بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الكويتي

إعداد الباحث

فهد العيفي عبيد الدوسري

باحث دكتوراه في جامعة الكويت

عضو هيئة تعليمية في وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

البريد الإلكتروني: aboabdallah078@gmail.com

الملخـــص

الحمـد لله والصـلاة والسـلام علـى سـيدنا محمـد، وعلـى آلـه وصـحبه وسـلم. أمـا بعد:

قـال الله -تعـالى-: {أَحَـلَّ اللهُ الْبَيْـعَ وحَـرَّمَ الرِّبَـا} [البقـرة: ٢٧٥]، أن أحكـام بيـع الـدين مـن الأمـور التـي اهـتم بهـا الفقـه الإسـلامي، وهـي قضـية مهمـة يحتـاج لهـا النـاس، لحفـظ حقـوقهم مـن الجحـود، أو المماطلـة، وقـد اسـتجد فيهـا قضـايا فقهيـة معاصـرة، وقـد خلـص البحـث إلـى أن بيـع الـدين لغيـر مـن هـو عليـه حـالا جـائز، وأن أصـل فكـرة بيـع الـدين يجيزهـا القـانون المـدني الكـويتي، كمـا أن بيـع السندات محرم مطلقا.

كلمات مفتاحية: بيع، الذمة، أحل، الربا، الدين، البيوع المحرمة، السندات.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

The sale of religion and its contemporary applications

A doctrinal study compared to the Kuwaiti civil law

Researcher preparation

Fahad Al Eifi Obaid Al Dossary

E.MAIL:aboabdallah078@gmail.com

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

Abstract:

PhD researcher at Kuwait University and a member of the teaching staff in the Ministry of Awqaf and Islamic Affairs

Praise be to God and peace and blessings be upon our master Muhammad and his family and companions. After:

Allah the Almighty said: “Allaah has forbidden the sale and forbids riba.” [Al-Baqarah: 275] Contemporary, the research has concluded that It is permissible to sell debt to anyone who is at once, and the origin of the idea of selling the debt is permitted by the Kuwaiti civil law.

Key words: selling, dhimma, hail, usury, debt, forbidden sales, bonds.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

إن الحمـد لله نحمـده ونسـتعينه ونسـتغفره، ونعـوذ بـالله مـن شـرور أنفسـنا، ومـن سـيئات أعمالنـا، مـن يهـده الله، فـلا مضـل لـه، ومـن يضـلل، فـلا هـادي لـه، وأشـهد أن لا إلـه إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

أما بعد:

قـد اتسـم عصـرنا الحاضـر بالتقـدم والتطـور في كافـة المجـالات الاقتصـادية والصـناعية والقانونيـة وغيرهـا، ومـن ذلـك التقـدم والتطـور مـا جـرى في المعـاملات الماليـة، فأصـبح هناك عقود واتفاقات معاصرة لم تكن موجودة في السابق.

وقـد واكـب الفقـه الإسـلامي هـذا التطـور والتقـدم بأصـول ثابتـة وقواعـد راسـخة، وتنـاول ما استجد تناولاً بديعًا منقطع النظير جمع فيه بين الثبات واليسر.

فالفقـه الإسـلامي مجـال رحـب، ومنهـل روي لا ينضـب، قـديم متجـدد شـامل لقضـايا الأمة ومستجداتها.

ومـن تلـك القضـايا التـي قررتهـا الشـريعة وبحثهـا الفقـه الإسـلامي أحكـام بيـع الـديون، وهـي قضـية مهمـة يحتـاج لهـا النـاس، لحفـظ حقـوقهم مـن الجحـود، أو المماطلـة، وقـد اسـتجد فيهـا قضـايا فقهيـة معاصـرة تحتـاج إلـى مزيـد دراسـة ونظـر، تتطلـب منـا الرجـوع إلـى مصـادر فقهنـا الإسـلامي لنسـتجلي أحكامهـا وفـق مـنهج تُراعَـى فيـه الأصـول والقواعد قي النظر والاستدلال.

وإذا نظرنـا في فقهنـا الإسـلامي نجـد أن الفقهـاء قـد اعتنـوا ببيـان أسـس بيـع الـدين ومبادئـه ووضـع قواعـده وأصـوله علـى وفـق مـنهج محـرر، وذلـك حتـى يـتمكن أصـحاب الحقـوق مـن أخـذ حقـوقهم بأسـهل الطـرق وأكثرهـا أمانـا، سـدًّا لبـاب الـذرائع الواهنـة التـي قـد يتخـذها الـبعض وسـيلة للتنصـل ممـا أوجبـه علـيهم العقـد؛ لأن بعـض النـاس جبـل علـى

الشح وحب الذات ومطل الناس وجحد الحقوق.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية هذا الموضوع في:

١ـ قلة التصنيف فيه ـ حسب اطلاعي ـ مع أنه موطن يُحتاج إلى بيانه بالتفصيل، وذلك بالكتابة فيه ولِم شتاته.

٢ـ أهمية مسألة بيع الديون، وذلك لأثرها الكبير في النشاط الاقتصادي، مما يتطلب بيان أحكام الشريعة فيها وإظهارها.

٣ـ حاجة الباحثين والمتخصصين في الفقه الإسلامي إلى معرفة أحكام بيع الدين الفقهية مقارنة بالقانون.

٤ـ أن الموضوع فيه بيان سعة الشريعة وشمولها لجميع الجزئيات في جميع مناحي الحياة، التي منها بيع الدين وما يشتمل عليه من أحكام ا.

أسباب اختيار الموضوع:

اختيار هذا البحث لعدة أسباب:

١ـ رغبتي في دراسة مسألة تجمع بين الأصالة والمعاصرة، محاولاً تقديم ما ينفع عصرنا مما قرره سلفنا، فأجمع بذلك بين حفظ آثار السلف وتقديم الحلول الصحيحة لما جد في عصرنا.

٢ـ المشاركة في حل الإشكالات التي تدور حول بيع الدين، بإيجاد تأصيل شرعي وقانوني يوضح الإشكالات ويزيل اللبس، وذلك بتوفيق الله.

٣ـ جمع ما يتعلق بهذا الموضوع في بحث مستقل بحيث يسهل على الباحث الوصول إليه.

٤ـ أن البحث في هذا الموضوع من وسائل حفظ حقوق العباد وأموالهم، والتي هي أحد المقاصد الكبيرة في الشريعة الإسلامية.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في بيان أحكام رهن الدين، وذلك من خلال الإجابة عن الأسئلة الآتية:

١ـ ما حكم بيع الدين في الفقه والقانون المدني الكويتي؟

٢ـ ما التطبيقات المعاصرة لبيع لدين؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى تحقيق مجموعة من الأهداف منها:

١ـ بيان حكم بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

٢ـ التعرف على التطبيقات المعاصرة لبيع الدين.

وقد قسمت البحث إلى:

التمهيد.

تعريف بيع الدين لغة واصطلاحا.

المبحث الأول بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

المطلب الأول بيع الدين في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني بيع الدين في القانون المدني الكويتي.

المطلب الثالث المقارنة بين بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي.

المبحث الثاني التطبيقات المعاصرة لبيع الدين.

المطلب الأول حكم خصم الأوراق التجارية.

المطلب الثاني حكم بيع السندات.

الخاتمة.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

التمهيـــد

تعريف بيع الدين لغة واصطلاحا

تعريف بيع [١] الدين [٢]

يرد عقد البيع على ما في الذمة من وجهين [٣]:

الوجه الأول: أن يثبت الدين في الذمة [٤] بأي سبب كان كثمن مبيع سابق لم يقبض، أو قرض، أو إتلاف ونحو ذلك، فيرد عليه بعد تقرره في الذمة عقد البيع، فثبوت الدين هنا متقدم على ثبوت عقد البيع الوارد عليه ويسمى هذا بيع الدين السابق تقرره في الذمة[٥]، أو بيع الدين الساقط.

الوجه الثاني: أن تكون الذمة غير مشغولة بشيء، ثم يرد عقد البيع على دين نشأ فيها بعقد البيع نفسه، فهو هنا مقارن لعقد البيع الوارد عليه فالدين والبيع قد اقترنا في العقد ذاته، ويسمى هذا بيع الدين المنشأ [٦]، أو بيع الموصوف في الذمة [٧]، أو الدين الواجب.

ومن خلال تصور هذين المفهومين لقضية بيع الدين يتضح أن بينهما فروقا أهمها ما يلي:

(١) البيع لغة مقابلة شيء بشيء على وجه المعاوضة، فهو مقابلة المال بالمال، وقيل :المبادلة واصطلاحا أنه مبادلة مال بمال – أو منفعة مباحة على التأبيد في مقابل عوض مالي.، انظر ابن منظور، لسان العرب ١/ ٥٥٦ – ٥٥٨. المرداوي، الإنصاف ٤/ ٢٤٩.

(٢) الدين لغة: الطاعة واصطلاحا هو المال الثابت في الذمة انظر: ابن فارس، مقاييس اللغة ٢/ ٣٢٠ مادة "دان"، و ابن حجر، تحفة المحتاج ٦ / ٣٨٤، و البهوتي ، كشاف القناع ٤/ ٤٠٤ .

(٣) التاج والإكليل: ٦/ ٢٣٢؛ شرح حدود ابن عرفة، ص ٢٥٢؛ تكملة المجموع للسبكي: ١٠، ٩٧، ٩٨حاشية الجمل: ٣/ ٣٥٣؛ حاشية البجيرمي على المنهج: ٣/ ٧؛ مجموع الفتاوى: ٢٩/ ٤٧٢ .

(٤) " الذِّمَّة: هي " وصف يصير الشَّخص به أهلاً للإيجاب له وعليه." انظر الجرجاني التعريفات ص ٣٥٠.

(٥) التاج والإكليل: ٦/ ٢٣٢؛ انظر ابن عرفة شرح حدود،ص252.

(٦) حاشية الجمل: ٣/ ٣٥٣؛ حاشية البجيرمي على المنهج: ٣/ ٧.

(٧) انظر تكملة المجموع للسبكي: ١٠ / ٦٩، ١٠٣؛ أسنى المطالب:٢/ ٤٨١ ، ٤٨٢

١ - أن ثبوت الدين في الوجه الأول يحصل بسبب آخر غير البيع الوارد على الدين، بل ببيع سابق، أو قرض، أو ضمان متلف ونحوها، وفي الوجه الثاني، إنما ثبت الدين من خلال عقد البيع نفسه.

٢ - أن ثبوت الدين في الوجه الأول متقدم على عقد البيع، وفي الوجه الثاني مقارن له.

٣- أن من عليه الدين في الوجه الأول قد يكون طرفا في عقد البيع بصفته مشتريا للدين، وذلك إذا بيع الدين ممن هو عليه، وقد لا يكون طرفا فيه، وذلك إذا بيع الدين من غير من هو عليه، وفي الوجه الثاني لا يتصور إلا أن يكون المدين طرفا في العقد بصفته بائعا للدين.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

وبالنظر لمفهومي بيع الدين عند الفقهاء ستجد أن اصطلاحهم لهذه المفهوم يدور على ثلاثة معان:

المعنى الأول: معاوضة مال ثابت في الذمة بمال.

«معاوضة»: خرج تمليك المال الثابت في الذمة بغير عوض كهبة الدين،

وقضاء الدين بمال من جنس الدين وصفته، فلا يسمى معاوضة.

«مال»: خرج ما يثبت في الذمة مما ليس بمال، كالقصاص.

«ثابت في الذمة»: أي قبل المعاوضة، فخرج بيع الدين المنشأ في الذمة، لعدم ثبوته في الذمة قبل المبادلة، كما خرج بيع المعين؛ إذ المعينات لا تثبت في الذمم.

«بمال»: خرج به معاوضة ما في الذمة بما ليس بمال كالقصاص، ودخل فيه معاوضة ما في الذمة بمال معين، أو بمال في الذمة.

وهذا المعنى هو الغالب عند الفقهاء، ولا يكاد يرد مصطلح بيع الدين عند الشافعية والحنابلة إلا بهذا المعنى، وإذا تناول فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة حكم بيع

الدين ممن هو عليه، أو من غيره، فإنما يريدون به بيع الدين بهذا المعنى [١].

المعنى الثاني: معاوضة مال منشأ في الذمة بمال.

والفرق بين هذا المعنى والمعنى الأول تقيده بكون المال نشأ في الذمة ولم يكن ثابتا في الذمة قبل ذلك، فصورة بيع الدين هنا هو بيع الدين المنشأ في الذمة بدين، وخرج بذلك بيع الدين الثابت في الذمة قبل البيع.

ومن أمثلة استعمال مصطلح بيع الدين بهذا المعنى قول الكاساني في **بدائع الصنائع** [٢]: «البيع في حق البدلين ينقسم أربعة أقسام: بيع العين بالعين، وهو بيع السلع بالسلع، ويسمى بيع المقايضة، وبيع العين بالدين، وهو بيع السلع بالأثمان المطلقة، وهي الدراهم والدنانير وبيعها بالفلوس النافقة، وبالمكيل الموصوف في الذمة، والموزون الموصوف، والعددي المتقارب الموصوف، وبيع الدين بالعين، وهو السلم، وبيع الدين بالدين، وهو بيع الثمن المطلق بالثمن المطلق، وهو الصرف». فمراده بالدين هنا الدين المنشأ في الذمة، أي: الموصوف في الذمة، وجعل من الدين: الدراهم والدنانير، لأنها لا تتعين بالتعيين عند الحنفية [١]'' فهي دين ما لم تقبض، ولهذا عد بيع السلع بالأثمان بيع عين بدين، وعد الصرف بيع دين بدين.

المعنى الثالث: معنى عام يشمل الوجهين، وهو: معاوضة مال في الذمة بمال.

والفرق بين هذا المعنى والمعنيين السابقين أنه لم يقيد المال بكونه ثابتا في الذمة ولا بكونه موصوفا فيها، فشمل بيع الدين السابق تقرره في الذمة، وبيع الدين المنشأ في الذمة، وهو ما يقرره

(١) انظر الكاساني بدائع الصنائع: ٥/ ١٤٨؛ تحفة المحتاج: ٤/ ٤٠٨، ٤٠٩؛ – كشاف القناع:٣/ ٣٠٦، ٣٠٧

(٢) ٥/ ١٣٤

فقهاء المالكية، فإن بيع الدين عندهم شامل لما كان ثابتا في الذمة وللمنشأ في الذمة [1].

التعريف المختار

من خلال ما سبق تقريره، فإن التعريف المختار هو ما قرره علماء المالكية؛ لأنه تعريف جامع مانع، جامع من حيث اشتماله على جميع صور بيع الدين بالدين، سواء أكان الدين المباع في الذمة ثابتا أم مُنشأ، ومانع من حيث أنه يمنع الصور الغير مندرجة تحته من الدخول فيه، كهبة الدين، أو بيع العين ونحو ذلك.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

(١) انظر الصاوي حاشية الجمل ٣/ ٢٢٩، واللاحم بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة ١/ ٩٩-١٠١، والصديق الضرير التصرف في الديون ص٩٠،

المبحث الأول

بيع الدين في الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي

المطلب الأول بيع الدين في الفقه الإسلامي: -

وبيع الدين في الفقه الإسلامي قد يكون مقابل حالٍ، وقد يكون في مقابل مؤجلٍ، وقد يكون لذات المدين، وقد يكون لغير المدين.

لذا سوف أعالج هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأول: بيع الدين للمدين به ولغير المدين به حالا.

الفرع الثاني: بيع الدين للمدين به ولغير المدين به مؤجلا.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

الفرع الأول
بيع الدين للمدين به ولغير المدين به حالا

لبيع الدين حالا صورتان:

الصورة الأولى بيع الدين للمدين به حالا:

مثاله: "زيد" له دين على "عمرو" قدره خمسة آلاف دينار وحل الأجل، وليس عند "عمرو" نقود، فيتفقان على أن يأخذ "زيد" عوضا عن النقود سيارة من "عمرو" حالة مقبوضة في مجلس العقد.

الصورة الثانية بيع الدين لغير لمدين به حالا:

مثاله: "زيد" له دين على "عمرو" قدره خمسة آلاف دينار فيشتري "زيد" بالدين الذي يطلبه من "عمرو" سيارة من "خالد" حالة مقبوضة في مجلس العقد.

إذا نظرنا إلى آراء الفقهاء في حكم بيع الدين للمدين به حالا، نجد أن المذاهب الأربعة اتفقوا على جوازه [(١)].

لحديث ابن عمر ﷺ أنه قال: "أتيت الرسول ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع مكانها

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ٢٢١-٢٢٢ ،و حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٦٣ ، والمجموع للنووي ١٠/ ١٠٧ ، وكشاف القناع للبهوتي ٣/ ٣٥٨ .

الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ مكانها الدنانير، فقال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء [١] ".

وجه الدلالة:

أن ثمن الإبل كان ديناً، حيث بيعت بدنانير، ومن ثم أخذ مكانها دراهم، أو العكس، و من هنا استدل الفقهاء على جواز بيع ما في الذمة إذا كان مشتريه هو المدين به، فإذا جاز بيع أحد النقدين بالآخر بإقراره ﷺ، جاز حينئذ بيع غيرهما مما ثبت في الذمة حالا، إن كان من المدين به [٢] .

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

أما بيع الدين لغير المدين به حالا، فقد وقع فيه الخلاف على قولين:

القول الأول: لا يجوز بيع الدين لغير المدين به حالا، وهو مذهب الحنفية والحنابلة وقول عند الشافعية [٣]:

استدلوا بما يلي:

أولا: بالسنة النبوية:

أن الرسول ﷺ " نهى عن بيع الكالئ بالكالئ " [٤] .

---

(١) رواه أحمد في المسند حديث رقم ٦٢٣٩، والترمذي في سننه كتاب البيوع، باب ما جاء في الصرف، حديث رقم ٤٥٨٩، وأبو داود في سننه كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق، حديث رقم ٣٣٥٤ ، والنسائي في سننه كتاب البيوع ، باب في أخذ الذهب من الورق ، حديث رقم ٤٥٩٦ ،وابن ماجه في سننه كتاب التجارات ، باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب، حديث رقم ٢٢٦٢ ،و صححه الحاكم والدار قطني انظر المستدرك على الصحيحين للحاكم ٢ / ٤٤ ، ونصب الراية للزيلعي ٤/ ٣٢

(٢) انظر: المجموع للنووي ١٠/ ١٠٩ .

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ٢٧١ ، وكشاف القناع البهوتي ٣/ ٣٥٧ـ٣٥٨ ، وفتح العزيز للرافعي ٤/ ٣٠٤ .

(٤) رواه البيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع ،باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين ،حديث رقم ١٠٨٤٢ ، والحاكم في المستدرك كتاب البيوع ، حديث رقم ٢٣٤٢ ، والدارقطني في السنن كتاب البيوع ، حديث رقم

وجه الدلالة:

أن الحديث دال على منع بيع الدين لغير المدين به؛ لأنه من بيع الكالئ بالكالئ، وبيع الدين محفوف بالمخاطر لأنه قد يجحد المدين الدين الذي تعلق بذمته، أو يماطل في الوفاء به، أو يتعذر عليه تنفيذ التزام الوفاء بدينه بسبب الإعسار. [١].

وقد أجيب:

١ـ بعدم صحة الحديث، فقد ضعفه أحمد والشافعي والنووي وابن حجر (٢).

٢ـ بأنه لا يصح أن يكون حجة إلا على من لم يشترط لصحة البيع ملائة المدين، وهو كذلك عندهم؛ ولأن المدين إذا كان مليئا قادرا مقرا بما عليه فالظاهر عدم المماطلة، فيكون بيع الدين ليس محفوفا بالمخاطر [٣].

ثانيا: بالمعقول

قالوا، إما أن يكون الدين عبارة عن مال حكمي في الذمة، وإما أن يكون عبارة عن فعل تمليك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور على التسليم في حق البائع، ولو شرط التسليم على المدين لم يصح أيضا؛ لأنه شرط للتسليم على غير البائع فيكون شرطا فاسدا فيفسد البيع [٤].

القول الثاني: يجوز بيع الدين لغير المدين به حالا بشروط معتبرة عندهم [٥]، تبعده عن الغرر والربا

---

٢٦٩ ، قال أحمد :" ليس في هذا حديث يصح ،لكن الإجماع على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين"، انظر التلخيص الحبير لابن حجر: ٣ / ٦٢ .

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ٢٢١ .

(٢) انظر : الأم للشافعي ٣/ ٩ ، و المجموع للنووي ٩/ ٥٠٠ وبلوغ المرام لابن حجر ص ٢١٥.

(٣) انظر : الربا والمعاملات المصرفية لعمر المترك ص ٣٠٠ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع للكاساني ٥/ ٢٢١ .

(٥) اشتراط المالكية: ١ـ أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه ٢ـ أن يكون الدين المبيع غير طعام. ٣- أن يباع بثمن مقبوض ٤ كأن يكون الثمن من غير جنس الدين المبيع، أو من جنسه مع التساوي بينهما ٥ كالا يكون الثمن ذهبا إذا كان الدين فضة حتى ٦ كأن يكون المدين حاضرا في بلد العقد ٧- أن يكون المدين مقرا بالدين حيث لا

و، أي محظور آخر، وهو مذهب المالكية ومعتمد الشافعية [١] .

واستدلوا بما يلي:

أولا: بالأثر:

بما رواه أبو الزبير أنه سمع جابر ﷺ: "يُسأل عن رجل له الدين، أيبتاع به عبداً، قال: لا بأس به" [٢] .

وجه الدلالة:

أن هذا الصحابي ﷺ قد حكم بصحة بيع الدين بعين حالة، ولم يستفسر من السائل أهو من المدين به أم من غيره، ولم يعرف له مخالف من الصحابة، كما يدل دلالة واضحة أن بيع الدين والشراء به كان معلوما بينهم ﷺ ومتعاملا به [٣].

ثانيا: بالمعقول:

١ ـ قاسوا بيع الدين لغير المدين به حالا على بيع الدين للمدين به حالا ـ، وهو متفق على جوازه بين المذاهب الأربعة ـ كما تقدم؛ إذ لا فرق بينهما طالما أمكن التحرز من الوقوع في الغرر والمماطلة [٤].

٢ـ أن الأصل في عقود البيع الصحة والجواز لعموم الأدلة الدالة على مشروعية البيع، ما لم يدل

ينكره بعد ذلك ٨ كأن يكون أهلا للالتزام بالدين بأن لا يكون قاصراً أو محجوراً عليه ٩ – ألا يكون بين المشتري وبين المدين عداوة حتى لا يتضرر المشتري، انظر حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣ .

واشترط الشافعية: ١كأن يكون الدين مستقراً حالاً، أما الغير المستقر فلا يجوز بيعه كدين النفقة ٢– أن يكون في غير المسلم فيه، فلا يجوز بيع المسلم فيه ٣– أن يتم قبض فِي المجلس ، انظر نهاية المحتاج للرملي ٤/ ٩٢ ومغني المحتاج للشربيني ٢/ ٤٦٦ .

(١) انظر : حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣ ، ومغني المحتاج للشربني ٢/ ٤٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) انظر : بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي د. أسامة اللاحم ١/ ٣٥٠ .

(٤) انظر : حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣ .

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

دليل على خلاف ذلك، ولم يرد دليل صريح صحيح يمنع من بيع الدين لغير من هو عليه حالا، فيبقى على أصل الجواز والصحة [١] .

الترجيح:

بعد ذكر أقوال الفقهاء في المسألة وأدلتهم، ومناقشة القول الأول يرى الباحث رجحان ما ذهب إليه المالكية والشافعية من جواز بيع الدين لغير المدين به حالا، بالشروط المعتبرة عندهم؛ حتى يكون البيع بعيدا عن الغرر وعن، أي محظور شرعي؛ لأن الأصل في العقود الصحة والجواز ولم يرد مانع هنا، والقول بالجواز يتفق مع قواعد الشريعة في التيسير على الناس في باب المعاملات ودفع الضرر عنهم إذا ما مُنع، طالما أن ذلك لن يؤدي إلى محظور شرعي، أو وقوع ضرر على الناس، أو ضياع أموالهم، ويمكن الحصول على الدين خصوصا إذا كان من غني باذل.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

الفرع الثاني: بيع الدين للمدين به ولغير المدين به مؤجلا.

تبين من الفرع الأول أن جمهور الفقهاء اتفقوا على جواز بيع الدين لذات المدين به حالا، وأن بيع الدين لغير المدين به حالا جائز على القول الراجح، ولم يبق إلا أن أبين آراء الفقهاء في بيع الدين للمدين به، أو لغير المدين به مؤجلا، وقبل ذلك، فإن لبيع الدين بالدين مؤجلا صورتان:

الصورة الأولى بيع الدين للمدين به مؤجلا:

مثاله: "زيد" له دين خمسة آلاف دينار على "عمرو" تحل بعد شهر، فلما حل وقت السداد قال "عمرو" أعطيك بدلها مائة صاع تمرا بعد أسبوع.

الصورة الثانية بيع الدين لغير لمدين به مؤجلا:

مثاله: "زيد" له دين خمسة آلاف دينار على"عمرو" فيبع "زيد" دينه الذي يطلبه من "عمرو" على "خالد" بسيارة يأخذها منه بعد شهر.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

---

(١) انظر :إعلام الموقعين لابن القيم ١/ ٢٥٩ ومجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٩/ ١٢٦-١٣٣ .

القول الأول: لا يجوز بيع الدين بالدين مؤجلا سواء كان للمدين به أم لغيره المدين به ،وهو مذهب الشافعية الحنابلة (١).

استدلوا بما يلي:

أولا: السنة النبوية:

بما جاء عن ابن عمر أن الرسول ﷺ "نهي عن بيع الكالئ بالكالئ " (٢).

وجه الدلالة:

أن النبي ' نهى عن بيع الدين بالدين مطلقا، فبيع المؤجل بالمؤجل داخل في هذا النهي سواء كان من المدين به أم من غيره.

وقد أجيب:

١ـ بعدم صحة الحديث، فقد ضعفه أحمد والشافعي والنووي وابن حجر كما تقدم.

٢ـ بأن ما دل عليه الحديث من النهي عن بيع الدين بالدين حكم معلل، والعلة فيه تحقق الربا، أو مظنته لما في بيع الدين بالدين من الزيادة في الأجل، وما يقتضيه ذلك من الزيادة في القدر، وهذه علة منتفية هنا لسقوط كل من الدينين بالبيع وبراءة الذمة منه (٣).

ثانيا: بالإجماع:

أن هذا من بيع الدين بالدين ولا يجوز ذلك بالإجماع (٤) .

وقد أجيب: بأن هذا غير صحيح؛ لأن لبيع الدين بالدين صورا، منها ما هو مجمع على منعه، ومنها ما هو مختلف فيه وهذه الصورة لا إجماع فيها (٥).

---

(١) انظر : مغني المحتاج للشربيني ٢/ ٣٦٩ ، والمجموع للنووي ١٠/ ١٠٥ـ١٠٦ ، والمغني لابن قدامة ٤/ ٥١ ، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/ ٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه .

(٣) انظر : تبين الحقائق للزيلعي ٤/ ١٤٠ .

(٤) المجموع للنووي ١٠/ ١٠٦ ، والمغني لابن قدامة ٤/ ٥١ .

(٥) المجموع للنووي ١٠/ ١٠٦ .

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

ثالثا: بالمعقول:

١ـ أن بيع الدين بالدين فيه غرر، ولأن فيه شغلا للذمتين بلا فائدة، والمحظور هو بقاء ذمة كل من الطرفين مشغولة بغير فائدة حصلت لهما، أو لأحدهما [١] .

وقد أجيب: بأن الثمن إذا كان معينا أصبح في حكم المقبوض، مما يخفف خطورة الغرر، طالما أنه قد غلب على الظن الحصول على الدين [٢].

٢ـ أن الدين غير مقدور على تسليمه في حق البائع، وما لا يقدر على تسليمه لا يصح بيعه[٣].

وقد أجيب: بعدم التسليم أن القدرة على التسليم شرط، بل المشترط هو إمكان التسليم بدليل جواز بيع المودع والمغصوب ممن يقدر على أخذه من غاصبه [٤].

القول الثاني: جواز بيع الدين بالدين ممن هو عليه مؤجلا ويحرم من غير من هو عليه مؤجلا، وهو مذهب الحنفية المالكية [٥] .

واستدلوا بالمعقول:

١ـ أن الأصل في عقود البيع الصحة والجواز؛ لعموم الأدلة الدالة على مشروعية البيع، ما لم يدل دليل على خلاف ذلك، ولم يرد دليل المنع من بيع الدين لمن هو عليه مؤجلا، فيبقى ذلك على أصل الجواز [٦] .

٢ـ أن الدين مال ثابت في الذمة، فوصف المالية له يجعله قابلا للبيع والشراء والتصرف

---

(١) انظر : المغني لابن قدامة ٤/ ١٦٥ .

(٢) انظر : حاشية الدسوقي ٣/ ٦٣ .

(٣) انظر : مغني المحتاج للشربيني ٢/ ٤٦٦ .

(٤) انظر : حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢/ ١١ .

(٥) انظر : تبين الحقائق للزيلعي ، ورد المحتار لابن عابدين ٥/ ٢٦٥ـ٢٦٦ ، وشرح الخرشي ٥/ ٣٨ـ٣٩ ، ومواهب الجليل لحطاب ٤/ ٣١٠ .

(٦) انظر إعلام الموقعين لابن القيم ١/ ٢٥٩ ، ومجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٩/ ١٢٦ـ١٣٣ .

فيه، وأما حرمته في غير من هو عليه؛ لأن الإجماع [١] قد دل على حرمته، ولأنه يوصل غالبا إلى المنازعة والمخاصمة التي يبغضها الشارع [٢].

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة وأدلتهم، ومناقشة القول الأول، يرى الباحث رجحان ما ذهب إليه المالكية والحنفية من جواز بيع الدين ممن هو عليه مؤجلا؛ لأن الأصل في العقود الصحة والجواز، ولا ضرر فيه على العاقدين إذا تراضيا على ذلك، بشرط كونه معينا؛ لأن المعين يكون في حكم المقبوض، أما إذا كان غير معين، فلا يجوز، لأن النهي وارد في بيع الكالئ بالكالئ، أي بيع الدين بالدين مطلقا سواء أكان في السلم أم في غيره، ولأنه قد نقل الإجماع على حرمة بيع الدين إن كان من غير من هو عليه مؤجلا.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

المطلب الثاني بيع الدين في القانون المدني الكويتي.

نصت المادة ١٠٦٠ [٣] على أن للمرتهن أن يبيع الدين المرهون حيث قالت "إذا أصبح كل من الدين المرهون والدين المضمون بالرهن مستحق الأداء جاز للدائن المرتهن أن يقبض من الدين المرهون ما يكون مستحقا له، أو يطلب بيع هذا الدين وفقا للمادة [٤] ١٠٥٣ [٥] .

تُبين المادة سالفة الذكر أن الواضع يجيز بيع المرهون عموما، وذلك من خلال الأسواق المالية كالبورصة إذا كان الرهن ورقة مالية، أو السوق إذا كان سلعة، وذلك

---

(١) انظر : المجموع للنووي ١٠/ ١٠٦ ،والمغني لابن قدامة ٤/ ٥١ .

(٢) انظر :الفواكه الدواني للنفراوي ٢/ ١٠١ ،و إدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط ٣/ ٢٧٣ .

(٣) انظر : القانون المدني الكويتي ص٢٩٥ .

(٤) وبينت هذا المادة على أن للمرتهن أن يطلب الترخيص من القاضي في بيع المرهون في المزاد العلني أو البورصة أو السوق وفق إجراءات أنيطت، بالقاضي انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي ٤/ ٧٣٧ .

(٥) انظر : المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي ٤/ ٧٤٠ .

إذا حل أجل الدين المضمون، وكان مستحق الأداء ولم يوف به المدين، ولم يمكنه قبض قيمة دينه من الدين المرهون، فللمرتهن حينئذ أن:

١. يستوفي حقه من الدين المرهون، وهذا فيما إذا كان الدين المرهون والدين المضمون من جنس واحد، كأن يكون كل منهما مبلغا من النقود.

٢. أو يطلب من القاضي الترخيص في بيع الدين المرهون، وذلك إذا كان الدين المرهون من غير جنس الدين المضمون، كأن يكون أحدهما نقودا والأخر مقدارا من القطن مثلا [١] .

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

وتسري هذه الأحكام أيضا إذا حل الدين المرهون بعد أن يكون الدين المضمون قد حل[٢] ، أما إذا حل الدين المرهون ولم يحل الدين المضمون بالرهن، فإن وفاء الدين المرهون يجب أن يكون للراهن وللمرتهن معًا، لأن الراهن هو صاحب الدين والمرتهن له حق رهن حيازة فيه، ولذلك نصت المادة [٣] ١٠٥٩ أنه:

١- إذا حل الدين المرهون قبل حلول الدين المضمون بالرهن، فلا يجوز للمدين أن يوفي الدين إلا للمرتهن والراهن معًا، ولكن من هذين أن يطلب إلى المدين إيداع ما يؤديه، وينتقل حق الرهن إلى ما تم إيداعه".

٢- وعلى المرتهن والراهن أن يتعاونا على استغلال ما أداه المدين، وأن يكون ذلك على انفع الوجوه للراهن، دون أن يكون فيه ضرر للدائن المرتهن، مع المبادرة إلى إنشاء رهن جديد لمصلحة هذا الدائن".

---

(١) انظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي ٤/ ٧٤٠ ، وشرح القانون المدني الأردني د. محمد سوار ٣/ ٢٥٣ .

(٢) انظر: المطول شرح القانون المدني المصري لأنور طلبة ١٤/ ٦٨٣ .

(٣) انظر : القانون المدني الكويتي ص٢٩٥ .

فبينت المادة أنه إذا حل الدين المرهون قبل حلول الحق المضمون، فلا يقبض إلا الراهن والمرتهن معًا، الراهن باعتباره الدائن في هذا الدين، والدائن المرتهن لتعلق حقه بالدين المرهون، فإذا استوفيا الدين معا، كان عليهما الاتفاق على مصير الدين المضمون، فإذا اختلفا فلكل من الراهن والمرتهن أن يطلب من المدين إيداع الدين، إما في خزانة المحكمة، أو في مصرف، أو عند أمين يتفق عليه الراهن والمرتهن، ويصح أن يكون أحدهما، وينتقل حق الرهن إلى ما تم إيداعه، ولا يجوز للمرتهن أن يستقل بقبضة؛ لأن الحيازة لا تثبت إلا على دين في الذمة.

فإن كان المُودَعُ مبلغًا من النقود، وجب أن يتعاون الراهن والمرتهن في استغلاله على خير وجه، دون أن يكون في ذلك ضرر بالدائن المرتهن، فإذا رؤى أن يكون الاستغلال بشراء عين وجب على الراهن أن ينشئ رهنًا جديداً على هذا العين لمصلحة المرتهن(١).

والقانون المدني الكويتي لم يحدد شرائط بيع الدين المرهون وتمليكه للدائن إلا أن أ.د محمد وحيد الدين سوار ـ شارح القانون المدني الأردني ـ ذكر أن صفة التمليك وشرائطه منوطة بالمحكمة، فقال، وهي عندي تقع على عاتق المحكمة في هذه الحالة مهمة قيمة الدين ومن المعلوم أن المرهون هنا دين، فإذا جاز بيعه فالواضع يرى جواز بيع الدين.

(١) انظر: شرح أحكام القانون المدني الكويتي د. أبو الليل ص ٤١٨ـ ٤١٩ ، ومجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ٧/ ٢٨٠ ، والمطول شرح القانون المدني المصري لأنور طلبة ١٤/ ٦٨٢ .

المطلب الثالث المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي في بيع الدين.

من خلال العرض السابق تبين أن هناك أوجه اتفاق وأوجه اختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي في هذه المسألة.

أولا: أوجه الاتفاق:

١. اتفق القانون المدني الكويتي مع الفقه الإسلامي على جواز بيع الدين من غير من هو عليه في الجملة.

ثانيا: أوجه الاختلاف:

١. أجاز الفقه الإسلامي بيع الدين لمن هو عليه بخلاف القانون المدني الكويتي فلم يتعرض له وبالتالي يجوز بيعه في الفقه الإسلامي خلافا للقانون المدني الكويتي.

٢. لم يتعرض القانون المدني الكويتي لصور بيع الدين من كونه حالا، أو مؤجلا، ولذلك بعض شراح القانون المدني ذكروا أنه أمر منوط بالمحكمة كما تقدم، بخلاف الفقه الإسلامي، فقد أتى على صفة بيع الدين وصوره وبينه أيما بيان.

وبعد عرض الرأي الفقهي والرأي القانوني وبيان أوجه الاتفاق وأوجه الاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي، فإن الباحث يرى أن الفقه الإسلامي أوسع وأشمل وأدق في بيان صور بيع الدين و أحكامه من القانون الوضعي، فقد تعرض الفقه الإسلامي لبيع الدين لمن هو عليه ولغير من هو عليه، وبين حالاته ونظم أحكامه، خلافا للقانون المدني الكويتي، فقد تطرق لصورة واحدة من صور بيع الدين ولم يبين حتى كيفية بيعها!،وما ورد في بعض كتب القانون عن كيفية بيعها، إنما كان اجتهادا من بعض الشراح للقانون كما تقدم، فلذلك يرى الباحث أن المختار هو ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني

التطبيقات المعاصرة لبيع الدين.

المطلب الأول حكم خصم الأوراق التجارية.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

الأوراق التجارية تتمتع بقبول عام بين الناس، وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية[1]،التي من أهمها التظهير، وهو أكثرها ذيوعا، لذلك فسأتناول في هذا المبحث تكيف الأوراق التجارية والتظهير التأميني، وذلك من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول
تعريف الأوراق التجارية وأنواعها.

سأتناول في هذا المطلب تعريف الأوراق التجارية وبيان أنواعها، من خلال مسألتين:

المسألة الأولى: تعريف الأوراق التجارية.

الأوراق التجارية هي "صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية، تمثل حقا بمبلغ محدد من النقود، مستحقة الوفاء بمجرد الاطلاع، أو في أجل معين، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء تقوم مقام النقود " [2].

المسألة الثانية: أنواع الأوراق التجارية.

الأوراق التجارية تتنوع إلى ثلاثة أنواع:

١. **الكمبيالة**: كلمة إيطالية وليست كلمة عربية، ولا تعرف في لغة العرب ولا عند فقهاء المسلمين بهذا المصطلح، وهي: "عبارة عن صك يحرر وفقا لشكل قانوني معين، ويتضمن أمرا صادرا من شخص يدعى الساحب، موجها إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا معينا لدى الاطلاع، أو في تاريخ معين، أو قابل للتعين، إلى شخص ثالث،

---

(١) وتداول الأوراق التجارية: إما أن يكون بالطرق الصرفية وهي التظهير والتسليم وإما أن يكون بالطرق غير الصرفية وهي كالحوالة وبيع الدين وللتوسع انظر: بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة د. أسامة اللاحم ٢/ ٣١-٥١ .

(٢) انظر: الأوراق التجارية لزينب سلامة ص ٩ والمعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي د. محمد عثمان شبير ص١٩٩ والأوراق التجارية لمصطفى كمال طه ص١٢٠ .

وهو المستفيد " [١] .

٢. **السند لأمر**: "هو صك مكتوب وفقًا لبيانات محددة نص عليها القانون، يتضمن تعهداً من محرره، بدفع مبلغ نقدي معين بمجرد الاطلاع، أو بعد مدة معينة من الاطلاع، أو في تاريخ معين، أو قابل للتعيين، لأمر شخص آخر يسمى المستفيد " [٢].

٣. **الشيك**: "هو صك محرر وفقًا لشكل قانوني معين، يتضمن أمراً صادراً من شخص يسمى الساحب، إلى المسحوب عليه البنك، بوفاء مبلغ معين من النقود، إلى شخص ثالث يسمى المستفيد، أو لحامله بمجرد الاطلاع. [٣] ".

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

يظهر بعد بيان أنواع الأوراق التجارية وتعريف كل نوع أن بينها أوجه اتفاق وأوجه اختلاف:

أولا: وجه الاتفاق ووجه الاختلاف بين الشيك والكمبيالة:

يتفق الشيك مع الكمبيالة في أطرافه فأطرافه ثلاثة المحرر والمسحوب عليه والمستفيد، ويفارقه في أمور منها:

١-أنه يجب أن يكون المسحوب عليه في الشيك بنكا، بينما يجوز سحب الكمبيالة على بنك، أو غيره.

٢-يجب أن يكون للشيك وقت إصداره مقابل وفاء موجود لدى المسحوب عليه، وإلا، فإن الساحب يكون معرضا لعقوبة جزائية، بينما لا يشترط ذلك في الكمبيالة، فيكفي وجود مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق، وفي حال عدم وجوده في هذا التاريخ لا يكون الساحب عرضة لأي جزاء نظامي.

٣-لا يكون الشيك إلا أداة وفاء، لأنه مستحق الدفع بمجرد الاطلاع ولا يتضمن أجلا للوفاء، مع

(١) انظر : الأوراق التجارية لمحمد حسين عباس ص٢٦ .

(٢) انظر : الأوراق التجارية د.عبدالله العمران ص٣٠ .

(٣) انظر : المصدر السابق

التنبيه أنه في الواقع العملي قد يستخدم كأداة ائتمان، وفي هذا خطورة على المحرر؛ لأن المستفيد يمكنه صرفه في الحال، أما الكمبيالة فتكون أداة وفاء في أحيان قليلة، والغالب أنها تكون أداة ائتمان.

٤- لا يجوز للمسحوب عليه التوقيع بالقبول على الشيك، لأنه مستحق الوفاء بمجرد تقديمه، أما الكمبيالة، فإنه يجوز للمسحوب عليه التوقيع عليها بقبولها، ويعتبر ذلك ضمانة قوية من ضمانات الكمبيالة تزيد الثقة بها، لأن توقيع المسحوب عليه بالقبول يفيد التزامه التزاما صرفيًا بالوفاء بها عند حلول أجلها.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

٥- يجوز إصدار الشيك لحامله، بينما يجب أن تكون الكمبيالة محررة لمصلحة شخص معين(١).

ثانيا: وجه الاتفاق ووجه الاختلاف بين السند لأمر والكمبيالة:

يتفق السند مع الكمبيالة في شيوع التعامل به عند المؤسسات والتجار دون الأفراد، ويفارقه في أمور منها:

١. أن السند لأمر يفارق الكمبيالة في عدد أطرافه فالكمبيالة عدد أطرافها ثلاثة المحرر والمسحوب عليه والمستفيد، أما السند فعدد أطرافه اثنان المحرر والمستفيد.

٢. أنه يكثر استعمال الكمبيالة في مجال التجارة الخارجية لتسوية العلاقات التجارية الخارجية، أي: بين بلدين مختلفين، نظرا لتعدد أطرافها، بينما يقتصر في الغالب مجال استخدام السند لأمر على تسوية العلاقات التجارية الداخلية (٢).

---

(١) انظر : الأوراق التجارية د.عبد الله العمران ص٢٥٩/ ٢٦٠ ، وتداول الأوراق التجارية لعبد الله الناصر ١/ ١٣ .

(٢) انظر : المصدر .

الفرع الثاني
التكيف الفقهي للأوراق التجارية.

قبل الكلام عن حكم التظهير للأوراق التجارية وأنواعه، لابد من معرفة التكيف الفقهي للأوراق التجارية؛ لنعرف حكم تظهيرها بعد ذلك.

المسألة الأولى: التكيف الفقهي للكمبيالة.

اختلفت آراء الفقهاء والباحثين المعاصرين في التكيف الفقهي للكمبيالة، ويمكن إجمال أهم التكيفات الفقهية للكمبيالة فيما يلي:

التكيف الأول: أن الكمبيالة وثيقة بحوالة [١]، فالساحب هو المحيل، والمستفيد هو المحال، والمسحوب عليه هو المحال عليه، والقيمة الواصلة هي الدين المحال به، ومقابل الوفاء هو الدين المحال عليه [٢].

ويشكل على هذا التكيف: أن المسحوب عليه قد لا يكون مدينا للساحب، فلا يكون العقد حوالة عند جمهور الفقهاء، خلافا للحنفية، وعلى ما ذهب إليه الحنفية يلزم قبول المسحوب عليه، وقد لا يتحقق ذلك[٣].

التكيف الثاني: أن الكمبيالة وثيقة بسفتجة [٤]، فالساحب هو آخذ النقود في السفتجة، والمستفيد

---

(١) الحوالة في اللغة: مشتقة من التحول، وهو الانتقال من موضع إلى موضع، واصطلاحا نقل الدين وتحويله من ذمة المُحيل إلى ذمة المحال عليه، انظر: الصحاح للجوهري ٤/ ١٦٨٠ مادة "حول" والتعريفات للجرجاني ص٩٣.

(٢) انظر: تداول الأوراق التجارية لعبد الله الناصر ص٩١، وأحكام الأوراق التجارية د.سعد الخثلان ص ١٢٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/ ١٦ ، والكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر ص٤٠١ ، الحاوي الكبير للماوردي ٦/ ٤١٩ ، والإنصاف للمرداوي ٥/ ٢٢٥ .

(٤) السُفتجة: بضم السين وبفتحها والتاء مفتوحة فيهما فارسي معرب وهي: أن يعطى مالا لآخر وللآخر مال في بلد المعطى فيوفيه إياه ثم يستفيد أمن الطريق. انظر المصباح المنير ١/ ٢٨٧ ، والقاموس المحيط ١/ ٩٣ .

هو باذلها، والمسحوب عليه هو نائب آخذ النقود، أو مدينه[1].

ويشكل على هذا التكيف.

أن مكان وفاء الكمبيالة، أو مكان المسحوب عليه قد يكون هو بلد الساحب، وفي السفتجة يكون الوفاء في بلد غير بلد القرض.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

التكيف الثالث: أن الكمبيالة عقد مركب من عدة عقود، فهي تارة تكون بمعنى السفتجة، وتارة تكون بمعنى الحوالة، ولا مانع شرعا من كون العقد مركبا من عدة عقود [2].

الترجيـــح:

بعـد عـرض أقـوال الفقهـاء المعاصـرين في تكيـف الكمبيالـة وبيـان إشـكالات تلـك التكيفـات، يـرى الباحـث رجحـان القـول القاضـي بـأن الكمبيالـة عقـد مركـب مـن عـدة عقـود، فهـي تـارة تكـون بمعنـى السـفتجة فيمـا لـو كـان المسـحوب عليـه في بلـد آخـر، وتـارة تكـون بمعنـى الحوالـة فيمـا إذا كـان المسـحوب عليـه مـدين للسـاحب، فهـي حسـب المعاملـة بـين أطـراف الكمبيالـة، التـي تُسـتخلص مـن بيانـات الكمبيالـة، إضـافة إلـى الظروف والقرائن المحيطة بتحريرها.

إلا أن الكمبيالـة –مـع كونهـا عقـدا مركبـا– امتـازت بمميـزات مسـتجدة لـم تكـن معروفـة عند الفقهاء القدامى، وتتمثل في أمرين:

١ – الضـمان الصـادر مـن السـاحب، والـذي بمقتضـاه يلزمـه الوفـاء بالكمبيالـة لحامـل الكمبيالـة، في حـال عـدم وفـاء المسـحوب عليـه بهـا عنـد حلـول أجلهـا، كمـا يلزمـه الوفـاء بهـا في حـال عـدم قبـول المسـحوب عليـه الكمبيالـة، ولـو قبـل حلـول الأجـل، مـا لـم يشـترط

(١) انظر: أحكام الأوراق النقدية والتجارية لستر الجعيد ص٣٥٠، وأحكام الأوراق التجارية د. سعد الخثلان ص ١١٧

(٢) انظر: أحكام الأوراق التجارية د. سعد الخثلان ص١٢٦ .

عدم ضمان القبول، وإذا لم يشترط عدم تظهير الكمبيالة، فإنه يلزمه الوفاء لمن تظهر له، ولو تبين بطلان، أو فسخ علاقته بالمستفيد، والتي حررت الكمبيالة من أجلها.

٢-القبول الصادر من المسحوب عليه، والذي بمقتضاه يلزمه الوفاء بالكمبيالة لحاملها دون نظر لعلاقة المسحوب عليه بمن يسبق الحامل من متداولي الكمبيالة.

وهذا لا يعارض أصول الفقه الإسلامي؛ لأن القاعدة عند الفقهاء أن الأصل في العقود والشروط الصحة، فمثل هذا التعهد صحيح لازم بمجرد صدوره من المتعهد بإرادته المنفردة، وقد يصح تسميته بالضمان، إلا أنه ضمان بالوفاء بمبلغ من النقود في أجل معين عند تحقق شرط معين، دون تعيين مضمون له، ولا مضمون عنه، ولا دين مضمون به [١] .

المسألة الثانية: التكيف الفقهي للسند بأمر:

اختلفت آراء الفقهاء والباحثين المعاصرين في التكيف الفقهي للسند بأمر على تكيفين:

التكيف الأول: يرى أن السند لأمر وثيقة بدين، فيتعهد المحرّر بسداد مبلغ معين فى تاريخ معين للمستفيد، مقابل تلقي المحرر قيمة ما من المستفيد، وهذا يقتضى مديونية المحرر للمستفيد بموجب هذا السند، فهذا السند وثيقة لذلك الدّين الذي تعهد المحرر بسداده عند حلوله لصالح المستفيد[٢].

التكيف الثاني: أن السند لأمر وثيقة بقرض فالمحرر في السند لأمر هو المقترض، لكونه هو

(١) انظر : الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية لمحمد أحمد سراج ص٩٨ ، وبيع الدين وتطبيقاته المعاصرة د. أسامة اللاحم .

(٢) انظر : تداول الأوراق التجارية بالتظهير لعبدالله الناصر ص٩٦ ، أحكام الأوراق التجارية لستر الجعيد ص٣٥٧ .

الذي يتعهد بدفع مبلغ معين للمستفيد، مقابل علاقة سابقة بينهما والتي تمثل القرض نفسه، والمستفيد هو المقرض، لكونه هو الذي يحرر السند لصالحه بدفع مبلغ معين مقابل تلقي المحرر منه قيمة ما (١).

الترجيح:

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

بعد عرض أقوال الفقهاء المعاصرين في التكيف الفقهي للسند لأمر، يرى الباحث رجحان التكيف الأول القاضي بأن السند لأمر وثيقة بدين، وذلك لكون هذا التكيف ينطبق على السند لأمر، فإن الدين عند جمهور الفقهاء: كل ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته كما تقدم، فيدخل في مسمى الدين كل ما لزم في الذمة من أموال، ويدخل في ذلك السند لأمر، فإنه تعهد من المحرر بدفع مبلغ معين لشخص آخر هو المستفيد، فهو يعني مديونية المحرر للمستفيد بسبب علاقة سابقة بينهما، وقد وثقت هذه المديونية بهذا السند المحاط بالحماية القانونية التي يوفرها له قانون الصرف.

وأما التكيف الثاني، فهو داخل في الأول، إذ أن القرض يدخل في عموم مسمى الدين، ثم إن المعاملة بين المحرر والمستفيد لا يلزم أن تكون قرضا، بل الغالب أنها تكون في ديون مؤجلة بسبب علاقات تجارية قائمة بينهما، ويحتاج معها الدائن إلى توثيق دينه عن طريق السند لأمر، وحينئذ فالأقرب تكيف السند لأمر على أنه وثيقة بدين.

إلا أن هذه الوثيقة امتازت بميزة مستجدة لم تكن معروفة عند الفقهاء، تتمثل في الضمان الصادر من المحرر، والذي بمقتضاه يلزمه الوفاء بالسند لأمر في حال تظهيره، ولو تبين بطلان، أو فسخ علاقته بالمستفيد، والتي حرر السند لأمر من أجلها كما تقدم في الكمبيالة.

---

(١) انظر : معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام د.علي السالوس ص٤٣ ، وأحكام الأوراق التجارية د.سعد الخثلان ص١٣١ .

المسألة الثالثة: التكييف الفقهي للشيك:

التكييف الفقهي للشيك يختلف باختلاف أنواعه:

١. الشيك الموجه من العميل إلى مصرف له فيه رصيد.

التكييف الفقهي:، لهذا الشيك أنه حوالة، وبناء عليه يكون فيها المحيل هو الساحب، والمحال هو المستفيد، والمحال عليه هو المسحوب عليه الذي هو المصرف والمحال به هو المبلغ المحرر في الشيك [١].

ويَرِد على هذا التكييف: أن ساحب الشيك يعتبر ضامنًا لقيمته حتى يتم سداده، بينما الحوالة هي نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى، وهذا يعني براءة ذمة المحيل من الدين إذا كانت الإحالة على مليء [٢].

فيمكن الجواب عنه بأن نعتبر الساحب للشيك محيلاً وضامنًا سداده في الوقت نفسه، باعتبار أن طبيعة الشيك تقتضي ذلك الضمان، وقد ذكر كثير من الفقهاء أن للمحال أن يشترط على المحيل ملاءة المحال عليه، فإذا تبين أن المحال عليه معسر، أو مفلس، أو مات بعد الإحالة عليه ونحو ذلك، فإن له الرجوع على المحيل لقول النبي ،"المسلمون على شروطهم" [٣]، ولأنه شرط فيه مصلحة العقد فيثبت الفسخ بفواته، كما لو اشترط صفة في المبيع، وقد يثبت بالشرط ما لا يثبت بالعقد بدليل اشتراط صفة في المبيع.

وبناء على ذلك، فإن اشتراط ضمان المحيل سداد قيمة الشيك أشبه باشتراط ملاءة المحال عليه،

---

(١) انظر : بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله المنيع ص٣٤٩-٣٥٠ ، ومعاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام د. علي السالوس ص٥٠ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ٦/ ٤٢٠-٤٢١ ، والمغني لابن قدامة ٧/ ٦٠ ، وأحكام الأوراق التجارية د. سعد الخثلان ص١٣٥ .

(٣) سبق تخريجه .

الذي يترتب عليه الرجوع على المحيل في حالة إعسار المحال عليه، أو إفلاسه، أو موته، والساحب للشيك في عرف المتعاملين ضامن لقيمته حتى يتم سداده، والمعروف عرفًا كالمشروط شرطًا، فكأن الساحب قد اشترط عليه عند سحبه للشيك ضمان سداد قيمته [(١)].

٢ـ الشيك الموجه من العميل إلى مصرف ليس له فيه لرصيد:.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

التكيف الأول: أنه حوالة ويسمها بعضهم الحوالة على برئ، وهذا على رأي من لا يشترط لصحة الحوالة أن يكون المحال عليه مدينا للمحيل، وعلى هذا القول لا تتم الحوالة إلا بقبول المحال عليه لها كما هو ظاهر، وبناء عليه يكون فيها المحيل هو الساحب، والمحال هو المستفيد، والمحال عليه هو المسحوب عليه الذي هو المصرف والمحال به هو المبلغ المحرر في الشيك[(٢)].

التكيف الثاني: أنها وكالة باقتراض، وبناء عليه، فإن الساحب للشيك هو الموكل في الاقتراض، والمستفيد هو الوكيل في الاقتراض، والمسحوب عليه هو المقرض [(٣)].

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء المعاصرين في تكيف الشيك وبيان الإشكالات، فإن الباحث يرى أن الشيك الموجه من العميل إلى بنك ليس له فيه رصيد أنها وكالة باقتراض؛ لأجل الخروج من خلاف من قال بعدم صحة الحوالة على غير مدين، إلا أنه مشروط بعدم تضمن الشيك للربا

(١) انظر : بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله المنيع ص٣٤٩ـ٣٥٠ ، وأحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي لستر الجعيد ص٣٦١ـ٣٦٣ .

(٢) انظر : أحكام الأوراق النقدية والتجارية في الفقه الإسلامي لستر الجعيد ص٣٦٤ ، وأحكام الأوراق التجارية د. سعد الخثلان ص١٣٥ .

(٣) المصدر السابق

فغالب البنوك إذا كان السحب على المكشوف يكون بفائدة.

الفرع الثالث

حكم التظهير التمليكي للأوراق التجارية.

من أشهر طرق تداول الأوراق التجارية التداول بالتظهير: "، وهو تصرف قانوني تنتقل به ملكية الورقة التجارية إلى حامل جديد، وذلك بتحرير عبارة تفيد هذا المعنى تكتب على ظهر الورقة[١]"، وهو ثلاثة أنواع التظهير التمليكي [٢] والتوكيلي [٣] والتأميني، وخصمها هو من باب بيع الدين، وقد تقدم التفصيل فيه فما كان جائزا هناك، فهو جائز هنا وما لا، فلا.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

المطلب الثاني: حكم بيع السندات.

السندات المالية وسيلة معاصرة انتشرت في اقتصاديات الدولة الحديثة، تلجأ لها الحكومات والشركات لتغطية السيولة لمشاريعها، من خلال الاقتراض من العملاء بفائدة، وكتابتها في سندات تمثل هذه الديون، ومن يملك هذا السندات قد يلجأ أحيانا إلى رهنها، فهل رهنها جائز؟، هذا ما سأتناوله في هذا المبحث من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول
تعريف السندات وأنواعه.

سأتناول في هذا المطلب تعريف السندات وبيان أنواعها، من خلال مسألتين:

المسألة الأولى: تعريف السندات.

السندات لغة جمع سند قال ابن فارس " السين والنون والدال أصل واحد يدل على انضمام

---

(١) انظر : الأوراق التجارية محمد حسني عباس ص٧٥ .

(٢) التظهير التمليكي هو:" تصرف قانوني يتم بموجبه نقل الحق الثابت في الورقة التجارية من المظهِر إلى المظهَر إليه بعبارة تفيد ذلك" ، انظر الأوراق التجارية د.عبد الله العمران ص١٣٣

(٣) التظهير التوكيلي هو :"تصرف قانوني يقوم فيه المظهر بتوكيل المظهر إليه في تحصيل قيمة الورقة التجارية عند حلول ميعاد استحقاقها "، انظر الأوراق التجارية علي عوض ص٦٥

الشيء إلى الشيء " [١].

واصطلاحا: "شهادة يلتزم المصدر بموجبها أن يدفع لحاملها القيمة الاسمية عند الاستحقاق، مع دفع فائدة متفق عليها منسوبة إلى القيمة الاسمية للسند، أو ترتيب نفع شروط سواء أكان جوائز توزع بالقرعة أم مبلغا مقطوعا أم حسما" [٢].

المسألة الثانية: أنواع السندات.

تتنوع السندات المالية إلى عدة أنواع لاعتبارات مختلفة:

١. باعتبار الاستحقاق:

أ- السند العادي: وهو عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية، هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وعند نهاية مدة القرض يسترد ذلك المكتتب قيمته الاسمية، ويحصل على فائدة ثابتة عن هذه القيمة [٣].

ب- السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار: وهو عبارة عن السند الذي تصدره الشركة، أو المؤسسة بمبلغ معين، يسمى بـ "سعر الإصدار "، وتتعهد برد المبلغ عند الاستهلاك بسعر أعلى مضافًا إليه علاوة تسمى بـ "علاوة الإصدار" [٤].

٢. باعتبار الضمان:

السند المضمون: وهو عبارة عن سند عادي يصدر بقيمة اسمية، هي ذاتها التي يدفعها المكتتب عند الاكتتاب، وعلى أساسها تحسب الفوائد، إلا أن هذا السند مصحوب بضمان شخصي، مثل كفالة الحكومة، أو أحد البنوك، أو بضمان عيني كرهن تقرره الشركة على عقاراتها لصالح حملة

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣/ ١٠٥ مادة "سند".

(٢) انظر : قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم ٦٠/ ١١/ ٦ .

(٣) انظر : الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي لعبد العزيز الخياط ٢/ ١٠٤ .

(٤) انظر : المصدر السابق

هذه السندات [١] .

٣. باعتبار النصيب:

السند ذو النصيب: وهو عبارة عن السند الذي يصدر بقيمة اسمية حقيقية، أي تستوفي الشركة، أو المؤسسة القيمة المعينة في السند، وتحدد لحملته فائدة ثابتة بتاريخ استحقاق معين، ويجري السحب عن طريق القرعة في كل عام لإخراج عدد من السندات، وتدفع لأصحابها مع قيمتها مكافأة، وتجري القرعة لتعيين السندات التي تستهلك بدون فائدة [٢].

٤. باعتبار الشكل:

أ- السندات لحامله: وهي التي تصدر خالية من اسم مالكها، وتنتقل ملكية السند بطريق الاستلام، ويكون لحامله الحق في الحصول على الفائدة عند استحقاقها، وتحصل بمجرد نزع الكوبون المرفق بالسند وتقديمه للبنك المعين، وعند حلول موعد استحقاق السند يكون لحامله أيضًا الحق في استلام قيمته الاسمية من البنك مباشرة [٣].

ب-السندات اسمية، أو مسجلة: وهي التي يسجل فيها اسم مالكها، أو يوجد سجل خاص بملكية السندات لدى الجهة المصدرة، وهذه السندات الاسمية، أو المسجلة يمكن أن تكون مسجلة بالكامل، ويشمل التسجيل هنا كلاً من الدين الأصلي وفائدته، كما يمكن أن تكون مسجلة تسجيلاً جزئيًا، ويقتصر التسجيل هنا على أصل الدين فقط، أما الفائدة فتستوفى كما تستوفى السندات لحاملها [٤].

٥. باعتبار الأجل:

أ-السندات قصيرة الأجل: وهي السندات التي لا تتجاوز مدتها عامًا واحداً، وهذا النوع من

(١) انظر : المعاملات المالية المعاصرة د.عبد العزيز القصار ود. عصام العنزي د. علي الراشد ص٣٧٢ .

(٢) انظر : المعاملات المالية المعاصرة د. عثمان شبير ص٢١٨ .

(٣) انظر : أحكام الأسواق المالية لمحمد هارون ص٢٣٥ .

(٤) انظر : بورصة الأوراق المالية لأحمد عبداللطيف ص١٥٨ .

السندات أداة تمويل قصيرة الأجل، فيُتداول في سوق النقد، وهذه السندات تتمتع بدرجة عالية من السيولة؛ بسبب انخفاض درجة المخاطرة المرافقة لها، لذا تصدر بمعدلات فائدة منخفضة نسبيًا (١).

ب- السندات متوسطة الأجل: وهي السندات التي يزيد أجلها عن عام ولا يتجاوز سبع أعوام(٢)، وتعتبر أداة تمويل متوسطة الأجل، وتكون معدلات الفائدة عليها أعلى من تلك التي على السندات قصيرة الأجل.

ج- السندات طويلة الأجل: وهي السندات التي يزيد أجلها عن سبعة أعوام، وتعتبر أداة تمويل طويلة الأجل، لذا تتداول في سوق رأس المال وتصدر بمعدلات فائدة أعلى من تلك التي على السندات قصيرة الأجل، أو متوسطة الأجل، ومن الأمثلة عليها السندات العقارية (٣).

الفرع الثاني
التكييف الفقهي للسندات.

اختلفت آراء الفقهاء والباحثين المعاصرين في التكييف الفقهي للسندات على قولين:

القول الأول: ذهب إلى أنه لا يجوز إصدار السندات لأنها من قبيل القرض الذي جرّ نفعا، وإليه ذهب غالب الفقهاء (٤) .

واستدلوا:

أن السند قرض على الجهة المصدرة له بفائدة مشروطة وثابتة، فهو من ربا النسيئة والفضل المحرم بإجماع العلماء.

قال القرطبي:" أجمع المسلمون نقلا عن نبيهم، أن اشتراط الزيادة في السلف ربا، ولو كان قبضة

(١) انظر: أحكام الأسواق المالية لمحمد هارون ص٢٣٥ ، و الأسهم والسندات د.أحمد الخليل ص٨٩ ـ ٩٠.

(٢) انظر : المصدر السابق .

(٣) انظر : المصدر السابق .

(٤) انظر : المعاملات المالية المعاصرة د. عثمان شبير ص٢١٨ ،

من علف" [١] وحكاه غير واحد كابن عبد البر وابن قدامة [٢].

القول الثاني: ذهب إلى إباحة السندات مطلقا، وهو قول بعض أهل العلم كالشيخ علي الخفيف[٣]، والشيخ عبد الوهاب خلاف [٤]، ومحمد رشيد رضا [٥] وغيرهم.

واستدلوا:

١. أن هذه المعاملة معاملة مستحدثة فتأخذ حكم المسكوت عنه، وهو أن الأصل في المنافع الإباحة وفي المضار الحظر، فتكون مباحة شرعاً؛ لأنها معاملة نافعة لكل من العامل وأرباب الأموال، فالعامل يحصل على ثمرة عمله، ورب المال يحصل على ثمرة ماله.

وقد أجيب:بأن دعوى أن هذه المعاملة معاملة مستحدثة دعوى غير صحيحة، وكونها أخذت مسمى جديدًا، فإن هذا لا يغير من حقيقتها شيئا، فالأمور بمعانيها لا بألفاظها، وحقيقة السندات: أنها قرض إلى أجل بفائدة، هكذا عرفها أصحاب القانون والاقتصاد ()'' وهو يتفق مع ما ذهب إليه عامة علماء الشريعة المعاصرين، وإذا كانت قرضاً بفائدة كانت من الربا الصريح.

وأما دعوى أنها معاملة نافعة، فيقال: نعم فيها نفع، وكذلك الخمر والميسر وربا الجاهلية فيها منافع، ولكن مضارها أكبر من نفعها، ولذا وردت النصوص بتحريم ربا الديون الذي ينطبق على السندات [٦].

٢. أن السندات ينطبق عليها حكم شركة المضاربة الصحيحة، وأوجه الشبه بين هذه السندات وعقد المضاربة من وجوه:

---

(١) انظر : الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٤١ .

(٢) انظر : التمهيد لابن عبد البر ٤/ ٦٨ ، والمغني لابن قدامة ٤/ ٢١١ .

(٣) انظر : أسواق الأوراق المالية لأحمد محيى الدين أحمد ص٢٢٣ .

(٤) انظر : مجلة لواء الإسلام عبد الوهاب خلاف عدد ١١ ص٩٠٨ .

(٥) انظر : مجلة المنار ٩/ ٣٥٥ .

(٦) انظر : الأسهم والسندات د. أحمد الخليل ص٣٠٤ ،والمنفعة في القرض د. عبد الله العمراني ص٥١٤ .

أ- الوجه الأول: أن رأس المال فيهما من أحد طرفي العقد، والعمل فيه من الطرف الآخر.

ب- الوجه الثاني: أن الربح فيه مشترك بين رب المال والعامل، وإن اختلفت فيهما صورة الاشتراك.

ج- الوجه الثالث: أن رأس المال فيهما أمانة في يد العامل؛ لأنه مال للطرف الآخر.

د- الوجه الرابع: أن العامل في المال في الحالين يعد وكيلا عن رب رأس المال في العقدين[1].

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

مناقشة هذا الدليل:

هذا الكلام تضمن دعاوى كثيرة، وسوف أوردها واحدة واحدة، وأناقشها:

تضمن الكلام دعوى: أن السندات نوع من المضاربة:

وهذا الكلام مخالف للحقيقة، فلا يوجد تشابه بين المضاربة وبين السندات، وذلك أن حقيقة المضاربة: هي دفع مال لآخر ليتجر به، على أن يكون الربح مشاعًا بينهما، كالنصف، أو الثلث، والخسارة على صاحب المال وحده.

بينما السندات هي: أوراق مالية تصدرها الدولة، أو المؤسسات، التزاما بدين، ووثيقة عن القرض الممنوح لها، تعطي هذه السندات لحاملها حق الحصول على دخل محدد.

وبناء عليه يكون هناك فرق بين المضاربة والسندات من وجوه:

أ- الوجه الأول: السند قرض بفائدة، والمضاربة شركة بين صاحب المال، وصاحب العمل.

ب- الوجه الثاني: صاحب السند يأخذ فائدة ثابتة بصرف النظر عن الربح والخسارة، ومقدار هذه الفائدة يتناسب مع مقدار القرض، ومدة القرض وسعر الفائدة السائد في السوق، بينما المضاربة معرضة للربح والخسارة.

ج- الوجه الثالث: صاحب السند يضمن رجوع رأس المال كاملا في كل الأحوال، بينما تكون الخسارة في المضاربة على الربح ـ، ولو أتى على جميعه ـ ثم على رأس المال، والعامل يخسر

(١) انظر : حكم شهادات الاستثمار بحث للشيخ علي الخفيف ص٩ .

عمله وجهده.

د- الوجه الرابع: في المضاربة يكون على العامل أن يتجر بالمال بمقتضى الشرط بينه وبين رب المال، وأما في السندات، فلا تجبر الجهة المقترضة على الاتجار؛ لأنها أخذت المال على سبيل القرض، فللدولة أن تدفع منه رواتب موظفيها، وأن تسدد ديونها، وليس لصاحب القرض أن يتدخل في طبيعة عمل المقترض [١].

وإذا تبين هذا فما ذكر من أوجه التشابه بين المضاربة والسندات لا حقيقة له، وإنما هي دعوى لوجود الاختلاف الحقيقي بينهما.

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء المعاصرين في المسألة ومناقشتها، يرى الباحث رجحان القول بتحريم السندات لأنها من ربا الجاهلية الذي توعد الله بالحرب على فاعله وجاء الوعيد الشديد عليه في نصوص الشرع، ولأن ما استدل به القول الثاني لا تقوم به حجة لضعف أدلتهم، وينبغي أن تستبدل الشركات والحكومات هذه السندات بالقرض الحسن، أو تعجيل الزكاة، أو صكوك المضاربة وغيرها مما أجازه الفقهاء.

المطلب الثالث: حكم رهن السندات.

بعد بيان تكيف السندات في المطلب السابق وأن القول الراجح فيها أنها قروض مشروطة الفائدة، وهي ربا محرم، لأجل هذا **ذهب إلى حرمة بيع السندات مطلقا سواء لمن هو عليه أولا أكثر المعاصرين** [٢] **لأنها من الديون المحرمة.**

---

(١) انظر : المعاملات المالية لدبيان الدبيان ١٣/ ٣١١-٣١٣ .

(٢) انظر : مجلة مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٠ ١١/ ٦ ، قرارات المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة قرار ص٥٧٤ ، والأسهم والسندات و أحكامها د. أحمد الخليل ص٣١٩ .

الخاتمة

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات من خلال ما سبق ذكره تبين للباحث ما يلي.

١. أن بيع الدين لغير هو عليه ولغير من هو عليه حالا جائز.

٢. أن أصل فكرة بيع الدين يجيزها القانون المدني الكويتي.

٣. أن بيع السندات محرم مطلقا.

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

ثبت المصادر والمراجع المعتمدة في البحث

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب في الحديث الشريف والتفسير واللغة والفقه وغيره مرتبة ترتيباً أبجدياً.

١. أثر ديون ونقود الشركة، أو المحفظة على حكم تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية للدكتور علي محي الدين القره الداغي البنك الإسلامي المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ١٤٢٤هـ.

٢. الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر دار الدعوة الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ.

٣. أحكام الأسواق المالية للدكتور محمد صبري هارون دار النفائس الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

٤. أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة لحسان بن إبراهيم السيف دار ابن الجوزي الطبعة الأولى ٢٠٠٦م.

٥. أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي للدكتور سعد بن تركي الخثلان دار ابن الجوزي الطبعة الأولى ٢٠٠٤م.

٦. أحكام الأوراق النقدية والتجارية لستر بن ثواب الجعيد مكتبة الصديق الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٧. أحكام التصرف في الديون للدكتور علي محيي الدين القره داغي بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة الحادية عشرة جماد الأول.

٨. أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة للدكتور مبارك بن سليمان آل سليمان كنوز إشبيليا الطبعة الأولى ٢٠٠٥م.

٩. أحكام القران لأبي بكر ابن العربي دار الكتب العلمية الطبعة الثالثة ٢٠٠٣م.

١٠. أحكام القرآن لأحمد بن علي الجصاص الطبعة الأولى دار الكتب العلمية ١٩٩٤م.

١١. أحكام الرهن العقاري للدكتور فهد الحسون دار التدمورية الطبعة الأولى ٢٠١٥م.

١٢. أحكام الرهن في الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق توفيق أبو عقيل جامعة خليل الطبعة الأولى ٢٠٠٨م.

١٣. أحكام الدين لجهاد الأشقر مكتبة الإيمان الطبعة الأولى ٢٠٠٧م.

١٤. أحكام الودائع المصرفية للقاضي محمد تقي العثماني بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة التاسعة المجلد الأول.

١٥. أحكام الالتزام للدكتور إبراهيم الدسوقي أبو الليل جامعة الكويت ٢٠١٠م.

١٦. أركان عقد الرهن دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية لفرج زهران الدمرداش دار المعرفة الأزهرية الطبعة الأولى ١٩٨٩م.

١٧. أساسيات الاستثمار في بورصة الأوراق المالية للدكتور محمد صالح الحناوي الدار الجامعية الطبعة الثانية ١٩٩٧م.

١٨. إدرار الشروق على أنواء الفروق: لسراج الدين أبي القاسم قاسم بن عبد الله الأنصاري المعروف بابن النشاط، طبع بهامش الفروق، طبعة دار المعرفة، بيروت ـ لبنان د.ت .

١٩. إدارة البنوك التجارية للدكتور منير هندي المكتب العربي الحديث ٢٠٠٥م.

٢٠. الاستثمار والمتاجرة في أسهم الشركات المختلطة للدكتور عبدالله بن محمد العمراني كنوز أشبيليا الطبعة الأولى ١٩٨٦م.

٢١. الاستذكار لأبي عمر بن عبد البر دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ٢٠٠٠م.

٢٢. أسنى المطالب شرح روض الطالب للقاضي زكريا الأنصاري دار الكتاب الإسلامي.

٢٣. الأسهم والسندات وأحكامها للدكتور أحمد الخليل دار ابن الجوزي الطبعة الثانية ١٤٢٦هـ.

٢٤. الأسـواق المالية في ميزان الفقه الإسـلامي للدكتور علي محيي الدين القره داغي بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة السابعة المجلد الأول.

٢٥. الأسواق المالية للدكتور محمد القري بن عيد بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة السادس المجلد الثاني.

٢٦. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين بن الحسن علي بن سليمان، طبعة دار إحياء التراث العربي ١٩٥٧م.

٢٧. إعلام الموقعين عن رب العاملين: للإمام شـمس الدين أبي عبد الله بن محمد أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية دار الكتب العلمية ١٩٩١م.

٢٨. إعانة الطالب على حل ألفاظ فتح المعين لأبي بكر عثمان محمد لبكري الدمياطي دار الفكر الطبعة الأولى ١٩٩٧م.

٢٩. إعراب القرآن لأبي جعفر لأحمد بن محمد النحاس دار عالم الكتب الطبعة الأولى ١٩٨٨م.

٣٠. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية: لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي دار الكتب العلمية ١٩٨٣م.

٣١. الأشـباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان: لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم تـه٩٧٠ ، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، هـ١٤٠٠/ ١٩٨٠م.

٣٢. الإشـراف لمحمد بن إبراهيم بن المنذر دار المدينة للطباعة والنشـر ومكتبة مكة الثقافية برأس الخيمة الطبعة الأولى ٢٠٠٤م.

٣٣. إغاثة اللهفان لابن قيم الجوزية دار المعرفة الطبعة الثانية ١٩٧٥م.

٣٤. الاكتتاب والمتاجرة بالأسـهم للدكتور مبارك آل سـليمان كنوز أشـبيليا الطبعة الأولى

٢٠٠٦م.

٣٥. الأم للإمام الشافعي دار الفكر ١٩٩٠م.

٣٦. الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد أحمد سراج دار الثقافة ١٩٨٨م.

٣٧. الأوراق التجارية في النظام السعودي للدكتور عبدالله العمران معهد الإدارة العامة الطبعة الثانية ١٩٩٥م.

٣٨. الأوراق التجارية في النظام السعودي للدكتور زينب السيد سلامة جامعة الملك سعود ١٩٩٨م.

٣٩. الأوراق التجارية لمصطفى كمال طه منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى ٢٠٠١م.

٤٠. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجيم دار الكتاب الإسلامي الطبعة الأولى١٩٩٩م.

٤١. بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية للدكتور عبدالستار أبو غدة مجموعة دلة البركة.

٤٢. بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة للشيخ علي جاد الحق دار الإفتاء المصرية.

٤٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الطبعة الثانية ١٩٧٤م، نشر دار الكتاب العربي.

٤٤. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: للشيخ أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الحفيد ، طبعة دار الفكر الطبعة التاسعة ١٩٨٨م.

٤٥. البدر المنير لسراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري دار الهجرة الطبعة: الأولى٢٠٠٤م.

٤٦. البناية شرح الهداية للعيني لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين العينى دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ٢٠٠٠م.

٤٧. بلوغ المرام للحافظ ابن حجر العسقلاني دار البخاري الطبعة الأولى ١٩٨٩م.

٤٨. البهجة شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٩٨٨م.

٤٩. البيان في مذهب الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي دار المنهاج الطبعة: الأولى ٢٠٠٠ م.

٥٠. بيع التقسيط لسليمان بن تركي التركي كنوز أشبيليا الطبعة الأولى ٢٠٠٣م.

٥١. بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور أسامة اللاحم دار الميمان الطبعة الأولى ٢٠١٢م.

٥٢. بيع الدين وتطبيقاته المعاصرة للدكتور نزيه حماد بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة الحادية عشرة المجلد الأول.

٥٣. بيع الأسهم د.هبة الزحيلي دار القلم الطبعة الأولى ١٩٩٧م.

٥٤. بيع المرابحة وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية لأحمد سالم ملحم مكتبة الرسالة الحديثة الطبعة الأولى ١٤١٠ه.

٥٥. بلغة السالك لأقرب المسالك مذهب الإمام مالك: للشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي علي الشرح الصغير للشيخ أحمد الدردير ١٩٥٢م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

٥٦. التاج والإكليل لمختصر خليل لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى١٩٩٤م.

٥٧. تاج العروس شرح القاموس: للزبيدي، نشر دار ليبيا للنشر والتوزيع د.ت .

٥٨. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق لعثمان بن علي الزيلعي المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ.

٥٩. تبعية الرهن للدين المضمون دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني لصابر سيد دار الصفا الطبعة الأولى ٢٠٠٢م.

٦٠. تحفة الأحوذي لأبي العلا محمد بن عبدالرحمن المباركفوري دار الكتب العلمية.

٦١. تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي دار إحياء التراث العربي.

٦٢. تداول الأوراق التجارية بالتظهير في الفقه والنظام لعبدالله بن عبدالناصر رسالة دكتوراة في جامعة الإمام ١٩٩٩م.

٦٣. تحرير الكلام في مسائل الالتزام لمحمد بن محمد الحطاب رسالة ماجستير من جامعة قاريونس الطبعة الأولى ١٩٨٤م.

٦٤. تقييم تجربة البنوك الإسلامية لعبدالحليم محيسن رسالة ماجستير من الجامعة الأردنية ١٩٨٩م.

٦٥. التمويل بالمرابحة في البنوك الإسلامية للدكتور محمد المكاوي دار الفكر والقانون الطبعة الثالثة ٢٠١٥م.

٦٦. تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية: للدكتور سامي حسن أحمد حمود الفلسطيني الأصل الأردني المهاجر، الطبعة الأولى ١٩٧٦م، طبعة دار الاتحاد العربي.

٦٧. التوضيح شرح الجامع الصحيح ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري دار النوادر الطبعة: الأولى ٢٠٠٨ م.

٦٨. تهذيب اللغة لمحمد بن أحمد بن الأزهري دار إحياء التراث العربي الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.

٦٩. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: تأليف الشيخ أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب ١٣٨٧ه.

٧٠. التعريفات: للشريف علي بن محمد الجرجاني الكتاب العربي الطبعة الأولى ١٤٠٥ه.

٧١. تفسير ابن كثير للحافظ أبي الفداء ابن كثير دار الفكر ١٤٠١ه.

٧٢. تفسير البغوي لأبي محمد الحسين الفراء دار المعرفة الطبعة الثانية ١٩٨٧م.

٧٣. تفسير الطبري لأبي جعفر الطبري دار الفكر ١٤٠٥م.

٧٤. الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي، الطبعة الثانية ١٣٧٣هـ/ ١٩٥٤ م، مطبعة دار الكتب المصرية.

٧٥. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثًا من جوامع الكلم: لزين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد بن رجب الحنبلي البغدادي دار الريان الطبعة الأولى ١٩٨٧هـ.

٧٦. حاشية ابن القيم على سنن أبي داود لابن قيم الجوزية دار الكتب العلمية الطبعة الثانية ١٤١٥م.

٧٧. حاشية الشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي: على الشرح الكبير لأحمد الدردير، طبعة دار إحياء الكتب العربية بمصر د.ت.

٧٨. حاشية العدوي على شرح الخرشي على المختصر: الطبعة الأولى، المطبعة الخيرية بمصر سنة ١٣٠٨هـ.

٧٩. حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج لأبي الضياء الشبراملسي دار الفكر ١٩٨٤م.

٨٠. حاشية الشلبي على تبين الحقائق لشهاب الدين الشلبي دار الكتاب الإسلامي الطبعة الثانية.

٨١. حاشية العطار على شرح الجلال المحلي لحسن العطار دار الكتب العلمية.

٨٢. الحاوي لأبي الحسن الماوردي دار الكتب العلمية١٩٩٩م.

٨٣. الحسابات والودائع المصرفية للدكتور محمد علي القري بحث ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة الدورة التاسعة المجلد الأول.

٨٤. الحقوق العينية للدكتور نعمان جمعة دار النهضة العربية الطبعة الأولى ١٩٦٥م.

٨٥. حكم تداول الأسهم في الشركات التي في مرحلة التأسيس للدكتور يوسف الشبيلي بحث منشور في النت في موقع الإسلام اليوم.

٨٦. الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي للدكتور يوسف الشبيلي دار ابن الجوزي الطبعة الأولى ٢٠٠٥م.

٨٧. درر الحكام شرح غر ر الأحكام لملا خسرو دار إحياء الكتب العربية.

٨٨. الذخيرة: لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ت ٦٨٤ ه طبعة دار الغرب الإسلامي ط١، سنة ١٩٩٤م.

٨٩. الدر المنثور في تفسير القرآن بالمأثور عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي الناشر دار الفكر.

٩٠. الربا والمعاملات المصرفية في نظر الشريعة الإسلامية للدكتور عمر المترك دار العاصمة الطبعة الثالثة ه١٤١٨.

٩١. رد المحتار على الدر المختار: حاشية العلامة محمد بن عابدين، مطبعة دار إحياء التراث العربي د.ت.

٩٢. روضة الطالبين وعمدة المفتين: للإمام النووي المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٩٨٥م.

٩٣. الرهن في الفقه الإسلامي للدكتور مبارك الدعيلج مكتبة الملك فهد الوطنية الطبعة الأولى ه١٤٢٠.

٩٤. الرهن في الشريعة الإسلامية مقارنا بالقانون الوضعي لعلي الجمعة رسالة ماجستير جامعة القاهرة ١٩٨٧م.

٩٥. سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام: لمحمد بن إسماعيل الصنعاني طبعة دار الرشاد الحديثة.

٩٦. سنن أبي داود: للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي طبعة دار إحياء التراث العربي.

٩٧. سنن أبن ماجه: تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث العربي د.ت.

٩٨. سنن الدارقطني لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني دار المعرفة ١٩٦٦م.

٩٩. السنن الكبرى: للبيهقي، طبعة دار الباز ١٩٤٤م.

١٠٠. سنن النسائي الصغرى لأحمد بن شعيب النسائي دار المطبوعات بحلب الطبعة الثانية ١٩٨٦م.

١٠١. السيل الجرار لمحمد بن علي الشوكاني دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤٠٥ه.

١٠٢. الشخصية الاعتبارية ذات المسؤلية المحدودة للدكتور محمد بن علي القري بحث منشور في مجلة دراسات اقتصادية إسلامية الصادرة عن المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية المجلد الخامس العدد الثاني ١٩٩٨م.

١٠٣. شرح الخرشي على مختصر الشيخ خليل: المطبعة الخيرية بمصر، الطبعة الأولى

١٣٠٨هـ.

١٠٤. شرح البهجة لزكريا بن محمد الأنصاري المطبعة الميمنية.

١٠٥. شرح الزركشي على مختصر الخرقي لشمس الدين الزركشي مكتبة العبيكان الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

١٠٦. الشرح الصغير لأبي البركات أحمد الدردير دار المعارف.

١٠٧. الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير دار إحياء الكتب العربية.

١٠٨. شرح النووي لصحيح مسلم لأبي زكريا النووي دار إحياء التراث العربي الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ.

١٠٩. شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر أفندي دار الجيل الطبعة الجيل الطبعة الأولى ١٩٩١م.

١١٠. شرح معاني الآثار للإمام أبي جعفر الطحاوي دار المعرفة الطبعة الأولى ١٩٧٩م.

١١١. شرح القانون المدني الأردني للدكتور محمد وحيد سوار دار الثقافة الطبعة الأولى ٢٠٠٦م.

١١٢. شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس البهوتي عالم الكتب الطبعة: الأولى ١٩٩٣م.

١١٣. شرح منظومة ابن عثيمين للشيخ محمد الصالح العثيمين دار ابن الجوزي الطبعة الثالثة ١٤٣٤هـ.

١١٤. شرح منهج الطلاب للقاضي زكريا الأنصاري دار الفكر ١٩٥٠م.

١١٥. الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للدكتور عبد العزبز خياط مؤسسة الرسالة ١٤١٤هـ.

١١٦. الصحاح: تاج اللغة وصحاح العربية، تأليف إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق:

أحمد عبد الغفور عطار، مطابع دار الكتاب العربي بمصر د.ت.

١١٧. صحيح ابن حبان لأبي حاتم محمد بن حبان مؤسسة الرسالة الطبعة الثانية ١٩٩٣م.

١١٨. صحيح البخاري: لأبي عبد الله محمد إسماعيل البخاري طبعة دار ابن كثير الطبعة الثالثة ١٩٨٧م.

١١٩. صحيح مسلم المسمى بالجامع الصحيح: لأبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، طبعة دار إحياء التراث العربي.

١٢٠. الصكوك أحكامها وضوابطها وإشكالاتها دراسة شرعية نقدية للدكتور فهد بن بادي المرشدي مطبوعات مصرف الراجحي ٢٠١٥م.

١٢١. الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية: لأبن القيم الجوزية، مطبعة السنة المحمدية / ١٩٥٣م، مصر.

١٢٢. العزيز شرح الوجيز لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٩٩٧م.

١٢٣. عمدة القاري أبو محمد محمود بن أحمد العيني دار إحياء التراث العربي.