



منتدى فقه الاقتصاد الإسلامي

الدورة الثانية

الندوة العلمية:

التحوط في المعاملات المالية: الضوابط والأحكام

التي يعقدها

مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي

بالتعاون مع منتدى فقه الاقتصاد الإسلامي

خلال الفترة من: 26 – 27 إبريل 2016م

عمليات التحوط وتطبيقاتها في المصرفية الإسلامية وأحكامها الشرعية

إشراف

الأستاذ الدكتور منذر قحف

أستاذ التمويل الإسلامي كلية الدراسات الإسلامية / جامعة حمد بن خليفة

إعداد

د. محمد محمود الجمال

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

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين، نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن اهتدى بهداهم واتبع سنتهم وسلك سبيلهم إلى يوم الدين ... أما بعد:

فهذا بحث مقدم إلى (ندوة مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق 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 بمشيئة الله تعالى في الفترة من 24-26 مايو 2015م.

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 وللريح 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 ومبحثين وخاتمة:

التمهيد: تعريف التحوط، مشروعية تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة

المبحث الأول: التحوط بالضمان ضد مخاطر عقود الاستثمار.

المبحث الثاني: التحوط بالبيع ضد مخاطر عقود الاستثمار.

الخاتمة: وتتضمن أبرز النتائج. والله نسأل أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم

التمهيد:

أولاً: تعريف التحوط:

يطلق التحوط في اللغة ويراد منه عدة معانٍ أبرزها⁽¹⁾:

الأول: الحفظ والصيانة والرعاية، ومنه قول الهذلي:

وَأَحْفَظُ مَنْصِبِي وَأَحْوُطُ عِرْضِي ... وَبَعْضُ الْقَوْمِ لَيْسَ بِذِي حِيَاظٍ

الثاني: السَّنةُ المَجْدِبَةُ؛ وهي التي تُحِيطُ بالأموال، أي تُهْلِكُهَا، أو تُحِيطُ بالنَّاسِ فَتُهْلِكُهُمْ.

الثالث: الأَخْذُ بالأوثق من جَمِيعِ الجَهَاتِ، وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ: (افْعَلِ الأَحْوَطَ) يَعْنِي افْعَلِ مَا هُوَ أَجْمَعُ لأصول الأحكام وأبعد عن شوائب التأويل.

وفي اصطلاح الفقهاء لا يخرج معناه عن المعنى اللغوي⁽²⁾.

والمقصود بالتحوط المالي: تحييد المخاطر وتقليصها ونقلها وإدارتها، أو هو حماية رأس المال باستخدام الوسائل المتاحة للوقاية من الخسارة أو 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⁽³⁾.

وقد عرفه د. محمد علي القرني، بأنه: استراتيجية الغرض منها التخلص من أو إلغاء المخاطر التي تكون خارج نطاق النشاط الرئيسي أو خارج مجال الاستثمار المستهدف⁽⁴⁾.

(1) الزبيدي: تاج العروس : مادة (ح و ط)، الكفوي: الكليات: 1/ 56.

(2) عادل عبد الفضيل: الاحتياط ضد مخاطر الاستثمار في المصارف الإسلامية، دار الفكر الجامعي، 2011م، ص23.

(3) المعيار الشرعي رقم 25 حماية رأس المال والاستثمار، فقرة (4) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(4) 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 الباحثين في الدورة الحادية والعشرون لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي.

ثانيا: مشروعية تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة

تخفيف المخاطر بالوسائل المشروعة عند القيام بتنمية المال واستثماره مطلب شرعي؛ ولذا ندب الشارع إلى الاستيثاق والاحتياط بكتابة الدين والإشهاد عليه؛ لأن فيه حفظا للمال، وحفظه من مقاصد الشرع. وعليه: فإذا اتخذ الإنسان الوسائل ضمن نطاق المباح من العقود والإجراءات لغرض تقليل المخاطر، فإن عمله هذا جار على مقاصد الشرع.

ومن هنا احتاطوا قديما 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 مالا مضاربة اشترط على صاحبه: لا يسلك به بحرا، ولا ينزل به واديا، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأجازته»⁽¹⁾.

وروي عن عروة بن الزبير، وعن غيره أن حكيم بن حزام صاحب رسول الله صلى الله عليه عليه وسلم «كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به أن لا تجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي»⁽²⁾.

بل إن الناس أعرضوا عن بعض الصيغ والأدوات المشروعة في المشاركات كالمزارعة والمساقاة نظرا لخراب الذمم وضياع الأمانة، ولجؤوا إلى عقد الإجارة المضمونة العائد دون تحمل كثير مخاطر. قال ابن تيمية: "فالمساقاة والمزارعة تعتمد أمانة العامل وقد يتعذر ذلك كثيرا فيحتاج الناس إلى المؤاجرة التي فيها مال مضمون في الذمة؛ ولهذا يعدل كثير من الناس في كثير من الأمكنة والأزمنة عن المزارعة إلى المؤاجرة؛ لأجل ذلك"⁽³⁾.

(1) رواه الطبراني في الأوسط: تحقيق: طارق عوض الله، عبد المحسن الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 231/1.

(2) رواه الدار قطني في سننه، حققه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 2004م، 23 / 4.

(3) بمجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف 1995م، 234 / 30.

وأدوات التحوط التقليدية تعتمد على عقود (الخيارات، والمستقبليات، والمبادلات) وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 63 (7/1) بتحريم عقود الاختيارات وتداولها⁽¹⁾، كما صدر قرار المجمع بتحريم عقود المستقبليات في العملات وفي السلع ما عدا حالتين من العقود الآنية للسلع وكذا قال المعيار الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (20) بعدم جواز التعامل بعقود المستقبليات⁽²⁾، والاختيارات⁽³⁾، وعمليات المبادلات المؤقتة⁽⁴⁾، إنشاء وتداولها.

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 بشروط محددة لقاء عوض عن ذلك الحق وتقوم إرادة المتعاقدين على توقعات متضادة لتقلبات الأسعار، فإن الندوة، انطلاقاً من أن إرادة المتعاقد ومشيتته ليست محلاً للعقد ولا للعوض عنها، تؤكد على قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 63 (7/1)".

وذلك لأن هذه المخاطر لا يجوز الدخول فيها أصلاً فلا يجوز التحوط لها بعد ذلك - بصرف النظر عن شرعية أدوات التحوط أو عدم شرعيتها - وهي عقود مقامرة تشتمل على جهالة فاحشة أو غرر جسيم⁽⁵⁾.

وذلك كالغرر في وجود محل العقد كبيع المعدوم، والغرر في الحصول كبيع المعين الذي لا يقدر على تسليمه كالجمل الشارد ونحو ذلك، وكالغرر في مقدار محل العقد كالبيع بثمن مجهول، أو الغرر في صفة محل العقد كبيع مجهول الصفة فيما يختلف ثمنه باختلاف صفاته، أو الغرر في أجل تسليم أحد العوضين كالثمن في البيع⁽⁶⁾.

(1) ونصه: "إن عقود الاختيارات - كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية - هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة. وبما أن المعقود عليه ليس مالملاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه: فإنه عقد غير جائز شرعاً. وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداءً فلا يجوز تداولها".

(2) وجاء نصه في الفقرة 3/3: "لا يجوز شرعاً التعامل بعقود المستقبليات، سواء بإنشائها أم بتداولها".

(3) وجاء نصه 2/2/5: "عقود الاختيارات ... لا يجوز إنشاؤها ولا تداولها".

(4) وجاء نصه 2/3/5: "لا تجوز عمليات المبادلات المؤقتة على النحو الذي يجري عليه العمل في أسواق السلع".

(5) ولهذا عد ابن رشد "الغرر" من أسباب الفساد العامة في البيع. بداية المجتهد، دار الحديث، 2004م، 3/145.

(6) 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: ضمان الطرف الثالث لرأس المال أو له وللربح معا

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.

ويعنى بضمان الطرف الثالث: أن يتقدم طرف أو هيئة، مستقلة عن علاقة وعقد المضاربة بين رب المال والمضارب ومستقلة عن المضارب، بضمان رأسمال المضاربة. فإذا ما دخل رب المال في المضاربة بناء على هذا الوعد يصبح الطرف الثالث الواعد عندئذ ملزما تجاه رب المال بهذا الضمان.

أما الأساس الشرعي لضمان الطرف الثالث فهو التبرع المحض. ذلك أن لأي شخص أن يتبرع بما يشاء ولا قيد على المالك أن يتبرع بماله لمن 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 بما فيه أية نسبة من الربح، إذ أن للمتبرع أن يتبرع بما يشاء لا يقيد في ذلك شيء. ولكن مثل هذا الضمان يحتاج إلى مبررات حقيقية 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 مقدما 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.⁽¹⁾

(1) منذر قحف، "سندات القراض وضمان الفريق الثالث وتطبيقهما" مجلة جامعة الملك عبد العزيز - الاقتصاد الإسلامي، المجلد 1، 1409 هـ (1989)، صص 43 - 78.

"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 يعلق التزامه على شرط هو تلف رأس المال أو بعضه، أو نقصان الربح عن حد معين".⁽¹⁾

ومن أمثلة الطرف الثالث الذي يمكن أن يُفَعَّل 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 تؤسسها الدولة وتعمل بإشراف ورعاية البنك المركزي. ولدينا مثالان 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 على سبيل التبرع كما ورد في القرار رقم 5 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 طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه 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 بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد".

والمأمل في هذا القرار يجد أنه اشترط لصحة ضمان الطرف الثالث شروطاً ثلاثة:

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

الثاني: أن يكون الضمان مجانياً دون مقابل.

الثالث: استقلال الضمان عن عقد المضاربة، والمقصود عدم انفساخ عقد المضاربة لو امتنع

الواعد من تنفيذ وعده.

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

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 القرني، 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]"⁽¹⁾.

(1) القرني: "آليات التحوط في العمليات المالية الإسلامية"، ورقة مقدمة إلى المؤتمر السابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. المنامة في الفترة 27-28/5/2008م.

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 الوضعية عليهما بطل الشرط، والمضاربة صحيحة"⁽¹⁾. وقال القاضي عبد الوهاب: "إذا شرط رب المال على العامل الضمان فالقراض فاسد... فدلينا 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"⁽²⁾.

وقال ابن رشد: "إذا شرط رب المال الضمان على العامل، فقال مالك: لا يجوز القراض وهو فاسد، وبه قال الشافعي... وعمدة مالك أن اشتراط الضمان زيادة غرر في القراض نفسه..."⁽³⁾.

وقال الماوردي: "أما اليد الأمانة، فيد الوكيل، والمضارب، والشريك، والمودع، والمستأجر، والمرتهن. فهؤلاء كلهم لا ضمان عليهم ما لم يتعدوا ويفرطوا"⁽⁴⁾. وقال: "ولو شرطاً في عقد القراض تحمل العامل للخسران كان القراض باطلاً؛ لاشتراطهما خلاف موجه"⁽⁵⁾.

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 سهما من الوضعية... فهذه كلها شروط فاسدة... ومتى اشترط شرطاً فاسداً يعود بجهالة الربح، فسدت المضاربة؛ لأن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه، فأفسد العقد"⁽⁶⁾.

(1) بدائع الصنائع: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1986م، 86/6.

(2) الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، 1999م، 647/2.

(3) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث بالقاهرة، بدون طبعة، 2004م، 23/4.

(4) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي معوض، عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1999م، 501/6.

(5) المرجع السابق: 332/7.

(6) المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، 1968م، 51/5.

بل قال ابن المنذر: "وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض الذي يشترط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة. وممن حفظنا ذلك عنه: مالك، والأوزاعي، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي".⁽¹⁾

وقرر مجمع الفقه الإسلامي ذلك كما ورد في القرار رقم 5 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 بطل 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، فانتبهنا إلى ضمان الربح. وكان الأولى أن يستحق المضارب أجراً يعادل ربح مضاربة المثل سواء أربحت المضاربة أم لم تربح.

وعلى ذلك فاشتراط الضمان في عقد المضاربة يفسدها؛ لأن المال أمسى مضمونا على المضارب فصار قرضاً وزيادته المشترطة ربا؛ لأن العبرة في العقود بالقصود والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

أما إذا تبرع المضارب بتحمل الخسارة بدون أن يكون هذا شرطاً أو عرفاً "لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" 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، وحكى إجازته عن شيخه مطرف ابن بشير، وقال غيرهما: لا يجوز ومال إليه ابن سهل، وفي العتبية ما يدل على القولين".⁽²⁾

وجاء في حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل: "فإن تبرع بالضمان وطاع به بعد تمام الاكتراء جاز ذلك" انتهى ما نصه. قيل له: فيجب على هذا القول الضمان في مال القراض

(1) الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: محمد سراج الدين، ط إحياء التراث الإسلامي، ط 1، 1986م، 1/ 99.

(2) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1992م، 5/ 360، 361.

إذا طاع به [أي: تطوع به]: قابضه بالتزام الضمان فقال: إذا التزم الضمان طائعا بعد أن شرع في العمل فما يبعد أن يلزمه".⁽¹⁾

وعلى ذلك: رأى البعض أنه لا مانع من جوازه بناء على من قال بجوازه من المالكية بشرط أن لا يكون متمما للعقد أو تم التواطؤ عليه بين المتعاقدين؛ قال ابن رشد: "إن العقد إذا سلم من الشرط وكان أمرا 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".⁽²⁾

وهذا القول أخذت به بعض المؤسسات المالية الإسلامية، فقد جاء في فتاوى 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 تعدٍ أو تقصيرٍ يطبق المبدأ الشرعي بتحميلها 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 يترتب على انفساخ أحدهما انفساخ الآخر. لكن علق د. محمد علي القرني، 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".⁽³⁾

بيد أن القول بالمنع هو ما ذهب إليه أكثر المالكية. قال الرهوني: "وكلامهم يفيد أن القولين متساويان وليس كذلك بل القول بالمنع هو الظاهر نقلا ومعنى أما نقلا فلقول صاحب المعين ما

(1) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى: 6/ 324.

(2) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، 8/ 67.

(3) محمد علي القرني: آليات التحوط في العمليات المالية الإسلامية، ورقة مذكرة سابقا.

نصه: "فرع إذا طاع العامل بضمان المال امتنع ذلك عند الأكثر وأجازته القاضي أبو المطرف ووافقه عليه ابن عتاب أ.ه منه بلفظه، وأما معنى فلأن ذلك هدية من العامل لرب المال"⁽¹⁾ وهي "ممنوعة" كما قال المدني علي كنون في حاشيته، ونقل "لا يتصور التطوع الحقيقي قبل شغل المال أو بعده وبعد نضوضه؛ لأن العقد غير لازم فالتطوع إذ ذاك كالشرط"⁽²⁾.

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 والتطوع بعد العقد وقبل الشروع في العمل كالشرط".⁽³⁾

وإن تطوع به بعد الشروع أي بعد لزوم العقد أو بعد التنضيض فالغالب أنه يفعل ذلك لاستمرار بقاء المال معه، وتحديد عقد المضاربة. قال الرهوني: "لا احتمال أن يكون تبرعه بعد الشروع في الضمان إنما هو لأجل أن يبقى المال بيده بعد نضوضه وهذه هي علة حرمة هديته بعد الشروع فتأمله بإنصاف".⁽⁴⁾

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 ليبقى 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 يحتل 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 يطمع المتبرع بالضمان في الدخول فيها، فهو يتحمل هذا الضرر المتمثل في ضمان رأس مال المضاربة الحالية ليفوز بالتعاقد مستقبلاً فكأن المضاربة المرتقبة ستكون محرمة لأنها وقعت مع تبرع مقدّم عليها وهما بمثابة عقدين في عقدة واحدة يكون فيهما التبرع المسبق رياً جلياً.

(1) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 6 / 323.

(2) حاشيته مطبوعة على هامش حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 6 / 323.

(3) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 6 / 324.

(4) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، مرجع سابق، 6 / 324.

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 جائزا قررت أعيننا واحتطنا للمضاربة؟ وإذا كان ممنوعا حتى ولو لم يؤثر على صحة العقد؛ لأنه منفصل عنه، فيلزمنا حينئذ أن نبحث عن وسائل أخرى مشروعة تحقق الغرض المطلوب.

أيضا نتساءل هل يتعارض القول بالمنع مع قاعدة "الناس مسلطون على أموالهم"؟ يمكن الإجابة: بأن حرية التصرف المقصودة إنما تنقيد بالمشروع من التصرفات دون الفاسد منها، والعبرة في العقود بالقصود والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

وبعد، فلا نميل إلى القول بجواز التحوط بتطوع أحد العاقدين بضمان خسارة رأس المال؛ لأن من تمسك بجوازها اعتمد على قول من جوّزها من فقهاء المالكية، وسبق أن أوضحنا أنه قول مرجوح في المذهب.

ثم إن المقصود أننا نختاط للعقود قبل الدخول فيها وأثناء 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. فضلا عن أن المعاملات المصرفية تقوم على الإفصاح الكامل فلماذا يتبرع المصرف (أو العميل) بعد العقد وقد نال مقصوده بالعقد نفسه، إذا لم يكن ذلك مرتبطا 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 تحايلا، وإغراقا في الشكلية، والعبرة بالقصود والمعاني لا بالألفاظ والمباني، ومن الجدير بالذكر أن هذه الصيغة العمول بها فاسدة بإجماع عند المالكية.

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

وإما أن يتجه 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 يلتزم مدراء صناديق الاستثمار بالتعليمات الواردة إليهم وعدم مخالفتها. والهدف هو: التحوط وحماية رأس المال في الاستثمار في البورصة.⁽¹⁾

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 يبعاً وشراء البرامج المذكورة.⁽²⁾

هذا، وقد أجازت بعض الهيئات الشرعية كما قال د. القري، العمل بهذه الصيغة بناء على جواز ضمان خطر الطريق عند الحنفية، وصورتها: "لَوْ قَالَ لِعَيْرِهِ: أُسَلِّكُ هَذَا الطَّرِيقَ فَإِنْ أُخِذَ مَالُكَ فَأَنَا ضَامِنٌ فَأُخِذَ مَالُهُ صَحَّ الضَّمَانُ وَالْمَضْمُونُ عَنْهُ مَجْهُولٌ".⁽³⁾

بيد أن الأصل في ضمان خطر الطريق عند من قال به أن المغرور إنما يرجع فقط على الغار إذا ضَمِنَ الأخير صفة السلامة للمغرور نصاً، أو حصل الغرور في ضمن عقد معاوضة، وعلم الغار بالخطر دون المغرور وإلا كان مضيعاً لماله باختياره.⁽⁴⁾

ومسألة ضمان خطر الطريق مبعثها تغيره للسالك وإخباره بأنه آمن، "ولفظ المغرور ينبىء عن ذلك لغة لما في القاموس غَرَّه غَرًّا وغرورا فهو مغرور وغرير خدعه وأطمعه بالباطل فاغتر".⁽⁵⁾

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

(2) انظر: المرجع السابق.

(3) أبو محمد البغدادي: مجمع الضمانات: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ، 1/ 270.

(4) الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عبد المنعم إبراهيم، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 2002م، ص 458.

(5) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، 1992م، 4/ 170.

أقول: صحيح ضمان المغرور هنا ضامن 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 شرطاً 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 تكيف العلاقة بين المتعاقدين بأنها عقد اشتمل على عقدين (إجارة وكفالة) في عقدة واحدة، الأول منهما من زمرة عقود المعارضات والثاني من زمرة عقود التبرعات. لكن التبرع يقابله التزام، فالتبرع بضمان رأس المال يقابله التزام بتعليمات البرنامج، مما يجعله عقد معاوضة لا تبرع فيها؛ لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني.

ولعل هذا يرجح التكيف 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 يلزمه بوجوب استخدامها بل وتنفيذ الأوامر الواردة إليه وإلا انتفى الضمان. ويبقى بعد هذا حاجتنا إلى الإجابة على التساؤل ما تكيف هذه العلاقة؟.

وبعد، فلا أميل للقول بالجواز، لأننا لو كيفناه على أنه عقد وشرط فهو ممنوع؛ وإن كان مدير الاستثمار مغروراً في علاقته مع مدير البرنامج، فضلاً عن الدخول في مدى مشروعية الاستثمار في السندات، أو الاستثمار غير المجدي، وترك أدوات الاستثمار المجدية.

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

المبحث الثاني: التحوط بالبيع 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".⁽¹⁾

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⁽²⁾، والمالكية⁽³⁾، والشافعية⁽⁴⁾، وأبو الخطاب من الحنابلة⁽⁵⁾ إلى القول بمنع بيع العربون.

واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: "نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان". قال النووي عنه: "ومثل هذا لا يحتج به عند أصحابنا، ولا عند جماهير العلماء".⁽⁶⁾ أجاب د. الصديق الضير: "حديث عمرو بن شعيب ورد من طرق يقوي بعضها بعضاً، ولأنه يتضمن الحظر، وهو أرجح من الإباحة، كما تقرر في الأصول".⁽⁷⁾

(1) ابن قدامة: الشرح الكبير على المقنع بhamsh المغني، ط الكتاب العربي، 4 / 58.

(2) لم نجد فيما وقفنا عليه من كتب الحنفية حكماً لبيع العربون، لكن ابن قدامة في الشرح الكبير نقل المنع عنهم. الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، 4 / 58.

(3) الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، 3 / 100.

(4) 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، إن رضي السلعة، وإلا فهبة)". نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، ط أخيرة 1984م، 3 / 476.

(5) ابن قدامة: الشرح الكبير على متن المقنع، مرجع سابق، 4 / 58.

(6) النووي: المجموع شرح المهذب، 9 / 334.

(7) بيع العربون، مجلة مجمع الفقه الإسلامي تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي: العدد 8.

ولأنه من أكل أموال الناس بالباطل، وفيه غرر. قال ابن رشد الحفيد: "وإنما صار الجمهور إلى منعه؛ لأنه من باب الغرر والمخاطرة، وأكل المال بغير عوض".⁽¹⁾

القول الثاني: ذهب جمهور الحنابلة⁽²⁾ إلى القول بجواز بيع العربون.

واستدلوا بحديث زيد بن أسلم. "أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العريان في البيع فأحله". قال ابن رشد: "قال أهل الحديث: ذلك غير معروف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم".⁽³⁾

كما استدلو بما روي عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السحن 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".⁽⁴⁾

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

وقد نص مجمع الفقه الإسلامي⁽⁵⁾ بشأن بيع العربون في القرار رقم 72 (8/3) على أنه :
"... لا يجري في المراجعة للأمر بالشراء في مرحلة المواعدة ولكن يجري في مرحلة البيع التالية للمواعدة". والحقيقة أن قرار المجمع كان دقيقاً؛ لأنه فرق بين المواعدة وبين التعاقد، فمنع في الأولى

(1) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، 181/3. وقال ابن رشد الجد: "فأما الغرر في العقد فهو مثل نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة وعن بيع العريان". المقدمات الممهدة: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1988م، 2/73.
(2) قال المرادوي: "الصحيح من المذهب: أن بيع العربون صحيح. وعليه أكثر الأصحاب. ونص عليه وجزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في المحرر، والتلخيص، والشرح، والفروع، والمستوعب، وغيرهم. وهو من مفردات المذهب". الإنصاف، دار إحياء التراث العربي، 4/357، 358.

(3) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، 181/3.

(4) ابن قدامة: المغني، مكتبة القاهرة، 1968م، 4/175، 176.

(5) وذلك في دورة مؤتمره الثامن والذي انعقد ببندر سيرى بيجوان، بروناي دار السلام في الفترة من 1 - 7 محرم 1414هـ الموافق 21 - 27 حزيران (يونيو) 1993م.

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 فلا بد أن تقيد 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 المعتاد، حتى يضمن خسارة قليلة محتملة فيما لو تم الإلغاء.

ثانيهما: أن يغلب على الظن اختيار لزوم العقد. وقال: "فبيع العربون يدخل في الغرر الفاحش إذا لم يكن الغالب على الظن الإتمام، أو كانت مصلحة البائع في الإلغاء أكبر من مصلحته حال الإتمام أو مساوية لها".⁽¹⁾

وبعد، فنميل إلى القول بالجواز إذا عُدَّ عموم العربون بحيث يستحق البائع بدل الضرر الحاصل؛ لحاجة المصارف والمؤسسات بل والأفراد إلى استخدام هذه الصيغة، لكن يخصم فقط قيمة الضرر الفعلي الذي وقع على البائع ويرد له الباقي، وهو ما تمارسه معظم المصارف الإسلامية ويسمى في العرف المصرفي بـ"هامش الجدية".

(1) ضوابط التحوط في المعاملات المالية، ورقة مقدمة في الدورة الحادية والعشرين لمجمع الفقه الإسلامي، 2013م.

المطلب الثاني: التحوط بالسلم بسعر السوق وقت التسليم

إن المشتري في عقد السلم قد دفع الثمن معجلاً في مقابل تخفيض ثمن المسلم فيه عن ثمنه المتوقع له عند التسليم، وفي المقابل فإن البائع يستفيد من تعجيل الثمن، ويرتفع بهذا التعجيل فينفق على نفسه وعلى زرعه وثماره حتى تكتمل في مقابل تخفيضه ثمن المسلم فيه عن ثمنه المتوقع له عند التسليم؛ ولهذا السبب أطلق بعضهم على هذا النوع من البيوع "بيع المحاويج" بالنظر لحاجة كل من طرفي العقد إليه. (1)

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؟

اقترح صيغة السلم بسعر السوق يوم التسليم كوسيلة للتحوط لمخاطر السعر.

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 5000 (خمسة آلاف ريال) في أرز بلدي (موصوف في الذمة)، يحدد سعره بسعر السوق عند التسليم في أول أكتوبر القادم (الأجل معلوم) مخصوصاً منه 10%. فلو افترضنا أن سعر الطن 500 ريال في السوق وقت التسليم، يحسب له بـ 450 ريال فتكون الكمية معادلة لثمن السلم مقسوماً على هذا السعر، فتحدد وقتئذ كمية المسلم فيه الواجبة التسليم. وبهذا تتحقق مصلحة المتعاقدين معاً، وينتفي الغرر حتى في المسلم فيه الذي تتحدد كميته وقت التسليم.

(1) وقد أشار إلى هذه المعاني شهاب الدين الرملي بقوله: "ولأن فيه [أي عقد السلم] رفقاً؛ فإن أرباب الضياع قد يحتاجون لما ينفقونه على مصالحها فيستسلمون على الغلة، وأرباب النقود ينتفعون بالرخص فحُجِرَ لذلك وإن كان فيه غرر كالإجارة على المنافع المعدومة". نهاية المحتاج إلى شرح ألفاظ المنهاج، مرجع سابق، 4/182.

جاء في جامع المسائل عن شيخ الإسلام ابن تيمية: "مسألة: في رجلٍ استلفَ من رجلٍ دراهم إلى أجل على غلّةٍ، بحكم أنه إذا حلَّ الأجلُ دفع إليه الغلّةُ بأنقص مما تساوي بخمسة دراهم، فهل يحلُّ أن يتناول ذلك منه على هذه الصفة أم لا؟"

الجواب إذا أعطاه عن البيدر كل غرارة بأنقص مما يبيعها لغيره بخمسة دراهم وتراضياً بذلك جاز، فإن هذا ليس بقرض، ولكنه سلفٌ بناقصٍ عن السعرِ بشيءٍ، وقدر هذا بمنزلة أن يبيعه بسعر ما يبيعه الناس أو بزيادة درهم في كل غرارة أو نقص 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 يراضوا بها. والصواب في مثل هذا العقد أنه صحيح لازم ... ومنهم من قال: إن ذلك لا يلزم، فإذا تراضيا به جاز".⁽¹⁾

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 السويلم، لجواز هذه الصورة شرطين⁽²⁾:

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

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 بالمسلم الموازي كاف حيث لا تُمكن 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 صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين فقال: من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم".

(1) جامع المسائل لابن تيمية، تحقيق: محمد عزيز شمس، دار عالم الفوائد، الطبعة الأولى، 1422 هـ، 336/4، 337.

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