بيع الوفاء وآثاره بين الشريعة والقانون الكويتي

د. خالد مشعل العتيبي(*)

(*) أستاذ مساعد بقسم الفقه المقارن بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية، دولة الكويت.

ملخص البحث:

خلصت دراستي لعقد بيع الوفاء بالنتائج الآتية:

١ – إن حقيقة بيع الوفاء عند الفقهاء هو أن يقول البائع للمشتري بعت منك هذه العين بما لك عليَّ من الدين على أني متى قضيته فهو لي.

٢ – إن العلماء قد سموا هذا النوع من التعامل بأسماء كثيرة مترادفة تغطي مضموناً واحداً، ولا مشاحة في الاصطلاح.

٣ – اختلف أهل العلم في حكم بيع الوفاء على ثلاثة أقوال:

أ – ذهب الأكثر إلى تحريم هذا التعامل، وحكموا عليه بالبطلان.

ب – وذهب الحنفية ومن وافقهم إلى صحة بيع الوفاء، واختلفوا في توصيفه على طريقتين: ١– رهن معاد بأداء الدين. ٢– بيع مقرون بشرط الإقالة.

ج – وذهب بعض العلماء إلى صحة العقد وفساد الشرط، وقد رجحت القول الثاني بالأدلة.

٤ – أوضحت موقف القانون المدني الكويتي من بيع الوفاء، وتوصلت إلى أنه طابق مذهب الحنفية في الحكم والأثر.

٥ – ذكر المجيزون لعقد بيع الوفاء شروطاً لا يصح العقد إلا بها، وهي تختلف بشيء طفيف من الزيادة والنقصان في الوصفين، وأهمها: أهلية المتعاقدين، واختيارهم، وألا يكونا محجوراً عليهما، وأن يكون العقد قد صرح فيه بعبارة البيع والوفاء، وألا ينتفع المشتري من منافع الرهن إلا بإذن الراهن من غير شرط، وأن يرد البائع الثمن نفسه.

٦ – يترتب على عقد بيع الوفاء عند القائلين به:

أ – ألا يجوز للمشتري أن يتصرف بالمبيع بأي ناقل للملكية.

ب – تجب الشفعة للبائع.

ج – ثبوت حق الاسترداد للبائع إذا انتقل من يد المشتري بأي تصرف.

د – يجوز للمشتري الانتفاع بغلة الرهن إذا كان بإذن من الراهن، ويجوز مطلقاً في البيع بشرط الإقالة.

هـ – إذا هلك المرهون في يد المشتري من غير تعدٍّ فلا يضمن، أما إذا تعدى فإنه يضمنه

و – إثبات الحق للورثة في بيع الوفاء والاسترداد.

المقدمة

عقد البيع من العقود الهامة التي تمس حاجة البشرية إليه، وقد عدَّه الفقهاء أصلاً في عقود المعاوضات، وانضوى تحته جميع العقود التي تبنى على أصله، وتنضبط بشروط وتأخذ آثاره جميعاً، وهذا العقد منه: ما هو مشروع اتفاقاً، ومنه: ما هو ممنوع اتفاقاً، ومنه: ما هو مختلف فيه بين العلماء، ومن أنواع البيوع التي وقع الخلاف، فيها بين العلماء: بيع الوفاء الذي أبدى المتقدمون فيه جهداً كبيراً لإجلاء صورته وإيضاح حكمه وآثاره، ونحن إذ نثمن هذا الجهد، ونعلي من مكانته العلمية وقيمته البحثية، ندعو المولى جل وعلا أن يعيننا على الإسهام في تحرير الخلاف في بيع الوفاء، ودعم أقوال العلماء بالأدلة المخرجة مع إبداء القول الراجح منها بالدليل، مقارناً ذلك بالقانون المدني الكويتي.

وخطة البحث تشتمل على بابين:

الباب الأول: حقيقة بيع الوفاء، وحكمه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

الفصل الأول: حقيقة بيع الوفاء، وحكمه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

الفصل الثاني: الحكم الشرعي لبيع الوفاء، وتكييفه، وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

الباب الثاني: الآثار الفقهية المترتبة على بيع الوفاء.

الفصل الأول: تفسير الآثار الفقهية المترتبة على العقود عموماً.

الفصل الثاني: الآثار الفقهية المترتبة على بيع الوفاء بحسب التكييف الفقهي عند المجيزين.

منهجي في البحث:

١ – استخراج المفاهيم اللغوية والشرعية من مصادرها الأصيلة، مع عزو القول إلى قائله.

٢ – اقتصرت في تحقيق مسائل الخلاف وتحرير القول فيها على مذاهب الأئمة الأربعة؛ معتمداً على أقوالهم وأدلتهم من مصادرهم الأصيلة.

٣ – توثيق الأدلة وتخريجها من مظانها بحسب ما يقتضيه أصول البحث العلمي، فالآيات أسندتها إلى مواضعها، والأحاديث إن كانت مخرَّجة في الصحيحين اكتفيت بتخريجهما، وإن كانت مخرجة في غير الصحيحين من دواوين الحديث اعتمدت في الحكم عليها على أقوال أصحاب الشأن والاختصاص، كأمثال ابن حجر، وابن الصلاح، وابن تيميه، والزيلعي، والشوكاني.

٤ – رجحت القول الذي أميل إليه، معتمداً على النصوص والقواعد الفقهية والأدلة العقلية.

٥ – أشرت إلى موقف القانون المدني الكويتي من مسألة بيع الوفاء، مقارناً بأحكام الشريعة.

٦ – عزو القواعد الفقهية والأصولية إلى مظانها مع إيضاح المعنى منها.

الباب الأول
حقيقة بيع الوفاء وحكمه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي

الفصل الأول
حقيقة بيع الوفاء ومترادفاته لغة وشرعاً

بيع الوفاء: بيع الوفاء مركب إضافي، يتألف من مضاف ومضاف إليه، ولا يتأتى معرفة معناه إلا بالوقوف على المراد من جزئيه، وهما "البيع – والوفاء".

البيع: قال في الوسيط[١]: باعه الشيء، وباعه منه، وله، بيعاً ومبيعاً: أعطاه إياه بثمن.. وفي الاصطلاح: مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم ويجمع على بيوع.

الوفاء: قال ابن فارس[٢]: "إتمام العهد، وإكمال الشرط، ووفى وأوفى فهو وفي".

قال ابن منظور[٣]: "الوفاء ضد الغدر، يقال: وفى بعهده وأوفى بمعنى.. والوفي: الذي يعطي الحق ويأخذ الحق".

ويستفاد من هذا التخريج اللغوي ملحظ المبادلة والوفاء بالعهد، وكأن المتعاقدين ملتزمان بالوفاء والعهد اللذين نصا عليهما في مجلس التعاقد.

وأما بيع الوفاء شرعاً[٤]: وهو أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذا العين بمالك على من الدين، على أني متى قضيته فهو لي".

---

(١) المعجم الوسيط، نخبة من العلماء مادة بيع ص٩٩.
(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة وفى (٢/ ٦٤٠).
(٣) لسان العرب لابن منظور مادة وفى (٦/ ٤٨٨٤).
(٤) رد المحتار لابن عابدين (٥/ ٤٥٨)؛ التعريفات لعلي الجرجاني ص٣٧؛ انظر موسوعة فقه ابن تيميه د/ محمد قلعه جي (١/ ٣٠٠)

وقد سماه الفقهاء[١] بأسماء كثيرة مترادفة في المعنى، ومن هذه الأسماء المشتهرة:

١ - **البيع الجائز:** ولعل بيع الوفاء سمي بذلك، لحاجة الناس للتخلص من الربا، حتى يسوغ للمشتري أكلُ ريعه.

٢ - **بيع المعاملة:** وسمي بذلك؛ لأن مقصوده ربح البائع الدين في مقابل عين ينتفع بها المشتري عند تعذر السداد.

٣ - **بيع الإطاعة أو الطاعة:** وسمى بذلك، لأنه يقتضي انقياد المشتري لمطلب البائع وفاءً.

٤ - **بيع الثنيا عند المالكية**[٢] لأن العقد يشتمل على استثناء في رجوع المبيع إلى البائع إذا رد ثمنه كاملاً.

٥ - **بيع العهدة عند الشافعية**[٣]: وهو مقارب لاصطلاح الحنابلة في المراد.

٦ - **بيع الأمانة عند الحنابلة**[٤]: ومغزاه أن يتعهد ويلتزم المشتري برد المبيع إلى البائع إذا دفع إليه ثمنه.

وهذه الأسماء المختلفة التي ورد ذكرها في كتب المذاهب لا تخرج عن المضمون الواحد، ولا تختلف مدلولاتها مهما اختلف ألفاظها، لأن الخلاف لفظي لا جوهري، ولا مشاحة في الإصلاح.

---

(١) انظر رد المحتار شرح الدر المختار لابن عابدين (٥/٤٠٨).
(٢) انظر مواهب الجليل للحطاب (٤/٣٧٣).
(٣) انظر بغية المسترشدين ص ١٣٣.
(٤) انظر كشاف القناع للبهوتي (٣/١٤٩-١٥٠)؛ مجموع الفتاوى (٢٨/٧٣، ٢٩/ ٣٩٥)؛ الاختيارات ص ٤٧٠.

الفصل الثاني
الحكم الشرعي لبيع الوفاء، وتكييفه وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي

اختلفت آراء الفقهاء في بيع الوفاء على ثلاثة أقوال:

١ – **ذهب أكثر المتقدمين من الحنفية**[١]، ومالك في المشهور عنه[٢]، والشافعية في المعتمد عندهم[٣]، والحنابلة[٤] في الأظهر عندهم، إلى أن بيع الوفاء حرام باطل، يجب فسخه، وتحصيل كلامهم[٥] فيما إذا وقع يجب فسخ العقد، وإرجاع العين المبيعة إلى البائع إن كانت قائمة، وإن تلفت في يد المشتري شراء فاسداً وجب عليه ضمانها بالقيمة يوم القبض، وقيل يوم الإتلاف، مع ضمان أجرة مثلها للمدة التي هي عنده، وهذا يتخرج على مذهب جمهور الفقهاء الذين لا يفرقون بين الباطل والفاسد.
وأما الحنفية[٦]: فعندهم بيع الوفاء فاسد، يجب فسخه، ولا يحصل به التمليك إلا إذا انتقل المبيع من يد المشتري بنقل الملكية، أو تغير وصفه على طريقتهم في التفريق بين الفساد والبطلان.

واستدل هذا الفريق على فساد العقد بما يلي من الأدلة[٧]:

أ – **قالوا**: عقد الوفاء يتنافى مع مقتضى العقد و أصله، لأن عقد البيع

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي (٥/١٨٣)؛ انظر حاشية ابن الشلبي على تبين الحقائق (٥/ ١٨٣)؛ رد المحتار (٥/٤٠٨-٤٠٩).
(٢) انظر القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٠٩؛ مواهب الجليل (٤/٣٧٣).
(٣) انظر المجموع للنووي (٩/٣٦٨)؛ نهاية المحتاج للرملي (٣/٤٣٣).
(٤) انظر الإنصاف للمرداوي (٤/٣٥٣)؛ الاختيارات لابن تيميه ص٤٧؛ كشاف القناع (٣/١٤٩-١٥٠).
(٥) انظر المجموع (٩/٣٦٩)؛ مواهب الجليل (٤/٣٧٣-٣٧٤)؛ الشرح الكبير بهامش المغني (٤/٥٦).
(٦) انظر شرح فتح القدير وبهامشه العناية (٦/٤٦٥-٤٧٢)؛ تبيين الحقائق (٥/١٨٣).
(٧) انظر تبيين الحقائق (٥/١٨٣)؛ المجموع (٩/٣٦٨-٣٦٩)؛ مواهب الجليل (٤/ ٣٧٥)؛ مجموع الفتاوى (٢٩/٣٣٣،٣٩٥).

يستلزم وضع المشتري يده على المبيع، واستقرار الملك له، بحيث يسوغ له التصرف به كيفما شاء، وهذا غير محقق في بيع الوفاء.

ب – **قالوا:** إن بيع الوفاء في الحقيقة ليس بيعاً، وإنما هو قرض جر نفعاً بحيلة البيع؛ ليتوصل به إلى الربا كالعينة وسائر بيوع الآجال.

جـ – **قالوا:** إن بيع الوفاء صورته تتضمن على بيع وسلف، لاسيَّما إذا فات المبيع في يد المشتري، فيلزمه ضمانه بالقيمة يوم القبض، فتحصل من ذلك سلف من جهة المشتري، وبيع من جهة البائع، وقد ثبت في الصحيح(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: (لا يحل بيع وسلف، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك).

د – **قالوا:** إن بيع الوفاء حقيقته بيع مقرون بشرط ينتفع به أحد المتعاقدين، وهو يتنافى مع مقتضى عقد البيع، ويفسد به عند الأكثر، وقد روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نهى عن بيع وشرط(٢). وقد ثبت في الصحيحين(٣) ما يمنع من اشتراط ما ليس من مقتضى العقد فقد قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: (ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله! ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط..).

---

(١) رواه الترمذي في سننه في كتاب البيوع رقم ١٩، ورواه أبو داود في مستنده في كتاب البيوع رقم ٦٨؛ ورواه النسائي في كتاب البيوع رقم ٧١، ورواه أحمد في المسند (٢/١٧٩،١٧٥)؛ ورواه ابن ماجه في مستنده في كتاب التجارات رقم ٢٠، ورواه الترمذي في مسنده في كتاب البيوع ٢٦، قال الترمذي: " وهذا الحديث حسن صحيح " (٣/٥٣٦).

(٢) رواه أبو حنيفة في مسنده، وشارحه على القاري ص٥٤٧ الطبعة ١٩٨٠م دار الكتب العلمية. قال ابن تيمية في القواعد النورانية، "وقد ذكره جماعة من المصنفين في الفقه، ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث، وقد أنكره أحمد وغيره من العلماء وذكروا أنه لا يعرف". ص١٨٨.

(٣) رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع باب إذا اشترطا شروطاً في البيوع لا تحل ح(٢١٦٨)؛ ورواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع ح (١٥٠٤).

هـ – لم يعرف عن الأولين من سلف هذه الأمة التعاقد بهذا النوع، مما يدل على عدم مشروعيته.

و – ولأن بيع الوفاء أشبه ببيع المكره، بجامع أن المشتري في كلٍّ معدوم الرضا.

ز – ولأن صورة العقد تشتمل على ضرر كبير يلحق المشتري من جهة عدم استقرار المبيع له، ومنعه من التصرف، والقاعدة تنص على أنه لا ضرر ولا ضرار، كما جاءت نصاً مرفوعاً[١].

ح – ولأن بيع الوفاء يجمع شرطين في عقد واحد، وذا ممنوع بالاتفاق بنص الحديث الآنف الذكر (ولا شرطان في بيع..)، وتحقيق ذلك في بيع الوفاء أن البائع يشترط إرجاع المبيع إليه وهذا شرط، ويكمل عليه شرطاً آخر وهو بالثمن نفسه.

٢ – **وذهب أحمد رحمه الله في رواية عنه**[٢] إلى أن بيع الوفاء صحيح باتٌّ والشرط فاسد، واعتمد أحمد في روايته على أن عقد البيع وإن اشتمل على شرط يتنافى مع مقتضى العقد فإنه لا يعني بالضرورة أن العقد باطل؛ لأن الشروط كما هو مقرر عند كثير من الفقهاء منها ما لا يبطل أصل العقد، ويحكم بفساد الشرط، كما لو اشترط في البيع ألا يبيعه، ولا يهبه، ولا يعتقه، ولا ينتفع به.

٣ – **وذهب كثير من الحنفية** وهو المفتى به عندهم[٣]، وجماعة من

---

(١) رواه مالك في موطئه في كتاب الأقضية باب ٣١؛ ورواه أحمد في المسند (٥/ ٣٣٧)؛ ورواه ابن ماجه في الأحكام باب ١٧، قال ابن رجب في جامع العلوم ص ٢٨٧، وقال أبو عمرو بن الصلاح: هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه، ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به ". وهي قاعدة فقهية عول عليها عامة الفقهاء، وبنوا عليها فروعاً كثيرة من أبواب الفقه، ومعناها: لا يجوز الإضرار بالنفس، ولا إلحاق الضرر بالغير، ومن أشباه هذه القاعدة: (الضرر يزال)، و(الضرر لا يزال بضرر مثله أو أكبر منه).. الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣ – ٨٨.

(٢) الإنصاف (٤/ ٣٥٣)؛ انظر مواهب الجليل (٤/ ٣٧٣).

(٣) انظر تبيين الحقائق (٥/ ١٨٣–١٨٤)، رد المحتار (٥/ ٤٠٨–٤١٠).

الشافعية[١] والحنابلة في رواية عندهم[٢] إلى أن بيع الوفاء صحيح جائز، واختلفوا في تكييفه الفقهي على أقوال:

أ – **اعتبره أكثر الحنفية**[٣] عقد قرض بصفة البيع، ضمنه البائع برهن معاد إليه إذا أدى ما عليه.

واستدلوا:

١ – بأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني، وهذه قاعدة[٤] فقهية معتمدة عند أكثر العلماء، وبما أن بيع الوفاء لا يستقر فيه الملك للمشتري لمنعه من الانتفاع بالمبيع والتصرف فيه، فهذا يعني أن العقد وإن أخذ صورة البيع في الظاهر، فإنه في الحقيقة والمقصود ليس بيعاً، بل هو قرض مضمون برهن.

٢ – ولأن هذا من قبيل بيع الدراهم بالدراهم مثلاً بمثل، وهو كما في القرض من غير منفعة، كما هو مقرر في بيع الوفاء.

ب – **واعتبره بعض الحنفية والشافعية**[٥]عقد بيع اشتمل على شرط متأخر بالإقالة، أفاد إباحة الانتفاع بالمبيع من جانب، ومنع المشتري من التصرف به

والمعلوم أن عقد البيع إذا اقترن بشرط فهو موضع خلاف بين الفقهاء يدور بين القبول والرد، وأما إذا كان الشرط متأخراً عن محل العقد، فإنه شرط صحيح يجب الوفاء به ما لم يتعارض بنص، وبه قال أكثر العلماء، وعلى هذا يتنزل بيع الوفاء، واستدلوا – أيضاً – بأن حاجة الناس إلى هذا النوع من

---

(١) انظر بغية المسترشدين ص١٣٣.
(٢) انظر الإنصاف (٣٥٣/٤)؛ انظر القواعد النوارنية ص٢١٣.
(٣) انظر رد المحتار (٤٠٨/٥)، تبيين الحقائق (١٨٣/٥).
(٤) قاعدة فقهية طال الخلاف فيها بين الفقهاء، وهي تعني عند أكثر الفقهاء أن المرجح في صيغ العقود المعاني دون المباني. الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٦٦؛ شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٥٥.
(٥) رد المختار (٤٠٨/٥).

التعامل أصبحت ملحة، ولأن الناس تعارفوا على ذلك من غير نكير، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، ولأن العادة محكمة شرعاً إذا لم تعارض نصاً أو قاعدة، ولأن هذا البيع أخذ استحساناً للضرورة كالاستصناع.

جـ - **واعتبره بعض الحنابلة**[١] بيعاً مشروطاً بالإقالة، سواء أاقترن الشرط بالعقد أم جاء متأخراً عنه، وتعد هذه الرواية الأكثر وفاقاً لقواعد الإمام أحمد وأصوله الفقهية؛ لأن الإمام أحمد كان يرى أن الأصل في العقود والشروط الإباحة، فلا يرد شيئاً من ذلك إلا لمخالفته للنص، وشرط الوفاء لم يأت دليل يمنع منه، لذا يبقى الشرط على أصل الإباحة الذي يوجب الوفاء به، عملاً بالأدلة، وقد نقل ابن تيمية عن أحمد رحمه الله - صحة بيع الوفاء فأورد عن بعض تلامذة الإمام أنهم سألوا أحمد بن حنبل عن البائع يشترط في الجارية ونحوها على المشترى أنه لا يبيعها لغير البائع، وأن البائع يأخذها إذا أراد المشتري بيعها بالثمن الأول فأجازه، وروي ذلك عن عمر وابن مسعود وامرأته زينب - رضي الله عنهم أجمعين -.. ويعلم من هذا إن منهج الإمام أحمد[٢] ووافقه مالك[٣] -رحمه الله - إلى حد كبير هو قبول الشرط الواحد المعلوم الذي لا يخالفه النص، وفارقه مالك في تقييد العمل بالشرط ألا يكون حجراً أو ضيقاً على المشتري كما في بيع الوفاء، كما لو اشترط جزءاً من منفعة البيت التي تطل على محارم البائع، وهذا كله سواء نطق بالشرط في محل التعاقد أو بعده، واستدلوا[٤].

١ - **بما رواه الترمذي وغيره**[٥]: قوله عليه الصلاة والسلام: (المسلمون على شروطهم، إلا شرطاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً).

---

(١) انظر الإنصاف (٤/٣٥٣).

(٢) انظر الشرح الكبير على المقنع لعبد الرحمن بن قدامة (٤/٤٨-٥٢).

(٣) انظر القوانين الفقهية لابن جزي ص ٤٠٩: بلغة السالك لأحمد الصاوي وبهامشه الشرح الصغير (٢/٣٤).

(٤) انظر الشرح الكبير (٤/٥٠-٥٣).

(٥) رواه الترمذي في سننه في كتاب الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في الصلح بين الناس وقال الترمذي، هذا حديث حسن صحيح (٢/٤٠٣).

وجه الدلالة: دلَّ منطوق الحديث على أنه يلزم المسلمون الوفاء بالشروط التي يمليها المتعاقدون في تعاملهم؛ بقصد الوصول إلى الأغراض الصحيحة، وأما الشروط الفاسدة التي تتنافى مع النص أو العرف الملائم فهي محظورة

٢ – **وبما ثبت في الصحيح**[١] أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – (نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخاضرة، وعن الثنيا، إلا أن تعلم).

وجه الدلالة: أفاد مفهوم المخالفة من قوله – عليه الصلاة والسلام – (الثنيا إلا أن تعلم) أن الشرط بالاستثناء من المبيع إن كان معلوماً فهو جائز.

٣ – **وبما رواه الشيخان**[٢] عن جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – (أنه باع النبي – صلى الله عليه وسلم جملاً بأوقية، واشترط عليه حملانه إلى المدينة).

وجه الدلالة: أفاد الحديث صراحة جواز اشتراط منفعة في البيع يحصل عليها المتعاقدان، أو أحدهما، كما لو اشترط بائع العبد عتقه؛ لأن الشارع متشوف للعتق.

٤ – **وبما رواه الشيخان**[٣] قوله عليه الصلاة والسلام: (من باع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع...).

وجه الدلالة: أجاز الشارع الحكيم لمن باع النخل بعد أن يثمر أن يتبرع

---

(١) رواه مسلم في صحيحه معلقاً في كتاب البيوع ح (١٥٣٦)، ورواه مقيداً – إلا أن تعلم – أبو داود في سننه في باب المخابرة والمزايدة ح (٣٤٠٥) قال ابن حجر: أخرجه أصحاب السنة وإسناده صحيح، فتح الباري (٥/٣١٥)؛ انظر المحلي (٨/ ٤١٨-٤١٩).

(٢) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الشروط ح(٢٧١٨)، ورواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع ح(٧١٥).

(٣) رواه البخاري في صحيحه في كتاب الشروط ح: ٦/٢٧؛ ورواه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع ح: ١٥٤٣.

بحقه للمشتري بالشرط، وكذا يجوز للمشتري في بيع الوفاء أن يتبرع بحقه في التصرف للبائع فلا يتجاوزه في البيع.

القول المختار: والذي أختاره من الأقوال السابقة: هو ما ذهب إليه جمعُ من العلماء من أن بيع الوفاء عقد صحيح ارتبط بشرط الإقالة، وسبب ترجيحي لهذا القول ما يلي:

١ – إن عبارة العقد صريحة بالبيع المقترن بالشرط الذي لا يحتمل غيره؛ ألا ترى أن البائع يقول فيه: بعت منك هذه السلعة على أن أردها منك بالثمن وهذا تعليق صريح في البيع على شرط الإقالة؛ ولأن هذا المحمل يخرج المشتري من شبهة الربا، فيجوز له الانتفاع بالمبيع دون بيعه، وأما لو قلنا: بأنه رهن لامتنع ذلك.

٢ – ولأن عقد الإقالة مستحب عند أكثر الفقهاء [(١)]، فيجوز تعجيله وتأخيره على سواء.

٣ – ولأن تعليق العقود بالشرط الصحيح الذي ينتفع به أحد المتعاقدين مشروع ويجب الوفاء به على أصح الأقوال، وعليه دلت الأحاديث الصحيحة التي ذكرنا عيوناً مباركة منها.

٤ – ولأن العلماء ذكروا هذا اللون من التعامل في باب البيوع تحت بند الشروط المقترنة بعقد البيع، وهذا يؤكد أن هذا التعامل يعد بيعاً معلقاً بالشرط.

٥ – ولأن الحاجة داعية له، وقد تعارف الناس عليه.

٦ – ولأن الأصل في العقود: الإباحة[(٢)] – كما قرر ذلك الحنابلة – ما لم يأت ما يمنع من ذلك بالنص.

---

(١) انظر بداية المجتهد (٢/١٥٦)؛ القوانين الفقهية ص ٢١٨؛ غاية المنتهى لمرعي بن يوسف (١/٥٥٦)؛.

(٢) وهي قاعدة فقهية تميز بها المذهب الحنبلي في تحقيق قاعدة المرونة في التعاقد، فأباح للمكلفين حرية إنشاء العقود بأي اسم كان، ما دام العقد موافقاً لشرط التراضي وسائر الشروط العامة في العقود. انظر القواعد التوارثية ص ١٨٤.

وأما مناقشة أدلة الحاظرين فنقول:

١ – **قولهم**: أن بيع الوفاء يتنافى مع مقتضى العقد فهو فاسد، وهذا الكلام لا يصح على إطلاقه فهناك من الشروط التي تتنافى مع مقتضى العقد إلا أنها تحقق[١] مصلحة لأحد أطراف العقد، والحاجة داعية لذلك، فلا ينبغي إهدارها، وهذا لا يسوَّى، بما لا جدوى منه سوى التحجير على المشتري. وتوضيح ذلك: أن البائع ربما باع شيئاً لطرف ما لا يحسن إدارته وتصريف شؤنه إلا المتبايعين فحرص البائع أن يرجع إليه؛ حفاظاً على المبيع من الضياع والهلاك، كبيع المزارع، أو الآلات، أو العبيد وربما تكون المصلحة متمحضة للمشتري؛ وذلك أن المبيع قد لا يستحق الثمن الذي أعطاه البائع في السوق، أو أنه ليس له رواج في السوق، فإذا ضمن له البائع الثمن فقد حصل بذلك مصلحة كبيرة للمشتري، وقد رأينا بذلك دلائل صحيحة في الشريعة الإسلامية [٢] ومن ذلك: إباحة عقد الإجارة والاستصناع مع أن المنفعة فيهما معدومة عند التعاقد؛ طلباً للمصلحة والحاجة، وكذا عقد السلم، أبيح للحاجة مع وجود الغرر والمخاطرة، كما ذكر أكثر الفقهاء، ويؤكد ذلك أن الشريعة قررت الشروط الموافية لأي مصلحة يتطلع إليها المتعاقدان.

٢ – **وقولكم**: أن حقيقة بيع الوفاء تمثل صورة السلف الذي يجر منفعة للمسلف وهو ممنوع إجماعاً، فيرد عليكم بأن ظاهر العبارة ومقصودها البيع كما قررنا ذلك في صورة الوفاء، ولو كان ذلك كما قلتم لقلنا بتحريم ذلك، ولو اعتبرناه قرضاً مضموناً برهن فإنا لا نجيز للمشتري الانتفاع به خشية الوقوع بالربا.

٣ – **وقولكم**: إن هذا النوع من التعامل اشتمل على بيع وسلف، لاسيَّما عند فوات المبيع، فنقول: الصورة غير صحيحة في ذلك، تكون البيع متمحضا

---

(١) انظر شرح الممتع (٨ / ٢٥٠٧).
(٢) انظر بداية المجتهد (١٦٦/٢)، رد المحتار (٣٣٧/٥–٣٣٨، ٣٥٢–٣٥٣).

لا يحتمل أمراً آخر، وأما قولكم[1]: إنه يضمن المشتري إذا فات المبيع بالقيمة فهذا لا يقول به المجيزون لبيع الوفاء؛ لأن المبيع إذا هلك فهو في ضمان المشتري، لا يلزمه شيء عند القائلين بأنه بيع مشروط بالإقالة، وعند القائلين بأنه رهن، فإنه إن هلك من غير تعد فلا ضمان على المرتهن، وإن هلك بالتعدي فإنه يضع من دينه بقدر ما أفسده من المبيع.

٤ – **وقولكم:** إن بيع الوفاء لم يتعامل به المتقدمون! فتقول: هذه دعوى لا دليل عليها لاسيما وأن الشارع الحكيم فتح باب الشروط في التعامل ما دام الشرط يحصل به غرض صحيح[2]، ومن هذا بيع الوفاء كما أوضحنا ذلك سابقاً.

٥ – **وأما قولكم:** إنه أشبه بالإكراه، فنقول: إن عقد البيع يقع بالتراضي بين المتعاقدين.

٦ – **قولكم:** بأنه عقد يشتمل على ضرر يلحق بالمشتري، والضرر يزال، فنقول: أن بيع الوفاء قد يشتمل على ضرر أو منفعة لأحد المتعاقدين كما أوضحنا ذلك، فما دار بين الأمرين فإنه لا يترجح تركه، سيما، أن الأصل في العقود الإباحة[3]، وأن من العقد: ما يجوز فيه الضرر لدفع ضرر أكبر منه كالشفعة.

٧ – **وقولكم:** إن بيع الوفاء اشتمل على شرطين، والحديث ينهي عن الجمع بين عقد وشرطين.

فنقول: نعم، لا يجوز الجمع بين عقد وشرطين فاسدين اتفقا، والخلاف[4]

---

(١) الإنصاف (٤/٣٤٤-٣٤٥)؛ انظر معين الحكام ص١٨٣.

(٢) قال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/٣٨٧): "وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة فلا يستغني عنه مكلف".

(٣) القواعد النورانية ص١٨٤.

(٤) الشرح الكبير (٤/٥٣٥٢)؛ انظر الإنصاف (٤/٣٤٨-٣٤٩)؛ انظر الشرح الممتع على زاد المستقنع (٨/٢٤٦).

فيما إذا كان الشرطان معلومين، يؤديان مصلحة كبيرة لأحد المتعاقدين، أوكليهما على قولين:

أ – لا يجوز الجمع بين عقد وشرطين على الإطلاق؛ لظاهر النص، وبه قال أكثر الفقهاء.

ب – يجوز الجمع بين عقد ومجموعة من الشروط ما دامت معلومة وفيها مصلحة لأحد المتعاقدين، وبه قال جماعة من العلماء؛ لعموم النصوص "المسلمون على شروطهم" "ونهى عن الثنيا إلا أن تعلم".

٨ – **وأما قولكم:** إنه عقد اشتمل على شرط مقارن للعقد فلا يصح به العقد كما قرر ذلك علماء الحنفية والشافعية[١].

فيرد عليكم: بأن الأحاديث صريحة بصحة العقد بالشرط، ولا فرق بين أن يكون الشرط مزامناً للعقد أو متأخراً عنه.

وأما ما استدلوا به على منع الشروط التي تحقق المصلحة لأحد المتعاقدين، أو لكليهما بحديث نهى عن بيع وشرط"، وحديث "ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله!" فنقول: الحديث الأول ضعيف، وقد اتفق المحدثون على رده، ولو سلمنا جدلاً صحته فإنه محمول على الشرط الفاسد الذي ينافي مقتضى العقد أو مصلحة أحد المتعاقدين.

وأما حديث (ما بال أقوام يشترطون....) فالحديث صحيح في منع الشروط الفاسدة المنافية لمقتضى العقد، وأما ما فيه مصلحة فلا ضير فيه.

وبعد أن تمكنا – بحمد الله – من مناقشة الأدلة التي عول عليها الحاظرون نستطيع أن نخلص إلى أن عقد بيع الوفاء صحيح غير بات تقتضيه المصلحة، فلا مانع من التعامل به مع مراعاة الشروط المذكورة، والله أعلم.

شروط صحة بيع الوفاء: لقد أوضحنا فيما سبق أن أكثر الحنفية وجماعة

---

(١) رد المحتار (٥/٢٠٤-٢٠٤)؛ انظر القوانين الفقهية ص٢٠٩؛ انظر مغني المحتاج (٢/٣١)؛ انظر القواعد النورانية ص ١٨٤-١٩٠.

من الشافعية والحنابلة ذهبوا إلى جواز بيع الوفاء، واختلفوا في توصيفه الفقهي على قولين:

١ – بيع مشروط بالإقالة.

٢ – قرض مضمون برهن معاد.

وقد حدد العلماء شروطاً لصحة هذا النوع من البيوع كل بحسب وصفه، فقد اشترط القائلون بأنه رهن معاد فيما يلي[١]:

١ – الشروط العامة في جميع العقود، وهي أن يكون المتعاقدان أهلاً للتصرف مختارين غير محجور عليهما بدين ولا سفه ولا جنون.

٢ – أن يصرح البائع بعبارة البيع بالوفاء، وهي بعتك هذه السلعة على أن تردها عليَّ عندما أردَّ الثمن، فإن لم يقل ذلك كان البيع باتاً.

٣ – ألا ينتفع المشتري بالمبيع (المرهون) إلا بإذن من البائع من غير شرط.

٤ – ألا يكون المبيع حقاً مشاعاً[٢]، لأن بيع المشاع وهبته ووقفه ورهنه لا يصح عند الحنفية، وقد خالفهم أكثر الفقهاء.

٥ – أن يرد البائع الثمن نفسه إلى المشتري؛ لأن الإقالة فسخ لا تكون إلا بالثمن نفسه عن أكثر الفقهاء.

ويشترط في بيع الوفاء عند القائلين بأنه بيع وشرط بالإقالة ما يلي[٣]:

١ – أن يتوافر الشرط الأول والثاني المذكوران أعلاه.

٢ – لا يمنع المشتري من الانتفاع مطلقاً؛ لأنه ملك السلعة بموجب العقد.

٣ – أما شرط الشيوع فمختلف فيه بين العلماء كما في الرهن.

٤ – أن يرد البائع الثمن ذاته، أو أقل منه بيسير، وأما إذا رده بأكثر منه فهو

---

(١) رد المحتار (٥/٤٠٨–٤٠٩)؛ انظر درر الحكام؛ مجلة الأحكام المواد (٣٩٦–٣٩٧).

(٢) ٣٦ – انظر مجلة الأحكام (٥/المادة٣٩٦)؛ انظر المجموع (٩/٢٥٦–٢٥٧)؛ انظر الشرح الكبير (٤/٣٨).

(٣) مواهب الجليل (٤/٣٧٣)؛ انظر رد المحتار (٥/٤٠٨–٤٠٩).

ربا، لأنه بيع قصد منه الزيادة في الثمن كما في بيوع الآجال فهو ربا ممنوع.

٥ – إذا قيد البائع إرجاع الثمن في مدة معينة، فإنه يتعين عليه الالتزام بالمدة فإن انتهت أصبح البيع باتاً بلا رجعة فيه، وأما إذا أطلق الأجل فالأكثر على أنه لابد من تحديده بأمد، سواء بالاتفاق أو بالعرف، وخيار الشرط يجوز أن يمتد إلى أكثر من ثلاثة أيام إذا علم ذلك، وهذا على الصحيح من أقوال العلماء[١]، وقيل له: أن يرجع متى شاء.

موقف القانون الكويتي من بيع الوفاء:

لقد أجاز القانون المدني الكويتي بيع الوفاء، وعدّه عقد قرض مضمون برهن يرد إلى البائع متى ما أدى ما عليه من الدين، ولم يجز للمشتري الانتفاع بالرهن إلا بإذن الراهن غير مشروط، أو بقدر ما أنفق على المرهون، لأن القانون المدني الكويتي تميز عن كثير من القوانين العربية في إبطال الفائدة المتحصلة من الديون المدنية، عملاً بأحكام الشريعة الإسلامية، كما نصت المادة ٥٠٨ مدني كويتي (إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع في مقابل رد الثمن والمصروفات، اعتبر العقد قرضاً مضموناً برهن حيازي)

ونصت المادة (٥٤٧) مدني كويتي (١– يكون الإقراض بغير فائدة، ويقع باطلاً كل شرط يقضي بخلاف ذلك دون مساس لعقد القرض ذاته. ٢– ويعتبر في حكم الفائدة منفعة يشترطها المقرض.)

والذي نستطيع أن نخلص إليه مما تقدم: أن القانون المدني الكويتي قد طابق مذهب الحنفية ومن وافقه في جواز بيع الوفاء، والعمل بجميع الآثار المترتبة عليه.

---

(١) بداية المجتهد (٢/١٥٧–١٥٨).

الباب الثاني
الآثار الفقهية المترتبة على بيع الوفاء

الفصل الأول
تفسير الآثار الفقهية المترتبة على العقود عموماً

الآثار لغة[١]: جمع أثر، وهو على معان في كلام العرب، فتارة يطلق ويراد به بقية الشيء، وتارة العلامة، وتارة النتيجة التي تحصل من الشيء.

وفي عُرف الفقهاء[٢]: "هي مجموعة الأحكام والالتزامات الناشئة عن تصرفات المكلف، أو يقال المقصد الأصلي الذي شرع العقد من أجله، كما نقول: الأثر المترتب على عقد البيع: نقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري، وتسليم البائع الثمن – والأثر المترتب على عقد النكاح: هو حل الاستمتاع بالمرأة..).

والآثار في القانون[٣]: "هي الأحكام والالتزامات الناشئة عن عقد صحيح يلتزم المتعاقدان أو الخلف العام أو الخلف الخاص[٤] بتنفيذها بقوة القانون"، وهذا يعني[٥] أن كل تصرف صحيح يستجمع شروطه وأركانه سواء أصدر عن

---

(١) لسان العرب لأبي منظور مادة أثر (١/ ٢٥-٢٦).

(٢) التعريفات للجرجاني ص١٢؛ انظر المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور ص ٥٢٠-٥٢١.

(٣) د.السنهوري – الوسيط جـ ١ ف ٢، ص٥٤٠ ملخصاً، د – جلال علي العدوي الموجز في مصادر الالتزام ف٤٨٩ ص٢٣٥، د. حسام الدين الأهواني – النظرية العامة للالتزام ف٤١٢ ص ٣٠٦-٣٠٧.

(٤) الخلف العام: كل من خلف الميِّت في الحقوق التي له على الغير من الورثة والموصى لهم.
والخلف الخاص: كل من خلف غيره بالعقد فيما بين الأحياء. السنهوري مصادر الحق ج:٢ ص ٤٢ – ٦٨ تلخصاً.

(٥) د. جلال علي العدوي – الموجز في مصادر الالتزام ف٤٨٧ وما بعدهما ص٢٣٥.

إرادة منفردة أم تعاقد فإنه ينشئ التزامات، ويولد حقوقاً مكتسبة تتعلق بأطراف التصرف – أو نوابهم الذين يقومون بالتصرف من أجل الأصيل، فتعود آثار تصرفاتهم إلى الأصيل مباشرة، وكذلك فإنه ينتج عن التصرف التزامات وحقوقاً على الخلف العام بموجب ارتباطه بالمتعاقد من جهه الإرث والوصية، كما لو استفاد السلف حقاً عينياً أو شخصياً، فإنه يحق للخلف العام المطالبة به بعد وفاة سلفه، وكذا لو ثبت التزام سلفه في حق عيني أو شخصي، فإنه يجب على الخلف أن يلتزم برده إلى أربابه من تركة المورث، وهذا كله ما لم يشترط خلاف ذلك، أو كانت طبيعة التعامل تقتضي عدم تدخل الخلف العام، وأضاف القانون أيضاً إلى الأشخاص المعنيين بآثار التصرف – علاوة على ما ذكرنا – الخلف الخاص، فإنه يلتزم بما ينشأ عن تصرف سلفه، وكذا يكتسب كل ما يتولد عن التصرف من حقوق.

الفصل الثاني
الآثار الفقهية المترتبة على بيع الوفاء بحسب التكييف الفقهي عند المجيزين

ذكرنا فيما سبق أن الفقهاء اختلفوا في بيع الوفاء على ثلاثة أقوال:

١ – إبطال هذا العقد، وعلى هذا لا يترتب عليه أي أثر.

٢ – صحة العقد واعتباره باتاًمع إلغاء الشرط، ويترتب عليه جميع آثار البيع.

٣ – صحة بيع الوفاء، واعتبروه عقداً غير بات ورتبوا عليه الآثار الآتية[١]:

أ – أن يمنع المشتري من نقل العين بأي ناقل للملكية وهذا يعني:

١ – أي تصرف يجريه المشتري على العين المباعة بيع الوفاء، يعتبر باطلاً سواء أعتبرنا عقد الوفاء رهناً، أو شرطاً مقروناً بالإقالة؛ لما ثبت في

(١) رد المحتار (٥/٤٠٨-٤١١)؛ انظر مجلة الأحكام العدلية لعلي حيدر المواد ٣٩٦-٤٠٣؛ انظر مواهب الجليل (٤/٣٧٣-٣٧٤).

الخبر[1] قال عليه الصلاة والسلام: (لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه) ولما ورد في الحديث[2] قال عليه الصلاة والسلام: (المسلمون على شروطهم ما وافق الحق).

٢ – يثبت حق الشفعة للبائع في العين المشتركة في الملك، فلو باع شخص نصيبه لشريكه بيع وفاء، ثم أراد الشريك أن يبيع حصته، فإن الشفعة تثبت للبائع.

٣ – إذا بيعت الأرض التي يجب فيها الخراج بيع وفاء عند القائلين بجواز التصرف في الأراضي المفتوحة، فإن الخراج يجب على البائع في وصفي بيع الوفاء، وأما ما ذهب إليه جمهور الفقهاء: فالحكم فيه على التفصيل من أنواع الأراضي وهي ثلاثة أنواع.[3]:

أ – أرض فتحت عنوة، فلا يصح التصرف بها عند جماهير الفقهاء.

ب – وأرض فتحت صلحاً، وجعلت الأرض ملكاً للمسلمين في أيدي أهلها، فهذه – أيضاً – لا تباع، ولا تؤجر، ولا يتصرف بها أي تصرف، عند أكثر الفقهاء.

جـ – وأرض فتحت صلحاً وبقيت في ملك أهلها فهذه يصح التصرف بها، ويسقط خراجها بإسلام أهلها اتفاقاً.

فعلى هذا نستطيع أن نقول أن الصنف الأول والثاني لا يحل بيعه

---

(١) رواه ابن ماجه في سننه في كتاب الرهون ح(٣)؛ ورواه مالك في الموطأ في كتاب الأقضية ح(١٣)؛ وقال الشوكاني في نيل الأوطار (٥/٣٥٤): " وقد رواه الدارقطني من طريق عبد الله بن سعد المذكور، وصحح هذه الطريق عبد الحق، وصحح أيضا ووصله ابن عبد البر".

(٢) رواه الطبراني في الكبير والبزار وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/٢٠٨)، "رواه الطبراني في الكبير وتبعه حكيم بن خدير وهو متروك"، قال قال ابن تيمية في القواعد ص ١٩٨: " وهذه الأسانيد وإن كان الواحد منها ضعيفاً فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضا".

(٣) المجموع (٥/٥٣٥–٥٤٣)، انظر لشرح الكبير (٢/٥٧٥–٥٧٦)، غاية المنتهى (١/ ٤٥٣).

ولا رهنه ولا تأجيره ولو وفاء؛ لأن الأرض ليست ملكاً له، وأما الصنف الأخير فيجوز بيعه بالشرط، وخراجه على المشتري إن كان ذمياً، وإن اعتبرنا بيع الوفاء رهناً فإن خراج الأرض على الراهن، والله أعلم.

٤ – إذا هلك المبيع بيع وفاء من غير تعد ولا تفريط، فإنه لا يلزم المشتري ضمانه، ويطالب البائع برد الدين في صورة الرهن، ولا يطالب في البيع بالشرط مطلقاً، وأما إذا هلك بتعد من المشتري (المرتهن)، فإنه يلزمه ضمانه بقدر ماله من دين فيقضى منه، فلو كان الرهن ثمنه يوم التلف مائة دينار وله على البائع مائتان فإنه يطالب بمائه فقط، وإن كان ثمن الرهن أعلى من الدين فإنه يضمن المشتري ما تبقى من ثمنه.

٥ – منافع المبيع بيع وفاء وغلته – يستحقها البائع إلا أن يأذن للمبتاع من غير شرط، وهذه في صورة الرهن، وأما في صورة البيع بالشرط فمنافعه للمشتري. فإن استهلك المرتهن الرهن من غير إذن، فإنه يجب عليه ضمانه.

٦ – ينتقل حق الشرط في بيع الوفاء إلى الورثه – ورثة البائع والمشتري – بعد وفاة أحدهما، وبهذا قال أكثر العلماء[١]: لأن الحقوق والصفات أموال تورث، وأما على أصل الحنفية فإن الحقوق والخيارات لا تنتقل إلى الورثة باستثناء خيار التعين والعيب وفوات صفة في المبيع تتعلق بها رغبة المشتري، ومع هذا أجازوا في بيع الوفاء انتقاله إلى الورثة، تغليباً للرهن.

ب – ثبوت حق الاسترداد للبائع إذا انتقل من يد المشتري بأي تصرف:

ففي الصورة الأولى التي اعتبرنا فيها بيع الوفاء رهناً معاداً، فلا يصح للمشتري أن يتصرف بالرهن، فإن فعل ذلك فالعقد باطل، وجاز للبائع استرداد

(١) انظر شرح فتح القدير (٦/٢٩/٣٠)؛ رد المحتار (٥/٩١-٩٢)؛ المدخل للفقه الإسلامي ص٤٣٣-٤٣٨.

الرهن، وأما في الصورة الثانية التي اعتبرنا فيها بيع الوفاء شرطاً بالإقالة، فيجوز للشارط أن يفسخ العقد – إن أحب – عملاً بالشرط المشروع ووفائه بالعهد.

جـ – إثبات الحق للورثة في الوفاء والاسترداد.

د – إذا اختلف المتعاقدان في توصيف البيع فقال أحدهما: هو بيع بات، وقال الآخر: هو بيع وفاء فأيهما يقدم شرعاً؟ ففي المسألة تفصيل عند العلماء:

١ – إن كان لأحدهما بينة مقبولة قضاءً فالحكم لمن أدلى ببينته، سواء أدعى بيعا باتاً أو بيع وفاء، لما ثبت في الحديث، قال عليه الصلاة والسلام: (البينة للمدعي، واليمين على من أنكر)[(١)]، وهي قاعدة مطردة معمول بها في القضاء.

٢ – وإن لم يكن لأحدهما بينة يعَّولُ عليها في دعواه، فالمسألة محل خلاف، والأظهر عند الحنفية القول لمن ادعى، فإنه بيع بات؛ لأنه هو الأصل.

٣ – وإن كان لكل واحد منها بينه يعتمد عليها فالقول لمن قال: بأنه بيع وفاء، لأنه خلاف الظاهر.

وفي الختام – نحمد الله ونشكره – على كمال النعمة وتمام التوفيق والسداد.

وبعد الفراغ من هذا البحث الذي استوفينا فيه دراسة بيع الوفاء والآثار المترتبة عليه توصلت إلى النتائج والتوصيات الآتية:

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٢٥٢/١٠)، قال ابن حجر: "وهذه الزيادة ليست في الصحيحين، وإسناده حسن " فتح الباري (٢٨٣/٥).

والنتائج هي:

١ – إن حقيقة بيع الوفاء عند الفقهاء: أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذه العين بمالك على من الدين علي أني متى قضيته فهو لي.

٢ – إن العلماء قد سمو هذا النوع من التعامل بأسماء كثيرة مترادفة تعطي مضموناً واحداً، ولا مشاحة في الاصطلاح، فليس ما يمنع من طرح هذه المفاهيم بحثاً وإثراء (بيع الأمانة – بيع المعاملة – بيع العهدة – بيع الثنيا – بيع الإطاعة – البيع الجائز).

٣ – اختلف أهل العلم في حكم بيع الوفاء على ثلاثة أقوال:

أ – ذهب الأكثر إلى تحريم هذا التعامل وحكموا عليه بالبطلان.

ب – وذهب بعض العلماء إلى صحة العقد وفساد الشرط.

جـ – وذهب بعض العلماء إلى صحة بيع الوفاء، واختلفوا في توصيفه على طريقتين:

١ – رهن معاد بأداء الدين، وبه قال أكثر الحنفية.

٢ – بيع مقرون بشرط الإقالة، وبه قال جماعة من الحنفية والشافعية والحنابلة، والذي رجحته من الأقوال السابقة هو ما ذهب إليه جمع من العلماء إلى أن بيع الوفاء عقد صحيح تعلق بشرط الإقالة، وقد دعمت ذلك بالأدلة الصحيحة والقواعد المتينة، وقد ناقشت أدلة المخالفين بما بلائمها من الردود والاعتراضات متجنباً التعصب والهوى.

٤ – أوضحت موقف القانون المدني الكويتي من بيع الوفاء، وتوصلت إلى أنه طابق مذهب الحنفية في الحكم والأثر.

٥ – ذكر المجيزون لعقد بيع الوفاء شروطاً لا يصح العقد إلا بها، وهي تختلف بشيء طفيف من الزيادة والنقصان في الوصفين.

أ – **رهن معاد واشترطوا فيه الشروط العامة** في العقود من أهلية المتعاقدين واختيارهم وألا يكونا محجوراً عليهما، وأن يكون العقد

قد صُرح فيه بعبارة البيع والوفاء وألا ينتفع المشتري من منافع الرهن إلا بإذن الراهن من غير شرط، وألا يكون العقد على مشاع، وأن يرد البائع الدين الذي أخذه من المشتري.

ب – **بيع مشروط بشرط الإقالة**: واشترطوا فيه الشروط العامة في العقد، وأن يكون العقد قد صرح فيه بعبارة البيع والوفاء، وأن يرد الثمن نفسه ولا يزيد عليه؛ خشية الوقوع في المعاملات الربوية الآجلة، وأن يرد البائع الثمن في حدود المدة المحددة بينهما وإلا حدد بطريق العرف أو مطالبة المشتري، وقال بعضهم: له بيع الوفاء مطلقاً.

٦ – **يترتب على عقد بيع الوفاء "غير البات" – عند القائلين به – آثار، منها:**

أ – ألا يجوز للمشتري أن يتصرف بالمبيع بأي ناقل للملكية.

ب– تجب الشفعة للبائع، ويلزمه الخراج في الأرض التي بيعت وفاء.

جـ– ثبوت حق الاسترداد للبائع إذا انتقل من يد المشتري بأي تصرف.

د – يجوز للمشتري الانتفاع بغلة الرهن إذا كان بإذن من الراهن، ويجوز مطلقاً في البيع بشرط الإقالة.

هـ– إذا هلك المرهون في يد المشتري من غير تعد ولا تفريط فلا ضمان عليه في الوصفين، وأما لو كان ذلك بالتعدي فيلزمه الضمان بقدر ماله من دين فينقص منه في صفة الرهن، وأما الآخر فلا شيء عليه فهو من ضمان المشتري.

و – إثبات الحق للورثة في بيع الوفاء والاسترداد.

ز – إذا اختلف المتعاقدان في صفة البيع أهو بيع وفاء أم بات؟ فالعمل أصلاً بالبَّينة، فمن أفصح عنها فالحكم له، وإن اجتمعت البَّينة في العاقدين فالحكم في الأصح لبيع الوفاء، وأما إذا لم تكن لأحد منهما بَّينة فالحكم على الظاهر، وهو أن الأصل في العقود الإنجاز والبت.

وأما التوصيات:

١ – أوصي بفتح باب التعامل والاتجار بين الأشخاص والمؤسسات التجارية والدول؛ عملاً بقاعدة الشريعة (الأصل في المعاملات الإباحة)؛ ليتحرك بذلك النشاط الاقتصادي، ويتنامى في الدول الإسلامية الانتعاش المالي الذي هو عصب الحياة ومصدر النفوذ في الوقت الراهن.

٢ – أوصي باحترام الشروط التي يطرحها المتعاقدون؛ طلباً للمصلحة الخاصة بحيث لا تصطدم هذه الشروط بالنصوص الشرعية، ويجب على كل من المتعاقدين الوفاء بالشروط؛ لزيادة الثقة المتبادلة بين أطراف التعاقد؛ مما يدفع الناس إلى تحريك النشاط الاقتصادي؛ والابتعاد عن الكساد والرهبة.

٣ – توعية المسلمين وتثقيفهم في الجانب الاقتصادي؛ ليتداركوا أن شريعة الإسلام تسع لكل متطلبات الحياة، وتحل جميع المشكلات الاقتصادية المعاصرة، وتلبي جميع الحاجات.

٤ – أوصي بالاستفادة من الاختلافات الفقهية التي تحقق المصلحة للبشرية جمعاء، وتفتح باب الأمل المشرق والمستقبل الواعد، لا سيما إذا كانت هذه الآراء مبنية على ركائز قوية.

قائمة المراجع

١ – **القرآن الكريم.**

٢ – **كتب الحديث وعلومه:**

أ – جامع العلوم والحكم عبد الرحمن بن رجب ٧٩٥ هـ، مكتب الرسالة الحديثة / عمان ط الأولى ١٩٨٣م.

ب – سنن أبي داود سليمان بن الأشعث المتوفي ٢٧٥هـ، مطبعة محمد محي الدين/ القاهرة / ط ١٩٣٥م.

جـ – سنن الترمذي محمد بن عيسى المتوفي ٢٧٥هـ، (دن) القاهرة ط١٩٣١م، دار الفكر القاهرة تحقيق أحمد شاكر.

د – سنن الدارمي عبدالله بن عبدالرحمن المتوفي ٢٥٥هـ، طبعة حجرية كانبور ١٢٣٩هـ.

هـ – السنن الكبرى أحمد بن الحسين البهيقي المتوفي٤٥٨هـ،دار المعرفة/ بيروت.

و – سنن ابن ماجه عبدالله بن يزيد القزويني المتوفي ٢٧٥هـ، المكتبة العلمية/ القاهرة/ ط١٩٥٢م تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

ح – سنن النسائي أحمد بن شعيب المتوفي ٣٠٣ هـ، مطبعة الشيخ حسن محمد/ القاهرة.

ط – شرح مسند أبي حنيفة النعمان بن ثابت ١٥٠ هـ، دار الكتب العلمية / بيروت/ط١٩٨٠ شرح علي بن سلطان القارئ.

ي – صحيح البخاري محمد بن اسماعيل ٢٥٦ هـ،(دن) القاهرة ١٣٤٥هـ.

ك – صحيح مسلم بن الحجاج ٢٦١هـ، (د، ن) القاهرة ط ١٩٥٥ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

ل – فتح الباري شرح صحيح البخاري ٨٥٢هـ، دار المعرفة/ بيروت ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي.

م – مجمع الزوائد ومنبع الفوائد علي الهيثمي ٨٠٧ هـ، مؤسسة المعارف/ بيروت ط ١٩٨٦م.

ن – المسند أحمد بن حنبل ٢٤١هـ (د، ن) / القاهرة ١٨٩٥م.

س – المعجم الكبير سليمان بن أحمد الطبراني ٣٦٠هـ، دار إحياء التراث/ بيروت/ ط الثانية/ تحقيق محمدي السلفي.

ع – الموطأ مالك بن أنس الأصبحي ١٧٩هـ، (د، ن) / القاهرة / ١٩٥١م تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.

ف – نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح المنتقي أحمد بن علي الشوكاني ٢٥٥ هـ، دار الجيل/ بيروت/ ط ١٩٧٣م تحقيق عصام الدين الضبايطي.

٣ – كتب الفقه الإسلامي:

أ – الفقه الحنفي:

١ – تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق عبدالله بن يوسف الزيلعي ٧٢٦هـ، دار الكتاب الإسلامي/ القاهرة ط الثانية، والمطبعة الأميرية الطبعة الأولى.

٢ – حاشية ابن الشلبي على تبين الحقائق أحمد بن محمد الشلبي ١٠٢٦هـ، دار الكتاب العربي، بيروت ط الثانية.

٣ – درر الحكام شرح مجلة الأحكام علي حيدر، دار الكتب العلمية/ بيروت.

٤ – رد المحتار شرح الدر المختار محمد بن أمين، دار الفكر/بيروت ١٤١٥هـ.

٥ – شرح فتح القدير لابن الهمام ٦٨١هـ، دار الفكر/ بيروت ط الثانية.

٦ – معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الحكام على بن جليل الطرابلسي الحنفي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي/ القاهرة ط ١٩٧٣م.

ب – الفقه المالكي:

١ – بلغة السالك لأقرب السالك أحمد الصاوي ١٢٠٩هـ، دار الفكر بيروت.

٢ – التاج والإكليل لمختصر خليل بهامش مواهب الجليل محمد بن يوسف العبدي ٨٩٧هـ، دار الفكر/ بيروت/ ط الثانية ١٤١٢هـ.

٣ – القوانين الفقهية محمد بن جزي ٧٤١هـ–دار الحديث/القاهرة ط ٢٠٠٥هـ.

٤ – مواهب الجليل شرح مختصر خليل محمد بن محمد المغربي ٩٥٤هـ – دار الفكر / بيروت ط الثالثة ١٤١٤هـ.

جـ – الفقه الشافعي:

١ – بغية المسترشدين في تلخيص فتاوى بعض الأئمة عبدالرحمن بن محمد، المطبعة المتيمنيه/ القاهرة ١٣٢٥ هـ.

٢ – مغني المحتاج شرح محمد بن الخطب الشربيني ٩٧٧هـ، دار الفكر/ بيروت ط الأولى ١٩٩٨م.

٣ – نهاية المحتاج شرح المنهاج محمد بن أحمد الرملي ١٠٠٤هـ، دار الكتب العلمية/ بيروت/ ط الأولى ١٩٩٢م.

د – الفقه الحنبلي:

١ – الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على بن سليمان المرداوي ٨٨٥هـ، دار إحياء التراث/ بيروت تحقيق محمد حامد الفقي.

٢ – الشرح الممتع على زاد المستقنع محمد بن العثيمين، مؤسسة آسام/ الرياض/ ط الرابعة.

٣ – غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى مرعي الحنبلي ١٠٣٣هـ/ قطاع المساجد الكويتي/ ط الأولى ٢٠٠٦م.

٤ – كشاف القناع منصور البهوتي ١٠٥٠هـ، دار الفكر/ بيروت ١٩٨٢م تحقيق هلال مصلحي.

هـ – علم الخلاف:

١ – الاختيارات الفقهية أحمد بن عبد الحليم الحراني ٧٢٨هـ، دار المعرفة / بيروت /ط ١٣٥٨ تحقيق محمد حامد الفقي.

٢ – إعلام الموقعين عن رب العالمين محمد ابن القيم الجوزية ٧٥١ هـ، دار الجيل / بيروت / ط الأولى.

٣ – بداية المجتهد ونهاية المقتصد محمد بن أحمد بن رشد ٥٩٥ هـ، دار الفكر / بيروت.

٤ – الشرح الكبير على متن المقنع عبد الرحمن بن قدامه ٦٨٢ هـ، دار الكتاب العربي بهامش المغني.

٥ – القواعد النورانية لابن تيمية ٧٢٨هـ، مطبعة السنة المحمدية/ القاهرة/ ط الأولى تحقيق محمد حامد الفقي.

٦ – المجموع شرح المهذب يحيى بن شرف ٦٧٦ هـ، دار الفكر/ بيروت وبهامشه تلخيص الجبر.

٧ – مجموع الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٧٢٨ هـ، مكتبة التقوى/ الرياض/ ترتيب عبد الرحمن النجدي.

٨ – المدخل للفقه الإسلامي د/ محمد سلام مدكور، دار الكتاب الحديث/ الكويتي / ط ١٩٦٩م.

٩ – المغني على مختصر الحزقي عبدالله بن قدامه ٦٢٠هـ، دار الكتاب العربي/ بيروت ط ١٩٧١م تحقيق محمد عبد الوهاب.

٤ – كتب القواعد الفقهية:

أ – الأشباه والنظائر لعبد الرحمن السيوطي ٩١١ هـ، دار الكتب العلمية/ بيروت الطبعة ١٩٧٩م.

ب – شرح القواعد الفقهية أحمد بن محمد الزرقا، دار القلم/ دمشق الطبعة الرابعة ١٩٩٦م.

٥ – كتب اللغة العربية:

أ – التعريفات على بن محمد الجرجاني ٨١٦هـ، دار الفكر/بيروت/ط الأولى.

ب – لسان العرب محمد بن مكرم بن منظور ٧١١ هـ، دار المعارف / القاهرة تحقيق محمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشاذلي.

جـ– معجم مقاييس اللغة أحمد بن فارس الرازي ٣٩٥هـ، دار الكتب العلمية / بيروت ط الأولى ١٩٩٩م.

د – المعجم الوسيط إبراهيم ورفاقه، دار المعارف/ مصر/ ط الثانية.

٦ – كتب القانون:

أ – د. السنهوري الوسيط شرح القانون المدني المصري، دار إحياء التراث العربي/ بيروت.

ب – د. السنهوري مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي/ بيروت الطبعة الأولى.

ج – د. حسام الأهواني النظرية العامة للالتزام، إدارة المكتبات/جامعة الكويت/ ط الثانية/ط ١٩٩٥م، منشأة المعارف.

د – د. جلال علي العدوي – الموجز في مصادر الالتزام – النظرية العامة للالتزام / ط ١٩٩٥م. منشأة المعارف.

هـ – القانون المدني الكويتي.