

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية"

وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة

"The role of Maliki school in building banking products" And its certain applications in the contemporary financial transactions

د. عبد السلام كيلاني*

رئيس الإدارة الشرعية - مصرف الإمارات الإسلامية

abdulsalamkilani@hotmail.com

تاريخ النشر: 2019/07/15م

تاريخ الاستلام: 2019/02/01م

ملخص:

كما هو معلوم فقد ظهرت في عصرنا الحالي مؤسسات مالية متنوعة منها المصارف الإسلامية التي لا تحقق القبول الشرعي ما لم تستند لمذهب من المذاهب المعتمدة، وإن أصول الإمام مالك في المعاملات المالية قد شهد لها بالتميز والعطاء، وبناء عليه، نُظِّم هذا البحث للحديث عن "دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة" وذلك من خلال استعراض ثمانية نماذج كان أثر المذهب المالكي فيها يوضح جانباً من دوره في تطوّر المصرفية الإسلامية مع ذكر قولين إلى ثلاثة أقوال من كتب المذهب.

الكلمات المفتاحية: المذهب المالكي، المعاملات المالية المعاصرة.

* المؤلف المرسل

Abstract:

As it is known, various financial institutions has emerged in our current era including Islamic banks that does not achieve the legitimate acceptance unless they are based on doctrine of the significant doctrines, and that the principles of Imam Malik in the financial transactions that were marked by excellence and giving. Consequently, this research was conducted to talk about "The role of Maliki school in building banking products and its certain applications in the contemporary financial transactions", through the presentation of eight models in which the impact of Maliki school was in that explains an aspect of its role in the development of Islamic banking, stating from two to three statements of this doctrine's books.

Keywords: The Maliki school; the contemporary financial transactions.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين، سيدنا محمد وعلى آله وصحابه أجمعين، وبعد:

وكما لا يخفى على أحد؛ فلقد بدأت المعاملات المالية بالظهور منذ فجر الإسلام، وكانت أحكامها تنزل تباعاً وفق ما أَرَادَهُ اللهُ تَعَالَى لِهَذِهِ الْأُمَّةِ أَنْ تَطَبَّقَهُ مِنْ قَوَاعِدِ وَأَسْوَاسٍ، وَبَقِيَتْ هَذِهِ الْأَسْوَاسُ وَالْقَوَاعِدُ مَرْجِعاً لَا يَخْرُجُ عَنْهُ مَجْتَهِدٌ وَأُخْرَى مِنْهُ مَقْلَدٌ، وَبَقِيَ عِلْمُ الْمَعَامِلَاتِ وَنَوَازِلِهِ مَبْنِيّاً عَلَى الْاجْتِهَادِ حَتَّى يَكُونَ هَذَا الدِّينُ بِخِصَائِصِهِ الشَّمُولِيَّةِ صَالِحاً لِكُلِّ زَمَانٍ وَمَكَانٍ مَا شَاءَ اللهُ تَعَالَى لِهَذَا الْكُونِ أَنْ يَبْقَى.

وقد كان من سادة هؤلاء المجتهدين الذين برزوا وفاقوا أقرانهم وغيرهم سيدنا الإمام مالك بن أنس - رحمه الله تعالى - إمام دار الهجرة على ساكنها الصلاة والسلام، فكانت أصوله في المعاملات ممّا شهد لها بالتميّز والعطاء، ولا يخفى على أحد أنّ مذهب الإمام مالك خدم ويخدم الأمة في تطوير فقه المعاملات بجميع صورته، ومنها ما وصل إليه العصر الحالي من إنشاء مؤسسات مالية متعددة متنوعة منها المصارف الإسلامية، ولا تحقّق هذه المصارف القبول الشرعي ما لم تستند لمذهب من المذاهب المعترّبة مثل مذهب الإمام مالك.

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

وبناء على ذلك وتوضيحاً لمثل هذا الأمر؛ فقد آثرت الحديث عن "دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة"، والحقُّ أن المذهب أوسع تأثيراً في نجاح المصرفية الإسلامية من حصره في منتجات معيَّنة، ولكن المقام مقام تعريف لا تفصيل.

وليس من مقاصد هذا البحث الاستدلال على ترجيح أقوال المذهب على غيرها، أو أن ما اعتمد مُستنداً شرعياً مقتبساً من المذهب قد وافق الصَّواب في موضع الاستدلال به، أو استقصاء كلِّ مسائل المذهب التي أبرزها التطبيق العملي للمنتجات المصرفية، بل المقصود ذكر نماذج كان أثر المذهب المالكي فيها يوضَّح جانباً من دوره في تطور المصرفية الإسلامية، ولذا اقتصرت على ذكر ثمانية نماذج، واقتصرت في كل نموذج على ذكر قولين أو ثلاثة من كتب المذهب مستنداً شرعياً عليه.

وقد قسَّمت المبحث الذي عرضت فيه مادَّة البحث إلى ثلاث نقاط رئيسية:

أولاً: دور المذهب المالكي في جعل منتجات مصرفية صالحة للتطبيق.

ثانياً: دور المذهب المالكي مع غيره من المذاهب في بناء منتجات مصرفية.

ثالثاً: دور المذهب المالكي في جعل منتجات قابلة للوجود.

والله تعالى أسأل التوفيق والسداد.

مبحث في دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة:

أولاً: دور المذهب المالكي في جعل منتجات مصرفية صالحة للتطبيق:

أبرزت الاجتهادات الفقهية منتجات مصرفية متكاملة في صورتها وحيثياتها، وحينما برزت لحيز التطبيق العملي واجهت صعوبات مؤثرة في الحفاظ على أموال المودعين والمساهمين، أو قدرة المصارف الإسلامية على تقديم أفضل الخدمات للمتعاملين مع سرعة التنفيذ؛ وبقاء منافستها لغيرها من المؤسسات المالية.

ولو فرضنا إلغاء رأي المالكية أو المخرج الذي صدر من فقهم بخصوص هذه المنتجات لما تأثرت هذه المنتجات من الناحية الشرعية، بل تبقى على أصل الحل وفق الاجتهاد الذي أبرزها، ومن نماذج هذه المنتجات: إلزامية الوعد، والالتزام بالتصدق، والبيع قبل القبض.

1- إلزامية الوعد:

إن من واجبات المصرفية الإسلامية السعي في الحفاظ على أموال وحقوق المودعين والمساهمين وعدم تعريضهم للخسارة، ولتحقيق ذلك كان لزاماً عليها أن تبحث عن الوسائل الموصلة لهذه الواجبات دون أن تكون متعارضة مع مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية، ومثل هذه الوسائل لو تحققت؛ فإن ثقة المتعاملين مع المصرف من حيث إيداع الأموال أو الحصول على تمويلات سوف تزداد؛ لأن المتعامل يتطلع لتحقيق حماية لأمواله مع عوائد لها بالقدر الذي يجعله يفضل مصرفاً على آخر.

ومن هذه المنطلقات وغيرها سعت الهيئات الشرعية لإيجاد حلٍّ لمشكلة ما يمكن تسميته: "عدم جدية المتعامل" في طلبه الحصول على منتج من منتجات المصرف، ممّا ينتج عنه تحمّل تكاليف وأموال، وتملُّك أصول لم يكن للمصرف حاجة في تحمّل مخاطرها وتكاليفها، ثم تراجع المتعامل عن الحصول عليها بسبب أو بدون سبب.

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

فكان المذهب المالكي مُسَعِّفاً للمصارف الإسلامية في جانب إلزامية الواعد بوعده إذا ما تقدّم بطلب شراء سلعة، أو إجازة، أو مشاركة مع المصرف، وتملّكها المصرف بناء على ذلك.

صورة المسألة:

في عقد المراجعة للآمر بالشراء على سبيل المثال؛ يتقدّم المتعامل للمصرف بطلب الحصول على سلعة ما، ويعدّ المصرف بأنّه سوف يشتريها منه حال شراء المصرف لها وتملّكها، فيقوم المصرف بناء على هذا الطلب والوعد بشراء السلعة، ثم يخطر المتعامل بأنها أصبحت في ملك المصرف، فيقوم المتعامل بإبرام عقد مراجعة على هذه السلعة مع المصرف (أي بالثمن الأصلي مع ربح معلوم متفق عليه بين الطرفين)، ويكون سداد ثمن المراجعة على شكل أقساط، ولمدّة معلومة.

أثر إلزامية الوعد:

بحسب الصورة الموصوفة أعلاه؛ فإنّ المتعامل قد يلجأ لإلغاء رغبته في تملّك السلعة بعد أن يكون المصرف قد اشتراها ودخلت في ملكه وضمّانه.

فلو تصوّرنا أنّ المتعامل لم يوقّع وعداً بشراء السلعة من المصرف — وكان هذا الوعد ملزماً له —، فإنّ المصرف سوف يكون ملزماً ببيع هذه السلعة لصالحه، وتحمل الخسارة الناتجة عن هذا البيع إن وجدت، ولن يترتب على المتعامل أي التزامات يمكن أن تكون على أقل تقدير رادعةً له عن تكرار هذا التوكول في تنفيذ وعده للمصرف.

أمّا في حال لزوم الوعد؛ فإنّ المتعامل ملزمٌ بتنفيذ الوعد والدخول في العقد، أو جبر الضرر الفعلي (الخسارة) المتوقع حدوثه في حال عدم الوفاء بالوعد، ويُقدّر ذلك الضرر بالفرق بين تكلفة شراء السلعة وبيعها لطرف ثالث.

المستند الشرعي:

حينما واجهت المصارف الإسلامية هذا الإشكال، استندت في تطبيقها لمبدأ الوعد الملزم إلى ما ورد في مذهب المالكية من إلزامية الوعد إذا دخل الموعد له بسبب الوعد المقدم له بالتزام ما، مثل أن يعد شخص آخر أن يقرضه مبلغ المهر إذا تزوج، فتزوج الموعد اعتماداً على ذلك.

ومن نصوص المذهب التي تؤيد ذلك:

1- قال ابن رشد الجدي: "والعدة إذا كانت على سبب لزمت بحصول السبب في المشهور من الأقوال"⁽¹⁾.

2- قال الشيخ عليش في باب الوفاء بالوعد: "فالوفاء بالعدة مطلوب بلا خلاف، واختلف في وجوب القضاء بها على أربعة أقوال ... والرابع: يقضى بها إن كانت على سبب ودخل الموعد بسبب العدة في شيء، وهذا هو المشهور من الأقوال"⁽²⁾.

3- قال ابن يونس: قال ابن القاسم: "متى أدخلته بوعدك في لازم لزمك الوفاء"⁽³⁾.

هذا، وقد أخذ مجمع الفقه الإسلامي بقول المالكية في إلزامية الوعد، وذلك في دورته الخامسة المنعقدة عام 1409هـ، في دولة الكويت، حيث كان قراره: "الوعد يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلّقاً على سبب ودخل الموعد في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر".

2- الالتزام بالتصدق:

تمثّل المُدائِنات جزءاً مهماً من أعمال المصارف الإسلامية، فهي تسهم بشكل واضح في ارتفاع حجم معاملات المصارف، وقد ينتج عن هذه العلاقات التعاقدية عدم التزام المتعامل في سداد ما يتربّب في ذمته للمصرف من حقوق ماليّة، إمّا بسبب أنه مدين

¹ البيان والتحصيل، ابن رشد القرطبي: (18/8).

² فتح العلي المالک، محمد عليش: (122/1).

³ الذخيرة، شهاب الدين القرافي: (298/6).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

معسر غير قادر على السداد؛ والحكم الشرعي في حقّه: {وإن كان ذو عُسرة فنظرة إلى ميسرة} ⁽⁴⁾، وإمّا مدين موسر - أي أنّه قادر على السداد - مماثل في سداد دينه، وهذا الذي تحتاج المصارف الإسلامية لآلية تضغط على المتعامل وتُلزمه بسداد ما وجب عليه من حقوق لها.

وكما ذكرتُ في بيان أسباب الحاجة لإلزاميّة الوعد - في البند السّابق - من حيث إن من واجبات المصرفية الإسلامية السعي في الحفاظ على أموال وحقوق المودعين والمساهمين وعدم تعريضهم للخسارة، ورفع ثقة المتعاملين مع المصرف في عدم ضياع أموالهم هدرًا، فإن ذلك ينطبق على هذا البند أيضًا؛ لأن المصرف إنما يستثمر الأموال المودعة لديه من خلال هذه المداينات وغيرها من صور التمويل المعروفة، وينتظر عليها عوائد تعود بالنّفع على المودعين والمساهمين.

وحيث إنّه لا يجوز أن يأخذ المصرف فوائد من المتعاملين المتأخّرين في السّداد، فقد وُجد في المذهب المالكي مخرُجٌ للمصارف في إمكانيّة ردع الموسرين المماطلين، وسببٌ في حفظ الأموال، ألا وهو الالتزام بالتّصدّق (التّبرّع).

صورة المسألة:

يتقدّم المتعامل بطلب تمويل بالمراجحة للمصرف - مراجحة سيارة مثلاً -، وبعد إبرام عقد المراجحة ينشأ دَيْنٌ في ذمّة المتعامل لصالح المصرف، ويأخذ المصرف الضمانات المناسبة لحماية مخاطر عدم السّداد في الأوقات المتّفق عليها، ولكن في غالب الأمر لا تكون بالقدر الرّادع للمتعامل الموسر عن المماطلة في السّداد.

لذا تلجأ المصارف في عقد المراجحة لإضافة شرط في عقودها مفاده إلزام المتعامل المتأخّر بالتّصدّق أو التّبرّع:

⁴ سورة البقرة: 280

"في حال تأخر أو تخلف المتعامل عن سداد قسط من الأقساط عن مواعده المحدد، فإنه يكون ملزماً بسداد مبلغ مقداره (يحدد المبلغ) للمصرف على سبيل التصدق، يصرف في وجوه الخير وفق ما تقرره الهيئة الشرعية للمصرف".

أثر الإلزام بالتصدق:

إن وقوع الضّرر على المصرف (الدائن) بسبب تأخير وفاء المتعامل (المدين) بما عليه من التزامات، له بالغ التأثير على المصرف خصوصاً بعد تكرار هذا التصرف من عدد كبير من المتعاملين، مما قد ينتج عنه تأثر إمكانية المصرف (الدائن) من الالتزام بما ترتّب عليه أو التزم به تجاه الغير، وقد وجد في الإلزام بالتصدق أو التبرع وسيلة في حفظ حقوق مودعي ومساهمي المصرف، بالإضافة إلى الجوانب الاجتماعية التي يقدمها ويوفرها صرف هذه المبالغ في وجوه الخير والبر.

المستند الشرعي:

1- قال الخطّاب: "وأما إذا التزم أنه إن لم يوفّه حقه في وقت كذا؛ فعليه كذا وكذا فلان، أو صدقة للمساكين، فهذا هو محل الخلاف المعقود له هذا الباب، فالمشهور أنه لا يقضى به كما تقدم، وقال ابن دينار: يقضى به"⁽⁵⁾.

2- قال الخطّاب: "ولابن نافع أيضاً؛ من باع سلعة من رجل وقال: إن خاصمتك فيها فهي صدقة عليك، فخاصمه فيها أن الصدقة تلزمه"⁽⁶⁾.

هذا، وقد أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في معاييرها الشرعية بهذا المبدأ حيث نصّت على: "يجوز أن ينص في عقود المداينة؛ مثل المراجعة، على التزام المدين المماثل بالتصدق بمبلغ أو نسبة من الدين بشرط أن يصرف ذلك في وجوه البرّ عن طريق المؤسسة بالتنسيق مع هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة"⁽⁷⁾... ومستند جواز الاشتراط على المدين المماثل بالتزام التصديق بمبلغ زائد عن الدين لتصرفه

⁵ تحرير الكلام، محمد بن محمد الخطّاب: (ص180).

⁶ المرجع: (ص171-172).

⁷ المعايير الشرعية، المعيار رقم (7)، المدين المماثل، (ص94).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁
 المؤسسة في وجوه البر هو أنه من قبيل الالتزام بالتبرع المعروف عند المالكية، وهو قول أبي
 عبد الله بن نافع ومحمد بن إبراهيم بن دينار من فقهاء المالكية"⁽⁸⁾.

3- البيع قبل القبض:

إن واقع المنافسة بين المصارف الإسلامية والبنوك الربوية يفرض على المصارف
 الإسلامية إثبات وجود لها - يضاف لما تتمتع به من سمعة رائدة بفضل نسبتها للشريعة
 الإسلامية - في باب تقديم أفضل الخدمات القادرة على توفير المتطلبات التمويلية بآليات
 متوافقة مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وفي الوقت نفسه تراعي أهمية الزمن بالنسبة
 للمستثمرين من تجار ومتعاملين، لأنّ تفضيل مصرف على آخر لا يتعلّق في جميع الأحوال
 بنسبة الربح أو العائد، بل إنّ توفير الخدمة المناسبة اللائقة يعتبر الباب الأوسع للمنافسة ما
 بين المصارف الإسلامية فيما بينها، ومع غيرها من بنوك ربوية.

ومن هنا برزت أهميّة أن يكون المصرف الإسلامي قادراً على تحقيق نقل ملكيّة
 السّلع ما بين المستثمرين بوقت زمني قصير دون حاجة لانتظار وصولها وإدخالها المخازن؛
 ومن ثمّ إعادة بيعها ونقلها من مكان لآخر، وذلك حفظاً لحقهم في المنافسة وتحقيق الرّبح
 ما أمكن، فجاء المذهب المالكي باجتهاده القائل بجواز البيع قبل القبض أو جواز
 المعاوضة على السّلع قبل قبضها - ما لم يكن طعاماً⁽⁹⁾ - مسعفاً للمصارف في تيسير
 أمورها والمنافسة في خدماتها.

⁸ المرجع السابق: (ص104).

⁹ قال ابن شاس في باب حكم العقد قبل القبض وبعده: "أما البيع فيختلف حكمه باختلاف الأعيان المباعة وهي ضربان: طعام
 وغير طعام، فغير الطعام والشراب من سائر المبيعات من العروض والعييد والحيوان والعقار، وما ينقل ويحول أو لا ينقل ولا يحول فبيعه
 جائز قبل قبضه في الجملة ما لم يعرض فيه ما يمنع منه. وأما الطعام فقد ورد النهي عن بيعه قبل قبضه، فلا يجوز فيما تعلّق به منه
 حق توفية من كيل أو وزن أو عدد أن يباع قبل قبضه أو يعاوض عليه، إلا أن يكون على غير وجه المعاوضة كالقرض والبدل فيجوز.
 ثم لا يجوز لمن صار إليه ذلك أن يعاوض عليه قبل قبضه. وأما ما اتبع منه جزافاً أو مصبراً فبيعه جائز قبل نقله إذا خلى البائع بينه
 وبينه. والمشهور من المذهب: أن المنع من بيع الطعام قبل قبضه خاص بجنس الطعام وعمام فيه، فلا يعدوه إلى غيره ولا يقتصر على
 بعضه". عقد الجواهر الثمينة، جلال الدين ابن شاس: (721/2). وانظر: المعونة، القاضي عبد الوهاب: (972/2).

صورة المسألة:

يحتاج المتعامل لسلع دولية يشتريها ويستفيد من عوائدها من خلال بيعها أو استثمارها، ولا يكون قادراً على الحصول عليها إلا من خلال مصرف ممول يشتري هذه السلعة ويتملكها ويعيّن لها، ثم يبيعها للمتعامل ليتصرف بها كيفما تقتضيه حاجته ورغبته، وفي هذه المعاملة يلجأ المصرف لشراء السلعة الدولية التي تكون في بلد غير بلد المصرف، ويكون المصرف - بناء على حاجة المتعامل وحشية من تقلب الأسعار - راغباً في بيعها مباشرة للمتعامل دون أن يقبضها ولا أن تكون في مخازنه، فيبرم المصرف عقد البيع مع المتعامل، وتنتقل بذلك السلعة من ضمانه لضمان المتعامل، ويتصرف بها مباشرة.

أثر البيع قبل القبض:

من خلال صورة المسألة الواردة أعلاه؛ نجد أنّ المصرف بتنفيذه للمعاملة بسهولة ويسر قد استطاع أن يُلبّي للمتعامل حاجته التي رغب بها في زمن قياسي منافس لغيره من البنوك الربوية، وحافظَ للمتعامل على حقه في المنافسة في سوق الاستثمار من خلال توافر السلعة عنده قبل تغير السلعة أو حوالة في الأسواق تضرُّ به، وفي ذات الوقت حافظَ المصرفُ على أمواله وتجنّب القيام بإجراءات طويلة مُكَلِّفةٍ في حال سعى لنقل السلعة لبلده أو إنشاء مخازن لها في كلِّ بلد له فيه متعامل.

المستند الشرعي:

- 1- قال الخرشي: "(وجاز البيع قبل القبض إلا مطلق طعام المعاوضة)، يعني أن كل شيء يجوز بيعه قبل قبضه إلا مطلق الطعام، ربوياً كان أو غيره، كالفواكه المأخوذة بمعاوضة فلا يجوز بيعه قبل أن يستوفيه"⁽¹⁰⁾.
- 2- قال عليش: "(وجاز) لمشتري أو موهوب شيئاً (البيع) للشيء الذي اشتراه، أو وهب له، حيواناً كان أو غيره، مقوماً كان أو مثلياً، (قبل القبض) له من بائعه أو واهبه"⁽¹¹⁾.

¹⁰ شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي: (163/5).

¹¹ منح الجليل، محمد عليش: (246/5).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

3- قال في المعونة: "عقود البياعات كلها تقع بالقول، وليس القبض شرطاً في انعقادها، ولا لزومها، غير أن في بعضها إن تأخّر القبض عن العقد تأخراً شديداً أو افترقا قبل بطل العقد، وذلك كالصّرف وبيع الطّعام بالطّعام، فأما سائر العروض التي يجوز بيع بعضها ببيع نقداً أو نساء؛ فإنّ تأخّر القبض لا يبطل العقد"⁽¹²⁾.

ثانياً: دور المذهب المالكي مع غيره من المذاهب في بناء منتجات مصرفية:

كما هو معلوم في فقه المصرفية الإسلامية أن أي منتج مصرفي لا يكاد يقوم بكامله على مذهب واحد، بل يعضد بعضها بعضاً في تأصيل أو تخرّيج مسائل إنشاء المنتج أو تطبيقه، فكانت هناك آراء وافقت أو توافقت مع مذهب المالكية في ذلك، واقتصرت على نموذجين من هذا النوع: التّمول من خلال شهادات الاستثمار، وجعل رأس مال الشركة عروضاً.

1- التّمول من خلال شهادات الاستثمار:

إنّ التنافس الذي يفرضه سوق الاستثمار ويتطلّبهُ سوق العمل من توفير رأس مال للمتعاملين فرّضَ على المصارف الإسلامية البحث عن بدائل في تمويل رأس المال أو توفير السيولة للمتعاملين تمتاز بالسهولة وسرعة التنفيذ مع محافظتها على الالتزام بالضوابط الشرعية، فكان التورق من خلال السّلع الدولية ملاذاً لكثير من المصارف الإسلامية لتلبية هذه الحاجة.

ولكن مع تحفّظ أو منع البعض لهذه الصيغة برزت حلول بشكل مشابه لكن باليات مختلفة كان لها قبول عند المتحفظين والممانعين إلى حدّ ما؛ وذلك لأنها في نظرهم تجاوزت الاعتراضات الشرعية التي كانت ماثلة أمام قبول ما سبقها، ومن ضمن هذه المقترحات بيع شهادات الاستثمار.

¹² المعونة، القاضي عبد الوهاب: (973/2).

وصف الآلية:

يمكن وصف هذه الآلية بشكل عام⁽¹³⁾ وفق الآتي: يقوم مصرف إسلامي بإنشاء شهادة استثمارية تكون مكوثاتها (موجوداتها) عبارة عن أصول استثمارية سريعة التغير والتقلب في قيمتها وموجوداتها، حيث تُمثل موجوداتها:

1- أصولاً عينية متداولة (مثل الصكوك، والأسهم، والوحدات الاستثمارية، والأصول الإيجارية).

2- أصولاً نقدية وديوناً غير متداولة (مثل النقود، وتمويلات المراجعة).

على أن تراعى في هذه الشهادة شروط جواز التداول بحيث تكون نسبة الأصول المتداولة أكثر من 70% مقابل نسبة الأصول غير المتداولة مثل النقود والديون في أي وقت، وتكون هذه الشهادة - بعد تقسيمها إلى شهادات كما سيأتي - مدرجة على نظام بورصة متعارف عليه لتكون منصة للتداول (Platform).

ثم تُقسّم هذه الشهادة إلى وحدات أو شهادات استثمارية قيمة كل واحدة منها 10 دراهم على سبيل المثال، وذلك بهدف تيسير توفير أي مبالغ قد يحتاج إليها المتعامل عند طلب التمويل، ويكون لحملة هذه الشهادات ربح متوقّع يوزّع عليهم حال احتفاظهم بالشهادات وتحقق الربح.

إجراءات التمويل بهذه الآلية بشكل عام:

1- يتقدّم المتعامل بطلب توفير سيولة من مصرف إسلامي (المُموّل).

2- يقوم المصرف الإسلامي (المُموّل) بعد توافر جميع الموافقات المطلوبة، بطلب شراء شهادات استثمار من المصرف الآخر المصدر لها تعادل قيمة التمويل المطلوب من المتعامل.

3- بعد تملك المصرف الإسلامي (المُموّل) لهذه الشهادات يبيعها للمتعامل بالمراجحة المؤجلة السداد.

¹³ اقتصر على صورة واحدة دون غيرها تجنباً للإطالة، ولأنّ التوافق أو التّشابه فيما بينها يكاد يجعلها واحدة.

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

4- يحقُّ للمتعامل بعد تملكه للشهادات وتحويلها من حساب المصرف الإسلامي

(الممَّوَّل) لحسابه إما:

أ- أن يحتفظ بها ويحصل على الربح المتوقع (إن تحقق).

ب- بيعها من خلال المنصَّة للمصرف المُصدر لها من أجل الحصول على السيولة

بالقيمة العادلة التي هي في غالب الحال مثل الثَّمَن الذي اشترت به منه (أي بقيمة 10 دراهم للشهادة الواحدة).

المستند الشرعي:

يظهر الاستدلال بالمذهب المالكي مع غيره من المذاهب على هذه المسألة في

موضوع رجوع السَّلعة (شهادة الاستثمار) للبائع الأول (المصرف المُصدر) دون اعتبار ذلك من بيع العينة في جزئيتين مهمَّتين وفق الآتي:

1- اختلاف المِلْك بمنزلة اختلاف العين، أو تبدُّل اليد يقوم مقام تبدُّل العين، حيث

إنَّ المصرف الممَّوَّل اشتراها من مُصدرها، ثم باعها للمتعامل، ثم باعها للمتعامل للمصدر (إن لم يرغب في الاحتفاظ بها).

2- تغير السَّلعة أو حوالة سوقها تغير في ذاتها، حيث إنَّ قيمة الموجودات التي تمثِّل

شهادة الاستثمار (من صكوك، وأسهم، ونقد وغيرها) تتغير بشكل مستمر آنيَّ حسب حركة السُّوق من عرض وطلب، وتقلُّب النَّقد إيداعاً وسحباً، مما يؤدي لتغير شهادة الاستثمار (أي السَّلعة) بحوالة السُّوق (أي قيمتها) في سعر الموجودات، وينتج عن هذا أنَّ ما تمَّ بيعه للمتعامل من شهادة استثمارية طرأ عليه تغيُّر في عينها وسعرها، فكانت بمثابة عين جديدة غير التي بيعت له ابتداءً فجاز عودها للبائع الأول:

أ- قال الزيلعي: "وشرطنا أن يكون الشراء من مشتره أو من وارثه؛ لأنه لو باعه

المشتر من رجل أو وهبه لرجل أو أوصى لرجل ثم اشتراه البائع الأول من ذلك الرجل يجوز؛ لأن اختلاف سبب الملك كاختلاف العين" (14).

¹⁴ تبيين الحقائق، فخر الدِّين الزيلعي: (55/4).



ب- قال الكاساني: "ولو خرج المبيع من ملك المشتري فاشتره البائع من المالك الثاني بأقل ممّا باعه قبل نقد الثمن جاز؛ لأن اختلاف الملك بمنزلة اختلاف العين، فيمنع تحقّق الربا"⁽¹⁵⁾.

ج- قال مالك: "ومن باع سلعة بنقد، فانتقد، ثم ابتاعها البائع بأكثر من الثمن إلى أجل، فلا أحبّه مخافة العينة، إذا لم يكن بين ذلك طول زمان، ولا تحول أسواق، أو تغيير السلعة"⁽¹⁶⁾.

د- جعل المذهب المالكي من أمارات التواطؤ المحرّم في بيع العينة أن تكون السلعة واحدة، أي لم تتغير بالزيادة والنقص في الثمن أو العيب⁽¹⁷⁾. وفي شهادات الاستثمار التّغير واضح فيها وملاحظ.

هـ- ينص المالكية على صور من التّغير في بعض السّلع؛ فيشترطون في الثوب مثلاً مدة يئلى فيها الثوب، والمدة الزمنية مرتبطة كذلك يتبدل اليد وتغير السعر، ومعلوم أن أسعار السّلع اليوم أو بعضها تتغير في ثوان، لذلك فالمعتبر هو مظنة التغير بحوالة السوق ولو كانت المدة قليلة؛ لأن تغير السعر يكون بحسب كل سلعة أو سوق أو عرف أهل الصنعة. وبالنظر في الظاهر من نصوص المالكية نجد أن مُفوّتات البيع - من طول زمن، وتصرف بعقد جديد، ونقل للسلعة، وتغير ذاتها - تختلف عن تغير السوق والسعر، وسبب ذلك أن تغير السوق ليس من فعل المشتري، فلا تهمّة بتعمد ذلك ليُفيت البيعة الأولى، أما المُفيتات الأخرى فهي من فعله، فيتهم بأنه فعلها ليتوصل بها إلى البيع الحرام⁽¹⁸⁾.

¹⁵ بدائع الصنائع، علاء الدّين الكاساني: (199/5).

¹⁶ النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني: (86/6).

¹⁷ بحث أشراف ضبط التواطؤ، د. محمد برهان أربونا، مجلة الاقتصاد الإسلامي: (ص83).

¹⁸ ليس لهذا البند مرجع مكتوب، لأنّه جزء من مناقشات أعضاء هيئات شرعية ناقشت تخريج المنتج على مذهب الإمام مالك وغيره، ويمكن الرجوع في مفوتات البيع إلى: مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق الغرياني: (ص168 وما بعدها).

2- جعل رأس مال الشركة عروضاً:

الأصل في رأس مال الشركة أن يكون من الموجودات النقدية، وذلك أيسر في تحديد مقداره وحساب الخسارة والربح، ولكن ماذا لو توافق الشركاء على جعل رأس المال من العروض - أي موجودات غير نقدية - بعد تقويمها بالنقد لمعرفة حصة كل شريك؟. اختلف الفقهاء في جعل رأس مال الشركة من العروض بين مانع ومجيز، فكان المانعون هم الأكثر، لكنَّ المذهب المالكي أجاز أن يكون رأس المال من العروض مثليّة أو قيمية، اتفقت جنساً أم اختلفت، وذلك على أساس أن تكون قيمتها المتفق عليها يوم العقد هي رأس مال الشركة، وقد وافق الحنابلة في رواية لهم المذهب المالكي. وخلاصة هذا الرأي؛ أنه كما يصحُّ أن يكون الإسهام في رأس مال الشركة بالنقود، يجوز الإسهام من بعضهم أو كلّهم بالعروض، وذلك بعد تقويمها لمعرفة مقدار الحصّة بالنقود للتمكّن من حساب الربح والخسارة، ولتحديد الاستحقاق عند التصفية، وجواز ذلك سواء تمّ بيع العروض للمتاجرة بثمنها، أو تمّ الاحتفاظ بها في صورة أصول ثابتة أو معدّات، وتنتهي ملكيّة من قدّمها عنها، ويجول حقُّه إلى حصّة شائعة في رأس مال الشركة.

صورة المسألة:

توجّهت المصارف الإسلامية لتمويل الأفراد أو الشركات من خلال ما يسمى بـ"المشاركة المتناقصة": وهي عبارة عن شركة يتعهّد فيها أحد الشُّركاء بشراء حصّة الآخر تدريجياً إلى أن يتملّك المشتري المشروع بكامله⁽¹⁹⁾. حيث يتشارك المصرف والمتعامل في ملكيّة وحدة عقارية مثلاً، فيملك المتعامل من هذا العقار (10%)، ويملك المصرف الباقي (90%)، ويعدّ المصرف المتعامل بتمليكه كامل حصّته في العقار كل عام (10 % تقريباً، وذلك خلال تسع سنوات، ويستمرُّ المتعامل (الشريك) في دفع ثمن الحصّة

¹⁹ المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (12)، الشَّرْكَة والشَّرْكَات الحديثة: (ص345).

المراد شراؤها من المصرف، فتتناقص نسبة ملكية المصرف وتزيد ملكية المتعامل (الشريك)، حتى إذا ما سدّد كامل ثمن رأس المال انتقلت إليه ملكية العقار⁽²⁰⁾.

ويمكن أن يكون رأس مال الشركة مبالغ نقدية، أو أعياناً يتم تقديمها مثل الأرض التي سيقام البناء عليه، أو المعدّات التي يتطلبها المشروع، أو أن يكون العقار مملوكاً للمتعامل فيدخل بحصّة منه، ويدفع المصرف التّقد.

المستند الشرعي:

1- قال الخرشي: "تصح الشركة إذا أخرج أحدهما عرضاً والآخر عيناً، ذهباً أو فضة على المشهور، وكذلك تصح الشركة بالعرضين سواء اتفقا في الجنس والقيمة أو اختلفا فيهما، ويعتبر في الشركة بالعرض سواء كان من جانب أو من جانبيين قيمته يوم الاشتراك"⁽²¹⁾.

2- قال الدسوقي: "و) اعتبر (كل) من العرض الواقع في الشركة من جانب أو جانبيين (بالقيمة)، فالشركة في الأولى بالعين وقيمة العرض، وفي الثانية بقيمة العرضين، فإذا كان قيمة كل عشرة فالشركة بالنصف وإذا كان قيمة أحدهما عشرة والآخر عشرين فبالثلث والثلثين"⁽²²⁾.

3- قال في تهذيب المدونة: "ولا باس أن يشتركا بعرضين مختلفين أو متفقين، أو طعام وعروض، على قيمة ما أخرج كل واحد منهما يومئذ"⁽²³⁾.

4- ورد في المعايير الشرعية: "مستند جواز أن يكون رأس مال الشركة موجودات غير نقدية (عروض) بعد تقويمها: أن مقصود الشركة جواز تصرّف الشريكين في المالين جميعاً، وكون ربح المالين بينهما، وهذا يحصل في العروض كحصوله في الأثمان، فيجب أن تصحّ

²⁰ ينظر في تفصيل شروط وضوابط هذه الشركة بحث د. عبد الستار أبو غدة بعنوان: المشاركة المتناقضة وضوابطها الشرعية، من بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية: (29/4).

²¹ شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي: (40/6).

²² حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي: (349/3).

²³ تهذيب المدونة، أبوسعيد البرادعي: (554/3).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

الشركة والمضاربة بها كالأثمان، ويرجع كل واحد منهما عند المفصلة بقيمة ماله عند العقد، وهو مذهب المالكية والحنابلة"⁽²⁴⁾.

ثالثاً: دور المذهب المالكي في جعل منتجات قابلة للوجود:

إنَّ تأثير المذهب المالكي في وجود منتجات مصرفية واضحة بيّن؛ لما لهذا المذهب من أصول وقواعد شرعية تُشهد ويُشهد لها بالتقدّم على غيرها، ولما لهذا المذهب من فضل في حلّ التّوازل والمعضلات، فكان سبباً مباشراً في وجود وقيام منتجات مصرفية؛ لو ألغى منها رأي المالكية لخرجت عن حيّز الوجود لأنّه استأثر بالقول في جوازها أو تحريمها، ومن نماذج هذا النوع: تأجير العين لمن باعها، والإبراء في المخصصات، وبيع الدّين النّقدي لغير من هو عليه بسلعة.

1- تأجير العين لمن باعها:

كثيراً ما يؤخذ على المصارف الإسلامية اهتمامها بالتمويلات القائمة على إنشاء ديون في ذمّة المتعامل حتى تكون ضامنة لأموالها، وحين سعت لإضافة منتجات تموّية، أو ذات طابع مختلف عن المدائنة لم تسلم من الانتقاد كذلك، لأن النّاظرين لهذه العقود يرون بأنّها لم تأت بجديد يميّزها عن غيرها سوى المسمّيات.

ويبقى أنّ بناء أيّ منتج له وعليه من المآخذ التي يُسعى لتقليلها أو تجنّبها ما أمكن ذلك، وهذا جزء من تطوير وإعادة هيكلة المنتجات المصرفية الإسلامية يفرضه الواقع عليها.

وقد كان للمذهب المالكي في مفردة من مفرداته في باب الإجارة حظاً في تطوير هيكلة تمويلية تناسب حاجة المتعاملين في الحصول على السيولة النّقديّة اللازمة لهم في أعمالهم أو متطلّباتهم الشخصية.

²⁴ المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (12)، الشركة والشركات الحديثة: (ص354). قال في المغني: "وعن أحمد رواية أخرى، أن الشركة والمضاربة تجوز بالعروض، وتجعل قيمتها وقت العقد رأس المال. قال أحمد: إذا اشتركا في العروض، يقسم الربح على ما اشترطا. وقال = الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن المضاربة بالمتاع؟ فقال: جائز. فظاهر هذا صحة الشركة بما. اختار هذا أبو بكر، وأبو الخطاب. وهو قول مالك". (المغني، موفق الدّين ابن قدامة: (13/5).

صورة المسألة:

تقوم فكرة منتج "تأجير العين لمن باعها" على قول المالكية الذين يجيزون اشتراط الإجارة في البيع، أي أن يشترط البائع على المشتري أن يؤجره العين المبيعة، أو غيرها. وذلك بأن يقول البائع للمشتري: "بعتك داري هذه على أن تؤجرني إياها، أو على أن تؤجرني سيارتك لمدة كذا بمائة ألف مثلاً".

وبناء على ذلك؛ فإنَّ المتعامل يَحْضُرُ للمصرف الإسلامي لطلب تمويل وهو يملك أصلاً عقاريّاً - أو معدّات -، ويريد أن يحصل على سيولة حالّة، وأن يستمر في استعمال هذا العقار - أو المعدّات -، فيتفق مع المصرف على أن يبيعه هذا الأصل - أو المعدّات -، ويشترط عليه أن يتعاقد معه في نفس الوقت على الإجارة بعد الشراء، فيشتري المصرف من المتعامل العين، ويدفع القيمة السُوْقِيَّة التي اتفقا عليها قيمة للعقار للمتعامل، ثم يؤجر له العقار، وتكون دفعات الإجارة التي سيدفعها المتعامل (المستأجر البائع) للمصرف تغطي في مجموعها سعر شراء الأصل، بالإضافة لعائد مناسب للمصرف، مع الاتفاق على مدة الإجارة وشروط العقدين.

وبذلك استفاد المتعامل من سيولة نقدية حصل عليها يصرفها في حاجاته، واستفاد المصرف من تقلاب أمواله والحصول على عائد من استثماراته.

وقد أضافت التطبيقات المصرفية إصدار المصرف (المشتري المؤجر) وعداً ملزماً بإعادة بيع أو هبة الأصل للمتعامل (المستأجر البائع) في نهاية مدّة الإجارة⁽²⁵⁾.

²⁵ يقول د. محمد أمين: "وكانت الصكوك هي أكثر المحالات التي استفادت من هذا الرأي المالكي - أي اشتراط الإجارة في البيع -، حيث قامت عدّة دول ومؤسسات بطرح صكوك إجارة قائمة على بيع عقارات ومنشآت معينة للمستثمرين حملة الصكوك، وإعادة استئجارها منهم بأجرة متفق عليها، تمثّل العائد الذي يحصل عليه حملة الصكوك، وهذا المنتج الإسلامي الذي شكّل بديلاً عن السندات القائمة على القرض الربوي مدين في نجاحه ومساهمته في التنمية لهذا الرأي المالكي". دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي: (ص 41-42).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

المستند الشرعي:

لم تُجز المذاهب الثلاثة اشتراط عقد الإجارة في عقد البيع، وذهب المالكيّة في المشهور عندهم إلى جواز اشتراط الإجارة في عقد البيع، وأن العقدين كلاهما صحيح مع لزوم الشرط⁽²⁶⁾:

1- قال الدسوقي: "تفسد الإجارة إذا وقعت مع جعل صفقة واحدة لتنافرهما، لما في الجعل من عدم لزومه بالعقد، وجواز الغرر، وعدم الأجل بخلاف الإجارة، (لا) مع (بيع) صفقة واحدة فلا تفسد لعدم منافاتهما، سواء كانت الإجارة في نفس المبيع كشرائه ثوباً بدراهم معلومة على أن يخيطة البائع أو جلدأ على أن يخززه، أو في غيره، كشرائه ثوباً بدراهم معلومة على أن ينسج له آخر"⁽²⁷⁾.

2- قال الخرشي: "بخلاف اجتماع الإجارة مع البيع في صفقة واحدة فيجوز، سواء كانت الإجارة في نفس المبيع، كما لو باع له جلودأ على أن يخزها البائع للمشتري نعالأ، أو كانت الإجارة في غير المبيع، كما لو باع له ثوبأ بدراهم معلومة على أن ينسج له ثوبأ آخر وما أشبه ذلك على المشهور"⁽²⁸⁾.

2- الإبراء في المخصّصات:

الإبراء: هو إسقاط الشّخص حقأ له في ذمّة آخر⁽²⁹⁾.

المخصّص: حساب لتقويم الموجودات يتم تكوينه باستقطاع مبلغ من الدّخل بصفته مصروفأ، وهو نوعان: مخصّص خاصّ: وهو مبلغ يتم تجنيبه لمقابلة انخفاض مقدّر في قيمة موجود محدّد. ومخصّص عام: وهو مبلغ يتم تجنيبه لمقابلة خسارة موجودات الدّم والتمويل والاستثمار التي يتحمل أن تنتج عن مخاطر حالّيّة غير محدّدة⁽³⁰⁾.

²⁶ المرجع السابق: (ص41)، وصكوك الإجارة، د. حامد ميرة: (ص261 وما بعدها).

²⁷ حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي: (5/4).

²⁸ شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي: (4/7).

²⁹ معجم المصطلحات المالية، د. نزيه حماد: (ص13).

³⁰ معايير المحاسبة والمراجعة، المعيار رقم (11)، المخصّصات والاحتياطيات: (ص503)، بتصرّف.



درجت المصارف الإسلامية على تسويق وتوفير أنواع من المنتجات؛ منها على سبيل المثال الودائع الاستثمارية التي تسعى لها المصارف وتزيد من الترويج لها عند حاجتها للسيولة، لأنها أموال تضاف إلى الوعاء العام للمصرف. وحيث إن هذه الأموال تستثمر في الوعاء العام للمصرف فإن حقوقاً مالية لصاحب الوديعة تبقى ضمن الوعاء العام (وعاء الاستثمار) إذا ما قرّر سحب أموال وديعته من المصرف.

صورة المسألة:

من طبيعة حساب الاستثمار (الوديعة الاستثمارية) أن يكون لكل صاحب حساب ملكية حصة شائعة في موجودات وعاء المضاربة، وبالتالي الوعاء العام (وعاء الاستثمار)، ومن ضمن هذه الموجودات المخصصات العامة والخاصة التي تبقى في الوعاء الذي أخذت من إيراداته مسجلة لصالحه، وبناء على ذلك فإنه يكون لصاحب الحساب الاستثماري حصة من هذه المخصصات تتغير بحسب تغير مكونات الوعاء. فإذا خرج صاحب الحساب الاستثماري بتسييل وديعته من الوعاء، فإن حصته من مبالغ المخصصات تبقى في الوعاء، ولا يستلمها أو تدفع إليه في ذلك الوقت، لأن تكوين المخصصات يكون في سنة مالية؛ وقد ينتفي الغرض منها في سنة مالية أخرى، وقد تختلف نسب أموال المودعين والمساهمين المشاركة من سنة لأخرى، وعدم استطاعة المصرف إرجاعها إليه وقت تخارجه لعدم تحقق موجبات إرجاعها التي أخذت بسببها، ولا يستطيع المصرف متابعة كل متعامل وإرجاع ما قد يخصه منها بعد سنة أو سنوات من عودتها للوعاء العام الذي تؤثر فيه بارتفاع صافي الأرباح القابلة للتوزيع على المساهمين والمودعين بقيمة تلك المخصصات حالة انتفاء الغرض منها وردها إلى الإيرادات.

المستند الشرعي:

جاء الرأي الشرعي مستنداً على أساس إبراء المتعامل للمصرف مما يخصه من المخصصات عند انتهاء الغرض الذي من أجله تم تكوين هذه المخصصات ولم يتمكن المصرف من إرجاعها للمتعاملين (المودعين) في تلك الفترة، لأنه قد يستفيد هو أو غيره من هذه المخصصات لاحقاً، وذلك أخذاً بمبدأ الإبراء الشرعي، فالمتعامل (المودع) رضي ابتداء ووافق على استقطاع المخصصات في حال الاحتياج لها من قبل المصرف، كما أنه وافق على أن يُبرء المصرف من أي مطالبة في حال خروجه (تسييله وديعته)، حيث إن من مسلمات المضاربة المصرفية تغير المتعاملين (المودعين) لأنها تحمل صفة الاستمرارية، والمتعامل (المودع) معتاد على السحب والإيداع بشكل شبه يومي تقريباً.

ويُستأنس لهذا التخريج برأي المذهب المالكي المُجيز لاتفاق طرفي عقد المضاربة أو أحدهما على تخصيص جزء من الربح (أو كله) لطرف ثالث، لأن المتعاقدين يكونان قد تبرعاً بذلك الجزء من الربح فكان هبة⁽³¹⁾:

1- جاء في المدونة: "أرأيت المقارضين يشترطان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين أيجوز ذلك؟ قال: نعم. قلت: فهل يرجعان فيما جعلنا من ذلك؟ قال: لا، وليس يقضى بذلك عليهما، ولا أحب لهما فيما بينهما وبين الله أن يرجعا فيما جعلنا"⁽³²⁾.

2- قال في منح الجليل: "(و) جاز أن يجعل (الربح) كله (لأحدهما) أي رب المال والعامل (أو لغيرهما)، فيها قلت: فإن أعطيته مالا قراضاً على أن ربحه للعامل وحده. قال: ذلك جائز. وقد قال الإمام مالك - رضي الله تعالى عنه - فيمن أعطى لرجل مالا يعمل به على أن الربح للعامل ولا ضمان عليه أنه لا بأس به، وكذلك إن أعطاه نخلاً مساقاة على أن جميع الثمرة للعامل فلا بأس به. الباجي: يجوز شرط كل الربح لأحدهما في مشهور مذهب الإمام مالك - رضي الله تعالى عنه -، وفيها لابن القاسم - رحمه الله تعالى - إذا

³¹ بحث أحكام تكوين المخصصات، د. عبد العزيز القصار.

³² المدونة، الإمام مالك: (633/3).

اشترط المتقارضان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين جاز، ولا أحب لهما أن يرجعا فيه ولا يقضى به عليهما⁽³³⁾.

3- قال الخرشي: "يجوز اشتراط ربح القراض كله لرب المال أو للعامل أو لغيرهما لأنه من باب التبرع وإطلاق القراض عليه حينئذ مجاز"⁽³⁴⁾.

3- بيع الدين التَّقدي لغير من هو عليه بسلمة⁽³⁵⁾:

تواجه المصارف الإسلامية مشكلة معضلة في قضية الديون المستحقة لها على المتعاملين، والتي كانت نتاج عقود تمويل مؤجلة السداد، حيث إنَّ المتعامل في بعض الحالات لا يستطيع سداد ما عليه بسبب تغير وضعه المالي، أو تزايد الالتزامات عليه. ولعل من أبرز ما يدفع مديني البنوك لطلب سداد مديونياتهم القائمة من بنوك أخرى: الحصول على خدمة مصرفية أفضل، أو الانتقال من بنك ربوي إلى مصرف إسلامي، أو إدارة التزامات المتعامل وفق احتياجاته وقدراته على الدفع: مثل تخفيض مقدار القسط الشهري الذي يُستقطع من راتب المتعامل؛ ممَّا يساعده على خفض التكاليف الشهري والاستفادة من الراتب بشكل أكبر، أو رغبته بتمديد فترة السداد دون زيادة في الربح وغير ذلك.

وقد وجدت الحاجة لبيع الديون من المصارف للحصول على سيولة تدير بها استثماراتها حسب تغير الوضع الاقتصادي للمؤسسة المالية، فلجأت بعض المصارف لبيع محافظ الديون التي تملكها بالكامل - مثل محفظة ديون مرابحة السيارات - لمصارف أخرى ولو بثمان أقل مما قد تحصل عليه في حال بقاء المحفظة لديها واستلام مستحقات الديون كاملة.

³³ منح الجليل، محمد عيش: (338/7).

³⁴ شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي: (209/6).

³⁵ ينظر في هذا البند: بحث البدائل الشرعية لتداول الديون، د. أسيد كيلاني، وعقود التمويل المستجدة، د. حامد ميرة: (ص 201 وما بعدها)، وقضايا فقهية معاصرة، د. نزيه حماد، (ص 204 وما بعدها).

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

وفي ظل التنافس الكبير بين المصارف الإسلامية في جذب شريحة أكبر من المتعاملين معها، نشأ في واقعنا المعاصر ما يسمى بـ "شراء المديونيات المؤجلة للبنوك"، وهي تعني: أن يتقدم مدين - فرد أو شركة - إلى مصرف ليسدد دينه القائم عليه لمصرف آخر.

ولن نخوض هنا في صور معالجة بعض المصارف لهذه الأمور، ولكن نقف مع صورة أجازها المذهب المالكي تفيد في تقديم حلٍّ يلائم بعض الحالات التي تتوافق فيها إرادة المصرف مع إرادة المتعامل للخروج من عبء هذا الدين، ألا وهي: "بيع الدين لغير من هو عليه (لطرف ثالث) بسلعة".

صورة المسألة:

أن يكون لـ"عمرو" دين على "زيد" مقداره خمسة عشر ألف درهم مثلاً، فيأتي شخص ثالث (طرف مستقل) ويقول لـ"عمرو": دَيْتُكَ الذي على "زيد" أشتريه منك بسيارتي هذه.

وإذا أراد مصرف إسلامي شراء دين؛ فيمكن لهذا المصرف أن يشتري سلعة بالثمن المعروف به الدين للبيع - والمفترض أنه أقل من مقدار الدين -، ويشتري الدين بها، مع تعجيل تسليمها لبائع الدين، ثم يكون للبائع حق التصرف بالسلعة بعد تملكها وقبضها، وقد انتقل الدين للمشتري.

وصورة تنفيذها يكون وفق الآتي:

1- يتقدم متعامل إلى مصرف مُبدئاً الرغبة في انتقال علاقته المصرفية من البنك الذي يتعامل معه حالياً إلى هذا المصرف، ومن أهم ما يشتمل عليه هذا الطلب: سداد دينه القائم للمصرف الأول.

2- بعد دراسة المصرف للطلب والتحقق من ملاءة المتعامل الائتمانية، يتقدم المصرف إلى البنك الدائن بطلب شراء دين متعامله المدين - الذي يبلغ مائة ألف درهم

مثلاً مقسطة على خمس سنوات - مقابل سلعة؛ كأسهم مباحة شرعاً تبلغ قيمتها الحالية تسعون ألف درهم.

3- بعد موافقة البنك الدائن على الثمن، يحوّل المصرف الأسهم المتفق عليها من محفظته إلى محفظ البنك الدائن، وفي المقابل فإنّ استحقاق دين المتعامل ينتقل من البنك الأول إلى المصرف الثاني.

4- بناءً على الاتفاق المبدئي؛ فإنّ المصرف يمنح المتعامل خصماً على مديونيته لتصبح خمسة وتسعين ألفاً مقسطة على خمس سنوات، وبذلك تنخفض قيمة القسط الشهري الذي يدفعه المتعامل، وفي المقابل فإنّ المصرف ربح خمسة آلاف، بالإضافة إلى انتقال المتعامل إليه⁽³⁶⁾.

36 وفي صورة بيع محفظة ديون المراجعة:

- المصرف (أ) يملك محفظة تمثّل مديونيات مرابحة سيارات، قيمة المحفظة مع أرباحها المستحقّة غير المدفوعة (120) مليون دولار مثلاً.

- المصرف (ب) يريد شراء المحفظة بحيث تكون قيمة الشراء (100) مليون دولار مثلاً.

* خطوات التنفيذ:

- يقوم المصرف (ب) بشراء سلعة بقيمة (100) مليون دولار.

- يقوم المصرف (ب) ببيع السلعة للمصرف (أ) بـ (120) مليون دولار.

- يسدد المصرف (أ) الثمن من خلال تحويل محفظة ديون المراجعة للمصرف (ب).

- يبيع المصرف (أ) السلعة ويحصل على (100) مليون دولار.

"دور المذهب المالكي في بناء منتجات مصرفية وبعض تطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة ————— ❁

المستند الشرعي:

نجد فقهاء المالكية وضعوا شروطاً تباعد بين شراء غير المدين للدَّين النَّقدي المؤجَّل بسلعة معجَّلة وبين الغرر والضَّرر، وتنفي عنه سائر المحظورات الأخرى⁽³⁷⁾:

1- قال الدَّسوقي في بيع الدَّين المؤجَّل لغير المدين: "لا يجوز بيع الدَّين إلا إذا كان الثمن نقداً — معجَّلاً — وكان المدين حاضراً في البلد ... فإن وجدت تلك الشروط جاز بيعه، وإن تخلف شرط منها منع البيع"⁽³⁸⁾.

2- قال الخرشي: "لا يجوز للشخص بيع ماله على الغير من دين سواء كان حياً، أو ميتاً ولو علم المشتري تركته؛ لأن المشتري لا يدري ما يحصل له بتقدير دين آخر إلا أن يكون من هو عليه حاضراً بالبلد مقرراً والدَّين مما يباع قبل قبضه لا طعماً ... وأن لا يقصد المشتري إعنات المدين"⁽³⁹⁾.

هذا؛ وقد ذهب المجمع الفقهي الإسلامي إلى الأخذ بهذا البديل، فقال في قراره رقم (1) بشأن موضوع بيع الدَّين في الدَّورة السادسة عشر: "رابعاً: يرى المجمع أن البديل الشرعي لحسم الأوراق التجاريَّة، وبيع السَّنَدات، هو بيعها بالعروض (السَّلَع) شريطة تسلُّم البائع إيَّاهما عند العقد، ولو كان ثمن السَّلعة أقل من قيمة الورقة التجاريَّة، لأنه لا مانع شرعاً من شراء الشَّخص سلعة بثمن مؤجَّل أكثر من ثمنها الحالي".

37- اشترط المالكية لجواز ذلك ثمانية شروط: 1- أن يعجَّل المشتري الثمن؛ لأنه إذا لم يعجَّل في الحين فإنه يكون من بيع الدَّين بالدَّين. 2- أن يكون المدين حاضراً في البلد؛ ليعلم من فقر أو غنى؛ لأنَّ عوض الدَّين يختلف باختلاف حال المدين، والمبيع لا يصح أن يكون مجهولاً. 3- أن يكون المدين مقرراً بالدَّين، فإن كان منكراً له فلا يجوز بيع دَّينه ولو كان ثابتاً بالبينة حسماً للمنازعات. 4- أن يباع بغير جنسه، أو بجنسه بشرط أن يكون مساوياً له وأن يكون عرضاً غير نقدي. 5- ألا يكون ذهباً بفضة ولا عكسه، لاشتراط التقابض في صحة بيعها. 6- ألا يكون بين المشتري والمدين عداوة. 7- أن يكون الدَّين مما يجوز بيعه قبل قبضه احترازاً مما لو كان طعماً، إذ لا يجوز بيعه قبل قبضه. 8- ألا يقصد المشتري إعنات المدين والإضرار به. انظر: حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي: (96/3).

³⁸ حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي: (63/3).

³⁹ شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي: (77/5). وانظر الشَّرح الصغير، أحمد الدردير: (97/3-99).



وأخذت به المعايير الشرعية فنصت على أنه: "يجوز للمستفيد جعل الورقة التجارية المؤجلة ثمناً لسلعة معينة أو منفعة (غير موصوفتين في الدّمة) بشرط قبض السلعة أو العين المنتفع بها حقيقة أو حكماً. (الخصم السّلي للديون) ... ومستند مشروعية جعل الورقة التجارية ثمناً لسلعة معينة؛ أن ذلك من قبيل: بيع الدّين لغير من هو عليه بالعين، وهو جائز على مذهب المالكية، على أن يكون ذلك بعد القبض لئلا تؤول إلى تأجيل البدلين" (40).

وقد نصّت مسودة⁽⁴¹⁾ المعيار الشرعي رقم (59) "بيع الدّين" في البند الخامس منها: "بيع الدّين لطرف ثالث غير المدين: يجوز بيع الدّين النقدي بسلعة أو منفعة أو خدمة لا يتأجل تسليمها، وفق الضوابط الآتية: الضابط الأول: ألا يؤدي البيع إلى الربا. الضابط الثاني: أن يكون البدل الذي يباع به الدّين حالاً. الضابط الثالث: أن لا يكون بيع الدّين من بيع المبيع قبل قبضه. الضابط الرابع: أن لا يكون الغرر في الدّين كثيراً".

وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

⁴⁰ المعايير الشرعية، المعيار رقم (16)، الأوراق التجارية: (ص446).

⁴¹ طرحت مسودة المعيار في الشبكة العنكبوتية، وعلى موقع هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية (أيوني) في عام 2017م للمراجعة والمناقشة قبل الاعتماد. وقد نقلت البند من المسودة بتصرف اختصاراً على محلّ الشاهد.

قائمة المراجع والمصادر:

- 1- بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، د. عبد الستار أبو غدة، مجموعة دة البركة، ط1، 1424هـ - 2003م.
- 2- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م.
- 3- البدائل الشرعية لتداول الدين، المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2004م.
- 4- البيان والتحصيل، ابن رشد القرطبي، تحقيق: أحمد الشرقاوي، دار الغرب الإسلامي، 1404هـ - 1984م.
- 5- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان فخر الدين الزيلعي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط1، 1313هـ.
- 6- تحرير الكلام في مسائل الالتزام، محمد بن محمد المعروف بالحطاب، تحقيق: يوسف أحمد، كتاب ناشرون، بيروت، ط1، 1432هـ.
- 7- تكوين وأحكام المخصصات، مؤتمر شورى الفقهي الرابع، الكويت، 2011م.
- 8- التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم البراذعي، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط1، 1423هـ - 2002م.
- 9- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.
- 10- دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي الإسلامي، د. محمد أمين، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1436هـ - 2015م.
- 11- الذخيرة، شهاب الدين أحمد القرافي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1944م.
- 12- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير، دار المعارف، مصر.
- 13- شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي، دار الفكر للطباعة، بيروت.
- 14- صكوك الإجارة، د. حامد ميرة، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1429هـ - 2008م.
- 15- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، جلال الدين عبد الله بن شاس، تحقيق: أ.د. حميد لحر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1423هـ - 2003م.
- 16- عقود التمويل المستحقة في المصارف الإسلامية، د. حامد ميرة، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1432هـ - 2011م.
- 17- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد المشهور بعليش، دار المعرفة.
- 18- قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، د. نزيه حماد، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ - 2001م.
- 19- مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 407، بنك دبي الإسلامي، 2014م.
- 20- المدونة، مالك بن أنس، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
- 21- مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق الغرياني، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1436هـ - 2015م.



- 22- المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان، الرياض، 1437هـ.
- 23- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد، دار القلم، دمشق، ط1، 1429هـ - 2008م.
- 24- المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب البغدادي، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة.
- 25- المغني، أبو محمد موفق الدين محمد بن قدامة، مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م.
- 26- منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد عlish، دار الفكر، بيروت، 1409هـ - 1989م.
- 27- التّوادر والرّيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات، عبد الله بن أبي زيد القيرواني، تحقيق: د. عبد الله المرابط والأستاذ محمد الدّباغ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1999م.