

بيع الوفاء من المنظور الفقهي والقانوني – دراسة تحليلية مقارنة

سوران فرج عبدالله
مدرس الفقه الإسلامي وأصوله

بختيار صديق رحيم
مدرس القانون الخاص

المقدمة....

إن الشريعة الإسلامية باعتبارها شريعة من لدن حكيم خبير، أرسله الله عزوجل إلى البشرية جميعاً، قد اهتمت بجميع الجوانب الحياتية والأخروية للإنسان لكونه خليفة الله في الأرض. وإحدى الجوانب الأساسية التي اهتمت بهامتعلقة بالمعاملات المالية لكونها لها صلة مباشرة بحياة المسلم وصيرورة حياتهم بالوجه الذي يرضى به الله سبحانه وتعالى، وأحد الموضوعات المتعلقة بالمعاملات المالية هو بيع الوفاء وهو قول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بما لك علي من الدين على أي متى قضيت الدين فهو لي. وهو من المسائل القليلة في مجال المعاملات المالية التي لها تسميات متعددة عند الفقهاء في المذاهب المختلفة. وقد تعارف عليه أهل سمرقند وتعاملوا به من أجل الخلاص من الربا، وسمي بيع الوفاء أن فيه عهداً بالوفاء من المشتري بأن يرد المبيع على البائع حين رد الثمن، وقد اختلف الفقهاء والقانونيون بين كونه، بيعاً صحيحاً أو فاسداً أو رهناً.

أهمية الموضوع ..

تأتي أهمية الموضوع ، والتي بسببها لاقت أهمية من لدن الباحثين، في التكييف الفقهي والقانوني لهذا النوع من البيوع ، من حيث كونه جائزاً أو باطلاً ؟ وإذا كان هذا البيع جائزاً ، هل هو جائز مطلقاً ، أم بشروط ؟ وهل يطبق عليه

أحكام البيع أم القرض أو الرهن ؟ خصوصاً وأن الأوضاع الحالية ، مع ما شهدتها الواقع من تطور الحالة الإقتصادية والمالية ، وانتشار المصارف والبنوك التي تتعامل بالفائدة (البنوك الربوية) ، وبالتالي هل هناك حاجة لهذه البيوع في الوقت الحاضر ؟؟ وهذا ما نحاول الإجابة عليها من خلال هذا البحث .

منهجية البحث..

نتناول هذا الموضوع في ثنايا هذا البحث من خلال منهج تحليلي مقارنة ، وذلك من خلال بيان موقف الفقه الإسلامي الحنيف بمذاهبه المختلفة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية والظاهرية والإمامية والزيدية) لهذا البيع ، وكذا موقف القوانين المدنية المقارنة (القانون المصري والسوري والأردني واللبناني وغيره) والقانون المدني العراقي ، وتحليل هذه الإراء ومقارنتها ببعضها من خلال إيجابياتها وما يؤخذ عليها ، ومن ثم بيان الرأي الذي يتماشى ومبادئ الشريعة الإسلامية، وما يتلائم وقواعد القانون .

هيكلية البحث...

نتناول هذا البحث من خلال مقدمة وثلاثة مباحث ، نخصص الأول منه لماهية بيع الوفاء، فيما نتناول في المبحث الثاني التكييف الفقهي له ، ونخصص الثالث للتكييفه قانوناً مع موقف القوانين المقارنة منه ، ونختم البحث بخاتمة نبين فيها أهم الإستنتاجات ، ونعرض فيها جملة توصيات .

توطئة

لقد اختلف موقف الفقهاء والقوانين المدنية من بيع الوفاء ، من حيث الأخذ به ، ولكن تحت مسميات متعددة ، لأن المعلوم لدى المشرع أن اللجوء إلى هذا النوع من البيوع فيه نوع من التحايل على القانون .

فقد عرفت مجلة الأحكام العدلية بيع الوفاء بأنه : " بيع الوفاء هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشتري إليه المبيع ، وهو في حكم البيع الجائز

بالنظر إلى إنتفاع المشتري به وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كل من الفريقين مقتدرًا على الفسخ وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه⁽¹⁾. وإذا إشتراط في العقد قيام المشتري وفاءً بالإستتجار المبيع للبائع سمي البيع ببيع الإستغلال ، وهو ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية: " بيع الإستغلال هو بيع وفاء على أن يستأجره البائع."⁽²⁾. فبيع الوفاء هو أن يبيع الشخص شيئاً إلى آخر على أن يسترد منه إذا شاء ورد له الثمن⁽³⁾. ولقد ظهر هذا النوع من البيوع في بلاد البخارى منتصف القرن الخامس الهجري ، والسبب في ظهوره يعود إلى أن المالك للنقد أراد الإنتفاع بماله عند إقراضه للآخرين ، ولتحاشي الربا لجؤوا إلى هذا النوع من البيوع، أو أن المالك بحاجة إلى مقدار من المال ، ولا يريد أن يتنازل عن ملكيته للمال، فيقرر بيعه وفاءً حتى إذا حصل على النقد أعاده إلى المشتري ، ليسترد المال المبيع⁽⁴⁾، ويشترط أن يتفق البائع على إسترداد المبيع في نفس العقد ، وإلا عد وعداً بالبيع من جانب المشتري، لذا فإن جميع الحقوق التي يربتها المشتري للغير بعد البيع الأول على المبيع تنفذ في حق البائع بعد أن يعاد المبيع إليه⁽⁵⁾، واللافت للنظر أن هذا البيع إنما إنتشرت في العقارات دون المنقول، وبثمن أقل من قيمة المبيع الحقيقية⁽⁶⁾.

(1) المادة (118) من مجلة الأحكام العدلية .

(2) المادة (119) من مجلة الأحكام العدلية .

(3) ينظر: د.عبدالرزاق أحمد السنهورى ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج4، البيع والمقايضة، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط3 ، بيروت ، 2000، ص 148 .

(4) ينظر: د.محمد الزحيلي ، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي - العقود المسماة (البيع - المقايضة - الإيجار) ، ط5، جامعة دمشق، سوريا، 1998، ص 411

(5) ينظر: د.أنور سلطان ، العقود المسماة ، دار النهضة العربية ، بيروت، 1983، ص308.

(6) ينظر: د.محمد الزحيلي، مصدر سابق ، ص 412 .

المبحث الأول ماهية بيع الوفاء

إن بيع الوفاء كسائر العقود له تعريفات عدة ، كما له صيغ وشروط خاصة به ، ويتشابه مع عدة بيوع أخرى ، لذا نتناول كل ذلك في مطالب ثلاثة ، وكالاتي :

المطلب الأول

تعريف بيع الوفاء

نتناول في هذا المطلب تعريف البيع لغة واصطلاحاً، ثم تعريف الوفاء ، وأخيراً نعرف بيع الوفاء بإسهاب وفي الفقرات الآتية :

أولاً:تعريف البيع لغة:

البيع مصدر باع يبيع بيعاً مبيعاً وهذا ليس بقياس فالقياس مباعاً وهو من الباب الثاني،وهو بمعنى مبادلة مال بمال ،أومقابلة شيء بشيء أودفع عوض وأخذ ما عوض عنه .

والبيع مثل الشراء من أسماء الأضداد التي تطلق على الشيء وعلى ضده،فيطلق البيع على الشراء، كقول الرسول (ﷺ) عَنِ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ (ﷺ) قَالَ: "لَا يَبِيعُ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ، وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ"⁽¹⁾.

وكقول العرب: بعث الشيء أي اشتريته.

(1) هذا الحديث أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما لكن اللفظ للمسلم. ينظر في ذلك: صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي،المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر،دار طوق النجاة ط1، 1422هـ،69/3 . وكذلك: صحيح مسلم ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)،المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت،1032/2.

ويطلق الشراء على البيع، مثل قوله تعالى: (وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ)⁽¹⁾، أي باعوه .

وكذلك الاشتراء والابتياح فإنهما يطلقان على فعل البائع والمشتري لغة، لكن نجد في العرف أن البيع خص بفعل البائع وهو إخراج الذات من الملك وخص الشراء بفعل المشتري هو إدخال الذات في الملك .

أي بمعنى آخر إنه إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن باذل السلعة ، وإذا أطلق المشتري فالمتبادر دافع الثمن. ويتعدى فعل باع إلى مفعولين يقال: بعته فلاناً السلعة، لكن نجد في الأغلب الاقتصار على أحدهما ، فنقول: بعته الدار ، وفي بعض الأحيان يزداد مع الفعل من أجل التوكيد حرف مثل: (من) يقال: بعته من فلان⁽²⁾.

(1) سورة يوسف: الآية 20 .

(2) ينظر: لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي ، (المتوفى: 711هـ)، دار صادر، ط3 ، بيروت ، 1414 هـ، 24/23/8. جمهرة اللغة، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: 321هـ)، رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، ط1، بيروت، 1987م، 369/1.

تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهر الهروي، أبو منصور (المتوفى: 370هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، ط3، 2001، 150/1.

مجلد اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: 395هـ)، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة ، ط2، بيروت، 1986، 140/1.

مختار الصحاح، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: 666هـ)، المحقق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، ط5، بيروت، 1999، 43/1.

المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: 770هـ)، المكتبة العلمية ، بيروت، 69/1.

القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط8، بيروت ، لبنان، 1426هـ/2005م، 705/1.

تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الربيدي (المتوفى: 1205هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، 365/20 .

المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى ، دار الدعوة، القاهرة، دون تاريخ النشر، 79/1 .

نستنتج مما سبق بأن كلمة البيع من الأسماء الأضداد التي تطلق عليه وعلى ضده، لكن نجد بأن هذه اللفظة في عرف الفقهاء استعماله بتخصيص البيع بمعنى باذل السلعة، واستعمال الشراء بمعنى باذل الثمن. لكن الأصل اللغوي استعماله مبادلة المال بمال .

ثانياً: تعريف البيع اصطلاحاً:

1. عند الحنفية: البيع : مُبَادَلَةُ الْمَالِ الْمُنْقَوِّمِ بِالْمَالِ الْمُنْقَوِّمِ تَمْلِيكًا وَتَمْلُكًا⁽¹⁾.
أو هُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ بِالْتَّرَاضِي⁽²⁾.

أو: مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ وَيَكُونُ مُنْعَقِدًا وَعَبْرَ مُنْعَقِدٍ. (المادة 105)⁽³⁾.

بعض الملاحظات على تعريف الحنفية:

أ. اعتبروا ماليس بمال خارجاً عن البيع .

ب. اعتبروا المنافع خارجاً عن الأموال إذاً لا يصح بيعها⁽⁴⁾.

2. عند المالكية: البيع: عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ عَلَى غَيْرِ مَنَافِعٍ وَلَا مَتَاعَةٍ⁽⁵⁾.

بعض الملاحظات على تعريف المالكية:

(1) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلية البلدي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: 683هـ)، مطبعة الحلبي، القاهرة 1356هـ / 1937، 3/2 .

(2) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ)، دار الكتاب الإسلامي، ط2، بدون مكان وتاريخ النشر، 277/5.

(3) ينظر: مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواوينيور محمد، كارخانه تجارتي كتب، آرام باغ، كراتشي، 29/1.

(4) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743 هـ)، الحاشية، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (المتوفى: 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، ط1، القاهرة، 1313 هـ، 2/4.

(5) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشى المالكي أبو عبد الله (المتوفى: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون تاريخ النشر، 4/5. حاشية الصاوي على الشرح الصغير المؤلف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: 1241هـ) دار المعارف للنشر، دون تاريخ النشر، 12/3.

أ. اعتبروا الإجارة والكرأ والنكاح خارجاً عن البيع، على اعتبار حصر البيع على عقود المعاوضة للأعيان.

ب. اعتبروا المنافع أموالاً لكنهم لم يعتبروا تبادل المنفعة بيعاً⁽¹⁾.

3. عند الشافعية: البيع: عَقْدٌ يَنْصَمُنْ مُقَابَلَةً مَالٍ بِمَالٍ لِاسْتِفَادَةِ مَلِكٍ عَيْنٍ أَوْ مُنْفَعَةٍ مُؤَبَّدَةٍ⁽²⁾.

أو: مُقَابَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ عَلَى وَجْهِ مَخْصُوصٍ⁽³⁾، أو: هو عقد معاوضة محضة يقتضي ملك عين أو منفعة على الدوام، لا على وجه القرية⁽⁴⁾.

بعض الملاحظات على تعريف الشافعية:

أ. اعتبروا الهبة الإجارة و القرض والكرأ والنكاح والمعاطة خارجاً عن البيع.

ب. اعتبروا أن تبادل المنفعة بالمال ليس ببيع إذا لم يكن تمليك المنفعة على وجه التأييد⁽⁵⁾.

(1) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ)، دار الفكر، بدون تاريخ النشر، 2/3.

(2) ينظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: 1004هـ)، دار الفكر، ط أخيرة، بيروت، 1404هـ/1984م، 272/3.

(3) ينظر: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ/1994م، 322/2.

(4) ينظر: إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي (المتوفى: بعد 1302هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1418هـ/1997م، 5، 6/3.

(5) ينظر: حاشيتا قليوبي وعميرة، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، دار الفكر، بيروت، 1415هـ/1995م، 191/2.

4. عند الحنابلة: البيع: مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ، تَمْلِيكًا، وَتَمْلُكًا⁽¹⁾.
أو: مُبَادَلَةُ عَيْنٍ مَالِيَّةٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ مُبَاحَةٍ مُطْلَقًا بِمَالٍ فِي الذِّمَّةِ لِلتَّمْلُكِ عَلَى التَّأْيِيدِ⁽²⁾.

بعض الملاحظات على تعريف الحنابلة:

أ. اعتبروا الهبة الإجارة و القرض والكرأ والنكاح والمعاطاة خارجاً عن البيع.

ب. اعتبروا أن تبادل المنفعة بالمال ليس ببيع إذا لم يكن تملك المنفعة على وجه التأييد .

نستج مما سبق أن الفقهاء في المذاهب الأربعة متفقون على كون البيع مبادلة مال بمال بشكل التراضي، مع وجود بعض الاختلاف فيما بيناه آفأاً، لكن التعريف الجامع الشامل للبيع هو تملك عين مالية أو منفعة مباحة على التأييد بعوض مالي⁽³⁾.

ثالثاً : تعريف البيع قانوناً :

(¹) ينظر: المغني لابن قدامة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي دمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ)،مكتبة القاهرة، 480/3. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: 885هـ)،دار إحياء التراث العربي،ط4،259/2.

(²) ينظر: شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي،عالم الكتب، ط1، 1414هـ/1993م، 5/2 .

(³) ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري(المتوفى: 1031هـ)، عالم الكتب للنشر، ط1، القاهرة،1410هـ /1990م، 88/1.

البيع هو عقد ينقل من البائع إلى المشتري حقاً مالياً مقابل ثمن نقدي⁽¹⁾. ويعرفه المشرع المصري بأنه : " البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي "⁽²⁾، فيما عرفه المشرع العراقي بأنه: " تملك مال أو حق مالي لقاء عوض "⁽³⁾.

وبهذا فإن البيع هو نقل للملكية ويرد على مال أو أي حق عيني غير حق الملكية كحق الارتفاق أو حق له قيمة مادية⁽⁴⁾، وقد يرد على حقوق شخصية كحوالة الحق⁽⁵⁾، وله عناصر رئيسية هي: نقل الملكية للأشياء أو الحقوق من شخص إلى آخر ، والمبيع والثمن⁽⁶⁾، والثمن لا بد أن يكون من النقود حتي يميز عن المقايضة⁽⁷⁾.

رابعاً: تعريف الوفاء لغة واصطلاحاً:

1. الوفاء لغة:

(1) ينظر: جاك يوس الحكيم ، العقود الشائعة أو المسماة - عقد البيع، مطبعة جامعة دمشق ، دمشق، 1998/1997، ص13.

(2) المادة (418) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948) ، وهو تعريف مطابق لما جاء في المادة (386) من القانون المدني السوري رقم(84) لسنة(1949)، والمادة(372) من قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة(1932) .

(3) المادة (506) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) .

(4) ينظر: د.محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة - شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،2004، ص16 .

(5) ينظر: أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني، دار الفكر الجامعي، أسكندرية، 2002، ص10.

(6) ينظر: د. محمد الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي - العقود المسماة (البيع - المقايضة - الإيجار) ، مطبعة جامعة دمشق، ط5، دمشق، 1998/1997، ص15.

(7) ينظر: د. محمد السعيد رشدي، أحكام عقد البيع، النسر الذهبي للطباعة، ط2، مصر، 2003، ص11.

وهو مصدر للفعل وفي يفي وفاءً أي تم وهو من الباب الثاني فعل، يفعل، والوفاء ضد الغدر، والوفى: الَّذِي يَعْطِي الْحَقَّ وَيَأْخُذُ الْحَقَّ. وَوَفَّى فَلَا نَنْذَرُهُ: أَدَاهُ وَوَفَّى بِعَهْدِهِ أَي عَمِلَ بِهِ، وَوَفَّى نَذَرَهُ وَأَوْفَاهُ: أَي أَبْلَغَهُ⁽¹⁾، قال تعالى: (وَأَبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّى)⁽²⁾. أَي بَلَّغَ. والوفاء أيضاً بمعنى الخلق الشريف العالي الرفيع.

2. الوفاء اصطلاحاً: هو ملازمة طريق المواساة ومحافظة عهود الخلاء⁽³⁾. أو: مُلَازِمَةٌ طَرِيقِ الْمُسَاوَاةِ وَمَحَافِظَةُ الْعُهُودِ وَحَفِظَ مَرَامِ الْمَحَبَّةِ وَالْمَخَالَطَةَ سِرّاً وَعَلَانِيَةً حُضُوراً وَغَيْبَةً⁽⁴⁾.

خامساً: تعريف بيع الوفاء اصطلاحاً عند الفقهاء:

1. عند الحنفية: (بيع المعاملة - بيع الوفاء): أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك عليّ على أني منتقضيت الدين فهولي. أو يقول بعت منك هذا العين بكذا على أني إن دفعت إليك ثمك تدفع العين إليّ⁽⁵⁾.
2. عند المالكية: (بيع الثنيا - بيع الوفاء): أن يقول أبيعك هذا الملك أو هذه السلعة عليّ أني إن أتيتك بالثمن إلى مدة كذا أو متى ما أتيتك فالبيع مصروف عني⁽⁶⁾.

(1) ينظر: لسان العرب، ابن منظور، 397/15. المصباح المنير، للفيومي، 6/129.

(2) سورة النجم: الآية 37.

(3) ينظر: التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ) دار الكتب العلمية، ط1، بيروت/1983م، 1/253.

(4) ينظر: دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الرسول الأحمد نكري (المتوفى: ق12هـ)، عرب عباراته الفارسية، حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، ط1، لبنان، 1421هـ/2000م، 2/317.

(5) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، 5/183. العناية شرح الهداية: محمد بن محمد البابر تي، 13/156.

(6) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي (المتوفى: 954هـ)، دار الفكر، ط3، 1412هـ/1992م، 4/373.

- أو بأن يشترط البائع على المشتري أنه متى أتى له بالثمن رد المبيع له⁽¹⁾.
3. عند الشافعية: (بيع العهدة-بيع الوفاء): أن يقول المدين لدائنه بعثك هذه الدار مثلاً بما لك في ذمتي من الدين ومتى وفيت دينك عادت إلى داري⁽²⁾.
4. عند الحنابلة: (بيع العهدة - بيع الوفاء) :وهو إن البائع إذا جاءه بالثمن أعاد عليه ملك ذلك ينتفع به المشتري بالإجارة والسكنى ونحو ذلك⁽³⁾.
5. عند الشيعة الإمامية: (بيع الشرط - بيع الوفاء) :أن يقول البائع بعثك بشرط إنني إذ رجعت الثمن إلى سنة يكون لي حق فسخ البيع⁽⁴⁾.
- نستج من هذه التعاريف للفقهاء في المذاهب الإسلامية لموضوع بيع الوفاء⁽⁵⁾ أنه فيه شرط مفاده: أنه متى سلم إليه البائع الثمن للمشتري يجب على المشتري أن يرد إليه ملكه أو عينه الذي باعه له البائع في باء الأمر.

(1) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، 71/3.

(2) ينظر: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، 296/4.

(3) ينظر: الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: 968هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي دار المعرفة بيروت، لبنان، 58/2. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: 1051هـ)، دار الكتب العلمية، 149/3.

(4) ينظر: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، المحقق الحلبي، اسم المعلق: السيد صادق الشيرازي، انتشارات استقلال، ط2، طهران، 1409هـ، 35/3.

(5) يفترق بيع الوفاء عن عامة البيوع من ناحية خاصة، ولذلك سمي باسم خاص، ففي عامة البيوع حينما يتم البيع بين البائع والمشتري، ويقبض المشتري على المبيع والبائع على الثمن، ولم يكن لأحد خيار، يستبد كل واحد منهما بالتصرف في مملوكة كيف شاء. يستبد البائع بالتصرف في الثمن المملوك، والمشتري بالتصرف في المبيع الذي تملكه بالمبيع، بخلاف بيع الوفاء، فإن المشتري يلتزم فيه أنه لا يبيع المشتري ولا يخرج عن ملكه، بل يبقى في ملكه إلى أن يجيء البائع، ويرد الثمن على المشتري، فيرد المشتري المبيع إلى البائع.

وسمي ببيع الوفاء أن فيه عهدا بالوفاء من المشتري بأن يرد المبيع على البائع حين رد الثمن، أو لأنه وفى بما عهد من رد المبيع⁽¹⁾.
تجدر الإشارة بأن (بيع الوفاء): باعتباره من المعاملات المالية، من الموضوعات القلائل التي لها تسميات متعددة عند الفقهاء في المذاهب المختلفة، فنجد بأن فقهاء الحنفية يسمونه ببيع المعاملة وبيع الطاعة⁽²⁾.
ونجد بأن فقهاء المالكية يسمونه ببيع الثنيا، لاعتباره من بيوع الشروط مثل: أن يبيع سلعة على أن لا يبيع ولا يهب، أو على أنه إذا باعها فهو أحق بها بالثمن الذي يبيعها به أي بمعنى الشروط التي تقتضي التحجيز في السلعة⁽³⁾. ونجد بأن فقهاء الشافعية يسمونه ببيع العهدة أو الرهن المعاد، باعتباره ما فيه من تعهد من جانب المشتري برد المبيع عندما يرد إليه الثمن⁽⁴⁾. ونجد بأن فقهاء الحنابلة يسمونه ببيع الجائز أو ببيع الأمانة لاعتبار معنى الأمانة ملحوظة في التزام المشتري برد

(1) ينظر: العناية شرح الهداية، محمد بن محمد البابرني (المتوفى: 786هـ)، 157/13.

(2) ينظر: رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، 333/2. الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310هـ، 209/3.

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: 595هـ) دار الحديث للنشر، القاهرة، 1425هـ/2004م، 174/3.

القوانين الفقهية، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزى الكلبى الغرناطي (المتوفى: 741هـ)، 171/1.

(4) ينظر: الفتاوى الكبرى الفقهية، ابن حجر الهيتمي، 130/2. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى، 1357هـ/1983م، 296/4.

المبيع متى مارد البائع الثمن⁽¹⁾. ونجد بأن فقهاء الإمامية يسمونه ببيع الخيار أو بيع الشرط لأنهم اعتبروه من تطبيقات خيار الشرط⁽²⁾.
لكن مع وجود هذه التسميات الكثيرة على هذا النوع من البيع إلا أنه اشتهر ببيع الوفاء عند الفقهاء والقانونيين .

المطلب الثاني

الألفاظ ذات الصلة ببيع الوفاء

يتطلب هذا الموضوع الخوض في جملة ألفاظ ذات الصلة بموضوع بحثنا نبيها كالاتي:

أولاً: بيع التلجئة: أورد الفقهاء لهذا البيع تعاريف عدة نوجزها كالاتي:
عند الحنفية: وهي مالجأ الإنسان إليه بغير اختياره اختيار الإيثار⁽³⁾، وعند الشافعية: أن يخاف غصب ماله، أو الإكراه على بيعه في بيعه لإنسان آخر بيعاً مطلقاً⁽⁴⁾، أو: أن يبيع ماله لصديقه خوف غصب أو إكراه، وقد توافقا قبله على أن

(1) ينظر: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني الحنبلي (المتوفى: 1243هـ)، المكتب الإسلامي، ط2، 1415هـ/1994م، 4/3.
(2) ينظر: فقه الامام جعفر الصادق، محمد جواد مغنية، دار العلم للملايين ، ط1، بيروت، 3، 1965/164.

(3) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: 587هـ)، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ/1986م، 5/176.

(4) ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط3، بيروت، 1412هـ/1991م، 3/357.

بيعه له ليرده إذا أمن⁽¹⁾، وعند الحنابلة: أن يأخذ السلطان أو غيره ملكه فيواطيء رجلاً على أن يظهر أنه اشتراه منه ليحتمي بذلك ، ولا يريدان بيعاً حقيقياً⁽²⁾. نستنتج مما سبق بأن بيع التلجئة⁽³⁾ بيع اضطراري يلجأ إليه الإنسان من دون ملا إرادته ، خوفاً من السلطان أو غيره بأخذ ملكه عنوة في حال ليس له قوة ولا حيلة لردعهم .

ثانياً: بيع التولية: هناك تعاريف عدة للفقهاء حول هذا النوع من البيع نلخصها كالآتي:

عند الحنفية: التولية وهو تمليك المبيع بمثل ثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان⁽⁴⁾، وعند

المالكية: هو تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه⁽⁵⁾، وعند الشافعية: هو أن يشتري عيناً بثمن، ثم يقول المشتري لغيره: اشتريت هذه السلعة بكذا، وقد وليتها

(1) ينظر: تحفة المحتاج ، للهيثمي، 294/4.

(2) ينظر: الشرح الكبير على متن المقنع ، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي، 43/4.

(3) لم نعر على تعريفه لدى فقهاء المالكية في أي من كتبهم المعتمدة .

(4) ينظر: تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: 540هـ)، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت ، لبنان، 1414هـ/1994م، 105/2 .

(5) ينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدريالغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: 897هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ/1994م، 427/6.

برأس مالها، فإذا قال الآخر: قبلت.. لزم الشراء برأس المال⁽¹⁾، وعند الحنابلة: التولية هي البيع بمثل ثمنه من غير نقص ولا زيادة⁽²⁾. نستنتج مما سبق بأن بيع التولية تمليك الشيء المسمى بين البائع والمشتري دون زيادة أو نقصان.

ثالثاً: بيع المرابحة: تطرق الفقهاء لهذا النوع من البيع نستعرضه فيما يأتي: عند الحنفية: وهو تمليك المبيع بمثل الثمن الأول وزيادة ربح⁽³⁾. أو بيع المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح⁽⁴⁾، وعند المالكية: هو أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة ويشترط عليه ربحاً ما للدينار أو الدرهم⁽⁵⁾، وعند الشافعية: أن يقول أبيعك هذا الثوب مرابحة على أن الشراء مئة

(1) ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: 558هـ)، المحقق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، ط1، جدة، 1421 هـ/2000 م، 5/334.

(2) ينظر: المغني، ابن قدامة، 4/141.

(3) ينظر: تحفة الفقهاء: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، 2/105.

(4) ينظر: الجوهرة النيرة، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي (المتوفى: 800هـ)

المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ، 1/209.

(5) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد، 3/229.

درهم وأرباح في كل عشرة واحد⁽¹⁾. وعند الحنابلة: أن يخبر برأس ماله ثم يبيع به ويربح، فيقول: رأس مالي فيه مائة، بعته وبيع عشرة⁽²⁾.

نستنتج مما سبق بأن بيع المرابحة يبيع على أساس المرابحة، بحيث يقول البائع للمشتري أبيعك هذا العين مرابحة على غرار أن الشراء ألف مثلاً مع الإرباح في كل مئة عشرة .

رابعاً: بيع الوضعية: (الخطيطة، مواضعة): تناول الفقهاء بيع الوضعية بجملة تعاريف نجملها فيما يأتي:

عند الحنفية: وهو تمليك المبيع بمثل الثمن الأول مع نقصان شيء منه⁽³⁾، وعند المالكية: هو بيع بوضعية العشرة أحد عشر أي بيع الشيء مع نقصان شيء منه⁽⁴⁾، وعند الشافعية: يبيع رأس مالها مع نقصان شيء منه، مثل وضع درهم من كل عشرة⁽⁵⁾، وعند الحنابلة: يعرف بأنه الإخبار برأس ماله مع قوله بعته هذا به وأضع عنك كذا⁽⁶⁾.

نستنتج مما سبق بأن بيع الوضعية يبيع شيء معين كملك أو عين بالثمن الذي قاموا به أولاً مع نقصان شيء واضح معلوم منه .

(1) ينظر: الحاوي الكبير، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، لبنان، 1999 م: 279/5.

(2) ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ/1994م، 54/2.

(3) ينظر: تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، 105/2.

(4) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، 163/3.

(5) ينظر: المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، دار الفكر، 3/13.

(6) ينظر: المغني، ابن قدامة، 143/4.

المطلب الثالث

صيغة بيع الوفاء مع بيان شروطه

نخصص هذا المطلب للكلام عن صيغة بيع الوفاء مع بيان الشروط المتوفرة فيه

أولاً: صيغ بيع الوفاء:

لاشك بأن بيع الوفاء كغيره من البيوع لديه صيغ ينعقد بها، مثلاً لو قال المشتري: اشتريت منك المبيع الفلاني بكذا على أن أردته لك أو أبيعته منك متى أرجعت إليّ ثمنه، أو أديتني إياه. فقال البائع: بعته منك على تلك الصورة انعقد البيع بالوفاء.

ولو باع إنسان داره المملوكة من آخر بغين فاحش وقال له: متى رددت إليّ الثمن أفسخ البيع فالبيع أيضاً بيع بالوفاء، وإذا حصل الاتفاق بين الطرفين على أن يكون العقد الذي سيجري بينهما عقد بيع ووفاء ثم عقدا البيع ولم يصرحا فيه بأنه كذلك، فإذا تحقق أنه وقع بعد اتفاق سابق فهو بيع وفاء، وإلا فبيع لازم صحيح. ولكن إذا اختلف العاقدان فقال أحدهما إن البيع بيع وفاء، وقال الآخر إنه بيع بات فالبينة على مدعي الوفاء لأنه يدعي خلاف الظاهر، والقول لمدعي البيع بات بيمينه، إلا إذا قامت قرينة على خلاف ذلك، كما لو ادعي المشتري أن البيع بات وكان في الثمن غبن فاحش فحينئذ لا يقبل قوله بيمينه، لأن الظاهر مكذب له، ومثل ذلك لو وضع المشتري على الثمن ربحاً⁽¹⁾.

ثانياً: شروط بيع الوفاء:

هنالك شروط عدة يجب أن تتوفر في بيع الوفاء، وقد وضحها صاحب درر الحكام شرح مجلة الأحكام نيينها كالآتي:

1. البائع والمشتري في البيع بالوفاء مقتدران على الفسخ.

(1) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر الوفاة، دار الكتب العلمية، لبنان، تحقيق: المحامي فهمي الحسيني، 364/1.

2. ليس للبائع والمشتري بيع المبيع وفاءً من آخر.
3. كون المبيع في بيع الوفاء غير مشاع شرط.
4. يجوز أن يشترط في بيع الوفاء أن تكون منافع المبيع للمشتري.
5. إذا تلف المبيع وفاءً في يد المشتري سقط من الدين بمقداره ولو كان ذلك بدون تعد منه.
6. إذا توفي أحد العاقدين للبيع بالوفاء قامت وراثته مقامه.
7. يميز المشتري وفاءً عن غيره في أخذ المبيع .
8. كما أن البائع وفاءً له أن يرد الثمن ويأخذ المبيع كذلك للمشتري أن يرد المبيع ويسترد الثمن.
9. يلزم ألا يكون المباع وفاءً مالاً مشاعاً.
10. حكم البيع بالوفاء الذي يقع فاسداً كحكم البيع الذي يقع صحيحاً، فليس للبائع أي للمدين أن يسترد المبيع ويتصرف فيه مالم يؤد مأخذ من المشتري أي الدائن إلا إذا كان بيع الوفاء الفاسد سابقاً للدين.
11. لا يشترط في صحة البيع بالوفاء أن يعطى شيء للبائع في مقابلة المبيع .
12. ليس للبائع ولا للمشتري بيع مبيع الوفاء لشخص آخر.
13. إذا شرط في الوفاء أن يكون قدر من منافع المبيع للمشتري صح ذلك (1).

(1) ينظر: نفس المصدر، 365/1.

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لبيع الوفاء

اختلف الفقهاء في المذاهب الإسلامية المختلفة حول هذه المسألة اختلافاً كثيراً بحيث نجد اختلافاً في المذهب الواحد حولها، ويرجع سبب ذلك إلى الطبيعة المختلطة التي يقتضيها هذا العقد ، أهو بيع أو رهن أو مركب منهما؟ على غرار ذلك ارتتبنا أن نبين رأي كل مذهب بشكل مستقل من أجل إعطاء هذا الموضوع حقه المشروع له .

أولاً: عند فقهاء الحنفية: نجد بأن فقهاء الحنفية قد توزعت آرائهم حول بيع الوفاء ، لكن يمكن حصرها في خمسة آراء رئيسية:

1. إن هذا البيع في الحقيقة رهن ، وإن سمي بالبيع لكون المشتري لا يملكه، ولا يستطيع الانتفاع به، ولكون المشتري يضمن ما أتلفه أو أكله ، يسقط الدين بهلاكه، ولا يضمن ما زاد كالأمانة، وللبائع استرداده عند قضاء الدين متى أراد وشاء، وصاحب هذا الرأي هو السيد أبوشجاع والإمام علي السغدي والإمام الحسن الماتريدي وحجتهم مايلي:

أ. اشتراط البائع علي المشتري رد المبيع له الثمن والمصرفات المترتبة على العقد، فيكون ذلك بمثابة الرهن .

ب. لأن البائع والمشتري وإن كان تلفظهما البيع لكن عرفهما الرهن والاستيثاق بالدين، والعبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني ،حيث جعلت الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة وبالعكس كفالة والاستصناع عند ضرب الأجل سلماً وهبة الحرة نفسها بحضور الشهود مع عدم تسمية المهر نكاحاً، على غرار ذلك إن البيع بشرط رد العين يكون رهناً حقيقة⁽¹⁾.

(1) ينظر: تبين الحقائق للزليعي، 5/183. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ابن نجيم المصري، 7/6. الفتاوى الهندية، الشيخ نظام، 3/209.

2. إن هذا البيع مركب من نوعين من العقود (البيع والرهن) على أساس يعد بيعاً بحيث يمكن للمشتري الانتفاع بالمبيع طيلة فترة الاسترداد، ويعد رهناً على أساس أن البائع متى رد الثمن إلى المشتري أعاد المشتري المبيع إليه ويضمن المشتري المبيع بالتلف أو الهلاك أو لانتقاص ضمان الرهن، وصاحب هذا الرأي هو الشيخ الامام فخر الدين الزاهدي وبعض مشايخ سمرقند . وحثهم ما يأتي:

أ. إن بيع الوفاء مركب من نوعين من العقود البيع والرهن ، وذلك ككثير من الأحكام كالهبة حال المرض، والهبة بشرط العوض.

ب. إن الناس يحتاجونه -بيع الوفاء- وذلك من أجل عدم الوقوع في الربا حيث اعتاد أهل مدينة بلخ الدين والإجارة معاً، وأهل بخارى اعتادوا الإجارة الطويلة ولا تمكن في الأشجار فاضطروا إلى بيعها وفاءً وماضاق على الناس أمر الإلتسع حكمه⁽¹⁾.

3. إن بيع الوفاء بيع باطل وغير صحيح وصاحب هذا الرأي هو صاحب الهداية وأولاده.

وحتهم ما يأتي:

أ. إن البيع فيه شرط وهو استرداد المبيع عند رد الثمن وهو شرط مناقض لمقتضي عقد البيع المتمثل في تمليك المبيع للمشتري على وجه الدوام ولا يوجد دليل على جوازه ،على غرار ذلك فإن بيع الوفاء لا يقصد منه حقيقة البيع وإنما الغرض منه الوصول إلى الربا، بحيث إن انتفاع المشتري بالمبيع دون مقابل يعتبر رباً.

ب. لأنهما تكلمتا بلفظ البيع وليس قصدهما فكان لكل منهما أن يفسخ بغير رضا صاحبه. ولو أجاز أحدهما لم يجز على صاحبه والهازل أيضا راض بمباشرة

(1) ينظر: تبين الحقائق للزليعي. 183/5. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم

بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، 9/6.

السبب لكنه غير راض ولا مختار لحكمه فكان كخيار الشرط مؤبدا فالعقد فاسد غير موجب للملك⁽¹⁾.

4. إن بيع الوفاء بيع فاسد كبيع المكره باعتبار أن للبائع حق فسخ عقد المشتري لكونه بيع بشرط فاسد ، وقد سمي بالفاسد على أساس شرط الفسخ عند القدرة على أداء الدين، ويفيد الملك عند اتصال القبض به، وينقض بيع المشتري كبيع المكره، وصاحب هذا الرأي هو الإمام ظهيرالدين المرغيناني والصدر الشهيد حسام الدين والصدر السعيد تاج الإسلام⁽²⁾.
وحتهم ما يأتي:

أ. حدثني عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ (ﷺ): (نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَشَرَطٍ، الْبَيْعُ بَاطِلٌ، وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ)⁽³⁾.

(1) ينظر: البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: 855هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 2000 م، 46/11. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: 1078هـ)، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ النشر، 430/2. العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود، البابرني، 236/9.
(2) ينظر: العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود البابرني، 236/9. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجم المصري، 7/6. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي، 430/2. تبين الحقائق لزليعي. 183/5.
(3) ينظر: المعجم الأوسط، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: 360هـ)، المحقق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 335/4. مسند الإمام أبي حنيفة رواية أبي نعيم، أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: 430هـ)، المحقق: نظر محمد الفارياي، مكتبة الكوثر، ط1، الرياض، 1415هـ، 160/1.
قال صاحب فتح الباري بأن هذا الحديث في إسناده مقال وقابل للتأويل، ينظر في ذلك: فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ، 315/5. وقال صاحب سبل السلام بأن هذا الحديث غريب، ينظر في ذلك: سبل السلام، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسيني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: 1182هـ)، دار الحديث، بدون تاريخ النشر، 21/2. كما قال صاحب نيل الأوطار بأن هذا الحديث فيه مقال وهو حديث عام، ينظر في ذلك: نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبايطيدار الحديث، ط1، مصر، 1413هـ/1993م، 212/5.

ب. إن هذا البيع ألحق بالفساد باعتبار عدم الرضا وهو فاسد أيضاً لأنه يوجب الملك بعد القبض، لأن بيع الوفاء فيه شرط لا يقتضيه العقد وهو مخالف له⁽¹⁾.
5. إن بيع الوفاء بيع جائز صحيح مفيد لبعض أحكامه وهو الانتفاع به دون بعض وهو البيع، بحيث يحق للمشتري الانتفاع بالمبيع كما يحق له الانتفاع بسائر أملاكه. صاحب هذا الرأي هو الإمام نجم الدين النسفي وهو من مشايخ سمرقند، ورأي صاحب النهاية وقال وعليه الفتوى ورأي الزيلعي حيث بين بأنه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه⁽²⁾.

وحجتهم ما يأتي:

عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَا: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ):
(الْعِدَّةُ ذَيْنٌ)⁽³⁾. ووجه الاستدلال هو:

يبين الحديث بضرورة لزومية الوعد من أجل حاجة الناس إليه وفراراً من الربا⁽⁴⁾.

(1) ينظر: تبیین الحقائق للزيلعي. 183/5.

(2) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم المصري، 8/6. وكذلك: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري، 140/7.

(3) ينظر: المعجم الأوسط، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني، 23/4. قال صاحب التيسير بشرح الجامع الصغير إن هذا الحديث في إسناده جهالة وضعيف، ينظر في ذلك: التيسير بشرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: 1031هـ)، مكتبة الإمام الشافعي، ط3، الرياض، 1408هـ/1988م، 153/2.

(4) ينظر: تبیین الحقائق للزيلعي. 184/5.

ومعنى الحديث عموماً هو كالدين في تأكد الوفاء بها وإذا أحسنت القول فأحسن الفعل ليجتمع لك مزية اللسان وثمره الإحسان ولا تقل ما لا تفعل فإنك لا تخلو في ذلك من ذنب تكتسبه أو عجز تلتزمه⁽¹⁾.

أ. إن البائع والمشتري تلفظا بلفظ البيع، وهو خال من شرط يخالف مقتضاه، والعبرة للمفوض دون المقصود وذلك كمن تزوج امرأة بقصد أن يطلقها بعدما جامعها فالعقد صحيح ولا يكون ذلك متعة.

ب. إن أهل بلخ قد اعتادوا الدين والإجارة وهي لاتصح في الكروم، وأهل بخارى اعتادوا الإجارة الطويلة ولاتمكن في الأشجار فاضطروا إلى بيعها وفاءً وماضاق على الناس أمر إلا اتسع حكمه⁽²⁾.

ثانياً: عند فقهاء المالكية:

نجد بأن فقهاء المالكية قد توزعت آرائهم حول بيع الوفاء يمكن حصرها في أربعة آراء رئيسية:

1. إن بيع الوفاء بيع باطل⁽³⁾.

وحجتهم: إن البيع فيه شرط وهو استرداد المبيع عند رد الثمن وهو شرط مناقض لمقتضى عقد البيع المتمثل في تمليك المبيع للمشتري على وجه الدوام ولا يوجد دليل على جوازه، على غرار ذلك فإن بيع الوفاء لا يقصد منه حقيقة البيع

(1) ينظر: فيض القدير شرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي (المتوفى: 1031هـ)، المكتبة التجارية الكبرى، ط1، مصر، 1356هـ، 377/4.

(2) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم المصري 8/9، 6/9، البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني، 11/46. المحيط البرهاني في الفقه النعماني، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي، 7/140. تبين الحقائق للزيلعي، 5/184.

(3) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: للحطاب، دار الفكر، ط3، 1992، 373/4.

وإنما الغرض منه الوصول إلى الربا، بحيث إن انتفاع المشتري بالمبيع دون مقابل يعتبر رباً.

2. إن بيع الوفاء رهن باطل وليس ببيع لكون العقد يعد سلفاً، أي عقداً جر منفعة، لأن المشتري بمقتضى هذا العقد سينتفع بالمبيع، وهو المقصد الأساسي من العقد، مدة الاسترداد، وبهذا يعد من أنواع الربا، وصاحب هذا الرأي هو سحنون وابن الماجشون من فقهاء المالكية (1).

وحجتهم: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْسَلَ عَتَّابَ بْنَ أُسَيْدٍ إِلَى أَهْلِ مَكَّةَ أَنْ أبلغَهُمْ عَنِّي أَرْبَعَ خِصَالٍ أَنْ لَا يَصْلَحَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ ، وَلَا يَبِيعُ وَسَلْفٌ ، وَلَا يَبِيعُ مَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا رِيحُ مَا لَا يَضْمَنُ (2).

3. إن بيع الوفاء بيع فاسد (3).

وحجتهم: إنه لما اشترط البائع على المشتري أنه متى أتى له بالثمن عاد له المبيع، فيجعل العقد بين البيع والسلف فالبائع إذا رد الثمن إلى المشتري كان العقد سلفاً وإن لم يرده كان العقد بيعاً (4).

4. إن بيع الوفاء بيع جائز وذلك إذا أسقط شرطه وتبرع به المشتري للبائع بعد العقد وهو قول للإمام مالك (5).

(1) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي: محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: 1101هـ)،

دار الفكر، بيروت، دون تاريخ النشر، 86/5.

(2) ينظر: السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجْردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ط3، بيروت، 2003 م، 554/5.

(3) ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير، الصاوي المالكي، 110/3.

(4) ينظر: المقدمات الممهدة، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي، ط1، بيروت، 1988، 336/2.

(5) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي أبو عبد الله، 86/5.

وحجته: إن تبرع المشتري للبائع بذلك بعد العقد بقوله له متى رددت إلى الثمن دفعت لك المبيع بيع صحيح، ولا يلزم المشتري الوفاء بذلك الوعد بل يستحب ذلك⁽¹⁾.

ثالثاً: عند فقهاء الشافعية:

نجد بأن فقهاء الشافعية قد توزعت آرائهم حول هذه المسألة إلى رأيين أساسيين:

1. إن بيع الوفاء بيع باطل وهذا رأي صاحب الفتاوى الكبرى الفقهية⁽²⁾.

وحجتهم ما يأتي:

أ- لكون العقد الذي أبرم بين البائع والمشتري فيه شرط فاسد، وعلى أساسه لا ينتقل الملك في المبيع عن مالكة ولا في الثمن عن مالكة بل هما باقيان على الذي عليهما، على غرار يكون البيع باطلاً⁽³⁾.

2. إن بيع الوفاء بيع جائز مفيد لبعض أحكامه، وهو انتفاع المشتري بالمبيع وهو البيع من آخر، وهذا رأي بعض متأخري الشافعية .
وحجتهم ما يلي.

أ- إن البيع بهذا الشرط قد تعارفه الناس وتعاملوا به لحاجتهم إليه فراراً من الربا، فيكون صحيحاً لا يفسد البيع باشرطه فيه، وإن كان البيع مخالفاً للقواعد، لأن القواعد تترك بالتعامل كما في الاستصناع.

وقال صاحب بغية المسترشدين من متأخري الشافعية:

بيع العهدة صحيح جائز تثبت به الحجة شرعاً وعرفاً على قول القائلين به وأضاف قائلاً: لم أر من صرح بكراهته وقد جرى عليه العمل في غالب جهات المسلمين من زمن قديم وحكمت بمقتضاه الحكام، وأقره من يقول به من علماء

(1) ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير، الصاوي المالكي، 110/3.

(2) ينظر: الفتاوى الكبرى الفقهية، ابن حجر الهيتمي، 157/2.

(3) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، 297/4.

الإسلام، مع أنه ليس من مذهب الإمام الشافعي، وإنما اختاره ولفقه من مذاهب للضرورة الماسة إليه، ومع ذلك فالاختلاف في صحته من أصله وفي التفرع عليه لا يخفى على من له إمام بالفقهاء (1).

وقال صاحب الفتاوى الكبرى الفقهية في هذا الصدد: (وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَقْتَرِنْ بِهِ شَرْطٌ فَاسِدٌ كَأَنْ يَتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ يَبِيعُهُ هَذِهِ الْعَيْنَ بَعَشْرَةَ مَثَلًا فَإِذَا رَدَّهَا إِلَيْهِ رَدَّ الْعَيْنَ إِلَيْهِ ثُمَّ يُعَقَّدُ الْبَيْعُ بِإِجَابٍ وَقَبُولٍ صَحِيحَيْنِ لَكِنَّهُمَا يُضْمِرَانِ الْوَفَاءَ بِمَا تَوَافَقَا عَلَيْهِ فَالْبَيْعُ حِينئِذٍ صَحِيحٌ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَنْرَتَّبُ عَلَيْهِ سَائِرُ أَحْكَامِ الْبُيُوعَاتِ الصَّحِيحَةِ الْخَالِيَةِ عَنْ ذَلِكَ) (2).

رابعاً: عند الحنابلة:

نجد بأن فقهاء الحنابلة قد توزعت آرائهم حول هذه المسألة إلى رأيين أساسيين:

1. إن بيع الوفاء (بيع الأمانة) بيع باطل والذي مضمونه اتفاقهما على أن البائع إذا جاءه بالثمن أعاد عليه ملك ذلك ينتفع به المشتري بالإجارة والسكنى ونحو ذلك وهو باطل لكون غرضهما إنما هو الربا بعينه.

وحجتهم:

أ. (عن عائشة (رضي الله عنها)) قالت جَاءَتْنِي بَرِيرَةُ فَقَالَتْ كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوْاقٍ فِي كُلِّ عَامٍ أَوْقِيَةً فَأَعْيَيْنِي فَقُلْتُ إِنْ أَحَبَّ أَهْلُكَ أَنْ أَعِدَّهَا لَهُمْ وَيَكُونَ وَلَاؤُكَ لِي فَعَلْتُ فَذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إِلَى أَهْلِهَا فَقَالَتْ لَهُمْ فَأَبَوْا عَلَيْهَا فَجَاءَتْ مِنْ عِنْدِهِمْ وَرَسُولُ اللَّهِ (ﷺ) جَالِسٌ فَقَالَتْ إِنِّي قَدْ عَرَضْتُ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ فَأَبَوْا إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْوَلَاءُ لَهُمْ فَسَمِعَ النَّبِيُّ (ﷺ) فَأَخْبَرَتْ عَائِشَةَ (رضي الله عنها) النَّبِيَّ (ﷺ) فَقَالَ خُذِيهَا وَاشْتَرِي لَهُمُ الْوَلَاءَ فَإِنَّمَا

(1) ينظر: بغية المسترشدين، عبدالرحمن بن محمد بن حسين بن عمر المشهور بباعلوي، دار إحياء الكتاب العربي، مصر، ص133، مغني المحتاج للشرييني، 31/2. نهاية المحتاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، 3/433.

(2) ينظر: الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي، 2/157.

الْوَلَاءِ لِمَنْ أَعْتَقَ فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ (رضي الله عنها) ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ (صلى الله عليه وسلم) فِي النَّاسِ فَحَمَدَ اللَّهُ وَأَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ أَمَّا بَعْدُ مَا بَالَ رِجَالٌ يَشْتَرِطُونَ شَرْطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وَإِنْ كَانَ مِائَةً شَرْطٍ قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ (1).

وجه الاستدلال: إن النبي (صلى الله عليه وسلم) بين إذا وجد شرط لا يوجد في كتاب الله فهو باطل وهذا الشرط الموجود في بيع الوفاء ليس صحيحاً ولا يعتد به لأنه اشتراط شخص في البيع على أساس باطل (2).

ب. لأن غرض البائع والمشتري هو الوصول إلى الربا، وذلك بإعطاء الدراهم إلى أجل ومنفعة الدار على سبيل المثال هي الربح، فهو في المعنى قرض بعوض والواجب رد المبيع إلى البائع وأن يرد المشتري ما قبضه منه ثمناً عن المبيع (3).

2. إن بيع الوفاء ببيع صحيح بين ذلك صاحب إعلام الموقعين عن رب العالمين. وقال في هذا الصدد: (إذا باع عبده من رجلٍ ولهُ عَرَضٌ ان لا يكون الا عنده أو عند بائعه فالحيلة في ذلك ان يُشهد عليه انه ان باعه فهو احق به بالثمن، وقول المانعين انه يُخالف مُفْتَضَى الْعَقْدِ فَتَعَمُّ يُخَالِفُ مُفْتَضَى الْعَقْدِ الْمُطْلَقِ وَجَمِيعِ الشَّرْطِ اللَّازِمَةِ تُخَالِفُ مُفْتَضَى الْعَقْدِ الْمُطْلَقِ وَلَا تُخَالِفُ مُفْتَضَى الْعَقْدِ الْمُقَيَّدِ بَلْ هِيَ مُفْتَضَاهُ فَإِنْ لَمْ تَسْعُدْ مَعَهُ هَذِهِ الْحِيلَةُ فَلَهُ حِيلَةٌ أُخْرَى وَهِيَ ان يَقُولَ لَهُ

(1) صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، 759/2.

(2) ينظر: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بدر الدين محمود بن أحمد العيني، (المتوفى:

855هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 287/11.

(3) ينظر: الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى

بن سالم الحجاوي المقدسي الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: 968هـ)، المحقق: عبد

اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 58/2. كشف القناع عن متن

الإقناع: البهوتي، 3/150. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده

السيوطي شهرة، الرحيباني الدمشقي الحنبلي (المتوفى: 1243هـ)، المكتب الإسلامي، 5/3.

في مُدَّةِ الْخِيَارِ اِذَا قَالَ ذَلِكَ فَمَتَى بَاعَهُ عَتَقَ عَلَيْهِ بِمُجَرَّدِ الْاِجَابِ قَبْلَ قَبُولِ الْمُشْتَرِي عَلَى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ فَإِنَّ الَّذِي عَلَّقَ عَلَيْهِ الْعِتْقَ هُوَ الَّذِي يَمْلِكُهُ الْبَائِعُ وَهُوَ الْاِجَابُ وَذَلِكَ بَيْعٌ حَقِيقَةٌ وَلِهَذَا يُقَالُ بَعْتَهُ الْعَبْدَ فَاشْتَرَاهُ فَكَمَا أَنَّ الشَّرَاءَ هُوَ قَبُولُ الْمُشْتَرِي فَكَذَلِكَ الْبَيْعُ هُوَ اِجَابُ الْبَائِعِ وَلِهَذَا يُقَالُ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي).

على غرار كلامه يمكن أن نجمل كلامه والذي بيّنه على صحة هذا النوع من البيع (بيع الأمانة) ببيع الوفاء: بحيث يشير إلى أن الشروط التي أبرمت بين البائع والمشتري لا تخالف مقتضى العقد المقيد بل هي من مقتضاه، ولهذا نقول بصحة البيع والشروط⁽¹⁾.

خامساً: عند الظاهرية:

إن بيع الوفاء بيع جائز ، حيث يقول صاحب المحلى في هذا الصدد: (وَمَنْ قَالَ حِينَ يَبِيعُ أَوْ يَبْتَاغُ: لَا خِلَابَةَ؟ فَلَهُ الْخِيَارُ ثَلَاثَ لَيَالٍ بِمَا فِي خِلَالِهِنَّ مِنَ الْأَيَّامِ، إِنْ شَاءَ رَدَّ بَعِيْبٍ أَوْ بَغِيْرٍ عَيْبٍ، أَوْ بِخَدِيْعَةٍ أَوْ بَغِيْرٍ خَدِيْعَةٍ، وَبَغِيْنٍ أَوْ بَغِيْرٍ غَبِيْنٍ، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ -: فَإِذَا انْقَضَتِ اللَّيَالِي الثَّلَاثُ بَطَلَ خِيَارُهُ وَلَزِمَهُ الْبَيْعُ، وَلَا رَدَّ لَهُ، إِلَّا مِنْ عَيْبٍ إِنْ وُجِدَ وَاللَّيَالِي الثَّلَاثُ مُسْتَأْنَفَةٌ مِنْ حِينِ الْعُقْدِ).

يفهم من كلامه إن البيع الذي فيه خيار الشرط جائز فله الاختيار في إتمامه أو فسخه مدة ثلاثة أيام⁽²⁾.

سادساً: عند الشيعة الزيدية:

إن بيع الوفاء (البيع بخيار الشرط) بيع جائز مشروع⁽¹⁾.

(1) ينظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، (المتوفى: 751هـ)، دار الجيل، بيروت، 1973، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، 369/3.

(2) ينظر: المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: 456هـ)، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ النشر، 314/7 وما بعدها.

وحجتهم: إن هذا البيع بخيار الشرط أمر جائز ولا يضر بصحة البيع، ولكن الشرط يجب أن يكون في صلب العقد ولا يجوز قبل العقد، إذ يكون ذلك كالصفة للعقد فلا يذكر قبل الموصوف، وقالوا أيضاً بأن خيار الشرط لا يورث إذ الوارث لم يعقد ولا شرط له ويبطل خيار من مات منهما⁽²⁾.

سابعاً: عند الشيعة الإمامية:

هناك شبه إجماع على جواز هذا البيع -بيع الوفاء- (البيع بالشرط) عند الشيعة الإمامية. فقال صاحب التذكرة: إنه بيع جائز⁽³⁾.

وقال صاحب كتاب الخلاف في هذا الصدد: إنه يجوز عندنا بيع الوفاء (البيع بشرط) مثل أن يقول بعثك إلى شهر، فإن رددت على الثمن وإلا كان المبيع لي، فإن رده عليه وجب عليه رد الملك، وإن جازت المدة ملك بالعقد الأول⁽⁴⁾.

وحجتهم ما يأتي:

أ. قول الرسول (ﷺ): (المؤمنون عند شروطهم)، وسأل رجل الإمام الصادق (عليه السلام) عن رجل احتاج إلى بيع داره فمشي إلى أخيه وقال له: أبيعك داري هذه على أن تشتتر لي إن جئتك بئمنها إلى سنة تردها علي قال الإمام (عليه السلام): لا بأس بهذا إن جاء بئمنها ردها علي. قال السائل فإن كان فيها غلة كثيرة فلمن تكون الغلة؟ قال للمشتري ألا ترى لو احترقت كانت من ماله⁽⁵⁾.

(1) ينظر: السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، دار ابن حزم، ط1، 526/1.

(2) ينظر: السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، للشوكاني، 526/1. نصوص الاقتصاد الاسلامي، محمد واعظ زاده الخراساني، مجمع البحوث الاسلامية، إيران، 1417هـ، 591/7.

(3) ينظر: تذكرة الفقهاء، الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي، (المتوفى 726هـ)، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، ط1، إيران، 1416، 243/10.

(4) ينظر: الخلاف، أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي، مطبعة الحكمة، إيران، 8/2.

(5) ينظر: جواهر الكلام في شرائع الإسلام، محمد حسن النجفي، مطبعة الآداب، النجف، 39/23. فقه الإمام جعفر الصادق، محمد جواد مغنية، 162/3.

ب. عن سعيد بن يسار (رضي الله عنه) قال: قلت لأبي عبدالله (رضي الله عنه) إنا نخالط أناساً من أهل السواد وغيرهم فنبيعهم ونريح عليهم للعشرة اثني عشر والعشرة ثلاثة عشر، ونؤخر ذلك فيما بيننا وبين السنة ونحوها ويكتب لنا الرجل على داره أو على أرضه بذلك المال الذي الفضل الذي أخذ منا شراءً قد باع وقبض الثمن منه فنعهده إن جاء هو بالمال إلى وقت بيننا وبينه أن نرد عليه الشراء فإن جاء الوقت لم يأتنا بالدرهم فهولنا، فما ترى في الشراء؟ فقال: أرى أنه لك إن لم يفعل، وإن جاء بالمال للوقت فرد عليه⁽¹⁾.

ت. قول الإمام الصادق (رضي الله عنه): (من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزوجل فلا يجوز علي الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله)⁽²⁾. ويفهم معناه الذي لا يخالف كتاب الله يجوز، على غرار ذلك يجوز البيع بالشرط (بيع الوفاء) لكونه لا يخالف الشريعة السمحاء. ثامناً: الرأي الراجح:

الناظر لهذا الموضوع يجد صعوبة في بيان الرأي الذي هو الأصوب من بين الآراء السابقة الواردة حول موضوع بيع الوفاء، لكن يجب أن ننوه إلى نقطة مهمة، بأن الفقهاء في المذاهب الأربعة وغيرهم متفقون على أن بيع الوفاء لو كان خالياً عن شرط الرد في مضمون العقد يكون بيعاً جائزاً، أما إذا شرط رد المبيع في مضمون العقد فقد اختلف فيها فقهاء المذاهب الإسلامية حتى في المذهب الواحد على آراء:

ف نجد بأن فقهاء الحنفية لديهم خمسة آراء رئيسية حول بيع الوفاء: (بيع باطل، بيع صحيح، بيع فاسد، إنه رهن في الحقيقة، إنه مركب بين البيع والرهن).

(1) ينظر: وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، محمد بن الحسن بن علي بن الحسين الحر العاملي، ت: 1104هـ، مؤسسة الأعلمي، ط1، بيروت، 1427هـ، 506/12.

(2) ينظر: من لا يحضره الفقيه للشيخ الجليل أبي جعفر الصدوق محمد بن علي ابن الحسين بن بابويه، دار المرتضى، بيروت، 1430هـ، 613/3.

فيما نجد بأن فقهاء المالكية لديهم أربعة آراء حول بيع الوفاء:(بيع باطل،بيعه صحيح،بيع فاسد،رهن باطل).

أما فقهاء الشافعية فلديهم رأيان حول بيع الوفاء:(بيع باطل،بيع صحيح).
فيما لدى فقهاء الحنابلة رأيان حول بيع الوفاء:(بيع باطل،بيع صحيح).
وأخيراً نجد بأن فقهاء الظاهرية والشيعة الزيدية والشيعة الإمامية:(يعدونه بيعاً جائزاً يترتب عليه شروط البيع الصحيح).

هذا من جانب ومن جانب آخر نجد بأن هناك فطاحل في الفقه الإسلامي من أمثال ابن عابدين صاحب: رد المحتار على الدر المختار،قد بين بأن حكم بيع الوفاء يدور بين كونه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه،وبين كونه بيع فاسد في بعض الأحكام.⁽¹⁾

في الختام الرأي الذي أرجحه هو ماذهب إليه صاحب درر الحكام شرح مجلة الأحكام :

إن بيع الوفاء يدور حكمه بين البيع الجائز على أساس انتفاع المشتري،والبيع الفاسد لكون البائع والمشتري له الحق في فسخ العقد،والرهن لكون المشتري لا يستطيع بيعه إلى غيره .

وهذا نص كلامه:(بيع الوفاء: في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري،وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كل من الفريقين مقتدرًا على الفسخ،وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه إلى الغير،وعلى كل فوجه الشبه بالرهن أبين وأرجح)⁽²⁾.

(1) ينظر: رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، 277/5.

(2) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، 97/1.

المبحث الثالث

التكييف القانوني لبيع الوفاء وموقف القوانين المدنية منه

لقد تناول شراح القانون المدني هذا العقد ، وقاموا بتكييفه ، أما القوانين المدنية فقد اختلفوا كذلك في الأخذ به أو رده ، وكيفية الأخذ به ، ونتناول ذلك في مطلبين إثنين وكالآتي:

المطلب الأول

التكييف القانوني لبيع الوفاء

اختلف الفقه القانوني بتكييف هذا البيع ، فأوردوا له أكثر من تكييف، نبيها كالآتي :

أولاً : بيع الوفاء هو بيع معلق على شرط فاسخ

يرى أصحاب هذا الرأي في التكييف أن المالك في هذا العقد يتنازل عن ملكيته للمال لمصلحة دائئه، وبالتالي فإن الدائن يمتلك المبيع تحت شرط فاسخ ، وهو أمر مستقبلي غير محقق الوقوع، إذا تحقق ترتب عليه فسخ العقد⁽¹⁾. وهو أن البائع وفاءً برد الثمن والمصروفات للدائن ، فيفسخ العقد ويعود المبيع إلى ملك البائع بأثر رجعي ، فاستعمال حق الإسترداد يفسخ العقد ومنطق الفسخ هو إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد⁽²⁾، و في هذا البيع يتجرد البائع من ملكه للمشتري على أن يسترده في المستقبل ، ولا بد أن يتم تحديد مدة لذلك.

(1) ينظر: د. علي هادي العبيدي ، بيع الوفاء - دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، ص 17، بحث منشور على الموقع الآتي:

www.kantakji.com/financial-engineering/ ; last visit ;11/8/2015.

(2) ينظر: د.توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة، 1985، ص 593.

وبما أن النشأة الأولى لهذا النوع من البيوع كانت في العقارات ، وبالتالي إستطاعة المالك الجديد (المشتري وفاءً) بإستغلال العقار بإيجاره والإستفادة من غلته، لذا يظهر أن هذا العقد ما هو إلا ستار يختفي وراءه رباً فاحشاً لعدم مشروعيته ، ومن ثم سبباً لبطلان العقد ، وهذا ما جعل البعض يعده عقداً باطلاً (1).

ويحدد في هذه الأحوال مدة معينة ليبيدي البائع رغبته في إسترداد المبيع (2)، وتكون مدة متوسطة بحيث لا تكون مرهقاً لأحد الطرفين (3).

ومن آثار الشرط الفاسخ أثناء فترة التعليق أن المشتري يعد مالكاً لشيء من وقت إبرام العقد . أي يمكنه التصرف فيه بالببيع والهبة ، ولكن يكون تصرفه هذا معلقاً كذلك على نفس الشرط الفاسخ (4).

ثانياً : بيع الوفاء هو رهن حيازي

يرى أصحاب هذا الرأي أن البيع وفاءً هو بمثابة الرهن الحيازي ، إذ يعطي البائع وفاءً مقابل المال الذي يستلمه من المشتري وفاءً عقاراً أو منقولاً ليكون في حيازته ضماناً له. ولكن في الحقيقة هناك إختلاف جوهري بين الآثار القانونية التي تنترتب على كل منهما (5). فيرى أصحاب هذا الرأي أن بيع الوفاء عقد مركب من

(1) ينظر: د. السنهوري ، مصدر سابق، 148/4 .

(2) فقد حدد القانون المدني المصري الملغى الحد الأقصى لهذه المدة بخمسة سنوات، فإن زادت المدة في العقد عن خمس سنوات نزلت إلى خمس سنوات، وإن لم يتم بطلب الإسترداد خلال هذه المدة سقط حقه في ذلك وأصبح المبيع ملكاً تاماً للمشتري، وهو مفهوم المادة (426) منه.

(3) نظمت مجلة الأحكام العدلية أحكام بيع الوفاء تحت الفصل السادس (المواد 396 إلى 403)، لم يرد فيها ذكر للمهلة الممنوحة للبائع.

(4) ينظر: د. يوسف محمد قاسم عريقات، قواعد بيع الوفاء في قانون الموجبات والعقود اللبناني ومدى إمكانية تطبيقها في القانون المدني الأردني ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، العدد 47، يوليو 2011، ص 165.

(5) سنتناول ذلك لاحقاً.

قرض و رهن حيازي ، فالثمن الذي يدفعه المشتري للبائع هو بمنزلة القرض، والمبيع الذي يتسلمه مقابل ذلك ، إنما هو بمنزلة المال المرهون لضمان إستيفاء المدين للدين. هذا يعني أنه متى ما رد المدين (البائع) مبلغ القرض للدائن (المشتري) ، وجب على الأخير إعادة المبيع إلى الأول⁽¹⁾. ذلك تبعاً لنية المتعاقدين ، وطبقاً للقاعدة الفقهية والقانونية: " العبرة في العقود للمقاصد والمعاني ، لا للألفاظ والمباني "⁽²⁾.

ثالثاً : بيع الوفاء ببيع بشرط الخيار

يرى بعض الباحثين القانونيين أن هذا البيع إنما هو بيع بشرط الخيار ، ومن يضع شرط الخيار له مكنة تقض العقد خلال المدة المتفق عليها⁽³⁾. وهذا الخيار يعطى للمتعاقد فسحة من الوقت للتأمل والتفكير في العقد المبرم⁽⁴⁾.

وعلى الرغم من وجود تشابه بين خيار الشرط وبيع الوفاء ، إلا أننا نجد جملة فوارق جوهرية بينهما، منها أن المهلة الممنوحة لطرفي العقد غالباً ما تكون قصيرة ، إذ أن هذه المهلة ممنوحة للتروي والمشورة ، ليرى مدى مصلحته في الإستمرار بالعقد أو فسخه ، فيما تكون المهلة في بيع الوفاء أطول بكثير، خصوصاً عند المقارنة بالمهلة الممنوحة في خيار الشرط، لأن المهلة هنا لتمكين البائع من الحصول على ثمن المبيع ومصرفاته⁽⁵⁾.

(1) ينظر: د. رمضان أبوسعود، الوجيز في شرح العقود المسماة، عقود البيع والمقايضة والتأمين،

مؤسسة الثقافة الجامعية ، بيروت ، 1979 ، ص 49.

(2) المادة (1/155) من القانون المدني العراقي.

(3) تنص المادة (509) من قانون المدني العراقي على أنه : " يصح أن يكون البيع بشرط الخيار مدة معلومة، ولا يمنع هذا الشرط من إنتقال الملكية إلى المشتري ، سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري أولهما معاً أو للأجنبي. " .

(4) ينظر: د. حسن ذنون، عقد البيع ، بغداد، 1953، ص 389.

(5) ينظر: د. يوسف عبيدات ، مصدر سابق ، ص 185.

كما تختلفان في مسألة اخرى وهي أن خيار الشرط لا ينتقل إلى الورثة إذا ما مات صاحب الخيار⁽¹⁾،

ولكن حق الإسترداد ينتقل في بيع الوفاء إلى الورثة خلال مدة الإسترداد⁽²⁾. والإختلاف الثالث هو أن المشتري في بيع الوفاء يتصرف كمالك للمال إلى أن تنتهي المدة المحددة في العقد لإسترداده من قبل البائع، أو قام بإستعمال هذا الحق، فله جني ثمار المال، وإقامة كل الدعاوي المتعلقة به⁽³⁾. أما في البيع بشرط الخيار ، فلا يمكن أن يتمتع البائع بهذه الميزات، لاسيما في حالة كون الخيار له ، إذ والحالة هذه يبقى المبيع تحت يده لا يخرج من ملكه إلى المشتري.

رابعاً : بيع الوفاء عقد باطل

هناك من الفقهاء من يعده باطلاً ولا يترتب عليه أية آثار قانونية ، والسبب في ذلك أن هذه البيوع إنما يتخذ كستار لتصرف آخر غير مشروع و مخالف للنظام العام ، فلا بد من إعتبارها باطلة، بحيث يمك به كل ذي مصلحة ، وبالتالي عدم ترتب أية آثار قانونية عليها، لابين المتعاقدين، ولا بالنسبة للغير⁽⁴⁾.

⁽¹⁾تنص المادة (512) من قانون المدني العراقي على أنه : " خيار الشرط لا يورث ، فإذا مات من له الخيار سقط خياره . " .

⁽²⁾تنص المادة (402) من مجلة الأحكام العدلية على أنه : " إذا مات أحد المتبايعين وفاءً ، انتقل حق الفسخ للوراث . " ، فيما تنص المادة (478) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه : " إذا توفي البائع قبل أن يستعمل حقه في الإسترداد ، انتقل هذا الحق إلى ورثته ، فيستعملونه في المدة الباقية لمورثهم من المهلة . " .

⁽³⁾تنص المادة (476) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه : " ، فيحق له جني ثمار المبيع وأن يقيم كل دعوى مختصة به على شرط ألا يرتكب إحتيالاً . " .

⁽⁴⁾ينظر: د. السنهوري ، مصدر سابق ، 4/166.

المطلب الثاني

موقف القوانين المدنية

نظمت التشريعات المدنية المقارنة هذا البيع تنظيمياً مختلفاً تبعاً للفلسفة التشريعية لتلك البلدان، وعلى التفصيل الآتي :

1. التشريع المصري :

يعد بيع الوفاء في التشريع لمصري باطلاً ، إذ ينص القانون المدني المصري النافذ على أنه : " إذا احتفظ البائع عند البيع بحق إسترداد المبيع خلال مدة معينة ، وقع البيع باطلاً ."⁽¹⁾. والسبب في ذلك يعود لواقع المجتمع المصري في تلك الحقبة الزمنية ، إذ تم بيان ذلك في الأعمال التحضيرية لهذا القانون، والتي جاءت هذه الصياغة (عد هذا البيع باطلاً) لحماية صغار الفلاحين (أصحاب الملكية الصغيرة) الذين يملكون أرضاً مساحتها (خمسة أفدنة)⁽²⁾، ويساوي ذلك (21000متر مربع أي 8.4 دونم) من الأراضي الزراعية. إذ كانوا يبيعون أرضهم وفاءاً ظناً منهم أنهم يقدرون على إستردادها في الفترة المحددة ، ولكن كانوا غالباً ما يعجزون عن ذلك ، فيفقدون ملكية الأرض لصالح الملاك الكبار بأسعار أقل بكثير من قيمتها الحقيقية. وهناك سبب آخر لعدول المشرع المصري عن الأخذ بهذا البيع وإجازته ، وهو أنهذا البيع لاوجود له في الواقع بل وجوده نظري فقط ، إذ هو رهن في جل مسائله وأحكامه، فمن يريد اللجوء إليه يمكن اللجوء إلى أحكام الرهن⁽³⁾. والمشرع في النهاية بعد أخذ ورد في النص على جوازه أو بطلانه قرر

⁽¹⁾المادة (465) من القانون المدني المصري المرقم (131) لسنة (1948) المعدل.

⁽²⁾الفدان عبارة عن وحدة مساحة يستخدم في كل من مصر وسوريا وسودان ، ويختلف مساحة الفدان في هذه البلدان، إذ في مصر يساوي الفدان (4200)متراً مربعاً ، وهو يساوي (1.68) دونماً عراقياً ، وهو (أي الدونم) المصطلح المستخدم في العراق، كما يستخدم في بلاد الشام ولكن يساوي الدونم هناك (1000 متر مربع).

⁽³⁾مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ، نقلاً عن: د. السنهوري، مصدر سابق

بطلان مثل هذا البيع ، لأنه يخفي وراءه عقداً آخر ، وبالتالي إعتبره غير مشروع ، وهو ما رأى فيه البعض نوعاً من التغيير طراً على المشرع في نظريته إلى النظام العام⁽¹⁾. وهذا يعني بطلان العقد بطلاناً مطلقاً بحيث لا تلحقه إجازة ولا يرد عليه التقادم ، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، أي يجب على المشتري رد المبيع وثمراته إلى البائع، فيما يلتزم البائع برد الثمن والمصروفات الضرورية للمشتري ، وكل ذلك وفقاً للقواعد العامة .

2. القانون المدني السوري :

جاء موقف المشرع السوري مطابقاً لموقف المشرع المصري ، إذ جاء نص السوري مطابقاً لنص المادة (465) المصري⁽²⁾ ، وبالتالي جاء بيع الوفاء باطلاً لا يترتب عليه أية آثار قانونية⁽³⁾.

3. قانون الموجبات والعقود اللبناني :

جاء موقف المشرع اللبناني مغايراً لموقف المشرع المصري ، إذ تم إقرار هذا النوع من البيوع وعد صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية ، وقد نظم المشرع اللبناني هذا البيع ضمن المواد (473 إلى 486) من قانون الموجبات والعقود لسنة (1932) المعدل.

⁽¹⁾ولكن هذا قول مردود ، لأن إعتبر إستتار تصرف قانوني خلف تصرف آخر مخالفاً للنظام العام يستوجب إضافةً إلى منعه قانوناً ، وجود أثر رجعي للقاعدة القانونية لكل التصرفات المماثلة التي سبقت تشريع النص ، وهو عكس ما نص عليه القانون المصري ، ينظر: د.السنهوري، مصدرسابق ، 165/4.

⁽²⁾المادة (433) من القانون المدني السوري رقم (84) لسنة (1949) النافذ.

⁽³⁾وهو نفس موقف المشرع القطري ، إذ تنص المادة (474) من القانون المدني القطري رقم (22) لسنة (2002) النافذ على أنه : " إذا احتفظ البائع عند البيع بحق إسترداد المبيع وقع البيع باطلاً .".

وبالرجوع إلى المواد المنظمة لبيع الوفاء في القانون اللبناني نجد أنه قد عرف هذا البيع بأنه البيع الذي يشترط فيه حق إسترداد المبيع⁽¹⁾.
 وبما ان للبائع إعادة الثمن وإسترداد المبيع ، فلا بد من تحديد مدة زمنية لذلك ، فلا يعقل أن يكون الزمن مفتوحاً أمامه ، لذا فإن المشرع قد حدد المدة بـ (ثلاث سنوات) من تأريخ البيع⁽²⁾، وحسناً فعل المشرع ، لأن المشتري وفاءً لا بد أن يعرف المدة التي هي أمام البائع لإسترداد المبيع ، ولا بد أن تكون المدة معقولة⁽³⁾. وإن تم تحديد مدة أطول في العقد وجب تنزيلها إلى (3سنوات)⁽⁴⁾، ولا يجوز للقاضي أن يحكم بإطالة المدة هذه، ويطبق على هذه المدة القواعد العامة للتقادم⁽⁵⁾.

أن المشتري يعد مالكاً تحت شرط الوفاء، أي يكون مالكاً للمبيع مادام البائع لم يقم بالشروط التي تم الإتفاق عليه، فله ممارسة كل السلطات التي تخولها

⁽¹⁾تنص المادة (473) منه على أنه : " إن البيع مع إشتراط حق الإسترداد أو البيع الوفاي هو الذي يلتزم فيه المشتري بعد البيع التام أن يعيد المبيع إلى البائع مقابل رد الثمن " .
⁽²⁾تنص المادة (474) منه على أنه : " لا يجوز أن يشترط لإسترداد المبيع ميعاد يتجاوز ثلاث سنوات من تأريخ البيع ، وإذا أشتراط ميعاد يزيد عليها أنزل إلى ثلاث سنوات. " .
⁽³⁾لا تكون قصيرة بحيث لا يستطيع البائع إعادة الثمن فيها ، ولا تكون طويلة بحيث تضر بالمشتري.

⁽⁴⁾ويعد هذا تطبيقاً لنظرية إنتقاص العقد، إذ تنص المادة (139) من القانون المدني العراقي على أنه : " إذا كان العقد في شق منه باطلاً ، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً " .

⁽⁵⁾تنص المادة (475) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه : " إن الميعاد المذكور محتم ، لايجوز للقاضي أن يحكم بإطالته وإن لم يتمكن البائع من إستعمال حقه في الإسترداد لسبب لم يكن فيه مختاراً، أما إذا كان عدم إستعماله هذا الحق ناشئاً عن خطأ من المشتري، فإنقضاء المهلة لا يحول دون إستعماله. " .

حق الملكية من إستغلال المبيع والتصرف بها⁽¹⁾، وإقامة أية دعاوي بخصوصه⁽²⁾. أما إذا قام بالشروط يعاد المبيع إلى البائع وكأنه لم يخرج من حيازته وبالتالي يحق له إقامة دعوى الإسترداد على المشتري الثاني⁽³⁾. ويتم ذلك بعد أن يبدي رغبته بإسترداد المبيع مع عرضه لرد الثمن .

مما تقدم نستنتج أن المشرع اللبناني قد نظم أحكام عقد بيع الوفاء بإعتباره عقداً معلقاً على شرط وفائي ، فينقذ العقد صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية ، ولكن يفسخ العقد ويعد كأن لم يكن متى وفى البائع بشروط العقد ، وبالتالي يزول كل الآثار التي ترتبت على العقد.

والشرط الوفائي شبيه بالشرط الفاسخ ، وما يميزهما هو أن الأول (الشرط الوفائي) يتعلق دوماً بإرادة البائع ، ولكن يمكن أن يكون الشرط الفاسخ بإرادة البائع أو بغير إرادته⁽⁴⁾.

4. القانون المدني اليمني :

كان للمشرع اليمني موقف مختلف عن سائر القوانين الأخرى فقد سماه القانون المدني اليمني بـ (الإقالة العرفية) ونظم أحكامه تحت الفرع الرابع منه وضمن المواد (577 – 579).

⁽¹⁾تنص المادة (397) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: " ليس للبائع ولا للمشتري بيع مبيع الوفاء لشخص آخر . " .

⁽²⁾تنص المادة (476) منه على أنه: " أن المبيع وفاء يصبح بحكم البيع ملكاً للمشتري تحت شرط الوفاء بمعنى ان المشتري يبقى مالكا له اذا لم يقم البائع بالشروط المتفق عليها لاسترداده. اما اذا قام بهذه الشروط فيعد المبيع كأنه لم يخرج قط عن ملكية البائع. وفي كل حال يتمتع المشتري بالمبيع كمالك الى ان تنتهي المهلة او الى ان يستعمل البائع حق الاسترداد مع مراعاة احكام المادتين 482 و 485 فيحق له ان يجني ثمار المبيع وان يقيم كل دعوى مختصة به على شرط ان لا يرتكب احتيالا. " .

⁽³⁾تنص المادة (482) منه على أنه : " يحق للبائع وفاء ان يقيم دعوى الاسترداد على المشتري الثاني. " .

⁽⁴⁾ينظر في تفاصيل ذلك : د. السنهوري ، مصدر سابق، 4/167.

إن المشرع اليمني يطبق على هذا البيع أحكام البيع بخيار الشرط ، ومعه يرتب عليه أحكاماً مغايرة لطبيعة بيع الوفاء، منها أن فوائد المبيع يكون للبائع خلال مدة الشرط⁽¹⁾، ويكون هلاك المبيع على البائع طول مدة الشرط⁽²⁾، وهذا الحكم شبيهه بالأحكام الخاصة بالرهن الحيازي⁽³⁾. فيما له أحكاماً مغايرة للرهن ، مثل وجوب وجود المدة في بيع الوفاء⁽⁴⁾.

⁽¹⁾تنص المادة (577) من القانون المدني اليمني رقم(14) لسنة(2002) على أنه : " بيع الوفاء المعروف بالإقالة العرفية هو أن يشترط حال العقد أو بعده أنه إذا رد البائع للمشتري الثمن رد له المشتري المبيع وله حكم خيار الشرط، وتكون فوائد المبيع للبائع في مدة الشرط." ، وهذا يتطابق مع حكم مجلة الأحكام العدلية والتي تنص في المادة (398) منها على أنه : " إذا شرط في الوفاء أن يكون قدر من منافع المبيع للمشتري صح ذلك، مثلاً: لو تقاول البائع والمشتري وتراضيا على أن الكرم المبيع يبيع وفاء تكون غلته مناصفة بين البائع والمشتري، صح ولزم الإيفاء بذلك على الوجه المشروح."

⁽²⁾تنص المادة (578/أولاً) من القانون المدني اليمني على أنه : " وإذا تلف المبيع في يد المشتري في مدة الشرط بسبب لا يد له فيه تلف على البائع." ، فيما تنص المادة (399) من مجلة الأحكام العدلية على أنه : "إذا كانت قيمة المال المبيع بالوفاء مساوية للدين وهلك المال في يد المشتري سقط الدين في مقابلته."

⁽³⁾تنص المادة (1340) من القانون المدني العراقي على أنه : " ليس للمرتهن أن ينتفع بالمرهون رهناً حيازياً دون مقابل، وما حصل عليه من صافي ريعه وما استفاده من إستعماله ، يخصم من الدين الموثق بالرهن ولم يكن قد حل أجله ، " ، وهو نفس موقف المشرع المصري في المادة (1104) من القانون المدني.

⁽⁴⁾تنص المادة (578/ثانياً) من القانون المدني اليمني على أنه : " إذا كان شرط رد المبيع مطلقاً وغير مقيد بمدة معلومة ، وإقترن بالعقد فهو من قبيل بيع الرجاء الباطل فيبطل العقد والشرط معاً ، أما إذا كان شرط الرد المجهول المدة لاحقاً للعقد صح البيع وبطل الشرط." .

5. موقف القوانين الأخرى : هناك جملة قوانين مقارنة سكتت عن هذا الموضوع، فلم تأت فيها ذكر لهذا النوع من العقود ، منها القانون المدني الإماراتي، والقانون المدني الأردني⁽¹⁾.

6. القانون المدني العراقي :

لقد عد المشرع العراقي بيع الوفاء رهناً حيازياً ، وجاء ذلك صريحاً في القانون المدني النافذ والذي نص على أنه : " بيع الوفاء يعتبر رهناً حيازياً "⁽²⁾. إلا أن الإشكال القانوني يظل قائماً ، إذ هل قصد المشرع بذلك تطبيق كل الأحكام القانونية المتعلقة بالرهن الحيازي على بيع الوفاء؟ أم لا؟ لأن الأحكام المتعلقة بالرهن تختلف عن أحكام بيع الوفاء عند الفقهاء، وبالتالي نرى صعوبة المطابقة بينهما واعتبارهما شيئاً واحداً ، ومن ثم تطبيق أحكام الرهن الحيازي عليه . يرى بعض الباحثين صعوبة القول بأن المشرع العراقي⁽³⁾ قد قصد تطبيق كل أحكام الرهن الحيازي على بيع الوفاء⁽⁴⁾، وذلك للفوارق الجوهرية بين أحكامهما، لذا فإن قصد المشرع يتجه إلى القول بأن بيع الوفاء إنما هو عقد يستر بها قرضاً مضموناً برهن حيازي .

(1) على الرغم من أن المشرع الأردني سكت عن هذه البيوع ، إلا أن الفقه القانوني يختلفون في تكييفه وفق القانون الأردني، فمنهم من يرى بطلانه لعدم ذكره في القانون، ومنهم من يرى جوازه بالعودة إلى أحكام مجلة الأحكام العدلية ، إذ تنص المادة (1/1448) من القانون الأردني على أنه : " يلغى العمل بما يتعارض مع أحكام هذا القانون من مجلة الأحكام العدلية . " ، ويعني هذا بمفهوم المخالفة أن الحالات غير المنصوص عليها في القانون المدني يستوجب الرجوع فيها إلى مجلة الأحكام العدلية ، ولهذا تطبيقات قضائية من خلال قرارات صادرة من محكمة التمييز الأردنية ، لتفاصيل أكثر ينظر : د.يوسف عبيدات، مصدر سابق، ص 172.

(2) المادة (1333) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) النافذ.

(3) وقد أخذ المشرع الكويتي نفس موقف المشرع العراقي في هذا الموضوع، إذ تنص المادة (508) من القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة (1980) على أنه : " إذا احتفظ البائع عند البيع بحق إسترداد المبيع في مقابل الثمن والمصروفات ، اعتبر العقد قرضاً مضموناً برهن حيازي . "

(4) ينظر : د.علي هادي العبيدي ، مصدر سابق، ص 14.

ويمكن بيان الإختلاف بين أحكام بيع الوفاء في الفقه الإسلامي وما كان متبعاً في الواقع، وبين أحكام الرهن الحيازي في جملة نقاط وكالاتي :

1. الأصل في بيع الوفاء هو ورده على العقار ، اما الرهن الحيازي فهو في الغالب يرد على المنقول، وإن كان ورده على العقار جائزاً⁽¹⁾.
2. أن يد المشتري وفاءً هو يد ضمان ، لأنه يمتلك المبيع وإن كان على شرط فاسخ، فيما يكون يد المرتهن يد أمان، لأنه يكون مالكاً ، أي أن هلاك المال في الأول يكون على المشتري ، فيما يكون في الثاني على المدين الراهن، لأن المرتهن لا ينتقل إليه ملكية الشيء⁽²⁾ ، ويقع عليه تبعه هلاك المرهون أو تلفه إذا كان ذلك بسبب منه أو بسبب قوة قاهرة⁽³⁾، وعندها يكون الدائن المرتهن في خيار، أما يطالب بإقتضاء الدين، أو المطالبة بتأمين آخر بدلاً عنه⁽⁴⁾.
3. يتحتم تحديد مدة معينة لبيع الوفاء ، وهي المدة التي يجوز فيها للبائع إعادة الثمن للمشتري ليسترد مقابل ذلك ماله، وهذه المدة لا بد أن لا تكون قصيرة

(1) ينظر: محمد طه البشير ، الوجيز في الحقوق العينية التبعية - دراسة تحليلية مقارنة ، دار الحرية للطباعة، ط4، بغداد، 1976، ص186 وما بعدها.

(2) ينظر: د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني - الحقوق العينية التبعية ، مطابع جامعة دمشق، ط8، دمشق، سوريا، 1998/1997، ص 216.

(3) تنص المادة (1/1336) من القانون المدني العراقي على أنه: " إذا هلك المرهون رهناً حيازياً أو تعيب قضاءً وقدرًا، كان تبعه هلاكه أو تعيبه على الراهن....."، فيما تنص المادة (1/1102) من القانون المدني المصري على أنه: " يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه إذا كان الهلاك أو التلف راجعاً لخطئه أو ناشئاً عن قوة قاهرة." ، ينظر في تفاصيل ذلك: أنور العمرسي ، الحقوق العينية التبعية، منشأة المعارف بالأسكندرية ، مصر، 2003، ص 321 .

(4) ينظر: د. علي هادي العبيدي ، الوجيز في شرح القانون المدني - الحقوق العينية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى/ الإصدار الخامس ، أردن ، 2008 ، ص 312.

بحيث يستحيل على البائع إعادة الثمن ، ولا تكون طويلة بحيث تضر بمصلحة المشتري ، فيما نجد أن الرهن الحيازي غير مقترن بتحديد مدة زمنية (1).

(1) نظم المشرع العراقي أحكام الرهن الحيازي في القانون المدني تحت (الكتاب الرابع / الباب الثاني) من المواد (1321) إلى (1360) ، ولم يرد فيهن ذكر لمدة الرهن ، وكذا الحال في القانون المدني المصري (المواد 1096 إلى 1129) والمواد (1027 إلى 1060) من القانون المدني الكويتي. والمواد (1028 إلى 1070) من القانون المدني السوري، والمواد (1448 إلى 1503) من القانون المدني الإماراتي .

الخاتمة :

بعد إنهاء هذا البحث توصلنا إلى الإستنتاجات والتوصيات الآتية :
الإستنتاجات:

1. إن بيع الوفاء من البيوع المستجدة الحديثة، وقد كان بدايته في بخارى في أواخر القرن الخامس الهجري، وتعارف عليه أهل سمرقند، وسموه بيع الوفاء تحرزاً عن الوقوع في الربا، ولأنه فيه عهدا بالوفاء من المشتري بأن يرد المبيع على البائع حين رد الثمن أو لأنه وفي بما عهد من رد المبيع.
2. إن بيع الوفاء باعتباره من المعاملات المالية، من الموضوعات القلائل التي لها تسميات متعددة عند الفقهاء في المذاهب المختلفة، بحيث نجد بأن فقهاء يسمونه بيع المعاملة وبيع الطاعة، وبيع الثنيا، وبيع العهدة أو الرهن المعاد، و بيع الجائز أو بيع الأمانة لاعتبار معنى الأمانة ملحوظة في التزام المشتري برد المبيع متى ما رد البائع الثمن، و بيع الخيار أو بيع الشرط و البيع بخيار الشرط، لكن مع وجود هذه التسميات الكثيرة على هذا النوع من البيع إلا أنه اشتهر ببيع الوفاء عند الفقهاء والقانونيين .
3. إختلف الفقهاء في تكييف هذا البيع ، فمنهم من عده رهناً وهذا الرهن صحيح عند البعض ، وباطل عند البعض الآخر ، أو إنه مركب بين البيع والرهن، أو إنه بيع باطل، أو إنه بيع فاسد، أو إنه بيع جائز .
4. إختلف موقف القوانين المدنية منه تبعاً لتوجه المشرع، وتأثره بالأراء الفقهية له. بين إعتبره باطلاً، أو بيعاً على شرط ، أو عده رهناً حيازياً .

التوصيات:

1. نرى أن هذا الموضوع بحاجة إلى بحوث مستفيضة ، لذا نوصي بإعتماده لكتابة الرسائل والإطاريح فيه من الجانبين الفقهي والقانوني.

2. نرى ضرورة قيام المراكز الإسلامية والمؤسسات الفقهية ومنها دار الإفتاء في العراق ببيان رأيها وموقفها من هذا البيع ، كما فعل مجمع الفقه الإسلامي ، عندما ناقش هذا الموضوع في مؤتمره السابع في جدة في آيار 1992، والذي رأى عدم صحته لأنه في الحقيقة " قرض يجبر نفعاً " وأنه " تحايل على الربا " .
3. نقترح على المشرع صياغة المادة المنظمة لهذا البيع بحيث تكون أكثر تفصيلاً ودقةً ومنسجماً مع الواقع الإجتماعي والإقتصادي الراهن .
4. نوصي بتعديل المادة (1333) من القانون المدني العراقي ، بحيث يكون تكييف هذا البيع بشكل لا يكون فيه لبس قانوني ، وعلى النحو الآتي :
- أ. إعتبار بيع الوفاء عقداً باطلاً ، لأن الأصل في نشوء هذا البيع كان إلتفافاً على الربا، والفائدة القانونية مشروعة ومنظمة قانوناً ضمن القانونين المدني والتجاري ، فلا حاجة للإلتفاف عليه بهكذا عقود كما فعل المشرع المصري والسوري، وبالتالي يكون النص المقترح كالتالي: " كل بيع يشترط فيه البائع إسترداده للمبيع إذا أعاد الثمن يعد باطلاً " .
- ب. إعتباره رهناً حيازياً، كما هو الحال في الوقت الحاضر، ولكن بتنظيم تفاصيله ، خصوصاً في الأحكام التي تتقاطع معه ، كما في تحمل تبعة الهلاك ، والإستفادة من المال محل العقد، وتحديد مدة زمنية له، وتخصيصه بالعقار دون المنقول، وعندها نقترح النص الآتي :
- " 1. يعد بيع الوفاء رهناً حيازياً .
2. لا يجوز أن تكون مدة بيع الوفاء أكثر من (5) سنوات.
3. يرد بيع الوفاء على العقار فقط دون المنقول.
5. يتحمل المشتري تبعة هلاك المال أو العين .
6. لا بد أن يخضع هذا البيع لقواعد التسجيل المتبعة في التصرفات الواردة على العقار. " .

المصادر :

القرآن الكريم.

أولاً : كتب اللغة :

1. لسان العرب:محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي ، (المتوفى: 711هـ)، دار صادر، بيروت، ط3، 1414 هـ.
2. جمهرة اللغة: المؤلف: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: 321هـ)، رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين ، بيروت، ط1، 1987م.
3. تهذيب اللغة: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: 370هـ)،المحقق: محمد عوض مرعب.
4. مجمل اللغة: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: 395هـ) ، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة ، ط2، بيروت، 1986.
5. مختار الصحاح:زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: 666هـ)،المحقق: يوسف الشيخ محمد،المكتبة العصرية ، الدار النموذجية، ط5، بيروت ، 1999.
6. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: 770هـ)،المكتبة العلمية ، بيروت، بدون تاريخ النشر.
7. القاموس المحيط: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة،مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط8، بيروت ، لبنان، 1426 هـ / 2005 .

8. تاج العروس من جواهر القاموس: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (المتوفى: 1205هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، دار الهداية.
9. المعجم الوسيط: إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر و محمد النجار، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة.
10. التوقيف على مهمات التعاريف، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: 1031هـ)، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، ط1، القاهرة، 1410هـ/1990م .
11. التعريفات: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ)، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، لبنان، 1403هـ / 1983م.
12. دستور العلماء - جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري (المتوفى: ق 12هـ)، عرب عباراته الفارسية، حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 1421هـ / 2000م.
- ثانياً كتب الحديث :
13. صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة ط1، بدون مكان النشر، 1422هـ.
14. صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تأريخ النشر.
15. الجوهرة النيرة: أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي (المتوفى: 800هـ)، المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ.
16. المعجم الأوسط: سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: 360هـ)، المحقق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة .

17. مسند الإمام أبي حنيفة رواية أبي نعيم: أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: 430هـ)، المحقق: نظر محمد الفاريابي، مكتبة الكوثر، ط1، الرياض، 1415 هـ .
18. فتح الباري شرح صحيح البخاري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.
19. سبل السلام: محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: 1182هـ)، دار الحديث، بدون تاريخ نشر.
20. نيل الأوطار: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابي، الحديث، مصر، ط1، 1413هـ - 1993م .
21. التيسير بشرح الجامع الصغير: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: 1031هـ)، مكتبة الإمام الشافعي، ط3، الرياض، 1408هـ / 1988م .
22. فيض القدير شرح الجامع الصغير: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي (المتوفى: 1031هـ)، المكتبة التجارية الكبرى، ط1، مصر، 1356هـ.
23. السنن الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجْردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ط3، بيروت، 2003م.
24. عمدة القاري شرح صحيح البخاري: بدر الدين محمود بن أحمد العيني، (المتوفى: 855هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ثالثاً: الكتب الفقهية :

25. الاختيار لتعليق المختار: عبد الله بن محمود بن مودود الموصللي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: 683هـ)، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1356هـ.
26. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ)، دار الكتاب الإسلامي، ط2، بدون مكان وتاريخ النشر.
27. مجلة الأحكام العدلية: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني نور محمد، كارخانه تجارتي كتب، آرام باغ، كراتشي.
28. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743 هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (المتوفى: 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، ط1، القاهرة، 1313 هـ.
29. شرح مختصر خليل للخرشي: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون تاريخ النشر.
30. حاشية الصاوي على الشرح الصغير المؤلف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: 1241هـ)، دار المعارف، بدون تاريخ النشر.
31. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ)، دار الفكر، بدون تاريخ النشر.
32. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: 1004هـ)، دار الفكر، بيروت، 1404هـ/1984م.

33. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ/1994م.
34. إغاثة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين: أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدميّاطي (المتوفى: بعد 1302هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1418هـ/1997م.
35. حاشيتا قليوبي وعميرة: أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، دار الفكر ، بيروت، 1415هـ/1995م.
36. المغني لابن قدامة: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ)، مكتبة القاهرة، بدون تاريخ النشر.
37. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: 885هـ)، دار إحياء التراث العربي، ط2، بدون تاريخ النشر.
38. شرح منتهى الإرادات: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، عالم الكتب، ط1، 1414هـ/1993م.
39. المحيط البرهاني في الفقه النعماني: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي (المتوفى: 616هـ)، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت ، لبنان ، 1424 هـ / 2004 م.
40. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: علي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: 353هـ)، دار الجيل، ط1، 1411هـ/1991م.
41. قواعد الفقه ، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي ، الصدف ببلشرز، ط1، كراتشي، 1407هـ/1986م .

42. حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة: ابن عابدين. الوفاة: 1252 دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت ، 1421هـ /2000م.
43. العناية شرح الهداية: محمد بن محمد البابرّي (المتوفى : 786هـ) الوفاة: 786 .
44. الفتاوى الهندية: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310هـ.
45. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: 595هـ)، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ / 2004م.
46. القوانين الفقهية: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزري الكلبّي الغرناطي (المتوفى: 741هـ).
47. الفتاوى الكبرى الفقهية: ابن حجر الهيثمي.
48. تحفة المحتاج في شرح المنهاج: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، المكتبة التجارية الكبرى ، بدون طبعة، 1357 هـ / 1983 م.
49. فقه الامام جعفر الصادق: محمد جواد مغنية، دار العلم للملايين ، ط1، بيروت، 1965.
50. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرّعيني المالكي (المتوفى: 954هـ)، دار الفكر، ط3، 1412هـ / 1992م.
51. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: 968هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي دار المعرفة، بيروت ، لبنان.
52. كشف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: 1051هـ)، دار الكتب العلمية.

53. شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام:المحقق الحلبي ، اسم المعلق: السيد صادق الشيرازي ، انتشارات استقلال، ط2 ، طهران ، 1409 هـ .
54. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: 587هـ)، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت، 1406هـ/1986م.
55. روضة الطالبين وعمدة المفتين: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ) تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط3 ، بيروت ، 1412 هـ / 1991م.
56. الشرح الكبير على متن المقنع:عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي.
57. تحفة الفقهاء: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو 540هـ): دار الكتب العلمية، ط1، بيروت ، لبنان ، 1414 هـ / 1994 م.
58. التاج والإكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: 897هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 1416هـ/1994م.
59. البيان في مذهب الإمام الشافعي: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: 558هـ)،تحقيق: قاسم محمد النوري،دار المنهاج، ط1،جدة، 1421هـ/ 2000 م.
60. الحاوي الكبير: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي ،تحقيق: الشيخ علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت ، 1999م.
61. الكافي في فقه الإمام أحمد: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة

- المقدسي (المتوفى: 620هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 1414 هـ / 1994 م.
62. المجموع شرح المذهب: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، دار الفكر.
63. البناية شرح الهداية: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفى بدر الدين العيني (المتوفى: 855هـ) دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، 2000 م.
64. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: 1078هـ)، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ النشر.
65. المقدمات الممهديات: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الغرب الاسلامي، ط1، بيروت، 1988.
66. بغية المسترشدين: عبدالرحمن بن محمد بن حسين بن عمر المشهور بباعلوي، دار إحياء الكتاب العربي، مصر، بدون تاريخ النشر.
67. عمدة القاري شرح صحيح البخاري: بدر الدين محمود بن أحمد العيني الوفاة: 855هـ،: دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ النشر.
68. إعلام الموقعين عن رب العالمين: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي الوفاة: 751 هـ، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، 1973.
69. المحلى بالآثار: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: 456هـ)، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ النشر.
70. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، ط1، دار ابن حزم، بدون تاريخ النشر.
71. نصوص الاقتصاد الاسلامي: محمد واعظ زاده الخراساني، مجمع البحوث الاسلامية، إيران، 1417هـ.

72. تذكرة الفقهاء: الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي المتوفي 726هـ، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، ط1، إيران، 1416هـ .
73. الخلاف: أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي، مطبعة الحكمة، إيران.
74. جواهر الكلام في شرائع الإسلام: محمد حسن النجفي، مطبعة الآداب، النجف.
75. وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة: محمد بن الحسن بن علي بن الحسين الحر العاملي، ت: 1104هـ، مؤسسة الأعلمي، بيروت، ط1، 1427هـ.
76. من لا يحضره الفقيه: للشيخ الجليل أبي جعفر الصدوق محمد بن علي ابن الحسين بن بابويه ت 381هـ، دارالمرتضى، بيروت، 1430هـ.
- رابعاً : الكتب القانونية :
77. أنور العمرسي ، الحقوق العينية التبعية، منشأة المعارف بالأسكندرية ، مصر، 2003.
78. أنور العمروسي، العقود الواردة على الملكية في القانون المدني، دار الفكر الجامعي، أسكندرية، 2002.
79. د.أنور سلطان ، العقود المسماة، شرح عقدي البيع والمقايضة . دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، 1983.
80. جاك يوس الحكيم ، العقود الشائعة أو المسماة - عقد البيع، مطبعة جامعة دمشق ، دمشق، 1998/1997.
81. د.حسن ذنون، عقد البيع ، بغداد، 1953.
82. د. رمضان أبو سعود، الوجيز في شرح العقود المسماة، عقود البيع والمقايضة والتأمين، مؤسسة الثقافة الجامعية ، بيروت ، 1979.
83. د. عبدالرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج4، البيع والمقايضة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، بيروت ، 2000.

84. د. علي هادي العبيدي ، الوجيز في شرح القانون المدني - الحقوق العينية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط1/ الإصدار الخامس ، أردن ، 2008.
85. د.محمد الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي - العقود المسماة (البيع - المقايضة - الإيجار) ، ط5، جامعة دمشق، سوريا، 1998.
86. د. محمد السعيد رشدي، أحكام عقد البيع، النسر الذهبي للطباعة، ط2، مصر، 2003.
87. محمد طه البشير، الوجيز في الحقوق العينية التبعية - دراسة تحليلية مقارنة ، دار الحرية للطباعة، ط4، بغداد، 1976.
88. د. محمد وحيد الدين سوار ، شرح القانون المدني - الحقوق العينية التبعية ، مطابع جامعة دمشق، ط8، دمشق، سوريا ، 1998/1997.
89. د.محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة - شرح عقد البيع في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، 2004.
- ثانياً : البحوث القانونية :
90. د.علي هادي العبيدي ، بيع الوفاء دراسة مقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، بحث منشور على الموقع الآتي :
- [www.kantakji.com/financial-engineering /](http://www.kantakji.com/financial-engineering/) last visit ;11/8/2015
91. د.يوسف محمد قاسم عريقات، قواعد بيع الوفاء في قانون الموجبات والعقود اللبناني ومدى إمكانية تطبيقها في القانون المدني الأردني ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، العدد47، يوليو 2011.
- خامساً : القوانين :
92. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل .
93. قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة (1932) .
94. القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948) .
95. القانون المدني السوري رقم (84) لسنة (1949) .
96. القانون المدني الأردني رقم (439) لسنة (1976) .

97. القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة (1980) .
98. القانون المدني الإماراتي رقم (5) لسنة (1985) .
99. القانون المدني اليمني رقم (14) لسنة (2002) .
100. القانون المدني القطري رقم (22) لسنة (2004) .
101. مجلة الأحكام العدلية .

الخلاصة

إن بيع الوفاء من الموضوعات المتعلقة بالمعاملات المالية، وهو من المسائل التي لها تماس مباشر مع أفراد المجتمع وصيرورة حياتهم، وهو من البيوع المستجدة التي ظهرت في أواخر القرن الخامس الميلادي، من أجل خلاصهم عن الوقوع في الربا، إذ على غرار ذلك يتمكن البائع من الحصول على النقد دون التخلي عن ماله بالبيع الحالي، وتمكن المشتري من الاستفادة من أمواله الزائدة عن حاجته الموجودة عنده من غير الوصول إلى الربا من خلال الاستفادة من العين (المبيع) على أساس الوفاء.

وقد اختلف الفقهاء بخصوص هذا الموضوع اختلافاً كبيراً من حيث التحليل والتحرير ومن حيث كونه بيعاً أو رهناً أو مركب بينهما، وكما اختلف فقهاء القانون بخصوص بيع الوفاء، بين كونه رهناً أو بيعاً، صحيحاً أو باطلاً، مما يترتب على ذلك إختلاف الأحكام القانونية فيه.

Abstract

The sale of the fulfillment of topics related to financial transactions, one of the issues that have a direct contact with the members of the society, and the process of their lives, and it is one of the sales that have emerged in the fifth century, in order to be saved from falling into the usury, as Likewise can the seller get money without giving up his property for the current sale, and the buyer was able to take benefit of his money in excess of the needs of non-existing with him access to the usury by taking benefit of the sales on the basis of fulfilling.

Jurists differed on this subject varies greatly in terms of permissible and prohibition and in terms of being bought or mortgage or compound them, and also differed jurists regarding the fulfilling sale, between being a mortgage or a sale, valid or invalid, which follows that different legal provisions in them.