

التكييف الفقهي
للتوريق المصرفي للديون
دراسة مقارنة

إعداد

د/ أسامة عبد العليم الشيخ

أستاذ الفقه المقارن المساعد

جامعة الأزهر

كلية الشريعة والقانون - فرع طنطا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى
فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ
فِيهَا خَالِدُونَ}

(البقرة: آية ۲۷۵)

المقدمة

الحمد لله الذي أكمل لنا الدين، وأتم علينا النعمة، وجعل أمتنا- والله الحمد- خير أمة، وبعث فينا رسولا منا يتلو علينا آياته، ويزكينا ويعلمنا الكتاب والحكمة.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، أرسله للعالمين رحمة، وفرض عليه بيان ما أنزل علينا، وخصه بجوامع الكلم، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه صلاة تكون لنا نورا من كل ظلمة وسلم تسليما.

وبعد: فمن المعلوم أن الناس يحتاجون في كل عصر إلى معرفة الأحكام الشرعية للقضايا المستجدة التي تعرض لهم؛ لكي يعرفوا ما هو مشروع منها وما هو غير مشروع قبل الإقدام عليها، وفي كل بيئة- زمانية أو مكانية- معاملات خاصة بها، وصيغ للتعامل تتطلب بيان أحكامها الشرعية، ومن غير الممكن أن نجد في تراث الفقهاء المسلمين الأوائل- رضوان الله عليهم- حلولا وأحكاما شرعية تفصيلية لكل ما يستجد في هذا الزمان، فقد أدى التطور المادي العالمي إلى ظهور معاملات اقتصادية وتجارية لم تكن معروفة عند الفقهاء المسلمين الأوائل، وهذه المعاملات متنوعة وكثيرة.

وفي هذا البحث أتعرض لصورة من هذه المعاملات والتي تتعلق بنشاط "التوريق" والمضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٤م إلى قانون سوق المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م، كما أجاز القانون رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١م بشأن التمويل العقاري في المادة (١١) منه للممول أن يحيل حقوقه الناشئة عن اتفاق التمويل إلى إحدى الجهات التي تباشر "نشاط التوريق".

ويهدف " نشاط التوريق": بصفة عامة إلى إعطاء الفرصة للمصارف وغيرها من المؤسسات المالية للاستفادة من ديونها لدى المدينين، وذلك بتحويلها إلى أموال سائلة يمكن استغلالها في منح قروض جديدة أو توظيفها بأي طريقة أخرى.

ويعتمد نشاط التوريق بصفة أساسية- كما سنرى- على ديون القروض طويلة الأجل، سواء كانت هذه القروض لمواجهة تعثر مالي لبعض المواطنين، أو لتمويل شراء سيارات أو عقارات أو غير ذلك من الأسباب، ولذا فإن المقصود بالديون هنا ديون القروض التي تخرجها المصارف لعملائها أيا كان الغرض منها. وتبدو أهمية هذا الموضوع: في أنه يتعلق بمعاملة مالية يترتب عليها تنشيط سوق المال من

خلال توفير سيولة نقدية للمصارف تستطيع توظيفها من ناحية، واكتتاب الجمهور في السندات الناتجة عن توريق الديون وما يترتب عليها من عوائد من ناحية أخرى.

ومن ثم تبدو مشكلة البحث: والتي تدور حول مدى مشروعية هذه العمليات التي قد يشوبها الكثير من الشبهات كما سنرى من خلال هذا البحث إن شاء الله.

والكثير ممن تعرضوا لدراسة هذا الموضوع قدا اهتموا بالتعريف بالتوريق، وعناصره، وطرقه وأهميته، وتكليفه بوجه عام، دون التطرق لكثير من التفاصيل الفقهية المقارنة.

لذلك استخرت الله- العلي لعظيم- لدراسة هذه العمليات من حيث تكليفها من الناحية الفقهية وذلك للوصول إلى حكمها الشرعي.

وقد تناولت هذا الموضوع والموسوم بـ (التكليف الفقهي للتوريق المصرفي للديون) من خلال فصلين رئيسيين مختومين بخاتمة:
الفصل الأول: مفهوم التوريق المصرفي للديون وكيفيته.
ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : مفهوم التوريق المصرفي للديون وأهميته.

المبحث الثاني: التمييز بين التوريق وما يشبهه من مصطلحات.

المبحث الثالث: كيفية التوريق المصرفي للديون.

الفصل الثاني: التكليف الفقهي للتوريق المصرفي للديون .

ويشتمل على خمسة مباحث

المبحث الأول: التكليف الفقهي للأصول التي يتم توريقها.

المبحث الثاني: التكليف الفقهي لطرق التوريق.

المبحث الثالث: التكليف الفقهي للعلاقة بين شركة التوريق والمستثمرين.

المبحث الرابع: التكليف الفقهي لتعدد المعاملات في عمليات التوريق المصرفي.

المبحث الخامس: الحكم الشرعي للتوريق المصرفي للديون

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

داعيا المولى عز وجل أن يوفقني لإتمامه وأن ينفع به كل من يطلع عليه من أهل العلم.

الباحث

الفصل الأول

مفهوم التوريق المصرفي

للديون وكيفيته

تمهيد: أتناول في هذا الفصل مفهوم التوريق المصرفي للديون، وأهميته من الناحية العملية، وبيان أركانه التي يقوم عليها، ثم أميز بين التوريق وبعض المصطلحات التي تشبهه ويمكن أن تختلط به، ثم أختتم هذا الفصل ببيان كيفية انعقاد عمليات توريق الديون.

ويمكن تناول هذه النقاط من خلال مباحث ثلاثة:

المبحث الأول : مفهوم التوريق المصرفي للديون وأهميته.

المبحث الثاني: التمييز بين التوريق وما يشبهه من مصطلحات.

المبحث الثالث: كيفية التوريق المصرفي للديون.

المبحث الأول

مفهوم التوريق المصرفي للديون وأهميته

مفهوم التوريق:

أولاً: التوريق في اللغة: التوريق مصدر ورق، فيقال (ورق) الشجر (يرق) ورقاً: خرج ورقه وظهر ورقه تاماً وألقى ورقهن... و(أورق) الشجر: خرج ورقه وظهر ورقه تاماً.. و(تورق) الحيوان: أكل الورق، و(استورق) طلب الورق. و(الورق) من الشجر: ما تبسط وكان له خط ناتئ في وسطه

تكتنفه حاشيتها، والدنيا وجمال الدنيا وبهجتها وحسن القوم
وجمالهم..

وجلود رقاق: يكتب فيها، وما يكتب فيه أو يطبع عليه من
الكاغد، والمال من دراهم وإبل وغير ذلك. ويقال اختبئ منه
ورقا: أصاب منه خيرا، وما استدار من الدم على الأرض أو ما
سقط من الجراحة علقا قطعاً. واحدته ورقة، والجمع: أوراق
ووراق.

و(الأوراق المصرفية) في الاقتصاد: أوراق يصدرها بنك
الإصدار مشتملة على التزام بدفع مبلغ معين من النقود لحاملها
عند الطلب. و(الأوراق التجارية): الكمبيالة والسند الإذني
والشيك^(١).

ثانيا: في الاصطلاح: للتوريق المصرفي تعريفات متعددة قد
تختلف في ألفاظها ولكنها تتفق في معانيها، ومن هذه التعريفات
التي ذكرها العلماء المعاصرون:

تعريفه بأنه: أداة مالية مستحدثة تفيد قيام مؤسسة مالية بحشد
مجموعة من الديون المتجانسة والمضمونة كأصول، ووضعها
في صورة دين واحد معزز ائتمانيا، ثم عرضه على الجمهور من
خلال منشأة متخصصة للاكتتاب في شكل أوراق مالية، تقليلا
للمخاطر، وضمانا للتدفق المستمر للسيولة النقدية للبنك^(٢).

ومنها ما عرفه البعض بأنه: "بيع البنك بعض أصوله المضمونة
بسعر منخفض، والتي تكون في معظم الأحيان سندات مديونية

(١) المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة، ١٠٣٦/٢.

(٢) التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما: د/عجيل جاسم النشمي، بحث مقدم إلى الدورة
التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقدة بمدينة الشارقة- الإمارات، في
الفترة من ١- ٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص ٤.

مضمونة بحقوق رهن، إلى منشأة متخصصة، والتي تصدر أوراقاً مالية تكون غالباً بعلاوة إصدار، وبقيمة تعادل قيمة الديون محل التوريق وتطرحها للاكتتاب العام على المستثمرين»^(١).

ومنها: ما قيل بأن التوريق المصرفي هو: تحويل القروض من كونها قروضا مباشرة إلى أوراق مديونية متنوعة ولاسيما السندات^(٢)، ويعني ذلك أنه يتم تحويل ديون الشركات أو الهيئات المقترضة من المقرض الأساسي (المؤسسة المالية) إلى مقرضين آخرين (مشترو الأوراق المالية) وهو ما يطلق عليه التميرير المالي^(٣).

ما عرف البنك الدولي للإنشاء والتعمير التوريق بأنه: "حشد للأصول التي غالباً ما تكون سندات مديونيات مجمعة لبطاقات ائتمانية، أو رهون عقارية، أو إيجارات، ومقيدة بالميزانية العمومية لشركة أو لمؤسسة تمويل وعرضها للبيع للمستثمرين كأوراق مالية قابلة للتداول"^(٤)

ويتضح من خلال هذه التعريفات أن التوريق المصرفي للديون: يستلزم قيام المؤسسة أو المصرف المعني بطرح أوراق مالية في مقابل مجموعة ديون لديه من شأنها أن تدر الدخل عليه كالديون بضمان مختلف أنواع الرهونات، بحيث إذا ما قام

(٣) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقدة بمدينة الشارقة- الإمارات، في الفترة من ١- ٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص ١٥.

(١) اقتصاديات الائتمان المصرفي (دراسة تطبيقية للنشاط الائتماني وأهم محدداته): محمد كمال خليل الحمزاوي منشأة المعارف، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢، ص ٤٨.

(٢) إدارة البنوك ونظم المعلومات المصرفية: د/ طارق طه، الدار الجامعية- الإسكندرية- مصر ٢٠٠٠، ص ١٣٢.

(٣) إمكانية استخدام توريق القروض : د/ خير الدين عبد ربه الحمري، عام ٢٠١٢م، ص ٥.

المقترضون بسداد هذه الديون أصلا وفائدة، فإن حاملي هذه الأوراق يحصلون على قيمة هذه الأوراق المالية الناجمة عن السداد.

وهذا يعني تحويل القروض المصرفية إلى أوراق مالية قابلة للتداول، على أن يقوم المصرف المعني بدوره باسترداد الأموال الناتجة عن بيع هذه الأوراق بأسواق المال، ليعود ويستخدمها بمنح قروض جديدة وتوظيفات أخرى مشابهة، وهكذا تقضي عملية التوريق إلى تحويل

القروض الممنوحة من أصول غير سائلة إلى أصول سائلة^(١).

ومن ثم: فإن القروض المصرفية تبدو وكأنها قروض مؤقتة أو معبرية، أي تنتقل القروض عبرها من صيغة القرض المصرفي إلى صيغة الأوراق المالية، فبالاعتماد على الديون المصرفية القائمة يمكن خلق أصول مالية جديدة، وتوفير تدفقات نقدية^(٢).

أركان عملية التوريق: من خلال التعريفات السابقة تقوم عملية التوريق على أربعة أركان رئيسية:

١- المصرف أو الجهة أو الشركة المنشئة لمحفظة التوريق: وهو صاحب الدين أو البائع الأول للأصول.

٢- الجهة المصدرة أو شركة التوريق أو المنشئة ذات الغرض الخاص: وهذه الجهة تعتبر كمشتري الأصول (الدين) من الدائن الأصلي أو المؤسسات المالية ثم تبيعها إلى المستثمرين.

(١) إمكانية استخدام توريق القروض: ص ٥.

(٢) الملتقى الدولي الأول حول: "سياسات التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسسات- دراسة حالة الجزائر والدول النامية- مداخلة بعنوان: " دور التوريق كأداة مالية حديثة في التمويل وتطوير البورصة في الجزائر"- قراءة في القانون رقم ٦-٥ الصادر في ٢٠ فبراير ٢٠٠٦ م المتضمن توريق القروض الرهنية.

٣- المستثمرين أي حملة سندات التوريق: وهم من يقومون بسداد مقابل هذه السندات، ويستحقون العائد على هذه السندات من حصيلة محفظة التوريق في المستقبل.

٤- محفظة التوريق: يتم تحصيل الحقوق المالية، والعائد عليها، وإيداع المتحصلات بحساب خاص يستخدم لسداد مستحقات حملة السندات في تواريخ استحقاقها^(١).

أنواع الديون التي يشملها التوريق:

تعتبر الديون المولدة للدخل هي المكون الأساسي لعملية التوريق، حيث تتيح للمستثمر الحصول على عائد مناسب لاستثماره، لذلك فإن الديون التي يراد توريقها يجب أن تتمتع بدرجة من الجاذبية بالنسبة للمستثمرين، من حيث نوعيتها، ودرجة تصنيفها الائتماني وتمتعها بسجل تاريخي جيد يشهد الانتظام في السداد، وبالتالي تحقيق دخل مستمر ومنتظم، بالإضافة إلى تمتعها بدرجة مقبولة من المخاطر^(٢).

(١) وقد نصت المادة ٤١ مكرر من الفصل الثالث من الباب الثالث من قانون سوق المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م والمضاف بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٤م على (..ويطلق على الحقوق والمستحقات والضمانات المحالة اسم محفظة التوريق"

كما نصت المادة ٤١(٢) مكرر من نفس القانون على أنه "يكون الوفاء بالقيمة الاسمية للسندات التي تصدرها شركة التوريق والعائد عليها من حصيلة محفظة التوريق، ويجوز أيضا أن يكون الوفاء مضمونا بضمانات أخرى اتفافية يتم الوفاء منها بالإضافة إلى تلك الحصيلة" وينظر الصكوك الإسلامية (التوريق)

== وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ أختار زيتي عبد العزيز، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد بمدينة الشارقة- الإمارات، في الفترة من ١-٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص ٧.

(٢) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ فؤاد محمد أحمد محيسن، ملخص دراسة مقدمة إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد بمدينة الشارقة- الإمارات، في الفترة من ١-٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص ٦.

وتتنوع الديون التي يمكن أن يشملها التوريق إلى أنواع كثيرة، منها:

١- الديون الناشئة عن التمويل العقاري المقدم من المصارف والشركات العقارية، وعادة ما تكون هذه الديون طويلة الأجل ومضمونة بأصول عقارية.

٢- الديون المستحقة للمصارف على عملائها، ومن أمثلة ذلك الديون الناتجة عن القروض وعمليات التمويل المختلفة، كتمويل السيارات والأنشطة التجارية والصناعية وغيرها^(١).

ومن ثم: فإن المقصود بالديون التي يتم توريقها: هي الديون الناشئة عن القروض طويلة الأجل أيا كان سببها.

أهمية توريق الديون:

تهدف عمليات توريق الديون بصفة أساسية إلى توفير السيولة لمالكي الأصول التي تتأخر مواعيد استحقاقها أو تصفيتها إلى أجل بعيد، وإيجاد وسيلة جديدة للمدخرين لاستثمار

أموالهم. ولذا فإن أهداف عملية التوريق يمكن أن تتلخص فيما يلي:

١- إعادة تدوير الأموال المستثمرة دون الحاجة للانتظار حتى يتم تحصيل الحقوق المالية على آجالها المختلفة؛ وذلك لأن التوريق

(١) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي: د/ أسامة بن حمود محمد اللاحم، دار الميمان- الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٣هـ-٢٠١٢م، ٥٠٥/٢.

يساعد على تحويل الأصول غير السائلة إلى أصول تتصف بالسيولة^(١).

٢- يوفر التوريق للمقرضين بديلا عن الإقراض التقليدي خارج الميزانية الختامية؛ إذ يسمح لهم بتحويل الموجودات غير السائلة إلى السيولة النقدية، ثم إعادة توجيه هذه النقدية للاستثمار في الذمم المدينة وتوسيع حجم الأعمال دون الحاجة إلى زيادة حقوق الملكية.

٣- تخفيف وطأة المديونية، مما يساعد على تحقيق معدلات أعلى لكفاية رأس المال.

٤- تنشيط سوق المال من خلال تعبئة مصادر تمويل وتنويع المعروض فيها من منتجات مالية وتنشيط سوق تداول السندات.

٥- تفكيك دور الوساطة المالية التقليدية وتقليص دورها وذلك بعد انتقالها من أيدي مؤسسات مالية كبيرة إلى تلك التي تستمر الأموال مباشرة لمصلحة الجمهور وحسابه.

٦- اللجوء إلى توريق الدين يخفض تكاليف الاقتراض، ويشجع المصارف على التوسع في منح القروض ذات معدلات الفائدة الثابتة، وهو النوع الذي يفضله المدينون؛ إذ أن منح القروض ذات معدلات الفائدة المتغيرة تعرضهم لخطر معدل الفائدة، مما ينشط السوق الثانوي^(٢).

(٢) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ أختار زيتي عبد العزيز، ص ٣-٤.

(١) توريق الدين التقليدي والإسلامي: د/ منى خالد فرحات، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد ٢٩، العدد الأول، ٢٠١٣م، ص ٢٣٠.

المبحث الثاني

التمييز بين توريق الديون

وما يشبهه من مصطلحات

تمهيد:

قد يخلط البعض بين مفهوم التوريق ومفهوم بعض المصطلحات الاقتصادية والتي يقصد منها معنى قريب من معنى التوريق أو بعيد عنه، ولذا أحاول في هذه المبحث بيان العلاقة بين التوريق وأهم هذه المصطلحات، وذلك من خلال مطالب ثلاثة:

المطلب الأول: التمييز بين التوريق والتورق.

المطلب الثاني: التمييز بين التوريق والتصكيك.

المطلب الثالث: التمييز بين التوريق والإصدار المباشر للأوراق المالية.

المطلب الأول

التمييز بين التوريق والتورق

عرفنا أن التوريق هو أداة مالية مستحدثة تفيد قيام مؤسسة مالية بحشد مجموعة من الديون المتجانسة والمضمونة كأصول، ووضعها في صورة دين واحد معزز ائتمانيا، ثم عرضه على الجمهور من خلال منشأة متخصصة للاكتتاب في شكل أوراق مالية، تقليلا للمخاطر، وضمانا للتدفق المستمر للسيولة النقدية للبنك. ولذلك يتمثل مصطلح التوريق في تحويل القروض إلى

أوراق مالية قابلة للتداول، أي تحويل الديون من المقرض الأساسي إلى مقرضين آخرين^(١).

أما التورق فقد عرف بأنه: "أن يشتري شخص سلعة نسيئة، ثم يبيعه نقدا لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد"^(٢).

كما عرف أيضا بأنه: "تحصيل النقد بشراء سلعة نسيئة ثم بيعها من غير من اشتراها منه نقدا"^(٣).

كما عرفه المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي^(٤) بأنه: "شراء سلعة في حوزة البائع وملكه، بثمن مؤجل، ثم يبيعه المشتري بنقد لغير البائع، للحصول على النقد (الورق)".

وعرفته اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية: "بأن تشتري سلعة بثمن مؤجل، ثم تبيعها بثمن حال، على غير من اشتريتها منه بالثمن المؤجل، من أجل أن تنتفع بثمنها"^(٥).

ومن ثم: يلاحظ أن "التورق" يشبه "التوريق" في أن الهدف من كل منهما هو الحصول على السيولة النقدية، ولكنهما يختلفان في الوسيلة؛ ففي التورق يقوم مشتري سلعة معينة- اشتراها مؤجلة من شخص آخر أو من بنك مثلا- ببيعها إلى شخص آخر

(١) ينظر: تعرف التوريق ص ٦-٧ من هذا البحث.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ١٤٧/١١٤.

(٣) نفس المرجع.

(٤) القرار الخامس، الدورة الخامسة عشره، ١٤١٩/٧/١١هـ.

(٥) فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة العربية السعودية: جمع وترتيب أحمد عبد الرزاق الدويش، دار العاصمة، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، المجلد الثالث عشر، البيوع، فتوى رقم، ١٩٢٩٧.

غير بائعها الأول بثمن أقل منه نقداً في الحال (حتى لا يدخل في بيع العينة) ليستفيد من النقود التي يحصل عليها في تغطية حاجاته.

وهذا يختلف تماماً عن المقصود من التوريد الذي يقوم بمقتضاه الدائن (المصارف أو المؤسسات المالية) بالحصول على السيولة النقدية بواسطة ديونه التي على الغير، وذلك عن طريق تجميعها في محفظة مالية وتحويلها إلى أوراق مالية (سندات) وبيعها للمستثمرين عن طريق شركة التوريد أو الشركة ذات الغرض الخاص.

المطلب الثاني

التمييز بين التوريد والتصكيك

قبل تعريف التصكيك لا بد من معرفة مفهوم الصكوك والفرق بينها وبين غيرها من الأوراق المالية، وذلك على النحو التالي:

تعريف الصكوك في اللغة: يقال (صكه) صكاً: دفعه بقوة وضربه، وفي التنزيل العزيز: (فصكت وجهها)^(١): لطمته تعجبا، والباب ونحوه: أغلقه، و(صك) صككا وصككا كان أصك، و(اصطك) الشيطان: صك أحدهما الآخر، ويقال اصطكت ركبتاه وقدماه: اضطربتاه، و(الأصك): من كانت أسنانه ملتصقة.

و(الصك): وثيقة بمال أو نحوه، ومثال مطبوع بشكل خاص يستعمله المودع في أحد المصارف للأمر بصرف المبلغ المحرر به. والجمع: صكوك^(٢). وكانت الأرزاق تسمى صككا، لأنها

(١) سورة الذاريات: آية رقم (٢٩) .

(٢) المعجم الوسيط: ٥١٩/١ .

كانت تخرج مكتوبة، ومنه الحديث في النهي عن شراء الصكاك والقطوط^(١)؛ وفي حديث أبي هريرة، قال لمروان: "أحلت بيع الصكاك"^(٢)؛ وذلك أن الأمراء كانوا يكتبون للناس بأرزاقهم وأعطياتهم كتباً فيبيعون ما فيها قبل أن يقبضوها معجلاً ويعطون المشتري الصك ليمضي ويقبضه، فنهوا عن ذلك؛ لأنه بيع ما لم يقبض^(٣).

تعريف الصكوك في الاصطلاح:

عرف بعض الباحثين الصكوك بأنها: أوراق مالية متساوية القيمة تمثل أعياناً، ومنافع، وخدمات معاً، أو إحداها، مبنية على مشروع استثماري يدر دخلاً^(٤).

كما عرفها البعض بأنها: أوراق مالية ذات مدة، قابلة للتداول، تثبت ملكية حاملها لأصل مولد لدخل دوري^(٥).

(٣) فقد روي أن ابن عمر، وزيد بن ثابت كانا لا يريان بأساً بشري الرزق، إذا أخرجت القطوط، وهي الصكاك، ويقولون: لا تبعه حتى تقبضه" (أخرجه ابن شيبه في مصنفه، في كتاب البيوع والأقضية، باب بيع صكك الرزق، ٣٦٣/٤).

(١) فعن أبي هريرة، أنه قال لمروان: "أحلت بيع الربا، فقال مروان: ما فعلت؟ فقال أبو هريرة: أحلت بيع الصكاك، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يستوفى، قال: فخطب مروان الناس فنهى عن بيعها، قال سليمان: فنظرت إلى حرس يأخذونها من أيدي الناس) (أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، ١١٦٢/٣، والبيهقي في السنن الكبرى، في جماع أبواب السلم، باب من سلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره، ٥١/٦).

(٢) لسان العرب: لجمال الدين ابن منظور، دار صادر- بيروت، الطبعة الثالثة- ١٤١٤هـ، ٤٥٧/١٠.

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، ع ١٥، ٣٠٩/٢.

(٤) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/محمد علي القرني بن عيد، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقدة بمدينة الشارقة- الإمارات، في الفترة من ١-٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص ٢.

وفى اصطلاح الفكر المالى التقليدى: يطلقون لفظ الصك كأحد الأوراق المالية؛ فلقد جاء في قانون سوق المال المصري رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢ أن الأوراق المالية تتكون من الأسهم والسندات وصكوك التمويل...، بل إن الأمر وصل إلى تعميم لفظ الصك ليشمل كل هذه الأوراق فجاء فى المادة (٩) من لائحة قانون سوق المال المصري لفظ صكوك الأسهم، وصكوك السندات.

كما شاع استخدام الصك والصكوك فى العمل المالى الإسلامى، ويعبر بها عن الورقة المالية التى تثبت حقاً لصاحبها فى ملكية شائعة لموجود أو موجودات، ومنها التصكيك أى تحويل الموجودات إلى صكوك وطرحها للبيع^(١).

وتتميز الصكوك من الناحية المالية عن الأوراق الأخرى المتداولة فى الأسواق بأنها:

١- ذات مخاطر متدنية (مقارنة بالأسهم) إذ أن سعرها فى التداول قليل التغير ولذلك يمكن لحاملها الحصول على السيولة من بيعها فى سوق التداول فى أى وقت دون خسارة.

٢- أنها ذات إيراد قابل للتوقع (مقارنة بالأسهم) فالدخل الدورى الذى يتحقق لحملة الصكوك

يكون مصدره أصل أو استثمار يولد تدفقات نقدية ثابتة مثل الإيجارات الدورية فى الصكوك التى يكون أساس إصدارها أصولاً مؤجرة، أو أنواع الصكوك الأخرى يكون للدخل الدورى مصادر تحقق له الاستقرار النسبى بحيث تجعله قابلاً للتوقع.

(١) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ٤.

٣- إنها تنتهي باسترداد حامل الصك لرأسماله في نهاية المدة المحددة للصكوك، وفي التطبيقات الصحيحة لا يكون ذلك على أساس الضمان (أي أن يضمن مصدر الصكوك رأس المال) وإنما مردّه طبيعة الاستثمار وهيكل الإصدار، ويستثنى من ذلك حالات التعدي والتفريط^(١).

الفرق بين التوريق والتصكيك:

يتمثل مصطلح التوريق- كما سبق- في تحويل القروض إلى أوراق مالية قابلة للتداول، أي تحويل الديون من المقرض الأساسي إلى مقرضين آخرين .

أو بمعنى آخر: فإن التوريق المصرفي عبارة عن تحويل الحقوق المالية التي تمثل مجموعة من الديون إلى أوراق مالية مضمونة قابلة للتداول، فهي في الحقيقة بيع للديون لغير من هي عليهم.

وقد شاع هذا المصطلح "التوريق المصرفي" في الأوساط المالية التقليدية، ويقابله مصطلح "التصكيك" في المؤسسات المالية الإسلامية، وهو وإن كان الغرض متقاربا إلا أن المضمون متباين إلى حد كبير.

ويقصد "بالتصكيك": عملية تحويل جزء أو مجموعة من الأصول- غير السائلة والمدرة لدخل يمكن التنبؤ به- والتي تمتلكها المؤسسة إلى أوراق مالية قائمة على الشراكة في منافع هذه الأصول خلال فترة معينة.

فالتصكيك يعني تحويل أو تقسيم أصل أو أكثر إلى صكوك: أي وثائق اسمية أو لحاملها متساوية القيمة تمثل حقوق ملكية شائعة

(١) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ٤.

في أعيان أو منافع أو خدمات، قابلة للتداول، ويشترك حملتها في الأرباح والخسائر، تصدر وفق شروط محددة، ووفق نشرة إصدار^(١).

ومن ثم فإن الفرق الأساسي بين التوريق التقليدي والتصكيك يمكن أن يتمثل في الأمور التالية:

١- ضرورة وجود الأصول المشروعة التي تقوم عليها عملية التصكيك والتي تدر دخلاً، وملكية هذه الأصول لجماعة المستثمرين بحسب حصصهم^(٢).

وعلى هذا: فإنه بالنسبة للمعاملات التقليدية يقصد بالأصول: الديون القائمة في الذمم، فالبنك الذي أقرض عملاءه لشراء المنازل يمكن أن يجمع ديونهم في وعاء ويصدر مقابلها أوراقاً مالية يشتريها المستثمرون، وكذا الشركات المصدرة لبطاقات الائتمان يمكن أن تجمع ديون حملة البطاقات في وعاء ثم تبيعها على صفة سندات قابلة للتداول... الخ.

أما في المعاملات الإسلامية: فالتصكيك يتضمن تحويل أصول حقيقية (لا ديون قائمة في الذمم) إلى أوراق مالية قابلة للتداول مثل العقارات والطائرات والسيارات المؤجرة... الخ، وذلك عن طريق الشراء مباشرة من المالك الأول (مولد الأصول) أو عن طريق استخدام الأموال التي جرى جمعها من إصدار الصكوك في شراء أصول جديدة لغرض المتاجرة أو التأجير... الخ^(٣).

(٢) التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما: د/ عجيل النشمي، ص ٤.

(١) توريق الدين التقليدي والإسلامي: د/ منى خالد فرحات ص ٢٢٨-٢٢٩.

(٢) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد علي القري، ص ٣.

٢- تمثل حقوق حملة السندات في عمليات التوريق التقليدية ديناً على المصدر، أما في عمليات التصكيك فهي وثائق يحق في ملكية .

٣- وأيضاً في عمليات التوريق التقليدية: لا يتحمل حملة السندات أية مخاطر من عدم قدرة المصدر على تحصيل الديون، بينما في عمليات التصكيك يتحمل حملة الصكوك بالخسائر في حالة تحقيق المشاركة أو المضاربة لخسائر^(١).

المطلب الثالث

التمييز بين التوريق

و الإصدار المباشر للأوراق المالية

الأوراق المالية هي الأسهم والسندات^(٢)، فقد تمثل الأوراق المالية وثيقة بحق شائع في ملكية صافي أصول شركة إن كانت سهماً والحق في الحصول على نصيب من الربح الذي تحققه الشركة إن وجد، أو تمثل حقاً شائعاً في قرض في ذمة شركة مع الحق في الحصول على فائدة تحسب بنسبة من قيمة القرض إن كانت سندا^(٣).

فحينما يريد شخص إنشاء مشروع اقتصادي فإنه يحتاج لتمويل يقدمه من ماله الخاص ويسمى المشروع "مشروع فردي"، وحينما لا تكفي موارده الذاتية فإنه يلجأ للغير إما

(٣) الصكوك الإسلامية (التوريق): د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١٩.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته: د/ وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر- دمشق، الطبعة الرابعة، ٥٠٣٦/٧.

(٢) ينظر: الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ٢، أدوات وتقنيات مصرفية: د/ مدحت صادق، دار غريب - القاهرة، عام، ٢٠٠١ م، ص ٢٣٨.

للمشاركة معه بعدد محدود من الأشخاص في صورة "شركة أشخاص"، وإما بالاقتراض من شخص أو بنك، وحينما كبرت المشروعات بعد الثورة الصناعية وزاد حجم النشاط ووجدت صعوبة في تجميع التمويل من عدد محدود من الأشخاص نشأت الشركات المساهمة التي يقسم رأسمالها إلى أسهم بقيمة اسمية متساوية، ثم تطرح للاكتتاب (الشراء) بواسطة الجماهير، ومن هنا وجدت فكرة الأوراق المالية.

وأيضاً فعندما تحتاج الشركات بعد قيامها إلى تمويل إضافي من غير المساهمين تقترض من الجماهير بواسطة ورقة مالية اسمها "السندات" ويطلق على عملية التوجه للجماهير للحصول على التمويل بموجب أوراق مالية مصطلح "ديموقراطية التمويل" في مواجهة "ديكتاتورية التمويل" بالاقتراض من البنوك.

ويوجد طريق ثالث للحصول على التمويل وذلك في شركة أو مؤسسة قائمة وهي أن تبيع أحد أصولها الذي يدر تدفقا مالياً في صورة دخل بشكل منفرد عن باقي الأصول وهذا البيع إن كان لجهة واحدة فهو بيع عادي، وإن تم البيع للجماهير يملك كل منهم حصة

شائعة في هذا الأصل بموجب ورقة مالية فهو "التوريق"^(١).

ومن ثم: فإن التوريق يختلف عن الطرح الأولي للأوراق المالية بموجب أسهم أو سندات للحصول على التمويل ابتداءً، فكل منهم يقوم على طرح أوراق مالية للحصول على التمويل

(١) الصكوك (تعريفها، أنواعها، أهميتها، دورها في التنمية، حجم إصداراتها، تحديات الإصدار): د/ علاء الدين زعتري، بحث مقدّم لورشة العمل التي أقامتها شركة BDO، بعنوان (الصكوك الإسلامية، تحديات، تنمية، ممارسات دولية) عمان، المملكة الأردنية الهاشمية ١٨ - ٢٠١٠/٧/١٩

من الجماهير، ولكن التوريق يسبقه امتلاك المؤسسة لأصل مدر للدخل بمفرده، بينما الإصدار الأولي للأوراق المالية يكون من أجل استخدام التمويل لاقتناء أصول.

وللتفرقة أيضا بين الحالتين حتى ولو سميتا توريقا أنه في الإصدار للحصول على التمويل ابتداء يقال له التوريق العام أو المباشر، والإصدار بواسطة أصول مقتناه التوريق غير المباشر^(١).

(٢) ينظر: الصكوك الإسلامية (التوريق): د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ٢، أدوات وتقنيات مصرفية: د/ مدحت صادق، ص ٢٣٨.

المبحث الثالث

كيفية توريق الديون

تمهيد: إن عمليات توريق الديون تحتاج إلى العديد من الإجراءات لإتمامها، كما أنها تقوم على عدد من العناصر الرئيسية، والعناصر المتداخلة، كما أنها لا تتم بطريق واحدة بل يمكن أن تتم بأكثر من طريقة، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

أولاً: إجراءات التوريق: تتلخص إجراءات توريق الديون المصرفية في الخطوات التالية^(١):

١- تبيع المصارف بعض أصولها المضمونة بسعر منخفض لشركة ذات غرض خاص يتم إنشاؤها لغرض شراء هذه الأصول التي ترغب المصارف في توريقها.

٢- يتم بعد ذلك نقل الأصول بضماناتها، والتي هي عبارة عن مديونية على مدينين للمؤسسة المالية مضمونة برهن أو ملكية لدى المؤسسة المالية إلى المنشأة ذات الغرض الخاص.

٣- ثم تصدر المنشأة ذات الغرض الخاصة وتسمى (المصدر) سندات بقيمة تعادل قيمة الديون محل التوريق للحصول على السيولة عن طريق بيعها على المستثمرين.

(١) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ عبد الباري مشعل، بحث مقدم إلى الدورة التاسعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقدة بمدينة الشارقة- الإمارات، في الفترة من ١- ٥ جمادى الأولى، ١٤٣٠هـ الموافق ٢٦-٣٠ إبريل ٢٠٠٩م، ص٦.

٤- تستخدم المنشأة ذات الغرض الخاص السيولة المتحصلة من بيع السندات لسداد قيمة الأصول للمصارف البائعة.

ثانياً: العناصر الرئيسية للتوريق: يقوم التوريق على العناصر الرئيسية التالية:

١- المقرض: وهو شخص طبيعي أو اعتباري، وقد يكون الغرض من الاقتراض هو مواجهة التعثر المالي، أو إعادة الهيكلة، أو الاستعانة بالأموال المقرضة للوفاء بديون حل تاريخ استحقاقها، وإحلال دين القرض طويل الأجل محل هذه الديون.

٢- الأصول موضوع التوريق: يتجسد الدين في صورة سندات مديونية، والأصول الضامنة

للدائن محل التوريق دائماً ما تكون أصول ذات قيمة مرتفعة، لذلك غالباً ما تكون حقوق رهن

رسمي للبنك على عقارات أو منقولات يملكها الراهن المدين للبنك.

٣- الخطوات السابقة لعملية التوريق: يسبق إجراء عملية التوريق خطوات متعددة تنتهي باتفاق المؤسسة المالية أو البنك الذي يريد الحصول على سيولة نقدية سريعة لديونه مقابل نقل ملكية الأصول، وتتمثل الخطوات التمهيدية لذلك في قيام البنك أو المؤسسة المالية باستطلاع رأي عملائه المدينين فيما ينوي عمله في شأن توريق ديونهم، وفي حالة موافقتهم فإن على البنك تنظيم تفاصيل العلاقة الجديدة بين المدينين والدائن الجديد.

٤- مهام أخرى: التقييم الواقعي لقيمة الأصول، وتحديد السعر الملائم للأوراق المالية المزعم طرحها للاكتتاب، والتخطيط

لبرامج الترويج للاكتتاب، وإعداد الدراسات الخاصة بالتدفقات النقدية، ... إلخ.

٥- إدارة الأصول: على الرغم من انتقال ملكية الأصول الضامنة للوفاء بقيمة الأوراق المالية المصدرة من الذمة المالية للمصارف القائمة بالتوريق إلى الدائنين الجدد، فإن الممارسة العملية أثبتت أنه في معظم الصفقات يناط بهذه المصارف مهام إدارة واستثمار محفظة هذه الأصول وضماناتها أثناء إنجاز أو تنفيذ عمليات التوريق (١).

ثالثا: الأطراف المتداخلة في عملية التوريق:

١- الممول: ويطلق عليه مصطلح "البادئ أو المقرض الأصلي"، وهو الذي يكون له قروض أو ديون أو مستحقات مالية في ذمة الآخرين، أو مالكا للأصول محل التوريق، ودوره في عملية التوريق تملكه للأصل ثم يبيعه أو نقله لشركة التوريق، وأحيانا يقوم بخدمة الأوراق المالية بتحصيل المستحقات نيابة عن شركة التوريق.

٢- شركة التوريق: تعرف أيضا بالشركة ذات الغرض الخاص، وهي شركة تنشأ لتحويل إليها الحقوق المالية المضمونة بأصول، وتقوم بإصدار أوراق مالية تكون مضمونة بحصيلة هذه الحقوق المالية والأصول الضامنة لها، وهي بهذا تعتبر الشركة القائمة بعملية توريق الديون، كما يطلق عليها أيضا

(١) ينظر: دور التوريق كأداة مالية حديثة في التمويل وتطوير البورصة في الجزائر، ورقة بحث مقدمة إلى الملتقى الدولي الأول حول: "سياسات التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسسات- دراسة حالة الجزائر والدول النامية- "الذي نظمتها كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التيسير-جامعة محمد خيضر بسكرة- الجزائر، عام ٢٠٠٦م من قراءة في القانون رقم ٦-٥ الصادر في ٢٠ فبراير ٢٠٠٦م المتضمن توريق القروض الرهنية، أيضا: التوريق والتصيك وتطبيقاتهما: د/ عجيل النشمي، ص ٣.

المصدر" ودوره يتمثل في الالتزام بسداد قيمة الأصل المنشيء بمبلغ أقل من القيمة الأصلية له، وإصدار الأوراق بالقيمة الكاملة للأصل، ثم خدمة وضمن مستحقات حملة الأوراق المالية^(١).

٣- شركة خدمة الدين: تتطلب عملية التوريق أن تتولى جهة معينة خدمة الدين؛ حيث تقوم باستلام المتحصلات من المدينين الناشئة عن الأوراق المالية في تواريخ استحقاقها، وتسليمها إلى شركة التوريق لتقوم بسداد حقوق المستثمرين في مواعيدها، وفي كثير من الحالات يكون الممول هو نفسه الجهة المسؤولة عن خدمة الدين.

٤- شركة التصنيف الائتماني: التصنيف الائتماني للأوراق المالية هو غاية في الأهمية بل لا يتصور نجاح إصدار لورقة مالية بدون تصنيف، وفي بعض الأسواق المالية التصنيف شرط للإدراج فيها، ويقصد بالتصنيف قياس الجودة الائتمانية، أي قدرة المدين على الوفاء بأقساط الدين في التواريخ المحددة لها، وتقوم بالتصنيف الائتماني مؤسسات متخصصة، تقوم بجمع المعلومات المتعلقة بمؤسسة مالية وتحليلها، أو ورقة مالية قابلة للتداول^(٢).

وتستطيع شركة التصنيف الائتماني حماية المستثمرين من مشاكل عدم المعرفة بالمخاطر الائتمانية المرتبطة بالاستثمار

(٢) فقد نصت المادة ٤١ مكرر من الفصل الثالث من الباب الثالث من قانون سوق المال المصري على أن (شركة التوريق هي التي تزاوّل نشاط إصدار سندات قابلة للتداول في حدود ما يحال إليها من حقوق مالية ومستحقات آجلة الدفع بالضمانات المقررة لها ، وتعد شركة التوريق في تطبيق أحكام هذا القانون من الشركات العاملة في مجال الأوراق المالية...).

(١) وقد نصت المادة ٤١(٢) مكرر من قانون سوق المال على أنه "....وتلتزم شركة التوريق بتقديم شهادة بالتصنيف الائتماني لمحفظّة التوريق التي تصدر السندات في مقابلها والذي ينبغي ألا تقل درجته عن المستوى الدال على القدرة على الوفاء بالالتزامات، وفقا للقواعد التي يقررها مجلس إدارة الهيئة..". وينظر أيضا (الصكوك الإسلامية(التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد علي القري ، ص٧.

في الأوراق المالية المصدرة من قبل شركة التوريق، وذلك عن طريق جمع المعلومات، وإعداد الدراسات والتحليلات اللازمة، وتحديد التصنيف الائتماني المناسب لهذا الإصدار، ويؤدي التصنيف الائتماني الجيد إلى توسيع قاعدة المستثمرين من خلال زيادة حجم الطلب على الأوراق المالية المصدرة .

٥- شركة الترويج وتغطية الاكتتاب: تقوم هذه الشركات بعمليات الطرح العام أو الخاص من خلال إعداد نشرة الاكتتاب أو مذكرة المعلومات بعد القيام بالدراسات المستقلة للممول بهدف توفير الشفافية اللازمة لمساعدة المستثمرين على اتخاذ قرار الاستثمار^(١).

رابعاً: طرق التوريق: إن عمليات التوريق تقوم أساساً على تحويل أو نقل الأصول محل التوريق من مالكيها (المصرف البادئ بالتوريق) إلى شركة التوريق، ولقد تم تنظيم هذه الطرق قانوناً على أساس أن محل التوريق هو القروض أو الديون، وهي على النحو التالي:

الطريقة الأولى: نقل الأصول عن طريق "حوالة الحق":

وهي إحدى صور انتقال الالتزام في القانون الوضعي، ويقصد بها: أن يحيل الدائن إلى غيره ماله من حق في ذمة مدينة^(٢).

(١) التوريق وواقعه على الأزمات المالية: د/ بن رجم محمد خميسي- منشور بمجلة أبحاث اقتصادية وإدارية بكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التيسير-جامعة محمد خيضر- الجزائر- العدد الثامن- ديسمبر ٢٠١٠م، ص ٥٩.

(٢) فقد نصت المادة ٣٠٣ من القانون المدني المصري على أنه (يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر، إلا إذا حال دون ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام ، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضاء المدين).

وهذه الطريقة هي الطريقة الوحيدة الأكثر تطبيقاً في عمليات التوريق في مصر حسب نص القوانين عليها، مثل قانون سوق المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م، وقانون التمويل العقاري رقم ٤٨ لسنة ٢٠٠١م^(١). وطريقة استخدام حوالة الحق في التوريق: أن تحيل المؤسسة البادئة للتوريق (المصرف مثلاً) حقوقها قبل المدينين أو المقترضين من الدين بصفاته (القيمة ونوع العملة) وتوابعه (الفوائد والأقساط) وضماناته إلى شركة التوريق بمقابل أقل من قيمة الدين لتتولى توريقه وطرح الأوراق المالية للاكتتاب العام، وتنقضي علاقة الدائن الأصلي المحيل بمجرد انعقاد حوالة الحق، فلا يضمن سداد الدين، ولا يحصله إلا إذا تم الاتفاق على قيامه بتحصيله

بصفته نائباً عن شركة التوريق (المحال إليه) وبمقابل لأتاعبه^(٢)..

(٣) الصوك الإسلامية (التوريق) : د/ محمد عبد الحليم عمر ، ص ١٢ .
(١) فقد نصت المادة ١١ من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١م على أنه: "يجوز للممول أن يحيل حقوقه الناشئة عن اتفاق التمويل سواء على سبيل التملك أو الرهن إلى الشركة أو إحدى الجهات المرخص لها بمباشرة نشاط التوريق.."
كما نصت المادة ٤١ مكرر (١) من الفصل الثالث لقانون سوق المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م والمضاف بالقانون ١٤٣ لسنة ٢٠٠٤م على أنه: (تتم حوالة محفظة التوريق بموجب اتفاق بين المحيل وشركة التوريق المحال إليها وفقاً للنموذج الذي تعده الهيئة، ويجب أن تكون الحوالة نافذة وناجزة وغير معلقة على شرط وناقلة لجميع الحقوق والمستحقات والضمانات المحالة ، وأن يكون المحيل ضامناً لوجودها وقت الحوالة، ولا يكون مسئولاً عن الوفاء بأي منها بعد إتمام الحوالة إلى شركة التوريق، ويجب إخطار الهيئة بذلك ونشر ملخص واف لاتفاق الحوالة في جريدتين يوميتين صباحيتين واسعتي الانتشار إحداهما على الأقل باللغة العربية. ويتولى المحيل تحصيل الحقوق والمستحقات المحالة ومباشرة حقوق شركة التوريق في مواجهة المدينين لصالح حملة السندات التي تصدرها الشركة بصفته نائباً عنها، فإذا تم الاتفاق على غير ذلك تعين على المحيل إخطار المدينين بالحقوق والمستحقات والضمانات المحالة بهذا الاتفاق وذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول. وتكون الحوالة في جميع الأحوال نافذة ومنتجة لأثرها دون اشتراط موافقة المدين أو إخطاره بها)، وينظر: (الصوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١١ .

الطريقة الثانية: نقل الأصول عن طريق التجديد أو التنازل :

وتعني هذه الطريقة حلول شركة التوريق محل المصرف أو المؤسسة البادئة للتوريق في ملكية الأصل، فتكون شركة التوريق هي الدائن الجديد.

ويتجدد الحق أو الالتزام قانوناً: بتغيير الدين، أو المدين، أو الدائن^(١)، وفي عمليات التوريق فإننا نكون بلا شك في إطار الصورة الثالثة وهي "التجديد بتغيير الدائن" الذي يصبح هو المصدر بدلاً من المصرف البادئ للتوريق.

ويتعين في هذه الصورة: أن يتم الاتفاق بين المدين من جانب، والمصرف البادئ للتوريق والمصدر (شركة التوريق) من جانب آخر، على صيرورة المصدر هو الدائن الجديد.

ويترتب على التجديد: انقضاء الالتزام الأصلي على عاتق المدين بتوابعه، ونشوء التزام جديد مكانه، بحيث لا ينشأ الالتزام الجديد إلا بانقضاء الالتزام الأصلي، ولا ينتقل إلى الالتزام الجديد التأمينات التي تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي إلا بنص القانون، إلا إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك^(٢)، وتبقى التأمينات العينية التي قدمها المدين لكفالة الالتزام

(١) حيث نصت المادة ٣٥٢ من القانون المدني المصري على أن (يتجدد الالتزام أولاً بتغيير الدين إذا اتفق الطرفان على أن يستبدلاً بالالتزام الأصلي التزاماً جديداً يختلف عنه في محله أو في مصدره، ثانياً: بتغيير المدين إذا اتفق الدائن مع أجنبي على أن يكون هذا الأجنبي مديناً مكان المدين الأصلي وعلى أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون رضائه ، أو إذا حصل المدين على رضاه الدائن بشخص أجنبي قبل أن ==يكون هو المدين الجديد. ثالثاً: بتغيير الدائن إذا اتفق الدائن والمدين وأجنبي على أن يكون هذا الأجنبي هو الدائن الجديد).

(٢) حيث نصت المادة ٣٥٦ من القانون المدني المصري على أنه (١- يترتب على التجديد أن ينقضي الالتزام الأصلي بتوابعه وأن ينشأ مكانه التزام جديد. ٢- ولا ينتقل إلى الالتزام

الأصلي فقط إذا اتفق المدين والبنك البادئ للتوريق والمصدر على ذلك (١) ولا ينتقل إلى الالتزام الجديد التأمينات التي تقدم من الغير كالكفالة العينية أو الشخصية أو التضامن إلا برضاء الكفلاء والمدينين المتضامنين(٢).

وبذلك تختلف هذه الطريقة عن طريقة حوالة الحق في أمرين:

أولهما: إن المدين ليس طرفا في اتفاق حوالة الحق، ويكتفى بإعلانه بالحوالة فقط حتى لا يستمر في السداد للدائن الأصلي، بينما هو طرف أصلي في اتفاقية أو عقد التجديد. وثانيهما: إن التأمينات (العينية والشخصية) المقدمة من المدين للدائن الأصلي تنتقل لشركة التوريق بعقد الحوالة، أما في التجديد فلا تنتقل إلا باتفاق على ذلك.

ولكن يعيب هذه الطريقة: أنه في حالة التوريق يكون القرض محل التوريق مع عدد كبير من

المتقرضين وبتطلب ذلك ضرورة موافقتهم جميعا على تحويل الدين إلى الدائن الجديد، وفي ذلك من الصعوبة بمكان(٣).

الطريقة الثالثة: المشاركة الجزئية الفرعية: تقوم هذه الطريقة على اتفاق بين المؤسسة المالية البادئة للتوريق(الدائن الأصلي) وبنك يسمى (البنك المشارك أو القائد)، يتضمن هذا الاتفاق على

الجديد التأمينات التي كانت تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي إلا بنص القانون. أو إلا إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك).

(١) حيث نصت المادة ٣٥٧ فقرة (ج) من القانون المدني المصري على أنه(إذا كان التجديد بتغيير الدائن جاز للمتعاقدين ثلاثتهم أن يتفقوا على استيفاء التأمينات).

(٢) حيث نصت المادة ٣٥٨ من القانون المدني المصري على أنه (لا ينتقل إلى الالتزام الجديد الكفالة عينية كانت أو شخصية ولا التضامن إلا إذا رضي بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون).

(٣) ينظر: الصكوك الإسلامية (التوريق) : د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١١-١٢، التوريق المصرفي للديون الممارسة والإطار القانوني: حسين فتحي عثمان، ص ١٣-١٤.

قيام البنك المشارك بتقديم مبلغ (قرض) للجهة البادئة للتوريق مقابل سندات مديونية على أن يسترد البنك المشارك أمواله وفوائدها عندما تستلم الجهة البادئة من المدينين أقساط الدين وفوائدها ثم تسليمها للبنك المشارك .

فالعملية بهذا الشكل قرض من البنك المشارك بضمان الديون التي للمؤسسة البادئة على الغير، مع الربط بين سداد هذا القرض والمتحصلات من المدينين، ودون أن تكون هناك علاقة بين البنك المشارك والمدينين، كما أن المؤسسة ملتزمة فقط بالسداد عندما تستلم المبلغ من المدينين، والبنك المشارك هو الذي يتولى توريق الدين فهو مصدر أيضاً، ويتعرض البنك المشارك لخطر ائتماني مزدوج يتمثل في الآتي:

١- لو أفلسست المؤسسة البادئة للتوريق وكانت لديها متحصلات من المدينين لم يسلمها بعد للبنك المشارك فإن هذه المتحصلات تدخل في الضمان العام لكل الدائنين دون تخصيصها للبنك المشارك.

٢- لو تعرض المدين لإعسار أو إفلاس فإن البنك المشارك يتأثر بذلك لربط استلام مستحقاته بالتحصيل منهم^(١).

(١) ينظر: الصكوك الإسلامية (التوريق): د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١٢، التوريق المصرفي للديون الممارسة والإطار القانوني: المرجع السابق، ص ١٨، عملية توريق الديون كأداة مالية مستحدثة ودورها في صناعة وانتشار الأزمات المالية: راتول محمد- معزوز لقمان - ورقة بحثية مقدمة إلى الملتقى العلمي الدولي الخامس حول الاقتصاد الافتراضي وانعكاساته في الاقتصاديات الدولية، المركز الجامعي خميس مليانة- الجزائر- خلال الفترة: ١٣ و ١٤ مارس ٢٠١٢، ص ٨.

الفصل الثاني

التكليف الفقهي

للتوريق المصرفي للديون

تمهيد:

أتناول في هذا الفصل التكليف الفقهي لعمليات التوريق المصرفي من خلال تكليف الأصول التي يتم توريقها في هذه العمليات والتي تتمثل في الديون الناشئة عن القروض، ثم أبين تكليف الطرق التي يتم التوريق من خلالها والتي تظهر العلاقة بين الدائن (المصرف الباديء للتوريق) وبين شركة التوريق، كما أتناول تكليف العلاقة بين شركة التوريق والمستثمرين الذين يقومون بشراء سندات الدين، وأخيرا أبين طبيعة المعاملات المتعددة التي ينطوي عليها التوريق المصرفي، وهل يمكن دخولها في مسمى "بيعتين في بيعة"، أم تختلف عنها؟ حتى يمكننا بعد ذلك بيان مدى مشروعية هذه العمليات.

وهذه النقاط يمكن تناولها من خلال خمسة مباحث رئيسية:

المبحث الأول: التكليف الفقهي للأصول التي يتم توريقها.

المبحث الثاني: التكليف الفقهي لطرق التوريق.

المبحث الثالث: التكليف الفقهي للعلاقة بين شركة التوريق والمستثمرين.

المبحث الرابع: التكليف الفقهي لتعدد المعاملات في عمليات التوريق.

المبحث الخامس: الحكم الشرعي لتوريق الديون.

المبحث الأول

التكليف الفقهي للأصول التي يتم توريقها

الأصول التي تقوم المصارف بتوريقها:

ينحصر محل التوريق في المصارف التجارية في "الديون الناتجة عن مجموعة القروض التي تخرجها هذه المصارف لعملائها أيا كان سببها، وهذا ما يظهر جليا في القوانين المنظمة للتوريق في دول العالم، وهو ما يتفق مع طبيعة الأصول أو الموجودات في هذه المصارف.

فبالنظر إلى بنود هذه الموجودات والتي تظهر في قائمة المركز المالي طبقا لمعايير المحاسبة الدولية والمحلية يوجد أنها تتكون من البنود التالية:

أ- مجموعة النقدية والأرصدة لدى البنوك: وهذه لا يتصور أن تكون محلا للتوريق الذي يقوم بتحويل الموجودات غير السائلة إلى موجودات سائلة "نقدية" فهذه المجموعة سائلة بطبيعتها.

ب- مجموعة الاستثمارات في الأوراق المالية: وهذه أيضا لا يتصور أن تكون محلا للتوريق لأنها مورقة فعلا، هذا فضلا عن وجود سوق مالي لها يمكن للمؤسسة بيعها فيها .

ج- مجموعة الأصول الثابتة: وتستخدمها المؤسسة في أعمالها، ولا يتصور دخولها في التوريق، كما أن قيمتها تكون قليلة بالنسبة لمجموع أصول المؤسسة.

د- مجموعة القروض للعملاء: وهى تمثل أكبر بند في أصول المؤسسات التقليدية؛ لأنها تمثل النشاط الرئيسي لها، وهى التى تنطبق عليها متطلبات التوريق وبالتالي فهى البند الوحيد الذى يكون محلاً للتوريق^(١).

ومن المعروف في عصرنا الحالى أن هذه القروض تنطوى على تحصيل فوائد من المقترضين، ولذا فإن محل التوريق في هذه العمليات يتمثل في: ديون القروض المقترنة بفوائد محددة تسدد للمصرف الدائن من المقترضين زيادة على أصل الدين.

ومن ثم: يثور التساؤل حينئذ عن مدى مشروعية أن تكون هذه "الديون الناشئة عن القروض بفائدة" محلاً للتوريق؛ حيث يشترط في المعقود عليه أن يكون مشروعاً.

وللإجابة على هذا التساؤل أبين فيما يلي آراء الفقهاء في حكم القرض الغير مشروط بفائدة بصفة عامة، وحكم القرض المشروط بفائدة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: حكم القرض الغير مشروط بفائدة:

لا خلاف بين الفقهاء^(٢) في جواز القرض شرعاً، وقد دل على جوازه أدلة كثيرة من الكتاب، والسنة، والإجماع، وذلك على النحو التالي:

(١) الصوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١٥-١٦.

(٢) المغني: لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ- ١٩٦٨م، ٢٣٦/٤.

أولاً: الدليل من الكتاب: دل على مشروعية القرض من الكتاب قوله تعالى: (من ذا الذي يقرض الله قرصاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة)^(١)، وقوله: (وأقرضوا الله قرصاً حسناً)^(٢).

وجه الدلالة: دلت هاتان الآيتان الكريمتان على الترغيب في الإقراض الحسن، وأنه يؤدي إلى مضاعفة الثواب للمقرض. يقول الجصاص في الآية الأولى: (إنما هو استدعاء إلى أعمال البر والإنفاق في سبيل الخير بألف الكلام وأبلغه؛ وسماه قرصاً تأكيداً لاستحقاق الثواب عليه؛ إذ لا يكون قرصاً إلا والعوض مستحق به)^(٣).

ثانياً: الدليل من السنة: كما يستدل على مشروعية الإقراض بأحاديث كثيرة، منها:

١- ما روي عن أبي رافع - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - استسلف من رجل بكراً، فقدمت على النبي - صلى الله عليه وسلم - إبل الصدقة، فأمر أبو رافع أن يقضي الرجل بكراً، فرجع إليه أبو رافع، فقال يا رسول الله لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً، فقال: " أعطه، فإن خير الناس أحسنهم قضاء " ^(٤).

٢- عن ابن مسعود - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: (ما من مسلم يقرض مسلماً قرصاً مرتين إلا كان كصدقته مرّة)^(٥).

(٣) سورة البقرة: آية رقم (٢٤٥).

(٤) سورة المزمل: آية رقم (٢٠).

(١) أحكام القرآن: لأبي بكر بن علي الرازي الجصاص، دار الفكر، ١/٦١٦.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئاً، ٣/١٢٢٤.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه، في كتاب الصدقات، باب القرض، ٢/٨١٢.

٣- عن أنس- رضي الله عنه- قال، قال رسول الله- صلى الله عليه وسلم- (رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوبا: الصدقة بعشرة أمثالها، والقرض بثمانية عشر، فقلت يا جبريل، ما بال القرض

أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة^(١)).

وجه الدلالة: دلت هذه الأحاديث على الترغيب على القرض الحسن، وأن القرض له جزاء عظيم عند الله تعالى.

ثالثا: الدليل من الإجماع: كما أجمع المسلمون في كل مكان وزمان على مشروعية القرض وجوازه . يقول ابن قدامة:" وأجمع المسلمون على جواز القرض"^(٢).

ثانيا: حكم القرض المشروط بفائدة:

مفهوم الفائدة:

في اللغة: هي الزيادة تحصل للإنسان، وهي اسم فاعل من قوله: فادت له فائدة فيدا، من باب باع، وأفدته مالا أعطيته، وأفدت منه مالا: أخذت، وقال أبو زيد: الفائدة هي: ما استندت من طريفة مال من ذهب أو فضة أو مملوك أو ماشية، وقالوا: استفاد مالا

(١) أخرجه ابن ماجة، في كتاب الصدقات، باب القرض، ٨١٢/٢. (قد يقال أن هناك تعارضا بين الحديثين الأخيرين، فيجاب عن ذلك بأن الحديث الأول أصح؛ لأن الحديث الثاني تفرد به خال بن زيد الشامي وهو ضعيف عند الأكثرين، وقال ابن عمر: الصدقة إنما يكتب لك أجرها حين تتصدق بها، وهذا يكتب لك أجره ما كان عند صاحبه) (مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لشمس الدين محمد ابن أحمد الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م، ٢٩/٣)
(٢) المغني: ٢٣٦/٤.

استفادة، وكرهوا أن يقال: أفاد الرجل مالا إفادة إذا استفاد، وبعض العرب يقوله، والجمع الفوائد (١).

في الاصطلاح: عرف علماء الاقتصاد الفائدة بأنها: الثمن الذي يدفعه المقرض في مقابل استخدام نقود المقرض، وعادة ما يعبر عن هذا الثمن في صورة نسبة مئوية في السنة، ويسمى معدل الفائدة أو سعر الفائدة، وتسمى هذه الفائدة بالفائدة البسيطة والتي مدتها أقل من عام (٢).

وتوجد فوائد أخرى مثل الفوائد المركبة، وهي عبارة عن الفائدة التي لا تحسب على المبلغ الأصلي فقط، وإنما على المبلغ وفوائده التي أضيفت إليه خلال سنوات سابقة، وفي الغالب تكون الفوائد المركبة عند استثمار المال لمدة أكثر من عام" وهذه الفوائد ذات نسبة ثابتة مضمونة الأداء مقدما مع ضمان استرداد رأس المال المقرض دون المشاركة في الخسارة (٣).

آراء الفقهاء في حكم القرض المشروط بفائدة:

لا خلاف بين الفقهاء (٤) على أن الزيادة المشروطة في القرض حرام، وأنها من الربا.

(٣) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي المكتبة العلمية - بيروت باب الفاء مع الياء وما يتلثهما، ص ٤٨٥ .
(١) الموسوعة الاقتصادية: د/ حسين عمر، دار الفكر العربي - الطبعة الرابعة، ١٤١٢ هـ، ص ٢٠٨ .

(٢) موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية : د/ عبد العزيز فهمي هيكل، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م، ص ٤٢٤ .

(٣) قال الحصكفي : (القرض بالشرط حرام ، والشرط لغو...) (الدر المختار مع شرح ابن عابدين : لعلاء الدين الحصكفي، الحلبي، الطبعة الثانية، ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م، ١٦٦/٥)

- وقال النووي : (يحرم كل قرض جر منفعة كشرط رد الصحيح عن الكسر، أو الجيد أو الرديء، وكشرط رده ببلد آخر...) (روضة الطالبين : لأبي زكريا بن يحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي/٤/٣٤) .

فقد نص الشافعية صراحة على أن من أنواع الربا "ربا القرض": وهو الذي يشترط فيه ما فيه نفع للمقرض^(١) ويمكن

- وقال ابن قدامة: (كل قرض شرط فيه أن يزيده حرام بغير خلاف..) (المغني: ٢٤٠/٤)
- وقال ابن حزم: (ولا يحل أن يشترط ردا أكثر مما أخذ ولا أقل وهو ربا مفسوخ...)
المحلى بالآثار: لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، دار الفكر - بيروت
٧٧/١ .

- قال الشوكاني: (وأما إذا كانت الزيادة مشروطة في العقد فتحرم اتفاقا...) (نيل الأوطار:
لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الطبعة الرابعة، عام ١٤١٧ هـ،
دار الحديث، ٢٧٥ /٥).

- وقال الجصاص: (...أنه معلوم أن ربا الجاهلية إنما كان قرضا مؤجلا بزيادة مشروطة،
فكانت الزيادة بدلا

من الأجل فأبطله الله تعالى وحرمه وقال: (وإن تبتم فلکم رءوس أموالک...)، وقال تعالى:
(وذروا ما بقي من الربا...)، حظر أن يؤخذ للأجل عوض،....) (أحكام القرآن: ١ / ٦٣٨).
(.

- وقد انعقد المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية، بالقاهرة في شهر المحرم سنة
١٣٨٥ هـ الموافق مايو ١٩٦٥ م، والذي ضم ممثلين ومندوبين عن خمس وثلاثين دولة
إسلامية، وقد قرر هذا المؤتمر:

١- الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم، لا فرق في ذلك بين ما يسمى بالقرض
الاستهلاكي، وما
يسمى بالقرض الإنتاجي؛ لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم
النوعين. ٢- كثير

==الربا وقليله حرام، كما يشير إلى ذلك الفهم الصحيح في قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا
لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة). ٣- الإقراض بالربا محرم لا تبيحه حاجة ولا ضرورة،
والاقتراض بالربا محرم كذلك، ولا يرتفع إثمه إلا إذا دعت إليه الضرورة... وكل امرئ
متروك لدينه في تقدير ضرورته. (المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية، قرارات
المؤتمر وتوصياته، الفقرة الثانية، الشئون المالية والاقتصادية، ثانيا المعاملات
المصرفية).

(١) قال الرملي: "...وهو إما ربا فضل بأن يزيد أحد العوضين ومنه ربا القرض بأن
يشترط فيه ما فيه نفع للمقرض غير نحو الرهن، أو ربا يد بأن يفارق أحدهما مجلس العقد
قبل التقابض، أو ربا نساء بأن يشترط أجل في أحد العوضين وكلها مجمع عليها..." (نهاية
المحتاج إلى شرح المنهاج: لمحمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي،
دار الفكر- بيروت، ٥١٤٠٤، ١٩٨٤م، ٤٢٤/٣) وينظر: (تحفة المحتاج في شرح
المنهاج: لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى
بمصر، ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م، ٢٧٢/٤، أسنى المطالب: ٢١/٢، مغني المحتاج: ٣٦٣/٢).

عوده لربا الفضل^(١)؛ لأنه لما شرط نفعا للمقرض كان بمنزلة أنه باع ما أقرضه بما يزيد عليه^(٢).

ومن الفقهاء من قسم الربا إلى: (ربا دين، وربا بيع) ومن هؤلاء ابن رشد؛ حيث يقول: "واتفق العلماء على أن الربا يوجد في شيئين: في البيع، وفيما تقرر في الذمة من بيع أو سلف أو غير ذلك، فأما الربا فيما تقرر في الذمة: فهو صنفان: صنف متفق عليه، وهو ربا الجاهلية الذي نهى عنه؛ وذلك أنهم كانوا يسلفون بالزيادة وينظرون، فكانوا يقولون: "أنظرنني أزدك" وهذا هو الذي عناه عليه الصلاة والسلام بقوله في حجة الوداع: (ألا وإن ربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضعه ربا العباس بن عبد المطلب)، والثاني "ضع وتعجل، وهو مختلف فيه^(٣)... وأما

(١) مفهوم ربا الفضل: اختلف الفقهاء في تعريف ربا الفضل على النحو التالي:
- عند الحنفية هو: "زيادة عين مال شرطت في عقد بيع على المعيار الشرعي، وهو الكيل أو الوزن في الجنس" (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ١٠/٧).
- وعند المالكية هو: "الزيادة في العدد أو الوزن محققة أو متوهمة" (حاشية العدوي: مع شرح مختصر خليل للخرشي، للشيخ علي بن أحمد الصعيدي العدوي، دار الفكر- بيروت، ٥٦/٥).

- وعند الشافعية: "البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر" (مغني المحتاج: ٢١/٢).
- وعند الحنابلة هو: "تفاضل في أشياء.. مختص بأشياء ورد الشرع بتحريمها" (منتهى الإرادات: لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م: ٣٧٥/١).

(٢) حاشية الجمل: لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي، المعروف بالجمل، دار الفكر، ٤٥/٣.

(١) قال ابن رشد: "أما ضع وتعجل: فأجازه ابن عباس من الصحابة وزفر من فقهاء الأمصار، ومنعه جماعة منهم ابن عمر من الصحابة، ومالك، وأبو حنيفة، والثوري، وجماعة من فقهاء الأمصار، واختلف قول الشافعي في ذلك، فأجاز مالك، وجمهور من ينكر: ضع وتعجل، أن يتعجل الرجل في دينه المؤجل عرضا يأخذه، وإن كانت قيمته أقل من دينه.."(بداية المجتهد: ونهاية المقتصد: لأبي الوليد محمد ابن أحمد بن رشد، دار الحديث-القاهرة، ١٤٢٥هـ - ١٦٢/٣).

الربا في البيع فإن العلماء أجمعوا على أنه صنفان: نسيئة وتفاضل...)(^(١).

وهذا يعني أن ربا الجاهلية: هو الزيادة على الدين مطلقا، وهذا ما يسميه ابن القيم "الربا الجلي"؛ فقد نص على أن: (الربا نوعان: جلي وخفي، فالجلي: حرم لما فيه من الضرر العظيم، والخفي: حرم لأنه ذريعة إلى الجلي، تحريم الأول قصدا، وتحريم الثاني وسيلة، فأما الجلي فربا النسيئة، وهو الذي كانوا يفعلونه في الجاهلية، مثل أن يؤخر دينه ويزيده في المال، وكلما أخره زاده في المال حتى تصير المائة عنده ألفا مؤلفة، وفي الغالب لا يفعل ذلك إلا معدم محتاج...)(^(٢).

ومن ثم: فإنه يتضح أن الفائدة المشروطة على المقرض حتى يأخذ القرض هي نوع من أنواع الربا المحرم شرعا.

الأدلة على تحريم الزيادة المشترطة على القرض (الفائدة على الدين):

استدل العلماء على تحريم الزيادة التي تعطى للمقرضين على ما دفعوه نظير الأجل باعتبارها نوعا من الربا المحرم بالكتاب، والسنة، والإجماع، وذلك على النحو التالي:

أولا: الدليل من الكتاب: استدل على تحريم الفائدة على القرض بآيات من الكتاب العزيز، منها:

(٢) المرجع السابق: ص ١٤٨.
(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين: لمحمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ١٠٣/٢. وهذا ما نص عليه ابن حجر بقوله: (ربا النسيئة هو الذي كان مشهورا في الجاهلية ...؛ لأن الواحد منهم كان يدفع المال لغيره إلى أجل على أن يأخذ منه كل شهر قدرا معيناً ورأس المال باق لحاله، فإذا حل طالبه برأس المال، فإن تعذر عليه الأداء زاد في الحق والأجل (الزواج عن اقتراف الكبائر: لابن حجر الهيتمي، دار الحديث، ٢٢٢/١).

١- قول الله تعالى: (وأحل الله البيع وحرم الربا)(١).

وجه الدلالة: أخبرنا المولى- عز وجل- في هذه الآية بحرمة الربا بقوله "وحرم الربا" والألف واللام هنا للعهد، وهو ما كانت العرب تفعله، والربا الذي كانت تعرفه وتفعله العرب هو: إنما كان قرض الدراهم والدنانير إلى أجل بزيادة على مقدار ما استقرض على ما يتراضون به،... (٢).

٢- وقوله تعالى: (يمحق الله الربا ويربي الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم) (٣).

وجه الدلالة: أخبرنا الله في هذه الآية بأن المال المأخوذ على وجه الربا لا خير فيه ولا بركة ولا ينفع صاحبه في الدنيا والآخرة، وأن أكل الربا وإن توهم زيادة ماله ظاهرا عن طريق الربا فهو واهم؛ إذ الحقيقة هي كما أخبرنا المولى- عز وجل- أنه يمحقه أي يذهب بركته في الدنيا...؛ وذلك لما روي عن ابن عباس- رضي الله عنهما- أنه قال في قوله تعالى (يمحق الله الربا) قال: " لا يقبل منه صدقة ولا حبا ولا جهادا ولا صلة" (٤).

فقد جعل الله سبحانه وتعالى هذين الفعلين (يمحق- يربي) بعكس ما يظنه الحريص الجشيع من بني آدم؛ إذ يظن الربا يغنيه وهو في الحقيقة ممحق، ويظن الصدقة تفقره، وهي

(١) سورة البقرة : آية رقم (٢٧٥) .

(٢) ينظر: أحكام القرآن : للجصاص، ١ / ٦٣٥، الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي): لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر، شمس الدين القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني- وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م، ٣ / ٣٥٨ .

(٣) سورة البقرة : آية رقم (٢٧٦) .

(١) تفسير القرطبي: المرجع السابق، ص ٣٦٢ .

في الحقيقة نماء في الدنيا والآخرة (١).

٣- وقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين).

فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون(٢).

وجه الدلالة: إن الزيادة المشروطة على مال القرض بدون عوض هي عين الربا بنص هذه الآية الكريمة، فقد أمر سبحانه وتعالى عباده المؤمنين بتقواه ناهيا لهم عما يقربهم إلى سخطه ويبعدهم عن رضاه، ومن ذلك أكل الربا؛ حيث أمرهم بأن يتركوا ما لهم على الناس من الزيادة على رءوس الأموال، وتوعد من لم يفعل ذلك وعيدا شديدا، ذلك أنه سيكون حينئذ في حرب الله ورسوله(٣).

٤- وقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة واتقوا الله لعلكم تفلحون. واتقوا النار التي أعدت للكافرين)(٤).

(٢) تفسير الثعالبي لعبد الرحمن بن محمد بن مخلوف الثعالبي، مؤسسة الأعلمي - بيروت، ٢٢٥/١.

(٣) سورة البقرة: الآيتان رقم (٢٧٨، ٢٧٩).

(٤) قال ابن كثير في تفسيره: "...ثم قال سبحانه وتعالى" فإن لم تفعلوا..." فهذا تهديد شديد ووعد أكيد لمن استمر على تعاطي الربا بعد الإنذار، قال ابن جريج قال ابن عباس: "فأذنوا بحرب": أي استيقنوا بحرب من الله ورسوله... وعن ابن عباس قال: يقال يوم القيامة لأكل الربا خذ سلاحك للحرب ثم قرأ "فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله"، وقال علي بن أبي طلحة عن ابن عباس "فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله" فمن كان مقيما على الربا لا ينزع عنه كان حقا على إمام المسلمين أن يستتبيه فإن نزع وإلا ضرب عنقه... (تفسير القرآن العظيم: لأبي الفداء إسماعيل ابن عمر بن كثير، تحقيق: محمود حسن، دار الفكر، عام ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، ٣٣١/١).

(١) سورة آل عمران: الآيتان رقم (١٣٠-١٣١).

وجه الدلالة: لما كان العرب في الجاهلية يدفعون المال مدة على أن يأخذوا كل شهر قدر

معينا، ثم إذا حل الدين طولب المديون برأس المال، فإذا تعذر عليه الأداء زادوا في الحق

والأجل^(١)، فخطب الله سبحانه وتعالى آكل الربا بقوله (واتقوا النار التي أعدت للكافرين)^(٢) فهي خطاب لآكلي الربا من المؤمنين، وردعا لهم عن الإصرار على ما يؤديهم إلى دركات الهالكين من الكافرين وتحريضا على التوبة والمسارعة إلى نيل الدرجات مع الفائزين مع المتقين والتائبين^(٣)، فعلم بذلك أنه يخاف عليهم من دخول النار إذا أكلوا الربا وفعلوا المعاصي مع أنها معدة للكافرين لا لهم^(٤).

ثانيا: الدليل من السنة: كما يستدل على تحريم الفائدة المشروطة على القرض بأدلة من السنة النبوية، منها :

١- عن عبد الله بن مسعود- رضي الله عنه- قال: (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وشاهديه وكتابه)^(٥).

(٢) تفسير النيسابوري (غرائب القرآن ورغائب الفرقان): لنظام الدين الحسن بن محمد القمي النيسابوري، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ، ٦٠/٢.

(٣) سورة آل عمران: آية رقم (١٣١).

(٤) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني: لشهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألويسي، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ٦٤/٤.

(٥) دقانق التفسير الجامع لتفسير ابن تيمية: لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية، تحقق: د/ محمد السيد الجلند، مؤسسة علوم القرآن - دمشق، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ، ٦٠/٢.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب اللباس، باب من لعن المصور، ٢١٧/٧، ومسلم في صحيحه، في كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، ١٢١٩/٣.

٢- عن أبي هريرة- رضي الله عنه- عن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال: (اجتنبوا السبع الموبقات، قالوا يا رسول الله وما هن قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات)(١).

٣- عن سمرة بن جندب- رضي الله عنه- قال : قال النبي- صلى الله عليه وسلم: (رأيت الليلة رجلين أتياي فأخرجاني إلى أرض مقدسة، فانطلقنا حتى أتينا على نهر من دم فيه رجل قائم وعلى وسط النهر رجل بين يديه حجارة، فأقبل الرجل الذي في النهر، فإذا أراد الرجل أن يخرج رمى الرجل بحجر في فيه فرده حيث كان، فجعل كلما جاء ليخرج رمى في فيه بحجر فيرجع كما كان، فقلت ما هذا، فقال الذي رأيت في النهر أكل الربا)(٢).

وجه الدلالة: تدل هذه الأحاديث بما لا يدع مجالا للشك على حرمة الربا، ولعن كل من آكله وموكله، واعتباره مرتكبا لإحدى الموبقات السبع المنصوص عليها، والفائدة الزائدة على قدر رأس المال من الربا، فتكون محرمة، ويكون أخذ هذه الفائدة ملعونا عند الله.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الوصايا، باب قوله تعالى "إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا" ١٢/٤، وكتاب الطب، باب الشرك والسحر من الموبقات، ١٧٧ /٧، وكتاب، ومسلم في صحيحه، كتاب الإيمان ، باب بيان الكبائر وأكبرها، ٩٢/١.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب البيوع، باب أكل الربا وشاهده وكتابه ٧٣٤/١٠٠٠،٢، والبيهقي في سننه، في كتاب البيوع ، باب ما جاء من التشديد في تحريم الربا، ٤٥٢/٥.

٤- عن فضالة بن عبيد أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- قال(كل قرض جر منفعا فهو ربا)(١).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث دلالة واضحة على أن كل قرض يترتب عليه أية منفعة يكون من باب الربا، ومن هذه المنافع هو رد رأس المال وزيادة.

ثالثا: الدليل من الإجماع: كما استدل بالإجماع على تحريم الزيادة المشترطة في عقد القرض وأنها تعتبر من قبيل الربا المحرم؛ وقد نقل ابن المنذر هذا الإجماع فقال: (أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة على ذلك ربا)(٢).

التمييز بين القرض الإنتاجي والقرض الاستهلاكي عند بعض المعاصرين:

ذهب البعض إلى التمييز بين القرض الإنتاجي الذي يأخذه المقرض لسد حاجاته الأساسية من الغذاء والطعام والملبس والدواء والسكن، والقرض الاستهلاكي الذي يأخذه المقرض من أجل الإنتاج والاستهلاك فتجوز الفائدة على القرض الإنتاجي دون الاستهلاكي(٣).

(١) أخرجه البيهقي في سننه، في كتاب البيوع ، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا، ٥/ ٣٥٠.

(٢) المغني : ٤/ ٢٤٠.

(٣) وممن تزعم هذا الرأي الدكتور محمد معروف الدواليبي(أستاذ في كلية الشريعة بجامعة دمشق)؛ حيث قال في محاضرة له في باريس عن نظرية الربا: "...إن هذه القروض التي كانت تقدم بشرط الفائدة لم تكن سوى شكل من أشكال استغلال عوز المحتاجين الذين هم أولى بالعطف والرعاية، وأنه لم يكن لهذه القروض صفة القرض المنتج، وأنها لم تكن صالحة إلا للاستهلاك، وأن الوضع الاقتصادي قد تغير اليوم، وانتشرت الشركات وأصبحت القروض أكثرها قروض إنتاج لا قروض استهلاك، فإن من

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- إن القروض التي كانت سائدة في المجتمع الإسلامي إنما هي قروض استهلاكية ليس لها أي صفة إنتاجية أو استثمارية أو تجارية، لذا فإن ربا الجاهلية لم يكن إلا على القروض الاستهلاكية (١).

وقد أُجيب عن ذلك بما يلي:

١- إن آيات الربا لم تفرق في حرمة الربا- كما سبق- بين القروض الإنتاجية والاستهلاكية، بل حرمت جميع أنواع الربا مهما كان سببه أو الغاية منه (٢).

٢- إن قوله تعالى (وأحل الله البيع وحرم الربا) (٣) يشعر بأن العرب كانت تتعامل بالربا للأغراض التجارية، حيث كان العرب تجاراً، فما المانع لهم من التعامل بالربا حينئذ في التجارة وهم الذين حاولوا تشبيه البيع بالربا زعماً منهم بأن البيع مثل الربا (٤).

الواجب النظر فيما يقتضيه هذا التطور في الحضارة من تطور الأحكام، فيجب إذن أن يكون لقروض الإنتاج حكمها في الفقه الإسلامي، ويجب أن يتمشى هذا الحكم مع طبيعة هذه القروض وهي طبيعة تغاير مغايرة تامة طبيعة قروض الاستهلاك... " (نقلاً عن أثر الربا في القروض الإنتاجية والاقتصاد الإسلامي: د/ صالح العلي، بحث منشور بمجلة جامعة دمشق - المجلد التاسع عشر، العدد الأول، ٢٠٠٣م، ص ٣٩١).

(١) أثر الربا في القروض الإنتاجية : ص ٣٩٢.

(٢) نفس المرجع.

(٣) سورة البقرة: آية (٢٧٥).

(٤) الربا وأثره على المجتمع الإنساني: د/ عمر سليمان الأشقر، دار الدعوة ، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ، ص ٧٢، الفائدة والربا - شبهات وتبريرات معاصرة: د: خالد عبد الرحمن المشعل، منشور على شبكة الإنترنت،

http://fiqh.islammesssage.com/NewsDetails.aspx?id=٤٨٤٣#_edn٢٨

٢- روي عن ابن عباس أن قوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا) (١) نزلت في بني عمرو بن عمير بن عوف من ثقيف، وفي بني المغيرة من بني مخزوم، وكانت بنو المغيرة يربون لتقيف، فلما أظهر الله تعالى رسوله على مكة، وضع يومئذ الربا كله، فأتى بنو عمرو بن عمير وبنو المغيرة إلى عتاب بن أسيد وهو على مكة، فقال بنو المغيرة: ما جعلنا أشقى الناس بالربا وضع عن الناس غيرنا، فقال بنو عمرو بن عمير: صولحنا على أن لنا ربانا، فكتب عتاب في ذلك إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فنزلت هذه الآية (٢).

فلا يتصور حينئذ أن يقترض بنو المغيرة - وهم أهل جاه ومكانة - لكي يقتاتوا، والأرجح أن اقترضهم كان من أجل التجارة (٣)

٣- إن المتأمل في الظروف المادية التي أحاطت بالاقتصاد الجاهلي يؤمن بأن القروض الإنتاجية كانت ضرورة حيوية من ضرورات اقتصادهم، فالطائف كانت تصدر إلى مكة وقرى الحجاز حاصلاتهم من الزبيب والقمح والأخشاب وغيرها، وكانت تستورد من مكة السلع التي تأتي بها قريش في كل من رحلة الصيف إلى الشام ورحلة الشتاء إلى اليمن، وهذا التبادل إنما يتم عن طريق القروض الربوية، خصوصا الجالية اليهودية في الطائف لم تكن لها صناعة إلا الإقراض بالربا لنشاط الطائف وما حولها، ومكة كانت تعتمد على التجارة حتى أصبحت أعظم

(٢) سورة البقرة: آية رقم (٢٧٨)

(٣) أسباب نزول القرآن: لأبي الحسن علي بن أحمد بن محمد الواحدي، النيسابوري، تحقيق: عصام بن عبد المحسن الحميدان، دار الإصلاح - الدمام، الطبعة الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م، ٩٣/١.

(٤) أسواق الأوراق المالية وأثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي: د/ أحمد محيي الدين أحمد سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، جدة، الطبعة الأولى، ١٩٩٥ م، ص ٢١٤.

مركز تجاري في الجزيرة العربية، فكانت حسب قول المؤرخين أشبه بجمهورية تجارية تعيش اقتصاديا على الرحلتين.

وكان الربا جزء لا يتجزأ من حياتهم الاقتصادية وكان المقرضون يساهمون بصفة أصلية في تمويل القوافل، فلما جاء الإسلام أحدث انقلابا في حياتهم الاقتصادية؛ بسبب قوله تعالى (أحل الله البيع وحرم الربا)(^١) وشجع الاقتراض ولكن بغير زيادة على رأس المال، واستمر بعد الإسلام تقديم القروض الاستهلاكية والإنتاجية بغير ربا بدافع الإخاء والتعاون الإسلامي.

ومن ثم: فإن التحريم الذي جاء في القرآن الكريم هو تحريم لما كان سائدا في العصر الجاهلي، وبما أن العصر الجاهلي كان يتعامل بالقروض الإنتاجية والاستهلاكية بنوعيهما فهي محرمة بنص القرآن(^٢).

الدليل الثاني: إن الحكمة في تحريم ربا الجاهلية هي استغلال حاجة الفقراء أو الظلم، وهذه الحكمة متوفرة في القروض الاستهلاكية دون القروض الإنتاجية(^٣).

وقد أجيب عن ذلك بما يلي:

١- إن القول بأن القروض الاستهلاكية وحدها هي محل الاستغلال دون القروض الإنتاجية أمر لا يسلم من تحكم في الرأي؛ فالاستغلال يشمل جميع التصرفات التي لا يتحقق فيها التوازن بين طرفي العقد، فالبنوك اليوم تربح أضعافاً مضاعفة

(١) سورة البقرة: آية رقم(٢٧٥).

(٢) الربا فقها واقتصاديا: لحسن محمد تقي الجوهري، ص ٣٩٤- ٣٩٥، "منشور على شبكة الإنترنت".

(٣) ينظر: أثر الربا في القروض الإنتاجية: ص ٣٩٨، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٨٠/١١.

ومع ذلك فإنها لا تمنح المقرض إلا القدر اليسير وهذا أكبر استغلال للمقرض^(١).

٢- ليس هناك دليل على أن ما ذكر هو كل الحكمة من تحريم الربا، ولو فرضنا أن هذا هو كل الحكمة من تحريم الربا، فإن القاعدة الأصولية تقول: إن الأحكام تدور مع العلة لا مع الحكمة، فالحكمة من قصر الصلاة في السفر كما قيل- منع المشقة عن المصلي، ولكن وجود هذا الأمر في غير حالات السفر لا يبيح القصر، فلا يجوز للمريض قصر الصلاة، ولو كان إتمامها يشق عليه أكثر من المسافر، ويباح قصر الصلاة للمسافر، ولو انتفت المشقة كما في حالة المترفه في سفره.

ومن ثم: فإن القول بأن الحكمة من تحريم الربا منع استغلال الفقير، فإذا انتفى الاستغلال جاز الربا، هو تماما مثل أن يقول قائل: إن الحكمة من تحريم الزنا هو حفظ النسب، فإذا انتفى ضياع النسب بالزنا كما في حالة التعقيم انتفى التحريم.

٣- إن هذا السبب لتحريم الربا لا يدور وجودا وعدما مع كون القرض الربوي قرض إنتاج أو استهلاك، فاستغلال الحاجة منتف في بعض القروض الاستهلاكية، كما في اقتراض الرجل الغني لشراء يخت للنزهة مثلا، وهو هنا قرض مستهلك، واستغلال الحاجة موجود في بعض القروض الإنتاجية حالة اقتراض الحرفي الفقير لشراء ورشة يستغلها لكسب عيشه، وهو هنا قرض إنتاج^(٢).

(١) سوق الأوراق المالية في ميزان الفقه الإسلامي: د/ عطية فياض، دار النشر للجامعات، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م، ص ٢٢٣.
(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٨٠/١١ - ٨١.

الدليل الثالث: إنه يترتب على القروض الإنتاجية أن يحصل المقترض على عوائد وأرباح هذه الأموال، وليس من العدل أن يحرم المالك الحقيقي لهذه الأموال (المقرض) من عائد نظير استفادة المقترض من هذه الأموال^(١).

وقد أجيب على ذلك: بأن الربح في هذه القروض مظنون، وليس مقطوعا به، فقد يربح، وقد يخسر، ودعوى أن المشاريع اليوم مضمونة النتائج؛ لأنها قائمة على دراسات اقتصادية دقيقة، هذه الدعوى يخالفها الواقع، فليس هناك في التجارة شيء مضمون، وعلى فرض أن الربح في المشاريع الإنتاجية مضمون فإن الربح إنما هو ثمرة الجهد الذي بذله المستدين، وهذا يجعل الربح خالصا له، والناس يتفاوتون في هذا، فقد يأخذ القرض شخص ويخسر، ويأخذه آخر لنفس المشروع ويربح، فالربح بعد توفيق الله هو متعلق بجهد المقترض^(٢).

وصفوة القول: إن الفائدة على القروض كلها محرمة لا فرق بين القرض الإنتاجي والقرض الاستهلاكي، فنصوص الكتاب والسنة جاءت عامة في تحريم الربا في القروض مطلقا دون تفرقة بين القرض الإنتاجي والقرض الاستهلاكي.

وهذا ما ذهب إليه المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية المنعقد بالقاهرة في شهر المحرم سنة ١٣٨٥ هـ الموافق مايو ١٩٦٥ م، والذي ضم ممثلين ومندوبين عن خمس وثلاثين دولة

(٢) الربا والقرض في الفقه الإسلامي: د/ أبو سريع محمد عبد الهادي، دار الاعتصام- القاهرة، ص ١٥٣، الفائدة والربا - شبهات وتبريرات معاصرة: د: خالد عبد الرحمن المشعل، منشور على شبكة الإنترنت،

http://fiqh.islammassage.com/NewsDetails.aspx?id=٤٨٤٣#_edn٢٨

(٣) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٨٢/١١-٨٣،

إسلامية، فقد قرر بأن: "الفائدة على أنواع القروض كلها ربا محرم، لا فرق في ذلك بين ما يسمى بالقرض الاستهلاكي، وما يسمى بالقرض الإنتاجي؛ لأن نصوص الكتاب والسنة في مجموعها قاطعة في تحريم النوعين"^(١).

ومن ثم: فإن محل عمليات التوريق يتمثل في مجموعة الديون التي للمصارف على المقترضين، وهذه الديون مقرونة بشرط الزيادة- وهو الشائع في عصرنا- ومن ثم تكون غير جائزة شرعا لأن تكون محلا لعمليات التوريق؛ باعتبار عدم مشروعية المحل في هذه الحال.

(١) المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية، قرارات المؤتمر وتوصياته، الفقرة الثانية، الشؤون المالية والاقتصادية، ثانيا المعاملات المصرفية.

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لطرق التوريق

تمهيد:

تبدأ عمليات التوريق المصرفي - كما سبق بيانه- بقيام المصرف الباديء للتوريق بنقل الأصول (الديون المتجانسة) التي سيتم توريقها إلى شركة التوريق، وأن الطرق المحددة لنقل هذا الدين- كما سبق- هي "حوالة الحق، والتجديد، والمشاركة الجزئية، وذلك كما يلي:

أولاً: بالنسبة لطريق حوالة الحق: وهذا الطريق-كما سبق- هو الأكثر استخداماً في مصر والمنصوص عليه في قانون سوق المال المصري، وقانون التمويل العقاري، والتي بمقتضاه تحيل المصارف البادئة للتوريق حقوقها قبل المدينين من الدين وضماناته إلى شركة التوريق بمقابل أقل من قيمة الدين؛ لتتولى توريقه وطرح الأوراق المالية للاكتتاب العام، وتنقضي علاقة الدائن الأصلي المحيل بمجرد انعقاد حوالة الحق، فلا يضمن سداد الدين ولا يحصله إلا إذا تم الاتفاق على قيامه بتحصيله بصفته نائباً عن شركة التوريق وبمقابل لأتباعه.

ومن ثم: فإن قيام الدائن بحوالة حقوقه المالية بقيمة تكون أقل من قيمة هذا الحق- كما سبق في تعريف التوريق- هو بمثابة بيعه للدين لغير المدين نقداً^(١)،

(١) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١٧. ويقصد ببيع الدين عند الفقهاء: معاوضة مال ثابت في الذمة بمال. ويدخل فيه بيع ما في الذمة لمن هو في ذمته وبيعه لغيره. وهذا المعنى هو الغالب عند الفقهاء (بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ١٠١/١).

فالببيع كما يقع على العين يقع أيضا على الدين^(١) فالعلاقة بين المصرف والشركة يمكن تخريجها حينئذ على مسألة "بيع الدين لغير من هو عليه"

ثانيا: بالنسبة لطريق التجديد أو التنازل: وهو يقوم على حلول شركة التوريد محل المصرف الباديء للتوريد في ملكية الأصل، وينفضي الالتزام الأصلي على عاتق المدين بتوابعه، ونشوء التزام جديد مكانه. وإذا كان الهدف من التوريد هو الحصول على السيولة النقدية فإن هذا التجديد أو التنازل عن الدين يكون ببيع هذا الدين بقيمة هي أقل غالبا من

قيمة الدين- كما سبق- ولذا يمكن القول بأن هذا الطريق يدخل في إطار "بيع الدين لغير من هو عليه نقدا" أيضا كما في الطريق الأول.

ثالثا: بالنسبة لطريق المشاركة الجزئية: فأساسه تقديم قرض بفائدة من البنك المشارك للبادئ بالتوريد على أن يسدد مما يحصله الدائن الأصلي من مدينيه، والبنك المشارك في هذا الطريق هو الذي يتولى توريد الدين. ويلاحظ أن هذا الطريق يتضمن قرضا من البنك المشارك بفائدة ربوية، وهذا محرم شرعا- كما سبق بيانه-(^٢).

ومن ثم: فإن الطريق الأول والثاني للتوريد يقومان على "بيع الدين لغير المدين بثمن حال"؛ لتوفير السيولة النقدية التي هي هدف المصارف من القيام بمثل هذه العمليات، أما الطريق الثالث

(١) قال السرخسي: "...ولأن البيع نوعان: بيع عين، وبيع دين..." (المبسوط: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة - بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م ٦٨/١٣).

(٢) الصكوك الإسلامية (التوريد) وتطبيقاتها المعاصرة د/ محمد عبد الحليم عمر، ص ١٧.

فيقوم على القرض من البنك المشارك بفائدة للبنك الباديء، وقد سبق بيان ذلك تفصيلاً. ولذا فاقصر فيما يلي على بيان معرفة حكم التوريق بالطريق الأول والثاني من خلال تخريجه على بيان حكم "بيع الدين لغير المدين بثمن حال" وذلك على النحو التالي:

حكم بيع الدين لغير المدين بثمن حال:

يتفرع الحكم على مشروعية بيع الدين لغير المدين على مدى اعتبار الدين مالا حقيقة أم لا. ومن ثم كان من المهم أن نتعرض لآراء الفقهاء في مالية الدين وذلك على النحو التالي:

آراء الفقهاء في مالية الدين:

اختلف الفقهاء في مدى اعتبار المال الثابت في ذمة الغير مالا حقيقة أم حكماً على رأيين:

الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الدين الثابت في ذمة المدين يعتبر مالا حقيقة. وممن ذهب إلى هذا الرأي المالكية^(١)، والشافعية في الجديد^(٢)، والحنابلة^(٣).

واستدلوا على ذلك بالمعقول، وذلك من وجوه ثلاثة:

(١) فهم وإن لم يذكروا ذلك صراحة في نصوصهم إلا أن قولهم بجواز بيع الدين لغير المدين يدل على أنهم اعتبروه مالا حقيقة. (ينظر قولهم بجواز بيع الدين لغير المدين: ص ٤٨ من هذا البحث).

(٢) ينظر: المنشور في القواعد الفقهية: لبدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ١٦٠/٢، حاشية الرملي الكبير: لأبي العباس أحمد الرملي الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، ٢/٢٤٠).

(٣) قال ابن قدامة: "فإن حلف لا مال له، وله دين، حنث. ذكره أبو الخطاب.." (المغني: ٦٠٥/٩).

أولها: إن الدين الذي يكون للدائن عند المدين يثبت به حكم اليسار، فتلزمه نفقة الموسرين وكفارتهم ولا تحل له الصدقة^(١).

ثانيها: إن الدين الثابت في ذمة الغير ينعقد عليه حول الزكاة، ويصح إخراجها عنه، ويصح التصرف فيه بالإبراء، والحوالة، والمعاوضة عنه لمن هو في ذمته، والتوكيل في استيفائه^(٢).

ثالثها: إن أكثر أموال التجار ديون، فلو لم نعتبرها مالا لتضرر الفقراء، لعدم وجوب الزكاة فيها؛ لأن الزكاة لا تجب إلا فيما يعتبر مالا، وهذا إضرار كبير بمصلحة الفقراء دون دليل^(٣).

الرأي الثاني: ذهب الحنفية^(٤)، والشافعية في القديم^(٥) إلى أن الدين لا يعتبر مالا حقيقة وإنما يعتبر مالا حكما، باعتبار أنه يتحول إلى المال بالاستيفاء.

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجوه ثلاثة:

أولها: إن الدين ليس بمال بل وصف في الذمة لا يتصور قبضه حقيقة، ولهذا قيل: الديون تقضى بأمثالها، على معنى أن المقبوض مضمون على القابض؛ لأنه قبضه لنفسه على وجه التملك ولرب الدين على المدين مثله، فالتقى الدينان قصاصا^(٦).

(١) المنثور: ١٦٠/٢.

(٢) المغني: ٦٠٥/٩.

(٣) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ١٦٥/١.

(٤) قال ابن نجيم: "الدين عبارة عن مال حكمي يحدث في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما.." (الأشباه والنظائر: لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ٥/٤).

- وقال السرخسي: "وإذا حلف بالله ماله مال وله دين على مفلس أو على ملي وليس له غيره لم يحنث؛ لأن الدين ليس بمال حقيقة.." (المبسوط: ١٤/٩).

(٥) المنثور: ١٦٠/٢.

(٦) ينظر: تبیین الحقائق: ١٦٢/٣، البحر الرائق: لزين الدين ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، ٤٠٤/٤.

وقد اعترض على ذلك: بأن كون الدين وصفا في الذمة فهذا من حيث تعلق المال، فهو إما أن يتعلق بالذمة، وهو الدين، أو يتعلق بشيء معين، وهو العين^(١)، وحقيقتهما واحدة؛ لأن متعلق الشيء غير الشيء^(٢).

ثانيها: إن المال ما يتمول^(٣)، وتمول ما في الذمة لا يتحقق^(٤).

وقد اعترض على ذلك: بأن عدم تمول ما في الذمة ليس عائداً إلى حقيقة الدين، وإنما لوجود مانع، كما أن المرهون لا يمكن تموله، ولا يخرج ذلك عن المالية^(٥).

ثالثها: إن المال ما يتوصل به إلى قضاء الحوائج، وما في الذمة باعتبار عينه غير صالح لذلك بل باعتبار مآله وهو بالقبض، والمقبوض عين^(٦).

وقد اعترض على ذلك: بأن القول بأن ما في الذمة غير صالح لقضاء الحوائج ليس عائداً إلى حقيقة الدين، وإنما لوجود مانع، وهذا لا يخرج عن المالية^(١).

ومثال ذلك أنه: إذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم صار الثوب ملكا له، وحدث بالشراء في ذمته عشرة دراهم ملكا للبائع؛ فإذا دفع المشتري عشرة إلى البائع وجب مثلها في ذمة البائع ديناً، وقد وجب للبائع على المشتري عشرة بدلا عن الثوب، ووجب للمشتري على البائع مثلها بدلا عن المدفوعة إليه فالتقيا قصاصا^(الأشباه == والنظائر: لابن نجيم، ٤/٥١٠).

(١) قال النووي: "المال المستحق للإنسان عند غيره، عين ودين.."(روضة الطالبين: ٥١٠/٣).

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ١٥٦/١.

(٣) قال الفيومي في المصباح المنير: "وَتَمَوَّلَ اتَّخَذَ مَالاً وَمَوْلَهُ غَيْرُهُ. وقال الأزهري: تمول مالا اتخذه قَيْئَةً

فقول الفقهاء ما يتمول: أي ما يعد مالا في العرف، والمال عند أهل البادية النعم"^(٥٨٦/٢).

(٤) المبسوط: ١٤/٩.

(٥) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٦) المبسوط: المرجع السابق، نفس الصفحة.

الرأي المختار

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم يتضح لي أن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول باعتبار أن ما في الذمة يعتبر مالا حقيقة هو الأقرب للقبول؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها؛ حيث إن القول بعدم اعتبار الدين مالا حقيقة قد يضيع حقوق الكثير من الفقراء والمساكين؛ لعدم احتساب الحول على هذه الديون، ومن ثم لا تجب عليها الزكاة ولو كانت عند مليء غير جاحد حتى يقبضها الدائن^(١)، كما أن الحنفية أنفسهم اعتبروا بعض الديون مالا حقيقة في بعض

الأبواب، كباب المهر، فقد جعلوا الدين مالا، وأجازوا جعله مهرا للمرأة^(٢).

ومن ثم: فإن القول باعتبار الدين مالا حقيقة فيه توسعة على كثير من الناس، ويحقق الكثير من المنافع.

آراء الفقهاء في حكم بيع الدين لغير المدين بثمن حال:

اختلف الفقهاء في حكم بيع الدين لغير المدين بثمن حال على رأيين:

الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه لا يجوز بيع الدين لغير المدين بثمن حال. وممن ذهب إلى هذا

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، نفس الصفحة.
(٢) قال ابن نجيم: "... ولا شك أن الدين تجب الزكاة فيه بشرط القبض.." (البحر الرائق: ٤٩٧).

(٣) قال ابن نجيم: "قوله وأقله عشرة دراهم أي أقل المهر شرعا.... شمل الدين والعين فلو تزوجها على عشرة دين له على فلان صحت التسمية؛ لأن الدين مال فإن شاءت أخذته من الزوج وإن شاءت ممن عليه الدين، .. فقد جعلوا الدين مالا هنا وأدخلوه تحت قوله تعالى {أن تبغوا بأموالكم} (البحر الرائق: ١٥٢/٣).

الحنفية^(١)، والشافعية في وجهه^(٢)، والحنابلة^(٣)، والظاهرية^(٤).

الرأي الثاني: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه يجوز بيع الدين لغير المدين بثمن حال.

وممن ذهب إلى هذا المالكية^(٥)، والشافعية في وجهه^(٦)، والحنابلة في رواية اختارها ابن تيمية^(٧).

(١) قال السرخسي: "وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم من قرض أو غيره فباع دينه من رجل آخر بمائة دينار وقبض الدنانير لم يجز وعليه أن يرد الدنانير؛..." (المبسوط: ٢٢/١٤، وأيضاً ١٤١/١٥).

- وقال الكاساني: "وأما بيع هذه الديون من غير من عليه، والشراء بها من غير من عليه فينظر: إن أضاف البيع والشراء إلى الدين لم يجز بأن يقول لغيره: بعث منك الدين الذي في ذمة فلان بكذا، أو يقول: اشتريت منك هذا الشيء بالدين الذي في ذمة فلان؛..." (بدائع الصنائع: ١٨٢/٥، وأيضاً: ١٤٨/٥).

(٢) قال الشيخ أبو القاسم الرافعي: "ولا يجوز بيع الدين من غير من عليه الدين على الأصح،..." (العزیز شرح الوجيز: لأبي القاسم الرافعي القزويني، تحقيق: علي محمد عوض- عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م ٣٠٠/٤). وينظر أيضاً: (نهاية المطلب: لإمام الحرمين الجويني، تحقيق: د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م ١٩٥/٥، المجموع شرح المهذب: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، ٢٧٥/٩، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: لزكريا بن محمد ابن زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي ٨٥/٢).

(٣) قال شمس الدين بن قدامة: " وإن باع الدين لغير من هو في ذمته لم يصح.. قال أحمد: إذا كان لك على رجل طعام قرضاً فبعه من الذي هو عليه بنقد ولا تبعه من غيره بنقد ولا نسيئة.."(الشرح الكبير على متن المقنع: لشمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة، دار الكتاب العربي، ٣٤٣/٤).

(٤) وقال ابن حزم: " ولا يحل بيع دين يكون لإنسان على غيره، لا بنقد، ولا بدين، لا بعين، ولا بعرض، كان ببينة أو مقراً به أو لم يكن، كل ذلك باطل(المحلي: ٤٨٧/٧).

(١) قال الشيخ عليش: "ومنع بيع دين على شخص حاضر ولو ثبت ببينة في كل حال إلا أن يقر... أي يعترف الحاضر بالدين فيجوز بيع الدين الذي عليه..." (منح الجليل شرح مختصر خليل: لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، دار الفكر - بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ٤٦/٥)

- وقال الشيخ خليل ابن إسحاق: " فإن بيع من غير المدين اشترط حضوره وإقراره. يعني فإن بيع الدين من غير من عليه الدين فيشترط حضور المدين وإقراره،..." (التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب: لخليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي

المالكي المصري، تحقيق: د/ أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، ٣٤٢/٥).

(٢) قال الخطيب الشربيني: "ويصح بيع الدين بغير دين لغير من هو عليه، كأن باع بكر لعمرو مائة له على زيد بمائة كبيعه ممن هو عليه، كما رجحه في الروضة." (الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات- دار الفكر- بيروت ٢٨٠/٢).

وقال النووي: "قلت قد صحح المصنف هنا وفي التنبيه جواز بيع الدين لغير من هو عليه وصحح الرافعي في الشرح والمحرر أنه لا يجوز..." (المجموع: ٢٧٥/٩).

(٣) قال المرادوي: "قوله (ولا يجوز لغيره). يعني لا يجوز بيع الدين المستقر لغير من هو في ذمته.. وعنه يصح. قاله الشيخ تقي الدين- رحمه الله.. (الإتصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، دار إحياء التراث العربي، ١١٢/٥). وقال ابن قدامة: "ولأنه بيع للدين من غير من هو في ذمته. ومن أصحابنا من قال: يصح.. (المغني: ٣٦٠/٤).."

الأدلة

أدلة أصحاب الرأي الأول: استدل أصحاب هذا الرأي على عدم جواز بيع الدين لغير المدين بثمن حال بأدلة من الأثر، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الدليل من الأثر: استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بما روي عن وكيع، أنه قال: حدثنا زكريا، عن الشعبي، قال: سألت عن رجل اشترى من رجل صكا فيه ثلاثة دنانير بثوب، قال: "لا يصلح" (١).

وفي رواية أيضا عن وكيع قال: حدثنا سفيان عن عبد الله بن أبي السفر عن الشعبي: أنه كرهه، وقال: "هو غرر" (٢).

ثانياً: الدليل من المعقول: كما استدل أصحاب هذا الرأي بالمعقول من وجوه ثلاثة:

أولها: إن من شروط المبيع أن يكون البائع قادرا على تسليمه، وما لا يقدر على تسليمه لا يصح بيعه، كبيع الأبق، والطيور في الهواء، والدين مال في الذمة غير مقدور على تسليمه، فلا يصح بيعه (٣).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، في كتاب البيوع والأفضية، باب الرجل يشتري الصك بالبز، ٤٦٥/٤.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة: ٤٦٥/٤.

(٣) قال الكاساني: "ولا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين؛ لأن الدين إما أن يكون عبارة عن مال حكمي في الذمة، وإما أن يكون عبارة عن فعل تملك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التسليم في حق البائع، ولو شرط التسليم على المديون لا يصح أيضا؛ لأنه شرط التسليم على غير البائع، فيكون شرطا فاسدا فيفسد البيع..." (بدائع الصنائع: ١٤٨/٥).

وقد اعترض على ذلك: بأنه يكفي إمكان تسلم المشتري المبيع، فلا يشترط القدرة على التسليم^(١)؛ حيث جاز بيع المودع والمغصوب ممن يقدر على أخذه من غاصبه^(٢).

وقال السرخسي: "ولأن البائع لا يقدر على تسليمه حتى يستوفي، ولا يدري متى يستوفي" (المبسوط: ٢٢/١٤) وقال الشيخ زكريا الأنصاري: "...وصحح الرافعي عدم جوازه؛ لعدم القدرة على تسليمه، وتبعه عليه في المنهاج..." (أسنى المطالب: ٨٥/٢). وقال ابن قدامة: "ولنا أنه غير قادر على تسليمه فلم يصح، كبيع الأبق والطيور في الهواء..." (الشرح الكبير: لابن قدامة، ٣/٤، ٣٤).

(١) قال الشيخ الرملي: وليست قدرته بشرط؛ كما يأتي في بيع المغصوب ونحوه للقادر على انتزاعه... (حاشية شهاب الدين الرملي على أسنى المطالب: ١١/٢).

(٢) قال الشيرازي: "والثاني يصح كما لو اشترى وديعة في يد غيره... (المهذب في فقه الإمام الشافعي: لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الكتب العلمية ١٣٦/٢).

- وقال الكاساني: "بخلاف بيع المغصوب من غير الغاصب أنه ينعقد موقوفاً على التسليم حتى لو سلم ينفذ..." (بدائع الصنائع: ١٤٧/٥).

- وقال خليل ابن إسحاق: "وجعل ابن رشد وغيره بيع المغصوب من غير غاصبه على ثلاثة أوجه: إن كان

=مقدوراً عليه مقرأ بالغصب فهو جائز باتفاق، وإن كان ممتعاً من دفعه وهو ممن لا تأخذه الأحكام مقرأ أو غيره لم يجز بيعه من غيره اتفاقاً، وإن كان منكراً وهو ممن تأخذه الأحكام وعليه بالغصب بينة فقولان، بناء على القولين في اشتراء ما فيه خصومة..." (التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب: ٢١٢/٥).

- وقال الماوردي: (وأما بيع المغصوب قبل استرجاعه فإن بيع على غاصبه جاز؛ لأنه في قبضته وتحت قدرته، ...، وإن بيع على غير غاصبه: فإن لم يكن البائع قادراً على انتزاعه من غاصبه ولا المشتري أيضاً قادر على قبضه فبيعه باطل كالعبد الأبق فتعذر قبضه، فإن كان البائع قادراً على انتزاعه صح البيع وعليه انتزاعه من يد غاصبه وإقباضه للمشتري، وإن كان البائع غير قادر على انتزاعه لكن المشتري قادر على أخذه وانتزاعه صح البيع أيضاً، فإن انتزاعه ثبت البيع واستقر الملك.. (الحاوي الكبير: لأبي الحسن علي ابن محمد بن محمد بن حبيب، الشهير بالماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض- الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٤٩م - ٢٣/٥).

- وقال ابن قدامة: "ولا يجوز بيع المغصوب لعدم إمكان تسليمه، فإن باعه لغاصبه أو لقادر على أخذه منه جاز؛ لعدم الغرر فيه ولإمكان قبضه، وكذلك إن باع الأبق لقادر عليه صح كذلك، وإن ظن أنه قادر على استنقاذه ممن هو في يده صح البيع، فإن عجز عن استنقاذه فله الخيار بين الفسخ والإمضاء؛ لأن العقد صح لكونه مظنون القدرة على قبضه وثبت له الفسخ للعجز عن القبض..." (الشرح الكبير: ٢٥/٤).

ثانيها: إن من شروط المبيع أن يكون مالا متقوما، والدين الذي في ذمة المدين ليس مالا متقوما في حق الأجنبي، فلا يجوز بيعه منه^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأنه مبني على الجزم بأن الدين ليس بمال، مع أن الفقهاء قد اختلفوا في الدين هل هو مال أم لا^(٢).

ثالثها: إن بيع الدين هو بيع مجهول، وما لا يدري عينه، فيعتبر من بيع المعدوم وهو من أكل المال بالباطل^(٣).

وقد اعترض على ذلك: بعدم التسليم بأنه لا يصح بيع كل معدوم؛ إذ لا دليل على ذلك^(٤).

(١) قال السرخسي: " وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم من قرض أو غيره فباع دينه من رجل آخر بمائة دينار وقبض الدنانير لم يجز وعليه أن يرد الدنانير؛ لأن البيع لا يرد إلا على مال متقوم، وما في ذمة زيد لا يكون مالا متقوما في حق عمرو فلا يجوز بيعه منه... " (المبسوط: ٢٢/١٤)

(٢) سبق بيان آراء الفقهاء في مالية الدين وأن القول بأن الدين مال حقيقة هو الأقرب للصواب. (ص ٤٤٤)

(٣) المحلى: ٨٧/٧. وقال السرخسي: (وإذا باعه من غيره فهو لا يقدر على تسليمه ما لم يستوف ولا يدري متى يستوفي، فإنما يبيع ما لا يقدر على تسليمه وقد شرط للتسليم أجلا مجهولا وهو إلى أن يخرج، وذلك ميطل للبيع.. " (المبسوط: ١٤١/١٥).

(٤) قال ابن تيمية: "... فليس في كتاب الله ولا سنة رسوله؛ بل ولا عن أحد من الصحابة أن بيع المعدوم لا يجوز لا لفظ عام ولا معنى عام، وإنما فيه النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي معدومة، كما فيه النهي عن بيع بعض الأشياء التي هي موجودة، وليست العلة في المنع لا الوجود ولا عدم، بل الذي ثبت في الصحيح "عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الغرر"، والغرر ما لا يقدر على تسليمه سواء كان موجودا أو معدوما، كالعبد الأبق والبعير الشارد، ونحو ذلك مما قد لا يقدر على تسليمه، بل قد يحصل وقد لا يحصل، هو غرر لا يجوز بيعه وإن كان موجودا، فإن موجب البيع تسليم المبيع والبائع عاجز عنه والمشتري إنما يشتريه مخاطرة ومقامرة، فإن أمكنه أخذه كان المشتري قد قمر البائع. وإن لم يمكنه أخذه كان البائع قد قمر المشتري، وهكذا المعدوم الذي هو غرر نهى عن بيعه لكونه غررا لا لكونه معدوما... " (مجموع الفتاوى: لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف- المدينة النبوية- المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م، ٢٠/٤٤٥-٥٤٥) وأيضا: (إعلام الموقعين: ٧/٢-٨).

أدلة أصحاب الرأي الثاني: استدلت أصحاب هذا الرأي على أنه يجوز بيع الدين لغير المدين بأدلة من السنة والأثر والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً : الدليل من السنة: استدلت أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بأدلة من السنة، منها:

١- ما روي عن عبد الله بن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز "أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- قضى بالشفعة في الدين(١) وهو الرجل يكون له الدين على رجل فيبيعه فيكون صاحب الدين أحق به"(٢).

٢- وعن معمر عن رجل من قريش أن عمر بن عبد العزيز قضى في مكاتب اشترى ما عليه بعرض فجعل المكاتب أولى بنفسه، ثم قال: إن رسول الله- صلى الله عليه وسلم-

قال: "من ابتاع ديناً على رجل فصاحب الدين أولى إذا أدى مثل الذي أدى صاحبه"(٣).

وجه الدلالة: يدل هذان الحديثان بمفهومهما على جواز بيع الدين لغير المدين، ولكن بيعه للمدين أولى إذا اشتراه بمثل ما اشترى به الغير.

(١) قال ابن عبد البر: (واختلف أصحاب مالك في ذلك: فقال بن القاسم لا شفعة في الدين ولا يكون المديان أحق به. وقال أشهب هو أحق به بالضرر الداخل عليه ويأخذه بقيمة العرض إن كان الثمن عرضاً أو بمثل العين إن كان عيناً..)(الاستذكار: لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ - ٢٠٠٠م، ٨٨/٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب هل في الحيوان أو البئر أو النخل أو الدين شفعة؟ ٨٨/٨.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب هل في الحيوان أو البئر أو النخل أو الدين شفعة؟ ٨٨/٨.

وقد اعترض على ذلك: بما ورد عن ابن حزم من أن حديثا عمر بن عبد العزيز مرسلان: أحدهما: عن الأسلمي وهو إبراهيم بن أبي يحيى وهو متروك متهم، والآخر أيضا: عن لم

يسم ولا حجة في أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم^(١).

ثانيا: الدليل من الأثر: كما استدل أصحاب الرأي الثاني على ما ذهبوا إليه بما روي عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله- رضي الله عنهما- يسأل عن الرجل يكون له الدين أيتاع به عبدا؟ قال: "لا بأس به"^(٢).

وقد اعترض على ذلك: بأن ما سئل عنه جابر- رضي الله عنه- يحتمل أن يكون بيع الدين ممن هو عليه ويحتمل أن يكون بيع الدين من غيره، فلا حجة فيه مع هذا الاحتمال^(٣).

ثالثا: الدليل من المعقول: كما استدلوا بالمعقول وذلك من وجوه أربعة:

أولها: إن الأصل في العقود الصحة والجواز؛ لعموم الأدلة الدالة على مشروعية البيع، ما لم يدل دليل على خلاف ذلك، ولم يدل دليل على المنع من بيع الدين لغير من هو عليه، فيبقى على أصل الجواز والصحة^(٤).

(١) المحلي: ٤٨٨/٧.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، في كتاب البيوع، باب: هل يباع بالصك له على الرجل يباعا، ١٠٨/٨.

(٣) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي: ٣٥٠/١.

(٤) قال الشيخ محمد بن صالح العثيمين: "...لكن كلامنا فيما إذا باع ديناً في ذمة مقر على شخص قادر على استخراجها، فالصواب أنه جائز، لأنه لا دليل على منعه، والأصل حل البيع لقول الله تعالى: (وأحل الله البيع وحرم الربا) (الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢-١٤٢٨ هـ، ٤٤٨/٨).

ثانيها: إن الدين مملوك، فإذا جاز استبدال مستحقه عليه، ونفذ تصرفه فيه، فينبغي أن يجوز بيعه من الغير^(١).

ثالثها: إن الذم تجرى مجرى الأعيان؛ حيث يصح أن يشتري بثمن في ذمته ويبيع فيها، كما يجوز أن يشتري الأعيان ويبيعها^(٢).

رابعها: إن الدين مستقر وثابت في الذمة فيجوز بيعه من غير المدين كما يجوز بيعه من المدين^(٣).

الرأي المختار

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في حكم بيع الدين لغير المدين بثمن حال يتضح أن القول بجواز البيع في هذه الحال هو الأولى بالقبول؛ لقوة أدلته، وسلامتها مما ورد عليها من اعتراضات، وباعتبار أن الأصل في العقود الإباحة، ولم يرد نص صريح يحرم هذه الصورة من البيوع.

ولكن نجد أن من أجاز هذه الصورة من صور بيع الدين اشترط بعض الشروط والضوابط التي يجب توافرها في هذا البيع حتى يكون جائزا شرعا.

وحتى يمكن القول بجواز بيع الديون التي يتم توريقها لغير المدين كان لا بد من البحث في مدى توافر الشروط والقيود التي اشترطها هؤلاء الفقهاء لجواز بيع الدين لغير المدين.

(١) نهاية المطلب: ١٩٥/٥.

(٢) المجموع: ٢٠٦/١٣.

(٣) قال الشيخ محمد بن زكريا الأنصاري: "وهو أي وبيعه من غيره كأن اشتري عبد زيد بمائة له على عمرو جائز لاستقراره كبيعه ممن عليه.." (أسنى المطالب: ٨٥/٢) وينظر أيضا: الإقناع: ٢٨٠/٢، الشرح الكبير: لابن قدامة: ٣٤٣/٤.

ولذا: فأتناول هذه الشروط ومدى توافرها في عمليات توريق
الديون في المبحث التالي.

المبحث الرابع

شروط جواز بيع الدين لغير المدين

ومدى توافرها في عمليات التوريق

اشتراط المجيزون لبيع الدين لغير المدين شروطاً لا بد من توافرها لصحة هذا البيع، أبين في هذا المبحث هذه الشروط، ومدى توافرها في بيع الدين في عمليات التوريق، وذلك على النحو التالي:

الشرط الأول: قبض ما يباع به الدين أو تعيينه:

اشتراط بعض الشافعية لجواز بيع الدين لغير المدين قبض الدائن البذل الذي يباع به الدين في مجلس العقد. قال الدميري: "...وإذا قلنا: يصح اشتراط قبض أحد العوضين في المجلس، فإن تفرقا قبله بطل على المشهور"^(١).

ومن ثم: فإذا كان بيع الدين مظنة لتأخير قبضه، اشتراط قبض بدل الدين في هذه الحال وإلا بطل العقد وفقاً لهذا الرأي.

وقد خالف المالكية وبعض الشافعية هذا الشرط فقالوا: بعدم اشتراط قبض البذل في المجلس ويكفي تعيينه.

قال ابن عرفة: (...فإذا كان لزيد دين على عمرو فيجوز له بيعه لخالد بمعين يتأخر قبضه أو بمنافع ذات معينة..)^(٢).

(١) النجم الوهاج في شرح المنهاج: لكمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى الدميري، دار المنهاج- جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٤م، ١٦٢/٤، وينظر: (المجموع: ٢٧٥/٩، أسنى المطالب: ٨٥/٢).

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر، ٦٣/٣.

وقال الشيخ زكريا الأنصاري: "...قال في المطلب ومقتضى كلام الأكثر يخالفه ووافق السبكي واختاره وبه صرح ابن الصباغ في كتاب الهبة: فقال لا يحتاج فيه إلى القبض؛ لأن الشافعي جعله كالحالة انتهى.."(١).

وقد ذهب الشيخ زكريا الأنصاري إلى أن الأقرب هو اشتراط القبض إذا كان الدين والبدل متفقين في علة الربا، أما إذا كانا مختلفين فلا يشترط. وبهذا يمكن التوفيق بين الرأيين.

لذلك نص على: "...وشرط في غيرهما أي غير متفقي علة الربا كثوب عن دراهم تعيين لذلك

فيه أي في المجلس فقط أي لا قبضه فيه، كما لو باع ثوبا بدراهم في الذمة لا يشترط قبض الثوب في المجلس، وهذا مقتضى كلام الأكثرين في بيع الدين لغير من هو عليه وبه صرح ابن الصباغ، وإطلاق الشيخين كالبعوي اشتراط القبض فيه محمول على متفقي علة الربا"(٢).

ومن ثم: فإذا كان كل من الدين والعوض غير متفقين في علة الربا لم يشترط قبض العوض في المجلس بل يكفي تعيينه. أما إذا كانا متفقين في علة الربا اشترط قبض الدين والعوض في المجلس.

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي للديون: أن القصد منها تحويل الديون التي للمصرف أو المؤسسة إلى أموال سائلة، وذلك ببيعها لشركة التوريق بثمن حال غير مؤجل، وإلا لما كان

(١) ينظر: أسنى المطالب: المرجع السابق، ص ٨٥ وأيضا: النجم الوهاج: المرجع السابق، ص ١٦٣.

(٢) شرح منهج الطلاب: لزكريا الأنصاري، مطبوع مع حاشية الجمل، دار الفكر، ١٦٦/٣.

للتوريق فائدة هنا، لكن في هذه العمليات يتأخر القبض بعض الوقت حتى تقوم شركة التوريق ببيع سندات الدين للجمهور وسداد قيمة الدين من ثمن هذه السندات.

وسياتي في الحديث عن الشرط التالي بيان آراء الفقهاء في مدى توافر علة الربا في النقود الورقية أو الفلوس التي يباع بها الدين في عمليات التوريق، وما إذا كان يجري على الدين والبدل حكم الربا أم لا؟

الشرط الثاني: ألا يجري بين الدين والبدل ربا النسئية^(١): يشترط لجواز بيع الدين الربوي أن يكون البدل من غير جنس الدين، أما إذا كان البدل من جنس الدين فلا يجوز البيع في هذه الحال، ولو كان البدل مساويا للدين في القدر والصفة؛ لأن الدين في هذه الحال غير مقبوض، لأنه مؤجل، والتقابض شرط لصحة البيع إذا جرى فيه ربا نسئية؛ لأنه إذا بيع بجنسه وكان المبتاع غير

(١) ربا النسئية: اختلف الفقهاء في تعريف ربا النسئية على النحو التالي: عرفه الحنفية: بأنه فضل الحلول على الأجل وفضل العين على الدين في المكيلين والموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين وغير الموزونين عند اتحاد الجنس. (البدائع ١٨٣/٥)

وعرفه المالكية بأنه: التأخير. (الفواكه الدواني: ٧٥/٢)
وعرفه الشافعية بأنه: "البيع لأجل". (أسنى المطالب: ٢١/٢)، وقيل هو: "أن يبيع مالا بمال نسئية، سواء كان من جنسه أو من جنس غيره- على ما سنذكره من بعد - وسمي به لاختصاص أحد العوضين بزيادة الحلول. (كفاية النبيه في شرح التنبيه: لأحمد بن محمد بن علي الأنصاري، المعروف بابن الرفعة، تحقيق =
== مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م، ١٢٤/٩ - ١٢٥).

وعرفه الحنابلة بأنه: "التأخير في بيع كل جنسين اتفقا في علة ربا الفضل.. ليس أحدهما نقدا" (الروض المربع شرح زاد المستقنع: لمنصور بن يونس الجهوتي، دار المؤيد - مؤسسة الرسالة، ١/٥٣٤).

حال فقد يتغير سوقه عند حلوله بزيادة، ففيه سلف بزيادة، فمنع بجنسه.."^(١).

قال الشيخ زكريا الأنصاري: "وشرط لكل من الاستبدال وبيع الدين لغير من هو عليه في متقفي علة الربا كدراهم عن دنانير أو عكسه قبض للبدل في الأول، وللعوضين في الثاني في المجلس حذرا من الربا.."^(٢).

ومن ثم: فلا يجوز بيع دين الذهب بذهب، ولا يجوز بيع دين الحنطة بحنطة؛ لأن ذلك من ربا النسئية؛ لأن ما في ذمة المدين غير مقبوض، فإذا كان البدل غير مساو للدين في القدر اجتمع فيه ربا النسئية والفضل^(٣).

قال الدردير: "ومنع بيع دين ميت، أي عليه، أو على غائب، ولو قربت غيبته أو علم ملاؤه وعلى حاضر ولو ثبت بالبينة، إلا أن يقر به، والدين مما يباع قبل قبضه، لا طعام معاوضة، وبيع بغير جنسه، وليس ذهباً بفضة ولا عكسه"^(٤).

أما إذا كان الدين غير ربوي: فإنه يجوز عند المالكية بيعه بجنسه إن كان البدل مساويا للدين قدرا وصفة، وبغير جنسه دون اشتراط المساواة.

قال ابن عرفة الدسوقي: "... وبيع بغير جنسه أو بجنسه وكان مساويا لا أنقص وإلا كان سلفا بزيادة ولا أزيد"^(٥).

(١) شرح الزرقاني على مختصر خليل: لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢ م، ١٤٨/٥.

(٢) شرح منهج الطلاب: ١٦٦/٣.

(٣) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ٣١١-٣١٠/١.

(٤) الشرح الكبير: لأحمد بن محمد الدردير، دار الفكر، ٦٣/٣، وينظر أيضا: منح الجليل: ٤٦/٥.

(٥) حاشية الدسوقي: ٦٣/٣.

أما عند الشافعية فإنهم أجازوا بيع غير الربوي بجنسه ولم يشترطوا المساواة، فأجازوا بيع الدين حينئذ بأقل من ثمنه.

قال النووي: " إذا باع مالا بمال، فله حالان، أحدهما: أن لا يكونا ربويين. والثاني: أن يكونا، فالحال الأول يشمل ما إذا لم يكن فيهما ربوي، وما إذا كان أحدهما ربويا، وعلى التقديرين في هذا الحال، لا تجب رعاية التماثل، ولا الحلول، ولا التقابض في المجلس، سواء اتفق الجنس، أو اختلف.."^(١).

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن محل الدين الذي يتم توريقه في المؤسسات المصارف وغيرها من المؤسسات المالية إنما يتمثل في الفلوس أو النقود الورقية، وأن هذا الدين يتم بيعه بنفس العملة الرائجة وفقا لما هو متعارف عليه، وهذا البيع يتم بعوض أقل من قيمة الدين كما سبق في تعريف التوريق، ولا يقبض المشتري الدين، لأنه غير حال.

ومن هنا يثور تساؤل مهم عن مدى اعتبار الفلوس والأوراق النقدية التي هي محل الدين من الأموال الربوية التي يشترط في بيع بعضها ببعض قبض البدلين، وألا يكون البدل أقل من قيمة الدين(التماثل).

وللإجابة على هذا التساؤل أتناول فيما يلي آراء الفقهاء في حكم جريان الربا في الفلوس والأوراق النقدية، وذلك على النحو التالي:

آراء الفقهاء في حكم جريان الربا في الفلوس والأوراق النقدية:

أولا: حكم جريان الربا في الفلوس:

(٢) روضة الطالبين: ٣٨٠/٣.

اختلف الفقهاء في حكم جريان الربا في الفلوس على ثلاثة آراء، وذلك على النحو التالي:

الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الفلوس الرائجة تلحق بالنقود الذهبية والفضية، فيقع الربا في التعامل بها، فلا يجوز بيعها نسيئة، ولا بيعها بجنسها متفاضلة.

وممن ذهب إلى هذا محمد بن الحسن (١)، والشافعية في وجه (٢)، والحنابلة في رواية (٣).

واستدلوا على ذلك: بأن الثمنية في الفلوس تثبت باصطلاح الكل، وما يثبت باصطلاح الكل

لا يبطل باصطلاحهما؛ لعدم ولايتهما على غيرهما، فبقيت أثمانا وصار بيع الفلوس بفلسين كبيع الدرهم بالدرهمين (٤).

الرأي الثاني: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه يجوز بيع الفلوس نسيئة، كما يجوز بيعها بجنسها متفاضلة. وممن ذهب إلى هذا الرأي أبو حنيفة وأبو يوسف (٥)، والشافعية (١)، والحنابلة في رواية، وهو مروى عن مجاهد وحماد (٢).

(١) ينظر: العناية شرح الهداية: لمحمد بن محمود أكمل الدين البابرتي، دار الفكر ٢١/٧، البحر الرائق ١٤٢/٦.

(٢) قال النووي: "وفيه وجه شاذ أنه يحرم حكاة الخراسانيون" (المجموع شرح المهذب: ٣٩٥/٩).

(٣) قال البهوتي: "... ونص أحمد: لا يباع فلس بفلسين، ولا سكين بسكينتين" (كشاف الفتاوى عن متن الإقناع: لمنصور بن يونس البهوتي، دار الكتب العلمية، ٢٥٢/٣).

(٤) ينظر: العناية: ٢١/٧، رد المحتار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر، الشهير بابن عابدين، دار الفكر- بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م، ١٧٥/٥.

(١) العناية: المرجع السابق، نفس الصفحة.

واستدلوا على ذلك: بأن الفلوس ليست أثمانا خلقة، وإنما كانت ثمنا بالاصطلاح، وقد اصطلح المتعاقدان على إبطال الثمنية فتبطل، وإن كانت ثمنا عند غيرهما لبقاء اصطلاحهم على ثمنيتها، إذ لا ولاية للغير عليهما، بخلاف التقدين، لأن الثمنية فيهما بأصل الخلقة، فلا تبطل بالاصطلاح^(٣).

الرأي الثالث: ذهب المالكية^(٤)، إلى أنه يكره بيع الفلوس ببعضها تفضلا أو نسيئة. وقد فسر بعض فقهاء المالكية الكراهة بالتحريم وإن لم يصرح بالتحريم عندهم^(٥).

(٢) قال النووي: "إذا راجت الفلوس رواج النقود لم يحرم الربا فيها، هذا هو الصحيح المنصوص وبه قطع المصنف والجمهور.."^(المجموع: ٣٩٥/٩)، وينظر أيضا: (شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين: دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م ٢/٢١٢).
(٣) قال البهوتي: "... وكذا يجوز بيع فلس بفلسين عددا، ولو نافقة؛... أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن مجاهد قال " لا بأس بالفلس بالفلسين يدا بيد " وأخرج عن حماد مثله " (كشاف القناع: ٢٥٢/٣).

(٤) البحر الرائق: المرجع السابق، ص ١٤٣.

(٥) قال ابن القاسم: "قال مالك: لا يصلح الفلوس بالفلوس جزافا ولا وزنا مثلا بمثل ولا كيلا مثلا بمثل يدا بيد ولا إلى أجل، ولا بأس بها عددا فلس بفلس يدا بيد، ولا يصلح فلس بفلسين يدا بيد ولا إلى أجل، والفلوس هاهنا في العدد بمنزلة الدراهم والدنانير في الورق. وقال مالك: أكره ذلك في الفلوس، ولا أراه حراما كتحريم الدنانير والدراهم" (المدونة: لمالك بن أنس، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م، ٣/١٥٨).

- ويلاحظ أن منع بيع الفلوس ببعضها متفاضلة أو نسيئة هو على سبيل الكراهة عند المالكية. قال ابن نصر: "والتفاضل في الفلوس إذا حصل التعامل بها ممنوع وهو في الحقيقة منع كراهة لا نص التحريم (التلقين في الفقه المالكي: لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، تحقق: أبي أويس محمد بن خبزة الحسني التطوانى، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م، ٢/١٥٠).

(١) قال الكشناوي: "والمنصوص كراهة التفاضل والنساء في الفلوس" أي في بعضها ببعض، وحينئذ لا يحرم فيها التفاضل والنسيئة؛ لأن الكراهة لا تنافي الجواز، لكن حمل بعض أئمة المذهب الكراهة على التحريم، وأرجو أن يكون هو الراجح؛ لقول مالك في المدونة: لا يجوز فلس بفلسين، ولا تجوز الفلوس بالذهب والفضة، ولا بالدنانير نظرة أي تأخيراً، وفيها أيضاً عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال: الفلوس بالفلوس بينهما فضل فهو لا يصلح في عاجل بأجل ولا عاجل بعاجل، ولا يصلح بعض ذلك ببعض إلا هاء وهات. وفيها أيضاً عن يحيى بن سعيد وربيعة أنهما كرهما الفلوس بالفلوس وبينهما فضل أو نظرة، وقالوا: إنها صارت سكة مثل سكة الدنانير والدراهم. وعن يزيد بن أبي حبيب وعبيد

واستدلوا على ذلك: بأن الفلوس صارت سِكَّةً مثل سكة الدينار والدرهم، فتأخذ حكمها حينئذٍ^(١).

الرأي المختار

بعد عرض آراء الفقهاء، وأدلتهم في حكم جريان الربا في الفلوس يتضح لي أن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول من جريان الربا في الفلوس كما هو الحال في الدينار والدرهم هو الأولى بالقبول؛ حيث أصبحت الفلوس في الوقت الحاضر هي التي يتم التعامل بها كتمن في البيع والشراء ونحو ذلك، عكس ما كان عليه الحال في عصر الأئمة حيث كان التعامل غالباً بالدينار والدرهم.

حكم جريان الربا في النقود الورقية:

اختلف العلماء المعاصرون في حكم جريان الربا في النقود الورقية على خمسة آراء، وذلك على النحو التالي:

الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن النقود الورقية ليست نقوداً شرعية، وإنما هي سندات بديون على من أصدرتها وهي الدولة، ولذلك لا تأخذ صفة الثمنية، وتأخذ أحكام الدين من عدم جواز بيعها بدين.

الله بن أبي جعفر قالوا: وشيوخنا كلهم أنهم كانوا يكرهون صرف الفلوس بالدينار والدرهم إلا يبدأ بيد وقال يحيى بن سعيد: إذا صرفت درهماً فلوساً فلا تفارقه حتى تأخذه كله.. ("أسهل المدارك لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة الثانية ٢/٢٣٤).

- وقال ابن ناجي: "واختلف في الفلوس هل حكمها حكم العين في ربا الفضل والنسا وذلك جائز أو مكروه على ثلاثة أقوال،.. ومنهم من تأول الكراهة فيها على التحريم فردها إلى قول واحد وبه أقول.. ("شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة: لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧ م، ١١٥/٢).

(٢) ينظر: المدونة: المرجع السابق، ص ٦، أسهل المدارك: المرجع السابق، ص ٢٣٣.

وممن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ محمد المختار الشنقيطي^(١)،
وعبد القادر أحمد بن بدران، وأحمد بن يوسف الحسيني^(٢)، وبه
أفتى معظم علماء الهند وباكستان^(٣).

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجوه أربعة:

أولها: إن هذه الأوراق ليس لها قيمة في ذاتها، وإنما قيمتها في
وجود تعهد من قبل الدولة التي أصدرتها على كل ورقة نقدية
بتسليم قيمتها لحاملها عند طلبه^(٤).

وقد اعترض على ذلك: بأن التعهد القاضي بتسليم المبلغ المرقوم
على الورقة والذي كان مطبوعاً على هذه السندات في مرحلة من
تاريخها قد سحب ذلك، ولم يعد مطبوعاً، وقد تحولت إلى نقود
إلزامية لا تقبل الاستبدال بذهب أو فضة^(٥).

(١) قال الشيخ الشنقيطي: "من المعوم أن التعامل بالورق بدلا عن الذهب والفضة أمر
قد حدث بعد عصور الأنمة الأربعة، وعصور تدوين الفقه الإسلامي، وما انتشرت إلا في
القرن الثامن عشر ميلاديا فقط، ولهذا لم يكن لأحد الأنمة- رحمهم الله- رأي فيها، ومنذ أن
وجدت وعلماء المسلمين مختلفون في تقييمها وفي تحقيق ماهيتها ما بين كونها سندات:
عن ذهب أو فضة، أو عروض تجارة، أو نقد بذاتها. والخلاف في ذلك مشهور، وإن كان
الذي يظهر- والله تعالى أعلم- أنها وثائق ضمان" (أضواء البيان في إيضاح القرآن
بالقرآن: لمحمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، دار الفكر بيروت- لبنان،
١٤١٥هـ/٢٩٢)."

(١) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د/ محمد عثمان شبير، دار النفائس،
الطبعة الرابعة، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، ص ١٨٩.

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: لأبي عمر دُبَيَّان بن محمد الدُبَيَّان، مكتبة الملك
فهد الوطنية، الرياض- المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ، ٤/١٢.

(١) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: ص ١٨٩، المعاملات المالية
أصالة ومعاصرة: ٤/١٢.

(٢) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، ص ٤٥.

ثانيها: ضرورة تغطية هذه الأوراق بذهب أو فضة، أو بهما معاً في خزائن مصدريها^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأن ذلك أيضاً كان في مرحلة من تاريخها، ولم يعد ملحاً الآن، فلم تقم حاجة إلى تغطيتها جميعها، وإنما قد يغطي بعضها، ولا يلزم أن يكون الغطاء ذهباً، فقد تغطي العملة الصادرة في ميزانية الدول بمجموع الإنتاج العام كالصادرات الهامة، والعقارات وبعض المحاصيل الرئيسية كالقطن والقمح، وفي هذه الحالات يبقى الالتزام الحكومي هو الغطاء دون الذهب والفضة، وهذه التغطية ليست نتيجة للتعهد الصادر من مصدريها، ولكن حاجة الاقتصاد إلى وجود غطاء داعم يوفر الاستقرار للاقتصاد، ويدعم حركة تبادل المال ويوفر التزاماً سلطانياً بضمان قيمة النقد في حال تعرضه للبطان^(٢).

ثالثها: ضمان الدولة التي أصدرتها لقيمتها عند إبطالها، ومنع التعامل بها، خلاف الذهب والفضة فإن قيمتهما في ذاتهما، ولا تلتزم الحكومة بدفع بدلها عند هلاكهما.

وقد اعترض على ذلك: بأن هذا الضمان هو سر اعتبارها والثقة بتمولها، وتداولها، إذ إن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما هي في ضمان السلطات لها؛ وليس في هذا دلالة على اعتبارها سنداً بدين على مصدريها^(٣).

(٣) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: المرجع السابق، نفس الصفحة، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(١) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، ص ٤٤، أوراق النقود ونصاب الورق النقدي لمحمد بن علي بن حسين الحريري، بحث منشور بمجلة البحوث الإسلامية- مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، ٣١٤/٣٩.

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٤٦/١٢.

رابعها: انتفاء القيمة الذاتية لهذه الأوراق، حيث تعتبر القيمة الوضعية للورقة؛ بدليل التقارب في الحجم بين الأوراق ذات القيم المختلفة، فالخمس جنيهاً تقارب العشرة والعشرين، وهكذا^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأن النقد ينطبق على كل شيء يلقي قبولاً عاماً، ويكون وسيطاً للتبادل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن النقود المعدنية لها قيمة أكبر من قيمتها الذاتية، ومع ذلك لم يقل أحد إن الزيادة على قيمتها الذاتية يعتبر سنداً على الدولة^(٢).

الرأي الثاني: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الأوراق النقدية عرض من عروض التجارة لها ما لعروض التجارة من الخصائص والأحكام، فلا تأخذ هذه الأوراق صفة الثمنية.

ومن ثم: لا يجري فيها لا ربا الفضل، ولا ربا النسيئة، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً، كما يجوز بيع بعضها ببعض نسيئة.

وممن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ عبد الرحمن السعدي والشيخ يحيى آمال، والشيخ سليمان ابن حمدان، والشيخ علي الهندي، والشيخ حسن أيوب^(٣).

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجوه ستة:

أولها: إن الأوراق النقدية مال متقوم يحاز ويدخر ويبيع ويشترى كالسلع، فيأخذ حكمها^(٤).

(٣) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: ص ١٨٩، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، ص ٤٤.

(٤) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، ص ٤٦.

(١) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص ١٩٠، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤٧/١٢، زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي: د/ صالح بن غانم السدلان، دار بنسنية للنشر والتوزيع، الرياض- المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ، ص ٤٤.

وقد اعترض على ذلك: بأن تسمية هذه الأوراق بالجنيه أو الدينار أو الريال مثلا ليست تسمية مجازية تخرج به عن حقيقتها من أنها مال متقوم ليس له جنس الذهب ولا الفضة، ولا غيرهما من الأموال الربوية؛ لكنها تسمية حقيقية عرفية، والعبرة بالحقائق والمعاني، لا بالألفاظ والمباني، والحقيقة المقصودة من هذه الأوراق أنها ليست عروضاً ولا تمتُّ إلى العروض بصلة^(٢).

ثانيها: إن حقيقة الورق النقدي ليس ذهباً ولا فضة، لا في شرع، ولا في لغة، ولا في عرف، فلا يثبت له أحكام الذهب والفضة، وأدلة التحريم في جريان الربا إنما هي في جنس الذهب والفضة، ولا تتناول هذه الأوراق.

ثالثها: إن الورق النقدي يخالف الذهب والفضة في المعيار، ويخالفها في الجنس، وأما المعيار فإن الذهب والفضة معيارهما الوزن، بخلاف الأوراق النقدية حيث لا تكال ولا توزن، فانتفى إمكان المماثلة في القدر بين الأوراق وبين الذهب والفضة، كما أن جنس كل منهما مختلف عن الآخر، فالنقود أوراق، والذهب والفضة معدن، فانتفى الجامع بين الورق النقدي وبين الذهب والفضة من كل وجه، وعليه فلا يمكن اعتباره جنساً من الأجناس الربوية المنصوص عليها، وكون الورق النقدي يتصف بالثمنية كالنقدين لا يكفي لجريان الربا، لكونه يخالف النقدين في ذاته ومعدنه، فلا يعطى حكم الذهب والفضة، كما أن أنواع الجواهر الثمينة لا يحكم لها بأحكام النقدين، وإلا أدخلنا في كلام الشارع ما ليس منه.

(٢) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة: ص ١٩٠، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٤٨/١٢.

(٣) زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي: المرجع السابق، ص ٤٦.

وقد اعترض على ذلك: بأن هذا يقال لمن يقول إن علة الربا في الذهب والفضة الوزن، وأما من يرى أن علة الربا هي مطلق الثمنية فلا يعترض عليه بذلك^(١).

رابعها: إن الأصل في المعاملات الحل حتى يرد دليل المنع، وليس عندنا دليل يمنع من التفاضل والنساء في تبادل الأوراق النقدية بعضها ببعض^(٢).

خامسها: إن النقود الورقية إذا أسقطتها الدولة وأبطلت التعامل بها أصبحت لا قيمة لها فعلم بالحس والمعنى أنها ليست نقودا^(٣).

سادسها: إنه لو حكم لهذه الأوراق بأحكام السندات والديون لتعطلت المعاملات ووقع الناس في حرج وضيق شديدين^(٤).

(١) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق: ٤٨/١٢. وقد اختلف الفقهاء في علة الربا في الذهب والفضة (النقدين) على خمسة آراء: الرأي الأول: ذهب الحنفية، والحنابلة إلى أن علة الربا في النقدين هي الوزن مع الجنس. ينظر: البحر الرائق: ١٣٩/٦، العناية شرح الهداية: ٤/٧، الإتناف: ١١/٥، كشف القناع: ٢٥١/٣.

الرأي الثاني: ذهب بعض المالكية، والشافعية في وجه إلى أن علة الربا في النقدين هي غلبة الثمنية. وبهذا تخرج الفلوس المعاصرة، فلا يجري فيها الربا. (ينظر: الفواكه الدواني: ٧٤/٢، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني: لعلي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر- بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ١٤٢/٢، المجموع: ٣٩٥/٩، أسنى المطالب: ٢٢/٢).

الرأي الثالث: ذهب بعض المالكية إلى أن علة الربا في النقدين هي مطلق الثمنية. وبهذا فإن الفلوس المعاصرة يجري فيها الربا. (الفواكه الدواني: المرجع السابق، نفس الصفحة، حاشية العدوي: المرجع السابق، نفس الصفحة).

الرأي الرابع: ذهب الشافعية في وجه إلى أن علة الربا في النقدين كونهما قيما للأشياء. المجموع: المرجع السابق، نفس الصفحة، الحاوي: ٩١/٥).

الرأي الخامس: ذهب الشافعية في وجه ضعيف إلى أن تحريم الربا فيهما بعينهما لا لعلته كحاله المتولي وغيره. (المجموع المرجع السابق، نفس الصفحة).

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٤٨/١٢.

(٢) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة: ص ١٩٠، زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي: ص ٤٤.

(٣) زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي: المرجع السابق، نفس الصفحة.

الرأي الثالث: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى إن الأوراق النقدية تلحق بالفلوس في طروء الثمنية عليها. وممن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ أحمد الخطيب والشيخ أحمد الزرقا، والشيخ عبد الله البسام، والدكتور محمود الخالدي والقاضي محمد تقي العثماني، وغيرهم^(١).

وقد استدلوا على ذلك بالمعقول، ووجهه: أن الأوراق النقدية عملة رائجة تُقَوَّم بها الأشياء، وليست ذهباً ولا فضة، وأقرب الأشياء إليها الفلوس، فكلاهما نقدٌ اصطلاحي فتلحق بها^(٢).

وقد اعترض على هذا الدليل من وجوه ثلاثة:

أولها: إن قياس الورق النقدي على الفلوس من القياس الفاسد لسببين:

١- إنه يشترط في المقيس عليه- الأصل- أن يكون له حكم ثابت بنفسه، فإن لم يوجد له

حكم ثابت من الكتاب أو السنة، أو الإجماع فلا يصح جعله أصلاً يقاس عليه، لعدم وجود حكم الأصل^(٣).

(١) نوازل الزكاة "دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة": لعبد الله بن منصور الغفلي، دار الميمان الرياض- السعودية، القاهرة - الطبعة الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ص ١٥٥.

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، ص ٥١، نوازل الزكاة: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٣) قال الغزالي: "الركن الأول (أي للقياس): وهو الأصل وله شروط ثمانية. الشرط الأول: أن يكون حكم الأصل ثابتاً، فإنه إن أمكن توجيه المنع عليه لم ينتفع به الناظر ولا المناظر قبل إقامة الدليل على ثبوته. الثاني: أن يكون الحكم ثابتاً بطريق سمعي شرعي؛ إذ ما ثبت بطريق عقلي أو لغوي لم يكن حكماً شرعياً، والحكم اللغوي والعقلي لا يثبت قياساً عندنا.. "(المستصفي: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص ٣٢٤).

٢- إن من شروط حكم الأصل أن يثبت بغير القياس في أشهر أقوال الأصوليين، أما الحكم

الثابت بالقياس فلا يقاس عليه؛ لاستلزامه وجود قياسين: أحدهما: لإثبات حكم الأصل. والثاني لإثبات حكم الفرع، فإذا اتحد القياسان في العلة، فلا حاجة للقياس الثاني، فالفلوس مقيسة على النقدين، والورق النقدي يجب أن يقاس عليهما (أي النقدين)، لا على الفلوس بجامع الثمنية^(١).

ثانيها: إن قياس الأوراق النقدية على الفلوس قياس مع الفارق؛ لأن الأوراق النقدية تفارق الفلوس في أمور عديدة، مما يمنع إلحاقها بها، ومن ذلك:

أ- إن الأوراق النقدية أكثر قبولاً ورواجاً في المعاملات من الفلوس.

ب- إن الأوراق النقدية ليس لها قيمة في ذاتها، بخلاف الفلوس، فإنها لو أبطلت ثمنيتها فلها قيمة في نفسها كسائر العروض.

ج- إن الأوراق النقدية في غلائها كالنقدين، بل بعضها أغلى بكثير من قطع الذهب والفضة، أما الفلوس فإنها تستخدم في المحقرات لتفاهة قيمتها.

(١) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المرجع السابق، نفس الصفحة، وقال الغزالي: "الرابع (أي من شروط الأصل): أن لا يكون الأصل فرعاً لأصل آخر بل يكون ثبوت الحكم فيه بنص أو إجماع فلا معنى لقياس الذرة على الأرز ثم قياس الأرز على البر؛ لأن الوصف الجامع إن كان موجوداً في الأصل الأول كالطعم مثلاً فتطويل الطريق عبث، إذ ليست الذرة بأن تجعل فرعاً للأرز أولى من عكسه؛ وإن لم يكن موجوداً في الأصل فبم يعرف كون الجامع علة؟ وإنما يعرف كون الشبه والمناسب علة بشهادة الحكم وإثباته على وفق المعنى، فإذا لم يكن الحكم منصوصاً عليه أو مجمعا عليه لم يصلح لأن يستدل به على ملاحظة المعنى المقرون به؛ لأن ذلك يؤدي في قياس الشبه إلى أن يشبه بالفرع الثالث رابع وبالرابع خامس فينتهي الأخير إلى حد لا يشبه الأول.." (المستصفي: المرجع السابق، نفس الصفحة).

ثالثها: على التسليم بإلحاق الأوراق النقدية بالفلوس، فإن العلماء مختلفون في تكييف الفلوس، عروضاً أو أثماناً، فبعضهم اعتبر أصلها وهو العروض، ففرّق بينها وبين النقدين، وبعضهم اعتبر ما انتقلت إليه وهو النقدية، وأثبت لها أحكام النقدين، من جريان الربا ووجوب الزكاة ونحوهما، وهو الأرجح لقيامها مقامهما^(١).

الرأي الرابع: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن النقود الورقية تعد بديلاً نقدياً عن النقود الذهبية والفضية، وتأخذ صفة الثمنية، وتسري عليها أحكام النقود الذهبية والفضية من جريان الربا بنوعيه فيها.

وقد ذهب إلى هذا القول جماعة من أهل العلم منهم فضيلة الشيخ عبد الرزاق عفيفي، والشيخ حسنين مخلوف، والشيخ محمد رشيد رضا والشيخ يوسف القرضاوي، والشيخ أبو بكر الكشناوي، والشيخ عبد الله منيع^(٢).

واستدلوا على ذلك بأدلة من الأثر والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الدليل من الأثر: استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بما روي عن أبي هريرة، أنه قال لمروان: (أحللت بيع الربا، فقال مروان: ما فعلت؟ فقال أبو هريرة: «أحللت بيع الصكّاء، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يستوفى»، قال: فخطب مروان الناس، «فنهى عن

(١) نوازل الزكاة: ص ١٥٥.

(٢) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٥٥/١٢، المعاملات المالية المعاصرة: ص ١٩٠.

بيعها»، قال سليمان: فنظرت إلى حرس يأخذونها من أيدي الناس^(١).

وجه الدلالة: المراد بالصكاك هنا ورقة تخرج من ولي الأمر بالرزق لمستحقه، بأن يكتب فيها للإنسان كذا وكذا من طعام أو غيره، فيبيع صاحبها ذلك لإنسان قبل أن يقبضه، فإذا كانت هذه الصكاك قد أخذت حكم الطعام، لأنها نابت عن الطعام، وكذلك هذه الأوراق النقدية لها حكم الذهب والفضة؛ لأنها نابت مناب الذهب والفضة، وقد تقرر شرعاً أن البديل له حكم المبدل منه^(٢).

ثانياً: الدليل من المعقول: كما استدلوا بالمعقول من وجوه ثلاثة:

أولها: إن النقود الورقية أصبحت ثمناً للمبيعات، وتقوم مقام الذهب والفضة في التعامل بها.

ثانيها: إن العرف العام اعتبرها نقوداً شرعية وأعطاهها صفة الثمنية، فقد حصلت الثقة بها كوسيط للتبادل^(٣).

ثالثها: إن الدول المعاصرة اعتمدت الأوراق النقدية في التعامل، فيتم البيع والشراء بها داخل كل دولة، ومنها تصرف الأجور والرواتب والمكافآت وغير ذلك^(٤).

الرأي الخامس: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الأوراق النقدية نقد مستقل قائم بذاته، يجري عليه ما يجري على الذهب والفضة من أحكام نقدية، ويعتبر كل نوع جنساً مستقلاً.

(٣) سبق تخريجه: ص ١٥.

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: ٥٥/١٢.

(٢) المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: ص ١٩١.

(٣) نفس المرجع.

وقد أفتت بهذا الرأي هيئة كبار العلماء في السعودية^(١)،
والمجمع الفقهي بمكة^(٢)، ومجمع الفقه الإسلامي بجدة^(٣).

واستدلوا على ذلك: باشمال النقود الورقية على وظائف النقود؛
وذلك أنها مقاييس للقيم، وموجب للإبراء، ومستودع للثروة يمكن
اختزانه عند الحاجة، وثقة الناس الكبيرة في التعامل بها،
لقانونيتها وحماية الدولة لها، فليست الصفة النقدية مختصة
بالذهب والفضة، بل هي ثابتة لكل ما يتخذه الناس نقوداً ويؤدي
وظائف النقود، ومن ذلك تلك النقود الورقية^(٤).

الرأي المختار

(١) فقد قررت "بأن الورق النقدي يعتبر نقدا قائما بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة
وغيرها من الأثمان،

وأنة أجناس تتعدد بتعدد جهات الإصدار بمعنى أن الورق النقدي السعودي جنس، وأن
الورق النقدي الأمريكي جنس وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته، وأنه يترتب على
ذلك الأحكام الشرعية الآتية:

أولاً: جريان الربا بنوعيه فيها كما يجري الربا بنوعيه في النقيدين الذهب والفضة وفي
غيرها من الأثمان كالفلوس،...." (مجلة البحوث الإسلامية- مجلة دورية تصدر عن
الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرئاسة العامة
لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، ٢٢٢/١)

(٢) فقد قرر المجمع الفقهي ما يلي: "....ثانياً: يعتبر الورق النقدي نقدا قائماً بذاته
كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان، كما يعتبر الورق النقدي أجناساً
مختلفة تتعدد بتعدد جهات الإصدار في البلدان المختلفة، بمعنى أن الورق النقدي السعودي
جنس، وأن الورق النقدي الأمريكي جنس، وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته،
وبذلك يجري فيها الربا بنوعيه فضلاً ونسيئة، كما يجري الربا بنوعيه في النقيدين
الذهب والفضة وفي غيرها من الأثمان.." (مجلة المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة
العالم الإسلامي، السنة السادسة - العدد الثامن، ١٥٤١٥ - ١٩٩٤م، ص٣٣٤).

(٣) قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان - بالمملكة
الأردنية الهاشمية من ١٣-١٨ صفر ١٤٠٧هـ الموافق ١١-١٦ أكتوبر ١٩٨٦م ما يلي:
أولاً: بخصوص أحكام العملات الورقية أنها نقود اعتبارية فيها صفة الثمنية كاملة ولها
الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر
أحكامها..." (قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي
للدورات ١-١٤، القرارات ١-١٣٤)

(١) نوازل الزكاة : ص١٥٦.

بعد عرض آراء العلماء، وأدلتهم، وما ورد عليها من مناقشات في حكم جريان الربا في الأوراق النقدية يتضح لي أنه لم يعد الذهب والفضة أثماناً للأشياء وقيماً للمتلفات، ومن ثم لم يصبحا نقدين في هذه الأيام، كما أصبحت العملة الورقية ثمنًا، يتم التعامل بها كعملة مستقلة قائمة بذاتها كما كان يتم التعامل بالذهب والفضة، وبها تقوّم الأشياء في هذا العصر، وتطمئن النفوس بتمويلها وادخارها، ويحصل الوفاء والإبراء العام بها، رغم أن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما في أمر خارج عنها، وهو حصول الثقة بها، كوسيط في التداول والتبادل.

وحيث إن الراجح في علة جريان الربا في الذهب والفضة هو مطلق الثمنية، وهي متحققة في العملة الورقية، فيمكن القول بأن القول بأن هذه الأوراق نقد قائم بذاته له حكم النقدين من الذهب والفضة، فتجب الزكاة فيها ويجري عليها الربا بنوعيه، فضلًا ونسيئة^(١)، هو الأولى بالقبول في هذه الحال، ولم يعد إصدار الأوراق النقدية وقبولها مستندًا إلى تغطيته بالذهب أو الفضة - حتى نقول إن هذه الأوراق بديلا عن النقود الذهبية والفضية- وإنما تستمد هذه الأوراق قوتها من قوة اقتصاد الدولة المصدرة لها، وملكيته لمختلف وسائل الإنتاج، وتنوع ثروتها، نعم القليل منها قد يغطي، ولا يلزم أن يكون مغطى بذهب أو فضة كما سبق بيانه.

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن الدين الذي يكون للمصارف وغيرها من المؤسسات المالية لدى المدينين ويتم توريقه يتمثل في الفلوس أو النقود الورقية، فإذا قلنا بأن هذه النقود الورقية أو الفلوس مما يجري فيها الربا، وهو الراجح؛ لتوافر العلة فيهما فإنه لا يجوز بيع الدين في هذه الحال لغير

(٢) نفس المرجع.

المدين؛ لأن الدين غير مقبوض في هذه العمليات، وبيع الربوي بجنسه يشترط فيه التقابض، كما أن الدين يباع هنا بأقل من قيمته، فيجتمع هنا ربا الفضل وربا النسبة في هذه الحال.

وأما إذا قلنا بأن هذه الفلوس والأوراق النقدية غير ربوية كما هو عند بعض العلماء فإنه لا يجوز عند المالكية بيع الدين إلا إذا كان البديل مساويا للدين في هذه الحال أما إذا كان بيع الدين بأقل من ثمنه فإنه لا يجوز. خلافا للشافعية الذين لم يشترطوا التماثل في البيع في هذه الحال.

الشرط الثالث: أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه:

لا يجوز بيع الدين لغير المدين إذا كان هذا الدين لا يجوز بيعه قبل قبضه.

قال الشيخ عايش: "فيجوز بيع الدين الذي عليه إن كان الدين مما يباع قبل قبضه... واحترز بجواز بيعه قبل قبضه من طعام المعارضة.." (١).

وقد اختلف الفقهاء فيما لا يجوز بيعه قبل القبض على النحو التالي:

الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه لا يجوز بيع كل "مطعم" قبل قبضه مطلقا

سواء كان مكيلا أو موزونا أو جزافا (٢)، وسواء كان ربويا أم لا، وما عدا المطعم يجوز بيعه قبل قبضه.

وممن ذهب إلى هذا المالكية (١)، والحنابلة في رواية (٢)

(١) منح الجليل: ٤٦/٥.

(١) الجزاف: "بيع الشيء لا يعلم كيله ولا وزنه.." (المصباح المنير: ٩٩/١).

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- إن الأصل في البيع الصحة والجواز؛ لعموم الأدلة الدالة على مشروعية البيع، ما لم يدل دليل على خلاف ذلك، وقد ورد النهي عن بيع الطعام خاصة قبل قبضه، فيبقى ما عداه على أصل الجواز.

٢- ما روي عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال (من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه)(٣)، وفي رواية (من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه) (٤).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على تخصيص الطعام بالذكر، وذلك بالنهي عن بيعه قبل قبضه سواء كان مكيلا، أموزونا، أو معدودا، أو جزافا؛ حيث لم يقل صلى الله عليه وسلم

(٢) قال الخرشي: " .. يعني أن كل شيء يجوز بيعه قبل قبضه، إلا مطلق الطعام ربويا كان أو غيره كالفواكه المأخوذة بمعاوضة فلا يجوز بيعه قبل أن يستوفيه،.." (شرح مختصر خليل للخرشي: لمحمد بن عبد الله الخرشي، دار الفكر للطباعة- بيروت، ١٦٣/٥).

- وقال ابن عبد البر: " ..قال آخرون كل ما وقع عليه اسم طعام مما يوكل أو يشرب فلا يجوز أن يباع حتى يقبض، وسواء اشتري جزافا أو كيلا أو وزنا، وما سوى الطعام فلا بأس ببيعه قبل القبض، .. وقد ذهب هذا المذهب بعض المالكيين، وحكاه عن مالك وهذا اختيار أبي بكر الوقار.." (التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: لأبي عمر يوسف بن عبد الله عبد البر، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية- المغرب، ١٣٨٧هـ، ٣٢٩/١٣).

(٣) قال ابن قدامة: " ونقل عن أحمد أن المطعوم لا يجوز بيعه قبل قبضه، سواء كان مكيلا، أو موزونا، أو لم يكن، وهذا يقتضي أن الطعام خاصة لا يدخل في ضمان المشتري حتى يقبضه، فإن الترمذي روى عن أحمد أنه أرحص في بيع ما لا يكال ولا يوزن مما لا يوكل ولا يشرب قبل قبضه... قال ابن عبد البر: الأصح عن أحمد بن حنبل أن الذي يمنع من بيعه قبل قبضه هو الطعام،.." (المغني: ٨٣/٤).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، ٦٨/٣، ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض، ١١٦١/٣.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب الكيل على البائع والمعطي، ٦٧/٣، ومسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض، ١١٦٠/٣.

جزافا ولا كيلا، فوجب أن يكون ما عداه من حيوان أو عرض
يجوز بيعه قبل قبضه^(١).

وقد اعترض على ذلك بوجه ثلاثة:

أولها: إن هذا احتجاج بمفهوم المخالفة^(٢)، وهو مختلف في
حجيته^(٣).

وقد أجيب عن ذلك: بأن مفهوم المخالفة وإن كان ضعيف الحجية
إلا أن هذا لا ينفي صحة الاحتجاج به إذا لم يعارضه دليل أقوى
منه، ويتأكد ذلك إذا اعتضد بالبراءة الأصلية^(٤).

ثانيها: إن ثبوت المنع في الطعام بالنص، وفي غيره إما بقياس
النظير كما صح عن ابن عباس أنه قال "ولا أحسب كل شيء إلا

(٣) ينظر: التمهيد: ٣٢٩/١٣، الفواكه الدواني: ٧٨/٢. وقال القرافي: "...ثم يتأكد ما
ذكرناه بمفهوم نهيه- صلى الله عليه وسلم- عن بيع الطعام حتى يستوفى، ومفهومه: أن
غير الطعام يجوز بيعه وما لا توفية فيه كذلك فيجوز الجزاف من الطعام..." (الذخيرة:
لشهاب الدين أحمد بن إدريس، الشهير بالقرافي، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة
الأولى، ١٩٩٤م/١٣٥/٥).

(٤) مفهوم المخالفة هو: "إثبات نقيض حكم المنطوق للمسكوت، ويسمى دليل الخطاب؛
لأن دليله من جنس الخطاب، أو لأن الخطاب دال عليه" (البحر المحيط في أصول الفقه:
لأبي عبد الله بدر الدين محمد ابن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكتبي، الطبعة الأولى،
١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ١٣٢/٥).

(٥) قال نجم الدين الطوفي: "قال الأمدى: أثبتته (مفهوم المخالفة) الشافعي، ومالك،
وأحمد، والأشعري، وجماعة من الفقهاء والمتكلمين، وأبو عبيدة، وجماعة من أهل
العربية، ونفاه أبو حنيفة وأصحابه، والقاضي أبو بكر، وابن سريج، والقفال، والشاشي،
وجمهور المعتزلة" (شرح مختصر الروضة: لنجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم
الطوفي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى،
١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، ٧٢٥/٢). وينظر: بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ٢٧٣/١).

(١) قال الزركشي: "للقول بمفهوم المخالفة شروط:..ومنها: أن لا يعارض بما يقتضي
خلافه، فيجوز تركه بنص يضاده وبفحوى مقطوع به يعارضه..". (البحر المحيط:
المرجع السابق، ص ١٣٩)، وينظر: (بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة، المرجع السابق،
ص ٢٧٤).

بمنزلة الطعام" (١)، أو بقياس الأولى؛ لأنه إذا نهى عن بيع الطعام قبل قبضه مع كثرة الحاجة إليه وعمومها فغير الطعام بطريق الأولى (٢).

ثالثها: إن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على أن الحكم فيما عداه بخلافه؛ فقد قال

تعالى (فلا تظلموا فيهن أنفسكم) (٣)، وذلك لا يدل على أنه يجوز ذلك في غير الأشهر الحرم، كيف وقد قال ابن عباس- رضي الله عنه- بعد روايته: "وأحسب كل شيء مثله" (٤).

وقد أوجب على ذلك: بأن النهي عن بيع الطعام قبل القبض شرع محض وتعبد صرف، لا يفهم المعنى فيه، ولا تعقل علتة، وإنما يكون الإلحاق عند فهم العلة، وعقل المعنى، فيركب عليه مثله (٥).

وقد اعترض على ذلك: بأن الأصل في الأحكام التعليل لا التعبد (٦)، خاصة فيما كان من باب العادات (٧)، ولا يصار فيها

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، ١١٦٠/٣، وأبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى، ٢٨١/٣، وأحمد في مسنده، ٤٣٦/٥.

(٣) حاشية ابن القيم مع عون المعبود: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ، ٢٧٨/٩.

(١) سورة التوبة: آية رقم (٣٦).

(٢) المبسوط: ٨/١٣، وقال القرافي: "... أدلة الخصوم عامة في الطعام وغيره، والقاعدة الأصولية: أن ذكر بعض أنواع العموم لا يخصه..." (الذخيرة: ١٣٥/٥).

(٣) ينظر: المسالك في شرح موطأ مالك: لمحمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧ م، ٢١/٦، الفواكه الدواني: ٧٨/٢، بيع الدين وتطبيقاته: ٢٧٥/١.

(٤) قال الطوفي: "الأصل في الأحكام التعليل، فمهما أمكن جعل الحكم معللاً لا يجعل تعبدًا" (شرح مختصر الروضة: لنجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، ٤١١/٣).

إلى القول بالتعبد إلا إذا تعذر التعليل^(٢)، وفي النهي عن بيع الطعام قبل القبض لا يتعذر التعليل بوصف مناسب، بل علل بأكثر من وصف، فالواجب ترجيح أحد هذه الأوصاف لا المصير إلى القول بالتعبد^(٣).

٣- ما روي عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أنه قال: "رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول الله- صلى الله عليه وسلم- أن يبيعوه حتى يؤوه إلى رحالهم"^(٤).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على أن الصحابة كانوا يؤمرون إذا ابتاعوا الطعام جزافاً أن لا يبيعوه حتى يقبضوه وينقلوه من موضعه، وقد ذكر أمر الجراف في هذا الحديث عن نافع حفاظ متقنون، ورواه أيضاً سالم عن ابن عمر، قالوا فلا وجه للفرق بين الجراف والمكيل والموزون^(٥).

٤- إن الفقهاء نصوا على أكثر من تعليل لنهي الشارع عن بيع الطعام قبل القبض، منها:

(٥) الموافقات: لإبراهيم بن موسى اللخمي الشهير بالشاطبي، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م، ٥٢٣/٢

(٦) قال أبو المنذر المنيوي: (كل أحكام الله لها علل، لكن عقولنا تقصر أحياناً عن إدراك هذه العلة وإذا قصرت عقولنا عن إدراك هذه العلة، نسمي الحكم تعدياً. يعني: ليس لنا فيه إلا التعبد فقط، وأحياناً يلجأ الإنسان إلى القول بالتعبد سداً للباب، وهذا حسن؛ يعني اللجوء إلى القول بالتعبد في المسائل التي تخفي حكمتها فهو أحسن بكثير من محاولة إثبات علة قد تكون غريبة..") (الشرح الكبير لمختصر الأصول من علم الأصول: لأبي المنذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف المنيوي، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، ص ٥١١-٥١٢).

(١) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ٢٧٥-٢٧٦.

(٢) أخرجه البزار في مسنده، مسند عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، ٢٣٦/١٢، وأخرجه البخاري عن سالم عن أبيه، في كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، ٦٨/٣.

(٣) التمهيد: ٣٣٨/١٣.

أ- إن غرض الشارع من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه هو سهولة الوصول إلى الطعام؛ ليتوصل إليه القوي والضعيف، ولو جاز قبل قبضه لربما خفي على الناس إمكان شرائه من مالكة ويتم بيعه خفية، فلم يتوصل إليه الفقير، ولأجل نفع نحو الكيال والحمال^(١).

ب- كما قيل بأن الطعام غذاء للإنسان، وحافظا على بنيته الشريفة لطاعة الله تعالى، وسبب العون على السعادة في الدنيا والآخرة، فكل ما شرف قدره عظمه الله بكثير شروطه، وهذا هو شأن الشرع في كل ما عظم خطره، كالنكاح سبب العفاف واستمرار النسل والمكاثرة بهذه الأمة الشريفة، فاشتراط الشرع فيه الولي والصداق وغيرهما؛ تفخيما لقدره^(٢).

وقد اعترض على ذلك: بأن هذا التعليل إنما يشكل عليه بالقرض والهبة والصدقة والميراث وأعطيات الناس من بيت المال^(٣)؛ حيث يجوز بيع الطعام المستفاد من هذه الأوجه قبل قبضه، ولو كانت العلة فيه ما ذكر لكنت هذه التصرفات كالبيع في الحكم^(٤).

وقد أجيب عن ذلك: بأن هذه كلها اشتركت في معنى الإحسان والمعروف، فوسع الشرع فيها

تسهيلا لطرق المعروف ليكثر وقوعه^(٥).

(٤) الفواكه الدواني: ٧٨ / ٢.

(١) الذخيرة: ١٤٨/٥.

(٢) نفس المرجع.

(٣) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ٢٧٨/١.

(٤) الذخيرة: ١٤٧/٥.

ج- كما قيل بأن النهي معلل بالعينة، وهي سلف في أكثر منه، فيتوسلون له بذلك فلما كثر ذلك في الطعام نهى عنه^(١).

وبيان ذلك: "أن صاحب العينة يريد أن يدفع دنائير في أكثر منها نقداً أو إلى أجل، فإذا علم بالمنع في ذلك توصل إليه بأن يبيع كر حنطة بدينار، ثم يبتاعه بنصف دينار دون استيفاء ولا قصد لبيعه ولا لابتياغه، فلما كثر هذا وكانت الأقوات مما يتعامل بها في كثير من البلاد ولا سيما في بلاد العرب، وكان ذلك مما يقصد لهذا المعنى كثيراً لمعرفة جميع الناس لثمنه وقيمه ووجود أكثر الناس له منع ذلك فيها، وشرط في صحة توالي البيع فيها تخلل القبض والاستيفاء؛ لأن ذلك نهاية التبايع فيها وإتمام العقد ولزومه، ولم يشترط ذلك في سائر المبيعات؛ لأنه لم يتكرر تعامل أهل العينة بها؛ لأن ثمنها يخفى في الأغلب ويقل مشتريها..."^(٢).

وقد اعترض على ذلك: بأنه إذا كان هذا هو غرض الشارع من النهي فيفهم منه أنه إذا ظهرت السلامة بأن لا يكون المتبايعان من أهل العينة جاز بيع الطعام قبل قبضه^(٣).

وقد أجيب على ذلك: بأن المذهب كله على المنع وإن ظهرت السلامة من القصد لذلك^(٤).

(٥) نفس المرجع.

(١) المنتقى شرح الموطأ: لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة - الطبعة الثانية، ٢٨٠/٤.

(٢) الذخيرة: المرجع السابق، ص ١٤٧-١٤٨. وقال الباجي: "أن هذه عقود مبنية على المعروف والمواصلة دون المغابنة والمكايسة التي لمضارعتها منع بيع الطعام قبل استيفائه؛ وذلك أنه منع لمشابهته العينة، فإذا وقعت هذه العقود على وجه الرفق وعريت من المغابنة والمكايسة كانت مباحة كالقرض..."^(المنتقى: المرجع السابق، ص ٢٨١)

(٣) الذخيرة: المرجع السابق، نفس الصفحة.

٧- إن هلاك الطعام يحتمل قبل القبض، فينفسخ العقد، فيكون العقد الثاني من عقود الغرر^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأن الأصل السلامة وبقاء الطعام وتلفه نادر^(٢).

الرأي الثاني: ذهب المالكية في رواية^(٣) إلى أنه لا يجوز بيع المطعوم قبل قبضه إذا كان ربويا فقط، أما ما لا يجري فيه الربا، وكذا غير المطعومات فإنه يجوز بيعها قبل قبضها.

واستدلوا على ذلك: بما روي عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه)^(٤).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على أن النهي عن بيع الطعام قبل الاستيفاء خاص بالحنطة (وهي مطعوم ربوي) دون غيرها من المطعومات؛ لأن لفظة الطعام إذا أطلقت فإنما يفهم منها بعرف اللغة الحنطة دون غيرها، ولذلك لو قال رجل: "مضيت إلى سوق الطعام" لم يفهم منه إلا سوق الحنطة، وهذا عند من يرى التخصيص بعرف اللغة^(٥).

(٤) المرجع السابق: ص ١٤٨.

(٥) الذخيرة: ١٤٨/٥.

(١) قال الباجي: "... وأما ما لا يجري فيه الربا فعن مالك في ذلك روايتان: إحداهما: أنه لا يجوز بيعه قبل قبضه وهو المشهور من المذهب، وروى ابن وهب عن مالك أنه يجوز بيعه قبل قبضه.."(المنتقى: ٢٧٩/٤)، وينظر أيضا: (بداية المجتهد: ١٦٣/٣).

(٢) سبق تخريجه: ص ٧٠.

(٣) ينظر: المنتقى: المرجع السابق، نفس الصفحة، المسالك شرح موطأ مالك: ١١٢/٦. وقال ابن حزم: (فإن قيل: من أين خصصتم القمح بذلك دون سائر الطعام؟ قلنا: لأن اسم الطعام في اللغة التي بها خاطبنا رسول الله- صلى الله عليه وسلم- لا يطلق هذا إلا على القمح وحده، وإنما يطلق على غيره بإضافة...)" (المحلى: ٤٧٧/٧-٤٧٨).

وقال الزركشي: "...قال ابن دقيق العيد الصواب التفصيل بين العادة الراجعة إلى الفعل وإلى القول، فما رجع إلى الفعل يمكن أن يرجح فيه العموم على العادة مثل أن يحرم بيع

وقد اعترض على ذلك: بأنه يصح الاحتجاج بهذا الحديث أيضا على عدم جواز بيع الطعام

كله قبل قبضه سواء كان ربويا أو غيره على قول من يمنع التخصيص بعرف اللغة^(١).

الرأي الثالث: ذهب المالكية في رواية^(٢)، والحنابلة في رواية^(٣) إلى أنه لا يجوز بيع كل مطعوم بيع على التوفية^{(أي} مكيلا أو موزونا أو معدودا) قبل القبض، وما عدا ذلك يجوز

الطعام بالطعام، وتكون العادة بيع البر، فلا يخص عموم اللفظ بهذه العادة الفعلية. وأما ما يرجع إلى القول فمثل أن يكون أهل العرف اعتادوا تخصيص اللفظ ببعض موارد اعتيادا يسبق الذهن فيه إلى ذلك الخاص، فإذا أطلق اللفظ العام فيقوى تنزيله على الخاص المعتاد؛ لأن الظاهر أنه إنما يدل باللفظ على ما ساع استعماله فيه، لأنه المتبادر إلى الذهن..") تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، لبدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث- توزيع المكتبة المكية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨ م، ٧٩٥/٢

(١) ينظر: المنتقى: ٢٧٩/٤ المسالك: ١١٢/٦. وقال الخطيب البغدادي: "لا يجوز تخصيص العموم بالعرف والعادة؛ لأن الشرع لم يوضع على العادة، وإنما وضع- في قول بعض الناس- على حسب المصلحة، وفي قول الباقيين على ما أراد الله عز وجل، وذلك لا يقف على العادة" (الفقيه والمتفقه: لأبي بكر أحمد بن علي بن مهدي الخطيب البغدادي، تحقيق: عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي- السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ، ٣١٠/١).

(٢) قال الشيخ عليش: "ومحل منع بيع الطعام قبل قبضه إذا أخذ.. الطعام بكيل أو وزن أو عد، فيجوز بيع المأخوذ جزافا قبل قبضه على الأصح؛ لقبضه بنفس شرائه لعدم التوفية، فليس فيه توالي عقدتي بيع لم يتخللها قبض،..." (منح الجليل: ٢٤٧) وينظر: (حاشية الدسوقي: ١٥٢/٣) الفواكه الدواني: ٧٨/٢).

(٣) قال ابن قدامة: "ومن اشترى مكيلا أو موزونا لم يجز له بيعه حتى يقبضه في ظاهر كلام أحمد- رضي الله عنه- والخرقي، وما عداهما يجوز بيعه قبل القبض... وعن أحمد: أن المنع من البيع قبل القبض يخص المطعوم.."(الكافي في فقه الإمام أحمد: لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الشهير بابن قدامة المقدسي دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤ م، ١٧/٢).

بيعه. وبه قال إسحاق، وابن حبيب، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وربيعه^(١).

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- قوله تعالى: (فأوف لنا الكيل وتصدق علينا إن الله يجزي المتصدقين)^(٢). وقوله تعالى: (وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون)^(٣).

وجه الدلالة: تدل هاتان الآيتان على أن الاستيفاء والقبض لا يكون إلا بالكيل أو الوزن^(٤).

٢- ما روي عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال "من

ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتى يستوفيه"^(٥).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث بصريحه على منع بيع الطعام قبل قبضه، وهذا لا يخلو من كونه مكيلاً أو موزوناً، ويدل بمفهومه على حل بيع ما عداه^(٦).

(١) قال ابن رشد: "وقال أبو عبيد، وإسحاق: كل شيء لا يكال، ولا يوزن فلا بأس ببيعه قبل قبضه، فاشتراط هؤلاء القبض في المكيل، والموزون، وبه قال ابن حبيب، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وربيعه، وزاد هؤلاء مع الكيل والوزن المعدود..." (بداية المجتهد: ١٦٣/٣).

(٢) سورة يوسف: آية رقم (٨٨).

(٣) سورة المطففين: آية رقم (٣).

(٤) التمهيد: ٣٢٩/١٣.

(٥) سبق تخريجه: ص ٧٠.

(٦) التمهيد: ٣٢٩/١٣.

٣- ما روي عن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- "نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى

يستوفيه" (١).

وجه الدلالة: يدل قول ابن عمر "اشتراه بكيل" يدل بمفهومه على أن الجزاف بخلافه (٢).

وقد يعترض على ذلك: بأن هذا الحديث خاص بما تم شراؤه كيلا في أنه لا يجوز بيعه قبل استيفائه، وهذا لا يدل على عدم اشتراط القبض فيما عداه؛ لأن سائر الفقهاء لم يفرقوا بين الطعام المبيع جزافا والطعام المبيع كيلا في أنه لا يجوز لمبتاعه أن يبيع شيئا منه قبل القبض، فقبض ما بيع كيلا أو وزنا أن يكال على مبتاعه أو يوزن عليه، وقبض ما اشترى جزافا أن ينقله مبتاعه ويحوله من موضعه، فيكون ذلك قبضا له كسائر العروض (٣).

٤- ما روي عن جابر -رضي الله عنه- أنه قال: "نهى رسول الله- صلى الله عليه وسلم- عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان، صاع البائع، وصاع المشتري" (٤).

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى، ٢٨١/٣، والنسائي في سننه، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع ما اشترى من الطعام بكيل حتى يستوفى، ٢٨٦/٧، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب قبض ما ابتاعه كيلا بالاكتيال، ٥١٢/٥.

(٢) التمهيد: ٣٢٩/١٣.

(٣) نفس المرجع: ص ٣٣٧.

(٤) أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض، ٧٥٠/٢، والدارقطني في سننه، كتاب البيوع، ٣٩٠/٣، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب الرجل يتناع طعاما كيلا فلا يبيعه حتى يكتاله لنفسه، ثم لا يبرأ حتى يكيله على مشتريه، ٥١٤/٥.

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على أنه إذا تم شراء الشيء
مكايمة، وتم قبضه، ثم باعه المشتري الأول، لم يجز تسليمه
للمشتري الثاني بالكيل الأول حتى يكيّله؛ لتفادي ما

يمكن من النقص بإعادة الكيل لإذهاب الخداع، وهذا دليل على
أنه لا يجوز بيع الجراف^(١).

٥- إن الجراف يُرى فيكفي فيه التخلية، والاستيفاء إنما يكون في
مكيل أو موزون^(٢).

٦- إن الطعام المنهي عن بيعه قبل قبضه لا يكاد يخلو من كونه
مكيلا، أو موزونا، أو معدودا، فتعلق الحكم بذلك كتعلق ربا
الفضل به^(٣).

الرأي الرابع ذهب الحنابلة في الصحيح عندهم^(٤) إلى أنه من
اشترى مكيلا أو موزونا-سواء كان مطعوما أو غير مطعوم لا
يجوز له أن يبيعه قبل القبض.

وقد روي هذا القول عن عثمان بن عفان، وسعيد بن المسيب،
والحسن البصري، والحكم بن عتيبة، وحمام بن أبي سليمان، وبه
قال إسحاق بن راهويه^(٥).

(١) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري: لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل
العسقلاني، دار المعرفة- بيروت، ١٣٧٩، ٣٥١/٤، سبل السلام: لمحمد بن إسماعيل
الصنعاني، دار الحديث، ١٩/٢.

(٢) ينظر: فتح الباري: المرجع السابق، نفس الصفحة، نيل الأوطار: ١٨٨/٥.

(٣) المغني: ٨٣/٤.

(٤) قال المررداوي: "...ظاهر قوله (ومن اشترى مكيلا أو موزونا) أنه سواء كان
مطعوما أو غير مطعوم. وهو صحيح، وهو المذهب، وعليه الأصحاب" (الإتصاف:
٤٦٠/٤)

(٥) التمهيد: ٣٣٠/١٣.

واستدلوا على ذلك: بالقياس على الطعام؛ حيث إن الطعام المنصوص عليه في الأحاديث أصله الكيل والوزن، فكل مكيل أو موزون فذلك حكمه (١).

الرأي الخامس: ذهب الشافعية (٢)، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن (٣)، والحنابلة في

رواية (٤) إلى أنه لا يجوز بيع كل مبيع قبل القبض مطلقاً، سواء كان مطعوماً، أو غير مطعوم، مكيلاً، أو موزوناً، أو معدوداً، أو جزافاً، عقاراً، أو منقولاً.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- ما روي عن ابن عباس- رضي الله عنه- قال: قال رسول الله- صلى الله عليه وسلم- "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه"، قال ابن عباس: "وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام" (٥).

وجه الدلالة: إن قول ابن عباس "وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام" هو تفقه منه وفهمه للمراد والمغزى من كلام النبي - صلى الله عليه وسلم- وأن المقصود من ذلك أنه لا يجوز بيع أي

(٦) نفس المرجع.

(١) قال العمراني: "...مذهبنا: أن غير الطعام كالطعام، فلا يجوز بيعه قبل قبضه، فإن باعه.. لم يصح، وبه قال ابن عباس - رضي الله عنهما -ومحمد بن الحسن..." (البيان في مذهب الشافعي: لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة: ٦٨/٥).

(٢) قال السرخسي: "... وكذلك ما سوى الطعام من المنقولات لا يجوز بيعه قبل القبض عندنا،... أما بيع العقار قبل القبض يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رحمهما الله، ولا يجوز في قوله الأول وهو قول محمد والشافعي رحمهما الله" (المبسوط: ٨/١٣-٩).

(٣) قال ابن قدامة: "... وعنه: أن كل مبيع لا يجوز بيعه قبل قبضه..." (الكافي: ١٨/٢).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، ١١٦٠/٣.

سلعة اشترت قبل قبضها^(١)، وعموم الأحاديث الواردة بعد هذا الدليل تؤكد هذا المعنى.

٢- ما روي عن ابن عباس- رضي الله عنه- أنه قال: قال رسول الله- صلى الله عليه وسلم- لعتاب بن أسيد: "إني قد بعثتك إلى أهل الله، وأهل مكة فانهم عن بيع ما لم يقبضوا، أو ربح ما لم يضمنوا، وعن قرض وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع وسلف"^(٢).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على عدم جواز بيع أي مبيع قبل قبضه سواء كان طعاما أو غيره، مكيلا أو موزونا أو معدودا أو جزافا، عقارا أو منقولاً^(٣) من وجهين:

أولهما: إن كلمة (ما) في قوله صلى الله عليه وسلم (ما لم

(١) ينظر: سبل السلام: ١٩/٢، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: لأحمد بن محمد بن أبي بكر بن عبد الملك القسطلاني، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، الطبعة السابعة، ١٣٢٣هـ، ٥٧/٤، طرح التثريب في شرح التثريب: لأبي الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي، دار إحياء التراث العربي، ١١٤/٦.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع ما لم يقبض، وإن كان غير طعام، ٥١١/٥، والطبراني في المعجم الأوسط، باب الميم، من اسمه مقدم، ٢١/٩.

(٣) قال الشافعي: "وبهذا نأخذ، فمن ابتاع شيئا كائنا ما كان فليس له أن يبيعه حتى يقبضه، وذلك أن من باع ما لم يقبض فقد دخل في المعنى الذي يروي بعض الناس" عن النبي - صلى الله عليه وسلم- أنه قال لعتاب بن أسيد حين وجهه إلى أهل مكة أنهم عن بيع ما لم يقبضوا وربح ما لم يضمنوا"^(٤) (الأم: لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن الشافعي، دار المعرفة - بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م، ٧٠/٣).

يقبضوا) للتعيم فيما لا يعقل، فيشمل كل شيء بيع قبل قبضه^(١).

ثانيهما: نهيه صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن، وبيع ما لم يضمن، وما لم يقبضه المشتري من جميع الأشياء كلها وضاع وهلك فمصيبته عندهم من البائع وضمانه منه، وما كان ضمانه من البائع فلا يجوز لمشتريه عندهم بيعه قبل قبضه^(٢).

وقد اعترض على هذا الحديث: بأن هذا الحديث روي عن يحيى بن بكير عن يحيى بن صالح عن إسماعيل ابن أمية عن عطاء بن أبي رباح، ولم يرو هذا الحديث عن إسماعيل ابن أمية إلا يحيى بن صالح، ولا عن عطاء إلا إسماعيل، تفرد به يحيى بن بكير^(٣). وقال البيهقي: تفرد به يحيى بن صالح الأيلي وهو منكر بهذا الإسناد^(٤).

٣- عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي- صلى الله عليه وسلم- " نهى عن بيع وسلف، ونهى عن بيعتين في بيعة، ونهى عن ربح ما لم يضمن "^(٥).

وجه الدلالة: نص هذا الحديث صراحة على النهي عن ربح ما لم يضمن، ويقصد به: أن يبيع المشتري ما اشتراه قبل أن يقبضه، فلا

(١) الميسوط: ٨/١٣.

(٢) التمهيد: ٣٣٢/١٣.

(٣) المعجم الأوسط: ٢١/٩.

(٤) السنن الكبرى: ٥١١/٥.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، ٢٠٣/١١، وأبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، ٥/٣٦٤، والترمذي في سننه، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، ٥٢٥/٢.

يصح، لأنه لم يدخل بالقبض في ضمانه^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأن نهيه عليه السلام عن ربح ما لم يضمن إنما هو في الطعام وحده؛ لأنه خص بالذكر في غيره من الأحاديث الصحاح، ولا بأس بربح ما لم يضمن فيما عدا الطعام من البيوع والكراء وغيره^(٢).

٤- ما روي عن حكيم بن حزام بن خويلد أنه قال: يا رسول الله صلى الله عليه وسلم إنني رجل أشتري هذه البيوع فما تحل لي منها، وما تحرم علي؟ قال: "يا ابن أخي إذا اشتريت مبيعا فلا تبعه حتى تقبضه"^(٣).

وجه الدلالة: إن قوله صلى الله عليه وسلم - "مبيعا" أعم من الطعام وغيره، والنبى- عليه السلام- لم ينص فيه على الطعام ولا على غيره، بل عمم الحكم، فاقضى أن لا يجوز البيع قبل القبض مطلقا^(٤).

(١) شرح السنة: لأبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط- محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي- دمشق، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣ هـ- ١٩٨٣ م، ١٤٤/٨.

(٢) التمهيد: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٣) أخرجه الدار قطني في سننه، كتاب البيوع، ٣/٣٩٠، وأحمد في مسنده، مسند حكيم بن حزام عن النبي صلى الله عليه وسلم، ٣٢/٢٤، والنسائي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، ٦/٦٠، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع ما لم يقبض وغن كان غير طعام، ٥/١١٥. وقال الشوكاني: "وفي إسناده العلاء بن خالد الواسطي، وثقه ابن حبان وضعفه موسى بن إسماعيل.." (نيل الأوطار: ١٨٧/٥).

(٤) قال أبو جعفر الطحاوي: فبهذا نأخذ، ... والنظر في هذا عندنا أن يكون العروض وسائر الأشياء في ذلك سواء، على ما قد ذكرنا في الطعام) (شرح معاني الآثار: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، عالم الكتب، الطبعة الأولى- ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤، ٤١/٤)، وينظر أيضا: (نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار: لبدر الدين العيني، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- قطر، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ- ٢٠٠٨ م، ٥٥٥/١١).

وقد اعترض على ذلك: بأن قوله "مبيعاً" ليس نصاً في العموم، إنما أراد الطعام، ولو سلمنا بالعموم فهو قابل للتخصيص بما ورد في الأحاديث من التقييد بالطعام، ففي صحة القياس نظر^(١).

٥- عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: ابتعت زيتا في السوق، فلما استوجبتة لنفسي، لقيني رجل فأعطاني به ربحا حسنا، فأردت أن أضرب على يده، فأخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت، فإذا زيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك، "فإن

رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع السلع حيث تباع، حتى يحوزها التجار إلى رحالهم"^(٢).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث بعمومه في قوله (نهى أن تباع السلع) على عدم جواز بيع أي سلعة قبل قبضها سواء كانت طعاما أو غيره^(٣).

٦- إن بيع المنقول قبل القبض لا يجوز فكذا غير المنقول؛ لأن عدم القبض موجود فيهما جميعا^(٤).

(١) ينظر: شرح مسند أبي حنيفة: لعلي بن سلطان محمد، نور الدين الملا الهروي القاري، تحقيق: الشيخ خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، بيروت-الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ١/١٧٨، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ٣/٤٦١.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفي، ٣/٢٨٢، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب قبض ما ابتاعه جزافا بالنقل، والتحويل إذا كان مثله ينقل، ٥١٣/٥.

(٣) ينظر: التمهيد: ٣٤٢/١٣، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام: لأبي عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن البسام، مكتبة الصحابة، الإمارات- مكتبة التابعين، القاهرة، الطبعة العاشرة، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م، ص ٤٧٧، التحبير لإيضاح معاني التيسير: لأبي إبراهيم عز الدين محمد بن إسماعيل الكحلاني المعروف بالأمير، مكتبة الرشد، الرياض- الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ١/٤٧٤، فتح الباري: ٣٥٠/٤.

٧- إن ملك التصرف يستفاد بالقبض كما أن ملك العين يستفاد بالعقد، ثم العقار والمنقول سواء فيما يملك به العين وهو العقد، وكذلك فيما يملك به التصرف وهو القبض^(٢).

٨- إن العقار كالمنقول في ضمان المبيع عند هلاكه؛ حيث إنه قبل القبض المبيع مضمون بغيره وهو الثمن، والعقار في هذا كالمنقول حتى إذا استحق أو تصور هلاكه فهلك سقط الثمن^(٣).

٩- إن القدرة على التسليم شرط لجواز البيع في العقار والمنقول جميعاً، وذلك بيده أو بيد نائبه، ويد البائع الأول ليست بنائبة عن يده، فلا تثبت قدرته على التسليم باعتبارها^(٤).

١٠- إن ملك المبيع لا يستقر إلا بالقبض بدليل قوله تعالى: (وذروا ما بقي من الربا)^(٥)،

فصل بين ما قبض فلم يوجب رده لاستقرار ملكه، وبين ما لم يقبض فأوجب رده لعدم ملكه^(٦).

الرأي السادس: ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف في قول^(٧) إلى أنه لا يجوز بيع كل شيء قبل قبضه إلا العقار فإنه يجوز بيعه قبل القبض.

(١) ينظر: حاشية الشلبي: لشهاب الدين أحمد بن محمد الشلبي، مطبوع بهامش تبين الحقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٣ هـ - ٧٩/٤، العناية شرح الهداية، ٥١٢/٦.

(٢) المبسوط: ٩/١٣.

(٣) ينظر: المبسوط: ٩/١٣، الحاوي: ٢٢٢/٥.

(٤) ينظر: المبسوط: المرجع السابق، نفس الصفحة، الحاوي: المرجع السابق، ص ٢٢١.

(٥) سورة البقرة: آية رقم (٢٧٨)

(٦) الحاوي: ٢٢١/٥.

(٧) المبسوط: ٩/١٣.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- استدلوا على عدم جواز بيع كل شيء قبل قبضه بما استدل به أصحاب الرأي الخامس.

٢- أما جواز بيع العقار قبل القبض فقد استدلوا عليه بالمعقول من وجهين:

الأول: إن ركن البيع صدر من أهله؛ لكونه بالغا عاقلا غير محجور عليه في محله؛ لأنه محل مملوك له، وذلك يقتضي الجواز، والمانع وهو الغرر معدوم فيه؛ لأنه باعتبار الهلاك وهو في العقار نادر فيه، فصح العقد لوجود المقتضي وانتفاء المانع، بخلاف المنقول فإن المانع فيه موجود، لتوهم انفساخ العقد بهلاك المعقود عليه قبل القبض^(١).

(٢) ينظر: العناية ٥١٣/٦، تبين الحقائق: ٨٠/٤، وقال السرخسي: " وأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان: بيع العقار قبل القبض في معنى بيع المنقول بعد القبض، فيجوز كما يجوز بيع المنقول بعد القبض؛ لأن المطلق للتصرف الملك دون اليد، ألا ترى أنه لو باع ملكه وهو في يد مودع أو غاصب وهو مقر له بالملك كان البيع جائزا إلا أنه إذا بقي في الملك المطلق للتصرف غرر يمكن الاحتراز عنه فذلك يمنع جواز التصرف لنهي النبي - صلى الله عليه وسلم - عن بيع الغرر، وفي المنقول قبل القبض في الملك غرر؛ لأن بهلاكه ينتقض البيع ويبطل ملك المشتري، فإذا قبضه انتفى هذا الغرر ولا يبقى إلا معنى الغرر بظهور الاستحقاق، وذلك لا يمكن الاحتراز عنه، وفي العقار قبل القبض ليس في ملكه إلا غرر الاستحقاق؛ لأنه لا يتصور هلاكه وانفساخ البيع به، وانتفاء الغرر لعدم تصور سببه أصلا يكون أبلغ من انتفاء الغرر إذا تصور سببه ولم يعمل، وإنما يتصور الغرر فيه من حيث الاستحقاق، وذلك لا يمكن الاحتراز عنه.." (المبسوط: ٩/٥).

وقد اعترض على ذلك من وجوه ثلاثة:

أولها: أنه لا يصح هذا البيع؛ لأنه إذا جاز البيع فيه قبل القبض صار ملكا للمشتري، وحينئذ

لا يملك المشتري الأول الرد^(١).

وقد أجيب على ذلك: بأن ذلك فيه نظر؛ لأنه إن رد عليه بقضاء القاضي عاد له الرد، والأولى أن يقال: كلامنا في غرر الانفساخ، وما ذكرتم غرر الفسخ^(٢)، وإذا كان الهلاك في العقار نادرا كان غرر انفساخ العقد المنهي عنه منتفيا^(٣).

ثانيها: إن المقصود من البيع الربح، وربح ما لم يضمن منهي عنه شرعا، والنهي يقتضي الفساد، وبيع العقار قبل القبض بأكثر مما اشترى فيه ربح ما لم يضمن، فيكون البيع فاسدا قبل القبض كما في المنقول؛ لأنه لم يدخل في ضمان المشتري، ولهذا لا يجوز إجارته قبل القبض^(٤).

ثالثها: إنه بيع ما لم يقبضه المشتري فوجب أن لا يجوز له بيعه كالمطعوم مع مالك، والمنقول مع أبي حنيفة^(٥).

(١) العناية: ٥١٣/٦.

(٢) قال محمد بن حسين: (الفرق الخامس والتسعون والمائة بين قاعدة الفسخ وقاعدة الانفساخ) وهو من جهتين الجهة الأولى: أن الفسخ فعل المتعاقدين أو الحاكم إذا ظفروا بالعقود المحرمة، والانفساخ صفة العوضين، الجهة الثانية: أن الفسخ سبب شرعي، والانفساخ حكم شرعي مسبب عنه وذلك أن الفسخ قلب كل واحد من العوضين لصاحبه، والانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين لصاحبه، فالأول من مقولة الفعل، والثاني من مقولة الانفعال.. (تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية: لمحمد بن علي بن حسين، مطبوع بهامش الفروق، عالم الكتب، ٢٢٧/٣)

(٣) العناية: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٤) ينظر: حاشية الشلبي: ٩/١٣، العناية: المرجع السابق، ص ٥١٢.

(٥) الحاوي: ٢٢١/٥.

الثاني: إن العقار ليس فيه قبض، إذ لا ينقل ولا يحول، كما أن العقار لا يضمن بالغضب؛ لأنه لا ينقل ولا يحول^(١).

وقد اعترض على ذلك: بأنه لولا تصور القبض في الغصب ما صح أن يكون لأحد به اختصاص، ولا له عليه يد، لكن القبض في كل شيء على قدر صفته، فالمنقول قبضه

إتيانه إليك، والعقار قبضه مشيك إليه^(٢).

وقال القسطلاني: "وفي صفة القبض عند الشافعي تفصيل فما يتناول باليد كالثوب فقبضه بالتناول، وما لا ينقل كالعقار فبالتحلية، وما ينقل في العادة كالحبوب فبالنقل إلى مكان لا اختصاص للبائع به.." ^(٣).

الرأي المختار

بعد عرض آراء الفقهاء في حكم ما لا يجوز بيعه قبل القبض، وأدلتهم، وما ورد عليها من اعتراضات، يتضح لي أن ما ذهب إليه الرأي الخامس من أنه لا يجوز بيع أي شيء قبل قبضه مطلقاً هو الأولى بالقبول؛ لقوة أدلته؛ حيث إن العلة الموجودة في الطعام والتي ذكرها بعض الفقهاء توجد في غيره من السلع في عصرنا الحالي، كما أن ابن عباس - رضي الله عنه - فطن للمراد والمغزى من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه فقال "وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام" يؤكد ذلك، كما أن خراب الذمم انتشر، فيكون هذا الرأي ضماناً للمحافظة على الأموال من

(٢) المسالك في شرح موطأ مالك: ٢١/٦.

(٣) المسالك في شرح موطأ مالك: ٢١/٦.

(٤) إرشاد الساري: ٥٨/٤.

الضياع، والمحافظة على المال مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية.

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن الدين الذي يبيعه الدائن (المصارف) لشركات التوريق لم يتم قبضه من المدينين، ومع ذلك تقوم هذه المصارف ببيعه قبل قبضه لشركات التوريق التي تقوم بدورها بتحويل هذا الدين إلى سندات وطرحها للاكتتاب للمستثمرين، فهذا من باب بيع المبيع قبل قبضه.

وبناء على الرأي المختار: لا يجوز بيع هذا الدين؛ لأنه لا يجوز بيع أي مبيع قبل قبضه.

خلافاً لغيره من الآراء الأخرى التي أجازت بيع ما عدا الطعام؛ باعتبار أن النهي خاص بالطعام فقط .

الشرط الرابع: أن يكون الدين حالاً:

وقد اشترط هذا الشرط فقهاء الشافعية^(١)، فلا يجوز بيع الدين المؤجل لغير المدين؛ لأن الدائن يكون عاجزاً عن تسليم المبيع في هذه الحال.

قال ابن حجر: "...ومحله إن كان الدين حالاً، مستقراً، والمدين ملياً، مقراً، أو عليه بينة به، ولم يكن في إقامتها كلفة لها وقع، أخذاً من كلام ابن الرفعة، وإلا لم يصح لتحقق العجز حينئذ"^(٢)

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن الهدف منها هو تحويل ديون المصارف المؤجلة لدى المدينين إلى أموال سائلة لكي يمكن الانتفاع بها، ومن ثم: إذا كانت الديون التي سيتم

(١) ينظر: مغني المحتاج: ٤٦٦/٢، أسنى المطالب: ٨٥/٢، نهاية المحتاج: ٤٢٤/٣.

(٢) تحفة المحتاج: ٤٠٩/٤.

توريقها حالة فما فائدة التوريق حينئذ، فهذه الديون مؤجلة على المدين.

ومن ثم: فإن شرط "حلول الدين" الذي اشترطه فقهاء الشافعية لا يتوافر في هذا الحال. ولم يصرح فقهاء المالكية الذين أجازوا بيع الدين لغير المدين بهذا الشرط.

الشرط الخامس: أن يكون الدين مستقرا:

وقد صرح فقهاء الشافعية بهذا الشرط^(١)، والدين المستقر: هو ما لا يحتمل السقوط بتلفه أو تلف مقابله، كثمن المبيع بعد القبض، والصداق بعد الدخول. أما الدين غير المستقر فهو: ما يحتمل السقوط، كالأجرة قبل استيفاء المنفعة؛ لتعرض ملكها للسقوط بانهدام الدار، بل كلما مضى زمن من المدة استقر ملكه على مقابله من الأجرة، ومثله الثمن قبل قبض المبيع غير مستقر^(٢).

ومن ثم: فإن بيع الدين لغير المدين يجوز إذا كان هذا الدين مستقرا في ذمة من هو عليه^(٣).

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن المصارف تقوم ببيع ديونها المستقرة في ذمة المدينين بسبب قرض تم استلامه، أو ثمن مبيع تم قبضه، أو نحو ذلك، وهذا الدين يكون غالبا مضمونا بأصول يملكها المدينون كرهن أو نحوه، ومن ثم لا

(١) ينظر: مغني المحتاج: المرجع السابق، أسنى المطالب: المرجع السابق، نهاية المحتاج: المرجع السابق

(٢) ينظر: المنشور في القواعد الفقهية: ٢٤٠/٣، حاشية الشرواني: لعبد الحميد الشرواني، مطبوعة بهامش تحفة المحتاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، عام ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م ٤/٤٠٩، الإنصاف: ٢٢٤/٥.

(٣) ينظر: البيان: ٣٤/٦، كفاية النبيه: ٤٢٢/٨.

خلاف أن شرط الاستقرار يتوافر في تلك الديون التي تقوم المصارف بتوريقها.

الشرط السادس: أن يكون الدين ثابتا بإقرار المدين أو ببينة:

اتفق فقهاء المالكية^(١)، والشافعية^(٢) على أنه يجوز بيع الدين لغير من هو عليه إذا كان المدين مقرا بالدين، واختلفوا فيما إذا كان هذا الدين ثابتا بالبينة دون إقرار المدين: فأجاز ذلك الشافعية، وجعلوا ثبوت الدين بالبينة بمنزلة إقرار المدين به.

قال ابن حجر في بيانه لشروط جواز بيع الدين لغير المدين: "...والمدين مليا مقرا، أو عليه ببينة به، ولم يكن في إقامتها كلفة لها وقع، أخذنا من كلام ابن الرفعة، وإلا لم يصح لتحقق العجز حينئذ.." ^(٣).

ولم يجز المالكية بيع الدين لغير المدين إذا كان هذا الدين ثابتا ببينة، ولكن المدين غير مقر به؛ لأنه شراء ما فيه خصومة.

قال الشيخ عليش^(٤): "...ومنع بيع دين على شخص حاضر، ولو ثبت ببينة في كل حال إلا أن يقر... أي يعترف الحاضر بالدين فيجوز بيع الدين الذي عليه..."

وقال الخرشي^(٥): "...وأما إن لم يقر فلا يجوز؛ لأنه من شراء ما فيه خصومة..."

(١) الشرح الكبير: للدردير: ٦٣/٣.

(٢) ينظر: حاشية الرملي: ٨٥/٢، حاشية الجمل: ١٦٦/٣.

(٣) تحفة المحتاج: ٤٠٩/٤، وينظر أيضا: نهاية المحتاج: ٩٢/٤.

(٤) منح الجليل: ٤٦/٥.

(٥) شرح مختصر خليل للخرشي: ٧٨/٥.

ومن ثم: فإنه يجوز بيع الدين محل التوريق إذا كان هذا الدين ثابتاً في ذمة المدين، سواء كان ذلك بالإقرار - كما هو عن الشافعية والمالكية، أو بالبينة - كما هو عند الشافعية، ولا شك أن جميع الضمانات التي تأخذها المؤسسات المالية على المدين من إقرارات أو شهود

أو نحو ذلك تجعل هذا الدين - محل التوريق - ثابتاً في ذمة المدين بالإقرار والبينة.

الشرط السابع: أن يكون المدين ملياً:

اشتراط فقهاء الشافعية^(١) لجواز بيع الدين لغير المدين أن يكون هذا المدين ملياً، أي موسراً، والملاءة هي السعة، وذلك حتى يعلم مدى قدرة المدين على سداد الدين عند حلول أجله بعد ذلك.

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن هذا الشرط يسهل تحققه في هذه العمليات؛ حيث يتم توريق الديون المضمونة بأصول يملكها المدين والتي يستطيع الدائن أن يستوفي منها عند تعذره.

الشرط الثامن: أن يكون المدين ممن تأخذه الأحكام:

ويقصد بهذا الشرط أن يكون المدين من المكلفين^(٢) وقد صرح بهذا الشرط فقهاء المالكية^(٣)، ومعناه أن يكون المدين ممن يمكن عادة استخلاص ما يحكم به عليه، فلو كان

(١) ينظر: أسنى المطالب: ٨٥/٢، حاشية الجمل: ١٦٦/٣.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية: ١٧٧/٩.

(٣) ينظر: الشرح الكبير: ٦٣/٣، بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي على الشرح الصغير): لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوئي، الشهير بالصاوي، دار المعارف، ٩٩/٣.

المدين صاحب نفوذ أو سلطان أو لا يعبأ بالأحكام فلا يجوز بيع الدين الذي عليه؛ لأن المدين إذا كان ممن لا يؤخذ بالأحكام كان غير مقدور عليه، فبيعه غرر لا يجوز^(١).

وهذا الشرط وإن لم ينص عليه فقهاء الشافعية صراحة إلا أن مقتضى مذهبهم اشتراطه، فإنهم اشترطوا كون الدين ثابتاً، والمدين ملياً، ولا فائدة من ثبوت الدين وملاءة المدين إذا كان المدين ممن لا تأخذه الأحكام^(٢).

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن الدائن (المصارف) لا يتعامل إلا مع المكلفين الذين يمكن عادة استخلاص حقوقه منهم عند التعذر، ويأخذ كافة ضماناته التي تكفل له استيفاء هذه الحقوق.

الشرط التاسع: أن يكون المدين حياً:

وقد اشترط فقهاء المالكية هذا الشرط، فلا يجوز بيع الدين لغير المدين إذا كان هذا المدين ميتاً؛ لأن هذا البيع يشتمل على غرر لا يعلم مصيره بعد ذلك^(٣).

والشافعية لم يشترطوا هذا الشرط لجواز بيع الدين لغير المدين، بل قالوا بأن للميت ذمة باقية؛ لأنه ملزم بالدين وملتزم له، وهذا ينافي قولهم ذمة الميت خربت.. (أي خربت في المستقبل خاصة)^(٤).

(٤) بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة: ٣٨١/١ - ٣٨٢.

(١) نفس المرجع.

(٢) ينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل: لأبي عبد الله المواق، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٤م: ٢٣٤/٦، منح الجليل: ٤٦/٥، الشرح الكبير: للدردير، ٤٦/٥.

(٣) أسنى المطالب: ١٥/٢.

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن اشتراط هذا الشرط لا فائدة منه في صفقات التوريق؛ لأن الدائن (المصارف) يأخذ الضمانات الكافية التي يستطيع من خلالها استيفاء ديونه عند عجز أي مدين أو موته، لذا فإن الشافعية لم يشترطوا هذا الشرط بل قالوا إن للميت ذمة باقية.

الشرط العاشر: أن يكون المدين حاضرا:

وقد اشترط هذا الشرط فقهاء المالكية؛ وذلك حتى يمكن معرفة حاله من فقر أو غنى، إذ لا بد من علم ذلك لاختلاف مقدار عوض الدين باختلاف حال المدين من فقر أو غنى، والمبيع لا يصح أن يكون مجهولا^(١)، كما أن من شروط جواز البيع أن يقر المدين بما عليه من دين^(٢) وهذا يستلزم حضوره.

قال الخرشي: " .. يعني أنه لا يجوز للشخص بيع ماله على الغير من دين سواء كان حيا، أو

ميتا ولو علم المشتري تركته؛ لأن المشتري لا يدري ما يحصل له بتقدير دين آخر إلا أن يكون من هو عليه حاضرا بالبلد.."^(٣).

والملاحظ في عمليات التوريق المصرفي: أن اشتراط هذا الشرط لا فائدة منه؛ لأن الدائن يأخذ الضمانات الكافية التي تثبت هذا الدين محل التوريق، ويستطيع من خلالها استيفاء ديونه عند حلول آجالها، فلم يعد هناك ضرورة لحضور المدين حينئذ لجواز بيع الدين لغير المدين، لذا فإن الشافعية لم يشترطوا هذا الشرط.

(١) ينظر: حاشية الدسوقي: ٦٣/٣، التاج والإكليل: المرجع السابق، نفس الصفحة، منح

الجليل: المرجع السابق، نفس الصفحة، شرح الزرقاني، ١٤٨/٥.

(٢) منح الجليل: المرجع السابق، نفس الصفحة "بتصرف".

(٣) شرح مختصر خليل: للخرشي، ٧٧/٥.

الشرط الحادي عشر: ألا يكون بين المشتري والمدين عداوة، وأن لا يقصد المشتري إعنات المدين^(١): وقد اشترط هذا الشرط فقهاء المالكية، والهدف منه حماية المدين من قصد إضرار المشتري به. قال الشيخ عليش: "...في وثائق الغرناطي لا يجوز بيع الدين إلا بخمسة شروط: أن لا يكون طعاما، وأن يحضر المدين ويقر، وأن يباع بغير جنسه، وأن لا يقصد بالبيع ضرر المدين.."^(٢).

ويفهم من هذا الشرط أنه قد لا يكون بين المشتري والمدين عداوة ولكن يقصد المشتري من هذا البيع أن يشق على المدين فلا يجوز البيع حينئذ.

قال العدوي: "...(قوله: وأن لا يقصد المشتري إعنات المدين) ولا يستغنى عنه بما قبله وذلك، لأن قصد الإعنات لا يلزم أن يكون ناشئا عن عداوة سابقة..."^(٣).

ويمكن القول: بأن هذا الشرط يمكن تصوره في معاملات الأشخاص العاديين فيما بينهم، أما في عمليات التوريق التي تقوم بين المؤسسات المالية الكبرى وبين مجموعة من المستثمرين بهدف الربح المادي فلا يتصور في هذه الحال أن تقوم هذه المؤسسات ببيع ديونها بهدف الإضرار ببعض المدينين؛ لأن هذه المؤسسات تسعى إلى أن تكون علاقاتها طيبة بجميع عملائها حتى يمكنها جذب غيرهم من المستثمرين للتعامل معها مستقبلا.

(٤) نفس المرجع: ص ٧٨.

(٥) منح الجليل: ٤٦/٥.

(١) حاشية العدوي: ٧٨/٥.

المبحث الثالث

التكليف الفقهي

العلاقة بين شركة التوريق والمستثمرين

يمكن تكليف العلاقة بين شركة التوريق والمستثمرين بأحد اتجاهين:

الاتجاه الأول: تكيف العلاقة بين الشركة والمستثمرين بأنها عقد قرض:

حيث تقوم عمليات توريق الديون- كما سبق بيانه- على تكوين مجموعات متجانسة من الديون، ثم إعادة تحويلها إلى المستثمرين عن طريق إصدار أوراق مالية عادة ما تكون في شكل "سندات ذات عائد دوري ثابت" (سواء تم إصدار هذه الأوراق من المؤسسات المالية الدائنة بأسلوب الشركة ذات الغرض الخاص أو من خلال شركة متخصصة بإدارة عمليات توريق تقوم بشراء الدين ثم توريقه)^(١)، ويحصل المستثمر "حامل السند" على الفوائد الدورية بالإضافة إلى أصل مبلغ السند، ولهذا يجب مراعاة أن تتوافق تواريخ استحقاق السندات وعوائدها مع تواريخ استحقاق أقساط الديون وفوائدها^(٢).

والسندات بصفة عامة هي: "صكوك متساوية القيمة، قابلة للتداول بالطرق التجارية، تمثل قرضا جماعيا طويل الأجل يعقد

(١) فقد نصت المادة ٤١ مكرر من الفصل الثالث من الباب الثالث من قانون سوق المال المصري على أن (شركة التوريق هي التي تزاول نشاط إصدار سندات قابلة للتداول في حدود ما يحال إليها من حقوق مالية ومستحقات آجلة الدفع بالضمانات المقررة لها.."
(٢) الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ عبد الباري مشعل، ص ٦.

عن طريق الاكتتاب العام، وتصدر في شكل شهادات اسمية يوقع عليها عضوان من أعضاء مجلس الإدارة يعينهما المجلس" (١).

كما عرف البعض السند بنفس المعنى بأنه: "صك قابل للتداول تصدره الشركة يمثل قرضا طويل الأجل يعقد عادة عن طريق الاكتتاب العام" (٢)

كما عرفه جانب آخر بأنه: "قرض طويل الأجل تتعهد الشركة المقترضة بموجبه أن تسدد قيمته في تواريخ محددة" (٣).

ومن ثم يتضح: أن السند عبارة عن قرض يتقاضى صاحبه فائدة ثابتة محددة - سواء ربحت

الشركة أم خسرت - ويعتبر حامل السند دائنا للشركة أو للجهة التي تصدر هذا السند، ولصاحبه حق استرداد قيمة سنده عند حلول أجل معين.

وقد تحدثنا سابقا عن حكم القرض بفائدة، فلا حاجة لإعادته هنا.

أما عن حكم إصدار مثل هذا النوع من السندات وتداوله (٤) فلا خلاف

(١) القانون التجاري: د/ محمد فريد العريني، ١٩٩٧م، ص ٢٦٧ .
(٢) الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: د/ عبد العزيز عزت الخياط، دار البشير - عمان الطبعة الرابعة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ١٠٢/٢ .
(٣) الموسوعة الاقتصادية: راشد البراوي، دار النهضة العربية، ١٩٧١م، ص ٣١٤ .
(٤) علما بأن العلماء المعاصرين قد اختلفوا في حكم سندات شهادات الاستثمار وليس هذا محل بحثنا.

بين العلماء في عدم جوازه شرعا^(١). وهو ما أقرته الكثير من
المجامع الفقهية، كمجمع الفقه الإسلامي بجدة^(٢)، والمجمع
الفقهي بمكة المكرمة^(٣)، وقد استدلوا على ذلك بما يلي:

(١) السندات قروض على الشركة أو على الجهة التي أصدرتها
لأجل بفائدة مشروطة وثابتة،

فهي من ربا الديون المحرم^(٤) بنص القرآن الكريم، كما في قوله
تعالى: (الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه
الشیطان من المس...)^(٥). وقوله: (يمحق الله الربا ويربي
الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم...)^(٦)، وقد سبق بيان
حكم القرض بفائدة تفصيلا في المبحث الأول من هذا الفصل.

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: د/ وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر- دمشق، الطبعة
الرابعة، ٥٠٣٧/٧، الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة: د/ محمد يوسف موسى، المكتب الفني -
القاهرة- ١٩٥٨م، ص ٥٨، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: د/ عبد
العزيز الخياط، ٣٢٧/٢، حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي: د/
علي أحمد السالوس، دار الثقافة - الدوحة، الطبعة الأولى، ١٩٩٠م، ص ٦٩، المعاملات
المالية المعاصرة: د/ محمد شبير، ص ٢١٩، مجلة الأزهر، الجزء الثامن، عام ١٣٦٦هـ،
مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، ١٢٩٢ / ٢.

(٢) فقد قرر: " أن السندات التي تمثل التزاما بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه أو نفع
مشروط محرمة شرعا من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية سواء
أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة ولا أثر لتسميتها شهادات أو
صكوكا استثمارية أو ادخارية أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحا أو ريعا أو عمولة
أو عاندا..." (القرار رقم (٦/١١/٦٢)، الدورة السادسة - عام ١٤١٠هـ، مجلة مجمع
الفقه الإسلامي، العدد السادس، ١٧٢٣ / ٢)

(٣) فقد قرر: " بأن العقود العاجلة والآجلة على سندات القروض بفائدة بمختلف أنواعها
غير جائزة شرعا؛ لأنها معاملات تجري بالربا المحرم.." (من قرارات المجمع الفقهي
الإسلامي، مجلة البحوث الإسلامية، ٣٧١/٥٢).

(٤) ينظر: الدر المختار: ١٦٦/٥، روضة الطالبين: ٣٤/٤، المغني: ٤٣٦/٦، المحلى:
٧٧/١.

(١) سورة البقرة: آية (٢٧٥) .

(٢) سورة البقرة: آية رقم (٢٧٦) .

٢- إن حامل السندات ليس بشريك في الشركة، ولا تتحقق معنى الشركة شرعا؛ وذلك لمشاركة حامل السند في الربح بنسبة مئوية ثابتة دون الخسارة، وضمن رأس ماله كاملا ربحت الشركة أم خسرت(١).

الاتجاه الثاني: تكيف العلاقة بين الشركة والمستثمرين على أنها عقد بيع:

يمكن القول بأن العلاقة بين شركة التوريق وبين المستثمرين تقوم على بيع الدين(٢) من شركة التوريق لغير المدينين وهم المستثمرين؛ لأن الشركة تبيع لهم ما اشترته من الدين وقد سبق الحديث عن بيع الدين لغير المدين، فلا حاجة لإعادته هنا.

ومن ثم: فإن العلاقة بين شركة التوريق وبين المستثمرين الذين يحملون سندات الدين إذا تم تكييفها على أنها عقد قرض فهي غير جائزة شرعا؛ بناء على عدم مشروعية السندات ذات الفائدة. أما إذا تم تكييف هذه العلاقة على أنها عقد بيع فيثور في هذه الحال الخلاف في مدى مشروعية هذا البيع بناء على ما سبق بيانه في حكم بيع الدين لغير المدين.

والأقرب إلى الصواب: أنها علاقة قرض؛ حيث إن حامل السند يسترد قيمته، ويستحق الفائدة المحددة سلفا في تواريخ محددة مسبقا من قيمة المتحصلات التي يدفعها المدين الأصلي، وهذا أقرب إلى مضمون القرض.

(٣) قال الخطيب الشربيني : (والربح والخسران على قدر المالين باعتبار القيمة لا الأجزاء شرطا ذلك أو لا تساوي أي الشريكين في العمل أو تفاوتا فيه ؛ لأن ذلك ثمرتها...فإن شرطا خلافه...فسد العقد... كما لو شرطا التفاوت في الخسران ...) (مغني المحتاج : ٣ / ٢٢٨).

(٤) الصكوك الإسلامية (التوريق): د/ محمد عبد الحلیم عمر، ص ١٨ .

المبحث الرابع

التكليف الفقهي

لتعدد المعاملات في عمليات التوريق المصرفي

تعدد المعاملات في عملية التوريق:

تقوم عملية توريق الديون – كما سبق- على عدد من المعاملات الرئيسية، وهي:

١- المعاملة بين المصرف البادئ للتوريق والمدينين: يعتبر المقترض من العناصر الرئيسية في عمليات التوريق- كما سبق بيانه- أيا كان سبب القرض، حيث يتطلب التوريق وجود أصول للمصرف يقوم ببيعها لشركة التوريق، وهذه الأصول: هي مجموعة الديون المتجانسة التي للمصرف عند المدينين، بناء على معاملات سابقة بينهما

٢- المعاملة بين المصرف وشركة التوريق: حيث تبيع المصارف بعض أصولها المضمونة بسعر منخفض لشركة ذات غرض خاص (شركة التوريق) يتم إنشاؤها لغرض شراء الديون التي ترغب المصارف في توريقها، ثم بعد ذلك يتم نقل الديون بضماناتها إلى شركة التوريق. وقد سبق بيان أن هذه المعاملة يمكن تخريجها على بيع الدين لغير المدين.

٣- المعاملة بين شركة التوريق وحملة السندات (المستثمرين): حيث تقوم شركة التوريق بإصدار سندات بقيمة تعادل قيمة الديون محل التوريق للحصول على السيولة النقدية عن طريق بيعها للمستثمرين، وقد سبق بيان أن هذه المعاملة يمكن تخريجها على عقد القرض بفائدة، أو على بيع الدين لغير المدين.

ومن ثم: يثور التساؤل حينئذ عن طبيعة هذه المعاملات المتعددة هل تدخل في إطار العقود المركبة، ومن ثم: ينطبق عليها حكم مسألة "بيعتين في بيعة" المنهي عنها شرعاً؟

وللإجابة على هذا التساؤل أبين آراء الفقهاء في مفهوم "بيعتين في بيعة"، ومدى تطابق هذا المفهوم مع المعاملات التي تشتمل عليها عملية التوريد، وذلك على النحو التالي:

آراء الفقهاء في مفهوم "بيعتين في بيعة": لا خلاف بين الفقهاء^(١) في عدم جواز بيعتتين في بيعة؛ لما روي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي - صلى الله عليه

وسلم- "نهى عن بيع وسلف، ونهى عن بيعتتين في بيعة"، ونهى عن ربح ما لم يضمن"^(٢).

ولكنهم اختلفوا في الصورة التي يطلق عليها هذا الاسم والمنع على صور عديدة، منها:

أولاً: أن يبيع الرجل السلعة فيقول: هي نقداً بخمسة، ونسيئة بعشرة مثلاً.

وقد فسرها بهذا سماك- راوي حديث النهي عن البيعتين في بيعة- عن ابن مسعود رضي الله عنه^(٣).

(١) ينظر: المبسوط: ١٦/١٣، بداية المجتهد: ١٧٢/٣، البيان: ١١٦/٥، المغني: ١٧٦/٤.

(٢) سبق تخريجه: ص ٧٦.

(٣) ينظر: الدراري المضية شرح الدرر البهية: لمحمد بن علي الشوكاني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ٢٥٧/٢، السيل الجرار: لمحمد بن علي الشوكاني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ١/٥٠٥.

وقال أسود بن عامر أحد رواة الحديث - قال شريك.. هو أن يبيع الرجل بيعاً فيقول: هذا نقد بكذا ونسيئة بكذا(١).

ثانياً: وقد فسرهما بعض الفقهاء بالتفسير السابق نفسه، لكن بقيد الافتراق على الإبهام بين الثمنين، فقالوا: معناه أن يقول: بعتك هذا نقداً بكذا، أو نسيئة بكذا. ثم يفترقان قبل أن يلتزما بكون البيع على أحد الثمنين، بل يفترقان على الإبهام(٢). وقد ذهب إلى هذا التفسير الشافعية(٣)، والحنابلة في أحد التأويلات(٤).

ثالثاً: وفسرها المالكية بأنها: بيع لأحد مثنونين يختلف الغرض فيهما، أو بأحد ثمنين كذلك

لزوماً لأحد عاقديه(٥).

ومثال الأول: أن يقول بعتك أحد هذين الثوبين بكذا على أن البيع قد لزم في أحدهما.

ومثال الثاني: أن يقول بعتك هذا الثوب بعشرة نقداً أو بعشرين إلى أجل على أن البيع قد لزم في أحدهما، أي أحد الثمنين(٦).

(١) البناية: لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية- بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ١٨٦/٨.

(٢) تحفة الأحوذى: لمحمد عبد الرحمن المباركفوري، دار الكتب العلمية- بيروت، ٣٥٨/٤.

(٣) ينظر: مختصر المزني: لإسماعيل بن يحيى المزني، دار المعرفة- بيروت، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، ١٨٦/٨، المهذب في فقه الإمام الشافعي: ٢١/٢.

(٤) ينظر: المغني: ١٧٧/٤، شرح الزركشي: لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، دار العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ٦٦٠/٣.

(٥) ينظر: التاج ٢٣٨/٦، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: لشهاب الدين النفراوي، دار الفكر، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ٩٥/٢.

(٦) ينظر: أسهل المدارك: ٢٤٥/٢، القوانين الفقهية: لمحمد بن أحمد بن جزي ١٧٠/١.

رابعاً: ذهب ابن القيم إلى أن المقصود ببيعتين في بيعة: هو الذي يكون لعاقده أوكس البيعتين أو الربا... فإنه إذا باعه السلعة بمائة مؤجلة ثم اشتراها منه بمائتين حالة فقد باع بيعتين في بيعة، فإن أخذ بالثمن الزائد أخذ بالربا، وإن أخذ بالناقص أخذ بأوكسهما، وهذا من أعظم الذرائع إلى الربا^(١).

خامساً: كما فسرها بعض الفقهاء بأن يشترط المتعاقدان بيعاً في بيع.

وقد فسرها بهذا الوجه الشافعي في تأويل؛ فقال: "...الثاني: أن يقول قد بعته عبدي هذا بألف على أن تبيعني دارك بألف فإذا وجب لك عبدي وجبت لي دارك..."^(٢).

وأيضاً: الحنفية؛ فنص أبو بكر العبادي "...وأما صفتان في صفقة أن يقول: أبيعك هذا العبد بألف على أن تبيعني هذا الفرس بألف..."^(٣).

وكذا الحنابلة في تأويل؛ فقد نصوا على أنه إذا قال بعته بكذا على أن أخذ منك الدينار بكذا لم ينعقد البيع، وكذلك إن باعه بذهب على أن يأخذ منه دراهم بصرف ذكره. فقد أبطلوا هذا البيع بهذه الصفة؛ لأنه شرط في العقد أن يصارفه بالثمن الذي وقع العقد به، والمصارفة عقد بيع، فيكون بيعتان في بيعة^(٤).

مدى تطابق المعاملات التي تنطوي عليها عمليات توريق الديون مع مفهوم بيعتين في بيعة: يتضح من خلال عرض آراء الفقهاء

(١) إلام الموقعين: ١١٩/٣.

(٢) مختصر المزني: ١٨٦/٨.

(٣) الجوهرة النيرة: لأبي بكر بن علي العبادي، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ، ٢٠٣/١.

(٤) المغني: ١٧٦/٤.

لمفهوم "بيعتين في بيعة" أنها عبارة عن عقد واحد قد يشتمل على أكثر من معاملة في نفس الوقت، فقد يخير البائع المشتري على البيع معجلاً بثمن، أو مؤجلاً بثمن آخر، وقد تكون عبارة عن اشتراط أحد المتعاقدين على الآخر أن يبيعه شيئاً معيناً مقابل ما باعه له الأول، ونحو ذلك من الصور التي ذكرها الفقهاء التي

لا تخرج عن كونها عقود مركبة مرتبطة ببعضها، يتوقف كل عقد منها على الآخر.

أما المعاملات التي تنطوي عليها عمليات توريق الديون: فهي عبارة عن عقود مجمعة، وليست مركبة؛ فكل عقد ينفصل عن الآخر وليس متوقفاً عليه.

فالمعاملة والعقود التي بين المصرف الدائن قبل المدينين هي معاملة مستقلة؛ حيث إن هذه المعاملة قد وجدت بناء على عقود تسبق عملية التوريق سواء كانت بسبب قرض أو غيره، وغير مرتبطة بعمليات التوريق التي قد تنشأ مستقبلاً عند حاجة المصرف لسيولة نقدية.

والمعاملة والعقود التي بين المصرف البادئ للتوريق وشركة التوريق مستقلة تماماً، فبمجرد بيع المصرف الأصول التي يرغب في توريقها لشركة التوريق تنتهي علاقة المصرف بالشركة وينتقل الدين بضمانته لشركة التوريق، ثم تبدأ علاقة جديدة بين شركة التوريق والمستثمرين تتمثل في إصدار هذه الشركة لسندات الدين وطرحها على جمهور المستثمرين.

ومن ثم: فإن هذه المعاملات والعلاقات لا يصح قياسها ولا تخريجها على مسألة بيعتين في بيعة، ولكن هي عبارة عن آلية حديثة من أدوات التمويل التي اشتملت على بعض العقود المجمعة، ومن أمثلة هذه العقود في الفقه ما نص عليه الإمام

الغزالي بقوله " وإن قال: أجرتك هذه الدار بمائة، وبعتك الأخرى بعشرة، فقال المشتري: قبلت. قال الشيخ أبو حامد: صح العقدان جميعاً؛ لأنه لا تعلق لأحدهما بالآخر" (١).

(١) البيان: ١٤٩/٥.

المبحث الخامس

الحكم الشرعي للتوريق المصرفي للديون

بعد بيان التكيف الفقهي لعمليات التوريق المصرفي للديون يتضح أن هذه العمليات يشوبها الكثير من الشبهات، منها:

١- إن الطرق التي يتم بها توريق الديون وهي: (حوالة الحق- التجديد- المشاركة الفعلية) تقوم على بيع الدين لغير من هو عليه، وهذه المسألة محل خلاف كبير بين الفقهاء، حتى من قال بجوازها اشترط لها شروطا كثيرة لا تتوافر جميعها في بيع الدين من المصارف لشركات التوريق، ومن ثم فهي تدخل في مجال الشبهات.

كما أن طريقة "المشاركة الجزئية" تتضمن قرضا بفائدة من البنك المشارك للبنك البادئ بالتوريق، ولا خلاف في حرمة القرض المشروط بفائدة على رأس المال.

٢- إن محل عقد التوريق المصرفي يتمثل في مجموعة الديون التي للمصارف(البادئة بالتوريق) على الملتزمين، وغالبا ما تكون هذه الديون مقرونة باشتراط الفائدة، وهذا محرم شرعا، ومن ثم يكون التعامل عليها ببيعها للغير غير جائز شرعا.

٣- إن الراجح لدى كثير من العلماء أن محل الدين الذي يباع في عمليات التوريق والذي يتمثل في (النقود الورقية أو الفلوس) هو من الربويات التي لا يجوز أن تباع لغير المدين بجنسها؛ لأن قبض الدين غير موجود في هذه العمليات، كما أن بيع الدين يكون بأقل من ثمنه، فيجتمع في هذه العمليات ربا الفضل وربما النسبية، وهذا محرم شرعا.

٤- إن الدين الذي يتم توريقه في عمليات التوريق يتم بيعه لشركة التوريق قبل قبضه من الدائن الأصلي، ومن ثم تثور حوله شبهة "بيع المبيع قبل قبضه المنهي عنه" والذي اختلف فيه الفقهاء اختلف بينا.

٥- إن العلاقة بين شركات توريق الديون والمستثمرين هي إما أن تكون علاقة قرض بفائدة وهذا محرم شرعاً، أو علاقة بيع الدين لغير المدين وهي محل خلاف واسع كما سبق.

ومن ثم : يمكن القول بعدم جواز مثل هذه العمليات التي يشوبها الربا، ولو قلنا بوجود بعض الخلافات الفقهية في بعض عناصر هذه العمليات فإن البعد عنها احتياطاً هو الأولى؛ لما روي عن الشعبي، عن النعمان بن بشير، قال: سمعته يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم، يقول: - وأهوى النعمان بإصبعيه إلى أذنيه- "إن الحلال بين،

وإن الحرام بين، وبينهما مشتبهات^(١) لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام، كالراعي يرعى حول الحمى، يوشك أن يرتع فيه، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه، ألا وإن

(١) قال ابن بطال: " قد اختلف العلماء في معنى الشبهات، فقالت طائفة: الشبهات التي أشار إليها عليه السلام في هذا الحديث: حرام أو في حيز الحرام؛ واستدلوا بقوله عليه السلام: (فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه)، قالوا: ومن لم يستبرأ لدينه وعرضه فقد وقع الحرام. وقال آخرون: الشبهات المذكورة في هذا الحديث: حلال؛ بدليل قوله عليه السلام فيه: (كالراعي حول الحمى) فجعل الشبهات ما حول الحمى، وما حول الحمى غير الحمى، فدل أن ذلك حلال وأن تركه ورع، والورع عند ابن عمر ومن ذهب مذهبه ترك قطعة من الحلال خوف موافقة الحرام. وقال آخرون: الشبهات لا نقول إنها حلال ولا إنها حرام؛ لأن النبي - عليه السلام - قال: (الحلال بين والحرام بين) وجعل الشبهات غير الحلال البين والحرام البين، فوجب أن نتوقف عندها، وهذا من باب الورع أيضاً" (شرح صحيح البخاري لابن بطال: لأبي الحسن علي بن خلف ابن عبد الملك، ابن بطال، تحقيق: ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ٦/١٩٤)

في الجسد مضغة، إذا صلحت، صلح الجسد كله، وإذا فسدت،
فسد الجسد كله، ألا وهي القلب: (١).

وجه الدلالة: يدل هذا الحديث على أن ما يشتبه حكمه، فلا يكون
مقطوعاً بإباحته أو بحرمة، فينبغي تركه والورع عنه.

قال ابن بطال: "...أما المشتبهات فكل ما تنازعت الأدلة من
الكتاب والسنة وتجاذبت المعاني فوجه منه يعضده دليل الحرام
ووجه منه يعضده دليل الحلال، فهذا الذي قال فيه عليه السلام:
(وبينهما أمور مشتبهة) ، وقال فيه: (من ترك الشبهات فقد استبرأ
لدينه وعرضه)، فالإمساك عنه ورع، والإقدام عليه لا يقطع عالم
بتحريمه؛ لأن الحرام ما عرف بعينه منصوصاً عليه أو في معنى
المنصوص" (٢).

والله أعلم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، ٢٠/١،
مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات، ١٢١٩/٣ .
(٢) شرح صحيح البخاري: المرجع السابق، نفس الصفحة.

الخاتمة

بعد أن انتهيت من إتمام هذا البحث- بحمد الله وتوفيقه- أحاول بيان ما توصلت إليه من نتائج وتوصيات، وذلك على النحو التالي:

النتائج: تم التوصل- بحمد الله وتوفيقه- إلى العديد من النتائج في هذا البحث، أهمها:

أولاً: إن توريق الديون المصرفية يستلزم قيام المصرف بنفسه أو عن طريق شركة مخصصة لهذا الغرض المعني بطرح أوراق مالية في مقابل مجموعة ديون لديه، ومن شأنها أن تدر الدخل عليه، كالديون بضمان مختلف أنواع الرهونات، بحيث إذا ما قام المدينون بسداد هذه الديون أصلاً وفائدة، فإن حاملي هذه الأوراق يحصلون على قيمة هذه الأوراق المالية الناجمة عن السداد، مما يعني تحويل القروض المصرفية إلى أوراق مالية قابلة للتداول.

ثانياً: يتم التوريق عن طريق اتباع الإجراءات التالية:

أ- تقوم المؤسسة المالية ببيع بعض أصولها المضمونة بسعر منخفض لمنشأة ذات غرض خاص يتم إنشاؤها لغرض شراء هذه الأصول التي ترغب المؤسسة في توريقها.

ب- ثم يتم بعد ذلك نقل الأصول بضماناتها والتي هي عبارة عن مديونية على مدينين للمؤسسة المالية مضمونة برهن أو ملكية لدى المؤسسة المالية إلى المنشأة ذات الغرض الخاص.

ج- ثم تصدر المنشأة ذات الغرض الخاصة وتسمى (المُصدِر) سندات بقيمة تعادل قيمة الديون محل التوريق للحصول على السيولة عن طريق بيعها على المستثمرين.

د- تستخدم المنشأة ذات الغرض الخاص السيولة المتحصلة من بيع السندات لسداد قيمة الأصول للمؤسسة المالية البائعة.

ثالثاً: إن محل عمليات توريق الديون يتمثل في مجموعة الديون التي للبنك على المدينين، وهذه الديون تكون مقرونة باشتراط فائدة على هذه الديون، وهذا محرم شرعاً، لذلك كانت الديون المشروطة بفائدة غير جائزة شرعاً لأن تكون محلاً لعمليات التوريق باعتبار عدم مشروعية المحل .

رابعاً: إن توريق الديون يتم من خلال ثلاثة طرق هي: "حوالة الحق، والتجديد، والمشاركة الفعلية" . وقد تم تكييف هذه الطرق على النحو التالي:

أ- طريقة حوالة الحق: ويقصد بها: أن يحيل الدائن إلى غيره ماله من حق في ذمة مدينة وتكيف إن كانت بعوض على أنها بيع الدين لغير من هو عليه نقداً.

ب - طريقة التجديد: وهي تقوم على حلول شركة التوريق محل المؤسسة البائدة للتوريق في ملكية الأصل، وينقضي الالتزام الأصلي على عاتق المدين بتوابعه، ونشوء التزام جديد مكانه وهي أيضاً تدخل في إطار بيع الدين لغير من هو عليه.

ج - أما بالنسبة لطريقة المشاركة الجزئية: تقوم على تقديم قرض بفائدة من البنك المشارك للبادئ بالتوريق على أن يسدد مما يحصله الدائن الأصلي من مدينيه، وهذا محرم شرعاً. خامساً: اختلف الفقهاء في حكم بيع الدين لغير المدين بثمن حال على رأيين: أحدهما يجيزه بشروط معينة، والآخر يمنعه، والقول بالجواز هو الأولى بالقبول؛ باعتبار أن الأصل في العقود الصحة والجواز، ولم يوجد نصاً صريحاً يمنعه.

سادسا: تكيف المعاملة بين شركة التوريق والمستثمرين بأحد اتجاهين: أولهما بأنها عقد قرض. ثانيهما: بأنها بيع الدين من شركة التوريق لغير من هو عليه وهم المستثمرين؛ لأن الشركة تبيع لهم ما اشترته من أصول الدين.

وهذه المعاملة إذا تم تكييفها على أنها عقد قرض فهي غير جائزة شرعا بناء على عدم مشروعية القرض بفائدة . أما إذا تم تكييف هذه العلاقة بأنها عقد بيع فيثور في هذه الحال الخلاف في مدى مشروعية هذا البيع بناء على ما سبق بيانه من خلاف الفقهاء في حكم بيع الدين لغير المدين . والأقرب إلى الصواب: أنها علاقة قرض؛ حيث إن حامل السند يسترد قيمة هذا السند ويستحق الفائدة المحددة سلفا في تواريخ محددة مسبقا من قيمة المتحصلات التي يدفعها المدين الأصلي، وهذا أقرب إلى مضمون القرض.

سابعاً: إن عملية توريق الديون تقوم على عدد من المعاملات الرئيسية، هي:

أ- المعاملة بين المؤسسة الدائنة البادئة قبل الملتزمين (المدينين).

ب- المعاملة بين المؤسسة البادئة وبين شركة التوريق.

ج- المعاملة بين شركة التوريق وحملة الورقة المالية (المستثمرين).

وهذه المعاملات التي انطوت عليها عمليات توريق الديون عبارة عن عقود مجمعة، وليست مركبة؛ فكل عقد ينفصل عن الآخر وليس متوقفا عليه.

ومن ثم: فإن هذه المعاملات والعلاقات لا يصح تخريجها على "بيعتين في بيعة" المنهي عنها، فهي آلية حديثة من أدوات التمويل التي اشتملت على بعض العقود المجمع.

ثامنا: وأخيرا فإنه يمكن القول بأن صفقات توريق الديون المصرفية تشتمل على بعض الشبهات الشرعية منها:

قيام التوريق على ديون القروض المشروطة بفائدة ، كما أن طرق التوريق تقوم على بيع الدين لغير المدين دون أن تتوافر فيه كل الشروط التي اشترطها المجيزون لهذا البيع، ويجتمع في هذه العمليات أيضا ربا الفضل والنسيئة، وأيضا فإن الدين الذي يتم توريقه يتم بيعه قبل قبضه.

التوصيات:

يوصي الباحث بما يلي:

- إعادة النظر في تنظيم مثل هذه العمليات التي يدخلها العديد من الشبهات، وذلك بعرضها على مجمع البحوث الإسلامية، وهيئة كبار العلماء بالأزهر الشريف، والمتخصصين والباحثين في هذا المجال.
- عقد ندوات ومؤتمرات لمناقشة مثل هذه القضايا المستجدة بمشاركة رجال الفقه والاقتصاد والقانون .
- اهتمام الباحثين بالبحث في كل ما يستجد من نوازل في هذا العصر، والاجتهاد في الوصول لحكمها الشرعي حتى يعلم الناس ما هو مشروع وما هو غير مشروع لهم.

انتهى بحمد الله وتوفيقه

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

مراجع ومصادر البحث

- ١- أثر الربا في القروض الإنتاجية والاقتصاد الإسلامي: د/ صالح العلي، بحث منشور بمجلة جامعة دمشق - المجلد التاسع عشر، العدد الأول، ٢٠٠٣م.
- ٢- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات- دار الفكر - بيروت.
- ٣- أحكام القرآن: لأبي بكر بن علي الرازي الجصاص، دار الفكر.
- ٤- إدارة البنوك ونظم المعلومات المصرفية: د/ طارق طه، الدار الجامعية-٢٠٠٠م.
- ٥- أدوات وتقنيات مصرفية: د/ مدحت صادق، دار غريب- القاهرة، عام، ٢٠٠١م.
- ٦- إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: لأحمد بن محمد بن أبي بكر بن عبد الملك القسطلاني، المطبعة الكبرى الأميرية- مصر، الطبعة السابعة، ١٣٢٣هـ.
- ٧- أسباب نزول القرآن: لأبي الحسن علي بن أحمد بن محمد الواحدي، النيسابوري، تحقيق: عصام بن عبد المحسن الحميدان، دار الإصلاح- الدمام، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ.
- ٨- الاستذكار: لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١-٢٠٠٠م.
- ٩- الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة: د/ محمد يوسف موسى، المكتب الفني- القاهرة- ١٩٥٨م.

١٠- أسنى المطالب في شرح روض الطالب: لذكريا ابن محمد بن زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.

١١- أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي: د/ أحمد محيي الدين أحمد سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، جدة ، الطبعة الأولى، ١٩٩٥م.

١٢- الأشباه والنظائر: لابن نجيم ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.

١٣- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن: لمحمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، دار الفكر- بيروت- لبنان، ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م.

١٤- إعلام الموقعين عن رب العالمين: لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.

١٥- اقتصاديات الائتمان المصرفي (دراسة تطبيقية للنشاط الائتماني وأهم محدداته): محمد كمال خليل الحمزاوي منشأة المعارف، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢م.

١٦- الأم: لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن الشافعي، دار المعرفة- بيروت، ١٤١٠هـ.

١٧- إمكانية استخدام توريق القروض : د/ خير الدين عبد ربه الحمري.

١٨- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، دار إحياء التراث العربي.

١٩- أوراق النقود ونصاب الورق النقدي: لمحمد بن علي بن حسين الحريري ، بحث منشور بمجلة البحوث الإسلامية- مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.

- ٢٠- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦ هـ- ١٩٨٦ م.
- ٢١- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، دار الكتاب الإسلامي.
- ٢٢- البحر المحيط في أصول الفقه: لأبي عبد الله بدر الدين محمد ابن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكتبي، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ- ١٩٩٤ م.
- ٢٣- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، دار الحديث- القاهرة، ١٤٢٥ هـ- ٢٠٠٤ م.
- ٢٤- البناية شرح الهداية: لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.
- ٢٥- البيان في مذهب الإمام الشافعي: لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة.
- ٢٦- بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي: د/ أسامة بن حمود محمد اللحام، دار الميمان- الرياض، الطبعة الأولى ١٤٣٣ هـ- ٢٠١٢ م.
- ٢٧- التاج والإكليل لمختصر خليل: لأبي عبد الله المواق، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ- ١٩٩٤ م.
- ٢٨- التحبير لإيضاح معاني التيسير: لأبي إبراهيم عز الدين محمد بن إسماعيل الكحلاني المعروف بالأمير، مكتبة الرشد، الرياض- الطبعة الأولى، ١٤٣٣ هـ- ٢٠١٢ م.
- ٢٩- تحفة الأحوزي بشرح جامع الترمذي: لأبي العلام محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، دار الكتب العلمية - بيروت.

٣٠- تحفة المحتاج في شرح المنهاج: لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م.

٣١- تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، لبدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث - توزيع المكتبة المكية، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م.

٣٢- التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب: لخليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري، تحقيق: د/أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.

٣٣- توريق الدين التقليدي والإسلامي: د/ منى خالد فرحات، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد ٢٩، العدد الأول، ٢٠١٣ م.

٣٤- التوريق والتصكيك وتطبيقاتهما : د/عجيل جاسم النشمي.

٣٥- التوريق المصرفي للديون الممارسة والإطار القانوني: حسين فتحي عثمان.

٣٦- التوريق وواقعه على الأزمات المالية: د/ بن رجم محمد خميسي- منشور بمجلة أبحاث اقتصادية وإدارية بكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التيسير-جامعة محمد خيضر- الجزائر- العدد الثامن- ديسمبر ٢٠١٠ م.

٣٧- تفسير الثعالبي: لعبد الرحمن بن محمد بن مخلوف الثعالبي، مؤسسة الأعلمي- بيروت.

٣٨- تفسير القرآن العظيم: لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير ، تحقيق: محمود حسن، دار الفكر، عام ١٤١٤ هـ- ١٩٩٤ م

٣٩- تفسير النيسابوري(غرائب القرآن ورجائب الفرقان): لنظام الدين الحسن بن محمد القمي النيسابوري، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ.

٤٠- التلقين في الفقه المالكي: لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي، تحقق: أبو أويس محمد بو خبزة الحسني ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٤١- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: لأبي عمر يوسف بن عبد الله عبد البر، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب، ١٣٨٧هـ.

٤٢- تيسير العلام شرح عمدة الأحكام: لأبي عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح البسام، مكتبة الصحابة، الإمارات- مكتبة التابعين، القاهرة، الطبعة العاشرة، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٦م.

٤٣- الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي): لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر، شمس الدين القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية- القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ- ١٩٦٤م

٤٤- الجوهرة النيرة: لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ.

٤٥- حاشية الجمل: لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي، المعروف بالجمل، دار الفكر.

٤٦- حاشية الرملي الكبير: لأبي العباس أحمد الرملي الأنصاري، مطبوع بهامش أسنى المطالب شرح روضة الطالب، دار الكتاب الإسلامي.

٤٧- حاشية العدوي: مع شرح مختصر خليل للخرشي، للشيخ علي بن أحمد الصعيدي العدوي، دار الفكر- بيروت.

٤٨- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني: لعلي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر- بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٤٩- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.

٥٠- حاشية الشرواني: لعبد الحميد الشرواني، مطبوعة بهامش تحفة المحتاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، عام ١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م.

٥١- حاشية الشلبي: لشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد الشلبي، مطبوع بهامش تبیین الحقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٣هـ.

٥٢- حاشية الصاوي على الشرح الصغير: لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي، دار المعارف.

٥٣- الحاوي الكبير: لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب، الشهير بالماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض- الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م - ١٤١٩هـ.

٥٤- حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار في الفقه الإسلامي: د/ علي أحمد السالوس، دار الثقافة- الدوحة، الطبعة الأولى، ١٩٩٠م،

٥٥- الدر المختار مع شرح ابن عابدين: لعلاء الدين الحصكفي، الحلبي، الطبعة الثانية، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م.

٥٦- الدراري المضية شرح الدرر البهية: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م - ٢٠٠٠م.

٥٧- دقائق التفسير الجامع لتفسير ابن تيمية: لتقي الدين أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية، تحقق: د/ محمد السيد الجليند، مؤسسة علوم القرآن - دمشق، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ..

٥٨- دور التوريق كأداة مالية حديثة في التمويل وتطوير البورصة في الجزائر: ورقة بحث مقدمة إلى الملتقى الدولي الأول حول: "سياسات

التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسسات- دراسة حالة الجزائر والدول النامية- "الذي نظمتها كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير-جامعة محمد خيضر بسكرة- الجزائر، عام ٢٠٠٦ م .

٥٩- الذخيرة: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، الشهير بالقرافي، دار الغرب الإسلامي- بيروت الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م.

٦٠- الربا وأثره على المجتمع الإنساني: د/ عمر سليمان الأشقر، دار الدعوة ، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ.

٦١- رد المختار على الدر المختار: لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، الشهير بابن عابدين، دار الفكر-بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٦٢- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني: لشهاب الدين محمود بن عبد الله الألوسي، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.

٦٣- الروض المربع لمنصور بن يونس البهوتي، دار المؤيد-مؤسسة الرسالة.

٦٤- روضة الطالبين: لأبي زكريا بن يحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي .

٦٥- زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي: د/ صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان بن علي السدلان، دار بلنسية ، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ.

٦٦- الزواجر عن اقتراف الكبائر: لابن حجر الهيتمي: ط: دار الحديث.

٦٧- سنن ابن ماجة: لابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.

٦٨- سنن أبي داود: لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: محمد محيي الدين

عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.

٦٩- سنن الترمذي: لمحمد بن عيسى بن سَوْرَة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي - بيروت، عام ١٩٩٨م.

٧٠- السنن الكبرى: لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ- ٢٠٠١ م .

٧١- السنن الكبرى: لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م.

٧٢- سنن الدار قطني: لعلي بن عمر أبو الحسن الدار قطني البغدادي ، دار المعرفة - بيروت، ١٣٨٦هـ- ١٩٦٦م ، ونسخة ط: المتنبى .

٧٣- سوق الأوراق المالية في ميزان الفقه الإسلامي: د/ عطية فياض، دار النشر للجامعات، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.

٧٤- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: لمحمد ابن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى .

٧٥- شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة: لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي ، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

٧٦- شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين: دار الفكر - بيروت، ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م.

٧٧- شرح الزرقاني على مختصر خليل: لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠٢م.

٧٨- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: لمحمد بن عبد الباقي الزرقاني، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م.

٧٩- شرح صحيح البخاري: لأبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، ابن بطال، تحقيق: ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٨٠- الشرح الكبير: لأحمد بن محمد الدردير، دار الفكر.

٨١- الشرح الكبير على متن المقنع: لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين، دار الكتاب العربي .

٨٢- شرح مختصر خليل: لمحمد بن عبد الله الخرشبي، دار الفكر للطباعة - بيروت.

٨٣- شرح مختصر الروضة: لنجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م

٨٤- شرح السنة: لأبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط-

محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي- دمشق، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.

٨٥- شرح معاني الآثار: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي المعروف بالطحاوي، عالم الكتب، الطبعة الأولى- ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

٨٦- الشرح الكبير لمختصر الأصول من علم الأصول: لأبي المنذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف المنياوي، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

٨٧- الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: د/ عبد العزيز عزت الخياط، دار البشير - عمان الطبعة الرابعة ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.

٨٨- شرح مسند أبي حنيفة: لأبي الحسن نور الدين الملا الهروي القاري، تحقيق: الشيخ خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، بيروت- الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.

٨٩- الشرح الممتع على زاد المستقنع: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٢- ١٤٢٨ هـ .

٩٠- شرح منهج الطلاب: لذكريا الأنصاري، مع حاشية الجمل، دار الفكر.

٩١- صحيح البخاري: لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.

٩٢- صحيح مسلم: لأبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار الجيل بيروت-دار الأفاق الجديدة - بيروت .

٩٣- الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ أختار زيتي عبد العزيز، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر- الشارقة.

٩٤- الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ عبد الباري مشعل، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر- الشارقة.

٩٥- الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/ محمد عبد الحليم عمر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر- الشارقة.

٩٦- الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: د/محمد علي القري بن

عيد، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر- الشارقة.

٩٧- الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها: ملخص دراسة أعدها: الدكتور فؤاد محمد أحمد محيسن، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر- الشارقة.

٩٨- طرح التثريب في شرح التقریب: لأبي الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر ابن إبراهيم العراقي، دار إحياء التراث العربي.

٩٩- العزيز شرح الوجيز: لأبي القاسم الرافعي القزويني، تحقيق: علي محمد عوض- عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

١٠٠- عملية توريق الديون كأداة مالية مستحدثة ودورها في صناعة وانتشار الأزمات المالية: راتول محمد- معزوز لقمان - ورقة بحثية مقدمة إلى الملتقى العلمي الدولي الخامس حول الاقتصاد الافتراضي وانعكاساته في الاقتصاديات الدولية، المركز الجامعي خميس مليانة- الجزائر- خلال الفترة: ١٣ و ١٤ مارس ٢٠١٢ م.

١٠١- العناية شرح الهداية: لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرتي، دار الفكر.

١٠٢- فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة العربية السعودية: جمع وترتيب أحمد عبد الرزاق الدويش، دار العاصمة، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، المجلد الثالث عشر.

١٠٣- فتح الباري شرح صحيح البخاري: لأحمد ابن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩م

١٠٤- الفقه الإسلامي وأدلته: د/ وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر- دمشق، الطبعة الرابعة.

١٠٥- الفقيه و المتفقه: لأبي بكر أحمد بن علي بن مهدي الخطيب البغدادي ، تحقيق: عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي - السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.

١٠٦- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لشهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، دار الفكر، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

١٠٧- القانون التجاري: د/ محمد فريد العريني ، ١٩٩٧م .

١٠٨- قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي للدورات ١-١٤، القرارات ١-١٣٤.

١٠٩- لسان العرب: لمحمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري ، دار صادر- بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ.

١١٠- الكافي في فقه الإمام أحمد: لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الشهير بابن قدامة المقدسي دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

١١١- كشف القناع عن متن الإقناع: لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي، دار الكتب العلمية.

١١٢- كفاية النبيه في شرح التنبيه: لأحمد بن محمد بن علي الأنصاري، المعروف بابن

الرفعة، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م.

١١٣- المبسوط: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة- بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

١١٤- المجموع شرح المهذب: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر

١١٥- مجموع الفتاوى: لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف- المدينة النبوية- المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

١١٦- المحلى بالآثار: لأبي محمد علي بن حزم الأندلسي، دار الفكر- بيروت.

١١٧- مختصر المزني: لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني دار المعرفة- بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

١١٨- المدونة: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

١١٩- المستصفي: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

١٢٠- المسالك في شرح موطأ مالك: لمحمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

١٢١- مسند الإمام أحمد بن حنبل: لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

١٢٢- مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار: لأبي بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خالد المعروف بالبزار، مكتبة العلوم والحكم- المدينة المنورة الطبعة الأولى .

١٢٣- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: لأحمد بن محمد بن علي، المكتبة العلمية.

١٢٤-المصنف: لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي- بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.

١٢٥- المصنف في الأحاديث والآثار: لأبي بكر بن أبي شيبة، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة الأولى.

١٢٦- معالم السنن: لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي، المطبعة العلمية - حلب، الطبعة الأولى ١٣٥١هـ- ١٩٣٢م.

١٢٧- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: لأبي عمر دُبَيَّان بن محمد الدُبَيَّان، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية.

١٢٨- المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د/ محمد عثمان شبير، دار النفائس، الطبعة الرابعة ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م.

١٢٩- المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة.

١٣٠- المغني: لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ- ١٩٦٨م.

١٣١- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

١٣٢- منتهى الإرادات: لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي، الشهير بابن النجار، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

١٣٣- المنثور في القواعد الفقهية: لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

١٣٤- منح الجليل شرح مختصر خليل: لمحمد بن أحمد بن محمد عlish، دار الفكر - بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

١٣٥- المذهب في فقه الإمام الشافعي: لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الكتب العلمية.

١٣٦- الموسوعة الاقتصادية: د/ حسين عمر، دار الفكر العربي - الطبعة الرابعة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٣٧- الموسوعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت - الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

١٣٨- موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية: د/ عبد العزيز فهمي هيكل، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

١٣٩- منتهى الإرادات: لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي، الشهير بابن النجار، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

١٤٠- الموافقات: لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

١٤١- المنتقى شرح الموطأ: لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة - الطبعة الثانية.

١٤٢- المعجم الأوسط: لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي، أبو القاسم الطبراني، تحقيق: طارق بن عوض الحسيني، دار الحرمين.

١٤٣- المنثور في القواعد الفقهية: لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية الطبعة الثانية، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.

١٤٤- الموسوعة الاقتصادية: راشد البراوي، دار النهضة العربية، عام ١٩٧١ م.

١٤٥- النجم الوهاج في شرح المنهاج: لكمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى الدميري، دار المنهاج- جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.

١٤٦- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر- بيروت، ١٤٠٤ هـ، ١٩٨٤ م.

١٤٧- نهاية المطلب في دراية المذهب: لإمام الحرمين الجويني، تحقيق: د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.

١٤٨- نوازل الزكاة «دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة»: لعبد الله بن منصور الغفيلي،

دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض- المملكة العربية السعودية، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.

١٤٩- نيل الأوطار: لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: عصام الدين الصباطي، الطبعة الرابعة، عام ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م، دار الحديث.

١٥٠- نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار: لبدر الدين العيني، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.