

التبعية وأثرها في الجوائز الترويجية وضمنان صلاحية المبيع من منظور الفقه الإسلامي " دراسة مقارنة "

Zawawi Abdul Wahid

Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam STAIN Pekalongan
Jl. Kusumabangsa No 9 Pekalongan Jawa Tengah Indonesia

Abstrak: Dalam hukum perjanjian (akad) Islam, rukun ketiga adalah adanya objek akad (*mahal al-aqdi*). Objek akad tersebut menjadi sasaran yang hendak dicapai oleh para pihak melalui penetapan akad. Objek akad yang terdiri dari beberapa komponen dapat terbentuk dari dua unsur, yaitu unsur utama yang menjadi sasaran & tujuan pokok dari akad dan unsur *tabai'* berfungsi sebagai pelengkap & penyempurna dari unsur utama. Masing-masing dari dua unsur tersebut mempunyai dampak hukum yang berbeda, di antaranya adalah hal-hal yang menjadi syarat keabsahan akad harus dipenuhi oleh unsur utama, tidak menjadi syarat bagi unsur *tabai'*, begitu juga indikator yang menyebabkan akad menjadi tidak sah seperti *riba*, *gharar*, *qimar* bila terletak pada unsur utama mengakibatkan akad menjadi *fasid*, namun tidak berpengaruh bila berada pada unsur *tabai'*. Tentunya semua itu dengan ketentuan (*dhawabitih*) tertentu agar tidak melanggar garis *maqashid syariah*. Tulisan ini berupaya menjelaskan seberapa jauh dampak hukum dari asas *tabai'* dalam sistem penjualan produk yang dilengkapi dengan garansi dan promosi hadiah dengan aneka ragam jenis dan bentuknya yang bertujuan meningkatkan hasil penjualan.

Kata Kunci : منظور الفقه الإسلامي, وضمنان صلاحية المبيع, الجوائز الترويجية

تمهيد

إن مبدأ التبعية مبدأ أصيل في الفقه الإسلامي له أثر فقهي واسع في مجال المعاملات المالية حيث إن الفقهاء في مذاهبهم المختلفة يراعون مبدأ التبعية عند تعليل المسائل الفقهية في أبواب متعددة، فيقومون بصياغة عدد من القواعد الفقهية الكلية التي استمدت من تلك المسائل والقضايا الفقهية، ومنها قاعدة " يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في المتبوع. كما أن لها تطبيقات في مجال المعاملات المالية المعاصرة، ومن أهم صورها الحوافز المرغبة في الشراء كالهدايا الترويجية وضمنان صلاحية المبيع، وهذا يقتضي البحث عن حكمها من خلال التأصيل الشرعي، وإدراجها تحت القضايا الفقهية التي استقر عليها الفقهاء وتتوافق مع مقاصد الشريعة ومبادئها العامة.

التبعية في اللغة والاصطلاح

التبعية في اللغة تعني المعية واللحاق بلا فصل، وجعل الشيء تابعا لغيره (الجوهري، 1407هـ : 1189). أما في الاصطلاح فإن التبعية تعني كون الشيء مرتبطا بغيره بوجه من الوجوه، فالتابع هو التالي الذي يتبع غيره، والمتبوع هو الذي يتبعه غيره، فليس لها حقيقة فقهية إلا حسب الاستعمال الشائع، وقد شاع استعمال عبارة الأصل والتبع في باب المعاملات المالية من الكتب الفقهية. فإن المبيع - وهو المعقود عليه في عقد البيع - يشتمل غالبا على شيئين : الأول : الأصل وهو ما ورد فيه العقد، والمعبر عنه بمبيع مقصود، بحيث تتوجه إليه إرادة الطرفين مباشرة، سواء كان بتصريح المتعاقدين أو إشارتهما أو غيرهما مما جرت به العادة.

الثاني : التابع، ويعبر عنه بمبيع تبعا وهو الذي يدخل في العقد عند إطلاقه بدون تسمية، وليس له حصة من الثمن، أما إذا صرح المتعاقدان أو أحدهما بدخوله في البيع أصبح مقصودا وله حصة من الثمن (الكاساني، 1982م : 28).

ووضح العلامة الشاطبي من المالكية معالم التبعية بوضوح، فجعل القصد والعرف مرجعا لتحديد التابع والمتبوع، حيث يبني التبعية على القصد الأصلي والتبعية، فعرف المتبوع بقوله : هو المقصود أولا، والتابع بأنه : المقصود ثانيا (الشاطبي، 1427هـ : 114).

والمراد بقوله : المقصود أولا، أنه مقصود قصدا أصليا من التعاقد، فهو مقصود لذاته، والمراد بقوله : المقصود ثانيا، أنه مقصود من حيث رجوعه إلى الأصل كوصف من أوصافه، كبيع الثمر قبل بدو الصلاح مع الشجر، فإن الثمر ليس مقصودا على وجه الاستقلال، وإنما مقصود من حيث لا يحصل الانتفاع به إلا مع استصحاب الشجر، فأشبهه وصفا من أوصاف الشجر.

وإنما المرجع في ذلك القصد والعرف لأن من أصول الشرع إجراء الأحكام على العوائد، ومراعاة المصالح ومقاصد المكلفين في غير العبادات المحضة، بحيث إذا ثبتت التبعية وورد الطلبان المتنافيان أمرا ونهيا فإنه يتوجه الطلب دائما إلى المتبوع دون التابع.

وفي ظل التقدم الحضاري والإنتاجي، واختراع الآلات وتنوع المنتجات وتطور حياة الناس ونشاطهم الاقتصادي تطورت أساليب التجار في ترويج سلعهم وخدماتهم والتحفيز إليها، واشتدت المنافسة بين التجار وأصحاب السلع والخدمات في جذب أكبر عدد من المشترين فحملهم ذلك على تطوير أساليب الترويج واستحداث أساليب جديدة لتوسيع قاعدة المشترين حتى غصت الأسواق والمراكز والمحلات التجارية صغيرها وكبيرها بعدد كبير متنوع من الحوافز

الترغيبية، فصارت هذه الوسائل الترغيبية معلماً من معالم الأسواق على اختلاف أحجامها يتعامل معها الصغير والكبير وتمس حياة الخاص والعام، كما أن لها أثراً لا يستهان به في حمل الناس على الشراء أو صرفهم عنه.

أما أنواع الحوافز المرغبة في الشراء فكثيرة جداً، ومن أبرز تلك الوسائل التي يظهر فيها أثر مبدأ التبعية : الجوائز الترويجية وضمنان صلاحية المبيع، وأحاول في هذا البحث دراسة الجوانب الفقهية لهذين الأمرين وإلقاء الضوء على مدى مراعاة التبعية فيهما.

الأمر الأول : التبعية في الجوائز الترويجية

في ظل التنافس بين التجار والمنتجين في جلب الزبائن تفتقت القرائح عن أساليب متنوعة للترويج، لعل أبرزها الجوائز التي يتم استخدامها وسيلةً من وسائل الترويج للسلع بقصد زيادة المبيعات وإغراء أكبر عدد من الزبائن بشرائها ودفع الأفراد للشراء من خلال الرغبة في الحصول على هذه الجوائز. وهذا النوع من التعاملات التجارية قد اتسع نطاقها وانتشر التعامل بها في المجتمعات الإسلامية مما جعل معرفة حكمها الشرعي أهمية في حياة الفرد المسلم عند تصرفه في المال الذي جعله الله قياماً للناس، ومن أهم صور الهدايا الترويجية التي يقدمها التجار ما يلي :

1. منح الجوائز لبعض المشترين بطريق السحب

وهي الهدايا التي يعلن عنها التجار لمن يشتري سلعة معينة على ثمن محدد بحيث يعطون المشتري قسيمة يجري السحب عليها، فإن الفائز في هذا السحب يستحق الحصول على جائزة سواء كانت مبالغ نقدية أو بضائع ذات قيمة كبيرة مثل سيارة أو ثلاثة أو تلفاز.

طبيعة هذه الجوائز أنها تعري الناس بكثرة الاستهلاك للسلع، فالمشتري يحاول أن تزداد قيمة مشترياته حتى يستطيع الحصول على عدد كبير من الكوبونات وكلما اشترى أكثر كانت فرصته أكبر، فمصرفات الجوائز وتكلفتها تحسب في النهاية من ثمن السلعة، بحيث يتحمل كل واحد من المستهلكين جزءاً منها فكأن المحظوظ بالجائزة يأخذ قيمتها من عامة المستهلكين، ويظهر عند التحليل النهائي أن الشركة المنتجة للسلع حملت المستهلكين بتلك التكلفة (القرضاوي، 1994م: 420).

تحرير محل الخلاف

وقبل ذكر آراء العلماء في هذه المسألة، ينبغي تحرير محل الخلاف.

أولاً : إن شراء الشخص كوبوناً أو ورقة اليانصيب بمبلغ من المال بهدف المشاركة في السحب

ذهب إليه الدكتور يوسف القرضاوي والشيخ عبد الله بن حبرين والشيخ ابن عثيمين، ومنهم من أطلق الجواز وهو فتوى اللجنة في بيت التمويل الكويتي. (مجلة مجمع الفقه، 2004 : 302، القره داغي، 2005 : 846، القرضاوي 1994م : 420، الجبرين، 1419هـ : 36)

الأدلة

أدلة الرأي الأول

استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بالأدلة الآتية :

الدليل الأول : أن هذا النوع من الجوائز الترغيبية قمار أو شبيهه بالقمار، ووجه ذلك أن المشتري يبذل مالاً للحصول على سلعة قد يحصل معها جائزة، وقد لا يحصل، فهو بين غنم بتحصيل الجائزة، وبين غرم بفواتها عليه.

اعتراض عليه : بأن الميسر كما عرفه الفقهاء هو كل عقد يكون فيه أحد العاقدين عرضة للخسارة بلا مقابل يناله من العاقد الآخر الرباح. قال صاحب الكليات : كل شيء فيه خطر فهو من الميسر، أما المشتري في محل النزاع فحالها دائرة بين الغنم بأخذ الجائزة مع السلعة، والسلامة بأخذ السلعة التي بذل لها ثمن المثل، فلا غرم هنا فلا تكون هذه الصورة من الميسر. (أبو البقاء، 1998 : 803).

وذلك لأن المشتري لا يخلو حاله من كونه يقصد من التعاقد السلعة المبعة بطريق الأمانة أما الهدية فتابعة وحينئذ لا قمار ولا محذور إذ المشتري ليس بين غرم وغنم، فشراؤه صحيح ويجوز أخذ الجائزة فيما لو أصابته القرعة، وإن كان الورع يقتضي عدم أخذها لأن الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب المحرمات احتياطاً، ويدل لذلك قول النبي ρ : « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك »، أو يقصد بشرائه دخول مسابقة السحب، فهذا قمار لا شك فيه، أو يقصد الأمرين فلا يخلو من القمار أو مشابته، فيقتضي التحريم والمنع أيضاً. (المصلح، 2005م : 149)

الدليل الثاني : عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أن رسول الله ρ قال : « لا ضرر ولا ضرار

». (أخرجه الإمام مالك في الموطأ مرسلًا عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه، في كتاب : الأفضية، باب : القضاء في المرفق)

وجه الدلالة : أن رسول الله ρ نهي عن الإضرار بمصلحة الغير، فاستعمال هذه المسابقات في الترغيب والترويج للسلع والخدمات فيه إضرار بالتجار الذين لم يستعملوها، حيث إن المستهلكين سيتجهون إلى من يستعمل هذه الطريقة، ويدعون من لا يستعملها، وهذا فيه إضرار بهم.

اعترض عليه : بأن الضرر الذي نهي عنه النبي ρ مبناه على القصد والإرادة، أو على فعل ضرر لا يحتاج إليه، وغالب من يتخذ هذه الوسائل يفعل ذلك لا لمضارة غيره، بل لحاجته إلى ترويج سلعه وخدماته. ولأن التجار يجعلون هذه الهدايا من وسائل التسويق المعروفة، فلا يمنع أحد من استعمال ما الأصل فيه الإباحة لأجل أن غيره لم يستعمله، ولا يخفى أن وسائل التسويق متنوعة، فمن انفرد من التجار بأسلوب معين فلا يمنع منه بسبب إنفراده إلا بدليل، فالأرزاق بيد الله فقد يسوقها إلى من لا يستعمل هذه الهدايا الترغيبية ويمنعها ممن يستعملها. (ابن مفلح، 2003 : 451).

أدلة القول الثاني

استدل أصحاب الرأي القائل بجواز المشاركة في السحب عند عدم زيادة الثمن لأجل الجوائز بالكتاب والمعقول :

أما الكتاب : فقوله تعالى : ﴿...﴾

وجه الدلالة : هذه الآية تفيد إباحة البيع، وهي على عمومها إلا ما خصه الدليل، وقد خصت بيوع كثيرة بأدلة الشرع فبقي ما عداها على أصل الإباحة، فالأصل في المعاملات الحلُّ والإباحة ما لم يَقم دليل على التحريم والمنع، ولا دليل هنا يعتمد عليه في منع البيع الذي يتضمن هذا النوع من المسابقات الترغيبية (شبير، 2004 : 155).

يناقش هذا : بأن أصل الإباحة الذي استدلوا به معارض بما ذكر في أدلة المانعين من أسباب التحريم.

أجيب عن ذلك : بأن أسباب التحريم التي ذكرها القائلون بالمنع من اشتغال العقد على القمار والميسر أو الإضرار بالغير أو البيع والشرط فإن هذه الأمور لا تتحقق في هذا البيع، فيبقى داخلا في عموم الآية.

أما المعقول فمن وجهين :

الأول : أن التاجر إذا لم يَقم بزيادة الثمن من أجل الجائزة فإن هذه الجوائز من قبيل الهبة فالثمن المبذول عوض عن السلعة دون الجائزة وذلك لأن الجائزة لا أثر لها في الثمن وإنما المقصود منها التشجيع على شراء السلعة المباعة. (القره داغي، 2005 : 846).

اعترض عليه : بأن اشتراط عدم رفع سعرها يصعب ضبطه، إلا في السلع الاستهلاكية المشهورة لأن سعرها معروف ثابت، أما ما عداها من السلع فالتحقق من عدم رفع الأسعار فيها صعب أو متعذر، لا سيما في السلع التي تستوردها جهة واحدة تتحكم في سعرها رفعاً وخفضاً، كأكثر أنواع السيارات والأجهزة الكهربائية وبعض الألبسة فإنه لا يمكن في هذه السلع معرفة هل هناك زيادة في السعر لأجل الجائزة أو لا ؟.

الثاني : أن زيادة ثمن المنتج لأجل هذه الجوائز يجعل ذلك في معنى القمار حيث إن المشتري يدفع جزءاً من الثمن رجاء أن يخرج اسمه في السحب ويأخذ الجائزة، وقد لا يخرج اسمه في القرعة فيخسر ما دفع وهذا يدخل في باب القمار فلا يجوز. (القره داغي، 2005: 846).

اعترض عليه : بأن الذي عليه العرف التجاري أن ثمن المبيعات والمنتجات لا يخرج عن ثمن مثلها وإلا لم يقدم المستهلكون على شرائها، ويبيع السلعة مع الحصول على كوبونات للمشاركة في المسابقة يدخله الغرر لأنه عقد يتضمن مجهولاً وهو الحصول على الجائزة حيث لا يدري المشتري هل يحصل على الجائزة أو لا يحصل، ولما كان مقصود المشتري من العقد السلعة المبيعة، والجوائز تابعة فلا يؤثر ذلك في صحة البيع، ومن شرط تأثير الغرر في العقد أن يكون مقصوداً لا تابعاً.

- أما قالوا بجواز المشاركة في السحب وإن زاد ثمن المبيع لأجل الجوائز فاستدلوا على ذلك بما يلي :

الأول : الأخذ بقاعدة : < يغتفر من التوابع ما لا يغتفر من المتبوع >.

إنه يغتفر كثير من أنواع الغرر بناء على وقوعها تابعة في العقد فلا تؤثر في صحة العقد، ويبيع السلعة مع الحصول على كوبونات للمشاركة في المسابقة يدخله الغرر لأنه بيع معلوم وهو السلعة ومجهول وهو الحصول على الجائزة حيث لا يدري المشتري هل يحصل على الجائزة أو لا يحصل، ولما كان مقصود المشتري من العقد السلعة المبيعة، والهدية تابعة فلا يؤثر ذلك في البيع. فالهدية الترويجية غير مقصودة بالعقد بل هي تابعة، ولذلك فإن كلاً من البائع والمشتري يقصد بهذا العقد السلعة لا الهدية، وإنما جاءت الهدية لأجل الترغيب في الشراء والتشجيع عليه أو المكافأة بها، فليست الهدية جزءاً من المبيع في حقيقة الأمر.

اعترض عليه : بأن السلع المبيعة يزيد سعرها بسبب هذه الجوائز، فالزيادة في الأسعار تجعل

الجوائز مقصودة من قبل المشتري، فتؤثر في البيع لاشتماله على نوع من الغرر والقمار، ولذا اشترط بعض المعاصرين لجواز المشاركة في الجوائز ألا يزيد التجار في الأسعار من أجل الجائزة. **أجيب عنه** : بأن زيادة الثمن لأجل الجوائز والهدايا لا تخرجها عن كونها تابعة في الجملة، وبيان ذلك أن زيادة الثمن مقصودة بالعقد ولكنها على سبيل الجملة حيث إن البائع لم يجعل ثمنًا مستقلًا للجائزة، فهو لم يضع وقت العقد ثمنًا للمبيع وثمنًا للمشاركة في السحب للحصول على الجائزة، بل يزيد في سعر المبيع لأجل الجوائز بدون بيان تفاصيل هذه الزيادة وقت العقد، فهذا لا يخرج الجوائز عن تبعيتها للمبيع.

وقد أوضح العلامة الشاطبي في مسألة زيادة الثمن لأجل التابع هل تكون هذه الزيادة مقصودة على التفصيل أو على الجملة؟ فقال: < والحق الذي تقتضيه التبعية أن يكون القصد جمليًا لا تفصيليًا، إذ لو كان تفصيليًا لصار إلى حكم الاستقلال، فكان النهي واردًا عليه فامتنع > (الشاطبي 1427هـ: 126).

وقد بنى المالكية على ذلك مسائل فقهية يصح فيها العقد مع اشتماله على شيء الأصل منعه لكنه يجوز لكونه قليلًا غير مقصود ولا ينافي ذلك أن له قسط من العوض، ومنها استئجار دار أو أرض فيها شجر مثمر إذا اشترط المكتري دخول الشجر في العقد، وإن كان الثمر لم يبد صلاحه فيجوز للمكتري أن يشترط دخول الشجر في العقد بشرط أن تكون قيمة الثمر الثلث أو أقل من مجموع أجرة كراء الأرض والشجر.

الثاني : أن هذه الجوائز لا تدخل في دائرة القمار المنهي عنه وهو الذي لا يخلو من ربح أو خسارة لأحد الطرفين، لأن الجوائز التي تدفعها المؤسسات التجارية إنما هي من طرف واحد، ولا يتحمل العملاء أو الزبائن أية خسارة لأنهم لا يدفعون عوضًا عنها وإنما يقصدون شراء منتجاتها ولذا اشترط البعض عدم توجه القصد إلى الحصول على الجائزة.

الترجيح

بعد هذا العرض لآراء العلماء وأدلتها ومناقشتها يظهر للباحث رجحان الرأي القائل بصحة البيع وجواز المشاركة في السحب لقوة أدلته ولأن الأصل في عقد البيع الجواز لقوله تعالى: ﴿...﴾ هذا الأصل إلا ما قام الدليل على إخراجه. وهذه المشاركة في السحب الأصل فيها عدم الجواز شرعًا باعتبار أن فيها معنى القمار أو شبهته، ولكنها ههنا وقعت تبعًا في بيع السلع والمنتجات أي

تابعة للمقصود في ذلك العقد، ومن المقرر فقها أنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها. وإنما تنضبط تبعية هذه المشاركة في السحب لما هو المقصود من البيع بأن لا يخرج ثمن السلعة عن ثمن مثلها في السوق، أما إذا كان ثمن السلعة يزيد عن ثمن مثلها نظير هذه الجوائز صارت المشاركة في السحب مقصودة بالعقد ويكون محرماً لأن فيه معنى القمار، فإذا اشترى شخص سلعة معينة بأزيد من ثمنها وهو يعلم ذلك، فقد ترجح قصده المشاركة في السحب على إرادة السلعة التي تباع من المحل التجاري. كما يشترط أن يكون المشتري محتاجاً فعلاً لتلك السلعة، فمن اشترى السلعة بثمن مثلها ولا حاجة له بها وإنما يحمله على شراؤها الحصول على الكوبون حتى يسمح له بالمشاركة في السحب أصبحت المشاركة في السحب هي المقصودة من البيع، فيدخل عمله في باب القمار المحرم، ويكون البيع محرماً مع صحته.

2. منح الجوائز لجميع المشتريين

هذه الجوائز تعطى لمشتري السلع والبضائع المختلفة وقد تكون هذه الجوائز مربوطة بالسلعة أو مخزنة بداخل علبها أو تكون كمية إضافية مربوطة بقدر معين من المشتريات. ويختلف حكم هذا النوع من الهدايا والجوائز بحسب صورها كما يلي :

الصورة الأولى : أن تكون الجوائز معلومة

إذا كانت الجائزة عيناً معلومة سواء كانت مربوطة بالسلعة أو منفصلة عنها أو مستورة داخل علبتها ولكنها موصوفة بأوصاف واضحة فهذه الصورة جائزة ما لم تكن الجائزة من المحرمات سواء اعتبرت هبة إذا لم يقدّم التاجر بزيادة الثمن أو جزءاً من المبيع إذا قام بزيادة الثمن لأن هذه الجوائز معلومة للمتعاقدين فلا غرر في العقد. وجدير بالذكر أن بعض الأساليب للحصول على هذه الجوائز متفق على جوازها وهو ما سبق ذكره من كون الجائزة مربوطة بالسلعة أو بعدد منها، وفي معنى ذلك مجاوزة قيمة مشترياته حداً معيناً أو إحضار عدد من أغذية المنتج بحيث يتيسر للمشتري الحصول عليها وجمعها بمجرد الشراء، أما لو كان المطلوب بجميع صورة معينة مفرقة الأجزاء بحيث يحاول المشتري جمعها في مرات متفرقة كأن تكون صورة سيارة نصفها في كارت ونصفها الثاني في كارت آخر مثلاً فلا يجوز استعمال هذه الأسلوب كما راه الشيخ ابن عثيمين. (المصلح، 2005م : 92، الجبرين، 1419هـ : 35)

الصورة الثانية : أن تكون الجوائز مجهولة

وأما إذا كانت الجائزة عينا مجهولة بأن كانت مستورة داخل السلعة المباعة وغير موصوفة فاختلف العلماء في حكم هذه الصورة على قولين :

الأول : عدم جواز شراء هذه السلعة وإليه ذهب الشيخ محمد الحامد والدكتور رفيق المصري.

والثاني : جواز شراء هذه السلعة، وبه أفتت دار الإفتاء المصرية. (محمد الحامد، بدون : 288، دار الإفتاء المصرية، 1982: 2501)

الأدلة

أدلة الرأي الأول

استدل أصحاب الرأي الأول على عدم جواز شراء السلع المشتملة على الجوائز المجهولة بما يلي :

أولاً : أن هذا البيع يشتمل على الغرر لأنه يجمع بين معلوم وهو السلعة ومجهول وهو الجائزة، والجمع بين معلوم ومجهول يتعدى معرفته يؤدي إلى فساد العقد، وذلك بناء على أن الهبة في عقد البيع تعتبر جزءاً من المبيع، وذلك مثل قول البائع : بعثك هذه الفرس وحمل الدابة الأخرى بكذا فلا يصح البيع لأن المجهول لا يصح بيعه لجهالته والمعلوم مجهول الثمن ولا سبيل إلى معرفة ثمن المعلوم لأن معرفة ثمنه إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما والمجهول لا يمكن تقويمه فيتعدى التقسيط (الرحياني، 1961 : 45)

اعترض عليه : بأن هذه الجوائز تعتبر هبة وتبرعا من التجار أو الشركة المنتجة، والتبرعات مبناهما على التسامح ولا حرج من كون الجائزة مجهولة وذلك لأن الثمن لا زيادة فيه لأجلها، وعلى فرض التسليم بأن إعطاء هذه الهدايا مبني على زيادة أسعار السلع لتغطية قيمتها فإن هذا لا يؤدي إلى فساد العقد لأن هذه الجوائز جاءت تبعا غير مقصودة بالعقد، حيث إن المشتري يقصد بهذا العقد عادة السلعة لا الجائزة، وإنما جاءت هذه الجائزة لأجل الترغيب في الشراء والتشجيع عليه، فلا تؤثر جهالتها في صحة البيع.

أما ما ذكره الفقهاء من عدم جواز بيع معلوم ومجهول يتعدى معرفته فإن محل ذلك فيما إذا كان كل منهما مقصودا بالتعاقد كما في المثال المذكور، أما لو كان المجهول تابعا غير مقصود فلا يؤثر في صحة البيع وذلك كبيع حيوان في ضرعه لبن وإن كان اللبن مجهولا لأنه تابع للحيوان، وبيع الدار مع جهالة الأساس، وبيع الحيوان الحامل مع جهالة الحمل.

الثاني : الذي جرى عليه العرف أن المتعاقدين أو أحدهما يتعرضان لذكر هذه الجوائز أثناء

التعاقد، وإن جاز اعتبارها تابعة غير مقصودة لكن ذكرها عند العقد يجعلها مقصودة فتؤثر في صحة العقد كما لو باع الدابة مع ذكر ما يدخل في البيع تبعا كقول بائع : بعتك هذه الدابة وحملها أو هذه الشاة وما في ضرعها من لبن أو ما على ظهرها من صوف أو قوله : بعتك هذه الأرض وما فيها من بذر بخلاف ما لو باع الأصل وسكت عن ذلك فتدخل هذه التوابع لأنه يغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال (ابن نجيم، 1985 : 261)

اعتراض عليه : بأن هذه التوابع إنما يؤثر ذكرها في العقد لعدم إمكان معرفتها عند التعاقد بحال من الأحوال بخلاف هذه الجوائز فإنها يمكن معرفتها ببيان أوصافها من جانب التجار أو بفتح علبتها وحينئذ لا يؤثر ذكرها في العقد كما في بيع الدار مع ذكر ما يتصل بها من النوافذ والأبواب وغيرها.

أدلة الرأي الثاني

استدل أصحاب الرأي الثاني على جواز شراء السلع والمنتج المشتملة على الجوائز المجهولة بما يلي :

إن هذه الأعيان الموضوعة داخل السلعة تعد هدية من قبل الشركة، وهي عقد تبرع ولا يشترط العلم بالهدية، وذلك لأن البائع لم يقيم بزيادة ثمن السلعة لأجل هذه الجوائز.

اعتراض عليه : بأن التجار الذين يقومون بإعطاء هذه الهدايا يلجئون إلى رفع أسعار السلع لتغطية قيمة هذه الجوائز، وزيادة ثمن المنتج لأجل الجوائز يجعلها مقصودة بالعقد، فتؤثر جهالتها في صحة العقد. (شبير، 2004 : 153).

يجاب عنه : بأن هذه الجوائز غير مقصودة بالعقد فهي تابعة للمنتج والسلعة المباعة بدليل أنها تدخل في البيع تبعا بلا ذكرها فاغتفرت الجهالة فيها، أما زيادة الثمن لأجل التابع وإن كانت تجعله مقصودا بالمعاوضة على الجملة لكنها لا تزال بقاء تبعيته.

الترجيح

بعد هذا العرض لأدلة الرأيين وما ورد عليها من مناقشات يظهر للباحث رجحان الرأي القائل بجواز البيع وأخذ الجوائز لقوة وجهة نظره من اعتبار هذه الجوائز تابعة للسلعة ومع ذلك فإنه لا بد من تقييد هذه التبعية بكون الجوائز رمزية أو ذات قيمة بسيطة حتى يمكن اعتبارها تبعا غير مقصودة بالتعاقد عادة، أما إذا كانت ذات قيمة كبيرة بحيث يقصدها المشتري في

العرف التجاري فإنها أصبحت مقصودة فلا بد من توافر الشروط لصحة البيع من العلم بقدرها وصفتها.

الصورة الثالثة : أن تكون الجوائز نقدية

ما سبق بيانه بالنسبة للجوائز الترويجية العينية، أما إذا كانت الجائزة نقودا من جنس الثمن سواء كانت في داخل السلعة أو خارجها ففي حكم البيع المشتمل على هذا النوع من الجائزة خلاف بين العلماء على ثلاثة أقوال :

القول الأول : عدم جواز البيع إذا كانت الجوائز من جنس الثمن، وتعليل ذلك أن هذه المسألة داخلة في المسألة المشهورة عند الفقهاء بـ « مد عجوة ودرهم »، وهو بيع ربوي بجنسه ومعهما أو مع أحدهما من غير جنسه، فلا يجوز البيع عند زفر من الحنفية والمالكية والشافعية وهو المذهب عند الحنابلة والظاهرية بدليل حديث فضالة بن عبيد الله رضي الله عنه قال : اشترت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارا فيها ذهب وخرز، ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال : « لا يباع حتى يفصل ».

فهذا الحديث يدل على حرمة بيع ذهب بذهب ومع أحدهما من غير جنسه، لأن ذلك يمنع من تحقق التماثل بين الجنس الربوي، فهذا ينطبق على الجوائز النقدية الموجودة داخل السلعة، حيث إن الريالات مثلا ربوية والريالات الموجودة داخل السلعة ربوية، فهو مبادلة بين الجنس الربوي ومع أحدهما من غير جنسه وهو السلعة المبيعة فلا يجوز البيع.

القول الثاني : جواز البيع بشرط أن يكون المفرد أكثر من الذي معه غيره فإن كان أقل أو مثله فلا يجوز، أو يكون مع كل واحد منهما من غير جنسه، وأن لا يكون حيلة على الربا، وإليه ذهب الحنفية عدا زفر وهو رواية عن الإمام أحمد واختارها العلامة ابن تيمية وهو مذهب الزيدية والإمامية والإباضية. وبناء على ما ذهبوا إليه فإذا كانت الهدية النقدية أقل من الثمن فيجوز البيع باشتراك التقابض في المجلس بين الهدايا النقدية وما يقابلها من الثمن. (الكاساني، 1982 : 217).

القول الثالث : جواز البيع كما في بيع العبد ذي مال فقد ورد فيه قول رسول الله ρ : « ومن ابتاع عبدا وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع ». (أخرجه البخاري في كتاب : المساقاة، باب : الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل) وعلى رأي الحنابلة فإذا كانت النقود الموجودة داخل السلعة تابعا غير مقصود بالتعاقد فلا بأس به، فإذا اشترى شخص سلعة بخمسين ريالاً وفي السلعة ريال واحد فيصح البيع ولا تؤثر الجائزة النقدية في صحة البيع لأنها غير مقصودة بالعقد عرفاً. والظاهر أن هذه الجائزة النقدية الموجودة في أفراد السلع غير مقصودة بذاتها وإنما جاءت تبعا للسلعة سواء كان لها تأثير في الثمن أو لا حيث يتوجه قصد المشتري إلى السلعة بطريقة أساسية وجاءت الجائزة النقدية تبعا ترغيباً وتشجيعاً للمشتري على شراء هذه السلع. (غزال، 1431هـ: 199).

هذا، وإذا كانت الجائزة النقدية الموجودة داخل السلعة كثيرة فلا يصح البيع، وذلك لأن هذه النقود أصبحت مقصودة بالعقد في عرف الناس فحينئذ تدخل هذه الصورة في المسألة المشهورة بمد عجوة ودرهم.

الراجع

يظهر للباحث قوة الرأي الثالث من التفصيل المبني على التبعية في العقد أخذاً بمذهب الحنابلة في مسألة بيع العبد ذي مال، والضابط في هذه التبعية القلة والكثرة، فإذا كانت الجوائز النقدية الموجودة في السلعة قليلة عرفاً اعتبرت تبعا للسلعة فلا تؤثر هذه الجائزة في صحة البيع، أما إذا كانت كثيرة اعتبرت مقصودة بالعقد فتؤثر في صحة البيع لأنه من صور مسألة مد عجوة ودرهم.

الأمر الثاني : أثر التبعية في ضمان صلاحية المبيع

الحرص على الحصول على أكبر قدر من الربح بأقل كلفة قد أدى إلى أن انصرف الجهود إلى غزو الأسواق بالبضائع والمنتجات الصناعية والزراعية بأقل تكاليف ممكنة بغض النظر عن مدى جودتها وعمما تنطوي عليه تلك السلع والمنتجات والبضائع من عيوب، ويعد ضمان صلاحية المبيع للعمل أحد الضمانات التي تعمل على حماية المشتري في مواجهة السلع السائدة

في الأسواق، والتي تتميز بدقة الصنع وسرعة التعرض للخلل والعطل. فهذا الضمان يلزم البائع بإصلاح الخلل الذي يطرأ على المبيع خلال مدة معلومة يحددها اتفاق البائع والمشتري. إن ضمان المبيع في اصطلاح التسويقيين هو التزام من البائع تجاه المشتري يتعهد فيه بسلامة السلعة المباعة من العيوب المصنعية والفنية، وصلاحيته للعمل خلال فترة معينة، ويعرف ذلك بـضمان صلاحية المبيع للعمل *Garantie de bon fonctionnement*. (بازرعة، 1991: 165).

وهو ضمان يتعهد فيه المنتج أو التاجر بسلامة المبيع وصلاحيته للعمل خلال فترة معينة من تاريخ شرائها كسنة أشهر مثلاً، أو حتى مسافات معينة كسنة آلاف ميل، بحيث إذا صلحت السلعة خلال هذه المدة، أو المسافة غلب على الظن صلاحها بعد ذلك.

وهذا الضمان يتجسد عادة بموجب قسيمة ضمان *Bulletin de garantie* يتحدد فيها ما يشمل الضمان ومدة هذا الضمان، ويجري في بيع الآلات والمواد التي هي نتاج الحضارة الحديثة والتي تتميز بدقة الصنع، وسهولة تعرض أجزائها للخلل، كالألات الميكانيكية والسيارات والثلاجات والساعات والأجهزة الكهربائية.

الحكم الشرعي لضمان صلاحية المبيع

تقدم أن البائع بمقتضى هذا الضمان يتعهد بصلاحية المبيع للعمل على وجه سليم مدة معينة أو مسافة محددة، بحيث يقوم بإصلاحه عند حدوث الخلل، وإذا صلح خلال هذه المدة أو المسافة غلب على الظن صلاحه بعد ذلك على المدى المألوف في التعامل. أما حكم هذا الضمان فلا يخلو من إحدى حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون ضمان صلاحية المبيع منفصلاً عن عقد البيع

وبيان ذلك أن يتم التعاقد على ضمان المبيع بصورة منفصلة عن شراء الجهاز، بحيث يكون له ثمن محدد، ويتعهد الضامن فيه بإصلاح الجهاز عند تعطله أو تبديل القطع التالفة خلال مدة معينة، سواء كان الضامن التاجر أو المنتج أو غيرهما، مثال ذلك أن يتفق المشتري مع البائع على شراء سيارة بخمسين ألف ريال على أن يزيد المشتري مبلغ خمسمائة ريال إذا أراد أن يضمها البائع مدة سنة، ويختلف مبلغ الضمان في العادة على حسب المدة.

وهذا النوع من الضمان من قبيل الإجارة، وقد وردت قصداً فلا تصح هذه الإجارة لأنها وردت على عمل مجهول وذلك لأن ضمان أداء المبيع الذي يتحملة البائع معلق على أمر

احتمالي غير محقق الوقوع، وهو حدوث الخلل في المبيع، وهذا الخلل قد يحدث خلال المدة المحددة فيتحمل مسؤولية إصلاحه، وقد لا يحدث فيكون غائماً بعدم قيامه بالإصلاح. أوضح الفقهاء في شروط المعقود عليه أن تكون المنفعة معلومة منعا للمنازعة، فإن كانت مجهولة ينظر إن كانت تلك الجهالة مفضية إلى المنازعة تمنع صحة العقد وإلا فلا، وبيان العمل أمر مطلوب منعاً من الجهالة لأن جهالة العمل في الاستئجار على الأعمال جهالة مفضية إلى المنازعة تفسد العقد، فلو استأجر عاملاً ولم يسم له العمل من الخياطة مثلاً لم يجز العقد، وإذا كان الأجير مشتركاً فلا بد من بيان المعمول فيه إما بالإشارة والتعيين، أو ببيان الجنس والنوع والقدر والصفة (الشريبي، 1995: 460).

كما أن هذا النوع من الضمان يشبه عقد التأمين إذ أن التأمين عقد يلزم فيه المستأمن (طالب التأمين) بدفع مبلغ معين، مقابل التزام المؤمن بدفع تعويض عن الضرر الذي قد يلحق بالمستأمن إذا وقع الخطر المؤمن ضده خلال فترة زمنية محددة، وهذا النوع من الضمان يلتزم المشتري فيه بدفع مبلغ معين مقابل التزام البائع بإصلاح العطل وتبديل القطع التالفة حيثما لزم ذلك.

وجدير بالذكر أن التأمين التجاري يجري فيه الخلاف الفقهي المعاصر حيث يذهب أكثر الفقهاء المعاصرين والجامع الفقهي إلى عدم جواز التأمين التجاري وجواز التأمين التبادلي والتعاوني بديلاً عنه، وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 2 ما نصه: «أن عقد التأمين التجاري ذي القسط الثابت الذي تتعامل به شركات التأمين التجاري عقد فيه غرر كبير مفسد للعقد، ولذا فهو حرام شرعاً».

وبناءً على هذا الرأي فإن الضمان بثمن مستقل عن المبيع يكون محرماً، لأن المبلغ المدفوع في حقيقته تأمين على السلعة المباعة، والأمر متردد بين الغنم والغرم في حق كل من المشتري والضامن حيث إن الجهاز قد يتعطل وقد لا يتعطل، وإذا تعطل فقد تكون قيمة إصلاحه أو تبديله أقل أو أكثر من قيمة المبلغ المدفوع، ولا ريب أن هذا غرر واضح، وقد ثبت نهي النبي ρ عن الغرر، كما في صحيح مسلم عن أبي هريرة τ قال: «نهي النبي ρ عن بيع الغرر»، وحقبة هذا الضمان أنه نوع من أنواع التأمين التجاري المحرم.

الحالة الثانية : أن يكون الضمان مقترنا ببيع السلعة

وذلك بأن يكون الضمان لا يتم التعاقد عليه بصورة منفصلة، وإنما يكون داخلاً في عقد بيع السلعة أو المنتج، وبموجب هذا الضمان يتعهد المنتج أو البائع بإصلاح الخلل المصنعي والفني الطارئ على المبيع، أو تبديل غيره به إذا اقتضى الأمر تبديله. وجدير بالذكر أن الصانع أو التاجر قد يرفع ثمن السلعة أو المنتج بناء على اشتماله على الضمان مدة معينة ولذلك نرى كثيراً قيام الصانع أو التاجر ببيع جهاز معين بسعر محدد يشمل الضمان لفترة محددة، وفي نفس الوقت تعرض بعض المحلات نفس الجهاز بسعر أقل بدون ضمان.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم الضمان المقترن بالمبيع على قولين:

القول الأول : تحريم الضمان المقترن بالمبيع ويقتضي فساد العقد، وهو رأي بعض المعاصرين منهم محمد سكهال المجاجي (المجاجي، 2001 : 261).

القول الثاني : يرى أصحابه إباحة ضمان صلاحية المبيع المقترن بالعقد، وإليه ذهب أكثر الفقهاء المعاصرين، منهم العلامة مصطفى الزرقا، والدكتور وهبة الزحيلي، والدكتور يوسف قاسم. (الزرقا، 2004 : 923).

الأدلة

أدلة الرأي الأول

- استدل أصحاب الرأي الأول على ما ذهبوا إليه بما يلي :

الأول : عن أبي هريرة τ قال : « نهي رسول الله ρ عن بيعتين في بيعة ». (أخرجه الترمذي في كتاب : البيوع، باب : ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة)

وجه الدلالة : أن ضمان إصلاح المبيع المقترن بالعقد يتكون من البيع والضمان، فيكون من قبيل الجمع بين عقدين في عقد وهو منهي عنه.

يناقش هذا الاستدلال من وجهين :

الأول : لا نسلم أن التزام البائع بضمان إصلاح المبيع عند حدوث الخلل يعتبر عقداً، فإن ذلك إعلان من البائع أن ما يبيعه يؤدي للمشتري الغرض الذي اشتراه من أجله، بحيث إذا ظهر خلل

في أداء المبيع للغرض منه كان البائع لم يسلم المشتري على حسب ما اتفقا عليه في العقد، فإن قيام البائع بوفاء ما التزم به هو من تمام العقد الأول وليس عقداً آخر. إن ضمان صلاحية المبيع المقترن بالعقد يعتبر شرطاً في العقد وليس عقداً حتى يدخل في باب الجمع بين عقدين، وذلك لأن هذا الضمان ليس له عوض مستقل، فالبائع الذي يعطي المشتري ضماناً بصيانة العين المبيعة قد أضاف ما يقابله من العوض إلى ثمن المبيع، فلو تنازل المشتري عن هذا الضمان لم يحسمه البائع من ثمن المبيع، مما يدل على أنه ليس له عوض مستقل (منذر قحف، 1998: 163).

الثاني : أن الصورة التي يطلق عليها اسم بيعتين في بيعة صورتان عند جمهور الفقهاء، الأولى : أن يبيع سلعة بأحد ثمنين مختلفين، كأن يقول : بعثك هذه السلعة بعشرة نقداً أو بعشرين إلى أجل، فيفترق المتبايعان دون تعيين أحد الثمنين وقد لزم المتبايعين أو أحدهما أحد الثمنين، والثانية : اشتراط عقد في عقد، كأن يقول : بعثك داري بكذا على أن تبيعني دارك بكذا، أو على أن تؤجرني دارك بكذا، وبناء عليه فإن ضمان صلاحية المبيع المقترن بالعقد لا يدخل في النهي الوارد في هذا الحديث.

الدليل الثاني : عن عبد الله بن عمرو τ أن رسول الله ρ قال : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا يبيع ما ليس عندك ». (أخرجه الترمذي، في كتاب : البيوع، باب : ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك).

وجه الدلالة : هذا الحديث صريح في النهي عن شرطين في عقد البيع، وضمن صلاحية المبيع المقترن بالعقد يتضمن أكثر من شرط في البيع إذ أن البائع يشترط عليه في هذا الضمان أن يقوم بإصلاح السلعة، وتوفير قطع الغيار اللازمة لها، إلى غير ذلك من الأمور المترتبة على هذا الضمان، وهذا ينطبق عليه النهي عن شرطين في بيع، والنهي يقتضي التحريم، وعلى هذا فيكون الضمان المقترن بالبيع محرماً.

يناقش هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول : أن معنى قوله ρ : « ولا شرطان في بيع » : أن يقول البائع : بعثك هذه السلعة بألف نقداً، أو بألفين نسيئة، أو يقول : بعثك ثوبي بكذا وعلي قصارته وخياطته (الشوكاني، بدون: 203).

الوجه الثاني : أن الضمان المقترن بالمبيع ليس إلا شرطاً واحداً وهو ضمان البائع للمبيع بحيث أن يؤدي وظيفته المعتادة، أما كون هذا الضمان يترتب عليه أعمال متعددة فإن هذا لا يخرج عن كونه شرطاً واحداً، وهذا مثل ما لو اشترى قماشاً على أن على البائع خياطته فلا يقال بأن شرط الخياطة لا يجوز لأنه يترتب عليه أعمالاً أخرى مثل أخذ المقاس وقص القماش وغيرهما من الأمور المترتبة على الخياطة (الجدوع، 1427هـ : 102).

أدلة الرأي الثاني

– استدل أصحاب الرأي القائل بجواز ضمان المبيع المقترن بعقد البيع بما يلي :
الدليل الأول : الأدلة التي تدل على أن الأصل في الشروط الجواز والصحة، ومن ذلك قوله ρ « المسلمون على شروطهم والصلح جائز بين المسلمين » (أخرجه الترمذي في كتاب : الأحكام، باب : ما ذكر عن رسول الله ρ في الصلح بين الناس).

وجه الدلالة : أن الضمان المقترن بالمبيع يعد من قبيل الشرط فالأصل فيه الجواز والصحة، وهو شرط يزيل الجهالة التي يعاني منها المشتري عند الشراء، ويحقق الرضا وفيه مصلحة للطرفين، أما مصلحة المشتري فمن حيث أن المبيع قد يكون شيئاً معقداً وفيه خفايا، فيتردد المشتري في شرائه ما لم يطمئن إلى سلامته وحسن أدائه. وأما مصلحة البائع فمن حيث زيادة ترغيب المشتري في شراء سلعته.

اعتراض عليه : بأنه على التسليم بأن الأصل في الشروط الصحة والجواز فإن هذا الأصل يعمل به ما لم يرد ما يخالفه، وقد ورد مانع شرعي يمنع من صحة وجواز شرط الضمان، وهو وجود الغرر والجهالة وذلك لأن ضمان أداء المبيع الذي يتحمله البائع معلق على أمر احتمالي غير محقق الوقوع، وهو حدوث الخلل في المبيع، وهذا الخلل قد يحدث خلال المدة المحددة فيتحمل مسؤولية إصلاحه، وقد لا يحدث فيكون غائماً بعدم قيامه بالإصلاح (المحاجي، 2001 : 261).

أجيب عنه : بأن ضمان صلاحية المبيع مقدر بغاية محددة، وهي استبقاء الشيء في حالة يؤدي فيها وظيفته المعتادة، أما إصلاح المبيع عند حدوث الخلل وإن كان فيه غرر لكنه يقع في البيع تبعاً حيث انعقد البيع على السلعة أو المنتج لا على نفس الإصلاح، وضمن إصلاح المبيع يأتي تبعاً فلم يؤثر فيه الغرر، كاشتراط كون الدابة حاملاً.

الدليل الثاني : أن ضمان المبيع وصيانته شرط جرى به العرف في العصر الحاضر، والشرط الذي جرى به العرف ولم يرد النص بمنعه معتبر شرعاً، ويدل عليه ما يلي :

أولاً : أن الفقهاء على اختلاف مذاهبهم اتفقوا على اعتبار العرف دليلاً من الأدلة التي انبنى عليها كثير من الأحكام الفقهية عند عدم ورود النص، كما انبنى عليه كثير من القواعد الفقهية منها قاعدة العادة محكمة، وقاعدة إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت، وقاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان، إلى غيرها من القواعد التي مرجعها إلى تقرير مصالح العباد في معاشهم.

ثانياً : أن إقرار الناس على ما تعارفوه في معاملاتهم وشروطهم يؤدي إلى التيسير عليهم ويساعد في رفع الحرج عنهم، وفي عدم اعتبار أعرافهم مشقة لا تناسب التيسير عليهم باعتباره أحد خصائص الشريعة الإسلامية السمحة فلزم اعتبار أعرافهم فيما اعتادوا عليه من شرائط في العقود.

ثالثاً : أن الناس قد تعارفوا اشتراط مثل هذه الشروط وتعاملوا بها ومن ثم كان القول بصحة هذه الشروط استحساناً لتعامل الناس حيث إن التعامل والعرف مقدم على القياس. (الزيلعي، بدون:260)

الدليل الثالث : الأخذ بقاعدة فقهية : يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في المتبوع. وقد تقرر في الفقه الإسلامي عدم اعتبار تابع غير مقصود عادة في التعاقد سواء كان في عقد أو عند اجتماع عقدين في عقد وأوضح الفقهاء في ذلك اغتفار فوات بعض الشروط لعقد ثبت ضمناً وتبعاً عند اجتماعه مع عقد آخر في صفقة واحدة، واغتفار الغرر أو الجهالة الفاحشة التي تقع في هذا العقد التابع.

والتزام البائع بضمان صلاحية المبيع من قبيل الإجارة مع الأجير المشترك بناء على إضافة نفقات خدمة الضمان إلى ثمن المبيع وهو في الحقيقة جمع بين بيع وإجارة في عقد واحد، وهذه الإجارة وردت تبعاً للبيع لأن المقصود الأكبر الحصول على المبيع، أما إصلاح المبيع عند حدوث الخلل وإن كان فيه غرر وجهالة حيث قد يحدث الخلل خلال المدة المحددة وقد لا يحدث فلا يؤثر في صحة العقد لأنه ورد فيما تابع.

كما في إجارة الدار أو الأرض التي فيها شجر مثمر، فقد اجتمع فيه الإجارة والبيع لحصول المستأجر على الثمر، وقد يكون الثمر لم يطلع بحال أو طلع ولم يبد صلاحه ومع ذلك أجازه بعض العلماء إذا كان المقصود زراعة الأرض أو سكنى الدار أما بيع الثمر فإنه جاء تبعاً، وقيد

المالكية هذه التبعية بالثالث بأن تكون قيمته الثلث أو أقل من مجموع قيمة الكراء، وأجازه الحنابلة بدون هذا القيد لأن الحاجة داعية إلى جواز هذا الجمع، وفي منعها ضرر شديد وحرَج على المسلمين وهو منتف شرعا، فيجوز في الجمع ما لا يجوز في التفريق.

الترجيح

بعد هذا العرض الوجيز يتضح رجحان الرأي القائل بجواز ضمان إصلاح المبيع المقترن بالعقد، لقوة أدلته وضعف أدلة القائلين بالمنع حيث إن القول بتحريم هذا الضمان فيعتمد على وجود الغرر والجهالة فيه، وكون الضمان يقابله شيء من الثمن حيث إن البائع أو المنتج لا يعطي هذا الضمان مدة طويلة مجانا وإنما لحصوله على مقابل مادي وإن لم يصرح به عند العقد، فإن الغرر والجهالة لا يؤثر في صحة العقد لأنه وقع في عقد تابع وهو الإجارة. كما أن المتعاقدين في حاجة إلى هذا الضمان، فإن مصلحة البائع في تحسين سمعته وزيادة مبيعاته بإظهار أن سلعته ذات جودة عالية وأنه مستعد لإصلاح ما قد يطرأ عليها من خلل، ومصلحة المشتري في زيادة العمر الافتراضي للسلعة أو الجهاز.

خاتمة

وبعد هذا العرض الوجيز لمعالم التبعية وأثرها في بعض صور المعاملات المالية المعاصرة، اتضح لنا أن العبرة في تحديد كون الشيء ورد عليه العقد بطريق الأصالة أو التبعية هو العرف الجاري بين أهل التجار وأهل الاختصاص، وأن الشرع يتسامح فيما يقع ضمن شيء آخر وتبعاً له ما لا يتسامح في المعقود عليه أصالة، فيبيح ما الأصل عدم إباحته لوقوعه ضمن أمر مباح وتبعاً له، فيغتفر بموجب التبعية والضمنية الغرر والجهالة لدفع الحرج والمشقة أو تحقيق المصلحة الراجحة، كما في أنواع الجوائز وضمن صلاحية المبيع التي يتم استخدامها وسيلة من وسائل الترويج للسلع بقصد زيادة المبيعات، وذلك بضوابط معينة حتى تتوافق مراعاة التبعية فيها مع المقاصد والمبادئ العامة للشريعة الإسلامية.

المصادر والمراجع

- الجوهري، الصحاح، دار العلم للملايين بيروت، ط. رابعة 1407هـ.
- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي بيروت، الجزء الخامس 1982م.
- الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، دار الحديث، القاهرة، الجزء الثالث، 1427هـ.
- القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، دار الوفاء، منصوره، مصر، الطبعة الثالثة 1415هـ.
- دار الإفتاء المصرية، الفتاوى الإسلامية، طبع المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بوزارة الأوقاف المصرية، 1982م.
- الجزائري، شريعتداد، بطاقات المسابقات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، العدد الرابع عشر، الجزء الأول، 2004م.
- ابن باز، عبد العزيز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، دار القاسم للنشر، الرياض، الجزء الرابع 1420هـ.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، الجزء الأول، 2004م.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الحادي عشر، الجزء الثاني 1998م.
- القره داغي، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، فتوى (رقم 348)، الجزء الثاني، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الأولى 2005م.
- الجزيرين، أحكام المسابقات التجارية، دار القاسم، الرياض، الطبعة الأولى 1419هـ.
- أبو البقاء، الكليات، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1998م.
- المصلح، خالد بن عبد الله، الحوافز التجارية التسويقية وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار ابن الجوزي الدمام، السعودية، الطبعة الثانية 2005م.
- ابن مفلح، محمد أبو عبد الله شمس الدين، كتاب الفروع : مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى 1424 هـ - 2003 م
- شبير، محمد عثمان، أحكام المسابقات المعاصرة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع عشر، الجزء الأول، 2004م.
- الخرشي، محمد بن عبد الله، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.
- محمد الحامد، ردود على أباطيل، طبع الشؤون الدينية بدولة قطر، بدون تاريخ.

- دار الإفتاء المصرية، الفتاوى الإسلامية، طبع المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بوزارة الأوقاف المصرية، الجزء السابع 1982م.
- الرحباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، الجزء الثالث، 1961م.
- غزال، زياد، مشروع قانون البيوع في الدولة الإسلامية، دار الوضاح عمان، ط. أولى 1431هـ. بازعة، محمود صادق، إدارة التسويق، دار النهضة العربية القاهرة، ط. العاشرة، الجزء الثاني 1991م
- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، الجزء الثاني، الطبعة الأولى 1985م الشربيني، مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت، الجزء الثاني. 1995م.
- المحاجي، محمد سكمال، أحكام عقد البيع في الفقه الإسلامي المالكي، دار ابن حزم بيروت، ط. أولى 2001م. الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط. ثانية 2004م.
- الشوكاني، نيل الأوطار، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، بدون تاريخ.
- الجدوع، بدر بن عبد الله : خدمات ما بعد البيع وأحكامها في الفقه الإسلامي، رسالة الماجستير بكلية المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالسعودية، 1427هـ
- الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت، الجزء الرابع، الطبعة الثانية بدون تاريخ.