لكن المالكية أجازوا استصناع أي شيء مما يعمله الناس في أسواقهم من آنيتهم أو أمتعتهم ليس غيرُ، وقال **الحنفية:** إن الراجح أن الاستصناع نوع من البيوع مستقل، لايدخل تحت أنواع البيوع الأخرى؛ كالصرف والسَّلَم، وهو ليس من البيع العادي (المطلق)، وبهذا أخذت مجلة الأحكام العدلية، فعقدت للاستصناع فصلاً خاصاً به في باب (أنواع البيوع [6] في المواد: 388 - 392)، كما سنرى إن شاء الله تعالى.

---

1 - ينظر: مادة (عقد) **لسان العرب**، ابن منظور (3/ 297) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (614/2).

2 - مادة (صنع) **لسان العرب**، ابن منظور (265/8) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (525/1).

3 - **تحفة الفقهاء**، علاء الدين السمرقندي (538/2).

4 - ينظر: **حاشية الدسوقي** (195/3) **ونهاية المحتاج**، الرملي (91/4).

5 - **الفروع**، ابن مفلح (4/ 23) **وكشاف القناع**، البهوتي (164/3) **والإنصاف**، المرداوي: (300/4).

6 - **عقد الاستصناع**، مصطفى الزرقا، في **مجلة مجمع الفقه الإسلامي** (في جدة) (2/ 227).

الفرع الثاني: عقد الاستصناع عند الحنفية :

أولاً- مشروعية الاستصناع :

1. **في السنَّة:** ما ثبت في الصحيحين من حديث عبد الله بن عمر[1] – رضي الله عنهما– "أن النبي ﷺ اصطنع خاتما من ذهب، وجعل فصَّه في بطن كفه إذا لبسه، فاصطنع الناس خواتيم من ذهب، فرقيَ المنبر فحمد الله وأثنى عليه، فقال: ((إني كنت اصطنعته، وإني لا ألبسه، فنبذه، فنبذ الناس))[2]، **وجه الاستدلال:** أن اصطناع النبي ﷺ خاتماً، فيه مشروعية الاستصناع[3].

ثانياً- الاستحسان :

يقول **الحنفية:** "أما جوازه – أي الاستصناع – فالقياس ألا يجوز لأنه بيع ما ليس عند الإنسان، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السَّلَم[4]، ويجوز ذلك استحساناً؛ لإجماع الناس على ذلك؛ لأنهم يعملون ذلك في سائر الأزمان من غير نكير، وقد قال ﷺ :((إنَّ أمتي لا تجتمع على ضلالة))[5].

ثالثاً- الإجماع العملي :

يقول الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله – : "إن الحنفية يدَّعون الإجماع على جوازه للحاجة، ودعوى الإجماع مستفيضة في كتب المذهب ... وقد تبدو هذه الدعوى غريبة، فأي إجماع مع أن مذاهب عديدة منها الشافعي والحنبلي لاتجيزه إلا بشرائط السَّلَم كاملة، لكن الإجماع الذي يستندون إليه صحيح، ولايتنافى مع هذا الخلاف بين المذاهب في جواز الاستصناع، فإن الإجماع الذي يدعيه الحنفية هو الإجماع العملي"[6].

---

1 - عبد الله بن عمر ﷺ، هو أبو عبد الرحمن، عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، المدني الفقيه، أحد الأعلام في العلم والعمل، أسلم صغيراً مع أبيه عمر ﷺ، وأول مشاهده الخندق، كان من أوعية العلم، كان له عناية بتتبع آثار النبي صلّى ﷺ، توفي في مكة سنة 73هـ، **الاستيعاب**، ابن عبد البر، ص: 950، **والإصابة**، ابن حجر: 181/4، **سير أعلام النبلاء**، الذهبي: 5/ 199.

2 - أخرجه **البخاري**، كتاب اللباس، باب: من جعل فص الخاتم في بطن كفه، واللفظ له، رقم (5876)، ص (1034)، وأخرجه **مسلم**، كتاب اللباس والزينة،رقم (5440) (292/14)

3 - بحث **(عقد الاستصناع)**، د. علي محيي الدين القره داغي، ضمن **مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي (جدة)** (14039/2) (الشاملة).

4 - (الحديث ملَّفق من حديثين)، أما النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده فمأخوذ من الأحاديث التي مرت في ص: (54) وأما رخص في السَّلَم فهو مقتضى الأحاديث الدالة على مشروعية السَّلَم، ينظر أيضاً: **البيوع الشائعة**، أ. د محمد توفيق رمضان: 152.

5 - أخرجه **أبو داود**: كتاب الفتن والملاحم، باب ذكر الفتن ودلائلها، بلفظ آخر، رقم (4253) **وابن ماجه واللفظ له**، كتاب الفتن، باب السواد الأعظم، رقم (3950)، وقال ابن حجر: "وهذا حديث مشهور له طرق كثيرة لايخلو واحد منها من مقال..." ويمكن الاستدلال له بحديث، (لايزال من أمتي أمة قائمة بأمر الله...) **تلخيص الحبير**، ابن حجر (141/3).

6 - بحث **عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات** الإسلامية المعاصرة، مصطفى الزرقا، ضمن بحوث **مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، (المجلد: 2، ص: 243).

الفرع الثالث: التأكيد على أن الاستصناع عقد وليس وعداً ؟

أولاً- الفَرْق بين العقد والوعد :

العقد يكون ثنائي الطرف، ويحتاج إلى إيجاب وقبول، بينما الوعد – غالباً – يكون أحادي الطَّرف، ولايحتاج إلى إيجاب وقبول، وللعقود آثار عامة تعد نتائج شرعية، منها : (النفاذ، والإلزام)، بينما الوعد ليس له هذه الآثار.

ثانياً- الفَرْق بين العقود اللازمة والعقود غير اللازمة، ومقارنتها بالوعد :

العقود اللازمة هي: "العقود التي لا يستطيع أحد الطرفين بعد انعقاد العقد التحلل من قيدها، ما لم يتفقا على الإقالة، ومن مقتضى ذلك أن يتم العقد وينبرم بمجرد الإيجاب والقبول، أو ما يقوم مقامهما فوراً دون توقف على فعل آخر، فلا يكون لأحدهما أن يرجع في العقد بعد الانعقاد الحاصل من ارتباط الإيجاب بالقبول، لايشذ عن ذلك إلا طائفة من العقود،عددها تسعة[1]، تُسمّى: "العقود غير اللازمة".

العقود غير اللازمة هي: "العقود التي يستطيع كلٌّ من الطرفين أو أحدهما أن يتحلَّلَ من رابطة العقد ويفسخه بإرادته المنفردة، دون التوقف على رضا الطرف الآخر"، وانتفاء صفة اللزوم من العقد يكون تارة يكون مطلقاً وتارة مقيداً بحال مخصوصة، وهو يرجع إلى أحد سببين: إما لأن طبيعة العقد وغايته تقضي عدم اللزوم، ويُسمى: **"عقداً غير لازم"**، وإما لعروض حالات عامة تستوجب سلب صفة اللزوم عن العقود اللازمة[2].

مقارنة العقود اللازمة وغير اللازمة بالوعد:

الأصل بالعقود اللزوم، ولكن منها عقود غير لازمة وهي بخلاف الأصل، بينما الأصل بالوعد عدم اللزوم، وقد اختلف الفقهاء بلزوم الوعد ديانة وقضاء، وقد يكون لازماً – على الأرجح – في بعض الحالات كما إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود فيه تحت التزام مالي، أما عقد الاستصناع فالأصل فيه أنه غير مُلزم شرعاً، لكن الإمام أبا يوسف من الحنفية – رحمه الله – قال بأنه مُلزم، وهذا ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية[3].

ثالثاً- الفَرْق بين العقود النافذة وغير النافذة (الموقوفة) ومقارنتها بالوعد :

نفاذ العقد يعني: (أن العقد مُنتجٌ نتائجه المترتبة عليه شرعاً منذ انعقاده)[4]، فنفاذ عقد البيع، معناه: أنه بمجرد انعقاده صحيحاً قد نَقَل المبيع إلى المشتري وملكية الثمن إلى البائع، وأوجب بين الطرفين سائر التزامات البيع الأخرى؛ كوجوب التسليم والتسلم، وضمان العيب في المبيع إن ظهر فيه عيب، إلخ....

---

1 - العقود غير اللازمة هي: (الإيداع، والإعارة، والشركة والمضاربة، والرهن، والكفالة، والوكالة، والتحكيم، والوصية، والهبة) ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا (525/1- 528).

2 - المرجع السابق (521/1-522) و (524/1) .

3 - المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا: 523/1.

4 - المرجع السابق: 498/1.

وعكس العقد النافذ هو العقد الموقوف، فالعقد الموقوف: لا يُنتج حكمه منذ انعاقده، بل إنه – رغم انعقاده صحيحاً – تكون آثاره الخاصة النوعية وسائر نتائجه الحقوقية متوقفة، أي: معلَّقة، لا تتحقق ولا تسري؛ لوجود مانع يمنع تحققها وسريانها شرعاً؛ كما لو باع شخص ملك غيره بلا إذن منه، فلا تنتقل الملكية، ولا يُستَحَق الثمن، حتى يزول المانع، بأن يرضى المالك بالبيع الواقع على ملكه، فعندئذٍ ينفذ البيع.

رابعاً- مقارنة العقود النافذة وغير النافذة بالوعد :

العقد النافذ تَنتج عنه نتائجه بمجرد انعقاده، بينما الوعد سواء اعتبرناه ملزماً أم غير ملزم فلا تنتج عنه نتائجه حتى يحين وقته.

خامساً- حوار بين فقهاء الحنفية حول الاستصناع هل هو عقد أم وعد ؟ وأدلتهم :

ذهب بعض الحنفية إلى أنَّ الاستصناع وعد وليس عقداً، فيجوز لكلّ واحد من العاقدين الفسخ قبل العمل؛ لكنّ القياس يقتضي ألا يجوز، وإنما جاز استحساناً؛ لتعامل الناس به، فبقي عدم اللزوم على أصل القياس[1]، **واستدلوا بما يلي:** أن للصانع ألا يعمل، فلا يجبر عليه، فلو كان عقداً للزم العمل[2]، وأن للمستصنع الحق في الرجوع فيما استصنعه قبل رؤيته، ولو كان عقداً لما حُقَّ له الرجوع، وهو يبطل بموت أحدهما، ولو كان عقداً لما بطل بموت أحدهما، وذهب بعض الحنفية إلى أن الاستصناع عقد بيع وليس وعداً، لكن للمشتري فيه خيار؛ بدليل أن محمداً صاحب أبي حنيفة ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وهما لا يجريان في المواعدة، وجاء في كتاب المبسوط: "إذا أسلم حديداً إلى حداد؛ ليصنعه إناءً بأجر مسمى، فإنه جائز، ولا خيار له فيه إذا كان مثل ما سمى"[3]، وأن الاستصناع يثبت فيه خيار الرؤية، والوعد لايثبت فيه ذلك، وأن الاستصناع يجري فيه التقاضي، والتقاضي لاتكون إلا بالعقو د[4].

الترجيح:

يبدو أن القول بأن الاستصناع عقد ملزم، وليس وعداً هو الرأي الأجدر بالاعتبار؛ وبهذا أخذ مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، ومجلة الأحكام العدلية[5].

---

1 - **بدائع الصنائع**، الكاساني (94/4).

2 - **شرح فتح القدير**، ابن الهمام (115/7).

3 - **المبسوط**، السرخسي: (5/ 85) **والبحر الرائق**، ابن نجيم (185/6).

4 - **بدائع الصنائع**، الكاساني (93/4).

5 - **المبسوط**: السرخسي (5/ 85) **والبحر الرائق شرح كنز الحقائق**، ابن نجيم: 185/6، **وبدائع الصنائع**، الكاساني (93/4) **ومجلة الأحكام العدلية**، بعناية بسام الجابي: ص (155- 156) **وقرار رقم (65) (7/3)** تاريخ (من 7- 12 ذي القعدة 1412هـ = 9-14 أيار (مايو) 1992م) في دورة مؤتمره السابع بجدة، بشأن عقد الاستصناع، **كتاب قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي**، ص (144).

الفرع الرابع: الاستصناع بيع أم إجارة ؟

أولاً- رأي جمهور الحنفية :

ذهب جمهور الحنفية إلى أن الاستصناع بيع خاص من البيوع، وليس إجارة، فقد جاء في كتاب البدائع:(ثم هو بيع عند عامة مشايخنا)[1]، وفي كتاب المبسوط: (اعلم بأن البيوع أنواع أربعة: بيع عين بثمن، وبيع دين في الذمة بثمن وهو السَّلَم، وبيع عملٍ العينُ فيه تَبَعٌ، وهو الاستئجار للصناعة ونحوهما، فالمعقود عليه: الوصف الذي يحدث في المحل بعمل العامل، والعين هو الصَّبْغ بِبْيَعَ فيه، وبَيْعُ عينٍ شُرط فيه العمل وهو: الاستصناع)[2].

ثانياً- رأي بعض الحنفية :

وذهب بعض الحنفية إلى أن الاستصناع إجارة محضة، فجاء في كتاب فتح القدير: (وإنما نبطله لموت الصانع لشبهه بالإجارة[3]، وقيل: هو إجارة ابتداء بيع انتهاء)[4].

ثالثاً- الترجيح :

هو أن الاستصناع عقد من قبيل البيوع لا من قبيل الإجارة، وأن ما يوضح الفارق بين الصانع في الاستصناع وغيره من الأجراء، أن المستصنع يأتي إلى الصانع صِفْر اليدين؛ ليصنع له شيئاً كاملاً، أما الأجير إن كان صبَّاغاً – مثلاً – فإنه يأتيه الثوب من صاحبه ليحدث له لوناً، أو يغيّر لونه، وهذا عمل محض وليس عيناً تُباع[5].

المطلب الثاني: مسألة الإلزام بالوعد :

الفرع الأول: أقوال الفقهاء، وأدلتهم :

تحريرمحل النزاع :

لاشك أن الوعد بشيء محرّم، لايجوز الوفاء به كمن وعد بشرب خمر، أو بقتل نفس بغير حق، كما أن الوعد بشيء واجب كأداء حقٍّ ثابتٍ، يجب الوفاء به، لكن محل النزاع هو: هل الوعد بأمر مباحٍ يَلزم الوفاء به ديانة وقضاء أم لا يلزم ؟.

أولاً- القول الأول: (الوفاء بالوعد المجرَّد، مستحب ديانة, وغير ملزم قضاء) :

قال بهذا جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية في قول، والشافعية، والحنابلة، غير أن فقهاء الحنفية لاحظوا أن الوعد إذا صدر معلقاً على شرط فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرَّد، ويصبح مُلزماً لصاحبه.

ودليل هذا الرأي: أن رسول الله ﷺ قال: ((إذا وعد الرجل وينوي أن يفي به فلم يفِ، فلا جناح عليه))[1]، **وجه الاستدلال:** أن النبي ﷺ رفع الإثم عمَّن ينوي الوفاء بالوعد ولم يستطع، ولو كان الوفاء بالوعد واجباً لما رُفع

---

1 - **بدائع الصنائع**، الكاساني: (93/4)

2 - **المبسوط**، للسرخسي: (15/ 85)

3 - **شرح فتح القدير**، ابن الهمام: (115/7)

4 - البحر الرائق شرح كنز الحقائق، ابن نجيم: (186/6) ورد المحتار على الدر المختار: ابن عابدين: (224/5).

5 - عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات المعاصرة، مصطفى الزرقا، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (235/2) .

عنه الإثم، **أما مناقشة هذا الدليل**: فالحديث ضعيف؛ لأن فيه مجهولَيْن هما: أبو النُّعمان، وأبو وقّاص، ونُصَّ على تضعيفه في تخريجه[2]، فلا تثبت به الحجة.

ثانياً- القول الثاني: (الوفاء بالوعد واجب ديانة، وملزم قضاء) :

ذهب إلى ذلك ابن شبرمة[3]، وهو قول عند المالكية، ووجه في المذهب الحنبلي واختاره ابن تيمية.

دليل هذا الرأي: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ۞كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾[4]، **وجه الاستدلال**: أن الله ﷻ ذم من يقول ما لايفعل، وأخبر أنه يمقت ذلك، ولا يكون ذلك إلا على ترك واجب أو فعل محرَّم، وإخلاف الوعد من هذا القبيل، فيشمله الوعيد، ويكون الوفاء بالوعد واجباً.

مناقشة الدليل: إن المراد بالآية الكريمة الأمور الواجبة؛ كالجهاد والزكاة وأداء الحقوق، وليس الوعد المجرد، ويمكن أن يجاب: بأن الأصل في الآية العموم والإطلاق، فتشمل الإخلاف بالوعد.

ثالثاً- القول الثالث: (الوفاء بالوعد واجب ديانة، ملزم قضاء، إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود تحت التزام مالي بناء على ذلك الوعد) :

وهذه المسألة: كما لو طلب شخص من آخر أن يخيط له ثوباً على قياسه، وأن يشتري له ذلك الثوب، فخاط الخيَّاط ذلك الثوب على قياس المستصنع، أو كما لو وعد شخص آخر بأنه سيقرضه مبلغاً بسبب عزم الآخر على الزواج؛ ليدفعه مهراً، فتزوج الموعود، ثم نكل الواعد، فيجبر الواعد قضاء على تنفيذ وعده، وهذا هو المشهور من الآراء عند المالكية، فقد جاء في المدونة: (لو أن رجلاً اشترى عبداً من رجل على أن يعينه فلان بألف درهم، فقال له فلان : أنا أعينك بالف درهم فاشترِ العبد، إن ذلك لازم لفلان)[5].

---

1 - أخرجه **أبو داود** من حديث زيد بن أرقم، كتاب الأدب، باب في العدة، رقم (4995): 168/5، و**الترمذي**، من حديث زيد بن أرقم، واللفظ له، كتاب: الإيمان، باب: ما جاء في علامة المنافق رقم (2633)، وقال: "هذا حديث غريب، وليس إسناده بالقوي"، وأخرجه **البيهقي**، في السنن الكبرى: 198/10، **والطبراني** في المعجم الكبير: 132/5.

2 - ضعّفه الترمذي حينما قال: "هذا حديث غريب، وليس إسناده بالقوي" رقم (2633).

3 - **ابن شبرمة**: (572- 644 هـ) هو عبد الله بن شبرمة بن الطفيل، أبو شبرمة الضبي، من أهل الكوفة كان ثقة عفيفاً حازماً يشبه النساك، ولي القضاء على السواد. وروى عن أنس والتابعين، ينظر: **تهذيب الأسماء واللغات**، النووي: 383/1، و**تهذيب سير أعلام النبلاء**، د. محمد الشريف: 655/2.

4 - سورة **الصف**: آية: 2-3.

5 - **المدونة**، الإمام مالك، رواية سحنون: 270/3.

الفرع الثاني: الرأي الراجح وأثره في الاستصناع , وقرار مجمع الفقه الإسلامي :

أولاً- الترجيح :

الرأي الراجح: رأي المالكية القائل بأن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود فيه تحت التزام مالي؛ لأن فيه مبدأ دفع الضرر الحاصل فعلاً للموعود من تغرير الواعد له، والقاعدة تقول: "لاضرر ولاضرار"[1].

ثانياً- أثر رأي المالكية في عقد الاستصناع :

إنَّ رأي المالكية القائل بأن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود فيه تحت التزام مالي، يمكن أن يستفاد منه، بأن يُطَبَّقَ في عقد الاستصناع، فيُعَدُّ عقد الاستصناع ملزماً لطرفي العقد "الصانع والمستصنع"؛ لأن المستصنع وَعَدَ الصانع بأن يشتري منه السلعة التي سيصنعها له، ودخل الصانع بالتزام مالي بسبب ذلك، فيجب على المستصنع أن يشتري السلعة، إذا كانت ضمن المواصفات المتفَق عليها، فيُجبر قضاء على تنفيذ وعده، أو التعويض، وهذا رأي جدير بالاعتبار؛ لأن فيه عدلاً، وحفظاً للحقوق، ودفعاً للضرر عن الناس.

ثالثاً- قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن الوعد :

قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت (1406هـ)، ما يلي: (الوعد: هو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد، ويكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر, وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر)[2].

رابعاً- قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن عقد الاستصناع :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في السعودية (1412هـ) قرر ما يلي:

"إن عقد الاستصناع – وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة – ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط: (يشترط في عقد الاستصناع ما يلي: بيان جنس المستصنَع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة، وأن يُحدَّد فيه الأجل، ويجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة، كما يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة)[3].

---

1 - هذه القاعدة أصلها حديث نبوي: أخرجه **ابن ماجه، والدارقطني،** وغيرهما من حديث أبي سعيد الخدري وابن عباس وعبادة بن الصامت ﷺ مسنداً، ومالك في الموطأ مرسلاً، **شرح القواعد الفقهية،** أحمد الزرقا: ص (165)

2 -**قرار رقم (40- 41) (5/2 و 5/3)** تاريخ (1-6 جمادى الأولى 1409هـ = 1988) بشأن الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء المنعقد في دورة مؤتمره الخامس (بالكويت) **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ص (91).

3 - قرار رقم (65) (7/3) بشأن عقد الاستصناع، تاريخ (1412هـ = 1992م) دورة المؤتمر السابع (بجدة – المملكة العربية السعودية) **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ص (144).

المبحث الثاني: بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد الاستصناع

المطلب الأول: تعريفات عامة :

الفرع الأول: تعريف (البيع، ومشروعيته) :

مرّ تعريف البيع ومشروعيته في (المبحث الأول) من (الفصل الأول).

الفرع الثاني: تعريف خريطة البناء، أوما يُسمَّى: "المصورات المعمارية" :

وهي تشمل: مصور موقع البناء بمقياس (1/500) وفقاً لمخطط الاستقامة (كروكي التخطيط)[1]، مبيناً عليه حدود المقسم[2]، وأبعاده وخط رقعة البناء وأبعادها وأبعاد الوجائب[3]، ومنسوب البناء[4]، والوجائب بالنسبة للرصيف.

مسقط الملجأ أو القبو مع الملجأ بمقياس (1/100) مبيَّناً عليه حدود المقسم[5]، وأبعاد الوجائب المحيطة ببناء الملجأ أو القبو وأبعاد البناء الداخلية والخارجية ومنسوب أرض البناء والوجائب وسقفه بالنسبة للرصيف.

مساقط أفقية بمقياس (1/100) لكامل البناء المسموح به في كافة الطوابق مبيَّناً عليه حدود المقسم وأبعاده وخط رقعة البناء وأبعادها وتحديد الأجزاء المراد ترخيصها.

مقطع طولاني وعرضاني، أحدهما يمر بالدرج مبيِّناً عليه المناسيب لكامل البناء والبناء القائم إن وجد بمقياس (1/100).

مصور واجهات البناء بكاملها[6] بمقياس (1/100) مبيناً عليها نوعية الإكساء والألوان وفق المادة (9) من الفصل الثاني من هذا النظام.

---

1 - مخطط الاستقامة: (كروكي التخطيط)، هو المخطط العمراني للمقسم والصادر عن الجهة المختصة في المدينة ومبيناً فيه الصفة العمرانية مع الشروط العمرانية للبناء، **نظام ضابطة البناء** في محافظة ريف دمشق، ص: 1.

2 - المقسم: رقعة من الأرض لها مساحة وشكل هندسي منتظم بأبعاد نظامية وحدود معترف بها قانوناً وواجهة واحدة على الأقل وتشمل عقاراً واحداً أو أكثر، **نظام ضابطة البناء** في محافظة ريف دمشق، ص: 2.

3 - الوجائب: عندما ترد هذه الكلمة مطلقة فإنها تعني ذلك الجزء من أرض المقسم الذي لا يسمح ببنائه ويبقى مفتوحاً من الأرض إلى الجو ولا يعترضها سوى البروزات المسموحة بموجب هذا النظام، نظام ضابطة البناء في محافظة ريف دمشق، ص: 3.

4 - المناسيب: هي الارتفاعات بالنسبة لنقطة المقارنة، **ونقطة المقارنة:** هي النقطة التي يقاس بالاستناد إليها منسوب الترخيص والارتفاعات الجزئية والارتفاع الإجمالي للبناء، **نظام ضابطة البناء** في محافظة ريف دمشق، ص: 3.

5 - المقسم: رقعة من الأرض لها مساحة وشكل هندسي منتظم بأبعاد نظامية وحدود معترف بها قانوناً وواجهة واحدة على الأقل وتشمل عقاراً واحداً أو أكثر، **نظام ضابطة البناء** في محافظة ريف دمشق، ص: 2.

6 - الواجهة: كل حد من حدود المقسم يحاذي الشارع أو الساحة العامة وتعتبر الواجهة الرئيسية هي الواجهة التي تطل على الشارع الأعرض وفي حال وجود شارعين بعرض واحد فهي التي تطل على الشارع الأكثر أهمية، نظام ضابطة البناء في محافظة ريف دمشق، ص: 2.

مخطط ميول السطح مبيناً عليه بيت الدرج ومواقع النوازل والميازيب المطرية ومواقع المداخن بمقياس (1/100)
مقطع طولي للمرآب وفي الأماكن المسموح بها مبيناً عليه منسوب أرضية وسطح المرآب بمقياس (1/100).
مخطط موقع غرفة التدفئة إن وجدت بمقياس (1/100)[1].

ملاحظة: وهذه التفاصيل التي ذكرتها في تعريف "**المصورات العمرانية**" سنرى أهميتها فيما بعدُ في صورة بيع البيوت على الخريطة.

الفرع الثالث: صورة بيع البيوت على الخريطة :

طرح بعض الناس هذه المسألة على بعض أهل العلم بالصورة التالية: "شركة تبيع عقارات، شقق، مخازن، وما شابهها على الخريطة قبل إنشاء تلك العقارات موضوع البيع، متّبعة النمط التالي:

تشتري الشركة قطعة أرض معلومة صالحة للبناء، وتقوم بتحضيرها للبناء (دراسة، رُخص: ضرائب على نفقتها) وبعد أن تنهي الشركة جميع المعاملات بشكل سليم، ويصبح بإمكانها البدء بتشييد العقارات، تعلن للناس عن استعدادها لبيع تلك العقارات، (وهذا قبل الشروع بعملية البناء، أو بعدها بيسير)، يحضر الشخص الذي يرغب بالشراء إلى مكتب هذه الشركة، فيتم إطلاعه على النقاط التالية: (موقع الأرض المراد تشييد البناء عليها، وقد يعاين الزبون الأرض بنفسه، والخرائط أو المجسمات التي تبين مساحة المشروع وشكله كاملاً، بالإضافة إلى ما يتضمنه من عقارات، وخرائط وصور دقيقة تصف الشقة أو المخزن أو غيرهما وصفاً دقيقاً يتضمن ما يلي:

مكان العقار ضمن المشروع، الطابق، الاتجاه، على ماذا يشرف؟ المساحة الإجمالية، عدد الغرف، ومساحة كل منها، نوع البضاعة المستخدمة في الإكساء، وغير ذلك من المواصفات التي تعطي الزبون فكرة تامة عن العقار الذي يريد شراءه، حتى و كأنه يراه) ثم يتم الاتفاق بين الشركة البائعة والزبون على الأمور التالية:

1. يتم تحديد ثمن العقار بمبلغ معين وبعملة معينة، غير قابل للتعديل.
2. يدفع الزبون جزءاً من الثمن عند التوقيع على عقد البيع، ويُعَدُّ ذلك دفعة أولى، (وقد لايدفع شيئاً كدفعة أولى).
3. يتم الاتفاق على تقسيط المبلغ الباقي على أقساط شهرية معلومة أو سنوية بحسب الاتفاق لمدة معلومة، وإذا بقي على المشتري مبلغ آخر يتم تحديد زمن لدفعه.
4. يتم الاتفاق على أجل معلوم ليتسلم المشتري المبيع (البيت أو الدكان موضوع العقد), على أن يلتزم بدفع الأقساط المحددة في أوقاتها، فإن تأخر في الدفع, تأخر البائع بالتسليم (وليس من الضروري أن تكون الشركة

1 - **نظام ضابطة البناء في محافظة ريف دمشق**، الجزء الأول: 1994، الرقم: 13/25/9، التاريخ: 1965/4/12، ص: 252، ونظام ضابطة البناء في محافظة طرطوس.

قبضت الثمن كاملاً قبل تسليم العقار، بل غالباً ما تكون مدة التقسيط أطول من مدة التسليم، فيكمل الزبون ما بقي عليه بعد تسلمه العقار)[1].

وبما أن البيت المراد شراؤه غير موجود على أرض الواقع، فلا بد من البحث فيما كتبه علماء الشريعة، لنرى هل هناك طريقة شرعية تجيز مثل هذا البيع ؟

المطلب الثاني: رأي الفقهاء المعاصرين في بيع البيوت على الخريطة بطريقة بعقد الاستصناع :

الفرع الأول: صور بيع البيوت على الخريطة عند الدكتور توفيق رمضان :

ذكر الدكتور توفيق رمضان: قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) رقم (52) (6/1) الذي بين الطرق المشروعة لتوفير المسكن عن طريق عقد الاستصناع، على اعتباره لازماً، ودون تعجيل جميع الثمن، ثم قال: (وإدراجهم مسألة : بيع البيوت على المصور بالتقسيط تحت عقد الاستصناع، مخالف لقواعد الحنفية...، ويبقى لوناً من بيع المعدوم الذي اتفقت كلمة الفقهاء على منعه) ثم اقترح صورتين بديلتين عن عقد الاستصناع، وقارن بينهما، وهي التالي:

أولاً- الصورة الأولى :

تُحدد الأرض وتُحضَّر للبناء بالدراسة الهندسية، ورسم التصميم المفصَّل للبناء، ثم يشتري الراغب في شراء بيت حصة من الأرض المقرر البناء عليها تكافئ حصته من مجموع البناء، ويمكن اعتبار المبلغ المدفوع ثمناً لهذه الحصة، وهو القسط الأول من ثمن العقار المرغوب به، كما يمكن أن يكون ذلك مقَسَّطاً، كما يدفع الراغب بالشراء الحصة المترتبة من تكاليف الدراسة الهندسية وإجراءات الترخيص وغيرها، ويُعتبر ذلك قسطاً آخر من ثمن البناء، ثم يدفع المشتركون ثمن مواد البناء على مراحل وفقاً للمرحلة المراد إنشاؤها، وبحسب الحصة السهمية للمشترك يدفعون ذلك للمتعهد باعتباره وكيلاً لهم بشرائها.

يتفق كل مشترك مع المتعهد على أجور توكيله بشراء تلك المواد، وتأمينها وحفظها ...وكيفية تسديد تلك الأجور.

يتفق كل مشترك مع المتعهد على أجور تنفيذ البناء وكيفية دفعها، وبعد اكتمال بناء الهيكل، تحدد قيمة كل شقة بالنظر إلى موقعها ومستواها وذلك بالنظر إلى مجموع قيمة البناء، ثم يملك المشتركون المتماثلون في وصف العقار الذي تم شراؤه تلك العقارات بصفة شائعة، ثم يتم التخصيص إما بالقرعة، أو بأسبقية الاشتراك على أحقية اختيار حصة كل منهم مع مراعاة فروق القيمة باعتبار الموقع والخصائص الأخرى[2].

---

1 - **البيوع الشائعة** وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها: أ. د. محمد توفيق رمضان: 182.

2 - البيوع الشائعة وأثر ضوبط المبيع على شرعيتها، أ. د. توفيق رمضان، ص: (182).

ثانياً- الصورة الثانية :

بعد تحديد الأرض وتعيينها وتحضيرها للبناء على الشكل المذكور في الصورة الأولى، يشتري الراغب بشراء بيت أو مخزن أو مستودع حصة سهمية من الأرض مكافئة لما سيشتريه من عقار، ثمَّ ما يدفعه المشترك هنا هو الدفعة الأولى من الثمن الإجمالي للبناء المطلوب، ثم يدفع المشترك الحصة المترتبة عليه من تكاليف الدراسة الهندسية وإجراءات الترخيص ونحوها، وهذه هي الدفعة الثانية، (وكلا الدفعتين يمكن تجزئتهما إلى أقساط باتفاق الطرفين)، ويبين المشترك رغبته في شقة ذات مساحة معينة وموقع وجهة محددتين (مثلاً: الطابق الثاني في الشقة القبلية)، ثم يشتري المشترك المواد الأولية اللازمة لبناء عقاره (من حديد وإسمنت ونحوه..) بإحدى الصور التالية:

1. يشتريها من المتعهد بصورة عقد السَّلَم بدفع قيمة ما يشتريه بعد تحديد الوصف والنوع والكمية لكلّ نوع من أنواع المواد ووقت التسليم...إلخ.
2. أو يُوَكِّل المتعهد بشرائها له وقت احتياجه لها، بالقيمة التي تساويها في ذلك الوقت.
3. يتعاقد المشترك مع المتعهد على أجور توكيله بشراء المواد الأولية وحفظها، وكيفية تسديد تلك الأجور، ويتعاقد المشترك مع المتعهد على أجور تنفيذ مشروع البناء، وكيفية تسديد تلك الأجور، ثم إن كان البناء المرغوب قيد الإنشاء، أو جاهزاً للإ نشاء، فإنه لا إشكال في الأمر، أما إذا كان غير جاهز؛ كأن يكون راغباً في شقة في الطابق الثالث، والبناء ما يزال في مرحلة وضع الأساسات مثلاً، فإن التوكيل بشراء المواد الأولية مع دفع قيمتها يفي بالمطلوب، كذلك يمكن شراؤها من المقاول سَلَمَاً، وإن لم تكن موجودة عنده، ولكن التوكيل قد يكون أكثر مرونة بالنسبة للمقاول لاحتمال ارتفاع الأسعار مثلاً.
4. إذا تم بناء الهيكل، فإنه قد يبقى في ذمة المشترك أجور وقيمة بعض المواد فيما إذا كان الاتفاق يقتضي ذلك، ويمكن أن يكون بريء الذمة.
5. ويبقى بعد ذلك تنفيذ الإكساء، وقد أشرت في نهاية بيان الصورة الأولى إلى كيفية القيام بذلك على الصورة الشرعية[1].

ثالثاً- مقارنته بين الصورتين :

قارن الدكتور توفيق بين الصورتين فقال: "كلتا الصورتين تتفقان في الأمور التالية: (البدء بشراء الحصة المكافئة، ودفع أجور الدراسة الهندسية والضرائب وإجراءات الترخيص، وكلا الأمرين يمكن أن يتم تسديد قيمته كما أشرت نقداً أو نسيئة باتفاق الطرفين، ودفع قيمة المواد الأولية اللازمة لبناء الهيكل)".

---

1 - المرجع السابق:، ص: 189-190.

وتختلف الصورة الأولى عن الثانية: بأن المواد في الصورة الأولى تُدفع مقابل البناء كله بصورة مشتركة؛ لأن الملكية ما تزال شائعة، أما في الصورة الثانية فإن المواد خاصة للشقة المرغوبة، وقد يقال: كيف جاز بيع المعدوم في الصورة الثانية، ومُنعَ ذلك في الصورة الأولى ؟

والجواب: أننا في الصورة الثانية لم نبعْ معدوماً، وإنما سبق أن أعلن المشترك عن رغبته في هذه الشقة بموجب أنه اشترك في حصة من الأرض شائعة، وهو لم يشترِ شقة، وإنما اشترى مواد البناء واستأجر للتنفيذ، والله أعلم.

والفَرْق بين الصورتين أخيراً: أن المشتري في الصورة الأولى له حصة شائعة في البناء يتم تخصيصها فيما بعد، أما في الصورة الثانية فإنه يستأجر لبناء شقة محددة له على أرض يملك منها حصة سهمية، فالشقة محددة له ابتداء دون إزالة شيوع[1].

الفرع الثاني: رأي المجيزين :

أولاً- المجيز الأول: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي (في جدة) :

...إن مجلس الفقه الإسلامي... قرر: "...لكن هناك طرق مشروعة يُستغنى بها عن الطريق المحرمة.. منها :

أن تُملَّك المساكن عن طريق عقد الاستصناع – على أساس اعتباره لازمًا – وبذلك يتم شراء المسكن قبل بنائه، بحسب الوصف الدقيق المزيل للجهالة المؤدية للنزاع دون وجوب تعجيل جميع الثمن، بل يجوز تأجيله بأقساط يتفق عليها، مع مراعاة الشروط والأحوال المقررة لعقد الاستصناع لدى الفقهاءالذين ميزوه عن عقد السَّلَم[2].

ثانياً- رأي أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي – تأكيداً لقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي - :

أجاز الدكتور وهبة الزحيلي بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد الاستصناع بقوله : "ومن أبرز الأمثلة والتطبيقات لعقد الاستصناع بيع الدور والمنازل والبيوت السكنية على الخريطة ضمن أوصاف محددة، فإن بيع هذه الأشياء في الواقع القائم لا يمكن تسويغه إلا على أساس عقد الاستصناع، ويعد العقد صحيحًا إذا ذُكرت في شروط العقد مواصفات البناء، بحيث لا تبقى جهالة مفضية إلى النزاع والخلاف"[3].

ثالثاً- رأي الدكتور عبد اللطيف فرفور- تأكيداً لقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي - :

وكذلك أجاز الدكتور عبد اللطيف فرفور هذا البيع بقوله: "ومن التطبيقات الجديدة على عقد الاستصناع بيع الدور السكنية وما شاكلها على الخريطة، ضمن أوصاف محددة، فهذا الأمر لا يصح إلا بتخريجه على عقد

---

1 - المرجع السابق: ص: 191-192.

2 - قرار رقم (50) (6/1)، تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ= 14- 20 آذار (مارس) 1990م) في دورة مؤتمره السادس في المملكة العربية السعودية بجدة، **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص: (107).

3 - بحث عقد الاستصناع، الدورة السابعة، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي، أ. د. وهبة الزحيلي: (14019/2).

الاستصناع، ويعد العقد صحيحًا إذا ذكرت في شروط العقد كل المواصفات التي تمنع الجهالة المفضية إلى النزاع وتزيلها"[1].

الفرع الثالث: رأي المانعين :

أولاً- من المانعين أستاذنا الدكتور توفيق رمضان :

وقد قال: "إن قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في بنده الأول يقول: الاستصناع وارد على العمل والعين في الذمة، والسؤال هنا: لو جاء الصانع بالشيء المستصنع لا من صنعته أو من صنعته لكنه صنعه قبل العقد وفقاً لما هو متفق عليه، ألا يكون ملزماً ؟ وعليه فإن العقد يكون وارداً على العين فقط، وليس على العين والعمل معاً"[2].

وقال أيضاً: (القرار في بنده الأول يقول: الاستصناع ملزم للطرفين، وهذا مخالف لما ذهب إليه الحنفية، وإن كان متفقاً مع مذهب الجمهور من حيث المبدأ ومع مجلة الأحكام العدلية).

ثانياً- الإجابة على ما سبق، ومشروعية عقد الاستصناع :

الجواب على القول الأول: أنه جاء في بدائع الصنائع،"إذا أتى الصانع بعين صنعها قبل العقد ورضي به المستصنع جاز لا بالعقد الأول، بل بعقد آخر هو التعاطي بتراضيهما"[3]، ثم ما المانع أن يكون المصنوع مطابقاً للشروط ولو لم يكن من عمل الصانع ؟

والجواب على القول الثاني: أن مجلة الأحكام العدلية تبّنت هذا الحكم على أساس التوسع في رأي أبي يوسف، والقول بعدم لزوم عقد الاستصناع بعد نمو الصناعة وتطورها، يؤدي إلى الإخلال بمصالح لايجوز التفريط بها، وإن الذين وضعوا المجلة في القرن الثالث عشر الهجري كانوا من خيرة علماء ذلك العصر، واقترنت بالإرادة السلطانية، فأصبحت قانوناً، فالعبرة لنصها لا للنصوص التي استُمِدَّت منها[4].

المطلب الثالث: خلاصة عقد الاستصناع والراجح في المسألة :

الفرع الأول: خلاصة عقد الاستصناع :

يقول الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله تعالى – مبيناً خلاصة عقد الاستصناع: "إن عقد الاستصناع هو في طبيعته وحقيقته من قبيل البيع، فهو أحد أنواع البيع، وليس من قبيل الإجارة (إجارة الأشخاص) ولا مجرد وعد، ونتيجة كونه كذلك؛ فإنه يجب لنشوئه بين طرفين أن يتوافر فيه ركن التعاقد وهو: التراضي الذي يظهره الإيجاب والقبول، وكذلك جميع شرائط الانعقاد العامة في العقود.

---

1 - بحث بعنوان: **أثر الاستصناع في تنشيط الحركة الصناعية**، أ.د. وهبة الزحيلي، ضمن بحوث **مجلة مجمع الفقه الإسلامي (في جدة)، الدورة السابعة**، المجلد الثاني: ص: (513).

2 -**البيوع الشائعة**: د. توفيق رمضان: ص: 175.

3 - **بدائع الصنائع**، الكاساني: 93/4.

4 - ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: 532/1.

إن المبيع فيه هو العين الموصى عليها، وليس عمل الصانع ذاته، وهذا هو الراجح في المذهب الحنفي، ثم إن المبيع في الاستصناع مفترض فيه افتراضًا أنه معدوم عند العقد، وأن المقصود صنعه وإيجاده، وهذه ميّزة تبرز في الاستصناع كما هي في السَّلَم بأنهما عقدان قد فُتح فيهما بابٌ معقول استثنائي لبيع المعدوم تدعو إليه الحاجة والمصلحة، ولكن ليس شرطًا فيه أن يكون معدومًا فعلاً عند العقد، وأنه سوف يصنع أو يوجد فيما بعد، وهذا مستفاد من عبارة: (يلتزم البائع بتقديمه مصنوعًا، ولم نقل: يلتزم بأن يصنعه).

وإن الاستصناع إنما يجري في السلع التي تُصنَع صنعًا، ولا يجري في الأشياء الطبيعية التي لا تدخلها الصنعة كالثمار والبقول والحبوب، بل إن هذه المنتجات الطبيعية إذا أريد بيعها قبل وجودها فطريقها بيع السَّلَم لا غير.

ولابدَّ في الاستصناع من تحديد الأوصاف للمبيع المطلوب صنعه بما يكفي لصيرورته معلومًا لا جهالة فيه، وكذا تحديد ثمنه، ويكفي للصحة بيان الأوصاف الأساسية في كل شيء بحسبه عرفًا، أما الأوصاف الفرعية التفصيلية فلا يُشترط بيانها لصحته لأنها لا حدود لها، ولكن لو ذكر منها شيء في العقد لوجب الالتزام به.

وإن الثمن لا يجب تعجيله في الاستصناع، وإنما تجب معلوميته بتحديده نوعًا وقدرًا؛ فيمكن أن يكون الثمن في الاستصناع معجلًا كله، أو مؤجلًا كله، أو مقسطًا، وذلك كما في البيع العادي (البيع المطلق) وهذا فارق أساسي بين الاستصناع والسَّلَم تظهر به مزية الاستصناع، وقابليته لتلبية حاجة التعامل المتطور في عصرنا هذا، وإن المادة أو المواد الأولية التي يصنع منها الشيء المستصنع، وسائر ما يُحتاج إليه صنعه من مواد أساسية أو كمالية، سواء منها ما يُحتاج إلى اشتراط، أو كان مفهومًا عرفًا، كل ذلك إنما يقدمه الصانع البائع من عنده، ولا يقدم المستصنع المشتري شيئًا منه، لأنه محسوب حسابه في الثمن، وهو إنما يشتري الشيء مصنوعًا كاملًا، وهذا ما يفرق بين عقد الاستصناع وبين عقد الإجارة[1].

الفرع الثاني: الراجح في الاستصناع، وبيع البيوت على الخريطة :

يبدو لنا واضحاً بعد هذه الدراسة أن عقد الاستصناع جائز إذا استوفى شروطه وأركانه، وأن بيع البيوت على الخريطة جائز بطريقة عقد الاستصناع، إذا حُدِّدت الأوصاف بدقة بحيث تزول الجهالة، كما يجوز أن يكون الثمن مقسطاً على أقساط بحسب اتفاق العاقدين، وفي هذا توسيع على الأمة وتلبية لاحتياجاتها المعاصرة، وبما أن جمهور الفقهاء لم يُجيزوا عقد الاستصناع، فسأبحث بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد السَّلَم في المبحث التالي.

1 - عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة، مصطفى الزرقا: ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة السابعة (237/2) .

المبحث الثالث: عقد المقاولة وإجراؤه بطريقة المناقصة

المطلب الأول: مدخل إلى عقد المقاولة :

الفرع الأول: تعريف عقد المقاولة :

أولاً- عقد المقاولة (لغة) :

العَقْدُ (لغة): مر سابقاً في (الفصل الأول) (المبحث الأول عقد البيع، وتقسيمه إلى....)

وأمّا تعريف المقاولة في اللغة فهي: على وزن مُفَاعَلة مأخوذة من القَوْل، ولها معنيان:

المجادلة: يُقالُ: قاوله في الأمر: أيْ جادله، **والمفاوضة:** يُقالُ: قاولْتُهُ في أمره، وتقاوَلْنَا: أيْ: تفاوضْنا[1].

ثانياً- عقد المقاولة (اصطلاحاً) :

إنّ عقد المقاولة لم يُعرَفْ بهذا الاسم عند الفقهاء المسلمين السابقين، لكنِ اصطلح القانونيون على تسميته بهذا الاسم، واختلفت تعريفاتهم لهذا العقد اختلافاً يسيراً، وهذا ما يدعوني لأن أبدأ بتعريف عقد المقاولة في القانون الوضعي، ثم أنظر في تكييفه، ولكنني أُشير هنا إلى تكييف عقد المقاولة في مجلة الأحكام العدلية: فبالرغم من كون عقد المقاولة مصطلحاً قانونياً إلا أنَّ (مجلة الأحكام العدلية) المستمَدَّةُ موادُّها من الفقه الحنفي استعملت عقد المقاولة تفسيراً لعقد الاستصناع إذ جاء فيها: "الاستصناع: عقد مقاولة مع أهل الصنعة، على أن يعمل شيئاً، فالعامل صانع، والمشتري مُسْتَصْنِعٌ، والشيء مصنوع"[2]، وجاء فيها في موضع آخر: "كذلك لو تقاول مع صاحب معمل أن يصنع له كذا بندقيةً، كلُّ واحدة بكذا قرشاً، وبيّن الطول والحجم وسائر أوصافها اللازمة، وقبل صاحب المعمل انعقد الاستصناع"[3].

ويُفهم من ذلك –كما ذكر الدكتور رفيق يونس المصري – أنّ مجلة الأحكام العدلية عدّت عقد الاستصناع وعقد المقاولة شيئاً واحداً[4].

وفي القانون المدني السّوري: عرّفت المادة (612) عقد المقاولة بأنّه:"عقد يتعهّد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهّد به المتعاقد الآخر"[1]، ويطابق هذا التعريف كثيراً من مواد القوانين المدنية العربية، ومنها ما ورد في شرح القانون المدني المصري[2].

---

1 - المصباح المنير، مادة (قول) الفيومي، ص: 309، **تاج العروس**، محمد مرتضى الزبيدي: 301/30، وزارة الإعلام، مطبعة حكومة الكويت، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 767/2.

2 - مجلة الأحكام العدلية، مادة: 124، ص: 102، دار ابن حزم.

3 - المرجع السابق: جزء من المادة: (388) ص: 155.

4 - مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): بحث بعنوان: مناقصات العقود الإدارية: د. رفيق يونس المصري: الدورة التاسعة، العدد التاسع الجزء الثاني، ص: 222، وما بعدها.

ويخلص مما سبق – قانوناً – أنّ عقد المقاولة عقد رضائي، لا يُشترط في انعقاده شكل معين، وهو عقد مُلزم للعاقدين، ومن عقود المعاوضة، وقد انفصل عقد المقاولة بهذا التعريف عن عقدين آخرين كانا مختلطين به، وهما: (عقد الإيجار، وعقد العمل)[3].

الفرع الثاني: تكييف عقد المقاولة :

أولاً- تكييف القانون الأردني لعقد المقاولة :

القانون الأردني تعرّض للتكييف في المذكرة الإيضاحية: للمواد (780- 781-782)، ويُفهم من المذكِّرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني أنَّ واضعي القانون يعدّون عقد المقاولة عقد استصناع، وعقد إجارة: الأجير فيه مُشتَرَك، وفيما يلي بعض ما جاء فيها: "جرى العرف بين الناس على اصطلاح عقد المقاولة عوضاً عن عقد الاستصناع الذي كان الفقهاء يستعملونه كما ورد في بدائع الصنائع... وعوضاً عن استئجار الأجير كما ورد في مجلة الأحكام العدلية، وأصبح مفهوم عقد المقاولة شاملاً بصورة تستتبع الأخذ بهذا الاصطلاح الجديد، تقريراً للواقع وتمشيّاً مع العرف فيما لا يناقض آيةً قرآنيةً أو سنة نبوية، مع إخضاع هذا العقد للأحكام الخاصة بالاستصناع والأجير المشترك...وقد اعتمد في أحكام المواد الثلاث على ما ورد في كتاب الاستصناع أول الجزء الخامس من بدائع الصنائع، وعلى ما جاء في الصفحة (106) الجزء (6) من المغني، والمواد: (388-390-421-422-463-571-600-604 616)"[4].

ثانياً- التكييف الرّاجح لعقد المقاولة :

يبدو لي من خلال ما مرّ معنا من آراء أنّ عقد المقاولة إذا كان وارداً على العمل، ولا يقوم العامل بتقديم شيء من المواد، فهو: (عقد إجارة، الأجير فيها مُشتَرَك) وإن كان مختلطاً ومتساوياً بين العمل وتقديم المواد فهو (عقد استصناع)، وبما أنّ عقد الاستصناع عقد ملزم، فلا فرق بين أن يكييف عقد المقاولة عقد إجارة أو عقد استصناع. والله أعلم.

---

1 - القانون المدني السّوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم: (84) عام 1949، وتعديلاته، ص: 106، ويطابق هذا التعريف المادة (646) من **القانون المدني المصري**، والمادة (645) من **القانون المدني الليبي**، والمادة (864) من **القانون المدني العراقي**، ينظر أيضاً: **الوسيط**، السنهوري: 5/7.

2- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: السنهوري: (5/7) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

3 - الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: السنهوري: (5/7) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

4 - المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني: (582/2- 583) ومجلة مجمع الفقه الإسلامي (في جدة): بحث عقود الصيانة وتكييفها الشرعي، الدورة الحادية عشرة، د. الصديق محمد الأمين الضرير: (108/2) والعقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المني الأردني، أ. د. وهبة الزحيلي، ص: (276) دار الفكر.

المطلب الثاني: أركان عقد المقاولة :

الفرع الأول: صيغة عقد المقاولة :

المقاولة عقد كباقي العقود التي تحتاج إلى توافق الإرادتين، وهذا التوافق الأصل فيه أن يتم بألفاظ تدل على الرضا بالعقد وهذا ما يسمّى: الإيجاب والقبول؛ لذلك الأصل أن يُبرمَ بالصيغة اللفظية، لكن يمكن أن يتمّ إبرامه عن طريق المناقصة، أو المزايدة، أو غيرهما من الطرق.

لاشكّ أنّ اللفظ (الإيجاب والقبول) هو أظهر الدّلالات على ما في النّفس من رضا بالعقد واختيار له، فيتمّ التعاقد بين ربّ العمل والمقاول بأنْ يختار ربّ العمل شخصاً يعهد إليه بتنفيذ العمل المطلوب، فيتفقان على تأدية العمل، وشروطه والأجر المقابل الذي يطلبه المقاول، وكلّ ما يتعلق بهذا العمل من إحضار للمواد من أحدهما أو غير ذلك، ولا يُشتَرط في الإيجاب والقبول لفظٌ معينٌ (كقاولتك)، بلْ تنعقد المقاولة بكل لفظ يدل عليها عرفاً؛ لأنّ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، كما تنطق به القاعدة الذهبية المشهورة في الفقه الإسلامي[1].

ثانياً- حصول الإيجاب والقبول بغير تبادل الألفاظ :

من الممكن أن يتمّ الإيجاب والقبول بطرق أخرى غير تبادل الألفاظ بين المتعاقدين؛ وذلك كطريقة المناقصة والمزايدة، وسيأتي معنا قريباً بيان للمناقصة، وكيفية إجرائها.

الفرع الثاني: العاقدان في المقاولة :

العاقدان في المقاولة هما: ربُّ العمل، والمقاول، ويشتَرط في كلّ منهما أربعة شروط هي: العقل، والبلوغ والرشد، والرّضا بالعقد، واقتصرت على ذكر الشّروط اختصاراً، وكلٌّ من العاقدين إمّا أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً.

أولاً- تعريف الشخص الطبيعي، والشخص الاعتباري :

الشّخص الطبيعي: هو من يصلح لاكتساب الحقوق والالتزامات[2]،**والشخصية الاعتبارية**: – كما عرّفها الحقوقيون – هي :"شخص يتكون من عناصر أشخاص أو أموال يهدف إلى تحقيق غرض معين مشروع، يقدر له التشريع كياناً خاصاً مستمداً منها مستقلاً عنها قابلاً للإلزام والالتزام"[3].

---

1 - ينظر: **بدائع الصنائع**، الكاساني: 323/4، **وحاشية رد المحتار**، ابن عابدين: 510/4، دار الفكر، **ومواهب الجليل**: الحطاب: 288/4، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 7/2، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: 122/3، **والمغني**، ابن قدامة: 9/6، و**المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: 407/1، **وشرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا، (ص: 55).

2 - **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: 240/3، دار القلم.

3 - ينظر: **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، مصطفى الزرقا،ص: 284، وموقع: الجزائرية للقانون والحقوق: **http://forum.law-dz.com/index.php?showtopic=3417**

الفرع الثالث: محل عقد المقاولة :

أولاً- محل العقد بشكل عام :

محل العقد أو المعقود عليه: هو ما يقع عليه التعاقد، وفيه تظهر أحكام العقد وآثاره، وهو: غاية العقد ومقصده من المتعاقدين، ويختلف محل العقد باختلاف العقود، فقد يكون المحل عيناً مالية؛ كالمبيع في عقد البيع، والموهوب في عقد الهبة، وقد يكون عملاً من الأعمال؛ كعمل الأجير في الإجارة، وعمل الوكيل في الوكالة[1].

ثانياً- محل العقد في المقاولة :

عند التتبع لصور عقد المقاولة نجد أنّ محل عقد المقاولة يتنوع تبعاً لتنوع كيفية الاتفاق الذي يتم بين العاقدين؛ فقد يتم الاتفاق بين العاقدين بأن يطلب ربُّ العمل من المقاول أن يبني له عِمارة، وتكون المواد والأدوات مقدّمَةً من ربّ العمل، فمحلُ العقد هنا هو منفعة المقاول؛ لأن تكييف هذا العقد هو: عقد إجارة الأجير فيها مشترك، وقد يتمّ الاتفاق بين ربّ العمل والمقاول بأنْ يبني المقاول عِمارة لربّ العمل، وتكون الموادّ والأدوات مقدّمة من المقاول، فمحل العقد هنا هو: عين البناء المطلوب صنعه من المقاول؛ وتكييف هذا العقد هو: عقد استصناع.

وممّا سبق يتبين لنا أنه لايمكن أن يُقال: إنّ محل العقد في المقاولة بشتى صورها هو (المنفعة) كما لايمكن أن يُقال: إنّ محل العقد في المقاولة بشتى صورها هو (العين)، ولكن يكون محل العقد في صورةٍ هو (المنفعة)، وفي صورةٍ أخرى هو (العين) وأمّا (المنفعة) فهي تَبَعٌ للعين.

ثالثاً- شروط المعقود عليه :

ويُشتَرَط في المعقود عليه في عقد المقاولة ما يلي:

1. **أن يكون مشروعاً:** وذلك بأن يكون مالاً مُتَقوّماً[2]، فإن لم يكن محل العقد مشروعاً، كأن يتمّ التعاقد بين ربّ العمل والمقاول على أن يقوم المقاول بتهريب المخدِّرات، أو صناعة خمور، أو نحوها من المحرَّمات، فالعقد باطل.
2. **وأن يكون المعقود عليه معلوماً للعاقدين:** علماً تزول به الجهالة نهائياً، وذلك ببيان الجنس والنوع والقَدْر، وكذلك يجب تحديد الأجرة بدقة؛ لأنّ أكثر الخلافات تقع بسبب جهالة في المعقود عليه، أو في الأجرة المتفق عليها.
3. **وأن يكون مقدوراً على تسليمه:** فإن لم يكن العاقد قادراً على تسليم المعقود عليه لأيّ سببٍ من الأسباب، فإنّ العقد يكون باطلاً، والقدرة على التسليم يجب أن تكون في الوقت المتفق عليه بين المقاول وربّ العمل،

---

1 - ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: (400/1).

2 - المال: عند الحنفية هو: "ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة": **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين: كتاب البيوع: 501/4، والمتقوم: مايمكن ادخاره مع إباحته شرعاً، أي: أن يكون ذا قيمة مادية بين الناس، ويحل الشارع الانتفاع به، ينظر: **الشرح الصغير**، أحمد الصاوي: 9/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 17/2، **وشرح منتهى الإرادات**، البهوتي: (126/3)

ويجب على العامل الالتزام بالوقت المحدَّد، كما يجب على ربّ العمل إعطاء العامل المبالغ المتَّفق عليها في الوقت المحدَّد بينهما[1].

المطلب الثالث: عقد المقاولة بطريقة المناقصة :

الفرع الأول: معنى المناقصة، وكيفية إجرائها :

أولاً- المناقصة (لغة) :

المناقصة: على وزن (مُفَاعَلَة) من النّقص: وهي: مشتّقة من الفعل (نَقَصَ ينقُصُ نَقْصَاً ونُقْصاناً ونَقِيصَةً) فيقال: نَقَصَ الشيءُ، ونقصَه وأنقصَه، ويعني: أخذ من الشيء قليلاً قليلاً حتّى أتى عليه، والنّون والقاف والصّاد: كلمة واحدة تدلّ على خلاف الزّيادة، والنّقيصة: العيب[2].

ثانياً- المناقصة (اصطلاحاً) :

لم تُعَرَّف المناقصة في الفقه الإسلامي، لكنّها عُرِّفَت في القانون الإداري، ولن أُطيل البحث في تعريف المناقصة، واخترت لها التعريف الآتي:"إجراء – بمقتضاه – تلتزم الجهة المعلنة عن المناقصة بأن تتعاقد مع صاحب العرض الأدنى سعراً من عروض المتنافسِين الآخرين، نظير الوفاء بما التزم به المتقدِّم مطابقاً للشروط والمواصفات المقرَّرَة "[3]، ولن أشرح هذا التعريف، لأنه سيكون واضحاً من خلال شرحي لكيفية إجراء المناقصة الآتي:

ثالثاً- كيفية إجراء عقد المناقصة :

تقوم المناقصة على مبدأ المساواة بين المتنافسِين، وتمرّ بالمراحل التالية:

يَعدُّ ربُّ العمل أو الجهة المعلنة المواصفات والشّروط المطلوبة في العمل المطلوب بدفتر يُدعى (دفتر الشروط)، وتدعو الجهة المعلنة إلى المناقصة عن طريق الإعلان، ويُحدَّد في الإعلان العمل المطلوب، وقيمة دفتر الشروط، وآخر موعد لتقديم العروض، وموعد فتح المظاريف، ونحو ذلك، وهذا في المناقصة العامة، وهناك مناقصات خاصة محدودة تُوجّه الدعوة فيها لعدد معين من المقاولين بخطابات رسمية؛ ليتقدموا بعروضهم، وقد تكون علنية أوسريّة. ثُمَّ يتقدم المتقدمون بعروضهم مختومة بالشمع الأحمر، ويُقدِّمون مع العروض الضمان الابتدائي[4].

ثُمَّ تُشكّل لجنة لفتح المظاريف، تتكوّن – عادة – من أربعة أشخاص: وتقوم هذه اللجنة بفتح المظاريف، وإعلان اسم صاحب كل عرض، والمبلغ الذي حدَّده على الحضور، ثم تُشَكّلُ لجنة أخرى لفحص العروض، فتقوم بفحصها، ومنْ ثَمَّ تُحيل الصالح منها إلى لجنة البتّ، ثم تُشَكّلُ لجنة للبتّ في العروض، وتقوم بالمفاضلة بين

---

1 - ينظر: **شرح بداية المبتدي**: علي المرغيناني: 3/4، **والشرح الصغير**، أحمد الصاوي: 4/3، دار الكتب العلمية، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 6/2، دار المعرفة، **وشرح منتهى الإرادات**، منصور البهوتي: (122/3)

2 - ينظر: مادة (نقص) **معجم مقاييس اللغة**: ابن فارس: 579/2، **ولسان العرب**، ابن منظور: 100/7، وما بعدها.

3 - **عقود المناقصات في الفقه الإسلامي**: عاطف محمد حسين أبو هربيد. ص: 78، دار النفائس، عمّان، الأردن.

4 - **الضّمان الابتدائي**: "تعهّد مقيد بزمن يصدر من البنك - بناء على طلب العميل - يلتزم فيه البنك بدفع مبلغ يُقدَّر ب- (1%) من قيمة المشروع الذي سيتقدم إليه، لأمر جهة مستفيدة من هذا العميل، يدل على جدية المتقدم للعطاء والاستمرار فيه"، **عقد المقاولة**: عبد الرحمن العايد. ص: 56، وزارة التعليم العالي، الرياض.

العروض، واختيار العرض الأقلّ سعراً، وتعدّ محضراً تبين فيه توصيتها بقبول ذلك العرض، وأسباب هذا القبول، ثم يُعتَمَد توصية لجنة البتّ، ويُتخَذ قرار التَّرْسِيَة من السّلطة المختصة، عندها يتمّ إخطارُ من رستْ عليه المناقصة، ويُطلب حضوره لتوقيع العقد، وتقديم الضمان النّهائي[1].

ولا تُلزَم الجهة المعلنة بترسية المشروع على المتقدمين، ولكنْ يحقُّ لها إلغاء المناقصة كاملة والإعراض عن المشروع، لكنها إذا أرادت ترسية المشروع، فليس لها أن ترسيه إلا على صاحب السعر الأدنى، ما لم تكن الجهة المعلنة قد اشترطت لنفسها غير ذلك[2].

الفرع الثاني: حكم الشريعة في المناقصة بوصفها طريقة لإجراء عقد المقاولة :

هناك طريقتان للوصول إلى حكم الشريعة في المناقصة:

أولاهما: إذا عددنا المناقصة أسلوباً جديداً لإجراء عقد المقاولة فما حكم الشريعة في هذا الإجراء، **وثانيهما:** من خلال تطبيق حكم المناقصة على المزايدة، وسأكتفي هنا بالطريقة الأولى، فأقول: إنَّ إجراء عقد المقاولة بطريقة المناقصة من أساليب المعاملات الجديدة، التي لم ينص عليها الشارع بنص خاص، وهذا ما يقودنا إلى أن نبحث ولو بإيجاز المسألة الآتية: **ما حكم استحداث أساليب جديدة ليس ثمّة ما يدل على تحريمها أو بطلانها ؟**. وفي هذه المسألة اختلف العلماء في ذلك على قولين :

أولاً- القول الأول :

ذهب ابن تيمية، وابن قيم الجوزية إلى أنّ الأصل جواز استحداث عقود جديدة أو أساليب جديدة تتطلبها مقتضيات حياة النّاس، إلا إذا قام دليل شرعي صحيح يحرِّم ذلك العقد[3].

---

1 الضّمان النّهائي: تعهّد مقيد بزمن يصدر من البنك - بناء على طلب العميل - يلتزم فيه البنك بدفع مبلغ يُقدَّر ب- (خمسة بالألف) من قيمة المشروع الذي سيتقدم إليه، لأمر جهة مستفيدة من هذا العميل، يُقصد منه ضمان قيام الشخص بتنفيذ العمل وفق المواصفات المتفَق عليها، **عقد المقاولة**: عبد الرحمن العايد. ص:(57) وزارة التعليم العالي، الرياض.

2 - ينظر: **مبادئ القانون الإداري**: د. عبد الله طلبه، ص: 315، جامعة دمشق، **وعقود المناقصات في الفقه الإسلامي**: عاطف محمد حسين أبو هربيد. ص: 96- 105، دار النفائس، عمّان.

3 - المذاهب الأربعة يتوسعون في العقود والشروط وفق أصولٍ وأدلة يعتمدونها، كالقياس، والعرف، والاستحسان، والمصالح المرسلة، ينظر: **المِلكية ونظرية العقد**: أبو زهرة، ص: 228، دار الفكر العربي.

ويؤكد ذلك: ما جاء في **المبسوط** من أنّ الثابت بالعرف ثابت بدليل، وجاء فيه أيضاً: الثابت بالعرف، كالثابت بالنص: (**المبسوط**: السرخسي: 14/13،19،41) وعليه: أجاز الحنفية الكثير من العقود كالاستصناع وغيره، وورد عن الشافعي ما معناه: أنّ أصول البيوع كلها مباحة إذا تحقق فيها رضا العاقدين، (**الرسالة**: الشافعي، ص: 232، والأم: الشافعي: 3/3،) لكنّ الحنابلة كانوا أكثر الفقهاء توسعاً في إباحة العقود والشروط، خاصة: ابن تيمية، وابن القيم، وهما اللذان أثبتا أنّ الأصل في العقود الجواز، (**الفتاوى الكبرى**: ابن تيمية: 76/4، وما بعدها، **وأعلام الموقعين**: ابن القيم: 344/1).

ويقول ابن تيمية: (والذي يمكن ضبطه قولان: أحدهما: أن يقال: الأصل في العقود والشروط ونحو ذلك الحظر إلا ما ورد الشرع بإجازته، فهذا قول أهل الظاهر، وكثير من أصول أبي حنيفة تُبنى على هذا، وكثير من أصول الشافعي، وأصول طائفة من أصحاب مالك وأحمد، فإنّ أحمد قد يعلل أحياناً بطلان العقد بكونه لم يرد به أثر ولا قياس، وكذلك بعض أصحابه قد يعللون فساد الشروط بأنها تخالف مقتضى العقد) **الفتاوى الكبرى**: ابن تيمية: 76/4، دار الكتب العلمية.

ثانياً- أدلة جواز استحداث أساليب جديدة في المعاملات :

1. استدل المجيزون بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾[1]، **وجه الاستدلال:** علّقت الآية إباحة التجارة على تحقق رضا العاقدين، فوصف الرضا سبب لحكم الإباحة، فدلّ ذلك على أنّ الأصل في العقود رضا العاقدين إلا ما ورد الشرع بتحريمه[2].
2. وبقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولًا ﴾[4]، **وجه الاستدلال:** يقول ابن تيمية: " أمر الله سبحانه بالوفاء بالعقود، وهذا عام، وكذلك أمر بالوفاء بعهد الله، وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه"[5] من عقود أو طرق جديدة لم يرد ما يُحرّمها.
3. ومن السنة: ما رواه عمرو بن عوف المزني[6] عن أبيه عن جده أنّ رسول الله ﷺ قال: ((الصلح جائزٌ بين المسلمين، إلا صلحاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً))[7]، **وجه الاستدلال:** هذا الحديث أصل في الشروط، وهو يدلّ على أنّ الأصل فيها الإباحة إلا ما كان منافياً أو مناقضاً لحكم الله وحكم رسوله ﷺ، فحينئذٍ يكون الشرط باطلاً[8].

ثالثاً – القول الثاني :

ذهب الظاهرية إلى أنّ ما يستحدثه النّاس من طرق أو عقود جديدة، وما يتصل بها من شروط، كلُّ ذلك باطل لايجوز منه شيء إلا ما ورد الشرع به وأجازه[9].

رابعاً- أدلة القول الثاني (عدم جواز استحداث عقود أو طرق جديدة) :

1. استدل المانعون بقوله تعالى:﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾[10].

---

1 - سورة **النساء**: من الآية: 29.

2 - ينظر: **القواعد النورانية**: ابن تيمية، ص: 203.

3 - سورة **المائدة**: من الآية: 1.

4 - سورة **الإسراء**: من الآية: 34.

5 - **مجموع الفتاوى**: ابن تيمية: 29/128- 129.

6 - **عمرو بن عوف بن زيد المزني** ﷺ: أبو عبد الله، صحابي قديم الإسلام، قدم المدينة مع النبي ﷺ، وأول مشاهده الخندق، وكان أحد البكائين في غزوة تبوك، وله منزل في المدينة، ولا يُعلم حيٌّ من العرب لهم مجلس بالمدينة غير مُزينة، توفي بالمدينة آخر أيام معاوية، ينظر: **أسد الغابة**: ابن الأثير: 3/394، رقم (4000)، **والإصابة**: ابن حجر العسقلاني: 2/1349، رقم (5925).

7 - أخرجه **الترمذي**: كتاب: الأحكام، باب: ما ذُكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين النّاس، رقم (1352) ص: 326، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وأخرجه **أبو داوود**: كتاب: الأقضية، باب: في الصلح، رقم: (3594)، **وابن ماجه**: كتاب: الأحكام، باب: الصلح، رقم: (2353).

8 - **مجموع الفتاوى**: ابن تيمية: (29/ 147)، **والمعاملات المالية المعاصرة**: د. محمد عثمان شبير، ص: (22)

9 - **المحلى**: ابن حزم: كتاب: القرض، رقم: (1206) من كان له دين حالّ فرغب المدين في أن ينظره ففعل: (6/357)

10 - سورة **المائدة**: من الآية: 3.

2. وبقوله ﷻ :﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾[1]، **وجه الاستدلال:** أنّ دين الله اكتمل، ولا يحتاج إلى زيادة، وإنَّ إنشاءَ عقود وشروط جديدة ليست في كتاب الله تعالى هو تعدٍّ على حدود الله، وزيادةٌ على شرعه[2].

3. ومن السنة: ما روته عائشة ﷺ أنّ رسول الله ﷺ قال: ((ما بال الناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن اشترط مئة شرط، شرط الله أحق وأوثق))[3]، **وجه الاستدلال:** أنّ هذا الحديث قاطع الدلالة على إبطال كلّ عقد وشرط وعهد ليس في كتاب الله ﷻ؛ لأنّ اسم الشرط يصدق عليها جميعاً[4].

ثالثاً- مناقشة الأدلة، والتّرجيح :

1. اعتراضات الظاهرية على أدلة ابن تيمية: إذ يقول الظاهرية:

إنّ أدلة المعارض لنا ليست على عمومها ولا على ظاهرها، بل هي مخصوصة بما استدل به الظاهرية من آيات وأحاديث صحيحة، إذاً هي مخصوصة بالعقود والشروط التي جاء بها القرآن أو السنة بإلزامها فقط، وإنّه يعارضها الحديث الصحيح ((من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل))[5]، وإن حديث:" المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً"[6]، لا يصحّ منه شيء؛ لأنّ الطّرق التي جاء بها طرق ضعيفة، وعلى فَرَض صحته هو حجة على المعارضين لنا؛ لأنه لا شروط للمسلمين إلا الشروط التي أباحها الله تعالى في القرآن أو السنة، فالمسلمون لا يجيزون استحداث شروط لم يأذن بها الله[7].

2. إجابات ابن تيمية:

إنّ دعوى التخصيص لا وجه لها؛ لأنها تتضمن إبطال ما دلّت عليه الآيات من العموم، ولا نسلّم بهذا التخصيص إلا ببرهان من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، وهذا البرهان المطلوب غير موجود[8]، ثمّ ليس ثمّة تعارض بين الحديثين: ((المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً)) وحديث: ((من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل))؛ لأن التعارض يُعرَف بعد معرفة المراد من قوله ﷺ : ((كتاب الله)) الوارد في الحديث

---

1 - سورة **البقرة**: من الآية: 229.

2 - **الإحكام في أصول الأحكام**: ابن حزم: 15/5، دار الحديث، القاهرة، ط: 1404هـ.

3 - أخرجه **البخاري** في الصحيح: كتاب: البيوع، باب: الشراء والبيع مع النساء، رقم (2156) ص: 345، وأخرجه **مسلم**: كتاب: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم (3756): 380/10، واللفظ: للبخاري.

4 - **الإحكام في أصول الأحكام**: ابن حزم: 15/5، دار الحديث، القاهرة، ط: 1404هـ.

5 - **سبق تخريجه**، والحكم عليه قبل قليل في أدلة ابن تيمية وابن القيّم.

6 - **سبق تخريجه**،، حاشية رقم (492).

7 - بتصرف: ينظر: **المحلى**: ابن حزم: 322/7، دار الفكر.

8 - **إعلام الموقعين**: ابن القيم: 348/1، دار الجيل، بيروت.

الثاني، فلا يُراد به القرآن الكريم قطعاً؛ لأن أكثر الشروط الصحيحة ليست في القرآن، بل عُلِمَتْ من السنة النبوية المطهّرة، فعُلِم بذلك أنّ المراد بـ"كتاب الله" أي: حكمه، وحكم الله تعالى هو الذي حَكَم به على لسان رسوله ﷺ، ومن المعلوم أنّ كلّ شرط ليس في حكم الله، هو مخالف له، ويُعدُّ باطلاً، كما أنّ تحريم ما أحلّه الله أو إباحة ما حرّمه يُعدُّ حراماً باطلاً، أمّا ما سكت عنه وعفا عن ذكره، فهو مُباح وتحريمه هو الذي يُعدُّ تعدّياً لحدود الله تعالى[1].

وأمّا الحديث الذي قيل فيه: "لا يصحّ منه شيء"؛ لأنّ الطّرق التي جاء بها طرق ضعيفة. **فالجواب:** إن كان في بعض طرقه ضعف من جهة السند، فقد جاء من طرق أخرى، وهذه الطرق يقوّي بعضها بعضاً، ولا يصح القدح في سائرها، فهي بالطرق الأخرى ترتفع لمرتبة ما يُحتجّ به[2].

رابعاً- الترجيح، وأسبابه :

بعد عرض أدلة الفريقين، ومناقشتها، يبدو بوضوح أنّ رأي ابن تيمية وتلميذه ابن القيّم القائل بأنّ ما يستحدثه النّاس من عقود أو طرق جديدة وما يتصل بها من شروط، الأصل فيها الصحة، ويجب الوفاء بها، ولا يبطل منها شيء إلا ما دلّ الشرع على تحريمه وبطلانه نصاً أو إجماعاً هو الرأي الراجح الذي ينبغي الأخذ به.

أسباب التّرجيح: هي: قوة الأدلة التي استدل بها ابن تيمية وابن القيم، وقوة ردّ الاعتراضات الموجهة لهما، إضافة إلى أنه لايمكن لشريعة عالمية كالشريعة الإسلامية الصالحة لكلّ زمان ومكان أن تقف جامدة إزاء ما يجدّ من عقود وطرق وشروط مما يتعلق بجانب المعاملات المالية المعاصرة، وقد فُرِضَ علينا – معشر طلاب العلم – أن نبحث عن حلول عملية منبثقة من نصوص الشريعة واجتهادات السابقين واللاحقين؛ لنحقق مصالح العباد المشروعة، ونُظهر سعة هذا الدّين الحنيف الذي سيبلغ ما بلغ الليل والنهار.

وبناء على بحث هذه المسألة: يتبين لنا أنّ حكم إجراء المناقصات – إن عددناها من الطرق المستحدثة – جائزة صحيحة؛ لأنه ليس فيها شيء محرّم في الكتاب أو السنة، والأصل في استحداث هذه الطرق الجواز.

الفرع الثالث: حكم انعقاد عقد المقاولة عن طريق المناقصة :

إن إبرام عقد المقاولة عن طريق المناقصة هو أكثر الطرق شيوعاً في هذا العصر، بل إنها الطريقة الرئيسة في تعاقد الجهات الحكومية مع المقاولين؛ إذ إن الجهات الحكومية مقيدة بوجوب اتباع هذه الطريقة في تعاقدها، ويجوز لها اتباع طرق أخرى في حالات استثنائية[3]، وقبل أن أبحث في شرعية انعقاد المقاولة عن طريق المناقصة، لابدّ لنا من معرفة الإجابة على السؤال التالي:

---

1 - المصدر السابق: (348/1)

2 - **القواعد النورانية**: ابن تيمية، ص: 198، **وإعلام الموقعين**: ابن القيم: 348/1.

3 - **تنص المادة (7)** من نظام عقود هيئات القطاع الإداري السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (228) لعام (1969) على أن: ((المناقصة هي الطريقة الأساسية لتقديم المواد وإنجاز الخدمات، وتنفيذ الأشغال متى جاوزت القيمة التقديرية الحدود

أولاً- هل المناقصة إجراء تمهيدي لإبرام عقد المقاولة، أم هي العقد ذاته ؟

عند النظر إلى كيفية إبرام عقد المقاولة عن طريق المناقصة بصورته الدارجة، يتبين لنا أنّ هناك اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أن المناقصات وما يتبعها من ترسية، لا تُعدّ تعاقداً مع من رسَتْ عليه المناقصة، ولا يُعدّ من رسَتْ عليه المناقصَة مُتَعاقَداً معه إلا من تاريخ توقيع العقد، وقد أخذ بهذا الاتجاه القانون الإداري السوري [1]، والكويتي، والقطري، والإماراتي[2]، وهذا الاتجاه يبين أن رسوُّ المناقصة على شخص ما، تؤهِّله لأنْ يُتَعاقَد معه، ومن ثَمَّ فإنّ عقد المقاولة لا يكون منعقداً بالمناقصة.

الاتجاه الثّاني: يرى أنّ المناقصات وما يتبعها من ترسية يعدّ تعاقداً مع من رست عليه المناقصة، وقد أخذ بهذا الاتجاه النظام الإداري السعودي[3]، وهذا الاتجاه يبين أنّ الإيجاب والقبول يحصلان عن طريق المناقصة، فالإيجاب هو: تقديم العرض من المتقدم إلى المناقصة، والقبول هو: ترسية المناقصة على صاحب العرض المختار

وهذا الاتجاه يَعُدُّ تحرير العقد بعد ذلك أمراً شكلياً، أو لمجرد التوثيق ليس إلا، وبما أنّ عقد المقاولة يُبرَم عن طريق المناقصة – برأي هذا الاتجاه – فما صحة إبرام العقد عن طريق الكتابة ؟ وللإجابة على هذا السؤال لابدّ من دراسة انعقاد العقد بطريق الكتابة.

ثانياً- انعقاد العقد بطريق الكتابة :

اختلف الفقهاء في انعقاد العقد بطريق الكتابة بين حاضرين على ثلاثة أقوال:

1. القول الأول: صحة التعاقد عن طريق الكتابة بين حاضرين بشرطين:

ذهب جمهور الفقهاء: الحنفية، والمالكية، والشافعية في الأصح والحنابلة في رواية إلى أنّه يصحُّ التعاقد عن طريق الكتابة[4]، واشترط الشافعية الفور في القبول، ولابدّ من ذكر شرطين اثنين:

أ- **أن تكون الكتابة مستبينة:** أي: (تبقى صورتها على ما كُتِبَتْ عليه بعد الانتهاء من الكتابة)، مثل: الكتابة على لوحٍ أو ورقٍ.

المقررة للشراء المباشر (ثلاثة آلاف ليرة سورية) وتتبع هذه الطريقة في كل الأحوال التي لم يرد في هذا النظام نص على الاستثناء منها)) مبادئ **القانون الإداري**: د. عبد الله طلبة، ص: 314، مطبوعات جامعة دمشق.

1 - المرجع السابق: د. عبد الله طلبة، ص (316).

2 - المادة: **(56)** من **القانون الإداري الكويتي**، والمادة: (43) من **القانون القطري**، والمادة: (62) من **القانون الإماراتي**، ينظر: **اختيار المتعاقد**: دراسة مقارنة بدول مجلس التعاون الخليجي: علي عبد الله الجريسي، ص: 155، ط، 1406هـ معهد الإدارة.

3 - ينظر: **دليل المقاول** إلى فهم العقود الحكومية في المملكة العربية السعودية: إعداد: إدارة المقاولين في الغرفة التجارية والصناعية، ص (47) الرياض، ط: 1417 هـ، ومعه نموذج عقد الأشغال العامة.

4 - ينظر: **رد المحتار**، ابن عابدين: 512/4، دار الفكر، **وتبيين الحقائق**: الزيلعي: 4/4، دار الكتاب الإسلامي، **حاشية الدسوقي**: 4/3، **والشرح الصغير**، الدردير: 5/3، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 9/3، **والأشباه والنظائر**: السيوطي، ص: 309، دار الكتب العلمية، **والمجموع**: النووي: 119/9، دار إحياء التراث العربي، **وكشاف القناع**: البهوتي: 169/3.

ب- **أن تكون الكتابة مرسومة:** أي: (يُذكَرُ فيها اسم المرسَل إليه، واسم المرسِل وتوقيعه)[1].

2. أدلة القول الأول :

استدلوا بما يلي: إن الكتاب كالخطاب في دلالته على الرّضا، ويُعدُّ من نوع الكناية، فيصح به الإيجاب والقبول، كما جاء في القاعدة الفقهية: "**الكتاب كالخطاب**"[2].

3. القول الثاني: لاينعقد العقد بالكتابة إلا بين غائبين :

ذهب إليه الشافعية في وجه آخر، والحنابلة في قول إلى أنّ العقد ينعقد بالكتابة إذا كان بين غائبين، ولا ينعقد بين حاضرين[3]، **واستدلوا:** بأنه يصح بين غائبين للحاجة، ولا يصح بين حاضرين؛ لعدم حاجة المتكلم للكتابة

ويمكن أن يُجابَ عليه: بأنه لاحاجة للغائب في الكتابة؛ إذ يمكنه أن يوكِّل من يعقد عنه باللفظ.

ويمكن أن يردّ عليه أيضاً: بأن الوكالة قد لا تتيسر في كل وقت، وقد لا يرغب بها العاقد لأسباب كثيرة.

4. القول الثالث: لا ينعقد العقد بالكتابة: وهو وجه ثالث عند الشافعية[4]، **واستدلوا:** بأن العاقد قادر على النطق، فلا ينعقد العقد بغيره.

ويمكن أن يُجابَ عليه: بأن الغرض من اللفظ هو الدلالة على الرضا، فإذا حصل بغيره صح العقد.

5. الترجيح:

يبدو أنّ القول الأول الذي ذهب إليه جمهور الفقهاء، القائل بأنّ العقد ينعقد بالكتابة سواء بين حاضرين أو غائبين، هو القول الأرجح لقوة أدلته، وقوة ردّه على المخالف.

ثالثاً- الإيجاب والقبول في المناقصة :

يرى بعض من بحث في عقد المقاولة أنّ إجراء المناقصة ليس إيجاباً، وإنما هو دعوة للتعاقد، فهو يمثِّل التفاوض قبل إبرام العقد[5]؛ وبناء على هذا فلدينا شيئان: تقديم العطاء (العرض) من المقاول، وترسية المناقصة من ربّ العمل، فأيُّهما الإيجاب، وأيُّهما القبول ؟ وللإجابة على هذا السؤال، لا بدّ من تعريف الإيجاب والقبول، وقد مرّ تعريف الإيجاب والقبول، في (المبحث الأول) من (الفصل الأول)[6].

والنتيجة: أن الذين عدّوا الإيجاب والقبول يحصلان عن طريق المناقصة، اعتبروا أنَّ تقديم العرض من المقاول إيجاباً، وترسيّة العقد من ربّ العمل قبولاً، ولكن لا يبدو لي أن هذا هو الراجح في هذه المسألة.

---

1 - ينظر: **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 9/3، **وشرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا، ص: 349.

2 - ينظر: **الأشباه والنظائر**: ابن نجيم، ص: 403، دار الفكر.

3 - ينظر:**الأشباه والنظائر**: السيوطي، ص: 309، دار الكتب العلمية، **والإنصاف**: المرداوي (473/8) .

4 - **المجموع**: النووي: 120/9.

5 - ينظر: **شرح أحكام عقد المقاولة**: د. محمد لبيب شنب (76)، **وأحكام عقد المقاولة**، فتحية قرّة، ص (86).

6- ينظر: الحاشية رقم (168 – 169).

والترجيح: هو: أن المناقصة هي إجراء تمهيدي، وليست عقداً بحد ذاتها.

المطلب الرابع: انتهاء عقد المقاولة، وقرار مجمع الفقه الإسلامي:

الفرع الأول: انتهاء عقد المقاولة:

وسأذكر أربع حالات في انتهاء عقد المقاولة هي: انتهاؤه بالإقالة، وبإنجاز العمل، وبموت المقاول، وبالعذر الطارئ.

أولاً- انتهاء عقد المقاولة بطريقة الإقالة[1]:

الحكم التكليفي للإقالة: الإقالة تدور بين النّدب والوجوب، بحسب حالة العقد، فتكون مندوباً إليها إذا ندم أحد طرفي العقد، وطلب الإقالة؛ لحديث رسول الله ﷺ: ((من أقال مسلماً، أقال الله عثرته))[2]، وتُقاس إجارة الأجير المشترك على البيع، وتكون الإقالة واجبةً إذا كان أحد العاقدين غابناً للآخر، وكان الغَبْن يسيراً، وإنما قُيِّد الغَبْن باليسير هنا؛ لأنَّ الغَبْن الفاحش يوجب الردّ على الغابن.

كيفية انتهاء العقد بالإقالة: إذا انعقدت المقاولة بين عاقدين، ثمّ أراد كلا العاقدين أو أحدهما إنهاء هذا العقد دونما مسوّغ للإنهاء، لم يكن أمامهما من طريق لإنهائه إلا الإقالة. واختلف الفقهاء في تكييف الإقالة بين كونها فسخاً أو بيعاً[3]، وبما أنّ الإقالة رفع للعقد وإنهاء لحكمه، فإنها لاتكون إلا بعد انعقاد العقد صحيحاً لازماً، وهي لاترد أيضاً إلا على عقد لازم؛ لأن العقد غير اللازم، يحقّ لطرفي العقد حلّه في أي وقت شاءا، ولو لم يرض الطرف الآخر، فلا حاجة إذاً للإقالة إذا كان العقد غير لازم، كالوكالة والوديعة.[4]

ركن الإقالة، والألفاظ التي تنعقد بها: ركن الإقالة هو الإيجاب والقبول، الدالان عليها.

أمّا الألفاظ التي تنعقد بها الإقالة فهي لفظ (الإقالة)، أو ما يدلّ عليها من الألفاظ؛ لأن (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)[5].

---

1 - الإقالة: هي: رفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين، **معجم المصطلحات المالية**: د. نزيه حماد. ص (72) .

2 - أخرجه أبو داود، واللفظ له، كتاب: البيوع والإجارات، باب: في فضل الإقالة، رقم (3460)، وسكت عنه، وأخرجه **ابن ماجه،** كتاب: التجارات، باب: الإقالة، رقم (2199)، وأخرجه **الحاكم،** كتاب: البيوع: 45/2، رقم (2291)، وقال: "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه" ووافقه الذهبي، وأخرجه **أحمد** في المسند: 152/2، وابن حبان، رقم (1103) وغيرهم.

3 - (قال الشافعي وأحمد في الصحيح وأبو وليد الباجي من المالكية، ومحمد من الحنفية: **الإقالة: فسخ)** (وقال مالك وابن القاسم، وأبويوسف من الحنفية: **الإقالة: بيع)** (وقال أبو حنيفة: هي: **فسخ** في حق العاقدين، **بيع** في حق غيرهما) **(والراجح أنّ الإقالة فسخ بحق العاقدين)**، ينظر: **البدائع**: الكاساني: 593/4، دار إحياء التراث الإسلامي، **والمنتقى شرح الموطأ**: سليمان الباجي: 210/4، دار الكتاب الإسلامي، **والأم**: الشافعي: 190/8، دار المعرفة، **والمجموع**: النووي: 239/9، المطبعة المنيرية، **والمغني**، ابن قدامة: (199/6).

4 - ينظر: **البدائع**: الكاساني: 592/4-598، دار إحياء التراث العربي، **ورد المحتار**، ابن عابدين: 122/5، دار الفكر، **والمجموع**: النووي: 239/9، المطبعة المنيرية، **والمغني**، ابن قدامة: 96/4، دار إحياء التراث العربي.

5 - المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا: 407/1، **وشرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا: (55).

ثانياً- انتهاء عقد المقاولة بإنجاز العمل :

إذا عُقدَت المقاولة واتفق العاقدان على إنجاز عمل ما كبناء مشروع سكني، فإنّ عقد المقاولة ينتهي بإنجاز العمل، وسواء حصلت المقاولة على صورة إجارة الأجير المشترك، أو على صورة عقد استصناع؛ لأنّ إنجاز العمل هو المقصود في العقد، ويكون قد تحقق بالإنجاز[1].

ثالثاً- انتهاء عقد المقاولة بموت المقاول :

عقد المقاولة إمّا أن يكون تكييفه عقد إجارة الأجير فيها مشترك، وإما عقد استصناع –كما مرّ معنا سابقاً – فإن كانت المقاولة على صورة إجارة، فهي على إحدى حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون مؤهلات المقاول محل اعتبار، وقد اشترط ربّ العمل على المقاول أن يعمل بنفسه، ففي هذه الحالة يكون المقاول مقصوداً لذاته؛ فإذا مات المقاول انتهى عقد المقاولة باتفاق الفقهاء[2]؛ لأن المقاول في هذه الحالة محل المعقود عليه، وليس عاقداً فحسب، وبفوات منفعة المقاول ينتهي العقد.

الحالة الثانية: ألّا تكون مؤهلات المقاول محل اعتبار، ولم يشترط ربّ العمل على المقاول أن يعمل بنفسه، وكان العمل المعقود عليه ممّا لا يختلف باختلاف المقاولين، ففي هذه الحالة يكون العمل المطلوب الذي يُراد إنجازه موصوفاً في الذمة بغض النظر عن المنجز، فإذا مات المقاول في هذه الحالة فهل ينتهي عقد المقاولة ؟

الجواب: اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: هو عدم انتهاء عقد المقاولة بموت المقاول (الأجير)، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[3]، **واستدلوا:** بقياس عقد إجارة الأجير المشترك على عقد البيع في عدم انتهائه بالموت، فكذلك المقاولة، بجامع أنّ كلاً منهما عقد معاوضة لازم.

القول الثاني: هو انتهاء عقد المقاولة بموت الأجير (المقاول)، وهذا ما ذهب إليه الظاهرية[4]، **واستدلوا:** بأنّ عقد الإجارة عقد يتجدد انعقاده ساعة فساعة حسب حدوث المنفعة، فالمنفعة التي يستحقها ربُّ العمل بالعقد هي التي تحدث على يد الأجير لصالح ربّ العمل، فإذا مات الأجير انقطعت المنفعة التي هي محل العقد، وانتهى عقد الإجارة.

---

1 - ينظر: المادة: (892) من **القانون الإماراتي**، المادة: (804) من **القانون الأردني**، **والعقود المسماة**: أ. د. وهبة الزحيلي، ص: 281، **والوسيط**، السنهوري: 235/7.

2 - ينظر:**المبسوط**: السرخسي: 127/23، دار المعرفة، **والبدائع**: الكاساني: 207/4، دار الكتب العلمية، **وشرح مختصر خليل**: الخرشي: 23/7، دار الفكر، **ونهاية المحتاج**، الرملي: 317/5، دار الفكر، **والمغني**، ابن قدامة: (76/8)

3 - ينظر: **المبسوط**: السرخسي: 153/15، دار المعرفة، **والبحر الرائق**: ابن نجيم: 11/8، دار الكتاب الإسلامي، **والتاج والإكليل** لمختصر خليل: الحطاب: 475/7، دار الفكر، **ومنح الجليل**: الشيخ محمد عليش: 394/7، دار الكتب العلمية، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 477/3، دار الكتب العلمية، **وكشاف القناع**: البهوتي: (الإجارة على ضربين): 566/3، دار الكتب العلمية.

4 - ينظر: **المحلى**: ابن حزم: 6/7، كتاب الإجارة والأجراء: مسألة (1291)، دار الفكر.

ويُجاب عليه: بأنّ ربّ العمل يستحق العمل المعقود عليه موصوفاً في ذمة الأجير، ويجب استيفاء المنفعة من الأجير أو من تركته، فإذا نفّذ الورثة عقد مؤرِّثهم على الشكل المتَّفق عليه، لم يحقّ لربّ العمل الاعتراض على ذلك.

وأمّا ما ذهبت إليه القوانين الإماراتي والأردني والسوري والمصري فهو التالي: "ينتهي عقد المقاولة بموت المقاول إذا كان متفقاً على أن يعمل بنفسه، أو اعتباراً لمؤهلاته الشخصية، فإن لم يكن هناك مثل هذا الشرط أو لم تكن مؤهلات المقاول الشخصية محل اعتبار في التعاقد، جاز لصاحب العمل طلب فسخ العقد إذا لم تتوافر في الورثة الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل، وفي حال الموت أو الفسخ يدخل في التركة قيمة ما تمّ من الأعمال والنفقات حسب شروط العقد ومقتضى العرف"[1].

التّرجيح: يبدو للباحث أنّ عقد المقاولة إذا كان على صورة إجارة، الأجير فيها مُشترك، ولم يكن مؤهلات المقاول محل اعتبار، فإنّ عقد المقاولة لا ينتهي بموت المقاول، ويحقّ للورثة إتمام العقد؛ لأنّ العمل وصف في الذمة؛ وإذا كان العمل كذلك جاز للورثة القيام به بأي شكل من الأشكال.

وإن كانت المقاولة على صورة عقد استصناع على مذهب الحنفية، فموت المقاول سبب لانتهاء عقد المقاولة عندهم سواء أكان الصانع مقصوداً لذاته أم غير مقصود لذاته، وذلك تشبيهاً لعقد الاستصناع بعقد الإجارة، والإجارة تنتهي عندهم بالموت.

رابعاً- انتهاء المقاولة لعذر طارئ :

العذر الطارئ (لغة): العُذُر: بضمتين: يعني: تحريّ الإنسان ما يمحو به ذنبه؛ بأن يقول: لم أفعله، أو فعلته لأجل كذا، ويذكر ما يُخرجه عن كونه ذنباً، وعلى ذلك فكلّ توبة عذر، وأعذَرَ: أتى بما صار به معذوراً[2].

أما الطارئ: فمأخوذ من (طرأ)، فيقالُ: طرأ الشيء يطرَأ طروءاً وطُرْآناً: حصلَ بغةً وفجأةً، فهو طارئ[3].

العذر الطارئ (اصطلاحاً): اصطلح الفقهاء إطلاق العُذْر على "ما يتعذَّرُ معه المضيُّ على موجَب الشّرع إلّا بتحمّل ضرر زائد"[4].

تفصيل انتهاء عقد المقاولة بالعُذُر الطارئ: إذا حدث عذر يحول دون تنفيذ عقد المقاولة أو إتمام تنفيذه، جاز لأحد عاقديه أن يطلب فسخه أو إنهاءه حسب الأحوال، فقد أجاز الحنفية دون غيرهم فسخ عقد الإجارة وعقد المزارعة بالأعذار الطارئة، سواء أكان العذر قائماً بالعاقدين أم بالمعقود عليه؛ لأنّ الحاجة تدعو إلى الفسخ

---

1 - القانون الإماراتي، مادة (896) والأردني (804) واللفظ لهما، **والقانون المدني السوري،** مادة (632) **والمصري** (666) ينظر:**الوسيط،** السنهوري: 254/7.

2 - ينظر: مادة (عذر) **المفردات في غريب القرآن**: الأصفهاني، ص: 330، **وتاج العروس،** الزبيدي: 540/12.

3 - ينظر: مادة (طرأ) **المصباح المنير،** الفيومي، ص: 222، **والمعجم الوسيط،** إبراهيم مصطفى وآخرون: 552/2.

4 - معجم المصطلحات المالية والاقتصادية: د. نزيه حمّاد. ص: 312.

عند العذر؛ لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد، يقول ابن عابدين[1]: "كلُّ عذر لايمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حقُّ الفسخ"[2]، أمّا الجمهور فالأصل عندهم عدم الفسخ بالعذر، وقد يرون الفسخ في أحوال قليلة، لكن إذا تضرر أحد العاقدين بالفسخ جاز له مطالبة الطرف الآخر بالتعويض المتعارَف عليه[3]،وأكتفي بهذه الحالات الأربع في انتهاء عقد المقاولة، ولا أرى حاجةً للتوسع أكثر من ذلك.

الفرع الثاني: قرار المجمع الفقه الإسلامي بشأن عقد المقاولة :

أحببت أن أذكر ماجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) حول عقد المقاولة، ولا شكّ أن الاجتهاد الجماعي له دوره الكبير، والكلمة الفاصلة في الاجتهادات الشرعية المعاصرة، وإليكم نص قرار مجمع الفقه الإسلامي:

إنَّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) المنعقد في دورته الرابعة عشرة بالدوحة (1423هـ) الموافق لـ (2003م) قرر مايلي:

عقد المقاولة: عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر وهو: عقد جائز سواء قدم المقاول العمل والمادة، وهو ما يسمى عند الفقهاء بالاستصناع، أو قدم المقاول العمل وهو ما يسمى عند الفقهاء بالإجارة على العمل، فإذا قدّم المقاول المادة والعمل فينطبق على العقد قرار المجمع رقم 65 (7/3) بشأن موضوع الاستصناع، وإذا قدم المقاول العمل فقط، فيجب أن يكون الأجر معلوماً، كما يجوز الاتفاق على تحديد الثمن بالطرق الآتية:

الاتفاق على الثمن بمبلغ إجمالي على أساس وثائق العطاءات والمخططات والمواصفات المحددة بدقة، أو الاتفاق على تحديد الثمن على أساس وحدة قياسية يحدد فيها ثمن الوحدة والكمية طبقاً للرسومات والتصميمات المتفق عليها، أو الاتفاق على تحديد الثمن على أساس سعر التكلفة الحقيقية، ونسبة ربح مئوية، ويلزم في هذه الحال أن يقدم المقاول بيانات وقوائم مالية دقيقية ومفصلة وبمواصفات محددة بالتكاليف يرفعها للجهة المحددة في العقد، ويستحق حينئذ التكلفة بالإضافة للنسبة المتفق عليها.

---

1 - ابن عابدين: (1198-1252 هـ = 1784-1836 م) محمد أمين بن عمر عبد العزيز والملقب بابن عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية، إمام الحنفية في عصره، مولده ووفاته في دمشق من كتبه **"رد المحتار على الدر المختار "** في الفقه، و"رفع الأنظار عما أوره الحلبي على الدر المختار" و"الرحيق المختوم، ط" غيرها كثير، ينظر: **الأعلام**: الزركلي: 42/6.

2 - رد المحتار: ابن عابدين: (55/5)

3 - بداية المجتهد: ابن رشد: 185/2، **ومغني المحتاج**، الشربيني: 355/2، وما بعدها، **والمغني**، ابن قدامة: 521/10-522، **والقانون المدني الإماراتي**، مادة (894) والأردني، مادة (802)، **ومجلة الأحكام العدلية**، مادة (443) و (581).

كما يجوز أن يتضمن عقد المقاولة شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم يكن هناك ظروف قاهرة، ويطبق في هذه الحال قرار المجمع في الشرط الجزائي رقم 109 (12/3)[1].

يجوز في عقد المقاولة تأجيل الثمن كله أو تقسيطه إلى أقساط لآجال معلومة أو حسب مراحل إنجاز العمل المتفق عليها، ويجوز الاتفاق على التعديلات والإضافات.

إذا أجرى المقاول تعديلات أو إضافات بإذن رب العمل دون الاتفاق على أجرة، فللمقاول عوض مثله.

وإذا أجرى المقاول تعديلات أو إضافات دون اتفاق عليها فلا يستحق عوضاً زائداً على المسمى، ولا يَستحق عوضاً عن التعديلات أو الإضافات.

يضمن المقاول إذا تعدَّى أو فرَّط أو خالف شروط العقد، كما يضمن العيوب والأخطاء التي يتسبب فيها، ولا يضمن ما كان بسبب العمل أو بقوة قاهرة، وإذا شرط رب العمل على المقاول أن يقوم بالعمل بنفسه، فلا يجوز له أن يتفق مع مقاول آخر من الباطن.

إذا لم يشترط رب العمل على المقاول أن يقوم بالعمل بنفسه جاز له أن يتفق مع مقاول من الباطن، ما لم يكن العمل بعينه مقصوداً أداؤه من المقاول نفسه لوصف مميز فيه مما يختلف باختلاف الأجراء.

المقاول مسؤول عن عمل مقاوليه من الباطن، وتظل مسؤولية المقاول تجاه رب العمل قائمة وفق العقد.

لايُقبَل في عقد المقاولة اشتراط نفي الضمان عن المقاول.

ولايُقبَل في عقد المقاولة اشتراط البراءة من العيوب طيلة فترة الضمان المنصوص عليها في العقد[2].

الفرع الثالث: علاقة عقد المقاولة بالتعاون السكني :

تحتاج الجمعيات السكنية إلى بناء المساكن للمشتركين، ولا بدّ أن تتعاقد تلك الجمعيات مع المقاولين الذين يقومون ببناء تلك المساكن، والطريقة التي يقررها النظام الداخلي للتعاقد هي المناقصات؛ لاختيار الكلفة الأقل، فكان لا بدّ من بيان أحكام عقد المقاولة، وإجرائه بطريقة المناقصة.

---

1 - سيمر معنا قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي حول (**الشرط الجزائي**) في (المبحث الرابع) من (الفصل الثاني).

2 - **موقع مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)** المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي: **www.fiqhacademey.org** .

المبحث الرابع: الشَّرْط الجَزَائِي في العقود

المطلب الأول: مدخل إلى بحث الشرط الجزائي :

الفرع الأول: تمهيد لدراسة الشرط الجزائي بالتعاون السكني:

أولاً- علاقة الشرط الجزائي بالتعاون السكني :

يقوم عمل الجمعيات السكنية على أمور، هي: تجميع أموال المشتركين، وتأمين قروض طويلة الأجل، وشراء أراض للبناء عليها، وتعاقد مع مقاولي البناء لإنشاء الأبنية اللازمة، أما موضوع (الشرط الجزائي) فتحتاج إليه الجمعيات السكنية؛ لإلزام المقاولين بالشروط التي التزموها؛ ولكي يكون هناك دقة بالوقت، وإتقان للعمل، ونوعية جيدة للمواد التي ستُستخدم في العمل.

ثانياً- الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي المعاصر :

وفي عقد السبعينيات من القرن العشرين المنصرم وما بعده، بدأ الفقه الاسلامي المعاصر يبحث موضوع (الشَّرْط الجَزَائِي) بعد ظهور مشكلة تأخر أحد المتَعَاقِدين أو امتناعه في الوفاء بالتزامه في حينه، وخاصة في دائرة المتعاملين مع المؤسسات المصرفية الإسلامية؛ مما استدعى بحث هذه المسألة ومناقشتها، إما من خلال الاجتهاد الجماعي عبر المجامع الفقهية والمؤتمرات العلمية، وإما من خلال الاجتهاد الفردي من خلال الأبحاث العلمية، والفتاوى الشرعية[1].

ثالثاً- الفرق بين الضمان والشرط الجزائي :

تعريف الضمان في اصطلاح الفقهاء يعني: (الالتزام بتعويض الغير عن ضرر أصابه)، وقد ورد بهذا المعنى تعاريف كثيرة، منها: تعريف الشوكاني إذ قال: "الضمان: عبارة عن غرامة التالف"[2]، وتعريف الشيخ علي الخفيف إذ قال: "الضمان: شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل إن تحقق شرط طلبه"[3]، وقد نصت المادة (415) من المجلة على أن الضمان هو:"إعطاء مثل الشيء إن كان المثليات، وقيمته إن كان من القيميات".

ومن هنا يتبيّن لنا أنّ الضمان لا يجب في الفقه الإسلامي إلا إذا وُجد ركناه؛ وهما "الاعتداء والضرر"[4].

والفرق بين الضمان والشرط الجزائي هو: "أنّ الشرط الجزائي اتفاق يُقدّر فيه المتعاقدان سلفاً التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم ينفذ المدين التزامه، أو إذا تأخّر في تنفيذه سواء وُجد ضرر أو لم يوجد ضرر"، بينما الضمان لابد فيه من وجود ضرر، ويكون التعويض في الضمان مماثلاً لما أتلفه المتلف، مِثله في المثليات أو قيمته في القيميات، بخلاف الشرط الجزائي الذي لا يُشترَط فيه وجود الضرر[5].

1- بحث بعنوان (**الشَّرْط الجَزَائِي في الديون**): أ. د. علي الصوا: 224، ضمن مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (58).

2 - **نيل الأوطار**، الشوكاني: (748/3)، دار الكلم الطيب.

3 - **الضمان في الفقه الإسلامي**، الشيخ علي الخفيف: (211/2) نقلاً عن **الشرط الجزائي**، أستاذنا د. أسامة الحموي (216)

4 - **الشرط الجزائي**، أستاذنا د. أسامة الحموي (216).

5 - ينظر: **الشرط الجزائي**، أستاذنا د. أسامة الحموي (241).

الفرع الثاني: تعريف الشَّرْط الجَزائِي :

أولاً- الشَّرْط الجَزَائِي في اللغة :

الشَّرْطُ (لغةً): بسكون الرّاء، له عدَّة معانٍ في اللغة، منها : إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع: شروط.

أما الشَّرَط: بفتح الرّاء، فهو: العلامة، والجمع: أشراط[1]، ومنه قوله ﷻ: ﴿فَهَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَنْ تَأْتِيَهُمْ بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا فَأَنَّى لَهُمْ إِذَا جَاءَتْهُمْ ذِكْرَاهُمْ ﴾ [2]، أشراطها: علاماتها.

الجزائي (لغة): نسبةً إلى الجزاء، والجزاء: المكافأة، وقد يكون ثواباً، أو عقاباً ويستعمَل في الخير والشر، والمراد بالجزاء هنا: العقاب لا الثواب، وأصل فعله: جزى يجزي جزاءً، بمعنى: عاقب، وجازيته بذنبه: عاقبته، وجزيتُ الدَّيْن: قضيته؛ لأن قضاء الدَّيْن جزاء على فعل صاحبه[3].

ثانياً- أسماء اخرى للشرط الجزائي :

أُطلق على الشَّرْط الجَزَائِي تسميات أخرى في الفقه القانوني، منها: (التعويض الاتفاقي)، و(البند الجزائي)، و(الجزاء الاتفاقي) و(الجزاء التعاقدي)، و(تعويض النكوص) ولكنْ آثر الأستاذ الدكتور أسامة الحموي استخدام اصطلاح (الشَّرْط الجَزَائِي) في أطروحته؛ لأن كلمة الشرط أنسب في الفقه الإسلامي للدلالة على المعنى المراد[4].

ثانياً- الشَّرْط الجَزَائِي في الاصطلاح القانوني :

في دراسة علمية لعبد المحسن سعيد عبد المحسن الرويشد بعنوان: (الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الاسلامي)، فقد ذكر فيها أنَّ تعريفات الشَّرْط الجَزَائِي عند أهل القانون ترجع إلى زمرتين: **الأولى**: تعريفات تشريعية. **والثانية**: تعريفات وظيفية.

وقَصدَ بالتعريف التشريعي: التعريفات التي أوردتها النصوص القانونية؛ كتعريف القانون الفرنسي للشرط الجزائي في مادته (1229) بأنه: "التعويض عن الأضرار التي يتحملها الدَّائِن بسبب عدم تنفيذ الالتزام الأصلي"[5].

وذكر الباحث أن هذا التعريف أَثَارَ معارضةً شديدة تتعلق بموضوع الشَّرْط الجَزَائِي؛ لأن كلمة (التعويض) الواردة فيه تعني: ألَّا محل لتطبيق الشَّرْط الجَزَائِي في حال عدم تحمل المدِيْن أية أضرار، وهو ما يصعب التسليم به في القانون الفرنسي الذي يعترف للدائن بجواز المطالبة بتطبيق الشَّرْط الجَزَائِي حتى في حال انعدام الضَّرَر الناتج عن

---

1 - مادة (شرط) **لسان العرب**، ابن منظور: 329/7، دار صادر، **وتاج العروس**، الزبيدي: 404/19.

2- سورة **محمد**. الآية: (18).

3 - مادة (جزي) **المصباح المنير**، الفيومي: مادة (جزى) ص: (90)، **ومعجم مقاييس اللغة**، ابن فارس (232/1).

4 - **الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي** - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراة: أستاذنا: أ. د. أسامة الحموي، ص (47).

5 - **الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي** - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراة: عبد المحسن سعيد عبد المحسن الرويشد: 46، وما بعدها، مخطوطة سنة: 1983م، صادرة عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

عدم تنفيذ الالتزام الأصلي أو تأخير تنفيذه[1]؛ ولذلك لم يعبأ الباحث عبد المحسن الرويشد بالتعريف القانوني، وعدَّ قيمته نسبية، لا تسهِّل عمل نظرية الشَّرْط الجَزَائِي إلا نادراً، وأثنى على القانون المصري، والقوانين التي دارت في فلكه؛ كالقانون السوري، والعراقي، واللبناني، والليبي؛ لأنها لم تضع تعريفاً جدّيّاً للشرط الجزائي مكتفية بذكر مفهومه وأحكامه.

أما التعريف الوظيفي للشرط الجزائي: فقد قَصَد به التعريفات التي رَكّزت على الوظيفة التي يمنحها القانون أو العرف والتقاليد للنظام القانوني المعرِّف، أي: للشرط الجزائي[2]، وهذه أهم تعريفات الشَّرْط الجَزَائِي:

وأما تعريف أحمد حشمت: للشَّرْط الجَزَائِي فهو: "اتفاق المتَعَاقِدين في ذات العقد، أو في اتفاق لاحق – بشرط أن يكون ذلك قبل الإخلال بالالتزام – على مقدار التعويض الذي يستحقه الدَّائِن عند عدم قيام المدِيْن بتنفيذ التزامه، أو تأخُّره فيه"[3].

وأما تعريف الشرقاوي للشرط الجزائي: فهو: "اتفاق سابق على تقدير التعويض الذي يستحقه الدَّائِن في حال عدم التنفيذ أو التأخير فيه"[4].

وأما تعريف عبد المحسن الرويشد: فقد عرَّف الشَّرْط الجَزَائِي جامعاً الوظيفتين التعويضية والعقابية فقال: هو: "اتفاق مقارِنٌ أو تابع، يُحدِّد بموجبه الطرفان مسبقاً التعويض أو العقوبة عند عدم التنفيذ أو التأخُّر فيه"[5].

والخلاصة: أنّ الشَّرْط الجَزَائِي في القانون الوضعي هو: "كل شرط مضاف إلى العقد، أو إلى التصرف القانوني الصادر من جانب واحد، ويشمل في الوقت ذاته توقع الحادث الذي يستتبع إيقاع العقوبة وتحديدها، أو التعويض ومقداره".

ثالثاً- تعريف الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي :

إذا استقرأنا تعريفات الشَّرْط الجَزَائِي عند علماء الشريعة المعاصرين، نلاحظ أنها سارت على نهج التعريفات القانونية التي أبرزت الجانب الوظيفي للشرط الجزائي، فتعريف الصديق الضرير للشرط الجزائي هو: "اتفاق بين المتَعَاقِدين على تقدير التعويض، الذي يستحقه الدَّائِن على المدِيْن، إذا لم ينفذ المدِيْن التزامه، أو إذا تأخر في تنفيذ التزامه، وهذا الاتفاق قد يكون عند العقد، وقد يكون بعده، وقبل حدوث الضَّرَر "[6].

---

1 - الشَّرْط الجَزَائِي: عبد المحسن الرويشد: 48.

2 - المرجع السابق: (49)

3 - نظرية الالتزام في القانون المدني المصري: أحمد حشمت أبو ستيت: 442، مطبعة مصر، القاهرة، 1945م.

4 - النظرية العامة للالتزامات: جميل الشرقاوي: 56/28، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976م.

5 - الشَّرْط الجَزَائِي: عبد المحسن الرويشد: (52).

6 - بحث مقدم إلى **مجمع الفقه الإسلامي** في دورته الثانية عشرة، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي (في جدة)** (49/2).

وتعريف أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي هو: "اتفاق المتَعَاقِدين على الغرامة، أو اشتراط الدَّائِن على المدِيْن دفع غرامة، أويكون التغريم بإصدار القاضي حكماً بتعويض الدَّائِن نقداً أو عيناً إذا تأخر المدِيْن عن سداد الدَّيْن"[1].

وتعريف أستاذنا الدكتور أسامة الحموي للشرط الجزائي: "اتفاق المتَعَاقِدين على تقدير التعويض الذي يجب على المدِيْن دفعه للدائن في حالة عدم تنفيذ الالتزام، أو التأخر في تنفيذه، جزاء لما سببه المدِيْن من ضرر لحق الدَّائِن "[2].

وأما تعريف مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) فكان تعريفاً قانونياً هو: "اتفاق بين المتَعَاقِدين على تقدير التعويض الذي يستحقه من شُرط له عن الضَّرَر الذي يلحقه إذا لم ينفذ الطرف الآخر ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه"[3]، وإن جميع التعريفات السابقة عرضت معنى الشَّرْط الجَزَائِي الذي يرد في العقود والتصرفات، وأشارت إلى نوعين منه: **النوع الأول**: الشَّرْط الجَزَائِي المترتب على عدم تنفيذ الأعمال، أو التأخر في تنفيذ العمل؛ كالاتفاق على أن يدفع المقاول مبلغاً مالياً إذا لم ينفذ العمل الذي تم التعاقد عليه، أو إذا تأخر في تنفيذه عن الوقت المحدد، أو اشتراط اقتطاع مبلغ معين من أجرة العامل إذا أخلَّ بعمله.

والنوع الثاني: الشَّرْط الجَزَائِي المترتب على التأخُّر في وفاء الديون المالية عن آجالها كلياً أو جزئياً؛ كاشتراط مبلغ مالي مقترن بعقد بيع، الثمن فيه آجل، ولكن لا نستطيع أن نحدد موقفهم من الشَّرْط الجَزَائِي في الديون حتى نبحث ذلك، وسيأتي قريباً إن شاء الله.

المطلب الثاني: حكم الشَّرْط الجَزَائِي في الشريعة والقانون:

الفرع الأول: مشروعية الشَّرْط الجَزَائِي:

أولاً- مشروعية الالتزام بالعقود والشروط من الكتاب:

في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [4]، **وجه الاستدلال**: اقتضى قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ الوفاء بعقود البيوع والإجراءات والزواج، وجميع ما يتناوله اسم العقد، لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾؛ لاقتضاء عموم الآية جواز جميع العقود من الكفالات والإجازات والبيوع وغيرها ما لم تخالف حكماً شرعياً ثابتاً [5].

ثانياً- مشروعية الشَّرْط الجَزَائِي من السنة:

1. مشروعية الالتزام بالعقود والشروط بشكل عام:

---

1 - **المعاملات المالية المعاصرة**: أستاذنا، أ. د. وهبة الزحيلي: 178، دار الفكر.

2 - **الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي** - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراة: أستاذنا، أ. د. أسامة الحموي: 48.

3 - **قرار رقم (109) (12/3)** تاريخ (25 جمادى الآخرة- إلى غرة رجب 1421هـ = 23- 28 سبتمبر 2000م) في دورة مؤتمره الثانية عشرة (بالرياض في المملكة العربية السعودية) بشأن الشرط الجزائي.

4 - سورة **المائدة**، الآية: 1.

5 - ينظر: **التحرير والتنوير المعروف** بتفسير ابن عاشور التونسي: 9/5، **وأحكام القرآن**: الجصاص: 362/2.

ما رواه عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ :((الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرَّم حلالاً، أو أحلَّ حراماً، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرَّم حلالاً، أو أحلَّ حراماً))[1]، **وجه الاستدلال**: أنه ينبغي على المسلم أن يلتزم بالشرط الذي يتفق عليه مع الطرف الآخر، ويدخل تحت هذا الالتزام الشَّرْط الجَزَائِي إذا لم يكن فيه مخالفة لأحكام الشريعة.

2. مشروعية الالتزام بالشَّرْط الجَزَائِي خاصة :

جاء ذكر الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي في صور مسائل فقهية، منها: مارواه البخاري في صحيحه مُعلَّقاً[2] عن ابن سيرين[3]:"قال الرجل لكريِّه: أدخل ركابك، فإن لم أرحل معك يوم كذا أو كذا، فلك مئة درهم، فلم يخرج. فقال شُرَيْح[4]: "من شَرَطَ على نفسه طائعاً غير مُكْرَه، فهو عليه".

وعن ابن سيرين: أنَّ رجلاً باع طعاماً، وقال: إن لم آتِكَ الأربعاء، فليس بيني وبينك بيعٌ، فقال شُرَيْح للمشتري: "أنت أخلفت فقضى عليه"[5]، **وجه الاستدلال**: أن القاضي شُرَيْح أقر بالشَّرْط الجَزَائِي بقوله:"من شَرَطَ على نفسه طائعاً غير مُكْرَه، فهو عليه"، إذاً فالشَّرْط الجَزَائِي يتخرج جوازه على مذهب القاضي شُرَيْح[6].

---

1 - أخرجه **البخاري** تعليقاً: مقتصراً على: قال النبي ﷺ: (المسلمون عند شروطهم) كتاب الإجارة، باب: أجرة السمسار، بلا رقم، قبله رقم (2273)، وأخرجه **أبوداود**: كتاب الأقضية، باب: في الصلح، رقم (3594): 16/4، وأخرجه **الترمذي**، واللفظ له: كتاب الأحكام، باب: ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، رقم (1352): 326، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وأنكروا عليه تصحيحه؛ لأن راويه كثير بن عبد الله بن عوف المزني: ضعيف، ينظر:**التلخيص الحبير**: ابن حجر: كتاب البيوع: باب: المصراة والرد بالعيب: 22/3، دار المعرفة، وأخرجه **الحاكم**: 49/2، **والدارقطني**: (300)، **والبيهقي**: 79/6، من حديث أبي هريرة، وأخرجه **ابن ماجه**: كتاب الأحكام، باب: الصلح، رقم (2353): 112/3، دار المعرفة.

2 - **الحديث المعلَّق**: (هو الحديث الذي حُذف من أول إسناده راوٍ واحد أو أكثر)، وعدد الأحاديث المعلقة في صحيح **البخاري** (1641) وصلها **البخاري** كلها إلا (160) منها، وهذه المعلقات قسمان: 1- ما صدر بصيغة الجزم فهو صحيح،2- ما صدر بصيغة التمريض فلا يجزم بضعفه، ولكن قد يكون في متنه أو إسناده أخطاء يسيرة أو أن **البخاري** تصرف في متنه، والله أعلم، ينظر: النكت على مقدمة ابن الصلاح: محمد بن جمال الدَّيْن بن عبد الله بن بهادر: 97/1، وشرح (نظم اللؤ لؤ المكنون للحافظ الحكَمي) شرح الشيخ عبد الكريم بن حميد الخضير: 81/1.

3 - **ابن سيرين**: (33 - 110هـ= 653 - 729 م) محمد بن سيرين البصري الأنصاري بالولاء، أبو بكر: تابعي، إمام وقته في علوم الدَّيْن بالبصرة، من أشراف الكتاب، مولده ووفاته في البصرة، نشأ بزازاً وفي أذنه صمم، وتفقه بالورع وتعبير الرؤيا، واستكتبه أنس بن مالك ﷺ بفارس، وكان أبوه مولى لأنس، يُنسب له كتاب (تعبير الرؤيا) ذكره ابن النديم، ينظر: **الأعلام**: الزركلي: 154/6،

4 - **شُريح القاضي**: (.... - 78 هـ = ... - 697 م) شُريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكِنْدي، أبو أمية: تابعي، من أشهر قضاة الفقهاء في صدر الإسلام، أصله من اليمن، ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية، واستعفى في أيام الحجاج، فأعفاه سنة: 77 هـ، وكان ثقة في الحديث، مأموناً في القضاء، له باع في الأدب والشعر، وعمَّر طويلاً، ومات بالكوفة، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 161/3.

5 - أخرجه **البخاري** تعليقاً جازماً به: كتاب الشروط، باب: ما يجوز من الاشتراط والثنيا..، قبله رقم (2735): (451) .

6 - **المدخل الفقهي العام**، الشيخ مصطفى الزرقا: 765/2، **والفقه الإسلامي وأدلته**: أستاذنا، أ. د. وهبة الزحيلي: 567/4، إن حكم شريح في هذه المسألة خالفه فيه جمهور الفقهاء كما يقول ابن حجر في **فتح الباري**: (354/5) .

وإنَّ نافعاً بن الحارث[1] اشترى من صفوان بن أمية[2] داراً للسَّجْن بثلاثة آلاف، على أن عمر ﷺ إن رضيَ فالبيع بيعه، وإن لم يرضَ عمرُ بالبيع فلصفوان أربعمئة دينار، فأخذها عمر[3]، **وجه الاستدلال**: أنه لامانع من اشتراط تعويض الضَّرَر الذي يقع نتيجة تأخر أحد المتَعَاقِدين أو امتناعه عن تنفيذ التزامه في موعده[4].

الفرع الثاني: حكم الشَّرْط الجَزَائِي في الاجتهادات الفقهية :

أجاز عدد كبير من الهيئات، ولجان الفتوى، والعلماء المعاصرون الشَّرْط الجَزَائِي إذا كان محل الالتزام عملاً من الأعمال مع مراعاة العدل والإنصاف، ومن هذه الهيئات: مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، وفتوى هيئة كبار علماء المملكة العربية السعودية[5]، ودار الإفتاء المصرية، والهيئة الشرعية في بيت التمويل الكويتي، ومن العلماء: الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله – والدكتور وهبة الزحيلي[6] وغيرهما، وإليكم حكم الشَّرْط الجَزَائِي في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي وهو ما يلي:

أولاً– الشَّرْط الجَزَائِي في القانون هو: اتفاق بين المتَعَاقِدين على تقدير التعويض الذي يستحقه من شرط له عن الضَّرَر الذي يلحقه إذا لم ينفذ الطرف الآخر ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه .

ثانيًا– يؤكد المجلس قراراته السابقة بالنسبة للشرط الجزائي الواردة في قراره في السلم رقم 85 (2/ 9)، ونصه: (لا يجوز الشَّرْط الجَزَائِي عن التأخير في تسليم المسلَّم فيه؛ لأنه عبارة عن دين، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الدَّيْن عند التأخير)، وقراره في الاستصناع رقم 65 (7/3) "، يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطًا جزائيًّا بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة "، وقراره في البيع بالتقسيط رقم 51 (6/2) ونصه: " إذا تأخر المشتري المدِيْن في دفع الأقساط بعد الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدَّيْن بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك رباً محرم ".

1- نافع بن الحارث بن كلدة: أبو عبد الله الثقفي: صحابي، ادعاه الحارث، واعترف أنه ولده فثبت نسبه منه، وكان نافع في الطائف لما حضره النبي ﷺ، فأمر منادياً فنادى: "من أتانا من عبيدهم فهو حرّ" فخرج إليه نافع وأخوه أبو بكرة فأعتقهما، ونافع هو أحد الشهود الأربعة على المغيرة، وسكن البصرة، وهو أول من اقتنى الخيل بالبصرة، ينظر: **أسد الغابة**: ابن الأثير: 216/4، **والإصابة**: ابن حجر العسقلاني: 1982/3 .

2- صفوان بن أمية: بن وهب القرشي الجمحي، يُكَنَّى أبا وهب، وقيل: أبو أمية: صحابي، قُتل أبوه أمية بن خلف يوم بدر كافراً، ولما فتح رسول الله ﷺ مكة هرب صفوان إلى جُدَّة، فأتى عمير بن وهب ومعه ابنه وهب إلى رسول الله ﷺ، فطلبا أماناً لصفوان، فأمنَّه، وكان صفوان من المُؤلفة قلوبهم وحضر وقعة حنين قبل أن يُسلم، وما زال رسول الله يعطيه من الغنائم يوم حنين حتى أسلم وحسن إسلامه، وتوفي سنة (42) هـ، **أسد الغابة**: ابن الأثير: 452/2، **والإصابة**: ابن حجر العسقلاني: (900/2).

3 - أخرجه **البخاري**: كتاب الخصومات، باب: الربط والحبس في الحرم،بلا رقم، ورقم الحديث السابق (2444)، وعبد الرزاق في **المصنف**: كتاب المناسك، باب: الكراء في الحرم، وهل تُبوب دور مكة، رقم (9213) ص: (148/5)

4 - **عقد التوريد**: عبد الله المطلق: 62، بحث منشور في مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد العاشر.

5 - أصدرت الهيئة هذه الفتوى في دورتها المنعقدة في شعبان 1394 هـ، مجلة البحوث الإسلامية (143) (عام 1395)

6 - **المعاملات المالية المعاصرة**: أستاذنا، أ. د. وهبة الزحيلي: 178، دار الفكر.

ثالثاً- يجوز أن يكون الشَّرْط الجَزَائِي مقترنًا بالعقد الأصلي، كما يجوز أن يكون في اتفاق لاحق قبل حدوث الضَّرَر.

رابعاً- يجوز أن يُشترط الشَّرْط الجَزَائِي في جميع العقود المالية ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها دينًا؛ فإن هذا من الربا الصريح .

وبناء على هذا، يجوز هذا الشرط – مثلاً – في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمُوَرِّد وعقد الاسصتناع بالنسبة للصانع إذا لم ينفذ ما التزم به أو تأخر في تنفيذه.

ولا يجوز – مثلاً – في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدِيْن عن سداد الأقساط المتبقية سواء كان بسبب الإعسار، أو المماطلة، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنع إذا تأخر في أداء ما عليه.

خامساً – الضَّرَر الذي يجوز التعويض عنه يشمل الضَّرَر المالي الفعلي، وما لحق المضرور من خسارة حقيقية، وما فاته من كسب مؤكد، ولا يشمل الضَّرَر الأدبي أو المعنوي[1].

سادساً- لا يُعمل بالشَّرْط الجَزَائِي إذا أثبت من شُرط عليه أن إخلاله بالعقد كان بسبب خارج عن إرادته، أو أثبت أن من شُرط له لم يلحقه أي ضرر من الإخلال بالعقد.

سابعاً- يجوز للمحكمة بناء على طلب أحد الطرفين أن تعدِّل في مقدار التعويض، إذا وجدت مبررًا لذلك، أو كان التعويضُ مبالغاً فيه[2].

المطلب الثالث: الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه والقانون :

الفرع الأول: العقود التي يجوز فيها الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي :

أولاً- في العقود اللازمة :

وللشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله – تقسيم جيد للعقود اللازمة , وغير اللازمة[3].

---

1 - الضَّرَر الأدبي بين العقوبة والتعويض: جاء في المادة (267) من **القانون المدني الأردني** ما يلي: (1- يتناول حقّ الضمان الضَّرَر الأدبي، فكل تعدٍّ على الغير في حريته، أو في عرضه، أو في شرفه، أو في سمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي، يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان) (2- ويجوز أن يُقضى بالضمان للأزواج والأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب) (3- ولا ينتقل الضمان عن الضَّرَر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحدّدت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي)، وقد أقرّ الدكتور فوزي فيض الله في رسالته عن (المسؤولية التقصيرية) ص: 135-140، فكرة التعويض عن الضَّرَر الأدبي، وخالف هذه الفكرة الشيخ مصطفى الزرقا، ينظر: **الفعل الضار والضمان فيه**: مصطفى الزرقا (121- 124)، دار القلم.

2 - قرار رقم (109) (2/3) تاريخ (من 25 جمادى الآخرة 1421 هـ إلى غرة رجب 1421 هـ = 23 – 28 سبتمبر 2000 م) في دورته الثانية عشرة في المملكة العربية السعودية (بشأن الشرط الجزائي).

3- تقسيم العقود: هي تسعة عقود نقسمها إلى ثلاثة أنواع بحسب كون عدم اللزوم فيها مطلقاً أو مقيداً، وكونه أصلياً أو استثنائياً،

النوع الأول: عقود غير لازمة مطلقاً في حق كلا الطرفين، وهي خمسة: الإيداع، والإعارة، وشركة المضاربة، والرهن، والكفالة.

النوع الثاني: عقود. الأصل فيها عدم اللزوم، ولكنها تلزم في بعض الأحوال، وهي: الوكالة، والتحكيم، والوصية، والهبة.

يجوز أن يشترط أحد العاقدين على الآخر شرطاً جزائياً في العقود اللازمة؛ كالبيع، والإجارة، والشركة، والمقاولة وعقود التوريد، وعقود النقل، وعقود العمل؛ وذلك لحمل المشتري على دفع الثمن في الوقت المتفق عليه، أو لحمل البائع على تسليم المبيع في الموعد المحدد؛ كما قد يرد في اشتراط المشتري على البائع تعوضاً معيناً عن عدم تسليم المبيع في الموعد المعين، أو كاشتراط ربّ العمل على المقاول أن يسلمه البناء في مدة معينة، وإلا فعليه دفع مبلغ محدد في حال التأخُّر عن ذلك الموعد.

ثانياً- في العقود غير اللازمة :

قال أستاذنا الدكتور أسامة الحموي[1]: "كذلك يجوز الشَّرْط الجَزَائِي في العقود غير اللازمة؛ كالإعارة[2]، والوديعة[3]، وعقود الإرادة المنفردة؛ كالهبة[4]، والجعالة[5]، والوقف[6]، والوصية[7]"مادام هذا الشرط لا يخالف الشرع، فلا يحلّ حراماً، ولا يحرّم حلالاً.

ثالثاً- تعليل الأحكام السابقة :

صحيح أن الفقه الإسلامي يخالف القانون الوضعي في مبدأ (العقد شريعة المتَعَاقِدين)؛ لأن العقد ليس شريعة المتَعَاقِدين في الفقه الإسلامي إذا خالف الشريعة الإسلامية؛ إذ يُشترط في العقد أن يكون موافقاً للشرع في الفقه الإسلامي، أمّا إذا لم يكن هناك مخالفة لأحكام الشريعة ولا إكراه ولا تدليس، فالعقد شريعة المتعاقدين.

وصحيح أنّ آثار العقود جعلية من الشارع الحكيم، وليس للمتعاقدين إلا إنشاء العقد أو التصرف، ولكن الشارع الحكيم أباح للإرادة الإنسانية التدخل في آثار العقد بالتعديل زيادة أو نقصاناً عن طريق الشروط المقترنة

النوع الثالث: عقود. الأصل فيها اللزوم، ولكنْ في طبيعتها شيءٌ من عدم اللزوم في ظروف محددة، وهما عقدان: الإجارة، والمزارعة، **المدخل الفقهي العام**، الشيخ مصطفى الزرقا: 525/1- 530.

1 - ينظر: **الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي**: د. أسامة الحموي: (336).

2- الإعارة أو **العارية**: عقد تبرع بالمنفعة، وهذا التعريف للعارية فيه خروج من خلاف الفقهاء: هل العارية تمليك للمنافع أم إباحة لها، حيث ذهب الحنفية والمالكية إلى أنها تمليك للمنفعة مجاناً، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنها إباحة للمنافع بغير عوض، **معجم المصطلحات المالية**: أ. د. نزيه حماد. ص: 307 .

3- الوديعة: يطلق الفقهاء كلمة الوديعة شرعاً على (العين التي توضع عند الغير ليحفظها، وعلى الإيداع بمعنى العقد المقتضي للحفظ) غير أنَّ الفقهاء اختلفوا في تعريف هذا العقد تبعاً لاختلافهم في بعض شروطه، ولاحاجة للدخول في الخلاف هنا، **معجم المصطلحات المالية**: أ. د. نزيه حماد. (ص: 469).

4 - الهبة: "تمليك في الحياة بغير عوض" **معجم المصطلحات المالية** في لغة الفقهاء، د. نزيه حمّاد: (464) .

5- الجِعَالة: "التزام عوض عن عمل معلوم أو مجهول يعسر ضبطه" **معجم المصطلحات**: أ. د. نزيه حماد: ص (165)

6- الوقف: مصدر، ثم اشتُهر إطلاق هذا المصدر على الشيء الموقوف، وهو: (تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة) أي: التصدق بالمنفعة على الفقراء ولو في الجملة، أو على وجه من وجوه البر، **معجم المصطلحات**: أ. د. نزيه حماد. ص: (475)

7 - الوصية: هي: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع" **معجم المصطلحات**. أ. د. نزيه حماد: ص (471) .

بالعقد[1]، والشَّرْط الجَزَائِي: شرط مقترن بالعقد الصحيح؛ لأنه ممّا ورد به العُرف، وفيه مصلحة للعقد أو لأحد العاقدين، فليس هناك ما يمنع من اقترانه بأي عقد مادام شرطاً صحيحاً لايؤدي إلى ارتكاب محرَّم[2].

الفرع الثاني: الشَّرْط الجَزَائِي في القانونين المصري والسوري :

أولاً- مفهوم الشَّرْط الجَزَائِي في القانونين المصري والسوري :

يحدث كثيراً أنَّ الدَّائِن والمدِيْن لا يتركان تقدير التعويض إلى القاضي كما هو الأصل، بل يعمدان إلى الاتفاق على تقدير هذا التعويض مقدماً، فيتفقان على مقدار التعويض الذي يستحقه الدَّائِن إذا لم يقم المدِيْن بالتزامه، وهذا التعويض عن عدم التنفيذ، أو على مقدار التعويض الذي يستحقه الدَّائِن إذا تأخر المدِيْن في تنفيذ التزامه هو ما يُسمَّى ((بالشَّرْط الجَزَائِي))[3].

ثانياً- شروط استحقاق الشَّرْط الجَزَائِي :

سبب استحقاق التعويض: إن الشَّرْط الجَزَائِي ليس هو سبب استحقاق التعويض، وإنما نشأ التعويض من سبب آخر، يغلب أن يكون عقداً، وعدم قيام المدِيْن بتنفيذ التزامه الناشئ من هذا العقد هو السبب في استحقاق التعويض عن عدم التنفيذ، وكذلك تأخر المدِيْن في تنفيذ التزامه العقدي هو السبب في استحقاق التعويض عن التأخير، والشَّرْط الجَزَائِي إنما هو: تقدير المتَعَاقِدين مقدماً لكلٍّ من التعويضين[4].

وأما شروط استحقاق الشَّرْط الجَزَائِي: فقد نصت المادة (224) من القانون المدني السوري، والمادة (223) من القانون المدني المصري على مايلي: "يجوز للمتعاقدين أن يحدّدا مقدماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق، ويُراعى في هذه الحالة أحكام المواد من (216- 221)[5].

1- الشرط التقييدي المقترن بالعقد: هو التزام وارد في التصرف القولي عند تكوينه زائد عن أصل مقتضاه شرعًا،**حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن**: د. محمد فتحي الدريني: (ص597).

2 - الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراة: أستاذنا، أ. د. أسامة الحموي: (335)

3- الوسيط في شرح القانون المدني: عبد الرزاق السنهوري: نظرية الالتزام بوجه عام - الإثبات - آثار الالتزام: (851/2)

4- المرجع السابق.

5- الوسيط، عبد الرزاق السنهوري: 853/2، **والقانون المدني السوري،** ص: (43)

المادة (216)"إذا استحال على المَدِيْن أن ينفذ الالتزام عيناً حُكم عليه باتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يُثبت أن استتحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لايد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المَدِيْن في تنفيذ التزامه".

المادة /217/"يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائي بخطئه قد اشترك بإحداث الضَّرَر أو زاد فيه".

المادة /218/" 1- يجوز الاتفاق على أن يتحمل المَدِيْن تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة، 2- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المَدِيْن من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئة الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه، 3- ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الترتبة على العمل غير المشروع.

المادة /219/" لا يُستَحَقُّ التعويض إلا بعد إعذار المَدِيْن، ما لم يُنَصَّ على غير ذلك.

فبناء على ماسبق يتبين لنا أن شروط استحقاق الشَّرْط الجَزَائِي هي شروط استحقاق التعويض، وهي: وجود خطأ من المدِيْن، وضرر يصيب الدائن، وعلاقة سببية ما بين الخطأ والضَّرَر، وإعذار المدِيْن.

ثالثاً- التكييف القانوني للشرط الجزائي :

المميز للشرط الجزائي: تبين لنا مما سلف أن الشَّرْط الجَزَائِي ليس هو السبب في استحقاق التعويض، فلا يتولد عنه التزام أصلي بالتعويض، ولكن يتولد عنه التزام تبعي بتقدير التعويض بمبلغ معين، وشروط استحقاق هذا الالتزام هي نفس شروط الالتزام الأصلي، وتكييفه القانوني: أنه التزام تابع، لا التزام أصيل، ومنه نستنتج أنَّ:

العبرة بالالتزام الأصيل، لا بالشَّرْط الجَزَائِي: فلا يستطيع الدَّائِن أن يطالب إلا بالالتزام الأصلي مادام تنفيذه ممكناً، ولا يجوز للمدين أن يَعْرِض على الدَّائِن إلا الالتزام الأصلي، ولكن يستطيع الدَّائِن أن يطالب بالشَّرْط الجَزَائِي، ويستطيع المدِيْن أن يعرضه على الدَّائِن إذا أصبح تنفيذ الالتزام الأصلي مستحيلاً بخطأ من المدِيْن، أما إذا أصبح الالتزام مستحيلاً بسبب أجنبي، فقد انقضى هذا الالتزام، ولا يجوز عندئذ للدائن المطالبة بالشَّرْط الجَزَائِي[1]، وإنّ بطلان الالتزام الأصلي يستتبع بطلان الشَّرْط الجَزَائِي، ولاعكس، فإذا كان الالتزام الأصلي باطلاً، كان الشَّرْط الجَزَائِي باطلاً؛ لأنه التزام تابع، فإذا تعهد شخص بارتكاب جريمة، وإلا دفع مبلغاً كشرط جزائي، كان كلٌّ من الالتزام الأصلي والشَّرْط الجَزَائِي باطلاً.

ولكن إذا كان الشَّرْط الجَزَائِي باطلاً، فلا يستتبع ذلك أن يكون الالتزام الأصلي باطلاً؛ **مثال ذلك:** أن يشترط الدَّائِن المرتهن شرطاً جزائياً أنه إذا لم يستوف الدَّيْن عن حلول الأجل، فإنه يبيع العين المرهونة، دون اتباع الإجراءات الواجبة قانوناً، أو يتملك العين، ففي هذه الحال يكون الشَّرْط الجَزَائِي باطلاً دون أن يبطل الالتزام الأصلي[2].

رابعاً- ما يترتب على الشَّرْط الجَزَائِي من أثر :

تنص المادة (225) من القانون المدني السوري، والمادة (224) من القانون المدني المصري على ما يلي: "لا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً إذا أثبت المدِيْن أن الدَّائِن لم يلحقه أي ضرر"، "ويجوز للقاضي أن يخفض هذا

المادة /220/" يكون إعذار المَدِيْن بإنذاره بواسطة الكاتب بالعدل أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القوانين الخاصة، كما يجوز أن يكون مترتباً على اتفاق يقضي بأن يكون المَدِيْن معذراً بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء آخر.

المادة /221/" لا ضرورة لإعذار المَدِيْن في الحالات الآتية: 1- إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن، أو غير مجدٍ بفعل المَدِيْن، 2- إذا كان محل الالتزام تعويضاً ترتب على عمل غير مشروع، 3- إذا كان محل الالتزام ردَّ شيء يعلم المَدِيْن أنه مسروق، أو شيء تسلَّمه دون حق، وهو عالم بذلك، 4- إذا صرح المَدِيْن كتابةً أنه لايريد القام بالتزامه.

1- الوسيط في شرح القانون المدني: عبد الرزاق السنهوري: 860/2.

2- المرجع السابق: 862/2.

التعويض إذا أثبت المدِيْن أن التقدير كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة، أو أن الالتزام الأصلي قد نُفذَّ في جزء منه"، "ويكون باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين".

ونصت المادة (226) من القانون المدني السوري، والمادة (225) من القانون المدني المصري على ما يلي: " إذا جاوز الضَّرَر قيمة التعويض الاتفاقي، فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدِيْن قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً"[1].

تعقيب على رأي القانون الأخير: كان ينبغي أن يحكم القانون بجواز مطالبة الدَّائِن بأكثر من قيمة التعويض الاتفاقي إذا جاوز الضَّرَر ذلك؛ لأنه العدل والمساواة.

المطلب الرابع: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون :

الفرع الأول: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون في الفقه الإسلامي :

أولاً- معنى الدَّيْن العام، والدَّيْن الخاص: وأنواع المَدِيْن :

لابدّ بداية من تحديد معنى الدَّيْن، وللدَّين معنيان؛ معنى عام، ومعنى خاص:

معنى الدَّيْن العام هو: (الحقُّ الثابت في الذمة)؛ بحيث يشمل كل ما يشغل ذمة الإنسان، ويطالب بالوفاء به من مال، أو عمل، أو حقوق محضة؛ كثمن المبيع، وبدل القرض، وأداء الصلاة، والحج والزكاة، وأعمال المقاولة، وغيرها.

معنى الدَّيْن الخاص هو: (ما يثبت في الذمة من مال فقط)، سواء أكان بسبب معاوضة، أو إتلاف، أو قرض، أو تفويت منفعة، أو كان التزاماً مالياً أثبته الشرع؛ كالمهر، ونفقة القاضي، ويسمى مُسْتَحِقُّ المال الثابت في الذمة: دائناً، ومن ثبت في ذمته المال: مَديناً، والمال الثابت يسمى: ديناً[2].

والمَدِيْن قسمان: مُعسِرٌ، وموسِرٌ :

فالمَدِيْن المُعسِر: هو: المدِيْن الذي لا يجد ما يقضي به دينه، عديماً كان، أو ممن يضرُّ به الأداء، وهذا المدين حقه على أخيه المسلم الدائن تأخيره حتى يُوسِر لقوله ﷻ :﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [3]، وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، رقم: (64) (7/2) ما يلي: "**سابعاً**– ضابط الإعسار الذي يوجب الإنظار، ألا يكون للمدين مال زائد عن حوائجه الأصلية يفي بدينه نقداً أو عيناً"[4].

1- الوسيط، السنهوري: 867/2- 868، **والقانون المدني السوري،** ص: 43.

2- ينظر: **معجم المصطلحات المالية**: د. نزيه حمَّاد. ص: 208، **والمرجع السابق:** ص: 237.

3- سورة **البقرة،** الآية: 280.

4- قرار رقم (64) (6/2) تاريخ (7- 12 ذي القعدة 1412هـ = 1992م) المنعقد في دورة مؤتمره السابع (بجدة – المملكة العربية السعودية) **كتاب:** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص: 143).

والمَدِيْن الموسر: هو: "المدِيْن القادر على وفاء الدَّيْن"، وهذا نوعان، هما:

1- مدين مبادر إلى وفاء الدَّيْن: في وقته سواءً أكان دينه حالَّاً أو مؤجلاً. **2- ومدين مماطل**: وهو المدِيْن الموسر الممتنع عن أداء الدَّيْن الحال، أو الذي يتأخر عن وفائه من غير عذر أو مانع؛ لذلك هو بامتناعه وتأخُّره يكون ظالماً مرتكباً كبيرةً من الكبائر، وقد قال النبي ﷺ:((لَيُّ الواجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ))[1]، ومعنى: ليُّ الواجد: مَطْل الغني بالدَّيْن، يحلُّ عرضه: أي: يبيحه لومه وذمَّه ووصفه بسوء القضاء، وشكايته؛ لأنه ظالم، وعقوبته: أي: توبيخه، وحبسه حتى يؤدي الدين الذي عليه، أو يُثبت عسرته[2].

ثانياً- السؤال المطروح حول الشَّرْط الجَزَائِي في الديون :

ثمَّة أسئلةٌ كثيرة تقدَّمتْ بها المصارف الإسلامية إلى المجامع الفقهية، أو إلى هيئات الرقابة الشرعية، أو إلى بعض العلماء يطلبون بها الحكم الشرعي في الشَّرْط الجَزَائِي في الديون، وكان من المتقدمين: بيت التمويل الكويتي، والبنك الإسلامي الأردني، وبنك دبي الإسلامي، وخلاصة تلك الأسئلة هي:

1. أنها تصف المدِيْن بأنه موسر، ولكنه يماطل كسباً للوقت، وهو غير ممتنع عن السداد.
2. بعض الأسئلة تصرح بأن الدَّائِن (المصرف) يرى تأخير السداد عن وقته يُلحق به ضرراً، وهذا الضَّرَر هو: تفويت فرص استثمار الأموال المستحقة الدفع.
3. بعض الأسئلة لم تحدد كيف يمكن فرض زيادة ؟ هل يكون ذلك بحكم شرط جزائي يُضَمَّن في العقد الأصلي أو أنها غرامة يفرضها المصرف نفسه ؟ وعللت بعض الأسئلة اشتراط الشَّرْط الجَزَائِي بأنه يجنبها إجراءات التقاضي، وضياع الوقت والنفقات المالية الباهظة[3].

---

1 - أخرجه **البخاري** تعليقاً: كتاب الاستقراض، باب: لصاحب الحق مقال: 385، **وأبو داود** من حديث عمرو بن الشريد عن أبيه: كتاب الأقضية، باب: في الحبس في الدَّيْن، رقم (3630): 349/3، **والنسائي**: كتاب البيوع، باب: مَطْل الغني، رقم (4689): 316/7، **وأحمد** في المسند: رقم (17946): 465/29، **والحاكم** في المستدرك: 114/4، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد"، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

2 - ينظر: **غريب الحديث**: ابن الجوزي: 336/2، **ولسان العرب**، ابن منظور: 165/7، **والاستذكار**: ابن عبد البر: (492/6).

3- ينظر: **الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية**: الأجزاء: 1-2-3، بيت التمويل الكويتي، فتوى رقم (491) و (508)، وكتاب الفتاوى الشرعية: الأجزاء: 1-2، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، الفتوى رقم (45)، وكتاب الفتاوى الشرعية في الاقتصاد: إدارة التطوير والبحوث، مجموعة دلَّة البركة، الفتوى رقم (11)، وكتاب: **الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية**، إدارة التطوير والبحوث، **مجموعة دلَّة البركة**، فتوى رقم (57)، **وفتاوى هيئة الرقابة الشرعية لمصرف قطر الإسلامي**، فتوى رقم (181)، نقلاً عن بحث (الشرط الجزائي في الديون)، أ. د. علي محمد الحسين الصوا، في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (58).

ثالثاً- آراء الفقهاء في الشَّرْط الجَزَائِي في الديون :

صورة الشَّرْط الجَزَائِي في الديون: هو أن يتضمن العقد الأصلي شرطاً يَدفع المدِيْن بموجبه مبلغاً من المال للدائن إذا تأخر المدِيْن عن السداد في الوقت المحدد، وهذا المبلغ يتفق عليه الدَّائِن مع المدِيْن عند التعاقد، ولهذه المسألة حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون مبلغ الشَّرْط الجَزَائِي مستحقاً عند عدم وفاء الدَّيْن، أو التأخر عن الوفاء دون أن يتوقف ذلك على شَرْطٍ آخر؛ كأن ينص الشرط على أن المدِيْن إذا لم يَفِ دينه في وقت كذا فعليه أن يدفع مبلغاً قدره كذا وكذا إلى الدَّائِن (المصرف).

حكم الحالة الأولى: لاشكَّ أن هذا الشرط باطل مُتَّفقٌ على بطلانه؛ لأن هذا هو صريح الربا سواء أكان الشيء الملتَزَم به من جنس الدَّيْن أم من غيره، وسواء أكان شيئاً معيناً أم منفعةً، وإليكم أقوال الفقهاء:

قال ابن المنذر: "أجمعوا على أن المسلِف إذا شرط على المستلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أنَّ أخذَه الزيادة على ذلك ربا"[1].

وقال ابن عبد البر[2]: "أجمع العلماء من السلف والخلف على أن الربا الذي نزل القرآن بتحريمه هو: أن يأخذ الدَّائِن لتأخير دينه بعد حلوله عِوَضَاً عينياً أو عَرَضَاً، وهو معنى قول العرب،"إما أن تقضي، وإما أن تُربي"[3].

وقال الإمام النووي: "يحرم كل قرض جرَّ منفعةً، فإن شُرط زيادة في القدر حرُم إن كان المال ربوياً، وكذا إن كان غير ربوي على الصحيح ...فإن جرى القرض بشرط من هذه الشروط، فسد القرض على الصحيح[4].

وممن ذهب إلى منع الشَّرْط الجَزَائِي في الديون من الهيئات الإسلامية: المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة في الفترة من يوم الأحد 13 إلى 20 رجب (1409) الموافق: من 19 إلى 29 فبراير (1989)، فقد نظر في موضوع السؤال التالي: "إذا تأخر المدِيْن عن سداد الدَّيْن في المدة المحددة، فهل له – أي للبنك – الحق بأن يفرض على المدِيْن غرامة مالية جزائية بنسبة معينة بسبب التأخير عن السداد في الموعد المحدد بينهما ؟"

وكان الجواب: بعد الدراسة والبحث قرر المجمع الفقهي بالإجماع ما يلي: "إن الدَّائِن إذا شرط على المدِيْن، أو فرض عليه أن يدفع مبلغاً من المال غرامة مالية جزائية محددة، وبنسبة معينة إذا تأخر عن الموعد المحدد بينهما، فهو

1- ينظر: **الإجماع**: ابن المنذر، ص: (99).

2 - ابن عبد البر: (368 – 463هـ = 978 – 1071م) هو يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ, أبو عمر، ولد بقرطبة، من كبار حفاظ الحديث، وأجلّ المحدثين والفقهاء, شيخ علماء الأندلس, ومؤرخ أديب, مكثر من التصنيف, من تصانيفه: الاستذكار في شرح مذاهب علماء الأمصار , والتمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد, **والكافي في الفقه** , توفي سنة: 463 هـ, **وشذرات الذهب** (3 / 314), **ووفيات الأعيان** (2 / 348)، **والأعلام**، الزركلي: (240/8).

3- الكافي، ابن عبد البر: 633/2.

4- روضة الطلبين: النووي: 34/4.

شرط أو قرض باطل، ولا يجب الوفاء به، بل ولا يحل سواء أكان المشْتَرَط هو المصرف أم غيره؛ لأن هذا بعينه هو: ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه"[1].

وجاء قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) مؤكِّداً على تحريم كل زيادة أو فائدة على الدَّيْن الذي حلَّ أجله، وعجز المدِيْن عن الوفاء به، فنصَّ على ما يلي: "كلُّ زيادة أو فائدة على الدَّيْن الذي حلَّ أجله وعجز المدِيْن عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة على القرض منذ بداية العقد، هاتان الصورتان: ربا محرم شرعاً"[2].

الحالة الثانية: التعويض، وهو: أن يتضمن العقد شرطاً يُلزم المدِيْن بالتعويض عن الضَّرَر الواقع فعلاً على الدائن المماطل بسبب التأخير في سداد الدَّيْن عن وقته، سواء نُصَّ في العقد على ترك تقدير التعويض للعاقدين، أو للجنة مُحكَّمةٍ، أو للقاضي.

والفَرْق بين هذه الحالة والحالة الأولى: أن الشرط في الحالة الأولى يُحدِّد مقدار التعويض عن الضَّرَر المتَوَقَّع مُسبَقاً سواء لحق الدَّائِن ضرر فعلي أم لم يلحقه، ويُفتَرض وقوع الضَّرَر بمجرد تأخُّر المدِيْن، وقد يكون مبلغ الشَّرْط الجَزَائِي أكبر من الضَّرَر، أو مساوياً له، أو أقلَّ منه، ولا يتدخل القاضي في تعديل مبلغ الشرط؛ لأن الشرط مقابل الأجل.

أما الشرط في الحالة الثانية: فليس فيه تحديد لمقدار التعويض الافتراضي، ولا يُلزَم المدِيْن بدفع شيء للدائن بسبب تأخره إلا إذا وقع ضرر حقيقي مُشَاهَد، ويُرجَع إلى العاقدين تحديد مقدار التعويض عن الضَّرَر، أو إلى لجنة يرتضيانها، أو إلى المحكمة.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم هذه المسألة، وذهبوا مذهبين اثنين:

1. الفريق الأول: المجيزون:

ذهب هذا الفريق إلى جواز التعويض عن الضَّرَر الواقع فعلاً، وإلزام المدين المماطل بالوفاء بالتعويض، وكان ممن ذهب هذا المذهب: الشيخ مصطفى الزرقا[3]، والدكتور الصديق الضرير [4]، والدكتور عبد الله بن منيع، وأفتت به لجنة

1- الفتاوى الاقتصادية، مجموعة من المؤلفين: 58/1، وإنترنت موقع حبل الله:
http://www.hablullah.com/?p=1159

2- قرار رقم (10) (2/10) تاريخ (10-16 ربيع الآخر 1406هـ = 1985) في دورة انعقاد مؤتمره الثاني (بجدة) بشأن حكم التعامل المصرفي بالفوائد، وحكم التعامل بالمصارف الإسلامية، **كتاب**: قرارات مجمع الفقه الإسلامي ص: (22).

3- مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي: العدد (2) المجلد الثاني، ص: (97) نقلاً عن: **الشرط الجزائي في الديون**، الصوا (250).

4- مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي: العدد (1) المجلد الثالث، ص: 112, وينظر: **أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي** المنعقدة في الكويت: 30- 31 أكتوبر، ص: 223- 238، نقلاً عن بحث **(الشرط الجزائي في الديون)**، أ. د. علي محمد الحسين الصوا، في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (58).

الفتوى في المصرف الإسلامي الدولي في مصر بفتوى رقم (3، 4)[1]، ولجنة الفتوى في مجموعة دلَّة البركة بفتوى رقم (2)[2]، وأفتى بجواز هذا التعويض هيئة كبار العلماء في المملكة السعودية، وجاء فيها: "إن المجلس يقرر بالإجماع أن الشَّرْط الجَزَائِي الذي يجري اشتراطه في العقود شرط صحيح مُعتبَر، يجب الأخذبه ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له[3]". وقد نقلت هذه الفتوى عن بحث (الشرط الجزائي في الديون، للصوا)، ولا أرى في الفتوى وضوحاً عن المراد.

2. أدلة الفريق الأول: المجيزين:

استدل هذا الفريق لما ذهب إليه وهو جواز تعويض الدائن عن التأخُّر في أداء الدين بقوله ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[4]، وقوله ﷻ: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[5]، **وجه الاستدلال:** أنّ في هاتين الآيتين أمراً بالوفاء بالعقود والحث على أداء الأمانات، ونهي عن أكل أموال الناس بالباطل، وهذا يدل على أن المتأخر عن وفاء ما وجب عليه من التزامات مقصرٌ وظالم؛ بسبب حرمانه صاحب الحق من الاستفادة من حقه بلا مسوغ، وهو ضرر يجعل المتسبب فيه مسؤولاً، كما أن تأخير أداء الواجب المستَحَقّ عن موعده بلا عذر شرعي هو أكل لمنفعة المال بلا إذن صاحبه مدة التأخير؛ مما يوجب المسؤولية على الآكل[6].

اعتمد الشيخ الزرقا – رحمه الله – فيما ذهب إليه على أن تعويض الدائن عن ضرره الناتج عن التأخير مقبول في الشريعة، ولا ينافي نصوص الشريعة، ومقاصدها العامة، وربما يشير إلى (قواعد إزالة الضَّرَر)[7].

وأما الدكتور الصديق الضرير ولجنة فتوى المصرف الإسلامي في مصر، فقد اعتمدا على أن المدين المماطل ظالم، كما ورد في نص الحديث: ((مَطْل الغَنِيِّ ظُلْمٌ))[1]، فهو بامتناعه عن سداد الدين مع القدرة عليه كالغاصب، وقد

1- المصرف الإسلامي الدولي، مصر، فتوى رقم (4/3) نقلاً عن: **الشرط الجزائي في الديون**، الصوا (250).

2- كتاب الفتوى الشرعية في الاقتصاد: إدارة التطوير، فتوى رقم (2) نقلاً عن: **الشرط الجزائي في الديون**، الصوا (250).

3- أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، المجلد الأول، ص: 214، ليس واضحاً المراد من هذه الفتوى، لكنها نقلاً عن بحث **(الشرط الجزائي في الديون)**، أ. د. علي محمد الحسين الصوا، في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (58).

4- سورة **المائدة**، الآية: (1).

5 - سورة **النساء**، الآية: (58).

6- ينظر: **الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**، للسعيدي: 1190/2، 1191، **وبحث بيع التقسيط وأحكام**، للتركي: 325، نقلاً عن بحث (الشرط الجزائي في الديون)، أ. د. علي محمد الحسين الصوا، في **مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية**، العدد (58).

7- من قواعد إزالة الضَّرَر: (لاضرر ولاضرار) (الضَّرَر يُزال) (الضرورات تبيح المحظورات) (الضرورات تُقدَّر بقدرها) (الضَّرَر لايُزال بمثل) (يُتَحمَّل الضَّرَر الخاص لدفع الضَّرَر العام) (الضَّرَر الأشد يُزال بالضَّرَر الأخف) (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً) ينظر: **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا: 165-203، **والنظريات الفقهية**، د. محمد الزحيلي: 223-226 .

قرر أكثر الفقهاء تضمين الغاصب منافع الأعيان المغصوبة إضافة إلى ردِّ الأصل المغصوب، وإن تفويت منافع المال الثابت في الذمة بتأخيرها عن موعد الوفاء؛ كتفويت منافع الأعيان المغصوبة، فتأخذ حكمها من حيث وجوب تضمين المدين.

ومنافع الدين تُقدَّر عند هذا الفريق بمقدار ما فاته من فرصة الربح في أدنى حدوده المعتادة في التجارة لو أنه قبض دينه في ميعاده، واستثمره بالطرق المشروعة. فهذا الربح المقدَّر هو المقصود بالتعويض المالي[2].

وعدَّت هيئة كبار العلماء بالمملكة السعودية هذا التعويض من مصلحة العقد؛ لأن فيه حافزاً على إكمال العقد في وقته المحدد، مؤيدة ذلك بما رواه البخاري عن ابن سيرين: "قال الرجل لكريِّه: أدخل ركابك، فإن لم أرحل معك يوم كذا أو كذا فلك مئة درهم فلم يخرج. فقال شُرَيْح: من شَرَطَ على نفسه طائعاً غير مُكْرَه، فهو عليه"[3].

3. الفريق الثاني: المانعون:

وقد ذهب إلى القول بعدم جواز تعويض الدائن عن التأخُّر في أداء الدين من الفقهاء المعاصرين: علي الخفيف[4]، وزكي الدين شعبان[5]، ونزيه حمَّاد[6]، ومحمد عثمان شبير[7]، ومن الاقتصاديين: رفيق يونس المصري[8]، ومن القانونيين: عبد الناصر العطار[9].

وهذا قول جماهير العلماء من السلف والخلف[10]، وبه صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي من رابطة العالم الإسلامي[11]، وكذا مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)[1].

---

1 - أخرجه **البخاري** من حديث أبي هريرة، واللفظ له: كتاب الاستقراض، باب: مَطْل الغَنِيِّ ظُلْمٌ، رقم (2400): 385، وأخرجه **مسلم**: كتاب المساقاة، باب: تحريم مَطْل الغني، وصحة الحوالة، واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء رقم (3978): 471/10 .

2- ينظر: مقال الشيخ الزرقا السابق، ص: 94، والفتوى في **مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي**: العدد (1)، ص (112)

3 - أخرجه **البخاري** تعليقاً: كتاب الشروط، باب: ما يجوز من الاشتراط والثنيا..قبله رقم (2735)، ص (451).

4- ينظر: **الضمان في الفقه الإسلامي**، علي الخفيف، ص: 19، دار الفكر العربي.

5- الشَّرْط الجَزَائِي في الشريعة والقانون، زكي الدين شعبان، مجلة الحقوق والشريعة الإسلامية، ص: 137، جامعة الكويت, العدد (2) لعام (1979) .

6- **قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد**، نزيه حمَّاد. ص: (351) دار القلم .

7- بحث مقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي (في جدة) في دورته الثانية عشرة، نقلاً عن د. محمد عثمان شبير في بحثه **صيانة المديونيات ومعالجتها من التعثر في الفقه الإسلامي** (873/2).

8- نقلاً عن محمد شبير في بحثه **صيانة المديونيات** (873/2).

9 - نقلاً عن **المرجع السابق** (866/2).

10- ينظر: **تبيين الحقائق**: الزيلعي (180/4 -181)، **شرح الخرشي** على مختصر خليل (276/5، 277)، **روضة الطالبين**: النووي (4،137)، **المغني**، ابن قدامة (588/6)، **الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة**: د. علي السالوس (2،564)، **والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**: عبد الله السعيدي (1189/2) .

11- **قرارات المجمع الفقهي الإسلامي**، رابطة العالم الإسلامي القرار الثامن، الدورة (11) 1409هـ .

4. أدلة الفريق الثاني: المانعين:

استدل جمهور العلماء لعدم جواز فرض تعويض مالي على المدين المماطل مقابل تأخير الدين بما يلي:

أ- قول النبي ﷺ: ((لَيُّ الواجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ))[2]، **وجه الاستدلال:** أنَّ المِطْل قد وجد في عهد الرسول ﷺ وتكرر بعده، ومع ذلك فقد ذكر ﷺ أن المِطْل يحل عرض المماطل وعقوبته، ولم يقل: إنه يحل ماله، ولو كان مراداً لَذَكَرَهُ، ولم يفسر أحد من العلماء العقوبة المذكورة في الحديث بأنها التعويض المالي للدائن، بل فسروا العقوبة الواردة في الحديث بالحبس أو الضرب.

ب- وقالو: "إن التعويض التأخيري هو نوع من ربا النسيئة المحرم شرعاً، وأن القول بالتعويض يستبعد المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على أداء الدين، وأن التعويض التأخيري قد يصبح ذريعة للربا المحرم"[3].

ثالثاً- مناقشة أدلة المجيزين :

أجيب عن الاستدلال بالآيتين السابق ذكرهما، قوله ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[4]، وقوله ﷻ: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[5]: بأنَّ هاتين الآيتين تدلان بعمومهما على أن المماطل ظالم ومقصر، ولكن لا يبدو فيهما دلالة على أن المماطل يعاقب بالتعويض المالي جزاءَ ظلمه وتقصيره.

1. وقد بنى المجيزون رأيهم على مبدأ التعويض عن الضَّرَر الواقع اعتماداً منهم أن ((مَطْل الغَنِيِّ ظُلْمٌ))، وأن المدين تسبب للدائن بالضَّرَر، ومن تسبب بالضَّرَر كان ضامناً وفقاً لقواعد الضمان؛ ولذلك قاسوه على الغصب، بجامع أن كلاً منهما متعدٍ ومتسبب بتفويت منفعة المال على صاحبه.
2. فأما القول بأن المدين تسبب للدائن بالضَّرَر، ومن تسبب بالضَّرَر كان ضامناً وفقاً لقواعد الضمان فغير مسلَّم به؛ لأن منفعة الأموال المؤخرة لا تعد منفعة متحققة أكَلَهَا المدين، فالربح الذي يُدَّعى أنه قد فات بالتأخير غير مؤكد الحصول، فهو متوقع لا واقع، وقد يربح الدائن من الدين الذي يأخذه من المدين، وقد يخسر وقد لا

1- قرار رقم (51) (6/2) تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ = 14-20 آذار 1990م) في دورة مؤتمره السادس (بجدة) **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، بشأن البيع بالتقسيط، ص (109).

2- أخرجه **البخاري** تعليقاً: كتاب الاستقراض، باب: لصاحب الحق مقال: 385، وأبو داود من حديث عمرو بن الشريد عن أبيه: كتاب الأقضية، باب: في الحبس في الدَّيْن، رقم (3630): 349/3، **والنسائي**: كتاب البيوع، باب: مَطْل الغني، رقم (4689): 316/7، **وأحمد** في المسند: رقم (17946): 465/29، **والحاكم** في المستدرك: 114/4، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد" ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

3- ينظر: **تبيين الحقائق**: الزيلعي (180/4 -181)، **شرح الخرشي** على مختصر خليل (276/5، 277)، **روضة الطالبين**: النووي (4،137)، **المغني**، ابن قدامة (588/6)، **الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة**: د. علي السالوس (2،564)، **والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة**: عبد الله السعيدي (1189/2) .

4- سورة **المائدة**، الآية: 1.

5 - سورة **النساء**، الآية: 58.

يستثمره أصلاً، ومبدأ الضمان في الشريعة قائم على أساس المماثلة بين فوات الشيء وعوضه، ولا مماثلة بين المنفعة المتوقعة وبين مقدار التعويض الذي سيأخذه[1].

3. وبتدقيق النظر فيما قاله المجيزون نجد أنهم يوافقون أهل القانون الوضعي باعتمادهم على المسؤولية العَقْدية التي يقوم الضمان فيها على أساس أنه تعويض عن ضرر نشأ عن عدم تنفيذ المدين ما التزم به بناء على العقد؛ ولذلك فإن المسؤولية العقدية يتطلب وجودها وجود عقد صحيح واجب التنفيذ، ولم يقم عاقده بتنفيذه، والواجب هنا أداء المال الذي امتنع المدين عن أدائه، ويعود تقدير الضمان إلى ما أُحيل التقدير إليه في العقد، إما إلى القاضي أو إلى لجنة تحكيم، ويُناط التقدير بعنصرين اثنين: ما لحق الدائن من خسارة، وما فاته من ربح.
4. لكن هذا الذي ذهب إليه القانون وشرَّاحه لا تبيحه الأصول الشرعية التي تقضي بأنَّ أخذ المال لا يكون إلا تبرعاً، أو في مقابلة مال أُخذ وأُتلف، وإلا كان أكلاً للمال بالباطل، وبناء على ذلك فليس على المدين تعويض مقابل الأجل، جزاء تأخير الوفاء، وإن ترتب على ذلك ضرر بالدائن، والتعويض لا يُستحق نظير ما فات الدائن من ربح ولا ما أصابه من خسارة، إلا إذا نشأت الخسارة عن هلاك.
5. أما استشهادهم بقول النبي ﷺ : ((مَطْل الغَنِيِّ ظُلْمٌ))، وقوله ﷺ: ((لِيُّ الواجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ))، فقد أفاد هذان الحديثان بأن مَطْل الغني ولي الواجد ظلم، والظلم يحل العقوبة كما صرح به الحديث الثاني ومن العقوبة التعويض المالي.
6. **وأجيب عن هذا الاستدلال:** بعدم التسليم بأن العقوبة المذكورة في الحديث تشمل التعويض المالي، لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزيز، ولم يفسروها بالتعويض المالي، قال النووي – رحمه الله –: «قال العلماء: ((يحل عرضه)) بأن يقول: ظلمني ومطلني، و(عقوبته): الحبس والتعزير» ([2])، وقال الجصاص [3] – رحمه الله – : «واتفق الجميع على أنه لا يستحق العقوبة بالضرب فوجب أن يكون حبساً؛ لاتفاق الجميع على أن ما عداه من العقوبات ساقط عنه في أحكام الدنيا» ([4]).

1- ينظر: **المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء**: د. نزيه حماد. ص: 290- 291، وتعليق زكي شعبان على بحث الزرقا منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي المجلد الأول، ص: 200، سنة 1409هـ، **الربا في المعاملات المالية المصرفية المعاصرة**، للسعيدي: 1193/2، بحث **بحث بيع التقسيط وأحكام**، سليمان التركي، ص: 331 .

2- شرح النووي على صحيح مسلم: 227/10/4 .

3- الجصاص: (305-370 هـ / 917-980م) أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص: فاضل من أهل الري، سكن بغداد ومات فيها، انتهت إليه رئاسة الحنفية، وخوطب في أن يلي القضاء فامتنع، وألف كتاب " أحكام القرآن " ينظر: **الأعلام**: الزركلي: 171/1 .

4- أحكام القرآن، الجصاص: 474/1 .

7. وأما استشهادهم بقول النبي ﷺ: ((لا ضرر ولا ضرار)) ([1]) وقواعد إزالة الضَّرَر، وأنه لا يمكن إزالة الضَّرَر عن الدائن إلا بتعويضه مالياً عما لحقه من ضرر المطل، أما معاقبة المماطل بغير التعويض –كالحبس مثلاً– فلا يفيد الدائن المتضرر شيئاً([2]).

وأجيب عن هذا الاستدلال : من وجهين:

1. **الوجه الأول:** أنه ليس كل ضرر يوجب الضمان، وإنما الذي يوجب الضمان: الضَّرَر المادي من الأذى في الجسم أو الإتلاف في المال، أما الضَّرَر المعنوي من إصابة الإنسان في شرفه أو عرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد فلا يوجب تعويضاً مالياً، وقد قال الشيخ علي الخفيف: «أما هذان النوعان – فيُقصَد بهما: الضَّرَر الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالالتزام – فليس فيهما تعويض مالي على ما تقضي به قواعد الفقه الإسلامي، وذلك محل اتفاق بين المذاهب، وأساس ذلك أن التعويض بالمال يقوم على «الجبر بالتعويض» وذلك بإحلال مال محل مال فاقد مكافيء لرد الحال إلى ما كانت عليه، إزالةً للضرر وجبراً للنقص، وذلك لا يتحقق إلا بإحلال مال محل مال مكافئ له، ليقوم مقامه ويسد مسده، وكأنه لم يضع على صاحب المال الفاقد شيئاً، وليس ذلك بمتحقق فيهما – أي في النوعين السابقين – ومن أجل ذلك لم يجز أن يعطى المال فيهما تعويضاً، لأنه إذا أُعطي كان أخذ مال بلا مقابل، وكان هذا من أكل أموال الناس بالباطل، وذلك محظور» [3].
2. **الوجه الثاني:** أن العقوبات الشرعية ليس من شأنها الجبر، ووظيفتها تكاد تنحصر في الزجر، فقطع السارق لا يزيل الضَّرَر عن المسروق، وقتل القاتل لا يزيل الضَّرَر عن المقتول، وإقامة حد الحرابة على المحارب لا يزيل الضَّرَر عن المتضررين منه، فشأن العقوبة في الشرع الزجر والردع وليس التعويض والجبر، ومن هنا فلا يسوغ القول بأن معاقبة المماطل بغير التعويض للدائن لا يفيد المتضرر شيئاً[4].

1- أخرجه **ابن ماجه** في سننه (57/1)، **وأحمد** في مسنده (313/1) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (69/6) **والدارقطني** في سننه (77/3) **والحاكم** في المستدرك (57/2، 58) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وقال الحاكم: (هذا حديث صحيح الإسناد على شرط **مسلم** ولم يخرجاه) أهـ، ووافقه الحافظ الذهبي،وينظر: **نصب الراية** لأحاديث الهداية: 384/4، 385، **وزوائد البوصيري على ابن ماجة**، ص 319، **تلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، ابن حجر: 1577/4، **وفيض القدير**، المناوي: 432/6 .

2- ينظر: **بحث الزرقا**، هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ؟، ص: (92).

3- الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، ص: (56)

4- ينظر: **المؤديات الشرعية**، د. نزيه حماد: (291، 292)، **الشَّرْط الجَزَائِي ومعالجة الديون في الفقه الإسلامي**، د. محمد شبير مطبوع ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي (ص 278) .

وأما قياسهم المدين المماطل على الغاصب، فكما أن الغاصب يضمن عين المال المغصوب وكذا منافعه المتقومة، فكذلك المدين المماطل يضمن المال الثابت في ذمته ديناً ومنافعه المحجوبة عن الدائن خلال مدة التأخير[1].

3. **وأجيب عن ذلك:** بأن هذا القياس قياس مع الفارق؛ لأن القائلين بضمان منافع العين المغصوبة على الغاصب – كما هو مذهب الشافعية والحنابلة – يشترطون أن تكون المنفعة مما يصح أخذ العوض عنها، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يَرِدَ عليها عقد الإجارة، وقد قال الماوردي – رحمه الله –: «فصل: إذا تقرر أنَّ منافع المغصوب مضمونة فضمانها بشرطين: (**أحدهما**): أن تكون المنفعة مما يعاوض عليها بالإجارة، وما لا تصح إجارته كالنخل والشجر والدراهم والدنانير لا يلزم في الغصب أجرة، (**الثاني**): أن يستديم مدة الغصب زماناً يكون لمثله أجرة، فإن قصر زمانه عن أن يكون لمثله أجرة لم يلزمه بالغصب أجرة»[2]، وقال النووي – رحمه الله –: «كل عين لها منفعة تستأجر لها، يضمن الغاصب منفعتها إذا بقيت في يده مدة لها أجرة»[3].

وقال ابن قدامة المقدسي[4] رحمه الله: «فإن كان للمغصوب أجرة فعلى الغاصب أجرة مثله مدة مقامه في يده سواء استوفى المنافع أو تركها تذهب، هذا المعروف في المذهب، نص عليه أحمد في رواية الأثرم، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا يضمن المنافع وهو الذي نصره أصحاب مالك ..» إلى أن قال «والخلاف فيما له منافع تستباح بعقد الإجارة كالعقار والثياب والدواب ونحوها، فأما الغنم والشجر والطير ونحوها، فلا شيء فيها لأنه لا منافع لها يستحق بها عوض»[5].

وبهذا يتبين أن المغصوب إذا كان نقوداً فلا يضمن الغاصب زيادة على مقدار المبلغ المغصوب مهما طالت مدة غصبه، لكون النقود أموالاً لا تصح إجارتها بالإجماع[6]، وبهذا ينتقض قياس المدين المماطل على الغاصب.

1- ينظر: بحث الزرقا: هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل ؟، ص: 94 .

2- **الحاوي الكبير**، الماوردي: 162/7، وينظر: **المهذب**: الشيرازي: 374/1 .

3- **روضة الطالبين**، النووي: 13/5 .

4 - **ابن قُدامة (** 541- 620ه = 1146- 1223م) عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثمّ الدمشقي الحنبلي، أبو محمد. من أكابر الحنابلة، له تصانيف، منها (**المغني** – ط) شرح به مختصر الخرقي في الفقه، و (روضة الناظر – ط) و (المقنع – ط) وذم ما عليه مدّعو التصوف، وذمّ التأويل، وذمّ الموسوسين، ولد في جماعيل (من قرى نابلس بفلسطين) وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة 561ه، فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق وفيها وفاته، ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 67/4 .

5- **الشرح الكبير:** ابن قدامة: 277/15 – 279، وينظر: **الإنصاف**، المرداوي 201/6، **وكشاف القناع**، البهوتي: 122/4 .

6- ينظر: **المؤيدات الشرعية**، لنزيه حماد (ص 287- 289) .

رابعاً- مناقشة أدلة المانعين :

أجيب عن استدلال المانعين بحديث: ((ليُّ الواجِدِ يُبيحُ عِرضَهُ وعقوبَتَهُ))، أنه لم يرد عن أحد من أهل العلم بأنه قال بوجوب تضمين المماطل.

ورُدّ عليهم: بأنه وإن لم يرد عن أحد من أهل العلم أنه قال بوجوب تضمين المماطل، إلا أنه لم يرد كذلك عن أحد أنه منعه، وقد قامت دلائل كثيرة على جواز التعزير بالمال، والتعويض عن ضرر المماطل نوع منه[1].

ويمكن مناقشة هذا الجواب: بأنه قد سبق نقل عبارات لبعض الفقهاء تدل على منع عقوبة المماطل بغير الحبس أو الضرب .. ثم إن عقوبة المماطل من العقوبات التعزيرية التي يرجع فيها النظر إلى القاضي، وجعل عقوبة المماطل عقوبة مالية لمصلحة الدائن يخرج العقوبة من كونها تعزيرية بالمال، إلى جعل التعويض المالي قانوناً سارياً لا يحتاج إلى نظر القاضي وتقديره، كما هو شأن العقوبات التعزيرية، ثم إن الغالب أن الذي يتولى العقوبة المالية في هذه الحال هو العاقد عن طريق الشَّرْط الجَزَائِي، وهذا غير معهود في الشريعة، فكما لا يجوز للدائن أن يعاقب بالحبس ولا بالضرب فكذا لا يجوز له أن يعاقب بالتعويض المالي([2]).

إن تعويض الدائن تعويضاً مالياً عن مَطْل الغني لا يختلف – من الناحية العملية– عما يسمى في البنوك بفوائد التأخير التي هي من الربا الصريح ربا الجاهلية (إما أن تقضي وإما أن تربي)ح وذلك لأن هذا التعويض المطالب به إنما جاء في مقابل تأخير أداء الدين، وتسميتها تعويضاً لا يغير من الحقيقة شيئاً، إذ إنَّ "العبرة للمقاصد والعاني لا للألفاظ والمباني"([3]).

وأجيب عن هذا الاستدلال: بعدم التسليم لقولهم: "إن تعويض الدائن لا يختلف عن الزيادة الربوية الجاهلية (إما أن تقضي وإما أن تربي)"، بل بينهما فروق يمكن إجمالها في الآتي:

الفَرْق الأول: إن الزيادة الربوية زيادة في غير مقابلة عوض، وإنما تُعَدُّ تراضياً عن تأخير أداء الدين مقابل الزيادة فيه، بخلاف التعويض المالي عن المماطلة فهو في مقابل تفويت منفعة الدائن من المال مدة حبسه بالمطل.

الفَرْق الثاني: إن الزيادة الربوية هي: اتفاق بين الدائن والمدين على زيادة لقاء التأخير، فهي زيادة في مقابلة الإنظار لزمن مستقبل وعلى سبيل التراضي، فلا يسمى المدين في هذه الحالة مماطلاً ولا متعدياً ولا ظالماً للدائن، بينما التعويض في مقابل المطل، هو مقابل للمَطْل الذي ترتب عليه فوات منفعة محققة أو محتملة على سبيل الظلم والعدوان.

1- ينظر: **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، لابن منيع، ص 398، 399) .

2- ينظر: **بحث بيع التقسيط وأحكامه**، سليمان التركي (ص 325) .

3- ينظر: **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**، محمد تقي العثماني (ص 42)، **بحوث في الاقتصاد الإسلامي**، لابن منيع ص (415)، **بحث بيع التقسيط وأحكام** لسليمان التركي (ص 335) .

الفَرْق الثالث: أن نسبة الزيادة الربوية معلومة بالاتفاق بين الطرفين، أما التعويض فغير معلوم المقدار والنسبة عند الدخول في العقد، وإنما تُتحَدَّد هذه النسبة على أساس الأرباح المتوقعة خلال مدة المطل.

الفَرْق الرابع: أن الزيادة الربوية لا تفريق فيها بين مدين واجد وبين مدين معسر، فمتى حلَّ الأجل طُولب المدين بالوفاء أو بالزيادة نظير التأخير، فهي لازمة على كل حال، أما التعويض فلا يلزم إلا إذا ثبت كون المدين موسراً مماطلاً، أما إذا كان معسراً فلا يلزمه شيء[1].

وأجيب عن هذه المناقشة: بأن هذه الفروق المذكورة لا تعدو أن تكون فروقاً صورية غير مؤثرة ..، أما الفَرْق الأول فلا يُسلَّم بأن الزيادة الربوية في غير مقابل، والتعويض عن المطْل له مقابل، بل بابهما واحد، فالزيادة الربوية إنما هي في مقابل عدم الاستفادة من المال في الفترة المؤجلة، وهي الحجة ذاتها التي يحتج بها القائلون بالتعويض، فلماذا صارت الزيادة الربوية بدون مقابل وصار التعويض في مقابل ؟!.

وأما الفَرْق الثاني فيُجابُ عنه: بأن الربا ظلم حتى وإن تمَّ عن تراض بين المتَعَاقِدين، ثم يقال: لماذا صار المماطل ظالماً ومتعدياً إذا كان سيضمن ما فوته على الدائن؟! إنما صار المماطل ظالماً لتفويته حق الانتفاع على المالك، أما وقد عوضه فلا يقال إنه ظالم لأنه أدى الربح المتوقع بدون عمل أو جهد من الدائن.

وأما الفَرْق الثالث فيُجابُ عنه: بأن التفريق بكون الربا متفقاً على مقداره والتعويض غير متفق على مقداره لا يصح بأن يكون فرقاً مؤثراً، لأن الفَرْق حينئذ إنما هو في طريقة تقدير الزيادة، وهو أمر غير مؤثر هنا، ثم إن هذا الفَرْق غير عملي؛ فالواقع أن هناك نسبة تكاد تكون معروفة من وراء العمليات التجارية، كالتقسيط والسلم فيعود الأمر إلى كون تلك النسبة معروفة عرفاً، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، ثم إنه مع مرور الأيام والتطبيق المتكرر يُلغي هذا الفَرْق، وتكون الفائدة معروفة سلفاً، وهذا ما حصل من بعض البنوك والمؤسسات التي أخذت بهذا الرأي، حيث وضعت لهذه الفائدة برنامجاً في الحاسوب، وهذا يؤكد عدم صحة القول بأن التعويض غير متفق على مقداره بل هو متفق على مقداره في الجملة.

أما الفَرْق الرابع وهو أن التعويض: لا يؤخذ إلا من مدين موسر مماطل بخلاف الزيادة الربوية التي لا تفرق بين الموسر القادر على الوفاء والمعسر فيُجابُ عن ذلك: بأن الربا ليس مختصاً بالمعسرين، بل إن ما يؤخذ من الموسرين لقاء تأخير الدين هو من الربا الصريح، على أن إعسار المدين ويساره من الأمور التي يكاد يتعذر على الدائن التحقق منها في كلِّ قضية بعينها وكلِّ مدين بعينه، إذْ كلُّ مماطل سيدَّعي الإعسار، ولذلك يلجأ بعض القائلين بجواز التعويض عند التطبيق العملي إلى أن ينص في الاتفاق على أن المدين يعدُّ موسراً إلا في الحالة التي حُكم عليه

1- ينظر بحوث في الاقتصاد الإسلامي، لابن منيع، ص: 415 – 417، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، للعثماني (ص 39) .

فيها بالإفلاس قضاء، ومن المعلوم أن الحكم بالإفلاس حالة قليلة أو نادرة الوقوع، إذ إن كثيراً ممن لم يُحكَم عليهم بالإفلاس هم معسرون فعلاً، فهذا الفَرْق على تقدير التسليم به نظرياً يكاد يتعذر تطبيقه عملياً[1].

خامساً- الترجيح :

بعد عرض أقوال العلماء في هذه المسألة وأدلتهم وما أُوْرِد على تلك الأدلة من مناقشة يظهر: أن القول الراجح في هذه المسألة هو القول الثاني، وهو القول بالمنع من تعويض الدائن تعويضاً مالياً مقابل مَطْل المدين، وذلك لقوة أدلته ولضعف استدلال القائلين بجواز التعويض كما ظهر ذلك من مناقشته، ثم إنه لا قائل بهذا القول منذ عهد رسول الله ﷺ إلى عصرنا هذا مع وجود المِطْل وتكرره ووقوع الضَّرَر بسببه، ثم إن في القول بالمنع في هذه المسألة سداً لذريعة الربا، وقد جاءت الشريعة الإسلامية بسد جميع الذرائع الموصلة إلى الربا، ولو من وجه بعيد، كما في تحريم بيع الرطب بالتمر ولو مع التقابض والتساوي في الكيل، وذلك لكون الرطب ينقص إذا يبس، وغير ذلك من المسائل.

ثم إنه بإلقاء نظرة على المصارف الإسلامية التي طبقت ما ذهب إليه أصحاب القول الأول نجد توسعاً كبيراً وخللاً في التطبيق لدى كثير من تلك المصارف، بل إن بعض تلك المصارف لا تختلف عن البنوك الربوية التي تأخذ فوائد ربوية على الديون المتأخرة، غير أن تلك المصارف الإسلامية تسميها «غرامات تأخير» ونحو ذلك، بينما البنوك الربوية تسميها (فوائد) ومن المعلوم أن تسمية الأمور بغير اسمها لا يغير من حقيقتها شيئاً، وقد عمل استبيان ضمن سبعة وعشرين مصرفاً إسلامياً وكانت النتيجة على النحو الآتي:

عدد المصارف التي تطبق غرامات التأخير اثنا عشر مصرفاً، وكلها تطبقها على المدين المماطل.

غرامات التأخير بقرار من هيئة الرقابة الشرعية تسعة مصارف، غير أن التطبيق العملي لا يوافق القرار في ثلاثة منها.

النص على شرط الغرامة في العقود تسعة مصارف، ومصرف منها: نص على شرط الغرامة بدون قرار من الهيئة.

طريقة حساب الغرامات هي نفسها طريقة حساب الأرباح خمسة مصارف.

الإيرادات تضاف لإيرادات المصرف أربعة مصارف[2].

وهذا الاستبيان يبين لنا مدى التجاوزات الكبيرة من المصارف التي يُنكرها أصحاب القول الأول ولا يقرونها، وهذا مما يقوي رأي الجمهور وهو عدم جواز أخذ تعويض مالي من المدين المماطل مطلقاً[1].

1- ينظر: **بحوث في قضايا فقهية معاصرة**: محمد تقي العثماني (ص 42 – 44)، **الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة**، علي السالوس (567/2)، **بحث بيع التقسيط وأحكام** لسليمان التركي (ص 335 – 338)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (في جدة) (العدد السادس الجزء الأول) (ص 387 – 420) .

2- ينظر: **الشَّرْط الجَزَائِي وتطبيقاته المعاصرة**، علي السالوس منشور في **مجلة المجمع الفقهي الإسلامي**، (التابع لرابعة العالم الإسلامي)،العدد 14 السنة (12) (ص 127) .

الفرع الثاني: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون في القانون الوضعي :

أولاً- الطبيعة القانونية للشرط الجزائي في الديون المالية في التشريعات الوضعية :

بحث علماء القانون الوضعي الطبيعة القانونية للشرط الجزائي عموماً من غير تفريق بين أن يكون في الديون المالية المتعلقة بالذمة أو الديون الأخرى التي هي عبارة عن القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وذكروا في ذلك أربع نظريات، لا ضرورة لتفصيلها هنا[2].

ثانياً- موقف القانون من الشَّرْط الجَزَائِي في الديون :

نصت المادة (227) من القانون المدني السوري، والمادة (226) من القانون المدني المصري على ما يلي: "إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود، وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة في المئة في المسائل المدنية، وخمسة في المئة في المسائل التجارية، وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يُحدد في الاتفاق أو العرف التجاري تاريخاً آخر لسريانها". ونصت المادة (228) من القانون المدني السوري، والمادة (227) من القانون المدني المصري على ما يلي: "يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد، سواء أكان ذلك في مقابل تأخير الوفاء أم في أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة في المئة، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها إلى سبعة في المئة، وتعين رد ما دفع زائداً على هذا القدر".

"كل عمولة أو منفعة أياً كان نوعها اشترطها الدائن إذا زادت هي والفائدة المتفق عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره تعتبر فائدة مستترة، وتكون قابلة للتخفيض إذا ما ثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها ولا منفعة مشروعة"[3].

ونصت المادة (229) من القانون المدني السوري، والمادة (228) من القانون المدني المصري على ما يلي: "لايُشترط لاستحقاق فوائد التأخر قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير"[4].

ثالثاً- التعقيب على المواد السابقة :

من المواد السابقة يظهر بوضوح وجلاء كيف أباح القانون الوضعي الربا، غير عابئ بأحكام جاءت في القرآن الكريم أو في السنة النبوية المطهرة بتحريم الربا، والوعيد الشديد على آكل الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه، مخالفاً

1- ينظر: بحث: **الزمن في الديون وأحكامه، إنترنت**:كتاب بديا: **http://www.ketabpedia.com/37858**

2- النظريات الأربع هي: 1- نظرية العقوبة الخاصة، 2-نظرية التعويض الاحتمالي، 3- نظرية الاتفاق، 4- نظرية التعويض مع بعض آثار العقوبة، ينظر: **الشَّرْط الجَزَائِي في الديون**، أ. د. علي محمد الحسين الصوا، ص: 233، بحث: في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (58)، الكويت .

3 - الوسيط في القانون المدني، السنهوري (883/2 – 889) **والقانون المدني السوري**، ص (45).

4- ينظر: **الوسيط في القانون المدني**، السنهوري (883/2 – 889) **والقانون المدني السوري** الصادر بالمرسوم التشريعي 84 لعام 1949، ص (45).

بذلك عقيدة الأمة المسلمة، فكان بين الواقع المطبق وبين الحق المنزَّل من السماء فجوة وجفوة وبُعد لايمكن أن يتم تواصل وانسجام بينهما إلا بإعادة الشريعة الإسلامية إلى واقع الحياة تحكم الناس بما يُرضي الله تعالى، فعلى الأمة المسلمة أن تحاول تغيير هذا القانون الذي لا يعبأ بدينها ولا بعقيدتها. والحمد لله.

الفصل الثالث: قانون التعاون السكني (17) في ميزان أحكام الشريعة الإسلامية

ويتضمّن ستة مباحث، هي:

المبحث الأول: سنّ قوانين جديدة، وقانون الاستملاك في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثاني: هوية الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية.

المبحث الثالث: أحكام الشريعة الإسلامية في الشؤون المالية في الجمعية السكنية.

المبحث الرابع: زكاة أموال الجمعية السكنية.

المبحث الخامس: الهيئة العامة، ومجلس الإدارة في الشريعة الإسلامية.

المبحث السادس: الحقوق المعنوية، وبيع دفاتر الجمعيات السكنية.

المبحث الأول: سنّ قوانين جديدة، وقانون الاستملاك في الشريعة الإسلاميّة

المطلب الأول: سنّ قوانين جديدة، وميّزات التشريع الإسلامي

الفرع الأول: سلطة وليّ الأمر في سنّ قوانين جديدة :

تنقسم الأحكام في الشريعة الإسلامية إلى نوعين:

أولاً- الأحكام الثابتة التي لا يجوز أن يغييرها أحد :

هذا النوع من الأحكام ثابت: لا يقبل الاجتهاد ولا التجديد لا من الحاكم ولا من المحكوم، وذلك كالعقائد والعبادات وأصول التشريع، وأمثالها وهذا لا يملك الحاكم تغييره ولا تبديله، وإن غيَّره أو بدَّله فلا طاعة للرعية له في أمر يهدم ثابتاً من ثوابت الدين، أو معلوماً من الدّين بالضّرورة .

ثانياً- الأحكام القابلة للنظر والاجتهاد :

وهذا هو النوع الثاني من الأحكام: وهو المتغير الذي يتغير باختلاف الظروف والأحوال والعادات وكذلك المباحات، فللحكام – بعد الرجوع لأهل الحل والعقد وبمراعاة مصالح الناس ودون الخروج أو الاصطدام بالثوابت – لهم أن يغيروا هذه الأحكام أو يقيدوا المباح، أو يقننوا المصالح وعلى الرعية السمع والطاعة في التغيير في هذا المجال .

يقول فضيلة الدكتور يوسف القرضاوي: "إنَّ من خصائص الشريعة الغراء أن في أصولها وقواعدها من المرونة والسعة ومراعاة الواقع، ما يجعلها كفيلة بمواجهة كل جديد من أطوار الحياة ومشكلاتها، بالعلاج الناجح، والحل الحاسم العادل، وقد أدرك فقهاؤنا – رحمهم الله – حتى في العصور المتأخرة هذه المزية الظاهرة للشريعة، وهي (المرونة) و(الواقعية) فلم يجمدوا كالصّخر أمام تطورات الحياة، وتغير أخلاق الناس، الذي يعبرون عنه بفساد الزمان، ولهذا وسَّعوا على القضاة والحكُّام في أمور السياسة الشرعية وتدبير أمر الرعية، بما يحقق العدل، ويرفع الظلم، ويقطع دابر الفساد.

ويقول العلامة الحنفي علاء الدين الطرابلسي[1] في كتابه (معين الحكام): " قال القرافي[2]: واعلم أن التوسعة على الحكام في الأحكام السياسية، ليس مخالفاً للشرع، بل تشهد له الأدلة المتقدمة، وتشهد له أيضاً القواعد الشرعية من وجوه: **أحدهما:** أن الفساد قد كثر وانتشر، بخلاف العصر الأول، ومقتضى ذلك اختلاف الأحكام، بحيث

---

1 - علاء الدين الطرابلسي: (950-1032 = 1544-1623م) علي بن محمد الطرابلسي، الأصل الدمشقي، عالم بالقراءات والفرائض، من فضلاء الحنفية، كان يدرس في الجامع الأموي بدمشق، ومولده ووفاته فيها، من كتبه (سكب الأنهر على فرائض ملتقى الأبحر) و (المقدمة العلائية) و (الألغاز العلائية)، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: (13/5).

2 - القرافي: (...-684هـ /...-1285م) أحمد بن إدريس، أبو العباس القرافي، من علماء المالكية مصري المولد والوفاة، له مصنفات جليلة منها " الفروق " وغيره، ينظر: **الديباج المُذهّب** ، ابن فرحون: (27/1) **والأعلام**: الزركلي (94/1).

لا تَخْرُج عن الشرع بالكلية، لقوله ﷺ: ((لا ضرر ولا ضرار))[1]، وترك هذه القوانين يؤدي إلى الضرر، ويؤكد ذلك جميع النصوص الواردة بنفي الحرج. **وثانيها:** أن المصلحة المرسلة قال بها جمع من العلماء، وهي "المصلحة التي لم يشهد الشرع باعتبارها ولا بإلغائها"، ويؤكد العمل بالمصالح المرسلة، أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، عملوا أموراً لمطلق المصلحة، لا لتقدم شاهد بالاعتبار، نحو: **كتابة المصحف**، ولم يتقدم فيها أمر ولا نظير، **وولاية العهد من أبي بكر لعمر** رضي الله عنهما، ولم يتقدم فيها أمر ولا نظير ...، وكذلك **تَرْك الخلافة شورى بين ستة ... وتدوين الدواوين** وعمل السكة (**النقود**) للمسلمين . . **واتخاذ السجن**، وغير ذلك، مما فعله عمر رضي الله عنه، وهدم الأوقاف التي بإزاء المسجد يعني: مسجد النبي ﷺ والتوسعة بها في المسجد عند ضيقه، وحرق المصاحف، وجمعهم على مصحف واحد، وتجديد أذان في الجمعة بالسوق، مما فعله عثمان رضي الله عنه، وغير ذلك كثير جداً، فُعِل لمطلق المصلحة.

وثالثها: أن الشرع شدد في الشهادة أكثر من الرواية، لتوهم العداوة، فاشترط العدد والحرية، ووسع في كثير من العقود للضرورة، كالعرايا[2] والمساقاة[3]، والقِراض[4]، وغيرها من العقود المستثناة، وضيق في الشهادة في الزنا، فلم يقبل فيه إلا أربعة يشهدون بالزنا كالمِرْوَد في المِكْحَلة، وقَبِل في القتل اثنين، والدماء أعظم، لكن المقصود الستر، ولم يُحِجْ الزوج الملاعِن إلى بينة غير أيمانه، ولم يوجب عليه حد القذف، بخلاف سائر القَذَفَة، لشدة الحاجة في الذبّ عن الأنساب وصون العيال والفرار عن أسباب الارتياب، وهذه المباينات والاختلافات كثيرة في الشرع، لاختلاف الأحوال في الأزمان، فتكون المناسبة الواقعة في هذه (القوانين السياسية) مما شهدت لها القواعد بالاعتبار، فلا تكون من المصالح المرسلة، بل أعلى رتبة، فتُلْحَق بالقواعد الأصلية.

ورابعها: أن كل حكم في هذه القوانين، ورد دليل يَخصُّه، أو أصل يُقاس عليه، فإن لم نجد في جهة إلا غير العدول أقمنا أصلحهم، وأقلهم فجوراً للشهادة عليهم، ويلزم مثل ذلك في القضاة وغيرهم، لئلا تضيع المصالح، وتتعطل الحقوق والأحكام، وما أظن أن أحداً يخالف في هذا، فإن التكليف مشروط بالإمكان، وإذا جاز نصب

---

1 - أخرجه **ابن ماجه** من حديث عبادة بن الصامت، كتاب الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر جاره، رقم (2340): 106/3، وأخرجه **الإمام أحمد**: 267/3، وأخرجه **الحاكم** من حديث أبي سعيد الخدري، كتاب البيوع: 66/2، وقال:"حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم، ولم يخرجاه" وقال الشيخ خليل شيحا:"إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع" **سنن ابن ماجه**:267/3 .

2 - **العرايا** لغة: جمع عَرِيَّة، والعريّة: ما انفرد بذاته، وتميّز عن غيره. وتُطلقُ العَرِيَّةُ في الاستعمال الشرعي: على النخلة يُعريها ــ أي يُؤتيها ــ صاحبها غيره ليأكل ثمرتها سنة أو سنتين أو أكثر من ذلك، فإذا انقضت المدة، ردَّ إليه الأصل. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، أ.د. نزيه حمّاد:312. دار القلم. دمشق .

3 - **المساقاة:** "لغةً: مأخوذة من السّقي، وذلك: أن يقوم شخص على النّخيل والكرم ومصلحتهما، ويكون له من ريع ذلك جزءٌ معلوم" كما عُرّفَتْ بأنها:"معاقدة على دَفْع الشجر والكروم إلى مَنْ يصلحها بجزء معلوم من ثمرها"، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حمّاد، ص: 412 .

4 - **القراض**: هو المضاربة وهي:" أن يدفع المرء إلى غيره نقداً ليتّجر به على أن يكون الربح بينهما على ما يتفقان عليه، وتكون الوضيعة إن وقعت على صاحب المال". **المرجع السابق:** 359 .

شهود فَسَقَة، لأجل عموم الفساد، جاز التوسع في الأحكام السياسية، لأجل كثرة فساد الزمان وأهله، وقد قال عمر بن عبد العزيز[1]:"يحدث للناس أقضية، بقدر ما أحدثوا من الفجور"[2].

وقال القرافي:"ولا نشك أن قضاة زماننا وشهودهم وولاتهم وأمناءهم لو كانوا في العصر الأول، ما وُلُّوا ولا حرج عليهم، وولاية هؤلاء في مثل ذلك العصر فسوق، فإن خيار زماننا هم أراذل ذلك الزمان، وولاية الأراذل فسوق فقد حَسُنَ ما كان قبيحاً، واتَّسع ما كان ضيقًا، واختلفَتِ الأحكام باختلاف الأزمان"[3].

وخامسها: أنه يعضد ذلك من القواعد الشرعية، أن الشرع وسَّع للمرضع في النجاسة اللاحقة لها من الصغير مما لم تشاهده، كثوب الإرضاع، ووسع في زمان المطر، في طين المطر ...، ووسع لأصحاب – القروح في كثير من نجاستها، ووسع لصاحب البواسير في بللها[4]، وجوز الشارع ترك أركان الصلاة وشروطها إذا ضاق الحال، كصلاة الخوف ونحوها، وذلك كثير في الشرع، ولذلك قال الشافعي:"ما ضاق شيء إلا اتسع"، يشير إلى هذا الموطن، فكذلك إذا ضاق علينا الحال، في درء المفاسد، اتَّسع كما اتسع في تلك المواطن[5].

ومن هنا نقول: إن من واجبات الحكومة المسلمة أن تنظم علاقات الناس على أسس سليمة، فتضع من الأنظمة والقوانين ما يحقق العدل ويرفع الظلم، ويُشيع الطمأنينة والاستقرار بين الناس، ويزيل أسباب النزاع والخصام من بينهم، وفقاً لما أوجبه الشرع من إقامة المصالح، ودرء المفاسد عن الخلق، ولا يجوز أن تنحاز الحكومة لفئة من المجتمع ضد أخرى، بل عليها أن تكون عادلة مع الجميع . وهذه وظيفة أولي الأمر.. وهذا هو واجبهم الذي تُحتِّمُه السياسة الشرعية، بمفهومها الواسع، وإقامة العدل بين الناس من أعظم الغايات التي أُرسِل الله الرسل

---

1 - عمر بن عبد العزيز: (61- 101هـ = 681- 720 م) بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبوحفص: الخليفة الصالح، والملك العادل، وربما قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيهاً له بهم، ولد ونشأ بالمدينة المنورة، وولي إمارتها للوليد، ثم استوزره سليمان ابن عبد الملك بالشام، وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة (99هـ) فبويع في مسجد دمشق، ومُنع سبّ عليّ بن أبي طالب ﷺ، (وكان من تقدمه من الأمويين يسبونه على المنابر)، ولم تطل مدته، وقيل: دُسّ له السّم وهو يدير سمعان من أرض المعرة، فتوفي به، ومدة خلافته: سنتان ونصف، وأخباره في عدله وحسن سياسته كثيرة مشهورة، وكان يُدعى: (أشج بني أمية) رمحته دابته وهو غلام فشجته، وقيل في صفته: (كان نحيف الجسم، غائر العينين، يجبهته أثر الشجّة، وخطه الشيب، أبيض، رقيق الوجه مليحاً)، وقد كُتب عنه كثب كثيرة، ينظر: **سيرة ومناقب عمر بن عبد العزيز** الخليفة الزاهد، ابن الجوزي (510- 597 هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1984م)، **والخليفة العادل عمر بن عبد العزيز** خامس الخلفاء الراشدين، عبد الله بن الحكم (المتوفى 214هـ) رواية ابنه أبي عبد الله محمد (المتوفى 368 هـ) تحقيق: أحمد عبيد، دار الفضيلة، القاهرة، و**الأعلام**: الزركلي:50/5.

2 - المنتقى شرح الموطأ، الباجي: 140/6 .دار الكتاب الإسلامي. **وأنوار البروق في أنواع الفروق**، القرافي:177/4.

3 - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن علي (ابن فرحون اليعمري) المالكي: (155/2). دار الكتب العلمية. **ومعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام**، علاء الدين الطرابلسي الحنفي: (177) (الشاملة)

4 - الفتاوى الهندية، الشيخ نظام الدين وجماعة من علماء الهند (61/1 وما بعد)، دار الفكر، **والفواكه الدواني**، النفرواي (176/2)، **وروضة الطالبين**، النووي (282/1)، **والمبدع في شرح المقنع**، إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي (54/1).

5 - المراجع السابقة، وتبصرة الحكام، ابن فرحون المالكي (155/2)، **ومعين الحكام**، الطرابلسي(177).

لتحقيقها، وأنزل الله بها الكتب، يقول تعالى في سورة الحديد: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾[1] .

فلقد أمر الله عز وجل بالعدل، ومن أسمائه الحسنى: "الحَكَم العَدْل"، فكل ما يحقق العدل بين الناس، وكل ما يزرع المحبة والطمأنينة والثقة بينهم، أمر يحبه الله ويأمر به بدينه وشريعته ﴿ قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ ﴾[2]، ومن واجب الدولة المسلمة أن تحرص عليه وتتحرى إقامته في البلاد.

ومن واجب الرعية أن يطيعوا هذا الأمر، ويسمعوا له، فالدين يأمرهم بهذا، فقد خاطب الله تعالى المؤمنين بقوله: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾[3] .

وطاعة أولي الأمر إنما تكون بالمعروف، وفيما ليس بمعصية، ذلك لأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، والقانون الصادر من أجل مصلحة المجتمع، ومن أجل إقامة الحق والعدل فيه فهذا يجب طاعته ديناً، ومن خالفه فشأنه شأن من خالف أيَّ أمرٍ من أوامر الدين، ومن هنا جاء في الحديث الصحيح المتفق عليه عن النبي ﷺ: ((السمع والطاعة حق على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة))[4].

فانظر هنا إلى قول النبي ﷺ: ((فيما أحب وكره))، فإن بعض الناس يسمع ويطيع إذا كان الأمر في مصلحته أما إذا تعارض مع مصلحته وأهوائه الشخصية فإنه يعصي أو يتحايل على القانون ليَفْلُتَ من قيوده المنصوص عليها ... وكأنه يريد من القوانين أن توافق هواه دائماً، وألا تتعارض مع مصلحته الخاصة في بند من بنودها .

وإن مصالح الناس ورغباتهم كثيراً ما تتعارض وتتضارب، ومهمة ولي الأمر هي المحاولة للتوفيق بين المصالح والموازنة بين المنافع والمضار، فالقانون الذي يحقق منفعة لأكبر عدد من الناس هو الذي يتفق مع العدل ولذلك كان سيدنا عمر وغيره من الصحابة يفعلون هذا بحكم السياسة الشرعية، ويبتغون دائماً تحقيق المصلحة لأكبر عدد من الناس — فمثلاً – رأى عمر أن الذبائح أقل من حاجة المستهلكين، فحرَّم على الجزارين أن يذبحوا في يومين متتاليين، لتتوافر الذبائح في بقية الأيام ...، فولي الأمر من حقه أن يقيد بعض المباحات إذا كان في ذلك مصلحة راجحة ... ومن هنا كان عمر يذهب بنفسه إلى مجزرة الزبير بن العوام ويراقب ليتأكد أنَّ أحداً لم يذبح

---

1 - سورة **الحديد**، الآية: 25 .

2 - سورة **الأعراف**، الآية: 29 .

3 - سورة **النساء**، الآية: 59 .

4 - أخرجه **البخاري**، كتاب: الجهاد والسير، باب: السمع والطاعة للإمام، رقم (2955) من حديث ابن عمر ﷺ، ولفظ **البخاري** هكذا: ((السمع والطاعة حق ما لم يُؤمر بمعصية، فإذا أُمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة)). واللفظ المُثبَت هو لفظ كتاب: **جامع الأحاديث**: **الجامع الصغير وزوائده والجامع الكبير**، للسيوطي. وأخرجه **مسلم**، كتاب: الإمارة، باب: وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، وتحريمها في المعصية، ولفظه: ((على المرء المسلم السمع والطاعة، فيما أحب وكره، إلا أن يُؤمر بمعصية، فلا سمع ولاطاعة)) رقم (4740): 430/12. دار المعرفة. بيروت .

في اليوم الذي يحظر فيه الذبح ... ذلك من أجل أن تتوافر اللحوم في الأيام الأخرى، وهكذا نجد أن القوانين إنّما تُسَنُّ لتحقيق مصالح الناس، ولتحفظ بينهم الأمن والاستقرار، فيجب طاعتها والعمل بمقتضاها[1].

الفرع الثاني: ضوابط المصلحة التي يجب مراعاتها عندسنّ تشريع جديد :

أولاً- مفهوم المصلحة في الشريعة الإسلامية :

المصلحة (لغة): هي كالمنفعة وزناً ومعنىً، فهي بمعنى الصلاح، كالمنفعة بمعنى النفع[2]، ثمّ إنّ المصلحة – من حيث اعتبار الشارع لها – تُقسم ثلاثة أقسام:

1. **المصلحة المعتبرة شرعاً**: وهي ما اعتبرها الشارع؛ بأنْ شَرَعَ لها الأحكام الموصلة إليها، كحفظ الدين، والنفس والعقل، والعرض، والمال؛ فقد شرع الشارع الجهاد وقتل المرتد لحفظ الدّين، والقصاص لحفظ النفس، وحدّ شُرب الخمر لحفظ العقل، وحدّ الزنا لحفظ العرض، وحدّ السرقة لحفظ المال[3].
2. **المصلحة الملغاة شرعاً**: وهي التي ليس لها شاهد اعتبار من الشرع، بل شهد الشرع بردّها، وجعلها ملغاة، وهذا النوع من المصالح مردود، لاسبيل إلى قبوله، ولا خلاف في إهماله بين المسلمين، ومن أمثلة هذا النّوع: التسوية بين الذكور والإناث في الميراث، فهي مصلحة مُتوهمَة ومُلغاة[4]، بدليل قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾[5].
3. **المصالح المُرسلة**: هي المصالح التي لم ينص الشارع على إلغائها ولا على اعتبارها...وهذه المصالح هي المرسلة عند الأصوليين، فهي مصلحة؛ لأنها تجلب نفعاً وتدفع ضرراً.. وهي مُرسلَة؛ لأنها مُطلَقَة عن اعتبار الشارع أو إلغائه... فهي إذاً من الوقائع المسكوت عنها، وليس لها نظير منصوص على حكمه حتى نقيسها عليه، وفيها وصف مناسب لتشريع حكم معين من شأنه أن يحقق منفعة، أو يدفع مفسدة... مثل المصلحة التي اقتضت جمع القرآن الكريم[6].

ثانياً- ضوابط المصلحة المُرسلَة :

للمصلحة المرسلَة ضوابط لابدّ من وجودها، وهي:

1. أن تندرج في مقاصد الشريعة الإسلامية." الضروريات، أو الحاجيات، أو التحسينيات".
2. عدم معارضتها لكتاب الله الكريم، أوللسنّة النبويّة المطهرة.

---

1 - **موقع إسلام أون لاين**...**www.islamonline.net/servlet/Satellite?pagename** .

2– ينظر: مادة (صلح) **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون:520/2 .

3 - **شرح تنقيح الفصول في علم الأصول**، شهاب الدين القرافي: 445 وما بعدها. وحاشية **إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول**، الشوكاني، تحقيق: محمد صبحي حلاق:790 . دار ابن كثير. دمشق.

4 - **شرح تنقيح الفصول في علم الأصول**، شهاب الدين القرافي: 445 وما بعدها.

5 - سورة **النّساء**، الآية: 11 .

6 - **شرح تنقيح الفصول في علم الأصول**، شهاب الدين القرافي: 445 وما بعدها .

3. عدم معارضتها للقياس الصحيح.
4. عدم معارضتها مصلحة أهم منها أو مساوية لها.

المطلب الثاني: ضوابط التشريع فيما لا نص فيه :

الفرع الأول: التشريع فيما لا نص فيه في الشريعة الإسلامية :

أولاً- مفهوم الاجتهاد في الشريعة الإسلامية :

1. **الاجتهاد (لغةً)**: هو استفراغ الإنسان ما في وسعه في تحقيق أمر من الأمور مُسْتَلزِم للجهد والمشقة.
2. **والاجتهاد (اصطلاحاً)**: هو "**بذل الفقيه الوُسْعَ في نيل حكم شرعي عملي بطريق الاستنباط**"[1]، إذاً المقصود من الاجتهاد هو: أن يتوصل المجتهد إلى حكم شرعي غير منصوص عليه؛ لذلك قد يكون الحكم الشرعي تُوصِّل إليه عن طريق القياس، أو الاستحسان أو غير ذلك.

ثانياً- "لا مساغ للاجتهاد في مورد النّص":

هذه قاعدة عظيمة، حيث بيّنت أنّ النص الشرعي من كتاب أو سنّة إذا كان مُحكماً أو مُفسَّراً، وكذلك الإجماع، فلا يصح الاجتهاد ولا يُقبل مع وجود هذه النصوص؛ لأنه يُتوصل بالاجتهاد إلى حكم ظنّي، بخلاف الحكم الحاصل بالنص فإنه قطعي يقيني، ولا يُترك الحكم القطعي إلى اجتهاد ظني[2]، إذ يقول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [3] .

ثالثاً- طاعة أولي الأمر من المسلمين :

إنّ طاعة أولي الأمر من المسلمين – فيما لا يُخالف نصاً من القرآن أو السنّة – واجب شرعاً؛ لأن طاعتهم له داخلة في طاعة الله تعالى وطاعة رسوله ﷺ، إذ يقول الله تعالى: ﴿ أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾، فأُولو الأمر لا ينفردون بالطاعة، بل يُطاعون فيما هو طاعة لله تعالى ورسوله ﷺ، فإذا كان الأمر مباحاً فأمر الحاكم المسلم يجعله واجباً على المسلمين[4].

الفرع الثاني: مراتب التشريع في القانون الوضعي :

أولاً- موقع الشّريعة الإسلامية في القانون الوضعي :

عدَّ القانون الوضعي **التشريع الوضعي هو المصدر الأول** من المصادر الرسمية للقواعد القانونية، أمّا التشريع في القانون فهو: "القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية المختصة في نصوص مكتوبة وفقاً لأصول معيّنة"[5].

---

1 - إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول،الشوكاني (818) .

2 - **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا، القاعدة السادسة: (151).

3 - سورة **النّور**، الآية: (51) .

4 - ينظر: **أضواء البيان في إيضاح القرآن**، محمد الأمين الشنقيطي: (328/7) دار عالم الفوائد.

5 - **المدخل إلى علم القانون**، د.هشام قاسم: (118).

وعدّ القانون المدني السوري **الشريعة الإسلامية بمنزلة مصدراً ثانياً** من مصادر القانون، تأتي بعد نصوص التشريع الوضعي مباشرة، وهذا يعني أن الشريعة الإسلامية، وإنْ لمْ تَعُدْ هي المصدر الرئيسي للقواعد القانونية المطبقة في بلادنا كما كانت من قبل، فمن الممكن الإفادة منها كمصدر مكمّل أو متمم للتشريع، على أن يحاول الرجوع إليها بمذاهبها المتنوّعة لا إلى مذهب واحد منها[1].

ولا شكّ أن هذا الترتيب مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية، التي تفرِضُ فرْضاً أن تكون الشريعة الإسلامية هي المرجع الذي لايصح الاحتكام إلا إليها في كلّ مجالات الحياة من سياسة واقتصاد واجتماع، والأدلة على ذلك أكثر من أن تُعَدُّ وتُحصى.

ثانياً- موقع (قانون التعاون السكني) في الترتيب التشريعي الوضعي :

بَيَّنَ الدُّستور[2] والتشريع الوضعي والأنظمة التابعة له التسلسل في الترتيب التشريعي، **فالدستور** هو أعلى سلطة في النصوص جميعاً، ثمّ يأتي بعده **التشريع الوضعي** (الذي يكون قانون التعاون السكني جزءاً منه)، ويليه الأنظمة التابعة له، وهذا يعني أنّ التشريع الوضعي يحتل بين الدستور والأنظمة موقعاً وسطاً، فهو يدنو عن الدستور منزلة، ويخضع له وهو يعلو على الأنظمة ويُخضعها إليه، ومن واجب التشريع ألا يُخالف الدستور في أحكامه،كما أنّ من واجب الأنظمة ألا تُخالف كلّاً من الدستور أو التشريع[3].

المطلب الثالث: حكم قيام جمعية سكنيّة :

الفرع الأول: حكم الشريعة الإسلامية في قيام جمعية سكنية :

أولاً- تعريف الجمعيّة السّكنيّة المُعَدَّل :

المادة (2) هي لتعريف الجمعية التعاونية السّكنيّة، وقد عَدَّلْتُ على تعريفها حتّى صارت على الشّكل التّالي:

"الجمعية التعاونية السكنية هي: جماعة ذات تنظيم مستمر، لمدة معينة أو غير معينة، منفصلة عن الدولة، وتعمل تحت إشرافها، تتألف من أشخاص طبيعيين، ولها شخصية اعتبارية، وتُعَدُّ فَرْعاً من القطاع التعاوني الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصاديّاً واجتماعيّاً، من خلال تأمين الأراضي وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وفقاً للمبادئ التعاونية التي لا تخالف الشريعة الإسلامية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان، وليس الهدف منها تحصيل ربح مادي"[4].

---

1 - المرجع السابق (235) .

2 - **الدستور**: "يطلق اسم الدستور على مجموعة القواعد القانونية الصادرة عن سطة خاصة تُسمّى السلطة التأسيسيّة، والتي تتضمّن النظام الأساسي للدولة والمبادئ العامة التي يقوم عليها أسلوب الحكم فيها" **المدخل إلى علم القانون**، د.هشام قاسم (130).

3 - **المدخل إلى علم القانون**، د.هشام قاسم (129ــ 130).

4 - **قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة** لعام 1958من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. ص: (1) **والقانون رقم (17)** الخاص بتنظيم أحكام التعاون لعام 2007م . المادة (2)، بالإضافة إلى رأي الباحث.

ثانياً- حكم الشّريعة في الدعوة إلى فكرة جديدة مُحدَثة لا تخالف حكماً شرعياً :

إنّ الإسلام لا يحرّم دعوةً جديدة تدعو إلى الخير والبرّ والتعاون، فقد قال رسول الله ﷺ: ((من سنَّ سُنَّةً حسنةً فعُمِلَ بها كانَ له أجرُها، ومثلُ أجر مَن عملَ بها لا ينقصُ من أُجورهم شيئاً، ومَنْ سنَّ سنّةً سيّئةً فعُمِلَ بها كان عليه وزرُها ووِزرُ مَنْ عملَ بها لا يَنْقُصُ مِن أوزارهم شيئاً))[1] .

لكن الإسلام يحّرم كلّ دعوة فيها مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، أو مخالفة للآداب العامة في المجتمع، أو إفساد للحرث أو النسل، أو خروج عن طاعة أُولي الأمر من المسلمين، وقد ورد أنّ النبي ﷺ شهد حِلفاً تعاقد فيه حاضروه على ألا يجدوا في مكة مظلوماً من أهلها أو من غيرهم إلا قاموا معه وناصروه على مَنْ ظَلَمَه، حتى تُردّ إلى المظلوم مظلمتُه، وقال النبي ﷺ في هذا الحلف: ((لقد شهدت في دار عبد الله بن جَدْعانَ حلفاً ما أحبُّ أنّ لي به حُمْرَ النَّعَم، ولو دُعيت إليه في الإسلام لأجبْتُ))[2].

ثالثاً- المبادئ التعاونية الأساسيّة والثّانويّة :

المبادئ الأساسية: وهي أربعة مبادئ، وقد مرّ تعدادها وشرحها[3].

الفرع الثاني: الحكم على مبدأ الفائدة المحدودة على رأس المال :

وإذا ما نظرنا في هذه المبادئ التعاونية، هل فيها ما يُخالف الشريعة الإسلامية ؟ فإنّنا نجد ما يلي:

أولاً- مخالفة مبدأ الفائدة المحدودة على رأس المال لنصوص القرآن الكريم :

إنَّ هذا المبدأ يُخالف أحكام الشريعة مُخالفة صريحة؛ فالقرآن الكريم قد بيّن أنّ الربا حرام، وأكّد تأكيداً شديداً على حُرمة الربا، وتوعَّد الله آكل الربا بحرب من الله تعالى ورسوله ﷺ، فمن يستطيعُ أن يُحارب الله ورسولَه ؟

قال تعالى مبيّناً ذلك التحريم: ﴿ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ۞ يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ۞ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا

---

1 - أخرجه **مسلم** في كتاب الزكاة، باب: الحث على الصدقة ولو بشقة تمرة أو كلمة طيبة وأنها حجاب من النار، رقم (2348):104/7. وأخرجه أيضاً في كتاب العلم، باب: من سن سنة حسنة أو سيئة ومن دعا إلى هدى أو ضلالة، رقم (6744) مختصراً. وأخرجه **النسائي**، كتاب: الزكاة، باب: التحريض على الصدقة، رقم (2553). وأخرجه **ابن ماجة**، كتاب: السنة، باب: من سن سنة حسنة أو سيئة، رقم (203):134/1. **واللفظ لابن ماجه**. أما لفظ مسلم: ((من سنّ في الإسلام سنة حسنة.... إلخ)) .

2 - أخرجه **البيهقي** في **السنن الكبرى** من حديث طلحة بن عبد الرحمن بن عوف ﷺ مرسلاً، كتاب: قسم الفيء والغنيمة، باب: إعطاء الفيء على الديوان رقم (13461) وأورده **الهيثمي** في **مجمع الزوائد**: وقال: "رجاله رجال الصحيح" .

3 - ينظر: (المبحث الأول: تعريف التعاون، ونشأته، ومبادئه) من (الفصل التمهيدي).

بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[1]، **وجه الاستدلال** بهذه الآيات: أن الله تعالى حرّم الربا قليلَه وكثيرَه، ولبيان تأكيد تحريم قليل الربا أنقل مايلي:

ثانياً- شبهة مَنْ أباح قليل الربا :

استدل من أباح قليل الربا[2] على دعواه بما يلي:

أنّ الربا المحرّم ما كان كثيراً متفاحشاً، وهو المشار إليه بقيد الأضعاف المضاعفة في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾ [3]، فالآية أفادت بمنطوقها الصريح: أنّ الربا المحرّم ما بلغ أضعافاً مضاعفةً، وأفادت بمفهوم المخالفة: أنّ الزيادة إذا لم تبلغ أضعافاً مضاعفاً فهي غير منهي عنها، فيكون قليل الربا جائزاً ومُباحاً؛ لأن القيد المذكور في الآية لابدّ له من فائدة، وإلا كان ذكره عبثاً، وهذا مُحال يجب أن يُصان عنه القرآن الكريم.

وفائدة القيد في الآية: هو التخصيص: فيكون النهي في الآية مقيداً بقيد المضاعفة، فإذا انتفى هذا القيد ارتفع النهي فيكون قليل الربا مباحاً، وعلى هذا تكون الآية حاكمة على كل آيّ القرآن الكريم في الربا؛ لأن المطلق يُحمَل على المقّيّد، والعام يُحمل على الخاص[4] .

ثالثاً- الردّ على شبهة من أباح قليل الربا :

نُوقش دليل القائلين بجواز قليل الربا ورُدَّ عليهم بطريقتين :

الطريقة الأولى في الردّ :

"إنّ دلالة مفهوم المخالفة ليست حجة عند الأصوليين[5]، وبيان ذلك: أنّ الآية أفادت النهي عن الربا إذا كان أضعافاً مضاعفة بطريق المنطوق، وأفادت عدم النهي عن الربا عند انتفاء الوصف، وهو المضاعفة بطريق المفهوم

---

1 - سورة **البقرة**، الآية: (275 – 278) ما عدا (277).

2 - نسب إبراهيم محمد طه بويداين في رسالته الماجستير **(التأويل بين ضوابط الأصوليين وقراءات المعاصرين)**، نسب إباحة قليل الرّبا إلى الشيخ محمد عبده، وتلميذه محمد رشيد رضا، في رسالته المذكورة: 263/1، وكذلك نقل الشيخ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ أن أوّل من أباح الفوائد الشيخ محمد عبده، وتلميذه محمد رشيد رضا، وقال: إنّ لمحمد رشيد رضا رسالة معروفة مطبوعة بعنوان: **(الربا والمعاملات المالية)**، ذكر فيها إباحة الفوائد، ينظر: **شرح العقيدة الطحاوية**، صالح بن عبد العزيز آل الشيخ: الجزء (27)، ص: 19، والكتابان في المكتبة الشاملة.

3 - سورة **آل عمران**، الآية: 130 .

4 - **موقف الشريعة من البنوك** ــ وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار ــ المعاملات المصرفية ــ والبديل عنها، أ.د. رمضان حافظ عبد الرحمن، ص: 95، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة.

5 - **مفهوم المخالفة**: هو (حيث يكون المسكوت عنه مُخالفاً للمذكور في الحكم إثباتاً ونفياً، فيثبت للمسكوت عنه نقيض حكم المنطوق به، ويُسمّى دليل الخطاب؛ لأنه دليله من جنس الخطاب)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول**، الشوكاني: 591 .

المخالف، ودلالة المفهوم المخالف ليست حجة في مذهب الأحناف والباقلاني[1] والغزالي[2] والآمدي[3] من الشافعية[4].

وعلى فَرَض التسليم بأنّ دلالة مفهوم المخالفة حجة، كما هو مذهب الجمهور[5]، لكن هذه الآية لايصح العمل بها؛ لفقدان شرطها، وبيان ذلك: أنّ القائلين بحجية مفهوم المخالفة اشترطوا ألا يُخالفها منطوق، فإذا تعارضت دلالة المنطوق مع دلالة المفهوم كانت دلالة المنطوق أرجح وأحق بالاعتبار والتقديم، وأصبحت دلالة مفهوم المخالفة مُهدرَة من حيث إثبات حكم مخالف، وإن كان لها فائدة أخرى غير التخصيص[6].

وإنّ من شروط العمل بدلالة مفهوم المخالفة إذا كان القيد وصفاً، ألا يكون للتخصيص فائدة أخرى سواه، فإذا كان له فائدة أخرى سوى التخصيص، لا يكون مفهوم المخالفة حجة، ولا يجب العمل به، وقد وُجد لهذا القيد في الآية فائدة أخرى سوى التخصيص، هو: أن هذا الوصف قد ذُكر لبيان الواقع وذكر الغالب الشائع بينهم، فقد ذكر المفسرون أن الرجل يكون له دين على آخر فإذا حلّ الأجل قال له: إما أن تقضي، أو أن تزيد في الدين، وكلما أخّره في الأجل زاد في الفائدة حتى يصل الربا أضعافاً مضاعفة فنُهُوا عن ذلك، فكان هذا هو سبب نزولها، قال مُجاهد[7]: (كانوا يبيعون البيع إلى أجل، فإذا حلّ الأجل زادوا في الثمن على أن يُؤَخّرَ، فأنزلَ الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً﴾[1].

---

1 - القاضي الباقلاني: (338- 403 هـ = 950- 1013م) محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبو بكر، قاض، من كبار علماء الكلام، كان على مذهب أبي الحسن الأشعري، انتهت إليه الرياسة في مذهب الشاعرة، ولد في البصرة، وسكن بغداد، وتوفي فيها، كان جيد الاستنباط سريع الجواب، ووجهه عضد الدولة سفيراً عنه إلى ملك الروم، فجرت له في القسطنطينية مناظرات مع علماء النصرانية بين يدي ملكها، من كتبه (الملل والنحل) و (إعجاز القرآن) و (هداية المسترشدين)، ينظر: **وفيات الأعيان**، ابن خلكان: 269/4، المكتبة الشاملة، **والأعلام**، الزركلي: 176/6 .

2 - الغزالي : الإمام أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي، حجة الإسلام، فيلسوف متصوف من فقهاء الشافعية، كان عالما فقيها فاضلا أصوليا كاملا مصنفا عاقلا انتشر ذكره بالعلم في الآفاق وبرز على من عاصره بخراسان والشام والعراق، له نحو مئتي مصنف. منها: إحياء علوم الدين، المستصفى من علم الأصول، الوجيز، والبسيط، وهما في الفقه، توفي سنة 505 هـ ينظر: طبقات الشافعية، السبكي: 293/2, **وشذرات الذهب**، ابن العماد: 10/4، **والأعلام**، الزركلي: (22/7)

3 - الآمدي: (551- 631هـ = 1156- 1233م) علي بن محمد بن سالم التغلبي، أبو الحسن، سيف الدين الآمدي، أصولي باحث، أصله من آمد (ديار بكر)، ولد بها، وتعلم في بغداد والشام، وانتقل إلى القاهرة، فدرس فيها اشتهر، وحسده بعض الفقهاء، فتعصبوا عليه، ونسبوه إلى فساد العقيدة والتعطيل ومذهب الفلاسفة، فخرج مستخفياً إلى (حماة)، ومنها إلى دمشق، وتوفي فيها، له نحو عشرين مصنفاً، منها: (الإحكام في أصول الأحكام) وغيره، ينظر: **الأعلام** الزركلي: 332/4.

4 - تيسير التحرير، محمد أمين المعروف بأمير بادشاه، في: فصل في شرائط الراوي (159/3) **والإحكام في أصول الأحكام**، الآمدي، القسم الثاني،في دلالة غير المنظوم: 74/2 . وقال **الشوكاني**: " ورجح المنع الحققون من الحنفية، ورُويَ عن أبي حنيفة، ونقله ابن التلمساني عن مالك، واختاره القاضي أبو بكر الباقلاني، والغزالي والآمدي" **إرشاد الفحول** (498)

5 - الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، القسم الثاني،في دلالة غير المنظوم: 74/2، **وأنوار البروق في أنواع الفروق**، القرافي، الفَرْق بين قاعدة إثبات النقيض في المفهوم وبين قاعدة إثبات الضد:71/3. **وروضة الناظر**، ابن قدامة (74/3).

6 - إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، الشوكاني (593)

7 - مجاهد بن جبر: (21- 104 هـ = 642- 722 م) أبو الحجاج المكي، مولى بني مخزوم: تابعي، مفسر من أهل مكة، قال الذهبي: هو شيخ القراء والمفسرين، أخذ التفسير عن ابن عباس ﷺ، قرأ التفسير عليه ثلاث مرات، يقف عند كل آية يسأله: فيم

وقال الألوسي[2]: "وليست هذه الحال لتقييد المنهي عنه، بل لمراعاة الواقع، فقد روى غير واحد أنّ الرجل كان يُربي إلى أجل، فإذا حلّ الأجل قال للمَدِيْن: زدني في المال أزدْك في الأجل فيفعل، وهكذا عند كلّ أجل، فيستغرق بالشيء القليل ماله كله، فنُهُوا عن ذلك"[3]، ولو كان قيد المضاعفة للتخصيص، وليس لبيان الواقع والغالب والشائع، لأدّى هذا إلى التناقض والتضارب في كتاب الله تعالى، وهذا مستحيل.

وبيان ذلك: أنّ الوصف في آية آل عمران لو كان للتخصيص لكان المنهي عنه من الربا هو – فقط – إذا بلغ أضعافاً مضاعفةً، وهو الكثير، وإذا ارتفع الوصف ارتفع النهي، فيكون قليل الربا غير مُحرّم، وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[4]، أفاد حرمة الربا مطلقاً سواء أكان قليلاً أو كثيراً، وهذا هو عين التناقض والتضارب في كتاب الله تعالى لو جرينا على هذا القول، وهو أنّ الوصف للتخصيص، ومستحيل أن يقع تناقض في كتاب الله تعالى..."[5].

الطريقة الثانية في الردّ: وهو التدرُّج في التشريع[6]، وبيان هذا أنّ الله تعالى لطيف بعباده ... ومن لطفه ورحمته بهم أنه لم يلزمهم بالتكاليف الشرعية أمراً ونهياً دفعة واحدة؛ لأنّ ذلك أثقل على النفس وأشقّ على المكلف، وإنما سلك بهم ﷻ طريق التدرج في التكاليف؛ ليكون هذا أدعى إلى الامتثال، وأسرع إلى القبول وأيسر على النفوس، فمن أجل هذا لم يُحرّم الإسلام الخمر دفعة واحدة، وإنما مهّد أولاً لتحريمها، ثم حرّم الخمر في

نزلت ؟ وكيف نزلت؟ وتنقل في الأسفار، ثم استقر في الكوفة، وكان لا يسمع بأعجوبة إلا ذهب، فنظر إليها، فذهب إلى بئر (برهوت) بحضر موت، وإلى (بابل) يبحث عن هاروت وماروت، أما كتابه (التفسير) فيتقيه المفسرون، وسئل الأعمش عن ذلك، فقال: كانوا يرون أنه كان يسأل أهل الكتاب، يعني: اليهود والنصارى، ويقال: مات **وهو ساجد، ينظر: سير أعلام النبلاء،** الذهبي:449/4، **والأعلام،** الزركلي: 278/5.

1– سورة **آل عمران،** الآية: 131.

2 - الآلوسي : هو محمود بن عبد الله، شهاب الدين، أبو الثناء الحسيني الآلوسي . مفسر، محدث، فقيه، أديب، لغوي، مشارك في بعض العلوم، من أهل بغداد، من تصانيفه : " روح المعاني " في تفسير القرآن، و كشف الطرة عن الغرة, توفي سنة 1270هـ, **معجم المؤلفين** (12 / 175), **الأعلام،** الزركلي: 8 / 53.

3 - روح المعاني، الألوسي :55/4، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

4 - سورة **البقرة،** الآية: 278 .

5 - موقف الشريعة من البنوك ــ وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار ــ المعاملات المصرفية ــ والبديل عنها: أ.د. رمضان حافظ عبد الرحمن: 95 ــ 98، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة.

6 - منهم مَنْ قال بتدرج تحريم الرّبا على أربع مراحل، كما حدث بالنّسبة لتحريم الخمر، ولعلّ أوّل مَنْ قال بهذا الأستاذ إسماعيل خليل في محاضرته بنادي العلوم في القاهرة (1326هـ)، ونقله عنه جمال البنّا في كتابه **"الرّبا"**، ثم الدكتور محمد عبد الله دراز في بحثه: **"الرّبا في القانون الإسلامي"**، المقدّم إلى مؤتمر باريس (1951م)، ثم تبعهما كثيرون، ومنهم مَنْ قال بأنّ تحريم الربا جاء على نحو مغاير لتحريم الخمر، حيث إن النهي عنه كان باتّاً ونهائيا من أوّل الأمر. **الجامع في أصول الرّبا،** د. رفيق المصري، ص (28) .

الصلاة، ثمّ حرّمها مطلقاً فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[1].

وكذلك الشأن في الربا، فأنزل الله تعالى أولاً تحريمه أضعافاً مضاعفة، حتى إذا ما علموا سرّ النهي، وحكمة المنع، وأنه يتجافى مع المروءة والرحمة والتعاون بين الناس حرّمه عليهم مطلقاً قليلاً كان أو كثيراً، فقال جلّ شأنه: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾[2]، وقال تعالى: ﴿ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [3].

فهذا يُفيد أنّ هناك نوعاً من الربا باقياً عندهم، فنُهُوا عنه، وقد اتفق المفسرون على أنَّ آية البقرة كانت آخر ما نزل من القرآن الكريم، فتكون مُحكَمة لا يعتريها نسخ ولا تأويل، وقد حرّمت قليل الربا وكثيره بعد أن حرّمت آية آل عمران كثيره، ويدل على هذا ما رواه عمرو بن الأحوص[4] ﷺ قال: "سمعت رسول الله ﷺ في حجة الوداع يقول: ((ألا وإنّ كلَّ رباً من ربا الجاهلية موضوع، لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تُظلَمون))[5]، وبهذا تكون دعوى تحليل الربا باطلة؛ إذ إنها لا تستند إلى دليل صحيح، فالمستمسك بها ضالٌّ مُضلٌّ، ومُفترٍ على الله كذباً، وهو من الظالمين[6]، فقد قال الله تعالى: ﴿ وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنِ افْتَرَى عَلَى اللَّهِ كَذِبًا أَوْ كَذَّبَ بِآَيَاتِهِ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ﴾[7]".

رابعاً- قرار مجمع البحوث الإسلامية بشأن تحريم الربا قليله وكثيره :

فقد قرر مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية المنعقد في القاهرة (1385هـ) ما يلي: "الفائدة على أنواع القروض كلها رباً محرّم، لا فَرْقَ في ذلك بين ما يُسمّى بالقرض الاستهلاكي وما يسمّى بالقرض الإنتاجي؛ لأنّ نصوص

---

1 - سورة **البقرة**، الآية: 90 .

2 - سورة **البقرة**، الآية: 278.

3 – سورة **البقرة**، الآية: 279 .

4 - **عمرو بن الأحوص** بن جعفر بن كلاب الجشمي الكلاني: صحابي، شهد هو وزجه أم سليمان مع النبي ﷺ حجة الوداع، ورويا حديثه، وعقد محمد بن الأشعث لعمرو بن الأحوص على جيشه، وبعث به إلى المغرب لقتال أبي الخطاب عبد الأعلى الإباضي، فلقيه أبو الخطاب، وهزمه، وقتل عسكره، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير (348/3) **والكامل في التاريخ**: ابن الأثير: 209/1. الشاملة.

5 - أخرجه **أبو داود** في كتاب: البيوع الإجارات، باب: في وضع الربا، رقم (3334): 408/3. وسكت عنه، وأخرجه **الترمذي**، في كتاب: التفسير، باب: ومن سورة التوبة . رقم (3087) ص: 695. وقال: هذا حديث حسن صحيح. وأخرجه **ابن ماجه**، كتاب: المناسك، باب: الخطبة يوم النحر، رقم (3055): 486/3.

6 - **موقف الشريعة من البنوك**، أ.د. رمضان حافظ عبد الرحمن: 99 .

7 - سورة **الأنعام**، الآية: 21 .

الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين، وإنّ كثير الربا وقليله حرام، كما يُشير إلى ذلك الفهم الصحيح في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ﴾[1].

الإقراض بالربا محرّم لا تُبيحه حاجة ولا ضرورة، والاقتراض بالربا مُحرّم كذلك، ولا يرتفع إثمه إلا إذا دعت إليه الضرورة. وكلّ امرئ متروكٌ لدينه في تقدير ضرورته....."[2].

المطلب الرابع: سريان أحكام الجمعية الخاصة في غير ما ورد به نص :

الفرع الأول: نص المادّة (3) من القانون (17)، وأحكام الجمعية الخاصة :

أولاً- المادة (3) من القانون (17) :

"تسري على الجمعيات المشتركة و الاتحادات والاتحاد العام في غير ما ورد بشأنه نص خاص في هذا القانون الأحكام الخاصة بالجمعية"[3].

ثانياً- دراسة موجزة عن أحكام الجمعيات الخاصّة :

نجد أحكام الجمعيات الخاصّة في "قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصّة" المطبَّق بالقانون رقم (93) لسنة (1958) ويتألّف ممّا يلي: "**الكتاب الأول: الجمعيات عموماً. ثم الفصل الأول: أحكام عامة:**

ويتضمّن هذا الفصل (25) مادة تبحث في كيفية إنشاء الجمعية، وأغراضها أو الهدف منها، وشروطها، واسمها ومواردها، وحقوق أعضائها وواجباتهم، وطرق المراقبة الماليّة، وقواعد حلّ الجمعية، وإلامَ تؤول أموال الجمعية عند حلّها، والانسحاب منها ؟ ورسم الاشتراك الشهري فيها، وكيفية شَهْرِها، وميزانيتها السنوية، ووجوب إيداع أموالها في مصرف، وعدم جواز دخول الجمعية في المضاربات المالية، وعدم جواز انتساب الجمعية إلى جمعية أو هيئة خارج الجمهورية العربية السوريّة، وعدم جواز حصول الجمعية على أموال من خارج القطر، كما تنص على جواز تكوين اتحادات بين الجمعيات على أن تحتفظ كل جمعية بنشاطها وشخصيتها الاعتبارية، كما تنص على أن لوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل حقَّ دمج الجمعيات المتشابهة في الأهداف إذا وجدت ضرورة لذلك، كما يحق للجمعية أن تنشئ فروعاً لها ".

الفصل الثاني: مجلس الإدارة: تضمّن الفصل الثاني (5) مواد، من المادة: (26 ـ 30)، وتحدّثت هذه المواد عن انتخاب مجلس الإدارة، وعدد أعضاء المجلس، وشروط الأعضاء، وتعيين المدير، والأعمال التي يقوم بها المدير.

---

1 - سورة **آل عمران**، الآية: 130 .

2 - **ما لا يسع التاجر جهله**، أ.د.عبد الله المصلح و أ.د. صلاح الصاوي: 330، **موقع: www.assawy.com**

3 - قانون التعاون السكني رقم (17) لعام (2007م) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني، ص: 18.

الفصل الثالث: الهيئة العامة: تضمّن هذا الفصل (5) مواد، من المادة: (31 ـ 35)، وبينت هذه المواد أنّ الهيئة العامة تتكون من جميع الأعضاء العاملين الذين وَفَوا بالتزاماتهم، وكيفية صدور قرارات الهيئة العامة، ومتى تُدعى الهيئة العامة ؟ وأنه لايجوز للهيئة العامة، ولا لمجلس الإدارة، ولا للمدير مخالفة القانون أو نظام الجمعية، كما بيّنت أنّ للجهة الإدارية المختصة وقف العمل بأي قرار إذا رأت أنه مخالف للقانون أو النظام العام أو الآداب.

الفصل الرابع: في حلّ الجمعية: تضمّن هذا الفصل (5) مواد، من المادة: (36 –40)، وبينت هذه المواد أنه يجوز لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل حلّ الجمعية إذا خرجت الجمعية عن أهدافها المبيّنة في نظامها، أو إن لم يجتمع مجلس إدارتها خلال ستة أشهر، أو إن مارست نشاطاً طائفيّاً أو عنصريّاً أو سياسيّاً، أو نشاطاً يمسّ بالأخلاق. كما بيّن كيفية توزيع أموالها.

الفصل الخامس: الجمعيات ذات النفع العام: تضمّن ا هذا الفصل (11) إحدى عشرة مادة من المادة: (41 – 51)، وعرّف القانون الجمعية ذات النفع العام فهي التي تحقّق مصلحة عامة بقرار من رئيس الجمهورية، وبيّن صفاتها واستثناءاتها، وهي غير داخلة في موضوعنا.

الفصل السادس: في أحكام خاصة ببعض الجمعيّات: وتضمّن هذا الفصل (5) خمس مواد من المادة: (52 ـ 56)، وتحدّث فيها عن الجمعيّة الخيرية، وبيّن أنها كلّ جمعيّة تتكوّن لتحقيق غرض من أغراض البرّ أو الرعايّة الاجتماعيّة، كما تحدّث عن الجمعيّة الثقافيّة وأحكامهما.

ثمّ انتقل إلى الباب الثاني: المؤسسات الخاصة. فتحدث بعدها عن المؤسسات الخاصة.

ثالثاً- المادة الثالثة في ضوء الشّريعة الإسلاميّة :

بعد هذا البيان المختصَر عن قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، يبدو لي أنّ المادة (3) ليس فيها ما يُخالف أحكام الشريعة الغراء؛ لذلك نبقيها على ما هي عليه دون أيّ تغيير.[1] والله تعالى أعلم.

الفرع الثاني: ملكية الجمعية لأموالها ملكيّة تعاونيّة لاتُستَرَدُّ :

أولاً- المادة (4) من القانون (17) :

"أموال الجمعيات التعاونية السكنية المنقولة وغير المنقولة مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الاعتبارية، وغير قابلة للتوزيع، ولا يجوز أن يستردَّ عضو الجمعية عند انقضاء عضويته أو تصفية الجمعية أكثر مما دفعه، ولا يجوز لأية جهة التصرف بأموال الجمعية خلافاً لأحكام هذا القانون".

ثانياً- معنى الملكيّة التّعاونيّة :

معنى أنّ أموال الجمعية السكنيّة مملوكة لها ملكية تعاونية: أي هذه الأموال محفوظة ومرصودة لكلّ المشتركين، فلو انسحب شخص أو أشخاص من الجمعية، وانتسب إليها آخرون كان المنتسبون الجُدد هم المستحقين

---

1 - المادة: (3) "تسري على الجمعيات المشتركة و الاتحادات والاتحاد العام في غير ما ورد بشأنه نص خاص في هذا القانون الأحكام الخاصة بالجمعية".

للاستفادة من أموال الجمعية، ولا يجوز أن تزيد حقوق عضو الجمعية عند انقضاء عضويته أو تصفية الجمعية أكثر ممّا دفع للجمعيّة.

ثالثاً- حكم الشريعة في الملكيّة التّعاونيّة :

بعد أنْ بيّنتُ معنى الملكية التعاونية، بدا لي بوضوح أنّ هذه الملكيّة ملكيّة جائزة؛ لأنها ملكية تعود لشخصية اعتباريّة لها ذمّة مالية معتبرة، قيست على ذمة بيت المال، والوقف، والمسجد، وإليكم البيان بإيجاز:

رابعاً- الذمة المالية للشخصية الاعتبارية في الشريعة:

إن من يتابع أحكام الفقه الإسلامي يُلاحظ بوضوح كيف جعل الفقهاء المسلمون ذمة مالية لغير الإنسان الحي؛ كبيت المال، والوقف، والمسجد، واعتبروها شخصية مستقلة عن الأشخاص: وقالوا: إن بيت المال وارث من لا وارث له، وعليه نفقة من لا عائل له من الفقراء، والوَقْف إذا صحَّ خرج عن ملك الواقف، ولم يدخل في ملك الموقوف عليه، وهذا مذهب علماء الأمصار ما عدا قول للشافعي، وهذا دليل وجود الذمة المالية للشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي[1].

خامساً- النظرة الشرعية للمادة (4) من القانون (17) :

من خلال ما سبق يتبيّن لنا أنّ المادة (4) من القانون (17)، ليس فيها ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية؛ لذلك نستطيع أن نعتمدها بدون أي تغيير.

المطلب الخامس: رفع التّعدّي، ولحظ مناطق للسكن التعاوني :

الفرع الأول: رفع التّعدّي الذي يقع على ممتلكات الجمعية السّكنية :

أولاً- المادة (5) من القانون (17) :

"يتم رفع التعدي الذي يقع على ممتلكات الجمعية المنقولة وغير المنقولة بطلب من الوزير إلى المحافظ المختص إدارياً، ويكون للمبالغ المستحقة للجمعيات قِبَلَ أعضائها أو غيرهم حق امتياز على جميع أموال المدين، تأتي مُرَتَّبَة بعد المصروفات القضائية، والضرائب، والرسوم، ومستحقات التأمينات الاجتماعية، وما نصت عليه المادة (460) من قانون أصول المحاكمات المدنية".

ثانياً- هل للدولة أن تعطي حق امتياز للجمعيات السكنية على أموال المدين ؟:

بما أنّ هذا القانون أصدره الدكتور بشّار الأسد رئيس الجمهورية السورية، فقد أباح الإسلام للإمام رئيس الدولة أن يعطي حق امتياز لجهات معيَّنة، يرى أنّ في إعطائها مصلحةً عامةً، كالجمعيات السكنية أو أيّ فئة من المجتمع، وقد اتفق الفقهاء على أنّ تصرفات الإمام أو من ينوب عنه منوطة بالمصلحة، أي مرتبطة بتحقيق مصالح

1 - ينظر: الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د.عبد العزيز الخياط:217/1.

الناس، فإن خرجت عن المصلحة إلى المفسدة كانت باطلة، وتعرّض أصحابها إلى المسؤولية في الدنيا والآخرة، وقد وضع الفقهاء القاعدة الفقهية المشهورة: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"[1].

وسنَّ هذه السنة الحكيمة وأنفذها عملياً رسول الله ﷺ؛ فقد منح النبيُّ ﷺ جميع أموال الفيء من بني النضير للمهاجرين خاصة, ولرجلين فقيرين من الأنصار[2]؛ ليقرِّب بذلك بين ثروات المهاجرين وثروات الأنصار، ويقيم توازناً اقتصادياً عادلاً، وفي هذا يقول الله سبحانه في كتابه العزيز: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾[3].

ثالثاً- النظرة الشرعية للمادة (5) من القانون (17) :

من خلال ما سبق يتبيّن لنا أنّ المادة (5) من القانون (17)، ليس فيها ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية؛ لذلك نستطيع أن نعتمدها بدون أي تغيير.

الفرع الثاني: لَحْظ مناطق خاصة للسكن التعاوني، وعدم خُضُوعه للاستملاك :

أولاً- المادة (6) من القانون (17) :

"أ. يتم إعداد وتصديق المخططات التنظيمية العامة والتفصيلية من قبل الجهات المختصة بعد لحظ مناطق خاصة بالسكن الشعبي والتعاوني في حدود حاجة الجهات العامة والتعاونية للمقاسم المعدة للبناء".

"ب. لاتخضع مقاسم جهات قطاع التعاون السكني للاستملاك باستثناء المشاريع الحيوية، ولقاء تعويض عادل وفق أحكام قانون الاستملاك"[4].

ثانياً- لَحْظ مناطق خاصة بالسّكن الشعبيّ والتعاوني :

سبق أن بيّنت أنّ الإسلام أباح للإمام رئيس الدولة أن يعطي حق امتياز لجهات معيَّنة، يرى الإمام أنّ في إعطائها مصلحةً عامةً، كالجمعيات السكنية أو أيّ فئة من المجتمع، وهذا يندرج تحت تلك الامتيازات التي هي من صلاحية رئيس الدولة، وقد اتفق الفقهاء على أنّ تصرفات الإمام أو من ينوب عنه منوطة بالمصلحة، أي مرتبطة بتحقيق مصالح الناس.

---

1 - **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا، القاعدة السابعة والخمسون (309).

2 - أخرجه **أبو داود**، كتاب: الخراج والإمارة والفيء، باب: في صفايا رسول الله ﷺ من الأموال، رقم (2971) (...وكانت بنو النضير للنبي ﷺ خالصاً لم يفتتحوها عنوةً افتتحوها على صلح، فقسمها النبي ﷺ بين المهاجرين، لم يُعطِ الأنصار منها شيئاً إلا رجلين كانت بهما حاجة)، والحديث **مرسل**؛ لأن الزهري ثقه وهو من صغار التابعين، **شرح سنن أبي داود**، عبد المحسن العباد: (2/1) (المكتبة الشاملة الالكترونية).

3 - سورة **الحشر**، الآية: (7).

4 - **قانون التعاون السكني رقم (17)** لعام (2007م) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني، ص (18).

ثالثاً- عدم خضوع قطاع التعاون السكني للاستملاك :

السؤال الذي يطرح نفسه هنا: هل تملك الدولة أن تَسْتَمْلِك عقارات الشعب ؟ والجواب سيكون من ناحيتين، الناحية القانونية، والناحية الشرعية:

الفرع الثالث: الاستملاك من الناحية القانونية :

أولاً- قانون الاستملاك السوري :

قد تحتاج الإدارة الحكومية إلى عقارات معيّنة مملوكة ملكيّة خاصة للأفراد؛ لضرورة عامة أو لأهمية تلك العقارات لبعض المشاريع والمرافق العامة، وإنّ الأصل أن تلجأ الإدارة الحكومية إلى التعاقد مع أصحاب هذه العقارات من أجل شرائها منهم بالثمن العادل المنْصِف، لكن لو فرضنا أن الإدارة فعلت ذلك، وامتنع أصحاب العقارات عن بيع عقاراتهم، فماذا تصنع الإدارة أمام ذلك الرفض ؟.

لقد منح المشرّع السوري الإدارة الحكومية حقّ نَزْع الملكية الخاصة للعقارات جبراً عنها، إذا كانت الإدارة مُحتاجَة لتلك العقارات بصفة دائمة، مع تعويض أصحابها تعويضاً ينبغي أن يكون عادلاً .

ولدينا في سورية قانون اسمه **"قانون الاستملاك"** صادر بالمرسوم التشريعي رقم (20) تاريخ 1983/8/24م، وهذا القانون مُؤَلّف من (47) مادة، وتنص المادة (2) من قانون الاستملاك على مايلي:

"يجوز للوزارات وللإدارات والمؤسسات العامة والجهات الإدارية، ولجهات القطاع العام أنْ تُسْتَمْلك العقارات المبنية وغير المبنية، سواء كانت مِلكاً صِرفاً أو ملكاً للوقف، أو مُثقَلَة بحق وقفي؛ وذلك لتنفيذ مشاريعها ذات النفع العام المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي.

ثمّ إنّ المادة (3) من قانون الاستملاك بيّنت ما المقصود بالمشاريع ذات النفع العام ؟ فهي مثل: فتح الطرق الجديدة، وتوسيع الطرق الموجودة، وإنشاء الساحات والملاعب والأسواق والحدائق العامة، والبحيرات ومجاري المياه إلخ...،كما بيّنَتْ المواد (12- 17) تقدير القيمة البدائية للعقارات المستملكَة، وحق الاعتراض على التقدير.

ثانياً- الممارسات الفعلية في تطبيق قانون الاستملاك :

في الحقيقة الناس يُقَاسُون ويُعانُون معاناة شديدة جداً؛ بسبب قانون الاستملاك والتعديلات التي طرأت عليه، فالتعديلات التي طرأت على المواد المتعلقة بتشكيل اللجنة التحكيمية، التي تنظر باعتراضات المواطنين على القِيَم المقدرة (التقدير البدائي لاستملاك عقاراتهم، وهي المادة (23) من المرسوم التشريعي رقم (20)، لعام 1983)، وكانت غير منصفة قياساً إلى القوانين السابقة.

فالقوانين السابقة التي كانت مطبَّقَة في سورية قبل تاريخ 1983/8/24، شرَّعت بأن اللجنة التحكيمية يجب أن تؤلَّف من خمسة أشخاص: يرأسهم قاضٍ يسميه وزير العدل، وعضوان يمثلان الجهة المستملكة (الدولة)، وعضوان يمثلان أصحاب الحقوق (المواطن)، وبهذا كانت تهدف إلى إيجاد توازن عادل، يضمن حقوق المواطنين وحقوق مؤسسات الدولة، إذ إن هناك تكافؤاً بين الفريقين وهناك قاضٍ عادل يرجح الرأي (إذا لزم الأمر)،

فالمشرع أراد أن يعطي الطرفين (الأهلين ومؤسسات الدولة) فرصاً وأدوات متكافئة؛ ليدافع كل طرف عن حقوقه التي كفلها له دستور البلاد.

أما التعديل الذي انتهى بالمادة (23- 1) من المرسوم التشريعي رقم (20)، لعام (1983م) الذي قضى بتشكيل اللجنة التحكيمية من: قاضٍ يسميه وزير العدل رئيساً للجنة، وثلاثة أعضاء يمثلون الدولة: (عضو يمثل الجهة المستملكة، وعضو يمثل اتحاد الفلاحين، وعضو يمثل المحافظة)، وعضو واحد يمثل الأهلين، وتُتَّخَذ قرارات اللجنة بالإجماع أو الأكثرية؛ لذا فإن النتيجة — غالباً – ستكون واضحة ومحسومة عندما يتم التصويت فثلاثة أعضاء مقابل (عضو + الرئيس)، وقرارات اللجنة هذه مبرمة لا تقبل طريقاً من طرق الطعن أو المراجعة وفقاً لأحكام القانون، وقد أدى هذا إلى الإخلال بالتوازن العادل بين الطرفين الذي تضمَّنته القوانين والمراسيم السابقة، ومن ثَمَّ فإن هذا التعديل لم يَسِرْ بأي حال من الأحوال في الاتجاه الصحيح[1] .

كذلك سنأخذ مثالاً آخر خاصاً بالتعديلات التي طرأت على المواد المتعلقة بعائدية ملكية العقارات التي تُستملك للنفع العام، فقد كان تسلسل التعديلات على الشكل التالي:

نصت المادة (21) من قانون الاستملاك رقم (272) لعام (1946) على أنه: "إذا عَدَلَتْ الدائرة المستملكة عن القيام بالأعمال التي استملكت لأجلها العقارات أو الأراضي، فيحق للمالكين استرداد عقاراتهم لقاء إعادة "بدل الاستملاك"، وهذا الإجراء عادل لأنه يوافق روح العدالة والحق وحقوق المواطن، ودستور البلاد وقوانينها التي أكدت على الحق المقدَّس للملكية العقارية الفردية للمواطنين, فمادامت الدولة ممثَّلَةً بالجهة المستَمْلِكة، فقد صرفت النظر عن مشروعها أياً كان (مدرسة أو حديقة أو طريق أو تحديث مركز مدينة أو مستشفى أو مبنى إداري أو غيره..) فهي إذاً لم تَعُدْ بحاجة إلى هذه العقارات التي استملكتها بعد أن زالت صفة النفع العام، فكان من العدل والحق أن تعود ملكية هذه العقارات والأراضي لمالكيها من المواطنين، ولكن لننظرْ ما حصل لهذا الحق عند تطوير قانون الاستملاك؟

ثالثاً- تطوير قانون الاستملاك إلى الأسوأ :

بموجب القرار بالقانون الاستملاكي رقم (108) لعام (1958) أُلغِيَتْ كُليّاً المادة السابقة (21)، الواردة في القانون رقم (272) لعام (1946) تاركاً للقضاء أمر البت باسترداد المواطنين لعقاراتهم المستملكة إذا زالت عنها صفة النفع العام، وعَدَلَت الدائرة المستملكة عن القيام بالأعمال التي استملكت هذه العقارات لأجلها، ثم صدر الحكم القضائي رقم (513) المؤرخ 1960/6/23/، حول هذا الموضوع وجاء فيه : "إذا عدلت الدائرة المستملكة عن القيام بالأعمال التي من أجلها تم الاستملاك يحق لمالك العقار المستملك

1 - موقع القانون السوري: www.legalsyria.com/ar/the-news?start=45

استرداده لقاء إعادة بدل الاستملاك الذي قبضه ولا يجوز للدائرة أن تبيع الفضلة التي تخلفت من الاستملاك إلى المالك بثمن يزيد عن البدل الذي دفعه".

ثم جاء التعديل الجذري والأكثر أهمية والذي يختلف كلياً عما جاء في المادة (21) من قانون الاستملاك رقم 272 لعام 1946، وهو التعديل الذي يدعو إلى التعجب والاستغراب، فقد تم عام 1974 عند تطوير قانون الاستملاك، إذ جاء في المادة (35) من الفصل التاسع من قانون الاستملاك رقم 20 لعام 1974 النص الحرفي التالي: "إذا استُمْلِكَت عقارات للنفع العام وخصصت في الواقع لذلك، ثم زالت صفة النفع العام عن العقارات المستملكة فتعتبر تلك العقارات من الأملاك الخاصة للدولة، ويجري تسجيلها في قيود السجل العقاري باسم الجهة العامة المستمِلكة بناء على قرار من الجهة التي كانت قد استملكت العقار أو العقارات للنفع العام، ويحق لهذه الجهة التصرف بهذه العقارات بكل وجوه التصرف"..؟

والتعديل الذي جرى لقانون الاستملاك عام 1983، وبموجب أحكامه ألغي قانون الاستملاك (20 لعام 1974) وتعديلاته، هذا التعديل الذي لم يغير شيئاً بالنسبة لهذه المسألة، حيث جاء النص القانوني مطابقاً لما كان عليه في سابقه: "وفقاً لأحكام قانون الاستملاك رقم (20 لعام 1974)، والمرسوم التشريعي رقم (20 لعام 1983) أن الجهات العامة في الدولة إذا استملكت مجموعة عقارات للنفع العام بهدف إنشاء مدرسة أو حديقة عامة أو طريق أو مستوصف أو غيره، ثم عَدَلَت الدائرة المستملكة عن القيام بالأعمال التي من أجلها تم الاستملاك أي: ألغت فكرة تنفيذ المدرسة أو الحديقة أو الطريق أو غيره لأي سبب كان، فإن المواطن مالك العقار لا يحق له استرداد عقاره حتى بعد زوال صفة النفع العام عنه، لأن هذه العقارات المستملكة أصبحت وفقاً لأحكام القانون من الأملاك الخاصة للدولة ويجري تسجيلها في قيود السجل العقاري باسم الجهة العامة المستملكة، ويحق لهذه الجهة التصرف بهذه العقارات بكل وجوه التصرف كالبيع والإجارة ... إلخ"[1].

الفرع الرابع- استملاك الدولة للعقارات من الناحية الشرعية :

لقد أقرّ الإسلام مبدأ حقّ الملكية الفردية واعترف به بعد تهذيب وتشذيب، وبيان لمعالمه وحدوده وأسباب نشوئه وكيفية نمائه وبقائه وانتقاله، ورَبَطَهُ بالعقيدة الإسلامية، وأسبغ عليه حمايته[2]، وفي الوقت نفسه سمح الإسلام للدولة أن تتدخل في ملكية الأفراد؛ لتحقيق المصلحة العامة، بناء على أصول المصلحة المرسَلة، وقاعدة "يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام"[3]، ولكن الإسلام جعل لتدخل الدولة ضوابط وشروط، ولم يترك الأمر هكذا

---

1 - **موقع القانون السوري: www.legalsyria.com/ar/the-news?start=45**

2 - القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية، الدكتور عبد الكريم زيدان:(9).

3 - **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا، القاعدة الخامسة والعشرون (197).

مفتوحاً بغير قيود ولا حدود، وهذا ما بيّنه مجمع الفقه الإسلامي في جدة في القرار رقم (4) بشأن انتزاع الملكية الخاصة للمصلحة العامة، فجاء فيه:

أولاً- قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن انتزاع الملكية الخاصة للمصلحة العامة :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) بعد الإطلاع على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع" انتزاع الملك للمصلحة العامة"، وفي ضوء ما هو مسلم في أصول الشريعة، من احترام الملكية الفردية، حتى أصبح ذلك من قواطع الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة، وأن حفظ المال أحد الضروريات الخمس التي عُرِف من مقاصد الشريعة رعايتُها، وتواردت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على صونها، مع استحضار ما ثبت بدلالة السنة النبوية وعمل الصحابة رضي الله عنهم فمن بعدهم من نزع ملكية العقار للمصلحة العامة، تطبيقًا لقواعد الشريعة العامة في رعاية المصالح وتنزيل الحاجة العامة منزلة الضرورة، وتحمل الضرر الخاص لتفادي الضرر العام. قرر ما يلي:

أولاً: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها، ولا يجوز تضييق نطاقها أو الحد منها، والمالك مسلط على ملكه، وله في حدود المشروع التصرف فيه بجميع وجوهه وجميع الانتفاعات الشرعية.

ثانيًا: لا يجوز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط الشرعية التالية:

أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل .

أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في ذلك المجال.

أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة، أو حاجة عامة تُنزَّل منزلتها؛ كالمساجد والطرق والجسور، وألا يؤول العقار المنزوع من مالكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص، وألا يُعجَّل نزع ملكيته قبل الأوان، فإن اختلت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض ومن الغصوب التي نهى الله تعالى عنها ورسوله ﷺ، على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوعة ملكيته في المصلحة المشار إليها تكون أولوية استرداده لمالكه الأصلي، أو لورثته بالتعويض العادل[1].

سادساً- المادة (6) من القانون (17) في ضوء أحكام الشريعة :

يمكن أن نغيّر فقرة واحدة من هذه المادة؛ لتكون موافقةً لأحكام الشريعة الإسلامية، فتصبح على الشكل التالي: "يتم إعداد وتصديق المخططات التنظيمية العامة والتفصيلية من قبل الجهات المختصة بعد لحظ مناطق خاصة بالسكن الشعبي والتعاوني في حدود حاجة الجهات العامة والتعاونية للمقاسم المعدة للبناء".

---

1 - قرار رقم (4) د 4/ 08 /88، تاريخ (من 18- 23 جمادى الآخرة 1408هـ، الموافق 6-11 فبراير 1988م) بشأن انتزاع الملكية للمصلحة العامة، في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية.

"لاتخضع مقاسم جهات قطاع التعاون السكني للاستملاك باستثناء المشاريع الحيوية، **ولقاء تعويض عادل وفق أحكام الاستملاك في الشريعة الإسلامية**".

الفرع الخامس: مُلَخَّص عن النظرة الشرعية في الباب الأول من القانون (17) :

أولاً- المواد التي لا مخالفة فيها لأحكام الشريعة الإسلامية :

رأينا أنّ في الباب الأول ستة مواد، فالمادة الأولى تضمّنت تعريفات للتعاون السكني، والمواد (3 -4 -5) ليس فيها مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية فنبقيها على ما هي عليه .

ثانياً- المادتان المتضمنتان مخالفة للشريعة الإسلاميّة :

هما المادة الثانية والمادة السادسة وقد بيّنتُ في هذا المبحث ما فيهما من مخالفات ؟.

المبحث الثاني: هُوية الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية

المطلب الأول : تأسيس الجمعية السكنيّة في أحكام الشريعة :

الفرع الأول : عقد التعاون السَّكني :

نص الفقرة (أ) من المادة (7) من القانون (17) :

"أ. تؤسس الجمعية من أفراد لا يقل عددهم عن خمسةٍ وأربعين يتفقون فيما بينهم ويوقعون عقداً لهذا الغرض ويجب أن يتضمن عقد التأسيس بشكل خاص: اسم الجمعية، ومنطقة عملها، والغرض من تأسيسها، وأسماء المؤسسين، ومفصَّل هُوياتهم الشخصية، ومواطنهم المختارة، وللاتحاد العام أن يقترح على الوزارة زيادة الحد الأدنى من عدد المؤسسين ورأسمال التأسيس"[1].

الفرع الثاني : تصنيف العقود في الشريعة الإسلامية :

أولاً- تصنيف العقود من حيث المشروعية وعدمها :

تُصنّف العقود بهذا النظر إلى صنفين: عقود مشروعة، وعقود ممنوعة.

1. **العقود المشروعة:** وهي العقود التي أجازها الشارع؛ "كعقد البيع"، قال تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾[2] .
2. **العقود الممنوعة:** وهي العقود التي حرّمها الشارع؛ "كالتعامل بالربا" قال تعالى: ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾[3] .

ثانياً- تصنيف العقود من حيث الصحة وعدمها :

تُصنّف العقود بهذا النظر إلى صنفين: عقود صحيحة، وعقود غير صحيحة[4].

ثالثاً- تصنيف العقود من حيث التسمية وعدمها :

أُطلق اسم العقود المسمّاة في القوانين المدنية المعاصرة على عدد من العقود التي شاعت وانتشرت بين الناس لحاجتهم إليها وممارستهم لها، وصار لها أحكام خاصة وشروط معينة وآثار محددة، ثمّ قامت القوانين بتنظيم أحكامها وحصرها؛ ليرجع إليها الناس عند الإطلاق، ولتكون أحكام القانون تفسيراً لإرادة الطرفين عند الاتفاق على ذلك والإحالة إليه، أو عند السكوت، وتُسمّى هذه العقود : العقود المسمّاة، أو العقود المعَيَّنَة، أو العقود الشّائعة، والاسم الأول هو الأكثر استعمالاً في القوانين وشروحها.

وإنّ شيوع العقود المسمّاة في التعامل وتنظيمها في القوانين، لا يعني الحصر والتقييد، ولا يُفهَم منه الحجر على حرية التعاقد، بل يبقى للناس حرية الاتفاق والتعاقد وراء هذه العقود بحسب رضاهم واتفاقهم، وتحقيق حاجاتهم

---

1 - **قانون التعاون السكني رقم (17)** لعام (2007م) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني، ص: 18.

2 - سورة **البقرة**، الآية: 275 .

3 - سورة **البقرة**، الآية: 275 .

4 - ينظر: (المبحث الأول: عقد البيع، وتقسيمه إلى: صحيح، وباطل، وفاسد) من (الفصل الأول).

دون أن يحجر القانون عليهم في ذلك، فإن اتفقوا على عقد ما زيادة عن العقود المسمّاة، فإنّ اتفاقهم صحيحٌ، وعندئذ تُسمّى هذه الاتفاقات — في القانون – بالعقود غير المسمّاة .

أمّا العقود المسمّاة في الفقه الإسلامي، فهي مُتفقة مع المعنى القانوني الحديث في النتيجة، ولكنّها تختلف عنه في المبدأ،[1] ويتجلّى هذا الاتفاق في النتيجة، بأنّ جميع كتب الفقه الإسلامي قد دوّنت العقود المسمّاة، وقام الأئمة والفقهاء بعرض جميع العقود الشائعة والمنتشرة بين المسلمين، وسجلوا هذه الأحكام تفصيلاً في الكتب الفقهية، وخصصوا لكل عقد باباً مستقلاً، وبحثوا هذه العقود – في الغالب – بالتتابع : باب البيع، باب السَّلَم ...إلخ.

أمّا الاختلاف في المبدأ فيظهر في المصدر الذي استقى منه كلٌّ من القانون والفقه أحكام تلك العقود، فالقانون نظّم العقود التي شاعت وانتشرت بين الناس، فكان عمل القانون رصد التعامل بين الأفراد، وتدوين الأحكام المتداولة بين الناس.

أمّا الفقه الإسلامي فقد بيّن معظم أحكام المعاملات التي تحقق أهداف الشريعة ومقاصدها العامة في تأمين مصالح الناس؛ بجلب النفع لهم، ودفع الضرر عنهم، فنزلت أحكام الشريعة الغراء من ربّ العالمين على رسوله الأمين محمد ﷺ، وقام النبي ﷺ فبيّن هذه الأحكام بالسّنّة القولية والفعلية والتقريرية، وأرشد النّاس إلى تأمين مصالحهم الضرورية والحاجية والتحسينية، ونصت الشريعة الغراء على أغلب العقود النافعة المفيدة التي تحقق مصالح الناس، ونهت عن جميع العقود الفاسدة والباطلة التي تُفسد على الناس مصالحهم، كما بيّنت الشريعة المصادر التشريعية التي تفتح المجال لقبول العقود والاتفاقات التي تتفق مع مقاصد الشريعة، ولم يرد فيها نص في الكتاب والسنة[2]، وأمّا تعريف العقود المسمّاة وغير المسمّاة في الشريعة الإسلامية، فهو مايلي :

العقود المسمّاة: هي" العقود التي نُصَّ عليها في الشريعة، وورد لها اسم خاص يدل على موضوعها، وأحكام تترتب على انعقادها " مثل : عقد البيع، وعقد الإجارة، وعقد الهبة، وعقد الشركة، وغيرها.

العقود غير المسمّاة: هي "العقود التي لم يُنَصّ عليها في الشريعة بخصوصها، ولم يرد لها أحكام خاصة بها وتُعرَف أحكامها بالنظر لعمومات الشريعة وقواعدها"[3].

والعقود غير المسمّاة كثيرة لاتنحصر؛لأنها تنشأ بحسب حاجة العاقد والموضوع المتفَق عليه ضمن الغايات المشروعة، ويجمعها اسم " العقد" أو "الاتفاق".

---

1 - بتصرف، ينظر: **القانون المدني** المقارن بالفقه الإسلامي (العقود المسماة)، د. محمد الزحيلي، ص (19).

2 - **القانون المدني** المقارن، د. محمد الزحيلي 19-20 .

3 - ينظر: **المدخل الفقهي العام**، الزرقا : 632/1، و**الفقه الإسلامي وأدلته**، أ.د. وهبة الزحيلي : (3095/4)

وقد نشأت في الفقه الإسلامي عقود جديدة كثيرة في عصور مختلفة، وسمّاها الفقهاء بأسماء خاصة، وقرروا لها أحكاماً، فأصبحت عقوداً مسمّاة، كبيع الوفاء[1]، و"عقد الإجارتين"[2] و "عقد التحكير"[3] في الأموال الوقفية.[4]

عقد التّعاون السّكني: من العقود غير المسمّاة؛ لأنه لم يُنَصّ عليه في الشريعة الإسلاميّة، ولم يرد له اسم خاص به يدلّ على موضوعه، فهو عقد جديد يحتاج إلى بحث ودراسة.

الفرع الثالث: هل الأصل في العقود المالية الإباحة والصحة أو الحظر والبطلان ؟[5]

وبناء على ماسبق: فالأصل في عقد التعاون السكني أنه مُباح إلا ما ورد فيه من مخالفات للشريعة الإسلامية، فيجب اجتنابها والابتعاد عنها، فإن لم يستطع المرء اجتناب تلك المخالفات، وجب عليه الابتعاد عن الدخول في أيّ عقد من عقود الجمعية السكنية التي توصل إلى الحرام؛ لأنّ ما أدّى إلى حرام، فهو حرام.

الفرع الرابع : صياغة عقد التعاون السكني :

أولاً- تحليل عقد التعاون السكني :

قانون التعاون السكني (17) اعتبر العلاقة التي تربط بين مؤسسي الجمعية التعاونية السكنية عقداً؛ لذلك نسمّيه – كما سمّاه القانون– عقداً، على الرغم من أنّ أحد الأساتذة الحقوقيين يرى أن هذه العلاقة ليست عقداً[6]، ولكن ما أريد أن أبيّنه هنا طبيعة هذا العقد، وتكييفه الفقهي.

---

1 - بيع الوفاء: هو أن يبيع الشخص شيئاً بكذا أو بدين عليه، بشرط أنّ البائع متى ردّ الثمن إلى المشتري أو أدّاه الدين الذي عليه، فإنه يردّ له العين المبيعة وفاءً، وإنّما سمّي بيع الوفاء ؛ لأن المشتري يلزمه الوفاء بالشرط. وسمّي في بعض كتب الحنفية **"بيع المعاملة"** ويسميه المالكية **"بيع الثنيا"** والشافعية **"بيع العُهدة"** والحنابلة **"بيع الأمانة"**، وجاء في **قرار مجمع الفقه الإسلامي (في جدة)** رقم (66) (7/4) في دورة مؤتمره السابع (بجدة) تاريخ (من 7- 12 ذي القعدة 1412هـ = 9-14 أيار 1992م) مايلي: **أولاً**- إن حقيقة هذا البيع (قرض جر نفعاً)، فهو تحايل على الربا، وبعدم صحته قال الجمهور، **ثانياً**- إن هذا العقد غير جائز شرعا. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، د. نزيه حمّاد (120) **وكتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص: (146).

2 - عقد الإجارتين: هو أن يتفق متولي الوقف مع شخص على أن يدفع مبلغاً يكفي لتعمير عقار الوقف المبني عند عجز الوقف عن التعمير، على أن يكون لدافع المال حق القرار الدائم في هذا العقار بأجر سنوي ضئيل، ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا : (633/1) في الحاشية.

3 - عقد التحكير: هو الاتفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية لشخص لقاء مبلغ يقارب قيمتها باسم أجرة معجلة ليكون له عليها حق القرار الدائم، ويتصرف فيها بالبناء والغرس وغيرهما كتصرف المالكين، ويُرتب عليه أجر سنوي ضئيل، ينظر: **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا : (633/1) في الحاشية.

4 - ينظر : **المدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا (632/1).

5 - مرّ معنا دراسة هذا الموضوع في (المبحث الرابع: عقد المقاولة ...) من (الفصل الثاني).

6 - يرى الأستاذ الدكتور **محمد فاروق الباشا** ـ حفظه الله تعالى ـ أن الانتساب إلى جمعية سكنية: هو علاقة حقوقية ينظمها القانون (17) والنظام الداخلي،بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري؛ للاستفادة من مسكن مسقبلي وفق شروط القانون والنظام الداخلي وهنا لايوجد عقد، وقال هذا في لقاء جرى بيني وبينه، عام (2008) في جمعية رعاية الأسرة.

عقد التعاون السكني: عقد غير مُلزم، بمعنى أنّ المنتسب إلى جمعية سكنية يستطيع أن ينسحب منها في أي وقت شاء، ويُشتَرط أن يكون عدد أطراف العقد خمسةً وأربعين شخصاً قابلاً للزيادة، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ الجمعية السكنية التي ينتسبون إليها شخصية اعتبارية.

وعقد التعاون السكني عقد شكلي، بمعنى أنه يحتاج لانعقاده إضافة إلى تراضي المتعاقدين إلى ناحية شكلية يفرضها القانون، هي: أن يُكتَب العقد بصيغة معيّنة[1].

وغاية هذا العقد: هو التعاون بين أعضاء الجمعية وبين الدولة التي يعملون تحت رعايتها وإشرافها؛ للحصول على مسكن بسعر التكلفة على دفعات، وننتقل الآن إلى صياغة هذا العقد:

ثانياً- صياغة عقد التعاون السكنيّ عند التأسيس :

عقد التعاون السكني عند التأسيس هو:"**عقد شكلي، غير لازم، يجب أن يشترك فيه خمسة وأربعون شخصاً؛ لإنشاء جمعية سكنية، غايتها الحصول على مسكن بسعر التكلفة، تعمل تحت إشراف الدولة**".

ثالثاً- تكييف عقد التعاون السكنيّ بعد التأسيس :

لتكييف هذا العقد لابدّ من دراسة المراحل التي تمرّ بها الجمعية السّكنية بدقّة واختصار، ومعرفة كيف تسير الأمور حتّى يصل العضو في الجمعية إلى مسكن، وهذه المراحل هي على الشكل التّالي:

ينتسب العضو إلى جمعية سكنيّة بتسجيل اسمه، ودفع رسم انتساب قدره (5000)، خمسة آلاف ليرة سورية[2]، ثمّ يدفع العضو اشتراكاً شهرياً قدره (500) خمسمئة ليرة سورية، ثمّ يُطلَب إلى العضو أن يدفع مبلغاً إضافياً عند الاكتتاب، وهذا المبلغ غير مُحدّد.

ثمّ يُطلب إليه دفعة ثانية عند التخصص بمسكن، وهذا المبلغ غير محدّد كذلك، ثمّ يتسلَّم مسكنه، فهذه هي المراحل التي يمرّ بها عضو الجمعية السّكنية باختصار، ولكن السّؤال الذي يطرح نفسه هنا: من الذي يبني المساكن للأعضاء ؟ وكيف يتمّ بناؤها ؟

عقد التعاون السكني عند التأسيس، ليس سوى "**عقد شركة مساهمة**" للتعاون في بناء مساكن، ولكن بعد أن يتمّ انتخاب مجلس الإدارة، ويقوم مجلس الإدارة بمهامه كاملة، يكون هناك عقدان آخران "**عقد وكالة**" و"**عقد استصناع**".

أما أنّ انتخاب الهيئة العامة لمجلس الإدارة فيُكيّف بأنه "**عقد وكالة**"؛ لأنه عندما تَنتخب (الهيئة العامة أي: أعضاء الجمعية) مجلس الإدارة، فهم يوكّلون ذلك المجلس بأن يستصنع لهم مساكن، ومجلس الإدارة يشتري الأرض

---

1 - عرّف الشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله ـ **العقود الشكلية** بأنها: العقود التي تخضع في عقدها لشئ من الشرائط الشكلية، والمراسيم التي يفرضها التشريع. ويقابلها **العقود الرضائية** غير الشكلية: وهي العقود التي لاتخضع في انعقادها إلا لمجرد التراضي. ينظر: **المدخل الفقهي العام** (637/1).

2 - **قانون التعاون السكني** (17) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني الصادرة بالقرار رقم (578)، ص (159).

وكالةً عن الأعضاء بالتشاور معهم، ثمّ يتفق ذلك المجلس مع متعهد البناء بأن يصنع له الأبنية المطلوبة، بهذا نجد أنّ في الموضوع عقدين، **"عقد وكالة"** من الأعضاء لمجلس الإدارة، و**"عقد استصناع"** بين مجلس الإدراة وبين الصانع وهو متعهد البناء.

الفرع الخامس: مناقشة رأي تقي الدين النبهاني في الجمعيات :

أولاً- تكييف النبهاني للجمعيات التعاونية :

يكييف تقي الدين النبهاني الجمعيات التعاونية بأنها شركة مساهمة، وهذا ما أتفق معه فيه، فيقول:"التعاونية هي نوع من أنواع الشركات الرأسمالية، فهي شركة وإن سمّيت جمعية تعاونية، فهي مساهمة بين مجموعة أشخاص اتفقوا فيما بينهم على القيام مشتركين بمقتضى فعاليتهم الخاصة[1]"، ثم يشرح عمل الجمعيات التعاونية...•

ثانياً- رأي النبهاني في الجمعيات التعاونية :

1- جاء في كتاب النظام الاقتصادي:"ومن هذا التعريف – أي: تعريف الشركة – ومن واقع تأسيس الشركة بوسيلتيها السابقتين – أي: اتفاق المؤسسين، والاكتتاب – يتبين أنها ليست عقداً بين شخصين أو أكثر حسب أحكام الشرع الإسلامي؛ لأن العقد هو إيجاب وقبول بين طرفين أو أكثر، أي: أنه لا بد أن يكون هناك طرفان في العقد، أحدهما يتولى الإيجاب؛ بأن يبدأ بعرض العقد، كأن يقول: شاركتك، والآخر يتولى القبول؛ كأن يقول: قبلت، أو رضيت أو ما شاكل ذلك، فإن خلا العقد من وجود طرفين أو من الإيجاب والقبول، فلا ينعقد، ولا يُسمى عقداً شرعاً.

وأما في شركة المساهمة، فالمؤسسون يتفقون على شروط الاشتراك، ولا يباشرون الاشتراك بالفعل، بل يتفاوضون ويتفقون على الشروط فقط، ثم يضعون صكاً هو نظام الشركة، ثم بعد ذلك يجري التوقيع على هذا الصك من كل من يريد الاشتراك، فيُعتبر توقيعه قبولاً به، وحينئذٍ يُعتبر مؤسساً ويُعتبر شريكاً، أي: يتم اشتراكه حين يتم التوقيع أو حين ينتهي أجل الاكتتاب، وهذا واضح فيه أنه لم يوجد فيه طرفان أجريا العقد معاً، ولا يوجد إيجاب وقبول، وإنما هو طرف واحد يوافق على الشروط فيصبح بموافقته شريكاً"[2].

2- جاء في كتاب حكم الإسلام في الشركات الرأسمالية، وعلى موقع على الإنترنت ما يلي: " هذه هي الجمعيات التعاونية، وهي جمعيات باطلة تناقض أحكام الإسلام، وذلك لما يلي:

أ- إن الجمعية التعاونية شركة، فيجب أن تستكمل شروط الشركة التي نص عليها الشرع حتى تصح، والشركة في الإسلام هي عقد بين اثنين أو أكثر يتفقان فيه على القيام بعمل مالي بقصد الربح، وعلى ذلك فلا بد أن

---

1 - **حكم الإسلام في الشركات الرأسمالية**، تقي الدين النبهاني، ص: (10)، ملف الكتروني، ومن الإنترنت: **موقع الخلافة**: **khilafah.net/main/index.php/.../shariqatrasmaliya/C102**

2 - نقلاً عن كتاب **" الشركات في الشريعة الإسلامية"**، د. عبد العزيز الخياط: 162/2 .

يكون في الشركة بَدَن[1]؛ حتى يتأتى القيام بعمل من قِبَل الشركاء، أي لا بد أن يكون في الشركة بَدَن تكون له حصة حتى تسمى شركة شرعاً، فإن لم يكن في الشركة من يملك ويتصرف فيقوم بالعمل الذي وُجدت الشركة لأجله، لم تحصل شركة.

ب- وإذا طبَّقنا هذا على الجمعية التعاونية وجدنا أنه لم تحصل بها شركة شرعاً؛ لأنها شركة قائمة على الأموال وحدها وليس فيها بَدَن شريك، بل الأموال وحدها هي التي وقعت الشراكة عليها، فلم يحصل فيها الاتفاق على القيام بعمل وإنما حصل الاتفاق على وضع أموال معينة من أجل أن يوجِدوا إدارة تبحث عمن يقوم بالعمل، فالأشخاص الذين ساهموا في الشركة، اشتركت أموالهم فقط، فخَلَت بذلك الشركة من بَدَن.

ج- وعلى ذلك فإن الجمعية لم توجَد بوجودها شركة شرعية؛ لخلوّها من شراكة البَدَن، فهي لا تعتبر موجودة من الأساس؛ لأن الشركة عقد على التصرف بمال، ولا يتأتى التصرف إلاّ من بَدَن، فإذا خلت منه لم تكن شركة شرعاً"[2].

ثالثاً- الردّ على رأي النبهاني في عدم تحقق الإيجاب والقبول :

1- قال النبهاني: لا يتحقق معنى الإيجاب والقبول، وهو الركن الأساسي في التعاقد، فهو لا يرى اتفاق المؤسسين إيجاباً وقبولاً، بل هو ضرب من ضروب التصرف بإرادة منفردة، وهذا ليس عقداً.

ولكن حين نمعن النظر في واقع الجمعيات السكنية - التي تُكيّف بأنها "**شركة مساهمة**" - نجد أن تأسيس الجمعية نشأ في ذهن شخص أو أشخاص أولاً، ثم دعوا آخرين إلى الاشتراك معهم، فكان الإيجاب ممن دعا إلى تأسيس الجمعية، والقبول من الآخرين الذين استجابوا لدعوتهم، وبذلك يتم تأسيس الجمعية بإيجاب وقبول، فتكون عقداً التزم المؤسسون بموجبه المساهمة بالجمعية، وكتابة العقد في صورة اتفاق، ووضع نظام للجمعية من قبل الدولة، إنما هو تنظيم للسير فيها.

2- والنبهاني لا يعتبر الاتفاق على شروط الجمعية عقداً، ومِنْ ثَمَّ لا يُعتبر إيجاباً وقبولاً.

وهذه حجة واهية؛ لأن العقد في الشرع التزام شفهي من الجانبين قبل أن يكون كتابياً، وكتابة العقد مستحبة، فإذا أوجبتها الدولة؛ لمنع الإنكار، وقطع الخصومات في المستقبل، فليس في الشرع ما يمنع من ذلك، بل طاعة السلطان واجبة ما لم تكن في معصية، ولا يمنع الشرع — للاستيثاق - من عدم تمام العقد إلا بعد أن يوقع كل الشركاء على صك العقد.

---

1 - المقصود **بالبَدَن في الشركة**: هو الشخص الذي يقوم بأعمال الشركة.

2 - **حكم الإسلام في الشركات الرأسمالية**، تقي الدين النبهاني، ص: 10، ومن الإنترنت: **موقع الخلافة**: **khilafah.net/main/index.php/.../shariqatrasmaliya/C102**

رابعاً- الردّ على النبهاني في عدم وجود شركاء يقومون بالأعمال :

قال النبهاني: "الجمعية التعاونية لم تحصل بها شركة شرعاً؛ لأنها شركة قائمة على الأموال وحدها وليس فيها بَدَن شريك، وإذا لم يوجد البَدَن لم تنعقد الشركة".

الردّ: إن المشتركين في هذه الجمعيات قد يبلغون الآلاف، وهم لا يمكن أن يشتركوا في إدارة الجمعية والعمل فيها، ولو حصل هذا لأدى إلى بلبلة الجمعية واضطراب أعمالها، ولكنهم يختارون من بينهم مجلس إدارة يشرف على إدارتها وأعمالها، أمّا المشتركون – وهم الهيئة العامة – فلهم حق الاعتراض والتوجيه، فيكون أثر الأشخاص المشتركين في الجمعية السكنية أقل منه في شركات الأشخاص، ولا يعني هذا انعدام العنصر الشخصي، ومن ذا الذي يقول: إن الأموال وحدها تشترك مع بعضها وتتصرف من نفسها ؟ فمتى كانت الأموال تعقل وتتحرك وحدها ؟!.

فالواقع يبين أنّ الذي يشترك هو الشخص العاقل المدرك، وهو الذي يقرر قبول الاشتراك، وهو الذي يعترض على أعمال الجمعية، وهو الذي يتصرف ويدير الجمعية حين ينتخب أعضاء مجلس الإدارة، أو مديراً للجمعية، فالبَدَن إذاً موجود في الجمعية وإن كان تأثيره أقل من شركات الأشخاص[1].

المطلب الثاني: أهداف جهات قطاع التعاون السّكني :

الفرع الأول: النصوص التي تبين أهداف قطاع التعاون السكني :

سأذكر المادة (6) من النظام الداخلي؛ لأنها تُغني عن المادة (2) من القانون (17)، وهي التالي:

"تهدف جهات قطاع التعاون السكني إلى ما يلي:

أ. المساهمة في تنفيذ خطة الدولة في مجال الإسكان، ورفع مستوى الأعضاء اقتصادياً واجتماعياً من خلال تطبيق قيم ومبادئ التعاون.

ب. شراء الأراضي للبناء عليها لصالح أعضائها، وتنفيذ المرافق والخدمات الخاصة بها، وتشييد المساكن وملحقاتها وتمليكها لأعضائها بسعر الكلفة، وضمن الإطار التعاوني، والأحكام القانونية النافذة.

ج. الاقتراض من المصارف، أو صندوق الإقراض التعاوني، والجهات المقَرّضة الأخرى؛ لتنفيذ أهدافها والعمل على إحداث مصرف عقاري تعاوني.

د. تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة؛ لتحقيق أغراضها، بموافقة السلطة العليا في كل جهة"[2].

---

1 - نقلاً عن كتاب **"الشركات في الشريعة الإسلامية"**، د. عبد العزيز الخياط (183/2).

2 - المرجع السابق (70) .

الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في أهداف قطاع التعاون السكني :

إحداث مصرف عقاري تعاوني، والاقتراض من صندوق الإقراض التعاوني :

إنّ الفقرة (ج) من المادة (6) في النظام الداخلي للقانون (17) نصّت على أمرين: "إحداث مصرف عقاري تعاوني، وهذا لم يُبيّن هل سيكون ربوياً أم غير ربوي ؟ ومعلوم أنه ربوي؛ لأن الفائدة على رأس المال هي من مبادئ التعاون – كما مرّ سابقاً – في شرح مبادئ التعاون، وقد بيّنتُ أيضاً أنّ الفوائد الربوية كبيرة من الكبائر، التي لعن رسول الله ﷺ آكله ومؤكله وكاتبه وشاهديه، فلا تجوز الفائدة سواء أكانت قليلة أو كثيرة.

المطلب الثالث: هُويّة الجمعيّة السّكنيّة في الشريعة الإسلاميّة :

أقصد بهوية الجمعية التعاونية السكنية : الحكم الشرعي في: **(اسمها، وموطنها، وجنسيتها، وأهليتها)**.

الفرع الأول: اسم الجمعيّة التّعاونيّة السكنيّة :

أولاً- اسم الجمعية السكنية في القانون :

لما كانت الجمعيّة التّعاونيّة السكنيّة شَّخْصِيَّة اعْتِبَارِيَّة مستقلة عن المشتركين، يُمييزها ويُعيينها اسم خاص بها؛كي نستطيع بواسطة هذا الاسم إجراء الأعمال والتصرفات القانونية، ويتمتع اسم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة بالحماية القانونية التي يتمتع بها اسم الشخص الطبيعي، ويمكن تغيير اسمها وفقاً للأُصول القانونية[1].

وقد جاء في المادة (2) من النظام الداخلي للقانون (17) في حاشية الكتاب ما يلي:

"يُذكَرُ اسم الجهة كما ورد في عقد التأسيس وتعديلاته القانونية، ويُثبَت مع رقم وسنة الشَّهْر، ومنطقة العمل والمحافظة المختصة على جميع المراسلات والأوراق والعقود والسجلات مع العنوان الكامل لمقرّ الجهة التعاونية"[2].

ثانياً- حكم الشريعة الإسلامية في تسمية الجمعية السكنية :

ليس في الشريعة الإسلاميّة ما يمنع من إطلاق أسماء على الجمعيات، وتقييدها وتسجيلها مادام ذلك لا يُخالف نصاً صريحاً من كتاب الله أو سنّة رسوله ﷺ، وهذا متفق مع اتجاه الشريعة الإسلامية؛ لتحقيق مصالح الناس، وتنظيم أمورهم، ويندرج تحت "المصالح المرسلة"، وإن لم يكن في العهود السابقة جمعيات؛ فهي محتاجة للتسمية؛ لتمييزها عمّا سواها من جمعيات أُخرى، وللحاجة الملحّة إلى ذلك خشية التلاعب والتحايل والغش؛ لفساد كثير من الناس وقلة التقوى فيهم إلا من رحم الله، ولا مانع من حماية الاسم شرعاً بمعنى: أنه لا يُسمَح لأحد أن يَستخدمه، ومن استخدم اسماً ليس له أو سمّى اسماً له جهة ينتمي إليها، فإنه يستحق العقوبة المقرَرَة.

وقد سمّى رسول الله ﷺ أشياء كثيرة بأسماء جديدة؛ فقد "سمّى يثرب بطيبة ثمّ المدينة"، "وسمّى أهلها بالأنصار"، "وسمى أسماء بنت أبي بكر[1] بذات النطاقين"؛ لأنها صنعت لرسول الله ﷺ ولأبيها طعاماً لما هاجرا، فلم تجد ما

---

1 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية**: د. عبد العزيز الخياط (240/1) **والمَدْخَل إلى علم القانون**: د. هشام القاسم (421).

2 - **قانون التعاون السكني** (17) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني (70).

تشدّه به، فشقّت نطاقها وشدّت به ذلك الطعام، وسمى "زيد الخيل بـ زيد الخير[2]" وسمّى "الفأرة بالفويسقة"، وكان ثمّة امرأةٌ اسمها عاصية، فسمّاها رسول الله ﷺ جميلة، وهي جميلة بنت ثابت الأنصارية[3]، وهي امرأة عمر بن الخطاب[4].

الفرع الثاني: موطن الجمعيّة التّعاونيّة السكنيّة :

أولاً- موطن الجمعيّة السكنية في القانون المدني :

الموطن في القانون المدني السوري: هو المركز القانوني الذي يتخذه الشخص مركزاً لنشاطه، وهو الذي يُقيم فيه عادةً[5]، كما حددته الفقرة (أ) من المادة (42) من القانون المدني السوري بنصها القائل:" الموطن: هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة" وقد حددت المادة (55) من القانون المدني السوري خصائص الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، ومنها موطنه وهو ما يلي: "الشَّخْص الاعْتِبَارِيّ يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي قررها القانون، فيكون له:

ذمة مالية مستقلة، وأهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقررها القانون، وحق التقاضي، **وموطن مستقل**: وموطنه هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، وأما الشركات التي مركزها الرئيسي في الخارج، ولها نشاط في سورية فمركز إدارتها وفقاً للقانون الداخلي المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية، ويكون له نائب يعبر عن إرادته"[6].

---

1 - أسماء بنت أبي بكر الصديق ﷺ: ـ واسم أبي بكر: عبد الله بن عثمان ـ القرشية التيمية، زوج الزبير بن العوام، وهي أم عبد الله بن الزبير، وعروة، والمنذر، وهي ذات النطاقين، وأمها: قيلة بنت عبد العزى بن عبد أسعد ابن جابر بن مالك، وكان عبد الله بن أبي بكر أخا أسماء شقيقها، ولدت قبل التاريخ الهجري بسبع وعشرين سنة، وإنما سميت ذات النطاقين؛ لأنها صنعت للنبي ﷺ ولأبيها سُفرة لما هاجرا، فلم تجد ما تشدها به، فشقت نطاقها وشدّت السفرة به، فسماها رسول الله بذات النطاقين، ثم إن الزبير طلقها، فكانت عند ابنها عبد الله، وعاشت وطال عمرها، وعميت، وبقيت إلى أن قُتل ابنها عبد الله سنة ثلاث وسبعين للهجرة، وعاشت بعد قتله عشرة أيام، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير (210/5) .

2 - زيد الخير: هو زيد بن مهلهل بن زيد ابن مُنهب، واسمه سودان بن عمرو بن الغوث الطائي النبهاني، المعروف بزيد الخيل، وكان من المؤلفة قلوبهم، ثم أسلم وحسن إسلامه، وفد على النبي ﷺ، في وفد طيئ سنة تسع، وسماه النبي ﷺ زيد الخير، وأقطعه أرضين، وكان شاعراً محسناً، وخطيباً لسناً شجاعاً كريماً، وكان يُكنى أبا مكنف، وكان له ابنان: مكنف، وحُرَيْث أسلما وصحبا النبي ﷺ، ولما انصرف من عند النبي ﷺ أخذته الحمى، فلما وصل إلى أهله مات، وقيل: بل توفي في آخر خلافة عمر ﷺ، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير (256/2) .

3 - جميلة بنت ثابت الأنصارية: أخت عاصم بن ثابت بن أبي الأقلح، امرأة عمر بن الخطاب ﷺ، تُكنى " أم عاصم" بابنها عاصم بن عمر ابن الخطاب ﷺ، سمته باسم أخيها، وكان اسمها عاصية، فلما أسلمت سمّاها رسول الله ﷺ جميلة، وتزوجها عمر ﷺ سنة سبع من الهجرة، فولدت له عاصماً، ثم طلقهاعمر فتزوجها يزيد ين جارية، فولدت له عبد الرحمن بن يزيد، فهو أخو عاصم لأمه، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير (240/5) .

4 - ينظر: **تهذيب الأسماء واللغات**، النووي (927/1) .

5 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية**: د. عبد العزيز الخياط (232/1) .

6 - القانون المدني السوري، وتعديلاته. إعداد: ممدوح عطري. ص (19) .

ثانياً- موطن الجمعية السكنية في قانون التعاون (17) :

ونلاحظ أن القانون حدّد الموطن بالمكان الذي يوجد فيه مركز الإدارة، أما الموطن في قانون التعاون السكني فقد حدَّدت المادة (8) من القانون (17) موطن الجمعية السكنية بما يلي: "تكون منطقة عمل الجمعية ضمن الحدود الإدارية لمدينة أو بلدة أو قرية على ألا تتجاوز حدود المحافظة الواحدة، ويُستثنى من ذلك الجمعيات الاصطيافية ويسمح لها بمباشرة نشاطها في المناطق الاصطيافية، كما يستثنى أعضاؤها المنتسبون بغرض الاصطياف من شرط الإقامة الدائمة في منطقة المشروع، وتحدد مساحات ومواصفات مناطق الاصطياف وشروط التخصيص والتمويل والتمليك والاستثمار في النظام الداخلي، وتعتبر محافظتا دمشق وريفها منطقة عمل واحدة"[1].

ثالثاً- موطن الجمعيّة التعاونية السكنية في الشريعة الإسلامية :

1. **المَوْطِنُ لغةً:** اسم مكان، من (وَطَنَ) تقول: وَطَنَ فلانٌ بالمكان وأَوْطَنَ: إذا أقام به واتّخَذَهُ وطَناً، فالموطِنُ إذاً: هو المكان الذي تُقيمُ به، ويأتي بمعنى المَوْقِف والمشهد من مشاهد الحرب، قال تعالى: ﴿ لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ وَيَوْمَ حُنَيْنٍ ﴾[2]،[3].
2. **والمَوْطِنُ اصطلاحاً:** "هو المكان الذي يستقرّ فيه الإنسان بأهله، سواءٌ أكان موطن ولادته أم بلدةً أخرى اتخذها داراً، وتوطّن بها مع أهله وولده، ولا يقصد الارتحال عنها"[4] وقد قسم بعض الفقهاء الموطن ثلاثة أقسام:

أ. **الموطن الأصلي:** _ عند الحنفية: هو" موطن ولادة الشخص: أو تأهُّلِهِ، أو توطّنِهِ"[5]، وعند المالكية: "الإقامة في بلد بنية التأبيد"[6] وعند الشافعية: هو: "المكان الذي يقيم فيه الشخص لا يرحل عنه شتاءً ولا صيفاً إلا لحاجة كتجارة وزيارة"[7] وأضاف الحنابلة: "بلد له به امرأة، أو مرّ ببلد تزوج فيه"[8].

---

1 - قانون التعاون السكني رقم (17) لعام (2007م) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني، ص (19) .

2 - سورة **التوبة**، الآية: (25) .

3 - ينظر: مادة (وطن) **المصباح المنير**، الفيومي (545)، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (1042/2)

4 - موسوعة فقه العبادات، جمع وإعداد: علي الشحود، صلاة المسافر، (في المكتبة الشاملة الالكترونية) غير مرقم.

5 - ردّ المحتار على الدر المختار، ابن عابدين: (131/2) .

6 - حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي :373/1، **ومواهب الجليل**، الحطاب :163/2. دار الفكر.

7 - ينظر: **أسنى المطالب، زكريا الأنصاري**، كتاب: صلاة الجمعة، فرع: يشترط حضور أربعين: 250/1. دار الكتاب الإسلامي. **والغرر البهية شرح البهجة الوردية**، زكريا الأنصاري: 8/2، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني (546/1) .

8 - مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، البهوتي:722/1. المكتب الإسلامي. **وكشاف القناع، البهوتي**، فصل في قصر الصلاة (509/1) .

ب. **وموطن الإقامة:** عند الحنفية _ هو"ما نوى الشخص الإقامة في أكثر من خمسة عشر يوماً"[1]، وعند المالكية والشافعية والحنابلة:"ما نوى الإقامة فيه أربعة أيام"[2]، ويبدو أنّ رأي الحنفية هو الأكثر سَعَةً، ولا حاجة للترجيح في مسألة لا يُبنى عليها حكم فقهي هنا.

ت. **موطن السُّكنى:** هو" ما نوى الشخص الإقامة فيه أقل مما ذكر الفقهاء سابقاً"[3].

ث. **تعدد الموطن:** ولا مانع في الشريعة الإسلامية من تعدد الموطن، فقد جاء في كتاب البدائع:" ثمّ الوطن الأصلي يجوز أن يكون واحداً أو أكثر من ذلك، بأن كان له أهل ودار في بلدتين أو أكثر، ولم يكن من نيّة أهله الخروج منها، وإن كان هو ينتقل من أهل إلى أهل في السنة، حتّى أنه لو خرج مسافراً من بلدة فيها أهله، ودخل في أي بلدة من البلاد التي فيها أهله، فيصير مقيماً من غير نية الإقامة، ولا ينتقض الوطن الأصلي بوطن الإقامة ولا بوطن السُّكنى"[4]، وجاء في حاشية ابن عابدين:" ولو كان له أهل ببلدتين، فأيتهما دخلها صار مقيماً، فإن ماتت زوجته في إحداهما وبقي له فيها دورٌ وعقار قيل: لا يبقى وطناً له؛ إذ المعتبر الأهل دون الدار كما لو تأهّل ببلدة، واستقرّت سكناً له وليس له فيها دارٌ، وقيل: تبقى"[5].

ولا بدّ للشخص الاعتباري من موطن، والشريعة تؤيّد ذلك وتؤكّده، حيث كنّا قد ذكرنا أن بيت المال والمسجد والوقف ليست إلا شخصية اعتبارية، ولا بدّ لكلّ شخصية اعتبارية من موطن يقيم فيه؛ لتحديد المنطقة والبلدية التي يتبع لهما، والمحكمة التي المختصة في شَهْر الجمعية وفي النظر في الدعاوى التي قد تُرفع عليه.

الفرع الثالث: جنسية الجمعية السكنية :

أولاً- جنسية الشخصية الاعتبارية في القانون :

للجمعية باعتبارها شخصاً معنوياً حقوق تتمتع بها، ومنها: أن يكون لها جنسية يتحدد على أساسها وضعها القانوني، وقد نصت المادة (55) من القانون المدني السوري على تمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق التي يقررها القانون، والمقصود بجنسية الشخص الاعتباري هو: الانتماء لدولة معينة وتتحدد جنسيته تبعاً للدولة التى يتخذ فيها مركز إدارته، ويكتسب الشخص الاعتباري جنسية البلد الذى اتخذه مركزاً لإدارته والمقصود هنا هو مركز الإدارة الرئيسي والفعلي، ولكن إذا باشر الشخص الاعتباري نشاطه الرئيسى فى سورية – مثلاً – فإنه يخضع للقانون السوري، حتى ولو كان مركز إدارته فى الخارج.

---

1 - **البدائع**، الكاساني، كتاب الصلاة، فصل: بيان ما يصير المسافر به مقيماً : 97/1، **وتبيين الحقائق**، الزيلعي : 212/1.

2 - **التاج ولإكليل لمختصر خليل**، الحطاب :500/2. دار الفكر. الأم، الإمام الشافعي:118/8، و**أسنى المطالب**، زكريا الأنصاري (237/1) دار الكتاب الإسلامي. **والمغني**، ابن قدامة :65/2. دار إحياء التراث العربي.

3 - المراجع السابقة.

4 - **بدائع الصنائع**، الكاساني: 104/1، دار الكتب العلمية.

5 - **حاشية ابن عابدين**: 132/2، دار الفكر.

والجنسيّة حالة قانونية لا تتوقف على إرادة أعضاء الجمعية؛ لأنها تتكرر حسب القواعد القانونية، فإذا كان مركز الجمعية الرئيسي في سورية – مثلاً – واتفق الأعضاء أن تكون لها جنسية أجنبية، فلا عبرة بهذا الاتفاق، وتُعدّ الجمعية جمعية سورية[1].

ثانياً- جنسيّة الشخصية الاعتباريّة في الشّريعة الإسلاميّة :

لم يبحث فقهاء المسلمين جنسية الشخصية الاعتبارية، ولكنهم بحثوا في جنسيّة الشركة دون أن يستعملوا هذا التعبير (جنسية الشركة)، وبناء عليه نأخذ أحكام جنسية الجمعية من بحث جنسية الشركة، بجامع أنّ كلاً من الشركة والجمعية شخصية اعتبارية، بل إنه مرّ معنا أن الجمعية التعاونية السكنية تُكيّف بأنها **"شركة مُساهمة"**.

ثالثاً- نصوص الفقهاء في جنسية الشركة :

وقد ذكر الفقهاء أحكام الشركة بين المسلم والذمي[2] والحربي[3]، وبين المسلم والمرتد، ونلاحظ تفريقاً في هذا المجال بين الأشخاص الحربيين وبين أموالهم، وبين المرتدين وبين تصرفاتهم في أموالهم، وذلك عندما بحث الفقهاء أحكام المستأمنين[4] فجاء في كتاب المبسوط: "لأن أموالهم صارت معصومة بعقد الأمان فلا يمكن أخذها بحكم الإباحة"[5]، وجاء فيه أيضاً:"وإذا مات المستأمَنُ في دار الإسلام عن مال، وَوَرَثَتُهُ في دار الحرب وُقِفَ مالُهُ حتى يقدم وَرَثَتُهُ؛ لأنه وإن كان في دارنا صورة، فهو في الحكم كأنه في دار الحرب، فيخلفُهُ ورثتُهُ في دار الحرب في أملاكه"[6].

وجاء في كتاب المغني :"وإذا دخل حربي دار الإسلام بأمان، فأودع ماله لدى مسلم أو ذميّ أو أقرضهما إياه، ثمّ عاد إلى دار الحرب، نظرنا: فإن دخل تاجراً أو رسولاً أو مُتَنَزِّهاً أو لحاجة يقضيها ثمّ يعود إلى دار الإسلام، فهو على أمانه في نفسه وماله؛ لأنه لم يخرج بذلك عن نية الإقامة بدار الإسلام، فأشبه الذمي إذا دخل لذلك،

---

1 - ينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية**: د. عبد العزيز الخياط: 237/1 .

2 - **الذميون**: "هم الذين يقيمون عهداً مع الدولة الإسلامية من اليهود والنصارى، ممن يقيمون في دار الإسلام قروّن على كفرهم بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام الإسلام" الدنيوية. ينظر: **كشاف القناع، البهوتي** : (132/3)

3 - **الحربيون**: اسم منسوب إلى الحرب، ويسمّون أيضاً: أهل الحرب: "وهم اليهود والنصارى الذين لم يدخلوا قي عقد الذمة، ولا يتمتعون بأمان المسلمين ولا بعهدهم، وقد يكونون من أهل الكتاب، أو من غيرهم" ينظر: **البدائع**، الكاساني: 112/6، و**شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام : 278/4، **والشرح الصغير**، الدردير : (174/2) .

4 - **المستأمنُ** لغة - بكسر الميم الثانية -: اسم فاعل أي الطالب للأمان، ويصح بالفتح، فيكون اسم مفعول، والسين والتاء للصيرورة، أي صار مُؤَمَّناً، يقال:استأمنه: طلب منه الأمان، واستأمن إليه: دخل في أمانه. والمستأمن اصطلاحاً: من يدخل إقليم غيره بأمان، سواء كان يهودياً أم نصرانياً، أم مشركا. ينظر: **لسان العرب**، ابن منظور : 22/13 **وحاشية رد المحتار**، ابن عابدين : 166/4.

5 - **المبسوط**، السرخسي :95/10 . دار المعرفة .

6 - المصدر السابق : 91/20، وينظر: **شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام : 22/6. دار الفكر. **والدر المختار**، الحصفكي :171/4 . دار الفكر.

وإن دخل مستوطناً، بطل الأمان في نفسه، وبقي في ماله؛ لأنه بدخوله دار الإسلام بأمان، ثبت الأمان لماله الذي معه فإذا بطل في نفسه بدخوله دار الحرب، بقي في ماله؛ لاختصاص المبطل بنفسه، فيخصُّ البطلانُ به"[1].

وجاء في المبسوط عند بحث الشركة بين المسلم والمرتدّة ما يلي:"لأن تصرف المرتدة نافذ، فإنّ المال باقٍ على ملكها؛ لأنّ نفسها لم تتوقّف بالردة حتى لا تُقبَل، فكذلك في مالها إلا أنها كافرة فهي كالذميّة"[2].

رابعاً- ما يُستَنْتَج من هذه النّصوص :

يُستَنْتَج ممّا سبق أنّ الفقهاء فرّقوا بين مركز الشخص الفعلي والصوري، كما فرّقوا بين الشخص وبين أمواله، فنستطيع أن نستفيد من هذا التفريق، تفريقاً بين الشركاء أنفسهم وبين أموالهم، ومن ثَمَّ بين الشركة والشركاء، فيصح أن تتخذ الشركة جنسية تختلف عن جنسية الشركاء مادامت الشركة تقوم على الأموال، وذمتها مستقلة عن ذمة الشركاء.

أما الجمعية فهي جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من أشخاص طبيعية أواعتبارية، وليست مجموعة أموال، ولكنها شخصية اعتبارية، فنستطيع أن نفرّق بين جنسية الجمعية، وجنسية أعضائها؛ بمعنى: أنه من الممكن أن تكون الجمعية جنسيتها سورية، وجنسية أعضائها غير سورية، وليس ثمَّة نصٌّ شرعي من كتاب أو سنّة يمنع من أنْ تُحَدَّد جنسية الجمعية تبعاً لجنسيّة الدّولة التي تمارس فيها نشاطها، والتي يكون مركز الجمعية وإدارتها في بلادها، وهذا هو المعمول به قانوناً.

المطلب الرابع: شروط العضوية في الجمعية السكنية، وزوالها :

الفرع الأول: شروط العضوية في قانون التعاون :

أولاً- شروط في جنسية عضو الجمعية وعمره وإقامته :

اشترط قانون التعاون السكني (17) في المادة (12) والنظام الداخلي في المادة (16) في الأعضاء المؤسسين أو طالبي الانتساب؛ لكي يُصبحوا أعضاء في الجمعية السكنية شروطاً:

شروط في الجنسيّة: "يُشتَرط في المؤسس أو طالب الانتساب؛ كي يُصبح عضواً في الجمعية توافر ما يلي:

أن يكون من العرب السوريين أو من في حكمهم أو من العرب المقيمين في سورية؛ لمدة لاتقل عن خمس سنوات شريطة المعاملة بالمثل من ناحية حق الانتساب والتخصيص والتملك إلى الجمعيات التعاونية السكنية والاصطيافية، مع مراعاة المادة (13) من هذا القانون"[3].

---

1 - **المغني**، ابن قُدامة : 198/9. كتاب الجهاد، فصل دخل حربي دار الإسلام. رقم المسألة (7486) .

2 - **المبسوط**، السرخسي :199/11 . دار المعرفة.

3 - **المادة** 13"يجوز لمواطني الدول العربية المقيمين لمدة خمس أكثر من خمس سنوات في الجمهورية العربية السورية الانتساب إلى الجمعيات، ويخضع انتسابهم وتملكهم للمساكن لأحكام القوانين النافذة شريطة المعاملة بالمثل."

شروط في العمر: "أن يكون قد أتمّ الثامنة عشرة من عمره إذا كان مؤسساً، والخامسة عشرة إذا كان منتسباً".

شروط في الإقامة: "أن يكون قيده المدني أو مقر عمله أو إقامته الفعلية في منطقة عمل الجمعية بتاريخ قبول انتسابه (وتُستثنى جمعيات الاصطياف والمغتربين من شرط الإقامة على أن يثبت ذلك بإحدى وثائق القيد المدني).

بيان الجهة العامة التي يعمل لديها، وسند إقامة من المختار مُصدّق أصولاً، وبيان يتضمّن دوام أحد أبنائه في إحدى المدارس، أو سند ملكية أو عقد إيجار مُصدّق أصولاً.

ثانياً- شروط الاستفادة من مسكن :

يُشتَرَط للاستفادة من مسكن بسعر الكلفة: ألا يكون العضو قد استفاد من مسكن بسعر الكلفة من أية جهة عامة أو أية جمعية أخرى لها نفس الأهداف على مستوى القطر، ويُقدّم بذلك تصريحاً على مسؤوليته الشخصية تحت طائلة إلغاء الاكتتاب أو التخصيص".

كما يُشترط ألا يكون العضو مالكاً مسكناً أو أكثر في منطقة عمل الجمعية: "أن لايكون مالكاً في منطقة عمل الجمعية لمسكن أو أكثر على وجه الاستقلال هو وأي من أولاده القصر (الذين لم يتموا الخامسة عشرة) مجتمعين أو منفردين تزيد قيمته المقدرة لدى الدوائر الماليةعن (100000) مئة ألف ليرة سورية، ويمكن تعديل هذه القيمة بقرار من الوزير بناء على اقتراح الاتحاد العام".

وتستثنى من هذا الشرط المساكن المخصصة للمنذرين بهدم مساكنهم والمساكن المخصصة لذوي الشهداء والمسكن الذي يؤول إلى عضو وارث بعد الاكتتاب علماً بأن ملكية الزوجة مستقلة عن ملكية زوجها وأولادها القاصرين وتتمتع بجميع حقوق العضوية القانونية."

كما يشترط أن يكون العضو مُسَدّداً قيمة الأسهم، والاشتراك، والدّفعة الأولى: "أن يسدد قيمة الأسهم ورسم الاشتراك والدفعة الأولى خلال شهر من تاريخ قرار مجلس الإدارة بقبول انتسابه وإلا اعتبر القرار لاغياً دون الحاجة الى انذار".

الفرع الثاني: حكم الشّريعة في شروط العضوية السابقة :

أولاً- شروط جنسية الأشخاص في أحكام الشريعة الإسلامية :

الجنسيّة لغةً: مصدر صناعي، مأخوذ من (الجِنْس): وهو: الأصل، والجمع: أجناس، وهو أعم من النوع، فالحيوان: جِنْس، والإنسان: نوع، أمّا الجِنْسي: فهو المنسوب إلى الجِنْس، والجنسيّة: الصفة التي تلحق بالشخص من جهة انتسابه لشعبٍ أو أمّة[1].

1 - ينظر: مادة (جنس) **المصباح المنير**، الفيومي (100)، **والمعجم الوسيط**، مصطفى إبراهيم وآخرون (140/1) .

والجنسية قانوناً:"رابطة سياسية وقانونية، تُنشئها الدولة بقرار منها تجعل الفرد تابعاً لها أي: عضواً فيها"[1].

والتّجنس: هو" طلب انتساب إنسان إلى جنسيّة دولة من الدّول، وموافقتها على قبوله في عداد رعاياها، وينشأ عن ذلك التجنس خضوع المتجنّس لقوانين الدولة التي تجنّس بجنسيتها، وقبوله لها طوعاً أو كرهاً، والتزام الدفاع عنها في حالة الحرب؛ بما أنه أصبح أحد مواطنيها، ويترتب على تجنّسه خضوعه لنظام هذه الدولة في المواريث وسائر الأحكام"، والأصل أن يكون للمسلمين جنسيّة واحدة لاجنسيات مختلفة، ودولة واحدة لا دول متعددة متفرّقة تفصلها الحدود المصطنعة والأهواء المختلفة، ولكن والحال على ما هو معلوم، فالأمر في ذلك يعود لولي الأمر مضبوطاً بضابط المصلحة المرسلَة التي سبق ذكرها.

وفي الشريعة الإسلامية تجب الهجرة من بلاد الكفر إلى بلاد الإسلام لمن قدر على ذلك[2]، قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾، أمّا الهجرة من بلد إسلامي إلى بلد إسلامي آخر، فلا وجوب للهجرة إلا في حال الفتنة ووقوع ضرر شديد على النفس أو الأهل أو المال والولد، وقد قال النبي ﷺ : ((لاهجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونيّة، وإذا استُنفِرْتُم فانفروا))[3].

ومن خلال البحث لا يبدو أن هناك ما يمنع – شرعاً – من اشتراط الجنسية السورية، أو الإقامة خمس سنوات في القطر السوري للانتساب إلى جمعية سكنية، مع ملاحظة المعاملة بالمثل.

ثانياً- واجب الدولة في تأمين المسكن :

الأصل في الدولة الإسلامية أن تقوم بواجبها في توفير الحاجات الأساسية لشعبها، وتهيئ لهم هذه الحاجات دون أن تطالبهم على ذلك بربح أو فائدة وبما أن السكن من الحاجات الأساسية لكل إنسان فمن حقه أن يحصل عليه في حدود إمكانياته المالية، ومن كانت إمكانياته ضيقة لا يستطيع أن يشتري مسكنًا، فعلى الدولة أن تقوم بقضاء حاجته، إما بأن تساعده من صندوق الزكاة — إن كان هناك صندوق للزكاة – وكان مستحقًّا لها، وإما بأن تبيعه مسكناً على أساس التكلفة الفعلية دون أن تربح منه، وإما بأن توفر له قرضًا حسنًا لا تتقاضى عليه أية فوائد، وإن هذه الطرق الثلاثة هي الأصل في التمويل العقاري، وهي التي توافق الروح الإسلامية وطبيعة المجتمع الإسلامي الذي يقوم على أساس المواساة والتعاون على البر، ولكن العمل بهذه الطرق الثلاثة أو بواحدة منها إنما يُمكِن لدولة تكون لديها موارد مالية مناسبة، فإن كلّاً من هذه الطرق يتطلب أموالاً كثيرة، ولا سيما في عصرنا هذا الذي تضاعف فيه عدد السكان وارتفعت فيه الأسعار، ولكن بعض الدول اليوم لا تستطيع أن توفر

---

1 - الوجيز في القانون الدولي الخاص: د. صوفي أبو طالب، ص: 161، دار النهضة العربية، بيروت، ط 1972م

2 - ينظر: **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، ابن دقيق العيد : 63/2 .

3 - أخرجه **البخاري**، من حديث ابن عباس ﷺ كتاب الجهاد والسير، باب: فضل الجهاد والسير، رقم (2783) ص: (461) وأخرجه **مسلم**، من حديث عائشة ﷺ، رقم (4808) كتاب: الإمارة، باب: المبايعة بعد فتح مكة...: 10/13.

السكن لجميع سكانها بهذه الطرق، فلابد من اختيار بعض الطرق التي لا تكلف الدولة الأموال الطائلة لتوفير المساكن، وتكون في الوقت نفسه سالمة من الربا أو المحظورات الشرعية الأخرى[1].

وقد حدد النبي ﷺ الحاجات التي تقدمها الدولة لموظفيها ومواطنيها، فقد وردَ أن رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قال: ((من وَلِيَ لنا عَمَلاً ولم يَكُنْ له زَوْجَةٌ فَلْيَتَّخِذْ زَوْجَةً، وَمَنْ لم يَكُنْ له خَادِمٌ فَلْيَتَّخِذْ له خَادِماً، وَمَنْ لم يَكُنْ له مَسْكَنٌ فَلْيَتَّخِذْ له مَسْكَنًا وَمَنْ لم يَكُنْ له دَابَّةٌ فَلْيَتَّخِذْ دَابَّةً)) قال أبو بَكْرٍ: أَكْثَرْتَ يا رَسُولَ اللَّهِ ! فقال رسول اللَّهِ ﷺ : ((من أَصَابَ سِوَى بعد ذلك فَهُوَ غَالٌّ أو سارِقٌ))[2].

حكم الشريعة في اشتراط عدم الاستفادة من مسكن، وعدم ملكية مسكن :

بما أنّ الجمعيات السّكنية وُجدت من أجل مساعدة المواطنين الذين لا مسكَنَ لهم ليحصلوا على مسكن، فلا مانع . شرعاً من اشتراط عدم الاستفادة من أكثر من مسكن من الجمعيات السكنية، وكذلك عدم ملكية مسكن؛ وذلك كيلا يستفيد بعض النّاس من مسكنين أو أكثر، وبالوقت نفسه لا يستفيد آخرون من مسكن واحد، فهذا من باب العدل والمساواة بين المواطنين. وإذا اعتبرنا المسكن ضرورة للمواطنين، فالضرورة ينبغي أن يتساوى فيها كل المواطنين.

وقد قال الله تعالى مخاطباً النبي ﷺ وآمراً له أن يبلِّغ أمّته قائلاً لهذه الأمّة : ﴿ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ ﴾ وقال تعالى أيضاً: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ﴾. وقال رسول الله ﷺ : ((ألا لا فضل لعربي على أعجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا لأحمر على أسود، ولا لأسود على أحمر إلا بالتقوى))،[3] فهاتان الآيتان والحديث الشريف كلّ ذلك يدلّ دلالة واضحة على وجوب العدل بين المواطنين، ولا يجوز تفضيل أحد على أحد، فالتقوى هي التي تجعل هذا أو ذاك أفضل، ولكن عند الله تعالى، أمّا في الحياة الدنيا، فالناس متساوون في الحقوق والواجبات كأسنان المشط، لا فضلَ لأحد على أحد إلا بما قدم لأمته من خيرٍ وعمل نافع يطوّر الأمّة ويجعلها في مقدّمة الأمم.

---

1 - بحث التمويل العقاري لبناء المساكن، محمد تقي العثماني، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): (11480/2).

2 - أخرجه **أحمد**، من حديث المستور بن شداد :543/29، وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط تعليقاً على المسند: **"حديث صحيح "**، وأخرجه **الطبراني** في المعجم الكبير:304/20، وقال صاحب **عون المعبود:**"والحديث سكت عنه المنذري" (115/8).

3 - أخرجه **أحمد**، من حديث أبي نضرة: (411/5) وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط :**"إسناده صحيح "**.

المبحث الثالث: أحكام الشريعة الإسلامية في الشؤون المالية في الجمعية السكنية

المطلب الأول: تمهيد في الشؤون المالية :

الفرع الأول: مُلَخَّص ما تضمّنه القانون (17) في الشؤون المالية من أحكام :

تحدّث قانون التعاون السكني (17) عن الشؤون المالية للجمعيات السكنية في (8) مواد، بدأت بالمادة (16) وانتهت بالمادة (23) فتحدثت تلك المواد عن: "السنة المالية للجمعية السكنية، ومم يتكوّن رأس مال الجمعية ؟ وعن أولوية مشاريع التعاون السكني في الحصول على مواد البناء والقروض والتسهيلات، وإحداث صندوق خاص لدى الاتحاد العام؛ لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك في الصندوق، وتحديد معدل الفائدة لقروض الجمعيات السكنية والاصطيافية بنفس معدل الفائدة الخاص بقروض الجمعيات الزراعية، وتسديدها على أقساط شهرية لمدة أقصاها (25) عاماً، وتحديد الحد الأعلى والأدنى لتعويض أعضاء مجلس الإدارة وغيرهم، وما يحظر على مجلس الإدارة من استخدام لأموال الجمعية، والعقوبات المقررة على الاستخدامات المخالفة، وكيف يجب أن يُوزَّع الفائض النقدي لدى الجمعية ؟ وكيف يتم التعامل مع الهبات والوصايا التي لم تُخصص لغرض معين ؟".

الفرع الثاني: مُلَخَّص ما تضمّنه النظام الداخلي في الشؤون المالية من أحكام :

تحدث النظام الداخلي لقانون التعاون السكني عن (النظام المالي الموحد لجهات قطاع التعاون السكني) في (45) مادة، بدأ بالمادة (1) وانتهى بالمادة (45) وقد تحدث عن أمور كثيرة جاءت في ثمانية فصول، وثلاثة جداول، ألخصها بما يلي: (**الفصل الأول**: تألَّف من مادة واحدة كانت كلُّها تعريفات).

(**الفصل الثاني**: تحدّث عن أموال الجهة التعاونية وماليتها والموازنة السنوية. وتألّف من (6) مواد: "تحدثت المادة (2) عن السنة المالية" "والمادة (3) عن تكوّن مالية الجهة التعاونية" "والمادة (4) عن تمويل المشاريع" "والمادة (5) عن اعتبار الأموال المذكورة فيما سبق أموالاً عامة في معرض تطبيق قانون العقوبات" " والمادة (6) عن وجوب إيداع أموال الجمعية في المصرف العقاري أو في صندوق الإقراض التعاوني" " والمادة (7) عن وجوب وضع موازنة سنوية للعام التالي"). (**الفصل الثالث**: الاحتياطي القانوني. تألف هذا الفصل من مادة واحدة، تحدثت عمّ يتكوّن منه الاحتياطي القانوني وهو: رسوم الانتساب، والفائض السنوي، والهبات والوصايا، والتبرعات والإعانات، وكيف تُستعمل أموال الاحتياطي القانوني ؟).

(**الفصل الرابع**: حركة الأموال، والصندوق، والمصرف. تألف من (5) مواد. "المادة (9) تحدثت عن قبض الأموال بجميع أشكالها وأنواعها" "والمادة (10) تحدثت عن عمل أمين الصندوق" "والمادة (11) تحدثت عما يجوز لعاقد النفقة – وهو: مجلس الإدارة – القيام به" "والمادتان (12– 13) تحدثتا عن استبدال إيصالات

القبض المؤقتة بإيصالات رسمية، وعن ملاحقة تحصيل الأموال في مواعيدها، وما يجب على المحاسب أن يقوم به، والفوائد المفروضة على من يتأخر عن الوفاء بالتزاماته).

(**الفصل الخامس**: عقد النفقة – تصفيتها – صرفها. تألف من (6) مواد، "تحدثت المادة (14) عمن يتولى عقد النفقة ومتى يتم عقد النفقة ؟" " وتحدثت المواد (15- 16- 17) عن صرف النفقة، وما يجب أن يتوافر لذلك من شروط،" " وتحدثت المادتان (18- 19) عما يجب على أمين الصندوق قبل تأدية النفقة، والأوراق الثبوتية المرفقة لصرف النفقة)، (**الفصل السادس**: السلف والأمانات. تألف هذا الفصل من (12) مادة، تحدثت هذه المواد عن منح السُّلَف للمتعهدين وغيرهم، وركَّزت المواد (27 - 31) على الأمانات وهي: المبالغ المودعة لدى الجهة التعاونية والتعامل بها)

(**الفصل السابع**: الأرباح والخسائر والتوزيع. تألف هذا الفصل من (3) مواد، تحدثت عن وقت تنظيم الأرباح والخسائر، وإذا كان ثمّة فائض فكيف يتم توزيعه ؟) .

(**الفصل الثامن**: المكافآت والتعويضات. تألف هذا الفصل من (11) مادة، تحدثت متى يستحق رئيس مجلس الإدارة والأعضاء وغيرهم تعويضاً ؟ وكيف تحدد التعويضات ؟ وما هي الحدود الدنيا والعُليا للأجور ؟ وكيف تُحدد مكافأة الإنجاز للمباني والمرافق ونِسَبها ؟ وتحدثت عن أجور العاملين وتعويضاتهم).

المطلب الثاني : تَكَوُّن رأس مال الجمعية السكنية :

الفرع الأول: تكوّن رأس مال الجمعية :

أولاً- تكوّن رأس مال الجمعية في القانون (17) :

نصت الفقرة (ب) من المادة (16) من القانون (17) على ما يلي: "ب- يتكوَّنُ رأسُ مالِ الجمعيةِ من أسهمٍ غيرِ محددةِ العددِ وغيرِ قابلةٍ للتجزئةِ، تُحَدَّدُ قيمةُ كلٍّ منها بقرارٍ منَ الوزيرِ بناءً على اقتراحِ الاتحادِ العامِّ وتؤدَّى قيمتُها بالكاملِ عندَ الانتسابِ، ولا يجوزُ الحجزُ على أسهمِ رأسِ المالِ إلا وفاءً لديونِ الجمعيةِ".

ثانياً- بيان معنى الأسهم لغة واصطلاحاً :

1. **التعريف اللغوي**: الأسهم جمع سهم، والسَّهْمُ في اللغة: النصيب، وجمعه: سُهْمانٌ، وسُهْمَةٌ، والسَّهْمُ في الأصل: القِدْحُ الذي يُقارَع به في الميسر، والسَّهْم: واحد النَّبْل، وجمعه: أسهم، وسهام. وتساهَمَ الرَّجال: تقارعُوا[1]، ومنه قوله تعالى: حكايةً عمّا حصل ليونس ﷺ:﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾ [2].
2. **التعريف الاصطلاحي**: السهم هو: "صك يمثّل حصة شائعة في رأس مال شركة مساهمة"[1]، وتكون الأسهم نقدية إذا مثَّلتْ حصصاً نقدية في رأس مال الشركة، وعينية إذا مثَّلَتْ حصصاً عينية في رأس مال الشركة،

---

1 - ينظر: مادة (سهم) **تاج العروس**، الزبيدي (32/ 439)، **والمعجم الوسيط**، مصطفى إبراهيم وآخرون (459/1) .

2 - سورة **الصافات**، الآية: 141 .

وليس للشريك في الحالتين سوى حقٍّ شخصي في أموال الشركة عند تصفيتها، فهي حقوق ملكية جزئية لرأس مال كبير للشركات المساهمة، وكلُّ سهم جزء من أجزاء متساوية لرأس المال.

الفرع الثاني: خصائص أسهم الشركات المساهمة :

أولاً- أن تكون غير قابلة للتجزئة :

بمعنى : أنّ السهم الواحد يجب أن يكون مملوكاً لشخص واحد فقط، ولا يصح أن يكون مملوكاً لعدد من الأشخاص، فلو مات شخص، وورث أبناؤه أسهمه أصبحت ملكية أسهمه مشاعة بينهم، ويختار الورثة ممثلًا عنهم في الجمعية السكنية؛ لكي يباشر الحقوق المتصلة بالأسهم، أي: يمثلهم أمام الجمعية شخص واحد فقط.

ثانيا- تساوي قيمة الأسهم :

حسبما يحددها القانون فلا بدّ إلا أن تكون قيمة الأسهم متساوية؛ لتتساوى الحقوق بين الأعضاء المشتركين في الجمعية، وللسهم أربعُ قيم، هي :

1- القيمة الاسمية: وهي القيمة التي تُسجّل على السهم، وهي قيمته التي بيع بها عند الإصدار .

2- القيمة الحقيقية: وهي القيمة التي تُساوي النصيب الذي يستحقه السهم عند تصفية الشركة، وقد تكون أكبر من القيمة الاسمية إذا حققت الشركة أرباحاً، أو أقلّ منها إذا خسرت الشركة.

3- القيمة السوقية: وهي القيمة عند عرض السهم للبيع في السوق، وهذه تتأثر بتحسّن سمعة الشركة ونجاحها، أو سوء سمعتها وتعثرها، وقد تخالف القيمة الحقيقية، وقد توافقها.

4- القيمة الإصدارية: وهي قيمة السهم الذي تبيعه الشركة نفسها للغير بأقل من القيمة الاسمية بقصد توسيع رأس مال الشركة [2].

ثالثاً- قيمة الأسهم في الجمعية السكنية :

قيمة الأسهم في الجمعية السكنية: هي قيمة اسمية، وهذه القيمة تُحدّد في جدول الواردات المرفق مع النظام الداخلي، وليست قيمةً سوقية، حيث للأسهم أكثر من قيمة -كما بينت سابقاً- كما أن السهم: يمثّل حصة في الجمعية، ومنه ومن أموال أخرى تتكون مالية الجمعية السكنية[3].

الفرع الثالث: أنواع الشركات :

لابدّ لنا بداية من بيان موجز عن أنواع الشركات في الشريعة الإسلامية، وفي القانون الوضعي.

---

1 - **بحث زكاة الأسهم في الشركات**، عبد الله البسام، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة (4) المجلد (1) ص (710)

2 - ينظر: بحث (المتاجرة بأسهم شركات غرضها وعملها مباح لكن تقرض وتقترض من البنك بصفة مستمرة) أ.د. أحمد الحجي الكردي، ضمن (مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية)، الكويت، العدد (44) ص: (145)

3 - **مالية الجمعيات:** تتألف من: اشتراكات الأعضاء المنتظرين، ومدفوعات الأعضاء المكتتبين ومدفوعات الأعضاء المتخصصين، سواء أكانت ذاتية أم بموجب قروض، ينظر: **مجلة التعاون السكني**: العدد (47) ص:12 .

أولاً- أنواع الشركات في الشريعة الإسلامية :

الشركة عند فقهائنا السابقين هي نوعان: **الأول**: شركة المِلك: وهي: اجتماع في استحقاق، **والثاني**: شركة العقد، والنوع الأخير هو محل بحث الفقهاء، وهو الذي عقدوا له الأبواب في كتاب المعاملات من كتب الفقه، ويقسمون شركة العقود إلى خمسة أنواع:

الأول : شركة العنان: هي: "أن يشترك اثنان فأكثر في نوع من أنواع التجارات، أو في عموم التجارات، بحيث يلتزم المتعاقدون فيها بأن يدفع كلٌّ منهم حصةً معينة من رأس المال، ويكون الربح بينهم مشاعاً بحسب ما اتفقوا عليه، وتكون الخسارة على قدر المال المدفوع"[1]، يعني: أنهم يشتركون في المال والعمل.

الثاني : شركة المضاربة: من الضرب في الأرض، وهو السفر للتجارة، وهي:"عقد يتضمّن دفع مال خاص: أوما في معناه، معلوم قدره ونوعه وصفته، من جائز التصرّف، لعاقل مميِّزٍ رشيدٍ، يتّجر فيه بجزء مُشاعٍ معلوم من ربحه له "[2].

الثالث : شركة الوجوه: وهي: "أن يشترك اثنان فأكثر ـ ليس لهما مال ـ ولكن لهما وجاهة عند الناس، على أن يشتريا بالنسيئة، ويبيعا بالنقد، وما قسم الله من ربح، فهو بينهما" [3].

الرابع : شركة الأبدان: وهي: "أن يشترك اثنان فأكثر بدون رأس مال في تقبّل الأعمال في ذممهما بالأجرة، أو في تملّك المباحات؛ كالاصطياد والاحتشاش والاحتطاب، على أن يكون الكسب بينهما أنصافاً أو أثلاثاً أو أرباعاً أو غير ذلك" .

الخامس : شركة المفاوضة: وهي على نوعين: **النوع الأول:** تفويض كل من الشريكين صاحبه شراءً وبيعاً ومضاربة وتوكيلاً ومسافرة بالمال وارتهاناً وضماناً وتقبُّلَ كلّ ما يرى من الأعمال، **والنوع الثاني:** هو الاشتراك في كلّ ما يثبت لهما أو عليهما [4].

فهذه هي أنواع الشركات عند فقهائنا السابقين على حسب ما تتبعوه من معانيها في النصوص الشرعية، وبحسب ما استقرؤوه من أنواعها،أما الشركات المعاصرة فهذه لمحةٌ عنها.

ثانياً- أنواع الشركات المعاصرة :

تُقسم الشركات المعاصرة عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة، فتُقسم إلى شركات مدنية، وشركات تجارية، وتُقسم الأخيرة إلى شركات أشخاص: كشركة التضامن[1]، وشركة المحاصّة[2]، وشركات أموال، وهذه الأخيرة:

---

1 - معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، أ.د. نزيه حماد، ص: 266 . وينظر: **الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون** الوضعي، د. عبد العزيز الخياط، 31/2 .

2 - المضاربة في الشريعة الإسلامية، عبد الله بن حمد الخويطر، ص: 28 .الرياض، دار كنوز إشبيليا .

3 - ينظر: **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية**، أ.د. نزيه حماد، ص: 269 .

4 - ينظر: **المرجع السابق**، ص: 286، قد نقل هذا التعريف عن مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد .

نوعان: **النوع الأول**: الشركات المساهمة، **والنوع الثاني**: شركات التوصية بالأسهم، وإنما يهمنا هنا الشركة المساهمة[3].

ثالثاً- الشركة المُساهمة :

هي: "الشركة التي يُقسم رأس المال فيها إلى أجزاء متساوية القيمة، وكلّ جزء منها يُسمى سَهْماً، وتكون قابلة للتداول، ومسؤولية كل مساهم في ديون الشركة لا تتعدّى القيمة الاسمية لمقدار أسهمه، فلا يُسأل الشركاء عن خسارة الشركة إلا بمقدار الأسهم التي يملكونها، ولا تنشأ إلا بتصديق بقيامها من الجهات الحكومية المختصة للتأكّد من جديتها ومتابعة نشاطها[4].

الفرع الرابع : الفَرْق بين الجمعية والشركة المساهمة :

أولاً- الشبه والفرْق بين الجمعية والشركة المساهمة :

التشابه بين الجمعية والشركة المساهمة: هناك سمات تشابه بين الشركة والجمعية، ولا سيّما الشركة المساهمة، وتتمثل سمات التشابه بينهما في: أنّ لكلّ منهما شخصيةً اعتبارية تنشأ من اجتماع أشخاص على تحقيق غرض معين، وكلّ منهما يخضع لنظام وقيام هيئة إدارية، أو جمعية عمومية تعبِّر عن إرادتها، ويخضع تكوين كلّ منهما لإجراءات التسجيل، ونشر مُلخَّص القيد في الجريدة الرسمية .

أما الفَرْق بين الجمعية والشركة المساهمة: فيكمن في أن الجمعية لا تُعتبَر تاجرة؛ لأنّ تحقيق الربح لأعضائها غير قائم، بينما تعتبَر الشركة تاجرة؛ لأنّ فكرة تحقيق الربح لأعضائها قائم وأساسي، على أنه إذا قامت الجمعية بأعمال تجارية كما هو الشأن في جمعيات التعاون الاستهلاكية التي تشتري السلع بالجملة وتبيعها بالتجزئة لأعضائها مقابل ربح ضئيل يساعدها على تغطية نفقاتها، فإنه لا يُسمى ربحاً، حتى ولو وُزّع الفائض منه على الأعضاء؛ لأن ذلك هو الفَرْق بين النفقات الفعلية والنفقات الاحتمالية؛ ولهذا توزعه الجمعيات على الأعضاء بنسبة مشترياتهم لا بنسبة حصصهم، ونتيجة لهذا الفَرْق بين الشركة والجمعية، فلا يجوز شَهْر إفلاس الجمعية، ولا إخضاعها للضرائب التي تُفرض على التجار.

---

1 - شركة التضامن: هي الشركة التي يعقدها شخصان أو أكثر بقصد الاتجار، ويكون جميع الشركاء ملزمين بالتضامن عن جميع التزامات الشركة، حتى في أموالهم الخاصة. **الوسيط**، للسنهوري (235/5) .

2 - شركة المحاصَّة: هي شركة تقوم ما بين الشركاء وحدهم ولا تكون شركة في حق الغير، فمن عقد من الشركاء المحاصين عقداً مع الغير يكون مسؤولاً عنه وحده دون غيره من الشركاء المحاصين، ثم تُقسم على الشركاء الأرباح والخسائر التي تنشأ ‘ن أعمالهم، سواء حصلت منهم منفردين أو مجتمعين، وذلك على حسب الشروط المتفق عليها في عقد الشركة. **الوسيط**، للسنهوري: (235/5) .

3 - ينظر. **الوسيط**، السنهوري (234/5)، **وزكاة الأسهم في الشركات مناقشة بعض الآراء الحديثة**، البنك الإسلامي للتنمية. أ.د. عبد الحميد حسن الغزالي. ص (9) .

4 - ينظر. **الوسيط**، للسنهوري: 235/5، **والشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، د. عبد العزيز الخياط (86/2) .

وتنشأ الجمعية بمجرد وضع نظام مكتوب يُقدّم للجهة ذات الاختصاص، وأخذ الإذن بمباشرة أعمالها، بينما شركة المساهمة لا تنشأ إلا بمرسوم من الرئيس الأعلى للدولة؛ كي تستطيع بموجبه أن تطرح أسهمها للاكتتاب بموافقة من الوزير المختص[1].

ولا يجيز القانون للجمعية أن يكون لها حقوق ملكية أو أية حقوق أخرى على عقارات إلا بقدر الغرض الذي أنشئت من أجله،[2]وليس للجمعية أهلية القيام بتصرفات قانونية تخرج عن نطاق غرض إنشائها، ويستثني القانون من ذلك الجمعيات التي يُقصد منها تحقيق غرض تعليمي، أو خيري أو علمي، بينما يجيز القانون للشركة أن تتملك ما تشاء من عقارات، وأن تقوم بالأعمال كما تشاء ضمن الغرض الذي قامت من أجله وفي حدود القانون[3].

وتأكيداً لما سبق، فليس غرض الجمعية بشكل عام هو الربح المادي، "فالجمعية ذات أغراض معنوية؛ إما دينية أو سياسية أو غير ذلك، وإذا كان غرض الجمعية اقتصادياً؛ كجمعيات التعاون السكني، فليس المقصود منها الربح المادي، وإنما هو النفع العام والخاص؛ أي: تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً من خلال تأمين الأراضي، وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة وذلك وفقاً للمبادئ التعاونية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان".

ثانياً- الفَرْق بين أسهم الجمعية، وأسهم الشركة المساهمة :

لعلّ سؤالاً يدور في أذهاننا هو: ما الفَرْق بين أسهم الشركة المساهمة وأسهم الجمعية السكنية ؟

الفَرْق بينهما هو: أنّ أسهم الشركة المساهمة ربحية، يُقصد منها الربح وزيادة الأسعار، أما أسهم الجمعية السكنية فهي غير ربحية[4]، وليس المقصود منها في قانون التعاون السكني (17) الربح؛ لذلك فإن أسهم الشركات المساهمة قابلة للتداول، وأسهم الجمعيات السكنية غير قابلة للتداول، وإن كان بعض الناس يتجهون إلى التسجيل في الجمعيات السكنية بقصد الاتجار والربح، إلا أن القانون لا يُقرّ هذا، بل ويمنعه، وقد فصلت القول في مسألة بيع دفاتر الجمعيات السكنية.

---

1 - قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة لعام (1958) من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. ص: 1، **والقانون رقم (17)** الخاص بتنظيم أحكام التعاون لعام (2007م) المادة (2) .

2 - كأن تتملك الجمعية عقاراً؛ ليكون مقرّاً لها .

3 - الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د. عبد العزيز الخياط (205/1) .

4 - فقد جاء في **الوسيط** للسنهوري ما يلي : (وتتدرج أغراض الجمعيات من أغراض خيرية محضة، إلى أغراض نفعية تعود بالفائدة على أعضائها، ولكن هذه الفائدة ليست ربحاً مادياً...) (230/5) .

المطلب الثالث: قياس الجمعيات السكنية على شركات الأسهم :

الفرع الأول: أنواع الشركات المساهمة من حيث الإباحة والتحريم :

الشركات المساهمة تنقسم ثلاثة أقسام هي:

أولاً- الشركات المساهمة ذات الأعمال المُباحة :

وهي الشركات التي تعمل بالصناعة والتجارة أعمالاً مُباحة، ولا تتعامل بالمحرمات، فلا تقترض بالربا، ولا تُودع أموالها في بنوك ربوية؛ لتأخذ فوائد على مُودعاتها، ولا تستثمر أموالها في أشياء محرّمة، وهذه الشركات يجوز المساهمة فيها، وأن يستثمر المرء أمواله بالتعامل معها، وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في قراره رقم (63) بشأن الأسواق المالية حين قال : "أ. بما أنّ الأصل في المعاملات الحلّ، فإنّ تأسيس شركة مُساهمة ذات أعراض وأنشطة مشروعة أمر جائزٌ"[1].

ثانياً- الشركات المساهمة ذات الأعمال المحرّمة :

وهي الشركات التي تعمل في مجالات تحرّمها الشريعة الإسلامية؛ كالبنوك الربوية، وصناعات الخمور، وآلات الطرب المحرمة، أو التجارة بالخنازير، بحيث يكون أصلُ إنشائها محرّماً، فهذا النوع من الشركات لا يُنازع مُسلم في حرمتها، وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) رقم (63) ما يلي: "ب. لاخلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي مُحرّم؛ كالتعامل بالربا، أو إنتاج المحرمات، أو المتاجرة بها"[2].

ثالثاً- الشركات المساهمة ذات الأعمال المختلطة :

أي: التي تقوم بالأعمال المباحة وتتعامل أحياناً بالحرام؛ كالإيداع في البنوك الربوية، وأخذ الفائدة على ذلك، وكالاقتراض بالربا، فهذه الشركات اختلط فيها الحرام بالحلال، وهي أقرب الشركات شبهاً بالجمعيات السكنية، لأنّ أصل عملها حلال، وهو تجميع أموال الناس عن طريق اشتراكات شهرية، ثُمّ بناء مساكن لهم من أموالهم المجموعة، مُضافاً إليها الفوائد الربوية التي حصلت بسبب وجودها في البنوك الربوية، أو مساعدة بعض المشتركين ليحصلوا على قرض ربوي طويل الأجل، مع دفع فوائد ربوية لتلك البنوك، فهي من نوع الشركات المساهمة المختلطة، أي: التي اختلط فيها الحرام بالحلال، وسنرى حكم الشريعة في هذه الشركات التي تنطبق على الجمعيات السكنية.

---

1 - **قرار رقم (63) (7/1)** تاريخ (1414هـ = 1192م)، المنعقد في دورة المؤتمر السابع (بجدة – المملكة العربية السعودية) بشأن الأسواق المالية: الأسهم، الاختيارات، السلع، بطاقات الائتمان، **كتاب** قرارت وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، ص (135).

2 - المرجع السابق .

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء المعاصرين المانعين للشركات ذات الأعمال المختلطة :

اختلف الفقهاء المعاصرون حول حكم الاشتراك في شركات بعض أعمالها حلال، وبعضه حرام على قولين:

القول الأول: يحرّم المساهمة في الشركات التي أصل أعمالها مُباحة، ولكنها تتعامل بالربا إقراضاً أو اقتراضاً، وقد ذهب إلى ذلك: المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي،الذي شارك فيه جمع من العلماء، منهم: عبد العزيز بن باز، وصالح الفوزان، والدكتور محمد الخوجة، ومحمد الشاذلي، وعبد الله أبو زيد، ومحمد بن عبد الله السبيل، وعبد الرحمن المرزوقي حيث أصدر المجمع قراره رقم (63) الذي بيّن فيه حرمة الإسهام في الشركات التي تتعامل أحياناً بالمحرمات، كالربا ونحوه، فجاء في قراره:

بما أنّ الأصل في المعاملات الحل والإباحة، فإنّ تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مباحة أمر جائز شرعاً، لاخلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي مُحرّم؛ كالتعامل بالربا،أو إنتاج المحرمات، أو المتاجرة بها، ثمّ الأصل حُرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات؛ كالربا ونحوه، بالرغم من أنّ أنشطتها الأساسية مشروعة[1].

وممن ذهب إلى القول بالتحريم هيئة الفتوى في بيت التمويل الكويتي، حيث جاء نصٌّ عن الهيئة يقول: "إنّ مبدأ المشاركة في أسهم شركات صناعية أو تجارية أو زراعية، مبدأ مُسلّمٌ به شرعاً؛ لأنه خاضع للربح والخسارة، وهو من قبيل المضاربة المشتركة التي أيدها الشارع على شرط أن تكون هذه الشركات بعيدة عن المعاملة الربوية أخذاً وعطاءً، ويُفهم من استفتاء سيادتكم أنه ملحوظ عند الإسهام أنّ هذه الشركات تتعامل بالربا أخذاً وعطاءً، وعلى هذا فإن المساهمة فيها تُعتبر مساهمة في عمل ربوي، وهو ما نهى عنه الشارع، والله أعلم".

وممن ذهب إلى التحريم أيضاً أعضاء اللقاء العلمي المشترك بين المجمع الفقهي الإسلامي، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، في حلقة عمل كان موضوعها (الإسهام في شركات المساهمة التي تتعامل أحياناً بالربا)، وقد شارك في الحلقة أكثر من عشرين عالماً وباحثاً في لقاءات علمية استمرت ثلاثة أيام من 27 - 1419/1/29 هـ، وجاء في التوصيات :

أولاً- يرى المشاركون في حلقة العمل تأكيد القرار الذي انتهى إليه مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السابعة المنعقدة في جدة من 7 إلى 1412/11/12هـ، والذي ينص على

---

1 - قرار رقم (63) (7/1) تاريخ (1414هـ = 1192م)، المنعقد في دورة المؤتمر السابع (بجدة – المملكة العربية السعودية) بشأن الأسواق المالية: الأسهم، الاختيارات، السلع، بطاقات الائتمان، **كتاب** قرارت وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، ص (135).

أنّ: " الأصل حرمة الإسهام في الشركات المساهمة التي تتعامل أحياناً بالمحرمات، كالربا ونحوه بالرغم من أنّ أنشطتها الأساسية مشروعة"[1].

ثانياً- يقترح المشاركون أن يُستثنى من الأصل المذكور ما يلي :

الإسهام في الشركات المشار إليها في القرار السابق للقادر على إخراجها من التعامل بالحرام بإسهامه في الشركة عند انعقاد أول جمعية عمومية للشركة على أن يخرج من الشركة إن عجز عن التغيير، الإسهام في هذه الشركات في البلاد الإسلامية التي غرضها إنتاج ضروريات أو تقديم خدمات أساسية تتعلق بمرافق عامة لا غنى للأفراد عن الانتفاع بنتاجها، سواء كانت الشركة حكومية أم أهلية إذا كانت الشركة لا تقترض بفائدة إلا في الحالات التي تكون فيها مضطرة لهذا الاقتراض، وهذا عندما لا تتوافر في هذه البلاد شركات ليس فيها هذه الشوائب؛ لتحقيق الأغراض المشار إليها .

وممن ذهب إلى التحريم الدكتور علي أحمد السالوس، والدكتور درويش جستنية، والشيخ علي الشيباني، والدكتور صالح المرزوقي، والشيخ علي بن بيه، والدكتور أحمد الحجي الكردي، والدكتور عجيل النشمي[2].

الفرع الثالث: أدلة القول الأول (تحريم المساهمة بالشركات ذات الأعمال المختلطة) :

الدليل الأول: أدلة تحريم الربا :

مرّ سابقاً أدلة تحريم الربا في القرآن الكريم، والسنة النبوية[3].

الدليل الثاني: منع التعاون على الإثم :

إذ قال الله ﷻ : ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[4]، **وجه الاستدلال:** أنّ الإثم في هذه الشركات المساهمة من أعظم الإثم؛ لأنه أكل للربا، وقد تقدم أنّ المساهمين آكلون للربا، لأنهم مشاركون في العمل.

الدليل الثالث: المنهي عنه واجبٌ تركُه بالكليّة :

إذ ورد عن أبي هريرة ﷺ أنّ النبي ﷺ قال: ((إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بأمر فائتمروا ما استطعتم))[5]، **وجه الاستدلال:** أنّ كلّ شيء نهى عنه النبي ﷺ فالواجب تركه بالكلية، لاسيما الربا، فجاء النهي

---

1 - **الأعمال المختلطة في ميزان الشريعة الإسلامية**، صالح بن مقبل العصيمي التميمي، ص: 49 .

2 - المرجع السابق: ص: 50 – 56، والأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. أحمد الخليل، ص (141)

3 - **أدلة تحريم الربا**، في (المبحث الثاني: أثر الغَبْن والربا على عقد البيع) من (الفصل الأول).

4 - سورة **البقرة**، الآية: 1 .

5 - أخرجه **البخاري** في كتاب الاعتصام، باب الاقتداء بسنن النبي ﷺ، رقم (7288)، وأخرجه **مسلم** في كتاب الفضائل، باب: توقيره ﷺ، وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه، رقم (6066) (108/15) .

عنه بأشد أنواع النهي، فالواجب ترك كلّ عمل فيه أخذ أو عطاء للربا، ومن ثمّ فالواجب ترك الشركات والجمعيات التي تتعامل بالربا.

الدليل الرابع: قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام :

وهذه قاعدة فقهية معلومة، وهي: "إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام"[1]، وقد ذكر الفقهاء أنّ من فروع هذه القاعدة أنه إذا اختلط درهم حرام بدرهم حلال، فيحرم التصرف فيهما حتى يميزه إن أمكن تمييزه، وإن لم يمكن التمييز، فإن كان غير منحصر فهو عفو، كأنْ يختلط في البلد كلّها حرام لا ينحصر، وإن كان محصوراً، فإن كان لا يُتوصل إلى استعمال المباح إلا بالحرام غلب الحرام احتياطاً[2]، ويُفهم من هذا التمثيل أنّ الفقهاء يستعملون هذه القاعدة عند اختلاط الدرهم الحرام بالدرهم الحلال، وهي مسألتنا التي نحن بصددها.

الدليل الخامس: قاعدة درء المفاسد أولى من جلب المصالح :

وهذه القاعدة تدل على أنه إذا تعارضت مفسدة ومصلحة، قُدّم دفع المفسدة – غالباً – على جلب المصلحة؛ لأنّ اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات[3]، ويمكن أن تُخرّج مسألة المساهمة في هذا النوع من الشركات على هذا، فيُقال: درء المفسدة الحاصلة بارتكاب المنهيات، وهي هنا الربا، أولى من جلب المصالح المترتبة على هذه الشركات من الربح أو النفع المادي، فينتج من ذلك عدم مشروعية هذا النوع من الشركات، وعليها تُقاس الجمعيات السكنية .

الفرع الرابع: أقوال الفقهاء المعاصرين المبيحين للشركات ذات الأعمال المختلطة :

وذهب فريق آخر من الفقهاء المعاصرين إلى جواز الدخول في شركات ذات أسهم مختلطة، ولكن وضعوا لها ضوابط، وهذا الفريق هو: الهيئة الشرعية في شركة الراجحي المصرفية، والشيخ محمد بن العثيمين، والشيخ عبد الله بن منيع[4]، والدكتور علي القره داغي، وغيرهم، والضوابط التي وضعوها هي:

الضابط الأول: أن لا ينص نظامها وقانونها الأساسي على التعامل بالربا.

الضابط الثاني:أن يجتهد المساهم في معرفة الجزء الحرام الذي اختلط بماله، ويقوم بالتخلص منه في أوجه الخير، ولا يجوز له أن ينتفع به في أي حال من الأحوال، ولا أن يضعه في موضع يرجو أثر نفعه؛ كأن يقدمه هدية لخدمه وعماله، وأن يعلم ويعتقد أن جواز الدخول في هذه الشركات، لا يعني أن الربا اليسير مُباح، فالربا حرام قلّ أو كثر، والإثم على من باشر تلك المعاملة المحرمة ورضي بها، كما لا يعني جواز الدخول في هذه الشركات

---

1 - **القاعدة** الفقهية، ينظر: **الأشباه والنظائر**، السيوطي، ص: 209 .دار الكتاب العربي.

2 - ينظر: **المنثور في القواعد**، بدر الدين محمد بن بهاء الزركشي (متوفى 794هـ) (128/1) .

3 - القاعدة الفقهية، ينظر: **الأشباه والنظائر**، السيوطي، ص: 179، دار الكتاب العربي.

4 - في كتابه (بحوث في الاقتصاد الإسلامي) ص: 222 .

إقرارُها على معاملاتها الربوية، بل يجب وجوباً أن يسعى الداخل فيها في تطهير تلك الشركات من الربا بشتى الوسائل، وكل الطرق .

الفرع الخامس: أدلة القول الثاني (جواز المساهمة في شركات الأعمال المختلطة) :

أولاً- الدليل الأول: رفع الحرج في الشريعة، وقاعدة: "الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة"

معنى القاعدة بإيجاز: تُنَزَّلُ الحاجة فيما يحظره الشرع منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة[1]، وإن حاجة الناس تقتضي الإسهام في الجمعيات السكنية والشركات المساهمة، وذلك للحصول على السكن بسعر التكلفة، ولعدم إمكانيتهم شراء مسكن مباشرة؛ لأنهم لا يملكون ثمنه، كما لا يستطيعون استثمار أموالهم، وإن كانت تلك الجمعيات تضع أموالها في بنوك ربوية، فهناك حاجة ماسَّة ومُلِحَّةٌ للتسجيل في الجمعيات.

وهذه القاعدة مستمدة من الكتاب والسنة، أما الكتاب فقال الله ﷻ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ وقال تعالى أيضاً : ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ وهذا المبدأ من الوضوح والبيان، ما لايحتاج معه إلى دليل آخر، بل هو مَقْصِد من مقاصد الشريعة الغراء، وبناء على هذا الأصل العظيم أُبيحت المحظورات، فقال تعالى بعد أن حرّم الخمر ولحم الخنزير: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[2].

ومن السنة النبوية: أنّ النبي ﷺ لما نهى عن قطع الشجر والحشيش من حرم مكة المكرمة، قالوا له ﷺ : "إلا الإذخر يا رسول الله ! فإنا نجعله في بيوتنا وقبورنا"، فقال النبي ﷺ : ((إلا الإذخر))[3].

ثانياً- مناقشة الدليل الأول :

الوجه الأول: أنّ جمهور العلماء على خلاف هذه القاعدة **"الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة"**، إذ جاء في شرح الفوائد البهية: "الأكثر أنّ الحاجة لا تقوم مقام الضرورة"[4]، ويؤكد هذا الاتجاه الاختلاف الحاصل بين حقيقة الضرورة والحاجة، فلكل منهما معنى خاص به، فلا يتعدى معنى حكم أحدهما إلى حكم الآخر؛ ولابد من إيضاح العلاقة بين الضرورة والحاجة: تتفق الضرورة والحاجة في أن كلاً منهما تستدعي التيسير والتخفيف؛ حيث إن الضرورة والحاجة تشتركان في معنى واحد، وهو أصل المشقة، إلا أنهما تختلفان في مقدار المشقة؛ ذلك أن المشقة في باب الضرورة مشقة فادحة غير عادية؛ إذ يترتب عليها الهلاك أو ما يقاربه،

---

1 - المرجع السابق :209.

2 - سورة **البقرة**، الآية: 173 .

3 - أخرجه **البخاري**، من حديث أبي هريرة، في كتاب العلم، باب: كتابة العلم، رقم (112) ص: 24، وأخرجه **مسلم**، من حديث ابن عباس، في كتاب الحج، باب: تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد، رقم (3289) : 128/9 . دار المعرفة. واللفظ للبخاري .

4 - **المواهب السنية شرح الفوائد البهية**، عبد الله بن سليمان الجرهزي الشافعي : (1/ 288) .

فقد عرف الزركشي[1] الضرورة بقوله: هي: "بلوغ المرء حدّاً إن لم يتناول الممنوع هلك، أو قارب الهلاك"[2]، فالضرورة هي الحالة الملجئة التي لابدَّ منها، فهي تستدعي إنقاذاً ودفعاً للهلاك .

وأما المشقة في باب الحاجة؛ فإنها مشقة محتملة عادية، لا يترتب عليها الهلاك والتلف، وإنما يحصل معها الحرج والضيق، فالحاجة تستدعي تيسيراً وتسهيلاً ؛ لأجل الحصول على المقصود .

وقد عرف الزركشي الحاجة بقوله:" هي: كالجائع الذي لو لم يجد ما يأكل لم يهلك، غير أنه يكون في جهد ومشقة، وهذا لا يبيح المحَرَّم"[3]

إذاً: هناك فروق جوهرية بين الحاجة والضرورة، أبرز تلك الفروق أنّ الحاجة لا تبيح المحرّم، بخلاف الضرورة، ثمّ لابدّ في الضرورة من خوف الهلاك، والحاجة يُكتفى فيها بوجود الحرج والمشقة، وإن لم يكن ثمة خوف من الهلاك، أضف إلى ذلك أنّ من شروط الضرورة وضوابطها أن يتعين على المضطر مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية، بمعنى أنه ليس هناك وسيلة أخرى لدفع الضرر إلا المخالفة الشرعية، وهذا لا يُشترَط في الحاجة، ثمّ لكل من الحاجة والضرورة أحكام تخصها، سواء أكانت الحاجة عامة أم خاصة، وإن كانت الحاجة العامة أقوى من الحاجة الخاصة، إلا أنّ كلاً منهما يختلف عن الضرورة، وقد يكون في تصحيح هذه القاعدة واستعمالها فتحٌ لباب التلاعب والتهاون بالمحذورات الشرعية بحجة أن الضرورات تبيح المحظورات، والحاجة تُنزل منزلة الضرورة، فينشأ عن ذلك مفاسد عظيمة[4].

الوجه الثاني: أنّ هذه القاعدة – على القول بالأخذ بها – لها من الضوابط والشروط ما لا يمكن معها القول بجواز الاشتراك بجمعيات تتعامل بالربا، أو المساهمة بشركات تأخذ وتعطي الفوائد الربوية .

وقد قال الشيخ أحمد الزرقا في شرح القواعد الفقهية: "والظاهر أنّ ما يجوز للحاجة، إنّما يجوز فيما ورد فيه نص يجوّزه، أو تعامل، أو لم يرد فيه شيء منهما، ولكن لم يُرَ فيه نص يمنعه بخصوصه، وكان له نظير في الشرع يمكن إلحاقه به، وجعل ما ورد في نظيره وارداً فيه"، وقال أيضاً: "وأما ما ورد فيه نص يمنعه بخصوصه، فعدم الجواز فيه واضح، ولو ظُنَّتْ فيه مصلحة؛ لأنها حينئذ وهم"[5] .

---

1 - **الزركشي**: (745 – 794ه = 1344-1392م)، محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، بدر الدين: عالم بفقه الشافعية والأصول والأدب، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، له تصانيف كثيرة في عدة فنون، منها " الإجابة لإيراد ما استدركته عائشة على الصحابة"، و"إعلام الساجد بأحكام المساجد" و"المنثور" في القواعد، وغيرها كثير. ينظر: **شذرات الذهب في أخبار من ذهب:** أبو الفلاح عبد الحيّ بن العماد: 335/6، دار المسيرة، بيروت، و**الأعلام**، الزركلي: 60/6 .

2 - ينظر: **المنثور في القواعد**، الزركشي: 319/2 . و**الأشباه والنظائر**، السيوطي، ص: 176 .

3 - المرجعان السابقان .

4 - ينظر: الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. خليل بن أحمد خليل، ص:150 .

5 - المرجع السابق .

وأبرز صور تنزيل الحاجة منزلة الضرورة ما جاءت السنة بجوازه، وهي الأمثلة التي ذكرها الفقهاء، ومن ذلك: جواز عقد الإجارة، فجاز بالنص على خلاف القياس؛ للحاجة إليها، ولأن عقد الإجارة يرد على المنافع وهي معدومة، وجواز عقد السَّلَم[1]، فإنه جُوِّز بالنص على خلاف القياس للحاجة؛ لأنه بيع المعدوم، وكذلك جواز لبس الحرير لحاجة دفع القمل والحكّة .

فهذه القاعدة لا يُؤخذ بها على إطلاقها، وإنما تُقيّد بالتقييدات السابقة، وأهمها عدم استعمال القاعدة فيما ورد في تحريمه نص خاص: والربا منصوص على تحريمه، بل هو من كبائر الذنوب والآثام، فكل الجمعيات والشركات التي تتعامل بالربا لا تصلح لتُطبَّقَ هذه القاعدة عليها [2].

ثالثاً- الدليل الثاني: الاستدلال بالقاعدة الفقهية (يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً)[3] :

واستدلّ القائلون بالجواز بهذه القاعدة: (يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً)، وهي من قواعد الشرع المعروفة، ولها ألفاظ متعددة، ومن أمثلته جواز بيع الحيوان الحامل، مع أنّ الحمل نفسه لا يجوز بيعه استقلالاً، وجاز بيعه هنا تبعاً لأمه المقصودة في البيع[4].

وهنا يُقال في الشركات والجمعيات: يجوز بيع السهم في الشركة أو الاشتراك في الجمعية التي يتعامل مجلس إدارتها بغير المشروع؛ لأن ذلك يسير ومغمور في حجم أعمال الشركة ذات الأغراض المباحة، إذ الغالب على هذه الشركات والجمعيات التعامل بالطرق المشروعة، وما حصل فيها من إقراض أو استقراض بالربا فهو قليل مغمور، فيجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً .

رابعاً- مناقشة الدليل الثاني :

القاعدة: **"يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً"**، عُمل بها في كثير من أبواب الفقه الإسلامي، لكن من الخطأ الاستدلال بها في هذا الموضع؛ فالمسألة هنا هي شراء أسهم شركة أو جمعية، الأصل في أموالها الحلّ، لكنها تتعامل بالربا، والربا لا يُباح مطلَقاً، وهل يُقال : يجوز للمرء أن يُرابي إذا كان الربا قليلاً ؟ وهل يجوز للمرء أن يضع أمواله في مجال يكون الربا تبعاً لا استقلالاً ؟ إنما تتنزل هذه القاعدة على عقود باتّة منتهية لكنها تشتمل

---

1 - **عقد السلم** هو: "عقد على موصوف في الذمة مؤجل، بثمن مقبوض في مجلس العقد"، **شرح منتهى الإرادات**، منصور البهوتي: 296/3.مؤسسة الرسالة. بيروت.

2 - ينظر: الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. خليل بن أحمد خليل، ص:151 .

3 - **المنثور في القواعد**، الزركشي، بلفظ (يغتفر في الشيء إذا كان تابعاً ما لا يُغتفر إذا كان مقصوداً) : 376/3 . و**الأشباه والنظائر**، السيوطي، بلفظ (يغتفر في التوابع ما يغتفر في غيرها) ص: 232 .

4 - **المنثور في القواعد**، الزركشي، : 376/3 .

على مُباح أصلي، ومحذور تابع لذلك المباح، فيجوز حينئذ الشراء[1]، ويتضح ذلك من خلال الأمثلة التي ذكرها الفقهاء:

مثلاً : الشّفعة لا تثبت في الأبنية والأشجار بطريق الأصالة، وتثبت تبعاً للأرض إذا بيعت معها .

مثلاً : حقّ الشرب والطريق يدخلان في بيع الأرض تبعاً، ولا يجوز أن ينفردا بالبيع على الأظهر.

ففي هذه الأمثلة المذكورة نلاحظ أنّ القاعدة تُستعمل في عقود تنتهي، لا في عقود يترتب عليها الاستمرار في الوقوع في المحذور الشرعي؛ كما هو موجود في الجمعيات السكنية والشركات المساهمة.

خامساً- الدليل الثالث: جواز التصرف في المال المختلَط حلالاً وحراماً :

استدل القائلون بجواز الدخول في شركات ذات أسهم مختلطة، بجواز التصرف في المال المختلَط حراماً وحلالاً بعد إخراج المال الحرام، هذا إذا كان الحرام جزءاً قليلاً، والحلال هو الكثير الغالب، وإليكم ما يؤيد هذا من أقوال العلماء التي استدل بها أصحاب هذا الرأي :

قال الإمام الشافعي: "ولا أحبّ مبايعة مَن أكثر ماله من رباً أو من حرام، ولا أفسخ البيع لإمكان الحلال فيه"[2]، وقال الغزالي: " إذا كان معه مال حرام، وأراد التوبة والبراءة منه – فإن كان له مالك معيّن – وجب صرفه إليه، أو إلى وكيله، فإن كان ميتاً وجب دفعه إلى ورثته، وإن كان لمالك لا يعرفه، ويئس من معرفته فينبغي أن يصرفه في مصالح المسلمين، كالقناطر والرُّبُط والمساجد ..."[3].

وقال ابن رجب الحنبلي[4]:"إذا اختلط مالٌ حرام بحلال، وكان الحرام أغلب فهل يجوز التناول منه أم لا ؟ على وجهين؛ لأن الأصل في الأعيان الإباحة، والأغلب ههنا الحرام، كما قال أحمد في رواية حرب: إذا كان أكثر ماله النهب والربا ونحو ذلك، فكأنه ينبغي له أن يتنزه عنه إلا أن يكون شيئاً يسيراً "[5].

وقال ابن تيمية: "الحرام إذا اختلط بالحلال، فهذا نوعان: أحدهما: أن يكون محرَّماً لعينه كالميتة، فإذا اشتبه المذَكَّى بالميتة حَرُما جميعاً. والثاني: ما حرُم لكونه غصباً، أو المقبوض بعقود محرّمة كالربا والميسر، فهذا إذا اشتبه واختلط بغيره، لم يحرم الجميع، بل يميز قدر هذا من قدر هذا، فيصرف هذا إلى مستحقه، وهذا إلى مستحقه"[6].

---

1 - ينظر: الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. خليل بن أحمد خليل، ص:152 .

2 - **الأم**، الإمام الشافعي، كتاب البيع، باب: اختلاف المتبايعين : 185/8، بيروت، دار المعرفة.

3 - **المجموع شرح المهذب**، النووي :429. المطبعة المنيرية، مصر،.على قرص مدمج (جامع الفقه الإسلامي).

4 - **ابن رجب الحنبلي**: (736- 795 هـ = 1335- 1393م) عبد الرحمن بن أحمد بن رجب السُّلامي البغدادي ثم الدمشقي، أبو الفرج، زين الدين: حافظ للحديث، من العلماء العاملين، ولد في بغداد، ونشأ وتوفي في دمشق، ودُفن في الباب الصغير، وكان زاهداً لا يعرف شيئاً من أمور الناس، ولا يتردد على أحد، له مصنفات كثيرة، منها "جامع العلوم والحكم شرح خمسين حديثاً" و"شرح جامع الترمذي" وغيرهما، ينظر: **مختصر طبقات الحنابلة**، محمد جميل بن عمر البغدادي المعروف بابن شطي، ص: 71، و**الأعلام**، الزركلي: (295/3)

5 - **القواعد الفقهية**، لابن رجب الحنبلي، ص: (347) دار المعرفة، بيروت (جامع الفقه الإسلامي).

6 - مجموع الفتاوى، ابن تيمية (320/29)، والأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. أحمد الخليل، ص (152) .

وقد ذكر نحواً من هذا كلٌّ من الكاساني، وابن نجيم[1]، والزركشي، ذكروا أنه إذا اختلط مال حرام بالحلال الكثير، ولم يتميز فيجوز الشراء والبيع.

وتُخرّج مسألة تداول الأعمال المختلطة، والاشتراك في الجمعيات السكنية على ذلك، فإنّ جزءاً يسيراً هو الحرام في أموال الجمعيات السكنية أو في أسهم الشركة، والباقي مُباح، وأصل الحرمة جاءت من وضع الأموال في البنوك الربوية، أو من أخذ القروض الربوية في الجمعيات السكنية.

سادساً- مناقشة الدليل الثالث :

وهذا من الأدلة التي نُزِّلَت في غير مكانها الصحيح؛ ذلك أنّ ثمّة فرقاً كبيراً بين من يشتري سهماً في شركة، ويصبح بهذا الشراء شريكاً، وبين من يشتري سلعةً، أو يعامل شخصاً اختلط ماله الحرام بماله الحلال، وأكثر ماله من الحلال وكلام الفقهاء السابق يدل على جواز صحة معاملة من اختلط بماله حرام قليل لكسبه لا لعينه، وكذلك ثمّة فرقٌ كبير بين المساهم في شركة تتعامل بالربا، أو جمعية تتعامل بالربا وبين من أراد أن يُخرج الحرام من ماله ليطيب له، توبةً عن الكسب الحرام، فجواز التصرف في المال المختَلَط يصح في الصورة الثانية دون الأولى، ثم لندقق في أقوال الفقهاء:

فالكاساني يقول: "كلُّ شيءٍ أفسده الحرام، والغالب عليه الحلال، فلا بأس ببيعه"[2] والزركشي يقول: "إذا اختلط درهم حرام بدراهم حلال فُصل قدر الحرام، وصرَفَه لمن هو له، والباقي له"[3].

إذا تأملنا في كلامهم السابق كله، تبين لنا أنّ الفقهاء لا يقولون بجواز استمرار المسلم في معاملات مخالفة للشريعة، إنما يريدون مما قالوا جواز معاملة المسلم لمن اختلط الحلال بالحرام في ماله إذا كان الأمر ينتهي بانتهاء المعاملة[4].

سابعاً- الدليل الرابع: الاستدلال بقاعدة "ما لا يمكن الاحتراز عنه فهو عفو"[5] :

وقد فرّع الفقهاء على هذه القاعدة فروعاً عديدة، منها: أنّ الوكيل لا يضمن ما يتغابن الناس بمثله عادة؛ لأنه لا يمكن التحرز عنه، وكذلك يُعفى عن الغرر ما لا يمكن الاحتراز عنه في البيع والشراء، ويمكن تخرّيج مسألة

---

1 - ابن نجيم: (...- 970هـ = ...- 1563م) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم المصري: فقيه حنفي أصولي، له تصانيف، منها: **"الأشباه والنظائر"** في أصول الفقه، و"البحر الرائق شرح كنز الحقائق" في الفقه الحنفي، ينظر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية: 275/3، و**الأعلام**، الزركلي: 64/3 .

2 - **بدائع الصنائع**، الكاساني : 144/5. بيروت، دار الكتب العلمية .

3 - المنثور في القواعد، الزركشي : 253/2 .

4 - الأعمال المختلطة في ميزان الشريعة، صالح بن مقبل العصيمي التميمي، ص (81) .

5 - **المبسوط**، السرخسي: 93/3، (قرص: جامع الفقه الإسلامي)، **وشرح فتح القدير**، ابن الهمام: 39/8 .

الاشتراك في جمعية سكنية، أو تداول الأعمال المختلطة على ذلك؛ لأنها تُعدّ حاجة مُلحّة في اقتصاد الدول، لاغنى لأيّ دولة عنها، وكذلك هي حاجة للأفراد لا بد منها، ليتمكنوا من استثمار مدخراتهم[1].

ثامناً- مناقشة الدليل الرابع :

إنه لفرق كبير بين مُراد الفقهاء من هذه القاعدة، ومُراد الذين استشهدوا بها على جواز المساهمة في شركات الأعمال المختلطة، فالفقهاء يستعملون هذه القاعدة في أمور يشقّ على المرء التحرز عنها، وفي تكليف الإنسان الاحتراز عنها حرج وضيق وعنت، يظهر ذلك من خلال الأمثلة التي ذكروها، بينما لا نجد الممتنعين عن المساهمة في شركات الأعمال المختلطة أو الاشتراك في الجمعيات السكنية يصيبهم شيء من ذلك الحرج أو الضيق أو العنت .

ثمّ ألا يوجد سُبُل أخرى لبناء مساكن للشعب بطرق مباحة لاحرام فيها ولا ربا ؟ ألا يوجد سبل بديلة لاستثمار المال وتنميته بطرق مشروعة ؟ إنّ في هذا القول تحجيراً لواسع، وكأنّ المستدل بهذه القاعدة يقول: إنّ بناء مساكن للناس انحصر بالجمعيات السكنية وهي تتعامل بالربا، وإنّ استثمار المال انحصر بشركات الأعمال المختلطة، بحيث لو لم يشترك في جمعية سكنية فلن يجد مسكناً أبداً، أو إذا لم يستثمر ماله في شركات الأعمال المختلطة فلن يجد سبيلاً للاستثمار، وسوف يقع في العنت والحرج؛ لأن القاعدة تقول: "ما لا يمكن التحرز عنه فهو عفو"، فهذا الذي يُفهم من كلمة "ما لا يمكن" الواردة في القاعدة، وهذا فيه من المبالغة شيء كثير، ثمّ لو سلّمنا – جدلاً – أنه لابد من وجود جمعيات سكنية، فإنّنا لا نُسلّم بأنّ تلك الجمعيات لا يمكن أن تعمل إلا بالقرض الربوي، ووضع الأموال بالبنوك الربوية".

تاسعاً- الدليل الخامس: تحريم الاشتراك بالجمعيات السكنية يؤدي لانسحاب المسلمين من الحياة الاقتصادية :

إنّ القول بتحريم الاشتراك بالجمعيات السكنية، يؤدي إلى انسحاب المسلمين من الحياة الاقتصادية في المجتمع؛ لينفرد بها غير المسلمين أو فُسّاق المسلمين، ويستفيدوا من ميزاتها، ويديروها بغير مراعاة لأحكام الشريعة الإسلامية.

عاشراً- مناقشة الدليل الخامس :

الوجه الأول: إنّ هذا الدليل يقوم على مراعاة المصالح والمفاسد، ومن يستدلّ به يقول: إنّ المصالح المترتبة على الاشتراك بالجمعيات السكنية أكبر من المفاسد المترتبة على الاشتراك بها، فوضع الأموال في البنوك الربوية للضرورة أهون من انسحاب المسلمين من الحياة الاقتصادية، وترك هذه الميزات المتوافرة في الجمعيات السكنية لغير المسلمين وللفُسّاق.

---

1 - المرجع السابق: ص: 83 .

إذاً المسألة هي (مقارنة بين المصالح والمفاسد)، أو محاولة الخروج برأي صحيح في مسألة اختلطت فيها المصالح بالمفاسد، وعلينا أن نُقارن بين المصالح والمفاسد؛ لأنّ خلاصة جلب المصالح ودفع المفاسد التي بُني عليها القول بالجواز هي أنّ المسلمين سينسحبون من الحياة الاقتصادية، ويتركون الباب مفتوحاً لغير المسلمين وللفساق، ولا يخفى أنّ هذه المصالح مصالح مُستنبطة، مصدرها التأمل العقلي في واقع الجمعيات السكنية، وليس لأحد أن يدّعي أنها مصالح مُستندة على نصوص خاصة من القرآن الكريم أو السنة المطهرة، وأمّا مفسدة القول بالجواز، فهي الوقوع بالربا المنهي عنه، وهي مفسدة منصوص على تحريمها، ولا مجال للنقاش في أنها مفسدة متحققة عند القول بجواز الاشتراك في الجمعيات على وضعها الراهن .

وإذا كان الأمر كذلك، وأن المصالح المترتبة على القول بالجواز هي مصالح مستنبطة غير منصوص عليها، وهي في مقابل أدلة قطعية الثبوت وقطعية الدلالة، فإنه من المعلوم أنّ العلماء – رحمهم الله تعالى – اشترطوا للأخذ بالمصالح ألا تُعارض النصوص، أما إذا كانت المصلحة تُصادم نصاً شرعياً فهي مصلحة مُلغاة لا اعتبار لها، كما أجمع الفقهاء على ذلك، أي: على عدم اعتبار المصلحة إذا كانت مُعارضة لنص قطعي الدلالة قطعي الثبوت، وبهذا تترجح مصلحة المنع على مصلحة الجواز، ويسقط الدليل الدال على الجواز[1].

الوجه الثاني: يمكن أن يقال: إن المصلحة المترتبة على القول بتحريم الاشتراك في الجمعيات السكنية، أكبر من المصلحة على القول بجواز الاشتراك فيها، وجه ذلك: أنّ منع الاشتراك في هذه الجمعيات مع بيان أن سبب المنع هو وقوع هذه الجمعيات في المعاملات المحرمة من شأنه أن يجعل القائمين عليها يبادرون مبادرة جادة إلى التخلص من هذه المعاملات المحرمة، وإيجاد طرق بديلة عنها طلباً لتشجيع الناس في الاشتراك بهذه الجمعيات، وبهذا يكون القول بالمنع قد فتح باباً عظيماً من أبواب المكاسب المشروعة، وحث الناس والجمعيات على تغيير القانون المتضمن مواداً مخالفة للشريعة، وجنّب الناس المعاملات المحرمة، وأيّ مصلحة أعظم من ذلك ؟ بل هي مصلحة كبيرة تفوق مصالح القول بالجواز مع ما فيها من بُعد النظر، ومراعاة العواقب الآجلة والعاجلة.

حادي عشر- الدليل السادس: حديث ابن عمر ﷺ :

استدلوا على جواز الاشتراك بشركات الأعمال المختلطة، ومن ثمّ بجواز الاشتراك بالجمعيات السكنية بحديث ابن عمر ﷺ ((أنّ رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع))[2]، **وجه الاستدلال**: أنّ

---

1 - ينظر: **الأعمال المختلطة في ميزان الشريعة**، صالح بن مقبل العصيمي التميمي، ص: 88 .

2 - **أخرجه البخاري** في كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما، رقم (2285)، ص : 365، وأخرجه **مسلم واللفظ له**، في كتاب المساقاة، باب: المساقاة والمعاملة بجزء م الثمر المزروع، رقم (3939) :453/10، **والترمذي**، في الأحكام، باب ما ذكر في المزارعة، رقم (1383) ص: 335، وأبو داود في الخراج، باب ما جاء في حكم أرض خيبر، رقم (3008) :271/3، **والنسائي** في المزارعة، باب اختلاف الألفاظ المأثور في المزارعة، رقم (3929) .

معاملة النبي ﷺ أهل خيبر من باب المشاركة عن طريق المساقاة، وأهل خيبر من اليهود الذين يتعاملون بالربا، فدلّ ذلك على جواز مشاركة من يتعامل بالربا .

ثاني عشر- مناقشة الدليل السادس :

إنّ هذا الاستدلال في غير محل النّزاع؛ لأنّ النبي ﷺ لم يُشاركهم في عمل مُباح فيه رباً، بل شاركهم في عمل مُباح خالص ليس فيه أيّ شائبة ربا، وأما أنهم يُرابون في مُعاملاتهم الأخرى غير التي كانت مع النبي ﷺ، فهذا شيء آخر ليس له علاقة بمشاركتهم للنبي ﷺ، والحديث فيه دليل على مُشاركة اليهود في عمل مباح، وإن كان يُرابي في معاملات أخرى غير العمل المشترك فيه، أما مسألتنا التي نحن بصددها فلا دلالة في الحديث على جوازها

المطلب الرابع: الترجيح في مسألة الاشتراك بالجمعيات السكنية

الفرع الأول: هل في القانون (17) أو في النظام الداخلي مواد تقنن التعامل بالربا ؟

أَجَلْ هناك مواد كثيرة كلها تقنن وتوجب التعامل مع البنوك الربوية قرضاً وإيداعاً، وإليكم بعضاً منها:

أولاً- في القانون (17) :

جاء في المادة (18) من قانون التعاون السكني (17) ما يلي: "يحدث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني صندوق خاص لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، ويحدد النظام المالي للصندوق موارد هذا الصندوق وشروط الإقراض، ومعدل الفوائد الدائنة والمدينة وآجال القروض وضمانات السداد بما لا يتعارض مع القوانين والأنظمة النافذة وتعليمات مصرف سورية المركزي، ويصدر بقرار من الوزير بالاتفاق مع الوزير المختص"[1].

وجاء في المادة (19) من القانون (17) ما يلي: "أ- يحدد معدل الفائدة لقروض الجمعيات التعاونية السكنية الاصطيافية بنفس معدل الفائدة الخاص بقرض الجمعيات التعاونية الزراعية.

ب – تسدد القروض التي تمنح لجهات قطاع التعاون السكني على أقساط شهرية متساوية لمدة أقصاها (25) عاماً، ويجوز تعديل المدة بقرار يصدر عن الوزير المختص بالاتفاق مع الوزير"[2].

ثانياً- في النظام الداخلي والنظام المالي :

وجاء في المادة (38) من النظام الداخلي الموحد للجمعيات السكنية ما يلي: "تتكون موارد الجمعية المشتركة وماليتها ممايلي: ....

3. أقساط القروض المستحقة وفوائد التأخير ودفعات القروض المستجرة [3].

---

1 - قانون التعاون السكني رقم (17) لعام (2007م) والأنظمة الموحدة لجهات قطاع التعاون السكني، ص: 23 .

2 - **المرجع السابق:** ص: (23 – 24) .

3 - **المرجع السابق:** ص: (82) .

وجاء في المادة (3) من النظام المالي الموحد للجمعيات السكنية ما يلي: "4. الفوائد الدائنة وفوائد تأخير تسديد الالتزامات وفوائد استعمال أموال غير المخصصين في المشاريع والغرامات ورسوم انتهاء العضوية وأرباح مبيع المنشآت غير السكنية يعود كل منها للجهة التعاونية صاحبة العلاقة (حسب الحال)[1].

وجاء في المادة (6) من النظام المالي الموحد ما يلي: "تودع أموال الجهة التعاونية في المصرف أو لدى أحد مراسليه من المصارف الأخرى في المناطق التي لا يوجد له فروع فيها وفي حال عدم وجودها في مركز الجمعية تودع الأموال في أي مصرف أو في صندوق الإقراض التعاوني"[2].

ومن المعلوم أن الأموال التي تودع في المصرف تودع بفوائد ربوية، وما سبق بيانه إنما هو بعض من قوانين الجمعيات السكنية وأنظمتها التي تبين أن الجمعيات السكنية تتعامل بالربا قرضاً وإيداعاً بشكل واضح جداً .

الفرع الثاني: قرارات المجامع الفقهية التي حرمت قليل الربا وكثيره، :

أولاً- قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي :

إنّ مجلس المجمع الفقهي الإسلامي الدولي قرر ما يلي:

1-بما أنّ الأصل في المعاملات الحلّ والإباحة، فإنّ تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مباحة أمر جائز شرعاً.

2- لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي مُحرّم، كالتعامل بالربا أو تصنيع المحرمات أو المتاجرة فيها.

3- لا يجوز لمسلم شراء أسهم الشركات والمصارف إذا كان في بعض معاملاتها رباً، وكان المشتري عالماً بذلك.

4- إذا اشترى شخص أسهماً في شركة وهو لا يعلم أنّ الشركة تتعامل بالربا، ثمّ علم فالواجب عليه الخروج منها، والتحريم في ذلك واضح؛ لعموم الأدلة من الكتاب والسنة في تحريم الربا، ولأن شراء أسهم الشركات التي تتعامل بالربا مع علم المشتري بذلك، يعني: اشتراك المشتري نفسه في التعامل بالربا؛ لأن السهم يمثل جزءاً شائعاً من رأس مال الشركة، والمساهم يملك حصة شائعة في موجودات الشركة، فكلّ مال تقرضه الشركة بفائدة، أو تقترضه بفائدة، فللمساهم نصيب منه؛ لأن الذين يُباشرون الإقراض والاقتراض بالفائدة يقومون بهذا العمل نيابة عنه، والتوكيل بعمل المحرّم لا يجوز[3].

---

1 - **المرجع السابق:** ص: (140) .

2 - **المرجع السابق:** ص: (142).

3 - **قرار رقم (63) (7/1)** تاريخ (1414هـ = 1192م)، المنعقد في دورة المؤتمر السابع (بجدة – المملكة العربية السعودية) بشأن الأسواق المالية: الأسهم، الاختيارات، السلع، بطاقات الائتمان، **كتاب** قرارت وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، ص (135).

ثانياً- قرار المؤتمر الإسلامي الثاني لمجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة :

انعقد المؤتمر الإسلامي الثاني لمجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة سنة /1385هـ/ الموافق لـ /1965م/ والذي ضم ممثلين عن خمس وثلاثين دولة إسلامية، وهذا بيان المؤتمر الذي صدَّر به قراراته وتوصياته :

1. الفائدة على أنواع القروض كلها رباً محرّم، لا فرق في ذلك بين ما يُسمّى بالقرض الاستهلاكي، وما يُسمّى بالقرض الإنتاجي؛ لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين .

2. كثير الربا وقليله حرام، كما يشير إلى ذلك الفهم الصحيح في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ﴾ [1].

3. الإقراض بالربا محرّم لا تبيحه حاجة ولا ضرورة، والاقتراض بالربا كذلك، ولا يرتفع إثمه إلا إذا دعت إليه الضرورة ... وكلُّ امرئ متروك لدينه في تقدير ضرورته .

5- الحسابات ذات الأجل، وفتح الاعتماد بفائدة، وسائر أنواع الإقراض نظير فائدة كلّها من المعاملات الربوية، وهي محرّمة [2].

ثالثاً- وجوب التعامل مع المصارف الإسلامية بدلاً من المصارف الربوية المُحرّمة :

إنّ مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة بمبنى رابطة العالم الإسلامي في مكّة المكرّمة في الفترة من 12 إلى 19 رجب، 1406هـ، وقد قرر مايلي :

أولاً- يجب على المسلمين كافةً أن ينتهوا عمّا نهى الله تعالى عنه من التعامل بالربا، أخذاً أوعطاءً، أو معاونة عليه بأي صورة من الصور، حتى لا يحلّ بهم عذاب الله، ولا يأذنوا بحرب من الله ورسوله...

ثانياً- ينظر المجلس بعين الارتياح والرضا إلى قيام المصارف الإسلامية، التي هي البديل الشرعي للمصارف الربوية، ويُعنى بالمصارف الإسلامية: كلّ مصرف ينص نظامه الأساسي على وجوب الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية الغراء في جميع معاملاته، ويُلزم إدارته بوجوب وجود رقابة شرعية مُلزمة، ويدعو المجلس المسلمين في كلّ مكان إلى مساندة هذه المصارف وشدّ أزرها، وعدم الاستماع إلى الإشاعات المغرضة التي تحاول التشويش عليها، وتشويه صورتها بغير حق، ويرى المجلس ضرورة التوسع في إنشاء هذه المصارف في كلّ أقطار الإسلام، وحيثما وجد للمسلمين تَجَمُّعٌ خارج أقطاره؛ حتى تتكون من هذه المصارف شبكة قوية تُهيّء لاقتصاد إسلامي متكامل .

ثالثاً- يحرم على كلّ مسلم يتيسر له التعامل مع مصرف إسلامي أن يتعامل مع المصارف الربوية في الداخل أو الخارج؛ إذ لاعذر له في التعامل معها بعد وجود البديل الإسلامي، ويجب عليه أن يستعيض عن الخبيث بالطيب، ويستغني بالحلال عن الحرام .

---

1 - سورة **آل عمران**، الآية : 130.

2 - **فوائد البنوك هي الربا الحرام**، أ.د. يوسف القرضاوي، ص: 130 .القاهرة، دار الصحوة ودار الوفاء للنشر، (ط3).

رابعاً- يدعو المجلس المسؤولين في البلاد الإسلامية والقائمين على المصارف الربوية إلى المبادرة الجادة لتطهيرها من رجس الربا، استجابة لنداء ربّهم في قوله سبحانه: ﴿ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [1]، وبذلك يُسهمون في تحرير مجتماعاتهم من آثار الاستعمار القانونية والاقتصادية .

خامساً- كلّ مال جاء عن طريق الفوائد الربوية هو مال حرام شرعاً، لا يجوز أن ينتفع به المسلم مودِع المال لنفسه أو لأحد ممن يعوله في أيّ شأن من شؤونه، ويجب أن يُصرف في المصالح العامة للمسلمين، من مدارس ومستشفيات وغيرها، وليس هذا من باب الصدقة، وإنما هو من باب التطهر من الحرام، ولا يجوز بحال ترك هذه الفوائد للبنوك الربوية؛ للتقوّي بها، ويزداد الإثم في ذلك بالنسبة للبنوك في الخارج، فإنها في العادة تصرفها إلى المؤسسات التنصيرية واليهودية، وبهذا تغدو أموال المسلمين أسلحة لحرب المسلمين وإضلال أبنائهم عن عقيدتهم، علماً بأنه لا يجوز أن يستمر في التعامل مع هذه البنوك الربوية بفائدة أو بغير فائدة[2]، كما يطالب المجلس القائمين على المصارف الإسلامية أن ينتقوا لها العناصر المسلمة الصالحة، وأن يوالوها بالتوعية والتفقيه بأحكام الإسلام وآدابه؛ حتى تكون معاملاتهم وتصرفاتهم موافقة لها[3] .

الفرع الثالث: هل المسكن ضرورة أم حاجة ؟ وهل ذلك يبرر التعامل بالربا ؟

أولاً- تساؤل كثيراً ما يُسأل عنه أهل العلم :

إذ إنّ بعض الناس يقولون: إنّ المسكن ضرورة أساسية للإنسان لابدّ منها، وكلنا يعلم القاعدة الشهيرة القائلة: "**الضرورات تبيح المحظورات**" إذاً فالتسجيل بجمعية سكنية ضرورة لتأمين المسكن بسعر التكلفة؛ لأنني لا أستطيع أن أشتري مسكناً ولا أقدر على توفير المبلغ المناسب لشراء مسكن، وليس أمامي حلٌّ ولا طريق إلا الاشتراك بجمعية سكنية تؤمّن لي قرضاً من المصرف العقاري بفائدة ضئيلة، أسدد هذا القرض على دفعات شهرية ضمن إمكاناتي وقدر استطاعتي، وأنتم حين تحرّمون علينا هذا الاشتراك تمنعوننا من أبسط حقوقنا الشرعية والقانونية ألا وهي تأمين المسكن.

ثانياً- الجواب على ما سبق :

إنّ المسكن حاجة أساسية للإنسان، وليس ضرورة كما يُقال، ومجمع الفقه بمنظمة المؤتمر الإسلامي قرر بالإجماع :" أنّ المسكن من الحاجات الأساسية للإنسان، ويجب أن يُوفر بالطرق المشروعة بمال حلال، وإنّ

---

1 - سورة **البقرة**، الآية: (278).

2 - ينظر: **من هدي الإسلامي فتاوى معاصرة**، د. يوسف القرضاوي، فوائد البنوك (643/1)، **والمؤتمر الثالث للمصرف الإسلامي** (11- 19 صفر 1406هـ) فتاوى لجنة العلماء بالمؤتمر في لندن، ضمن **مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، (2012/2).

3 - ينظر: **موقع منتديات شبكة الأسهم القطرية: *www.qatarshares.com*،وموقع الألوكة: www.alukah.net**

الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية ونحوها من الإقراض بفائدة قلّتْ أو كثرت، هي طريقة محرّمة شرعاً لما فيها من التعامل بالربا، ثمّ إنّ الإقراض بالربا محرّم، لا تبيحه حاجة ولاضرورة، والاقتراض بالربا حرام كذلك، ولا يرتفع إثمه إلا إذا دعت إليه الضرورة[1].

ثمّ لاشكّ ولا ريب في كون المسكن إحدى الحاجات الضرورية للإنسان التي لابد من توفيرها سواء أكان ذلك بالاستئجار أم التملك، أم بأي صورة أخرى من صور ملكية الانتفاع، فمبدأ وجود كنٍّ أو مأوى أو (مسكن) يأوي الإنسان إليه، حاجة من حاجاته الأساسية بلا نزاع، ولكن المنازعة في الإصرار على كون هذه الحاجة لا تندفع إلا بالتملك، وفي اعتبار التملك بذاته دون غيره من بقية الصور يمثل حاجة أساسية في جميع الحالات، بحيث يتسنى معها الترخص في محرَّم قطعي عُلم تحريمه من الدين بالضرورة، وفي الإصرار على أن هذه الحاجة لا تندفع بالإيجار إلى جميع الحالات، وإن كل ما يمكن أن يساق من أدلة في هذا المقام لا ينصرف شيء منه إلى خصوصية التملك، وإنما ينصرف إلى مبدأ الاكتنان في ذاته، وفرق بين أن يكون الحديث عن مبدأ الإيواء أو الاكتنان في ذاته، وبين أن ينصرف إلى صورة معينة من صوره تملكًا كانت أو إيجارًا، فالاكتنان في مسكن يقي من الحر والبرد وعيون المارة وسائر العاديات هو الأمر الذي لا بديل منه ولا غنى عنه، وهو الذي تنصرف إليه كل الأدلة التي يحتج بها من يتحدثون عن أهمية المسكن ومسيس الحاجة إليه، أما أن يجعل التملك في ذاته هو الذي يمثل الحاجة الأساسية، بحيث لا تندفع الحاجة إلى المسكن إلا من خلاله، فليس في أدلة الشرع ولا معطيات الواقع ما يؤيد ذلك بوجه من الوجوه .

وإذا كان أول الخلل في هذا المقام هو الخلط بين مبدأ الاكتنان في ذاته وبين شكل معين من أشكاله، وتنزيل الأدلة الواردة في الأول على الثاني، فلعل أول الرشد هو إزالة هذا الخلط ورفع هذا الالتباس، وإني لأرجو أن يكون هذا التمهيد سبيلاً إلى حسن التعامل مع هذه النازلة .

ثمّ إن الحاجة إلى الحرام لا تنشأ ولا يتصور وجودها ابتداء إلا إذا انعدم البديل المشروع الذي تندفع به هذه الحاجة، كما أن الاضطرار إلى الحرام لا ينشأ ولا يتصور وجوده ابتداء إلا إذا انعدم البديل المشروع الذي تندفع به هذه الضرورة، فإذا عم الحرام في كل ما تندفع به الضرورات أو الحاجات، تحققت هذه الحالة وتمهّد السبيل إلى مناقشتها، فإذا قلنا — مثلاً –: إن الحاجة إلى كنٍّ يؤوي الإنسان ضرورة من ضروراته، ثم نظرنا من حولنا فلم نجد كنّاً إلا من خلال التملك، ولم نجد سبيلاً إلى التملك إلا من خلال القروض الربوية، فهنا يصح القول بتحقق حالة الضرورة التي تبيح لصاحبها من المحظور ما يلزم لدفعها، وينشأ في هذه الحالة سؤال: إن الضرورة قد تندفع

---

1 - قرار رقم (50) (6/1)، تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ= 14- 20 آذار (مارس) 1990م) في دورة مؤتمره السادس في المملكة العربية السعودية بجدة، **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص: (107).

بأدنى المساكن (مكان مغلق يقي من الحر والبرد والعاديات)، فهل نكتفي بالوقوف عند مرتبة الضروريات في دفع هذه الحاجة ؟ فلا نأخذ من المساكن إلا أدناها لأن الضرورة تقدر بقدرها[1].

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فمن قال: إنّ الجمعيات السكنية تؤمّن السكن لمشتركيها في غضون سنة أو سنتين أو ثلاث ؟ بل كلنا يعلم أن الجمعيات السكنية لا تُؤمّن السكن لمشتركيها لمدة تزيد عن خمسة عشرَ عاماً تقريباً، وهل تظنّ أنّ من ينتظر عشرة أعوام حتى يحصل على سكن هو في حال الضرورة ؟ وكيف يكون في حال الضرورة مع هذا الانتظار؟!. بعد هذه الأدلة الدامغة نستطيع أن نقول: ليس الاشتراك بالجمعيات السكنية التي تقترض بالربا، وتودع أموالها في بنوك ربوية، هو ضرورة يلجأ إليها من لا يجد سكناً.

الفرع الرابع: النتيجة التي وصلت إليها في حكم الاشتراك في الجمعيات السكنية :

أولاً- بناء على أنّ الجمعيات السكنية نوع من أنواع الشركات المُساهمة :

والشركة المساهمة تقوم على وكالة المساهمين لمجلس الإدارة، ومعنى ذلك أنّ جميع المساهمين مشتركون في التعامل بالربا عندما تُودع أموال الجمعية في البنوك الربوية؛ وهذا ما تؤكّده كتب الفقهاء؛ لأن المشتركين موكِّلون مجلس الإدارة في إيداع الأموال بالربا:

فجاء في كتب الحنفية:"وشرطه (أي: شرط شركة العقود) أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة مما يقبل الوكالة؛ ليقع ما يحصّله كلّ واحد منهما مشتركاً بينهما، فيحصّل لنفسه بطريق الأصالة، ولشريكه بطريق الوكالة "[2].

وجاء في كتب المالكية: "يُشترط في صحة عاقدي الشركة أن يكونا من أهل التوكيل والتَّوَكُّل" .[3]

وجاء في كتب الشافعية: "ثمّ شرع في شرط العاقدين، وهما الركن الثاني (أي: في الشركة)، فقال: (و) يُشترط (فيهما أهلية التوكيل والتوكل)"[4].

وجاء في كتب الحنابلة: في معرض كلامهم عن شركة العنان:"فينفذ تصرف كلّ واحد منهما فيهما، بحكم الملك في نصيبه والوكالة في نصيب شريكه"[5].

---

1 - **ينظر: وقفات هادئة مع فتوى إباحة الفوائد الربوية** لتمويل شراء المساكن في الغرب، د. صلاح الصاوي، ص: 62-63 .جُدّة، دار الأندلس الخضراء .

2 - اللفظ، **لتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، عثمان الزيلعي: 313/3، (جامع الفقه الإسلامي)، و**شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام: (155/6)

3 - **مواهب الجليل**، الحطاب: 118/5، **والتاج والإكليل**، الحطاب: 67/7. **وشرح مختصر خليل**، الخرشي: 39/6 .

4 - مغني المحتاج، الشربيني: 224/3، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري: (253/2) ، وتحفة المحتاج، الهيتمي (285/5).

5 - **الإنصاف**، المرداوي: 407/5. دار إحياء التراث العربي، **والفروع**، ابن مفلح: 398/4 . عالم الكتب.

ثانياً- وبناء على أنّ الجمعيات السكنية مُلْزَمَة بوضع أموالها في المصرف العقاري، وأخذ الفائدة عليها :

1-اتصلت يوم الاثنين 2010/7/20م، الساعة السابعة مساءً، بالأستاذ علي عيسى الدّعاس: أمين سر الاتحاد العام للتعاون السكني، وسألته: هل الجمعيات السكنية مُلزمة وجوباً في القانون بوضع أموالها في المصرف العقاري، وأخذ فائدة عليها ؟.

فأجاب: نعم، الجمعيات السكنية مُلزمة بإيداع أموالها في المصرف العقاري، وأخذ فائدة عليها، ولكن هذه الفائدة قليلة جداً، يعني: نصف بالمئة، أو واحد بالمئة، والجمعية التي لا تودع أموالها في المصرف العقاري، أو تودعه في مصرف آخر تعرض نفسها للمسائلة القانونية.

2- كما جاء في المادة السادسة من النظام المالي الموحد ما يلي :

"تودع أموال الجهة التعاونية في المصرف أو لدى أحد مراسليه من المصارف الأخرى في المناطق التي لا يوجد له فروع فيها وفي حال عدم وجودها في مركز الجمعية تودع الأموال في أي مصرف أو في صندوق الإقراض التعاوني"[1].

ثالثاً- الرأي الراجح الذي تُوصلْتُ إليه في مسألة الاشتراك بالجمعيات السكنية :

بما أنّ الجمعيات السكنية تتعامل بالربا أخذاً واقتراضاً لمشتركيها، وقد قُنِنَ هذا التعامل في قانونها ونظامها، فيحرم على كلّ مُسلم أن يؤسس جمعية سكنية، أو يشترك في جمعية سكنية، حتى يتم تغيير، أو تعديل قانون الجمعيات السكنية ونظامها، ويُزال من قانونها وأنظمتها كلّ ما يتعلق بالربا، المسماة (فائدة).

وقد يقول بعض الناس: نحن مضطرون للتسجيل في الجمعيات السكنية؛ لأننا لا نستطيع شراء مسكن بسعر السوق، **فالجواب**: لايُعتَبَر ادّعاء المرء بأنه مضطر للتسجيل في جمعية سكنية ادعاء صحيحاً يبيح له التسجيل، فقد بيّنت علاقة الضرورة بالسكن، وأنّ السكن حاجة أساسية وليس ضرورة، كما يمكن أن يُستعاض عن التملك بالاستئجار.

وإذا كان المرء مشتركاً في جمعية سكنية، ولم يتم اكتتابه ولا تخصيصه، فعليه أن ينسحب من الجمعية عند علمه بأن التسجيل فيها حرام .

هذا ما توصلت إليه من خلال هذا البحث العلمي، ولا أقول إلا إنني قد بذلت جهدي، وتحريت الصواب، وأرجو من الله تعالى أن أكون قد وُفقت إلى ما يوافق الحق، ويرضي الله تعالى، ولكن الخطأ أمر محتمَل، فإن كنت مخطئاً فمعذرتي أنني اجتهدت، ومحصت كل ما وصل إليّ من معلومات، والله أعلم.

---

1 - قانون التعاون السكني والأنظمة الموحدة، ص (142) .

الفرع الخامس : مناقشة فتاوى العلماء الذين أفتَوا في مسألة الاشتراك في الجمعيات السكنية :

أولاً- مناقشة فتوى الشيخ مصطفى الزرقا - رحمة الله تعالى - في بناء بيت بالاقتراض من مصرف ربوي :

السؤال المطروح على الشيخ الزرقا:

هل يجوز لي شرعاً أن أقترض من بعض المصارف المالية مبلغاً بفائدة لكي أبني به بيتاً لسكناي وسكنى من أعول؛ لأني بحاجة ماسّة إلى السّكن، ولا أستطيع بناءه إلا بهذا الاقتراض، وقد سبقني إلى هذا زملاء لي، أَلا يدخل هذا في حالة الضرورة، أم أنّ الضرورة فقد لسدّ الجوع ؟

فتوى الشيخ الزرقا: "إنّ من المحرمات ما لا يبيحه اضطرار أصلاً كقتل النّفس بلا حق، أمّا الاضطرار الذي يبيح بعض المحرمات القطعية كالربا وأخذ مال الغير دون إذنه فلا يختص بسد الجوع، بل يدخل فيه أيضاً الإكراه مثلاً، كما يدخل فيه أيضاً دفع مخاطر عن النفس أو الولد أو الأهل يتوقف على دفعها ذلك المحرم، ولكن من الواضح أيضاً أن الاضطرار لا تدخل فيه رغبة الإنسان في الاعتياض بمسكن مملوك عن السكنى بالأجرة، فأغلب النّاس يسكنون بالأجرة، ولا يملكون مساكنهم، وكذلك لا يتناول الاضطرار رغبته في توسيع أعماله التجارية، بل عليه أن يعمل برأس المال الذي يملك، وبما يمكن أن يقترضه فوقه بطريق الحلال، هذا ما عندي من علم. والله سبحانه وتعالى أعلم"[1].

رأي الباحث: إنّي أُؤيّد ما جاء في فتوى العلّامة مصطفى الزرقا، ويبدو لي أنّه الحقّ الواجب اتباعُه.

ثانياً- مناقشة فتوى أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي :

السّؤال الموجه إلى الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي: أنا مسجل على منزل في مؤسسة الإسكان العسكرية بالتقسيط، بحيث يتم دفع مبلغ (100,000) مئة ألف ليرة، ثم شهرياً (2500) ليرة وبعد إكمال نصف المبلغ تسحب مؤسسة الإسكان من البنك قرضاً باسمي؛ لتستكمل بقية المبلغ فيترتب علي بعض الفوائد نتيجة لذلك، علماً أن علاقتي هي فقط مع مؤسسة الإسكان، وأنا لا أستطيع إلا من خلال هذه الطريقة شراء منزل فما حكم الشرع في ذلك ؟.

جواب الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي: لايجوز لك شراء هذه الدار بالطريقة التي تذكرها، أذكر أن مؤسسة الإسكان تسحب القرض باسمك أنت..، إذن فأنت المقترض، ونظراً إلى أن القرض قائم على اشتراط الفائدة الربوية فأنت مرتكب لمحرم[2].

رأي الباحث: هذا الذي أجاب به الدكتور سعيد – حفظه الله – هو الصحيح، بلا شك ولا ريب.

---

1 - **فتاوى مصطفى الزرقا**: 588، دار القلم، دمشق .

2 - **http://www.bouti.com/qsearch.php، موقع الدكتور سعيد رمضان البوطي.**

ثالثاً- مناقشة فتوى في موقع إسلام ويب :

السؤال: لقد اشتركت في جمعية سكنية، ثم تبين لي فيما بعد أنها تضع أموال أعضائها في المصرف وتحصل من هذه الأموال على فائدة ربوية؛ لتعمل على تسديد مصاريفها اليومية مثل رواتب موظفيها ...إلخ.

1- فهل يجوز لي الاستمرار بالاشتراك في هذه الجمعية علماً أنّني كنت أفكر أصلاً بعدم الاستمرار فيها حتى الحصول على بيت، بل سأعمل على بيع اشتراكي عاجلاً أم آجلاً (من باب التجارة).

2- ثم إذا لم يكن من الجائز الاشتراك في هذه الجمعية في ضوء ما تقدم، فهل تُعذر الجمعية أنّها مضطرة لوضع أموالها في المصرف والحصول على الفائدة الربوية بسبب إلزام القانون لها بذلك (لأنّ الجمعيات السكنية عندنا تخضع لرقابة حكومية) ؟.

الجواب: إن قيام الجمعية السكنية بوضع أموال المشتركين فيها في البنك الربوي؛ لتحصل منه على فائدة على هذه الأموال يُعدُّ رباً، ولا يجوز لها أن تفعل ذلك اختياراً منها، أما إذا ألزمتها الحكومة بوضع هذه الأموال في البنك فلتضعها بدون فائدة، فإن لم يكن لها بد من أخذ الفائدة فتأخذها وتتخلص منها في مصالح المسلمين ولا تنفقها في مصالحها من رواتب ونحوها؛ لأن الفائدة الربوية مال خبيث لا يُملك، وإنما يتخلص منه بإنفاقه في وجوه الخير ومصالح المسلمين.

وأما بالنسبة لحكم الاشتراك في هذه الجمعية ففيه تفصيل: فإن كان قانون الجمعية يسمح بوضع أموالها في البنك فلا يجوز الاشتراك فيها ابتداء، ويجب الانسحاب منها؛ لأن المشترك في الجمعية يؤكل القائمين عليها في فعل المحرم، وأما إن كان قانون هذه الجمعية يرفض وضع أموالها في البنك ثم اضطر القائمون عليها إلى فعل ذلك بإلزام الدولة لهم فهنا يُعذر المشترك بشرط ألا يعود على الجمعية عائد من فوائد البنك، فإن عاد إليها صرفته فيما تقدمت الإشارة إليه، وراجع في حكم بيع الاشتراك في الجمعيات السكنية الفتوى رقم (96087) .

رأي الباحث في هذه الفتوى :

إني أؤيد ما جاء في هذه الفتوى؛ وهي تؤكد تحريم الاشتراك بالجمعيات السكنية على وضعها الراهن.

رابعاً- مناقشة فتوى أخرى في موقع إسلام ويب :

السؤال: قمت بالتسجيل على شقة سكنية في مساكن الشباب، ولم أكن على اطلاع تام بتفاصيل العقد وعلمت فيما بعد التفاصيل التالية: "تعتبر قيمة الشقة في بداية العقد تقديرية, ويتم تحديد القيمة النهائية في نهاية العقد, ويدفع المستفيد قيمة عشرة بالمائة من القيمة الأولية التقديرية عند الاكتتاب، وبعدها يتم دفع أقساط شهرية أثناء الإنشاء، وقيمة القسط الشهري بعد الاستلام تختلف تبعاً لمساحة المنزل وموقعه وعدد سنوات التقسيط، ويمكن للمكتتب دفع الأقساط على 5 أو 10 أو 15 أو 20 أو 25 سنة، فإذا أراد المكتتب تقليل مدة التقسيط تنخفض قيمة الفائدة، لكن ترتفع . في المقابل . قيمة القسط الشهري وحسب معلومات غير مؤكدة: **يمكن دفع قيمة المنزل بالكامل عند الاستلام وبدون فوائد،** وعقد البيع يتضمن منع صاحب الشقة من

بيعها أو إعارتها أو رهنها قبل مضي (15 عاماً)، وارتفاع أسعار المواد يؤثر على القيمة النهائية للشقة، ويمكن أن يتضاعف السعر أكثر من ضعفين إلى ثلاثة – وهذا ما حصل فعلاً – والسبب الرئيسي في ارتفاع تكلفة المساكن هو ارتفاع بدلات استملاك الأرض مع تكلفة المرافق العامة، وتقوم المؤسسة باحتساب قيم المساكن وفق التكلفة الفعلية المصروفة عليها من قبل لجنة يشكلها المدير العام للمؤسسة وفقا للمبالغ التالية: نفقات البناء الجاهز للسكن، ونفقات تأمين المرافق العامة، ونفقات الإدارة وهي: 5 % من مجموع المبالغ السابقة، والفائدة المستحقة على القروض المستعملة في تمويل المشروع وثمن الأرض، أما الأرباح، فقد سمحت أنظمة المؤسسة بتقاضي نسب أرباح حتى (12%) لكن مجلس الإدارة اكتفى بنسبة (6%). **والسؤال:** ما هو الحكم الشرعي للتسجيل في مثل هذه الجمعيات السكنية ؟ وإن كان الجواب بعدم الجواز، فما هو العمل لمن سجل في مثل هذه الشقق ؟ فقد سمعت بأن هناك طريقة لبيع مثل هذه الشقق عن طريق الكاتب بالعدل, ويعتبر البيع نافذاً بحيث يمكن تثبيت الملكية للمشتري, إلا أنه لا يمكن نقل الملكية بشكل رسمي لدى الحكومة إلا بعد مرور 15 عاما.

الجواب: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد : فشراء الشقق قبل بنائها عن طريق ما يعرف ببيع الاستصناع يجوز إذا توافرت الضوابط الشرعية للاستصناع، والصورة المسؤول عنها لا تتوافر فيها الضوابط الشرعية لبيع الاستصناع ولا ضوابط البيع عموماً؛ لعدم معرفة الشقة ولا الثمن، فهذا البيع باطل للجهالة بالمبيع جهالة تُفضي إلى النزاع، وراجع الفتوى رقم (110893)، فعلى من سجل في شراء هذه الشقق أن يبادر بفسخ تعاقده ويسترد ما دفعه من مال، لأن هذا البيع باطل لم ينعقد ابتداءً، وراجع في بيان بيع الاستصناع وضوابطه الفتاوى التالية أرقامها: (8515)، (11224)، (28827)، (74087).

رأي الباحث في هذه الفتوى: إنّ تسجيل المرء في جمعية سكنية ليس شراء لها قبل بنائها، بل هو تجميع للأموال، وتوكيل من الهيئة العامة لمجلس الإدارة ببناء مسكن، أما علاقة مجلس الإدارة مع المقاول فهي عقد استصناع، يجب أن تتوافر فيه ضوابط عقد الاستصناع، فالجواب السابق لم أرَ فيه دقة؛ لأن التسجيل ليس بيعاً أصلاً، والمشكلة الشرعية هي في الربا الذي تنص قوانين الجمعيات على وجوب التعامل به.

خامساً- مناقشة فتوى أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي :

السؤال: هل حقاً أنّ التسجيل بالجمعيات السكنية، ولو بدون أن يكون فيها قرض من البنك حرام ؟ وهل هي من نوع بيع الكالئ بالكالئ ؟ وإذا كان الأمر كذلك، فما هو السبيل لمن لا يملك أن يدفع ثمن البيت كاملاً دفعةً واحدة ؟ وهذه هي حال معظم الناس كما لا يخفى عليكم، وكذلك الاستئجار؛ لأن له مشاكل ومتاعب كثيرة، فضلاً عن أنّ قسطه يكون أغلى غالباً من أقساط الجمعية، ولا يملك شيئاً في النهاية.

الجواب: التسجيل في الجمعيات السكنية دون قرض ربوي حلال، ونوع من التعاون، وليس من بيع الكالئ بالكالئ، وإنما المبيع إما من وعد ببيع، وإما عقد استصناع، وهذا العقد كالسَّلم جائز استثناء للحاجة، ولو مع تأجيل البدلين، ويعتمد على عربون سابق فقط عند التعاقد .

رأي الباحث: قانون الجمعية السكنية ونظامها يفرضان وضع أموالها في البنوك الربوية، وهذا لا يجوز، ثمّ الجمعية السكنية لها موقفان تجاه طرفين: فعلاقة مجلس إدارة الجمعية مع المشترك، علاقة وكالة عنه، وعلاقتها مع المقاول الذي يقوم بالبناء أو الإكساء علاقة عقد استصناع، وهي لا تبيع مساكن للمشتركين.

سادساً- مناقشة فتوى الأستاذ الدكتور أحمد الحجي الكردي في 15/ شباط / 2008م :

السؤال: ما حكم الجمعيات السكنية ؟ علماً بأنني في سورية، وهذه الجمعية تسجل طلبات الاشتراك قبل شراء أرض الجمعية، وما الحكم إذا تمّ شراء الأرض ؟

الفتوى: التعاقد مع الجمعيات السكنية لشراء شقة على الخريطة، يدخل في بيع الاستصناع، ولا مانع منه بشروطه الشرعية، ومنها بيان مواصفات الشقة وثمنها[1]، والله أعلم.

رأي الباحث: إنّه لا تعاقد على شراء شقة على الخريطة بين المنتسب إلى الجمعية السكنية وبين مجلس الإدارة، وليس بينهما عقد استصناع، ولكن هناك عقد استصناع بين المقاول وبين الجمعية السكنية، وكان ينبغي أن يُنظر إلى موضوع التعامل بالربا، لا الأمور التي طُرِحَتْ .

1 - موقع شبكة الفتاوى الشرعية: **www.islamic-fatwa.com**

المبحث الرابع: زكاة أموال الجمعية السكنية

المطلب الأول: حكم الشريعة الإسلامية في زكاة أموال الجمعية :

الفرع الأول: معنى الزّكاة "لغةً" و "اصطلاحاً" :

أولاً- الزّكاة (لغةً) :

هي: مصدر للفعل "زَكَا" الشيءُ إذا نَما وزادَ، وزَكا فلانٌ إذا صَلُحَ، فالزَّكاة: هي البركة، والنَّماء، والطَّهارة، والصلاحُ.[1]، قال تعالى:﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾[2].

ثانياً- الزّكاة (اصطلاحاً) :

الزكاة عند الحنفية هي: (تمليك مال مخصوص: لشخص مخصوص: فُرِضَت على حرٍّ مسلمٍ مالك لنصابٍ من نقدٍ ولو تبراً، أو حلياً أو آنيةً أو مايساوي قيمته من عروض تجارة فارغ عن الدين، وعن حاجته الأصلية نامٍ، ولو تقديراً..)[3]، ولا أرى حاجة في إيراد تعاريف بقية المذاهب ومناقشتها، **والزكاة:** قد تطلَق على الحصة المقدّرة من المال التي فرضها الله للمستحقّين، كما تُطلق على إخراج هذه الحصة، وسمِّيت هذه الحصة المخرَجة من المال زكاة؛ لأنها تزيد في المال الذي أُخرجَت منه[4].

الفرع الثاني: الحكم التكليفي للزكاة، ومشروعيتها :

أولاً- الحكم التكليفي للزكاة :

الزكاة فريضة من فرائض الإسلام، و هي الركن الثالث من أركان الإسلام الخمسة، وهي فرض عين على كلّ مسلم ممن توافرت فيه شروطها، وفرضيتها معلومة من الدين بالضرورة، وفُرِضَت في السنة الثانية من الهجرة [5].

ثانياً- مشروعية الزكاة :

1. **في الكتاب:** قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾[6].
2. **وفي السنّة المطهرة:** قوله ﷺ : ((بُني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأنّ محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان))[7].

---

1 - ينظر: مادة (زكو) **المصباح المنير**، الفيومي (210) **والمعجم الوسيط**، مصطفى إبراهيم وآخرون: 396/1 .

2 - سورة **التوبة**، الآية: 103 .

3 - **مراقي الفلاح**، الشيخ حسن بن عمار الشرنبلالي (ت 1096هـ) مع **حاشية الطحطاوي**، أحمد بن محمد الطحطاوي، ص: (714) ضبطه وصححه: محمد عبد العزيز الخالدي، بيروت، دار الكتب العلمية .

4 - **فقه الزكاة**، د.يوسف القرضاوي: 38/1. بيروت، مؤسسة الرسالة .

5 - ينظر: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، مادة (زكاة) : 227/23 . و**الفقه الإسلامي وأدلته**، أ.د. وهبة الزحيلي: 733/2 .

6 - سورة **التوبة**، الآية: 103.

7 - أخرجه **البخاري**، من حديث ابن عمر، كتاب: الإيمان، باب: دعاؤكم إيمانكم، رقم (8)، ص: 5، وأخرجه **مسلم**، كتاب: الإيمان، باب: بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام، رقم (113): (130/1) .

3. **وأما الإجماع**: فقد أجمع المسلمون في كلّ العصور على وجوب الزكاة.[1]

المطلب الثاني: زكاة أموال المشترك المودعة في جمعية سكنية :

الفرع الأول: الصورة الأولى لمسألة زكاة أموال المشترك المودعة في جمعية سكنية :

السؤال الذي طُرح على أستاذنا الدكتور محمد الزحيلي

ما حكم الزكاة زكاة أموال المشترك المودعة في جمعية سكنية في مشروع سكني تعاوني ؟ وإذا كانت الزكاة لا تجب على الفرد المشترك، فهل تجب حينئذ على الجمعية نفسها بوصفها "شخصًا اعتباريًا" يملك أموالاً ؟.

أولاً- الصورة الأولى وجواب الدكتور محمد الزحيلي عليها :

لها عدة جوانب، وتختلف أحيانًا من جمعية سكنية إلى أخرى،كما أن المشترك يمر في خلال ذلك بعدة مراحل، وسوف نعرض هذه الحالات المختلفة تباعًا وتفصيلاً، ثم نبين الحكم الشرعي لكل منها:

الجواب: أن يكون الشخص منتسبًا إلى جمعية سكنية تعاونية، ومشتركًا فيها، ويقدم في الفترات الأولى اشتراكًا ماليًا شهريًا، أو سنويًا، على أن يحصل على مسكن من الجمعية في فترة لاحقة.[2]

وفي هذه الحالة يجب على المشترك أن يدفع الزكاة بدون إشكال ولا التباس، إذا كان ما يملكه المشترك نصابًا، وذلك يشمل ما يدفعه المشترك إلى الجمعية، وما يدخره من أموال في يده، أو في مكان آخر؛ وذلك لأن المال المدفوع إلى الجمعية ملك للمشترك، وتطبق عليه أحكام الأموال النقدية، وهو عبارة عن مجرد وديعة له في حساب الجمعية كالمال الذي يدخره في صندوقه الخاص، أو يحفظه عند آخر، أو يدخره في مصرف، والأموال المودعة عند آخر تعتبر بمنزلة المال الذي في يد المالك، لأن المستودع نائب عن المودِع في الحفظ، ويده كيده، ولأن المالك يقدر على الانتفاع به، فتلزمه الزكاة وخاصة إذا كان المشترك في الجمعية السكنية يحق له الانسحاب منها متى شاء، ويسترد ما دفعه من الأقساط، باستثناء رسم الاشتراك الرمزي الذي يفقده[3].

الفرع الثاني: تحديد الصورة الثانية، وجواب الدكتور محمد الزحيلي عنها :

أولاً- صورة المسألة الثانية :

أن يكون المشترك في الجمعية السكنية لا يحق له الانسحاب منها، ومن ثَمَّ فإن أمواله ستؤول – في الغالب – إلى تملك المسكن في المستقبل.

---

1 - **الإجماع**، محمد بن إبراهيم بن المنذر، ص: (47) .

2 - **موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com**

3 - **المرجع السابق.**

ثانياً- جواب الدكتور محمد الزحيلي على الصورة الثانية :

في هذه الحال يجب على المشترك أيضًا دفع الزكاة، كالحالة الأولى، لأن ملكيته للنقد لا تتغير، وحقه المالي سواء في الحالتين، وأن الجمعية السكنية تحتفظ للمشترك في الحالة الثانية بالأرصدة المجمدة، وتتعهد له في المستقبل القريب أو البعيد أن تعطيه مسكنًا، أو أن تخصصه بمسكن، والدليل على ذلك أن الجمعية إذا صفَّتْ أعمالها، وأغلقت مشروعها، ردت الاشتراكات إلى أصحابها، ويعتبر رصيد المشترك في هذه الحالة دينًا على الجمعية، وتجب فيه زكاة الدين على المالك الأصلي، وليس على المدين، ويعتبر هذا الدين عند الحنفية من أنواع الدين القوي، أو المتوسط على أسوأ الحالات، وتجب فيه الزكاة، وكذا عند الشافعية والحنابلة بإطلاق، وعند المالكية في الجملة ومعظم حالات الدين، ولا يعتبر رصيد المشترك في الجمعية التي تمنع من الانسحاب دينًا ضعيفًا، أو دينًا جحده المدين، وتستمر الحالتان السابقتان، مع حكمهما السابق بوجوب دفع الزكاة على المشترك ما دام يدفع الاشتراكات حتى تصل إلى مستوى معين، أو ريثما تتاح الظروف للجمعية بشراء الأرض.[1]

الفرع الثالث: تحديد الصورة الثالثة، وجواب الدكتور محمد الزحيلي عليها :

أولاً- الصورة الثالثة :

أن تقوم الجمعية بشراء قطعة أرض، ثم تقوم باختيار المشتركين الأوائل، أو من دفع أكثر، أو من يرغب منهم أحيانًا، لتخصيصهم بشقة في بناء معين، أو محضر معين،[2] أو قطعة محددة، وتقوِّم الجمعية الأقساط المدفوعة سابقًا لشراء الأرض، وأجور المهندسين، وتتفق مع المقاولين أو المتعهدين لإقامة البناء، وقد تطلب الجمعية – في هذه الحالة– أقساطًا إضافية لتغطية ثمن الأرض، وللشروع في البناء وشراء المواد ممن تخصص من المشتركين .

والغالب في هذه الحالة، وعند تخصيص المشترك بمسكن، أن يمتنع عليه الانسحاب مطلقًا، ويرد طلبه باسترداد ما دفعه، سواء كان نظام الجمعية يجيز ذلك أم يمنعه، بل يحق للمشترك . في الغالب . أن يبيع مسكنه المخصص له، ويتصرف فيه، سواء كان حقه شيئًا موصوفًا في الذمة، أم معينًا موجودًا، أم مجرد الحق بالتخصص[3].

ثانياً- جواب أستاذنا الدكتور محمد الزحيلي عن الصورة الثالثة :

وفي هذه الحالة الثالثة ينتقل حق المشترك من النقد أو الدين إلى كونه شريكًا في محضر أو مسكن، أو قطعة أرض، أو شقة على الخريطة، إذا كان التخصيص بعقد شرعي صحيح، وفي هذه الحالة لا تجب عليه الزكاة، لأن ملكية المشترِك انتقلت من النقد أو الحق المالي إلى عين موصوفة في الذمة، أو دين موصوف بالذمة، وشقة

---

1 - موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com

2 - لابد من التنبيه إلى أنه عند شراء الأرض يُسمى المشترك مكتتباً، والعملية اكتتاب، وعند تعين المسكن للمشترك تُسمّى عملية تخصص: والمشترك: متخصصا.

3 – ولا بد من التنبيه إلى أنّ المشترك لا يحق له بيع الشقة التي تخصص بها إلا بعد تسلمّها ودفع كل المستحقات المترتبة

سكنية، وبيوت السكن لا تجب عليها الزكاة اتفاقًا إلا إذا كان قصد المشترِك من الأصل التجارة وأن المسكن المخصص له ليس للسكن، وإنما للتجارة، فهنا يخضع لأموال التجارة، وتجب عليه زكاة الأموال التجارية.

الفرع الرابع: تكييف العقد عند أستاذنا الدكتور محمد الزحيلي:

أولاً- إذا كان العقد صحيحاً:

يكون تكييف العقد عند الحنفية بأنه عقد استصناع، أو بيع شيء موصوف في الذمة، فيجب أن تتوافر فيه شروط الاستصناع عندهم، ويكون العقد سلماً عند الشافعية والمالكية والحنابلة، ويجب أن تتوافر فيه شروط السلم عندهم، ويراعي في هذا الأمر اختلاف العلماء في جواز الاستصناع والسلم في بيوت السكن.

ثانياً- رأي الباحث:

في هذا الموضوع هناك أمر يجب بيانه هو: إذا كيّفنا العقد بأنه عقد استصناع أو عقد سَلَم، فالعقد بين مَنْ يكون ؟ هل هو بين إدارة الجمعية وبين المشتركين أم بين إدارة الجمعية وبين المقاول ؟

الصحيح: أنّ إدارة الجمعية هي وكيلة عن المشتركين، فهي تمثلهم ولا تبيعهم، ولا تعقد معهم عقد استصناع أو عقد سَلَم، وعقد الاستصناع إنما هو بين إدارة الجمعية وبين المقاول[1].

ثالثاً- إذا لم يكن العقد صحيحاً:

إذا كان تخصيص المشترك كيفياً أي بدون عقد، أو بعقد فاسد، أو باطل، بأن فقد شرطاً من الشروط المشار إليها سابقًا، وهذا ما يقع كثيرًا، ففي هذه الحالة لا تترتب آثار نقل الملكية على العقد، ويبقى المشترك مالكًا لماله ونقده ودينه أو حقه المالي في الجمعية، ولم تنتقل ملكيته إلى المسكن والشقة، ويبقى وجوب الزكاة عليه مستمراً كالحالتين الأولى والثانية، وإن كان العقد مشتبهًا، ولم يتأكد المشترك من تكييف العقد بالصحة أو الفساد أو البطلان، فهنا يجب عليه دفع الزكاة أيضًا احتياطيًا، لأن العبادات يُحتاط فيها، وتُراعى حالة الفقراء وحاجتهم، ومتى خلصت النية لله تعالى فإن الله يعوض المزكي خيرًا، ويخلفه عما دفعه أضعافًا مضاعفة، ويَثبُت له الأجر والثواب عند رب العالمين، وتتحقق أهداف الزكاة وأغراضها الدينية والاجتماعية والنفسية والإيمانية والاقتصادية.

وفي هذه الحالة يبقى دفع الزكاة واجبًا على المشترك، سواء كان العقد فاسدًا أم مشتبهًا، حتى يستلم المشترك المسكن والشقة حقيقة، ويتم عقد التمليك بشكل صحيح وكامل إما بعد الإكساء الكامل أو استلام المسكن على الهيكل، ويمكن التحرز من هذا الاضطراب والخلل بالانتباه والتنبيه والتذكير والحث للأطراف، وهما المشترك والجمعية بأن يلتزما بأحكام الشرع في المعاملات، وأن ينظما التعامل بشكل صحيح، وأن يحرصا على تنظيم عقد البيع، أو عقد التمليك، بشكل صحيح مشروع، فيزول الالتباس، ويتأكد المشترك من انتقال ملكيته من النقد إلى العين، كما يطمئن شرعًا على تصرفه مع الجمعية، ويتجنب الشبهات.

---

1 - وقد فصلت أحكام هذه مسألة في بحثي "بيع البيوت على الخريطة قبل بنائها بطريقتي عقد الاستصناع أو عقد السلم".

المطلب الثالث: زكاة مال المشترك في جمعية بعد تسلّمه المسكن :

الفرع الأول: تسلّم المشترك المسكن بعقد صحيح وتوكيله الجمعية بأعمال الإكساء :

حين يستلم المشترك المسكن أو الشقة، بشكل فعلي وعملي، وبعقد صحيح، ويكون المسكن على الهيكل (العظم)، ففي هذه الحالة يفوض[1] المشترك الجمعية بإتمام أعمال الإكساء، كما يحق له أن يوكل شخصًا آخر بذلك، وفي هذه الحالة لا تجب عليه الزكاة في قيمة المسكن، لأنه مخصص للسكن، ولا تجب عليه الزكاة في الأموال التي يدفعها، أو ينفقها، لأعمال الكساء، وتكون الجمعية السكنية في هذه الحالة مجرد وكيل عن المشترك، ويصح عملها شرعًا، ولا غبار على المشترك في هذا الخصوص.

الفرع الثاني: تسلّم المشترك المسكن جاهزاً للسكن :

وحينما يستلم المشترك المسكن كاملاً، وجاهزًا للسكن من الجمعية، ويتم التخصص الكامل، وتنتقل الملكية الكاملة للمشترك، وفي هذه الحالة يُعَدُّ المشترك مالكًا لبيت سكني، ولا تجب عليه الزكاة بالاتفاق إلا إذا خصصه للتجارة، أو قصد منه التجارة، فتجب عليه زكاة الأموال التجارية بشروطها المعروفة.

الفرع الثالث: هل على الجمعية زكاة بوصفها شخصاً اعتبارياً ؟

نخلص مما سبق إلى أن الزكاة واجبة على المشترك في معظم الحالات، حتى يتملك المشترك المسكن حقيقة، ومن ثَمَّ فلا يبقى مجال لتكليف الجمعية بالزكاة، لأن الجمعية في الحقيقة يتحدد وصفها بأحد أمرين، أو بكليهما :

الأول: الجمعية مجرد وديع يحتفظ بالأموال للمشتركين، وهذا يتمثل في المراحل الأولى من تأسيس الجمعية، وجمعية الاشتراكات والأقساط، والوديع لا تجب عليه الزكاة، لأنه نائب عن المودع في الحفظ واليد، وتجب الزكاة على المالك لأن المال مملوك له، ويقدر على الانتفاع به، واسترداده في معظم الحالات.

الثاني: الجمعية وكيل عن المشتركين بشراء الأرض، وإقامة البناء، والاتفاق مع المهندسين، والتعاقد مع المقاولين والمتعهدين، والإشراف على جميع الأعمال المتعلقة بهذا الشأن، وفي هذه الحالة تكون الجمعية وكيلاً من جهة ووديعًا لأموال المشتركين من جهة أخرى، والوكيل لا تجب عليه الزكاة باتفاق[2]، إلا إذا كان قد وكله المشترك نصًا وحصرًا بأن يقوم بواجب أداء الزكاة عنه، ويستثنى من ذلك حالة واحدة، وهي أن تقصد الجمعية العمل التجاري، وتقوم بأعمالها بقصد التجارة، وبهدف الربح، ففي هذه الحالة يجب عليها إخراج الزكاة عن مجموع أموالها، وهذه الحالة تتحاشاها – ولو نظريًا – الجمعيات السكنية التي تعلن بأنّ هدفها غير تجاري، وتصرح بأنها لا تقصد جني

---

1 - معنى **التفويض** هنا: التوكيل .

2 - **رد المحتار**، ابن عابدين (512/5)، **ومواهب الجليل**، الحطاب (181/5)، **ومغني المحتاج**، الشربيني (231/3)، **وكشاف القناع**، البهوتي (460/3).

الأرباح من الأعضاء المشتركين، وإنما تبغي تقديم العون والمساعدة لتسهيل الحصول على مسكن للأفراد ذوي الدخل المحدود[1].

1 - **موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com**، وينظر: **موقع الإسلام سؤال وجواب: www.islamqa.com**

المبحث الخامس: الهيئة العامة، ومجلس الإدارة في الشريعة الإسلامية

المطلب الأول: الهيئة العامة في القانون، وتكييفها في الشريعة :

الفرع الأول: معنى الهيئة العامة لغة واصطلاحاً :

أولاً- الهيئة (لغة) :

الهيئة في اللغة: هي الحال التي يكون عليها الشيء محسوسة كانت أو معقولة، وفي التنزيل:﴿وَإِذْ تَخْلُقُ مِنَ الطِّينِ كَهَيْئَةِ الطَّيْرِ بِإِذْنِي﴾، والهيئة: الجماعة من الناس يُعهَد إليها بعمل خاص[1].

ثانياً- الهيئة العامة في قانون الجمعيات وفي القانون (17) :

جاء في المادة (31) من قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة ما يلي:" تتكون الهيئة العامة من جميع الأعضاء العاملين الذين وفوا الالتزامات المفروضة عليهم وفقاً لنظام الجمعية، ومضى على عضويتهم مدة سنة على الأقل، ويُستثنى من شرط السنة أعضاء جمعيات الطلبة في معاهد التعليم"[2].

وجاء في المادة في الفقرة (أ) من المادة (24) في القانون (17) ما يلي: "أ- تتألف الهيئة العامة من جميع الأعضاء وهي السلطة العليا في الجمعية، وتسري قراراتها على جميع الأعضاء"[3].

ثالثاً- ما هو مفهوم الهيئة العامة في الجمعية السكنية ؟

ونستطيع أن نستنتج مما سبق أنّ الهيئة العامة هي: "مجموع الأعضاء المنتسبين إلى الجمعية الذين يعود لهم اتخاذ بعض القرارات الهامة المتعلقة بالجمعية؛ كاعتماد الميزانية والحساب الختامي أو حل الجمعية، كما يعود إليهم أمر تعيين المجالس الإدارية والأشخاص الذين يتولون تسيير أعمال الجمعية، وتتألف من جميع الأعضاء العاملين الذين وفوا الالتزامات المفروضة عليهم، ويحدد القانون كيفية دعوة الهيئة العامة"، إذاً هي السلطة العُليا في الإشراف على الجمعية السكنية وتسيير أمورها، لكنها لكثرة عددها وعدم تمكّن أعضائها من ممارسة حقّهم في تسيير أعمال الجمعية، تُنيب عنها مجلس الإدارة في تسيير أعمال الجمعية، وسأُوضح ذلك فيما يأتي، وقبل أن أشرع في تكييف الهيئة العامة، أبدأ بتكييف الجمعية السكنية.

---

1 - **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون، مادة (هيئ): 1002/2.

2 - قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، ص: 7 .

3 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (25) .

الفرع الثاني: تكييف الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية :

أولاً- تعريف الجمعية السكنية : [1]

ثانياً- تعريف الشركة المساهمة :

الشركة المساهمة هي:"الشركة التي يُقسم رأس المال فيها إلى أجزاء متساوية القيمة، وكلّ جزء منها يُسمى سَهْماً، وتكون قابلة للتداول، ومسؤولية كل مساهم في ديون الشركة لا تتعدّى القيمة الاسمية لمقدار أسهمه، فلا يُسأل الشركاء عن خسارة الشركة إلا بمقدار الأسهم التي يملكونها، ولا تنشأ إلا بتصديق بقيامها من الجهات الحكومية المختصة للتأكّد من جديتها ومتابعة نشاطها"[2].

ثالثاً- تكييف الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية :

يبدو لي أن الجمعية السكنية ينطبق عليها ما ينطبق على الشركة المساهمة ذات الأعمال المختلطة التي أصل عملها مباح، ولكنها تتعامل بالربا استقراضاً لمشتركيها وإيداعاً في البنوك، وهي غير ربحية، وبناء على هذا الفهم سنرى ما هو التكييف الشرعي للهيئة العامة في الجمعيات السكنية.

والدليل على التكييف الذي اخترته للجمعيات السكنية هو ما جاء في الفقرة (ب) من المادة (16) من القانون (17) والتي تنص على ما يلي: " ب- يتكوَّنُ رأسُ مالِ الجمعيةِ من أسهمٍ غيرِ محددةِ العددِ وغيرِ قابلةٍ للتجزئةِ، تُحدَّدُ قيمةُ كلٍّ منها بقرارٍ منَ الوزيرِ بناءً على اقتراحِ الاتحادِ العامِّ وتؤدَّى قيمتُها بالكاملِ عندَ الانتسابِ، ولا يجوزُ الحجزُ على أسهمِ رأسِ المالِ إلا وفاءً لديونِ الجمعيةِ"[3].

إذاً رأس مال الجمعية أسهم غير محددة العدد؛ لأن الجمعية يمكن أن يدخلها أعضاء كثيرون، ولكن لا تنشأ بأقل من خمسة وأربعين عضواً للتأسيس، وبما أنّ رأس مالها أسهم فهي شركة مساهمة؛ لذلك أعرّف الشركة المساهمة.

الفرع الثالث: الفَرْق بين الجمعية والشركة المساهمة : [4].

الفرع الرابع: التكييف الشرعي للهيئة العامة، ومهامها :

أولاً- التكييف الشرعي للهيئة العامة في الجمعيات السكنية :

الجمعية التعاونية السكنية قد كيّفتها بأنها شركة مساهمة، والشركات في الإسلام شركات أشخاص: ولم يعرف الفقهاء القدماء الشركات المساهمة، وبناء عليه، وعلى ما مر من تعريف الهيئة العامة نستطيع أن نقول: إنّ الهيئة

---

1 - مرّ معنا سابقا في (المبحث الثاني: الجمعية التعاونية السكنية في اللغة والقانون) من (الفصل التمهيدي).

2 - ينظر: **الوسيط**، للسنهوري: 235/5، و**الشركات في الشريعة الإسلامية** والقانون الوضعي، د. عبد العزيز الخياط: (86/2)

3 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (23) .

4 - مرّ معنا هذا البحث في (المبحث الثالث: أحكام الشريعة الإسلامية في الشؤون المالية في الجمعية السكنية) من (الفصل الثالث).

العامة تمثل الشركاء في الشركة، أو أطراف عقد الشركة، أو العاقدين، وهذه الأطراف هي أحد أركان عقد الشركة؛ وذلك للأسباب التالية:

1- لأن قراراتها تسري على الأعضاء كلهم، كما في الفقرة (أ) من المادة (22) من القانون (17):" أ- تتألف الهيئة العامة من جميع الأعضاء وهي السلطة العليا في الجمعية، وتسري قراراتها على جميع الأعضاء".

2- ولأن الهيئة العامة هي التي تنتخب مجلس الإدارة، كما جاء في المادة (30) من القانون (17):" لكل جمعية مجلس إدارة يتكون من خمسة أعضاء تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري...".

3- ولأن الهيئة العامة يحق لها حلّ الجمعية، كما جاء في المادة (37) من القانون (17):" مع عدم الإخلال بحق الهيئة العامة في تقرير حلِّ الجمعية يجوز حلُّ الجمعية بقرار معلل من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام...".

4- ولأنّ الهيئة العامة هي التي تنتخب لجنة المراقبة، كما جاء في الفقرة (أ) من المادة (64) من القانون (17): "أ . يكون لكل جمعية لجنة مراقبة تتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل، تنتخبهم الهيئة العامة حسب الأصول المتبعة في انتخاب مجلس الإدارة وللمدة نفسها..."[1]، ثمّ إن الهيئة العامة بحسب القانون (17) ثلاثة أنواع، هي:

ثانياً- أنواع الهيئة العامة بحسب نوع الاجتماع :

1- الهيئة العامة التأسيسيّة، وهي التي تؤسس الجمعية، ولها أعمال أخرى مفصلة في القانون (17)، والنظام الداخلي، منها:

2- الهيئة العامة هي التي تُدعَى للانعقاد سنوياً خلال الأشهر الأربعة الأولى من السنة المالية.

3- الهيئة العامة التي يدعوها مجلس الإدارة لاجتماع طارئ لبحث موضوع أو أكثر يتعلق بجلب مصلحة، أو دفع ضرر لا يحتمل التأجيل في أي وقت بناءً على طلب أي من الجهات الآتية: 1- الوزارة، أو الاتحاد العام، أو الاتحاد، أو مدقق الحسابات، أو عُشر أعضاء الجمعية بحيث لا يقل عن خمسة وأربعين.

ثالثاً- من مهمات الهيئة العامة :

من مهمات الهيئة العامة الأمور التالية: انتخاب مجلس الإدارة، وانتخاب لجنة المراقبة التي تتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل، وتقرير فصل العضو الذي يرتكب عملاً يضرّ بمصالح الجمعية، كما تنظر في الموضوعات الواردة في جدول أعمالها؛ كمناقشة تقارير مجلس الإدارة ولجنة المراقبة والتصديق عليها، وتجتمع لبحث موضوع أو أكثر يتعلق بمصلحة أو دفع ضرر لا يحتمل التأجيل في أي وقت بناءً على طلب أي من الجهات الآتية: الوزارة، أو الاتحاد العام، أو الاتحاد، أو مدقق الحسابات، أو أكثرية أعضاء مجلس الإدارة.

---

1 - **قانون التعاون السكني (17)**، والأنظمة الموحدة، (33) و (46) .

المطلب الثاني: مجلس إدارة الجمعية السكنية في الشريعة :

الفرع الأول: تعريف مجلس الإدارة في القانون (17) :

أولاً- عدد أعضاء مجلس الإدارة، ومهمتهم الأساسية، وشروطهم :

وهذا هو ملخص المادة (30) في القانون (17) على الشكل التالي: "يجب أن يكون في كل جمعية سكنية مجلس إدارة، من خمسة أعضاء إذا لم يتجاوز عدد أعضاء الجمعية (500) عضواً وسبعة أعضاء إذا تجاوز ذلك، تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، ويتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة، ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويمثل المجلس رئيسه أو نائبه. يشترط في عضو في مجلس الإدارة أن يكون من أعضاء الهيئة العامة في الجمعية أوالجمعية المشتركة أو المؤتمر (حسب الحال) ومقيماً في منطقة عمل الجمعية مع مراعاة الوضع الخاص بجمعيات المغتربين وجمعيات الاصطياف،ويتوافر فيه ما يلي: 1- متمماً الخامسة والعشرين من العمر، 2- متمتعاً بحقوقه المدنية، وغير محكوم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس في إحدى الجنح المخلة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق، 3- مسدداً ما عليه من التزامات مستحقة للجمعية حتى نهاية الشهر السابق للترشيح، 4- من غير العاملين في إحدى مديريات التعاون السكني أو الجمعية أو إحدى الجهات المقرضة باستثناء الجمعية المشهرة لصالح هؤلاء العاملين والجمعيات المشتركة، 5- ألا تربطه صلة قرابة حتى الدرجة الثانية بأحد أعضاء مجلس الإدارة نفسها، 6- أن يكون حائزاً على شهادة التعليم الأساسي أو ما يعادلها[1].

ثانياً- انتخاب مجلس الإدارة للمرة الأولى :

1- أما في انتخاب مجلس الإدارة للمرة الأولى فقد جاء في المادة (30) من النظام الداخلي الموحد ما يلي:

"تتولى اللجنة المؤقتة التي اختارها المؤسسون تسيير أمور الجمعية دون مباشرة أي نشاط ودعوة الهيئة العامة الأولى المكونة من المؤسسين فقط للانعقاد وانتخاب مجلس الإدارة الأول ولايجوز لها قبول انتساب أعضاء إلى الجمعية".

2- وقد لاحظنا ما جاء في المادة (30) من القانون (17) أن أعضاء مجلس الإدارة بعد المرة الأولى " تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة"[2].

ثالثاً- مهام مجلس الإدارة :

مهام مجلس الإدارة كثيرة، منها:

---

1 - **قانون التعاون السكني** (17) والأنظمة الموحدة، ص (27) .

2 - **قانون التعاون السكني (17)** والأنظمة الموحدة (27) .

1- أنه يتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة، ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة. من المادة (30) في القانون (17)[1].

2- يعين مجلس الإدارة العاملين اللازمين لأعمال الجمعية ومشاريعها بموجب عقود محددة المدة تنتهي بانتهاء مدة العقد أو المشروع ويحق لمجلس الإدارة في أي جمعية أن يقرر إنهاء عقد أي من العاملين لديها بدوام جزئي، ولا يخل ذلك بحق العامل في تقاضي تعويض نهاية الخدمة المنصوص عليه في القوانين والأنظمة وفيما عدا ذلك يتم تنظيم شؤون العاملين في الجمعية في الحدود التي نص عليها نظام العاملين وضمن إطار قانون العمل رقم [91] لعام 1959 وتعديلاته. المادة (32) في القانون (17).

3- يملك مجلس الإدارة إزالة صفة العضوية عن العضو بقرار منه في حالات معينة؛ كالتأخر عن سداد الاشتراكات الشهرية للجمعية مدة ستة أشهر خلال السنة المالية، أو مخالفة شروط الانتساب إلى الجمعية أو غير ذلك. من المادة (14).

رابعاً- أجور أعضاء مجلس الإدارة :

1- جاء في المادة (20) من القانون (17) ما يلي: "يحدد النظام المالي الأسس والقواعد التي يتم بموجبها تحديد الحد الأنى والأعلى لتعويض أعضاء مجلس الإدارة ولجنة المراقبة ولجنة المشروع والمكتب التنفيذي وأجور المتفرغين منهم وتعويض التفرغ واللجان التي يشكلها وتعويضات الجلسات، ويحدد نظام العاملين شروط العمل وقواعد الأجر والتعويضات والعقوبات ضمن إطار قانون العمل الموحد وتعديلاته"[2].

2- وجاء في المادة (22): "عندما يتحقق فائض نقدي لدى الجمعية بعد قيد الواردات بما فيها بدلات بيع أو إيجار أو استثمار المنشآت غير السكنية وحسم جميع المصروفات والاستهلاكات والمخصصات والأعباء التي التزمت بها الجمعية خلال السنة المالية المنتهية، ويوزع الفائض على الوجه الآتي:

1-(10%) للاحتياطي القانوني. 2-(3%) للاتحاد العام. 3-(7%) للاتحاد.

4-(15%) لتعويضات أعضاء مجلس الإدارة ولجنة المراقبة ولجان المشاريع، ويحدد النظام الداخلي أسس توزيعها"[3].

الفرع الثاني: التكييف الفقهي لمجلس إدارة الجمعية السكنية :

أولاً- من خلال مهام مجلس الإدارة :

1- لاحظنا أن مجلس الإدارة يتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة، ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة.

---

1 - المرجع السابق، ص (27).

2 - **المرجع السابق**، ص (24).

3 - **قانون التعاون السكني** رقم (17)، والأنظمة الموحدة (24).

2- ولاحظنا أن مجلس الإدارة يعين العاملين اللازمين لأعمال الجمعية ومشاريعها بموجب عقود محددة المدة.

3- كما لاحظنا أن مجلس الإدارة يملك إزالة صفة العضوية عن العضو بقرار منه في حالات معينة؛ كالتأخر عن سداد الاشتراكات الشهرية للجمعية مدة ستة أشهر خلال السنة المالية.

ثانياً- ومن خلال الأجر الذي يستحقه مجلس الإدارة :

والتعويضات التي يقبضها، والفائض الذي ينال منه (15%) يتبين لنا ما يلي: أن التكييف الفقهي المناسب لمجلس الإدارة أنّه: (**وكيل عن الهيئة العامة بأجر**) أي: وكيل عن أعضاء الجمعية جميعاً، ووكالته مقابل أجر؛ لذلك يأخذ صلاحيات الوكيل، ويمثل الجمعية كلها لدي الغير وعند القضاء، وهذا هو التكييف المناسب، ولا أرى تكييفاً آخر له.

الفرع الثالث: هل يد مجلس الإدارة يد أمانة أم يد ضمان ؟

أولاً- مفهوم "اليد" في اللغة ؟

اليَدُ: الكفّ، واليَدُ: من أطراف الأصابع إلى الكفّ، وهي أُنثى محذوفة اللام، والنسبُ إليها: يَدَويّ، وجمعها: أيدٍ، وأيادٍ، وأكثر ما تُستعمل الأيادي في النعم لا في الأعضاء، واليدُ: النعمة والإحسان تصطنعه، واليد: القوة، وأيّده الله: أي: قوّاه[1].

ثانياً- مفهوم (يد الأمانة) و(يد الضمان) عند الفقهاء :

يَسْتَعْمِل الفقهاء كلمة "اليد" بمعنى حَوْزِ الشيء، والمكنة من استعماله والانتفاع به، ومن ذلك قولهم:"بينة ذي اليد في النتاج مقدّمة على بينة الخارج"، ومرادهم بذي اليد: الحائز المنتفع[2].

أما يد الأمانة: فهي يد الحائز للشيء بإذن صاحبه؛ لمصلحة تعود لمالكه – لا بقصد تملكه – (كالوكيل، والوديع، والأجير الخاص، والولي، والوصي على مال اليتيم، والناظر على الوقف وبيت المال)، أو لمصلحة تعود للحائز (كالمستأجر، والمرتهن، والمستعير، والقابض على سوم النظر)، أو لمصلحة مشتركة بينهما (كالمضارب، والشريك، والمزارع، والمساقي).

ثالثاً- حكم يد الأمانة ويد الضمان :

وأما حكم يد الأمانة: فلا تتحمل تبعة هلاك ما تحتها من الأموال ما لم تتعدَّ أو تفرّط في المحافظة عليها، فإن وقع منها شيء من ذلك صارت ضامنة، ولزمها غرم بدل التالف لمالكه، المِثْل في المِثْليات، والقيمة في القيميّات[3].

---

1 - **لسان العرب**، ابن منظور، مادة (يدو): 4952، دار المعارف، القاهرة.

2 - **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية** في لغة الفقهاء، د. نزيه حمّاد، ص: 482 .

3 - المرجع السابق .

وأما يد الضمان: فهي يد حائز الشيء بغير إذن مالكه – عدواناً – (كالغاصب، والسارق)، أو بإذن مالكه ولكن بقصد تملكه (كالقابض على سَوْم الشراء، والملتقط بنيّة التملك).

وحكم يد الضمان: الضمان مطلقاً، أي: تُغرَّم ما يُتلف تحتها من الأموال، أيّاً كان سبب هلاكه أو ضياعه، وعلى يد الضمان ردّ مثل التالف إن كان مثلياً، وقيمته إن كان قيميّاً[1].

رابعاً- هل يد مجلس الإدارة يد أمانة أم يد ضمان ؟

اتفق الفقهاء على أن يد الوكيل يد أمانة لا يد ضمان؛ فلا يضمن ما تلف في يده إذا كان بغير تعدٍّ منه ولا تقصير، بخلاف ما لو تعدَّى أو فرَّط.

وبما أنّ مجلس الإدارة وكيل بأجرة عن الهيئة العامة، والأصل أن الوكيل أمين، ويده يد أمانة؛ لأنه نائب عن الموكّل، فكانت يده كيد الموكّل، والهلاك في يد الوكيل كالهلاك في يد الموكّل، وبناء على هذا فمجلس الإدارة لا يضمن ما تلف في يده بلا تعدٍّ ولا تقصيرٍ، لكن إذا تعدّى أو قصّر فتنقلب يده إلى يد ضمان[2].

رابعاً- متى يكون مجلس الإدارة ضامناً ما في يده ؟

من خلال ما سبق يتبين أن مجلس الإدارة يكون ضامناً إذا تعدّى حدود الوكالة الموكَّل بها، أو إذا قصّر وتهاون، وبناء على هذا يضمن في الحالات الآتية:

"إذا انتهت مدة مجلس الإدارة، ولم يُسلّم ما بحوزته إلى مجلس الإدارة الجديد أو إلى الجمعية، وفي حال الاستمرار في عضوية مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع بعد انتهاء المدة ما لم يكن هناك أسباب قاهرة أو ظروف طارئة، وكذلك إذا استخدم أموال الجمعية أو مدفوعات الأعضاء في غير أغراضها، وإذا اشترى أرضاً بثمن أكبر مما تساوي، بحيث لا يتغابن الناس بمثل هذا الفارق بين الثمن المدفوع وقيمة الأرض".

كما يضمن إذا زوّر جدول الأفضليات، أو خصّص المساكن خلافاً لأحكام القانون، وفي حال تعديل مخططات إجازة البناء التي تم بموجبها انتقاء الأعضاء لمساكنهم تعديلاً جوهرياً يمس حقوقهم ودون موافقتهم، وفي حال بيع مواد البناء العائدة للجمعية رغم حاجتها إليها عند البيع، أو الحصول على مواد البناء باسم الجمعية والتصرف بها في غير مشاريع الجمعية خلافاً للقوانين والأنظمة النافذة، أو استعمال مواد من أموال الجمعية في بناء بعض المساكن أكثر جودة وسعراً من المواد المستعملة في المشروع دون تسجيل فرق القيمة في سجلات الجمعية وقيودها، أو تقاضي أو منح أجور أو تعويضات أو مكافآت خلافاً للقانون، أو التهاون في مراقبة تنفيذ

---

1 - معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حمّاد، ص: 482 .

2 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي:167/11. دار المعرفة. والبدائع: (6:35) **وحاشية الدسوقي**:593/2. **والقونين الفقهية**، ابن جزيء الكلبي:ص:323، **ومغني المحتاج**: الشربيني:290/2 . والمغني، ابن قدامة:214/7.**وكشاف القناع**، البهوتي: (547/3)

الأعمال وشراء واستعمال مواد البناء وفق المواصفات المعتمدة للمشاريع التي تؤدي الى إضعاف الإنشاءات وتصدعها.

هذا، وقد نصت المادة (68) من القانون (17) في بدايتها على ما يلي:

"مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين النافذة يعاقب بالحبس من شهر حتى ستة أشهر وبغرامة حتى خمسة عشر ألف ليرة سورية كل من المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة ولجان المراقبة ولجان المشاريع ومدققي الحسابات والمصفين والعاملين في الجمعية في حال ارتكاب أحد الأفعال الآتية"[1]. وذكرت الأمور التي ذكرتُ أنّ مجلس الإدارة يكون ضامناً إن ارتكبها، ولا مانع من العقوبة بالحبس، وغرامة خمسة عشر ألف ليرة سورية، بالإضافة إلى ضمان ما كلّف الجمعية من خسارة"[2].

الفرع الرابع: اختلاف مجلس الإدارة والهيئة العامة، وواجبات المجلس الإضافية :

أولاً- إذا اختلف مجلس الإدارة والهيئة العامة في تعدّي المجلس أو تقصيره :

يترتب على أنّ يد الوَكِيْل يد أمانة أنَّ القول الفصل يكون قول الوَكِيْل (مجلس الإدارة) مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه في حال ادعى المؤَكِّل (الهيئة العامة) عليه التعدي أو التفريط؛ لأن مبنى الوَكَالَة على التسامح والإرفاق، فيقبل فيها قول (مجلس الإدارة) مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه، لكن إذا كانت هناك وثائق واضحة تبين أن مجلس الإدارة كان متعدّياً أو متهاوناً، فيضمن المجلس ولا حاجة ليمين يحلفه.

ثانياً- وجوب عمل (مجلس الإدارة) بالأكثر نفعاً للجمعية :

اتفق الفقهاء على أنه يجب على الوكيل أن يعمل بالأنفع والأصلح للموكل، فإذا وَكَّله وكالة مطلقة في بيع شيء وجب عليه ألا يبيع هذا الشيء إلا بثمن مثله نقداً بنقد البلد، ولايجوز أن يبيع نسيئة أو بغير نقد البلد، وإن كان في البلد نقدان وجب عليه البيع بأغلب النقدين، وإن وكله بشراء شيء، وجب على الوكيل أن يفعل ما فيه المصلحة للموكل من حيث الثمن والنوع مع مراعاة ظروف الموكل.

وإن باع الوكيل بأقل من ثمن المثل أو اشترى بأكثر من ثمن المثل، كان متعدياً وضامناً، ومن هنا يتبين لنا أنّ على (مجلس الإدارة) أن يختار الأنفع والأصلح للجمعية، وأن يتحرَّى إيصال المنفعة للجمعية ما استطاع إلى ذلك سبيلا[3].

---

1 - قانون التعاون السكني رقم (17)، والأنظمة الموحدة (47) .

2

3 - ينظر: **المبسوط**:السرخسي:54/19. و**القوانين الفقهية**: ابن جزيء:216. وبداية المجتهد: ابن رشد:235/2. **والأم**: الشافعي: 210/8.دار المعرفة. و**مغني المحتاج**: الشربيني: (243/3)

المطلب الثالث: حكم الشريعة في الانتخاب الذي يجري في الجمعيات السكنية :

الفرع الأول: تعريف الانتخاب:

أولاً- الانتخاب (لغة) :

الانتخابُ: هو الاختيار والانتقاء، وانتخب الشيء: اختاره، ومنه النخبةُ: الجماعة تُختار من الرجال[1].

وجاء في **الوسيط**: الانتخاب: الاختيار،"إجراء قانوني يحدد نظامه ووقته ومكانه في دستور أو لائحة؛ ليُختار على مقتضاه شخصٌ أو أكثر لرئاسة مجلس أو نقابة، أو لعضويتها، أو نحو ذلك"[2].

ثانياً- الانتخاب (اصطلاحاً) :

عُرّف الانتخاب المعاصر بتعريفات كثيرة، اخترت منها التعريف التالي:"هو: طريقة يختار فيها بعضُ المواطنين من يرضون به، ويُتوصَل من خلالها لتحديد المستحق للولاية أو المهمة المنتخَب فيها"[3].

وهناك أنواع وأشكال كثيرة للانتخاب، فمنها: الانتخابات الرئاسية، والبرلمانية، والاستفتاء الشعبي، والانتخابات البلدية، والانتخاب العام والمقيد، والانتخاب المباشر وغير المباشر، والانتخاب الفردي والجماعي، والسري والعلني[4].

ثالثاً- طريقة انتخاب مجلس الإدارة في الجمعية السكنية :

تكون انتخابات مجلس الإدارة بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات، قابلة للتجديد، أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة فقط، **والاقتراع السري**:" هو التصويت الذي لا يعلم أحد مَنِ المرشح الذي اختاره الناخب"[5].

وقد مالت القوانين المعاصرة إلى التصويت السري؛ لأن إلزام الناس بالتصويت العلني فيه مفاسد عديدة، فقد يضطر كثير من الناس بسبب ذلك إلى ترك التصويت؛ لما يسببه إعلان التصويت من حرج أو ضرر، أو خشية من التعرّض للمشاكل مع المرشحين الآخرين[6].

الفرع الثاني: التكييف الفقهي والقانوني للانتخاب :

أولاً- التكييف الفقهي للانتخاب :

اختلف الفقهاء المعاصرون في تكييف الانتخاب إلى قولين:

القول الأول: إنّ الانتخاب هو تزكية وشهادة، فهو شهادة من الناخب بصلاحية المرشح للمهمة أو الولاية، وذهب إلى ذلك: الدكتور يوسف القرضاوي، وآخرون[1].

---

1 - **لسان العرب**، ابن منظور، مادة (نخب)، ص:4373 .

2 - **الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون، مادة (نخب): 908/2 .

3 - **الانتخابات وأحكامها في الفقه الإسلامي**، فهد بن صالح العجلان، ص:15، دار كنوز إشبيليا، الرياض.

4 - **المرجع السابق: والموازنة بين المصالح**، د. أحمد عليوي حسين الطائي، ص: 244، وما بعد.

5 - الانتخابات وأحكامها في الفقه الإسلامي، فهد بن صالح العجلان، ص: 32 .

6 - **المرجع السابق.**

ومستند هذا القول: أن الانتخابات شهادة من الناخب للمرشح بأنه صالح للولاية، فيشترط فيه ما يشترط في الشاهد، ويأثم إن قصّر في الشهادة، أو شهد لغير صالح.

القول الثاني: إن الانتخاب وكالة، وهو توكيل من الناخب للمرشح؛ لينوب عنه في ممارسة مهمة معينة، وإلى هذا ذهب بعض المعاصرين[2].

ومستند هذا القول: أن طبيعة الانتخاب هو اختيار الناس لوكلاء ينوبون عنهم في التشريع فيما لا نص فيه، ومراقبة الحكومة في التنفيذ، هذا في الانتخابات السياسية، أما في الجمعيات، فمجلس الإدارة مهمته الأساسية هي أن يمثل الهيئة العامة أمام الغير، وهذا هو عين التوكيل.

الترجيح: في الحقيقة لا أريد أن أدخل في موضوع الانتخابات السياسية؛ لأنها ليست مجال بحثي، وإنما موضوعنا هو انتخاب مجلس الإدارة في الجمعية السكنية، والراجح هنا أن الانتخاب في الجمعيات السكنية تزكية، ثمّ يوكِّل المتخبون مجلس الإدارة؛ ليقوم ببناء مساكن للناخبين، ويمثلهم أمام الغير، وهذا ما صرح به القانون (17) في المادة (30)، حينما نص على: "ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويمثل المجلس رئيسه أو نائبه".

الفرع الثالث: حكم الانتخابات التي تجري في الجمعيات السكنية :

بعد أن رأينا تكييف الانتخاب بأنه تزكية، ثمّ يوكِّل المتخبون مجلس الإدارة، والوكالة جائزة في الكتاب والسنة والإجماع، وقد ذكرت أدلة هذه المشروعية في مبحث "الوكالة" فلا أرى حاجة للإعادة هنا.

المطلب الرابع: استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها :

الفرع الأول: استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها في القانون (17) :

أولاً- من المادة (21) في القانون (17) :

نصت الفقرة (أ) من المادة (21) في القانون (17) على أنه "يُحظر على مجلس الإدارة: أ- استخدام أموال الجمعية أو مدفوعات الأعضاء في غير أغراضها"[3].

ثانياً- المادة (68) في القانون (17) :

كما نصت المادة (68) من القانون (17) على ما يلي: "مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين النافذة يعاقب بالحبس من شهر حتى ستة أشهر، وبغرامة حتى خمسة عشر ألف ليرة سورية كل

---

1 - من فقه الدولة في الإسلام، د. يوسف قرضاوي، ص: 138، دار الشروق، القاهرة، نقلاً عن **الانتخابات وأحكامها في الفقه الإسلامي**، فهد العجلان: **الشورى**، عبد الغني بركة، ص: 125، **والنظام السياسي الإسلامي**، منير البياتي، ص: 329، **والشورى بين النظرية والتطبيق**، قحطان الدوري، ص:128، **والشورى والديمقراطية النيابية**، داود الباز، ص: 156، **والانتخابات شهادة وأمانة**، خالد الشنتوت، ص: (44) .

2 - المرأة بين الفقه والقانون، د. مصطفى السباعي، ص: (155) .

3 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (24) .

من المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة ولجان المراقبة ولجان المشاريع ومدققي الحسابات والمصفين والعاملين في الجمعية في حال ارتكاب أحد الأفعال الآتية:

أ. تزوير جدول الأفضليات أو تخصيص المساكن خلافاً لأحكام القانون.

ب. تعديل مخططات إجازة البناء التي تم بموجبها انتقاء الأعضاء لمساكنهم تعديلاً جوهرياً يمس حقوقهم ودون موافقتهم.

ج. بيع مواد البناء العائدة للجمعية رغم حاجتها إليها عند البيع.

د. الاستمرار في عضوية مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع بعد انتهاء المدة ما لم يكن هناك أسباب قاهرة أو ظروف طارئة.

هـ. الحصول على مواد البناء باسم الجمعية والتصرف بها في غير مشاريع الجمعية خلافاً للقوانين والأنظمة النافذة.

و. استعمال مواد من أموال الجمعية في بناء بعض المساكن أكثر جودة وسعراً من المواد المستعملة في المشروع دون تسجيل فرق القيمة في سجلات الجمعية وقيودها.

ز. تقاضي أو منح أجور أو تعويضات أو مكافآت خلافاً للقانون.

ح. التهاون في مراقبة تنفيذ الأعمال وشراء واستعمال مواد البناء وفق المواصفات المعتمدة للمشاريع التي تؤدي الى إضعاف الإنشاءات وتصدعها.

ط. تنفيذ قرارات مجلس الإدارة والهيئة العامة رغم إلغائها أو وقفها.

ي. تزوير دفاتر الجمعية او سجلاتها أو إصدار وثائق تخالف الواقع.

ك. عدم إرسال جداول بأسماء المخصصين خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التخصيص الى الوزارة والاتحاد العام والاتحاد"[1].

ثالثاً- المادة (69) في القانون (17) :

كما نصت المادة (69) من القانون (17) على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر حتى السنة:

أ. أعضاء مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع الذين انتهت مدة عضويتهم في المجلس أو فصلوا من الجمعية وفقاً لأحكام المادة (68) من هذا القانون أو أعضاء مجلس الإدارة المنحل وامتنعوا أو تأخروا بدون عذر مقبول عن تسليم سجلات الجمعية وأموالها المنقولة وغير المنقولة إلى خلفهم.

---

1 - المرجع السابق، ص (46) .

ب. كل من يستولي على مسكن من مساكن الجمعية أو أي عقار من عقاراتها أو يستولي على مسكن مخصص لأحد أعضاء الجمعية يعتبر مغتصباً وتنزع يده عن المسكن أو العقار المذكور بناء على قرار من مجلس ادارة الجمعية بواسطة دائرة التنفيذ.

ج. أعضاء مجلس الإدارة الذين يتهاونون في تطبيق أحكام الفقرة السابقة"[1].

رابعاً- الحالات التي يُفصل بها مجلس الإدارة :

نصت المادة (70) من القانون (17) على ما يلي: "أ.يتم إقامة الدعوى التي تقررها الهيئة العامة ضد مجلس الإدارة، أو أي من أعضائه أثناء ولايته من لجنة المراقبة وذلك دون الإخلال بحق أي من أعضاء الجمعية بإقامة الدعوى الشخصية.

ب. يعتبر كل من رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أو أي من أعضاء الجمعية مفصولاً من عضويتها حكماً إذا حكم عليه بحكم مكتسب الدرجة القطعية بسبب ارتكابه أحد الأفعال المعاقب عليها في المادتين السابقتين.

ج. تتحمل الجمعية النفقات والتعويضات التي يحكم بها على الجمعية بسبب ارتكاب أي من المذكورين في المادتين (68و69) من هذا القانون لأحد الأفعال المبينة فيهما، ويحق للهيئة العامة أن تعود بها على مرتكب المخالفة"[2].

الفرع الثاني: حكم استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها في الشريعة الإسلامية :

تبين لنا في الأبحاث السابقة أن مجلس الإدارة يعتبر وكيلاً عن الهيئة العامة في الجمعية السكنية، ومن ثم فإنّ تصرفات مجلس الإدراة يحكمها تصرفات الوكيل بالنسبة لموكله، فإن خالف الوكيل حدود الوكالة فما هي النتائج الشرعية المترتبة على هذه المخالفة ؟

أولاً- هل تجاوز الوكيل حدود الوكالة يُبطل عقد الوكالة ؟

اختلف الفقهاء في أنَّ تعدّي الوكيل حدود الوكالة هل يبطل الوكالة أم لا ؟

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة وبعض الشافعية[3] إلى أن تعدي الوكيل حدود الوكالة، لا يُبطل عقد الوكالة بمعنى أن الوكيل إذا عاد بعد التعدي أو المجاوزة، وتصرف على النحو الذي حدَّده له الموكّل، فتصرفه صحيح لازم للموكل؛ لأن الوكالة إذن في التصرف.

---

1 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (48) .

2 - المرجع السابق .

3 - **بدائع الصنائع**، الكاساني: 27/6، دار الكتب العلمية، **وحاشية الدسوقي**، محمد الدسوقي:385/3، دار إحياء الكتب العربية، **ومنح الجليل شرح مختصر خليل**، الشيخ عليش: 392/6، دار الكتب العلمية، **والمجموع**، النووي: 157/14. **والإنصاف**، المرداوي (370/5) دار إحياء التراث العربي.

القول الثاني: وذهب بعض الشافعية إلى أن تعدي الوكيل يُبطل عقد الوكالة، بمعنى أنه إذا تعدى الوكيل حدود الوكالة، ثم تصرف بعد ذلك على الوجه الذي حدده الموكل فتصرفه باطل؛ لأنه فقدَ صفة الوكالة بالتعدي، ويُعتبر معزولاً بهذا التعدي[1].

الترجيح: والذي أميل إليه هو الرأي الأخير القائل بأن الوكالة قابلة للإبطال بالتعدي ومجاوزة حدودها؛ لأن الوكالة مبنية على صفة الأمانة والثقة، فإذا فُقدت الأمانة بالتعدي أصبحت الوكالة قابلة للإبطال من الموكِّل، وجمهور الفقهاء يذهبون إلى أن تعدي المودع في الوديعة يوجب فسخ عقد الوديعة وإبطاله؛ لزوال عنصر الأمانة بالتعدي، وبناء عليه يبدو أن عقد الوكالة بالتعدي يكون قابلاً للإبطال، وهذا ما يؤكّده حديث عروة البارقي[2].

ثانياً- ضمان الوكيل ما تحت يده من أموال وبطلان الوكالة :

إنَّ مجلس الإدارة في الجمعية السكنية وكيل عن الهيئة العامة كما أسلفنا، والوكيل خلال قيامه بتنفيذ الوكالة مقيّد بما يقضي به الشرع من عدم الإضرار بالموكّل؛ لقول النبي ﷺ: ((لا ضرر ولا ضرار))[3]، ومقيّد بما يأمره به موكله، كما أنه مقيد بما يقضي به العُرف إذا كانت الوكالة مطلقَة عن القيود، فإذا خالف الوكيل كان متعدياً ووجب عليه الضمان؛ وللتوضيح أبين:

1- إذا تعدّى مجلس الإدارة فيما تحت يده من مال لموكله أو فرّط في المحافظه عليه، كانت وكالته قابلة للإبطال، وكان ضامناً لما أتلفه من المال، **كما أن هناك صوراً يضمن فيها مجلس الإدارة وتبطل وكالته هي التالي:**

2- إذا تأخر مجلس الإدارة عن وضع أموال الجمعية في المصرف لغير عذر، فضاع المال أو سُرق ولو جزء منه.

3- وإذا اشترى مجلس الإدارة أرضاً للجمعية وكان ثمن الأرض أغلى من قيمتها الحقيقية بما لا يتغابن الناس بمثله عادة، كان مجلس الإدارة ضامناً للزيادة الفاحشة التي دفعها، وكانت وكالته قابلة للإبطال.

4- إذا باع مجلس الإدارة مواد البناء العائدة للجمعية رغم حاجة الجمعية لها كان ضامناً لتأمين مواد مثلها بالثمن الذي باعه، وكانت وكالته قابلة للإبطال.

---

1 - المجموع، النووي: 157/14.

2 - حديث عروة بن الجَعْد البارقي، قال: "عَرَض للنبي ﷺ جَلَبٌ، فأعطاني ديناراً، فقال: ((يا عروةُ ! ائت الجَلَب، فاشتر لنا شاةً)). قال: فأتيت الجلب، فساومت صاحبه، فاشتريت شاتين بدينار، فجئت أسوقُهما أو أقودُهما، فلقيني رجل بالطريق، فساومني، فبعتُ شاة بدينار، فجئت بالدينار وجئت بالشاة، فقلت يا رسول الله ! هذا دينارك، وهذه شاتكم، قال: ((صنعتَ كيفَ ؟)) قال: فحدثته الحديث، قال: ((اللهم بارك له في صفقة يمينه)) أخرجه **البخاري**: **بلفظ آخر**، كتاب المناقب، باب ...(28) رقم (3642).

3 - أخرجه **ابن ماجه** من حديث عبادة بن الصامت، كتاب الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر جاره، رقم (2340): 106/3، وأخرجه **الإمام أحمد**: 267/3، وأخرجه **الحاكم** من حديث أبي سعيد الخدري، كتاب البيوع: 66/2، وقال:**"حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم، ولم يخرجاه"** وقال الشيخ خليل شيحا:"إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع" سنن ابن ماجه:267/3 .

5- إذا زوّر جدول الأفضليات أو خصّص المساكن خلافاً لأحكام القانون، عوقب العقوبة المقررة، وكانت وكالته قابلة للإبطال.

6- إذا عدّل مخططات إجازة البناء التي تم بموجبها انتقاء الأعضاء لمساكنهم تعديلاً جوهرياً يمس حقوقهم ودون موافقتهم عُوقِبَ وكانت وكالته قابلة للإبطال.

7- إذا استمر في عضوية مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع بعد انتهاء المدة مالم يكن هناك أسباب قاهرة أو ظروف طارئة وكانت وكالته قابلة للإبطال.

8- إذا حصل على مواد البناء باسم الجمعية والتصرف بها في غير مشاريع الجمعية خلافاً للقوانين والأنظمة النافذة.

9- إذا استعمل مواد من أموال الجمعية في بناء بعض المساكن أكثر جودة وسعراً من المواد المستعملة في المشروع دون تسجيل فرق القيمة في سجلات الجمعية وقيودها.

10- إذا تقاضى مجلس الإدارة أو منحَ أجوراً أو تعويضاتٍ أو مكافآتٍ خلافاً للقانون.

11- إذا تهاون في مراقبة تنفيذ الأعمال وشراء واستعمال مواد البناء وفق المواصفات المعتمدة للمشاريع التي تؤدي الى إضعاف الإنشاءات وتصدعها، كان ضامناً إذا تصدّعت الأبنية، وكانت وكالته قابلة للإبطال، ولكن إذا انهارت الأبنية، فمات أو جُرح بسبب انهيارها بعض الناس، يُعتبر مجلس الإدارة قاتلاً بالتسبب.

وأما حكم القتل بالتسبب فيرى أبو حنيفة دون غيره من الأئمة أن القتل بالتسبب لا يوجب الحكم بالقصاص؛ لأن القصاص قتل بطريق المباشرة فيجب أن يكون الفعل المقتص عنه قتل بطريق المباشرة ما دام أن أساس عقوبة القصاص المماثلة فى الفعل، ويوجب الدية بدلاً من القصاص[1]، وذهب الجمهور إلى وجوب القصاص بالقتل[2]، وقال الأستاذ عبد القادر عودة – رحمه الله –: "ولكن الأئمة الثلاثة لا يرون فرقًا بين القتل بالتسبب والقتل المباشر فكلاهما قتل يعاقب عليه بالقصاص، ورأيهم لا يتفق مع القانون المصري[3] وغيره من القوانين الوضعية"[4]، ويبدو أنّ رأي الجمهور هو الأرجح؛ لأنّ فيه ردعاً لكل متهاون بحياة الناس.

ثالثاً- من له الحق في إسقاط عضوية مجلس الإدارة أو أحد أفراده ؟

كان من المفترَض أن يكون حق إسقاط عضوية مجلس الإدارة أو أحد أفراده **للهيئة العامة** التي هي مجموع أعضاء الجمعية، ولكن بما أنّ الجمعية تعمل تحت إشراف الدولة، ممثَّلَة بوزير الإسكان، ثم الاتحاد العام للتعاون

---

1 - **بدائع الصنائع**، الكاساني: 239/7.

2 - ينظر: **التاج والإكليل**، الحطاب: 8/ 305، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني: 6/4، **والمغني**، ابن قدامة: 646/7 .

3 - جاء في المادة (550) من **قانون العقوبات السوري** ما يلي:" من سبب موت أحد عن إهمال أو قلة احتراز، أو عدم مراعاة القوانين أو الأنظمة، عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات"، ص: 192، مؤسسة النوري، دمشق.

4 - ينظر: **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، عبد القادر عودة: 135/2، دار الكاتب العربي، بيروت.

السكني، ثم اتحاد المحافظة، فإن ذلك الحق في إسقاط العضوية بيد الوزير بمبادرة منه، أو بناء على اقتراح الاتحاد العام، فقد جاء في المادة (62) من القانون (17) ما يلي: "للوزير بمبادرة منه أو بناء على اقتراح الاتحاد العام إسقاط العضوية عن عضو أو أكثر في مجلس الإدارة أو المكتب التنفيذي في إحدى الحالات الآتية :

أ- التخلف عن حضور ست جلسات متتالية بدون عذر.

ب- عدم المحافظة على سجلات وأوراق وأختام الجهة التعاونية أو تعمد إتلافها أو إساءة استعمالها أو إخفائها أو التصرف بها.

ج- مخالفة القوانين والأنظمة والقرارات التي تضعها الوزارة المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون خلال السنة المالية.

د- عدم رد العجز في العهد الشخصية خلال الأجل الذي يحدده عاقد النفقة أو الامتناع عن تنفيذ قرار الجهة التعاونية بتسليم الأموال والموجودات والعهد الخاصة مع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة النافذة.

هـ- القيام بأي عمل من شأنه الإضرار بمصالح الجهة التعاونية أو الإخلال بنظام العمل فيها أو عرقلة نشاطها عن عمد أو إهمال جسيم عند ثبوت ذلك بشكل قانوني.

و في جميع الحالات المذكورة يحق لمن أسقطت عضويته الطعن بهذا القرار وفق أحكام الفقرة (د) من المادة (61)[1] من هذا القانون"[2].

رابعاً- ما يُستفاد من الفقرة السابقة :

يُستفاد مما سبق أنّ أعلى سلطة في الجمعية السكنية هي سلطة الوزير، ثم يأتي بعدها سلطة الاتحاد العام للتعاون السكني، ثم الاتحاد، ثم الهيئة العامة؛ وذلك لأن الجمعية السكنية تعمل تحت إشراف الدولة، فهي خاضعة للقانون الذي تصدره الدولة، وخاضعة لوزارة الإسكان، وللاتحاد العام.

---

1 - **الفقرة (د) من المادة (61)** هي:" للجهة التي أوقف تنفيذ قرارها أو ألغي حق الطعن بالقرار الصادر خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغها نسخة عن قرار الوقف أو الإلغاء أمام محكمة الاستئناف التي تبت بالطعن على وجه السرعة في غرفة المذاكرة وبعد الإطلاع على مذكرة الطعن وجواب الجهة مصدرة القرار، ويعتبر تبليغ مذكرة الطعن إلى أي من إدارة قضايا الدولة أو الجهة مصدرة القرار وانقضاء ثلاثين يوماً على اكتمال اجراءات التبليغ كافياً للنظر في مذكرة الطعن والبت بها بقرار مبرم". **القانون (17)** (43).

2 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (43) .

المبحث السادس: الحقوق المعنوية، وبيع دفاتر الجمعيات السكنية

المطلب الأول: الحقوق لغةً واصطلاحاً :

الفرع الأول: الحقوق (لغةً) :

الحقوق: جمع، مفرده: الحقّ ومعنى الحقّ (لغةً): نقيض الباطل، وهو: مصدر حقّ الشيءُ يَحِقُّ أو يَحُقّ إذا ثَبَتَ ووجبَ، فالحقّ: هو الشيء الثابت الذي لا يَسُوغُ إنكاره[1].

الفرع الثاني: الحقّ في اصطلاح الفقهاء المتقدمين :

أمَّا الحقّ (اصطلاحاً): فللفقهاء المتقدّمين في تعريف الحقّ ثلاثة اتجاهات:

أولاً- الاتجاه الأول في تعريف الحق :

يتمثّل في الذين لم يذكروا تعريفاً محدّداً للحقّ بمعناه العام في الاصطلاح الشرعي، ولعلّ ذلك يرجع إلى الأسباب الآتية:

1. لوضوح معنى الحقّ وشيوعه واشتهاره، فهو – في نظرهم – لا يحتاج إلى تعريف محدّد[2].
2. ولكثرة أنواع الحقّ، واختلاف معناه بحسب ما يضاف إليه، فاتجهوا إلى تعريف كلّ نوع من أنواع الحقّ على حدة.
3. ولوجود حقّ لله تعالى في كلّ حقّ، حيث قرروا أنّ كلّ حقّ لا يخلو من حقّ لله تعالى؛ لذلك عدّوا تعريف حقّ الله تعالى هو تعريف للحقّ بمعناه العام.

ثانياً- الاتجاه الثاني في تعريف الحق :

هم الذين عرّفوا الحقّ، وذكروا له حدّاً معيّناً، ولكن غلب على تعريفهم له المعنى اللغوي لا الاصطلاحي، كقول بعضهم:"الحقّ: الموجود من كلّ وجه الذي لاريب في وجوده"[3].

ثالثاً الاتجاه الثالث في تعريف الحق :

هم الذين عرّفوا الحقّ تعريفاً اصطلاحياً شرعياً، ولكن بطريق غير مباشر، حيث ذكر بعضهم أنّ الحقّ هو الحكم الذي يشتمل على الأمر والنهي، أو المطابق للواقع،[4] ومعنى هذا: أن تعريف الحقّ هو تعريف الحكم،

---

1 - الجامع لأحكام القرآن، القرطبي: 231/6.

2 - **ترك تبيين الواضحات جادة مسلوكة** عند أهل العلم، فهم يتركون التعريف بالشيء نظراً لشهرته، وقد نقل ابن حجر - رحمه الله - في **فتح الباري** "كتاب: العلم" : 186/1، أن أبا بكر ابن العربي في شرح الترمذي أنكر على من تصدّى لتعريف العلم، وقال: "هو أبين من أن يبيّن" ثم قال ابن حجر:"وهذه طريقة الغزالي وشيخه الإمام أنّ العلم لا يُحدّ لوضوحه أو لعسره"، وإني أخالف ما يراه العالمان الجليلان: ابن حجر وابن العربي، وينظر: **البرهان في أصول الفقه**، عبد الملك بن عبد الله الجويني (المتوفى 478هـ) (ص: 25/1)، دار الكتب العلمية (ط1) (1418هـ = 1997م).

3 - ينظر: **الحقّ في الشريعة الإسلامية**، محمد طموم، ص:167، المكتبة المحمدية، القاهرة، ط 1 .

4 - ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، النفراوي: 187/1، دار الفكر.

وذكر بعضم أن الحقّ هو العبادة، بقولهم: إنه _ أي الحقّ _ عين العبادة[1]، هذا بالإضافة إلى تعريف الحقّ عند الفقهاء المعاصرين، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

الفرع الثالث: الحقّ في اصطلاح الفقهاء المعاصرين :

أولاً- الاتجاه الأول: الذين عرَّفوا (الحقّ بأنه مصلحة) :

1. "الحقّ: مصلحة مستحقّة لصاحبها شرعاً"[2].
2. "الحقّ: مصلحة ثابتة للفرد أو المجتمع أو لهما، يقرِّرها المشرّع الحكيم"[3].
3. "الحقّ: مصلحة ثابتة للشخص على سبيل الاختصاص والاستئثار"[4].

ثانياً- الاتجاه الثاني: الذين عرَّفوا (الحقّ بأنه اختصاص):

وبعض الفقهاء المعاصرين الذين عرّفوا "الحقّ" بأنه اختصاص عللوا مذهبهم بأنَّه لا وجود لفكرة الحقّ إلا بوجود الاختصاص الذي هو قوامها وحقيقتها. وإليكم بعض تعريفاتهم:

فعرَّفه الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله – بأنه: "اختصاص يقرِّر به الشرع سلطةً أو تكليفاً"[5].

وعرّفه الدكتور فتحي الدريني بأنه :"اختصاص يُقرّ به الشرع سلطة على شيء، أو اقتضاء أداء من آخر تحقيقاً لمصلحة معيّنة"[6].

ثالثاً- الاتجاه الثالث: الذين عرّفوا (الحقّ بأنه شيء ثابت) :

وقد انطلق هذا الاتجاه من المعنى اللغوي؛ إذ من معاني الحقّ لغةً "الثّبات"، وإليكم بعض تعريفاتهم:

"الحقّ: ما ثبت في الشرع للإنسان، أو لله تعالى على الغير"[7].

" الحقّ: ما ثبت بإقرار الشارع، وأضفى عليه حمايته".

"الحقّ: ما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع، من أجل مصلحته".

---

1 - ينظر: **أنوار البروق في أنواع الفروق**، الفَرْق بين قاعدة حقوق الله وحقوق الآدميين، القرافي: (141/1)

2 - **بحث المنافع، مجلة القانون والاقتصاد المصرية**، علي الخفيف : 98، العددان الثالث والرابع، السنة العشرون /1950/ . نقلاً عن: حسين الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي : 23.

3 - **الفقه الإسلامي**، محمد يوسف، ص : 211، نقلاً عن: **حقوق الاختراع والتأليف**، حسين الشهراني: (23) .

4 - المدخل للفقه الإسلامي، عبد الله الدّرعان، نقلاً عن: حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، حسين الشهراني : 23.

5 - **المدخل إلى نظرية الالتزام العامة**، مصطفى الزرقا :19، دمشق، دار القلم.

6 - الحقّ ومدى سلطان الدولة في تقييده، د. محمد فتحي الدّريني :260، نقلاً عن: حسين الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي: (24) .

7 - **النظريات العامة في الفقه الإسلامي**، محمد رأفت عثمان، ورمضان الشرنباصي: 52، نقلاً عن: حسين الشهراني **حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي**: (24) .

رابعاً- الاتجاه الرابع: عرّفوا (الحقّ بأنه علاقة) :

وذهب إلى هذا الاتجاه الأستاذ محمد طموم، فعرّف الحقّ بأنه: "علاقة شرعية، تؤدي لاختصاص بسلطة أو مطالبة بأداء، أو تكليف بشيء، مع امتثال شخص آخر على جهة الوجوب أو الندب"[1].

خامساً- الاتجاه الخامس، الحق بالنسبة للأشياء، (حق الملكية) :

عرّف القانون المدني حق الملكية بما يلي:" لمالك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه"[2]، وفصّل هذا التعريف في الحاشية بقوله:" لمالك الشيء ما دام ملتزماً حدود القانون، أن يستعمله، وأن ينتفع به، وأن يتصرف فيه، دون أي تدخل من جانب الغير، بشرط أن يكون ذلك متفقاً مع ما لحقّ الملكية من وظيفة اجتماعية"[3].

سادساً- ما أراه من خلال التعريفات السابقة :

إن هذه التعريفات لمفهوم "الحقّ" نُظِرَ إليها من جوانب متعددة، فبعضهم نظر إلى موضوع الحقّ، فعرفه بأنه مصلحة، وبعضهم نظر إلى صاحبه فعرفه بأنه: اختصاص أو سلطة، وبعضهم نظر إلى أركانه، فعرّفه بأنه: علاقة، ولكن بعضهم نظر إلى العلاقة بين الشخص وبين الأشياء التي يملكها، فعرفه بأنه "مِلكٌ للاستعمال والاستغلال"؛ لذلك يمكن أن أخرج بتعريف يشمل كلّ ما ذكر، على النحو التالي: الحق، هو:**"ما ثبت حقّاً لله تعالى على عباده، أو لشخص على شخص آخر أو على شيء مادي أو معنوي، ويحق لصاحب الحق استعماله واستغلاله والتصرف فيه بمقتضى الشرع"**.

المطلب الثاني: تعريف الحقوق المعنوية، وأقسامها :

الفرع الأول: المعنوية (لغة) :

المعنوي: اسم منسوب إلى المعنى، وهو: خلاف المادّي، وخلاف الذّاتيّ. (محدثتان)[4]، فالحقوق المعنوية هي: الحقوق غير المادّية؛ كحق الاختراع، وحق التأليف، والاسم التجاري والصناعي، وغير ذلك مما سيأتي لاحقاً.

الفرع الثاني: الحقوق المعنوية (اصطلاحاً) :

هي: "سلطة لشخص على شيء غير مادّي، سواءٌ أكان نتاجاً ذهنياً؛ كحقّ المؤلف في المصنفات العلمية والأدبية، أم براءة الاختراع في المخترعات الصناعية، أم ثمرة لنشاط تجاري يقوم به التاجر لجلب العملاء؛ كما في الاسم التجاري، والعلامة التجارية.[5] أم غير ذلك".

---

1 - ينظر:**الحقّ في الشريعة الإسلامية**، محمد طموم، ص:167، المكتبة المحمدية، القاهرة. ط 1 .

2 - السنهوري، **الوسيط** في شرح **القانون المدني** الجديد، المادة (802): 492/8، وفي **القانون المدني** السوري، المادة (768)، ص:138، دمشق، مؤسسة النوري.

3 - **المرجع السابق:** الصفحة نفسها.

4 - ينظر: مادة (عني) **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (633/2).

5 - المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، د. محمد عثمان شبير،.ص: 55.

الفرع الثالث: أقسام الحقوق المعنوية عند القاضي محمد تقي العثماني :

قال محمد تقي العثماني: " والذي يتحصل من استقراء الحقوق التي تحدث الفقهاء عن الاعتياض عنها، أنها تنقسم إلى نوعين:

الحقوق الشرعية: وهي التي ثبتت من الشارع، ولا مدخل في ثبوتها للقياس.

الحقوق العرفية: وهي التي ثبتت بحكم العرف، وأقرّها الشرع .

ثم كل واحد من هذين النوعين ينقسم إلى قسمين :

الأول: الحقوق التي شُرعت أصالة .

الثاني: الحقوق التي شرعت لدفع الضرر عن أصحابها .

والحقوق الثابتة أصالة تنقسم إلى أقسام :

الحقوق التي هي عبارة عن منافع مؤبدة في ذوات الأشياء، مثل حق المرور وحق الشرب، وحق التسييل وغيرها... "[1]، ومن أنواع الحقوق المعنوية: الحقوق الذهنية، والحقوق الأدبية، والحقوق الفكرية، وحقوق الابتكار[2]، والمِلكية الأدبية، والفنية والصناعية، والاسم التجاري[3].

الفرع الرابع: الحقوق المعنوية عند الدكتور محمد محمد سعيد رمضان البوطي:

قال أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي:" يُراد بالحقوق المعنوية: ما يقابل الحقوق المالية، سواء منها ما يتعلق بالأعيان المتقومة أو بالمنافع العارضة...؛ كحقّ البائع في الثمن وحقّ المشتري في المبيع، وحقّ الشفيع في الشُّفْعَة، وحقوق الارتفاق وحقّ المستأجر في السكنى. فكلُّ حقّ لم يتعلق بمال عيني، ولا بشيء من منافعه العارضة، فهو حقّ معنوي؛ مثل: حقّ القصاص: وحقّ الطلاق، وحقّ رفع الدعاوى، وسائر الحقوق المتعلقة بالكرامة الإنسانية، وعموم ما يدخل في معنى (العِرض)؛ ذلك لأن الاختصاص الذي يقضي به الشارع لصاحب هذا الحقّ أمر تقديري لاينحط على عين مادّية، ولا يسري ضمن منفعة متقومة، فكان هذا الاختصاص من جراء ذلك – وهو معنى الحقّ في الجملة – شيئاً معنوياً أو متعلقاً بأمر معنوي، ولا يغيِّر من واقع هذا الاصطلاح ومعناه

---

1 - بحث بعنوان:**"بيع الحقوق المجردة"** ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، محمد تقي العثماني، العدد الثاني، المجلد الثاني، ص: 10401.

2 - سمّاها الشيخ مصطفى الزرقا **"حقوق الابتكار"** في كتابة: النظرية العامة للالتزام:31. وتبعه الدكتور فتحي الدريني في هذه التسمية في كتابه: **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**:5/2. وتسميتها "بالحقوق المعنوية" أولى وأشمل. والله أعلم.

3 - بحث بعنوان: **"الفقه الإسلامي، والحقوق المعنوي"**، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، د.عبد السلام العبادي، العدد الثالث، المجلد الثالث:2470 .

إمكان الاستعاضة عن بعض الحقوق المعنوية بالمال؛ كالقصاص مثلاً.."[1]، وإنني ألاحظ أنّ كلام أستاذنا الدكتور البوطي – حفظه الله – كلام مُجمَل.

الفرع الخامس: الحقوق المعنوية عند الشيخ مصطفى الزرقا - رحمه الله - :

وخالف الشيخ مصطفى الزرقا – رحمه الله – رأي الدكتور البوطي، فجعل حقّ الارتفاق، وحقّ الانتفاع من الحقوق العينية، وحقّ الشفعة من الحقوق شبه العينية، وإني أرى ألّا خلاف بينهما، فقد قال الدكتور عبد الرزاق السنهوري كلاماً بيّن فيه أن الحقّ لا يكون مادّياً بل معنوياً دائماً، والمادّي: هو الشيء محل الحقّ[2].

ويمكن أن أعرّف **الحقّ المعنويّ** بأنه: "اتصال تملّك شرعي بين شخص وبين شيء معنوي، يكون مطلِقاً لتصرفه فيه إلا لمانع، وحاجزاً لتصرّف غيره فيه ابتداءً".

المطلب الثالث: موقف الفقه والقانون من الحقوق المعنوية :

الفرع الأول: موقف القوانين الوضعية من الحقوق المعنوية :

أولاً- حماية الحقوق المعنوية في التشريعات الغربية والعربية :

وسأتكلم عن حقوق المؤلف باعتباره نوعاً من الحقوق المعنوية؛ للدلالة على كيفية تعامل التشريعات القانونية مع هذه الحقوق، وأبدأ بالتشريعات الأجنبية؛ لأنها كانت سبّاقة إلى ذلك.

1- التشريع الإنكليزي :

إن بدايات التطور التشريعي لحماية المؤلف في إنكلترا تعود إلى منتصف القرن الثامن عشر (1655م) حين صدر نظام التراخيص الملكية للطابعين الأفراد مستهدفاً تقرير نوع من الحماية لحقوق المؤلف، وقد شهد عصر الملكة آن (Queen Anne) صدور أول تشريع خاص بحماية حق المؤلف بالمعنى الحديث في إنكلترا عام (1710م)، وقد تلا ذلك قانون عام (1911م)، الذي أسبغ الحماية على المصنفات الأدبية والفنية بأنواعها[3].

2- التشريع الفرنسي :

تُعدُّ فرنسا من أوائل الدول التي عُنيت بإصدار القوانين التي تحمي حقّ المؤلف إذ شهدت بعد الثورة الفرنسية خطوات تشريعية هامة في مجال تطوير مفهوم حماية الملكية الأدبية، تمثلت في المراسيم الستة التي أصدرها الملك لويس السادس عشر عام (1777م)، التي اعترفت بأن الملكية الأدبية للمؤلف هي أكثر الملكيات خصوصية؛

---

1 - بحث بعنوان: **"حقّ الإبداع العلمي وحقّ الاسم التجاري، طبيعتهما وحكم شرائهما"**، أ.د.محمد سعيد رمضان البوطي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، المجلد الثالث: (10433).

2 - السنهوري، **الوسيط** في شرح **القانون المدني**: 274/8. و بعد أن كتبت هذا وجدت كلاماً موافقاً لما كتبت عند الدكتور علي القره داغي. ينظر: **بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة**: 399.

3 - ينظر: **الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المقارن**، عبد الله مبروك النجار، ص: 28- 29، الرياض، دار المريخ، نقلاً عن **حق المؤلف**، د. نواف كنعان، ص: 31، الطبعة الأولى (1987م).

لأنها ثمرة ذهنه وعقله، كما اعترفت بحق المؤلف في نشر مصنفاته وبيعها...، ثم تلا ذلك صدور قانون (11) مارس (1957م) الخاص بحماية الملكية الأدبية والفنية، الذي حلّ محلّ تلك المراسيم[1].

3- المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) :

إن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) مسؤولة عن دعم حماية الملكية الفكرية في أنحاء العالم، وهي تشرف على إدارة الاتحادات والمعاهدات الواردة في مجال الفكرية والصناعية، وفي مجال حقوق المؤلف والحقوق المشابهة لها، وهي إحدى الوكالات الست عشرة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة.

والويبو مسؤولة عن اتخاذ التدابير المناسبة من أجل تنشيط النشاط الفكري الخلاق وتسيير ونقل التكنولوجيا المرتبطة بالملكية الصناعية إلى البلدان النامية بغية دفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فيها، وإن عدد الأعضاء في منظمة الويبو (135) دولة بتاريخ (1993/4/22م) .

والحماية الدولية تتجلى في أمرين:

1- الحماية الدولية للملكية الصناعية وتشمل هذه الحماية حماية الاختراعات والعلامات التجارية وحماية الرسوم والنماذج الصناعية وقمع المنافسة غير المشروعة. 2- حماية حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة بها.

د- التشريعات العربية :

أولاً- يقول الدكتور عبد الرزاق السنهوري: "يُقال في بعض الأحيان: إنَّ الحقّ يكون إما مادّياً أو غير مادّي، وهذا القول لا أساس له؛ ذلك لأن الحقّ يكون دائماً غير مادّي، والمادّي: هو الشيء محل الحقّ. أما الحقّ فهو معنوي، أي: يقوم في الفكر مجرَّداً غير محسوس، وكلٌّ من الحقّ العيني والحقّ الشخصي هما الحقّان اللذان يقعان على الشيء المادّي... "[2].

ثانياً- ويشترط القانون المدني الوضعي لحماية الحقوق الأدبية وجوب استيفاء الركن الشكلي المتمثّل في إفراغه في صورة مادّية يبرز فيها إلى الوجود، واستيفاء الركن الموضوعي المتمثّل في انطوائه على شيء من الابتكار، والحُكْم في كون المصنّف مُبتكراً أو غير مُبتكَر يرجع إلى تقدير القاضي[3].

ثالثاً- قوانين حماية حق المؤلف في الدول العربية :

بدأت قوانين حماية حق المؤلف في البلاد العربية متأخرة عن الدول الأجنبية، وكان أول قانون لحماية حق المؤلف عرفته البلاد العربية هو قانون حقّ التأليف العثماني الصادر عام (1910م)، وكانت المغرب أول دولة عربية تستبدل هذا القانون بقانون حماية المؤلفات الأدبية والفنية الصادر عام (1916م)، وتلاه لبنان الذي

---

1 - المرجعان السابقان.

2 - **الوسيط** في شرح **القانون المدني**: السنهوري (274/8).

3 - السنهوري، **المرجع السابق:** 291/8.

أصدر قانوناً لحماية حق المؤلف سنة (1924م)، ثم بدأت الخطوات التشريعية الشاملة التي شهدها العالم العربي في مطلع النصف الثاني من القرن العشرين، ولا أرى حاجة لتفصيلها.

رابعاً- قانون حماية المؤلفات في سورية :

نصت المادة (89) من القانون المدني السوري على ما يلي: "الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة"[1]، والمشرع السوري عندما أورد نص المادة (89) من القانون المدني إنما قصد من وراء ذلك الإشارة إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والتجارية وإن أمر تنظيمها متروك إلى قوانين خاصة. وقد صدر في سورية القرار رقم (2385) تاريخ 1924/1/17، إبان الانتداب الفرنسي على سورية ولبنان فقد نصت المادة (145) منه بأن يقصد بالآثار الفنية والأدبية كل إنتاج فكري مهما كان نوعه ومهما كانت قيمته سواء تجلى بصورة معينة كما هو في المؤلفات العلمية والروائية والغنائية أو بقي شفوياً كالخطب والمحاضرات أو كان صوتاً كالموسيقا، أو الحركة والرقص والتمثيل الصامت أو صناعياً كالرسم والنحت والسينما والتصوير. وكذلك نصت المادة (708) من قانون العقوبات السوري على ما يلي: " ويعد أثراً أدبياً أو فنياً في هذا الفصل كل إنتاج فكري مهما كانت قيمته سواء أكان:

- خطياً كالكتب والكراريس والجرائد.
- أو شفوياً كالخطب والمحاضرات.
- أو صوتياً كالموسيقا.
- أو بالحركة كالرقص والتمثيل الصامت.
- أو صناعياً كالبناء والنحت والرسم والنقش والسينما والتصوير"[2].

وفي عام (1946) صدر المرسوم التشريعي رقم (47) تاريخ 1946/10/9 المتعلق بشأن تنظيم حماية الملكية التجارية والصناعية، ولكنه عدل بالقانون رقم (28) تاريخ 1980/4/30، ويشمل هذا القانون تنظيم براءات الاختراع وأوضحت المادة الأولى من هذا القانون بأنه: "يعد اختراعاً صناعياً ابتكاراً كل إنتاج صناعي جديد أو اكتشاف طريقة جديدة للحصول على إنتاج صناعي قائم أو نتيجة صناعية موجودة أو الوصول إلى تطبيق جديد بطريقة صناعية معروفة، ولكل من يبتكر اختراعاً صناعياً يكون له وحده الحق في استغلاله ويمنح شهادة اختراع"، وحددت المادة الثانية منه مدة حماية شهادة الاختراع (خمس عشرة سنة) تبدأ من تاريخ إيداع المحضر، وحددت المادة (3) منه شروطاً لكي تعد الشهادة اختراعاً[3] .

---

1 - **القانون المدني السوري** الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84) عام /1949م/ وتعديلاته، ص: 21 .

2 - **قانون العقوبات السوري** الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (148) عام (1949)، ص: (244) .

3 - موقع **(المجلة العربية)**: **alarabiclub.org/index.php?p_id=213&id=116**

الفرع الثاني: مقارنة موجزة بين موقف الشريعة وموقف القانون من الحقوق المعنوية :

الفقه الإسلامي القديم لم يَعْرِفْ هذا النوع من الحقوق التي سُمِّيَتْ بـ (الحقوق المعنوية)؛ لأنه لم تكن هناك وقائع تحتاج إلى بيان الحكم الشرعي في مسائله، أو أصل موضوعه، ولكن الفقه الإسلامي بأُصوله وقواعده ومقاصده يستوعب هذا النوع من الحقوق.

وجهة استيعاب الفقه الإسلامي للحقوق المعنوية راجع إلى نظرة الفقه إلى معنى المال والحقّ والمِلك، فالمال في الفقه الإسلامي يشمل معظم الحقوق، وكل ما يجري فيه المِلك فهو مال. والحقوق المعنوية بأنواعها المختلفة تُعدُّ مالاً، وهي في مفهوم الفقهاء – وخاصة المالكية – الذين يرون أن المال: هو:"كل ما يقع عليه المِلك، ويستبد به المالك" كما يرون أنّ الحقوق كلها أموال؛ إذ الحقّ جنس يتناول المال وغيره؛ كالخيار والقصاص: فيشمل المال حيئذٍ الأعيان والمنافع والحقوق[1].

يتبين مما سبق أن فكرة (الحقوق المعنوية) عند أهل القانون الوضعي الذين ذكرتهم آنفاً ضيقةٌ جداً، وأما في الفقه الإسلامي فالأمر مُختلِفٌ تماماً، ذلك أن دائرة المِلك في الشريعة أوسع منها في القانون، فلا تَشترط الشريعة أن يكون محل المِلك شيئاً مادّياً معيناً بذاته في الوجود الخارجي، إنما هو كل ما يدخل في معنى المال من أعيان ومنافع على الراجح من أقوال الفقهاء، والذي معياره أن يكون له قيمة بين الناس، ويباح الانتفاع به شرعا وهو ما تقرر وفق اصطلاح جمهور الفقهاء[2].

المطلب الرابع: القيمة المالية للحقوق المعنوية في الشريعة الإسلامية :

إن الوقوف على معرفة المال والمنفعة في الفقه الإسلامي يعتبر مدخلًا طبيعيًا وتمهيدًا علميًا سليمًا لترتيب الحكم الشرعي للحقوق المعنوية، فالمال والمنفعة لهما مفهوم وحقيقة شرعية، وللفقهاء فيهما دراسات ومباحث استقر رأيهم فيها واتضح؛ لذا يأتي مَعَنَا مدى انطباق معنى المال والمنفعة على الحقوق المعنوية حتى يمكن إلحاق الحكم والآثار منهما إليها.

---

1 - ينظر: بحث بعوان "الحقوق المعنوية بيع الاسم التجاري والتراخيص"، د. عجيل جاسم النشمي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة), المجلد الثالث:2305.

2 - بحث على شبكة الإنترنت بعنوان **"إشكالات حول بيع الحقوق المعنوية"** إعداد: سعد السبر، ص: (3) تاريخ: 1429/3/30هـ. كلية الحقوق، جامعة دمشق: **www.f-law.net/law/archive/index.php?t-40977.html**

الفرع الأول: تعريف المال في المذاهب الأربعة :

أولاً- المال (لغة) :

المال (لغة): شيءٌ معروف، ويُذكَّر ويُؤنث، وهو:"كلُّ ما مَلَكْتَهُ من جميع الأشياء" وهذا الإطلاق في اللغة يشمل كلَّ ما يتملّكه الإنسان، سواء أكان شيئًا مادّيا أم منفعة، والمال عند أهل البادية هو: النَّعَم، ويطلقه بعضهم على: الذّهب والفضة، وغيرهم على ماسواهما، وقد سُمِّي مالاً؛ لأنَّ قلوبَ الناس تميلُ إليه[1].

ثانياً- المال (اصطلاحًا) :

1- المال عند الحنفية[2]:

هو:"ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادّخاره لوقت الحاجة"[3]، وقد بين ابن عابدين معنى المالية والتقوم، فقال: "والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم. والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعًا، فما يُباح بلا تمول لا يكون مالًا، كحبة حنطة، وما يتمول بلا إباحةِ انتفاعٍ لا يكون متقومًا؛ كالخمر وإذا عُدم الأمران لم يثبت واحد منهما؛ كالدم ثم قال: " وحاصله أن المال أعم من المتَمَوَّل؛ لأن المال ما يمكن ادخاره ولو كان غير مباح كالخمر، والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الإباحة، فالخمر مال غير متقوَّم، لذا فسد البيع بجعلها ثمناً، وإنما لم ينعقد أصلًا بجعلها مبيعًا؛ لأن الثمن غير مقصود بل وسيلة إلى المقصود، إذ الانتفاع بالأعيان لابالأثمان؛ ولهذا اشتُرط وجود المبيع دون الثمن. فبهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمنزلة آلات الصُّناع "[4].

2- المال عند المالكية:

عرَّف الإمام الشاطبي[5] "المال" في كتابه الموافقات بقوله:"المال: ما يقع عليه المِلك، ويستبدّ به المالك"[6].

وهذه العلاقة التي أقرها الشارع بين المالك ومحل الملك تعطيه التمكين الشرعي من التصرف في المِلك، فيصبح المالك متمكناً مما يمِلك لتمكين الشارع إياه، فالتمكين إذاً هو مناط السلطات الثلاث: التصرف، والاستعمال، والاستغلال، وبذلك يصبح بوسعه أن يمنع غيره من التجاوز أو الاعتداء على ماله، وهذا الاعتبار الشرعي الذي

---

1 – ينظر: **المصباح المنير**، الفيومي: 348 مادة (مول): **لسان العرب**: ابن منظور،635/11.

2 - يرى متقدمو الحنفية أنه يُشترط لتحقق صفة المالية توافر عنصرين:"العينية والقيمة" وخالفهم في "العينية" فقهاء المذاهب كلهم حتى متأخرو الحنفية خالفو المتقدمين، فمناط المالية عند المتأخرين هو"القيمة"حيث أجازوا الاعتياض عن الحقوق المجردة بالمال؛ كحقّ الوظيفة. ينظر: **المبسوط**: السرخسي:78/1. **وحاشية رد المحتار**: ابن عابدين:519/4، **وبحوث مقارنة**:أ.د.محمد فتحي الدريني: (65/2- 67) .

3 - **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين، كتاب البيوع (501/4) .

4 - المصدر السابق:501/4.

5 - **الشاطبي**: (...- 790 هـ) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي المالكي الشاطبي، أبو إسحاق، فقيه أصولي، لغوي مفسر، حافظ، كان من أئمة المالكية، له مصنفات، منها: "الاعتصام" و "الموافقات" في أصول الفقه، و"الإنفاق في علم الاشتقاق" وغيرها، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 71/1 .

6 - **الموافقات**، الشاطبي:17/2.

يقوم عليه مفهوم المال ـ في اجتهاد المالكية ـ هو مناط الصفة المالية للأشياء، مادّية كانت أم معنوية، وبذلك تشمل الأعيان والمنافع وسائر الحقوق المعنوية؛ لأن الحقوق كلها تقوم على أساس المِلك[1].

3- المال عند الشافعية:

عرَّف الشافعية المال بقولهم:"لايقع اسم مال إلا على ما له قيمةٌ يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلَّت، وما لا يطرحه الناس"[2]، ومفاد هذا التعريف أنّ "العُرْف"[3] هو أساس مالية الأشياء شرعاً؛ لقوله:" لايقع اسم مال إلا على ما قيمةٌ" أي: بين الناس عُرفاً، بحيث أصبح محلاً للمعاوضة، ويلزم ـ شرعاً ـ من كون الشيء ذا قيمة أن يكون له منفعة؛ إذ لاقيمة لما لا نفع فيه، فلا يكون مالاً، ومقتضى هذا التعميم المستفاد من قوله:"ما له قيمة" و"ما" من ألفاظ العموم ويشمل هذا التعريف المنافع والحقوق المعنوية، إذا تُعورِف تقييمها بين الناس، وجرى ابتياعها بأن أصبحت محلاً للمعاوضة[4].

4- المال عند الحنابلة:

عرَّف الحنابلة المال بأنه:"ما فيه منفعة مباحة، لغير حاجة أو ضرورة" كعقار، وجمل، ودود قزٍّ، وديدان لصيد، وطير لقصد صوته كبلبل وببغاء... أما ما لا نفع فيه؛ كالحشرات، وما فيه نفع محرم؛ كالخمر، وما لا يباح إلا لضرورة؛ كالميتة، وما لا يباح اقتناؤُهُ إلا لحاجة، فليس مالاً"[5]، ويُفهم من تعريفهم هذا أن المنظور إليه في مالية الأشياء ليس هو "عين الشيء المادّي"، بل "منفعته" وأثره؛ بدليل قولهم:"إنّ ما لا نَفعَ فيه، ليس بمال" أي: ولو كان شيئاً عينياً. فمناط المالية هو المنفعة لا العينية.

يتبين من هذا أنّ "الديدان" أعيان في ذاتها، ولكنها ليست أموالاً، على الرغم من عينيتها، إذْ لانفع فيها، حتى إذا صارت تُتَّخذ طُعْماً في أشراك الصيد ـ مثلاً ـ غدتْ حينئذٍ ذات قيمة مالية بالنظر لهذه المنفعة التي ظهرت لها، ولولا ذلك لبقيت من المحقّرات التي يطرحها الناس، والسؤال الذي يفرض نفسه: كيفَ يُتَصور عقلاً ومنطقاً أن يكون لهذه الديدان قيمة مالية، ثمَّ لايكون "للعلم" الذي بيّن منفعتها وقيمتها أيُّ قيمةٍ مالية ؟!.

5- الترجيح :

---

1 - **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، محمد فتحي الدريني،: 24/2، مؤسسة الرسالة.

2 - **الأشباه والنظائر**، السيوطي، الكتاب الرابع: أحكام يكثر دورها.. "القول في المِلك". ص: (327)

3 - **العُرف "اصطلاحاً"**: هو: "ماستقرَّ في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول" وقيل: "ما عرف العقلاء أنه حسن، وأقرهم الشارع عليه نزيه حماد، " معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، .ص:316، وعرَّفه الشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله ـ بأنه: " عادة قوم في قول أو عمل" وهذا التعريف يشمل العرف بنوعيه القولي والعملي، **المدخل الفقهي العام**:141/1.

4 - **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، محمد فتحي الدريني:16/2، مؤسسة الرسالة.

5 - **الإقناع**، شرف الدين المقدسي (59/2)، **وشرح منتهى الإرادات**، والبهوتي: 8/2، مؤسسة الرسالة.

يبدو أنّ كلّ شيء لم يُحرّمه الشرع، وكان له قيمة بين الناس، سواء أكان ماديّاً أو معنوياً، وأمكن معاوضته بمال، فهو مالٌ.

الفرع الثاني: مالية الحقوق المعنوية :

أولاً- أقسام الحقوق المالية :

عرّف الشيخ مصطفى الزرقا ــ رحمه الله ــ الحقوق المالية بأنها:" اختصاص مشروع بمنفعة ذات قيمة مالية بين الناس"[1]، وتنقسم الحقوق المالية إلى قسمين:

القسم الأول:"حقوق هي مال بذاتها، ويُعتاض عنها بالمال مما يمكن حيازته، والانتفاع به انتفاعاً مشروعاً؛ كالنقود والعقارات والمنقولات ممّا له مادةٌ وجُرْم".

القسم الثاني:" ما هو في حكم المال لتعلقه به؛ كحقوق الانتفاع، وحقوق الارتفاق، ونحو ذلك مما هو متعلِّق بالمال مما يُمكن تقويمه وأخذ العوض المالي في مقابله ممّا يصح أن يكون محلاً للتعاقد، ويُضمَن بالتعدي، وينتقل بالإرث، ويُلحق بماسبق: حقوق المؤلفين وبراءات الاختراع، ونحو ذلك"[2].

ثانياً- مناقشة رأي الشيخ مصطفى الزرقا - رحمه الله - :

1- أما الحقوق التي هي مال بذاتها، ويُعتاض عنها بالمال، كالنقود والعقارات، فثمة فرق بينهما، وهو أن النقود عندما يعتاض عنها بالنقود نكون أمام بيع من نوع خاص هو:"عقد الصرف"، وهذا له شروطه وأحكامه، أما العقارات والمنقولات الأخرى فعندما نعتاض عنها بالنقود فنحن أما عقد بيع، ليس إلا.

2- أما حقوق الانتفاع، وحقوق الارتفاق، فثمة شبه وفرق أيضاً بينها وبين حقوق المؤلفين وبراءات الاختراع، أما الشبه بينهما فهو: أنّ كلاً منهما حق معنوي له محل مادي، وأما الفَرْق بينهما فهو: أنّ في حقوق المؤلفين وبراءات الاختراع جهد فكري إبداعي غير موجود في حقوق الارتفاق والانتفاع.

ثانياً- مصادر نشوء الحقوق المالية :

إنَّ مالية الحقوق المعنوية تنشأ من كونها منافع متقومة، وسبب تقومها العُرف[3] والمصلحة المرسَلة[4] المتعلقة بالحقّ الخاص أولاً، وبالحقّ العام ثانياً[5]، فتعارُفُ الناس على أنها ذات قيمة مالية، وإقبالهم على معاوضتها ببذلهم المال مقابل الحصول عليها؛ وعدم وجود نص شرعي يمنع من هذا العرف؛ كل ذلك جعل للحقوق المعنوية قيمة مالية في نظر الشريعة الإسلامية، يقول أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي: "إنّ القيمة المالية في الشيء إنما

---

1 - المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، مصطفى أحمد الزرقا: 21، دار القلم .

2 - **المدخل للفقه الإسلامي**، عبد الله الدرعان: (245) مكتبة التوبة، الرياض، ط1 (1413) .

3 - سبق تعريفة قبل صفحتين.

4 - **المصلحة المُرسلة:** هي: " كلُّ مصلحة لم يردْ في الشرع نص على اعتبارها بعينها أو بنوعها " فهي تدخل في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع، واجتناب المضار. **المدخل الفقهي العام**: الشيخ مصطفى الزرقا:100/1.

5 - **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، محمد فتحي الدريني: 30/2.مؤسسة الرسالة.

يُبرزها بل يوجدها العُرف الاجتماعي؛ لأنّ إقبال الناس على الشيء بالاستفادة منه، أو إعراضهم عنه، هو الذي يلعب دوراً أساسياً في إعطاء ذلك الشيء أو عدم إعطائه القيمة"[1].

وإذا ثبت أنّ للحقوق المالية منفعة متقومة، فذلك كافٍ وحده لإثبات ماليتها؛ لأن تلك المنفعة المتقومة لابدّ أن تنصبَّ في وعاء مادّي؛ ككتابٍ أو آلةٍ، أو فكرةٍ قابلة لأن تتجسد في وعاء مادّي محسوس. وهذا الوعاء المادّي عينٌ مُحْرَزَة، فتكون الحقوق المعنوية مالاً في المذاهب الأربعة.

ثالثاً- مالية الحقوق المعنوية عند الجمهور :

أما كونها مالاً عند الجمور فلأن المال عندهم كما سبق بيانه هو: (ما يقع عليه المِلك، ويستبد به المالك) أو (ما له قيمةٌ يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلَّت، وما لا يطرحه الناس) أو (ما فيه منفعة مباحة، لغير حاجة أو ضرورة)، والحقوق المعنوية: يقع عليها المِلك، وهي مُنتفع بها، ومنفعتها متقومة أي مباحة لا محرمة، فتكون مالاً.

رابعاً- مالية الحقوق المعنوية عند الحنفية :

الحقوق المعنوية منفعة متقومة، يحتويها وعاء مادّي، ومادام أنّ الغرض من إثبات ماليتها هو الوصول إلى جواز المعاوضة عليها، فإذا كانت الحقوق المعنوية عبارة عن كتابٍ مؤلَّف أو آلةٍ جديدةٍ مُخترعَةٍ، واتفق المؤلِّف مع مطبعة لنشر الكتب على بيع حقوق التأليف، فمورد العقد هو النسخة المخطوطة، وهي عين مادّية صالحة لتكون محلاً للبيع، وإذا اتفق المؤلف والناشر على إجارة حقّ التأليف _ مثلاً _ فالغرض من هذه الإجارة استفادة المطبعة من المنفعة المتقومة مدة من الزمن، والمنفعة مال عند الحنفية إذا ورد عليها عقد الإجارة؛ لأنّ السرخسي يقول: "" ثمّ ثبوت المالية والتقوم فيها (أي: في المنافع) بالعقد"[2]، والزيلعي يقول:" المنافع بالعقد يكون لها قيمة، وتصير به مالاً فتعتبر الإجارة بالمعاوضة المالية"[3]، وبهذا يظهر لنا عدم فائدة مناقشة الحنفية في مسألة مالية الحقوق المعنوية، في عدم اعتبارهم المنافع أموالاً، مادام غرضنا من إثبات مالية الحقوق المعنوية إثبات جواز المعاوضة عليها، وهذا قد ثبت عندهم[4].

الفرع الثالث: مدى قبول الحقوق المعنوية للانتقال بالمعاوضة أو الإرث أو الإيصاء :

ثبت لنا فيما مضى أنّ الحقوق المعنوية ثابتة كحقّ مالي عيني متقرر، ومن ثَمَّ تبرز خصائصها وهي كذلك أنْ تكون قابلة للاعتياض عنها، وجريان الإرث فيها، وإلزام مُغتصب محلها برده عيناً إن كان قائماً، أو متلفه بالتعويض.

---

1 - **قضايا فقهية معاصرة**، محمد سعيد رمضان البوطي، ص:90، دار الفارابي، دمشق.

2 - **أصول السرخسي**، السرخسي: 152/2.

3 - **تبيين الحقائق**، الزيلعي : 121/5، دار الكتاب الإسلامي.

4 - ينظر: **نظرية الأجور في الفقه الإسلامي**، أ. د. أحمد حسن: 93، دار اقرأ.

فتخريجاً على هذا القياس العام في فقه الجمهور، لاسيما فقه المالكية، تدخل الحقوق المعنوية دخولاً أولياً في المفهوم العام للحقّ المالي، وما يترتب عليه من أثر من ناحيتين: لأن الحقوق المعنوية مال، ولأنَّ المؤلّف أو المخترع مسؤول عن إنتاجه، والتفصيل في التالي:

أولاً- تفصيل أنَّ الحقوق المعنوية مالٌ :

إنّ الحقوق المعنوية منفعةٌ من أعظم المنافع؛ لأنّ مصدرَها العالمُ المفكِّرُ المبدع، وهي منفعة جرى العرف الإنساني كله لاسيما الإسلامي منه على اعتبارها ذات قيمة مالية، بدليل جريان المعاوضة فيها، والمعاوضة أساس المِلك. والمِلك مال في فقه المالكية. وهذا هو عين ما اتجه إليه الفقه الحنبلي والشافعي، باعتبار أن كل ما له قيمة بين الناس عُرفاً فهو مال، مادام لم يصادمه دليل شرعي خاص[1].

ثانياً- مسؤولية المؤلّف والمخترع عن إنتاجهما :

إن مسؤولية المؤلِّف عن مؤلَّفه، والمخترع عن اختراعه دليل دامغ على اختصاص كلٍّ منهما بما أنتج، ولايُسأل شخص عمَّا لاعلاقة له به، سواء أكانت تلك المسؤولية مسؤولية دينية أم اجتماعية أم علمية أم قانونية، باعتبار أنّ هذا الإنتاج العلمي المبتكر هو ثمرة لجهوده الفكرية، وانعكاساً لشخصيته العلمية التي قضى في تكوينها جزءاً طويلاً أو قصيراً من حياته، وأنفق من أجلها نفيس ماله.

وإذا تقررت علاقة المبتكر بإنتاجه مباشرة، ومسؤوليته عنه، واختصاصه به، فالحقّ هو علاقة اختصاصية مباشرة يقرها الشارع، ومصدر حكم الشارع هنا هو العُرف المعتبَر، وأساس هذا العُرف هو المصلحة الثابتة.

وبالنظر لكون العلاقة علاقة مباشرة أقرها الشارع الحكيم، كان الحقّ عينياً.

وبالنظر لكون محله مالاً أي: منفعة ذات قيمة مالية عُرفاً، كان حقّاً مالياً متقرراً، فنتج عن ذلك أن الحقوق المعنوية حقوق عينية مالية[2].

ثالثاً: قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بشأن الحقوق المعنوية :

أولاً: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف، والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها أصبح لها في العرف قيمة مالية معتبرة؛ لتمول الناس لها. وهذه الحقوق يُعتدّ بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها.

ثانياً: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العنوان التجاري أو العلامة التجارية ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً ماليا....إلخ.[3].

---

1 - بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، محمد فتحي الدريني: 34/2.

2 - المرجع السابق.

3 - **قرار رقم (5)** تاريخ (من 1 إلى 6 جمادى الأولى 1409 هـ/ 10 إلى 15 كانون الأول (ديسمبر) 1988م

المطلب الخامس: حكم الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية :

الفرع الأول: قيمة الرقم المتسلسل حسب الأقدمية في قانون التعاون السكني[1] :

1- جاء في المادة (33) من قانون التعاون السكني (17) ما يلي: "يُنَظَّم الأعضاء في كل جمعية جدولا أفضلياتٍ، أحدهما: للسكن، والآخر: للاصطياف، يُعطى فيه كلُّ عضو رقماً متسلسلاً حسب أقدميته اعتباراً من تاريخ قرار مجلس الإدارة بقبول انتسابه، ويبقى العضو محتفظاً بأفضليته حتى استلامه المسكن ووفاء كامل قيمته، وعلى مجلس الإدارة إبلاغ كلٍّ من الوزارة والاتحاد العام والاتحاد نسخة مصدقة عن جدولي الأفضليات خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره، وإلَّا اعتُبر موقوفاً بحكم القانون".

2- وجاء في الفقرة (ب) من المادة (34) من قانون التعاون السكني (17) : "بعد إنجاز المخططات واعتمادها من قبل الوزارة أو الوحدة الإدارية أو البلدية المختصة أو المؤسسة العامة للإسكان حسب الحال، وتقدير الكلفة العامة للمشروع، وتحديد القيمة التقديرية لكل مسكن على حدة، يدعو مجلس الإدارة المكتتبين لحضور جلسة أو جلسات علنية؛ لتخصيصهم بالمساكن، ويختار كلّ مكتتب حسب دوره في جدول المكتتبين المسكن الذي يناسبه في المشروع، وإذا تخلَّف المكتتب عن الحضور بعد التبليغ ولم يرسل وكيلاً قانونياً عنه، فينوب عنه مجلس الإدارة حكماً في هذه المهمة ويتم تخصيصه بمسكن يتناسب مع مدفوعاته بتاريخ الجلسة، ويجوز عند الاقتضاء دعوة الأعضاء لتخصيصهم بالمساكن حسب تسلسل أرقامهم في جدول الأفضليات مباشرة دون إجراء عملية الاكتتاب وفي جميع الحالات يتضمن قرار مجلس الإدارة أسماء المخصصين وأرقام وأوصاف المساكن والقيمة المقدرة لها وتوقيع المخصص أو من ينوب عنه قانوناً".

ما نستخلصه من المادّتين القانونيتين السّابقتين: أنّ هناك جدولَ أفضليات يُنظّم للأعضاء المشتركين في الجمعية، ويُعطى فيه كلُّ عضو رقماً متسلسلاً حسبَ أقدميتة، وهذا يعني أنّ تلك الأفضليات لها قيمة مادية، وأنّ قيمتها يمكن أن تزداد مع مرور الزمن.

مما يُؤكّد أنّ هذه الأفضليات لها قيمة مادية هو: أن كلّ مكتتب يختار حسب دوره في جدول المكتتبين المسكن الذي يناسبه في المشروع، فإذا كان دوره متقدّماً حصل على المسكن قبل مَن كان بعده، فصارَ للتقدّم قيمة تزيد على قيمة التأخُّر.

الفرع الثاني: منع الاتّجار بالرقم المتسلسل في القانون (17) :

1- جاء في الفقرة (ز) من المادة (35) من القانون (17) ما يلي: " للمستفيد بعد استلام المسكن وسداد كامل التزاماته المالية تجاه الجمعية والمصرف العقاري والدوائر المالية أن يتنازل عن المسكن شريطة تعهد

---

1 - **قانون التعاون السكني رقم (17)** الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيات السكنية، الصادر بتاريخ 2007/7/8م، وبدأ تنفيذه بعد عام من صدوره، ويعتبر من قسم القانون الخاص: يُدرّس في السنة الثانية في كلية الحقوق، جامعة دمشق.

المتنازَل له بتسديد ما يظهر من التزامات وكل تصرف بالمسكن قبل استلامه مهما كان هذا التصرف يعتبر باطلاً، ولا يُعتدّ به، ويعاد المسكن للجمعية لتخصيصه لأحد أعضائها وفق أحكام المادة (34) من هذا القانون"[1].

2- ما نستخلصه من هذه الفقرة القانونية: أنه ليس للمشترك في جمعية سكنية أن يتنازل عن اشتراكه لغيره إلا بعد أن يتسلم مسكنه، ويسدّد التزاماته كاملة تجاه الجمعية، وتجاه المصرف العقاري ـ إن كان قد اقترض منه قرضاً ـ والدوائر المالية، شريطة أن يتعهد المتنازَل له بتسديد ما يظهر من التزامات، وكل تصرف بالمسكن قبل تسلّمه، أي: قبل الاكتتاب، أوبعده، وقبل التخصيص: أوبعده، مالم يتسلّم المسكن. يُعَدُّ باطلاً غير مُعتَدٍّ به.

الفرع الثالث: حكم الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية في الشريعة الإسلاميّة :

أولاً- من أيّ أنواع الحقوق يمكن أن نعدّ دفاتر الجمعيات السكنية ؟

إنّ المقصود ببيع دفتر العضوية هو التنازل عن حق الاشتراك مقابل مال.

وقد ثبت لدينا فيما سبق أنّ دفاتر الجمعيات السكنية لها قيمة مادية، ويمكن أن تزداد قيمتها بمرور الزمن، وقد أشار القانون (17) إلى هذا الموضوع في الباب السادس، الذي سمّاه "الأفضليات الاكتتاب...." فمن يملك دفتر جمعية سكنية، فأيّ نوع من الحقوق يملك ؟.

هذا النوع من الحقوق يدخل تحت الحقوق المعنوية، الشبيهة بحق التنازل عن الوظائف مقابل مال أو حق الأسبقية التي تثبت للشخص بسبق يده إلى شيء مباح. فقد قال النبي ﷺ : ((من سبق إلى ما لم يَسبق إليه مسلم فهو له)) "قال: فخرج الناس يتعادَون ويَتَخاطُّون"[2]، وهل يصح الاعتياض عن هذه الحقوق ؟

1- إن الاعتياض[3] عن الحقوق المعنوية يمكن بأحد طريقين :

أ. الاعتياض عن طريق البيع، وحقيقته نقل ما كان يملكه البائع إلى المشتري بجميع مقتضيات النقل .

ب. الاعتياض عن طريق التنازل، وحقيقته أن التنازل يسقط حق المتنازِل إلى المتنَازَل له.

---

1 - قانون التعاون السكني (17) والأنظمة الموحدة، ص (31) .

2 - أخرجه **أبو داود** في سننه وسكت عنه، من حديث أسمر بن مضرّس، كتاب: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم (3071) وأخرجه **البيهقي** في **السنن الكبرى**، رقم (11559) (142/6) مكتبة دار الباز مكة **والطبراني** في المعجم الكبير، رقم (812) :347/1. قال الحافظ ابن حجر :" أسمر بن مضرّس الطائي : قال **البخاري** وابن السكن: له صحبة وحديث واحد" ثمّ قال: " وأخرج حديثه أبو داود بإسناد حسن" **الإصابة**:44/1 . دار المعرفة.

3 - الاعتياض: في اللغة: أخذ العوض، وهو البدل، وهو يجري في كلّ ما يملكه الإنسان من عين أو دين أو حق أو منفعة في إطار نصوص الشرع وقواعده العامة. أما موجبات الاعتياض: فقد يكون سببه عقداً من عقود المعاوضات المالية المحضة، كالبيع والإجارة، أو من عقود المعاوضات غير المحضة، كالمكاتبة والخلع، وقد يكون سببه إتلاف المال، أو إلحاق ضرر مالي بالغير بحسب ما هو مقرر من الجوابر في الفقه الإسلامي. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية.** د. نزيه حماد. ص (66)

ثانياً- الترجيح :

يبدو لي جواز الاعتياض عن الدفتر بأخذ عوض مالي؛ لأن صاحب دفتر الجمعية اكتسب حقّاً معنوياً باشتراكه في الجمعية السكنية، فجاز له الاعتياض عن هذا الحق مقابل عوض، ومع أنّ القانون لايسمح ببيع الدفتر؛ لأنَّ المشترك عندما وقّع على عقد الانتساب رضي بشروط القانون الذي لايسمح ببيع دفاتر الجمعيات، والمسلمون على شروطهم، كما ورد في الحديث النبوي الشريف[1].

إلا أنّ القانون فتح باباً لمخالفة هذا الشرط هو "دعوى إحلال العضوية" التي يدّعي فيها المشتري أنّه أعطى المشترك مبلغاً من المال ليسجل له اشتراكاً في الجمعية السكنية، فقام المدَّعى عليه، وسجّل اسمه الشخصي بدلاً من اسم موكِّله الذي دفع له المال، وبهذه الحيلة ينتقل الاشتراك بالجمعية السكنية من البائع إلى المشتري؛ فمن أراد أن يُخالف هذا الشرط، فالقانون قد سمح له بذلك، وبما أنّ القانون ناقض نفسه، فلا مانع من بيع الدفتر.

ثالثاً- آراء الفقهاء على جواز الاعتياض عن الحقوق المعنوية عن طريق التنازل عنها:

إنّ الاعتياض عن الحقوق المعنوية بطريق التنازل والصلح، مما اختلف فيه أقوال الفقهاء، فمنهم من منعه بحجة أنه حق مجرد لا يجوز الاعتياض عنه، ومنهم من أجازه، والمجيزون ــ غالباً ــ هم الفقهاء المتأخرون.

1. **الحنفية:** أما الحنفية، فقد صرَّح جماعة من متأخريهم بجواز التنازل عن الوظائف بمال فجاء في الدر المحتار :

"وفيها في آخر بحث تعارُض العرف مع اللغة: المذهب عدم اعتبار العرف الخاص: لكن أفتى كثير باعتباره، وعليه فيُفتَى بجواز النزول عن الوظائف بمال "[2]، وأطال ابن عابدين في تحقيق المسألة، وحقق أن جوازه ليس مبنيًا على العرف الخاص: وإنما هو مبني على نظائر فقهية، أما قياسُه على حق الشفعة فقياس مع الفارق[3]؛ ذلك أن حق الشفعة إنما شرع لدفع الضرر، والحقوق المشروعة لدفع الضرر لا يجوز الاعتياض عنها، أما حق الوظيفة فحق ثبت لصاحبه أصالة، فلا يحرم الاعتياض عنه. وبهذا نرى أن متأخري الحنفية أفتَوا بجواز التنازل عن الوظائف بعوض، ويُقاس عليه التنازل عن حق دفتر الجمعية السكنية بعوض.

2. **المالكية:**

---

1 - روى عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده أنّ رسول الله ﷺ قال:" الصلح جائزٌ بين المسلمين، إلا صلحاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً" أخرجه **الترمذي**: كتاب: الأحكام، باب: ما ذُكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين النّاس،رقم: (1352) ص:326.وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. وأخرجه **أبو داوود**: كتاب: الأقضية، باب: في الصلح، رقم: (3594). **وابن ماجه**: كتاب: الأحكام، باب: الصلح، رقم: (2353).

2 - **الدر المختار**، الحصفكي محمد بن علي بن محمد: 518/4، دار الفكر، بيروت.

3 - **حاشية رد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين:519/4 - 520 .

أما المالكية، فالتعريف المشهور للبيع عندهم، مايُنسب إلى ابن عرفة[1]، وهو مايلي : " عقد معاوضة على غير منافع، ولا متعة لذة "[2]، فتخرج الإجارة والكراء لكونهما عقدًا على منافع، ويخرج النكاح لأنه عقد على متعة لذة، وظاهر هذا التعريف أن البيع يقتصر عندهم على الأعيان المادية، ولا يقع على المنافع والحقوق، ولكن يوجد عندهم – على الرغم من ذلك – جواز بعض البيوع التي ترجع إلى بيع الحقوق والمنافع، فيجوز عندهم بيع حق التعلي، وحق غرز الخشب على الجدار . يقول الدردير[3]– رحمه الله – في شرحه الكبير: " (وجاز) بيع (هواء) بالمد، أي فضاء، (فوق هواء) بأن يقول شخص لصاحب أرض : بعني عشرة أذرع مثلاً فوقَ ما تبنيه بأرضك (إنْ وُصِفَ البناء) الأسفل والأعلى لفظًا أو عادة، للخروج من الجهالة والغرر، ويملك الأعلى جميع الهواء الذي فوق بناء الأسفل، ولكن ليس له أن يبني ما دخل عليه إلا برضا الأسفل..."[4]، وجاء في المدونة الكبرى : " قلت : أرأيت إن بعْتُ شرب يوم، أيجوز ذلك أم لا ؟ قال: قال مالك: ذلك جائز. قلت : فإن بعت حظي بعت أصله من الشرب، وإنما لي فيه يوم من اثني عشر يومًا، أيجوز في قول مالك ؟ قال : نعم، قلت : فإن لم أبع أصله، ولكن جعلت أبيع منه السقي إذا جاء يومي بعت ما صار لي من الماء ممن يسقى به، أيجوز هذا في قول مالك، قال : نعم"[5].

فالظاهر من هذه النصوص أن المالكية يجوز عندهم بيع الحقوق المعنوية، ولا يمكن أن تُحمل هذه النصوص على بيع الأعيان التي تتعلق بها هذه الحقوق، لأن بيع الحظ من الشرب قد أُفرِد في هذه المسألة عن بيع الماء، وحُكِم بجواز كلٍّ منهما على حدة.

3. الشافعية:

وكذلك الشافعية، أفتى المتأخرون منهم بجواز التنازُل عن الوظائف بمال، يقول العلامة الرملي[6] – رحمه الله تعالى –: " وأفتى الوالد – رحمه الله – تعالى بحل النزول عن الوظائف بالمال، أي لأنه من أقسام الجعالة فيستحقه

---

1 - ابن عرفة: (716-803 هـ) هو محمد بن محمد بن عرفة الورغمي: أبو عبد الله، إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، مولده ووفاته فيها، تولى إمامة الجامع الأعظم سنة /750 هـ/، وقُدّم لخطابته سنة /773 هـ/ وكان من كبار فقهاء المالكية، من كتبه: "المختصر الكبير" و "المختصر الشامل" " الحدود " في التعريفات الفقهية وغيرها، ينظر: **الأعلام**: الزركلي (43/7).

2 - حاشية الدسوقى على الشرح الكبير (3/2) دار إحياء الكتب العربية، **مواهب الجليل**، والحطاب: 225/4، **وشرح مختصر خليل**، الخرشي: (5/5).

3 - الدردير: (1127-1201 هـ / 1715-1786م) أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات الشهير بالدردير، فاضل من فقهاء المالكية، ولد في بني عدي (بمصر) وتعلم بالأزهر، وتوفي بالقاهرة، من كتبه " أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك "، ينظر: **الأعلام**: الزركلي .

4 - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (14/3).

5 - المدونة، مالك ابن أنس الأصبحي:312/3، دار الكتب العلمية.

6 - الرملي: (919 – 1004ه = 1513 – 1596م) محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرملي، فقيه الديار المصرية في عصره، ومرجعها في الفتوى. نسبته إلى الرملة (من قرى المنوفية بمصر) مولده ووفاته بالقاهرة. ولي إفتاء الشافعية، وجمع فتاوى أبيه، وصنّف شروحاً وحواشي كثيرةً، منها (نهاية المحتاج) و(فتاوى) وغيرهما.ينظر: **الأعلام**، الزركلي: (7/6).

النازل ويسقط حقه "[1]، وأقره الشَّبْرامَلَّسِي [2] في حاشيته، بل فرَّع عليه جواز النزول عن الجوامك[3] بمال أيضًا، ولكنه ذكر أن هذا الحكم إنما يجري في وظائف الأوقاف الدائمة. وأما الوظائف الحكومية التي لا دوام فيها، فلا يجوز الاعتياض عنها، يقول الشَّبْرامَلَّسِي: " وأما المناصب الديوانية، كالكتبة الذين يُقرَّرُون من جهة الباشا فيها، فالظاهر أنهم إنما يتصرفون فيها بالنيابة عن صاحب الدولة، في ضبط ما يتعلق به من المصالح فهو مخير بين إبقائهم وعزلهم، ولو بلا حجة فليس لهم يد حقيقية على شيء ينزلون عنه، بل متى عزلوا أنفسهم انعزلوا، وإذا أسقطوا حقهم عن شيء لغيرهم، فليس لهم العود إلا بتولية جديدة ممن له الولاية، ولا يجوز لهم أخذ عوض على نزولهم "[4].

4. الحنابلة:

أمّا الحنابلة فإنهم ذكروا أنَّ من حاز وظيفة في الوقف صار أحق بها، ويجوز له أن ينزل عنها لغيره، ولا يجوز له بيع هذا الحق، ولكن ذكر البهوتي[5] أنه يجوز النزول عنها بعوض لا على وجه البيع، فقال بعد ذكر عدة مسائل من هذا القبيل: " (وليس له) أي: لمن قلنا: إنه أحق بشيء من ذلك السابق (بيعُهُ)؛ لأنه لم يملكه؛ كحق الشفعة قبل الأخذ، وكمن سبق إلى مباح، لكن النزول عنه بعوض ـ لا على وجه البيع ـ جائز، كما ذكره ابن نصر الله قياسًا على الخلع "[6] .

والذى يتلخص من كلام الفقهاء في هذا الباب أن بيع حق الوظيفة لا يجوز عندهم، ولكنه يجوز عند جمهور الفقهاء المتأخرين أن يتنازل صاحب الوظيفة عن حقه، ويأخذ على ذلك عوَضاً من المتَنَازَل له.

---

1 - نهاية المحتاج، محمد بن أحمد الرملي: (481/5)، **تحفة المحتاج**، ابن حجر الهيثمي: (37/6)، **وحاشية الجمل**، سليمان (الجمل) (6227/3)**وحاشية البجيرمي على الخطيب**، سليمان البجيرمي (227/3).

2 - الشَّبْرامَلّسي: (997 ـ 1087 هـ = 1588 ـ 1676 م) علي بن علي الشبراملسي، أبو الضياء، نور الدين : فقيه شافعي مصري، كُفَّ بصره في طفولته، وهو من أهل "شبراملس بالغربية بمصر" تعلّم وعلّم بالأزهر، وصنّف كتباً، منها " حاشية على المواهب اللدنية للقسطلاني" و "حاشية على الشمائل ـ خ" باسم "حواش على متن الشمائل وشرحها لابن حجر المكيّ، في خزانة الرباط، و "حاشية على نهاية المحتاج، ط" في فقه الشافعية. ينظر: **الأعلام**، الزركلي :314/4 .

3 - الجوامك: جمع الجامكية، وهي مبلغ معلوم يُقرر لرجل كعطاء من بيت المال، ولا يجوز بيعه عند الحنفية لكونه بيع الدَّين من غير من عليه الدَّين، وفي **حاشية رد المحتار** لابن عابدين مطلب في بيع الجامكية، وقال بعدم جواز بيع الجامكية (517/4) .

4 - حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج، الرملي، كتاب: الجعالة :48/5، دار الفكر. **وتحفة المحتاج**، الهيثمي:(38/6) وحاشية الجمل، سليمان (الجمل) (627/3)

5 - البهوتي: (1000 ـ 1051 هـ = 1591 ـ 1641 م) منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي: شيخ الحنابلة بمصر في عصره، نسبته إلى "بهوت" في غربية مصر، له كتب كثيرة، منها "الروض المربع شرح زاد المستنقع" و "كشاف القناع عن متن الإقناع " ودقائق أولي النهى لشرح المنتهى". وغيرها. ينظر: **الأعلام**، الزركلي :307/7.

6 - شرح منتهى الإرادات، البهوتي، باب: إحياء الموات :368/2، مؤسسة الرسالة. بيروت.

رابعاً- أدلة جواز الاعتياض عن بعض الحقوق المعنوية :

باب: تهب المرأة يومها لضرتها، أو تُصالح الزوج على إسقاطه[1]:

1- عن عائشة ﷺ في قوله تعالى: ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾ [2] قالت: هي المرأة تكون عند الرجل، لا يستكثر منها فيريد طلاقها وأن يتزوج غيرها، فتقول له: أمسكني، ولا تطلقني، ثمّ تزوّج غيري، وأنت في حلٍّ من النفقة عليّ والقَسْم لي. فذلك قوله تعالى:[3] ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾[4].

2- وعن عائشة ﷺ أنّ سودة بنت زمعة[5] وهبَت يومها لعائشة، وكانَ النبيّ ﷺ يقسمُ لعائشة بيومها ويوم سَوْدة.

3- الاستدلال: إنّ حديث عائشة ﷺ يدل على: أنه يجوز للمرأة أن تهب يومها لضرتها، والآية المذكورة تدل على: أنه يجوز للمرأة أن تصالح زوجها إذا خافت أن يطلقها بما تراضيا عليه من إسقاط نفقة، أو إسقاط قَسْمها، أو هبة نوبتها أو غير ذلك[6]، وهذا تنازل عن حقّ معنوي بعوض.

4- لكن يرى جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة) أنه لا يجوز الاعتياض عن الحقوق التي تثبت لإزالة الضرر[7]، وهي ما تُسمّى عن الحنفية "بالحقوق المجرّدة" كحقّ الشفعة، وهبة الزوجة يومها لإحدى ضرائرها، ويجوز ذلك عند المالكية.

5- فقد جاء في الشرح الكبير: " (و) جاز للزوج أو الضَّرة (شراء يومها منها) بعوض معيّن، وتختص الضرة بما اشترت، ويخص الزوج مَن شاء منهنّ بما اشترى" والمراد: زمناً معيناً يوماً كان أو أكثر[8].

---

1 - هذا العنوان في **نيل الأوطار**، الشوكاني: 335/4، دار الكلم الطيب.

2 - سورة **النساء**، الآية: 128 .

3 - أخرجه **البخاري**، كتاب: النكاح، باب: لا تطيع المرأة زوجها في معصية، رقم (5206)، وأخرجه **مسلم**، كتاب: التفسير، باب: تفسير آيات متفرقة، رقم (7454): 351/18، دار المعرفة. بيروت.

4 - سورة **النساء**، الآية: 129 .

5 - **سودة بنت زمعة:** (...- 54 هـ = ...- 674م) بن قيس بن عبد شمس، من لؤي، من قريش: إحدى أزواج النبي ﷺ، كانت في الجاهلية زوجة السكران بن عمرو بن عبد شمس، أسلمت، ثم أسلم زوجها، وهاجرا إلى الحبشة في الهجرة الثانية، ثم عادا إلى مكة، فتوفي السكران، فتزوجها النبي ﷺ بعد خديجة قبل عائشة، وتوفيت في المدينة، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير:318/5، و**الأعلام**، الزركلي: 145/3.

6 - **نيل الأوطار**، للشوكاني : 337/4، دار الكلم الطيب.

7 - في الحقيقة لم يُعثر على قاعدة عند جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) يمكن الاستناد إليها في معرفة الحقوق التي يجوز الاعتياض عنها، والحقوق التي لا يجوز، وإنما يُعرف ذلك بالرجوع إلى المسائل في أماكنها من أبوب الفقه، كالحضانة، والشفعة، والخيار في العقود، وما شابه ذلك. نقلاً عن: **الموسوعة الفقهية الكويتية** (243/4)، وينظر: **نهاية المحتاج**، الرملي (217/5)، و**شرح منتهى الإرادات**، البهوتي (266/2)، **ومنح الجليل** (591/3).

8 - حاشية الدسوقي: (341/2).

الفرع الرابع: خاتمة بحث الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية :

أولاً- اختلف الفقهاء كثيراً في تعريف الحق، وانتهيت إلى التعريف التالي: هو: " ما ثبت حقّاً لله تعالى على عباده، أو لشخص على شخص آخر أو على شيء مادي أو معنوي، ويحق لصاحب الحق استعماله واستغلاله والتصرف فيه بمقتضى الشرع".

ثانياً- الحقوق المعنوية ثابتة كحقّ مالي عيني متقرر، وهي قابلة للاعتياض عنها، وجريان الإرث فيها، وإلزام مُغتصب محلها برده عيناً إن كان قائماً، أو متلفه بالتعويض.

ثالثاً – يشترط القانون لحماية الحقوق الأدبية وجوب استيفاء الركن الشكلي المتمثّل في إفراغه في صورة مادّية يبرز فيها إلى الوجود، واستيفاء الركن الموضوعي المتمثّل في انطوائه على شيء من الابتكار، والحَكَم في كون المصنّف مُبتكراً أو غير مبتكر، يرجع إلى تقدير القاضي.

رابعاً- اختلف الفقهاء في مسألة التنازل عن الحقوق المعنوية بِعِوَض، لكنّ أكثر المتأخرين وخاصة من المذهب الحنفي أجازوا ذلك، وهو ما رجحته؛ لأنه يحلّ مشكلات كثيرة في عصرنا، وهو الأنسب للمعاملات المعاصرة.

خامساً- إنّ دفاتر الجمعيّات السكنية منحت أصحابها حقّاً معنوياً مجرّداً، وإذا ما أخذنا برأي المتأخرين من الفقهاء نستطيع القول بجواز الاعتياض عن طريق التنازل عن الدفاتر بمبلغ أكبر من المبلغ الذي دُفع لها، ولكن يجب أن نأخذ بعين الاعتبار مايلي: أنّ أعضاء الجمعية السكنية أو الاصطيافية قد وقّعوا شرطاً، هو أنه لايحقّ لهم أن يبيعوا مساكنهم حتى يتسلَّمُوها، ويدفعوا الالتزامات الواجبة عليهم كاملة، والمسلمون على شروطهم، إلا أنّ القانون فتح باباً لمخالفة هذا الشرط هو "دعوى إحلال العضوية" التي يدّعي فيها المشتري أنّه أعطى المشترك مبلغاً من المال ليسجل له اشتراكاً في الجمعية السكنية، فقام المدَّعى عليه، وسجّل اسمه الشخصي بدلاً من اسم موكِّله الذي دفع له المال، وبهذه الحيلة ينتقل الاشتراك بالجمعية السكنية من البائع إلى المشتري؛ فمن أراد أن يُخالف هذا الشرط، فالقانون قد سمح له بذلك، وبما أنّ القانون ناقض نفسه، فلا مانع من بيع الدفتر.

الفصل الرابع: أهم البدائل الشّرعية عن القرض الرّبوي

ويتضمّن أربعة مباحث، هي:

المبحث الأول: استخدام أموال الزّكاة في بناء المساكن

المبحث الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك (صيغة مقترحة لتمويل الجمعيات السكنيّة)

المبحث الثالث: بيع المساكن بالتقسيط

المبحث الرابع: تعديل قانون التّعاون السّكني (17)؛ ليوافق الشّريعة الإسلاميّة

المبحث الأول: استخدام أموال الزكاة في بناء المساكن

المطلب الأول: التكافل الاجتماعي، وتحقيق الغنى في الإسلام :

الفرع الأول: تحقيق الغنى والكفاية في الإسلام من خلال العمل :

أولاً- من مقاصد الشريعة الإسلامية تحقيق الغنى والكفاية :

تسعى الشريعة الإسلامية إلى تحقيق الغنى وكفاية الناس، وتوزيع الثروة وتداولها بين الناس، لا أن يكون المال الذي هو قوام الحياة بيد فئة الملاك وحدهم، ثم يكون الفقر والحرمان من نصيب الكثرة الساحقة في المجتمع؛ لأن ذلك ما تأباه سنن الاقتصاد السليم المعافى، وترفضه تعاليم الدين الحنيف؛ إذ يقول الله تبارك وتعالى: ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾[1].

والقضاء على الفقر والعوز، وتضييق الفوارق الاقتصادية بين أبناء الأمة الواحدة، ورفع مستوى الفقراء، وإخراجهم من دائرة الحاجة إلى دائرة الكفاية، هدف نبيل هام من أهداف الشريعة الإسلامية، ومقصد تتطلع إليه قلوب أهل العلم والإيمان؛ ليتحرر الإنسان من طغيان أخيه الإنسان، ومن مذلة الفقر والحاجة والحرمان، التي تقف دائماً شبحاً مخيفاً يهدد أمن المجتمع واستقراره.

وفي سبيل أن يعيش جميع أفراد المجتمع في حياة آمنة، متقاربة الجوانب، لا وجود للترف الفاحش والتبذير في جانب، وللفقر والعوز الشديد في جانب آخر، أوصدت الشريعة كل أبواب الظلم والغش، والإضرار بالمجتمع التي تؤدي إلى احتكار الثروة بأبشع صورها، على حساب الفقر والحرمان الذي يتسربل به الأغلبية الساحقة[2].

ثانياً- دور العمل في تحقيق الغنى :

لقد دعا الإسلام إلى العمل، وكسب المال بالجهد، وعدّ ذلك أفضل وسائل الكسب والغنى، فقال تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ ﴾[3]، فالأصل في الإسلام أن يشبع الإنسان حاجاته الاقتصادية من ثمار عمله، ونتاج سعيه، ولو كانت قليلة متواضعة، فعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ: أَنَّ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ أَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْأَلُهُ، فَقَالَ: « أَمَا فِي بَيْتِكَ شَيْءٌ ؟ »، قَالَ: بَلَى حِلْسٌ[4] نَلْبَسُ بَعْضَهُ وَنَبْسُطُ بَعْضَهُ وَقَعْبٌ[5] نَشْرَبُ فِيهِ مِنَ الْمَاءِ. قَالَ « ائْتِنِي بِهِمَا ».

---

1 - سورة **الحشر**، الآية: (7) .

2 - ينظر: **اقتصاديات الغنى في الإسلام**، عمر بن فيحان المرزوقي، ص (11-12).

3- سورة **الملك**، الآية: (15) .

4- حلس: هو كساء رقيق، يُوضَع تحتَ ما يجلس عليه الراكب على ظهر الدّابة. تحقيق د. مصطفى البغا على صحيح البخاري (1403/3).

5- قعْب: قدح وإناء يروي رجلاً واحداً. **الجامع الكبير** حرف الباء، السيوطي (25803/1) (الشاملة).

فَأَتَاهُ بِهِمَا فَأَخَذَهُمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِيَدِهِ وَقَالَ: « مَنْ يَشْتَرِى هَذَيْنِ ؟ ». قَالَ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُمَا بِدِرْهَمٍ، قَالَ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ ؟ » مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلاَثًا، قَالَ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُمَا بِدِرْهَمَيْنِ، فَأَعْطَاهُمَا إِيَّاهُ، وَأَخَذَ الدِّرْهَمَيْنِ وَأَعْطَاهُمَا الأَنْصَارِىَّ، وَقَالَ: « اشْتَرِ بِأَحَدِهِمَا طَعَامًا فَانْبِذْهُ إِلَى أَهْلِكَ، وَاشْتَرِ بِالآخَرِ قَدُومًا فَأْتِنِى بِهِ » فَأَتَاهُ بِهِ فَشَدَّ فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عُودًا بِيَدِهِ ثُمَّ قَالَ لَهُ: « اذْهَبْ فَاحْتَطِبْ وَبِعْ وَلاَ أَرَيَنَّكَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا » فَذَهَبَ الرَّجُلُ يَحْتَطِبُ وَيَبِيعُ فَجَاءَ وَقَدْ أَصَابَ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، فَاشْتَرَى بِبَعْضِهَا ثَوْبًا وَبِبَعْضِهَا طَعَامًا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « هَذَا خَيْرٌ لَكَ مِنْ أَنْ تَجِىءَ الْمَسْأَلَةُ نُكْتَةً فِى وَجْهِكَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لاَ تَصْلُحُ إِلاَّ لِثَلاَثَةٍ: لِذِى فَقْرٍ مُدْقِعٍ[1]، أَوْ لِذِى غُرْمٍ مُفْظِعٍ[2]، أَوْ لِذِى دَمٍ مُوجِعٍ[3] »[4].

الفرع الثاني: دور الزكاة في تحقيق التكافل الاجتماعي :

أولاً- مقدار الزكاة في بعض الأموال :

استطاع الإسلام في تاريخه الحافل المضيء أن يحقق الغنى في المجتمع، ويعالج الضعف المالي الذي قد يُصاب به بعض الفئات الاجتماعية من خلال فريضة الزكاة، التي جاءت الأوامر الإلهية بوجوبها مقرونة بالصلاة في آيات كثيرة؛ كقوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَارْكَعُوا مَعَ الرَّاكِعِينَ ﴾[5]، كما جاءت السنة النبوية مؤكدة للقرآن الكريم في أحاديث كثيرة أيضاً، وسيأتي معنا بعضها، والزكاة حق ثابت مقدّر شرعاً في مال الغني، وبنسب مختلفة تختلف باختلاف المال المزكّى، فقد تصل إلى الخمس (20%) كما في الركاز والكنوز المدفونة، وقد تصل إلى العُشر (10%) كما في الزروع والثمار التي سقتها السماء والعيون دون كلفة من صاحبها، وقد تصل إلى نصف العشر (5 %) في الزروع والثمار التي تكلف صاحبها عليها، وقد تصل إلى ربع العشر (2,5 %) كما في الذهب والفضة وعروض التجارة وسائر الأموال.

ثانياً- من صور الإسلام المشرقة في تحقيق الغنى :

والشارع الحكيم بهذا القدر الذي أوجبه من الزكاة راعى جانب الأغنياء، فهذه المقادير لاترهقهم، كما راعى مصلحة الفقراء لدفع حاجتهم؛ لأن هذه المقادير تفي بحاجات المحتاجين، وتحقق الغنى لدى الفقراء والمساكين، والتاريخ الإسلامي شاهد على ما أقول، ففي الصدر الأول من تاريخ الإسلام، وفي قليل من السنين، بل في

---

1 - **الفقر المدقع**، الفقر الشديد الذي يلصق صاحبه بالدقعاء، وهي التراب، **جامع الأصول**، ابن الأثير (156/10)

2 - **الغرم المفظع**: الدين الذي تكلفت به، والمفظع، الشديد الشنيع، ينظر:**المصدر السابق** (156/10)

3 - **الدم الموجع**: هو أن يتحمل المرء دية، فيسعى فيها حتى يؤديها إلى أولياء المقتول، فإن لم يؤدها قُتل المتحمل، هو نسيبه أو حميمه، فيوجعه قتله، **المصدر السابق** (156/10).

4 - أخرجه **أبو داود**، كتاب: الزكاة، باب: ما تجوز فيه المسألة، رقم (1641) (ج2 / ص 200)، وأخرجه **الترمذي** مختصراً في البيوع، باب: من يزيد، رقم (1218) وقال: "هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان" وأخرجه **أحمد والنسائي** وابن ماجه.

5 - سورة **البقرة**، الآية: (43).

غضون ثلاثة أعوام لم يعد يوجد على مستوى إقليم اليمن فرد يقل دخله عن حد الكفاية[1]؛ لأن الزكاة لا تخرج من إقليم إلا بعد كفاية أهله[2]، وحتى يكون فيها فضل عنهم، وهذا ما يؤكد أن الإسلام جاء بنظام اقتصادي فريد، قادر على مكافحة الفقر والجوع وإيجاد المسكن المناسب لكل أسرة[3].

وقد وصل الإسلام إلى الصورة المشرقة في عهد الخليفة الأموي الورع التقي عمر بن عبد العزيز، حيث تحقق الغنى لكل فرد من أفراد المجتمع بكسبه وجهده، ولم يعد يُعثَر على فقير تُدفع له الزكاة، أو تنطبق عليه شروط استحقاقها، فقد جاء في كتاب العدالة الاجتماعية:"كنا نطوف بالصدقات على الناس في عهد عمر بن عبد العزيز، فلا نجد من يقبلها، فقد أغنى الناس عمر – رحمه الله تعالى –"[4].

الفرع الثالث: دور بيت مال المسلمين، والخزانة العامة في تحقيق التكافل الاقتصادي :

أولاً- من أقوال النبوة في دَوْر بيت مال المسلمين :

فرض الإسلام نفقة الفقير والمحتاج الذي لا مُعيل له على بيت مال المسلمين، والأدلة على ذلك كثيرة متضافرة، منها: ما رواه أبو هريرة ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: ((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن مات وعليه دين، ولم يترك وفاء فعلينا قضاؤه، ومن ترك مالاً فهو لورثته))[5].

وقال ابن حجر العسقلاني[6] في شرحه لهذا الحديث:" وهل كان ذلك من خصائصه ﷺ أو يجب على ولاة الأمر من بعده ؟ والراجح – كما قال ابن حجر– :"الاستمرار، لكن وجوب الوفاء إنما هو من مال المصالح".

كما روى أبو هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((ما من مؤمن إلا وأنا أولى الناس به في الدنيا والآخرة، اقرؤوا إن شئتم: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾[7]، فأيما مؤمن ترك مالاً فليرثه عصبته من كانوا، فإن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتني وأنا مولاه))[8].

---

1 - **الإسلام والتنمية الاقتصادية**، د.شوقي دنيا، ص: 104، نقلاً عن **"اقتصاديات الغنى"** المرزوقي، ص (21) .

2 - **كره الحنفية** نقل الزكاة من بلد إلى بلد ولو فاضت عن حاجة أهلها، وقالوا: تُفرّق صدقة كل فريق فيهم؛ لقوله ﷺ : ((تؤخذ من أغنيائهم، فترد على فقرائهم)) **الهداية**، المرغيناني (115/1)، **وقال جمهور الفقهاء:** لا يجوز نقلها إلى بلد تزيد المسافة بينها وبين البلد المنقولة إليها عن مسافة القصر؛ لأنّ عمر بن عبد العزيز أُتي بزكاة م خراسان إلى الشام، فردّها إلى خراسان. **مواهب الجليل**، الحطاب (313/6)، **وإعانة الطالبين**، الدمياطي (187/2)، **والإنصاف**، المرداوي (201/3).

3 - ينظر: **اقتصاديات الغنى في الإسلام**، عمر بن فيحان المرزوقي، ص: 22.

4 - **العدالة الاجتماعية**، فؤاد العادل، ص: 164، دار الكتاب العربي، القاهرة.

5 - أخرجه **البخاري**، كتاب، الفرائض، باب، قول النبي ﷺ، ((من ترك مالاً فلأهله))، رقم (6731)، ص: 1162

6 - **ابن حجر العسقلاني**: (773-852 هـ / 1372-1449 م) أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني أبو الفضل شهاب الدين من أئمة العلم والتاريخ أصله من عسقلان (بفلسطين ومولده ووفاته بالقاهرة أقبل على الحديث وأصبح حافظ الإسلام في عصره من كتبه **"**فتح الباري شرح صحيح البخاري**"** وغيرها كثير، ينظر: **الأعلام**، الزركلي (178/1)

7 - سورة **الأحزاب**، الآية: 6 .

8 - أخرجه **البخاري**، كتاب، الاستقراض، باب، الصلاة على من ترك ديناً، رقم (2399)، ص: 385 .

والبديل اليوم عن بيت مال المسلمين هو «**خزينة الدولة**» التي يجب أن تتسع لحاجة المحتاجين، وتأمين السكن لغير القادرين على ذلك، فالدولة هي المسؤولة الأولى عن تأمين السكن بالطرق التي تجيزها الشريعة الإسلامية، بعيدة عن الربا، واستملاك أرضي الناس غصباً وعدواناً، دون إعطاء أصحابها الثمن الحقيقي لعقاراتهم، فهذا حرام يملأ نفوس الناس حقداً وكُرهاً على مَنْ أخذ أموالهم بغير حقّ.

ثانياً- من أقوال الصحابة في دَوْر بيت مال المسلمين :

إنه حسبنا أن الخليفة عمر بن الخطاب ﷺ كان يخشى على الحيوان ويرى أن الرأفة به مسؤولية من مسؤوليات الحاكم، وهي قربة يتقرب بها إلى الله تعالى، فكيف اهتمامه بالإنسان ؟ فقد قال ﷺ :" والله لو أن شاة عثرت في أرض العراق، لرأيت الله مسائلني عنها يوم القيامة، لماذا لم تمهد لها الطريق يا عمر ؟"[1].

ثالثاً- من مواقف الخليفة عمر بن عبد العزيز ﷺ :

دخلت زوجة عمر بن عبد العزيز عليه عقب تربعه على كرسي الخلافة، فوجدته تسيل دموعه على خديه، فسألته عن سبب دموعه ؟ فقال:" إني نظرت فوجدتني وُليت أمر هذه الأمة أسودها وأحمرها، ثم ذكرْتُ الفقير الجائع، والغريب الضائع، والأسير المقهور، وذا المال القليل، والعيال الكثير، وأشباه ذلك في أقاصي البلاد، وأطراف الأرض، فعلمت أن الله يسألني عنهم، وأن رسول الله حجيجي، لا يقبل الله مني فيهم معذرة، ولا تقوم لي مع رسول الله ﷺ حجة، فرحمت والله يا فاطمة نفسي رحمة دمعت لها عيني، ووجع لها قلبي، فأنا كلما ازددت ذكراً ازددت خوفاً ..."[2]، فأي شعور بالمسؤولية أعظم من هذا الشعور الذي جعل الخليفة يتكفل بقوت الفقير ؟ وجعل واجباً على الدولة الإسلامية أن تنفق على من عجز عن الكسب بغض النظر عن دينه أو ملته أو قوميته أو جنسيته؛ لأن ذلك من حقوق الإنسان المقررة في الشريعة الإسلامية.

رابعاً- التكافل الاقتصادي في الإسلام :

إن أول ما يتبادر إلى الذهن من معنى التكافل هو: أن يعيش الناس بعضُهم مع بعض في حالة تعاضد وترابط بين الفرد والجماعة، وأن يحيا الإنسان مع أخيه الإنسان يعطي غنيهم فقيرهم، ويرحم كبيرهم صغيرهم، ويحترم صغيرهم كبيرهم، ويعول صحيحهم مريضهم، يسدّ الشبعان حاجة الجائع، ويهدي الرشيد الضالّ، ويوقر الجاهل العالِم، ويعلّم العالم الجاهل، وتُنظم أمور حياتهم وأموالهم إلى ما فيه خيرهم في الدنيا والآخرة، ويصبح الفرد في كفالة المجتمع[3].

---

1 - موقع دار العدالة والقانون:...**www.justice-lawhome.com/vb//archive/index.php?t**

وينظر: **مناقب عمر بن الخطاب** ﷺ، ابن الجوزي، ص (153).

2 - ينظر: **من تثر الدر**، منصور بن الحسين الآبي، 30/4، منشورات وزارة الثقافة، دمشق، (1997م).

3 - ينظر: **التكافل الاجتماعي في الإسلام**، د. عبد العال أحمد عبد العال، ص: (13)

إن التكافل الاقتصادي في الإسلام عامّ وشامل بحيث لاتختص به طائفة دون أخرى، بل يشمل الرعية كلها، سواء أكان المرء مسلماً أو غير مسلم، وتاريخ الإسلام المجيد سجّل لنا كثيراً من الوقائع التي فيها دلالات واضحة على أن غير المسلمين كانوا يتمتعون بكفالة اقتصادية إسلامية، فقد أورد أبو عبيد في كتابه الأموال أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عدي بن أرطأة عامله على البصرة:" وانظر من قبلك من أهل الذمة ممن كبرت سنه، وضعفت قوته، وولت عنه المكاسب، فأجرِ عليه من بيت مال المسلمين ما يُصلحه..."[1].

ومن ثم فلا شك بأن توفير الحاجات الأساسية من مسكن وطعام شراب ولباس وغير ذلك للفقراء والمساكين والعاجزين عن العمل يعتبر من أهم واجبات بيت مال المسلمين، وهذا ما أكده الفقهاء حيث جاء في كتاب "بدائع الصنائع":" وأما النوع الرابع ـ أي من مصارف بيت مال المسلمين ـ فيصرف إلى دواء الفقراء، والمرضى وعلاجهم، وإلى أكفان الموتى الذين لامال لهم، وإلى نفقة اللقيط وعَقْل جنايته، وإلى نفقة من هو عاجز عن الكسب، وليس له من تجب عليه نفقته ونحو ذلك، وعلى الإمام صرف الحقوق إلى مستحقيها"[2].

ولا غرابة فيما سبق؛ إذ إن الفكر الإسلامي قد ربط شرعية الدولة بمدى استجابتها لتوفير شروط العيش الكريم لكل إنسان في المجتمع، فقد قال الخليفة عمر بن الخطاب ﷺ:" إن الله استخلفنا على عباده؛ لنسد جوعتهم، ونوفر لهم أمنهم، فإن لم نفعل فلا طاعة لنا عليهم"[3].

المطلب الأول: مقدمة في صندوق الإقراض الخيري للسكن :

الفرع الأول: أهمية صندوق الإقراض الخيري :

أول ما خطر في بالي بديلاً عن القرض الربوي هو القرض الحسن الذي يُقدّمه أهل الخير والمحسنون إلى شباب هذه الأمة وفتياتها الذين يريدون أن يحصنوا أنفسهم بالزواج، ولا يجدون مأوى يسكنون فيه، نعم، قد يظن بعض الناس: أنني أبحث عن حلّ مثالي بعيد عن الواقع، ضارب في شيء من الخيال، فأقول: إنني أعلم علم اليقين أنه لا يخلو عصر من وجود أهل البر والخير والإحسان، والخير باقٍ في هذه الأمّة إلى قيام الساعة.

وتكمن أهمية هذا الصندوق في أنه يساهم في سدّ حاجة الناس بدون فائدة ربوية، تلك الحاجة التي تنامت وازدادت ولم تعد محصورة على الطعام الشراب واللباس والعلاج، بل ستسدّ حاجة السكن – إن شاء الله – وستلعب دوراً بارزاً إيجابياً في الحياة الاقتصادية، وستحلّ مشكلات طالما عانت أمتنا منها، وربما تفتح باباً جديداً لحل مشكلات أخرى كمشكلة البطالة، ومشكلة الزواج، وتكون باب خير لنهضة أمتنا الإسلامية، وبجهدي المتواضع أحاول أن أقدّم حلولاً لمشكلة القرض الربوي الذي وقعت فيه هذه الأمة، ولا نعلم ما يكون في المستقبل القريب أو البعيد، وهل ستنشأ جمعيات أو مؤسسات على غير الشكل الذي عهدناه، وتحاول أن تُسهم في حلّ

1 - ينظر: **اقتصاديات الغنى في الإسلام**، عمر بن فيحان المرزوقي، ص: 46 .

2 - **بدائع الصنائع**، الكاساني، 69/2، دار الكتب العلمية، بيروت.

3 - **الحضارة الإسلامية بين أصالة الماضي وآمال المستقبل**، إعداد علي بن نايف الشحود، المكتبة الشاملة (435/2).

جديد للسكن،في الحقيقة لا أحد يعلم، والله هو العليم الخبير، ولكن علينا أن نقدّم كلّ الحلول التي يمكن أن تُطبّق على أرض الواقع، والزمن هو الذي يثبت إن كانت هذه الحلول صحيحة أم غير صحيحة، ونسأل الله أن يدلَّنا على الخير ويعيننا على تطبيقه .

الفرع الثاني: تعريف القرض وهدفه :

أولاً- القرض لغة، واصطلاحاً، ومشروعيةً :[1]

ثانياً: هدف صندوق الإقراض الخيري للسكن :

إنّ الهدف من هذا الصندوق هو مساعدة من لا يملك مسكناً، ولا يملك مالاً ليشتري به مسكناً، فالصندوق يُقرضه مبلغاً يشتري به مسكناً، أو يُساعده بمبلغ لشراء المسكن، ثم يستردّ منه ذلك المبلغ بدفعات شهرية بدون فائدة تتناسب ووضع ذلك المستقرِض.

المطلب الثاني: آلية عمل صندوق الإقراض الخيري :

الفرع الأول: القائمون على صندوق الإقراض الخيري :

أولاً- المواد التي نصت على صندوق إقراض في قانون التعاون السكني :

1- صندوق خاص لإقراض الجمعيات:

نصت المادة (18) من القانون (17) على إحداث صندوق خاص لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، لكنه صندوق يتعامل بالربا، وقد ذكرته هنا لبيان أن هذا الصندوق مختلف تماماً عن الصندوق الذي أقترحه، وهذا نص المادة:"يحدث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني صندوق خاص لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، ويحدد النظام المالي للصندوق موارد هذا الصندوق وشروط الإقراض، ومعدل الفوائد الدائنة والمدينة وآجال القروض وضمانات السداد بما لا يتعارض مع القوانين والأنظمة النافذة وتعليمات مصرف سورية المركزي، ويصدر بقرار من الوزير بالاتفاق مع الوزير المختص".

2- صندوق التكافل الاجتماعي:

وصندوق الإقراض الخيري مختلف أيضاً عن "صندوق التكافل الاجتماعي" الذي أحدثه النظام الداخلي والمالي للقانون (17) في مادته الأولى، حيث جاء فيها:" أ. يحدث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني والجهات التابعة له صندوق يسمى (صندوق التكافل الاجتماعي) ويهدف للخير وتأمين الخدمات والمساعدات في الحالات التالية 1-الولادات،2- العمليات الجراحية، 3- المعالجة والعناية الطبية،4- التداوي،5- معونة الوفاة،6- القروض الشخصية،7- إعانة الزواج، 8- مكافأة نهاية الخدمة،9- في الحالات التي تقررها اللجنة.

ب. الانتساب الى الصندوق اختياري لكافة أعضاء ومنتسبي جهات قطاع التعاون السكني والعاملين فيه"، وهذا الصندوق له نظام كامل لتنظيم أموره وموارده والتعامل معه، وهو نظام تابع للقانون (17).

---

1 - ذكرت معنى القرض في اللغة والاصطلاح، ومشروعيته في (المبحث الخامس: عقد القَرْض الرّبوي لشراء مسكن) من (الفصل الثاني) .

ثانياً- القائمون على صندوق الإقراض الخيري للسكن :

هناك عدّة آراء أطرحها لاختيار من يقوم على هذا الصندوق، وأرتبها بحسب الأولوية:

1. لجنة تابعة للجمعيات والهيئات المختصة بشؤون الزكاة تقوم بمهمة بناء المساكن، ويُشتَرَط لمن يُختار لهذه المهمة أن يكون عدلاً بالمعنى الشرعي للعدالة[1]، وأميناً، وعنده علم بالشريعة الإسلامية.
2. أو لجنة يتم اختيارها من الاتحاد العام للتعاون السكني، مستوفية شروط العدالة والأمانة.
3. أو لجنة يتم اختيارها من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، أو من وزارة الأوقاف، بالشروط السابقة أيضاً.

الفرع الثاني: مصادر تمويل صندوق الإقراض الخيري :

يمكن أن يتم تمويل هذا الصندوق من المصادر الآتية: الهبات والصدقات، وأموال الزكاة التي سأبحثها قريباً:

فالهِبَةُ (لغةً): هي العطاء الخالي من العوض[2]، و(شرعاً): "تمليك المال بلا عوض في الحال[3]".

والصَّدقة (لغة): ما يُعطى على وجه القُربى لله لا المكرمة، و(شرعاً): الصدقة هي:"تمليك في الحياة بغير عوض على وجه القربة إلى الله تعالى" وهي تُستَعمل بالمعنى اللغوي الشامل، فيُقال للزكاة: صدقة، كما في القرآن الكريم: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾[4]، ويُقال للتطوع: صدقة، كما ورد في كلام الفقهاء، وتحل صدقة التطوع لغني، وقال الراغب الأصفهاني:"الصدقة: ما يخرجه الإنسان من ماله على وجه القربة؛ كالزكاة، لكن الصدقة في الأصل تقال للمتطوع بها، والزكاة للواجب"[5]، وإني أبيّن هنا معنى صدقة التّطوع لا الزكاة الواجبة؛ لأنّ لفظ الصدقة يُطلَق عليهما معاً.

والفَرْق بين الهبة والصدقة: أنّ الصدقة مقصود بها القُربى من الله تعالى والثواب، بينما الهبة يُقصد بها التقرّب من الموهوب له ومودته أو مجاملته؛ فالصدقة: تُعطى لوجه الله تعالى عبادةً خالصةً من غير قصد شخص معين، ولا طلب غرض من جهة معينة، وهي توضع لأهل الحاجات، أما الهدية: فيقصد بها إكرام شخص معين؛ إما لمحبة أو لصداقة، أو لطلب حاجة؛ ولذلك كان النبي ﷺ يقبل الهدية ويُثيب عليها، فلا يكون لأحد عليه منة، ولا يأكل أوساخ الناس التي يتطهرون بها من ذنوبهم، وهي الصدقات، والصدقة أفضل من الهدية، إلا أن يكون في الهدية معنى خاص، فتكون به أفضل من الصدقة، مثل الإهداء لرسول الله ﷺ في حياته محبة له[6].

---

1 - ويمكن أن تُعرّف **العدالة** بأنها، **"**إلزام المسلم نفسه التقوى، باجتناب الكبائر، وتوقي الصغائر، وتحاشي ما يُخل بالمروءة**"**، **ضوابط العدالة وتطبيقاتها في العبادات** (رسالة ماجستير)، إبراهيم الشقيفي،ص: 131. جامعة أم القرى.

2 - ينظر: **المعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (1059/2).

3 - ينظر:**شرح شرح فتح القدير**، ابن الهمام، 19/9، والتاج والإكليل، المواق، 3/8، **ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني، 554/3، **والكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، أيوب بن موسى الكفوي (ت 1094هـ = 1683م)، ص: (960).

4 - سورة **التوبة**، الآية: 60.

5 - **مفردات ألفاظ القرآن الكريم**، الراغب الأصفهاني: (9/2) الكتاب على برنامج وورد.

6 - **مجموع الفتاوى**، ابن تيمية: (269/31).

وهذا الصندوق الخيري يُقْبَل فيه الهبات والصدقات والهدايا وكل أنواع الأعطيات؛ لتكون مساعدة لمن لا يملك مسكناً، وأما منح القرض الحسن من أموال الزكاة، فبحثه في الفرع الآتي:

الفرع الثالث: هل يُمنح القرض الحسن من أموال الزكاة ؟

أولاً- أقوال الفقهاء في المسألة :

السؤال هو: هل يجوز إعطاء قروضاً حسنة من أمول الزكاة قياساً على إعطاء الغارمين الذي استدانوا فعلاً ؟

لم أجد للفقهاء السابقين قولاً في هذه المسألة، وهي من المسائل المعاصرة، ولكن أجازها بعض الفقهاء المعاصرين؛ كالشيخ الفقيه أبو زهرة، وحسنين مخلوف، وحسن عبد الرحمن، والدكتور يوسف القرضاوي، والباحث الدكتور محمد حميد الله الحيدر آبادي في بحث له بعنوان "**بنوك القرض بدون ربا**".

ثانياً- أدلة جواز منح القرض الحسن من الزكاة :

قاس الفقهاء المعاصرون القرض الحسن من الزكاة على إعطاء الغارم بقياس الأولى[1]، فعلل الشيخ أبو زهرة، ومخلوف، وحسن عبد الرحمن جواز ذلك بأن الديون العادلة تُؤدَّى من مال الزكاة، فأولى أن تُعطى منه القروض الحسنة الخالية من الربا لتُرَدّ إلى بيت المال، حتى يحول دون وقوع المسلمين في حبائل الربا والفوائد الفاحشة للمرابين.

وأيّد الدكتور محمد حميد الله الحيدر آبادي[2] الرأي القائل بأن القرآن الكريم جعل في ميزانية الزكاة سهماً للغارمين بقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ﴾[3] وهم المدينون، وعليهم يُقاس المحتاجون إلى سكن، بجامع أنّ السكن حاجة أساسية كالطعام والشراب والكساء يمكن أن يُستدان من أجلها؛ ولأن السكن حاجة مُلحّة، كما أنّ وفاء الدين حاجة مُلحّة، فكلاهما يُعطى قرضاً من الزكاة[4].

الفرع الرابع: صندوق الزكاة الدولي :

في الحقيقة عندما بدأت كتابة هذا المبحث لم أكن أعلم أنّ مؤتمر الزكاة الأول المنعقد بالكويت (1 شعبان 1404هـ) (2 مايو 1982م)، قد أوصى بإنشاء صندوق أو منظمة باسم صندوق الزكاة تشترك فيه الدول الإسلامية، وعندما اطلعت على ذلك رأيت من المهم جداً أن أذكر هذا الأمر الذي يخدم الأمة الإسلامية، ويساهم في حلّ مشكلات أبنائها، وإليكم من توصيات هذا المؤتمر ما يهمنا في هذا المبحث:

---

1 - **قياس الأولى:** "أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به، ويُسمّى «فحوى الخطاب».**موسوعة أصول الفقه،** إعداد موقع روح الإسلام. www.islamspirit.com (46/15).

2 - **في بحث عنوان "بنوك القرض بدون ربا**، محمد حميد الله الحيدر آبادي.

3 - **سورة التوبة**، الآية (60).

4 - ينظر: **فقه الزكاة:** د. يوسف القرضاوي، ومصارف الزكاة وتمليكها في ضوء الكتاب والسنة، خالد العاني، ص (331)

1- يؤكّد المؤتمر على ضرورة أن يعمل المسلمون جميعاً ـ حكّاماً ومحكومين ـ على ترسيخ العقيدة الإسلامية الخالصة وتطبيق أحكام الشريعة الغراء في بلادهم.

2- يناشد المؤتمر ولاة الأمور في الدول الإسلامية وغيرها التي لم تنشأ فيها مؤسسات الزكاة بضرورة إنشاء وتشجيع قيام مؤسسات مستقلة للزكاة، وذلك لما للزكاة من آثار طيبة على المجتمعات والأفراد.

3- إنشاء أمانة عامة أو اتحاد لمؤسسات الزكاة؛ لتنظيم جميع شؤوون الزكاة، وعقد المؤتمرات المتخصصات واختيار أحد البلدان مقراً لها.

4- تشكيل لجنة علمية من الفقهاء والمتخصصين لمعالجة الأمور المعاصرة المتعلقة بالزكاة، ورفع توصياتها للجهات المعنية، ويتولى بيت الزكاة الكويتي متابعة الجهات المختصة في العالم الإسلامي؛ لتنفيذ ذلك على أن تُعطي اللجنة أولوية لإعداد صياغة شرعية موحدة لأحكام الزكاة؛ تعالج جمعها وصرفها وجميع المسائل المتعلقة بها.

5- تكوين صندوق أو منظمة باسم صندوق الزكاة تشترك فيه الدول الإسلامية، يكون تابعاً لمنظمة المؤتمر الإسلامي؛ للتنسيق بين مؤسسات الزكاة في الدول الإسلامية، وحلّ مشاكلها عن طريق البحوث والدراسات اللازمة وتنظيم جمع الزكاة وتوزيعها على مستوى العالم الإسلامي، على أن يتولى بيت الزكاة في الكويت متابعة تنفيذ هذه التوصية مع منظمة المؤتمر الإسلامي وإعداد الدراسات اللازمة في هذا الشأن.

6- يوصي المؤتمر بأن يكون انعقاد مؤتمر الزكاة كلّ سنة مرة في أحد الأقطار الإسلامية تأكيداً لأهمية هذه اللقاءات لمعالجة قضايا تخصصية على أن يتولى بيت الزكاة في الكويت متابعة تنفيذ هذه التوصية.

وهذه البنود تصل إلى اثني عشر بنداً، ذكرت منها ستة بنود، وهي ما يتعلق بموضوع هذا المبحث.

المطلب الثالث: استخدام أموال الزكاة لبناء مساكن للفقراء :

الفرع الأول: تعريف الزكاة، والفقير والمسكين :

أولاً- الزَّكاة (لغةً واصطلاحاً) [1] :

عند الحنفية هي:"تمليك مال مخصوص: لشخص مخصوص: فُرِضَت على حرٍّ مسلمٍ مالك لنصابٍ من نقدٍ ولو تبراً، أو حلياً أو آنيةً أو مايساوي قيمته من عروض تجارة فارغ عن الدين، وعن حاجته الأصلية نامٍ، ولو تقديراً.. "[2].

---

1 - مرّ سابقاً تعريف الزكاة (لغة واصطلاحاً) في (المطلب الأول) من (المبحث الرابع: زكاة أموال الجمعية) من (الفصل الثالث).

2 - **مراقي الفلاح**، الشيخ حسن بن عمار الشرنبلالي (ت 1096هـ) **مع حاشية الطحطاوي**، (ص: 714)

ثانياً- الفقير والمسكين (لغة) :

الفَقْرُ والفُقْرُ: قلّة المال، وفَقُرَ كَكَرُمَ وزناً، وافتقر فهو فقير من فقراء، وهي فقيرة من فقائر، وقيل: لا يُقال: فَقُرَ، ولا يُستَعملُ إلا مزيداً، وأفقره الله جعله فقيراً. والفقير: الذي نُزِعَت فِقَرُهُ من شدّة الفقر، فلا حال أشدّ من هذه[1].

المَسْكَنَةُ: الفَقْر والضَّعْف، والمسكين: مأخوذ من هذا لسكونه إلى الناس، وهو: من ليس عنده ما يكفي عياله، أو من لا شيء له[2].

ثالثاً- الفقير والمسكين (شرعاً) :

اختلف الفقهاء في تحديد من هو الفقير والمسكين، ولكنني لن أخوض في تفاصيل هذه المسألة، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ لفظي الفقير والمسكين إذا اجتمعا في سياق واحد اختلفا في المعنى، مثل الإسلام والإيمان، وقد اجتمعا في الآية الكريمة: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ﴾[3]، فاختلفا في المعنى، فأي الصنفين أسوأ حالاً ؟ الفقير أم المسكين ؟ فعند المالكية والمشهور عند الحنفية أنّ المسكين أسوأ حالاً، وعند الشافعية والحنابلة: الفقير أسوأ حالاً، ولكن الذي أحبّ أن أقوله: إن هذا الخلاف لا طائل تحته، ويكفي أن نعلم أنّ آية التوبة ذكرت الفقراء قبل المساكين[4].

الفرع الثاني: مقدار ما يعطى الفقير والمسكين من الزكاة :

أولاً- آراء الفقهاء في المسألة :

اختلف الفقهاء في مقدار ما يعطى الفقير من الزكاة على قولين:

القول الأول: أن الفقير يعطى كفاية سنة له و لمن يعول؛ لأنّ الزكاة تكرر في كلّ عام – غالباً –، ولأنّ النبي ﷺ ادخر لأهله قوت سنة[5]، وهذا قول الجمهور من الحنفية؛ والمالكية، وبعض الشافعية، ومذهب الحنابلة[6].

القول الثاني: أنَّ الفقير والمسكين يعطيان ما يُخرجهما من الفاقة إلى الغنى، وهو ما تحصل به كفاية العمر الغالب لأمثاله في بلاده، ولا يقدر بحد، وهو قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وعطاء من التابعين، وهو قول

---

1 - ينظر: مادة (فقر) **المصباح المنير**، الفيومي: 390، **ولسان العرب**، ابن منظور: 60/5، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 697/2.

2- ينظر: مادة (سكن) **المصباح المنير**، الفيومي: (223) **ولسان العرب**، ابن منظور: (211/13) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: (440/1).

3 - سورة **التوبة**، الآية: (60)

4 - ينظر: **تبيين الحقائق**، الزيلعي (296/1) **وبداية المجتهد**، ابن رشد الحفيد (221/1) **وإعانة الطالبين**، البكري الدمياطي (216/2) **وكشاف القناع**، البهوتي (287/2) هذه المصادر من المكتبة الشاملة، وينظر: **فقه الزكاة**، د. يوسف القرضاوي (9/2) على برنامج وورد.

5 - ينظر: **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني (185/4).

6 - **حاشية الدسوقي** (472/4) **وروضة الطالبين**، النووي: (187/2) **والإقناع**، موسى الحجاوي: (219/2).

في مذهب الإمام مالك، والصحيح من مذهب الإمام الشافعي، ورواية في مذهب الإمام أحمد، اختارها تقي الدين ابن تيمية، وقول ابن حزم[1] الظاهري[2]

ثانياً- الأدلة الفريق الأول (يعطى الفقير كفاية سنة) :

1- استدلوا بما رواه عمر بن الخطاب ﷺ قال: كانت أموال بين النضير مما أفاء الله على رسوله ﷺ مما لم يُوجف عليه بخيل ولا ركاب، فكانت لرسول الله ﷺ خالصة، وكان يُنفق على أهله منها نفقة سنة..[3].

وجه الاستدلال: أنّ النبي ﷺ كان يدخر كفاية سنة، وهو يستعيذ بالله من الفقر، فدل ذلك على أنّ كفاية السنة تكفي الفقير؛ ولأن الزكاة تتكرر كلّ سنة فتحصل بها الكفاية سنةً كاملة[4].

ثالثاً- الدليل العقلي للفريق الثاني (كفاية العمر الغالب) :

قالوا: مهمة الزكاة أن تُخرج الفقير من الفقر إلى أدنى مراتب الغنى، بحيث لا يرجع إلى أخذ الزكاة مرة أخرى؛ لذلك ينبغي أن يُعطى كفاية العمر الغالب لأن بها تحصل الكفاية على الدوام، فيشتري به عقاراً يستغله، وليس المقصود أن يُدفع له كفاية عمره دفعة واحدة[5].

رابعاً- الترجيح :

يبدو لي أن الرأي الثاني القائل بأن يُعطى الفقير كفاية العمر هو الرأي الراجح؛ لأن المقصود من الزكاة إغناء الفقير إغناء تاماً يخرجه من بوتقة الفقر إلى رحابة الغنى، ولكن هذا يحتاج إلى شروط، هي:

1- إن كان هناك فقراء كثيرون، فيجب أن يُعدَل بينهم، فلا يأخذ أحدهم كفاية العمر كله، ثم لا يحصل الآخر على شيء، فلا بد من العدل والمساواة.

2- كذلك ينبغي الانتباه إلى أن مقصود الفقهاء بكفاية العمر، بأن يُعطى الفقير مالاً يتجر به فيكفيه عمره كله، أو مسكناً يستغله ويستثمره، فيكفيه العمر كله.

وبناء على مسألة كم يُعطى الفقير، فهل يجوز لنا بناء المساكن للفقراء من أموال الزكاة ؟.

الفرع الثالث: بناء المساكن للفقراء من أموال الزكاة :

اختلف الفقهاء في مسألة بناء المساكن من أموال الزكاة على قولين :

---

1 - **ابن حزم:** (384- 456 هـ = 994-1064 م) علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد، عالم الأندلس في عصره، وأحد أئمة الإسلام، ولد بقرطبة، وتوفي في بادية الأندلس، من كتبه " المحلى "، ينظر، **وفيّات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، ابن خلكان: 325/3 و**الزركلي**، الأعلام: (254/4)

2 - ينظر: **مواهب الجليل** شرح مختصر خليل، الحطاب (278/6) **وروضة الطالبين**، النووي (187/2) **والفتاوى الفقهية الكبرى** (80/4) **والمحلى**، ابن حزم (276/4) المسألة رقم (722).

3 - أخرجه الإمام **أحمد** في مسنده، مسند عمر بن الخطاب (25/1)، وقال **شعيب الأرنؤوط**: **"إسناده صحيح على شرط الشيخين"**.

4 - ينظر: **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني، 185/4.

5 - ينظر: **المصدر السابق** (185/4).

أولاً- القول الأول :

لا يجوز أن تدفع الزكاة لمساكن الفقراء، وهذا رأى الجمهور القائلين بأن الفقير لا يعطى إلا كفايته لعام واحد[1]، وهو القول الذي صدرت به فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء.

ثانياً- القول الثاني :

جواز صرف أموال الزكاة لبناء المساكن، وهذا رأي ابن حزم الظاهري، وبه صدرت فتوى مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، وفتوى الهيئة الشرعية لبيت الزكاة الكويتي، والندوة الفقهية لمجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) لقضايا الزكاة[2].

ثالثاً- أقوال الفقهاء والمؤتمرات في جواز صرف أموال الزكاة لبناء المساكن :

قال ابن حزم الظاهري:"فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذي لا بد منه، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك، وبمسكن يكنّهم من المطر والصيف الشمس وعيون المارة".

وجاء في فتوى مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر:"يباح بناء شقق للشباب من أموال الزكاة لمساعدتهم على الزواج والاستقرار، وأكد أعضاء المجمع جواز ذلك؛ لأن عمر بن عبد العزيز ﷺ زوَّج الشباب، وقضى الديون عن بعض المسلمين من أموال الزكاة "[3].

وجاء في سؤال موجه للهيئة الشرعية لبيت الزكاة الكويتي عن حكم بناء دار أيتام للمسلمين فكان الجواب: يجوز ذلك من الزكاة ويشمل الإنفاق على مرافق الدار، وهذا إذا كان النفع منها قاصراً على الأيتام الذين تتوافر فيهم الشروط المبينة في اللائحة على أنه إذا كانت دار الأيتام في بلد غير إسلامي، واستخدمت وسيلة لحفظ أيتام المسلمين من حملات التنصير أو الإلحاد، أو لاجتذاب أولاد غير المسلمين على سبيل دعوتهم إلى الإسلام فهو جائز شرعاً من مصرف في سبيل الله والمؤلفة قلوبهم، ويجب على بيت الزكاة اتخاذ الإجراءات التي تضمن بقاء هذه الدار ملكاً لبيت الزكاة، أو لجهة إسلامية عامة في ذلك البلد تعتبر من مصارف الزكاة، بحيث إذا استغنى عنها الأيتام أو تم تصفيتها، لا تصير إلى ملك خاص أو للدولة التي تقع فيها، بل يؤول إلى بيت الزكاة، أو لمصرف من مصارف الزكاة "[4].

---

1 - المالكية، وبعض الشافعية، ومذهب الحنابلة.

2 -، **موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com/underConstruction.aspx**

3 - الموقع السابق .

4 - **المكتبة الشاملة الالكترونية**، قسم الفقه العام (فقه مقارن وفتاوى) الكتاب، فتاوى قطاع الإفتاء بالكويت، 192/1 .

وجاء في توصيات الندوة الفقهية لمجمع الفقه الإسلامي الدولي لقضايا الزكاة: "لا مانع شرعاً من إنشاء صناديق خاصة من أموال الزكاة لسدّ الاحتياجات المختلفة للفقراء مثل: صندوق تزويج الفقراء، وصندوق بناء المساكن، وصندوق لتعليم وتدريب الفقراء وأبنائهم"[1].

الفرع الرابع: الترجيح في مسألة بناء مساكن للفقراء من أموال الزكاة :

أولاً- لا بدّ من مراعاة الترتيب الآتي :

إقامة التوازن الشرعي بين الحاجات العاجلة، والحاجات الآجلة للفقراء، فإذا كان هناك حاجة لدى بعض الفقراء لسدّ حاجة الجوع، أو لستر العورات، أو للعلاج من مرض يتهددهم فلابد من تقديم هذه الحاجات على غيرها، وأن تقدم الحاجات العامة على الخاصة، فيقدم بناء الملاجئ ودور الأيتام والعجزة ومن في حكمهم ممن لا يجدون مسكناً يأوون إليه على بناء المساكن الخاصة؛ لأن الأُولى نفعها متعدٍّ والثانية نفعها قاصر.

ولا بدّ أن تتولى هذا الأمر لجنة تابعة للجمعيات والهيئات المختصة بشؤون الزكاة، وأنْ لا يترك الأمر للفقراء أنفسهم؛ لأن الجمعيات والهيئات تملك خبرات جيدة في بناء الأبنية بأقلّ التكاليف.

ثانياً- الترجيح وأسبابه :

إن الأصل هو تمليك الزكاة للفقير مباشرةً مراعاةً لظواهر النصوص الشرعية الواردة بهذا الشأن، لكن إذا رأى القائمون على الجهات الخيرية المسؤولة عن توزيع على المستحقين المصلحة في إنشاء أو شراء مساكن وتمليكها للفقراء فإنه يظهر لي جواز ذلك بشروط هي ما يلي:

1. أنْ يملك الفقير العقار ملكاً تاماً ويورث عنه. 2. وأنْ الفقير ليس له إخراج العقار من ملكه.
3. وأنَّ الإمام (أو من ينوب عنه) هو الذي يشتري العقار وليس المزكّي[2].

ومن نصوصهم التي تدل على جواز هذه الصورة : ما ذكره صاحب **تحفة المحتاج** في معرض حديثه عن كفاية الفقير ومقدار ما يُعطى: "(فَيَشْتَرِي بِهِ) إنْ أَذِنَ لَهُ الإِمَامُ، وَكَانَ رَشِيدًا، وَإِلا فَوَلِيُّهُ (عَقَارًا)، أَوْ نَحْوَ مَاشِيَةٍ إنْ كَانَ مِنْ أَهْلِهَا (يَسْتَغِلُّهُ) وَيَغْتَنِي بِهِ عَنْ الزَّكَاةِ فَيَمْلِكُهُ وَيُورَثُ عَنْهُ (وَاَللَّهُ أَعْلَمُ) لِلْمَصْلَحَةِ الْعَائِدَةِ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ الْفَرْضَ أَنَّهُ لا يُحْسِنُ تِجَارَةً وَلا حِرْفَةً، وَالأَوْجَهُ أَنَّ لِلإِمَامِ دُونَ الْمَالِكِ شِرَاءَهُ لَهُ نَظِيرَ مَا يَأْتِي فِي الْغَازِي، وَلَهُ أَنْ يُلْزِمَهُ بِالشِّرَاءِ وَعَدَمِ إخْرَاجِهِ عَنْ مِلْكِهِ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ الْمَصْلَحَةِ الْعَامَّةِ فَلَمْ يُنْظَرْ لِمَا فِيهِ مِنْ جَبْرٍ

---

1 - **موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com/underConstruction.aspx**

2 - ينظر: **مصارف الزكاة وتمليكها في ضوء الكتاب والسنة**، خالد عبد الرزاق العاني، ص: 463، تعليق الدكتور صالح بن محمد الفوزان، **موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com/underConstruction.aspx**

الرَّشِيدِ، وَحِينَئِذٍ لَيْسَ لَهُ إخْرَاجُهُ فَلا يَحِلُّ،ولا يَصِحُّ فِيمَا يَظْهَرُ[1]"، ولهم نصوص أخرى بهذا المعنى كما في شروح المنهاج وحواشي الشرواني والشبراملسي، وفتاوى الرملي والهيتمي، وهذا النص يؤخذ منه ما يلي:

وكذلك أجاز الحنابلة: "للساعي بيع مال الزكاة من ماشية وغيرها لحاجة أو مصلحة، وصرفه في الأحظ للفقراء أو حاجتهم، حتى في إجارة مسكن، وإن باع لغير حاجة أو مصلحة، فلا يصح؛ لأنه لم يُؤذن له، فيضمن قيمة ما تعذر ردّه"[2]، وبهذا يظهر لنا جواز شراء عقار وتمليكه للفقراء ضمن الشروط السابقة، والله أعلم.

1 - تحفة المحتاج، الهيثمي (165/7) .

2 - الفروع، ابن مفلح المقدسي: 569/2، **ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى،** الرحيباني: 141/2.

المبحث الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك (صيغة مقترحة لتمويل الجمعيات السكنية)

المطلب الأول: مدخل إلى الإجارة المنتهية بالتمليك :

الفرع الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك :

أولاً- تعريف الإجارة والتمليك (لغة) :

1. **الإجارة (لغة)** : اسم للأجرة أو الكراء، فيقال: الأجر جزاء العمل، والأجر والأجرة: ما يعود من ثواب العمل دنيوياً أو أخروياً، ومنه قوله تعالى:﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾ [1]: أي تكون أجيراً لي[2].
2. **التمليك (لغة)**: مصدر ملّك، فيقال: ملّكتُهُ الأمر فمَلكَه مَلْكَاً؛ أي: جعلته يملكه، والميم واللام والكاف: أصل صحيح يدل على قوة في الشيء وصحة[3].

ثانياً- تعريف الإجارة (اصطلاحاً):

1. **الإجارة اصطلاحاً**:عند الحنفية: (تمليك نفع مقصود من العين بعوض)[4]وعند المالكية (تمليك منافع مباحة، مدة معلومة، بعوض معلوم)[5]، وعند الشافعية: (عقد على منفعة مقصودة، قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم)[6]، وعند الحنابلة: (عقد على منفعة مباحة معلومة، تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة، من عين معلومة أو موصوفة في الذمة، أو عمل معلوم بعوض معلوم)[7].

وأختار تعريف أستاذنا الدكتور أحمد حسن للإجارة: (عقد على منفعة مباحة مقصودة معلومة، قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم)[8].

ثالثاً- مشروعية الإجارة :

الإجارة في الكتاب، والسنة، والإجماع :

1. في الكتاب: قوله تعالى: ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾[9].

---

1 - سورة **القصص:** الآية: (28)

2 - ينظر: مادة (أجر) **معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس: 39/1، **والمصباح المنير**، الفيومي، ص: (9)

3- ينظر: مادة (ملك) **معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس: 523/2، **والمصباح المنير**، الفيومي، ص: (344).

4 - **حاشية رد المحتارعلى الدر المختار**، ابن عابدين، (كتاب الإجارة) (4/6) .

5 - **حاشية الدسوقي**، محمد عرفة الدسوقي، (باب في الإجارة) (642/3).

6 - **مغني المحتاج**، الخطيب الشربيني، (كتاب الإجارة) (427/2)

7 - **كشاف القناع**، منصور البهوتي، (باب الإجارة) (642/2).

8 - نظرية الأجور في الفقه الإسلامي، أ.د. أحمد حسن (15)؟

9 - سورة **القصص:** آية: (26).

2. وفي السنة قوله ﷺ :((قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره))[1].
3. وأجمعت الأمة على مشروعية الإجارة، وأنها ثابتة[2].

ثانياً- تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك (اصطلاحاً) :

قد يصعب وضع تعريف محدد للإجارة المنتهية بالتمليك قبل التعرف على صورها فحقيقتها إجارة وبيع معاً، وقد عُرِّفت بتعريفات عدة، منها:

1. **التعريف الأول للإجارة المنتهية بالتمليك:** (تمليك المنفعة، ثم تمليك العين نفسها في آخر المدة)[3].
2. **التعريف الثاني للإجارة المنتهية بالتمليك:** (أن يتفق طرفان على إجارة شيء لمدة معينة بأجرة معلومة قد تزيد على أجرة المثل. على أن تنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر)[4].
3. **التعريف الثالث للإجارة المنتهية بالتمليك:** (تمليك منفعة عين معلومة، مدة معلومة، يتبعه تمليك للعين على صفة معلومة، مقابل عوض معلوم)[5].
4. **التعريف الرابع للإجارة المنتهية بالتمليك:** (إجارة يقترن بها الوعد بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها، ويتم التمليك بإحدى الطرق التالية)[6]، 1) بيع العين للمستأجر بثمن حقيقي، أو بثمن يتفق عليه الطرفان. 2) هبتها للمستأجر . **وإنّي أختار هذا التعريف الأخير.**

ويُلاحظ: أن التعريفات الثلاث الأولى عرَّفَت الإجارة المنتهية بالتمليك بحسب أغلب الصور التي هي عليه في الواقع, وكل تعريف يصف صورة من صور الإجارة المنتهية بالتمليك، بينما التعريف الأخير جاء على صورة صيغة مقترحة ليكون العقد شرعياً.

رابعاً- الألفاظ التي تطلق على الإجارة المنتهية بالتمليك :

1. **الإجارة المنتهية بالتمليك:** أو الإيجار المنتهي بالتمليك، أو الإجارة التمليكية أو الإجارة المنتهية بالتمليك، وهي عبارات بمعنى واحد، والأولى أشهرها[7].

---

1 - أخرجه **البخاري**، كتاب الإجارات، باب رعي الغنم على قراريط، رقم (2270)

2 - **الإجماع**، ابن المنذر، ص: 106.

3 - الإيجار المنتهي بالتمليك، حسن علي الشاذلي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، العدد الخامس: 2612/4.

4 - **الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة**، علي محي الدين القره داغي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) (12) (477/1) .

5 - التأجير المنتهي بالتمليك، سلمان الدخيل، 19. والإجارة الطويلة والمنتهية بالتمليك، سليمان الخميس (311)

6 - المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (164) .

7 - ينظر: بحث **الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير**، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، محمد مختار السلامي (العدد 12) 626/1.

2. **الإيجار الساتر للبيع**: لأن صورة هذا العقد الإيجار وحقيقته البيع بالتقسيط، كما يسمى البيع الإيجاري، أو الإيجار البيعي، أو الإيجار المنقلب بيعاً[1].
3. **الإجارة مع الوعد بالبيع**: وهي من الألفاظ التي أطلقت على صورة متطورة لهذه المعاملة، وتم اقتراحها من الهيئات الشرعية والمجامع الفقهية لتكون بديلاً عن الإجارة المنتهية بالتمليك[2].
4. **الإجارة التمويلية**: أُطلق عليها هذا الاسم؛ لأنه يدخل في هذه المعاملة طرف ثالث ممول يقوم بتمويل العقد، وتسمى :الإجارة الائتمانية أو التمويل الإيجاري، أو (عقد الليزنج) أو عقد تمويل المشروعات[3].
5. **الإجارة المنتهية بالتخيير**: ويطلق هذا اللفظ على إحدى صور الإجارة المنتهية بالتمليك، وهي التي يكون للمستأجر في نهاية المدة الخيار بين أمور عدة :شراء العين، أو ردها، أو تمديد مدة الإجارة[4].
6. **الإجارة المالية**: يطلق بعضهم هذا الاسم على الإجارة المنتهية بالتمليك من باب إطلاق الكل على الجزء، فالإجارة المنتهية بالتمليك من فصيلة الإجارة المالية التي هي مصطلح اقتصادي معاصر، يقابله الإجارة التشغيلية , ويبرز في الأولى جانب التمويل والنواحي الائتمانية[5].

الفرع الثاني: نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتمليك :

نشأ عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في صورة متطورة للبَيْع بالتّقسيط، فقد كان يعرف باسم:(البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية حتى استيفاء الثمن)، ثم تطورت وتعددت أسماؤه وصوره، وذلك وفق المراحل الآتية:

أولاً- مرحلة البيع الإيجاري :

وهذه هي المرحلة الأولى: حين دفعت الخطورة المترتبة على البيع بالتقسيط البائعين إلى ابتكار نوع مستحدث من العقود جعلتهم يحتفظون بملكية الشيء المبيع الذي لم يُسدد ثمنه بعد، دون أن يرجع هذا الاحتفاظ بالملكية إلى شرط خاص: ذلك العقد هو ما يسمى بالبيع الإيجاري، أو الإيجار البيعي، أو الإيجار الساتر للبيع، وهو المسمى بالإنجليزية : (Hire-Purchase) ويعني: إيجاراً مقروناً ببيع تنتقل بموجبه حيازة المال (محل العقد) من البائع المؤجر إلى المشتري المستأجر، على أن يقوم هذا الأخير بدفع أقساط دورية معلومة، بحيث إذا دفع الأقساط كلها صار مالكاً للشيء المتعاقد عليه، وإذا أخل بشروط التعاقد عُدت الأقساط بمثابة الأجرة، وانفسخ العقد وعادت

---

1 - ينظر: **البيع بالتقسيط**، إبراهيم أبو الليل (ص: 27).

2 - بحث الإيجار المنتهي بالتمليك، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، حسن علي الشاذلي، العدد (5) (2616/4).

3 - ينظر: **البيع بالتقسيط**، إبراهيم أبو الليل (34) .

4 - ينظر: الإيجار المنتهي بالتمليك، حسن علي الشاذلي،ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) العدد (5) (261/4).

5 - الإجارة المنتهية بالتمليك، شوقي دنيا، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، العدد (12) (569/1) .

العين لصاحبها المؤجر؛ لذلك فإن ظهور البيع الإيجاري كان تحايلاً مبتكراً من بعض البائعين للاحتفاظ بملكية مبيعاتهم إلى حين سداد الثمن كاملاً[1].

ويرجع تاريخ هذا العقد إلى عام (1846م) فقد ظهر أول مرة في إنكلترا، حين قام أحد تجار الآلات الموسيقية ببيع هذه الآلات مع تقسيط أثمانها إلى عدة أقساط رغبة منه برواج مبيعاته، ولكن ليضمن حصوله على الثمن كاملاً لم يسلك الصورة المعتادة لعقد البيع، بل إنه أبرم عقداً بصورة إيجار مع حق المستأجر في تملك الآلة عند اكتمال مدة الإيجار،والتي عندها يكون البائع قد استوفى الثمن كاملاً، وما لبثت هذه الطريقة أن انتشرت، ولجأ إليها الكثير من المصانع، كمصنع (سنجر) لآلات الحياكة وغيره[2].

ثانياً- مرحلة الإجارة المقترنة بوعد بالبيع :

وهذه هي المرحلة الثانية، فنتيجة لخوف البائعين من تكييف القانون للإجارة المنتهية بالتمليك بأنها بيع بالتقسيط، جعلوها (إجارة مقترنة بوعد بالبيع) وقد يكون هذا الوعد مُلزماً للطرفين، وقد يكون ملزماً لطرف واحد. وفي الواقع نجد هذه الصورة مطبقة على حالتين[3]:

الظاهر:(إيجار مقترن بوعد بالبيع) والحقيقة:(بيع بالتقسيط): وذلك بأن يجعل المؤجر الوعد بالبيع معلقاً على شرط إيفاء المستأجر لأقساط الإيجار بمواعيدها, وهذه الأقساط . في الحقيقة . هي الثمن لكنه مُجَزأٌ إلى أقساط دورية متساوية تظهر في صورة الأجرة التي يدفعها المستأجر.

الظاهر والحقيقة معاً (إيجار مقترن بوعد بالبيع): وذلك بأن تُؤَجَّر العين بأجرة مناسبة للعين المؤجرة، وأن يكون الثمن الموعود به عند البيع ثمناً حقيقياً ومناسباً لقيمة تلك العين[4].

ثالثاً- مرحلة الإجارة التمويلية :

وفي هذه المرحلة: وقع ما كان يحذر البائعون بالتقسيط، إذ كيَّف القضاء القانوني البيع الإيجاري والإيجار المقترن بوعد بالبيع كليهما بأنهما: بيع بالتقسيط.

فابتكر البائعون بالتقسيط طريقة جديدة ليتجنبوا ما يترتب على البيع بالتقسيط من تهديد لحقوق البائعين وهو عدم تمكنهم من استرداد العين في حال إفلاس المشتري أو إعساره، وهذه الطريقة الجديدة هي:(عقد الإجارة

---

1 - ينظر: **البيع بالتقسيط"** إبراهيم أبو الليل، بتصرف (307).

2 - **المرجع السابق** (32 - 304) .

3 -ينظر: الإيجار المنتهي بالتمليك، عبد الله بن بيه،**ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، الدورة الخامسة: (2663/4).

4 - ينظر: **البيع بالتقسيط"** إبراهيم أبو الليل، 28،والإيجار المنتهي بالتمليك، محمد جبر الألفي، **ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، العدد (12) (599/1).

التمويلية) أو ما يسمى بعقد (الليزنج) (Leasing) بحسب تسميته في القانون الإنجلو أميركي، وقد ظهر هذا العقد في أمريكا عام (1953م)[1] ويتصف هذا العقد بما يلي :

1) أنه عقد إجارة حقيقي، لايخفي بيعاً بسيطاً، ولابيعاً مع الاحتفاظ بالملكية، لكنه إجارة مع إعطاء المستأجر الخيار بعد نهاية مدة الإجارة بين أمور ثلاثة:

أ- أن يتملك العين المستاجرة مقابل ثمن يدفعه، وقد تم الاتفاق عليه – غالباً – عند التعاقد.

ب- إعادة العين المستأجرة إلى صاحبها المؤجر.

ج- تجديد عقد الإجارة[2].

2) أنه اتخذ طابعاً جديداً، يتمثل في دخول طرف ثالث بين المؤجر والمستأجر،هذا الطرف هو الممول الذي يقوم بتمويل العقد بشراء السلع ثم تأجيرها إلى من يرغب بالتعاقد معه لمدة محددة مقابل أجر محدد، وبهذا تطور هذا العقد ,وأصبح يجمع إلى جانب كونه (بيعاً إيجارياً) صفة جديدة تمويلية لتسهيل عملية الإيجار أو البيع بحسب ما ينتهي إليه العقد, ثم تخصصت بعض المؤسسات المالية بهذه العملية وصارت تسمى (مؤسسات الليزنج)[3].

وانتشر هذا العقد انتشاراً كبيراً في الدول الغربية، ثم انتقل إلى الدول الإسلامية من خلال المؤسسات المالية وشركات التقسيط التي جعلت الإجارة المنتهية بالتمليك جزءاً من عملياتها الاستثمارية التي تقوم بها، ومن ثم وجدت صيغ مقترحة ومحاولات لتعديل هذا العقد؛ ليكون موافقاً للشريعة الإسلامية[4].

الفرع الثالث: الأسباب الداعية إلى إجراء هذا العقد :

أولاً- حفظ حقوق المؤجر وحماية ملكيته :

إذ يضمن المؤجر بقاء العين في ملكه حتى حصوله على الثمن؛ لئلا يتمكن المستأجر (المشتري) من التصرف بالعين حتى يؤدي قيمتها كاملة، بحيث يستطيع المؤجر استرداد العين إذا أخل المستأجر بدفع الأقساط، فيحصل على حقه دون تأخير، أو ترافع إلى القضاء[5].

---

1 - المرجعان السابقان.

2 - ينظر: **البيع بالتقسيط**، إبراهيم أبو الليل (32 - 34)

3 - ينظر: التأجير المنتهي بالتمليك، سلمان الدخيل: 23، والإجارة الطويلة والمنتهية بالتمليك، سليمان الخميس: (307) والإجارة المنتهية بالتمليك، خالد الحافي: (52-53) .

4 - الإجارة المنتهية بالتمليك، بحوث المجمع الفقهي في دورتيه، الخامسة والثانية عشرة .

5 - ينظر: **البيع بالتقسيط**، إبراهيم أبو الليل (32) والإيجار المنتهي بالتمليك،**ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، عبد الله ابن بيه (العدد 5) (2663/4) .

أن يأمن المؤجر من مزاحمة غيره من غرماء المستأجر: في العين المؤجرة في حال إعسار المستأجر أو إفلاسه؛ لأن العين المؤجرة ما تزال في ملك المؤجر فيستردها، بخلاف ما لو كان بيعاً بالتقسيط؛ فإنه يؤدي إلى مزاحمة الغرماء[1].

ثانياً- تسهيل حصول المستأجر على ما يريد :

دون حاجة إلى كثير ضمانات: ودون حاجة إلى رهن، أو إلى كفيل غارم،أوغير ذلك[2].

ثالثاً- لجوء المستأجر إلى هذا العقد رغبة في تجنب الضرائب :

التي تُفرض على المالكين في بعض الأنظمة[3].

رابعاً- إن تمليك المعدات المؤجرة للمستأجر يوفرعلى المؤجرأموالاً كثيرة :

وذلك بعد أن يتم تسديد الأقساط كاملة، فلو كانت تلك المعدات المؤجرة ما زالت على ملكية المؤسسة المالية، وأرادت تفكيكها وإرجاعها لَكَلَّفَها ذلك مبالغ كبيرة[4].

المطلب الثاني: المسائل التي تثيرها الإجارة المنتهية بالتمليك:

الفرع الأول:حكم اجتماع عقدين في عقد :

أولاً- أقوال الفقهاء في المسألة :

1- يرى جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية، والشافعية والحنابلة) عدم جواز اجتماع عقدين في عقد واحد، إلا في حالة واحدة عند المالكية والشافعية في الأظهر والحنابلة في قول، وهي اجتماع عقد البيع مع عقد الإجارة في صفقة واحدة، فإنها جائزة عندهم[5].

2- ويرى ابن تيمية: أنه يجوز اجتماع عقدين في عقد، ما دام ذلك يحقق غرضاً مشروعاً إلا إذا كان أحدهما عقد معاوضة والآخر عقد تبرع كالجمع بين عقد البيع وعقد القرض، أو عقد القرض وعقد الإجارة[6].

---

1 - ينظر: **المراجع السابقة.والبيع بالتقسيط**، رفيق يونس المصري (30).

2 - - ينظر: البيع بالتقسيط، إبراهيم أبو الليل (ص:34) والإجارة المنتهية بالتمليك، علي محي الدين قره داغي،ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، العدد (12) (481/1)

3 - البَيْع بالتقسيط وأحكامه، سليمان التركي (194) والتأجير المنتهي بالتمليك، سلمان الدخيل (28)

4 - **الإجارة المنتهية بالتمليك**، علي محي الدين القره داغي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، العدد (12) (491/1)

5 - **تبيين الحقائق**، الزيلعي، 126/5،**والمدونة**، الإمام مالك رواية سحنون، 415/3،**ومغني المحتاج**، الخطيب الشربيني، 399/2. **والمغني**، ابن قدامة (3142/4).

6 - ينظر: **شرح مختصر خليل**، محمد الخرشي: (5/7) **والفتاوى الكبرى**، ابن تيمية: 93/4، **والمدخل الفقهي العام**، مصطفى الزرقا: (554/1)

ثانياً- أدلة عدم جواز اجتماع عقدين في عقد :

1) ما رواه أبو هريرة ﷺ قال:((نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة))[1]، وتفسير الحديث: أن يقول البائع: أبيعك هذه السلعة بمئة درهم نقداً، وبمئتي درهم نسيئة[2].

2) ما رواه الإمام أحمد عن عبد الله بن مسعود قال:((نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة))[3]، وتفسير هذا الحديث كالحديث السابق[4].

ثالثاً- أدلة جواز اجتماع عقدين في عقد إلا إذا كان أحدهما عقد معاوضة والآخر عقد تبرع :

1- قوله ﷺ :((لايحل سلف وبيع، ولاشرطان في بيع، ولاربح ما لم يضمن، ولابيع ما ليس عندك))[5]، تفسير الحديث: معنى: (لايحل سلف وبيع): أن يقرضه قرضاً، ثم يبايعه بيعاً يزداد عليه، أو يسلف إليه في شيء، ويقول: إن لم يتهيأ عندك فهو بيع عليك.ومعنى (شرطان في بيع):أن يقول: أبيعك هذا الثوب، وعليَّ خياطته وقصارته، أما لو قال: أبيعك هذا الثوب وعلي خياطته فقط،أو علي قصارته فقط فلا بأس به؛ لأن هذا شرط واحد[6]، **وجه الاستدلال**: أن الممنوع هو اجتماع عقد معاوضة وعقد تبرع , أماالجتماع عقدين ليسا معاوضة وتبرعاً في عقد واحد فجائز لا بأس به.

2- **واستدلوا**: بأن العقود والشروط من باب الأفعال العادية، والأصل فيها عدم التحريم حتى يدل الدليل على التحريم وليس في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط[7].

رابعاً- الترجيح :

يبدو أن الرأي الأول القائل بمنع بيعتين في بيعة واحدة هو الأرجح؛ لأن الحديث صريح بالمنع وإن جاء في تفسيره ما يخالف المعنى الصريح، ولا يجوز الجمع بين بيع وإجارة على عين واحدة في صفقة واحدة؛ لأنهما عقدان مختلفان في الحكم متنافيان فيه[8].

---

1 - أخرجه **الترمذي**، أبواب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة، رقم (1231)، وقال: (حديث حسن صحيح).وأخرجه: **أبو داود والنسائي والإمام أحمد** في المسند **والحاكم** في المستدرك.

2 - سنن النسائي، كتاب البيع،باب، بيعتين في بيعة (340/7)

3 - أخرجه **الإمام أحمد**، المسند، 398/1، **البيهقي** في السنن الصغرى،، 343/1، من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص. وقال الهيثمي في **مجمع الزوائد**، رواه البزار وأحمد وهو موقوف **(ورجال أحمد ثقات)** (104/4)

4- مصنف عبد الرزاق، عن ابن مسعود 138/8، الحديث رقم، (14633، 14639...).

5 - أخرجه **الترمذي**، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده، رقم (1234) وقال: **(حديث حسن صحيح)**.

6- ينظر: **الترمذي**، كتاب البيوع, شرح الحديث رقم (1233).

7 -**الفتاوى الكبرى**، ابن تيمية، 90/4.

8 - ينظر:القرار (198) تاريخ، 1420/11/6هـ لمجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، المحاسبة عن **الإجارة المنتهية بالتمليك**، علي أبو الفتح أحمد شتا.ص: 17 .

الفرع الثاني: هل يجب الوفاء بالوعد قضاء وديانة :

في مسألة الإجارة المنتهية بالتمليك، يَعِدُ المستأجرُ المؤَجِّرَ(أي: المصرف) بأنه سيستأجر منه العين، فيشتري المؤجر العين ليؤجرها للمستأجر، كما يعد المؤجر المستأجر بتمليكه العين المؤجرة في نهاية المدة، فما حكم هذا الوعد؟ أيجب الإلتزام به أم لا يجب ؟.

أولاً- القول الأول، ودليله :

تحريرمحل النزاع: لاشك أن الوعد بشيء محرّم، لايجوز الوفاء به، كما أن الوعد بشيء واجب كأداء حق ثابت، يجب الوفاء به، لكن محل النزاع هو: هل الوعد بأمر مباح يلزم الوفاء به ديانة وقضاء؟

1. **القول الأول:** الوفاء بالوعد مستحب ديانة , وغير ملزم قضاء إذا كان مجرَّداً: قال بهذا جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية في قول، والشافعية والحنابلة، غير أن فقهاء الحنفية لحظوا أن الوعد إذا صدر معلقاً على شرط فإنه يخرج عن معنى الوعد المجرد ويصبح ملزماً لصاحبه.
2. **دليل هذا الرأي:** أن رسول الله ﷺ قال ((إذا وعد الرجل وينوي أن يفي به فلم يف فلا جناح عليه))[1]، **وجه الاستدلال:** أن النبي ﷺ رفع الإثم عمن يخلف الوعد لكنه ينوي الوفاء به ولم يستطع، ولو كان الوفاء بالوعد واجباً لما رفع عنه الإثم.
3. **مناقشة الدليل:** هذا الحديث ضعيف؛ لأن فيه مجهولَيْن، ونُصَّ على تضعيفه في تخريجه، فلا تثبت به الحجة.

ثانياً- القول الثاني، ودليله :

1. **القول الثاني:** الوفاء بالوعد واجب ديانة، وملزم قضاء: ذهب إلى ذلك ابن شبرمة، وهو قول عند المالكية، ووجه في المذهب الحنبلي واختاره ابن تيمية[2].
2. **أدلة القول الثاني:** قوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ۞ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾[3]، **وجه الاستدلال:** أن الله ﷻ ذم من يقول ما لايفعل، وأخبر أنه يمقت ذلك، ولا يكون ذلك إلا على ترك واجب أو فعل محرم، وإخلاف الوعد من هذا القبيل، فيشمله الوعيد، ويكون الوفاء بالوعد واجباً.
3. **مناقشة هذا الدليل:** إن المراد بالآية الكريمة الأمور الواجبة كالجهاد والزكاة وأداء الحقوق، وليس الوعد المجرد..ويجاب: بأن الأصل في الآية العموم والإطلاق، فتشمل الإخلاف بالوعد.

---

1 - أخرجه **الترمذي**: من حديث زيد بن أرقم، كتاب، الإيمان، باب، ما جاء في علامة المنافق رقم، (2633) وقال: **(ليس إسناده بالقوي)**.

2- ابن تيمية: (661-728 هـ - 1263-1328 م) أحمد بن عبد الحليم، أبو العباس تقي الدين الحراني الدمشقي الحنبلي، شيخ الإسلام ولد في حران جنوب دمشق وتحول به والده إلى دمشق حيث تعلم فنبغ واشتهر، واعتقل في مصر ثم في دمشق وتوفي بها معتقلاً، من كتبه، (الفتاوى)، ينظر: الزركلي، **الأعلام**: 144/1.

3 - سورة **الصف**، آية: 2-3.

ثالثاً- القول الثالث، ودليله :

1. **القول الثالث:** الوفاء بالوعد واجب ديانة، وملزم قضاء: إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود تحت التزام مالي بناء على ذلك الوعد؛ كما لو وعد شخص آخر بأنه سيقرضه مبلغاً بسبب عزم الآخر على الزواج؛ ليدفعه مهراً، فتزوج الموعود، ثم نكل الواعد، فيجبر قضاء على تنفيذ وعده . وهذا هو المشهور من الآراء عند المالكية، وذكروا ما جاء في المدونة: (لو أن رجلاً اشترى عبداً من رجل على أن يعينه فلان بألف درهم، فقال له فلان : أنا أعينك بالف درهم فاشتر العبد إن ذلك لازم لفلان)[1].

رابعاً- الرأي الراجح , وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي :

1. **الرأي الراجح:** هو الرأي القائل بأن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود فيه تحت التزام مالي؛ لأن فيه فكرة دفع الضرر الحاصل فعلاً للموعود من تغرير الواعد.
2. **قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في الوعد:** [2].

المطلب الثالث: حكم الشريعة في الإجارة المنتهية بالتمليك :

الفرع الأول: ضوابط عقد الإجارة المنتهية بالتمليك :

قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) عام (1421هـ) بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (الإيجار المنهي بالتمليك، وصكوك الإجارة) بقرار رقم: 110(4/12): الإيجار المنتهي بالتمليك.

أولاً- ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يلي :

1. **ضابط المنع:** أن يرد عقدان مختلفان في وقت واحد، على عين واحدة في زمن واحد.
2. **ضابط الجواز:**

أ. وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر زماناً، بحيث يكون عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

ب. أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.

ج. أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يُلزَم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

د. إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة، فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

---

1 - **المدونة**، الإمام مالك، رواية سحنون (270/3) .

2 - ينظر: **قرار رقم (2،3)** تاريخ (1-6 جمادى الأولى 1409هـ = 1988) بشأن الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء المنعقد في دورة مؤتمره الخامس (بالكويت). سبق بيانه في: المبحث الأول من: الفصل الثاني (عقد الاستصناع).

هـ. يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة، وأحكام البيع عند تملك العين.

و. تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لاعلى المستأجر طوال مدة الإجارة.

ثانياً- من صور العقد الممنوعة :

1. عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة، دون إبرام عقد جديد، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً.
2. إجارة عين لشخص بأجرة معلومة، ولمدة معلومة، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضاف إلى وقت في المستقبل.
3. عقد إجارة حقيقي واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد (آخر مدة عقد الإيجار).

ثالثاً- من صور العقد الجائزة :

1. عقد إجارة يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقاً على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل،أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة (وذلك وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة رقم 13/3 في دورته الثالثة).
2. عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عندانتهاء مدة الإجارة (وذلك وفق قرار المجمع رقم 44(6/5) في دورته الخامسة).
3. عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.
4. عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق (وذلك وفق قرار المجمع السابق رقم 44 (6/5)أو حسب الاتفاق في وقته)[1].

الفرع الثاني: صور عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وأحكامها :

أولاً- الصورة الأولى، وتكييفها، ومناقشتها :

الصورة هي: (إجارة تنتهي بالتمليك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية)، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ينتهي بتملُّك المستأجر للعين المؤجَرة مقابل ثمن يتمثل في المبالغ التي دُفعت فعلاً أقساطاً إيجارية للعين

1- مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد (12) (695/1) (على قرص مضغوط **CD**) .

المؤجرة خلال المدة المحددة. ويصبح المستأجر مالكاً(أي مشترياً) للعين المؤجرة بمجرد سداد القسط الأخير، دون حاجة لإبرام عقد جديد(وهذا يعني:إجراء عقدين في عقد واحد)[1].

التكييف الأول للصورة الأولى: أنها بيع تقسيط معلَّق على تسديد الأقساط (أي:الثمن كاملاً) وهو: إجارة صورةً، وبيع حقيقةً[2].

مناقشة هذا التكييف: يُلاحظ أن هذه الصورة . وإن كانت تتفق مع البَيْع بالتّقسيط المعلق على تسديد الثمن كاملاً . في القصد والنتيجة، إلا أنه يوجد فروق بينهما:

1) اختلاف صفة القبض قبل التملك: فالمستأجر يقبض العين على أنها عين مؤجرة، فله ما للمستأجر وعليه ما عليه، بينما المشتري في البَيْع بالتّقسيط المعلق على سداد الثمن يقبض العين على صفة العارية.

2) ما يأخذه البائع في البيع المعلق على تسديد الثمن، له حكم الثمن، فيُرَدّ عند فسخ العقد بالعيب أو نحوه، أما ما يأخذه المؤجر في عقد الإجارة المنتهي بالتمليك فله حكم الأجرة، ولا يُردّ عند فسخ العقد.

التكييف الثاني للصورة الأولى: أنها عقد إجارة مع بيع معلَّق على تسديد الثمن كاملاً[3]، وعلى هذا التكييف، فإن هذه الصورة عقد مركب من إجارة وبيع معلق على تسديد الثمن.

الترجيح: يبدو أن التكييف الثاني أرجح؛ لسلامته من المناقشة، وقد رأينا مناقشة التكييف الأول، مع وجهة التكييف الأول في التطبيق العملي.

الحكم الشرعي للصورة الأولى: هذا العقد غير جائز شرعاً؛ لأنه اجتمع عقدان مختلفان، في وقت واحد على عين واحدة في زمن واحد غير مستقر على واحد منهما، فالأقساط التي تدفع تختلط فيها القيمة الإيجارية مع قيمة البيع. وهذا ما قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي كما رأينا.

ثانياً- الصورة الثانية، وحكمها :

الصورة الثانية هي: (اقتران عقد الإجارة بوعد بهبة الشيء المؤجر إلى المستأجرفي نهاية المدة)، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة، مع وعد من المؤجر بأن يهب العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة[4].

الحكم الشرعي للصورة الثانية:

(الرأي الأول) ويرى أصحابه أن في هذا العقد تحايلاً، فاجتماع الهبة مع البيع،كاجتماع السلف مع البيع،كلاهما ممنوع في الشرع، وإلا فليس من المعقول أن يهبه هبة حقيقية، وليس من الهبة إلا صورتها[1].

---

1 - **الإيجارالمنتهي بالتمليك**، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة: (2613/4)

2 - **الإيجار المنتهي بالتمليك**، عبد الله ابن بيه، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة: (2669/4)

3 - **الإيجارالمنتهي بالتمليك**، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الخامسة: 2639/4، **والتأجير المنتهي بالتمليك، سلمان الدخيل**: 133 .

4 - ينظر: **الإيجارالمنتهي بالتمليك**، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الخامسة: 2613/4.

(الرأي الثاني) ويرى أصحابه أن هذا العقد جائز ولازم للواهب، لكن بشرط أن يكون بعقدين منفصلين عقد إجارة وعقد هبة، وإن قبض المستأجر للعين وبقاءَها تحت يده، كافٍ في القبض الموجب لتنفيذ الهبة في أمدها المحدد في العقد[2]، وهذا ما أجازه مجمع الفقه الإسلامي الدولي كما رأينا سابقاً، (وهذا هو الرأي المختار).

ثالثاً- الصورة الثالثة، وتكييفها، وحكمها :

الصورة الثالثة: (اقتران عقد الإجارة ببيع الشيء المؤجر بمبلغ حقيقي أو رمزي)، وذلك بأن يُصاغ العقد على أنه عقد إجارة يستطيع المستأجر الانتفاع بالعين المؤجَرة في مقابل أجرة محددة , على أنه يحق للمستأجر أن يتملك العين المؤجرة في نهاية المدة مقابل دفع مبلغ مقداره كذا[3].

وهذه الصورة يمكن تقسيمها إلى قسمين: إحداهما: أن يكون الثمن المحدد لبيع العين ثمناً حقيقياً، والثانية: أن يكون الثمن رمزياً.

تكييف العقد: وله تكييفان: 1) بيع تقسيط معلق على تسديد الأقساط، 2) عقد إجارة مع بيع معلق على تسديد الثمن كاملاً.فهو يتضمن عقدين.

الحكم الشرعي: أجاز المالكية، والشافعية في الأظهر، والحنابلة في قول، أن يجتمع عقد البيع مع عقد الإجارة في صفقة واحدة[4]؛ لكن مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي قرر عدم جواز اجتماع عقد البيع مع عقد الإجارة، (وهذا هو الراجح والمعتمد).

رابعاً- الصورة الرابعة، وحكمها :

الصورة الرابعة: (اقتران عقد الإجارة بوعد بالبيع)، وذلك بأن يتم الاتفاق على إجارة السلعة، مع وعد بالبيع في نهاية المدة إذا تم تسديد الأجرة كاملة، سواء أكان ذلك الثمن الذي يدفعه المستأجر بعد انتهاء عقد الإجارة رمزياً أو حقيقياً[5].

الحكم الشرعي للصورة الرابعة: هذه الصورة جائزة , كما قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي، أما الوعد بالبيع فهو ملزم للبائع إذا كان المشتري قد دخل تحت التزامات مالية بسبب الوعد، وإلا فلا لزوم.

---

1 - ينظر: **البيع بالتقسيط**، رفيق يونس المصري: 30.

2 - ينظر: **الإيجارالمنتهي بالتمليك**، محمد المختار السلامي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الثانية عشرة: 343/1، **والمعاملات المالية المعاصرة**، أستاذنا د.وهبة الزحيلي: 408

3 - **الإيجارالمنتهي بالتمليك**، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الخامسة: 2613/4.

4 - **المدونة**، نقل سحنون عن الإمام مالك (414/3).

5 - الإيجارالمنتهي بالتمليك، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الخامسة: 2616/4، والإيجار المنتهي بالتمليك، محمد المختار السلامي، العدد (12) (336/1) والإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، محي الدين القره داغي، الدورة الثانية عشرة: 484/1.

خامساً- الصورة الخامسة، وحكمها :

الصورة الخامسة هي: (الإجارة المنتهية بالتخيير)؛ وحقيقتها: أن يقترن عقد الإجارة بوعد بالبيع، أو مدّ مدة الإجارة, أو إنهاء عقد الإجارة ورد العين المؤجرة إلى المؤجر في نهاية مدة الإجارة[1].

حكم الصورة الخامسة: هذا العقد جائز كما قرر مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي.

سادساً- الصورة السادسة، وحكمها :

الصورة السادسة هي: (الإجارة التمويلية)؛ وهذه الصورة هي تطوير للإجارة المنتهية بالتمليك؛ لأن التمويل يكون من طرف ثالث، فيقوم الطرف الثالث بشراء السلعة أو يوكل من يشتريها، ثم يؤجرها بإحدى الصيغ السابقة إيجاراً منتهياً بالتمليك[2].

وحكمها الشرعي: تابع لإحدى الصور التي يتم التعامل بها، فإن كانت جائزة فبها ونعمت، وإلا فلا.

سابعاً- الصورة السابعة، وحكمها :

الصورة السابعة هي: (الإجارة المنتهية بالتمليك بيعاً تدريجياً للعين المؤجرة)؛ وذلك بأن يتفق المصرف(المؤجر) مع العميل(المستأجر) بأن يقوم الثاني بشراء نسبة من العين المؤجرة (50%) مثلاً . ثم يؤجر المصرف نسبته التي يملكها من العين لشريكه المستأجر مع بيع تدريجي لحصة المصرف إلى المستأجر إلى أن ينتهي العقد بتملك المستأجر للعين المستأجرة كاملة، أي: كل مدة يدفع المستأجر أجرة العين ناقصاً منها الأسهم التي يملكها، فإذا دفع الأجرة كاملة صار مالكاً للعين المستأجرة[3].

حكمها الشرعي: هذا عقد غير جائز لأنه ورد عقدان مختلفان في وقت واحد على عين واحدة، وهذا ما منعه مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

المطلب الرابع: الصيغة المقترحة لتمويل الجمعيات السكنية

الفرع الأول: حكم التمويل الربوي :

أولاً- معنى التمويل الربوي :

1. التمويل الربوي:(لغة):

---

1 - الإيجار المنتهي بالتمليك، حسن علي الشاذلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الخامسة: (2614/4).

2 - - ينظر: البيع بالتقسيط، إبراهيم أبو الليل (32-34-310) والإيجار المنتهي بالتمليك، محمد جبر الألفي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الثالثة عشرة (600/1).

3 - الإجارة المنتهية بالتمليك، منذر القحف (367/1) والإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، محي الدين القره داغي (499/1) ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة الثانية عشرة .

أ. التمويل: مصدر للفعل (موَّل)، ويعني: قدّم له ما يحتاج من مال، والممولّ: من ينفق مالاً على عمل ما، وتموَّل الرجل: اتخذ مالاً. والمال في الأصل: ما يملك من الذهب والفضة، ثم أُطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان[1].

ب. الربوي: اسم منسوب إلى الربا الذي يعني لغة: الفضل والزيادة،ورَبَا الشيء يربو رَبْواً: نما وزاد.[2].

2. التمويل الربوي: (اصطلاحاً):

التمويل: توفير المستلزمات المالية للمشاريع والخطط، التي تكون فيه الفائدة الربوية محسوبة بنسبة متفق عليها على أساس رأس المال.(وينقسم التمويل إلى : تمويل طويل الأجل، وآخر قصير الأجل)[3].

ثانياً- حكم التمويل الربوي :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) عام (1406هـ = 1985م) « قرر ما يلي »:

أولاً: أن كل زيادة أو فائدة على الدَّيْن الذي حل أجله وعجز المدين عن الوفاء به مقابل تأجيله، وكذلك الزيادة أو الفائدة على القرض منذ بداية العقد، هاتان الصورتان ربا محرم شرعاً .

ثانياً: أن البديل الذي يضمن السيولة المالية والمساعدة على النشاط الاقتصادي حسب الصورة التي يرتضيها الإسلام هو التعامل وفقاً للأحكام الشرعية .

ثالثاً: قرر المجمع التأكيد على دعوة الحكومات الإسلامية إلى تشجيع المصارف الإسلامية التي تعمل بمقتضى الشريعة الإسلامية، والتمكين لإقامتها في كل بلد إسلامي لتغطي حاجة المسلمين كي لا يعيش المسلم في تناقض بين واقعه ومقتضيات عقيدته[4].

رابعاً: وقد مرّ معنا قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) الذي يحرم الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية التي تقرض قروضاً ربوية، وأنه ينبغي أن يوفر بالطرق المشروعة بمال حلال[5].

---

1 - ينظر: مادة (مول) **معجم مقاييس اللغة**، ابن فارس، 493/2، **وتاج العروس**، محمد مرتضى الزبيدي، 428/30، **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون: 892/2.

2 - ينظر: مادة (ربو) **تاج العروس**، الزبيدي (117/38) **والمعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (326/1)

3 - ينظر: **موسوعة السياسة**، عبد الوهاب الكيالي وآخرون، 787/1 .

4 - **قرار رقم (10) (2/10)** تاريخ (من 10- 16 ربيع الآخر 1406هـ = 22- 28 كانون الأول (ديسمبر) 1985م) في دورة مؤتمره الثاني في جدة، **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص (22).

5 - **قرار رقم (50) (6/1)**، تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ= 14- 20 آذار (مارس) 1990م) في دورة مؤتمره السادس في المملكة العربية السعودية بجدة، **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص: (107).

الفرع الثاني: الصيغة المقترحة لتمويل الجمعيات السكنية :

أولاً- القروض الربوية التي تتعامل بها الجمعيات السكنية :

لاشك ولاريب بأن الجمعيات السكنية تتعامل بالاقتراض قروضاً ربوية تستقرضها على اسم المشترك من المصرف العقاري، وبياناً لذلك فإن المادة (19) من قانون التعاون السكني رقم (17)، لعام 2007 م تنص على ما يلي: "أ- يحدد معدل الفائدة لقروض الجمعيات التعاونية السكنية الاصطيافية بنفس معدل الفائدة الخاص بقرض الجمعيات التعاونية الزراعية".

ب- تسدد القروض التي تمنح لجهات قطاع التعاون السكني على أقساط شهرية متساوية لمدة أقصاها (25) عاماً، ويجوز تعديل المدة بقرار يصدر عن الوزير المختص بالاتفاق مع الوزير".

ثانياً- كيف تكون الإجارة المنتهية بالتمليك صيغة لتمويل الجمعيات السكنية ؟

1. **الصيغ الإسلامية لتمويل الجمعيات السكنية:** يقدم لنا الفقه الإسلامي صيغاً عديدة لتمويل الجمعيات السكنية وغيرها من المؤسسات الأخرى التي ترغب بالتمويل لبناء العقارات أو المشاريع الاستثمارية بشكل عام، ومن هذه الصيغ:(**التمويل بعقد المشاركة – التمويل بعقد المضاربة – التمويل بعقد الاستصناع ـ التمويل بنظام البيع بالتقسيط – التمويل بنظام بيع المرابحة للآمر بالشراء – التمويل بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك – وغيرها**).
2. **كيفية جعل الإجارة المنتهية بالتمليك أُسلوباً لتمويل الجمعيات السكنية:**

لابد من وجود العناصر التالية ليكون عقد الإجارة المنتهية بالتمليك صالحاً لتمويل الجمعيات السكنية:

الجهة الممولة: (المصرف الإسلامي)، **وطالب التمويل:** (العضو المنتسب إلى جمعية سكنية)

والجمعية السكنية الواسطة بين المشترك والمصرف.

والعقد الذي يربط بين المشترك والمصرف + الضمانات، وعملية التمويل تكون على الشكل التالي:

أ- يقدم طالب التمويل طلباً إلى إدارة الجمعية بأنه يرغب بأن يستقرض من المصرف الإسلامي قرضاً للاكتتاب أو للتخصص بطريقة الإجارة المنتهية بالتمليك.

ب- ترفع الجمعية السكنية طلب المشترك إلى المصرف الإسلامي يتضمن رغبته بإجراء عقد إجارة منتهية بالتمليك للشقة السكنية التي دعته الجمعية السكنية للاكتتاب عليها، أو للتخصص بها.

ج- يدرس المصرف الإسلامي وضع طالب التمويل، والشقة المكتتب عليها، والمدة الزمنية التي يستطيع بها طالب التمويل أن يستأجر تلك الشقة إجارة منتهية بالتمليك، بحيث يكون المصرف قد استوفى ثمن الشقة والربح المناسب.

د- يعقد المصرف مع طالب التمويل – عن طريق الجمعية السكنية – عقد إجارة مقترناً معه وعد بهبة الشقة للمستأجر معلقاً على سداد الأجرة كاملة، أو أي طريقة من طرق الإجارة المنتهية بالتمليك الجائزة، بحيث ينتفع

المستأجر من الشقة مدة الإجارة، وتنطبق على العقد أحكام الإجارة طيلة مدة الإجارة، وفي نهاية المدة تنتقل الشقة إلى المستأجر بعقد هبة جديد من المصرف، أو ببيع أو غير ذلك من الطرق الجائزة التي بينتها سابقاً.

الفرع الثالث: ملخص للإجارة المنتهية بالتمليك :

وفي نهاية هذا البحث أُشير إلى أهم الأمور التي توصلت إليها:

أولاً- هناك أسباب تدعو إلى إجراء عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، منها: حفظ حقوق المؤجر، وتسهيل معاملات العقد دون حاجة إلى ضمانات كثيرة .

ثانياً- اختلف الفقهاء في مسائل والراجح فيها: 1) عدم جواز اجتماع عقدين في عقد واحد. 2) الوفاء بالوعد واجب ديانة وملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود تحت التزام مالي بناء على ذلك الوعد.

ثالثاً- للإجارة المنتهية بالتمليك صور ممنوعة وأخرى جائزة: وضابط المنع: أن يرد عقدان مختلفان في وقت واحد على عين واحدة في زمن واحد غير مستقر على أحدهما.

رابعاً- وضابط الجواز: 1) وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر زماناً، بحيث يكون عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

2) أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.

3) أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لاعلى المستأجر، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يُلزَم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

4) إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

5) يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة، وأحكام البيع عند تملك العين.

6) تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لاعلى المستأجر طوال مدة الإجارة.

خامساً- الجمعيات السكنية تتعامل بالقروض الربوية مع المصرف العقاري، وهناك بدائل إسلامية عملية يمكن استخدامها لتجنب الربا الذي يسخط الله تبارك وتعالى، ويحفظ على المسلم دينه وعقيدته، منها:

الإجارة المنتهية بالتمليك: التي شرحت كيف يتم التعامل بها، ومنها: التمويل بعقد المشاركة . التمويل بعقد المضاربة . التمويل بعقد الاستصناع . التمويل بنظام البيع بالتقسيط . التمويل بنظام بيع المرابحة للآمر بالشراء.

المبحث الثالث: بيع المساكن بالتقسيط

المَطْلَب الأول: توضيح لمفهوم البَيْع بالتَّقْسِيْط :

الفَرْع الأول: معنى البَيْع بالتَّقْسِيْط :

أولاً- التَّقْسِيْط (لغة) :

التقسيط: يُطلَق على معانٍ، منها: التفريق، وجعل الشيء أجزاءً، يُقال: قسَّطَ الشيءَ: أي: فرَّقه وجعله أجزاء وقسَّطَ الدَّيْن: جعله أجزاء معلومة تُؤدّى في أوقات معيَّنة، ويُقال: قسَّط النفقة على عياله: إذا قتَّرها عليهم، والقِسْطُ: الحصة والنَّصيب. والقِسط: العَدْل. [1]

ثانياً- التَّقْسِيْط (شرعاً) :

عرَّفت مجلة الأحكام العدلية (التَّقْسِيْط) في المادة (157) فجاء فيها:(التَّقْسِيْط: تأجيل أداء الدَّيْن مُفرَّقاً إلى أوقات متعددة معينة)[2] والثَّمَن المقسَّط: ما اشتُرطَ أداؤه أجزاءً معلومةً إلى أوقاتٍ معيَّنة.[3]

والبَيْع بالتّقسيط: هو لونٌ من ألوان بَيْع النسيئة، يُتَّفق فيه على تعجيل المبَيْع، وتأجيل الثَّمَن كله أو بعضه على أقساط معلومة، لآجالٍ مُحدَّدة، وهذه الآجال قد تكون منتظمة المدّة في كل شهر . مثلاً . قسطٌ، أو في كل سنة، أو غير ذلك، كما أنها قد تكون متساوية المقدار أو مزايدة أو متناقصة.[4]

والبَيْع بالتّقسيط هو: "أن يبَيْع التَّاجر السِّلْعَة مدفوعة الثَّمَن فوراً بسعر، ومُؤَجَّلة أو مقسَّطة الثَّمَن بسعرٍ أغلى"[5]، ومن خلال التعريفات السابقة يبدو واضحاً أن البَيْع بالتّقسيط يعني: أنْ تُباع السِّلْعَة بثَمَن مُؤَجَّل أغلى من الثَّمَن النقدي والفوري، على أن يكون دفع ذلك الثَّمَن مُفرَّقاً على أجزاء معينة تؤدَّى في أزمنة معلومة.

ثالثاً- الفَرْق بين التأجيل والتَّقْسِيْط :

تبين لنا مما سبق أن الأجل عامل أساسي في البَيْع بالتّقسيط، فناسب ذلك أن نفرّق بين التأجيل والتَّقْسِيْط.

التَّأجيل: هو تأخير دفع ثَمَن السِّلْعَة إلى زمن مستقبل، سواء أكان ذلك الزمن شهراً أم سنة، وسواء أكان البائع يقبض الثَّمَن دفعة واحدة أم على دفعات، وهو جائز، أمّا التَّقْسِيْط: فهو تأجيل دفع الثَّمَن على أن يقبضه البائع على دفعات، لا دفعة واحدة.

---

1 - ينظر: مادة (قسط) **المصباح المنير**، الفيومي، 299. **والعجم الوسيط**، إبراهيم مصطفى وآخرون (734/2) .

2 - **مجلة الأحكام العدلية**، بعناية، بسام عبد الوهَّاب الجابي (106) دار ابن حزم.

3 - **شرح مجلة الأحكام العدلية**، منير القاضي، ص: 280، مطبعة العاني. الطبعة الأولى. وزارة المعارف.

4 - **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية** في لغة الفقهاء، د.نزيه حمّاد، 148.

5 - **مقوِّمات الاقتصاد الإسلامي**، د.عبد السميع المصري، 107. مكتبة وهبة. الطبعة الأولى (1975) .

الفَرْع الثاني: أهمية البَيْع بالتَّقْسِيط :

أولاً- الأهمية النظرية للبيع بالتقسيط :

تتمثل أهمية البَيْع بالتّقسيط في أنه ينطوي على تأجيل، كما ينطوي على زيادة في الثَّمَن لأجل هذا التأجيل، وهناك بيوع نصَّت الأحاديث النبوية على حرمة التأجيل فيها؛ كبَيْع الذهب بالذهب، أو الذهب بالفضة، أو القمح بالقمح، كما نصَّت الأحاديث النبوية على تحريم الزيادة فيها للأجل، فعن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرُّ بالبُرِّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مِثْلاً بِمِثْل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد))[1]، فلا بدَّ إذاً من بيان الفروق الدقيقة التي تفصل بين بَيْع يجوز فيه الأجل والزيادة في الثَّمَن، وبَيْع لايجوز فيه ذلك هذا من جهة، ومن جهة ثانية: فإنّ نظرية الرِّبَا في الإسلام لا يتكامل فهمها إلا بفهم هذه البيوع المؤَجَّلة وتفسيرها، إلى جانب فهم ربا القروض، وربا البيوع، بالإضافة إلى التأكُّد من البَيْع بالتّقسيط: هل يكون حكمه هو حكم بَيْع النسيئة نفسه ؟

ثانياً- الأهمية العملية للبيع بالتقسيط :

انتشر البَيْع بالتّقسيط انتشاراً واسعاً وخاصة بيوع الشقق والعقارات، وغيرها كالآلات والسيارات والتجهيزات المنزلية، وإنَّ المصارف الإسلامية التي بدأت تنتشر في بلادنا – والحمد لله – كثيراً ما تعتمد البَيْع بالتّقسيط أسلوباً، فهي تشتري السِّلْعَة بثَمَن مُعَجَّل، وتبَيْعها إلى العميل بثَمَن مُقسَّط أو مؤجل؛ وذلك من خلال ما يُسمَّى: (بَيْع المرابحة للآمر أو الواعد بالشراء)[2] فهو مرابحة من حيث إن المصرف يبيع السِّلْعَة لعميله بثَمَن

---

1 - أخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، الصرف وبَيْع الذهب بالورق نقداً، رقم (4039)، 16/11، وأخرجه **أبو داود**، كتاب، البيوع والإجارات، رقم (3349)، وأخرجه **الترمذي**، كتاب البيوع، باب الحنطة بالحنطة، رقم (1240).

2 - **بَيْع المرابحة للآمر بالشراء**: أرى القول الفصل في هذا الموضوع ما قرره مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في قرار مؤتمره الخامس بالكويت تاريخ (من 1-6 جمادى الولى 1409هـ = 10- 15 كانون الأول 1988م) رقم (40- 41) (5/2 و5/3) **بشأن الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء**:

أولاً: أنّ بَيْع المرابحة للآمر بالشراء، إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور، وحصول القبض المَطْلوب شرعاً، هو بَيْع جائز طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية التلف قبل التسليم، وتبعة الرد بالعيب الخفي، ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البَيْع وانتفت موانعه.

ثانياً- الوعد: وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد، يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد. ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

ثالثاً، المواعدة: وهي التي تصدر من الطرفين، تجوز في بَيْع المرابحة بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما، فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لا تجوز؛ لأن المواعدة الملزمة في بَيْع المرابحة تشبه البَيْع نفسه، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكاً للمبَيْع حتى لا تكون هناك مخالفة؛ لنهي النبي ﷺ عن بَيْع الإنسان ما ليس عنده،: **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، ص: (93)

التكلفة مضافاً إليه ربح معلوم للمصرف، وهذا هو معنى المرابحة في الفقه الإسلامي باعتباره أحد أنواع بَيْع الأمانة التي هي: (المرابحة، والتولية[1]، والوضيعة) [2] ([3]).

الفَرْع الثالث: مظانُّ مسألة البَيْع بالتَّقْسِيْط في كتب الفقهاء :

نجد في كتب الفقه الإسلامي (البَيْع بالتّقسيط) يرد بعنوان: ((البيوع الفاسدة)) أو((البيوع المنهي عنها)) في كتب البيوع، أو في باب بيوع الآجال، فقد تناولت تلك الكتب البَيْع بالتّقسيط في أثناء حديثها عن البيوع المنهي عنها، وهي: أن يقول البائع للمشتري: هذه السِّلْعَة نقداً بكذا، ونسيئة بكذا[4].

المَطْلَب الثاني: الأحاديث التي تنهى عن بَيْعتين في بَيْعة :

لماذا أشرح الأحاديث التي تنهى عن بيعتين في بيعة ؟

كثيراً ما يلتبس موضوع (البيع بالتقسيط) مع (مسألة بيعتين في بيعة)؛ إذ الفكرة المنتشرة بين الناس أنّ على من أراد ان يشتري سلعة بالتقسيط ألا يسأل عن ثمنها نقداً وثمنها تقسيطاً؛ لأن الأحاديث النبوية تنهى عن بيعتين في بيعة، فإن فعل وقع في المحظور؛ لذلك أحببت أن أبين معنى الأحاديث التي تنهى عن بَيْعتين في بَيْعة.

الفَرْع الأول: ألفاظ الأحاديث، وشرحها :

أولاً- ألفاظ الأحاديث التي تنهى عن بَيْعتين في بَيْعة :

1- ما رواه أبو هريرة ﷺ قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن بَيْعتين في بَيْعة)) [5].

2- وما رواه عبد الله بن مسعود ﷺ قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة)) [6].

3- وعن عبد الله بن عمرو [7] ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا يحل سلف وبَيْع، ولا شرطان في بَيْع، ولا ربح ما لم تضمن، ولابَيْع ما ليس عندك)) [1].

---

1 - بَيْع التولية هو: "البَيْع الذي يُحَدَّد فيه رأس المال نفسه ثَمَناً بلا ربح ولا خسارة"، **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية** في لغة الفقهاء، د.نزيه حمّاد: (154)

2 - بَيْع الوضيعة: الوضيعة لغة: الحطيطة والنقصان، واصطلاحاً: بَيْع يُحَدَّد فيه الثَّمَن بنقص عن رأس المال أو بخسارة فيه، فهو بَيْع بنقيصة عن الثَّمَن الذي اشتراه به. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية** في لغة الفقهاء، د.نزيه حمّاد، (119)

3 - ينظر: **البَيْع بالتّقسيط**. تحليل فقهي واقتصادي، د.رفيق يونس المصري (12-13) .

4 - المرجع السابق: (143) .

5 - أخرجه **الترمذي** في جامعه، كتاب البيوع، باب، ما جاء في النهي عن بَيْعتين في بَيْعة، رقم (1231) واللفظ له، 299. وقال: (حديث حسن صحيح)، وأخرجه **مالك** في الموطأ بلاغاً أي: (أنه بلغه..) رقم (1342)، 663/2.**والنسائي**، 341/7.رقم (4647) **والبيهقي** (343/5) رقم (10660). وأخرجه **أحمد** في المسند، 203/11. رقم (6628) من حديث عمرو بن العاص.

6 - أخرجه الإمام **أحمد** في المسند، 398/1.رقم (3783) وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط، (صحيح لغيره، وهذا إسناد ضعيف لضعف شريك).مؤسسة قرطبة. القاهرة. وقال الهيثمي **في مجمع الزوائد**، (رجال أحمد رجال الثقات) (84/4) وسكت عنه الحافظ ابن حجر في **تلخيص الحبير**، 12/3.رقم (1149)، دار المعرفة.

7 - عبد الله بن عمرو: (7 ق هـ - 65 هـ = 616- 684م) بن العاص: صحابي من النساك، كان يكتب في الجاهلية، ويحسن السريانية، أسلم قبل أبيه، كان كثير العبادة حتى قال له النبي ﷺ، (إن لجسدك عليك حقاً...) وكان يشهد الحروب والغزوات، يضرب بسيفين، وشهد معركة صفين مع معاوية، وولاه معاوية الكوفة مدة قصيرة، ولما ولي يزيد امتنع عبد الله عن

ثانياً- معنى الأحاديث التي تنهى عن بَيْعتين في بَيْعة :

1. **معنى حديث:** ((نهى رسول الله ﷺ عن بَيْعتين في بَيْعة)):
2. قال الترمذي: "وقد فسر بعض أهل العلم، قالوا: بَيْعتين في بَيْعة: أن يقول أبيعك هذا الثوب بنقد بعشرة وبنسيئة بعشرين، ولا يفارقه على أحد البَيْعين، فإذا فارقه على أحدهما فلا بأس إذا كانت العقدة على أحدهما، قال الشافعي[2]: ومن معنى نهي النبي ﷺ عن بَيْعتين في بَيْعة: أن يقول: أبيعك داري هذه بكذا على أن تبِيْعني غلامك بكذا، فإذا وجب لي غلامك وجبت لك داري، وهذا يفارق البَيْع بثَمَن غير معلوم، ولا يدري كل واحد منهما على ما وقعت عليه صفقته"[3]، وبهذا المعنى فَسَّرَ الحديثَ كلٌّ من: صاحب معالم السنن[4]، وصاحب بذل المجهود[5]، وصاحب عون المعبود[6]، وصاحب نصب الراية[7]، وصاحب سبل السلام[8]، وصاحب نيل الأوطار[9].

وقال النسائي[10]: "باب بَيْعتين في بَيْعة: هو: أن يقول: أبيعك هذه السِّلْعَة بمئة دينار نقداً، وبمئتي دينار نسيئة"[11] وبمثل ذلك فسره البيهقي[1312]، والمناوي[21].

بيعته، وانزوى بجهة عسقلان منقطعاً للعبادة، وعمي في آخر حياته، واختلف في مكان وفاته، وله (700)حديث. ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير، 49/3، دار المعرفة. **والأعلام**، الزركلي(111/4) .

1 - أخرجه **أبو داود**، كتاب البيوع، باب في الرجل يبَيْع ما ليس عنده، رقم (3504) وسكت عنه, **والترمذي**، رقم (1234) وقال: (حديث حسن صحيح) والنسائي وابن ماجه **والحاكم** في المستدرك، **وأحمد** في المسند وغيرهم.

2- الشافعي: (150-204هـ / 767-820م) محمد ابن إدريس الشافعي، أحد الأئمة الأربعة، وإليه تنسب الشافعية، فضائله أكثر من أن تحصى، من مؤلفاته كتاب " الأم " وغيره، ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 26/6.

3 - **الترمذي** في جامعه، كتاب البيوع، باب، ما جاء في النهي عن بَيْعتين في بَيْعة، رقم (1231) (299) .

4 - **معالم السنن**، أحمد بن محمد الخطابي (123/3) .

5 - **بذل المجهود في حل ألفاظ سنن أبي داود**، أحمد السهارنغوري، 135/15، دار الكتب العلمية.

6 - **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، محمد شمس الحق العظيم آبادي (238/9) (1415)

7 - **نصب الراية تخريج أحاديث الهداية**، جمال الدِّيْن يوسف الزيلعي الحنفي، 48/4، دار الكتب العلمية.ط2.(2002م)

8 - **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، 33/3، دار صادر.بيروت.ط1.(1998م)

9 - **نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار**، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (530/3) .

10 - **النسائي:** (215- 303هـ = 830- 915م) أحمد بن علي بن شعيب، أبو عبد الرحمن، النسائي، صاحب السنن، القاضي الحافظ، شيخ الإسلام، أصله من "نسا " بخراسان، وجال البلاد، واستوطن بمصر، فحسده مشايخها، فخرج إلى الرملة "بفلسطين"، فسُئل عن فضائل معاوية، فأمسك عنه، فضربوه في الجامع، وأخرج عليلاً، فمات ودُفن ببيت المقدس، له "السنن اكبرى" في الحديث، و"المجتبى" وهو السنن الصغرى، من الكتب الستة في الحديث، وله "الضعفاء والمتروكون" في رجال الحديث، وغير ذلك، ينظر: **مقدمة كتاب "سنن النسائي"** ، دار المعرفة، بيروت، **والأعلام**: الزركلي (171/1) .

11 - **سنن النسائي**: أحمد بن شعيب النسائي، كتاب البيوع، باب، بَيْعتين في بَيْعة. رقم (4646)، دار المعرفة .

12 - **البيهقي**: (384-458هـ / 994-1066م) أحمد بن الحسين، أبو بكر، من أئمة الحديث، ولد في خسرو، ونشأ في بيهق ورحل في طلب العلم إلى بلاد كثيرة، كان شافعي المذهب، من مؤلفاته، " السنن الكبرى "، ينظر: **الأعلام، الزركلي**: (116/1) .

13 - **سنن البيهقي الكبرى**: أحمد بن الحسين البيهقي، 343/5. رقم (10660). مكتبة دار الباز.

مما تقدم يتبين لنا بوضوح أن معنى هذا الحديث: "هو النهي عن أن يذكر البائع للمشتري ثَمَنين، أحدهما: عاجل، وآخر آجل أكثر من العاجل ".

3. **ومعنى حديث** ((لا يحل سلف وبَيْع، ولا شرطان في بَيْع، ولا ربح ما لم تضمن، ولابَيْع ما ليس عندك)):

أمّا (شرطان في بَيْع) فقد قال فيه صاحب المنتقى شرح الموطأ: أن يقول: بعت هذه السِّلْعَة نقداً بكذا، ونسيئة بكذا، ومثل هذا التفسير فسره النسائي، وصاحبا عون المعبود، ونيل الأوطار، وغيرهم[3].

ثالثاً- علّة النهي عند علماء الحديث :

بالتتبع لعبارات كتب الحديث النبوي وشروحها نجد أن علة تحريم البَيْعتين في بَيْعة وما شابههما من البيوع هو: جهالة الثَّمَن الذي تم البَيْع به، فالترمذي[4] قال في سننه تعقيباً على حديث النهي عن بَيْعتين في بَيْعة: "وقد فسر بعض أهل العلم، قالوا: بَيْعتين في بَيْعة: أن يقول أبيعك هذا الثوب نقداً بعشرة ونسيئة بعشرين، ولا يفارقه على أحد البَيْعين، فإذا فارقه على أحدهما فلا بأس إذا كانت العقدة على أحدهما"[5].

وهذا القول يفيد أن العلة هي: جهالة الثَّمَن؛ إذ يقبض المشتري السِّلْعَة، ويفارق البائع دون أن يعيّن ما إذا كان الثَّمَن المعجل أو المؤَجَّل هو الذي تمَّ به البَيْع.

أمَّا إذا انتفت العلة بأن حدد المشتري أيَّ الثَّمَنين قد اختار لإتمام العقد به، فالعقد صحيح لانتفاء الجهالة المفضية إلى المنازعة، وهذه العلة هي التي نصّ عليها شرَّاح الحديث الآخرون.

---

1 - المناوي: هو عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين, زين الدين, المناوي, الحدادي القاهري, الشافعي عالم مشارك في أنواع من العلوم, وكان إماما فاضلا زاهدا عابدا قانتا لله خاشعا له كثير النفع وحفظ كثيرا من متون الشافعية, من تصانيفه، شرح التحرير في الفقه الشافعي, وفتح الرؤوف الصمد بشرح صفوة الزبد , و غيرها، توفي سنة، 1031 هـ, **خلاصة الأثر** (412/2) **والبدر الطالع** (1 / 357), **ومعجم المؤلفين** (5 / 221).

2 - فيض القدير شرح الجامع الصغير، عبد الرؤوف المناوي، 308/6.المكتبة التحارية الكبرى.ط1. 1370هـ.

3 - المنتقى شرح الموطأ، سليمان الباجي، 36/5. دار الكتاب العربي. بيروت. ط2. 1403 هـ. **وسنن النسائي**، أحمد بن شعيب النسائي (340/7) رقم (4644) . **وعون المعبود**، العظيم آبادي (292/9) **ونيل الأطار**، الشوكاني: (570/3) .

4 - الترمذي: (209-279 هـ / 824-892م) هو محمد بن عيسى بن سورة الترمذي أبو عيسى، من أئمة علماء الحديث، من أهل ترمذ، كان يضرب به المثل في الحفظ، من كتبه " الجامع الكبير"، توفي بترمذ. ينظر: **الأعلام**، الزركلي (322/6).

5 - الترمذي في جامعه، كتاب البيوع، باب، ما جاء في النهي عن بَيْعتين في بَيْعة، رقم (1231) واللفظ له، 299. و **معالم السنن**، أحمد بن محمد الخطابي، 123/3. و معالم السنن، أحمد بن محمد الخطابي، 123/3. **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، 33/3. **و نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار**، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، 530/3. **و بذل المجهود في حل ألفاظ سنن أبي داود**، أحمد السهارنغوري: (135/15) .

الفَرْع الثاني: حكم البَيْعتين في بَيْعة :

أولاً- آراء الفقهاء :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ البَيْعتين في بَيْعة كما مرّ شرحها في الأحاديث السابقة باطل أو فاسد، ولم يخالف ذلك إلا نفر من الفقهاء[1].

قال السرخسي: "وصفة الشرطين في البَيْع: أن يقول: بالنقد بكذا وبالنسيئة بكذا، وذلك غير جائز "[2].

وجاء في الموطأ "قال مالك:[3]في رجل اشترى من رجل سلعة بدينار نقداً، أو بشاة موصوفة إلى أجل، قد وجب عليه البَيْع بأحد الثَّمَنين إنّ ذلك مكروه لا ينبغي؛ لأن رسول الله ﷺ ((نهى عن بَيْعتين في بَيْعة))، ثم جاء في الشرح: لأن الثَّمَن قد اختلفا في الجنس والقدر، وإن اختلفا في الأجل والنقد، ولو اختلفا بأحدهما لفسد العقد[4]، وجاء في كتاب الأم: "وإذا تبايع الرجلان بَيْعتين في بَيْعة، فالبَيْعتان مفسوختان"[5].

وجاء في المغني: "وقد روي في تفسير بَيْعتين في بَيْعة وجه آخر وهو: أن يقول بعتك هذا العبد بعشرة نقداً، أو بخمسة عشر نسيئة، أو بعشرة مكسرة، أو تسعة صحاحاً. هكذا فسره مالك، والثوري[6]، وإسحاق[7] وهو أيضاً باطل، وهو قول الجمهور،... وقد روي عن طاووس[8] والحكم[9] وحمَّاد[1] أنهم قالوا: لا بأس أن يقول: أبَيْعك بالنقد بكذا وبالنسيئة بكذا، فيذهب على أحدهما..."[2].

---

1 - الفقهاء الذين لم يقولوا ببطلان البَيْعتين في بَيْعة هم، طاووس، والحكم، وحمَّاد.

2 - **المبسوط**، كتاب الصرف، باب، القرض والصرف فيه، 36/14، دار المعرفة.

3 - **الإمام مالك:** (93-179 هـ / 712-795 م) هو مالك بن أنس الأصبحي، أبو عبد الله، أحد الأئمة الأربعة، وإليه تنسب المالكية، مولده ووفاته في المدينة المنورة من آثاره (الموطأ) و(الرد على القدرية) ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 257/5.

4 - **المنتقى شرح الموطأ**: الباجي، النهي عن بَيْعتين في بَيْعة، 40/5، دار الكتاب الإسلامي.

5 - **الأم**، الإمام الشافعي، كتاب، صفة نهي رسول الله ﷺ: 305/7، دار المعرفة.

6 - **سفيان الثوري:** (97-161هـ = 716 – 778م) هو سفيان بن سعيد الثوري، من مضر، أبو عبد الله، أمير المؤمنين في الحديث، كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى، ولد ونشأ في الكوفة، وراوده المنصور العباسي على أن يلي الحكم، فأبى، وخرج من الكوفة سنة (144 هـ) فسكن مكة المدينة، ثم طلبه المهدي، فتوارى، وانتقل إلى إلى البصرة فمات فيها مستخفياً، له من الكتب، (الجامع الكبير) و (الجامع الصغير) وغيرهما. ينظر:**الأعلام**، الزركلي: 104/3.

7 - **اسحاق بن راهويه:** (161 – 238 هـ = 778 – 853 م) اسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي، أبو يعقوب ابن راهويه، عالم خراسان في عصره، من سكان مرو، وهو أحد كبار الحفاظ، طاف البلاد لجمع الحديث النبوي، وأخذ عنه الإمام أحمد بن حنبل والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وغيرهم. وسبب تلقيبه " ابن راهويه " أن أباه ولد في طريق مكة، فقال أهل مرو، راهويه! أي، ولد في الطريق. وكان أسحاق ثقة في الحديث، وله تصنايف منها " المسند" استوطن نيسابور، وتوفي بها. ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 1-292. **ونزهة الفضلاء تهذيب سير أعلام النبلاء**، د. محمد الشريف، 952/2.رقم (483).

8 - **طاووس**: (33-106هـ = 653-724) طاووس بن كيسان الخولاني الهمداني، بالولاء،أبو عبد الرحمن، من أكابر التابعين تفقهاً في الدين ورواية للحديث،وتقشفاً في العيش، وجرأة على وعظ الخلفاء، أصله من الفرس، ومولده ونشأته في اليمن، توفي حاجاً بالمزدلفة أو بمنى، قال ابن عيينة: (متجنبو السلطان ثلاثة: أبو ذر، وطاووس، والثور). ينظر: **الأعلام**، الزركلي (224/3)

9 - **الحَكَم**: هو الحكم بن عتيبة الكِندي الكوفي، فقيه ثقة ثبت، توفي سنة (215). ينظر: **المصنف**، ابن أبي شيبة (74/8)

الترجيح:

يبدو لي من خلال الأحاديث الواردة في مسألة (البيعتين في بيعة)، وأقوال الفقهاء أنّه لا بأس بأنْ يذكر البائع للسلعة ثمناً نقداً، وثمناً نسيئةً لكن بشرط أن لا يفترق البيّعان إلا وقد اتفقا على أحد الثمنين، إمّا نقداً أو نسيئةً، أمّا إذا افترقا، ولم يؤكّدا على أيّ الثمنين تمَّ البيع، فالبيع باطل. والله أعلم.

المَطْلَب الثالث: حكم البَيْع بالتَّقْسِيْط :

الفَرْع الأول: أقوال الفقهاء :

اختلف الفقهاء في حكم البَيْع بالتَّقْسِيْط، وصورته: أنْ تُباع السِّلْعَة بثَمَن مُؤَجَّل أغلى من الثَّمَن النقدي والفوري، على أن يكون دفع ذلك الثَّمَن مُفرَّقاً إلى أجزاء معينة تؤدَّى في أزمنة معلومة.

أولاً- المجيزون للبيع بالتقسيط :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، المالكية، والشافعية، والحنابلة: إلى أنّ البَيْع بالتّقسيط جائز شرعاً.

ثانياً- بعض من أقوال الفقهاء في جواز البيع بالتقسيط :

1. **الحنفية:** (ألا ترى أن الثَّمَن قد يزاد لمكان الأجل ؟)[3](يزاد على الثَّمَن لأَجْل الأَجَل)[4].
2. **المالكية:** (النَّساء في أحد العوضين يقتضي الزيادة)[5] (وجب على بائع المرابحة بيان (الأجل) الذي اشترى إليه لأن له، أي: للأجل، حصة من الثَّمَن)[6].
3. **الشافعية:** (لأن الأجل يقابله قسط من الثَّمَن)[7] (إذ الأجل يقابله قسط من الثَّمَن)[8].
4. **الحنابلة:** (ولأن الأجل يأخذ قسطاً من الثَّمَن)[9].

ثالثاً- المانعون للبيع بالتقسيط :

ذهب زين العابدين علي بن الحسين[1]، والناصر والمنصور بالله[2]، والهادوية[3]، والإمام يحيى[4]، وأبو بكر الرازي الجصاص[5] الحنفي: إلى أن البَيْع بالتّقسيط حرام غير جائز.[6] ومن المعاصرين محمد أبو زهرة[7].

---

1 - **حمَّاد**: حماد بن أبي سليمان الأشعري، فقيه الكوفة، شيخ الإمام أبي حنيفة، توفي سنة (120هـ).ينظر: **شذرات الذهب**، ابن العماد (157/1).

2 - **المغني**: ابن قدامة، باب، بَيْع المصراة، مَسْأَلَة النهي عن بَيْعتين في بَيْعة، 161/4، دار إحياء التراث العربي.

3 - **البدائع**: الكاساني، كتاب البيوع، فصل، في بيان ما يجب بيانه في المرابحة وما لا يجب: (224/5)

4 - **تبيين الحقائق**: الزيلعي، كتاب البيوع، باب التولية، 78/4.

5 - **الموافقات**، الشاطبي (41/4) .

6 - **حاشية الدسوقي**، باب البَيْع، فصل في المرابحة، 165/3.**والشرح الصغير**، الدردير، 221/3، دار المعارف.

7 - **مغني المحتاج**، الشربيني، كتاب البَيْع، باب، التولية والإشراك والمرابحة، 479/2، دار الكتب العلمية.

8 - **تحفة المحتاج**، الهيتمي، كتاب البيوع، بَيْع المحاطّة (431/4) .

9 - **المبدع في شرح المقنع**، محمد بن مفلح، الفصل السادس، خيار يثبت في التولية، 105/4.المكتب الإسلامي.

الفَرْع الثاني: أدلة مجيزي البيع بالتَّقْسِيْط :

استدل مجيزو البيع بالتقسيط بأدلة: من الكتاب، والسنة، والمعقول.

أولاً- أدلة جواز البيع بالتقسيط من القرآن الكريم :

عموم الآيات القاضية بجواز البَيْع، كقوله ﷻ :﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[8]، **وجه الاستدلال:** أن هذا النص عام يشمل جميع أنواع البَيْع، ويدل على أنها حلال إلا ما ورد النص بتحريمه، ولم يرد نص يقضي بتحريم جَعْل ثَمَنين للسلعة؛ ثَمَن مُعَجَّل، وثَمَن مُؤَجَّل؛ فيكون البَيْع بالتّقسيط حلالاً أخذاً من عموم الآية الكريمة.

قال تعالى: على لسان عرب الجاهلية (ثقيف):﴿ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا﴾ أي: فحرِّموا البَيْع مثل الرِّبَا، أو أحلُّوا الرِّبَا مثل البَيْع؛ ومن أدق ما نُقل من احتجاجهم أنهم قالوا: (إذا اشترى المشتري بثَمَن "10" – مثلاً – إلى شهر، ثم أجلَّه البائع إلى شهر آخر بزيادة واحد؛ فهذا كما لو باعه إلى شهرين بثَمَن "11".

فعاجلهم الله تعالى بقوله:﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ أي: البَيْع بثَمَن "11" إلى شهرين جائز، والبَيْع بثَمَن "10" إلى شهر جائز، ولكن تأجيله بعد ذلك بزيادة واحد إلى شهر رباً غير جائز[9]، **وجه الاستدلال:** أن الزيادة الأولى في البَيْع مقابل الأجل لا تظهر منفصلة عن ثَمَن المبَيْع، فهي جائزة سواء أكانت ربحاً في بَيْع معجَّل، أو ربحاً في بَيْع مُؤَجَّل إضافياً للتأجيل في بَيْع مُؤَجَّل[10].

---

1 - زين العابدين: (38- 94هـ = 658-712م) علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ﷺ، الهاشمي القرشي،أبو الحسن، الملقب بزين العابدين، رابع الأئمة الاثني عشرعند الإمامية، وأحد من كان يضرب بهم المثل في الحلم والورع. يقال له، "علي الأصغر" مولده ووفاته في المدينة. كان كثير الصدقة يعيل نحو مئة بيت من الفقراء سرّاً. **الأعلام**، الزركلي (276/4) .

2 - إمامان زيديان من اليمن.

3 - الهادوية: فرقة من الشيعة الزيدية، تشكلت على يد، يحيى بن الحسين (220- 298هـ) عُرفت باسم (الهادوية) كانت منتشرة في اليمن واالحجاز وما والاها. ينظر: **الموسوعة الميسرة في الأديان، الندوة العالمية للشباب الإسلامي** (27/2)

4 - يحيى بن الحسين: (220- 298هـ= 835 - 911م) بن القاسم بن إبراهيم الحسني العلوي الرسي، إمام زيدي، ولد في المدينة، وكان يسكن "الفَرْع" من أرض الحجاز، ونشأ فقيهاً عالماً ورعاً فيه شجاعة وبطولة، وصنف كتباً منها، (الجامع) وغيره، وخوطب بأمير المؤمنين، وتلقب بالهادي إلى الحق، وفتح نجران، وفي أيامه ظهر في اليمن علي بن الفضل القرمطي الذي قصد الكعبة ليهدمها، فقاتله صاحب الترجمة، وعاجلته الوفاة، فتوفي بصعدة. ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 141/8.

5 - الجصاص: (305-370 هـ / 917-980م) أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص: فاضل من أهل الري، سكن بغداد ومات فيها، انتهت إليه رئاسة الحنفية، وخوطب في أن يلي القضاء فامتنع، وألف كتاب " أحكام القرآن " ينظر: **الأعلام**، الزركلي (171/1) .

6 - ينظر: **نيل الأوطار**، الشوكاني، 532/3. **وأحكام القرآن الكريم**، الجصاص: (الذين يأكلون الرِّبَا...) (187/2).

7 - أبو زهرة، (1316-1394 هـ/1898-1974م) محمد بن أحمد أبو زهرة أكبر علماء الشريعة الإسلامية في عصره، ولد بمدينة الحله الكبرى في مصر، وتوفي بالقاهرة، من كتبه، (أبو حنيفه، مالك، الشافعي، ابن حنبل) وغيرها كثير، ينظر: **الأعلام**، الزركلي (6 /25) .

8 - سورة **البقرة**، الآية: (275) .

9 - ينظر: **الحاوي**، الماوردي، 73/5، **وأحكام القرآن**: أبو بكر بن العربي (242/1)، **والاعتصام**، الشاطبي (47/2).

10 - ينظر: **تنوير المقباس**، لابن عباس، 32. نقلاً عن كتاب **(البَيْع بالتّقسيط)** د.رفيق يونس المصري، ص (44).

وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1]، **وجه الاستدلال**: أنّ بَيْع السِّلْعَة بثَمَن مُؤَجَّل مع الزيادة مما تنتظمه هذه الآية؛ لأنها من المداينات الجائزة، فتكون مشروعة بنص الآية[2].

ثانياً- من السنة النبوية :

ماروي عن عبد الله بن عمرو بن العاص ﷺ أنّ رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً، قال عبد الله: وليس عندنا ظهر، قال: فأمره النبي ﷺ أن يبتاع ظهراً إلى خروج المصدِّق، فابتاع عبد الله بن عمرو البعير بالبعيرين إلى خروج المصدِّق بأمر رسول الله ﷺ[3]، **وجه الاستدلال**: أنَّ في الحديث دليلاً واضحاً على جواز أخذ زيادة على الثَّمَن نظير الأجل[4].

وما رواه عبد الله بن عبَّاس ﷺ قال: لما أمر رسول الله ﷺ بإخراج بني النضير من المدينة، أتاه أُناس منهم، فقالوا: إن لنا ديوناً لم تحلَّ، فقال: ((ضعوا وتعجَّلوا))[5]، **وجه الاستدلال**: أنَّ في الحديث دليل على أنَّه لو بيع شيء ما بالنسيئة، واضطر المشتري أن يسدِّد قبل الاستحقاق، فإنه يجوز تخفيض الثَّمَن بمقدار يتكافأ مع المدة التي تفصل تاريخ السداد الفعلي عن تاريخ الاستحقاق، فإذا جاز التخفيض لقاء التعجيل، فلا بد أن تجوز الزيادة لقاء التأجيل،[6] قال ابن عابدين[7]: "صورته: اشترى شيئاً بعشرة نقداً، وباعه لآخر بعشرين إلى أجل هو عشرة أشهر، فإذا قضاه بعد تمام خمسة أشهر أو مات بعد خمسةِ أشهرٍ، يأخذ خمسة ويترك خمسة"[8].

---

1 - سورة **البقرة**، الآية: 282.

2 - **فتوى في مجلة البحوث الإسلامية**، العدد، 6، عام، 1403هـ.ص: 270، **ومجلة الاقتصاد الإسلامي**، العدد، (11) عام، 1402.ص: (42) .

3 - أخرجه **الحاكم** في **المستدرك**، كتاب البيوع، 56/2. وقال: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وأخرجه **البيهقي** في السنن الصغرى، واللفظ له (63/2)، **وسبل السلام**، الصنعاني، باب الرِّبَا، تحريم الرشوة، 92/3. رقم (864).

4 - **مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية**، العدد (7) بحث بعنوان (حكم البَيْع بالتقسيط في الشريعة والقانون) د.محمد عقلة الإبراهيم (174) .

5 - أخرجه **الحاكم** في **المستدرك**، كتاب البيوع، 51/2. رقم (2325) وقال: **"**هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه**"** وقال الذهبي: **"**الزنجي ضعيف، وعبد العزيز، ليس بثقة**"**، وقال الهيثمي في **مجمع الزوائد**: **"**وفيه خالد الزنجي وهو، ضعيف وقد وثق**"**، وأخرجه **البيهقي** في السنن الكبرى، باب، من عجل له أدنى من حقه، 28/6. رقم (11467)، **والطبراني** في المعجم الأوسط، 249/1. رقم (817). **والدارقطني** في السنن، كتاب البيوع، 46/3.رقم (190).

6 - **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين، كتاب الخنثى، مسائل شتى، 757/6. دار الفكر.

7 - **ابن عابدين:** (1198-1252 هـ/ 1784-1836 م) محمد بن عمر عبد العزيز عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية، إمام الحنفية في عصره، مولده ووفاته في دمشق من كتبه (رد المحتار على الدر المختار) ينظر: **الأعلام**، الزركلي (42/6) .

8 - **حاشية رد المحتار**، ابن عابدين، كتاب الخنثى، مسائل شتى (757/6).

وقال الدكتور رفيق يونس المصري: إن ديون بني النضير على الغير كانت ديوناً مُؤَجَّلة قد زيد فيها للتأجيل فعليهم إما أن ينتظروا الأجل، فيحصلوا على ديونهم كاملة، أي: بـ (قيمتها الاسمية)، أو يتعجلوا هذه الديون، ويحصلوا على (قيمتها الحالية) بعد وضع جزء منها بمقدار الحطيطة المساوية لما قد زيد في الدَّيْن لأجل تأجيله.

وقاعدة (ضَعْ وتَعَجَّلْ) هي نظير (زِد وتأجَّلْ) فكلاهما نقصان أو زيادة في مقابل الزمن. والوضع للتعجيل كالرفع للتأجيل، كلاهما موضع خلاف بين الفقهاء.

لكن في حين أنّ الرفع للتأجيل أجازه جمهور الفقهاء، ويبدو أنّ الوضع للتعجيل منعه جمهور الفقهاء، ولم يجزه إلا بعض الفقهاء. منهم: ابن عباس، وزيد بن ثابت[1] من الصحابة، وزفر من فقهاء الأمصار، وإبراهيم النخعي[2]، وطاووس، والزهري[3]، وأبو ثور[4]، وعن الإمام أحمد[5] فيه روايتان، اختار الجواز شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وفي قول عن الشافعي.[6]....

والخلاصة: أنني أرجح جواز الزيادة للتأجيل[7]، والحطيطة للتعجيل، بدون فرق بينهما في الحكم، ما دام هذا وذاك بين متبايعين، فإذا دخل بينهما ثالث: وسيط (كالمصرف) ليسدد الثَّمَن للبائع، ويحتسب الثَّمَن المؤَجَّل في

---

1 - زيد بن ثابت: (11ق هـ- 45 هـ= 611- 665) بن الضحاك الأنصاري الخزرجي، أبو خارجة، صحابي من أكابرهم، كان كاتب الوحي، ولد في المدينة ونشأ بمكة، وقتل أبوه وهو ابن ست سنين، وتعلم وتفقه في الدِّيْن، فكان رأساً في المدينة في القضاء الفتوى والقراءة الفرائض، وكان أحد الذين جمعوا القرآن، ولما توفي رثاه حسان بن ثابت، له في كتب الحديث (92) حديثاً. ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 56/3.

2 - إبراهيم النخعي: (46 – 96 هـ = 666 – 815 م) إبراهيم بن يزيد ين قيس بن الأسود، أبو عمران النخعي، من مذحج، من أكابر التابعين صلاحاً وصدق رواية وحفظاً للحديث . من أهل الكوفة، مات مختفياً من الحجاج، كان إماماً مجتهداً له مذهب. ولما بلغ الشعبي موته قال: والله ما ترك بعده مثله. ينظر: **الأعلام**، الزركلي (80/1) .

3 - الزهري: (58-124 هـ / 678-742 م) محمد بن مسلم بن شهاب الزهري، تابعي فقيه حافظ، أول من دوّن الحديث، نزل الشام واستقربها، ومات بالحجاز، ينظر: **الأعلام**، الزركلي (97/7).

4 - أبو ثور الكلبي: (...- 240هـ = ...- 854 م) إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي، أبو ثور، الفقيه صاحب الإمام الشافعي. قال ابن حبان، كان أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً، صنف الكتب وفرع السنن، وذبَ عنها، يتكلم في الرأي فيخطئ ويصيب. مات ببغداد شيخاً، وقال ابن عبد البر، له مصنفات كثيرة . منها، كتاب ذكر فيه اختلاف مالك والشافعي، وذكر مذهبه في ذلك، وهو أكثر ميلاً إلى الشافعي في هذا الكتاب وفي كتبه كلها. ينظر: **الأعلام**، الزركلي، 37.

5 - أحمد بن حنبل: (164-241 هـ / 780-855 م) أبو عبد الله الشيباني الوائلي، إمام المذهب الحنبلي، وأحد الأئمة الأربعة، ولد ببغداد، فنشأ منكباً على طلب العلم، وهو إمام في الفقه والحديث، وصَمَدَ أمام محنة خلق القرآن، ومن آثاره " المسند " وغيره، ينظر: **الأعلام**، الزركلي: 203/1.

6 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي، باب العيوب في البيوع، 126/13. **والمنتقى شرح الموطأ**، الباجي، 97/5، **وبداية المجتهد**، ابن رشد الحفيد: 108/2، **وإعلام الموقعين**، ابن القيم: 371/3. **والمغني**، ابن قدامة (23/5) **والبَيْع بالتّقسيط**، رفيق المصري (46) .

7 - نقل الدكتور رفيق المصري، في "البَيْع بالتّقسيط"، ص: 67.عن بعض السلف قولهم، الرِّبَا ربوان، ربا حلال، وربا حرام؛ وذلك بمناسبة تفسيرهم آية الروم، 39، وكلامهم عن هبة الثواب، أي، الهدية يُهديها المُهدي، يلتمس أكثر منها، **تفسير الطبري** (47/21) وقال ابن عباس، هما ربوان، أحدهما حلال، والآخر حرام. **تفسير الماوردي** (268/3) **البَيْع بالتّقسيط**، رفيق المصري (70).

ذمة المشتري لم يجز؛ لأن هذا الشخص الثالث (المصرف) قد دفع نقداً ليسترد نسيئة أكثر منه، وهو: ربا نسيئة محرَّم[1].

وكذلك لو دخل هذا الشخص الثالث؛ ليسدد عن المشتري الثَّمَن الحال (القيمة الحالية للثَمَن المؤَجَّل) ويطالب هذا المشتري بالثَّمَن المؤَجَّل في تاريخ الاستحقاق (وهو ما يسمى اليوم: الخصم المصرفي: خصم الأوراق التجارية)[2] لم يجز؛ لأن هذا الشخص الثالث (المصرف) قد دفع مبلغاً من النقود ليسترد مبلغاً أكبر منه، وهو ربا نسيئة محرم[3].

ثالثا- المعقول :

1. **القياس على بَيْع السَّلَم**: إنَّ البَيْع إلى أجل هو من جنس بَيْع السَّلَم؛ وذلك أنَّ البائع في بَيْع السلم يبَيْع في ذمته حبوباً أو سلعةً ما مما يصح فيه السلم بثَمَن حاضر أقل من الثَّمَن الذي به في وقت التسليم، فيكون المسَلَّم فيه مُؤَجَّلاً، والثَّمَن مُعجَّلاً، فهو عكس مسألة البَيْع بالتّقسيط. وهو جائز بالإجماع. والحاجة إلى البَيْع بالتّقسيط ماسَّة، كالحاجة إلى بَيْع السلم، والزيادة في المبيع في السلم كالزيادة في الثمن في البَيْع بالتّقسيط؛ سببها فيهما: تأخير المبَيْع في مسألة السلم، وتأخير الثَّمَن في مسألة البَيْع بالتّقسيط[4].

2. **مُسوِّغات الزيادة في الثَّمَن الآجل أو المُقسَّط:**

أ. **الزَّمن**: إنَّ الزيادة في الثَّمَن الآجل أو المقسط قد تكون لموضع الأجل، وقد مرَّ معنا أقوال الفقهاء: إن للزمن حصة من الثَّمَن، وهذا من أهم ما عُنينا بإثباته في هذه الدراسة[5].

ب. **المخاطرة:** وقد يزاد في الثَّمَن الآجل أو المقسط لأسباب أخرى مثل: المخاطرة، وأعني بها مخاطرة التخلف أو التأخر عن السداد، أو مخاطرة هلاك الدَّيْن، فقد يصير الدَّيْن تاوياً بعبارة الفقهاء؛ أي: معدوماً، بعبارة

---

1 - **بَيْع المرابحة للآمر بالشراء**: إذا وقع على سلعة بعد دخولها في ملك المأمور، وحصول القبض المَطْلوب شرعاً، هو بَيْع جائز طالما كانت تقع على المأمور مسؤولية التلف قبل التسليم، وتبعة الرد بالعيب الخفي، ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم، وتوافرت شروط البَيْع وانتفت موانعه. وينظر: للتوسع في المسألة. في (المبحث الثالث: بيع المساكن بالتقسيط) من (الفصل الرابع)، كما ينظر: في فهرس قرارات مجمع الفقه الإسلامي؛ لأن هذا التعريف وتفاصيله ضمن قرار في (بيع المرابحة للآمر بالشراء).

2 - **خصم الأوراق المالية** هو: "دفع البنك لقيمة الورقة قبلَ ميعاد استحقاقها بعد خصم مبلغ معينٍ يُمثّل فائدة القيمة المذكورة عن المدة بين تاريخ الخصم وميعاد الاستحقاق مُضافاً إليها عمولة البنك ومصاريف التحصيل". حكم التعامل المصرفي المعاصر، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) (614/3).

3 - **البَيْع بالتّقسيط**، رفيق المصري، ص (47).

4 - المرجع السابق: ص (53).

5 - ينظر: **البدائع**، الكاساني، كتاب البيوع، فصل، في بيان ما يجب بيانه في المرابحة وما لا يجب، 224/5، دار الكتب العلمية. و **الموافقات**، الشاطبي، 41/4. و **مغني المحتاج**، الشربيني، كتاب البَيْع، باب، التولية والإشراك والمرابحة (479/2) دار الكتب العلمية. و **المبدع** في شرح المقنع، محمد بن مفلح، الفصل السادس، خيار يثبت في التولية (105/4) .

المعاصرين، وهناك مخاطرة أخرى هي: مخاطرة تقلبات الأسعار، وهي: مخاطرة ارتفاع الأسعار بالنسبة للبائع، وهبوط الأسعار بالنسبة للمشتري.

ج. **الخدمة:** (= العمل): كما قد يزاد في الثَّمَن المؤَجَّل أو المقسط لأجل الخدمة (خدمة الدَّيْن) فالدَّيْن يحتاج إلى إثبات في دفاتر التاجر الدائن، ومحاسبة، ومتابعة، وتذكير، واحتمال متابعة الكفيل، أو التنفيذ على الرهن (= الضمان) ... إلخ.

وبناء على هذا فإن الثَّمَن المؤَجَّل أو المقسط قد ينطوي على زيادة لأجل: الزمن، والمخاطرة، والخدمة، في صورة علاوة أو عمولة أو استرداد مصاريف. ولكن إذا استحق الدَّيْن، أو ثبت في الذمة، فلا يجوز أن يُزاد فيه بعد ذلك لأي سبب من الأسباب الثلاثة المذكورة[1].

الفَرْع الثالث: أدلة مانعي البَيْع بالتّقسيط :

استدل القائلون بأن البَيْع بالتّقسيط: حرام ولايصحُّ شرعاً بأدلة من الكتاب، والسنة، والمعقول:

أولاً- أدلة مانعي البَيْع بالتّقسيط من الكتاب :

قوله ﷻ :﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[2]، **وجه الاستدلال:** أنَّ الآية تفيد تحريم البيوع التي يؤخذ فيها زيادة مقابل الأجل؛ لدخولها في عموم كلمة (ربا).

وقوله ﷻ:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[3]، **وجه الاستدلال:** أنَّ الآية الكريمة جعلت الرضا شرطاً لحلّ الكسب والربح في المبادلات التجارية، وإلا كان الكسب حراماً وأكلاً لأموال الناس بالباطل، وعامل الرضا غير متوافر في مسألة البَيْع بالتَّقْسِيْط؛ لأن البائع مضطرٌ على الإقدام عليه ترويجاً للسلعة، والمشتري مضطرٌ للشراء بالتَّقْسِيْط رغبة في الحصول على السِّلْعَة التي تمسُّ الحاجة إليها، ولا يملك ثَمَنها حالّاً، فيُرغم على دفع الزيادة مقابل الأجل.

ثانياً- أدلة مانعي البَيْع بالتّقسيط من السنة المطهرة :

استدلوا بما رواه أبو هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : ((من باع بَيْعتين في بَيْع، فله أوكسهما أو الرِّبَا))[4]، **وجه الاستدلال:** أن الحديث يعني: أن من باع سلعة آخذاً زيادة مقابل الأجل، فإنه يكون قد دخل في الرِّبَا المحرم هو والعاقد الآخر، ما لم يأخذ البائع الأوكس أي: الثَّمَن الأقل[1].

---

1 - **البَيْع بالتّقسيط**، رفيق المصري، 53.

2 - سورة **البقرة**، الآية: 275.

3 - سورة **النساء**، الآية: 29.

4 - أخرجه **أبو داود** في سننه، كتاب البيوع والإجارات، باب، فيمن باع بَيْعتين في بَيْعة، رقم (3461)، 476/3. قال صاحب **عون المعبود**، في إسناد الحديث رجل مجهول، 169/9، وقال المناوي، (قال ابن قطان، صالح ابن عامر لا يُعرَف، وفي الميزان، صالح بن عامر نكرة لا وجود له، والحديث منقطع) **فيض القدير**، 332/6. وأخرجه **الحاكم** في **المستدرك**، 44/2.وقال: (صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي) وأخرجه **البيهقي**، **السنن الكبرى** (343/5) .

وبما روي عن أبي هريرة ﷺ[2] قال: ((نهى النبيّ ﷺ عن بَيْع المضطر، وعن بيع الغرر،...))[3]، **وجه الاستدلال:** أن البَيْع بالتّقسيط من بَيْع المضطر؛ لأنه لا يقبل بالزيادة لأجل إلا المضطر في الغالب[4].

رابعاً- أدلة مانعي التَّقْسِيْط العقلية :

إن الزيادة في الثَّمَن هي نظير الأجل والتأخير، إذ لم يقابلها إلا المدة، ومتى كانت الزيادة كذلك فهي زيادة من غير عوض، فتنطبق عليها كلمة (الرِّبَا)، وتتناولها أدلة تحريم الرِّبَا، وتندرج تحتها[5]، وإن الزيادة في الثَّمَن المؤَجَّل مطابقة تماماً للزيادة في القرض المؤَجَّل، فإما أن تكون كلتاهما حراماً أو كلتاهما حلالاً.

الفَرْع الرابع: مناقشة الأدلة والترجيح :

أولاً- مناقشة مانعي البيع بالتَّقْسِيْط بأدلتهم من الكتاب :

استدلالهم بقوله ﷻ: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[6]، وأنَّ الآية تفيد تحريم البيوع التي يؤخذ فيها زيادة مقابل الأجل؛ لدخولها في عموم كلمة (ربا).

الجواب: الآية نص عام يشمل جميع أنواع البيوع، ويدل على أنه حلال إلا ما قام الدليل على تحريمه، ولم يقم نص يدل على تحريم جعل ثَمَنين للسلعة معجل ومُؤَجَّل، فيبقى حلالاً عملاً بعموم الآية: ولو قلنا: إن الزيادة في البَيْع بالتّقسيط رباً، لكنه رباً غيرُ محرم، ونستطيع أن نستخلص من حديث الرِّبَا ما يقنع المخالفين بأن هذه الزيادة في البَيْع بالتّقسيط رباً غير محرم، وهذا حديث الرِّبَا: عن عبادة بن الصامت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : ((الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرُّ بالبُرِّ، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مِثْلاً بِمِثْل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد))[7].

فالذهب بالذهب، أوالفضة بالفضة، أوالبُرُّ بالبُرِّ... إلخ، يجب التساوي في النوع (مِثْلاً بِمِثْل) والقدر (سواء بسواء) والزمن (يداً بيد) ويلاحظ: أن من مكملات التساوي في النوع والقدر هو: التساوي في الزمن أيضاً.

---

1 - ينظر: **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، محمد المباركفوري، 359/4، دار الكتب العلمية.

2 - **علي بن أبي طالب**: (23ق.هـ –40 هـ = 600-661م) بن عبد المَطّلب الهاشمي القرشي أبو الحسن، أمير المؤمنين، ورابع الخلفاء الراشدين، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، وابن عم النبي ﷺ وصهره، استشهد بالكوفة على يد عبد الرحمن بن ملجم، ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: (282/3) **والأعلام**، الزركلي: (295/4)

3 - أخرجه **أبو داود** من حديث علي ﷺ **واللفظ له**، كتاب: البيوع والإجارات، باب: في بيع المضطر، رقم (3382)، وقال المناوي في **فيض القدير: "**قال عبد الحق: حديث ضعيف"، وفي الميزان:"صالح بن عامر نكرة، بل لا وجود له، والحديث منقطع" (332/6)، وأخرجه البيهقي في **السنن الصغرى** (100/2)، و**أبو شيبة في المصنف** (80/5). وغيرهم.

4 - فسّر بعض شرّاح الحديث (**المضطر**) بالمكره، أو بمن ركبه دين، فيبيع ما في يديه بالوكس. يظر: **عون المعبود:** العظيم آبادي (169/9) .

5 - ينظر: **الإمام زيد**، محمد أبو زهرة (293) **والبَيْع بالتّقسيط**، د.رفيق المصري (57)

6 - سورة **البقرة**، الآية: (275)

7 - أخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، الصرف وبَيْع الذهب بالورق نقداً، رقم (4039)، 16/11، وأخرجه **أبو داود**، كتاب، البيوع والإجارات، رقم (3349)، وأخرجه **الترمذي**، كتاب البيوع، باب الحنطة بالحنطة، رقم (1240).

فلو تساوى العوضان في الجنس والنوع والقدر، ولم يتساويا كذلك في الزمن، بل كان أحدهما معجلاً والآخر مُؤَجَّلاً، أو أحدهما مُؤَجَّلاً إلى أجل قريب والآخر إلى أجل بعيد،لاختل أمر التساوي في هذه المعاوضة، ولكان هناك رباً يسميه الفقهاء: (ربا نَساء) بمعنى أن صاحب البدل المعجل قد أربى على صاحب البدل المؤَجَّل، وهذا دليل شرعي على أن المعجل خير من المؤَجَّل إذا تساويا في كل الأمور خلا الزمن.

والذهب بالفضة، أو القمح بالشعير...إلخ، يجب فيه التساوي في الزمن (يداً بيد) ويجوز في التفاوت في الوزن أو الكيل، وإنما جاز فيه التفاضل لاختلاف الصنفين (=الجنسين) ولم يجز فيه النَّسَاء (=التأخير) لشبهة القرض الربوي؛ إذ يمكن أن يقرض أحدهم دنانير ذهبية، ويسترد دراهم فضية، ويكون له فضل في المقدار مراعاة لاختلاف الصنفين، وفضل آخر مراعاة لاختلاف الزمنين، وهذا في الحقيقة يشبه قرضاً ربوياً عُقد بنقد، وسُدِّد بنقد آخر.

والذهب بالقمح، أو الفضة بالشعير..إلخ، يجوز فيه الفضل والنَّساء. وهكذا يلاحظ: أن ربا الفضل وربا النساء كانا محرمين في المبادلة الأولى (الذهب بالذهب..) وأن ربا النساء كان محرماً في المبادلة الثانية (الذهب بالفضة...) أما في المبادلة الثالثة (الذهب بالقمح) فلم يعد شيء من هذا محرماً، لا ربا الفضل ولا ربا النَّساء، فيجوز في هذا النوع من المبادلات الفضل لاختلاف الصنفين، والنَّسَاء لاختلاف الزمنين.

وعليه: فإن القمح إذا بيع بالذهب نسيئة أو تقسيطاً، أمكن زيادة الثَّمَن المؤَجَّل أو المقسط على الثَّمَن المعجل من أجل تحقيق المساواة في المعاوضة [1] .

واستدلالهم بقوله ﷻ:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[2] وأنّ عنصر الرضا مفقود في مسألة البَيْع بالتَّقْسِيْط.

يجاب عليه: بأن عنصر الرضا ثابت موجود؛ لأن من يَبِيْع بثَمَن مُؤَجَّل إنما يفعل ذلك ترويجاً لبضاعته، ورغبة في الحصول على الثَّمَن الأعلى نظير التأخير، وأما المشتري فهو بالخيار في الامتناع عن الشراء، والبحث عن تاجر آخر أو سلعة أخرى، فهو غير مكرَه على الشراء.

ثانياً- مناقشة مانعي البيع بالتَّقْسِيْط بأدلتهم من السنة :

أما استدلالهم بحديث: ((من باع بَيْعتين في بَيْع، فله أوكسهما أو الرِّبَا))، وأن من باع سلعة آخذاً زيادة مقابل الأجل، فإنه يكون قد دخل في الرِّبَا المحرم هو والعاقد الآخر، ما لم يأخذ البائع الأوكس أي: الثَّمَن الأقل.

---

1 - ينظر: **البَيْع بالتقسيط**، د.رفيق المصري: (47-49)

2 - سورة **النساء**، الآية: (29)

فالجواب: أنّ الحديث غير صحيح، ففي إسناده راوٍ مجهول، وعلى فَرَض صحته، فإنّ معنى الحديث محمول على أحد معنيين: المعنى الأول: أن المتبايعين إذا تفرقا دون تحديد وتعيين أحد الثَّمَنين، فما يستحقه البائع هو أقل الثَّمَنين إلى أبعد الأجلين؛ كي لا يقعا في الرِّبَا المحرّم بصورة قطعية.

والمعنى الثاني: أن الحديث محمول على بيوع الآجال[1] (بيوع العِيْنة)[2]، لا على بيوع الأجل؛ وذلك منعاً للتعارض بين السنن والآثار.

وبيوع الآجال حِيَلٌ ربوية تعتمد على جواز الفَرْق بين الثَّمَن المعجَّل والمؤَجَّل للوصول إلى القرض الربوي، والسِّلْعَة تدخل ثمَّ تخرج، وليست مُرادةً.

ويدل على جواز زيادة الثَّمَن المؤَجَّل على المعجل ما نقلته من أقوال الأئمة وعباراتهم سابقاً، وهو اتفاق جمهور الفقهاء، ومن الخطأ الفادح أن يستنبط أحدٌ المعنى المراد بالاعتماد على نص واحد، فإنّ جَمْع النصوص المتزاحمة والمتقاربة في العلوم الشرعية ؛كتكرار التجارب والاختبارات في العلوم التجريبية، وهو الذي يحقق اطمئنان المجتهد أو الباحث، ويرفع درجة ثقته في نتائجه العلمية.

أما استدلالهم بحديث: ((نهى النبيّ ﷺ عن بَيْع المضطر، وبَيْع الغرر، وبَيْع الثمرة قبل أن تدرك))، وأن البَيْع بالتّقسيط من بَيْع المضطر؛ لأنه لا يقبل بالزيادة لأجل إلا المضطر في الغالب.

فالجواب: أنه جاء في سند الحديث: رواه أبو داود عن محمد بن عيسى عن هُشَيْم عن صالح بن عامر كذا قال محمد: حدثنا شيخ من تميم...إلخ. وصالح بن عامر راويه: لا يُعرف من هو، عن شيخ من بني تميم: وهو أبعد عن أن يُعرف. فالحديث ضعيف منقطع[3].

وأما مفهوم المضطر .كما فسره صاحب عون المعبود . فلا يعني البَيْع بالتَّقْسِيْط، ولكن المعنى أوسع وأشمل: ومعناه الأول: أن يُضطَر المرء إلى التعاقد عن طريق الإكراه، وعقد المكرَه فاسد لا ينعقد.

والمعنى الثاني: أن يضطر المرء إلى أن يبَيْع ما لديه بالوكس للضرورة بسبب دَيْن حلَّ به، وهذا سبيله في حق الدَّيْن ألا يُبايع على وجه الاستغلال، ولكن يُعار ويُقرض إلى الميسرة[4].

---

1 - **بيوع الآجال**: هذا التعبير من المصطلحات التي يستعملها فقهاء المالكية دون غيرهم، ومرادهم بذلك بيوع الذرائع الربوية، وهي، البيوع التي ظاهرها الصحة (لو نُظر إليها مفككة، كل عقد على حدة) لكن تكتنفها تهمة التوصل بها إلى باطن محظور. **معجم المصطلحات**، د.نزيه حماد: (122)

2 - **بيع العِينة**: أن يبَيْع المرء شيئاً من غيره بثَمَن مُؤَجَّل، ويسلمه إلى المشتري، ثم يشتريه بائعه قبل قبض الثَّمَن بنقد حالّ أقل من ذلك القدر. **معجم المصطلحات**، د.نزيه حماد: (388)

3 - **بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام**، علي بن محمد الفاسي: (157/2) دار طيبة. الرياض. **وفيض القدير شرح الجامع الصغير**، عبد الرؤوف المناوي: (332/6) المكتبة التجارية الكبرى. مصر.

4 - **عون المعبود في شرح سنن أبي داود**، محمد شمس الحق العظيم آبادي (169/9) .

مع ملاحظة: أن جواز البَيْع بالتّقسيط مقيَّد بشروط، منها: ألا تتضمن الزيادة غَبْناً فاحشاً للمشتري؛ علماً أنَّ هذا الغَبْن ليس مقصوراً على البَيْع بالتّقسيط، بل قد يكون في البَيْع النقدي عند ضعف الوازع الدِّيْني، وغياب الحسّ الإيماني.

ثالثاً- مناقشة مانعي البيع بالتَّقْسِيْط بأدلتهم من المعقول :

أما قولهم: إن الزيادة في الثَّمَن هي نظير الأجل والتأخير، إذ لم يقابلها إلا المدة، ومتى كانت الزيادة كذلك فهي زيادة من غير عوض، فتنطبق عليها كلمة (الرِّبَا)، وتتناولها أدلة تحريم الرِّبَا، وتندرج تحتها[1].

فالجواب: إن الرِّبَا المحرَّم هو زيادة أحد المتساويين على الآخر، ولا تساوي بين الشيء وثَمَنه؛ لأن جنسهما مختلف، فلا يصح تحريم الزيادة في البَيْع بثَمَن مُؤَجَّل لكونها ربا. وقد بينت . سابقاً . أن الرِّبَا ربوان؛ أحدهما حلال، والآخر حرام.

وأما قولهم: إن الزيادة في الثَّمَن المؤَجَّل مطابقة تماماً للزيادة في القرض المؤَجَّل، فإما أن تكون كلتاهما حراماً أو كلتاهما حلالاً.

فالجواب: أنّ المبَيْع في حالة البَيْع سلعة، لها منافع وغلات، وإن كانت ممّا يُنتفع به باستهلاكه، فإن أسعارها تختلف باختلاف الأزمان، فهي في زمن بسعر، وفي غيره بسعر آخر، فإذا احتاط البائع لنفسه فباعها بثَمَن مُؤَجَّل مرتفع أو معجل غير مرتفع؛ فلأن موضوع المعاملة يقبل الارتفاع والانخفاض في الأزمان، وله غلات بنفسه، أما النقود في حالة الرِّبَا فهي وحدة التقدير، فالمفروض ألا يؤثر فيها الزمان، وينبغي أن تكون كذلك دائماً؛ لأنها ليست سلعاً فترتفع وتنخفض.

وثمة جواب آخر: أرأيت لو كان لشخص مليون ليرة فاشترى بها سيارةً، فأجّرها لشخص آخر، كل شهر بخمسةَ عشرَ ألف ليرة، فالجميع متفقون على أنّ هذه الإجارة حلال لاغبار عليه، ولكن لو لم يشتر صاحب المليون سيارة، بل أعطاها لذلك الشخص: وقال: أعطني كل شهر خمسة عشر ألف ليرة، فالجميع متفقون على أن هذا قرض ربوي حرام، فما الفَرْق بين الحالتين ؟ الفَرْق هو اختلاف الجنسين في الحالة الأولى، واتحاد الجنسين في الحالة الثانية، فهل لنا أن نقول: إما أن تكون المعاملتان حلالاً أو أن تكونا حراماً ؟!.

وهذا هو الفَرْق بين البَيْع بالتّقسيط، بين القرض الربوي، فالبَيْع بالتّقسيط سلعة مقابل مال، والقرض الربوي: مال مقابل مال، والثاني: حرام لا يصح.

رابعاً- الترجيح :

يبدو لي أن رأي جمهور الفقهاء القائل بأن البَيْع بالتّقسيط جائز هو القول الأرجح والأصح لقوة أدلتهم، ولضعف أدلة المخالفين لهم؛ لأن أدلة المخالفين أمكن الرد عليها وتفنيدها، ولم أناقش أدلة الجمهور اختصاراً

---

1 - ينظر: **الإمام زيد**، محمد أبو زهرة، 293. **والبَيْع بالتّقسيط**، د.رفيق المصري (57) .

واجتناباً للإطالة، ولكن البَيْع بالتّقسيط مازال يحتاج إلى شروط تضبط أحكامه، وهذه الشروط بالإضافة إلى تأكيد جواز البَيْع بالتّقسيط، سنراها في قرار مجمع الفقه الإسلامي الآتي.

خامساً- قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن البيع بالتقسيط :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) قرر ما يلي:

1- تجوز الزيادة في الثَّمَن المؤَجَّل عن الثَّمَن الحالّ كما يجوز ذكر ثَمَن المبَيْع نقدًا وثَمَنه بالأقساط لمدد معلومة ولا يصح البَيْع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل فإن وقع البَيْع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثَمَن واحد محدد فهو غير جائز شرعًا .

2- لا يجوز شرعًا في بَيْع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التَّقْسِيْط مفصولة عن الثَّمَن الحالّ بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة .

3- إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدَّيْن بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم .

4- يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط ومع ذلك لا يجوز شرعًا اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الآداء .

5- يجوز شرعًا أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد .

6- لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبَيْع بعد البَيْع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبَيْع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤَجَّلة [1].

الفَرْع الخامس: التأخر في دفع الأقساط، وآداب البَيْع والشراء بالتَّقْسِيْط :

أولاً- التأخر في دفع الأقساط :

من المشكلات الكبرى التي تؤثر في مسيرة المصارف الإسلامية عدم التزام كثير من المدينين بدفع أقساط الديون في مواعيدها المتفق عليها، وقليل من هؤلاء ذو عسرة، والسؤال الأول المطروح: ما حكم مماطلة الغني القادر على دفع الأقساط، أو مَنْ يتأخر عن الدفع أو لا يدفع ؟

مماطلة الغني ظلم وحرام: الغني المماطل ظالم لنفسه وللجهة التي يماطلها، ومماطلته حرام[2]، بدليل الحديث النبوي الشريف القائل: (مَطْل الغني ظلم)،[1] كما يُفهم من الحديث مَطْل المعسر ليس بظلم.

---

1 - **قرار رقم (51) (6/2)** تاريخ (من 17- 23 شعبان 1410هـ = 14-20 آذار 1990م) في دورة مؤتمره السادس (بجدة) **كتاب** قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، بشأن البيع بالتقسيط، ص (109).

2 - **شرح النووي على صحيح مسلم** (471/10) دار المعرفة.

مماطلة الغني كبيرة: جاء في كتاب الزواجر عن ارتكاب الكبائر[2]، أن مَطْل الغني بعد مطالبته من غير عذر كبيرة، قال ابن حجر العسقلاني:" واختلف هل يُعدُّ فعله كبيرة ام لا ؟ فالجمهور على أنَّ فاعله يفسق، ولكن هل يفسق بمَطْله مرة واحدة أم لابدَّ من التكرار حتى يصير عادة ؟. قال النووي: مقتضى مذهبنا اشتراط التكرار[3]، وردَّ عليه السبكي[4]: في (شرح المنهاج) بأن مقتضى مذهبنا عدم التكرار[5].

والذي يبدو للباحث أن المماطلة بغير عذر ولو مرة واحد كبيرة من الكبائر، ويفسق فاعلها.

عقوبة الغني المماطِل: الغني المماطل يستحق العقوبة في الدنيا والآخرة، وقد قال النبي ﷺ:((ليُّ الواجد يحلُّ عرضه وعقوبته))[6]، ومعنى: ليُّ الواجد: مَطْل الغني بالدَّيْن، يحلُّ عرضه: أي: يبيحه لومه وذمَّه ووصفه بسوء القضاء، وشكايته؛ لأنه ظالم، وعقوبته: أي: توبيخه، وحبسه حتى يؤدي الحق الذي عليه، أو يُثبت عسرته[7].

ثانياً- من آداب البَيْع والشراء بالتَّقْسِيْط :

كراهية اقتصار البائع على البَيْع بالتَّقْسِيْط: يرى بعض العلماء كراهية ألا يبع البائع سلعته إلا بالتَّقْسِيْط، وقد ذكروا أن لبَيْع العِينة صوراً، منها: أن يكون عند الرجل المتاع، فلا يبَيْعه إلا نسيئة. قال الإمام أحمد: (العينة: أن يكون عنده المتاع، فلا يبَيْعه إلا بنسيئة، فإن باع بنسيئة ونقد فلا بأس)[8].

وعلل ذلك ابن تيمية: بأنه يدخل في بَيْع المضطر، فإن غالب من يشتري بنسيئة إنما يكون لتعذر النقد عليه، فإذا كان الرجل لا يبَيْع إلا بنسيئة كان ربحه على أهل الضرورة والحاجة، وإذا باع بنقد ونسيئة كان تاجراً من التجار[9].

---

1 - أخرجه **البخاري** من حديث أبي هريرة، واللفظ له، كتاب الاستقراض، باب، مَطْل الغني ظلم، رقم (2400) (385) وأخرجه **مسلم**، كتاب المساقاة، باب، تحريم مَطْل الغني، وصحة الحوالة، رقم (3978) (471/10) .

2 - ينظر: **الزواجر عن اقتراف الكبائر**، ابن حجر الهيتمي، الكبيرة السابعة بعد المئتين: (414/1)

3 - **شرح النووي على صحيح مسلم** (471/10) دار المعرفة، بيروت.

4 - **السبكي**: تاج الدَّيْن السبكي (727-771 هـ = 1327-1370م) عبد الوهاب بن علي السبكي أبو نصر، قاضي القضاة، فقيه أصولي، مؤرخ، باحث، ولد في القاهرة، وانتقل إلى دمشق مع والده، فسكنها وتوفي بها، قال ابن كثير، جرى عليه من المحن والشدائد ما لم يجر على قاض مثله، من مؤلفاته: (طبقات الشافعية الكبرى) و(جمع الجوامع) ينظر: **الأعلام**، الزركلي (184/4)

5 - **فتح الباري**، ابن حجر العسقلاني: 131/7. **وعمدة القاري شرح صحيح البخاري**، بدر الدَّيْن العيني: 326/18.

6 - أخرجه **البخاري** تعليقاً، كتاب الاستقراض، باب، لصاحب الحق مقال: 385. وأبو داود من حديث عمرو بن الشريد عن أبيه، كتاب الأقضية، باب، في الحبس في الدَّيْن، رقم (3630)، 349/3. **والنسائي**، كتاب البيوع، باب، مَطْل الغني، رقم (4689)، 316/7. **وأحمد** في المسند، رقم (17946)، 465/29. **والحاكم** في المستدرك، 114/4.وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

7 - ينظر: **غريب الحديث**، ابن الجوزي، 336/2، **ولسان العرب**، ابن منظور، 165/7، **والاستذكار**، ابن عبد البر: (492/6)

8 - **الشرح الكبير**، ابن قدامة، 45/4. **والمغني**، ابن قدامة، 277/4. **وحاشية الروض المربع**، ابن قاسم: (362/7)

9 - **حاشية الروض المربع**، ابن قاسم: (362/7)

وتعليقاً على ماسبق: إن كان التاجر يقصد من البَيْع بالنسيئة، بَيْع العِينة أو بيوع الآجال (أي: الحيل الربوية) فلا شكّ أن هذا هو عين الحرام، والرِّبَا المحرم ديانةً[1].

من آداب الشراء بالتَّقْسِيْط: يجب على كل شخص: سواء أكان شخصاً طبَيْعياً أم معنوياً، فرداً أو حكومة، ألا يشتري بالتَّقْسِيْط إلا إذا كان عازماً على السداد، وقادراً عليه، بحيث يغلب على ظنه أنه يتمكن من سداد كل قسط في ميعاده، من فائض دخله[2].

ثالثاً- هل يجوز أن يترتّب على تأخُّر المَدِين عن دفع الأقساط غرامة ماليّة ؟

لا يجوز أن يترتّب على تأخُّر المدين عن دفع الأقساط أيّ غرامة مالية؛ لأنّ ذلك من باب ربا النّسيئة؛ أخِّر لي في الأجل أزدك في المال[3].

رابعاً- صورة بيع البيوت بالتقسيط المقترحة :

تكون على الشكل التالي: يقوم المصرف الإسلامي بشراء البيوت أو الشقق التي يرى خبراء العقارات أنها رائجة وذات مواصفات مرغوبة لدى عدد كبير من الناس، ويتملّكها المصرف ملكية تامّة، ثم يأتي من يريد شراء مسكناً، يُشاهد المساكن التي يملكها المصرف، ويختار المسكن الذي يُناسبه من حيث الموقع والثمن، ويُحدَّد القسط الشهري، وكما هو معلوم يكون ثمن المسكن بالتقسيط أغلى من ثمنه نقداً، فيشترى الزبون ذلك المسكن الذي اختاره، ويضع المصرف (إشارة رهن) تمنع المشتري من بيع المسكن أو التصرف فيه حتّى يتمّ تسديد الثمن كاملاً، ويلتزم المشتري بدفع الأقساط حتى يفي الثمن، ويمكن أن يتّفق الطرفان (المصرف والمشتري) على أنه في حال تأخر المشتري عن دفع الأقساط مدّة معلومة مُتّفق عليها بين الطرفين، فيحقّ للمصرف أن يُلزم المشتري بدفع ثمن المسكن كاملاً، أو غير ذلك من الشّروط التي تضمن للمصرف حقّه دون ارتكاب مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية.

المَطْلَب الرابع: مسألة (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) وضوابطها :

الفَرْع الأول: بيان معنى (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) والألفاظ ذات الصلة :

أولاً- بيان معنى (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) :

يلجأ بعض التجار إلى ما يعرف في الفقه الإسلامي باسم (ضع وتعجل) والمراد من (ضع وتعجل): التنازل عن جزء من الدَّيْن المؤَجَّل، ودفع الجزء الباقي في الحال، فشرطُ هذا الدَّيْن أن يكون آجلاً، فإن كان عاجلاً لم يدخل في مسألة (ضع وتعجل).

---

1 - **البَيْع بالتّقسيط**، رفيق المصري: (19)

2 - المرجع السابق: (20)

3 - ينظر: (المطلب الرابع: الشرط الجزائي في الديون) من (المبحث الربع: الشرط الجزائي في العقود) من الفصل الثالث

قال ابن عبد البر . رحمه الله . قال مالك . رحمه الله .: إنَّ (ضع وتعجل) من الرِّبَا؛ مثال ذلك: رجل له على آخر عشرون ديناراً إلى سنةٍ من بَيْع أو سَلَفٍ، فلمَّا مرَّ نصفُ السنة احتاج ربُّ الدَّيْن، فسألَ غريمه أن يقضيه، فأبى إلا إلى حلول الدَّيْن، فقال ربُّ الدَّيْن: أعطِني الآنَ عشرةً، وأحطُّ عنك العشرة الباقية[1].

ثانياً- الألفاظ ذات الصلة بـ (ضع وتعجل) :

1. **إسقاط الدائن بعض دينه:** إذا كان لأحد الدائنِيْنَ دَينٌ على آخر؛ بسبب قرض أو بَيْع أو غيرهما، فأسقط الدائن عن المدين بعض الدَّيْن أو كلَّه على سبيل التبرع عند الاستحقاق أو قبله، بدون شرط ولا اتفاق ولا مُراوضة، فهذا جائز لاشيء فيه من الرِّبَا، بل قد يكون مُستَحَبَّاً إذا كان المدين في حالة تستدعي الإرفاق، إذ يقول الله تعالى:﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [2]،وهذا يناظر ما لو زاد المدين من تلقاء نفسه في المبلغ المسدَّد عند وفاء الدَّيْن، فإذا كان هذا يُعَدُّ من حسن القضاء، فإنَّ ذلك يُعدُّ من حسن الاقتضاء[3]، وقد قال رسول الله ﷺ : ((رحمَ اللهُ عبداً سمحاً إذا باع، سمحاً إذا اشترى، سمحاً إذا قضى، سمحاً إذا اقتضى))[4].
2. **الصلح عن الدَّيْن:** مثال ذلك: أن يكون لشخصٌ على آخر دين، ثمَّ يصالحه على بعضه، أو على مالٍ غيره، وقد يكون الصلح عن إقرار، أو عن إنكار، فالعلاقة بين الصلح عن دين ومسألة (ضع وتعجل) هي: العموم والخصوص المطلَق؛ فالصلح عن دين أعم من (ضع وتعجل)، إذ قد يكون الصلح عن إقرار أو عن إنكار، وقد يكون الصلح على عوض، أو بلا عوض[5].

الفَرْع الثاني: أقوال الفقهاء في مسألة (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) :

أولاً – أقوال المانعين لـ (ضَعْ وَتَعَجَّلْ) :

ذهب جمهور العلماء من الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب إلى تحريم مسألة (ضع وتعجل) منهم: عمر بن الخطاب[6]، وعبد الله بن عمر[7]، وزيد بن ثابت، والمقداد بن عمرو بن الأسود[1] ﷺ و سعيد بن المسيب [2]، وسالم، والحسن، وحمَّاد، والحكم، والحنفية عدا زفر[3]، ومالك، والشافعي[4].

---

1 - **الكافي في فقه أهل المدينة**، يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (669/2).

2 - سورة **البقرة**، الآية (280) .

3 - **البَيْع بالتّقسيط**، د. رفيق يونس المصري (97).

4 - أخرجه **البخاري** من حديث جابر ﷺ، كتاب، البيوع، باب، السهولة والسماحة في الشراء والبَيْع... رقم (2076) ص: 333. **وابن ماجه** من حديث جابر، كتاب، التجارات، باب، السماحة في البَيْع، رقم (2203)، 39/3. **وابن حبان**، رقم (4903) (267/11). **والبيهقي** في السنن الكبرى: (357/5).

5 - **الموسوعة الفقهية الكويتية**، وزارة الأوقاف الكويتية (330/27).

6 - نقله عنه الإمام أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن الشيباني. ينظر: **جامع المسانيد**، ابن الجوزي: 60/2، وموطأ الإمام مالك برواية محمد بن الحسن: 203/3.

7 - ثبت منعه لمَسْألة "ضع وتعجل"بأسانيد صحيحة في **الموطأ** الإمام مالك: 672/2، **والمصنف**، الصنعاني: (71/8) .

وأحمد[5]، والثوري، وهُشَيم[6]، وابنُ عليَّة[7]، وإسحاق.[8]، ومن المعاصرين: الدكتور محمد عبد الغفار الشريف.[9]

ثانياً- أقوال المجيزين لـ (ضَعْ وتَعَجَّلْ) :

وذهب بعض العلماء من الصحابة والتابعين وبعض أئمة المذاهب إلى: جواز مسألة (ضعْ وتعجَّلْ) منهم: عبد الله بن عباسﷺ[10]، وإبراهيم النخعي، وأبو ثور، والإمام زُفَر من الحنفية[1]، وابن تيمية[2]، وتلميذه ابن القيم[3]. ومن المعاصرين: الدكتور رفيق يونس المصري[4].

---

1 - روى **الطبراني** في **المعجم الكبير**، 189/15. رقم (16984). (عن أبي المعارك، أنَّ رجلاً من غافق كان له على رجل من مهرة مئة دينار في زمن عثمان ﷺ، فغنموا غنيمة حسنة، قال المهري: "أعجل لك سبعين ديناراً على أن تمحو عني المئة" وكانت المئة مستأخرةً، فرضي بذلك الغافقي، فمرّبهما المقداد، فأخذ بلجام دابته ليشهده فلما قصّ عليه الحديث، قال: (كلاكما قد أذن بحرب من الله ورسوله).أخرجه **الهيثمي**، كتاب، البيوع، باب، فيمن أراد أن يتعجل دينه، رقم (6646)، 165/4. وقال: أبو المعارك، لم أعرفه، وبقية رجاله ثقات، **أمّا المقداد بن عمرو: فهو** ابن ثعلبة بن مالك، المعروف، بالمقداد بن الأسود، صحابي، من السابقين، وهاجر إلى الحبشة، وشهد بدراً وأحداً والمشاهد كلها، ومناقبه كثيرة، وهذا الأسود الذي يُنسب إليه هو، الأسود بن عبد يغوث الزهري، وإنما نُسب إليه؛ لأن المقداد حالفه فتبناه الأسود، وتوفي في المدينة سنة ثلاثٍ وثلاثين في خلافة عثمان.ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير، 184/4. **والإصابة**، ابن حجر العسقلاني، 1882/3، دار المعرفة.

2 - **قال الباجي:** اختلفت الرواية في ذلك عن ابن المسيب، وأصحها المنع، **المنتقى، الباجي**: (65/5) **والاستذكار**، ابن عبد البر: (263/20).

– 3 زفر: (110-158 هـ / 728-775 م) زفر بن المهذيل بن قيس العنبري من تميم أبو الهذيل فقيه كبير من أصحاب الإمام أبي حنيفة أصله من أصبهان، أقام بالبصرة وولي قضاءها، وتوفي بها، وهو أحد العشرة الذين دونوا الكتب، وقد جمع بين العلم والعبادة. ينظر: **الأعلام**، الزركلي (45/3)

4 - **مالك والشافعي**: لاخلاف بين الفقهاء في أنهما لا يجيزان "ضع وتعجل" إلا ما رواه الطحاوي عن خاله المزني عن الشافعي أنه أجازه مرة. وقال الماوردي، أما المزني فإنه اشتبه عليه ما قاله الشافعي، فقد قال الشافعي في هذا الموضع، "ضع وتعجل لايجوز" وأجازه في موضع آخر. فتوهم أن الشافعي اختلف قوله في الإبراء على شرط التعجيل، وليس الجواب مختلفاً كما توهمه المزني، وإنما أجاز التعجيل والإبراء بغير شرط، وأبطلهما مع الشرط. فاختلف جوابه لاختلاف الشرط، لا لاختلاف القول. **الحاوي**، الماوردي (233/18)

5 - لم يذكر هذا الرأي عن أحمد ابن قدامة - رحمه الله - ولم يذكره ابن أبي عمر المقدسي، وإنما نقل هذا الرأي البرهان ابن مفلح، والشمس ابن مفلح، والقاضي المرداوي. ونسبوه إلى كتاب الإرشاد لابن أبي موسى، وهو، محمد بن أحمد الهاشمي، المتوفى (428هـ)، كما نسبوه إلى المبهج، لأبي الفرج الشيرازي. ينظر: **المبدع**، 81/4. **والفروع** (264/4)

6 - **هُشَيم**: هو هُشيم بن بشير الواسطي، ذكره ابن حزم في أصحاب الفتيا ممن بعد الصحابة، توفي سنة (183 هـ).ينظر: أصحاب الفتيا، ابن حزم، 334.مع جوامع السيرة. ونقل عنه هذا الرأي ابن المنذر في الإشراف، 150/1. ولكنه نسبه إلى هشام. وهشام هو، ابن عروة ابن الزبير، أحد أئمة الإسلام والأعلام، توفي سنة (145هـ) والراجح، أن صاحب هذا الراي هو هشام بن عروة؛ لأن العلماء اهتموا بنقل آرائه الفقهية، أما هُشيم، فاشتُهر بالحديث، ولم يهتم العلماء بنقل آرائه الفقهية. ينظر: **معجم فقه السلف**، الكتاني (125/9).

7- ابن عليَّة: هو إسماعيل بن إبراهيم الأسدي، المعروف، بابن عليَّة، وعليَّة، أمه، ريحانة الفقهاء، وسيد المحدثين. توفي سنة (193هـ). ينظر: **معجم فقه السلف**، الكتاني (9/9).

8 - ينظر: **المبسوط**، السرخسي (126/13)، **والشرح الكبير**، الدردير: 310/3. **ومختصر المزني - مع الأم**: (280/5) **والحاوي**، الماوردي: 233/18. **والمبدع** في شرح المقنع، ابن مفلح: 81/4. **والمغني**، ابن قدامة (52/4).

9- ينظر: بحث بعنوان: (**مَسْألَة ضع وتعجل**) د. محمد عبد الغفار الشريف، ص (87) ضمن مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (34) .

10 - نقل ذلك عن ابن عباس ﷺ الصنعاني في **المصنف** (72/8) وابن عبد البر في **الاستذكار** (261/20).

الفَرْع الثالث: أدلة المانعين لـ "ضعْ وتعجَّلْ"، وردُّ المجيزين :

أولاً- أدلة المانعين لمسألة "ضع وتعجل" من السنة والأثر :

ما رواه البيهقي عن المقداد بن الأسود[5] ﷺ قال: "أسلفت رجلاً مئة دينار، ثمَّ خرج سهمي في بعثٍ[6] بعثه رسول الله ﷺ، فقلت له: عجِّل لي تسعين ديناراً، وأحطُّ عنك عشرة دنانير.

فقال: نعم، فذُكِر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: ((أكلت ربا – يامقداد – وأطعمته))[7].

ويعضده ما رواه الطبراني في الكبير عن أبي المعارك: (أنَّ رجلاً من غافق كان له على رجل من مهرة مئة دينار في زمن عثمان ﷺ، فغنموا غنيمة حسنة، قال المهري: أعجل لك سبعين ديناراً على أن تمحو عني المئة، وكانت المئة مستأخرةً، فرضي بذلك الغافقي، فمرّ بهما المقداد، فأخذ بلجام دابته ليشهده فلما قصّ عليه الحديث، قال: كلاكما قد آذن بحرب من الله ورسوله)[8]، **وجه الاستدلال**: أنّ ما قاله المقداد، لابدَّ أن يكون قد سمعه من

– 1 أما **زفر**، فقد روى عنه ذلك **الطحاوي**، وعن طريقه نقل ابن **عبد البر** وغيره. واللافت للنظر أن الحنفية لم يذكروا خلاف زفر في كتبهم مع اهتمامهم الشديد بذكر آراء أئمتهم الكبار، ومنهم زفر، والسبب في ذلك ضعف الرواية عن زفر في هذه المَسْأَلة، ولم تثبت الرواية عن زفر بسند صحيح، وقد كان زفر متشدداً في أبواب الرِّبَا. ينظر: **مختصر الطحاوي**: (100) **والمبسوط**، السرخسي (126/13) .

2- رأي ابن تيمية غير موجود في كتابيه المنسوبين إليه، (مجموع الفتاوى، والفتاوى الفقهية الكبرى) ولكن نسبه إليه تلميذاه: ابن القيم، وابن مفلح، وكذا البعلي، وهم من العلماء بمذهبه؛ ولذلك يمكننا أن نثبت نسبة هذا القول إلى ابن تيمية. ينظر: **إغاثة اللهفان**، ابن القيم: 11/2. **والفروع**، ابن مفلح، 264/4. **والاختيارات العلمية**، البعلي: (396).

3- ابن القيم اختار هذا القول في كتابه، **(إعلام الموقعين)**، أما في كتابه: (إغاثة اللهفان)، فقد ذكر المذاهب وأدلتها، دون أن يبين اختياره. ينظر: **إعلام الموقعين**، 357/3، **وإغاثة اللهفان** (11/2)

4- البَيْع بالتّقسيط، رفيق يونس المصري (97) .

5 - المقداد بن عمرو: بن ثعلبة بن مالك، المعروف، بالمقداد بن الأسود، صحابي، من السابقين، وهاجر إلى الحبشة، وشهد بدراً وأحداً والمشاهد كلها، ومناقبه كثيرة، وهذا الأسود الذي يُنسب إليه هو، الأسود بن عبد يغوث الزهري، وإنما نُسب إليه ؛ لأن المقداد حالفه فتبناه الأسود، وتوفي في المدينة سنة ثلاثٍ وثلاثين في خلافة عثمان.ينظر: **أسد الغابة**، ابن الأثير: 184/4. **والإصابة**، ابن حجر العسقلاني: 1882/3، دار المعرفة.

6- البعث: هو الجيش، تسمية له بالمصدر، والجمع، بعوث. ينظر: مادة (بعث) **المصباح المنير**، الفيومي (21).

7- أخرجه **البيهقي** في السنن، 28/6. وسبب ضعف الحديث؛ أنّ في سنده، يحيى بن يعلى الأسلمي: "شيعي، ضعيف" ينظر: **إعلاء السنن**، 352/14. **وتقريب التهذيب**، رقم (7677).

8- أخرجه الطبراني في **المعجم الكبير** (189/15) رقم (16984). وأخرجه **الهيثمي**، كتاب، البيوع، باب، فيمن أراد أن يتعجل دينه، رقم (6646) (165/4) وقال: أبو المعارك، لم أعرفه، غير أن المزي ذكره في ترجمة عياش بن عباس، فسمّاه علياً أبا المعارك الوادي، وبقية رجاله ثقات. وفي الحقيقة، ذكره البخاري في **التاريخ الكبير**، 296/2/3. **وابن حبان** في الثقات، 213/7. وذكره السمعاني في **الأنساب**، 557/5. وقال: أبو المعارك علي الوادي، من أهل وادي القرى من الشام، روى عنه عياش بن عباس القتباني، توفي في رجب، سنة (210هـ) فبرواية اثنين ارتفعت عنه جهالة العين، وبذكر أبي حاتم له في الثقات، وعدم جرحه، ثُبِتتْ عدالته. **توضيح الأفكار**، الصنعاني (173/2) وبهذا يكون هذا الأثر في درجة الحسن.

رسول الله ﷺ، فيكون له حكم المرفوع، وبهذا يُجبر ضعف الحديث الذي رواه البيهقي عن المقداد، ويكون حسناً لغيره. والله أعلم.

ثانياً- ردُّ المجيزين على أدلة المانعين لمسألة (ضع وتعجل) :

إنَّ الحديث الذي استدللتم به حديث ضعيف[1].

جواب المانعين: بل إنّ الحديث الذي استشهدنا به لاينزل عن مرتبة الحسن لغيره.

ثالثاً- أدلة المانعين لمسألة (ضع وتعجل) من المعقول :

قال الإمام مالك ـ رحمه الله ـ: "والأمر المكروه الذي لا اختلاف فيه عندنا أن يكون للرجل على الرجل الدَّيْن إلى أجل، فيضع عنه الطالب، ويعجله المطلوب، وذلك عندنا بمنزلة الذي يؤخر دينه بعد محله عن غريمه، ويزيده الغريم في حقه، قال: فهذا الرِّبَا بعينه، لاشك فيه"[2]، **وجه قول الإمام مالك:** إنّ هذا الرِّبَا بعينه: أنّ من عجل ما لم يجب عليه يعدُّ مُقرضاً، فقد أقرض الآن ثمانية؛ ليقتضي بها من نفسه عشرة عند الأجل، فهو: قرض جرَّ نفعاً، ومثله: تأخير الدَّيْن للحصول على الزيادة[3].

رابعاً- ردُّ المجيزين :

إنّ قولكم: هذا في معنى الرِّبَا، غير صحيح؛ لأن الرِّبَا يتضمن الزيادة في الأجل، والزيادة في الدَّيْن، وذلك إضرار محض بالغريم، ومسألتنا: تتضمن براءة ذمة الغريم من الدَّيْن، وانتفاع صاحبه بما يتعجله[4].

الفَرْع الرابع: أدلة المجيزين لـ "ضعْ وتعجَّلْ"، وردُّ المانعين :

أولاً- أدلة المجيزين من الحديث والأثر، ورد المانعين :

استدل المجيزون: بماروا ابن عباس ﷺ قال: لما أراد رسول الله ﷺ أنْ يُخرج بني النضير قالوا: يا رسول الله! إنَّك أمرت بإخراجنا، ولنا على الناس ديون لم تحلَّ، قال: ((ضعُوا وتعجَّلُوا))[5].

فردَّ المانعون: بأن هذا الحديث: ضعيف، لا يصح الاحتجاج به في مسائل الحلال والحرام، وإن سلَّمنا به، فلا دليل لكم فيه؛ لأنه ليس فيه نص على المشارطة بين الدائن والمدين على الوضع، قال البيهقي: "وهذا فيمن

1- إغاثة اللهفان، ابن القيم: (12/2).

2- المنتقى شرح الموطأ،الباجي (65/5) دار الكتاب الإسلامي، ضمن (جامع الفقه الإسلامي).

3 - ينظر: **الإتقان والإحكام** في شرح تحفة الحكام، محمد ميَّارة (145/1).

4- إغاثة اللهفان، ابن القيم (13/2).

5- أخرجه **الحاكم** في **المستدرك،** كتاب البيوع، رقم (2325)، 52/2. وقال الحاكم، هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي قائلاً، الزنجي، ضعيف، وعبد العزيز، ليس بثقة، وأخرجه **البيهقي** في السنن الكبرى، 28/2. وقال **الهيثمي،** رواه **الطبراني** في الأوسط، وفيه، مسلم بن خالد الزنجي، وهو ضعيف، وقد وُثّق.ينظر: **مجمع الزوائد،** 165/4. وقال العثماني: الحديث، حسن؛ لأن عبد العزيز قد تابعه الحكم بن موسى أبو صالح عند البيهقي، وهو من رجال مسلم، وروى له البخاري تعليقاً، ووثقه ابن معين والعجلي وغيرهما. وأما الزنجي، فمختلف فيه، وقد وُثق، والحديث، رواه الواقدي عن ابن أخي الزهري عن عروة بن الزبير، وهو شاهد جيد لما رواه الزنجي. **إعلاء السنن،** التهانوي (352/14) بتصرف.

وضع جزءاً من الدين طيبة به نفسه من غير شرط، ولا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه"[1] **وجواب ثان:** إنّ هذا كان قبل تحريم الرِّبَا؛ لأن تحريم الرِّبَا كان في وقعة خيبر، وأما إجلاء بني النضير فكان على رأس ستة أشهر من معركة بدر[2] **وجواب ثالث:** أنّ الموضوع من الدَّيْن كان الرِّبَا الذي كان يتعامل به اليهود، لاحصة من رأس المال[3] وعلى هذا: لايصح الاستدلال بالحديث على جواز (ضع وتعجّل) لأمور هي: لضعف إسناد الحديث[4]، ولكثرة الاحتمالات المتطرقة إليه، فقد قال الإمام الشافعي . رحمه الله .: "قضايا الأحوال: إذا تطرق إليها الاحتمال، كساها ثوب الإجمال، فبطل بها الاستدلال"[5].

كما استدل المجيزون: بما ورد"عن ابن عبَّاس ﷺ سئل عن الرجل يكون له الحق على الرجل إلى أجل، فيقول: عجِّل لي، وأضع عنك. فقال: لابأس بذلك"[6]، وقال ابن عيينة: ... قال ابن عباس: "إنما الرِّبَا: أخِّرْ لي، وأنا أزيدك، وليس عجِّل لي، وأضع عنك"[7].

فردَّ المانعون: إنّ استدلالكم بالآثار عن ابن عباس مردود؛ لأنه مخالف لما ثبت عن النبي ﷺ من نهيه عن بَيْع عاجل بآجل[8]، وأما التابعون: فقد أباح منهم مسألة "ضع وتعجل" إبراهيم النخعي فقط، وأما سعيد بن المسيب، فقد تعارضت الرواية عنه في هذه المسألة، وقد مرَّ تفصيل ذلك.

ثانياً- أدلة المجيزين من المعقول، وردُّ المانعين :

قال المجيزون: إنّ مسألة (ضع وتعجل) ليست من الرِّبَا، بل هي ضد الرِّبَا، فالرِّبَا: يتضمن الزيادة في الأجل، والزيادة في الدَّيْن؛ وذلك إضرار محض بالغريم، ومسألتنا: تتضمن براءة ذمة الغريم من الدَّيْن، وانتفاع صاحبه بما يتعجله، فكلاهما حصل له الانتفاع من ضرر، بخلاف الرِّبَا المجمَع على تحريمه؛ فإنَّ ضرره لاحق بالمدين ونفعه مختص بربِّ الدَّيْن، فهذا ضد الرِّبَا صورة ومعنى.

فردُّ المانعون: إن قولكم: هذا ضد الرِّبَا . صورة ومعنى غير صحيح، فقد بينا أن صورة الرِّبَا تتحقق في (ضع وتعجل) حيث إن من عجل ما لم يجب عليه يُعدُّ مقرضاً ثمانية عاجلة؛ ليقتضي من نفسة عشرة عند الأجل، فهو قرض جرَّ نفعاً، وكذلك يتحقق فيه معنى الرِّبَا؛ لأن المعنى الجامع بينهما هو: أن الفَرْق بين المبلغين يقابل

1- **السنن الصغرى**، البيهقي، رقم (2104)، **وشرح مشكل الآثار**، أحمد بن محمد الطحاوي (63/11) .

2- ينظر: **إعلاء السنن**، ظفر التهاوني (63/11).

3- ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، العدد (7) (46/2).

4- ينظر: **الفقيه والمتفقه**، البغدادي (103/1) وصف الخبر الذي يلزم قبوله، ويجب العمل به.

5- ينظر: **البحر المحيط**، الزركشي (152/3) وما بعدها. **والأشباه والنظائر**، ابن الوكيل (177/1).

6- أخرجه عبد الرزاق في **المصنف**، 72/8. **والبيهقي في السنن**، 335/10.

7- **المصنف**، عبد الرزاق الصنعاني (72/8) .

8- ينظر: أدلة المانعين.

المدة الزمنية المزيدة، وكذلك تتحقق حكمة تحريم الرِّبَا فيه؛ حيث إنَّ المرابي يستغل حاجة المدين، وهنا المدين يستغل حاجة أخيه الدائن، الذي أحسن إليه عند عسرته.

ثالثاً- تعقيب الدكتور رفيق المصري :

يقول الدكتور رفيق المصري: إنَّ "أخِّرْ لي وأنا أزيدك" لايجوز في القرض عند العقد ولا عند الاستحقاق، أما في البَيْع فلا يجوز عند الاستحقاق، ولكن يجوز عند العقد، حيث يُزاد في ثَمَن السِّلْعَة؛ لأجل التأجيل، ولا يدخل هذا في الرِّبَا الحرام، أما "عجِّل لي وأنا أضع عنك" فنختار الرأي القائل بجوازه في البَيْع قبل الاستحقاق، فيوضع للتعجيل ما كان قد زيد للتأجيل"[1].

رابعاً- صور من (ضعْ وتعجَّلْ) متفقٌ عليها :

إذا قال البائع للمشتري: إذا سددت ثَمَن السِّلْعَة بعد شهرين، فالثَّمَن (10000) ليرة، وإذا سددته بعد شهر واحد فالثَّمَن (9500) ليرة...إلخ.فهذا غير جائز؛ لأن حقيقته: تقتضي أن يكون الثمن بعد شهر (9500) فإذا قضيت بعد شهرين فعليك (10000). فهذا من باب: أتقضي أم تُربي ؟!. أو: أنظرني أزدْكَ.

إذا قال المقرض للمقترض: إذا سددت القرض بعد شهرين فعليك مبلغ القرض كاملاً (100000) ليرة، وإذا سددته بعد شهر واحد فعليك (98000) ليرة، فهذا جائز؛ لأنه من باب إحسان المقرض إلى المقترض.[2]

الفَرْع الخامس: الترجيح في مسألة (ضع وتعجل) :

أولاً- الحالة الجائزة بدون اشتراط :

بعد أن استعرضنا أدلة الفريقين، وردود كل منهما على الآخر، يبدو لي أنَّ مسألة "ضعْ وتعجَّل" إن كانت بغير شرط، وإرفاقاً بالمدين، وتيسيراً عليه؛ لأنه لايملك أن يفي الدَّيْن كلَّه في الوقت الحاضر، فهي من باب التيسير والتنازل عن جزء من المال غير مشروط، ويُؤيِّد هذا الفهم ما رواه الشيخان عن كعب بن مالك: أنه كان له على عبد الله بن أبي حَدْرَدٍ الأسلمي مالٌ، فلقيه فلزمه حتَّى ارتفعت أصواتهما، فمرَّ بهما النبي ﷺ فقال: ((ياكعب! فأشار بيده كأنه يقول: النصف)) فأخذ نصف ما له عليه، وترك نصفاً[3] .

ثانياً- الحالة المُحَرَّمة مع الاشتراط :

ويبدو للباحث أنَّ مسألة (ضعْ وتعجَّل) إذا كان فيها اشتراط، فهي حرام غير جائزة؛ للأسباب التالية:

1- البَيْع بالتَّقسيط، د.رفيق المصري، 99.

2- المرجع السابق. (101).

3- أخرجه **البخاري**، كتاب، الصلح، باب، هل يشير الإمام بالصلح؟، رقم (2705) و(457) واللفظ له. ص: 442 و 79.

لصحة الحديث الذي استدل به المانعون، ولفظه الصريح بالتحريم، وهو: عن المقداد بن الأسود ﷺ قال: "أسلفت رجلاً مئة دينار، ثمَّ خرج سهمي في بَعْثٍ[1] بعثه رسول الله ﷺ، فقلت له: عجِّل لي تسعين ديناراً وأحطُّ عنك عشرة دنانير، فقال: نعم. فذُكِر ذلك لرسول الله ﷺ فقال:"أكلت رباً . يامقداد . وأطعمته"[2].

ولأن الحديث الذي استدل به المجيزون (ضعوا وتعجلوا) في صحته خلاف، ولتفسيره احتمالات كثيرة؛

وهو موافق للقواعد الشرعية التي جاءت بتحريم الرِّبَا، والذرائع المؤدية إليه؛ لأن فيه استغلالاً لحاجة الدائن، الذي أحسن إلى المدين في عسرته؛ قال تعالى: ﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ ﴾[3].

أما إذا لم يكن فيها اشتراط فأرجح جواز (ضع وتعجّل)، وقد مرّ بنا حديث كعب بن مالك: وأنه كان له على عبد الله بن أبي حَدْرَدٍ الأسلمي مالٌ، فلقيه فلزمه حتَّى ارتفعت أصواتهما، فمرَّ بهما النبي ﷺ فقال: ((ياكعب! فأشار بيده كأنه يقول: النصف)) فأخذ نصف ما له عليه، وترك نصفاً[4] .

1- البعث: الجيش، تسمية له بالمصدر، والجمع، بعوث. ينظر: مادة (بعث) المصباح المنير، الفيومي، 21.

2- أخرجه **البيهقي** في السنن: (28/6) وسبب ضعف الحديث؛ أنّ في سنده، يحيى بن يعلى الأسلمي، وهو شيعي، ضعيف. ينظر: **إعلاء السنن**، 352/14. **وتقريب التهذيب**، رقم (7677).

3 - سورة **الرحمن**، الآية: (60)

4- أخرجه **البخاري**، كتاب، الصلح، باب، هل يشير الإمام بالصلح؟، رقم (2705) و(457) واللفظ له، ص (442 و 79)

المبحث الرابع: تعديل قانون التعاون السكني (17)؛ ليوافق الشريعة الإسلامية

إنّ الموادّ التي تمّ تعديلها هي:

المادة (1)____ والمادة (2)____ والمادة (3)_____ والمادة (6)_____ والمادة (7)_____ والمادة (18)_____ والمادة (19)_____ والمادة (21)_____ والمادة (31)_____ والمادة (32)____ والمادة (35)____ والمادة (45).

الباب الأول: أحكام عامة:

المادة: (1)

يقصد بالتعابير والكلمات الآتية في معرض تطبيق هذا القانون ما هو موضح بجانب كل منها:

- **الوزارة**: وزارة الإسكان والتعمير.
- **الوزير**: وزير الإسكان والتعمير.
- **المديرية**: مديرية التعاون السكني في المحافظة.
- **جهات قطاع التعاون السكني**: الجمعية والجمعية المشتركة والاتحاد والاتحاد العام للتعاون السكني.
- **الاتحاد العام**: الاتحاد العام للتعاون السكني في الجمهورية العربية السورية.
- **الاتحاد**: الاتحاد التعاوني السكني في المحافظة.
- **الجمعية المشتركة**: تتألف من جمعيتين أو أكثر تجمعهما أهداف مشتركة.
- **الجمعية**: الجمعية التعاونية السكنية، أو الجمعية التعاونية الاصطيافية، أو الجمعية التعاونية للسكن والاصطياف.
- **عاقد النفقة** : مجلس الادارة في الجمعية أو الجمعية المشتركة والمكتب التنفيذي في الاتحاد والاتحاد العام.
- **آمر الصرف** : رئيس مجلس الادارة في الجمعية والجمعية المشتركة، ورئيس المكتب التنفيذي في الاتحاد والاتحاد العام.

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(1)	لا يوجد	**المصرف**: المصرف الذي يتعامل وفق الشريعة الإسلامية.	لأنّ القانون يذكر المصرف العقاري الذي يتعامل بالربا فكانت هذه الفقرة بديلاً عنه

المادة: (2)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(2)	تسري على	"الجمعية التعاونية السّكنيّة هي: ***جماعة ذات تنظيم مستمر،***	هو بيان علاقة

	الجمعيات المشتركة والاتحادات والاتحاد العام في غير ما ورد بشأنه نص خاص في هذا القانون الأحكام الخاصة بالجمعية.	***لمدة معينة أو غير معينة، منفصلة عن الدولة، وتعمل تحت إشرافها، تتألف من أشخاص طبيعية أواعتبارية، ولها شخصية اعتبارية،*** وتُعَدُّ فَرعاً من القطاع التعاوني الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً، من خلال تأمين الأراضي وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وفقاً للمبادئ التعاونية ***التي لا تخالف الشريعة الإسلامية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان، وليس الهدف منها تحصيل ربح مادي"*** [1].	الجميعات السكنية بالدولة، فهي منفصلة عنها لكنها تعمل تحتَ إشارفها، وهيَ شخصية اعتبارية لتسهيل التعامل معها.

المادة: (3)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(3)	"تعد جهات قطاع التعاون السكني فرعاً من القطاع التعاوني، الذي يهدف إلى تحسين ورفع مستوى أعضائه اقتصادياً واجتماعياً، من خلال تأمين الأراضي، وتشييد المساكن وملحقاتها، وتمليكها للأعضاء بسعر التكلفة، وذلك وفقاً للمبادئ التعاونية، وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة في مجال الإسكان" [2].	تسري على الجمعيات المشتركة والاتحادات والاتحاد العام في غير ما ورد بشأنه نص خاص في هذا القانون الأحكام الخاصة بالجمعية ***مع اجتناب كلّ الموادّ التي تنصّ على التعامل بالربا في ذلك قانون.***	اجتناب المواد التي تنصّ على التعامل بالربا.

المادة:(4)

"أموال الجمعيات التعاونية السكنية المنقولة وغير المنقولة مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الاعتبارية، وغير قابلة للتوزيع، ولا يجوز أن يسترد عضو الجمعية عند انقضاء عضويته، أو تصفية الجمعية أكثر مما دفعه، ولا يجوز لأية جهة التصرف بأموال الجمعية خلافاً لأحكام هذا القانون".

المادة: (5)

يتم رفع التعدي الذي يقع على ممتلكات الجمعية المنقولة وغير المنقولة بطلب من الوزير إلى المحافظ المختص إدارياً، ويكون للمبالغ المستحقة للجمعيات قِبَل أعضائها أو غيرهم حق امتياز على جميع أموال المدين، تأتي مرتبة

---

1 - قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة لعام 1958من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل. ص: 1، والقانون رقم (17) الخاص بتنظيم أحكام التعاون لعام 2007م . المادة (2).

2 - قانون التعاون السكني رقم (17)، والأنظمة الموحدة، ص (17).

بعد المصروفات القضائية والضرائب والرسوم ومستحقات التأمينات الاجتماعية وما نصت عليه المادة (460) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

المادة: (6)

أ. "يتم إعداد وتصديق المخططات لتنظيمية العامة والتفصيلية من قبل الجهات المختصة بعد لحظ مناطق خاصة بالسكن الشعبي والتعاوني في حدود حاجة الجهات العامة والتعاونية للمقاسم المعدة للبناء".

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
الفقرة (ب) من المادة (6)	ب. "لاتخضع مقاسم جهات قطاع التعاون السكني للاستملاك باستثناء المشاريع الحيوية، ولقاء تعويض عادل وفق أحكام قانون الاستملاك."	ب."لاتخضع مقاسم جهات قطاع التعاون السكني للاستملاك باستثناء المشاريع الحيوية، ***ولقاء تعويض عادل وفق أحكام الاستملاك في الشريعة الإسلامية***".	لأنّ قانون الاستملاك غير عادل في تعويضه ولا في أحكامه.

الباب الثاني: الجمعية- التأسيس والأنظمة :

المادة: (7)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
الفقرة (أ) من المادة (7)	"أ. تؤسس الجمعية من أفراد لا يقل عددهم عن خمسة وأربعين، يتفقون فيما بينهم ويوقعون عقداً لهذا الغرض ويجب أن يتضمن عقد التأسيس بشكل خاص اسم الجمعية ومنطقة عملها والغرض من تأسيسها وأسماء المؤسسين ومفصل هوياتهم الشخصية ومواطنهم المختارة وللاتحاد العام أن يقترح على الوزارة زيادة الحد الأدنى من عدد المؤسسين ورأس مال التأسيس.	"أ. عقد التعاون السكني عند التأسيس هو: عقد شكلي، غير ملزم، يشترك فيه خمسة وأربعون شخصاً؛ لإنشاء جمعية سكنية، غايتها الحصول على مسكن بسعر التكلفة، تعمل تحت إشراف الدولة".	بيان أنّ عقد التعاون السكنية عقد غير مُلزم، ولا بدّ من اشتراك خمسة وأربعين شخصاً، للحصول على مسكن بسعر التكلفة.

ب. يقدم المؤسسون العقد مع طلب معلل إلى الاتحاد الذي يرفعه إلى الاتحاد العام مشفوعاً بالمبررات الاقتصادية، ويحيل الاتحاد العام الطلب إلى الوزارة مبيناً فيه رأيه، وعلى كل من الاتحاد والاتحاد العام والوزارة البت في الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسليمه إلى ديوان كل منهما، وفي حال قبول الطلب ترخص الجمعية بقرار من الوزير ينشر في الجريدة الرسمية وتكتسب بذلك الشخصية الاعتبارية.

ج. إذا لم يبت الاتحاد أو الاتحاد العام في الطلب خلال المدة المذكورة في الفقرة السابقة، جاز للمؤسسين رفع الطلب إلى الاتحاد العام أو إلى الوزارة مباشرة حسب الحال، وإذا رفضت الوزارة الطلب أو لم تبت فيه خلال هذه

المدة، يحق للمؤسسين الطعن خلال ثلاثين يوماً أمام محكمة الاستئناف في المحافظة المطلوب تأسيس الجمعية فيها، وتفصل محكمة الاستئناف المدنية في الطعن وفق أحكام الفقرة (هـ) من المادة (61) من هذا القانون.

د. للوزير بقرارٍ منه أو بناءً على اقتراح معلل من الاتحاد العام تحديد عدد الجمعيات في كل محافظة حسب الحاجة.

هـ. يمسك سجل لشهر الجمعيات لدى الوزارة.

و. تشكل لجنة مؤقتة مؤلفة من ثلاثة أعضاء ينتخبهم المؤسسون من بينهم ويكونون مسؤولين بالتكافل والتضامن عن قيمة المبالغ المحصلة حتى تاريخ شهر الجمعية أو ردها لمستحقيها إذا لم تشهر الجمعية لأي سبب، ولا يجوز لأي من طالبي التأسيس الانسحاب قبل إتمام إجراءات الشهر أو رفضه وفوات ميعاد الطعن في قرار الرفض أو صدور الحكم النهائي في شأنه.

المادة: (8)

تكون منطقة عمل الجمعية ضمن الحدود الإدارية لمدينة أو بلدة أو قرية، على ألا تتجاوز حدود المحافظة الواحدة، ويستثنى من ذلك الجمعيات الاصطيافية ويسمح لها بمباشرة نشاطها في المناطق الاصطيافية كما يستثنى أعضاؤها المنتسبون بغرض الاصطياف من شرط الإقامة الدائمة في منطقة المشروع، وتحدد مساحات ومواصفات مناطق الاصطياف وشروط التخصيص والتمويل والتمليك والاستثمار في النظام الداخلي، وتعتبر محافظتا دمشق وريفها منطقة عمل واحدة.

المادة: (9)

أ- للعرب السوريين المغتربين تأسيس جمعيات تعاونية سكنية أو اصطيافية ويحدد النظام الداخلي كيفية إشهارها وممارستها لمهامها وكل ما يتعلق بنشاطها.

ب- يتم تسديد المدفوعات واشتراكات الأعضاء المنتسبين إلى هذه الجمعيات بالعملات الأجنبية، كما يتم تحديد نوع العملات وصرفها بقرار يصدر عن الوزير المختص بالاتفاق مع الوزير.

ج- تستثنى الجمعيات المؤسسة للمغتربين من منطقة العمل، وتمارس نشاطها ضمن أراضي الجمهورية العربية السورية، كما يستثنى المنتسبون إليها من المغتربين من شرط الإقامة ومكان العمل.

المادة: (10)

فيما لا يتعارض مع أحكام المادة (72) من هذا القانون، لكل جمعية نظام داخلي يصدر بقرار من الوزير بناءً على اقتراح من الاتحاد العام، يتضمن على الأقل ما يلي:

1- منطقة عملها ومقرها.

2- كيفية إدارة أعمالها وقواعد العمل فيها.

3- شروط الانتساب إلى الجمعية، وواجبات وحقوق الأعضاء، وشروط فصلهم وانسحابهم، واسترداد أموالهم.

4- رسم الاشتراك والادخار الشهري والدفعة الأولى.

5- موارد الجمعية، ومصادر تمويل مشاريعها ونفقاتها الإدارية وأصول الاقتراض بالطرق الموافقة للشريعة الإسلامية.

6- عدد أعضاء مجلس الإدارة واختصاصه وطريقة عقد اجتماعاته، وانتخاب أعضائه، ومن يمثله أمام الغير.

7- اختصاصات الهيئة العامة وقواعد دعوتها، ومواعيد اجتماعاتها.

8- تحديد مساهمة الجمعية في تمويل الاتحاد والاتحاد العام، وما يترتب على الأعضاء دفعه سنوياً لهذا الغرض.

9- قواعد حل الجمعية وتصفية أموالها، واندماجها مع جمعية أخرى، وتعديل نظامها.

المادة: (11)

أ- تعتبر أوراق ومستندات وسجلات ودفاتر وأختام جهات قطاع التعاون السكني في حكم الأوراق والمستندات والدفاتر والأختام الرسمية.

ب- يجب تبليغ العضو الدعوة لاجتماع الهيئة العامة أو هيئة المستفيدين تبليغاً خطيا أو مباشراً أو بواسطة رسالة مسجلة ترسل إلى موطنه المختار مرفقة بإشعار مسجل يعاد إلى الجمعية بعد التبليغ، وفي جميع الأحوال يتم نشر إعلان الدعوة في الصحف لسائر أعضاء الجمعية دون ذكر أسمائهم، بالإضافة إلى إحدى طريقتي التبليغ المشار إليهما في هذه الفقرة وذلك قبل خمسة عشر يوماً من الموعد المحدد.

ج- أما الدعوة للاكتتاب على مشروع أو التخصص بمسكن أو الإنذار بوفاء الالتزامات المالية فيتم التبليغ خطياً مباشراً، أو ببطاقة بريدية مكشوفة ترسل إلى موطنه المختار، وفي حال تعذر التبليغ وفق ما تقدم، يتم ذلك بإعلان يتضمن أسماء مجهولي الإقامة يُنشر في إحدى الصحف المحلية أو إحدى صحف العاصمة.

د- إضافة إلى ما ورد في الفقرتين السابقتين يلصق الإعلان في لوحة إعلانات الجمعية خلال مدة نفاذه.

الباب الثالث: شروط العضوية وزوالها :

المادة: (12)

يشترط في المؤسس أو طالب الانتساب كي يصبح عضواً في الجمعية توفر ما يلي:

أ- أن يكون من العرب السوريين أو من في حكمهم مع مراعاة المادة (13) من هذا القانون.

ب- أن يكون قد أتم الثامنة عشرة من عمره إذا كان مؤسساً، والخامسة عشرة إذا كان منتسباً.

ج- أن يكون قيده المدني أو مقر عمله أو إقامته الفعلية في منطقة عمل الجمعية بتاريخ قبول انتسابه، ويثبت ذلك بالوثائق التي يحددها النظام الداخلي.

د- ألا يكون قد استفاد من مسكن من أية جهة عامة بسعر الكلفة أو أية جمعية أخرى لها نفس الأهداف على مستوى القطر مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة (ج) من المادة (35) من هذا القانون.

هـ- أن يسدد قيمة السهم، ورسم الانتساب، وقيمة الاشتراك، والدفعة الأولى خلال شهر من تاريخ قرار مجلس الإدارة بقبول انتسابه و إلا اعتبر القرار لاغياً.

و- ألا يكون مالكاً في منطقة عمل الجمعية حسب هدفها لمسكن على وجه الاستقلال هو وأولاده القصر مجتمعين أو منفردين تزيد قيمته المقدرة لدى الدوائر المالية على مبلغ يحدده ويعدله الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة.

ز- أن يحدد وعلى مسؤوليته الموطن المختار لتبليغه كافة المراسلات الموجهة إليه من قبل الجمعية، كما يجب عليه إعلام الجمعية عن كل تغيير يطرأ على موطنه حتى تاريخ استلامه المسكن المخصص به، وتحت طائلة تكليفه بنفقات الإعلان.

المادة: (13)

يجوز لمواطني الدول العربية المقيمين لمدة خمس أكثر من خمس سنوات في الجمهورية العربية السورية الانتساب إلى الجمعيات، ويخضع انتسابهم وتملكهم للمساكن لأحكام القوانين النافذة شريطة المعاملة بالمثل.

المادة: (14)

أ- تزول صفة العضوية عن العضو بقرار من مجلس الإدارة في إحدى الحالات الآتية:

1- الانسحاب من الجمعية.

2- التأخر عن سداد الاشتراكات الشهرية للجمعية مدة ستة أشهر خلال السنة المالية دون الحاجة إلى إنذار.

3- إذا خالف شروط الانتساب إلى الجمعية.

ب- يفصل العضو بقرار من الهيئة العامة إذا ارتكب عملاً يضر بمصالح الجمعية نتيجة تحقيقات تجريها الجهات المختصة أو الوزارة.

ج- تنتقل حقوق العضوية إلى الورثة الشرعيين بالوفاة، وينوب عنهم قانوناً أحدهم في ممارستها عدا حق الترشيح.

المادة: (15)

تنتهي العضوية في الجمعية باستلام العضو للمسكن المخصص له جاهزاً مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة (ج) من المادة (35)[1] من هذا القانون.

1 - الفقرة (ج) من المادة (35) هي، " ج- لا يجوز للعضو من تاريخ العمل بهذا القانون أن يكتتب على أكثر من مسكن تعاوني ما لم يكن مسكناً تعاونياً آخر في إحدى مناطق الاصطياف ويعتبر قرار الاكتتاب أو التخصيص المخالف لهذه المادة لاغياً.

الباب الرابع: الشؤون المالية :

المادة: (16)

أ- تبدأ السنة المالية للجمعية في الأول من شهر كانون الثاني، وتنتهي في الحادي والثلاثين من شهر كانون الأول من كل سنة، باستثناء عام التأسيس حيث تبدأ من تاريخ نشر قرار تسجيلها في سجل الجمعيات في الوزارة.

ب- يتكوَّنُ رأسُ مالِ الجمعيةِ من أسهمٍ غيرِ محددةِ العددِ وغيرِ قابلةٍ للتجزئةِ، تُحَدَّدُ قيمةُ كلٍّ منها بقرارٍ منَ الوزيرِ بناءً على اقتراحِ الاتحادِ العامِّ وتؤدَّى قيمتُها بالكاملِ عندَ الانتسابِ، وتُعتبَر الجمعية شركة مساهمة، ولا يجوزُ الحجزُ على أسهمِ رأسِ المالِ إلا وفاءً لديونِ الجمعيةِ.

ج يحدد النظام الداخلي والمالي مقدار رسم الانتساب والمساهمة في النفقات الإدارية والاشتراكات الشهرية ودفعات تمويل المسكن.

د- يشكل كل مشروع وحدة حسابية، ويفتح له حساب خاص لدى المصرف الإسلامي، ولا يجوز الحجز على هذا الحساب إلا بسبب ديون المشروع نفسه وبناء على قرار قضائي مكتسب الدرجة القطعية.

المادة: (17)

يكون لمشاريع التعاون السكني أولوية على أي مشروعات سكنية خاصة أخرى في الحصول على الأراضي ومواد البناء والقروض غير الربوية، وتستفيد من أي تسهيلات أخرى تُقرر للسكن والإسكان .

المادة: (18)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(18)	يحدث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني صندوق خاص لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، ويحدد النظام المالي للصندوق موارد هذا الصندوق وشروط الإقراض، ومعدل الفوائد الدائنة والمدينة وآجال القروض وضمانات السداد بما لا يتعارض مع القوانين والأنظمة النافذة وتعليمات مصرف سورية المركزي، ويصدر بقرار من الوزير بالاتفاق مع الوزير المختص.	يحدث لدى الاتحاد العام للتعاون السكني صندوق ***غير ربوي*** خاص لإقراض الجمعيات التي ترغب بالاشتراك فيه، ويحدد النظام المالي للصندوق موارد هذا الصندوق وشروط الإقراض ***غير الربوية، ولا تُضاف أية فوائد ربوية على القروض*** أو ضمانات السداد،...، وهذه التعليمات تصدر بقرار من الوزير بالاتفاق مع الوزير المختص.	إزالة ما ينص على الربا في هذه المادة، والتأكيد على أنّ صندوق الإقراض يجب أن يكون غير ربوي، ولا تُضافُ له أيّةُ فوائد.

المادة: (19)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(19)	أ- يحدد معدل الفائدة لقروض الجمعيات التعاونية السكنية الاصطيافية بنفس معدل الفائدة الخاص بقرض الجمعيات التعاونية الزراعية. ب- تسدد القروض التي تمنح لجهات قطاع التعاون السكني على أقساط شهرية متساوية لمدة أقصاها (25) عاماً، ويجوز تعديل المدة بقرار يصدر عن الوزير المختص بالاتفاق مع الوزير.	***أ- قروض الجمعيات السكنية تكون بإحدى طرق التمويل الشرعية، وبدون فوائد ربوية.*** ب- تُسدد قروض الجمعيات السكنية على أقساط شهرية بحسب الاتفاق الذي يتم بين المصرف الإسلامي وعضو الجمعية ويجوز تحديد مدة السداد بقرار من الوزير مع المصرف.	إزالة ما يتعلّق بالربا من النص، ووضع بديلاً عن المصرف العقاري الربوي هو المصرف الإسلامي.

المادة: (20)

يحدد النظام المالي الأسس والقواعد التي يتم بموجبها تحديد الحد الأنى والأعلى لتعويض أعضاء مجلس الإدارة ولجنة المراقبة ولجنة المشروع والمكتب التنفيذي وأجور المتفرغين منهم وتعويض التفرغ واللجان التي يشكلها وتعويضات الجلسات، ويحدد نظام العاملين شروط العمل وقواعد الأجر والتعويضات والعقوبات ضمن إطار قانون العمل الموحد وتعديلاته.

المادة: (21)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(21)	يحظر على مجلس الإدارة : أ- استخدام أموال الجمعية أو مدفوعات الأعضاء في غير أغراضها. ب- مطالبة الأعضاء غير المكتتبين وغير المخصصين بمبالغ تزيد على الاشتراكات الشهرية إلا في سبيل شراء أرض أو بنائها لصالحهم ويحدد النظام الداخلي كيفية إبداء الرغبة بالاكتتاب.	يحظر على مجلس الإدارة الأعمال التالية، ***ويُفصل مرتكبها من مجلس الإدارة، ويضمن الأضرار التي ألحقها بالجمعية أو بالأعضاء إنْ كانت تلك الأضرار جسيمة ترقى إلى أن يُفصَل مرتكبها، بحسب تقدير لجنة محايدة :*** أ- استخدام أموال الجمعية أو مدفوعات الأعضاء في غير أغراضها. ب- مطالبة الأعضاء غير المكتتبين وغير المخصصين بمبالغ تزيد على الاشتراكات الشهرية إلا في سبيل شراء أرض أو بنائها لصالحهم، ويحدد النظام الداخلي كيفية إبداء الرغبة بالا	إضافة عقوبة هي أنّ مَنْ يرتكب تلك المحظورات من أعضاء مجلس الإدارة، فإنه يضمن تعويض الأضرار التي ألحقها بالجمعية أو بالإعضاء، مع فصله إنْ كانت تلك الأضرار جسيمة ترقى إلى أن يُفصَل مرتكبها، بحسب تقدير لجنة محايدة.

		كتتاب.	

المادة: (22)

عندما يتحقق فائض نقدي لدى الجمعية بعد قيد الواردات بما فيها بدلات بيع أو إيجار أو استثمار المنشآت غيرالسكنية وحسم جميع المصروفات والاستهلاكات والمخصصات والأعباء التي التزمت بها الجمعية خلال السنة المالية المنتهية، ويوزع الفائض على الوجه الآتي:

1- (10%) للاحتياطي القانوني.

2- (3%) للاتحاد العام.

3- (7%) للاتحاد.

4- (15%) لتعويضات أعضاء مجلس الإدارة ولجنة المراقبة ولجان المشاريع، ويحدد النظام الداخلي أسس توزيعها.

5- (5%) لمكافآت العاملين.

6- (5%) للتدريب واالتثقيف التعاوني المطبوعات الإعلانية.

7- (5%) لصندوق التكافل الاجتماعي.

8-يوزع الرصيد وما تبقى بدون توزيع من النسب المشار إليها على أعضاء الجمعية المدرجة أسماؤهم في سجلاتها في نهاية العام المالي بنسبة كامل مدفوعاتهم النقدية بما فيها أقساط القروض الحسنة المستحقة والمسددة.

المادة: (23)

يضاف إلى الاحتياطي القانوني علاوة على النسبة المخصصة من الفائض السنوي الموارد الآتية:

أ- الهبات والوصايا التي لم تخصص لغرض معين، ويشترط لقبولها موافقة رئيس مجلس الوزراء بناءً على اقتراح الاتحاد العام والوزير.

ب- المبالغ التي يسقط حق المطالبة بها قانوناً.

الباب الخامس: إدارة الجمعية :

الفصل الأول: الهيئة العامة :

المادة: (24)

أ- تتألف الهيئة العامة من جميع الأعضاء وهي السلطة العليا في الجمعية، وتسري قراراتها على جميع الأعضاء.

ب- يجوز في جمعيات الاصطياف التي تشمل منطقة عملها أكثر من محافظة، والجمعيات التي يتجاوز عدد أعضائها ألف عضو أن تتكون الهيئة العامة من مندوبين يعين النظام الداخلي عددهم وكيفية اختيارهم بحيث لا يقل عدد المندوبين عن عشر أعضاء الهيئة العامة.

المادة: (25)

أ- لكل عضو يشترك في اجتماع الهيئة العامة صوت واحد، ولا يجوز التصويت بالمراسلة، وينوب عن القاصر وليه أو الوصي عليه حسب الحال، مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من المادة (12) [1]من هذا القانون.

ب- يجوز التصويت بالوكالة على أن ينوب الوكيل عن عضو واحد فقط.

المادة: (26)

أ- يتم توجيه الدعوة إلى الأعضاء لحضور اجتماع الهيئة العامة بعد إعلام الوزارة أو المديرية والاتحاد قبل خمسة عشر يوماً من موعد الاجتماع.

ب- تكلف الوزارة أو المديرية عاملاً أو أكثر لديها بحضور اجتماعات الهيئات العامة وهيئات المستفيدين وما يحدده النظام الداخلي، وتحدد مهامهم في حدود هذا القانون، كما تحدد التعويضات التي يستحقونها لقاء حضورهم هذه الاجتماعات وتتحملها الجمعية صاحبة العلاقة، ولا تخضع هذه التعويضات للسقوف أو الحدود القصوى، ويتحمل العامل كامل المسؤولية القانونية بالمشاركة مع مجلس الإدارة عن القرارات المخالفة لأحكام هذا القانون.

ج- يكلف الاتحاد أو الاتحاد العام حسب الحال أحد أعضاء المكتب التنفيذي لحضور اجتماعات الهيئات العامة وهيئات المستفيدين وما يحدده النظام الداخلي وتحدد مهامهم في حدود هذا القانون، كما تُحدَّد التعويضات التي يستحقونها لقاء حضورهم هذه الاجتماعات ويتحملها الاتحاد العام، ويتحمل عضو المكتب التنفيذي كامل المسؤولية القانونية بالمشاركة مع مجلس الإدارة عن القرارات المخالفة لأحكام هذا القانون.

المادة: (27)

أ- تُدعى الهيئة العامة الأولى للاجتماع من قبل اللجنة المؤقتة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ شهر الجمعية، وإلا تولى الاتحاد دعوتها.

ب- تدعى الهيئة العامة للانعقاد سنوياً خلال الأشهر الأربعة الأولى من السنة المالية وذلك للنظر في الموضوعات الواردة في جدول أعمالها وعلى الأخص ما يلي:

1- مناقشة تقارير مجلس الإدارة ولجنة المراقبة والتصديق عليها.

2- مناقشة الحسابات الختامية والميزانية السنوية والتصديق عليها بما في ذلك حساب توزيع الأرباح والخسائر وإقرار كيفية معالجة الخسائر عند وجودها مع مراعاة توصيات مدقق الحسابات.

3- التصديق على تقرير مدقق الحسابات.

4- تسمية مدقق الحسابات وتحديد أجره.

---

1 - الفقرة (ب) من المادة (12) هي: "أن يكون قد أتم الثامنة عشرة من عمره إذا كان مؤسساً، والخامسة عشرة إذا كان منتسباً".

5- انتخاب أعضاء مجلس الإدارة ولجنة المراقبة عند الاقتضاء وانتخاب ممثل أو ممثلي الجمعية لمؤتمر الاتحاد والجمعية المشتركة ويجوز الجمع بين الاجتماع السنوي والطارئ إذا تم خلال الأشهر الأربعة الأولى من كل عام للنظر في أي موضوع يدرج في جدول أعمالها.

6- فصل أحد أعضاء الجمعية وفقاً لأحكام الفقرة (ب) من المادة (14) من هذا القانون.

7- إقرار تعويض مجلس الإدارة ولجنة المراقبة ولجان المشاريع والعاملين في الجمعية.

8- اعتماد تكوين المخصصات والاحتياطيات وتعيين حدود الإقتراض الموافق للشريعة للسنة المالية مع مراعاة قرارات هيئة المستفيدين من المشروع والأنظمة النافذة.

9- مناقشة واعتماد الخطة السنوية للجمعية.

10- تحديد عدد المتفرغين من أعضاء مجلس الإدارة وتحديد أجورهم ضمن الحدود الواردة في النظام المالي.

11- تعيين مدير الجمعية عند الاقتضاء.

12- النظر في غير ذلك من الموضوعات الواردة في جدول الأعمال كبند مستقل أو من خلال التقارير المقدمة.

المادة: (28)

أ- يدعو مجلس الإدارة الهيئة العامة لاجتماع طارئ لبحث موضوع أو أكثر يتعلق بمصلحة أو دفع ضرر لا يحتمل التأجيل في أي وقت بناءً على طلب أي من الجهات الآتية:

1- الوزارة.

2- الاتحاد العام.

3- الاتحاد

4- مدقق الحسابات.

5- عشر أعضاء الجمعية بحيث لا يقل عن خمسة وأربعين.

6- أكثرية أعضاء مجلس الإدارة.

ب- توجه الدعوة لانعقاد الهيئة العامة الطارئة من قبل الاتحاد في حال عدم قيام مجلس الإدارة بتوجيهها.

المادة: (29)

أ. تنعقد الهيئة العامة التأسيسية والسنوية و الطارئة بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها، فإذا لم يكتمل هذا النصاب في الموعد المحدد جاز انعقاد الهيئة خلال أربع وعشرين ساعة من هذا الميعاد بحضور عشر أعضاء الجمعية على الأقل، أو خمسة وأربعين عضواً أيهما أكثر، أما بالنسبة للجمعيات التي لا يتجاوز عدد أعضائها تسعين عضواً فيكون الاجتماع الثاني بحضور الغالبية المطلقة لأعضائها، ويبين ذلك في بطاقة الدعوة التي تتضمن أيضاً الموضوعات التي دُعيت الهيئة لبحثها.

ب. تُصدر قرارات الهيئة العامة بموافقة الأغلبية المطلقة لعدد الأعضاء الحاضرين، فإذا تساوت الأصوات يرجح جانب رئيس الجلسة.

الفصل الثاني: مجلس الإدارة :

المادة: (30)

أ. لكل جمعية مجلس إدارة يتكون من خمسة أعضاء تنتخبهم الهيئة العامة من بين أعضائها الحاضرين بالاقتراع السري لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، ويتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة لتسيير أمور الجمعية مع عدم المساس باختصاص الهيئة العامة، ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويُعتبَر وكيلاً عن الهيئة العامة، ويمثل المجلس رئيسه أو نائبه، وفي حال شغور عضوية عضو أو أكثر من أعضاء مجلس الإدارة ولأي سبب كان، يتم انتخاب البديل في أول اجتماع للهيئة العامة ويكمل البديل مدة سلفه وإذا شغرت عضوية أكثرية أعضاء مجلس الإدارة يُعَيَّنُ مجلس إدارة مؤقت وفق أحكام الفقرة (أ) من المادة (43) من هذا القانون.

ب. يشترط في عضو مجلس الإدارة أن يكون من أعضاء الجمعية ويتوفر فيه ما يلي:

1- متمماً الخامسة والعشرين من العمر.

2- متمتعاً بحقوقه المدنية، وغير محكوم عليه بعقوبة جنائية أو بالحبس في إحدى الجنح المخلة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق، ما لم يكن قد رُدَّ إليه اعتباره.

3- مسدداً ما عليه من التزامات مستحقة للجمعية حتى نهاية الشهر السابق للترشيح.

4- من غير العاملين في إحدى مديريات التعاون السكني أو الجمعية أو إحدى الجهات المقرضة باستثناء الجمعية المشهرة لصالح هؤلاء العاملين والجمعيات المشتركة.

5- ألا تربطه صلة قرابة حتى الدرجة الثانية بأحد أعضاء مجلس إدارة نفسها.

6- أن يكون حائزاً على شهادة التعليم الأساسي أو ما يعادلها.

المادة: (31)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(31)	يحظر على عضو مجلس الإدارة : أ- الاشتراك في التصويت في المجلس إذا كان له مصلحة شخصية في القرار المعروض، ولا يشمل ذلك حق الاكتتاب والتخصيص. ب- ممارسة أعمال التعهدات والأشغال والوريدات لدى الجمعية، ويسري ذلك على شركائه وأقربائه حتى الدرجة الرابعة. ج- الجمع بين عضوية المجلس وممارسة أي مهنة حرة لدى الجمعية.	يحظر على عضو مجلس الإدارة ***القيام بالأعمال التالية، وإذا خالف كان متعدياً، ووجب عليه أن يدفع غرامة تقدّرها لجنة مستقلة*** : أ- الاشتراك في التصويت في المجلس إذا كان له مصلحة شخصية في القرار المعروض، ولا يشمل ذلك حق الاكتتاب والتخصيص. ب- ممارسة أعمال التعهدات والأشغال والوريدات لدى الجمعية، ويسري ذلك على شركائه وأقربائه حتى الدرجة الرابعة. ج- الجمع بين عضوية المجلس وممارسة أي مهنة حرة لدى الجمعية.	إضافة بيان أنّ على مَنْ خالف تلك المحظورات، فإنّه يكون متعدّياً، ويجب عليه أن يدفع غرامة تقدّرها لجنة مستقلة.

المادة: (32)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(32)	يعين مجلس الإدارة العاملين اللازمين لأعمال الجمعية ومشاريعها بموجب عقود محددة المدة تنتهي بانتهاء مدة العقد أو المشروع ويحق لمجلس الإدارة في أي جمعية أن يقرر إنهاء عقد أي من العاملين لديها بدوام جزئي ولا يخل ذلك بحق العامل في تقاضي تعويض نهاية الخدمة المنصوص عليه في القوانين والأنظمة وفيما عدا ذلك يتم تنظيم شؤون العاملين في الجمعية في الحدود التي نص عليها نظام العاملين وضمن إطار قانون العمل رقم [91] لعام 1959 وتعديلاته.	يعين مجلس الإدارة العاملين اللازمين لأعمال الجمعية ومشاريعها بموجب عقود محددة المدة تنتهي بانتهاء مدة العقد أو المشروع، ويحق لمجلس الإدارة في أي جمعية أن يقرر إنهاء عقد أي من العاملين لديها بدوام جزئي ***باعتباره وكيلاً عن الهيئة العامة***، ولا يخل ذلك بحق العامل في تقاضي تعويض نهاية الخدمة المنصوص عليه في القوانين والأنظمة وفيما عدا ذلك يتم تنظيم شؤون العاملين في الجمعية في الحدود التي نص عليها نظام العاملين وضمن إطار قانون العمل رقم [91] لعام 1959 وتعديلاته.	بيان تكييف مجلس الإدارة بأنه وكيل عن الهيئة العامّة.

الباب السادس: الأفضليات- الاكتتاب- التخصيص- الاستلام - هيئات الشاغلين واللجان الإدارية :

الفصل الأول: الأفضليات- الاكتتاب- التخصيص- الاستلام :

المادة: (33)

ينظم للأعضاء في كل جمعية جدولا أفضليات، أحدهما: للسكن، والآخر: للاصطياف، يعطى فيه كل عضو رقماً متسلسلاً حسب أقدميته اعتباراً من تاريخ قرار مجلس الإدارة بقبول انتسابه، ويبقى العضو محتفظاً بأفضليته حتى استلامه المسكن ووفاء كامل قيمته وعلى مجلس الإدارة إبلاغ كل من الوزارة والاتحاد العام والاتحاد نسخة مصدقة عن جدولي الأفضليات خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره، وإلا اعتبر موقوفاً بحكم القانون.

المادة: (34)

أ- لكل عضو في الجمعية حسب أفضليته حق الاكتتاب على أي مشروع تقرر الجمعية تنفيذه، وينظم لكل مشروع جدول للمكتتبين في نهاية المدة المقررة، ترتب فيه أسماؤهم حسب تسلسل أقدميتهم في جداول الأفضليات وفي حال عدم اكتمال عدد المكتتبين يعلن عن اكتتاب جديد.

ب- بعد إنجاز المخططات واعتمادها من قبل الوزارة أو الوحدة الإدارية أو البلدية المختصة أو المؤسسة العامة للإسكان حسب الحال، وتقدير الكلفة العامة للمشروع، وتحديد القيمة التقديرية لكل مسكن على حدة، يدعو مجلس الإدارة المكتتبين لحضور جلسة أو جلسات علنية لتخصيصهم بالمساكن، ويختار كل مكتتب حسب دوره في جدول المكتتبين المسكن الذي يناسبه في المشروع، وإذا تخلف المكتتب عن الحضور بعد التبليغ ولم يرسل وكيلاً قانونياً عنه فينوب عنه مجلس الإدارة حكماً في هذه المهمة، ويتم تخصيصه بمسكن يتناسب مع مدفوعاته بتاريخ الجلسة، ويجوز عند الاقتضاء دعوة الأعضاء لتخصيصهم بالمساكن حسب تسلسل أرقامهم في جدول الأفضليات مباشرة دون إجراء عملية الاكتتاب وفي جميع الحالات يتضمن قرار مجلس الإدارة أسماء المخصصين وأرقام وأوصاف المساكن والقيمة المقدرة لها وتوقيع المخصص أو من ينوب عنه قانوناً.

ج- يشترط في العضو عند التخصيص:

1- ألا يكون قد استفاد مسكن من جمعية أخرى لها نفس الأهداف على مستوى القطر أو من أية جهة عامة بسعر الكلفة عدا مسكن الإنذار بالهدم أو ذوي الشهداء.

2- أن يكون مسدداً الالتزامات المالية وفق خطة التمويل التي يضعها مجلس الإدارة بناءً على اقتراح هيئة المستفيدين وتقرها الهيئة العامة.

د- تُبرَم الجمعية مع العضو بعد التخصص عقداً تبين فيه أوصاف المسكن المخصص له، وموقعه وتحدد في العقد التزامات الطرفين حسب خطة التمويل، ويضع الاتحاد العام نموذجاً لهذا العقد.

هـ- يتم توثيق عقد التخصيص لدى الاتحاد، وتُرسل نسخة عن جدول المخصصين إلى الوزارة والاتحاد العام خلال أسبوع من تاريخ توثيقه، ويعتبر العقد الموثق سنداً للملكية شريطة وفاء الالتزامات المالية المحققة قبل وبعد

الاستلام لقاء كلفة المسكن النهائية، ويحدد النظام الداخلي إجراءات وسجلات التوثيق وكيفية استخراج بيانات الملكية وحدود تداولها.

و- يشكل المستفيدون من المشروع (مكتتبون- مخصصون) هيئة خاصة تساعد مجلس الإدارة في إنجاز المشروع تُسمى هيئة المستفيدين وتمثلها لجنة تسمى لجنة المشروع، ويرأسها أحد أعضاء مجلس الإدارة، ويحدد النظام الداخلي كيفية دعوة هيئة المستفيدين وانتخاب لجنة المشروع ونصاب الجلسة والقرار، وتتمتع هذه الهيئة بكافة الصلاحيات التي تمكنها من متابعة إنجاز المشروع خلال أقصر مدة وأقل كلفة، وخاصة اقتراح خطة تمويل المشروع وأسلوب تنفيذه ومواصفاته الفنية وتصديق العقود وكل ما يعرضه مجلس الإدارة عليهم ويلتزم (المكتتبون- المخصصون) بخطة التمويل ولا يجوز الجمع بين دفعات التمويل والاشتراكات الشهرية.

تعديل الفقرتين (هـ ، ز) من المادة: (35)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
الفقرتان (هـ) و (ز) من المادة (35)	هـ- يتم تسجيل المسكن باسم العضو المخصص به في السجل العقاري أو السجل المؤقت وفي كلا الحالتين توضع إشارة تأمين على المسكن ضماناً لقيام العضو بتنفيذ التزاماته المالية تجاه الجمعية والجهة المقرضة وهيئة الشاغلين. ز- يحق للمستفيد بعد استلام المسكن وسداد كامل التزاماته المالية تجاه الجمعية والمصرف العقاري والدوائر المالية أن يتنازل عن المسكن شريطة تعهد المتنازل له بتسديد ما يظهر من التزامات وكل تصرف بالمسكن قبل استلامه مهما كان هذا التصرف يعتبر باطلاً ولا يعتد به ويعاد المسكن للجمعية لتخصيصه لأحد أعضائها وفق أحكام المادة (34) من هذا القانون.	هـ- يتم تسجيل المسكن باسم العضو المخصص به في السجل العقاري أو السجل المؤقت وفي كلا الحالتين توضع إشارة تأمين على المسكن ضماناً لقيام العضو بتنفيذ التزاماته المالية تجاه الجمعية والجهة المقرضة ***بأحد أساليب الإقراض الشرعي،*** وهيئة الشاغلين. ز- يحق للمستفيد بعد استلام المسكن وسداد كامل التزاماته المالية تجاه الجمعية ***والمصرف الإسلامي*** والدوائر المالية أن يتنازل عن المسكن شريطة تعهد المتنازَل له بتسديد ما يظهر من التزامات، وكل تصرف بالمسكن قبل استلامه مهما كان هذا التصرف يعتبر باطلاً ولا يعتد به، ويعاد المسكن للجمعية لتخصيصه لأحد أعضائها وفق أحكام المادة (34) من هذا القانون.	هو بيان أنّ الجهة المقرضة يجب أن تكون المصرف الإسلامي في الفقرة (هـ) واستبدال (المصرف الإسلامي) بدلاً من (المصرف العقاري).

المادة: (35) كاملة بغير تعديل :

أ- إذا تبين أن الكلفة النهائية للمشروع قد زادت أو نقصت عن الكلفة التقديرية فإن القيمة المقدرة للوحدات السكنية وغير السكنية تزداد أو تنقص بنفس النسبة ويشار إلى ذلك في عقد التخصيص وشروط بيع المنشآت غير السكنية وقيود الجمعية والاتحاد والسجل العقاري.

ب- يبقى المسكن محملاً بالتكاليف واشتراطات البناء التي تفرضها القوانين والأنظمة النافذة والنظام الداخلي للجمعية على العقارات التابعة لها مهما توالت عليه التصرفات الناقلة للملكية.

ج- لا يجوز للعضو من تاريخ العمل بهذا القانون أن يكتتب على أكثر من مسكن تعاوني ما لم يكن مسكناً تعاونياً آخر في إحدى مناطق الاصطياف ويعتبر قرار الاكتتاب أو التخصيص المخالف لهذه المادة لاغياً.

د- يجوز بقرار من هيئة المستفيدين وموافقة من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام تسليم المساكن على الهيكل بعد إنجاز التجهيزات والأقسام المشتركة وقبل التعاقد على تنفيذ الإكمالات والأقسام المشتركة وقبل التعاقد على تنفيذ الإكمالات لقاء تعهد العضو بإنجاز الإكمالات وفق المواصفات النحددة خلال المدة المقررة تحت طائلة قيام الجمعية بالتنفيذ على حسابه، وفي جميع الحالات يتم تنظيم محضر استلام مؤقت بين الجمعية والعضو ومحضر استلام نهائي بعد إنجاز الإكمالات الداخلية.

هـ- يتم تسجيل المسكن باسم العضو المخصص به في السجل العقاري أو السجل المؤقت وفي كلا الحالتين توضع إشارة تأمين على المسكن ضماناً لقيام العضو بتنفيذ التزاماته المالية تجاه الجمعية والجهة المقرضة وهيئة الشاغلين.

و- وإذا تأخر العضو المكتب أو المخصص بمسكن أو الذي استلم مسكناً عن تسديد التزاماته المالية يتم إنذاره أولاً وفي حال عدم الاستجابة يلغى التخصيص ويلغى التسجيل في السجل العقاري أو المؤقت بناءً على قرار من مجلس الإدارة ويتم إخلاء المسكن بواسطة دائرة التننفيذ ما لم يطعن بالقرار وفق أحكام الفقرة /هـ/ من المادة /61/ من هذا القانون ويحتفظ العضو الذي ألغي تخصيصه بحقه في الاكتتاب والتخصيص في المشاريع القادمة أو في المساكن الشاغرة ويدعو مجلس الإدارة من يحل محله من الأعضاء غير المكتتبين وغير المخصصين وفق الأصول المبنية في المادة /34/ من هذا القانون.

ز- يحق للمستفيد بعد استلام المسكن وسداد كامل التزاماته المالية تجاه الجمعية والمصرف العقاري والدوائر المالية أن يتنازل عن المسكن شريطة تعهد المتنازل له بتسديد ما يظهر من التزامات وكل تصرف بالمسكن قبل استلامه مهما كان هذا التصرف يعتبر باطلاً ولا يعتد به ويعاد المسكن للجمعية لتخصيصه لأحد أعضائها وفق أحكام المادة (34) من هذا القانون.

الفصل الثاني: هيئات الشّاغلين - اللجان الإدارية :

المادة: (36)

أ- على شاغلي بناء أو أكثر من أبنية الجمعية في منطقة واحدة تكوين هيئة اعتبارية فرعية غير خاضعة للتسجيل أو النشر تُسمى هيئة الشاغلين، وتحمل اسم الجمعية ورقم شهرها ورقم البناء والمنطقة، ويحدد النظام

الداخلي كيفية دعوة الهيئة وانتخاب اللجنة الإدارية دون الإخلال بأحكام القانون رقم (55) لعام (2002) وتعديلاته[1].

---

1 - القانون رقم (55) لعام 2002م الخاص بالأبنية السكنية، وتعديلاته

بناء على أحكام الدستور، وعلى ما أقره مجلس الشعب في جلسته بتاريخ 1423/8/11هـ، و 2002/10/17م، يُصدر ما يلي:

المادة (1) يُقصد بالتعابير الواردة في هذا القانون المعاني البينة إزاء كل منها.

الوزير: وزير الإدارة المحلية.

الشقة: جزء البناء الذي يكوّن وحدة مستقلة ضمن كتلة البناء وفق ما مسجل في القيود العقارية، أو ما يماثلها سواء كان للسكن أو لغيره.

الأجزاء المشتركة للبناء: هي: (الأرض – الأساسات – المداخل والممرات والأدراج – الأقبية – الأسطح – المصاعد – الأنابيب – المناور المشتركة) وكذلك، الأجزاء والتجهيزات المعدة للاستعمال المشترك لجميع شاغلي البناء ما لم تكن ملكية خاصة.

الشاغل: هو من يشغل الشقة سواء كا مالكاً أو مستأجراً أو صاحب حق بالانتفاع أو الاستثمار.

الهيئة: شاغلو الشقق في كتلة البناء الواحد أو من يمثلهم.

اللجنة: اللجنة الإدارية المنتخبة من الهيئة.

الحارس: المكلف من قبل اللجنة بحراسة البناء والإشراف على الأجزاء والتجهيزات المشتركة وتشغيلها والمحافظة عبيها وغير ذلك مما يكلف به.

النظام الداخلي: النظام الداخلي للهيئة واللجنة.

المادة (2): أ- يعقد الاجتماع التأسيسي للهيئة العامة بدعوة من رئيس الوحدة الإدارية أو البلدية أو من يفوضه بذلك، وبحضور مندوب عنه. ب- تنتخب الهيئة اللجنة بالأكثرية المطلقة من الحاضرين.

ج- تعقد هيئة الشاغلين الاجتماع السنوي أو الطارئ بدعوة من اللجنة أو بناء على طلب ربع أعضاء الهيئة.

د- تعتبر اجتماعات الهيئة قانونية بحضور أكثرية الشاغلين المطلقة، وفي حال عدم اكتمال النصاب تدعى الهيئة إلى اجتماع آخر خلال أسبوع.

المادة (3): يكون لشاغلي كلّ شقة في البناء ممثل واحد في الهيئة تنتخب لجنة إدارية، مهمتها تنفيذ الخطة المقررة من قبل الهيئة وفق النظام الداخلي.

المادة (4): تقر الهيئة الخطة السنوية والموازنة المقترحة من اللجنة، وتعلن قراراتها في مكان بارز في البناء.

يتم إيداع نسخة عن محضر اجتماع الهيئة لدى اللجنة والوحدة الإدارية أو البلدية المختصة.

المادة (5): تتألف اللجنة من ثلاثة أعضاء وتنتخبهم الهيئة من بين أعضائها لمدة سنتين.

تنتخب اللجنة رئيساً لها، وأميناً للسر، وأميناً للصندوق، ويحدد النظام الداخلي مهمام كل من هؤلاء ويمثل اللجنة رئيسها أمام القضاء والغير. **تتخذ قرارات اللجنة بالأكثرية.**

تودع اللجنة أموال الهيئة في أحد المصارف الحكومية المعتمدة رفق أحكام النظام الداخلي.

اللجنة مسؤولة عن أعمالها أمام الهيئة وللهيئة حجب الثقة عن كل أو بعض أعضاء اللجنة بالأكثرية المطلقة للحاضرين، ويتم انتخاب البديل في جلسة حجب الثقة.

المادة (6): تُرتَب على الشاغلين التكاليف التي يقتضيها تنفيذ هذا القانون.

لا يعود الشاغل على المالك إلا بما هو مشمول بالتزامات المالك المنصوص عليها في القانون المدني وقانون الإيجار.

المادة (7): تحدد اللجنة التكاليف على الشاغلين، وبفرض بقرار منها، ويُنفذ حلال (30) يوماً من إبلاغهم به وفق النظام الداخلي.

لصاحب العلاقة خلال (30) يوماً من إبلاغه أن يعترض على قرار اللجنة أمام الهيئة بعد دفع نصف قيمة التكاليف ويكون قرار الهيئة بهذا الشأن مبرماً.

في حال امتناع أحد الشاغلين عن تنفيذ قرار اللجنة أو الهيئة بالتسديد، يُنظم صك بتكليفه توقعه اللجنة، ويُعتبَر من الأسناد القابلة للتنفيذ مباشرة لدى دوائر التنفيذ.

المادة (8): تُعتبَر قرارات اللجنة بإزالة التجاوزات أو الاشغالات غير المحقة المخالفة للأنظمة والقوانين التي يرتكبها أحد الشاغلين على الأجزاء المشتركة بعد نفاذ هذا القانون من القرارات الموجبة للتنفيذ مباشرة لدى دوائر التنفيذ.

المادة (9): تُطبق أحكام هذا القانون على، البناء المؤلف من ثماني شقق فأكثر.

البناء الذي تقل شققه عن هذا العدد بناء على طلب أكثرية شاغلي البناء.

ب- تعتبر القرارت الصادرة عن هيئة الشاغلين ولجنتها ملزمة لجميع الأعضاء وفي حال امتناع أي من الشاغلين عن تسديد الالتزامات المالية الواجبة عليه يتم تنفيذها عن طريق دائرة التنفيذ بوصفها أسناداً تنفيذية.

ج- يحق لهيئة الشاغلين ولجنتها الإدارية استثمار أو تأجير الأقسام والملكيات المشتركة الجارية بملكيتها لصالح الشاغلين، وتوضع إشارة على صحائفها بمنع التصرف بها بيعاً.

الباب السابع : بدون عنوان :

الفصل الأول: انقضاء الجمعية وحلها وتصفيتها ودمجها :

المادة: (37)

مع عدم الإخلال بحق الهيئة العامة في تقرير حل الجمعية، يجوز حل الجمعية بقرار معلل من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام في إحدى الحالات التالية:

أ- انتهاء الأعمال التي أنشئت من أجلها.

ب- إذا طرأت عليها عقبات تحول دون مواصلة عملها بانتظام أو الوفاء بالتزاماتها.

ج- إذا نقص عدد أعضائها إلى الحد الأدنى لعدد المؤسسين، ولم تتمكن الجمعية من تدارك ذلك قبل موعد انعقاد الهيئة العامة السنوية، ويجب أن يتضمن قرار الحل في الحالات المشار إليها أعلاه تشكيل لجنة تصفية تمارس مهام عاقد النفقة وآمر الصرف.

المادة: (38)

يباشر الاتحاد العام إجراءات التصفية من تاريخ نشر قرار انقضاء أو حل الجمعية في الجريدة الرسمية، ومع ذلك يجوز أن يتضمن القرار منح الاتحاد العام سلطة التحفظ على أموال الجمعية وموجوداتها عن طريق النيابة العامة من تاريخ صدور القرار، وتعتمد الوزارة حسابات التصفية.

المادة (10): يُصدر وزير الإدارة المحلية النظام الداخلي، ويتضمن بصورة خاصة،

أصول الدعوة لاجتماعات الهيئة واللجنة، وتنظيم محاضر جلساتهما وإيداعهما كما يتضمن مهام الهيئة واللجنة وأسلوب ممارستهما المهام المناطة بها وشروط عضوية اللجنة وإجراءات انتخابها.

تحديد أسلوب عقد النفقة وتصفيتها وصرفها والوثائق المثبتة للصرف وإبراء ذمة اللجنة.

تحديد أسس فرض وتوزيع النفقات السنوية على الشاغلين وكيفية تحقيقها وتحصيلها، وكذلك الحدين الأدنى والأعلى للاشتراكين الشهري والسنوي.

الحالات الضرورية التي تجيز للهيئة التأجير أو الاستثمار بشرط ألا تكون مخالفة للقوانين والأنظمة المرعية دون أن يخضع ذلك للتمديد القانوني.

أصول بتليغ القرارات الصادرة عن اللجنة والهيئة.

المادة (11): يُعد الحارس من فئة خدم المنازل، ويُحدد النظام الداخلي مهامه، وكيفية استخدامه.

المادة (12): تلغى الأحكام الخالفة لهذا القانون.

المادة (13): يُنشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، يُعتبر نافذاً من أول الشهر الذي يلي تاريخ صدوره.

دمشق في 1423/8/23هـ 2002/10/29م. رئيس الجمهورية، بشار الأسد

المادة: (39)

لا يوزع على الأعضاء من المال الناتج عند التصفية أكثر مما أدَّوه فعلاً من قيمة أسهمهم والودائع المستحقة لهم بما فيها حصتهم من العائد، ولا يجوز إجراء أي توزيع قبل نشر حسابات التصفية في صورتها النهائية؛ طبقاً لأحكام هذا القانون، ويعود رصيد التصفية للاتحاد والاتحاد العام مناصفة.

المادة: (40)

في حال تأخر الانتهاء من أعمال التصفية واستخراج الحسابات الختامية بسبب وجود منازعات جدية، يقوم المصفي بإعداد مركز مؤقت للتصفية ويتم تنفيذه من قبل الاتحاد العام في ضوء ما يسمح به المركز المالي وذلك بعد احتجاز المبالغ اللازمة للوفاء بالتزامات الجمعية قبل الغير.

المادة: (41)

يتولى الاتحاد العام الصرف على أعمال التصفية من أمواله الخاصة؛ وذلك في حالة عدم كفاية أموال الجمعية التي انقضت أو حلت، ولا يلتزم تجاه دائنيها إلا في حدود نتائج التصفية.

المادة: (42)

تُنشر وقائع حسابات التصفية في مقر الاتحاد والجمعية وفي إحدى صحف العاصمة، ويجوز لكل ذي شأن بالجمعية الطعن في هذه الحسابات خلال الستين يوماً التالية للنشر أمام محكمة الاستئناف المدنية، التي يقع في دائرتها مقر الجمعية والأحكام الصادرة بهذه الطعون تكون مبرمة وحجة على جميع الدائنين وينشر ملخص عن هذا الحكم في إحدى صحف العاصمة أو في لوحة الإعلانات في مقر الاتحاد والاتحاد العام ويسقط الحق في إقامة دعوى المسؤولية الشخصية ضد كل من أعضاء مجلس الإدارة والمكتب التنفيذي للاتحاد العام والمصفين بسبب أعمال التصفية بانقضاء سنة من تاريخ إعلان نتائج التصفية النهائية.

الفصل الثاني: المجلس المؤقت للجمعية :

المادة: (43)

أ- يجوز بقرار من الوزير تعيين مجلس إدارة مؤقت للجمعية تمثل فيه الوزارة أو المديرية والاتحاد وذلك في حالة انتهاء مدة ولاية المجلس أو شغور عضوية أكثرية أعضاء مجلس الإدارة او تهديد مصالحها أو تعريض أموالها للضياع أو عدم تنفيذ قرارات الوزارة المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون أو في حالة ارتكاب المجلس لأحد الأفعال المنصوص عليها في المادتين (68- 69) من هذا القانون وبعد ثبوت ذلك بتحقيقات رسمية تجريها الجهات المختصة أو الوزارة أو بناءً على اقتراح من الاتحاد وفق أحكام المادة (66)[1] من هذا القانون وعلى أعضاء مجلس

1 - المادة (66) من القانون (17) هي، "يضع المكتب التنفيذي للاتحاد العام بالتنسيق والتعاون مع الجهات المعنية المختصة خطة سنوية للرقابة الشاملة على قطاع التعاون السكني - إدارياً ومالياً وفنياً - ويشكل لجنة للرقابة التعاونية السكنية برئاسة أحد أعضائه وعضوية عدد من الفنيين وذوي الخبرة، ويتم تشكيل لجان فرعية أو مؤقتة في المحافظات، وللجان أن تستعين بمن تراه مناسباً لتحقيق مهمتها، ويحدد النظام الداخلي للاتحاد العام مجالات عملها لدى الجمعيات المشتركة والاتحادات وملاكها العددي،

الإدارة المنحل والعاملين في الجمعية أن يبادروا إلى تسليم المجلس المؤقت بمجرد تعيينه جميع أموال الجمعية وسجلاتها ودفاترها ومستنداتها.

ب- في حال تمنع مجلس الإدارة المنحل عن تسليم ما بحوزته من موجودات ووثائق ومستندات الجمعية بشكل أصولي إلى مجلس الإدارة المؤقت يتم فتح المقر، وجرد موجوداته وتنظيم محضر بذلك من مجلس الإدارة المؤقت، وبحضور مندوب عن كل من الوزارة أو المديرية والاتحاد وذلك بعد الحصول على إذن من النيابة العامة.

ج- على مجلس الإدارة المؤقت دعوة الهيئة العامة للانعقاد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تعيينه لبحث جدول الأعمال وانتخاب مجلس الإدارة، وإذا لم يكتمل النصاب خلال دعوتين متتاليتين خلال المدة المحددة له تدمج أو تحل الجمعية بقرار من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام.

د- يجوز تمديد ولاية المجلس المؤقت بقرار من الوزير بناءً على اقتراح من الاتحاد العام على أن لا تتجاوز مدة عام وفي هذه الحالة يمارس المجلس المؤقت صلاحيات مجلس الإدارة.

هـ- إن قرار تعيين مجلس إدارة مؤقت أو قرار دمج أو حل الجمعية قابل للطعن أمام محكمة الاستئناف في منطقة عمل الجمعية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه في إحدى الصحف المحلية إن وجدت أو في إحدى صحف العاصمة، وتفصل محكمة الاستئناف في الطعن وفق أحكام الفقرة (هـ) من المادة (61) من هذا القانون[1].

و- يحدد تعويض أعضاء مجلس الإدارة المؤقت بقرار من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام وتصرف من أموال الجمعية.

الباب الثامن: الجمعية المشتركة- الاتحاد - الاتحاد العام :

الفصل الأول: الجمعية المشتركة :

المادة: (44)

أ- يحق لكل جمعيتين أو أكثر بقرار من هيئاتها العامة بعد موافقة الاتحاد والاتحاد العام والوزارة أن تؤسس جمعية مشتركة، ولا يجوز أن تقبل الأفراد بين أعضائها ويحدد النظام الداخلي موارد الجمعية المشتركة وعلاقتها بالجمعيات الأعضاء.

ب- تتألف الهيئة العامة للجمعية المشتركة من عدد من الممثلين عن كل جمعية تنتخبهم هيئتها العامة وفق ما يحدده النظام الداخلي، على أن لا يقل عن ثلاثة أعضاء، ولا يزيد على عشرة.

وأسلوب عملها وكيفية إعداد واعتماد تقاريرها، ومتابعة تنفيذ توصياتها ومقترحاتها، ولا تعتبر قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من الوزير". **قانون التعاون السكني (17)** والأنظمة الموحدة، ص (45) .

1 - الفقرة (هـ) من المادة (61) هي: " لكل عضو الحق في أن يطعن بقرار مجلس الادارة أو الهيئة العامة بسبب مخالفة القرار الصادر لأحكام هذا القانون، ويتم الطعن وفق الاجراءات المبينة في الفقرة السابقة". **المرجع السابق، ص** (42) .

ج- يتم الانتساب إلى الجمعية المشتركة أو الانسحاب منها بقرار من الهيئة العامة للجمعية طالبة الانتساب أو الانسحاب وموافقة مجلس إدارة الجمعية المشتركة، ولا يجوز للجمعية الانسحاب إلا بعد تصفية المشروع وتسديد الالتزامات المالية المترتبة.

د- يتكون رأسمال الجمعية المشتركة من أسهم غير محددة العدد قيمة كل منها خمسون ألف ليرة سورية تؤدى بالكامل عند الاكتتاب، ويمكن تعديل هذه القيمة بقرار من الوزير بناءً على اقتراح الاتحاد العام.

المادة: (45)

المادة	الأصل	الاقتراح	السبب الموجب
(45) الفقرة (أ)	"تهدف الجمعيات المشتركة إلى شراء الأراضي وتجهيزها بالمرافق وأبنية الخدمات وبناء المساكن لصالح الجمعيات الأعضاء فيها، وتتولى الجمعية المشتركة تنفيذ مشروع أو أكثر لصالح الجمعيات المنتمية إليها وعقد القروض نيابة عنها".	أ- تهدف الجمعيات المشتركة إلى شراء الأراضي وتجهيزها بالمرافق وأبنية الخدمات وبناء المساكن لصالح الجمعيات الأعضاء فيها، وتتولى الجمعية المشتركة تنفيذ مشروع أو أكثر لصالح الجمعيات المنتمية إليها وعقد القروض ***الموافقة للشريعة الإسلامية*** نيابة عنها.	بيان أنّ كلّ قروض الجمعية السكنية يجب أن تكون موافقة لأحكام الشريعة الإسلامية.

المادة: (45) كاملة بغير تعديل :

أ- تهدف الجمعيات المشتركة إلى شراء الأراضي وتجهيزها بالمرافق وأبنية الخدمات وبناء المساكن لصالح الجمعيات الأعضاء فيها، وتتولى الجمعية المشتركة تنفيذ مشروع أو أكثر لصالح الجمعيات المنتمية إليها وعقد القروض نيابة عنها.

ب- في حال وجود منطقة عقارية مخصصة للسكن التعاوني تُعطى الأفضلية للجمعية المشتركة.

المادة: (46)

يحق للجمعية المشتركة في سبيل تحقيق أهدافها المبنية في المادة السابقة وبموافقة الوزارة ما يلي:

1- إنشاء مكتب هندسي للتنظيم والدراسات والإشراف على التنفيذ والحصول على إجازة البناء بعد موافقة المهندسين، واعتماد نماذج المخططات من الوزارة المختصة.

2- شراء الآليات والمعدات وسيارات العمل اللازمة لنشاطها.

3- استيراد وإنتاج المواد اللازمة لأعمال البناء الخاصة بمشروعها حصراً.

4- تتحمل مشاريع الجمعية كافة النفقات الناتجة عن تطبيق الفقرتين السابقتين وفق النظام المالي والمحاسبي.

المادة: (47)

تتمتع الجمعية المشتركة بما يتمتع به المصرف العقاري من حقوق وامتيازات في سبيل تحصيل الأموال المترتبة لها على أعضائها والمدينين تجاهها.

الفصل الثاني: الاتحاد :

المادة: (48)

تشكل الجمعيات والجمعيات المشتركة ضمن نطاق كل محافظة اتحاداً للتعاون السكني، ويتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي الإداري في حدود أحكام هذا القانون.

المادة: (49)

يتألف مؤتمر الاتحاد من أعضاء المكتب التنفيذي للاتحاد وممثل واحد أو أكثر عن كل جمعية يتجاوز عدد أعضائها مئة عضو، على ألا يزيد على ثلاثة، وتستثنى الاتحادات التي يقل عدد الجمعيات المرتبطة به عن عشرين جمعية من هذا الشرط وفق ما يحدده النظام الداخلي للاتحاد، تنتخبهم الهيئة العامة للجمعية حسب الأصول المتبعة لانتخاب مجلس الإدارة لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، ويحدد النظام الداخلي كيفية انعقاد المؤتمر العادي والطارئ على أن يعقد المؤتمر العادي خلال السنة المالية.

المادة: (50)

يكون لكل اتحاد مجلس مؤلف من (15-35) عضواً، ينتخبهم مؤتمر الاتحاد من بين أعضائه الحاضرين، ويحدد النظام الداخلي للاتحاد كيفية عقد جلساته ومهامه ويمارس مجلس الاتحاد صلاحيات ومهام المؤتمر خلال الفترة الواقعة بين مؤتمرين.

المادة: (51)

لكل اتحاد مكتب تنفيذي تحدد صلاحياته في النظام الداخلي، يتألف من خمسة إلى سبعة أعضاء ينتخبهم مجلس الاتحاد من بين أعضائه لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة، وأن يكون المرشح لعضوية المكتب التنفيذي قد مضى على عضويته في مجلس الإدارة أربع سنوات على الأقل.

المادة: (52)

يقوم الاتحاد بأداء الخدمات المختلفة للجمعيات المنتمية إليه ويتولى على الأخص ما يلي:

أ- إجراء الدراسات والإحصاءات اللازمة لحصر احتياجات الجمعيات المنتمية إليه من الأراضي ومواد البناء.

ب- إمداد الجمعيات بالخبرات اللازمة.

ج- العمل على تأمين احتياجات الجمعيات من المواد والأرض المملوكة من الجهات العامة وغيرها بموافقة الاتحاد العام.

د- الإشراف على الجمعيات وتوجيهها وفقاً للقانون.

هـ- مباشرة ما يكلفه به الاتحاد العام من مهام.

الفصل الثالث: الاتحاد العام :

المادة: (53)

تشكل الاتحادات فيما بينها اتحاداً عاماً للتعاون السكني في الجمهورية العربية السورية، ويكون مقره دمشق ويتمتع الاتحاد بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري في حدود أحكام هذا القانون، ويعتبر الاتحاد العام عضواً في الاتحاد العام للتعاون عند قيامه.

المادة: (54)

يتولى الاتحاد العام وفقاً للخطة التي يضعها في مساعدة الجمعيات والجمعيات المشتركة والاتحادات في أداء دورها والإشراف على أداء مهامها والرقابة عليها، ويمارس بصورة خاصة ما يلي:

أولاً– إعداد الإحصاءات والبيانات الخاصة بالتعاون السكني وتزويد الوزارة والمديرية والجهات المختصة بنتائجها.

ثانياً– المساهمة في نشر الثقافة التعاونية، ودعم التعليم التعاوني ويشمل ذلك:

1- نشر الحركة التعاونية ودعمها وإعداد القيادات التعاونية الواعية المؤمنة بمبادئ التعاون ونشر الدعوة إليه وبث الروح التعاونية وتشجيع المواطنين على تأسيس الجمعيات وذلك بمختلف الوسائل.

2- تبادل الخبرات التعاونية المماثلة في المحيط العربي والدولي، وعقد الصلات مع الحركات التعاونية المماثلة في الخارج.

3-إجراء البحوث والدراسات المتخصصة وجمع البيانات والمعلومات واستخلاص النتائج منها وإصدار النشرات التعاونية اللازمة؛ لنشر كل ما يتصل بالنشاط التعاوني السكني من وثائق وقرارات وبحوث .

4- إنشاء وتملك وإدارة مراكز التدريب ودعم الأجهزة التي تقوم بذلك بالتنسيق والتعاون مع الجهات المختصة وتنفيذ خطط التدريب والثقافة التعاونية .

5- عقد المؤتمر العام للتعاون السكني؛ وذلك طبقاً للقواعد والإجراءات التي ينص عليها النظام الداخلي للاتحاد العام ومتابعة تنفيذ توصياته.

رابعاً– دعم الجهات التعاونية التابعة له بجميع الوسائل، ويشمل ذلك على الأخص المهام التالية:

1- تمثيل قطاع التعاون السكني في الداخل والخارج، والمشاركة في المؤتمرات التعاونية والاشتراك في المنظمات التعاونية العربية والدولية .

2-التنسيق بين النشاط التعاوني السكني وسائر أوجه النشاط التعاوني الأخرى .

3- توجيه القطاع التعاوني السكني وإرشاده وتدريبه على النظم المحاسبية والمالية والداخلية والعقود وشؤون العاملين.

4- تقديم المشورة الفنية والتعاونية والقانونية .

5-إدارة صندوق إقراض المجمعيات، وصندوق التكافل الاجتماعي .

خامساً- مراقبة انتظام وحسن سير العمل في قطاع التعاون السكني، ويشمل ذلك المراجعة الدورية والسنوية لحسابات الجهات التعاونية وميزانياتها وتدقيق أعمالها ومتابعة نشاطها.

سادساً- مسك سجل خاص يتضمن عدد الجمعيات وأسماءها وأسماء أعضائها وأعضاء مجالس إدارتها ولجان المراقبة ولجان المشاريع وحالتها العامة.

سابعاً- المشاركة في التحقيقات التي تجريها الجهات المختصة، وله أن يقوم بإجراء التحقيقات بمفرده لدى أيٍّ من جهات قطاع التعاون السكني، وتقديم الاقتراح اللازم للوزارة.

المادة: (55)

المؤتمر العام هو السلطة العليا ويتألف من:

1- أعضاء المكتب التنفيذي للاتحاد العام.

2- أضاء المكاتب التنفيذية للاتحادات .

3- عدد من الأعضاء المتممين من كل اتحاد يحدده النظام الداخلي للاتحاد العام على ألا يزيد عدد ممثلي أي اتحاد على (15) ممثلاً، يُنتخَب هؤلاء المتممون مع انتخاب أعضاء المكتب التنفيذي للاتحاد، ولنفس المدة من بين أعضاء مجلس الاتحاد.

المادة: (56)

أ- يدير الاتحاد العام مكتب تنفيذي مؤلف من تسعة أعضاء، ينتخبهم مؤتمر الاتحاد العام من بين أعضائه لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد أو إعادة الانتخاب لمرة واحدة.

ب- لايجوز الجمع بين عضوية مجلس الإدارة والمكتب التنفيذي للاتحاد أو الاتحاد العام كما لا يجوز الجمع بين عضوية المكتب التنفيذي للاتحاد والاتحاد العام.

المادة: (57)

يحدد موعد انعقاد مؤتمر الاتحاد ومؤتمر الاتحاد العام بقرار من المكتب التنفيذي للاتحاد العام.

المادة: (58)

تتكون موارد الاتحاد العام مما يلي:

1- الاشتراكات التي تؤديها الجمعيات الاتحادات؛ وفقاً للقواعد التي يتضمنها النظام الداخلي والنظام المالي لجهات قطاع التعاون السكني، وتلتزم الجمعية والجمعية المشتركة والاتحاد بوفاء ما عليها من التزامات مالية في مواعيدها.

2- الإعانات التي تقدمها الحكومة والجهات العامة.

3- مخصص التدريب التعاوني.

4- جزء من الهبات والوصايا والمساعدات التي يقبلها المكتب التنفيذي بموافقة رئيس مجلس الوزراء بناءً على اقتراح الوزير.

5- عائد استثمار أمواله وفقاً لهذا القانون.

المادة: (59)

أ- للوزير بالاتفاق مع الوزير المختص بناء على اقتراح الاتحاد العام أن يُفرِّغ عضواً أو اكثر من أعضاء المكتب التنفيذي للاتحاد أو للاتحاد العام من العاملين في الدولة أو القطاع العام أو المشترك، ويكون التفرغ لمدة أربع سنوات وتعتبر مدة التفرغ من الخدمات الفعلية.

ب- يتقاضى المتفرغ وفقاً لأحكام الفقرة السابقة أجوره وتعويضاته من الاتحاد العام أو الاتحاد حسب الحال.

المادة: (60)

أ- للاتحاد العام مجلس مؤلف من رئيس وأعضاء المكتب التنفيذي للاتحاد العام ورؤساء وأمناء السر والصندوق في المكاتب التنفيذية للاتحادات.

ب- يتولى مجلس الاتحاد العام مهام وصلاحيات المؤتمر العام خلال الفترة الواقعة بين مؤتمرين.

ج- يعقد مجلس الاتحاد العام دورة كل ستة أشهر أو عند الاقتضاء، ويحدد النظام الداخلي كيفية الانعقاد وأصول الدعوة والتبليغ والنصاب والقرارات.

د- يعقد مجلس الاتحاد العام دورته الأولى ـ في غير عام الدورة الانتخابية ـ بحضور الوزير أو من يمثله؛ لمناقشة بنود جدول الأعمال التي تغطي نشاط الاتحاد العام.

الباب التاسع: الرقابة على قطاع التعاون السكني :

الفصل الأول: رقابة الوزارة :

المادة: (61)

أ- تتولى الوزارة أو المديرية الإشراف والرقابة على جهات قطاع التعاون السكني، ويشمل ذلك الإطلاع على قراراته وأعماله وسجلاته، والتحقق من مطابقتها للقوانين والأنظمة النافذة.

ب- على الجمعية والجمعية المشتركة إبلاغ نسخة من قراراتها إلى كل من الوزارة أو المديرية والاتحاد، وعلى الاتحاد إبلاغ نسخة من قراراته إلى كل من الوزارة أو المديرية والاتحاد العام، وعلى الاتحاد العام نسخة من قراراته إلى الوزارة، وذلك خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها وفي حال التأخير في إيداع أي قرار خلال المدة أعلاه فإنه يعتبر موقوفاً بحكم القانون.

ج- للوزارة أو المديرية بمبادرة منها أو بناء على اقتراح الاتحاد أو الاتحاد العام حق وقف أو إلغاء أي قرار ترى فيه مخالفة لأحكام القوانين والأنظمة النافذة بقرار معلل يصدر خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً من تاريخ إيداع القرار في ديوان الوزارة أو المديرية.

د- للجهة التي أوقف تنفيذ قرارها أو ألغي حق الطعن بالقرار الصادر خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغها نسخة عن قرار الوقف أو الإلغاء أمام محكمة الاستئناف التي تبت بالطعن على وجه السرعة في غرفة المذاكرة، وبعد الإطلاع على مذكرة الطعن وجواب الجهة مصدرة القرار، ويعتبر تبليغ مذكرة الطعن إلى أي من إدارة قضايا الدولة أو الجهة مصدرة القرار وانقضاء ثلاثين يوماً على اكتمال اجراءات التبليغ كافياً للنظر في مذكرة الطعن والبت بها بقرار مبرم.

هـ- لكل عضو الحق في أن يطعن بقرار مجلس الادارة أو الهيئة العامة بسبب مخالفة القرار الصادر لأحكام هذا القانون، ويتم الطعن وفق الاجراءات المبينة في الفقرة السابقة.

المادة: (62)

للوزير بمبادرة منه أو بناء على اقتراح الاتحاد العام إسقاط العضوية عن عضو أو أكثر في مجلس الإدارة أو المكتب التنفيذي في إحدى الحالات الآتية :

أ. التخلف عن حضور ست جلسات متتالية بدون عذر.

ب . عدم المحافظة على سجلات وأوراق وأختام الجهة التعاونية، أو تعمد إتلافها أو إساءة استعمالها أو إخفائها أو التصرف بها.

ج . مخالفة القوانين والأنظمة والقرارات التي تضعها الوزارة المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون خلال السنة المالية.

د . عدم رد العجز في العهد الشخصية خلال الأجل الذي يحدده عاقد النفقة أو الامتناع عن تنفيذ قرار الجهة التعاونية بتسليم الأموال والموجودات والعهد الخاصة مع عدم الاخلال بالعقوبات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة النافذة.

هـ . القيام بأي عمل من شأنه الإضرار بمصالح الجهة التعاونية، أو الإخلال بنظام العمل فيها أو عرقلة نشاطها عن عمد أو إهمال جسيم عند ثبوت ذلك بشكل قانوني.

و في جميع الحالات المذكورة يحق لمن أسقطت عضويته الطعن بهذا القرار وفق أحكام الفقرة (د) من المادة (61) من هذا القانون.

الفصل الثاني: رقابة مفتّش الحسابات :

المادة: (63)

أ . يراجع حسابات الجهة التعاونية مرة في الشهر على الأقل مدقق حسابات أو أكثر تكلفه السلطة العليا وتحدد أتعابه، ولايجوز تفويض عاقد النفقة بالتسمية وتحديد الأتعاب من جدول المحاسبين القانونيين الممارسين والمرخص لهم بممارسة المهنة والمعتمدين من قبل الاتحاد العام سنوياً بناء على اقتراح الاتحاد، ويشترط لقبول الترشيح إرفاق الطلب بالتقارير السابقة والميزانية والحسابات الختامية وحساب توزيع الأرباح والخسائر.

ب . في حال عدم تمكن المحاسب القانوني المكلف من أداء مهمته يعين المكتب التنفيذي في الاتحاد أو الاتحاد العام حسب الحال تكليف البديل من الجدول المذكور ويضمن قراره تعليلاً لأسباب التعيين ويبين ذلك في التقرير المقدم الى السلطة العليا في الاجتماع السنوي أو الطارئ

ج . يشمل التدقيق فحص دفاتر الجهة التعاونية ومستنداتها وحساباتها وجرد خزائنها ومستودعاتها واعتماد ميزانيتها وفق التفصيل المبين في القوانين والأنظمة وعلى أن يكون التدقيق شاملاً.

د . يسلم المحاسب القانوني نسخة عن تقريره الى كل من لجنة المراقبة ومجلس الإدارة والاتحاد والاتحاد العام والوزارة أو المديرية حسب الحال.

هـ . لايجوز ترشيح من لم يتقيد بالتعليمات وأصول التدقيق وإرسال نسخ التقرير وفق الفقرة السابقة أو يثبت تستره على خلل في أي جهة تعاونية أو عدم قيامه بالتدقيق الشامل حسب تعليمات الاتحاد العام المرفق نسخة عنها وتعديلاتها (ملحق رقم 3 وتعديلاته).

الفصل الثالث: الرقابة التعاونية الذّاتية :

المادة: (64)

أ . يكون لكل جمعية لجنة مراقبة تتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل، تنتخبهم الهيئة العامة حسب الأصول المتبعة في انتخاب مجلس الإدارة وللمدة نفسها التي ينتخب لها هذا المجلس ولايجوز الجمع بين عضوية لجنة المراقبة وعضوية مجلس الإدارة وأي عمل آخر في الجمعية ويحق للجنة المراقبة حضور اجتماعات مجلس الإدارة واللجان المنبثقة عنه دون المشاركة في التصويت، وعلى مجلس الإدارة إبلاغ نسخة عن قراراته لهذه اللجنة.

ب . على لجنة المراقبة أن تتحقق من مطابقة قرارات مجلس الإدارة للقوانين والأنظمة النافذة ولها أن تقترح على المديرية أو الاتحاد أو الاتحاد العام أو الوزارة إيقاف أو إلغاء أي قرار يتخذه مجلس الإدارة تراه مخالفاً للقانون أو الأنظمة النافذة وتتحمل لجنة المراقبة المسؤولية مع مجلس الإدارة عن القرارات المخالفة في حال سكوتها عنها.

ج . يحدد النظام المالي تعويضات لجنة المراقبة، كما يحدد النظام الداخلي كيفية ممارسة عملها وتنظيم أعمالها وإعداد مقترحاتها وتقاريرها وعرضها وتصديقها وتنفيذها وتتبع تنفيذها.

الفصل الرابع: رقابة الاتحاد والاتحاد العام :

المادة: (65)

"يتولى الاتحاد على مستوى المحافظة والاتحاد العام على مستوى القطر مسؤولية توجيه وإرشاد جهات قطاع التعاون السكني، ولكل من الاتحاد والاتحاد العام (حسب الحال) حق اقتراح إيقاف أو إلغاء أي قرار صادر عن جهة تعاونية فيه مخالفة للقانون والنظام.

تلتزم جهات التعاون السكني على كافة مستوياتها بقرارات وتعاميم الوزارة وتوجيهات الاتحاد العام، وتعمل بموجبها وفقاً للأحكام القانونية والأنظمة النافذة"

"يحق للجهة التعاونية التي ترى في التوجيه رأياً مغايراً رفع مذكرة توضيحية الى المديرية أو الاتحاد العام أو الوزارة، تبين فيها وجهة نظرها ومقترحاتها حول أي موضوع مثار، وتبت الوزارة بموضوع الخلاف بقرار نهائي خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيله في ديوان الوزارة".

المادة: (66)

يضع المكتب التنفيذي للاتحاد العام بالتنسيق والتعاون مع الجهات المعنية المختصة خطة سنوية للرقابة الشاملة على قطاع التعاون السكني (إدارياً ومالياً وفنياً)، ويشكل لجنة للرقابة التعاونية السكنية برئاسة أحد أعضائه وعضوية عدد من الفنيين وذوي الخبرة، ويتم تشكيل لجان فرعية أو مؤقتة في المحافظات، وللجان أن تستعين بمن تراه مناسباً لتحقيق مهمتها، ويحدد النظام الداخلي للاتحاد العام مجالات عملها لدى الجمعيات المشتركة والاتحادات وملاكها العددي، وأسلوب عملها وكيفية إعداد واعتماد تقاريرها، ومتابعة تنفيذ توصياتها ومقترحاتها، ولا تعتبر قرارات هذه اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من الوزير.

الباب العاشر: الإعفاءات والمزايا :

المادة: (67)

"تتمتع جهات قطاع التعاون السكني، والتي تبني مساكن لاتزيد مساحتها السكنية الصافية عن(130) متراً مربعاً بالاعفاءات والمزايا الآتية:

من كافة الضرائب المفروضة حالياً والتي تفرض مستقبلاً على الأرباح التجارية والصناعية.

من الرسوم والتكاليف التي تفرضها مجالس الوحدات الإدارية المتعلقة بالمرافق العامة في حال قيام الجمعية المشتركة أو الاتحاد بتنفيذ المرافق ضمن منطقة المشروع على حساب أي منها على أن تتنازل عن المرافق العامة لصالح الوحدة الادارية بدون مقابل.

من الضرائب والرسوم الجمركية الواجبة على مادتي الحديد والإسمنت المستوردة من قبلها عند الاقتضاء، وبموجب لوائح يصدرها وزير المالية بالاتفاق مع الوزير.

من رسم الطابع المالي الذي قع عبء أدائه على الجهة التعاونية.

من الرسوم المستحقة على العقود والمحررات المتعلقة بتأسيسها أو تعديل نظامها الداخلي أو شهرها ورسوم التأشير على الدفاتر وترقيمها وختمها.

من الرسوم العقارية التي يقع عبء أدائها عليها بالنسبة للعقود التي تكون طرفاً فيها والمتعلقة بالحقوق العينية العقارية، ورسوم التصديق والتوثيق على التوقيعات فيما يختص بهذه العقود.

من الرسوم النسبية المقررة على التوثيق والشهر لجميع المحررات وعقود المقاولة والرهن أو التأمين والتنازل والشطب وقوائم القيد وتجديدها التي يقع عبء أدائها على الجهة التعاونية وكشوف التحديد والتحرير والشهادات العقارية والاطلاعات والبيانات المتعلقة بالقروض التي تمنحها المصارف والمؤسسات الاقتصادية التي تتعاقد مع الجهة التعاونية لتمويل المشاريع التي تقوم بها وتخضع جميع عقود الشراء والبيع والرهن التي تصدر عن الجمعيات

لأعضائها بشأن الأراضي والمباني لرسم شامل مقداره ألف ليرة سورية مهما كانت قيمة العقار وذلك مقابل جميع مايتعلق بعمليات التسجيل من شهر وتوثيق وغيرها بالنسبة لكل من الجمعية والعضو بما في ذلك رسم الطابع المالي.

من رسوم رخص البناء وتقسيم الأراضي والطوابع المفروضة عليها.

من الرسوم القضائية والمالية المستحقة على الدعاوى والأحكام القضائية.

من الضرائب المفروضة على العقارات لمدة سبع سنوات بدءاً من أول السنة المالية التي تلي تاريخ رخصة بنائها أو مايقوم مقامها قانوناً.

"تستفيد من المزايا المقررة لجهات القطاع العام وعلى الأخص الحصول على مستلزمات البناء والأراضي والمباني اللازمة لتحقيق أغراضها، وتباع العقارات العائدة للجهات العامة بما فيها الوحدات الإدارية الواقعة ضمن المخطط التنظيمي الى جهات قطاع التعاون السكني بسعر التكلفة مضافاً إليها النفقات الادارية.

تمنح تخفيضاً قدره (25%) من قيمة أجور النقل بالسكك الحديدية ووسائل النقل المملوكة للجهات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها بالنسبة للمعدات وللآلات ومواد البناء اللازمة لنشاطها".

الباب الحادي عشر: المخالفات والعقوبات والنظر في الدعاوى :

المادة: (68)

"مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين النافذة يعاقب بالحبس من شهر حتى ستة أشهر وبغرامة حتى خمسة عشر ألف ليرة سورية كل من المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة ولجان المراقبة ولجان المشاريع ومدققي الحسابات والمصفين والعاملين في الجمعية في حال ارتكاب أحد الأفعال الآتية:

أ. تزوير جدول الأفضليات أو تخصيص المساكن خلافاً لأحكام القانون.

ب. تعديل مخططات إجازة البناء التي تم بموجبها انتقاء الأعضاء لمساكنهم تعديلاً جوهرياً يمس حقوقهم ودون موافقتهم.

ج. بيع مواد البناء العائدة للجمعية رغم حاجتها إليها عند البيع.

د. الاستمرار في عضوية مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع بعد انتهاء المدة ما لم يكن هناك أسباب قاهرة أو ظروف طارئة.

هـ. الحصول على مواد البناء باسم الجمعية والتصرف بها في غير مشاريع الجمعية خلافاً للقوانين والأنظمة النافذة.

و. استعمال مواد من أموال الجمعية في بناء بعض المساكن أكثر جودة وسعراً من المواد المستعملة في المشروع دون تسجيل فرق القيمة في سجلات الجمعية وقيودها.

ز. تقاضي أو منح أجور أو تعويضات أو مكافآت خلافاً للقانون.

ح. التهاون في مراقبة تنفيذ الأعمال وشراء واستعمال مواد البناء وفق المواصفات المعتمدة للمشاريع التي تؤدي الى إضعاف الإنشاءات وتصدعها.

ط. تنفيذ قرارات مجلس الإدارة والهيئة العامة رغم إلغائها أو وقفها.

ي. تزوير دفاتر الجمعية او سجلاتها أو إصدار وثائق تخالف الواقع.

ك. عدم إرسال جداول بأسماء المخصصين خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التخصيص الى الوزارة والاتحاد العام والاتحاد".

المادة: (69)

"يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر حتى السنة:

أ. أعضاء مجلس الإدارة أو لجنة المراقبة أو لجنة المشروع الذين انتهت مدة عضويتهم في المجلس أو فصلوا من الجمعية وفقاً لأحكام المادة (68) من هذا القانون أو أعضاء مجلس الإدارة المنحل وامتنعوا أو تأخروا بدون عذر مقبول عن تسليم سجلات الجمعية وأموالها المنقولة وغير المنقولة إلى خلفهم.

ب. كل من يستولي على مسكن من مساكن الجمعية أو أي عقار من عقاراتها أو يستولي على مسكن مخصص لأحد أعضاء الجمعية يعتبر مغتصباً وتنزع يده عن المسكن أو العقار المذكور بناء على قرار من مجلس ادارة الجمعية بواسطة دائرة التنفيذ.

ج. أعضاء مجلس الإدارة الذين يتهاونون في تطبيق أحكام الفقرة السابقة".

المادة: (70)

"يتم إقامة الدعوى التي تقررها الهيئة العامة ضد مجلس الإدارة أو أي من أعضائه أثناء ولايته من لجنة المراقبة وذلك دون الإخلال بحق أي من أعضاء الجمعية بإقامة الدعوى الشخصية.

يعتبر كل من رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أو أي من أعضاء الجمعية مفصولاً من عضويتها حكما إذا حكم عليه بحكم مكتسب الدرجة القطعية بسبب ارتكابه أحد الأفعال المعاقب عليها في المادتين السابقتين.

تتحمل الجمعية النفقات والتعويضات التي يحكم بها على الجمعية بسبب ارتكاب أي من المذكورين في المادتين (68و69) من هذا القانون لأحد الأفعال المبينة فيهما ويحق للهيئة العامة أن تعود بها على مرتكب المخالفة".

الباب الثاني عشر: أحكام عامة وانتقالية :

المادة: (71)

"يعتبر العاملون في مديريات الخدمات الفنية في المحافظات القائمون على رأس عملهم في أقسام التعاون السكني منقولون حكماً إلى وزارة الإسكان والتعمير مع كافة مستلزمات عملهم من التجهيزات المكتبية والأثاث والأرشيف والآليات، ويتم تحديد ذلك من خلال لجنة تشكل بقرار من الوزير برئاسة قاض يسميه وزير العدل ومندوب عن الوزارة ومندوب عن كل محافظة، مهمتها جرد كامل الموجودات المذكورة أعلاه، ويكون قرارها قطعياً.

تجري تسمية العاملين المشار إليهم في الفقرة (أ) في وظائفهم بقرار من الوزير خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نفاذ هذا القانون وتعد وظائفهم مضافة إلى ملاك وزارة الإسكان والتعمير وتطوى من ملاك مديريات الخدمات الفنية في المحافظات وتنقل الاعتمادات والأجور والتعويضات إلى موازنة الوزارة بقرار من وزير المالية".

المادة: (72)

"فيما لايتعارض مع أحكام هذا القانون ومع مراعاة الوضع الخاص لكل جهة من جهات قطاع التعاون السكني يصدر الوزير بناء على اقتراح الاتحاد العام الأنظمة الداخلية والمالية المحاسبية والعقود الخاصة بالتعاون السكني وشؤون العاملين وصندوق التكافل الاجتماعي ونظام هيئات الشاغلين ولجانها الإدارية في مجمع السكن العادي ومجمعات سكن الاصطياف وبما لايتعارض مع أحكام القانون رقم (55) لعام (2002) وتعديلاته.

ريثما تصدر الأنظمة المذكورة في الفقرة السابقة يستمر العمل بالأنظمة الحالية بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون".

المادة: (73)

"يصدر الوزير القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون".

المادة: (74)

"يُنهى العمل بأحكام القانون رقم (13) لعام (1981)، وتسوي جهات قطاع التعاون السكني أوضاعها وفقاً لأحكام هذا القانون خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ نفاذه".

المادة: (75)

يُنشر هذا القانون في الجريدة الرسمية.

دمشق في 1428/6/22هـ الموافق 2007/7/8م. رئيس الجمهورية: الدكتور بشار الأسد.

الخاتمة

1- نتائج البحث :

الفرع الأول: الجديد في هذا البحث :

أولاً- حكم الشريعة في الجمعيات السكنية :

إنَّ **أقربَ الشركاتِ شبهاً بالجمعياتِ السكنيةِ هيَ**: الشركةُ المساهمةُ ذاتُ الأعمالِ المختلِطةِ، لأنّ أصلَ عملِهَا حلالٌ وتتعاملُ أحياناً بالرّبا؛ كالإيداعِ في البنوكِ الربويةِ، وأخذِ الفائدةِ على ذلك، وكالاقتراضِ بالربا، فهذه الشركاتُ اختلطَ فيها الحرامُ بالحلالِ، وهيَ أقربُ الشركاتِ شبهاً بالجمعياتِ السكنيةِ.

وبما أنَّ فريقاً من الفقهاءِ المعاصرينَ ذهبَ إلى جوازِ الدخولِ في شركاتٍ ذاتِ أعمالٍ مختلِطةٍ، فيُباحُ الاشتراكُ في شركاتِ الأعمالِ المختلطةِ بضوابطَ، هيَ:

أولاً: ألا ينصَّ نظامُها وقانونُها الأساسيُّ على التعاملِ بالربا.

وثانياً: أنْ يجتهدَ المساهمُ في معرفةِ الجزءِ الحرامِ الذي اختلطَ بمالِهِ، ويقومُ بالتخلصِ منهُ في أوجهِ الخيرِ، ولا يجوزُ له أنْ ينتفعَ به في أيِّ حالٍ منَ الأحوال.

وبما أنّ الجمعياتِ السكنيةَ تتعاملُ بالربا أخذاً واقتراضاً لمشتركيها، وقدْ قُنِنَ هذا التعاملُ في قانونِها ونظامِهَا، ونُصَّ عليهِ صراحةً، فلا يجوزُ الاشتراكُ في جمعيةٍ سكنيةٍ، حتّى يتمَّ تبديلُ أو تعديلُ قانونِها ونظامِها، ويُزالُ منَ القانونِ والنظامِ كلُّ ما يتعلّقُ بالرّبا، التي تُسمَّى اليومَ فائدةً.

ثانياً- تكييف مجلس الإدارة والهيئة العامة في الجمعية :

تمّ تكييف مجلس الإدارة في الجمعية السكنية بأنه وكيل عن الهيئة العامة، وتمّ تكييف الهيئة العامة التي هي جميع أعضاء الجمعية السكنية، وهي السلطة العليا في الجمعية بأنها تمثل الشركاء في الشركة، أو أطراف عقد الشركة، وهذه الأطراف هي أحد أركان عقد الشركة؛ وذلك لأن قراراتها تسري على الأعضاء كلهم؛ ولأن الهيئة العامة هي التي تنتخب مجلس الإدارة؛ ولأن الهيئة العامة يحق لها حلّ الجمعية؛ ولأنّ الهيئة العامة هي التي تنتخب لجنة المراقبة.

ثالثاً- يد مجلس الإدارة يد أمانة :

وبما أنّ مجلس الإدارة وكيل بأجرة عن الهيئة العامة، والأصل أنَّ الوكيل أمين، ويده يد أمانة؛ لأنه نائب عن الموكّل، فكانت يده كيد الموكّل، والهلاك في يد الوكيل كالهلاك في يد الموكّل، وبناء على هذا فمجلس الإدارة لا يضمن ما تلف في يده بلا تعدٍّ ولا تقصيرٍ، لكن إذا تعدّى أو قصّر فتنقلب يده إلى يد ضمان.

رابعاً – تعديل بعض مواد القانون (17)؛ ليوافق أحكام الشريعة الإسلامية :

بلغت مواد قانون التعاون السكني رقم (17) خمساً وسبعين (75) مادة، وتمّ تعديل بعض مواد هذا القانون لأحد سببين؛ إمّا لإزالة ما يتعلق بالربا من النص، وإمّا لتوضيح أمر ظهر في أثناء هذه الدراسة، والمواد التي تمّ تعديلها هي :

المادة (1)____ والمادة (2)____ والمادة (3)_____ والمادة (6)_____ والمادة (7)_____ والمادة (18)_____ والمادة (19)_____ والمادة (21)_____ والمادة (31)_____ والمادة (32)____ والمادة (35)____ والمادة (45).

خامساً- زكاة أموال الجمعية السكنية :

أولاً: أن يكون الشخص منتسبًا إلى جمعية سكنية تعاونية، ومشتركًا فيها، ويقدم في الفترات الأولى اشتراكًا ماليًا شهريًا، أو سنويًا، على أن يحصل على مسكن من الجمعية في فترة لاحقة.

وفي هذه الحالة يجب على المشترك أن يدفع الزكاة بدون إشكال ولا التباس، إذا كان ما يملكه المشترك نصابًا، وذلك يشمل ما يدفعه المشترك إلى الجمعية، وما يدخره من أموال في يده، أو في مكان آخر.

ثانياً- أن يكون المشترك في الجمعية السكنية لا يحق له الانسحاب منها، وبالتالي فإن أمواله ستؤول - في الغالب - إلى تملك المسكن في المستقبل، وفي هذه الحال يجب على المشترك أيضًا دفع الزكاة، كالحالة الأولى.

ثالثاً- أن تقوم الجمعية بشراء قطعة أرض، ثم تقوم باختيار المشتركين الأوائل، أو من دفع أكثر؛ لتخصيصهم بشقة في بناء معين،[1] أو قطعة محددة، وتقوِّم الجمعية الأقساط المدفوعة سابقًا لشراء الأرض، وأجور المهندسين، وتتفق مع المقاولين أو المتعهدين لإقامة البناء، وفي هذه الحالة ينتقل حق المشترك من النقد أو الدين إلى كونه شريكًا في محضر أو مسكن، أو قطعة أرض، أو شقة على الخريطة، إذا كان التخصيص بعقد شرعي صحيح، وفي هذه الحالة لا تجب عليه الزكاة.

سادساً- بيع دفاتر الجمعيات السكنية :

إنّ دفاتر الجمعيّات السكنية منحت أصحابها حقّاً معنوياً مجرّداً، وإذا ما أخذنا برأي المتأخرين من الفقهاء نستطيع القول بجواز الاعتياض عن طريق التنازل عن الدفاتر بمبلغ أكبر من المبلغ الذي دُفع لها، ولكن يجب أن نأخذ بعين الاعتبار مايلي: أنّ أعضاء الجمعية السكنية أو الاصطيافية قد وقّعوا شرطاً، هو أنه لايحقّ لهم أن يبيعوا مساكنهم حتى يتسلَّمُوها، ويدفعوا الالتزامات الواجبة عليهم كاملة، والمسلمون على شروطهم، إلا أنّ القانون فتح باباً لمخالفة هذا الشرط هو "دعوى إحلال العضوية" التي يدّعي فيها المشتري أنّه أعطى المشترك مبلغاً من المال ليسجل له اشتراكاً في الجمعية السكنية، فقام المدَّعى عليه، وسجّل اسمه الشخصي بدلاً من اسم موكِّله الذي دفع له المال، وبهذه الحيلة ينتقل الاشتراك بالجمعية السكنية من البائع إلى المشتري؛ فمن أراد أن يُخالف هذا الشرط، فالقانون قد سمح له بذلك، وبما أنّ القانون ناقض نفسه، فلا مانع من بيع الدفتر.

---

1 - لابد من التنبيه إلى أنه عند شراء الأرض يُسمى المشترك مكتتباً، والعملية اكتتاب، وعند تعين المسكن للمشترك تُسمّى عملية تخصص، والمشترك: متخصصا.

الفرع الثاني: الترجيحات المهمة في هذا البحث :

أولاً- الترجيح في مسألة مقدار الغَبْن الفاحش :

بما أن الأمر ليس فيه نص قاطع يحسم الخلاف، يبدو لي أنَّ الغَبْن الفاحش يُمْكِن أنْ يُقدَّر بالثلث، ولعلّنا نستأنسُ بقول النبي ﷺ : ((والثلثُ كثيرٌ أو كبير))[1].

ثانياً- الترجيح في مسألة هل عقد الاستصناع من قبيل البيوع أم الإجارة ؟

يبدو أن القول بأن الاستصناع عقد من قبيل البيوع لا من قبيل الإجارة، وأن ما يوضح الفارق بين الصانع في الاستصناع وغيره من الأجراء، أن المستصنع يأتي إلى الصانع صِفْر اليدين؛ ليصنع له شيئاً كاملاً، أما الأجير إن كان صبَّاغاً – مثلاً – فإنه يأتيه الثوب من صاحبه ليحدث له لوناً، أو يغيّر لونه، وهذا عمل محض وليس عيناً تُباع[2].

ثالثاً- الترجيح في مسألة هل الوعد ملزم قضاء ؟

الرأي الراجح هو رأي المالكية القائل بأن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعود فيه تحت التزام مالي؛ لأن فيه مبدأ دفع الضرر الحاصل فعلاً للموعود من تغرير الواعد له، والقاعدة تقول: "لاضرر ولاضرار"[3].

رابعاً- الترجيح في مسألة الأصل في العقود المالية، وصحة العقود المستحدثة وشروطها :

الأصل في العقود المالية: اختلف العلماء ما هو الأصل في العقود المالية ؟ فهل هو الإباحة والصحة أو الحظر والبطلان ؟ فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الأصل في العقود المالية الإباحة والصحة ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دلّ الشرع على تحريمه، وذهب الظاهرية إلى الأصل في العقود المالية الحظر والبطلان، ولا يُباح منها ولا يصح إلا مادلّ الشرع على إباحته وصحته، والراجح هو قول الجمهور.

كما بدا لنا بوضوح أنّ رأي ابن تيمية وتلميذه ابن القيّم القائل بأنّ ما يستحدثه النّاس من عقود وما يتصل بها من شروط، الأصل فيها الصحة، ويجب الوفاء بها، ولا يبطل منها شيء إلا ما دلّ الشرع على تحريمه وبطلانه نصاً أو إجماعاً هو الرأي الراجح الذي ينبغي الأخذ به.

خامساً- الترجيح في مسألة هل المناقصة إجراء تمهيدي للعقد أم هي عقد بحد ذاتها ؟

ظهر لنا بوضوح أن المناقصة هي إجراء تمهيدي، وليست عقداً بحد ذاتها.

---

1 - أخرجه **البخاري**، من حيث سعد بن أبي وقاص ﷺ (كتاب: الوصايا) (باب: الوصية بالثلث) رقم (2744)، (ص: 452)، وأخرجه **مسلم** (كتاب: الوصية) (باب: الوصية بالثلث) رقم (4185) (79/11).

2 - عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات المعاصرة، مصطفى الزرقا، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (235/2)

3 - هذه القاعدة أصلها حديث نبوي: أخرجه **ابن ماجه**، **والدارقطني**، وغيرهما من حديث أبي سعيد الخدري وابن عباس وعبادة بن الصامت ﷺ مسنداً، ومالك في الموطأ مرسلاً، **شرح القواعد الفقهية**، أحمد الزرقا: ص (165)

سادساً- الترجيح في مسألة هل ينتهي عقد المقاولة بموت المقاول أم لا ؟

بدا لنا أنّ عقد المقاولة إذا كان على صورة إجارة، الأجير فيها مُشترك، ولم يكن مؤهلات المقاول محل اعتبار، فإنّ عقد المقاولة لا ينتهي بموت المقاول، ويحقّ للورثة إتمام العقد؛ لأنّ العمل وصف في الذمة؛ وإذا كان العمل كذلك جاز للورثة القيام به بأي شكل من الأشكال.

وإن كانت المقاولة على صورة عقد استصناع على مذهب الحنفية، فموت المقاول سبب لانتهاء عقد المقاولة عندهم سواء أكان الصانع مقصوداً لذاته أم غير مقصود لذاته، وذلك تشبيهاً لعقد الاستصناع بعقد الإجارة، والإجارة تنتهي عندهم بالموت.

سابعاً- الترجيح في مسألة هل يجوز تعويض الدائن تعويضاً مالياً مقابل مَطل المدين الموسر :

ظهر لنا من خلال البحث أن القول الراجح في هذه المسألة هو القول بالمنع من تعويض الدائن تعويضاً مالياً مقابل مَطْل المدين الموسِر، وذلك لقوة أدلته ولضعف استدلال القائلين بجواز التعويض كما ظهر ذلك من مناقشته، ثم إنه لا قائل بهذا القول منذ عهد رسول الله ﷺ إلى عصرنا هذا مع وجود المطْل وتكرره ووقوع الضَّرَر بسببه، ثم إن في القول بالمنع في هذه المسألة سداً لذريعة الربا، وقد جاءت الشريعة الإسلامية بسد جميع الذرائع الموصلة إلى الربا، ولو من وجه بعيد، كما في تحريم بيع الرطب بالتمر ولو مع التقابض والتساوي في الكيل، وذلك لكون الرطب ينقص إذا يبس، وغير ذلك من المسائل.

ثامناً- الترجيح في مسألة هل الوكالة تبطل بالتعدي أم لا ؟.

الذي رجح عندي هو الرأي القائل بأن الوكالة تكون قابلة للإبطال بالتعدي ومجاوزة حدودها؛ لأن الوكالة مبنية على صفة الأمانة والثقة، فإذا فُقدت الأمانة بالتعدي أصبحت الوكالة قابلةً للإبطال، وجمهور الفقهاء يذهبون إلى أن تعدي المودع في الوديعة يوجب فسخ عقد الوديعة وإبطاله؛ لزوال عنصر الأمانة بالتعدي، وبناء عليه يكون عقد الوكالة قابلاً للإبطال بالتعدي، والله أعلم.

تاسعاً- الترجيح في مسألة انتخاب مجلس الإدارة هل هو تزكية أم وكالة ؟.

الراجح أن الانتخاب في الجمعيات السكنية تزكية، ثمّ يكون التوكيل بعد ذلك، فهو تزكية بدايةً عند الاختيار، ثمّ يكون التوكيل من الناخب للمرشح عند تسلّم المنتخَب مهامه؛ ليقوم ببناء مساكن للناخبين، ويمثلهم أمام الغير، وهذا ما صرح به القانون (17) في المادة (30)، حينما نص على: "ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء والجهات العامة، ويمثل المجلس رئيسه أو نائبه".

عاشراً- الترجيح في مسألة هل يجوز بيع المساكن بالتقسيط إذا كان الثمن المؤجل أغلى من الثمن نقداً ؟.

يبدو لي أن رأي جمهور الفقهاء القائل بأن البَيْع بالتّقسيط جائز هو القول الأرجح والأصح لقوة أدلتهم، ولضعف أدلة المخالفين لهم؛ لأن أدلة المخالفين أمكن الرد عليها وتفنيدها.

حادي عشر- الترجيح في مسألة كم يُعطى الفقير من مال الزكاة ؟

يبدو لي أن الرأي القائل بأن يُعطى الفقير كفاية العمر هو الرأي الراجح؛ لأن المقصود من الزكاة إغناء الفقير إغناء تاماً يخرجه من بوتقة الفقر إلى رحابة الغنى، ولكن هذا يحتاج إلى شروط، هي:

1- إن كان هناك فقراء كثيرون، فيجب أن يُعدَل بينهم، فلا يأخذ أحدهم كفاية العمر كله، ثم لا يحصل الآخر على شيء، فلا بد من العدل والمساواة.

2- كذلك ينبغي الانتباه إلى أن مقصود الفقهاء بكفاية العمر، بأن يُعطى الفقير مالاً يتجر به فيكفيه عمره كله، أو مسكناً يستغله ويستثمره، فيكفيه العمر كله.

ثاني عشر- الترجيح في مسألة (ضع وتعجل) :

أولاً- الحالة الجائزة بدون اشتراط :

يبدو لي أنَّ مسألة "ضعْ وتعجَّل" إن كانت بغير شرط، وإرفاقاً بالمدين، وتيسيراً عليه؛ لأنه لايملك أن يفي الدَّيْن كلَّه في الوقت الحاضر، فهي من باب التيسير والتنازل عن جزء من المال غير مشروط، ويُؤيِّد هذا الفهم ما رواه الشيخان عن كعب بن مالك: أنه كان له على عبد الله بن أبي حَدْرَدٍ الأسلمي مالٌ، فلقيه فلزمه حتَّى ارتفعت أصواتهما، فمرَّ بهما النبي ﷺ فقال: ((ياكعب! فأشار بيده كأنه يقول: النصف)) فأخذ نصف ما له عليه، وترك نصفاً[1] .

ثانياً- الحالة المُحَرَّمة مع الاشتراط :

كما يبدو لي أنَّ مسألة (ضعْ وتعجَّل) إذا كان فيها اشتراط، فهي حرام غير جائزة؛ للأسباب التالية:

لصحة الحديث الذي استدل به المانعون، ولفظه الصريح بالتحريم، وهو: عن المقداد بن الأسود ﷺ قال: "أسلفت رجلاً مئة دينار، ثمَّ خرج سهمي في بَعْثٍ[2] بعثه رسول الله ﷺ، فقلت له: عجِّل لي تسعين ديناراً وأحطُّ عنك عشرة دنانير، فقال: نعم. فذُكِر ذلك لرسول الله ﷺ فقال:"أكلت رباً . يامقداد . وأطعمته"[3].

ولأن الحديث الذي استدل به المجيزون (ضعوا وتعجلوا) في صحته خلاف، ولتفسيره احتمالات كثيرة؛

وهو موافق للقواعد الشرعية التي جاءت بتحريم الرِّبَا، والذرائع المؤدية إليه؛ لأن فيه استغلالاً لحاجة الدائن، الذي أحسن إلى المدين في عسرته؛ قال تعالى: ﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ ﴾[4].

1- أخرجه **البخاري**، كتاب، الصلح، باب، هل يشير الإمام بالصلح؟، رقم (2705) و(457) واللفظ له. ص: 442

2- **البعث**: الجيش، تسمية له بالمصدر، والجمع، بعوث. ينظر: مادة (بعث) المصباح المنير، الفيومي، 21.

3- أخرجه **البيهقي** في السنن، 28/6. وسبب ضعف الحديث؛ أنّ في سنده، يحيى بن يعلى الأسلمي، شيعي، ضعيف. ينظر: **إعلاء السنن**، 352/14. **وتقريب التهذيب**، رقم (7677).

4 - سورة **الرحمن**، الآية: 60.

2- التوصيات :

أولاً- نزع كل المواد التي تنص على التعامل بالربا في القانون (17) والنظام الداخلي :

لابد لنا من العودة إلى الأحكام التي تضمن لنا العدالة في الدنيا، والفوز في الآخرة، وهي أحكام الشريعة الإسلامية التي توجب علينا أن ننزع من قانون التعاون السكني كل المواد التي تبيح الربا، وتقنن للتعامل به، وقد نزعت تلك المواد وغيرت ما يجب تغييره في القانون (17).

ثانياً- إقامة جمعيات أهلية تساهم في حل أزمة السكن :

إنّ إقامة جعيات سكنية أهلية على أحكام الشريعة الإسلامية، تُساهم في حل أزمة السكن، وتكون نموذجاً يُحتذى في الوطن العربي كله، وقد وضعت لهذا المشروع بدائل كثيرة عن القروض الربوية، ولابد أن تتعاون تلك الجمعيات مع الصارف الإسلامية، وعسى أن تُكتَبَ أطروحات دكتوراة أو ماجستير تبين تفاصيل قانون ونظام هذه الجمعيات الأهلية.

ثالثاً- مناشدة الدول العربية والأغنياء القادرين على حل أزمة السكن بتبني مشاريع استثمارية :

وإني أناشد الدول العربية والإسلامية لاسيما الغنية منها، والقادرين من المسلمين في سورية والبلدان العربية، والقادرين في كل دولة إسلامية أن يتبنَّوا مشروعاً استثماريًّا يجمع الله لكم فيه بين الكسب في الدنيا و الأجر في الآخرة؛ لتوفير مساكن للراغبين في ذلك من المسلمين؛ وذلك من خلال الصيغ الشرعية المعروفة مشاركة أو مرابحة أو استصناعًا أو تأجيرًا منتهيًا بالتمليك أو نحوه، وألّا يغالوا في تقدير أرباحهم، حتى لا يكونوا فتنة تصدُّ الناس عن التعامل ابتداء مع المؤسسات الإسلامية، وتحملهم على إساءة الظن بالتطبيق الإسلامي كلما دُعِي الناس إلى ذلك، أو لاحت بوادر التطبيق الإسلامي في الأفق، وسينتشر ذلك التطبيق إن شاء الله.

رابعاً- إعداد رسائل جامعية على مواضيع في النظام الداخلي للجمعيات السكنية :

درست في أطروحتي هذه قانون التعاون السكني (17)، وبعضاً من مواد النظام الداخلي، ولكنني لم أستطع أن أحيط بدراسة ذلك النظام كلّه، وما يزال ثمة أمور كثيرة في ذلك النظام بحاجة للبحث والدراسة، مثل: عقود التوريد، وعقود الأشغال، وأنواع المسابقات، ونظام العاملين في الجمعيات، وإنهاء الخدمة والتعويض، وعمل اللجان والإدارية، وغيرها، والله من وراء القصد، وهو حسبنا ونِعْمَ الوكيل.

وآخر دعوانا أن الحمدُ لله ربّ العالمين

تمّ تسجيل هذه الأطروحة بجامعة دمشق، كلية الشريعة بتاريخ (2007/10/28م) وتمّ الانتهاء من كتابتها بفضل الله وكرمه يوم الاثنين الواقع في (25/ ربيع الأول/ 1432هـ) الموافق لـ (28/ شباط/ 2011م)، والحمد الله، وتمت مناقشتها يوم الاثنين الواقع في (5/رجب/ 1432هـ)، الموافق لـ (6/حزيران/2011م)، وإنّي أشكر كلَّ من يقرأ هذه الأطروحة، كما أرجو ممّن وجدَ خطأً أن يبلغني بذلك الخطأ لأستدرك وأصحح، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته. العبد لله تعالى: تحسين بيرقدار.

الفهارس العامة

أولاً- فهرس الآيات الكريمة .

ثانياً- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة .

ثالثاً- فهرس آثار الصحابة والتابعين .

رابعاً- فهرس الأعلام .

خامساً- فهرس التعاريف الواردة في البحث .

سادساً- فهرس القواعد الفقهية والأصولية .

سابعاً- فهرس قرارات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

ثامناً- فهرس المسائل الفقهية.

تاسعاً- فهرس المصادر والمراجع .

عاشراً- فهرس المحتويات .

أ و لاً- فـهـرس الآيـات الـكـريـمـة

الآيـــــة – بحسب الترتيب الهجائي للأحرف	رقم الصفحة أو الصفحات
أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُم مِّن وُجْدِكُمْ	91
الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلاَ رَفَثَ	91
الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ	61, 186
الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي	143
إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ	212
إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ	214
إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا	11
إِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ	62
إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا	98, 291, 292
إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ	85
إِنَّمَا يُؤَخِّرُهُمْ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيهِ أَلْأَبْصَارُ	109
إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ	299
أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ	183
تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا	144
ثُمَّ لَنَنْزِعَنَّ مِنْ كُلِّ شِيعَةٍ أَيُّهُمْ أَشَدُّ عَلَى الرَّحْمَنِ عِتِيًّا	12
خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا	243
ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا	322
ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لَيْسَ عَلَيْنَا فِي الْأُمِّيِّينَ سَبِيلٌ	90
سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ	12
فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ	98
فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ	94
فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ	60
فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ	61
فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ	216
فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ	282
فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ	80

الآيـــــة – بحسب الترتيب الهجائي للأحرف	رقم الصفحة أو الصفحات
فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ	225
فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ	67
فَهَلْ يَنْظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَنْ تَأْتِيَهُمْ بَغْتَةً	154
قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ	299
كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ	285
لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ	61
لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ	181
لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ وَيَوْمَ حُنَيْنٍ	208
مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ	193
مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ	81
مَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ	84
مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً	72, 78
نَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا	183
هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ	285
وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا	50
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا	322, 326
وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ	89
وَإِذْ تَخْلُقُ مِنَ الطِّينِ كَهَيْئَةِ الطَّيْرِ بِإِذْنِي	249
وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ	167, 169
وَإِذَا غَرَبَتْ تَقْرَضُهُمْ ذَاتَ الشِّمَالِ	71
وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَارْكَعُوا مَعَ الرَّاكِعِينَ	286
وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا	26, 81
وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ	214
وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا	281
وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ	188
وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ	163, 333
وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولًا	143

الآيـــــة – بحسب الترتيب الهجائي للأحرف	رقم الصفحة أو الصفحات
وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ	11
وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا	7
وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ	62, 234
وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ	89
وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ	80, 85
وَلِتَبْلُغُوا عَلَيْهَا حَاجَةً فِي صُدُورِكُمْ	86
وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	81, 225
وَمَا كُنْتُ مُتَّخِذَ الْمُضِلِّينَ عَضُدًا	12
وَمَنْ أَضَلُّ مِمَّنْ اتَّبَعَ هَوَاهُ بِغَيْرِ هُدًى مِّنَ اللهِ	95
وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ	62
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ	4
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ	61
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا	4
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ	322
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ	189
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	43, 143, 167, 169
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً	186, 188, 189
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ	59, 143, 326, 328
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ	127, 306
يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا	4
يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ	225
يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ	61
يوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ	182

ثانياً- فهرس الأحاديث النبوية الشريف

– الحديث النبوي الشريف –	رقم الصفحة
اتق الله حيثما كنت	89
إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه	94
إذا وعد الرجل وينوي أن يفي به فلم يف فلا جناح عليه	127, 306
أكلت ربا . يامقداد . وأطعمته	336
ألا لا فضل لعربي على أعجمي، ولا لعجمي على عربي	214
ألا وإنّ كلَّ رباً من ربا الجاهلية موضوع	189
الإسلام يزيد ولا ينقص	82
الإسلام يعلو ولا يُعلى	82
الثُلُث، والثلثُ كثيرٌ أو كبير	58, 374
الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُرُّ بالبُرِّ	316, 327
الرّبا ثلاثة وسبعون باباً، أيسرها مثل أن ينكح الرَّجل أُمَّه	62
السمع والطاعة حق على المرء المسلم	181
الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرَّم حلالاً	143, 157
اللهم بارك له في صفقة يمينه	99, 261
المسلمون تتكافأ دماؤهم، يسعى بذمتهم أدناهم	111
المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً	144
المؤمن للمؤمن كالبنيان، يشدّ بعضه بعضاً ثمّ شبّك بين أصابعه	13
إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قلَّ طعام عيالهم بالمدينة	12
أن النبي اصطنع خاتما من ذهب	123
أن النبي بعث إلى أم سلمة يخطبها، فأرسلت إليه إني امرأة مُصْبية	101
أنّ النبي رخّص لعبد الرحمن بن عوف والزّبير في قميص من حرير	85
أنّ النبي لما نهى عن قطع الشجر والحشيش من حرم مكة المكرمة	225
أَنَّ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ أَتَى النَّبِيَّ يَسْأَلُهُ:	286
أنّ رسول الله عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع	231
أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن مات وعليه دين	287

– الحديث النبوي الشريف –	رقم الصفحة

إنما الربا في النسيئة..... 63
إنّي لم أُبعَث باليهودية ولا بالنصرانية..... 86
بُني الإسلام على خمس..... 243
ربِّ أعنّي، ولا تُعن عليّ..... 11
ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا ربا عباس..... 63
رحمَ اللهُ عبداً سمحاً إذا باع، سمحاً إذا اشترى..... 334
رُفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ..... 51
ضعُوا وتعجَّلُوا..... 337
عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور..... 45
غبن المسترسل ربا..... 63
قال الله تعالى ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة..... 300
لا تبع ما ليس عندك..... 53
لا تجتمع أمتي على ضلالة..... 123
لا تُصروا الإبل والغنم..... 69, 70
لا ربا بين مسلم وحربي في دار الحرب..... 90
لا ضرر ولا ضرار..... 69, 179, 261
لا قُدِّسَتْ أمّةٌ لا يأخذ الضعيفُ فيها حقّه غيرَ مُتَعْتَعٍ..... 73
لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن..... 305, 317
لاتُصروا الإبل والغنم..... 70
لاهجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونيّة، وإذا استُنفِرْتُم فانفروا..... 213
لعن رسول الله آكل الربا..... 63
لقد شهدت في دار عبد الله بن جدعان حلفاً..... 185
ليُّ الواجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ..... 164, 168, 170
ما بال الناس يشترطون شروطاً ليست..... 144
ما مِنْ مسلمٍ يُقرض مُسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرّة..... 73
ما من مؤمن إلا وأنا أولى الناس به في الدنيا والآخرة..... 287
مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ..... 167, 170

– الحديث النبوي الشريف –	رقم الصفحة

من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل..... 144
من أصبح منكم آمناً في سربه، معافىً في جسده..... 26
من أقال مسلماً بيعته، أقال الله عثرته..... 148
من باع بَيْعتين في بَيْع، فله أوكسهما أو الرِّبَا..... 326
من سبق إلى ما لم يَسبق إليه مسلم فهو له..... 278
من سنَّ سُنَّةً حسنةً فعُمِلَ بها كانَ له أجرُها..... 185
من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد..... 67
من غش فليس مني..... 59
من كان معه فضل ظهر، فليعدْ به على مَن لا ظهرَ له..... 13
من نفّس عن مؤمن كربة من كُرب الدنيا..... 73
من وَلِيَ لنا عَمَلاً ولم يَكُنْ له زَوْجَةٌ فَلْيَتَّخِذْ زَوْجَةً..... 213
نهاني رسول الله أن أبيع ما ليس عندي..... 54 ,51
نهى رسول الله عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر..... 59 ,41
نهى رسول الله عن بيع المضامين والملاقيح وحَبَل الحَبَلَة..... 52
نهى رسول الله عن بيعتين في بيعة..... 317 ,304
نهى رسول الله عن صفقتين في صفقة..... 317 ,304
واللهُ في عون العبد، ما كان العبد في عَون أخيه..... 12
ياكعب! فأشار بيده 376 ,339

ثالثاً- فهرس آثار الصحابة والتابعين

– أثر الصحابي أو التابعي –	رقم الصفحة
أسلفت رجلاً مئة دينار، ثمَّ خرج سهمي في بَعْثٍ	339, 376
إن الله استخلفنا على عباده؛ لنسد جوعتهم، ونوفر لهم أمنهم	289
أنَّ رجلاً من غافق كان له على رجل من مهرة مئة دينار	336
أنَّ نافع بن الحارث اشترى من صفوان بن أمية داراً	158
أنت أخلفت فقضى عليه	157
إنما الرِّبَا أخِّرْ لي وأنا أزيدك، وليس عجِّل لي وأضع عنك	337
إني نظرت فوجدتني وُليت أمر هذه الأمة أسودها وأحمرها،	288
عن ابن عبَّاسسئل عن الرجل يكون له الحق على الرجل إلى أجل	337
قال الرجل لكريِّه أدخل ركابك	168
كانوا يبيعون البيع إلى أجل، فإذا حلّ الأجل زادوا في الثمن	188
من شَرَطَ على نفسه طائعاً غير مُكْرَه، فهو عليه	157
والله لو أن شاة عثرت في أرض العراق، لرأيت الله مسائلني عنها	288

يحدث للناس أقضية، بقدر ما أحدثوا من الفجور 180

رابعاً- فهرس الأعلام

– اسم العلم –	رقم الصفحة

أولاً- أعلام سابقون مترجمون :

إبراهيم النخعي..... 323, 324
ابن القيم..... 142
ابن تيمية..... 306
ابن حجر العسقلاني..... 287
ابن حزم الظاهري..... 295
ابن رجب الحنبلي..... 228
ابن رشد الحفيد..... 66
ابن سيرين..... 157
ابن شبرمة..... 306
ابن عابدين..... 151
ابن عباس..... 52
ابن عبد البر..... 165
ابن عرفة..... 279
ابن عليَّة..... 335
ابنُ عليَّة..... 335
ابن قدامة..... 99
ابن قدامة المقدسي..... 172
ابن نجيم..... 228
أبو أمامة..... 86
أبو بكر الرازي الجصاص..... 321
أبو بكر بن العربي..... 89
أبو ثور الكلبي..... 324
أبو سعيد الخدريِّ..... 13
أبو موسى الأشعري..... 12
أبو هريرة..... 12

– اسم العلم –	رقم الصفحة

أحمد بن حنبل 324
أحمد بن محمد الدردير 280
إسحاق بن رهويه 320
أسماء بنت أبي بكر 206
الألوسي 188
الإمام أبو ثور 324
الإمام أبو حنيفة 41
الإمام أبو يوسف 41
الإمام شبرمة 127
الإمام طاووس 320
الإمام مالك 320
الإمام مُجاهد 188
الإمام يحيى بن الحسين 321
الآمدي 187
الباقلاني 187
البيهقي 318
الترمذي 319
الثوري 320
الحكم 320
الرملي 280
الزّبير بن العوام 85
الزركشي 225
الزهري 324
الزيلعي 68
السبكي 331
السرخسي 61
الشاطبي 272

– اسم العلم –	رقم الصفحة

الشَّبْرامَلَّسِي..... 280
الغزالي..... 187
القرافي..... 178
القرطبي..... 98
المقداد بن الأسود..... 335
المقداد بن عمرو..... 335
المقداد بن عمرو بن الأسود..... 334
النسائي..... 318
النعمان بن البشير..... 12
النووي..... 54
الهادوية..... 321
أم سلمة..... 101
أنس بن مالك..... 85
جميلة بنت ثابت الأنصارية..... 207
حفصة أم المؤمنين..... 11
حكيم بن حزام..... 51
داود الظاهري..... 69
زفر بن الهُذَيل..... 42
زيد الخير..... 206
زيد بن ثابت..... 323
زين العابدين علي بن الحسين..... 321
سعيد بن المسيب..... 334
سودة بنت زمعة..... 282
شُرَيْح القاضي..... 157
صفوان بن أمية..... 158
عائشة أم المؤمنين..... 11
عبادة بن الصامت..... 64

– اسم العلم –	رقم الصفحة

عبد الرحمن بن عوف 85
عبد الله بن عمر 123
عبد الله بن عمرو 317
عبد الله بن مسعود 62
عروة بن الجَعْد البارقي 99, 261
علاء الدين الطرابلسي 178
علي بن أبي طالب 326
عمر بن عبد العزيز 180
عمرو بن عوف المزني 143
فقيه الكوفة حمَّاد 320
محمد صاحب أبي حنيفة 41
منصور البهوتي 281
نافع بن الحارث 158
هُشَيم بن بشير الواسطي 335

ثانياً- أعلام سابقون :

إبراهيم النخعي 81, 335, 338
ابن القيم 145, 324
ابن المنذر 76, 165
ابن تيمية 54, 127, 142, 143, 145, 228, 295, 304, 324, 332
ابن حجر العسقلاني 331
ابن حزم الظاهري 296
ابن سيرين 157, 168
ابن عابدين 75, 272, 279, 323
ابن عباس 64, 65, 337
ابن عبد البر 333
أبو ثور 335
أبو حنيفة 81, 83, 88, 262

– اسم العلم –	رقم الصفحة

أبو سعيد الخدري 73
أبو موسى الأشعري 13
أبو هريرة 59, 69, 73, 223, 287, 304, 317, 326
أبو يوسف 74, 124
أحمد بن حنبل 81
الإمام أحمد 295, 304, 324
البخاري 157, 168
الجصاص 170
الزركشي 226, 228, 229
الزيلعي 275
السرخسي 275, 319
الشافعي 180, 228, 295, 337
الشَّبْرامَلَّسِي 281
الغزالي 228
الكاساني 74, 228, 229
الماوردي 171
المتولي 65
النووي 165, 170, 172
أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ 285
توفيق حسن فرج 117
حكيم ابن حزام 53, 54
زيد بن ثابت 334
سعيد الخدري 67
سعيد بن المسيب 338
سفيان الثوري 81
شُرَيْح 157, 168
طاووس 324

– اسم العلم –	رقم الصفحة

عائشة 144, 281, 282
عبادة بن الصامت 316, 327
عبد الله بن عباس 64, 335
عبد الله بن عبَّاس 323
عبد الله بن عمر 334
عبد الله بن عمرو بن العاص 322
عبد الله بن مسعود 73, 304, 317
عثمان بن عفان 179
عمر بن الخطاب 158, 179, 207, 288, 289, 295, 334
عمر بن عبد العزيز 287, 288, 289
عمرو بن عوف المزني 157
مالك 333, 336
محمد بن الحسن الشيباني 82

ثالثاً- أعلام معاصرون :

أبو زهرة 292
أحمد الحجي الكردي 5, 223, 241
أحمد الزرقا 226
أحمد حسن 299
أحمد حشمت 155
أسامة الحموي 156, 160
الصديق الضرير 155, 166, 167
تقي الدين النبهاني 203
توفيق رمضان 131
جميل الشرقاوي 155
حسن عبد الرحمن 292
حسنين مخلوف 292
درويش جستنية 223

– اسم العلم –	رقم الصفحة

رفيق يونس المصري..... 137, 168, 323, 335, 338
زكي الدين شعبان..... 168
صالح الفوزان..... 222
صالح المرزوقي..... 223
صلاح الصّاوي..... 89
عبد الرزاق السنهوري..... 269
عبد العزيز بن باز..... 222
عبد القادر عودة..... 262
عبد اللطيف فرفور..... 134
عبد الله أبو زيد..... 222
عبد الله بن منيع..... 166, 224
عبد المحسن عبد المحسن الرويشد..... 155
عبد المحسن عبد المحسن الرويشد..... 154
عبد الناصر العطار..... 168
عجيل النشمي..... 223
علي أحمد السالوس..... 223
علي الخفيف..... 168, 171
علي الشيباني..... 223
علي القره داغي..... 224
علي بن بيه..... 223
علي عيسى الدّعاس..... 237
فتحي الدريني..... 265
محمد أبو زهرة..... 321
محمد الخوجة..... 222
محمد الزحيلي..... 244
محمد الشاذلي..... 222
محمد بن العثيمين..... 224

– اسم العلم –	رقم الصفحة

محمد بن عبد الله السبيل..... 222
محمد تقي العثماني..... 267
محمد حميد الله الحيدر آبادي..... 292
محمد سعيد رمضان البوطي..... 5
محمد طموم..... 266
محمد عبد الغفار الشريف..... 335
محمد فاروق الباشا..... 201
مصطفى الزرقا 39, 123, 135, 158, 159, 166, 167, 238, 265, 274
نزيه حمَّاد..... 168
وهبة الزحيلي.....5, 133, 156, 158, 241
يوسف القرضاوي.....79, 83, 90, 178, 258, 292

رابعاً- أعلام غربيون :

أوين.....14, 20
برايتون..... 15
بلوكبوي..... 14
جون بيللرز..... 14
رايفايزن..... 15
روبرت أوين.....14, 15
روتشدال.....15, 16, 20
رودتشدال..... 17
شارل فوريه..... 15
شولز..... 15
فريدريك رايفايزن..... 15
فيليب بوشيه..... 15
لويس بلان..... 15
وليم بريان..... 15
وليم كنغ..... 15

خامساً- فهرس التعاريف الواردة في البحث

– التعريف –	رقم الصفحة
أجر المِثْل	43
الاجتهاد:	183
الأجزاء المشتركة للبناء	356
الإعارة	160
الاعتياض	278
الإقالة	148
الاقتراع السري	257
الانتخاب	257
البدن في الشركة	203
البُطْلان عند الجمهور:	37
البُطْلان عند الحنفية:	37
البَيْع بالتّقسيط	315
التصرية	69
التعريف الوظيفي للشرط الجزائي	155
التمويل الربوي	312
الجِعَالة	160
الجمعية التعاونية السكنية:	22
الجمعية العمومية	18
الجمعية في القانون المدني:	21
الجنون	105
الجوامك	280
الحاجَةُ	86
الحديث المعلَّق	157
الحربيون	210
الحق عند الفقهاء المعاصرين	265
– التعريف –	رقم الصفحة

– التعريف –	رقم الصفحة
الحقوق الشرعية	267
الحقوق المالية	274
الحقوق المعنوية	267
الدستور	184
الدم الموجع	286
الدَّينُ	72
الدَّيْن الخاص	163
الدَّيْن العام	163
الذمة	117
الذميون	210
الربا عند الحنابلة	61
الرّبا عند الحنفية	60
الرّبا عند الشافعية:	60
الزكاة عند الحنفية	243
السَّلَف	72
الشاغل	356
الشّخص الطبيعي:	110
الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة:	110
الشرط التقييدي المقترن بالعقد	161
الشَّرْط الجَزَائِي في الديون	164
الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي	155
الشَّرْط الجَزَائِي في القانون الوضعي	155
الشَّرْط:	48
الشركة المساهمة	250
الشقة	356
الصدقة	291
الضَّرَر الأدبي	159

الضّرورة 84
الضّمان الابتدائي 141
الضّمان النّهائي 142
العذر الطارئ 150
العقد الباطل: 39
العقد الصحيح: 36
العقد الفاسد: 39
العقد في القانون: 44
العقود الرضائية 202
العقود اللازمة 124
العقود المسماة 46
العقود المسمّاة 200
العقود غير اللازمة 124
العقود غير المسمّاة 200
الغُبْن 57
الغرم المفظع 286
الغش: 57
الفضولي 53
الفقر المدقع 286
القانون بشكل عام: 28
القرار الإداري: 28
القِراض 72
القرض (عند الحنفية) 71
القرض الحسن 78
القرض الربوي 78
القرض عند الحنابلة 71
القرض عند الشافعية 71

– التعريف –	رقم الصفحة

القرض عند المالكية..... 71
القروض القصيرة الأجل..... 77
القروض المتوسطة الأجل..... 77
القيمة الاسمية للأسهم..... 217
القيمة الإصدارية للأسهم..... 217
القيمة الحقيقية للأسهم..... 217
القيمة السوقية للأسهم..... 217
الكتابة المرسومة..... 146
الكتابة المستبينة..... 146
المال القيمي..... 75
المال المثلي..... 75
المال عند الحنابلة..... 273
المال عند الحنفية:..... 52
المال عند الشافعية..... 273
المال عند المالكية..... 272
المدِيْن المعسِر..... 163
المدِيْن الموسر..... 163
المساقاة:..... 179
المستأمنُ..... 210
المصلحة المرسلة..... 179
المصورات المعمارية..... 129
المناقصة..... 141
المواعدة..... 316
الموطن الأصلي..... 208
المؤَكِّل:..... 100
الهبة..... 160, 291
الهيئة..... 356

– التعريف –	رقم الصفحة

الوديعة..... 160
الوصية..... 160
الوعد..... 316
الوقف..... 160
الوَكَالَة (عند الحنابلة)..... 97
الوَكَالَة (عند الحنفية)..... 97
الوَكَالَة (عند الشافعية)..... 97
الوَكَالَة (عند المالكية)..... 97
الوَكَالَة الخاصة:..... 102
الوَكَالَة العامة:..... 102
الوَكِيْل:..... 101
أهليّة الأداء:..... 49
بَيْع التولية..... 317
بيع الحصاة..... 41
بيع العِينة..... 328
بيع المضامين:..... 39
بيع الملاقيح:..... 39
بيع النجش..... 40
بَيْع الوضيعة..... 317
بيع الوفاء..... 201
بيوع الآجال..... 328
تعريف الجمعيات السكنية المعدّلة:..... 22, 184
تعريف الحق (في الفقه)..... 266
تعريف القانون الفرنسي للشرط الجزائي..... 154
تلقي الرُّكبان..... 40
جنسيّة الجمعية..... 209
خصم الأوراق المالية..... 325

– التعريف –	رقم الصفحة

ربا الفضل..... 65
ربا النَّسَيئة:..... 65
ربا اليد..... 65
شركة الأبدان 218
شركة التضامن..... 219
شركة العنان..... 218
شركة المحاصَّة..... 219
شركة المضاربة..... 218
شركة المفاوضة 218
شركة الوجوه..... 218
ضابط الإعسار..... 163
ضع وتعجل..... 333
ضمان الاستحقاق..... 46
عقد الإجارتين..... 201
عقد الاستصناع (عند الحنفية)..... 122
عقد البيع المختار:..... 44
عقد البيع في القانون المدني السوري:..... 45
عقد التحكير..... 201
عقد المقاولة 137
لعقود الشكلية..... 202
ما قَبُح لعينه شرعاً:..... 40
ما قبح لعينه وَضْعا:..... 40
ما قَبُح لغيره مجاورة:..... 40
ما قَبُح لغيره وصفاً:..... 40
مفهوم المخالفة..... 187
موطن الإقامة..... 208
موطن السُّكنى..... 208

– التعريف –	رقم الصفحة

نفاذ العقد..... 124
يد الأمانة..... 254
يد الضمان 255

سادساً- فهرس القواعد الفقهية والأصولية

إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام..... 224
إذا ضاقَ الأمرُ اتّسَع..... 85
التصرف على الرعية منوط بالمصلحة..... 192
الحاجة تُنَزَّلُ منزلة الضّرورة عامة كانت أو خاصة.....80, 84, 92, 225
الدليل إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال..... 91
الضرورات تبيح المحظورات.....80, 84, 85, 235
الضّرورات تُقَدّر بقدرها..... 85
العام يُحمل على الخاص..... 186
العبرة بالمقاصد والمباني لا بالأسماء والمعاني..... 173
العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.....139, 148
الكتاب كالخطاب..... 147
المِشَقَّةُ تَجلُبُ التَّيْسِيْر..... 85
المطلق يُحمَل على المقّيْد..... 186
النهي يقتضي الفساد..... 70
تصرُّف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة..... 55
دلالة مفهوم المخالفة ليست حجة عند الأصوليين..... 186
ضع وتعجل.....323, 333
قضايا الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال، كساها ثوب الإجمال، بطل بها الاستدلال..... 337
لا مساغ للاجتهاد في مورد النّص..... 183
لاضرر ولاضرار.....128, 374
ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها..... 81
ما حرم لذاته لا يباح إلا للضرورة، وما حرم لسد الذريعة يباح للحاجة..... 83
ما ضاق شيء إلا اتسع..... 180
ما لا يمكن الاحتراز عنه فهو عفو..... 229
يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام..... 196
يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً..... 227

سابعاً- فهرس قرارات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)

في الاستصناع..... 128
في الأسواق المالية..... 221, 222, 233
في الإيجار المنتهي بالتمليك..... 307
في البيع بالتقسيط..... 163
في التعامل المصرفي بالفوائد..... 166
في الحقوق المعنوية..... 276
في الشرط الجزائي..... 158
في المقاولة..... 151
في الوعد..... 128
في انتزاع الملكية للمصلحة العامة..... 197
في بَيْع المرابحة للآمر بالشراء..... 316
في بيع الوفاء..... 201
في شأن البيع بالتقسيط..... 330

ثـــامـنـــاً - فـهـرس الـمـسـائـل الـفـقـهـيـة

– المسألة –	رقم الصفحة
أثر الربا والغش على العقود	66
أثر الغبن في العقود	58
أركان عقد البيع	47
استخدام أموال الزكاة لبناء مساكن للفقراء	296
استملاك الدولة للعقارات شرعاً	196
إقراض الأشياء القيمية والمثلية	75
الأحكام الثابتة والقابلة للاجتهاد	178
الاستصناع بيع أم إجارة ؟	126
التشابه والفروق بين الشركة المساهمة والجمعية	219
التعامل بالعقود الفاسدة في دار الحرب	89
التكافل الاجتماعي وتحقيق الغنى في الإسلام	285
التكييف الفقهي لمجلس الإدارة	254
الحالات التي يُفصل بها مجلس الإدارة	260
الشرط الجزائي في الديون	163
العقد الباطل والعقد الفاسد	38
العقود التي يجوز أن يكون فيها شرط جزائي	160
الفائدة المحدودة على رأس المال	185
الفرق بين الضرورة والحاجة	84
القرض الربوي من أجل تأمين مسكن	78
القيمة المالية للحقوق المعنوية في الشريعة	271
الممارسات الفعلية في تطبيق قانون الاستملاك	194
آلية عمل صندوق الإقراض الخيري	290
انعقاد المقاولة بطريقة المناقصة	145
أنواع الشركات المساهمة من حيث الإباحة والتحريم	221
أنواع الشركات المعاصرة	218

– المسألة –	رقم الصفحة

أنواع الشركات في الشريعة الإسلامية..... 218
أنواع الغبن ومقداره..... 58
بيع البيوت على الخريطة..... 133
تأكيد أن الاستصناع عقد وليس وعداً..... 124
تصرفات الصبي المميز..... 50
تكييف عقد التعاون السكنية عند التأسيس..... 202
تكييف عقد المقاولة..... 138
توكيل الصبي المييز لغيره..... 100
جنسية الجمعية السكنية في الشريعة والقانون..... 209
حكم اجتماع عقدين في عقد في الشريعة..... 304
حكم الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية..... 277
حكم البيع بالتقسيط..... 321
حكم البيعتين في بيعة..... 319
حكم الشركات ذات الأعمال المختلطة..... 222
حكم الشريعة في اشتراط عدم الاستفادة من مسكن..... 213
حكم الشريعة في الإجارة المنتهية بالتمليك..... 307
حكم الشريعة في الانتخاب في الجميات..... 257
حكم الشريعة في المناقصة..... 142
حكم الشريعة في تسمية الجمعية السكنية..... 206
حكم مسألة (ضع وتعجّل)..... 334
حكم يد الأمانة ويد الضمان..... 255
خصائص أسهم الشركات المساهمة..... 217
زكاة أموال الجمعية السكنية..... 244
سن التمييز..... 49
شبهة قليل الربا..... 186
شروط الثمن..... 54
شروط المعقود عليه..... 51

– المسألة –	رقم الصفحة

صفة عقد الوكالة..... 104
ضوابط المصلحة عند سنّ تشريع جديد..... 182
فتاوى العلماء في الاشتراك بالجمعيات السكنية..... 239
مراتب التشريع في القانون..... 184
مسألة الإلزام بالوعد..... 126
ملكية الجمعية لأموالها ملكية تعاونية..... 191
موطن الجمعية في الشريعة والقانون..... 207
موقف القانون من الحقوق المعنوية..... 268
هل يجب الوفاء بالوعد قضاء وديانة ؟..... 305
هل يُمنح القرض الحسن من أموال الزكاة ؟..... 292

تاسعاً- فهرس المصادر والمراجع
المرتب بحسب الترتيب الهجائي للحروف العربية

القرآن الكريم

الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام – وهي منظومة ابن عاصم الأندلسي: أبو عبد الله محمد بن أحمد ميّارة الفقيه المالكي، دار الفكر، بيروت. ويُسمّى أيضاً: **شرح ميّارة على تحفة الحكام**.

الإجارة الطويلة والمنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي: الشيخ سليمان بن صالح الخميس (رسالة ماجستير)، مقدّمة إلى قسم الفقه في كلية الشّريعة بالرياض (1420هـ).

الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة اقتصادية وفقهية: الدكتور شوقي أحمد دنيا، **ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، بجدة، الدورة الثانية عشرة (1421هـ).

الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي: خالد بن عبد الله بن برّاك الحافي، المطابع الوطنية الحديثة، الطبعة الأولى (1420هـ).

الإجارة المنتهية بالتمليك: الدكتور علي محي الدين القره داغي، **ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، بجدة، الدورة الثانية عشرة (1421هـ).

الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة: د. علي محي الدين القره داغي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) بجدة، العدد (12).

الإجماع عند أئمة أهل السّنّة الأربعة: الوزير يحيى بن محمد بن هبيرة، ت (560 هـ)، جمع وإعداد: د. محمد محمد شتا أبو سعد، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى (1423هـ = 2003م).

الإجماع للمسائل الفقهيّة المتّفق عليها عند أكثر العلماء: الإمام محمد بن إبراهيم بن المنذر النّيسابوري، ت (318هـ)، تحقيق: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم، الرياض، الطبعة الأولى (1425هـ = 2004م).

إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ابن دقيق العيد.

أحكام القرآن: أبو بكر أحمد بن علي الرّازي الجصّاص ت (370هـ)، ضبط نصه وخرّج لآياته: عبد السّلام شاهين، دار الكتب العلميّة، بيروت.

أحكام القرآن: أبو بكر محمّد بن عبد الله المعروف بابن العربي (468- 543هـ)، مراجعة وتعليق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت (1416 هـ = 1996م).

أحكام عقد المقاولة، فتحية قرّة، دار منشأة المعارف، الاسكندريّة.

الإحكام في أصول الأحكام: علي بن محمد الآمدي، تحقيق: الدكتور سيّد الجميلي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة (1418هـ = 1998م).

إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول: محمد بن علي الشوكاني، تحقيق: محمد صبحي حلاق، دار ابن كثير، الطبعة الثانية، (1424هـ = 2003م).

الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمّنه الموطّأ من معاني الرأي والآثار، وشرح ذلك كلّه بالإيجاز والاختصار: الإمام أبوعمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البرّ التّمري الأندلسي (368 – 463 هـ)، توثيق وتخريج: د. عبد المعطي أمين قلعجي، دار قتيبة، بيروت، دار الوعي، حلب، الطبعة الأولى (1414هـ = 1993م).

أسد الغابة في معرفة الصحابة: علي بن محمد الجزري، ابن الأثير (555 – 630 هـ)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية (1422هـ = 2001م).

الإسلام والتنمية الاقتصادية: د.شوقي دنيا، دار الفكر العربي، القاهرة (1979م).

أسنى المطالب شرح روض الطالب: أبو يحيى زكريّا الأنصاري الشّافعي (823- 926 هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

أسنى المطالب في شرح روض الطّالب: شيخ الإسلام زكريا الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1421هـ = 2000م)، ونسخة أخرى (ضمن قرص مدمج بعنوان **جامع الفقه الإسلامي**).

الأعمال المختلطة في ميزان الشريعة أسهم الشّركات التي أنشئت لغرض مُباح، وتتعامل بالمحرّم أحياناً: أبو عبد الله صالح بن مقبل العصيمي التميمي، قرأه وقدّم له: عبد العزيز الرّاجحي، وأقرّه جمعٌ غفيرٌ من أهل العلم منهم: د. عبد الكريم بن عبد الله الخضير، وأ. د. علي بن نفيع العلياني، ود. عبد الرحمن بن صالح المحمود، ود. سعد بن عبد الله الحميد، ود. أحمد العبد اللطيف، ود. عبد العزيز الفوزان، ود. محمد العصيمي، وأ. د. عبد الله بن موسى العمّار، ود. سعد بن تركي الخثلان، ود. عبد الله السلمي.

الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. خليل بن أحمد خليل، دار ابن الجوزي، الرياض.

الأشباه والنّظائر في قواعد وفروع فقه الشّافعيّة: جلال الدّين عبد الرّحمن بن أبي بكر السّيوطي، ت (911هـ)، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة (1417هـ = 1996م).

الأشباه والنّظائر: زين الدّين بن إبراهيم المعروف بابن نُجَيْم الحنفي، ت (970هـ)، وبحاشيته **نزهة النّواظر على الأشباه والنّظائر:** محمد بن عمر المعروف بابن عابدين، تحقيق: د. محمد مطيع الحافظ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية (1420هـ = 1999م).

الإصابة في تمييز الصّحابة: الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى (1425هـ = 2004م).

أصول السرخسي: الإمام أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، ت (490 هـ)، تحقيق: أبي الوفا الأفغاني، عُنيت بنشره لجنة إحياء المعارف النعمانية، بحيدر آباد الدكن بالهند، دار الكتب العلميّة، بيروت، (ط1) (1414هـ = 1993م).

أصول الفقه الإسلامي: أ. د. محمد مصطفى الزّحيلي، مقرر السّنة الثانية في كلية الشّريعة، جامعة دمشق، منشورات جامعة دمشق، (1418هـ = 1998م).

أصول الفقه: شمس الدّين محمد المقدسي، تحقيق: فهد السّرحان، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة (1) 1420هـ= 1999م

إضاءات في طريق التعاون إلى التّقدّم: إعداد الأستاذ فاضل القديمي، الاتحاد العام للتعاون السكني، المكتب التّنفيذي، الطبعة الأولى (2004م).

أضواء البيان في إيضاح القرآن: الشيخ محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي (1325- 1393هـ)، إشراف: بكر بن عبد الله بو زيد، دار عالم الفوائد، مطبوعات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، جُدّة.

إعلاء السّنن: المحدّث ظفر أحمد العثماني التّهانوي، على ضوء ما أفاده الشيخ: أشرف علي التَّهانَوي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى (1421هـ = 2001م).

إعلام المُوَقِّعين عن ربّ العالمين: شمس الدّين أبو عبد الله محمد بن قيّم الجوزيّة (691- 751هـ)، تحقيق: بشير محمّد عيون، مكتبة دار البيان، دمشق، الطبعة الأولى (1421هـ = 2000م).

الأعلام: قاموس تراجم، لأشهر الرجال والنّساء من العَرَب والمستعربين والمستشرقين، خير الدّين الزّركلي، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة عشرة (2002م).

إغاثة اللهفان من مصايد الشّيطان: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الشهير بابن قيّم الجوزيّة، (691- 751هـ)، تحقيق: محمد سيّد الكيلاني، مكتبة دار التّراث، القاهرة.

اقتصاديات الغنى في الإسلام: د. عمر بن فيحان المرزوقي،جامعة الملك عبد العزيز بن سعود، عمادة البحث العلمي، الرياض، (1423هـ = 2002م).

الإقناع لطالب الانتفاع، شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى بن سالم أبو النجا الحجّاوي المقدسي (895- 968هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التّركي، مركز البحوث والدّراسات الإسلاميّة بدار هجر، (ط3) (1423هـ = 2002م)

الأم: الإمام محمد بن إدريس الشّافعي (150- 204 هـ)، تحقيق: د. رفعت فوزي عبد المطلب، ط1 1422هـ = 2001.

الإمام زيد: حياته وعصره – آراؤه وفقه: الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

الانتخابات شهادة وأمانة: خالد بن أحمد الشّنتوت، دار البيارق، (ط1)، (1421هـ).

الانتخابات وأحكامها في الفقه الإسلامي، فهد بن صالح بن عبد العزيز العجلان، دار كنوز إشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، (1430هـ = 2009م).

الأنساب: الإمام أبو سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التّميمي السّمعاني، ت (562 هـ)، تقديم وتعليق: عبد الله عمر البارودي، دار الجنان، بيروت، الطبعة الأولى (1408هـ = 1988م).

الإنصاف في معرفة الرّاجح من الخلاف: علاء الدّين أبو الحسن بن سليمان المرداوي الحنبلي، ت (885 هـ)، دار إحياء التراث العربي.

الإنصاف في معرفة الرّاجح من الخلاف: على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السّعدي الحنبلي، ت (885 هـ)، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشّافعي،دار الكتب العلميّة، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).

الإيجار المنتهي بالتمليك: الدكتور محمد جبر الألفي، **ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، بجدة، الدورة الثانية عشرة (1421هـ).

الإيجار المنتهي بالتمليك، د. حسن علي الشاذلي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) بجدة، العدد الخامس.

الإيجار المنتهي بالتمليك، عبد الله بن بيه، **ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، بجدة، الدورة الخامسة، (1409هـ).

بحث (بيع التّقسيط وأحكامه): د. سليمان التّركي، ملخصه: ضمن **مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، العدد (6)، الجزء (1)، والبحث أصله (رسالة ماجستير)، مطبوع بدار كنوز إشبيليا، الرياض، الطبعة الأولى، (1424هـ).

بحث **الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير: ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، محمد مختار السلامي (العدد 12).

بحث **الإيجار المنتهي بالتمليك: ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، د. حسن علي الشاذلي، الدورة الخامسة (1409هـ).

بحث التأجير المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي: الشيخ سلمان بن صالح الدخيل، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في المعهد العالي للقضاء بالرياض.

بحث المنافع، مجلة القانون والاقتصاد المصرية، علي الخفيف، العددان الثالث والرابع، السنة العشرون، (1950).

بحث بعنوان (الشَّرْط الجَزَائِي في الديون): أ. د. علي محمد الحسين الصوا: ضمن **مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية**، العدد (58).

بحث بعنوان (**المتاجرة بأسهم شركات غرضها وعملها مباح لكن تقرض وتقترض من البنك بصفة مستمرة**) أ.د. أحمد الحجي الكردي، ضمن (مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية)، الكويت، العدد: الرابع والأربعون، 1421هـ.

بحث بعنوان: " **نشأة التعاونيات وتطوها**"، أ. المحامي: زياد سكّري: رئيس الاتحاد العام للتعاون السكني، مذكرة مُصوَّرة.

بحث بعنوان: "**التعاونيات** أحد روافد العمل الأهلي في الدول العربية" د. مختار الشريف.

بحث بعنوان: "**الفقه الإسلامي، والحقوق المعنوي**"، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، د.عبد السلام العبادي، العدد الثالث، المجلد الثالث.

بحث بعنوان: "**حقّ الإبداع العلمي وحقّ الاسم التحاري، طبيعتهما وحكم شرائهما**"، أ.د.محمد محمد سعيد رمضان البوطي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، المجلد الثالث.

بحث بعنوان: "**مَسْأَلَة ضع وتعجل**": د. محمد عبد الغفّار الشريف، ضمن مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (34)، (1418هـ = 1998م).

بحث بعنوان:"**بيع الحقوق المجردة**" ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، محمد تقي العثماني، العدد الثاني، المجلد الثاني.

بحث بعنوان، **أثر الاستصناع في تنشيط الحركة الصناعية**: د. محمد عبد اللطيف فرفور، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، الدورة السابعة، المجلد الثاني.

بحث بعوان "**الحقوق المعنوية بيع الاسم التجاري والتراخيص**"، د. عجيل جاسم النشمي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)، المجلد الثالث.

بحث زكاة الأسهم في الشركات، الشيخ عبد الله البسام، ضمن (مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة))، الدورة الرابعة .

بحث على شبكة الإنترنت بعنوان "**إشكالات حول بيع الحقوق المعنوية**" إعداد: سعد السبر:
. www.saaid.net/bahoth/76.doc

البحر الرّائق شرح كنز الحقائق: زين الدّين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نُجيم، ت (970 هـ)، دار الكتاب الإسلامي، بيروت. ضمن (قرص مُدْمَج بعنوان **جامع الفقه الإسلامي**، من شركة حرف، الكويت).

البحر المحيط في أصول الفقه: للزركشي: بدر الدّين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي (745- 794هـ)، تحرير: عبد

القادر عبد الله العاني، مراجعة: د. عمر سليمان الأشقر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الكويت.

البحر المحيط: الزركشي بدر الدّين محمد بن بهادر الشافعي، (745- 794 هـ)، قام بتحريره: الشيخ عبد القادر عبد الله العاني، راجعه: د. عمر سليمان الأشقر، طبع: وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلامية، الكويت، (ط2) (1413هـ = 1992م)

بحوث في الربا: الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربيّ، القاهرة، ملف الكتروني، بلا تاريخ للطبعة.

بحوث في فقه المعاملات الماليّة المعاصرن: الدكتور محيي الدّين علي القره داغي، دار البشائر، بيروت، الطبعة الثانية، (1427هـ = 2006م).

بحوث في قضايا فقهية معاصرة: محمد تقي العثماني، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى (1419هـ = 1998م).

بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله: أ. د. محمد فتحي الدّريني، مؤسسة الرّسالة، بيروت، (ط 1)، (1414هـ).

بدائع الصنائع في ترتيب الشّرائع: علاء الدّين أبو بكر بن مسعود الكاساني، تحقيق: محمد عدنان درويش، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التّاريخ العربي، بيروت، الطبعة الثانية (1419هـ = 1998م).

بدائع الصنائع في ترتيب الشّرائع: علاء الدّين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية.

البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: سراج الدّين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي المعروف بابن الملقن (723هـ – 804 هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط عبد الحيّ، وأبي محمد عبد الله بن سليمان، وأبي عمّار ياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، (1425هـ = 2004م).

بذل المجهود في حل ألفاظ سنن أبي داود: المحدّث أحمد السهارنغوري، ت (1346هـ)، مع تعليق الشيخ: محمد زكريّا بن يحيي الكاندهلوي، دار الكتب العلمية، بيروت،

بُلغة السّالك لأقرب المسالك على الشّرح الصّغير سيدي أحمد الدّردير: **الشيخ أحمد الصّاوي**، ضبط: محمد عبد السّلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1415هـ = 1995م).

بيع التّقسيط: تحليل فقهي واقتصادي، الدكتور رفيق يونس المصري، دار القلم، دمشق، الدّار الشّاميّة، بيروت، الطبعة الثانية (1418هـ = 1997م).

البيع بالتقسيط والبيوع الائتمانية الأخرى: الدكتور إبراهيم أبو الليل، مطبوعات جامعة الكويت، (ط1) (1404ه).

البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها: أستاذنا الأستاذ الدكتور محمد توفيق رمضان البوطي، إشراف: الأستاذ الدكتور: وهبة الزّحيلي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى (1419هـ = 1998م).

تاج التّراجم في طبقات الحنفية، ابن قطلوبغا، مصدر الكتاب: موقع الورّاق: www.alwarraq.com، غير موافق للمطبوع.

تاج العروس من جواهر القاموس: السيّد محمد مرتضى الحسيني الزّبيدي، تحقيق: عبد السّتّار أحمد فرّاج، مطبعة حكومة الكويت، (1385هـ = 11965م).

التّاج والإكليل لمختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن يوسف المواق، ت (879 هـ)، مع مواهب الجليل للحطّاب، ضبط: الشيخ زكريّا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت (1416هـ = 1995م) وطبعة أخرى: دار الفكر، بيروت.

تاريخ التشريع الإسلامي وأحكام الملكية والشفعة والعقد: د. عبد العظيم شرف الدين: العربي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الثالثة، (1985م).

تاريخ التشريع الإسلامي: منّاع القطّان، دار وهبة، القاهرة، الطبعة الرابعة.

التاريخ الكبير: الحافظ أبو عبد الله إسماعيل بن إبراهيم البخاري، ت (256هـ)، تحقيق: السيّد هاشم النّدوي، دار الفكر، بيروت.

التأويل بين ضوابط الأصوليين وقراءات المعاصرين: إبراهيم محمد طه بويداين (رسالة الماجستير).

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: الإمام برهان الدّين أبو الوفاء إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تحقيق: جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1416هـ = 1995م).

تبيين الحقائق شرح كنز الدّقائق: فخر الدّين عثمان بن علي الزّيعلي الحنفي، ت (743 هـ)، دار المعرفة، بيروت، ط2، ونسخة أخرى طباعة: دار الكتاب الإسلامي.

تبيين الحقائق شرح كنز الدّقائق: فخر الدّين عثمان بن علي الزّيعلي الحنفي، ت (743 هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

تحفة الفقهاء: علاء الدّين السَّمرقندي، ت (539 هـ)، وهي أصل "**بدائع الصّنائع**"، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1405هـ = 1984م).

تحفة المحتاج شرح المنهاج: أبو العبّاس أحمد بن علي بن حجر الهيثمي (909- 974 هـ)، دار إحياء التّراث العربي.

التدرج في التشريع والتطبيق في الشريعة الإسلامية: الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي، طبعة خاصة باللجنة الاستشارية العُليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت.

التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت.

التشريعات الاجتماعية تشريع التّعاون: الدكتور: محمد فاروق الباشا، أستاذ في كلية الحقوق، جامعة دمشق، الكتاب المقرر لطلاب السنة الثانية، كلية الحقوق، منشورات جامعة دمشق، الطبعة التاسعة (1421هـ = 2001م).

التشريعات الاجتماعية قوانين التّعاون: الدكتور أحمد الحراكي، والدكتور أيمن أبو العيال، والدكتور علي الجاسم، منشورات جامعة دمشق، (1425هـ = 2005م).

التطبيقات الشرعية لإقامة السوق الإسلامية: د. علي محيي الدين علي القره داغي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

تفسير ابن كثير: الإمام عماد الدّين أبو البقاء إسماعيل بن عُمَر بن كثير القرشيّ الدّمشقيّ، (701- 774 هـ)، اعتنى به: محمد أنس مصطفى الخنّ، مؤسسة الرّسالة ناشرون، الطبعة الأولى (1429هـ = 2008م).

تفسير التحرير والتنوير: الشيخ محمد الطّاهر ابن عاشور التونسي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت.

التكافل الاجتماعي في الإسلام: د. عبد العال أحمد عبد العال، الشركة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة،1418هـ/ 1997م

التكافل الاجتماعي في الإسلام، د. عبد العال أحمد عبد العال، الشركة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997م/1418هـ .

تلخيص الحَبير: في تخريج أحاديث الرّافعي الكبير، الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (852 هـ)، تصحيح وتعليق: عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت.

تهذيب الأسماء واللغات: أبو زكريا محيي الدّين بن شرف النووي، ت (676هـ)، تحقيق: عبد القادر عطا، مصدر الكتاب: ملف وورد أهداه بعض الإخوة للبرنامج، ترقيم الصفحات آلي غير موافق للمطبوع.

توضيح الأفكار لمعاني تنقيح الأنظار: أبو إبراهيم إسماعيل بن صلاح بن محمد المعروف بالأمير الصّنعاني، ت (1182هـ)

دراسة وتحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، (1417هـ = 1997م).
تيسير التّحرير: محمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحسيني الحنفي الخراساني البخاري المكّي، على كتاب **التّحرير** في أصول الفقه الجامع بين اصطلاحي الحنفية الشّافعيّة، لكمال الدين ابن الهُمام، ت (861هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
الثّقات: الحافظ أبو حاتم محمد بن حبّان بن أحمد التّميمي البستي، ت (354هـ)، تحقيق: السيّد شرف الدّين أحمد، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى (1395هـ = 1975م).
جامع الأحاديث: الجامع الصّغير وزوائده والجامع الكبير: الحافظ جلال الدّين عبد الرّحمن السّيوطي، ت (911 هـ)، جمع وترتيب: عبّاس أحمد صقر، أحمد عبد الجواد، دار الفكر، بيروت.
جامع الأصول في أحاديث الرّسول: الإمام مجد الدّين أبو السّعادات المبارك بن محمد ابن الأثير الجزري (544- 606هـ)، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، مكتبة الحلواني، ومطبعة الملاح، ومكتبة دار البيان (1389هـ = 1969م).
جامع البيان في تأويل آي القرآن: أبو جعفر محمد بن جرير الطَّبريّ، ت: 310 هـ، دار الفكر، ط: 1405 هـ .
جامع الترمذي: للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (209- 279 هـ)، دار السلام، الرياض، الطبعة (1420 هـ = 1999م).
الجامع في أصول الرّبا: الدكتور رفيق يونس المصري، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية (1422هـ = 2001م)
الجامع لأحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبيّ، ت (671هـ)، دار إحياء التّراث العربي، بيروت.
الجمعيات الخيرية الإسلاميّة ودورها في التّكافل الاجتماعي: محيي الدّين خير الله العوير، دار النّهضة، دمشق (1427هـ = 2006م).
حاشية البجيرمي على الخطيب المسمّاة "تحفة الحبيب على الخطيب": سليمان الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي (1370هـ).
حاشية الجمل على شرح المَنهج: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي المصري، المعروف بالجمل، ت (1204هـ)، على **شرح منهج الطّلاب**، الشيخ زكريا بن محمد الأنصاري، ت (926هـ)، وهو مختصر **منهاج الطالبين**: الإمام يحيى بن شرف النّووي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1417هـ = 1996م)، وأخرى: دار إحياء التّراث العربي.
حاشية الدّسوقي: محمد عرفة الدّسوقي، على **الشّرح الكبير**: لأبي البركات سيدي أحمد الدّردير، دار الفكر، الطبعة الأولى (1419هـ = 1998م).
حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج: لأبي الضياء نور الدّين علي بن علي الشبراملسي الشافعي، ت (1087هـ)، دار إحياء التّراث العربي، مؤسسة التّاريخ العربي، بيروت، الطبعة الثالثة (1413هـ = 1992م).
حاشية العدوي: على شرح الخرشي على مختصر خليل، علي الصعيدي العدوي، ت (939 هـ)، دار صادر، بيروت.
حاشية العلّامة البناني: عبد الرحمن جاد الله البناني المغربي، ت (1198هـ)، على شرح الجلال شمس الدّين محمد بن أحمد المحلّي، ت (864هـ)، على متن **جمع الجوامع** : تاج الدّين عبد الوهّاب بن علي السّبكي، ت (771)، ومعها تقرير شيخ الإسلام عبد الرّحمن بن محمد الشّربيني، ت (1326هـ) ضبط: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلميّة، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1998م).
حاشية ردّ المحتار على الدّر المختار شرح تنوير الأبصار: محمد بن أمين الشهير بابن عابدين، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية (1386هـ = 1966م).

حاشيتا قليُوبي وعميرة: أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، ت (1069هـ)، وأحمد البرلسي الملقب بعميرة، ت (957 هـ)، على **شرح جلال الدّين** محمد بن أحمد المحلّي، ت (864 هـ)، على **منهاج الطالبين:** الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النّووي، ت (676 هـ)، دار إحياء الكتب العربية، ونسخة أخرى، دار الفكر، بيروت، (1415هـ = 1995م).
الحاوي الكبير وهو شرح مختصر المزني: أبو الحسن علي بن محمد بن حسيب الماوردي البصري، تحقيق: علي محمد معوّض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1414هـ = 1994م).
الحضارة الإسلامية بين أصالة الماضي وآمال المستقبل: جمع وإعداد: علي بن نايف الشحود.
حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن: أ. د. محمد فتحي الدريني، مؤسسة الرّسالة، بيروت، (ط 3)، (1404هـ).
الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، عبد الله مبروك النجار، الرياض، دار المريخ.
الحقّ في الشريعة الإسلامية: محمد طموم، المكتبة المحمدية، القاهرة، (ط 1) (1398هـ).
الحقّ ومدى سلطان الدولة في تقييده:أ. د. محمد فتحي الدّريني، دار البشير، عمّان، (ط1)، (1417هـ).
حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي: حسين بن معلوي الشّهراني، دار طيبة، الرياض، (1425هـ) (ماجستير).
حكم الإسلام في الشركات الرأسمالية شركات المساهمة، الجمعيات التعاونية، التّأمين: تقي الدين النبهاني. ملف الكتروني، لم أجد عليه اسم الدار الطابعة، ولا تاريخ الطباعة.
حواشي الشّرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج: الشيخ عبد الحميد الشّرواني، والشيخ أحمد بن قاسم العبادي، ت (994هـ)، وتحفة المحتاج: ابن حجر الهيثمي، ت (974هـ هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1416هـ)
درر الحكام في شرح غرر الأحكام: القاضي محمد بن فراموز الشهير بمنلا خسرو الحنفي، ت (885 هـ)، دار إحياء الكتب العربية.
الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة، ابن حجر العسقلاني، مجلس دائرة المعارف العثمانية (1972م)، صيدر أباد، الهند.
دستور الجمهورية العربية السورية /1973/ والمعدل بالقانون رقم /6/ لعام /2000/، مؤسسة النوري.
دليل المقاول إلى فهم العقود الحكومية في المملكة العربية السعودية: إعداد: إدارة المقاولين في الغرفة التجارية والصناعية، الرياض، (1417هـ)، ومعه نموذج عقد الأشغال العامة.
الديباج المُذهّب في معرفة أعيان المذهب: محمد بن فرحون اليعمري المالكي، مصدر الكتاب، موقع الورّاق، الكتاب مرقّم آلياً غير موافق للمطبوع.
الرّبا في المعاملات المصرفية المعاصرة: د. عبد الله بن محمد بن حسن السعيدي، دار طيبة، (ط 2)، (1410هـ).
رسالة المسلم في حقبة العولمة، ناصر بن سليمان العمر، مركز الدراسات الإسلامية، قطر.
روضة الطّالبين: أبو زكريا يحيى بن شرف النّووي، ت (676 هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوّض، دار عالم الكتب، (1423هـ = 2003م).
روضة النّاظر وجَنّة المناظر: موفق الدّين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار المطبوعات العربية، بيروت.
زبدة التفاسير بهامش مصحف المدينة المنوَّرة: الدكتور محمد عبد الله الأشقر، دار النّفائس، عمّان، الأردن، الطبعة (5).
زكاة الأسهم في الشركات مناقشة بعض الآراء الحديثة، البنك الإسلامي للتنمية. أ.د. عبد الحميد حسن الغزالي، ملف الكتروني.

الزّواجر عن اقتراف الكبائر: أبو العبّاس أحمد بن علي بن حجر الهيثمي (909- 974 هـ)، دار الفكر، بيروت.

سُبُل السَّلام شرح بلوغ من جمع أدلّة الأحكام: الإمام محمد بن إسماعيل الكَحلاني ثمّ الصّنعاني (1099- 1182هـ)، ضبط وتعليق: خالد عبد الرّحمن العك، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى (1998م).

سنن ابن ماجهْ بشرح أبي الحسن الحنفي المعروف بالسّنْدي ت (1138هـ)، وبحاشية تعليقات مصباح الزّجاجة في زوائد ابن ماجه للإمام البوصيري ت (840 هـ)، تحقيق: خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت، الطبعة (3) (1429هـ = 2000م)

سنن أبي داود: الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (202- 275هـ)، إعداد وتعليق: عزَّت عبيد الدّعاس وعادل السّيّد، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).

سنن الدّارقطني: الحافظ علي بن عمر الدّارقطني (306- 385 هـ)، تحقيق وتعليق: شعيب أرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى (1424هـ = 2004م).

السُّنن الكُبرى: الإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ت (458 هـ)، تحقيق: عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية (1424هـ = 2003م).

سنن النَّسائي: بشرح الحافظ جلال الدّين السّيوطي ت (911هـ)، وحاشية الإمام السّنْدي ت (1138هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التّراث الإسلامي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة السّادسة (1422هـ = 2001م).

سِيَر أعلام النّبلاء: الإمام شمس الدّين محمد بن أحمد بن عثمان الذّهبي، ت (748هـ – 1374م)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وكامل الخرّاط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الحادية عشرة (1417هـ = 1996م).

الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: أستاذنا، أ. د. حمزة حمزة، بحث مقدّم إلى مجلة جامعة دمشق.

شذرات الذهب في أخبار من ذهب: أبو الفلاح عبد الحيّ بن العماد الحنبلي، ت (1089هـ)، دار المسيرة، بيروت، الطبعة الثانية (1399هـ).

شرح أحكام عقد المقاولة: د. محمد لبيب شنب، دار النهضة العربية، ط: 1962م.

شرح التّلويح على التّوضيح: سعد الدين التّفتازاني، دار الكتب العلمية، بيروت (1957).

شرح العقيدة الطّحاوية: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطّحاوي (239- 321هـ)، شرحها: الشيخ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ.

شرح القواعد الفقهية: أحمد بن محمد الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة السّادسة (1422هـ = 2001م).

شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد: للإمام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي، وبهامشه **السبيل المرشد إلى بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: شرح وتحقيق وتخريج: د. عبد الله العبادي، دار السّلام، الطبعة الأولى (1416هـ = 1995م).

شرح تنقيح الفصول في علم الأصول: شهاب الدين أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، ت (684هـ)، دراسة وتحقيق: من الباب الرابع (في الأوامر) حتى الباب الثاني عشر (في المجمل والمبين) رسالة لنيل درجة الماجستير، إعداد: حسن بن إبراهيم خلوفة طيّاش، جامعة أمّ القرى، مركز الدراسات الإسلامية، المملكة العربية السعوديّة (1421هـ = 2000م).

شرح حدود ابن عرفة: الموسوم بـ **الهداية الكافية الشّافية** لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية: أبو عبد الله محمد الأنصاري الرّصّاع، ت (894 هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطّاهر المعْموري، دار الغَرْب الإسلامي، بيروت، ط1، (1993م).

شرح فتح القدير: : كمال الدّين محمد بن عبد الواحد السّيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، ت (681هـ)، دار الفكر.

شرح فتح القدير: كمال الدّين محمد بن عبد الواحد السّيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، ت (681هـ)، على كتاب **الهداية: شرح بداية المبتدي**: علي بن أبي بكر المرغيناني، ت (593 هـ)، ومعه **شرح العناية على الهداية**: الإمام أكمل الدّين محمد بن محمود البابرتي، ت (786هـ)، دار الفكر، بيروت.

شرح مُشْكِل الآثار: المحدّث الفقيه أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطّحاوي (239- 321 هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى (1415هـ = 1994م).

شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النّهى لشرح المنتهى: منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التّركي، مؤسسة الرّسالة، الطبعة الأولى (1421هـ = 2000م).

شرح مِنَح الجليل على مختصر خليل: محمد بن أحمد (الشيخ عليش)، دار صادر، بيروت.

الشَّرْط الجَزَائي في الشريعة والقانون، زكي الدين شعبان، مجلة الحقوق والشريعة الإسلامية، جامعة الكويت, العدد (2) لعام (1979).

الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراة: د. عبد المحسن سعيد عبد المحسن الرويشد، مخطوطة سنة (1983م)، صادرة عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي: – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراة، أستاذنا، أ. د. أسامة الحموي، دار الخير، دمشق، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).

الشّرط الجزائي: د. الصّدّيق الضّري بحث مقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) في دورته الثانية عشرةَ، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة)**، المجلد الثاني.

الشّركات في الشّريعة الإسلاميّة: الدكتور عبد العزيز الخيّاط، عميد كليّة الشّريعة بالأردن "سابقاً"، مؤسسة الرّسالة، بيروت، الطبعة الرّابعة (1414هـ = 1994م).

الشورى بين النظرية والتطبيق، قحطان بن عبد الرّحمن الدوري، مطبعة الأمّة، بغداد، (ط1)، (1394هـ).

الشورى والديمقراطية النيابية: داود الباز، دار الفكر الجامعي، بلا طبعة (2004م).

صحيح البخاري: للإمام محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، دار الفيحاء، دمشق، ومكتبة دار السّلام، الرياض، الطبعة الثانية (1419هـ = 1999م).

صحيح مسلم بشرح الإمام محيي الدّين النّووي ت (676هـ): المسمّى: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجّاج، تحقيق: الشيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية (1415هـ = 1995م).

ضوابط العقود: د. عبد الحميد محمود البعلي، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه، مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى.

طبقات الشّافعية الكُبرى: تاج الدّين أبو نصر عبد الوهّاب بن علي بن عبد الكافي السّبكي (727-771 هـ)، تحقيق: د. محمود محمد الطناجي، ود. عبد الفتّاح الحلو، دار هجر للطباعة والنّشر، الطبعة الثانية (1413هـ)،

طبقات الفقهاء: أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشّيرازي، تهذيب: محمد بن جلال الدّين المكرم (ابن منظور)، تحقيق: إحسان عبّاس، دار الرائد العربي، بيروت، مصدر الكتاب: موقع الوراق: www.alwarraq.com، ترقيم الكتاب: موافق للمطبوع.

العدالة الاجتماعية: فؤاد العادل،دار الكتاب العربي، القاهرة.

عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة: مصطفى الزرقا، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

عقد الاستصناع: أ. د. وهبة الزحيلي، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

عقد التوريد: عبد الله المطلق: بحث منشور في مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد العاشر، ط 1414.

عقد المقاولة: إعداد عبد الرحمن بن عايد بن خالد العايد، وزارة التعليم العالي، الرياض، (1425هـ = 2004م).

عقود الصيانة وتكييفها الشرعي: د. الصديق محمد الأمين الضرير، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

العقود المسمّاة في الفقه الإسلامي **عقد البيع:** مصطفى أحمد الزّرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى (1420هـ = 1999م).

العقود المُسمّاة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني: أ. د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، الإعادة السادسة (1428هـ = 2007م).

عقود المناقصات في الفقه الإسلامي: عاطف محمد حسين أبو هربيد، دار النفائس، عمّان، الأردن.

علاقات العمل في الإسلام: عبد الرحمن بكر، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، (1970م).

عمدة القاري شرح صحيح البخاري: بدر الدِّيْن العيني أبو محمد محمود بن أحمد العيني، ت (855 هـ)، ضبط: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1421هـ = 2001م).

عون المعبود شرح سنن أبي داود: محمد شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، (ط2)، (1415هـ).

غريب الحديث: أبو الفرج عبد الرّحمن بن علي بن محمد بن علي، ابن الجوزي، تحقيق: د. عبد المعطي أمين قلعه جي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، (1985م).

الفتاوى الشّرعيّة في المسائل الاقتصادية: بيت التّمويل الكويتي، من (1979- 1989م).

الفتاوى الكبرى: الإمام تقي الدّين أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (661- 728 هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1408هـ = 1987م).

الفتاوى الهنديّة: الشيخ نظام وجماعة من علماء الهِند الأعلام، وبهامشه **فتاوى قاضيخان والفتاوى البزّازيّة**، دار صادر، بيروت، (1411هـ = 1991م).

فتاوى قطاع الإفتاء بالكويت: قسم الفقه العام (فقه مقارن وفتاوى)،

فتاوى مصطفى الزرقا: المولود (1322هـ) والمتوفى (1420هـ) رحمه الله تعالى، اعتنى بها: مجْد أحمد مكّي، قدّم لها: د. يوسف القرضاوي، دار القلم، دمشق، الطبعة الثالثة، (1425هـ = 2004م).

فتح الباري شرح صحيح البخاري: الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (773- 852 هـ)، دار السلام الرياض، ودار الفيحاء، دمشق، الطبعة الثالثة (1421 هـ = 2000م).

فتح الباري شرح صحيح البخاري: الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (773- 852 هـ)، دار السّلام، الرّياض، دار الفيحاء، دمشق، الطبعة الثالثة (1421هـ = 2000م).

فتح العلام بشرح مرشد الأنام في الفقه على مذهب الشافعية: محمد عبد الله الجرداني، صححه وعلّق عليه: محمد الحجّار، دار السّلام، القاهرة، الطبعة الرابعة (1410هـ = 1990م).

الفروع: شمس الدّين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، ت (763هـ)، مطبعة عالم الكتب.

الفروع: شمس الدّين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، ت (763هـ)، ومعه تصحيح الفروع للمرداوي، راجعه: عبد السّتّار فراج، دار مصر للطباعة، القاهرة (1381هـ)، وأخرى هي طباعة: دار الكتب العلمية، بيروت (1418هـ).

الفروق: أنوار البروق في أنواء الفُرُوق: أبو العبّاس أحمد بن إدريس بن عبد الرّحمن الصّنهاجي المشهور بالقرافي ت (684هـ)، تحقيق: د. محمد أحمد سرّاج، ود. علي جمعة محمد، دار السّلام، القاهرة، الطبعة الأولى (1421هـ = 2001م).

الفعل الضار والضمان فيه: دراسة وصياغة قانونية مؤصّلة على نصوص الشّريعة الإسلاميّة وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني، الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، دار العلوم، بيروت، (ط1)، (1409هـ = 1998م).

الفقه الإسلامي وأدلته: أ. د. وهبة الزّحيلي، دار الفكر، الطبعة الرابعة، (1420هـ = 2000م).

فقه الزّكاة: دراسة مقارنة لأحكامها وفلسفتها في ضوء القرآن والسّنّة: الدكتور يوسف القرضاوي، مؤسسة الرّسالة، بيروت، الطبعة الثانية والعشرون، (1414هـ = 1994م) (رسالة دكتوراة).

الفقيه والمتفقّه: الحافظ المؤرّخ أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي (392- 462هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف العَزَازي، دار ابن الجوزي، الرياض، الطبعة الأولى (1417هـ = 1996م).

الفواكه الدّواني على رسالة أبي زيد القيرواني: الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنّا النفراوي الأزهري المالكي، ت (1126هـ)، وهو شرح الرسالة: للإمام أبي محمد بن أبي زيد القيرواني، ت (386هـ)، ضبط: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).

فوائد البنوك هي الربا الحرام، أ.د. يوسف القرضاوي،القاهرة، دار الصحوة ودار الوفاء للنشر، (ط3) 1415هـ/1994م.

فيض القدير شرح الجامع الصّغير: للعلّامة عبد الرؤوف المناوي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة 2 (1391هـ = 1972م).

القاموس المحيط : مجد الدين الفيروز آبادي، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الثانية (1371هـ).

القانون (26) لعام (2000): هو :قانون يتضمن (8) مواد جاءت لتعديل قانون التوسع العمراني رقم (60) لعام (2000).

قانون التعاون السّكني رقم (17): الخاص بتنظيم أحكام التعاون والجمعيّات السّكنيّة، الصّادر بتاريخ 2007/7/8م، مؤسسة النّوري للطّباعة والنّشر والتّوزيع، دمشق.

قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة، لعام 1958م، وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل.

قانون العقوبات الصّادر بالمرسوم التّشريعي رقم (148)، تاريخ 22/ حزيران / 1949م/، مُعَدَّلاً ومضبوطاً على الأصل لغاية عام /1905م/، إعداد وتنسيق: ممدوح عطري، مؤسسة النّوري، دمشق، (2008م).

القانون المدني السّوري: الصادر بالمرسوم التّشريعي رقم (84) تاريخ 18/أيّار/ 1949م، وتعديلاته، إعداد ممدوح عطري، مؤسسة النّوري (2007م).

القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي **العقود المُسمّاة (البيع، المقايضة، الإيجار)**: أ.د. محمد الزّحيلي، منشورات جامعة دمشق (1418هـ = 1998م).

قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): المنبثق من منظّمة المؤتمر الإسلامي، جُدَّة، الدّورات: 1-10، القرارات: 1-97، دار القلم، دمشق، مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر

الإسلامي (في جدة)، جُدَّة، الطبعة الثانية، (1409هـ = 1988م) تنسيق: عبد الستار أبو غدّة.
القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي: أ. د. علي أحمد السّالوس، مكتبة دار القرآن، بلبيس، مصر، دار الثّقافة، الدوحة، قطر، الطبعة السّابعة.
قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد: الدكتور نزيه حمّاد، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى (1431هـ = 2001م).
قضايا فقهية معاصرة: أستاذنا الدكتور محمد محمد سعيد رمضان البوطي،دار الفارابي، دمشق، (ط1) (1419هـ = 1999م).
القواعد الفقهية: أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد المعروف بابن رجب الحنبلي، ت (795 هـ)، دار المعرفة، بيروت.
القواعد النّورانيّة: الإمام تقي الدّين أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (661- 728 هـ)، تحقيق: د. أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، الرياض.
القوانين الفقهيّة: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن جُزَيّ الكَلبي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية (1409هـ = 1989م).
الكافية في الجدل: للجويني إمام الحرمين، تحقيق: د. فوقية حسين محمود، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة (1399هـ = 1979م).
الكامل في التاريخ: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد الجزري المعروف بابن الأثير الملقب بعز الدّين (555 – 630 هـ)، تحقيق: أبي الفداء عبد الله القاضي، دار الكتب العلميّة، بيروت، الطبعة الأولى (1407هـ = 1987م).
الكامل في التاريخ: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد الجزري المعروف بابن الأثير (555 – 630 هـ).
كتاب التّعريفات: علي بن محمد الشّريف الجرجاني الحسيني الحنفي، ت (816هـ)، تحقيق: د. محمد عبد الرّحمن المرعشلي، دار النّفائس، بيروت، الطبعة الأولى (1424هـ = 2003م).
كشاف القناع: منصور بن يونس البَهوتي الحنبلي، ت (1051هـ) عن **متن الإقناع**: للإمام موسى بن أحمد الحجاوي الصالحي، ت (960هـ)، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).
كَشْف الأسرار: علاء الدّين عبد العزيز البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م).
الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية: أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، ت (1094هـ = 1683م)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية (1419هـ = 1998م).
لسان العرب: جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور المصري، دار صادر، بيروت، 1388 هـ- 1968 م .
مبادئ القانون الإداري: الدكتور عبد الله طلبة أستاذ القانون العام في كلية الحقوق بجامعة دمشق، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، (1425هـ = 2004م).
المبسوط: شمس الدّين السرخسي، ت (490 هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1414هـ = 1993م).
المبسوط: شمس الدّين السرخسي، ت (490 هـ)، دار المعرفة، بيروت.
مجلة " **صوت التعاون السكني** " العدد (47).
مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي: جامعة الملك عبد العزيز، العدد (2) المجلد الثاني، سنة (1405).
مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية: العدد (7) بحث بعنوان، (حكم البَيْع بالتّقسيط في الشريعة والقانون) د.محمد عقلة

الإبراهيم، الكويت.

مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، بحث بعنوان (**المتاجرة بأسهم شركات غرضها وعملها مباح لكن تقرض وتقترض من البنك بصفة مستمرة**) أ.د. أحمد الحجي الكردي، الكويت، العدد: الرابع والأربعون، (1421هـ).

مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): تصدر عن مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، جدّة، المملكة العربية السعودية، من العدد الأول حتّى العدد الثالثَ عشرَ، ومجموع المجلدات لتلك الأعداد (40) أربعون مجلّداً.

المجلة: مجلة الأحكام العدلية: فقه المعاملات في المذهب الحنفي، بعناية: بسّام عبد الوهّاب الجابي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى (1424هـ = 2004م).

مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: عبد الرّحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي، المدعو بشيخي زاده، ت (1078هـ)، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، (1419هـ = 1998م).

مجمع الزّوائد ومنبع الفوائد: علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي المصري، ت (708هـ)، تحقيق: عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت (1422هـ = 2001م)، الطبعة الأولى.

مجموع الفتاوى: الإمام تقي الدّين أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (661- 728 هـ)، اعتنى بها: عامر الجزّار، أنور الباز، دار الوفاء، المنصورة، مصر، الطبعة الثالثة (1426هـ = 2005م).

المجموع شرح المهذَّب: : أبو زكريا يحيى بن شرف النّووي، ت (676 هـ)، المطبعة المنيرية.

المجموع: أبو زكريا يحيى بن شرف النّووي، ت (676 هـ)، **شرح المُهَذّب**: للشيرازي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دار إحياء التّراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى (1422هـ = 2001م).

مجموعة رسائل ابن عابدين: محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار إحياء التّراث العربي، بيروت.

المحلَّى شرح المُجلّى: أبو محمد علي بن أحمد بن حزم، ت (456 هـ)، دار إحياء التّراث العربي، بيروت (1422هـ = 2001م). وطبعة أخرى، دار الفكر، بيروت.

مختصر طبقات الحنابلة: الشيخ محمد جميل بن عمر البغدادي، المعروف بابن شطّي، دراسة: فوّاز أحمد زمرلي، دار الكتاب العربي، بيروت، (1427هـ = 2006م).

مداولاة مجلس الشعب، الدور التشريعي التاسع، الدورة الأولى، الجلسة العاشرة.

المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الزّرقا، دار القلم، دمشق، الدّار الشّاميّة، بيروت، الطبعة 2 (1425هـ = 2004م).

المُدْخَل إلى علم القانون: الدكتور هشام القاسم: أستاذ في كلية الحقوق، جامعة دمشق، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية (1999 – 2000م).

المَدْخَل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، الشيخ مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، ط1، (1420هـ).

المُدخل للعلوم القانونية: د. توفيق حسن فرج، الدار الجامعية، بيروت، (1993م).

المدخل للفقه الإسلامي: عبد الله الدّرعان، مكتبة التّوبة، الرياض، (ط1)، (1413هـ).

المُدوَّنة الكُبْرى: الإمام مالك بن أنس الأصبحي ت (179هـ)، رواية الإمام سحنون ين سعيد التّنوخي عن الإمام عبد الرّحمن بن قاسم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1415هـ = 1994م).

المرأة بين الفقه والقانون: الدكتور مصطفى السّباعي، المكتب الإسلامي، بيروت، (ط6)، (1404هـ).

مراقي الفلاح: الشيخ حسن بن عمار الشرنبلالي (ت 1096هـ) **مع حاشية الطحطاوي**، أحمد بن محمد الطحطاوي،ضبط وتصحيح: محمد عبد العزيز الخالدي، بيروت، دار الكتب العلمية .

المُستَدْرَك على الصَّحيحين: الإمام الحافظ أبي عبد الله الحاكم النّيسابوري، اعتنى به: صالح اللحّام، دار ابن حزم، الطبعة الأولى (1428هـ = 2007م).

المستصفى من علم أصول الفقه: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، ومعه كتاب **فواتح الرّحموت**: عبد العليّ محمد بن نظام الدّين الأنصاري، **بشرح مُسلّم الثّبوت في أصول الفقه**: محبّ الله ابن عبد الشّكور، كتبة المثنّى، بيروت، دار إحياء التّراث العربي، بيروت.

مُسنَد أبي يعلى الموصللي: الإمام الحافظ أحمد بن علي بن المثنّى التميميّ (210- 307 هـ)، تحقيق: حسن سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق،

مُسنَد الإمام أحمد بن حنبل (164- 241هـ): تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، مؤسسة الرّسالة، الطبعة الأولى (1416هـ = 1995م).

مُسند الإمام أحمد بن حنبل: أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرّسالة، بيروت، الطبعة الثانية، (1420هـ = 1999م)، موافق للمطبوع كاملاً.

مُسنَد الدّارمي المعروف بـ سنن الدّارمي: الإمام عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدّارمي (181- 255هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الدّاراني، دار المغني للنشر والتّوزيع، الرّياض، الطبعة الأولى (1421هـ = 2000م).

مصارف الزكاة وتمليكها في ضوء الكتاب والسنة: د. خالد عبد الرزاق العاني، دار أسامة، عمّان (ط1) (1999م).

مصباح الزّجاجة في زوائد ابن ماجه: المحدّث شهاب الدّين البوصيري، ت (840 هـ)، دار العربية للطباعة والنّشر والتّوزيع، بيروت، الطبعة الأولى (1405هـ).

المصباح المنير في غريب الشّرح الكبير: الشيخ أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيُّوميّ ت (770هـ)، دار الرسالة العالمية، سورية، الطبعة الأولى (1431هـ = 2010م).

مُصَنَّف عبد الرّزاق: للحافظ أبي بكر عبد الرّزاق بن همّام الصّنعاني (126- 211هـ)، تحقيق: حبيب الرّحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية (1403هـ).

المضارة في الشّريعة الإسلاميّة دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة: عبد الله بن حمد بن عثمان الخويطر (1353- 1405 هـ)، دار كنوز إشبيليا، الطبعة الأولى للدار (1427هـ = 2006م).

معالم السنن: أبو سليمان أحمد بن محمد الخطابي البستي، ت (388 هـ)، وهو شرح سنن الإمام أبي داود، ت (275) طبعه محمد راغب الطّبّاخ، في مطبعته العلميّة بحلب، الطبعة الأولى (1351هـ = 1932م).

المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: الدكتور محمد عثمان شبير، دار النّفائس، عمّان، الطبعة الرّابعة (1422هـ = 2001م).

المعاملات المالية المعاصرة: أستاذنا، أ. د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، الإعادة الثالثة، (1427هـ = 2006م).

المعايير الشّرعيّة: النّص الكامل للمعايير الشّرعيّة للمؤسسات الماليّة الإسلامية، التي تمّ اعتمادها حتّى ذو القعدة (1427هـ = 2006م)، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الماليّة، ص. ب: 1176 – المنامة – البحرين.

معجم أخطاء الكُتّاب: صلاح الدّين زعبلاوي، تدقيق: محمد مكّي الحسني، ومروان البّواب، دار الثّقافة والتّراث، دمشق، الطبعة الأولى (1427هـ = 2006م).

المعجم الصغير للطّبراني: الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطّبرانيّ، ت (260 هـ)، ويليه: رسالة غنية الألمعي: لأبي الطّيّب شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، (1403هـ = 1983م).

المُعجَم الكبير: الحافظ أبو القاسم سليمان بن أحمد الطّبراني (260- 360هـ)، تحقيق: حمدي عبد المجيد السَّلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، الطبعة الثانية.

معجم المصطلحات الماليّة والاقتصاديّة في لغة الفقهاء: الدكتور نزيه حمّاد، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، (1429هـ = 2008م) .

معجم المؤلفين: عمر رضا كحّالة، المصدر: موقع يعسوب، ترقيم الكتاب: موافق للمطبوع.

المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى، وأحمد حسن الزّيّات، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النّجار، دار الدّعوة، استانبول، تركية، (1410هـ = 1989م).

مُعجم لغة الفقهاء عربي – إنكليزي: مع كشّاف إنكليزي – عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم: د. محمد روّاس قلعه جي، د. حامد صادق قنيبي، دار النّفائس، بيروت، الطبعة الأولى (1405هـ = 1998م).

معجم مفردات ألفاظ القرآن الكريم: الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد بن المفضل، ت (502 هـ)، دار القلم، دمشق، والدار الشامية، بيروت، الطبعة الأولى (1412هـ = 1992م).

معجم مقاييس اللغة: أحمد بن فارس ين زكريا الرازي، ت (395هـ)، وضع حواشيه: إبراهيم شمس الدّين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1420هـ = 1999م).

معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، علاء الدين الطرابلسي الحنفي، دار الفكر، بيروت.

مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: شمس الدّين محمد بن الخطيب الشّربيني، ت (977 هـ)، اعتنى به: محمد خليل عَيْتاني، على متن **منهاج القاصدين**: يحيى بن شرف النّووي الشّافعي، ت (676هـ) دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى (1418هـ = 1997م)، ونسخة أخرى، طباعة دار الكتب العلمية ضمن (قرص مُدْمَج بعنوان **جامع الفقه الإسلامي**، من شركة حرف، الكويت).

مغني المحتاج: شمس الدّين محمد بن الخطيب الشّربيني، ت (977 هـ)، دار الكتب العلميّة، بيروت.

المغني: موفق الدّين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدّمشقي الصالحي الحنبلي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التّركي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الخامسة (1426هـ = 2005م).

المغني: موفق الدّين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدّمشقي الصالحي الحنبلي، دار إحياء التّراث العربي.

مقوِّمات الاقتصاد الإسلامي، د.عبد السميع المصري، مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى، (1975م).

المِلكية ونظرية العقد: الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة.

من فقه الدولة في الإسلام الدكتور يوسف القرضاوي، دار الشّروق، القاهرة، (ط2)، (1419هـ).

من نثر الدر: الوزير الكاتب أبو سعد منصور بن الحسين الآبي، ت (421هـ)، اختار النصوص وقدّم لها وعلّق عليها: مظهر الحجّي، منشورات وزارة الثقافة، في الجمهورية العربية السّوريّة (1997م).

من هَدْي الإسلام فتاوى معاصرة، د. يوسف القرضاوي، المكتب الإسلامي، (ط1) للمكتب الإسلامي (1421هـ).

مناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ: أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد ابن الجوزي، دار ابن خلدون، اسكندرية.

مناقصات العقود الإدارية: د، رفيق يونس المصري: الدورة التاسعة، العدد التاسع، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

المنتقى شرح موطأ مالك: القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي، ت (494هـ)، تحقيق: عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1420هـ = 1999م).

المنثور في القواعد: الزركشي بدر الدّين محمد بن بهادر الشافعي، (745- 794 هـ)، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، مراجعة: د. عبد السّتّار أبو غدّة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الكويت، مصوّرة عن (ط1) (1402هـ = 1982م).

الموازنة بين المصالح دراسة تطبيقية في السّياسة الشّرعية: الدكتور أحمد عليوي حسين الطّائي، دار النّفائس، عمّان (1427هـ = 2007م).

الموافقات في أصول الشّريعة: أبو إسحاق الشّاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، ت (790هـ)، شرحه: الشيخ عبد الله درّاز، اعتنى به: الشيخ إبراهيم رمضان، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى (1415هـ = 1994م).

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: محمد بن محمد المقري (الحطاب)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية (1412هـ).

المواهب السنية شرح الفوائد البهية، عبد الله بن سليمان الجرهزي الشافعي، دار البشائر الإسلامية، (1411هـ).

موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي: سعدي أبو جيب، دار الفكر المعاصر، بيروت، دار الفكر، دمشق، إعادة الطبعة الثالثة (1419هـ = 1999م).

الموسوعة الاقتصادية: الدكتور سميح مسعود، شركة المطبوعات للتّوزيع والنّشر، بيروت، الطبعة الثانية (1997م).

موسوعة السياسة: المؤلّف الرئيسيّ الدكتور عبد الوهّاب الكيّاليّ، وآخرون، المؤسسة العربيّة للدراسات والنّشر، الطبعة الأولى (1981م).

الموسوعة العربيّة العالميّة: شارك في إنجازها أكثر من ألف عالم، ومؤلف، ومترجم، ومحرر، ومراجع علمي ولغوي.

الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.

موسوعة فقه العبادات، جمع وإعداد: علي بن نايف الشحود.

موسوعة فقه العبادات، جمع وإعداد: علي بن نايف الشحود، صلاة المسافر، كتاب على المكتبة الشاملة الالكترونية، غير مرقم .

موسوعة فقه العبادات، جمع وإعداد: علي بن نايف الشحود، صلاة المسافر.

موضوع التمويل العقاري لبناء المساكن: القاضي محمد تقي العثماني، ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة).

موقف الشريعة الإسلاميّة من البنوك ـ وصندوق التوفير وشهادات الاستثمار ـ المعاملات المصرفية ـ والبديل عنها: أ.د. رمضان حافظ عبد الرحمن، دار السلام للطباعة والنشر. القاهرة.

موقف الشريعة من البنوك: أ. د. رمضان حافظ عبد الرحمن، الشهير بالسّيوطي، دار السّلام، القاهرة، الطبعة الأولى (1425هـ = 2005م).

المُؤيّدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء، وبطلان الحكم بالتّعويض عن ضرر المماطلة: د. نزيه حمّاد، مطبوع ضمن **دراسات في أصول المداينات في الفقه الإسلامي**: للمؤلّف نفسِه، دار الفاروق، الطّائف، (ط 1) (1411هـ).

نُزهة الفُضلاء تهذيب سِيَر أعلام النّبلاء: للإمام شمس الدّين محمد بن أحمد بن عُثمان الذّهبي، إعداد الدكتور **محمد بن حسن بن عقيل موسى الشّريف**، دار الأندلس الخضراء، جَدّة، الطبعة الخامسة (1421هـ = 2000م).

نشر البنود على مراقي السّعود: سيدي عبد الله بن إبراهيم العلوي الشّنقيطي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (1409 هـ = 1988م).

نصب الرّاية تخريج أحاديث الهداية: جمال الدّين أبو محمد عبد الله بن يوسف الزّيلعي، ت (762هـ)، مع الهداية شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر المرغيناني، ت (593هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية (1422هـ = 2002م).

النظام السياسي الإسلامي مُقارناً بالدّولة القانونية: منير حميد البياتي، دار البشير، عمّان، (ط2)، (1414هـ).

نظام ضابطة البناء في محافظة ريف دمشق: الجزء الأول، 1994، الرقم، 13/25/9، التاريخ، 1965/4/12.

النظريات العامة في الفقه الإسلامي: محمد رأفت عثمان، ورمضان الشرنباصي، دار القلم، الإمارات، (ط1) (1406هـ).

النظريات الفقهية: الدكتور محمد الزّحيلي، دار القلم، دمشق، والدار الشّاميّة، بيروت، الطبعة الأولى (1414هـ = 1993م).

نظرية الأجور في الفقه الإسلامي: دراسة تحليلية مبتكرة لفقه المعاملات المالية: أ. د. أحمد حسن، دار اقرأ، دمشق، الطبعة الأولى، (1422هـ = 2002م).

نظرية الالتزام في القانون المدني المصري: أحمد حشمت أبو ستيت، مطبعة مصر، القاهرة، (1945م).

النظرية العامة للالتزامات: جميل الشرقاوي، دار النهضة العربية، القاهرة، (1976م).

النُّكَت على مقدّمة ابن الصّلاح: بدر الدّين أبو عبد الله محمد بن جمال الدّين بن عبد الله بن بهادر الزّركشي، ت (794هـ)، تحقيق: د. زين العابدين بن محمد بلافريج، طباعة أضواء السَّلف، الطبعة الأولى (1419هـ = 1998م).

نهاية السُّول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول: ناصر الدّين البيضاوي، ت (685هـ)، تأليف: جمال الدّين عبد الرّحيم بن الحسن الإسنوي (704 – 772هـ)، تحقيق: د. شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى (1420 هـ = 1999م).

نَيْل الأوْطار من أسرار منتقى الأخبار: محمد بن علي بن محمد الشَّوْكاني، (1173- 1250هـ)، تحقيق: أحمد محمد السّيّد، ومحمود إبراهيم بزّال، ومحمد أديب الموصللي، دار الكلم الطّيّب، دمشق، وبيروت، الطبعة الأولى (1419هـ = 1999م).

الوجيز في القانون الدولي الخاص: د. صوفي أبو طالب، دار النهضة العربية، بيروت، ط 1972م .

الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: عبد الرّزاق أحمد السّنهوري، منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت، الطبعة الأصلية الجديدة (2000م).

وفيّات الأعيان وأنباء أبناء الزمان: أبو العبّاس شمس الدّين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عبّاس، دار صادر، بيروت.

وقفات هادئة مع فتوى إباحة القروض الربوية لتمويل شراء مساكن في المجتمعات الغربية: الدكتور صلاح الصاوي، دار الأندلس الخضراء، جُدّة.

الوكالة في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها الاقتصاديّة المعاصرة: د. محمد نجدات المحمد، دار المكتبي، دمشق (1427هـ =

2007م).

أقراص مدمجة (CD) :

برنامج جامع الفقه الإسلامي: (CD) حرف لتقنية المعلومات، الإصدار (3s،00)، القاهرة (1998- 2003م).

برنامج مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): (CD) الشركة العربية لتقنيّة المعلومات، القاهرة، الإصدار (2007م)، النسخة (2،5).

مواقع الإنترنت :

عقد المقاولة. أ.د. وهبة الزحيلي: .damascusuniversity.gov.sy/mag/law/images/stories/743-768

موقع إسلام أون لاين...www.islamonline.net/servlet/Satellite?pagename

موقع الإسلام اليوم: www.islamtoday.net

موقع الألوكة: www.alukah.net

موقع الجزائرية للقانون والحقوق: http://forum.law-dz.com/index.php?showtopic=3417

موقع الجزائرية للقانون والحقوق: www.law-dz.com/les-traites-internationaux-

موقع الخلافة: khilafah.net/main/index.php/.../shariqatrasmaliya/C102

موقع الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي: www.fikr.com/bouti/fatawas.php?lvl=2&&id=10

موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com/Nawazel/NawazelItem.aspx?

موقع الفقه الإسلامي: www.islamfeqh.com/underConstruction.aspx

موقع القانون السوري: www.legalsyria.com/ar/the-news?start=45

موقع المجلة العربية: alarabiclub.org/index.php?p_id=213&id=116

موقع المكتب القانوني محامو سوريا: www.legalsyria.com/index

موقع الموسوعة العربية العالمية www.mawsoah.net

موقع أهل الحديث: www.ahlalhdeeth

موقع حبل الله: http://www.hablullah.com/?p=1159

موقع د. صلاح الصّاوي.: www.assawy.com

موقع دار العدالة والقانون:..www.justice-lawhome.com/vb//archive/index.php?t

موقع دار القلم: www.alkalam-sy.com

موقع شبكة الفتاوى الشرعية: www.islamic

موقع شبكة نور الإسلام: www.islamlight.net/

موقع كتاب بديا: http://www.ketabpedia.com/37858

موقع كلية الحقوق، جامعة دمشق: www.f-law.net/law/archive/index.php?t-40977.html
موقع مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة): www.fiqhacademey.org
موقع منتديات شبكة الأسهم القطرية: *www.qatarshares.com*
موقع مؤسسة نور الإسلام: www.islamlight.net/index.php?

عـاشـر اً - فـهـرس المحـتـويـات

إهداء 2

شكر وتقدير 3

مقدمة البحث 4

الفرع الأول: أسباب اختيار البحث : 5
الفرع الثاني: قيمة البحث وأهميته : 5
الفرع الثالث: المنهج الذي سلكته في هذا البحث : 6
الفرع الرابع: العوائق التي واجهتني : 7
الفرع الخامس: الدراسات السابقة : 7
الفرع السادس: خطة البحث : 8

الفصل التمهيدي: دراسة في قانون التعاون السكني (17) 10

المبحث الأول: تعريف التعاون، ونشأته، ومبادئه 11

المطلب الأول: تعريف التعاون : 11
الفرع الأول: التعاون (لغة) : 11
الفرع الثاني: التعاون في القرآن الكريم : 11
الفرع الثالث: التعاون في السنة المطهرة : 12
المطلب الثاني: نشوء الفكر التعاوني : 13
الفرع الأول: التعاون العفويّ : 13
الفرع الثاني: ظهور التعاون المنظّم : 14
المطلب الثالث: التّنظيم الدّولي للتعاون: 16
الفرع الأول: التنظيم الدّولي للتعاون : 16
الفرع الثاني: نشوء الاتحاد التعاوني العربي : 17
المطلب الرابع: مبادئ التعاون : 17
الفرع الأول: تعداد مبادئ التعاون : 17
الفرع الثاني: شرح مبادئ التعاون الأساسية: 17
الفرع الثالث: شرح مبادئ التعاون الثانوية: 20

المبحث الثاني: الجمعية التعاونية السكنية في اللغة والقانون 21

المطلب الأول: تعريف الجمعية السكنية (لغةً) : 21
الفرع الأول: الجمعية (لغةً) : 21
الفرع الثاني: السّكنيّة (لغةً) : 21
المطلب الثاني: الجمعية السكنية في القانون : 21
الفرع الأول: تعريف (الجمعية) في القانون المدني، وقانون الجمعيات : 21
الفرع الثاني: تعريف الجمعية التعاونية السّكنية في قانوني التعاون (13) و (17) : 22

الفرع الثالث: بيان العناصر التي يرتكز عليها تعريف الجمعية السكنية : 22

المبحث الثالث: أهمية التعاون السكني..... 26

المطلب الأول: أهمية التعاون السكني : 26
الفرع الأول: ضرورة المسكن في حياة الفرد والمجتمع : 26
الفرع الثاني: أسباب أزمة السكن حتى يومنا هذا : 26
المطلب الثاني: صدور قانونَيْ التعاون السكني : 27
الفرع الأول: كثرة تأسيس الجمعيات السكنية : 27
الفرع الثاني: الاحتفال بيوم الإسكان العالمي والعربي : 27

المبحث الرابع: القوانين والقرارات الناظمة لأعمال التعاون السكني..... 28

المطلب الأول: تعريف القانون والقرار: 28
الفرع الأول: القانون والقرار (لغةً) : 28
الفرع الثاني: القانون والقرار (اصطلاحاً) : 28
المطلب الثاني: قوانين التعاون قبل عام (1958) : 28
الفرع الأول: ظهور أول نشاط تعاوني منظم في سورية : 28
الفرع الثاني: صدور أول تشريع اجتماعي عام (1950) : 29
المطلب الثالث: قوانين التعاون ما بين: (1958- 1981م) : 29
الفرع الأول: صدور القانون رقم (91) عام (1958) لكل مجالات التعاون : 29
الفرع الثاني: صدور قوانين تعاونية خاصة لبعض التعاونيات : 29
الفرع الثالث: نشوء التعاون السكني وتطوره في القطر السوري : 30
المطلب الرابع: أهم الإيجابيات والسلبيات في القانون (17) : 30
الفرع الأول: أهم المزايا والإيجابيات التي تضمنها القانون (17) : 30
الفرع الثاني: أهم الثغرات والسلبيات التي تؤخذ على قانون التعاون (17) : 33

الفصل الأول: الأحكام الشرعية المتعلقة بالجمعيات السكنية 34

المبحث الأول: عقد البيع في الفقه الإسلامي..... 35

المطلب الأول: الصِّحة والفساد والبُطْلان في العقود : 35
تمهيد: في بيان علاقة البيع بالتعاون السّكني : 35
الفرع الأول: الصحة في العقود : 35
الفرع الثاني: البُطْلان في العقود : 35
الفرع الثالث: الفساد في العقود : 37
الفرع الرابع: التفريق بين الفاسد والباطل : 37
المطلب الثاني: تعريف عقد البيع، وخصائصه : 42
الفرع الأول: تعريف عقد البيع (لغة) : 42
الفرع الثاني: تعريف عقد البيع (اصطلاحاً) : 43
الفرع الثالث: مشروعية البيع : 44
الفرع الرابع: خصائص عقد البيع : 44
المطلب الثالث: أركان عقد البيع وشروطه : 46

الفرع الأول: معنى الركن (لغة واصطلاحاً) : 46
الفرع الثاني: أركان البيع عند الفقهاء : 46
المطلب الرابع: شروط عقد البيع : 47
الفرع الأول: تعريف الشَّرْط : 47
الفرع الثاني: شروط صيغة عقد البيع (الإيجاب والقبول) : 47
الفرع الثالث: شروط العاقدين (البائع والمشتري) : 48
الفرع الرابع: شروط المعقود عليه (المبيع) : 50
الفرع الخامس: الشروط الشكلية في بيع العقارات : 54

المبحث الثاني: أثر الغَبْن والربا على عقد البيع..... 56

المطلب الأول: أثر الغَبْن على عقد البيع : 56
تمهيد: في بيان علاقة الغَبْن والرّبا بالتعاون السّكني: 56
الفرع الأول: الغش والغرر والغَبْن (لغة واصطلاحاً) : 56
الفرع الثاني: أنواع الغبن، ومقداره : 57
الفرع الثالث: آراء الفقهاء في خيار الغَبْن : 58
المطلب الثاني: الربا: تعريفه، وتحريمه، وأقسامه :..... 59
الفرع الأول: تعريف الربا : 59
الفرع الثاني: أدلة تحريم الربا، والحكم التكليفي : 60
الفرع الثالث: أقسام الربا : 64
المطلب الثالث: أثر الربا والغش على العقود : 65
الفرع الأول: آراء الفقهاء في أثر الربا على العقود : 65
الفرع الثاني: أثر الغش على العقود : 67

المبحث الثالث: عقد القَرْض الرّبوي لشراء مسكن..... 71

المطلب الأول: عَقْدُ القرْض :..... 71
الفرع الأول: القَرْض لغةً واصطلاحاً : 71
الفرع الثاني: مشروعية القرض، وحكمه : 72
المطلب الثاني: أركان القرض، وشروطه :..... 74
الفرع الأول: صيغة عقد القرض : 74
الفرع الثاني: العاقدان (المُقرِض والمُقترِض) : 74
الفرع الثالث: شروط المعقود عليه (المالُ المُقْتَرَض) : 75
المطلب الثالث: أنواع القروض :..... 77
الفرع الأول: قروض الدّولة العامة : 77
الفرع الثاني: القرض الحسن، والقرض الربوي : 78
المطلب الرَّابع: القرض الرّبوي منْ أجل المسكن :..... 78
الفرع الأول:حاجة الإنسان إلى مسكن ؟..... 78
الفرع الثاني: قرار المجلس الأوربي للإفتاء في شراء المنازل بقرض ربوي للمسلمين في غير بلاد الإسلام : 80
الفرع الثالث: فتوى الدكتور يوسف القرضاوي بجواز القرض الربوي للسكن :..... 83
الفرع الرّابع: بيان معنى الضرورة والحاجة :..... 84
المطلب الخامس: مناقشة مسألة القرض الرّبوي من أجل تأمين مسكن :..... 88
الفرع الأول: مرتكزات إباحة القرض الرّبوي لشراء مسكن في الغرب :..... 88

الفرع الثاني: الردّ على الأدلة السابقة : 89
الفرع الثالث: ما يراه الباحث في موضوع القرض الربوي لشراء مسكن : 96

المبحث الرابع: أحكام الوَكَالَة في الفقه الإسلامي..... 98

المطلب الأول: مَدْخَل إلى الوَكَالَة في الفقه الإسلامي : 98
تمهيد: في بيان علاقة الوكالة بالتّعاون السّكني : 98
الفرع الأول: تعريف الوَكَالَة، ومشروعيتها : 98
الفرع الثاني: شروط عقد الوَكَالَة : 101
المطلب الثاني: أحكام الوَكَالَة، وكيفية انتهائها : 104
الفرع الأول: الحكم التكليفي لعقد الوَكَالَة : 104
الفرع الثاني: صفة عقد الوَكَالَة : 105
الفرع الثالث: أمانة الوَكِيْل : 105
الفرع الرابع: انتهاء الوكالة : 106
المطلب الثالث: علاقة بحث الوَكَالَة بالتعاون السكني : 107
الفرع الأول: تحديد المُوَكِّل والوَكِيْل في الجمعية السكنية : 107
الفرع الثاني: ما أضافه قانون التعاون السكني على عقد الوَكَالَة : 108

المبحث الخامس: الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون والفقه الإسلامي..... 110

المَطْلَب الأول: تعريف الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة: 110
تمهيد: في بيان علاقة الشّخصية الاعتبارية بالتّعاون السّكني : 110
الفرع الأول: تعريف الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة (لغةً) : 110
الفرع الثاني: مفهوم الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة في القانون والفقه : 111
المَطْلَب الثاني: مُقوِّمَات الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، ونُشُوْءُها : 113
الفرع الأول: مقوِّمات الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة : 113
الفرع الثاني: نشوء الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة وزوالها : 114
المَطْلَب الثالث: حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة، وأنواعها : 115
الفرع الأول: حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة وأنواعها في القانون : 115
الفرع الثاني: بيان حقوق الشَّخْصِيَّة الاعْتِبَارِيَّة : 116

الفصل الثاني: عقود المعاملات المتعلقة بالجمعية السكنية 122

المبحث الأول: عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي..... 123

المطلب الأول: مفهوم عقد الاستصناع : 123
الفرع الأول: عقد الاستصناع (لغة واصطلاحاً): 123
الفرع الثاني: عقد الاستصناع عند الحنفية : 124
الفرع الثالث: التأكيد على أن الاستصناع عقد وليس وعداً ؟ 125
الفرع الرابع: الاستصناع بيع أم إجارة ؟ 127
المطلب الثاني: مسألة الإلزام بالوعد : 127
الفرع الأول: أقوال الفقهاء، وأدلتهم : 127

الفرع الثاني: الرأي الراجح وأثره في الاستصناع ,وقرار مجمع الفقه الإسلامي :.....129

المبحث الثاني: بيع البيوت على الخريطة بطريقة عقد الاستصناع 130

المطلب الأول: تعريفات عامة : 130
الفرع الأول: تعريف (البيع، ومشروعيته) : 130
الفرع الثاني: تعريف خريطة البناء، أوما يُسمَّى: "المصورات المعمارية" : 130
الفرع الثالث: صورة بيع البيوت على الخريطة : 131
المطلب الثاني: رأي الفقهاء المعاصرين في بيع البيوت على الخريطة بطريقة بعقد الاستصناع :.....132
الفرع الأول: صور بيع البيوت على الخريطة عند الدكتور توفيق رمضان :.....132
الفرع الثاني: رأي المجيزين : 134
الفرع الثالث: رأي المانعين : 135
المطلب الثالث: خلاصة عقد الاستصناع والراجح في المسألة : 135
الفرع الأول: خلاصة عقد الاستصناع :.....135
الفرع الثاني: الراجح في الاستصناع، وبيع البيوت على الخريطة : 136

المبحث الثالث: عقد المقاولة وإجراؤه بطريقة المناقصة.....137

المطلب الأول: مدخل إلى عقد المقاولة : 137
الفرع الأول: تعريف عقد المقاولة :.....137
الفرع الثاني: تكييف عقد المقاولة :.....138
المطلب الثاني: أركان عقد المقاولة :.....139
الفرع الأول: صيغة عقد المقاولة :.....139
الفرع الثاني: العاقدان في المقاولة :.....139
الفرع الثالث: محل عقد المقاولة : 140
المطلب الثالث: عقد المقاولة بطريقة المناقصة :.....141
الفرع الأول: معنى المناقصة، وكيفية إجرائها : 141
الفرع الثاني: حكم الشريعة في المناقصة بوصفها طريقة لإجراء عقد المقاولة :.....142
الفرع الثالث: حكم انعقاد عقد المقاولة عن طريق المناقصة :.....145
المطلب الرابع: انتهاء عقد المقاولة، وقرار مجمع الفقه الإسلامي :.....148
الفرع الأول: انتهاء عقد المقاولة : 148
الفرع الثاني: قرار المجمع الفقه الإسلامي بشأن عقد المقاولة :.....151
الفرع الثالث: علاقة عقد المقاولة بالتعاون السكني : 152

المبحث الرابع: الشَّرْط الجَزَائِي في العقود.....153

المطلب الأول: مدخل إلى بحث الشرط الجزائي : 153
الفرع الأول: تمهيد لدراسة الشرط الجزائي بالتعاون السكني:.....153
الفرع الثاني: تعريف الشَّرْط الجَزَائِي : 154
المطلب الثاني: حكم الشَّرْط الجَزَائِي في الشريعة والقانون : 156
الفرع الأول: مشروعية الشَّرْط الجَزَائِي : 156
الفرع الثاني: حكم الشَّرْط الجَزَائِي في الاجتهادات الفقهية :.....158
المطلب الثالث: الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه والقانون :.....159

الفرع الأول: العقود التي يجوز فيها الشَّرْط الجَزَائِي في الفقه الإسلامي : 159
الفرع الثاني: الشَّرْط الجَزَائِي في القانونين المصري والسوري : 161
المطلب الرابع: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون : 163
الفرع الأول: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون في الفقه الإسلامي : 163
الفرع الثاني: الشَّرْط الجَزَائِي في الديون في القانون الوضعي : 176

الفصل الثالث: قانون التعاون السكني (17) في ميزان أحكام الشريعة الإسلامية 178

المبحث الأول: سنُّ قوانين جديدة، وقانون الاستملاك في الشريعة الإسلاميّة 179

المطلب الأول: سنّ قوانين جديدة، وميّزات التشريع الإسلامي 179
الفرع الأول: سلطة وليّ الأمر في سنّ قوانين جديدة : 179
الفرع الثاني: ضوابط المصلحة التي يجب مراعاتها عندسنّ تشريع جديد : 183
المطلب الثاني: ضوابط التشريع فيما لا نص فيه : 184
الفرع الأول: التشريع فيما لا نص فيه في الشريعة الإسلامية : 184
الفرع الثاني: مراتب التشريع في القانون الوضعي : 184
المطلب الثالث: حكم قيام جمعية سكنيّة : 185
الفرع الأول: حكم الشريعة الإسلامية في قيام جمعية سكنية : 185
الفرع الثاني: الحكم على مبدأ الفائدة المحدودة على رأس المال : 186
المطلب الرابع: سريان أحكام الجمعية الخاصة في غير ما ورد به نص : 191
الفرع الأول: نص المادّة (3) من القانون (17)، وأحكام الجمعية الخاصة : 191
الفرع الثاني: ملكية الجمعية لأموالها ملكيّة تعاونيّة لاتُستَرَدُّ : 192
المطلب الخامس: رفع التّعدّي، ولحظ مناطق للسكن التعاوني : 193
الفرع الأول: رفع التّعدّي الذي يقع على ممتلكات الجمعية السّكنية : 193
الفرع الثاني: لحْظ مناطق خاصة للسكن التعاوني، وعدم خُضُوعه للاستملاك : 194
الفرع الثالث: الاستملاك من الناحية القانوية : 195
الفرع الرابع- استملاك الدولة للعقارات من الناحية الشرعية : 197
الفرع الخامس: مُلخَّص عن النظرة الشرعية في الباب الأول من القانون (17) : 199

المبحث الثاني: هُوية الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية 200

المطلب الأول : تأسيس الجمعية السكنيّة في أحكام الشريعة : 200
الفرع الأول : عقد التعاون السَّكني : 200
الفرع الثاني : تصنيف العقود في الشريعة الإسلامية : 200
الفرع الثالث: هل الأصل في العقود المالية الإباحة والصحة أو الحظر والبطلان ؟ 202
الفرع الرابع : صياغة عقد التعاون السكني : 202
الفرع الخامس: مناقشة رأي تقي الدين النبهاني في الجمعيات : 204
المطلب الثاني: أهداف جهات قطاع التعاون السّكني : 206
الفرع الأول: النصوص التي تبين أهداف قطاع التعاون السكني : 206
الفرع الثاني: حكم الشريعة الإسلامية في أهداف قطاع التعاون السكني : 207
المطلب الثالث: هُويّة الجمعيّة السّكنيّة في الشريعة الإسلاميّة : 207
الفرع الأول: اسم الجمعيّة التّعاونيّة السكنيّة : 207
الفرع الثاني: موطن الجمعيّة التّعاونيّة السكنيّة : 208

الفرع الثالث: جنسية الجمعية السكنية :.....210
المطلب الرابع: شروط العضوية في الجمعية السكنية، وزوالها : 212
الفرع الأول: شروط العضوية في قانون التعاون : 212
الفرع الثاني: حكم الشّريعة في شروط العضوية السابقة : 213

المبحث الثالث: أحكام الشريعة الإسلامية في الشؤون المالية في الجمعية السكنية.....217

المطلب الأول: تمهيد في الشؤون المالية : 217
الفرع الأول: مُلخَّص ما تضمّنه القانون (17) في الشؤون المالية من أحكام :.....217
الفرع الثاني: مُلخَّص ما تضمّنه النظام الداخلي في الشؤون المالية من أحكام : 217
المطلب الثاني : تَكَوُّن رأس مال الجمعية السكنية : 218
الفرع الأول: تكوّن رأس مال الجمعية : 218
الفرع الثاني: خصائص أسهم الشركات المساهمة : 219
الفرع الثالث: أنواع الشركات : 219
الفرع الرابع : الفَرْق بين الجمعية والشركة المساهمة : 221
المطلب الثالث: قياس الجمعيات السكنية على شركات الأسهم: 223
الفرع الأول: أنواع الشركات المساهمة من حيث الإباحة والتحريم : 223
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء المعاصرين المانعين للشركات ذات الأعمال المختلطة : 224
الفرع الثالث: أدلة القول الأول (تحريم المساهمة بالشركات ذات الأعمال المختلطة) : 225
الفرع الرابع: أقوال الفقهاء المعاصرين المبيحين للشركات ذات الأعمال المختلطة : 226
الفرع الخامس: أدلة القول الثاني (جواز المساهمة في شركات الأعمال المختلطة) :.....227
المطلب الرابع: الترجيح في مسألة الاشتراك بالجمعيات السكنية 234
الفرع الأول: هل في القانون (17) أو في النظام الداخلي مواد تقنن التعامل بالربا ؟.....234
الفرع الثاني: قرارات المجامع الفقهية التي حرمت قليل الربا وكثيره، : 235
الفرع الثالث: هل المسكن ضرورة أم حاجة ؟ وهل ذلك يبرر التعامل بالربا ؟ 237
الفرع الرابع: النتيجة التي وصلت إليها في حكم الاشتراك في الجمعيات السكنية : 239
الفرع الخامس : مناقشة فتاوى العلماء الذين أفتَوا في مسألة الاشتراك في الجمعيات السكنية : 241

المبحث الرابع: زكاة أموال الجمعية السكنية 245

المطلب الأول: حكم الشريعة الإسلامية في زكاة أموال الجمعية :.....245
الفرع الأول: معنى الزَّكاة "لغةً" و "اصطلاحاً" :.....245
الفرع الثاني: الحكم التكليفي للزكاة، ومشروعيتها :.....245
المطلب الثاني: زكاة أموال المشترك المودعة في جمعية سكنية :.....246
الفرع الأول: الصورة الأولى لمسألة زكاة أموال المشترك المودعة في جمعية سكنية : 246
الفرع الثاني: تحديد الصورة الثانية، وجواب الدكتور محمد الزحيلي عنها : 246
الفرع الثالث: تحديد الصورة الثالثة، وجواب الدكتور محمد الزحيلي عليها : 247
الفرع الرابع : تكييف العقد عند أستاذنا الدكتور محمد الزحيلي : 248
المطلب الثالث: زكاة مال المشترك في جمعية بعد تسلّمه المسكن : 249
الفرع الأول: تسلّم المشترك المسكن بعقد صحيح وتوكيله الجمعية بأعمال الإكساء : 249
الفرع الثاني: تسلّم المشترك المسكن جاهزاً للسكن : 249
الفرع الثالث: هل على الجمعية زكاة بوصفها شخصاً اعتبارياً ؟.....249

المبحث الخامس: الهيئة العامة، ومجلس الإدارة في الشريعة الإسلامية.....251

المطلب الأول: الهيئة العامة في القانون، وتكييفها في الشريعة : 251
الفرع الأول: معنى الهيئة العامة لغة واصطلاحاً : 251
الفرع الثاني: تكييف الجمعية السكنية في الشريعة الإسلامية : 252
الفرع الثالث: الفَرْق بين الجمعية والشركة المساهمة : 252
الفرع الرابع: التكييف الشرعي للهيئة العامة، ومهامها : 252
المطلب الثاني: مجلس إدارة الجمعية السكنية في الشريعة : 254
الفرع الأول: تعريف مجلس الإدارة في القانون (17) : 254
الفرع الثاني: التكييف الفقهي لمجلس إدارة الجمعية السكنية :.....255
الفرع الثالث: هل يد مجلس الإدارة يد أمانة أم يد ضمان ؟.....256
الفرع الرابع: اختلاف مجلس الإدارة والهيئة العامة، وواجبات المجلس الإضافية :.....258
المطلب الثالث: حكم الشريعة في الانتخاب الذي يجري في الجمعيات السكنية :.....259
الفرع الأول: تعريف الانتخاب: 259
الفرع الثاني: التكييف الفقهي والقانوني للانتخاب :.....259
الفرع الثالث: حكم الانتخابات التي تجري في الجمعيات السكنية : 260
المطلب الرابع: استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها : 260
الفرع الأول: استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها في القانون (17) :.....260
الفرع الثاني: حكم استخدام أموال الجمعية في غير أغراضها في الشريعة الإسلامية : 262

المبحث السادس: الحقوق المعنوية، وبيع دفاتر الجمعيات السكنية.....266

المطلب الأول: الحقوق لغةً واصطلاحاً : 266
الفرع الأول: الحقوق (لغةً) :.....266
الفرع الثاني: الحقّ في اصطلاح الفقهاء المتقدمين : 266
الفرع الثالث: الحقّ في اصطلاح الفقهاء المعاصرين : 267
المطلب الثاني: تعريف الحقوق المعنوية، وأقسامها :.....268
الفرع الأول: المعنوية (لغة) : 268
الفرع الثاني: الحقوق المعنوية (اصطلاحاً) : 268
الفرع الثالث: أقسام الحقوق المعنوية عند القاضي محمد تقي العثماني : 269
الفرع الرابع: الحقوق المعنوية عند الدكتور محمد محمد سعيد رمضان البوطي:.....269
الفرع الخامس: الحقوق المعنوية عند الشيخ مصطفى الزرقا - رحمه الله - : 270
المطلب الثالث: موقف الفقه والقانون من الحقوق المعنوية :.....270
الفرع الأول: موقف القوانين الوضعية من الحقوق المعنوية : 270
الفرع الثاني: مقارنة موجزة بين موقف الشريعة وموقف القانون من الحقوق المعنوية : 273
المطلب الرابع: القيمة المالية للحقوق المعنوية في الشريعة الإسلامية : 273
الفرع الأول: تعريف المال في المذاهب الأربعة : 274
الفرع الثاني: مالية الحقوق المعنوية : 276
الفرع الثالث: مدى قبول الحقوق المعنوية للانتقال بالمعاوضة أو الإرث أو الإيصاء : 277
المطلب الخامس: حكم الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية : 279
الفرع الأول: قيمة الرقم المتسلسل حسب الأقدمية في قانون التعاون السكني : 279
الفرع الثاني: منع الاتّجار بالرقم المتسلسل في القانون (17) : 279
الفرع الثالث: حكم الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية في الشريعة الإسلاميّة : 280

الفرع الرابع: خاتمة بحث الاتجار بدفاتر الجمعيات السكنية : 285

الفصل الرابع: أهم البدائل الشّرعية عن القرض الرّبوي..... 286

المبحث الأول: استخدام أموال الزكاة في بناء المساكن..... 287

المطلب الأول: التكافل الاجتماعي، وتحقيق الغنى في الإسلام : 287
الفرع الأول: تحقيق الغنى والكفاية في الإسلام من خلال العمل : 287
الفرع الثاني: دور الزكاة في تحقيق التكافل الاجتماعي : 288
الفرع الثالث: دور بيت مال المسلمين، والخزانة العامة في تحقيق التكافل الاقتصادي : 289
المطلب الأول: مقدمة في صندوق الإقراض الخيري للسكن : 291
الفرع الأول: أهمية صندوق الإقراض الخيري : 291
الفرع الثاني: تعريف القرض وهدفه : 292
المطلب الثاني: آلية عمل صندوق الإقراض الخيري : 292
الفرع الأول: القائمون على صندوق الإقراض الخيري : 292
الفرع الثاني: مصادر تمويل صندوق الإقراض الخيري : 293
الفرع الثالث: هل يُمنح القرض الحسن من أموال الزكاة ؟ 294
الفرع الرابع: صندوق الزكاة الدولي : 294
المطلب الثالث: استخدام أموال الزكاة لبناء مساكن للفقراء : 295
الفرع الأول: تعريف الزكاة، والفقير والمسكين : 295
الفرع الثاني: مقدار ما يعطى الفقير والمسكين من الزكاة : 296
الفرع الثالث: بناء المساكن للفقراء من أموال الزكاة : 297
الفرع الرابع: الترجيح في مسألة بناء مساكن للفقراء من أموال الزكاة : 299

المبحث الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك (صيغة مقترحة لتمويل الجمعيات السكنية)..... 301

المطلب الأول: مدخل إلى الإجارة المنتهية بالتمليك : 301
الفرع الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك : 301
الفرع الثاني: نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتمليك : 303
الفرع الثالث: الأسباب الداعية إلى إجراء هذا العقد : 305
المطلب الثاني: المسائل التي تثيرها الإجارة المنتهية بالتمليك: 306
الفرع الأول:حكم اجتماع عقدين في عقد : 306
الفرع الثاني: هل يجب الوفاء بالوعد قضاء وديانة : 308
المطلب الثالث: حكم الشريعة في الإجارة المنتهية بالتمليك :..... 309
الفرع الأول: ضوابط عقد الإجارة المنتهية بالتمليك : 309
الفرع الثاني: صور عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وأحكامها : 310
المطلب الرابع: الصيغة المقترحة لتمويل الجمعيات السكنية 313
الفرع الأول:حكم التمويل الربوي : 313
الفرع الثاني: الصيغة المقترحة لتمويل الجمعيات السكنية : 315
الفرع الثالث: ملخص للإجارة المنتهية بالتمليك : 316

المبحث الثالث: بيع المساكن بالتقسيط..... 317

المَطْلَب الأول: توضيح لمفهوم البَيْع بالتَّقْسِيْط : 317
الفَرْع الأول: معنى البَيْع بالتَّقْسِيْط : 317
الفَرْع الثاني: أهمية البَيْع بالتَّقْسِيْط : 318
الفَرْع الثالث: مظانُّ مسألة البَيْع بالتَّقْسِيْط في كتب الفقهاء : 319
المَطْلَب الثاني: الأحاديث التي تنهى عن بَيْعتين في بَيْعة : 319
الفَرْع الأول: ألفاظ الأحاديث، وشرحها : 319
الفَرْع الثاني: حكم البَيْعتين في بَيْعة : 322
المَطْلَب الثالث: حكم البَيْع بالتَّقْسِيْط : 323
الفَرْع الأول: أقوال الفقهاء : 323
الفَرْع الثاني: أدلة مجيزي البيع بالتَّقْسِيْط : 324
الفَرْع الثالث: أدلة مانعي البَيْع بالتّقسيط : 328
الفَرْع الرابع: مناقشة الأدلة والترجيح : 329
الفَرْع الخامس: التأخر في دفع الأقساط، وآداب البَيْع والشراء بالتَّقْسِيْط : 333
المَطْلَب الرابع: مسألة (ضَعْ وتَعَجَّلْ) وضوابطها : 335
الفَرْع الأول: بيان معنى (ضَعْ وتَعَجَّلْ) والألفاظ ذات الصلة : 335
الفَرْع الثاني: أقوال الفقهاء في مسألة (ضَعْ وتَعَجَّلْ) : 336
الفَرْع الثالث: أدلة المانعين لـ "ضعْ وتعجَّلْ"، وردُّ المجيزين : 338
الفَرْع الرابع: أدلة المجيزين لـ "ضعْ وتعجَّلْ"، وردُّ المانعين : 339
الفَرْع الخامس: الترجيح في مسألة (ضع وتعجل) : 341

المبحث الرابع: تعديل قانون التعاون السكني (17)؛ ليوافق الشريعة الإسلامية 343

الباب الأول: أحكام عامة : 343
الباب الثاني: الجمعية- التأسيس والأنظمة : 345
الباب الثالث: شروط العضوية وزوالها : 347
الباب الرابع: الشؤون المالية : 349
الباب الخامس: إدارة الجمعية : 351
الفصل الأول: الهيئة العامة : 351
الفصل الثاني: مجلس الإدارة : 354
الباب السادس: الأفضليات- الاكتتاب- التخصيص- الاستلام - هيئات الشاغلين واللجان الإدارية : 356
الفصل الأول: الأفضليات- الاكتتاب- التخصيص- الاستلام : 356
الفصل الثاني: هيئات الشّاغلين – اللجان الإدارية : 358
الباب السابع : بدون عنوان : 360
الفصل الأول: انقضاء الجمعية وحلها وتصفيتها ودمجها : 360
الفصل الثاني: المجلس المؤقت للجمعية : 361
الباب الثامن: الجمعية المشتركة- الاتحاد - الاتحاد العام : 362
الفصل الأول: الجمعية المشتركة : 362
الفصل الثاني: الاتحاد : 364
الفصل الثالث: الاتحاد العام : 365
الباب التاسع: الرقابة على قطاع التعاون السكني : 367
الفصل الأول:رقابة الوزارة : 367
الفصل الثاني: رقابة مفتّش الحسابات : 368
الفصل الثالث: الرقابة التعاونية الذّاتية : 369

الفصل الرابع: رقابة الاتحاد والاتحاد العام : 369
الباب العاشر: الإعفاءات والمزايا : 370
الباب الحادي عشر: المخالفات والعقوبات والنظر في الدعاوى : 371
الباب الثاني عشر: أحكام عامة وانتقالية :..... 372

الخاتمة..... 374

1- نتائج البحث : 374
الفرع الأول: الجديد في هذا البحث : 374
الفرع الثاني: الترجيحات المهمة في هذا البحث : 376
2- التوصيات : 379

الفهارس العامة..... 380

أولاً- فهرس الآيات الكريمة..... 381

ثانياً- فهرس الأحاديث النبوية الشريف..... 384

ثالثاً- فهرس آثار الصحابة والتابعين..... 387

يحدث للناس أقضية، بقدر ما أحدثوا من الفجور 180..... 388

رابعاً- فهرس الأعلام..... 389

خامساً- فهرس التعاريف الواردة في البحث..... 397

سادساً- فهرس القواعد الفقهية والأصولية..... 404

سابعاً- فهرس قرارات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي (في جدة) 405

ثامناً- فهرس المسائل الفقهية..... 406

تاسعاً- فهرس المصادر والمراجع..... 409

عاشراً- فهرس المحتويات 429