المادة : فقه الجنايات

القسم : الفقه واصوله

المرحلة : الرابعة

أستاذ المادة : عبد الرحمن حمدي شافي

المحاضرة الحادية عشرة : شروط السلم

يشترط في الصيغة أن تكون منجزة

بعد هذا تجدر الإشارة إلى اتفاق الفقهاء على أن صيغة السلم يجب أن تكون منجزة يترتب عليها أثرها في الحال.

فلا يقبل التعليق على شرط , كأن يقول: إذا جاء وكيلي فقد أسلمتك مائة جنيه في أردب قمح.

ولا تقبل الإضافة إلى زمن مستقبل , كأن يقول: أسلمتك أو أسلمك مائة جنيه بعد شهر في أردب قمح.

ذلك أن من شروط صحة السلم قبض رأس ماله في مجلس العقد عند جمهور الفقهاء (خلافا للمالكية الذين أجازوا تأخيره ثلاثة أيام) , والتعليق والإضافة كلاهما ينافيان هذا الشرط.

يشترط في الصيغة أن تكون باتة لا خيار فيها

اشترط جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة أن تكون صيغة السلم باتة لا خيار فيها لأي من العاقدين , وذلك لأنه عقد لا يقبل خيار الشرط , إذ يشترط لصحته تمليك رأس المال وإقباضه للمسلم إليه قبل التفرق , ووجوب تحققهما مناف لخيار الشرط.

وخالفهم في ذلك المالكية , وقالوا بجواز خيار الشرط في السلم للعاقدين أو لأحدهما أو لأجنبي ثلاثة أيام فما دون ذلك , بشرط أن لا يتم نقد رأس المال في زمن الخيار , فإن نقد فسد العقد مع شرط الخيار , لتردد رأس المال بين السلفية والثمنية.

وهذا هو الرأي المعتمد في مذهبهم , وهو مبني على جواز تأخير قبض رأس مال السلم ثلاثة أيام فما دونها , لأن هذا التأخير اليسير في حكم التعجيل , فيكون معفوا عنه ومتسامحا فيه , إذ القاعدة الفقهية تنص على (أن ما قارب الشيء يعطى حكمه)

المعقود عليه

المعقود عليه في السلم هو رأس المال , والمسلم فيه. ولهذا الركن شروط عديدة , بعضها تعود على رأس المال وبعضها تعود على المسلم فيه وسنشير إليهما في الشروط , والبعض الآخر من الشروط يعود على البدلين معا.

وقد اتفق الفقهاء أنه يشترط أن يكون كل من رأس المال والمسلم فيه مالا متقوما مما ينتفع به شرعا , سواء أكان رأس المال نقدا والمسلم فيه عرضا أم كان كل منهما عرضا. كما يشترط ألا يتحقق بينهما ربا النسيئة.

وخلافا عن الحنفية , أجاز جمهور الفقهاء السلم في النقود على أن يكون رأس المال من غيرها , كما أجازوا أن تكون المنافع رأس مال للسلم ومسلما فيه. يشترط في المعقود عليه أن يكون مالا متقوما

لا خلاف بين الفقهاء أنه يشترط لصحة عقد السلم أن يكون كل من رأس المال والمسلم فيه مالا متقوما , فلا يجوز أن يكون أحدهما خمرا أو خنزيرا أو غير ذلك مما لا يعد مالا منتفعا به شرعا.

كما أنه يشترط لصحته ألا يكون البدلان مالين يتحقق في سلم أحدهما بالآخر ربا النسيئة , وذلك بألا يجمع البدلين أحد وصفي علة ربا الفضل , حيث إن المسلم فيه مؤجل في الذمة , فإذا جمعه مع رأس المال أحد وصفي علة ربا الفضل , تحقق ربا النساء فيه , وكان فاسدا باتفاق الفقهاء. وذلك لما روى البخاري ومسلم عن عبادة بن الصامت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: الذهب بالذهب , والفضة بالفضة , والبر بالبر , والشعير بالشعير , والتمر بالتمر , والملح بالملح , مثلا بمثل سواء بسواء , يدا بيد. فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد.

حالة كون السلم في النقود

وعلى هذا فقد نص جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية على جواز السلم في النقود , على أن يكون رأس المال من غيرها لئلا يفضي ذلك إلى ربا النساء.

قال ابن قدامة (لأنها تثبت في الذمة صداقا , فتثبت سلما كالعروض. ولأنه لا ربا بينهما من حيث التفاضل ولا النساء - لكون رأس المال عرضا غير نقد - فصح إسلام أحدهما في الآخر كالعرض في العرض) .

وخالفهم في ذلك الحنفية , وقالوا بعدم جواز كون المسلم فيه نقدا , لأن المسلم فيه لا بد أن يكون مثمنا , والنقود أثمان , فلا يصح أن تكون مسلما فيها.

قال الكاساني (لأن المسلم فيه مبيع , لما روينا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان , ورخص في السلم. سمى السلم بيعا , فكان المسلم فيه مبيعا , والمبيع مما يتعين بالتعيين , والدراهم والدنانير لا تتعين في عقود المعاوضات , فلم تكن مبيعة , فلا يجوز السلم فيها) .

وقد رد القاضي عبد الوهاب البغدادي مذهب الإمام أبي حنيفة مستندا في تجويز السلم في النقود على قوله صلى الله عليه وسلم من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم وهي من الموزونات , وبأن كل ما جاز أن يكون في الذمة ثمنا جاز أن يكون مسلما فيه , ولأن ضبطها بالصفة ممكن بذكر نوع فضتها أو ذهبها وسكتها ووزنها , فانتفى كل مانع , وتوفر مناط الجواز. أما احتجاجهم بأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان (ورخص في السلم فغير مسلم , لأن الحديث الوارد عن النبي عليه الصلاة والسلام إنما هو النهي عن بيع ما ليس عندك , أما تتمة) ورخص في السلم (فلم ترو في الحديث , وإنما هي من كلام بعض الفقهاء.

حالة كون أحد البدلين أو كليهما من المنافع في السلم

اتجه الحنفية إلى أنه لا يجوز كون أي من البدلين في السلم منفعة , لأن المنافع لا تعتبر أموالا في مذهبهم , إذ المال عندهم) ما يميل إليه طبع الإنسان , ويمكن ادخاره لوقت الحاجة (م١٢٦ من المجلة العدلية) , والمنافع غير قابلة للإحراز والادخار , إذ هي أعراض تحدث شيئا فشيئا وآنا فآنا , وتنتهي بانتهاء وقتها , وما يحدث منها غير الذي ينتهي.

وعلى ذلك فلا يصح جعل المنافع بدلا في عقد السلم عندهم.

وخالفهم في ذلك جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة الذي اعتبروا المنافع أموالا بحد ذاتها , وأنها تحاز أصولها ومصادرها , وهي الأعيان المنتفع بها.

ومن ثم جاز عندهم أن تكون المنفعة رأس مال , كأن يقول: أسلمت إليك سكنى داري هذه سنة , أو خدمتي شهرا , أو تعليمي سورة كذا , في كذا إلى أجل كذا , صح ذلك السلم. كما جاز أن تكون المنفعة مسلما فيه , كأن يقول: أسلمت إليك عشرين دينارا في تعليمي سورة كذا بعد شهر أو في منفعة موصوفة في ذمتك إلى أجل , صح السلم.

أن يكون رأس مال السلم معلوما

يشترط باتفاق الفقهاء أن يكون رأس مال السلم معلوما , وذلك لأنه بدل في عقد معاوضة مالية , فلا بد من كونه معلوما , كسائر عقود المعاوضات.

لا خلاف بين الفقهاء في أنه يشترط في رأس المال أن يكون معلوما , وذلك لأنه بدل في عقد معاوضة مالية , فلا بد من كونه معلوما , كسائر عقود المعاوضات.

ورأس المال: إما أن يوصف في الذمة , ثم يعين في مجلس العقد , وإما أن يكون معينا عند العقد , كأن يكون حاضرا مشاهدا , ثم يقع العقد على عينه.

حالة كون رأس المال موصوفا

في هذه الحالة يجب أن ينص في عقد السلم على جنسه ونوعه وقدره وصفته , كأن يقول رب السلم: أسلمت إليك ألف ريال سعودي أو ألف دولار أمريكي , أو أردب قمح أسترالي أو كندي , من نوع جيد أو وسط أو رديء , كبير الحب أو صغيره. .

إلخ , وذلك لأن قبول الطرف الآخر مبني على العلم بالبدل الذي يلتزم الطرف الأول بأدائه , ولا يتم هذا العلم إلا ببيان الجنس والنوع والقدر والصفة , مما يرفع الجهالة عن رأس المال.

حالة كون رأس المال نقودا

إذا كان رأس المال نقودا , وكان في البلد نقد غالب , انصرف الإطلاق إليه , ولا يحتاج إلى التصريح بالنوع. فلو كان العقد في مصر , وقال رب السلم: أسلمتك ألف جنيه في كذا. . انصرف ذلك إلى الجنيه المصري دون السوداني أو الإسترليني , لأن التعامل الغالب والدارج إنما هو فيه , فيكون هو المراد عند الإطلاق.

وعلى هذا , فإن قبل الطرف الآخر

وجب تعيين رأس المال وتسليمه إليه وفاء بالعقد.

حالة كون رأس المال معينا مشاهدا

إذا كان رأس المال معينا مشاهدا في مجلس العقد , فهل يصح إسلامه جزافا دون بيان قدره وصفاته؟ كأن يقول رب السلم: أسلمتك هذه الدنانير في كذا إلى أجل كذا , دون أن يبين عددها. أو: أسلمتك هذه الصبرة من القمح في كذا دون بيان قدرها.

وبعبارة أخرى: هل تعتبر الإشارة إلى رأس المال الحاضر كافية في رفع الجهالة عنه , واعتباره معلوما , أم لا بد من بيان القدر والصفات بالإضافة إلى ذلك؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

(القول الأول) : لأبي حنيفة والثوري والقاضي عبد الوهاب البغدادي من المالكية: وهو أنه لا يشترط ذكر صفات رأس مال السلم , سواء أكان مثليا أم قيميا , حيث إن المشاهدة تكفي في رفع الجهالة عن الأوصاف. أما قدره , فهناك فرق بين كون رأس المال مثليا يتعلق العقد بمقداره وبين كونه قيميا. فإن كان مثليا كالمكيلات والموزونات والزراعيات والعدديات المتقاربة , فإنه يجب بيان القدر , ولا تكفي المشاهدة. أما إذا كان قيميا , فلا يشترط بيان قدره , وتكفي الإشارة إليه.

(والقول الثاني) : للمالكية والصاحبين من الحنفية والشافعية في الأظهر وظاهر كلام الخرقي من الحنابلة: وهو أنه تكفي المعاينة إذا كان رأس مال السلم معينا , ولا يشترط ذكر قدره أو صفاته. وذلك لأنه عوض في عقد لا يقتضي رد المثل , فوجب أن تغني المشاهدة عن ذكر صفاته ومقداره , كالمهر والثمن في البيع.

(والقول الثالث) : للحنابلة على المعتمد عندهم والشافعي في قول: وهو أنه يجب ذكر مقداره وصفاته , ولا يصح السلم إلا ببيانها. وذلك لأنه لا يؤمن أن ينفسخ السلم بانقطاع المسلم فيه , فإذا لم يعرف مقداره وصفته لم يعرف ما يرده.

أن يتم تسليم رأس مال السلم في مجلس العقد

يشترط جمهور الفقهاء تسليم رأس المال في مجلس العقد , فلو تفرقا قبله بطل العقد.

أما لو عجل رب السلم بعض رأس المال في المجلس وأجل البعض الآخر فإن السلم يبطل عند جمهور الفقهاء فيما لم يقبض ويسقط بحصته من المسلم فيه , ويصح في الباقي بقسطه.

ومنع جمهور الفقهاء جعل الدين الذي في ذمة المسلم إليه رأس مال السلم لأنه بيع دين بدين.

واختلفت أقوالهم في حالة جعل رأس مال السلم هو المال المقبوض سابقا من المسلم إليه والذي تكون يده عليه يد أمانة.

أن يكون المسلم فيه معلوما

اتفق الفقهاء على أنه يشترط لصحة السلم أن يكون المسلم فيه معلوما مبينا بما يرفع الجهالة عنه ويسد الأبواب إلى المنازعة بين العاقدين عند تسليمه.

لا خلاف بين الفقهاء في أنه يشترط لصحة السلم أن يكون المسلم فيه معلوما مبينا بما يرفع الجهالة عنه ويسد الأبواب إلى المنازعة بين العاقدين عند تسليمه , وذلك لأنه بدل في عقد معاوضة مالية , فاشترط فيه أن يكون معلوما كما هو الشأن في سائر عقود المبادلات المالية.

ولما كان المسلم فيه ثابتا في الذمة غير مشخص بذاته اشترط الفقهاء أن ينص في عقد السلم على جنس المسلم فيه , بأن يبين أنه حنطة أو شعير أو تمر أو زيت. . ونوعه إن كان للجنس الواحد أكثر من نوع , بأن يبين أن الرز مثلا من النوع الأمريكي أوالأسترالي أو البشاوري ونحو ذلك. فإن كان للجنس نوع واحد فقط , فلا يشترط ذكر النوع.

كما اشترطوا بيان قدره لقوله صلى الله عليه وسلم: من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم. وبيان القدر يتحقق بكل وسيلة ترفع الجهالة عن المقدار الواجب تسليمه , وتضبط الكمية الثابتة في الذمة بصورة لا تدع مجالا للمنازعة عند الوفاء.

ويستنتج من نصوص الفقهاء التي بينت طرق التقدير الأربعة (الكيل والوزن والزرع والعد في كل شيء بحسبه) وهي الوسائل العرفية المعلومة في عصورهم أن معلومية المقدار في أيامنا الحاضرة يمكن أن تكون بأية وحدة من الوحدات القياسية العرفية المحدودة الشائعة. . وذلك مثل التحديد بالمتر أو بالقدم أو بالميل في الطول , وبالغرام أو بالأونصة أو الباوند في الوزن , وبالليتر أو الجالون في الحجم ونحو ذلك.

وفي هذا المقام نص الفقهاء على وجوب كون أداة التقدير العرفية معلومة المعيار وإلا فسد السلم لجهالة قدر المسلم فيه وإفضاء ذلك إلى الخصومة والمنازعة.

ومما يجدر بيانه أن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وأحمد في رواية عنه رجحها كثير من الحنابلة لا يرون بأسا في اتفاق العاقدين على تحديد المسلم فيه بأية وحدة قياسية عرفية تضبطه , ولو كانت غير المستعملة لتحديد قدره في زمن النبوة , وذلك لأن الغرض معرفة قدره بما ينفي عنه الجهالة والغرر , وإمكان تسليمه من غير تنازع , والعلم بالقدر يمكن حصوله بأية وحدة قياسية عرفية منضبطة , وعلى هذا فلو قدراه بأي قدر جاز , ويفارق ذلك بيع الربويات , فإن التماثل فيها في المكيل كيلا وفي الموزون وزنا شرط , ولا يعلم تحقق هذا الشرط إذا قدرها بغير مقدارها الأصلي.

وخالف في ذلك الحنابلة على المعتمد في مذهبهم , وقالوا: لا يصح سلم في مكيل وزنا , ولا في موزون كيلا , لأنه مبيع يشترط معرفة قدره , فلم يجز بغير ما هو

مقدر به في الأصل , كبيع الربويات بعضها ببعض , ولأنه قدره بغير ما هو مقدر به في الأصل فلم يجز , كما لو أسلم في مزروع وزنا.

وقال المالكية: العبرة بعرف أهل البلد الذي جرى فيه السلم. فلا بد أن يضبط المسلم فيه بالوحدة القياسية التي تعارف أهل البلد وقت العقد على تقديره بها , قطعا لدابر المنازعة بين العاقدين في تقديره عند الوفاء.

وبيان مقدار المسلم فيه بهذه الصورة إنما يجري في المثليات التي تخضع أنواعها للوحدات القياسية العرفية (الوزن أو الحجم أو الطول أو العد) . أما إذا كان المسلم فيه من القيميات التي تختلف آحادها وتتفاوت أفرادها بحيث لا تقبل التقدير بتلك الوحدات القياسية , وإن كانت صفاتها قابلة للانضباط , فعندئذ يجوز السلم فيها بشرط بيان صفاتها التي تتفاوت فيها الرغبات , ويختلف الثمن بتفاوتها اختلافا ظاهرا.

ولا يجب استقصاء كل الصفات , لأن ذلك يتعذر , وقد ينتهي الأمر لو طلب فيها الاستقصاء إلى حال يتعذر معها تسليم المسلم فيه , إذ يبعد وجود المسلم فيه عند المحل بتلك الصفات كلها. ولهذا يكتفي بالأوصاف الظاهرة التي يختلف الثمن بها غالبا أو تختلف الأغراض بسببها عادة.