توصيف موضوع

التعليق بالشرط في عقدي البيع والهبة
حكمه و أثره في تطوير منظومتي المرابحة للآمر بالشراء
والإجارة المنتهية بالتمليك

وتحته ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في حكمه الشرعي وتحته مسألتان:

(الأولى) الحكم الشرعي للبيع المعلق على شرط.

(والثانية) الحكم الشرعي للهبة المعلقة على شرط.

المطلب الثاني: في التخريج الفقهي لمنظومة المرابحة للآمر بالشراء (على مسألة البيع المعلق على شرط)

وتحته مسألتان:

(الأولى) إشكالية الموضوع:

لقد ظهر لبعض الباحثين المعنيين بالمصرفية الإسلامية بعد التأمل في الممارسة الواقعية لمنظومة المرابحة للأمر بالشراء في المؤسسات المالية الإسلامية أمران:

أ- أن العميل طالب الشراء يعد المصرف الإسلامي وعدا ملزما بشراء السلعة التي طلب منه شراءها بالنقد ليبيعها له بالنسيئة بمبلغ كذا، المتضمن لرأس المال مع هامش الربح المتفق عليه.

ب- وأن المصرف الإسلامي يعد العميل ببيعها له بعد أن يملكها و تدخل في ضمانه بالمبلغ المتفق عليه مؤجلا إلى أجل محدد أو مقسطا على نجوم معلومة، دون نص في الاتفاقية التي يبرمها المصرف مع العميل على أن هذا الوعد ملزم له، كيلا تؤول العملية إلى مواعدة ملزمة للطرفين في البيع و الشراء منذ البداية – أي قبل أن يتملك المصرف تلك السلعة وتصير في ضمانه – حيث إن الالتزام من الطرفين في المواعدة بالبيع يجعلها في حكم البيع، فيرد عليه الخطر و الفساد، لأن المصرف يكون بذلك بائعا لم يملك ولم يدخل في ضمانه و عهدته بعد من الأعيان.

وإننا لو نظرنا إلى هذا الأمر الواقع نظرة فاحصة منصفة لوجدنا أن المصرف الإسلامي، وإن لم يصرح في بنود و شروط الاتفاقية أنه قد وعد العميل وعدا ملزما ببيع السلعة التي طلبها إليه بعد تملكها ودخولها في ضمانه، فإن العرف التجاري السائد في شأن منظومة المرابحة للأمر بالشراء، و قرائن الأحوال – بما فيها المواطأة المسبقة – تفيدان أن وعده بذلك ليس من قبيل الوعد المجرد (غير الملزم)، بل هو من صنف الوعد الملزم (أي الالتزام) في النظر الفقهي، إذ إن من المقرر في الفقه الإسلامي أن المرجع في التفرقة بين الوعد المجرد وبين الالتزام (هو ما يفهم من سياق الكلام وقرائن الأحوال، فحيث دل ذلك على الالتزام ، أو على الوعد المجرد، حمل عليه) [انظر تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص 159].

(الثانية) أطروحة الحل (المعروضة للنظر):

هي أن التكييف الفقهي السديد للمواعدة في عمليات المرابحة للأمر بالشراء كما تجريها معظم المصارف الإسلامية هو أنها مواعدة ملزمة للطرفين بالبيع معلقة على شرط تملك المصرف للسلعة ودخولها في ضمانه.

فالمصرف يعد العميل وعدا ملزما بأن يبيعه تملك السلعة بعد تملكها ودخولها في ضمانه بالثمن المؤجل المتفق عليه، والعميل يعد المصرف وعدا ملزما بشرائها منه بعد أن يتملكها المصرف وتدخل في ضمانه، وذلك جائز وصحيح، إذ لا حرج في النظر االفقهي في أن يكون الوعد معلقا على شرط، بل إن الحنفية نصوا في القول المعتمد من المذهب على أن الوعد إذا صدر معلقاً على شرط، فإنه يكون ملزما للواعد إذا حصل الشرط. وعلى ذلك نصت (م/84) من "مجلة الأحكام العدلية" على أن "المواعيد بصور التعاليق تكون لازمة".

ومن ثم، فإذا صدر وعدان متقابلان من شخصين على بيع أحدهما سلعة للآخر بثمن محدد معلقا على شرط ما، وشراء الآخر لها بذلك الثمن معلقا على ذات الشرط، وجدت مواعدة ملزمة ببيعها منه، هي بمثابة بيع معلق على شرط تقديرا واعتبارا، وسرت عليها أحكامه، وعلى ذلك يصح تخريج المسألة على البيع المعلق على شرط، قال العلامة أحمد ابراهيم "إن المعلق لا ينعقد علة إلا بوجود الشرط. أما قبل ذلك فهو علة إسماً فقط، من حيث إضافة الحكم اليه، بدون أن يكون له أي تأثير قبل وجود الشرط" (العقود والشروط والخيارات ص 665)

المطلب الثالث: في التخريج الفقهي لتمليك العين المؤجرة في منظومة الإجارة المنتهية بالتمليك (على مسألتي البيع والهبة المعلقين على الشرط)

هذه المنظومة التعاقدية المستحدثة تتضمن لتمليك العين المؤجرة من العميل عقداً، أو وعداً ملزماً، أو مواعدةً ملزمةً تعقب عقد تأجير العين للعميل بأجرة محدودة إلى زمن معلوم في إحدى الصور الثلاث الآتية:

الأولى: وعد المصرف للعميل وعداً ملزماً بهبة العين المؤجرة منه هبة معلقة على شرط سداد جميع أقساط الإجارة للمصرف في نهاية مدة عقد الإجارة.

والثانية: هبة المصرف للعميل العين المؤجرة هبة معلقة على شرط أداء جميع أقساطها للمصرف في نهاية مدة عقد الإجارة.

والثالثة: المواعدة الملزمة بين المصرف و العميل أن يبيع الأول و الثاني العين المؤجرة له بثمن محدد (رمزي عادة) بيعا معلقا على شرط سداد كامل أقساط الإجارة في نهاية مدة الإجارة.

أما عن التخريج الفقهي لهذه العملية التمويلية المستحدثة على أساس البيع المعلق على شرط والهبة المعلقة على شرط أو الوعد الملزم المعلق على شرط فهو سائغ في النظر الفقهي، وبيان ذلك:

1- أن الصورة الأولى هي وعد ملزم بالهبة (من طرف واحد) معلق على شرط.
2- والثانية هي هبة معلقة بالشرط.
3- والثالثة هي مواعدة ملزمة ببيع معلق على شرط، وهي بمثابة بيع معلق على على شرط (حكما).

البحث المطلوب:

المرجو من أصحاب الفضيلة العلماء الأجلاء تقديم دراسة تتعلق:

(أولا) ببيان الحكم الشرعي للبيع المعلق على شرط، والهبة المعلقة على شرط، والقول الراجح المختار في المسألتين.

(ثانياً) النظر وإبداء الرأي في التخريج الفقهي المقترح لمنظومة المرابحة للأمر بالشراء على مسألة البيع المعلق على شرط.

(ثالثاً) النظر وإبداء الرأي في التخريج الفقهي لتمليك العين المؤجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك على مسألتي البيع المعلق على شرط و الهبة المعلقة على شرط.

والله ولي التوفيق