



منتدي فقه الاقتصاد الإسلامي 2016 م
التحوط في ادحاملات اسلامية: الضوابط والأحكام

عمليات التحوط

وتطبيقاتها في المصرفية الإسلامية وأحكامها الشرعية

إشراف

الأستاذ الدكتور منذر قحف

أستاذ التمويل الإسلامي، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة حمد بن خليفة

إعداد

الدكتور محمد محمود الجمال

أستاذ الفقه الإسلامي المشارك بكلية الدراسات الإسلامية، جامعة حمد بن خليفة

مُحْكَمَةُ الْطَّبِيعِ مُحَفَّظَةٌ

لدائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

هاتف: +٩٧١ ٤ ٦٠٨٧٥٥٥ فاكس: +٩٧١ ٤ ٦٠٨٧٧٧٧
الإمارات العربية المتحدة
ص. ب: ٣١٣٥ - دبي
www.iacad.gov.ae mail@iacad.gov.ae



هذا البحث يعبر عن رأي صاحبه

ولا يعبر بالضرورة عن رأي دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على سيد المرسلين وخاتم

النبيين، نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن اهتدى بهداهم واتبع

ستهم وسلك سبيلهم إلى يوم الدين.

أما بعد:

فهذا بحث مقدم إلى (ندوة مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد عن

منظمة التعاون الإسلامي)، بناء على الدعوة الكريمة من أمينه العام

الأستاذ الدكتور / أحمد خالد بابكر، للكتابة في موضوع: «عمليات

التحوط في المعاملات المالية» والذي سيعقد بإمارة دبي بتنظيم من دائرة

الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بمشيئة الله تعالى في الفترة من ٢٦ - ٢٧

أبريل ٢٠١٦.

وقد اخترنا أن يكون عنوانه (عمليات التحوط وتطبيقاتها في المصرفية

الإسلامية، وأحكامها الشرعية)، ويهدف إلى التعرف على حكم ضمان

الطرف الثالث لرأس المال أو له وللربح معا، والتبرع بالضمان من أحد

العاقدين، والضمان من خلال التداول اليومي المبرمج برامج خاصة ... إلى

غير ذلك من الافتراضات المطلوب دراستها.

ولهذا يمكن تقسيم الدراسة إلى تمهيد ومبثين وخاتمة:

التمهيد: تعريف التحوط، مشروعية تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة.

المبحث الأول: التحوط بالضمان ضد مخاطر عقود الاستثمار.

المبحث الثاني: التحوط بالبيوع ضد مخاطر عقود الاستثمار.

الخاتمة: وتتضمن أبرز النتائج.

والله نسأل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم.



التمهيد

أولاً: تعريف التحوط:

يطلق التحوط في اللغة ويراد منه عدة معانٍ أبرزها^(١):

الأول: الحفظ والصيانة والرعاية، ومنه قول الهمذاني:

وَاحْفَظْ مَنْصِبِي وَاحْوُطْ عِرْضِي وَبَعْضُ الْقَوْمِ لَيْسَ بِذِي حِيَاةٍ

الثاني: السنة المجدبة؛ وهي التي تحيط بالأموال، أي تهلكها، أو تحيط

بالناس فتهلكهم.

الثالث: الأخذ بالأوثق من جميع الجهات، ومنه قوله: (افعل الأحوط)

يعني افعل ما هو أجمع لأصول الأحكام وأبعد عن شوائب التأويل.

وفي اصطلاح الفقهاء لا يخرج معناه عن المعنى اللغوي^(٢).

والمقصود بالتحوط المالي: تحيد المخاطر وتقليلها ونقلها وإدارتها،

أو هو حماية رأس المال باستخدام الوسائل المتاحة للوقاية من الخسارة أو

(١) الزبيدي: تاج العروس: مادة (ح و ط)، الكفوبي: الكليات: ١ / ٥٦.

(٢) عادل عبد الفضيل: الاحتياط ضد مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، دار الفكر الجامعي، ٢٠١١م، ص ٢٣.

النقصان أو التلف، وهي أعم من ضمان رأس المال المستثمر من حيث إن الضمان هو الالتزام من جهة معينة بتحمل ما يلحق برأس المال من خسارة أو تلف أو نقصان، أما الحماية فهي وقاية رأس المال فتشمل الضمان المباشر وغير المباشر^(١).

وقد عرّفه د. محمد علي القرى، بأنه: استراتيجية الغرض منها التخلص من أو إلغاء المخاطر التي تكون خارج نطاق النشاط الرئيسي أو خارج مجال الاستثمار المستهدف^(٢).

ثانياً: مشروعية تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة:

تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة عند القيام بتنمية المال واستثماره مطلب شرعي؛ ولذا ندب الشارع إلى الاستيثاق والاحتياط بكتابة الدين

(١) المعيار الشرعي رقم ٢٥ حماية رأس المال والاستثمار، فقرة (٤) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) التحوط في العمليات المالية، كما عرفه أحمد المبلغي، بأنه: محاولة حماية المال في عملية الاستثمار عن الخطر الذي يتعرض له نتيجة للتذبذب الذي يمكن أن يحصل في سعره حماية تتمثل في عملية تقليل حجم ذلك الخطر أو القضاء عليه عبر إجراءات قد تكون هي عقدية وقد تكون غير عقدية، وغير عقدية مثل اتخاذ سياسات وقرارات. التحوط في المعاملات المالية: انظر البحثين في الدورة الحادية والعشرون لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ومن هنا احتاطوا قديماً بمنع بعض التصرفات التي تعرض أموال
المضاربات لمخاطر أكبر من المخاطر المعتادة، ولذا روي عن ابن عباس قوله:
«كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربةً اشترط على صاحبه:
لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل
فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله ﷺ، فأجازه»^(١).

وروي عن عروة بن الزبير، وعن غيره أن حكيم بن حزام صاحب
رسول الله ﷺ «كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالاً مقارضة يضرب له به
أن لا تجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطئ مسيل،
فإن فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمنت مالي»^(٢).

(١) رواه الطبراني في الأوسط: تحقيق: طارق عوض الله، عبد المحسن الحسيني، دار الحرم، القاهرة، ٢٣١ / ١.

(٢) رواه الدارقطني في سننه، حرقه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ٤ / ٢٣.

بل إن الناس أعرضوا عن بعض الصيغ والأدوات المشروعة في المشاركات كالزارعة والمساقاة نظراً لخراب الذمم وضياع الأمانة، ولجؤوا إلى عقد الإجارة المضمونة العائد دون تحمل كثير مخاطر. قال ابن تيمية: «المساقاة والزارعة تعتمد أمانة العامل وقد يتذرع ذلك كثيراً فيحتاج الناس إلى المؤاجرة التي فيها مال مضمون في الذمة؛ وهذا يعدل كثيراً من الناس في كثير من الأمكانة والأزمنة عن الزارعة إلى المؤاجرة؛ لأجل ذلك»^(١).

وأدوات التحوط التقليدية تعتمد على عقود (الخيارات، والمستقبلات، والمبادلات) وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٦٣ / ١) بتحريم عقود الاختيارات وتداوُلها^(٢)، كما صدر قرار المجمع بتحريم عقود المستقبلات في العملات وفي السلع ما عدا حالتين من العقود الآنية للسلع وكذا قال المعيار الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات

(١) مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ١٩٩٥م، ٣٠ / ٢٣٤.

(٢) ونصه: «إن عقود الاختيارات - كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية - هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المنسنة. وبما أن العقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتراض عنه: فإنه عقد غير جائز شرعاً. وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداءً فلا يجوز تداولها».

المالية الإسلامية رقم (٢٠) بعدم جواز التعامل بعقود المستقبليات^(١)، والاختيارات^(٢)، وعمليات المبادلات المؤقتة^(٣)، إنشاء وتدالاً.

وهذا ما أيده قرار ندوة البركة السابعة عشرة للاقتصاد الإسلامي والذي جاء فيه ما يلي: «حيث إن الاختيار هو حق اختيار الشراء أو البيع لسلعة ما بشرط محددة لقاء عوض عن ذلك الحق وتقوم إرادة المتعاقدين على توقعات متضادة لتقلبات الأسعار، فإن الندوة، انتطلاقاً من أن إرادة المتعاقد ومشيئته ليست محلاً للعقد ولا للعوض عنها، تؤكد على قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٣ (٧/١)».

وذلك لأن هذه المخاطر لا يجوز الدخول فيها أصلاً فلا يجوز التحوط لها بعد ذلك - بصرف النظر عن شرعية أدوات التحوط أو عدم شرعايتها - وهي عقود مقامرة تشتمل على جهالة فاحشة أو غرر جسيم^(٤).

(١) وجاء نصه في الفقرة ٣/٣: «لا يجوز شرعاً التعامل بعقود المستقبليات، سواء بإنشائها أم بتداولها».

(٢) وجاء نصه ٥/٢: «عقود الاختيارات ... لا يجوز إنشاؤها ولا تداولها».

(٣) وجاء نصه ٥/٣: «لا تجوز عمليات المبادلات المؤقتة على النحو الذي يجري عليه العمل في أسواق السلع».

(٤) ولهذا عد ابن رشد «الغرر» من أسباب الفساد العامة في البيع. بداية المجتهد، دار الحديث، ١٤٥، ٢٠٠٤م.

وذلك كالغرر في وجود محل العقد كبيع المعروم، والغرر في الحصول كبيع المعين الذي لا يقدر على تسليمه كالجمل الشارد ونحو ذلك، وكالغرر في مقدار محل العقد كالبيع بشمن مجهول، أو الغرر في صفة محل العقد كبيع مجهول الصفة فيما يختلف ثمنه باختلاف صفاتة، أو الغرر في أجل تسليم أحد العوضين كالثمن في البيع^(١).



(١) د. حسين حامد حسان: آليات إدارة المخاطر في المؤسسات المالية الإسلامية، مؤتمر الهيئات الشرعية الحادي عشر.

المبحث الأول

التحوط بالضمان ضد مخاطر عقود الاستثمار

المطلب الأول: ضممان الطرف الثالث لرأس المال أو له وللربح معاً:

التجارب العالمية قد دلت على أن وجود مؤسسة أو مؤسسات متخصصة لضمان الودائع، خارجة عن البنك الوديع نفسه، يزيد من ثقة المودعين ويخفف من قلق أصحاب الودائع عند اشتداد العاصفة.

ويعني بضممان الطرف الثالث: أن يتقدم طرف أو هيئة، مستقلة عن علاقة وعقد المضاربة بين رب المال والمضارب ومستقلة عن المضارب، بضممان رأس المال المضاربة. فإذا ما دخل رب المال في المضاربة بناء على هذا الوعيد يصبح الطرف الثالث الواحد عندئذ ملزماً تجاه رب المال بهذا الضمان.

أما الأساس الشرعي لضممان الطرف الثالث فهو التبرع المحسن. ذلك أن لأي شخص أن يتبرع بما يشاء ولا قيد على المالك أن يتبرع به إلا من يشاء وكيفما يشاء لأن «الناس مسلطون على أموالهم يفعلون بها ما يشاؤون لا يقيدهم في ذلك إلا قيد الشرع».

والحقيقة أن ضمان الطرف الثالث، طالما أنه يقوم على التبرع، لا يقتصر فقط على رأس المال وإنما يمتد إلى أي شيء آخر بها فيه أية نسبة من الربح، إذ إن للمتبرع أن يتبرع بما يشاء لا يقيده في ذلك شيء. ولكن مثل هذا الضمان يحتاج إلى مبررات حقيقة وأكيدة قائمة على تحقيق مصلحة عامة إذا ما كانت الدولة هي الطرف الثالث الذي سيقدم الضمان لأن الدولة وكيلة في تصرفاتها عن الأمة. أما إذا كان الضمان مقدماً من جمعية - تكون هي الطرف الثالث الخارجي عن عقد المضاربة - يؤسسها أرباب الأموال أو تؤسس لهم من قبل البنك الإسلامي أو من قبل الدولة فإن التبرع مفتوح عندئذ على مصراعيه ولا يحده إلا اتفاق الأطراف ذوي العلاقة^(١).

«وليس في مقاصد الشريعة العامة وقواعدها الكلية، وأحكامها الجزئية ما يمنع من صحة تبرع شخص بمبلغ من المال، إذا كان تبرعه هذا معلقاً على شرط معين، فغاية الأمر في هذه الحالة أن المتبرع يلعق التزامه على شرط هو تلف رأس المال أو بعضه، أو نقصان الربح عن حد معين»^(٢).

(١) منذر قحف، «سندات القراض وضمان الفريق الثالث وتطبيقاتها» مجلة جامعة الملك عبد العزيز - الاقتصاد الإسلامي، المجلد ١٤٠٩، ١٩٨٩ هـ، ص ٤٣ - ٧٨.

(٢) د. حسين حامد حسان: آليات إدارة المخاطر في المؤسسات المالية الإسلامية. مرجع سابق.

ومن أمثلة الطرف الثالث الذي يمكن أن يُفعَّل في ضمان الودائع المصرفية، سواء منها ما كان في الحساب الجاري أم في الحسابات الاستثمارية، صندوق لضمان رأس مال الودائع المصرفية يؤسسه البنك الإسلامي أو مؤسسة لضمان الودائع تؤسستها الدولة وتعمل بِإشراف ورعاية البنك المركزي. ولدينا مثلان جديران بالدراسة في هذا الموضوع هما تجربة السودان وتجربة ماليزيا مع ملاحظة أن معظم البلدان الإسلامية الأخرى ليس لديها نظم لضمان الودائع.

وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي ضمان رأس مال المضاربة من طرف ثالث عل سبيل التبرع كما ورد في القرار رقم ٥ من الدورة الرابعة، ونصه:

«ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرف العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسائر في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتباً أحکامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء

بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بها تبرع به، بحجة أنَّ هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد».

والمتأمل في هذا القرار يجد أنه اشترط لصحة ضمان الطرف الثالث

شروطًا ثلاثة:

الأول: استقلال الضامن في شخصيته وذمته المالية عن طرف العقد.

الثاني: أن يكون الضمان مجانيًا دون مقابل.

الثالث: استقلال الضمان عن عقد المضاربة، والمقصود عدم انفساخ عقد المضاربة لو امتنع الواعد من تنفيذ وعده.

والمقصود من النص على هذه الشروط في القرار هو ضمان عدم التلاعب بقضية الضمان حتى لا ينقطع الخيط الرفيع بين البنوك الإسلامية وغيرها وهو الغرم بالغنم أو الخراج بالضمان.

وقال د. محمد علي القرى، معلقاً على قرار مجمع الفقه الإسلامي: «ولا يخفى أن القرار المذكور كان في سياق التمهيد لتطوير ممتلكات الأوقاف

في المملكة الأردنية الهاشمية، والضمان تقدمه الحكومة للمستثمرين باعتبارها طرفاً [مستقلاً عن الأوقاف] ^(١).

المطلب الثاني: التبرع بالضمان من أحد العاقدين:

إن شرط في عقد المضاربة أن ضمان رأس المال على المضارب فالعقد فاسد لا يصح قال الكاساني: «ولو شرطاً في العقد أن تكون الوضيعة عليهما بطل الشرط، والمضاربة صحيحة» ^(٢). وقال القاضي عبد الوهاب: «إذا شرط رب المال على العامل الضمان فالقراض فاسد... فدللنا أن القراض عقد غرر مجوز مستثنى من الأصول، فلم يجز فيه إلا قدر ما ورد به الشرع، ولأن موضوعه على الأمانة، فإذا شرط فيه الضمان فقد عقد على خلاف موضوعه فوجب أن يفسد» ^(٣).

وقال ابن رشد: «إذا شرط رب المال الضمان على العامل، فقال مالك:

(١) القرى: «آليات التحوط في العمليات المالية الإسلامية»، ورقة مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. المنama في الفترة ٢٧-٢٨ / ٥ / ٢٠٠٨ م.

(٢) بدائع الصنائع: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م، ٦/٨٦.

(٣) الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ٢/٦٤٧.

لا يجوز القراض وهو فاسد، وبه قال الشافعي... وعمدة مالك أن اشتراط الضمان زيادة غرر في القراض نفسه...»^(١).

وقال الماوردي: «أما اليد الأمينة، فيد الوكيل، والمضارب، والشريك، والمودع، المستأجر، والمرتهن. فهو لاء كلهم لا ضمان عليهم ما لم يتعدوا ويفرطوا»^(٢). وقال: « ولو شرطاً في عقد القراض تتحمل العامل للخسران كان القراض باطلًا؛ لاشتراطهما خلاف موجبه»^(٣).

وقال ابن قدامة: «اشتراط ما ليس من مصلحة العقد ولا مقتضاه، مثل أن يشترط على المضارب المضاربة له في مال آخر ... أو يشترط على المضارب ضمان المال أو سهامها من الوضيعة ... فهذه كلها شروط فاسدة ... ومتى اشترط شرطاً فاسداً يعود بجهالة الربح، فسدت المضاربة؛ لأن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه، فأفسد العقد»^(٤).

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتضى، دار الحديث بالقاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٤م، ٤/٢٣.

(٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي معوض، عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ٦/٥٠١.

(٣) المرجع السابق: ٧/٣٣٢.

(٤) المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، ١٩٦٨م، ٥/٥١.

بل قال ابن المنذر: «وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة. ومن حفظنا ذلك عنه: مالك، والأوزاعي، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي»^(١).

وقرر مجمع الفقه الإسلامي ذلك كما ورد في القرار رقم ٥ من الدورة الرابعة: «لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بطال شرط الضمان واستحق المضارب ربح مضاربة المثل».

والحقيقة أن عبارة « واستحق المضارب ربح مضاربة المثل» مشكل في القرار، فإن ربح مضاربة المثل هو بالفعل ربح، فانتهينا إلى ضمان الربح. وكان الأولى أن يستحق المضارب أجرا يعادل ربح مضاربة المثل سواء أربحت المضاربة أم لم تربح.

(١) الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: محمد سراج الدين، ط إحياء التراث الإسلامي، ط١، ١٩٨٦م، ٩٩ / ١.

وعلى ذلك فاشتراط الضمان في عقد المضاربة يفسدها؛ لأن المال أمسى مضمونا على المضارب فصار قرضا وزياذه المشترطة ربا؛ لأن العبرة في العقود بالقصد والمعانى لا بالألفاظ والمباني.

أما إذا تبرع المضارب بتحمل الخسارة بدون أن يكون هذا شرطاً أو عرفا «لأن المعروف عرفا كالمشروع شرعا» فقد نص فقهاء المالكية على أن المسألة محل خلاف منهم من قال بالمنع، ومنهم من قال بالجواز.

فنقل الخطاب في المواهب: «لو تطوع العامل بضمان المال ففي صحة القراض خلاف بين الشيوخ فذهب ابن عتاب إلى أنه صحيح، وحكي إجازته عن شيخه مطرف ابن بشير، وقال غيرهما: لا يجوز ومال إليه ابن سهل، وفي العتيبة ما يدل على القولين»^(١).

وجاء في حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل: «إإن تبرع بالضمان وطاع به بعد تمام الاقتداء جاز ذلك» انتهى ما نصه. قيل له: فيجب على هذا القول الضمان في مال القراض إذا طاع به [أي: تطوع به]: قابضه

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٩٩٢م، ٥/٣٦٠، ٣٦١.

بالتزام الضمان فقال: إذا التزم الضمان طائعاً بعد أن شرع في العمل فما يبعد
أن يلزمته»^(١).

وعلى ذلك: رأى البعض أنه لا مانع من جوازه بناء على من قال بجوازه
من المالكية بشرط أن لا يكون متماً للعقد أو تم التواطؤ عليه بين المتعاقدين؛
قال ابن رشد: «إن العقد إذا سلم من الشرط وكان أمراً طاع به بعده على غير
رأي ولا مواطأة فذلك جائز لا بأس به؛ لأنه معروف طاع به وأوجبه على
نفسه لا مكروه فيه ... والمعروف عند مالك لازم لمن أوجبه على نفسه، فإن
كان له أجل لزم إلى أجله»^(٢).

وهذا القول أخذت به بعض المؤسسات المالية الإسلامية، فقد جاء في
فتاوي المستشار الشرعي لمجموعة البركة: «لا مانع من أن تكون هناك مبادرة
من العميل بتحمل ما قد يقع من خسارة في حينها - لا عند التعاقد لأن ذلك
من قبيل الهبة والتصرف من صاحب الحق في حقه، دون تغيير لمقتضى العقد
شرعاً. فحين وقوع الخسارة دون تعيّد أو تقصير يطبق المبدأ الشرعي بتحميلها

(١) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى: ٦ / ٣٢٤.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتضى، مرجع سابق، ٨ / ٦٧.

لرب المال (البنك في التمويل بالمضاربة والمودع في الودائع الاستثمارية) إلا أن يبادر المضارب لتحملها دون مقاضاته أو إلزامه؛ لأنه قد يقدم على هذه المبادرة انسجاماً مع اعتبار نفسه مقصراً في الواقع ولو لم تستكمل صورة التقصير في الظاهر بما يحيل الضمان عليه. والقاعدة الشرعية أن المرء بسبيل من التصرف في ماله».

وقد اتجهت بعض الهيئات الشرعية إلى تبني ضابط يمنع الارتباط ويفصل بين عقد المضاربة وتبرع أحد العاقدين بالضمان وهو أن لا يتربت على انساخ أحدهما انساخ الآخر. لكن علق د. محمد علي القرى، على هذا الضابط بقوله: «وهو ضابط فعال، ولكنه لما كان الفسخ لا يقع إلا بإرادة، فإذا اتجهت إرادة العاقدين على بقاء الضمان ما بقي العقد الخاص بالعملية المضمونة، فإن الضابط المذكور لا يعود ذا فائدة»^(١).

بيد أن القول بالمنع هو ما ذهب إليه أكثر المالكية. قال الرهوني: «وكلامهم يفيد أن القولين متساويان وليس كذلك بل القول بالمنع هو الظاهر نقاومعنى أما نقاولا فلقول صاحب المعين ما نصه: «فرع إذا طاع العامل بضمان

(١) محمد علي القرى: آليات التحوط في العمليات المالية الإسلامية، ورقة مذكورة سابقاً.

المال امتنع ذلك عند الأكثر وأجازه القاضي أبو المطرف ووافقه عليه ابن عتاب. انتهى منه بلفظه، وأما معنى فلأن ذلك هدية من العامل لرب المال^(١) وهي «منوعة» كما قال المدني علي كنون في حاشيته، ونقل «لا يتصور التطوع الحقيقي قبل شغل المال أو بعده وبعد نصوصه؛ لأن العقد غير لازم فالطوع إذ ذاك كالشرط»^(٢).

ولأنه إن تطوع به بعد العقد وقبل الشروع فهو عند المالكية كالشرط؛ لأن العقد لم يلزم بعد، قال الرهوني: «القراض لا يلزم بالقول على المشهور والطوع بعد العقد وقبل الشروع في العمل كالشرط»^(٣).

وإن تطوع به بعد الشروع أي بعد لزوم العقد أو بعد التنضيض فالغالب أنه يفعل ذلك لاستمرار بقاء المال معه، وتجديد عقد المضاربة. قال الرهوني: «لاحتمال أن يكون تبرعه بعد الشروع في الضمان إنما هو لأجل أن يبقى المال بيده بعد نصوصه وهذه هي علة حرمة هديته بعد الشروع فتأمله بإنصاف»^(٤).

(١) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لختصر خليل، مرجع سابق، ٦ / ٣٢٣.

(٢) حاشيته مطبوعة على هامش حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لختصر خليل، مرجع سابق، ٦ / ٣٢٣.

(٣) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لختصر خليل، مرجع سابق، ٦ / ٣٢٤.

(٤) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لختصر خليل، مرجع سابق، ٦ / ٣٢٤.

إذ القول بالجواز مبني على قول من قال بالجواز عند المالكية وهو «مبني على إلغاء التهمة» وهو ليس رأي الأغلبية، والأصل عدم الجواز قبل اللزوم والشروع في العمل؛ لأنه كالشرط في العقد وهو محرم بالأصل، وإن كان بعد الشروع في العمل ولزوم العقد فهو عند أكثر المالكية هدية من المضارب حتى يغريه ليقيى المال معه ويجدد له عقد المضاربة. والمنع مبني على أحد القولين في قاعدة هل اللاحق للعقد كالواقع فيه.

لكن هل هذه الهدية بمثابة تحمل الضرر الذي وقع عليهما من قبل المضارب مما يختل معه ميزان الحقوق والواجبات أو ما يعبر عنه بقاعدة «الغرم بالغنم»، أو لا علاقة له بعقد المضاربة القائم كما قال المالكية إذا تم هذا التبرع بعد الشروع واللزوم، إنما بالمضاربة المستقبلية التي يطعم المتبرع بالضمان في الدخول فيها، فهو يتحمل هذا الضرر المتمثل في ضمان رأس مال المضاربة الحالية ليفوز بالتعاقد مستقبلاً فكأن المضاربة المرتقبة ستكون محمرة لأنها وقعت مع تبرع مقدم عليها وهمما بمثابة عقددين في عقدة واحدة يكون فيما التبرع المسبق رباً جلياً.

لكن ما علاقتنا بالمضاربة المحتملة التي يمكن أن تقع أو لا تقع؟ ولعل الإجابة أننا هنا نبحث عن مدى جواز تبرع أحد العاقدين في عقد المضاربة بتحمل الخسارة، فإذا كان جائزًا قررت أعيننا واحتضنا للمضاربة؟ وإذا كان من نوعاً حتى ولو لم يؤثر على صحة العقد؛ لأنَّه منفصل عنه، فيلزم منا حينئذ أن نبحث عن وسائل أخرى مشروعة تحقق الغرض المطلوب.

أيضاً نتساءل هل يتعارض القول بالمنع مع قاعدة «الناس مسلطون على أموالهم»؟ يمكن الإجابة: بأن حرية التصرف المقصودة إنما تتقييد بالمشروع من التصرفات دون الفاسد منها، والعبرة في العقود بالقصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

وبعد، فلنميل إلى القول بجواز التحوط بتطوع أحد العاقدين بضمها خسارة رأس المال؛ لأنَّ من تمسك بجوازها اعتمد على قول من جوَّزها من فقهاء المالكية، وسبق أن أوضحتنا أنه قول مرجوح في المذهب.

ثم إن المقصود أننا نحتاط للعقود قبل الدخول فيها وأنثناء التعاقد أما بعد التعاقد فلا وجه للتحوط فالعقد قد تم، والمطلوب من المصرف أن يقوم بدوره المنصوص عليه في العقد، لا أن يدفع العميل إلى التبرع بالضمان. فضلاً

عن أن المعاملات المصرفية تقوم على الإفصاح الكامل فلماذا يتبرع المصرف (أو العميل) بعد العقد وقد نال مقصوده بالعقد نفسه، إذ لم يكن ذلك مرتبطة بمصلحة مؤكدة هي استمرار العقد أو تكراره في معاملات جديدة؟ ثم إن الواقع يشهد بخلل التطبيق عند من اعتمد هذه الصيغة من المؤسسات والمصارف؛ فالعقد يوقع وفي نفس اللحظة يوقع التبرع بالضمان في ورقة منفصلة عن العقد مما يعد تحابلاً، وإغراقاً في الشكلية، والعبرة بالقصد والمعانٍ لا بالألفاظ والمباني، ومن الجدير بالذكر أن هذه الصيغة العموٰل بها فاسدة بإجماع عند المالكيـة.

ومن جهة المال، فتحمل خسارة رأس المال سيدفع أصحاب الودائع الاستثمارية إما إلى الانسحاب من المصرف؛ لأنهم خسروا جزءاً من أموالهم بالفعل وهذا يلزم المصرف بالاهتمام بدراسات الجدوى ومراقبة عقود التمويلية وتفعيل عدد من التحوطات المشروعة.

وإما أن يتوجه أصحاب الودائع الاستثمارية إلى القيام بالرقابة والإشراف على مجالس الإدارة بنسب أموالهم وهو مقصد جليل ينبغي العمل به وتفعيل دورهم.

المطلب الثالث: الضمان بالتداول اليومي المبرمج:

تعتمد برامج التداول اليومي على قاعدة من البيانات والمعادلات الرياضية المعقدة تمكن إدارة صناديق الاستثمار من توظيفها والاستفادة منها في الاستثمار الآمن. والعقد الذي يسمح باستخدام هذه البرامج يشتمل على ضمان رأس المال دون الربح مقابل دفع مبالغ محددة كاشتراكات دورية على أن يتزامن مدراء صناديق الاستثمار بالتعليمات الواردة إليهم وعدم مخالفتها. والمهدف هو: التحوط وحماية رأس المال في الاستثمار في البورصة^(١).

ويقوم عمل برامج التداول على تقسيم مبلغ الاستثمار إلى قسمين: القسم الأكبر منه يوجه في الغالب إلى سندات دين حكومية في الصناديق التقليدية أو إلى مرابحات مخاطرها متدنية بالنسبة للصناديق الإسلامية. أما الباقي فيوجه إلى سوق الأسهم، التي توجهه في التصرف اليومي بيعاً وشراء البرامج المذكورة^(٢).

(١) راجع: د. محمد علي القرى: آليات التحوط في العمليات المالية الإسلامية، مرجع سابق.

(٢) انظر: المرجع السابق.

هذا، وقد أجازت بعض الهيئات الشرعية كما قال د. القرى، العمل بهذه الصيغة بناء على جواز ضمان خطر الطريق عند الحنفية، وصورتها: «لَوْ قَالَ لِغَيْرِهِ: أُسْلِكْ هَذَا الطَّرِيقَ فَإِنْ أَخِذَ مَالُكَ فَأَنَا ضَامِنٌ فَأُخِذَ مَالُهُ صَحَّ الضَّمَانُ وَالْمُضْمُونُ عَنْهُ بَجَهُولٍ»^(١).

بيد أن الأصل في ضمان خطر الطريق عند من قال به أن المغرور إنما يرجع فقط على الغار إذا ضمِنَ الأخير صفة السلامة للمغرور نصاً، أو حصل الغرور في ضمن عقد معاوضة، وعلم الغار بالخطر دون المغرور وإلا كان مضيئاً ماله باختياره^(٢).

ومسألة ضمان خطر الطريق مبعثها تغريمه للسائل وإخباره بأنه آمن، «ولفظ المغرور ينبغي عن ذلك لغة لما في القاموس غرّاً وغروراً فهو مغرور وغريير خدعيه وأطماعه بالباطل فاغتر»^(٣).

(١) أبو محمد البغدادي: مجمع الضمانات: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ، ١ / ٢٧٠.

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأ بصار، تحقيق: عبد المنعم إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ٢٠٠٢ م، ص ٤٥٨.

(٣) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٢ م، ٤ / ١٧٠.

أقول: صحيح ضمان المغدور هنا ضمن عقد معاوضة. والعلاقة بين المتعاقدين هنا قد تكيف بأنها عقد إجارة، يكون فيها مدير الاستثمار هو المستأجر، حيث يستفيد من الخدمات اليومية التي تقدمها له هذه البرامج، ويكون المؤجر هو ملاك هذه البرامج، والأجرة تدفع من المستأجر مقابل المنفعة أو الخدمة التي يقدمها المؤجر. وقد يعد تحمل ضمان رأس المال شرط في عقد الإجارة لكن هل يصح لا سيما وهو مقابل التزام مدير الاستثمار بالأوامر اليومية الواردة من البرامج؟ أميل إلى القول بعدم الجواز؛ لأنه يخالف مقتضى العقد.

وقد يمكن تكييف العلاقة بين المتعاقدين بأنها عقد اشتمل على عقدين (إجارة وكفالة) في عقدة واحدة، الأول منها من زمرة عقود المعارضات والثاني من زمرة عقود التبرعات. لكن التبرع يقابله التزام، فالتبوع بضمان رأس المال يقابله التزام بتعليمات البرنامج، مما يجعله عقد معاوضة لا تبرع فيها؛ لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعانى.

ولعل هذا يرجح التكييف الأول، لكن ما نوع هذه المعاوضة هل هي عقد إجارة كما سبق أن اقترحت؟ أميل إلى أنها ليست كذلك؛ لأن للمستأجر

الحق في أن يستخدم المنفعة أو لا يستخدمها، والعقد هنا يلزم بوجوب استخدامها بل وتنفيذ الأوامر الواردة إليه وإلا انتفى الضمان. ويبقى بعد هذا حاجتنا إلى الإجابة على التساؤل ما تكييف هذه العلاقة؟.

وبعد، فلاAMIL للقول بالجواز، لأننا لو كيغناه على أنه عقد وشرط فهو منوع؛ وإن كان مدير الاستثمار مغروراً في علاقته مع مدير البرنامج، فضلاً عن الدخول في مدى مشروعية الاستثمار في السندات، أو الاستثمار غير المجد، وترك أدوات الاستثمار المجدية.

وفي الحقيقة هذه الصيغة في التحوط قليلة الجدوى، ولهذا لا يستخدمها المصارف الإسلامية.



المبحث الثاني

التحوط بالبيوع ضد مخاطر عقود الاستثمار

المطلب الأول: التحوط ببيع العربون:

وصورة بيع العربون: «هو أن يشتري السلعة ويدفع إلى البائع درهماً أو أكثر على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن وإن لم يأخذ فهو للبائع»^(١).

وقد اختلف الفقهاء في حكم بيع العربون على قولين: الأول لجمهور الفقهاء قالوا بالمنع، والثاني للراجح عند الحنابلة وقالوا بالجواز. وفيما يأتي تفصيل ذلك:

القول الأول: ذهب الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣)، والشافعية^(٤)، وأبو الخطاب

(١) ابن قدامة: الشرح الكبير على المقنع بهامش المغني، ط الكتاب العربي، ٤ / ٥٨.

(٢) لم نجد فيها وقينا عليه من كتب الحنفية حكمًا لبيع العربون، لكن ابن قدامة في الشرح الكبير نقل المنع عنهم. الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ٤ / ٥٨.

(٣) الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، ٣ / ١٠٠.

(٤) قال الرملي: «(ولا يصح بيع العربون) ... (بأن يشتري) سلعة، (ويعطيه دراهم) مثلاً، وقد وقع الشرط في صلب العقد على أنه إنما أعطاها (لتكون من الثمن)، =

من الحنابلة^(١) إلى القول بمنع بيع العربون.

واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: «نهى النبي ﷺ عن بيع العربان». قال النووي عنه: «ومثل هذا لا يحتاج به عند أصحابنا، ولا عند جماهير العلماء»^(٢). أجاب د. الصديق الضرير: « الحديث عمرو بن شعيب ورد من طرق يقوي بعضها بعضاً، وأنه يتضمن الحظر، وهو أرجح من الإباحة، كما تقرر في الأصول»^(٣).

ولأنه من أكل أموال الناس بالباطل، وفيه غرر. قال ابن رشد الخفيف: « وإنما صار الجمهر إلى منعه؛ لأنَّه من باب الغرر والمخاطرة، وأكل المال بغير عوض»^(٤).

= إن رضي السلعة، وإلا فهبة). نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، طأخير ١٩٨٤ م، ٣ / ٤٧٦.

(١) ابن قدامة: الشرح الكبير على متن المقنع، مرجع سابق، ٤ / ٥٨.

(٢) النووي: المجموع شرح المذهب، ٩ / ٣٣٤.

(٣) بيع العربون، مجلة مجمع الفقه الإسلامي تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي: العدد ٨.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتضى، مرجع سابق، ٣ / ١٨١. وقال ابن رشد الجد: «فأما الغرر في العقد فهو مثل نهي النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة وعن بيع العربان».

المقدمات المهدات: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٨٨ م، ٢ / ٧٣.

القول الثاني: ذهب جمهور الحنابلة^(١) إلى القول بجواز بيع العربون.

واستدلوا بحديث زيد بن أسلم. «أنه سئل رسول الله ﷺ عن العربان في البيع فأحله». قال ابن رشد: «قال أهل الحديث: ذلك غير معروف عن رسول الله ﷺ»^(٢).

كما استدلوا بما روي عن نافع بن عبد الحارث أنه اشتري لعمر دار السجن من صفوان بن أمية، فإن رضي عمر وإلا فله كذا وكذا. قال الأثرم: قلت لأحمد: تذهب إليه؟ قال: أي شيء أقول؟ هذا عمر رضي الله عنه»^(٣).

يتبين مما سبق أن العربون بيع يثبت فيه الخيار للمشتري، فإذا أمضى البيع كان من الثمن، وإذا رد البيع فقد العربون، فهو خيار شرط يقابلة مال في حال الرد، وقد منعه جمهور الفقهاء كما سبق، وأخذت بذلك شركة الراجحي، وعامة البنوك الإسلامية بالسودان ... إلخ.

(١) قال المرداوي: «الصحيح من المذهب: أن بيع العربون صحيح. وعليه أكثر الأصحاب. ونص عليه وجزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في المحرر، والتلخيص، والشرح، والقروع، والمستوعب، وغيرهم. وهو من مفردات المذهب». الإنصال، دار إحياء التراث العربي، ٤ / ٣٥٧، ٣٥٨ .

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتضى، مرجع سابق، ٣ / ١٨١ .

(٣) ابن قدامة: المغني، مكتبة القاهرة، ١٩٦٨ م، ٤ / ١٧٥، ١٧٦ .

وقد نص مجمع الفقه الإسلامي^(١) بشأن بيع العربون في القرار رقم ٧٢ (٨/٣) على أنه: «... لا يجري في المراحلة للأمر بالشراء في مرحلة المعايدة ولكن يجري في مرحلة البيع التالية للمعايدة». والحقيقة أن قرار المجمع كان دقيقاً؛ لأن فرق بين المعايدة وبين التعاقد، فمنع في الأولى وأجاز في الثاني، فقال: «يجوز بيع العربون إذا قيدت فترة الانتظار بزمن محدود. ويحتسب العربون جزءاً من الثمن إذا تم الشراء، ويكون من حق البائع إذا عدل المشتري عن الشراء».

وعليه فلابد أن تقييد فترة الانتظار بزمن محدد حتى يقل الغرر، وقد اشترط فوق ذلك د. سامي السويلم، شرطين لتقليل الغرر:
أولهما: أن يكون مقدار العربون أقل من هامش الربح المعتمد، حتى يضمن خسارة قليلة محتملة فيها لو تم الإلغاء.

ثانيهما: أن يغلب على الظن اختيار لزوم العقد. وقال: «فيبيع العربون يدخل في الغرر الفاحش إذا لم يكن الغالب على الظن الإتمام،

(١) وذلك في دوره مؤتمر الثامن والذي انعقد بيندر سيري بيوجوان، بروناي دار السلام في الفترة من ١ - ٧ محرم ١٤١٤هـ الموافق ٢١ - ٢٧ حزيران (يونيو) ١٩٩٣م.

أو كانت مصلحة البائع في الإلغاء أكبر من مصلحته حال الإتمام أو مساوية لها»^(١).

وبعد، فنميل إلى القول بالجواز إذا عُدّل عموم العربون بحيث يستحق البائع بدل الضرر الحالى؛ لحاجة المصارف والمؤسسات بل والأفراد إلى استخدام هذه الصيغة، لكن يخصم فقط قيمة الضرر الفعلى الذى وقع على البائع ويرده الباقي، وهو ما تمارسه معظم المصارف الإسلامية ويسمى في العرف المصرى بـ «هامش الجدية».

المطلب الثاني: التحوط بالسلم بسعر السوق وقت التسلیم:
إن المشتري في عقد السلم قد دفع الثمن معجلًا في مقابل تخفيض ثمن المسلم فيه عن ثمنه المتوقع له عند التسلیم، وفي المقابل فإن البائع يستفيد من تعجيل الشحن، ويرتفق بهذا التعجيل فينفق على نفسه وعلى زرعه وثماره حتى تكتمل في مقابل تخفيضه ثمن المسلم فيه عن ثمنه المتوقع له عند التسلیم؛ لهذا السبب أطلق بعضهم

(١) ضوابط التحوط في المعاملات المالية، ورقة مقدمة في الدورة الحادية والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي، ٢٠١٣م.

على هذا النوع من البيوع «بيع المحاویج» بالنظر لحاجة كل من طرف العقد إليه^(١).

وعقد السلم لا يخلو من المخاطرة؛ لأنه ليس من الضروري أن يكون للأجل في تسليم المسلم فيه أثر في تخفيض سعره عن سعر يوم التسليم بل الغالب أو المتوقع ذلك. بيد أن الارتفاع أو الإنخفاض الكبير للأسعار يوقع الضرر بأحد المتعاقدين في عقد السلم لا محالة، فعند الارتفاع الكبير لسعر المسلم فيه يقع الضرر على عاتق البائع؛ لأنه يشتريه بثمن أكبر بكثير من الثمن المتوقع عند التسليم، ولو انخفض السعر كثيراً فالضرر واقع على المشتري؛ لأنه كان يتوقع الربح بتعجيله لرأس المال. والسؤال هل يمكن التحوط لمخاطر رأس المال تلك؟

اقتراح صيغة السّلم بسعر السوق يوم التسليم كوسيلة للتحوط لمخاطر السعر.

(١) وقد أشار إلى هذه المعانى شهاب الدين الرملى بقوله: «ولأن فيه [أى عقد السلم] رفقاً؛ فإن أرباب الضياع قد يحتاجون لما ينفقونه على مصالحها فيستسلفون على الغلة، وأرباب النقود يتتفعون بالرخص فَجُوزَ لذلك وإن كان فيه غرر كالإجارة على المنافع المعدومة». نهاية المحتاج إلى شرح ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، ٤/١٨٢.

وصورتها: أن يسلم في سلعة موصوفة في الذمة ببدل يعطى عاجلاً أو بثمن مقبوض في مجلس العقد، لكنه لا يحدد مقدار أو كمية المسلم فيه، وإنما يترك تحديده تبعاً لسعر السوق وقت التسليم أو أنقص منه بنسبة معلومة حسب ما يتفقان عليه عند التعاقد.

كأن يتفقا على أن يدفع المشتري في مجلس العقد مبلغ ٥٠٠٠ (خمسة آلاف ريال) في أرز بلدي (موصوف في الذمة)، يحدد سعره بسعر السوق عند التسليم في أول أكتوبر القادم (الأجل معلوم) مخصوصاً منه ١٠٪ . فلو افترضنا أن سعر الطن ٥٠٠ ريال في السوق وقت التسليم، يحسب له بـ ٤٥٠ ريال فتكون الكمية معادلة لثمن السلم مقسوماً على هذا السعر، فتحدد وقتئذ كمية المسلم فيه الواجبة التسليم. وبهذا تتحقق مصلحة المتعاقدين معاً، وينتهي الغرر حتى في المسلم فيه الذي تتحدد كميته وقت التسليم.

جاء في جامع المسائل عن شيخ الإسلام ابن تيمية: «مسألة: في رجل استلفَ من رجلِ دراهم إلى أجل على غلَّةٍ، بحکم أنه إذا حلَّ الأجلُ دفع إليه الغلَّة بأنقصَ مَا تساوي بخمسة دراهم، فهل يحُلُّ أن يتناول ذلك منه على هذه الصفة أم لا؟

الجواب إذا أعطاه عن البider كل غرارة بأنقص مما يبيعها لغيره بخمسة دراهم وتراضيا بذلك جاز، فإن هذا ليس بقرض، ولكنه سلفٌ بنافقٍ عن السعر بشيء، وقدر هذا بمنزلة أن يبيعه بسعر ما يبيعه الناس أو بزيادة درهم في كل غرارة أو نقصٍ درهم في كل غرارة. وقد تنازع الناس في جواز البيع بالسعر، وفيه قولان في مذهب أحمد، والأظهر في الدليل أن هذا جائز، وأنه ليس فيه حظر ولا غدر، لأنه لو أبطل مثل هذا العقد لرددناهم إلى قيمة المثل، فقيمة المثل التي تراضوا بها أولى من قيمةٍ بمثلٍ لم يتراضيا بها. والصواب في مثل هذا العقد أنه صحيح لازم ... ومنهم من قال: إن ذلك لا يلزم، فإذا تراضيا به جاز»^(١).

ومن الجدير بالذكر أن دولة السودان لما عانت من مشكلة التضخم، اتجهت إلى تقليل كمية المسلم فيه الواجب تسليمها تحت «بند الإحسان» إذا زادت أسعار المسلم فيه في حدود ثلث الثمن.

وقد اشترط د. سامي السويفي، لجواز هذه الصورة شرطين^(٢):

(١) جامع المسائل لابن تيمية، تحقيق: محمد عزير شمس، دار عالم الفوائد، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ، ٣٣٦ / ٤، ٣٣٧.

(٢) ضوابط التحوط في المعاملات المالية، ورقة سبق ذكرها.

أولهما: تحقق قبض المسلم فيه عند الأجل، فلا يصح توكييل المدين ببيع المسلم فيه وتسليم الثمن للدائن، حتى لا ينتهي الأمر إلى نقد حاضر بأكثر منه مؤجلا.

ثانيهما: توافر المسلم فيه عند أجله، حتى يمكن التسليم مع افتراض زيادة الكمية في حالة انخفاض سعر السوق، وإلا وقع النزاع الذي احتيط لرفعه.

وبعد، فنرى أن التحوط لمخاطر السيولة ومخاطر تغير السعر بالسلم الموازي كاف حيث لا تُمكّن صورة السلم بما ينتهي إليه سعر السوق -بالصيغة التي ذكرها ابن تيمية- من التحوط لمخاطر السيولة؛ ولأن في هذه الصيغة ذريعة إلى الربا المحرم؛ وفيها مخالفة واضحة للحديث المروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم رسول الله ﷺ المدينة وهو يسلفون في الشمار السنة والستين فقال: من أسلف فليسلف في كيل معلوم وزن معلوم إلى أجل معلوم».

