التطبيقات المعاصرة للوعد وأحكامها

بحثٌ مقدمٌ إلى ندوةِ: "مستقبلُ العملِ المصرفي الإسلامي الخامسة".

"الوعدُ وتطبيقاته في الصيرفة الإسلامية"

إعداد:

طلال بن سليمان الدوسري

المحاضر بقسم الفقه في جامعة القصيم

(العام: ١٤٣٣)

التطبيقات المعاصرة للوعد هل تحوله عقداً؟

من الظاهر أن الوعد في معاملات المصارف الإسلامية يأخذ في عامة صوره: صورة الإلزام، وذلك غاية ما يكون في الظهور حين ينص عليه في العقد، أو اتفاق مسبق، ودون ذلك أن تقتضيه طبيعة الترتيب لعدة عقود.

ولهذا جاء في تعريف المجمع الفقهي الإسلامي للتورق المنظم: "قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة (ليست من الذهب أو الفضة) من أسواق السلع العالمية أو غيرها، على المستورق بثمن آجل، على أن يلتزم المصرف -إما بشرط العقد أو بحكم العرف والعادة- بأن ينوب عنه في بيعها على مشتر آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق[١]".

فترى أنه جعل التزام المصرف حاصل ب " بشرط العقد أو بحكم العرف والعادة".

كما أنه من الظاهر: أن أكثر صور "الوعد الملزم" جاءت بديلاً عن العقد، فلو كان العقد حينئذ جائزاً لما لجأت المصارف إليه، فمثلاً: لو كان الصرف جائزاً مع تأخير القبض لما احتاجت المصارف إلى صور الوعد في الصرف أو أكثرها، وقل مثل ذلك في المرابحة لو كان العقد جائزاً قبل تملك السلعة لما احتاجت إلى الوعد... الخ.

إذا تقرر ما سبق: فإن الذي يظهر -والله أعلم- أن المواعدة الملزمة، والوعد الملزم لا تخلو من أحد أمرين:

(١) أن تكون عقداً.

(٢) أن تكون في حكم العقد.

ومما جاء في هذا المعنى : ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي حول الوفاء بالوعد، والمرابحة للآمر بالشراء: "المواعدة الملزمة في بيع المرابحة تشبه البيع نفسه[٢]".

وجاء في مستندات المعيار الأول من المعايير الشرعية: " تحريم المواعدة الملزمة في مبادلة

---

(١) قرار المجمع الفقهي رقم ٢ بشأن موضوع التورق كما تجريه بعض المصارف في الوقت الحاضر، للدورة السابعة عشرة المنعقدة في الفترة من ١٩-٣٢/١٠/١٤٢٤.

(٢) انظر : قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص٩١-٩٢، القرار رقم(٤٠-٤١). وانظر: الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، بيت التمويل الكويتي، الجزء الأول،ص١٦٧-١٧١.

العملات هو ما عليه جمهور الفقهاء؛ لأن المواعدة الملزمة من طرفي المبادلة تشبه العقد، وبما أنها لا يعقبها القبض لعدم رغبة الطرفين فيه فإنها لا تجوز[١]".

ويقول الشيخ عبد الله بن بيه -أحد فقهاء المالكية المعاصرين- : " الوعد الملزم في المذهب المالكي يتعلق بالتبرعات، ولا يتعلق بالمعاوضات. إذن إذا كان ملزمًا فلا داعي لتسميته وعدًا فهو عقد ملزم، وإذا لم يكن ملزما فإنه ليس ملزما ولا داعي أيضًا لذكر وعد[٢]".

ويشهد لهذا أن العقد ربط بين وعدين بصفة مخصوصة، قال ابن عقيل في تعريف العقد: "هو في أصل اللغة عبارة عن: ارتباط طرفين أحدهما بالآخر، ومنه عقد ما بين طرفي الحبل، أو عقد ما بين حبلين.

وهو في الفقه: عبارة عن ارتباط عهدين وعدتين[٣] فيما وقع العهد به بين متعاهدين أومتعاقدين -وهما المتلافظان- بما قصداه من صلةٍ ما بين شخصين بنكاح، أو بيع، أو شركة، أو إجارة.

فالإيجاب: قول الباذل، والقبول: قول القابل، والقول عنوان الرضا، واللزوم حكم ما تأكد منها، والجواز حكم ما ترك منها[٤]".

فتكون المواعدة أو الوعد عقداً: حينما لا يجري طرفاها بعدها عقداً، وإنما ينفذ الوعد تلقائياً حينما يحصل ما علق عليه من زمن أو نحوه.

ولهذا قال الإمام الشافعي في مسألة (المرابحة للآمر بالشراء) : "وإذا أرى الرجلُ الرجلَ السلعة فقال: اشتر هذه وأربحك فيها كذا، فاشتراها الرجل فالشراء جائز، والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها بيعا، وإن شاء تركه. وهكذا إن قال اشتر لي متاعا ووصفه له أو متاعا أي متاع شئت وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء يجوز البيع الأول ويكون هذا فيما

---

(١) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ص١١.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، مناقشة موضوع عقد الاستصناع، ع٧/ج٢/ص٧٦٧.

(٣) كذا في طبعة مؤسسة الرسالة، ١٣٦/١، وفي طبعة جورج المقدسي، ٧٣/١. وقد جاءت في "نظرية الوعد الملزم" مكان الواو: "أو". ص٦٢.

(٤) الواضح في أصول الفقه، ١٣٦/١.

أعطى من نفسه بالخيار... **ويكونان بالخيار في البيع الآخر، فإن جدداه جاز، وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول** فهو مفسوخ من قبل شيئين: **أحدهما: أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع**، والثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا[١]".

قال في منح الجليل: "ولو حصل التأخير (بمواعدة) منهما بالصرف، أي جعلها عقداً لا يأتنفان غيره: كاذهب بنا إلى السوق بدراهمك، فإن كانت جيادا أخذتها منك كل عشرة بدينار: فتحرم[٢]".

وتكون المواعدة أو الوعد في حكم العقد: حينما لا ينفذ ما جرت عليه إلا بعقد يحصل بحسب ما اتفقا عليه.

على أنه قد يقال: إنها في هذه الحال لا تخرج عن العقد، من جهة كون العقد اللاحق لا أثر لهم بل هو صوري؛ لأن جميع ما يقتضيه العقد قد اقتضاه الوعد السابق، فأشبه الوعدُ العقد المعلق.

ولا يُقال إن غاية ما يترتب على الوعد الملزم عند الإخلال به: التعويض بقدر الضرر فقط. لأن التعويض بالضرر إنما كان هو المعمول به لأجل أنه الذي اتفق عليه بين طرفي الوعد، لا لأجل أنه ما اقتضاه الوعد الملزم.

ولا يظهر –والله أعلم– أن ثمة وجها صحيحا للتفريق بين المواعدة الملزمة فتكون عقداً أو في حكمه، والوعد الملزم، فلا يكون كذلك؛ وذلك لأن موجبات منع الإلزام للطرفين –مثلا– تمنع من إلزام أحدهما. فمثلاً: الطرف الملزَم لم يتحقق فيه شرط الرضا عند إجراء العقد، كما أن الغرر يتحقق في جانبه... وإذا كانت المواعدة الملزمة في حكم العقد: فينبغي أن يكون الوعد الملزم من طرف واحد في حكم العقد مع الخيار للطرف غير الملزم.

ولهذا نلاحظ الإمام الشافعي –رحمه الله– في النص السابق قريباً حول "المرابحة للآمر بالشراء" أوجب أن يكون الخيار لهماً معاً فلم يصحح الإلزام سواء كان من طرف واحد أو طرفين، أما قوله في مطلع كلامه: "وإذا أرى الرجلُ الرجلَ السعلة فقال اشتر هذه وأربحك فيها

---

(١) الأم، ٣/٣٩.

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٤/٤٩٦. وانظر: نظرية الوعد الملزم، ص٦٦.

كذا فاشتراها الرجل، فالشراء جائز، والذي قال أربحك فيها بالخيار[١]"، فإنما خص الذي قال أربحك بالخيار؛ لأنه الذي صدر منه الوعد، أما المأمور فلم يصدر منه وعد أو التزام تجاه الآمر. ولذلك قال –رحمه الله– بعد ذلك " ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار ". وهذا من الآمر. أما المأمور فلم يعط من نفسه شيئاً...

كما يلاحظ في كلامه أنه لم يفرق في محاذير الإلزام بالوعد[٢] في "المرابحة للآمر بالشراء" بين كونه من طرف واحد أو من طرفين، ومنها أن الإلزامَ: عقدُ، كما في قوله: "**وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول** فهو مفسوخ من قبل شيئين: **أحدهما: أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع**، والثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا[٣]"، ولا يُقال إن كلامه هذا في المواعدة لا الوعد؛ لأنه منع الإلزام فيهما كما سبق.

ويؤكد هذا: ما سبق من كون الوعد الملزم إنما أُريد به التوصل إلى ما يقتضيه العقد من الإلزام، الذي لا يجوز في العقد.

وما سبق من كون المواعدة الملزمة أو الوعد الملزم عقد أو في حكم العقد: ينبني على ما هو معلوم من كون الشريعة إنما أناطت الأحكام بمعانيها لا بمسمياتها ومبانيها، فلا يعقل أن تمنع الشريعة من شيء، وتبيح نظيره لمجرد تغير التسمية.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله– : " الأسماء تتبع المقاصد، ولا يجوز لأحد أن يظن أن الأحكام اختلفت بمجرد اختلاف ألفاظٍ لم تختلف معانيها ومقاصدها، بل لما اختلفت المقاصد بهذه الأفعال: اختلفت أسماؤها وأحكامها، وإنما المقاصد حقائق الأفعال وقوامها و(إنما الأفعال بالنيات)[٤]". ويقول: "المقاصد تغير أحكام التصرفات من العقود وغيرها[٥]".

ويقول ابن القيم –رحمه الله– "وإذا تأملت أسرار هذه الشريعة الكاملة: وجدتها في غاية

---

(١) الأم، ٣٩/٣.

(٢) ذكر محذورين موجبين للتحريم.

(٣) الأم، ٣٩/٣.

(٤) بيان الدليل على بطلان التحليل، ص٩٥.

(٥)بيان الدليل على بطلان التحليل، ص٩٣.

الحكمة ورعاية المصالح لا تفرق بين متماثلين ألبتة، ولا تسوى بين مختلفين ولا تحرم شيئا لمفسدة ، وتبيح ما مفسدته مساوية لما حرمته أو راجحة عليه، ولا تبيح شيئا لمصلحة وتحرم ما مصلحته مساوية لما أباحته ألبتة، ولا يوجد فيما جاء به الرسول شيء من ذلك ألبتة[١]"ويقول: "وقواعد الفقه وأصوله تشهد أن المرعي في العقود حقائقها ومعانيها لا صورها وألفاظه[٢]".

ولا يعني ما سبق: كون المواعدة والوعد في مرتبة واحدة من القوة، بل المواعدة، كما أن العقد الخالي من الخيار أقوى من العقد مع الخيار، وهكذا.

وتأسيساً على ما سبق فأن الضابط فيما يظهر –والله أعلم– في حكم المواعدة والوعد الملزم من حيث الجواز من عدمه: ينبني على حكم العقد من عدمه: وذلك من جهة حكمه في الأصل، ومن جهة حكمه في الحال، ويبدوا أن جهة حكمه في الأصل متفق عليها؛ لأنه لا يمكن فيها إيقاع العقد مستقبلاً[٣]، فيبقى النظر في جهة حكمه في الحال، فإن صح إيقاع العقد حينئذ: صحت المواعدة والوعد الملزم وإلا فلا.

وقد جاء هذا المعنى عند المالكية ، ففي قواعد الونشريسي: " قاعدة: الأصل منع المواعدة فيما لا يصح وقوعه في الحال حماية " ثم قال تحتها: "ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة، وعلى بيع الطعام قبل قبضه ووقت نداء الجمعة، وعلى ما ليس عندك، وفي الصرف: مشهورها المنع وثالثها الكراهة، وشهرت أيضاً؛ لجوازه في الحال وشبهت بعقد فيه تأخير وفسرت به المدونة.

تنبيه: قال اللخمي: المواعدة في بيع الطعام قبل قبضه كالصرف، وقد اختلف فيها وفيه.

ابن رشد: وتكون فيها ثلاثة أقوال، وليس كما قال.

والفرق: أنها في الصرف: إنما يتخيل[٤] فيها وقوع عقد فيه تأخير، وهي في الطعام قبل قبضه كالمواعدة على النكاح في العدة، وإنما منعت فيهما لأن إبرام العقد محرم فيهما فجعلت

---

(١) بدائع الفوائد : ١٠٧٢/٣.

(٢) زاد المعاد،٢٠٠/٥.

(٣) فمثلاً لا يصح الوعد بالقمار لأنه في الأصل محرم.

(٤) وإذا كان في المستقبل: كان التأخير متحققاً.

المواعدة حريماً له، وليس إبرام العقد في الصرف بمحرم فتجعل المواعدة حريماً له[١]".

وبناءً على هذا:

فلا يجوز الوعد الملزم على الصرف في المستقبل؛ لأن العقد حينئذ محرم؛ لأن ذلك ربا النسيئة.

ولا يجوز الوعد الملزم في "المرابحة للآمر بالشراء" بالمرابحة قبل تملك المأمور للسلعة؛ لأن العقد لا يجوز هنا؛ لأنه إما من بيع ما لا يملك المحرم بالإجماع في صورة "بيع المعين"، أو من بيع الدين بالدين في صورة: "بيع الموصوف".

(١) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، للونشريسي، ص١١٤-١١٥. وانظر: الذخيرة للقرافي، ١٣٨/٥.