شروط عقد القرض

إن القرض عقد كسائر العقود، له خصائص تميزه عن غيره من العقود، وحتى يكون العقد صحيحًا يترتب عليه أحكامه وآثاره، فإنه لابد من توافر عدد من الشروط فيه، وهذه الشروط منها ما هو مطلوب في المتعاقدين، ومنها ما هو مطلوب في محل العقد، ومنها ضوابط عائدة على نفس القرض[1]، وسيتم بيان هذه الشروط بإجمال في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

شروط المتعاقدين

إن أطراف التعاقد في القرض اثنان: هما المقرض والمقترض، فالمقرض: هو الذي يبذل المال المقرَض إلى المقترض على سبيل الإرفاق والإحسان، والمقترض: هو الذي يأخذ المال لكي ينتفع به ويرد بدله.

الفرع الأول: شروط المقرض:

تعددت الشروط التي يذكرها الفقهاء في جانب المقرض، وهذه الشروط هي كما يلي:

الشرط الأول: أن يكون أهلًا للتبرع.

لما كان الأصل في القرض أنه مندرج في باب التبرعات، كان لابد أن يكون المقرض أهلًا للتبرع، وذلك بأن يكون المقرض بالغًا، عاقلًا، رشيدًا[2]، خاليًا من الموانع التي تمنعه من التبرع أو تحدُّ منه[3]؛ لأن

([1]) والناظر إلى هذه الشروط يجد أن بعضًا منها ليس خاصًّا بعقد القرض، فبعض هذه الشروط ترجع إلى شروط العقد العامة؛ لذا لم يفردها كثير من الفقهاء بحديث خاص كما قال الرملي في نهاية المحتاج (223/4) -عن غالب شروط القرض-: ((ولهذا اشتُرط فيه شروط البيع المتقدمة)).

([2]) الرشد في الاصطلاح: الصلاح في المال بحفظه مع حسن النظر. وينظر في تفصيله: حاشية ابن عابدين (95/5)، بداية المجتهد (64/4)، المغني (343/4).

([3]) فمن الموانع التي تمنع من التبرع: أن يكون الشخص محجورًا عليه لفلس، ومن العوارض التي تحد من التبرع: المريض مرض الموت، فليس له التبرع بما يتجاوز حد الثلث. ينظر: بدائع الصنائع (394/7)، مغني المحتاج (31/3)، المغني (236/4).

المقرض عندما يمنح القرض يقوم بعملٍ خلاف المصلحة له؛ فتنازله واستغناؤه عن القرض للمقترض مدة بقائه عنده يمنعه من الانتفاع منه واستثماره، كما يُعرّضه لخسارة هذا المال حال إفلاس المقترض أو إعساره، فيعود عليه ذلك بالضرر، وقد ذهب جماهير الفقهاء إلى اشتراط أهلية التبرع في المقرض[1].

قال الكاساني[2]: ((وأما الذي يرجع إلى المقرض، فهو أهليته للتبرع؛ لأن القرض للمال تبرع. ألا ترى أنه لا يقابله عوض في الحال))[3].

وجاء في نهاية المحتاج: ((ويشترط في المقرض أهلية التبرع ... لأن القرض فيه شائبة تبرع))[4].

وقال البهوتي[5]: ((لأنه عقد إرفاق فلم يصح إلا ممن يصح تبرعه كالصدقة))[6].

([1]) ينظر: المبسوط (41/14)، المهذب (82/2)، نهاية المحتاج (219/4)، المغني (236/4)، وأما المالكية فلم أجد لهم قولًا في شرط المقرض، على أنه يمكن تخريج هذه المسألة عندهم على الهبة، بجامع أن كلًّا منهما من عقود التبرعات. وينظر: حاشية الدسوقي (226/3)، القرض الحسن لأحمد حسن ص(55).

([2]) هو أبو بكر علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، نسبة إلى كاسان، بلدة وراء نهر سيحون، أحد كبار فقهاء الحنفية في عصره، أخذ عن السمرقندي، وشرح كتابه "التحفة" بكتابه الشهير "بدائع الصنائع"، وتولى التدريس بمدارس حلب، وبها توفي سنة (587هـ).[ينظر ترجمته في: الجواهر المضية (25/4)، تاج التراجم ص(327)، معجم البلدان (488/4)].

([3]) بدائع الصنائع (394/7).

([4]) مغني المحتاج (31/3)، وينظر: روضة الطالبين (32/4).

([5]) هو منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عصره، أخذ عن الحجاوي، واشتغل بالتدريس والتأليف، وله شروح مشهورة؛ منها: "كشاف القناع عن متن الإقناع"، و"دقائق أولي النهى لشرح المنتهى"، و"المنح الشافية في شرح نظم المفردات"، و"الروض المربع شرح زاد المستقنع"، و"شرح منتهى الإرادات"، و"عمدة الطالب"، وتوفي سنة (1051هـ).[ينظر ترجمته في: السحب الوابلة (1131/3)، مختصر طبقات الحنابلة ص(114)، النعت الأكمل ص(210)].

([6]) كشاف القناع (313/3).

الشرط الثاني: أن يكون مالكًا للمال المقرَض أو مأذونًا له في إقراضه.

وهذا شرطٌ متفق عليه في سائر العقود، فلابد أن يكون المقرض مالكًا للمال المقرض أو مأذونًا له فيه، وذلك قياسًا على عقد البيع[1]، ويدل عليه قول النبي ﷺ: «**لا تبع ما ليس عندك**»[2].

الشرط الثالث: أن يكون مختارًا لا مكرهًا على بذل القرض.

وهذا شرطٌ متفق عليه في سائر العقود، فلابد أن يكون المقرض مختارًا[3] بذل القرض؛ لأن الإكراه[4] يتنافى مع مبدأ الرضا في العقود[5]؛ لقوله تعالى: (يا أيها الذين ءامنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم) النساء: **29]**[6].

قال في نهاية المحتاج: ((ويشترط في المقرض أن يكون ... مختارًا))[7].

([1]) البحر الرائق (279/5)، بداية المجتهد (189/3)، مغني المحتاج (349/2)، شرح منتهى الإرادات (9/2).

([2]) أخرجه الإمام مالك في موطأه، كتاب البيوع، باب العينة وما يشبهها، برقم (45)، (642/2)، وأبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم (3502)، (283/3)، والإمام أحمد في مسنده، برقم (15311) (402/3)، وابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، برقم (2187) (737/2)، والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب كراهية بيع ما ليس عندك برقم (1232) (526/3)، وقال: «حديث حسن صحيح»، والنسائي في سننه، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، برقم (4613)، (289/7)، كلهم من حديث حكيم بن حزام ﷺ مرفوعًا، وصححه ابن الملقن في البدر المنير (448/6)، والألباني في إرواء الغليل برقم (1292)، (132/5) وينظر: مشكاة المصابيح (867/2).

([3]) يراد بالاختيار هنا: تصرف الشخص بإرادته دون إكراه؛ لأن الإكراه يفقد الرضا. ينظر: تحفة المحتاج (41/5).

([4]) عُرف الإكراه بأنه: اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه، أو يفسد به اختياره من غير أن تنعدم به الأهلية أو يسقط عنه الخطاب. وينظر: المبسوط (38/24).

([5]) ينظر: تبيين الحقائق (182/5)، حاشية ابن عابدين (130/6)، فتح الوهاب لزكريا الأنصاري (191/1)، نهاية المحتاج (246/3)، كشاف القناع (146/3).

([6]) واستثنى بعض الفقهاء من ذلك ما لو كان الإكراه بحق، كما جاء في تحفة المنهاج (41/5): ((ومحله إذا كان الإكراه بغير حق، أما إذا أُكره بحقٍّ بأن وجب عليه الإقراض لنحو اضطرار، فإن إقراضه مع الإكراه يكون صحيحًا)). بتصرُّف.

([7]) نهاية المحتاج (224/4) بتصرف يسير.

الفرع الثاني: شروط المقترض:

تعددت الشروط التي يذكرها الفقهاء في جانب المقترض، وهي كما يلي:

الشرط الأول: أن يكون أهلًا للمعاملة.

سبق بيان أن الفقهاء اشترطوا في المقرض أهلية التبرع؛ لما في القرض من ضرر بماله من جهة عدم إمكانية استثمار هذا المال والانتفاع به مدة بقائه عند المقترض، ولاحتمال إفلاس المقترض وإعساره. أما المقترض فلم يشترط الفقهاء فيه أهليته للتبرع له؛ لأن النفع له وحده، فالقرض شرُع رفقًا به. ولما كان المقترض مطالبًا بإعادة بدل القرض؛ كان ذلك سببًا لاشتراط أهلية المعاملة فيه، وهذه الأهلية هي دون أهلية التبرع[1]؛ لذا جاز اقتراض الصبي بإذن وليّه، وجاز للولي والوصي أن يقترضا للصغير، وكذا جاز للمحجور عليه لفلَسٍ أن يقترض من الغير[2].

جاء في عقد الجواهر: ((والصغير يقترض له وليُّه))[3].

وجاء في مغني المحتاج: ((ولا يشترط فيه -أي المقترض- إلا أهلية المعاملة))[4].

الشرط الثاني: أن يكون مختارًا لا مكرهًا.

وهذا شرط في سائر العقود؛ وعليه فلا يصح إجبار الشخص على الاقتراض ولو كان محجورًا عليه بسبب الفلس لسداد دينه[5].

([1]) يراد بالأهلية: صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه. ينظر: التعريفات للجرجاني ص(40).

([2]) ينظر: بدائع الصنائع (394/7)، حاشية ابن عابدين (165/5)، المجموع (354/13)، نهاية المحتاج (220/4)، كشاف القناع (413/3).

([3]) عقد الجواهر لابن شاس (758/2). وينظر: المدخل الفقهي للزرقا (804/2).

([4]) مغني المحتاج (31/3).

([5]) ينظر: المغني (407/5).

قال في فتح الوهاب: ((وشرط مقترض: اختيار، وأهلية معاملة))[1].

الشرط الثالث: أن يكون متمتعًا بالذمة[2]

وقد ذكر الحنابلة هذا الشرط؛ وعليه فلا يصح إقراض الجهات التي لا ذمة لها؛ كالمساجد والمدارس ونحوهما؛ لكونها لا تتمتع بالذمة[3].

جاء في كشاف القناع: ((ومن شأنه -أي القرض- أن يصادف ذمة))[4].

([1]) فتح الوهاب (191/1).

([2]) الذمة: هي وصف أو أمر مقدَّر وجوده في الإنسان تجعله أهلًا لأن تثبت له الحقوق وتترتب عليه الواجبات. ينظر: البحر الرائق (221/6)، حاشية الدسوقي (210/3)، حاشية البجيرمي (406/2)، كشاف القناع (289/3).

([3]) ينظر: كشاف القناع (313/3)، مطالب أولي النهى (239/3).

([4]) كشاف القناع (313/3).

وهذا الشرط مما انفرد بذكره الحنابلة. وقد انتقد بعض الباحثين هذا الشرط في الوقت الحاضر؛ لكون الجهات اليوم لها شخصية اعتبارية، مما يمكنها أن تتمتع بجميع الحقوق التي تثبت في ذمة الإنسان الطبيعي، ويترتب عليها كامل الواجبات التي تترتب على الذمة الطبيعية، وبالتالي يمكن اقتراض هذه الجهات. وللاستزادة ينظر: مصادر الحق للسنهوري (17/1)، الأهلية وعوارضها لأحمد إبراهيم (352/3)، الشخصية المعنوية لعبد الصبور ص(32)، الشخصية المعنوية لمحمود بربري ص(172).

المطلب الثاني

شروط محل العقد

المراد بمحل العقد هنا هو المال المقرَض، وقد ذكر الفقهاء فيه شروطًا عديدة، بعضها محل اتفاق، وبعضها محل خلاف بينهم، وفيما يلي بيانٌ لهذه الشروط:

الشرط الأول: أن يكون المال المقرَض معلومًا.

وهذا شرط متفق عليه عند عامة الفقهاء، وذلك أن المقترض مطالب بردِّ بدل القرض، ولا يمكن ذلك عند الجهل به؛ لأن الجهل به يؤدي إلى الزيادة، وهي ربًا، كما يؤدي إلى النزاع والعداوة وأكل المال بالباطل؛ وعليه فلابد من المعرفة التامة بمحل العقد التي تشمل معرفة الجنس، والوصف، والمقدار[1].

جاء في أسنى المطالب: ((يُشترط لصحة الإقراض العلم بالقدر والصفة))[2].

وجاء في الروض المربع: ((ويشترط معرفة قدر القرض ووصفه))[3].

الشرط الثاني: أن يكون المال المقرَض مثليًّا لا قيميًّا[4].

وهذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء، وقبل بيان حكم هذا الشرط يحسن تحرير محل الخلاف فيه.

([1]) ينظر: بدائع الصنائع (395/7)، الخرشي على خليل (229/5)، الحاوي الكبير (357/5)، روضة الطالبين (33/4)، نهاية المحتاج (223/4)، المبدع (205/4)، كشاف القناع (163/3).

([2]) أسنى المطالب (351/4).

([3]) الروض المربع ص(362)، وينظر: شرح منتهى الإرادات (324/3).

([4]) انقسم الفقهاء في تعريف المثلي والقيمي إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: أن المثلي هو كل ما له نظير في السوق بلا تفاوت يعتدُّ به، وأما القيمي فهو ما ليس له نظير في السوق، أو له ولكن مع التفاوت المعتدّ به، وهذا الاتجاه يوسع دائرة المثلي، فيدخل فيه المعدودات المتقاربة التي لها نظير مقارب في السوق إذا لم تتفاوت تفاوتًا يعتد به. وهو قول الحنفية والمالكية.

الاتجاه الثاني: أن المثلي هو المكيل والموزون الذي يصحُّ السُّلم فيه، وليس فيه صناعة مباحة، وأما القيمي فهو كل ما ليس مكيلًا ولا موزونًا، أو كان ولم يجز فيه السلم، أو دخلته الصناعة المباحة، وهذا القول يضيق المثلي فلا يدخل فيه المعدود الذي لم تتفاوت أفراده، ولا ما لا يصح السلم فيه، ولا الموزون أو المكيل الذي دخلته الصناعة المباحة. وهو قول الشافعية والحنابلة.

وقد استجدت في وقتنا المعاصر صناعات عديدة كانت فيما مضى تعدُّ قيمية، ثم أصبحت اليوم بفضل التطور مثلية لعدم وجود التفاوت فيما بينها وبين مثيلاتها؛ لذا كان تعريف الحنفية والمالكية للمثلي أرجح في هذا الاتجاه؛ لشموله لهذه الصناعات.

وينظر: بدائع الصنائع (395/7)، حاشية ابن عابدين (161/5)، التاج والإكليل (314/7)، مواهب الجليل (314/7)، نهاية المطلب (175/7)، روضة الطالبين (18/5)، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (195/3)، تصحيح الفروع (346/6).

- لا خلاف بين الفقهاء في صحة إقراض المال المثلي.

قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن استقراض ما له مثلٌ من المكيل والموزون والأطعمة، أنه جائز»[1].

واختلف الفقهاء في حكم إقراض ما سوى المثليات، وذلك مثل القيميات وسائر ما يصح بيعه، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح القرض إلا في المال المثلي. وإليه ذهب الحنفية[2]، **واستدلوا بما يلي:**

الدليل الأول: أن القرض إعارة ابتداءً، ولا يصح إعارة غير المثلي؛ لأن الانتفاع بالعارية غير ممكن إلا باستهلاك عينه، فيلزم منه إيجاب المثل في الذمة، وهذا لا يتأتَّى في غير المثلي؛ لأنه لا يصح كونه دينًا في الذمة[3].

ويناقش: بأن هذا قياس مخالف للنص؛ وذلك لمخالفته للنص كما سيأتي في أدلة الأقوال الأخرى.

الدليل الثاني: أن إقراض غير المثلي يؤدي إلى المنازعة؛ لأنه عند رد غير المثلي سيردُّ القيمة، وهذه القيمة تختلف باختلاف المقوِّمينَ، وذلك يؤدي إلى المنازعة؛ وعليه فلا يصح إقراض غير المثلي[4].

ونوقش من وجهين:

الأول: أنه لا يُسلم بوجوب ردِّ قيمة كل ما هو غير مثلي، فإن القيمي الذي يصحُّ السلم فيه يجوز ردُّ مثله في الصورة.

([1]) الإقناع لابن المنذر (578/2)، وينظر: الجامع للقرطبي (241/3)، مراتب الإجماع لابن حزم ص(94)، المغني (237/4).

([2]) بدائع الصنائع (395/7)، حاشية ابن عابدين (161/5)، مرشد الحيران ص(113)، مادة رقم (688، 689).

([3]) ينظر: حاشية ابن عابدين (167/5).

([4]) ينظر: بدائع الصنائع (395/7)، حاشية ابن عابدين (161/5).

الثاني: وعلى التسليم به، فإن العلماء لا يزالون يحكمون بوجوب ردِّ القيمة عند تعذُّر ردِّ المثل حلًّا للنزاعات، ولم يقل أحد منهم أن ذلك يؤدي إلى الشقاق والمنازعة، خاصة أنه يمكن تقويم غير المثلي عن طريق أهل الخبرة، وأما اختلافهم في تحديد القيمة، فهو ليس اختلافًا كبيرًا، بل هو يسير يعرفه أهل الخبرة"[1].

القول الثاني: أنه يصح القرض في كل مال يصح السلم فيه[2]. فيشمل ما كان مثليًّا وما كان قيميًّا منضبطًا بالوصف. وإليه ذهب المالكية[3]، والشافعية[4]، **واستدلوا بما يلي**:

الدليل الأول: ما ورد عن أبي رافع ﷺ، «**أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بَكْرًا**»[5].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ اقترض بكرًا، وهذا الحيوان من القيميات المنضبطة بالوصف، فدل ذلك على جواز اقتراض القيمي المنضبط بالوصف الذي يصح السلم فيه[6].

الدليل الثاني: قياس ما ثبت في الذِّمة سلَمًا على المثلي؛ لأنه يمكن ردُّ مثله في الصورة لتوافره في الأسواق، فهو مما يُملك بالبيع ويُضبط بالوصف، فصحَّ قرضُه كالمثلي[7].

ونوقش: بأن قياس القرض على السلم قياس مع الفارق؛ حيث إن السلم من عقود المعاوضات، والقرض من عقود الإرفاق والتبرع، فاقتضى ذلك التخفيف في صفة المال المقرَض عن شروط المال المسلَم فيه؛ وعليه فيصح قرض كل ما جاز بيعه[8].

([1]) ينظر: نظرية القرض للحاج (78).

([2]) السلم يصح بكل ما يملك بالبيع وينضبط بالوصف ولو كان من القيميات، حتى يصح ثبوته في الذمة. ينظر: المبدع (195/4).

([3]) حاشية الدسوقي (222/3)، بلغة السالك (292/3)، مواهب الجليل (545/4)، شرح الزرقاني (404/5).

([4]) الحاوي الكبير (353/5)، المهذب (85/2)، مغني المحتاج (33/3)، نهاية المحتاج (222/4).

والمالكية والشافعية يرون أن رد القيمي المنضبط بالوصف إنما يكون بالمثل صورةً لا بالقيمة، كما سيأتي بيانه في ص(235).

([5]) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب: من استسلف شيئًا فقضى خيرًا منه، برقم (1600)، (1224/3).

([6]) ينظر: مواهب الجليل (545/4)، المهذب (303/1)، نهاية المحتاج (225/4).

([7]) ينظر: حاشية الدسوقي (222/3)، مواهب الجليل (545/4)، المهذب (303/1)، نهاية المحتاج (222/4).

([8]) ينظر: المبسوط (31/14)، الذخيرة للقرافي (287/5)، الحاوي الكبير (353/5)، الكافي لابن قدامة (70/2).

القول الثالث: أنه يصح القرض في كل مال يجوز بيعه. سواء أكان مثليًّا أم قيميًّا، وسواء أكان مما يصح السلم فيه أم لا، ما دام يجوز بيعه. وإليه ذهب الحنابلة[1]، **واستدلوا بما يلي:**

الدليل الأول: ما ورد عن أبي رافع ﷺ: «**أن رسول الله ﷺ استسلف من رجلٍ بَكْرًا**»[2].

وجه الدلالة: أن اقتراض النبي ﷺ للبَكر دليل على صحة اقتراض القيمي مطلقًا؛ لأن الحيوان من القيميات، وليس هناك دليل على تقييد كون القيمي مما يصح السلم فيه؛ فدل ذلك على جواز قرض كل قيمي يجوز بيعه مطلقًا[3].

الدليل الثاني: أن القرض مبني على الإرفاق والإحسان، وهو من عقود التبرعات، فاقتضى ذلك التخفيف في شروط محله عن شروط المسلم فيه الذي هو من عقود المعاوضات[4].

ونوقش: بأن القرض لو صح في كل ما يجوز بيعه؛ لوجب فيه رد القيمة، ولا يصح إقراض ما يجب فيه رد القيمة ابتداءً؛ لافتقار العلم بها؛ إذ لو أوجبنا رد القيمة لكُنَّا أوجبنا قيمة مجهولة عند العقد[5].

ويجاب: بأن القيمة وإن كانت مجهولة عند العقد، إلا أنها تؤول إلى العلم بتقدير أهل الخبرة من المقوِّمين، والقرض مبناه على الإرفاق والإحسان والتبرع، فصح فيه إقراض ما يجب فيه رد القيمة.

الدليل الثالث: قياس القرض على الإتلاف، فكما أن الشيء الذي لا مثل له يُضمن بالقيمة، فكذلك يصح قرض ما لا مثل له ابتداءً، ويضمن بالقيمة[6].

الترجيح:

([1]) شرح منتهى الإرادات للبهوتي (314/3)، تصحيح الفروع (346/6)، المبدع (195/4).
([2]) سبق تخريجه.
([3]) ينظر: كشاف القناع (319/3).
([4]) المغني (236/6).
([5]) مغني المحتاج (33/3).
([6]) ينظر: المغني (239/4)، كشاف القناع (314/3).

الذي يظهر – والله أعلم – رجحان القول الثالث، وهو صحة قرض كل ما جاز بيعه؛ **وذلك لما يلي:**

أولًا: قوة أدلة هذا القول وسلامته من المناقشة المؤثرة، وورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى.

ثانيًا: أن هذا القول أقرب إلى موافقة مقاصد الشرع من إباحة القرض، وهو تحقيق الإرفاق والإحسان إلى المقترضين، وهذا القول محقق للإرفاق والإحسان إليهم.

ثالثًا: أن اختلاف أهل الخبرة من المقومين في تقدير قيمة محل القرض يعد اختلافًا يسيرًا، وهو مغتفر فيه؛ لكون القرض من عقود التبرعات، والأصل التخفيف في شروطها عن شروط المسلم فيه.

رابعًا: أن الذي يظهر في فعل النبي ﷺ في حادثة استسلاف البَكر أنه عامٌّ في القيمي، وأريد به عموم ما يصح بيعه لا خصوص ما ينضبط بالوصف، والله أعلم.

وعلى ذلك فلا يشترط في المال المقرَض أن يكون مثليًّا لصحة كونه محلًّا للقرض، وإنما يصح القرض في كل ما جاز بيعه.

الشرط الثالث: أن يكون المال المقرَض عينًا.

والأعيان هنا ضد المنافع[1]، وصورتها: أن يقرض شخصٌ آخرَ منفعةً على أن يردَّها الآخر بمنفعة وفاءً لقرضه، وذلك مثل أن يحصد معه يومًا، على أن يحصد معه الآخر يومًا، أو أن يسكنه دارًا ليسكنه الآخر دارًا بدلها[2].

وقد اختلف الفقهاء في حكم إقراض المنافع المستفادة من الأعيان والأشخاص؛ كسكنى الدار، وركوب الدابة، وحصاد الأرض، وبناء العامل، وذلك على ثلاثة أقوال:

([1]) عرّف ابن عرفة المنافع بأنها: "ما لا يمكن الإشارة إليها حسًّا من دون إضافة يمكن استيفاؤها مما أضيفت إليه". ينظر: شرح حدود ابن عرفة للأنصاري ص(396).

([2]) ينظر: الإنصاف (125/5)، الاختيارات الفقهية للبعلي ص(188).

القول الأول: أنه لا يصح إقراض المنافع. وهو قول الحنفية تخريجًا[1]، ومذهب الحنابلة[2]. وقد اختلف كل فريق عن الآخر في الاستدلال لهذا القول، **فأما الحنفية فاستدلوا بما يلي:**

الدليل الأول: أن محل القرض لابد أن يكون مالًا، والمال هو: "ما يميل إليه الطبع، ويجري فيه البذل والمنع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة"[3]؛ وعليه لا تكون المنفعة مالًا لكونها غير قابلة للإحراز والادخار؛ حيث إنها أعراض تحدث شيئًا فشيئًا وتنتهي بانتهاء وقتها؛ لذا لم يصح جعلها محلًا لعقد القرض[4].

ونوقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم بأن المنافع ليست أموالًا، بل هي أموال ولها قيمة، وليس ثمة دليل على تخصيص الأموال بالأعيان؛ وعليه يصحُّ كونُ محل القرض منفعةً لكونه مالًا[5].

الثاني: أن مبنى هذه المعاملة على المسامحة والتعاون، فوجود شيء من التفاضل غير مؤثر، ولأنه غير مقصود وإنما جاء تبعًا[6].

الدليل الثاني: أن المنافع ليست مثليَّة، ولا يصح القرض إلا على ما له مثيل بحيث يمكن ردُّ المثل؛ وعليه فلا يصح قرض المنافع لعدم وجود المثيل المطابق لها[7].

([1]) وذلك لكون الحنفية لا يعتبرون المنافع أموالًا؛ وعليه فلا يصح قرض المنافع عندهم، جاء في حاشية ابن عابدين (502/4): ((والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال)). وينظر: مجمع الأنهر (118/3).

([2]) كشاف القناع (314/3)، تصحيح الفروع (349/6).

([3]) حاشية ابن عابدين (51/5).

([4]) ينظر: حاشية ابن عابدين (51/5).

([5]) ينظر: أسنى المطالب وحاشية الرملي عليه (123/2)، الشرح الممتع (97/9).

([6]) ينظر: عقد القرض لنزيه حماد ص(37).

([7]) ينظر: حاشية ابن عابدين (51/5).

ويناقش: بعدم التسليم باشتراط كون محل القرض مثليًّا لصحة عقد القرض، فالصحيح جواز كون محل القرض مما يثبت في الذِّمة سلمًا ولو من غير المثلي، كما أنه يمكن ردُّ منفعة مثلها في الصورة.

وأما الحنابلة فقد استدلوا بما يلي:

الدليل الأول: أن قرض المنافع غير معهود -أي في العرف والعادة- فلا يصح قرضه[1].

ونوقش: بأنه لا يشترط كون قرض المنافع معهودًا -في العرف- إذ المعاملات متجددة، والأصل فيها الحِلُّ حتى يرد دليل على التحريم، ولا دليل على المنع من قرض المنافع، فيبقى الحكم على الأصل، وهو الحلُّ والإباحة[2].

الدليل الثاني: أن من شرط صحة القرض كون محله معلوم القدر حتى يمكن ردُّ بدله، والمنافع يصعب تقدير بدلها، فلا تتحقق المماثلة الواجبة، مما يؤدي إلى وجود تفاضل وهو ممنوع؛ لذا لا يصح السلَم فيها لعدم انضباطها[3].

ونوقش من وجهين:

الأول: عدم التسليم بأن المنافع لا يمكن معرفة قدرها، بدليل صحة الإجارة عليها، كما أنه يمكن في حال النزاع تقويم المنفعة من قِبل أهل الخبرة، ويتم ردُّ القيمة حينئذ[4].

الثاني: أن مبنى القرض على الرفق والمسامحة، وفي حال وجود شيء من التفاضل، فلا يؤثر لكونه غير مقصود لذاته وإنما جاء تبعًا، ومن القواعد المقررة أنه "يُغتفر في التوابع ما لا يُغتفر في غيرها"[5].

([1]) ينظر: الإنصاف (129/5)، كشاف القناع (314/3).

([2]) ينظر: عقد القرض لنزيه حماد ص(37)، المنفعة في القرض ص(209).

([3]) ينظر: الإنصاف (129/5)، المنفعة في القرض ص(209).

([4]) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(121)، مغني المحتاج (33/3)، المنفعة في القرض ص(210).

([5]) ينظر في شرح هذه القاعدة: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(103)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص(120).

القول الثاني: أنه يصح إقراض المنافع التي تثبت في الذمة مما تنضبط بالوصف. وعليه فلابد أن تكون منفعة عين تثبت في الذِّمة سلَمًا لا منفعة عين معينة. وهو قول المالكية والشافعية تخريجًا[1].

واستدلوا: بقياس المال المقرَض على المسلم فيه؛ حيث إنه لما جاز السلم في المنافع المنضبطة في الوصف؛ جاز القرض فيها بجامع المداينة في كلٍّ[2].

ونوقش: بأن عقد القرض من عقود الإرفاق والتبرع، والسلم من عقود المعاوضات، وهذا يقتضي التخفيف في شروط المال المقرض عن شروط المال المسلم فيه، فلا يشترط في محل القرض تقييدها بالمنافع التي تثبت في الذمة سلمًا وتنضبط في الوصف، بل لأي منفعة عين ولو معينة يصحُّ بيعها[3].

القول الثالث: أنه يصح إقراض المنافع مطلقًا. سواء أكانت منفعة عين معينة أم غير معينة، وسواء أكانت تثبت في الذمة أو لا، وهو قول عند المالكية[4]، وقول عند الشافعية[5]، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[6]، **واستدلوا بما يلي:**

([1]) لم يذكر المالكية والشافعية هذا الشرط ضمن شروط المال المقرَض، ولكنهم وضعوا قاعدة لما يصح قرضه، وهي أنه يشترط في المال المقرَض أن يصح السلم فيه، وهم يجوّزون السلم في المنافع التي تثبت في الذمة مما تنضبط بالوصف؛ كتعليم القرآن. ينظر: القوانين الفقهية لابن جزي ص(190)، مواهب الجليل (480/6)، حاشية الدسوقي (197/3)، الخرشي على خليل (203/5)، مغني المحتاج (32/3)، بداية المحتاج (162/2)، أسنى المطالب (351/4).

([2]) وذلك لأن من شروط المسلم فيه ألا يكون معينًا لأجل إمكان تسليمه؛ لأنه إذا تلف أو فقد تعذَّر تسليمه إذا كان معينًا، وصحة القرض فيما يثبت في الذمة سلمًا لأنه يمكن رد مثله في الصورة. ينظر: الخرشي على خليل (203/5)، المجموع (157/13)، مغني المحتاج (456/2).

([3]) ينظر: القروض المتبادلة للصالحي ص(84).

([4]) الذخيرة (292/5)، الخرشي على خليل (203/5).

([5]) حاشية الشرواني على تحفة المنهاج (42/5).

([6]) الاختيارات الفقهية للبعلي ص(194)، وينظر: المستدرك على مجموع الفتاوى (20/4).

الدليل الأول: أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة ما لم يدل دليل على المنع، وليس هناك دليل صحيح صريح أو قياس معتبر على منع قرض المنافع مطلقًا، فبقيت المعاملة على الأصل[1].

الدليل الثاني: أنه يجوز المعاوضة عن المنافع لكونها أموالًا متقومة؛ وعليه فيصحُّ إقراضها مطلقًا، سواء كانت المنفعة منضبطةً بالوصف أو لا[2].

الدليل الثالث: أنه يصح بيع المنافع (الإجارة) مطلقًا، وذلك دون تخصيصها بما ينضبط وصفه، وعلى ذلك يصح إقراضها مطلقًا؛ لأن كل ما جاز بيعه صح قرضه، فتقاس المنافع على الأعيان بجامع أن كلًّا منهما يصح فيه البيع[3].

الدليل الرابع: أن مبنى القرض على الإرفاق والإحسان، فيتسامح فيه ما لا يتسامح في غيره، ولما كان قرض المنافع فيه إرفاق ظاهر، والتفاضل فيه يسير تابع غير مقصود ولا يخرجه عن الإرفاق؛ فيصح إقراض المنافع مطلقًا[4].

الترجيح:

الذي يظهر –والله أعلم– هو رجحان القول الرابع بقيدٍ، وهو أن يكون ذلك على وجه الإرفاق والتيسير لا المعاوضة، **وذلك لما يلي:**

أولًا: قوة أدلة هذا القول، وسلامته من المناقشة المؤثرة، ولورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى.

([1]) ينظر: تبيين الحقائق (87/4)، التلقين للقاضي عبدالوهاب (359/2)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص(60)، القواعد النورانية ص(279)، إعلام الموقعين (259/1)، الاختيارات الفقهية للبعلي ص(194).

([2]) ينظر: الشرح الممتع (97/9)، النوازل في القرض للجوعي ص(58).

([3]) جاء في التنبيه للشيرازي ص(124): «وإن أجر منفعة بمنفعة جاز». وينظر: المغني (237/4).

([4]) ينظر: الإنصاف (111/5)، المنثور (186/3)، المستدرك على مجموع الفتاوى (20/4).

ثانيًا: أن كون القرض من عقود الإرفاق والتبرع يقتضي التخفيف في بعض شروط محله عن شروط المال المسلم فيه، الذي ليس فيه منازعة غالبًا.

ثالثًا: أن في هذا القول تيسيرًا على الآخرين، ورفعًا للحرج عنهم، والاختلاف في بدل القرض يسير؛ لكونه جاء تبعًا، فهو غير مقصود لذاته، خصوصًا إذا حصل التراضي بين الطرفين.

المطلب الثالث

ضوابط صحة القرض الحسن

سبق بيان شروط القرض الخاصة بالمتعاقدين (المقرض والمقترض)، ومحل العقد (المال المقرَض)، وبقي بيان الضوابط الواجب التزامها في ذات عقد القرض ليكون صحيحًا خاليًا من المحاذير الشرعية، ذلك أن عدم التزام هذه الضوابط في القرض يُخرج العقد من الإرفاق والإحسان إلى المعاوضة، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى الوقوع في الربا المحرم، وفيما يلي بيان لهذه الضوابط على سبيل الإجمال:

الضابط الأول: خلو القرض من اشتراط الفوائد الربوية:

وذلك سواء أكانت هذه الفوائد الربوية مأخوذة في ابتداء العقد عند منح القرض، أو عند التأخر في سداد القرض عن الأجل المحدد؛ وذلك لعموم قوله تعالى: (يا أيها الذين ءامنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين) البقرة: 278].

الضابط الثاني: خلو القرض من جرّ المنافع الممنوعة في القرض:

تتنوع صور المنافع الممنوعة في القرض، وهي –على سبيل الإجمال– كما يلي:

أولًا: المنفعة الزائدة المتقوَّمة المشروطة والمتمحضة للمقرض على المقترض.

ثانيًا: المنفعة الزائدة المتقوَّمة المشروطة والمتمحضة للمقرض على طرف ثالث مرتبط بالقرض.

ثالثًا: المنفعة الزائدة المتقوَّمة المشروطة والمتمحضة لطرف ثالث على المقترض.

رابعًا: المنفعة الزائدة المتقوَّمة المشروطة والمشتركة بين الطرفين –المقرض والمقترض– إذا كانت منفعة المقرض أقوى.

ويشمل ما سبق في الحكم، ما كان له حكم المشروط –كالمعروف عرفًا أو ما كان مُتواطَأً عليه ضمنًا–.

خامسًا: المنفعة الزائدة المتقوَّمة غير المشروطة والمتمحضة للمقرض على المقترض قبل الوفاء، إذا لم يكن بينهما عُرف سابق على منحها؛ كالهدية والخدمة التي يُقدِّمها المقترض للمقرض.

الضابط الثالث: خلو القرض من اشتراط الجمع مع العقود الأخرى:

فلا يصح أن يشترط أو يتعارف أو يتواطأ المقرض مع المقترض على أن يجمع مع القرض عقدًا آخر من عقود المعاوضات أو التبرعات أو الإرفاق، سواء جر إلى المقرض منفعة ظاهرة أم لا؛ وذلك سدًّا لذريعة المنفعة في القرض التي تأخذ حكم الربا.