عمليات البيع على المكشوف

"دراسة فقهية مقارنة "

إعداد

د/ سمية عبد العاطي محمد

المدرس بقسم الفقه المقارن بكلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية

عمليات البيع على المكشوف "دراسة فقهية مقارنة "

سمية عبد العاطي محمد أبو علي
قسم الفقه المقارن – كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات – جامعة الأزهر – الإسكندرية – مصر
البريد الإلكتروني : somayaabdelatty.18@azhar.edu.eg

الملخص:

البيع على المكشوف واحد من أهم الأنشطة التي تتم في الأسواق المالية المتقدمة، ويركز على تمكين العملاء والمستثمرين في السوق من بيع الأسهم دون شرط ملكيتها المسبقة، أي أن يكون العميل قادرًا على أن يُصدر أمرًا ببيع أسهم معينة، وبسعر محدد دون أن يكون مالكًا لها، وذلك حسب تقديره لمستوى الأسعار الحالي والمتوقع . فالبيع على المكشوف من أساليب التداول التي تتيح للمستثمر الاستفادة من حالات انخفاض الأسواق، دون الحاجة إلى انتظار انتهاء الانخفاض للدخول إلى السوق. ويعرّف البيع على المكشوف بأنه : بيع أصول مالية مثل الأسهم أو العملات وغيرها، دون امتلاك هذا الأصل، ومن ثمّ إعادة شرائه عند انخفاض السعر، والاستفادة من الفرق بين سعر البيع وسعر الشراء. ولقد اتبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي، ثم الاستنباطي، وذكرت التعريف بالبيع على المكشوف، وإجراءاته، وصوره، وآثاره، ثم ذكرت التكييف الفقهي للعملية، وأحكام التصرفات المصاحبة للعملية، وختمت بالبدائل الشرعية لعملية البيع على المكشوف ولقد توصلت في هذا البحث إلى أن حكم البيع على المكشوف قبل اقتراض الأسهم غير جائز شرعًا، وحكمه بعد اقتراض الأسهم إذا كان من جهة السمسار غير جائز شرعًا أيضًا، وإذا كان القرض من غير السمسار، يكون البيع على المكشوف جائزًا على القول بجواز إقراض السهم، أما على القول بعدم جواز قرض الأسهم، فإن البيع على المكشوف يكون غير جائز شرعًا .

الكلمات المفتاحية : البيع على المكشوف – إقراض الأسهم – حلول القرض – هامش الضمان

Short Selling Operations "A Comparative Jurisprudence Study"

Sumaya Abdul Ati Muhammad Abu Ali
Comparative Jurisprudence Department - College of Islamic and Arabic Studies for Girls - Al-Azhar University - Alexandria - Egypt
E-mail: somayaabdelatty.18@azhar.edu.eg

Abstract:

Short selling, one of the most important activities that's done in the advanced financial markets, and it focuses on enabling costumers and investors to buy stocks without owning them in advance, which means that a costumer is able to sell certain number of stocks, with a certain price without actually owning them, and that's according to his estimation of the current and predictable price ranges. Short selling is one of the circulation techniques that allow the investor to benefit from the declination in markets without the need to wait for the end of declination to enter the market. Also, short selling is known as the selling of the financial assets as stocks, coins, etc.Without owning those assets and then re-buying them during price declination and benefit from the difference between the selling price and purchasing price. In this research I've followed the inductive method then the inferential method. Also in this research I've defined short selling, It's procedures, forms and effects, then I mentioned the jurisprudence conditioning for the process, the provisions of the regulations accompanying the process, finally with the lawful alternatives for short selling. And I've reached in this research that the jedgement for short selling before borrowing the stocks is lawfully illegal, and it's jedgement after borrowing the stocks, if it was from the side of a broker then it's lawfully illegal, and it wasn't from the side of a broker then it's legal according to the saying of legality of lending stocks, but according to the saying of illegality of lending stocks, then short selling is lawfully illegal.

Keywords: Short Selling - Equity Lending - Loan Solutions - Margin Of Collateral

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــة

الحَمْدُ للهِ حَقَّ حَمْدِه ، وَالصَلاةُ والسَّلامُ عَلى مَنْ لا نَبِيَّ مِنْ بَعْدِه ، وعَلَـــى آلِـــهِ وَصَـــحْبِه، وَمـــنْ تَبِـــعَ دِينَـــهُ و سَـــارَ عَلَـــى هَدْيِـــه. وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ المُلْكُ، وَلَهُ الْحَمْدُ، يُحْيِي وَيُمِيتُ، وهُوَ عَلَى كَلِّ شَيءٍ قَدِير، وَأَشْهَدُ أَنَّ سَيِّدَنَا وَحَبِيبَنَا وإِمَامَنَا وَشَفِعَنَا مُحَمَّداً عَبْدُ اللهِ وَرَسُولُهُ، وَصَفِيُّهُ مِنْ خَلْقِهِ وَحَبِيبُهُ، بَلَّغَ الرِّسَالَةَ، وَأَدَّى الأَمَانَةَ، وَنَصَحَ الأُمَّةَ، وَجَاهَدَ فِي اللهِ حَقَّ جِهَادِهِ، حَتَّى أَتَاهُ اليَقِينُ.

أما بعد

فتلعب بورصات الأسواق المالية في عصرنا الحاضر دورًا مهمًا في بنية الأعمال الاقتصادية المعاصرة، حيث تُعدّ وسيطًا بين وحدات الفائض ووحدات العجز، وطريقة لضخ الأموال، وتمويل المشروعات البناءة والناجحة، الأمر الذي يؤدي إلى زيادة معدل النمو الاقتصادي، وفي سبيل تمكين سوق الأوراق المالية من أداء مهامها بالشكل المطلوب، فإنه يتم– وبشكل مستمر– ابتكار أدوات مالية، تقوم بتسهيل العمل، وتحقيق الكفاءة الاقتصادية.

ولكن الأسواق المالية – بوضعها الحالي – ليست الأنموذج الذي تنشده الشريعة الإسلامية لتحقيق الكسب الحلال، واستثمار المال، وتنمية المدخرات بشكل يحقق الحلال الطيب، لذلك يتطلب الأمر البحث والنظر وأن نعني بدراستها دراسة جادة جيدة، للوصول إلى صورة متكاملة لسوق مالية إسلامية، تتوفر فيها الشروط والضوابط الشرعية، وتقوم على الأسس والقواعد الشرعية.

وتُعدّ عمليات البيع على المكشوف واحدة من تلك العمليات الأكثر استعمالًا في الأسواق المالية، باعتبارها أداة استثمارية يستخدمها كبار المستثمرين لزيادة مكاسبهم المالية، أثناء فترة الركود، بالإضافة إلى استخدام البيع على المكشوف في عمليات التحوط لمراكز الشراء، وإدارة المخاطر في حالة هبوط سعر أسهم يمتلكها أصحابها، ولا يرغبون بالتخلي عنها، وكذلك

يمكن استخدام تلك الأداة من قِبَل المستثمر طويل الأجل، كأداة للتحوط ضد الخسائر المحتملة، حيث يختصر ذلك النظام فترات الهبوط بشكل كبير.

ومن هنا تأتي أهمية عرض المسألة، لبيان حكمها الشرعي، في ضوء القواعد والأصول العامة للشريعة، والتي تهدف إلى حفظ المال، وتنميته بما يعود بالنفع العام على الأفراد والمجتمع.

سبب اختيار الموضوع:

١- الحاجة إلى معرفة الحكم الشرعي لبعض أنواع المعاملات الجارية في الأسواق المالية، بسبب إقبال كثير من الناس على هذه المعاملات.

٢- جمع آراء العلماء، والباحثين المعاصرين في أحكام هذه المعاملات والموازنة بينها.

٣- الاطلاع والتعرف على نظم وإجراءات التعامل في الأسواق المالية، وإيجابياتها وسلبياتها، حتى يمكن بحثها ودراستها من جميع جوانبها الاقتصادية والشرعية .

منهج البحث:

سار البحث وفقا للمنهج العلمي والخطوات التالية:

أولًا: اتباع المنهج الاستقرائي، ثم الاستنباطي، فجمعت الآراء المتعلقة بالموضوع من مصادر الفقة ، وعزوتها إلى قائليها مع بيان أدلتهم، وما يرد عليها من مناقشات، وقد ذكرت ما أراه راجحًا من الأقوال الخلافية مقرونًا بمبررات الترجيح.

ثانيًا: استقراء وتحليل العمليات والتصرفات المقترنة بالبيع على المكشوف وبيان حكمها الشرعي.

ثالثًا: عزو الآيات الكريمة إلى مواضعها من السور، وتخريج الأحاديث النبوية مقرونة بالحكم عليها إن كانت في غير الصحيحين.

رابعًا: تفسير المصطلحات التي تضمنها البحث بإرجاعها إلى المصادر العلمية التي توضحها.

خامسًا: تذييل البحث بخاتمة بينت فيها أبرز نتائجه، وأهمّ التوصيات المقترحة، ثم أنهيته بفهرس للمصادر والمراجع، وآخر للموضوعات.

خطة البحث:

يشمل البحث مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة.

المقدمة: وتشمل أهمية الموضوع، وأسباب اختياري له، وخطة البحث.

المبحث الأول: تعريف عملية البيع على المكشوف وإجراءاتها وصورها وآثارها .

ويشمل ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عملية البيع على المكشوف.

المطلب الثاني: إجراءات عملية البيع على المكشوف .

المطلب الثالث: الآثار الإيجابية والسلبية للبيع على المكشوف

المبحث الثاني: التكييف الفقهي لعمليات البيع على المكشوف .

المبحث الثالث :الحكم الشرعي للبيع على المكشوف.

ويشمل مطلبين :

المطلب الأول: الحالة الأولى :- أن يتم البيع على المكشوف قبل اقتراض الأسهم .

المطلب الثاني: الحالة الثانية :- أن يتم البيع على المكشوف بعد اقتراض الأسهم .

المبحث الرابع: أحكام التصرفات المصاحبة للبيع على المكشوف.

ويشمل ثلاثة مطالب :-

المطلب الأول: حكم كون قرض الأسهم قابلًا للاستدعاء (حلول القرض).

المطلب الثاني: حكم اشتراط دفع المقترض أرباح الأسهم للمقرض.

المطلب الثالث: حكم هامش الضمان.

المبحث الخامس :البدائل الشرعية للبيع على المكشوف.

الخاتمة: وتشمل أهم النتائج والتوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

المبحث الأول

تعريف عملية البيع على المكشوف وإجراءاتها وصورها وآثارها .

تمهيد :

لقد قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، تناولت فيها التعريف بعملية البيع على المكشوف، متبعةً ذلك بذكر إجراءات هذه العملية، ومنتهيةً بالآثار الإيجابية والسلبية للبيع على المكشوف.

المطلب الأول

تعريف عملية البيع على المكشوف

البيع على المكشوف أداة استثمارية شائعة في الأسواق المالية المتقدمة، والأصل في المعاملات المالية أن تُشتَري الورقة المالية أولًا، ثم تباع في ما بعد، وهذا هو السلوك المتوقع من المستثمر الذي يشتري السهم على أمل أن يرتفع سعره، ويحقق أرباحًا ثم يبيعه، غير أن هناك نمطًا آخر من المعاملات يقوم به المتعاملون في الأسواق العالمية، وبعض الأسواق العربية، وهو ما يطلق عليه الاقتصاديون: البيع على المكشوف أو البيع القصير .

يستعمل في الاصطلاح الاقتصادي لفظ (طويل) و (قصير) لبيان نوع البيع، فهناك البيع الطويل، والبيع القصير، وليس المقصود من الطول أو القصر في هذا البيع طول أو قصر الفترة الزمنية، وإنما الأمر متعلق بالهدف من البيع .

البيع الطويل :

هو بيع أوراق مالية بعد التملك الفعلي، حيث يشتري العميل أوراقًا مالية متوقعًا ارتفاع أسعارها، فيشتري بسعر منخفض ليبيع بسعر أعلى منه.

البيع القصير أو (البيع على المكشوف):

مؤخرًا اعتزمت البورصة المصرية إدخال أداة جديدة، وهو ما يعرف بالبيع على المكشوف، أو بالبيع القصير كترجمة حرفية للمصطلح العلمي الحقيقي الذي تنسب إليه : **(Short Selling)**

إلا أن المتعاملين في بورصة الأوراق المالية أطلقوا عليه مصطلح (البيع على المكشوف)، وقد شاع هذا المصطلح حتى كاد أن يصبح علمًا خاصًا بهذه المسالة .

وقد عرفها الاقتصاديون بأنها :عملية يقوم من خلالها من لا يملك السهم ببيعه، متوقعًا هبوط سعره، ومن ثمّ إعادة شرائه فيما بعد، مستفيدًا من فروق الأسعار .

وقد أطلق لفظ (المكشوف) على عملية البيع لأنها تتم في الوقت الذي لا يملك فيه البائع الورقة المالية محل الصفقة، فأطلقوا عليه تجوّزًا (البيع على المكشوف)[١].

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة لأبي عمر الدبيان ١٣/ ٤٦٥ ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية ط ثانية، ١٤٣٢ هـ، أسواق الأوراق المالية لسمير عبد الحميد رضوان ص ٣٢٢، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة ط أولى١٤١٧هـ، الفقه الميسر لعَبد الله ابن محمد الطيّار ١٠/١٠ ، مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ثانية ١٤٣٣ هـ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٧/ ١٦٦، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، دراسة بعنوان (البيع على المكشوف) لأسامة عمر الأشقر ص ٢ يونيو ٢٠١٩م، الأسواق المالية من منظور إسلامي لمبارك بن سليمان ص٧٩ ، مركز النشر العلمي، جدة ط أولى ١٤٣١ هـ، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة لحسام الدين بن موسى محمد بن عفانة ص٢٦٢، المكتبة العلمية القدس، ط: أولى ١٤٣٠هـ .

المطلب الثاني
إجراءات عملية البيع على المكشوف

في الحقيقة، يصعب على الغالبية العظمى من العامة الذين لا علاقة لهم بسوق الأوراق المالية فهم المنطق الكامن وراء آلية البيع على المكشوف، فهم لا يستطيعون استيعاب كيف يمكن لشخص ما أن يبيع شيئًا لا يملكه، أو كيف يمكنه أن يكسب المال من خلال انخفاض قيمة ذلك الشيء.

وربما تكون أفضل طريقة لشرح كيفية عمل تلك الآلية لهؤلاء الناس، من خلال إخبارهم بأنه لا توجد بالفعل سوى طريقة واحدة لكسب المال في السوق، وهي من خلال الشراء بسعر منخفض ثم البيع بسعر أعلى، غير أن الأمور في سوق الأسهم لا تمضي دائمًا بذلك الترتيب، بمعنى أنه يمكنك أن تبيع أولًا، ثم تشتري لاحقًا.

وبالمثال يتضح المقال، لنفترض مثلًا أن سعر سهم الشركة "س" يساوي ١٠٠ جنية، وهناك أحد المضاربين يتوقع اتجاه سعر ذلك السهم نحو الانخفاض، وعلى الرغم من أن هذا الشخص لا يمتلك هذه الأسهم، إلا أنه يعطي للسمسار أمرًا ببيع(٥٠٠ سهم) بالسعر الحالي (١٠٠ جنية).

إذا لم تكن هذه الأسهم موجودة بالفعل في محفظته، فسيقوم السمسار باقتراضها من شخص آخر قبل أن يبحث عن مشترٍ لهذا العدد من أسهم الشركة "س" مقابل ٥٠ ألفًا –(٥٠٠ سهم ضرب ١٠٠ جنية)– للتعاقد معه واستلام المبلغ .

فإذا ما صحت توقعات المضارب، وانخفض سعر السهم إلى ٧٥ جنية مثلًا، فسيقوم السمسار بشراء الأسهم من السوق مقابل ٣٧,٥ ألف جنية (٥٠٠ سهم ضرب ٧٥ جنية) وتسليمها للمقرض، والذي سيحصل على نسبة معينة مقابل إقراض تلك الأسهم.

وإذا افترضنا أن المقرض حصل على مبلغ قدره ٢,٥ ألف جنية، فإن صافي ربح المضارب سيكون ١٠ آلاف جنية (50000 – 37500 – 2500)

.

وبصورة أوضح نفترض أنه لديك السهم مسبقًا، وأنك بعته على سعره الحالي (١٠٠ جنية)، وعندما انخفض قمت بشرائه مرة أخرى على سعر (٥٠ جنية)، وبهذه الحالة يكون لديك حينئذ السهم نفسه + ٥٠ جنيهًا، وبهذا تتضح الصورة.

فقد يتوقع أحد المستثمرين أن أسعار إحدى الشركات سوف تنخفض، فحينئذ يعمد إلى عملية بيع قصير، وذلك باقتراض عدد من أسهم تلك الشركة من سمسار وبيعها بسعر يومها، ثم إعادة شرائها عند تحقق حلمه بانخفاض الأسعار ليقوم بتسديدها إلى السمسار الذي أقرضه إياها، رابحًا الفرق بين سعري البيع والشراء.

وأما المُقرض، فإنه يأخذ المال الذي حصل عليه المستثمر مقابل بيعه لهذه الأسهم، حيث يأخذه المقرض على أنه رهن، فينتفع بوجود المال معه حتى يسترد أسهمه .

أما إذا لم تصدق توقعاته وارتفع سعر السهم إلى (١٢٠ جنيهًا)، فإن عليه أن يدفع قيمة الأسهم السوقية فتكون خسارته في كل سهم (٢٠ جنيهًا) إضافة إلى مصاريف وعمولة السمسار .

إذًا نستطيع تلخيص الخطوات التي يتم فيها مثل هذا النوع من العمليات كما يلي :

أولًا : يقوم مالك السهم بإبلاغ سماسرة السوق برغبته في إقراض سهمه لفترة وجيزة، تخوفًا من نزول سعر السهم، وتحوطًا من نقل المخاطرة لشخص أو مؤسسة أخرى.

ثانيًا : يقوم أشخاص أو شركات بإبلاغ السمسار برغبتهم في اقتراض تلك الأسهم، بحيث يكون هذا القرض قابلًا للاستدعاء من أيّ من الطرفين في أي لحظة يبدي فيها رغبته في ذلك، فإذا كانت الرغبة من جهة المقرض، كان لزامًا على المقترض رد الأسهم، إما بشرائها من السوق، أو باقتراضها من شخص آخر .

ثالثًا: عند طلب الأسهم يقوم السمسار بإجراء عملية إقراض لهذه الأسهم بسعر معين وعدد معين، ويتم تقاضي رسوم إدارية مقابل الإقراض، وأحيانًا يطلب سمسار الأوراق المالية من العميل– الذي أصدر له أمرًا بإقراضه قدر

معين من أسهم معينة على المكشوف – أن يودع العميل لديه مبلغًا من المال يعادل قيمة الأسهم المباعة، والتي اقترضها منه العميل ضمانًا وحمايةً لنفسه .

رابعًا : يقوم المقترض ببيع الأسهم عبر السمسار ذاته الذي اقترض منه الأسهم وفقًا لآلية معينة مفادها : توقع المقترض هبوط سعر السهم، فيبيعه بسعره الذي أخذه به، فإذا هبط سعر السهم، يقوم بإعادة شرائه من السوق المالي، وحينئذ يكون الفارق بين سعري البيع والشراء هو مقدار الربح .

خامسًا : بعد إجراء عملية البيع من خلال السمسار نفسه الذي أقرضه الأسهم، يقوم السمسار بحجز قيمة بيع المقرض لهذه الأسهم، كرهن مالي يدفع للمقترض في حالة إعادته للأسهم .

سادسًا : يقوم المقترض بإعادة شراء تلك الأسهم المقترضة من السوق المالي، ثم إرجاعها لمالكها من خلال السمسار، ويُدفع له قيمة ما باعه من أسهم .

إذًا البيع على المكشوف يدخل ضمن العمليات العاجلة، لأن العميل (البائع) ملزم بتسليم الأوراق المالية المقترضة إلى المشترين من ناحية، وملزم أيضًا بتسليم الأوراق المقترضة إلى السمسار، وذلك بشرائها من السوق، وكل ذلك خلال مدة قصيرة لا تزيد عن يوم واحد في معظم البورصات، وقد تصل في بعضها إلى أربعة أيام على أقصى تقدير.

وطبيعي أن يحاول البائع مدّ مدة اقتراض هذه الأوراق المالية حتى تنخفض أسعارها بالقدر الذي يأمله، حينئذ يقوم بشرائها بسعر أقل من السعر الذي باع به، منتفعًا بفارق السعر(١).

المطلب الثالث

(١) بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي لشعبان البرواري ص١٩٥ فما بعد، دار الفكر، دمشق ط أولى١٤٢٣هـ، الأسواق المالية من منظور إسلامي لمبارك آل فواز ص ٧٩ ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة١٣/ ٤٦٥ فما بعد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٢٠٢/٦ ، أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٢ فما بعد ، البيع على المكشوف لأسامة الأشقر ص ٢ فما بعد، مقال بعنوان البيع على المكشوف أ.د / على غازى أستاذ الشريعة بجامعة الأزهر، http://www.manaratweb.com مقال بعنوان الاستثمار في الأسهم والسندات– أ.د يوسف الشبيلي، https://www.salmajed.com/node

الآثار الإيجابية والسلبية للبيع على المكشوف

يُعدّ البيع على المكشوف واحدًا من أهم الأنشطة التي تتم في الأسواق المالية المتقدمة، ويركز على تمكين العملاء والمستثمرين في السوق من بيع الأسهم دون شرط ملكيتها المسبقة، أي أن العميل يكون قادرًا على أن يُصدر أمرًا ببيع أسهم معينة، وبسعر محدد دون أن يكون مالكًا لها، وذلك حسب تقديره لمستوى الأسعار الحالية والمتوقعة، وفيما يلي عرض لكل من الآثار الإيجابية والسلبية لهذه العملية بصرف النظر عن الحكم الشرعي لها .

أولًا : الآثار الإيجابية لعمليات البيع على المكشوف :

١- أهم ما يميز هذا النوع من المعاملات أن عملية البيع قد تتم في الوقت الذي لا يملك فيه البائع الورقة محل الصفقة .

٢- تمثل مزايا البيع على المكشوف عاملًا مضاعفًا لأحجام التداول بالسوق، وبالتالي يؤدي إلى انتعاش أحجام التداول، لأنه يعمل على الاتجاهين بالسوق، سواء ارتفع سعر السهم أو انخفض، بالإضافة إلى أن زيادة أحجام التداول تؤدي إلى جذب مستثمرين جدد، حيث إن هذه الآلية تمكِّن المستثمر من الكسب في حالة الهبوط، أو الصعود على حد سواء .

٣- إن هذا النظام يُعدّ مطلبًا لكثيرٍ من المتعاملين، وشركات الاستثمار، والوساطة؛ لأنه يُعدّ طريقًا لتحقيق مكاسب في كلا الاتجاهين صعودًا و هبوطًا، وذلك لاعتماده على خيارين لتحقيق الربح عند البيع أو الشراء، فيمكن أن يمثل فرصة للمضاربة والاستفادة من حالات السوق المختلفة .

٤- يمكن استخدام البيع على المكشوف في عمليات التحوط لمراكز الشراء، وإدارة المخاطر في حالة هبوط سعر أسهم تمتلكها، ولا ترغب بالتخلي عنها، وكذلك يمكن استخدام تلك الأداة من قبل المستثمر طويل الأجل، كأداة للتحوط ضد الخسائر المحتملة، حيث يختصر ذلك النظام فترات الهبوط بشكل كبير.

٥- قد يستخدم البيع على المكشوف لحماية مكاسب البيع الطويل، أو لغرض نقل الأرباح التي تحققت هذا العام إلى عام قادم، ومن ثم تخفيض نسبة ما يُدفَع من الضرائب.

٦- سوف يعمل هذا النظام دومًا على إحداث التوازن بالسوق، لأنه عكس نظام البيع والشراء في ذات الجلسة، وسيساهم تنوع الأدوات المالية في دخول سيولة جديدة للسوق، وبالتالي دخول تدفقات أجنبية جديدة، مما سيؤدي بدوره إلى تنمية وازدهار سوق المال.

٧- إن اللجوء إلى البيع على المكشوف من أجل التحوط، للحد من مخاطر تقلبات الأسعار، الذي ينتشر في الفترات التي يتم فيها ترقب أخبار مهمة يمكن أن تؤثر بشكل كبير على الأسواق، وبالتالي يلجأ المستثمر للبيع على المكشوف، لتقليل المخاطر في حال هبوط السعر بشكل سريع، عند صدور خبر معين دون قدرته على إغلاق مراكز البيع لديه بسرعة كافية .

٨- عادة ما يكون الهبوط أكثر سرعة من الارتفاع في الأسواق المالية، نتيجة أن عامل الخوف غالبًا ما يتفوق على عامل التفاؤل لدى المتداول، مما يجعل الفرصة للاستفادة من الهبوط وتحقيق أرباح ذات احتمال أعلى للمستثمر .

ثانيًا : الآثار السلبية لعمليات البيع على المكشوف.

١- أوجز خبراء سوق المال سلبيات نظام البيع على المكشوف في أنه أحد الأدوات الاستثمارية المصنفة ضمن الأدوات ذات المخاطر العالية، نظرًا إلى الاحتمالات غير المحدودة للخسائر، التي قد تقع جراء التعامل بها، بسبب عدم توافر حد أقصى لارتفاع سعر السهم، خصوصًا في ظل وجود تقلبات الأسعار التي تشهدها الأسهم، مما يمثل تهديدًا بخسائر ضخمة يتكبدها الطرفان، بسبب نسب التغير اليومية للأسعار.

٢- يتسبب البيع على المكشوف في مشكلات أساسية للوسطاء، تكمن في

استيفاء قيمة التسهيلات التي منحوها لعملائهم في حالة تأخرهم في التحرك عند الانخفاض السريع للأسعار، بنسب تفوق قدرة العملاء على التغطية.

٣- إن تطبيق تلك الآلية يحتاج إلى ارتفاع سيولة البورصة، واستقرارها عند أكثر من ثلاثة مليارات جنيه على الأقل خلال الجلسة الواحدة، حتى تؤتي ثمارها، مع توعية جميع المستثمرين المقترضين والمقرضين المتعاملين على تلك الآلية، إلا أننا لسنا مستعدين لها إطلاقًا الآن في ظل أحجام تداول ضعيفة جدًا.

٤- قد يتعمد بعض المضاربين افتعال الضغط على سعر أحد الأسهم عن طريق تكثيف عمليات البيع على المكشوف، بغرض حث مجموعة المستثمرين على بيع ذلك السهم بهدف تخفيض سعر السهم جنيًا للأرباح، بعد ذلك يتهاوى السعر، وقد يتفاقم الأمر إلى نزول سعر السهم وعدم صعوده، مما يحمِّل الشركات خسارة فادحة، وفي أسوأ الحالات تتعرض إلى الإفلاس.

٥- يُعدّ التعامل بالبيع على المكشوف مخاطرة كبيرة، لزعزعتها الأسعار في أسواق مالية هي أصلًا غير مستقرة، وفي حالة التوسع الكبير في هذا النوع من العمليات، قد يؤدي ذلك إلى انهيار السوق المالي.

٦- اتهمت هذه الآلية بأنها أحد أسباب الأزمة المالية العالمية في عام ٢٠٠٨، حيث تعمل الأسواق العالمية بنظامي البيع على المكشوف والبيع المغطى، والآلية الأولى هي الأخطر، حيث يقوم البائع ببيع أسهم لا يمتلكها على أن يوفرها للمقرض مرة أخرى في فترة زمنية محددة .

إذًا وبعبارة موجزة فإن عمليات البيع على المكشوف تتضمن مقدارًا كبيرًا من المخاطرة، لأن نسبة الخسائر التي يمكن أن يتحملها المتعامل لا يمكن التنبؤ بها بشكل دقيق، فكل ارتفاع في سعر السهم الذي تم اقتراضه، يمثّل أعباء إضافية على المضارب، وبما أن سعر السهم يمكن

أن يرتفع إلى أي مستوى، فخسائره إذًا لا حد لها، بينما أقصى ما يمكن أن يخسره صاحب السهم هو القيمة الكلية للأسهم التي يمتلكها.

إجراءات وضمانات يمكن أن تحد من الآثار السلبية للبيع على المكشوف :

نظرًا لخطورة آلية البيع على المكشوف، فإن المتعاملين بالسوق قد يحتاجون إلى دورات تدريبية؛ للتوعية بمفاهيم تلك الآلية قبل التطبيق، حتى يتم فهم تلك الآلية الجديدة على البورصة، على أن تطبق تلك الآلية على الأسهم القيادية في البداية، نظرًا لتوافر الشروط الخاصة بأحجام التداول والملاءة المالية للشركات، حيث إن المستثمرين سيجدون صعوبة في التعامل على الآلية الجديدة في الفترة الأولى من تفعيله، لحين فهم إجراءاته وسُبل تنفيذه .

وسيؤدي تطبيق عمليات البيع على المكشوف في هذا الوقت على سبيل العموم إلى تأثير سلبي أكثر منه إيجابي، والذي سيجعله مختزلًا في التعامل اليومي فقط، وليس حتى على المدى القصير، وسيكون هناك خلط دائم بين اتجاه البيع الحقيقي، وعمليات التحوط التي يتخذها المشاركون في الأسواق المالية، بهدف الحد من تعرضهم لتقلبات الأسعار .

بالإضافة إلى أن شركات السمسرة غير مؤهلة للتطبيق الأمثل، وتفتقر للسيولة الكافية، وذلك بعد الخسائر الضخمة التي منيّت بها نتيجة قلة الدخل، وزيادة المصاريف وزيادة الأجور في ظل قلة التدفقات المالية، مع قلة حجم التداول وشحّ السيولة .

وكل هذه المخاطر مرتبطة بمدى توافر الأنظمة واللوائح والأدوات الرقابية المناسبة، بالإضافة إلى الغطاء النقدي أو العيني الملائم، مع توافر طريقة مرنة وعملية، لاستدعاء زيادة ذلك الغطاء في حالة ارتفاع سعر السهم، فمتى توافر هذان العنصران فإن مقدار المخاطر سينخفض إلى أدنى مستوى ممكن، بل سيكون مقاربًا للمخاطر العامة الطبيعية السائدة في السوق.

ولتحجيم المخاطر، وضع القائمون على إعداد هذا النظام إجراءات

لحفظ حقوق جميع أطراف السوق، وضمان تقديم النظام بشكل متوازن.

❖**ومن هذه الضمانات ما يلي :**

١- أن يدفع مقترض الأسهم ضمانًا نقديًا يعادل ١٠٠% من قيمة الأسهم المراد بيعها في النظام عند اقتراض الأسهم من حساب الإقراض .

٢- أن تُحتَجز المبالغ الناتجة عن عملية بيع الأسهم، وتُوضَع كضمان إضافي في حساب مستقل حتى تتم عملية إعادة الشراء وتسوية العقد.

٣- أن تدار عمليات إقراض الأوراق المالية من قِبَل شركات استثمارية متخصصة ومضمونة .

٤- أن تقوم الجهة المديرة لعملية الإقراض بفتح محفظة خاصة لكل عميل يرغب في إقراض أسهمه، وأن تكون تلك المحافظ مخصصة لعمليات إقراض الأوراق المالية فقط.

٥- يجب التزام الجهات المديرة لعملية الإقراض بمتابعة وحماية مصالح المقرضين، وفقًا لقرارات وأنظمة السوق المنظمة لذلك، وألا تتجاوز مدة عقود الإقراض شهرًا واحدًا، وأن تكون عمليات إقراض الأسهم موجهة فقط لنظام البيع على المكشوف.

وفي هذه الحالة يمكن للمستثمرين الذين يرغبون في الاستفادة من مراحل الارتداد في السوق- مع بقائهم في مراكزهم المالية - اللجوء إلى البيع على المكشوف، مما يتيح لهم فرص الاستفادة من الارتداد في السعر على المدى القصير، مع البقاء ضمن الاتجاه الصاعد على المدى الطويل.

لذلك لزم التدخل باتخاذ الإجراءات التي تضمن ضبط التعامل بالبيع على المكشوف .

وسبب اتخاذ هذه الإجراءات هو منع العبث من قِبَل البائعين على المكشوف في السعر، حتى يمكنهم تغطية مواقفهم بالتسبب في انخفاض السعر بطريقة مصطنعة، لأن ذلك من شأنه – إن تم البيع بسعر أقل من السعر السابق – أن يربك بقية المتعاملين الذين يظنون أن هناك ما يدعو لانخفاض

السعر، فيقومون ببيع أسهمهم، مما يجعل عرض الأسهم أكثر من الحد المطلوب، فيؤدي إلى انخفاض السعر بطريقة مبالغ فيها، والتي لا تتوافق مع الواقع الفعلي [١].

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة لمبارك آل سليمان ٢/ ٧٤٣ فما بعد، كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، ط أولى ١٤٢٦ هـ، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ٢٠٠ فما بعد، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣ / ٤٦٥ فما بعد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦ /١٢٠، أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٣ فما بعد .

مقال بعنوان : شرح البيع على المكشوف في الأسواق المالية .
https://admiralmarkets.com/ar/education/articles/forex-basics/albay-short-sell

مقال بعنوان: عمليات البورصة في ميزان الفقه الإسلامي، د. رمضان عبد الله الصاوي.
https://www.aliqtisadalislami.net

مقال بعنوان الشراء بالهامش والبيع علي المكشوف الدكتور، أحمد سعد عضو مجلس إدارة الهيئة العامة لسوق المال.
https://almalnews.com

المبحث الثاني

التكييف الفقهي لعمليات البيع على المكشوف

إن التكييف[١] هو طريق الوصول إلى حكم الواقعة، وهو المدخل الصحيح لاستجلاء الحكم الفقهي فيها، فهو يُعدَ تحديدًا لحقيقة الواقعة المستجدة بهدف إلحاقها بأصل فقهي، خصّه الفقه الإسلامي بأوصاف فقهية بقصد إعطاء تلك الأوصاف للواقعة المستجدة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة .

وهذا التكييف لتلك النوازل الحادثة إذا جرى مجراه الصحيح بدقة وعناية، فسوف يمثل الخطوة الأولى في الاجتهاد الصحيح في استنباط أحكام تلك النوازل .

وفيما يلي عرض لأهم الصور والأصول الفقهية التي يمكن لمسألة(البيع على المكشوف) أن تندرج تحتها :

(١) التكييف الفقهي : التصور الكامل للواقعة وتحرير الأصل الذي تنتمي إليه .(التكييف الفقهي للأعمال المصرفية مفهومه، وأهميته، وضوابطه الدكتور مسفر بن علي بن محمد القحطاني يونيو ٢٠٠٩م).

أولًا :تخريج البيع على المكشوف على عقد القرض[1]:

بالنظر في مسألة البيع على المكشوف نجد أنها تتشابه مع عقد القرض في أن المقترض يقترض الأسهم ثم يُعيد مثلها لمن أخذها منه، فخُرّجت على أنها عقد قرض، باعتبار أن الأسهم من ذوات الأمثال، ومبادلة الشيء بمثله يُعدّ قرضًا.

بالإضافة إلى تحقق المعاني الأخرى لعقد القرض من إيصال النفع للمقترض، وجواز التصرف في القرض بسائر التصرفات، وضمانه عند التعدي[2].

(١) **القرض لغة** :- قرض الشيء أي قطعه ، وقرض الرجل الشعر أي قاله، وقرض فلان أي مات، و القرض هو ما تعطيه من المال لتقضاه، استقرض منه طلب منه القرض، والقرض أيضا ما سلفت من إحسان ومن إساءة، ومنه قوله تعالى: ﴿ مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا ﴾ {الحديد: ١١} (مختار الصحاح لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي ص ٢٥١ (المتوفى: ٦٦٦هـ) المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت – صيدا، الطبعة: الخامسة ١٤٢٠هـ ، لسان العرب لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى٧/ ٢١٦(المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر، بيروت، ط: الثالثة، ١٤١٤ هـ.
اصطلاحًا :- عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله.
(رد المحتار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) ١٦١/٥- دار الفكر- بيروت ط: الثانية، ١٤١٢هـ).

(٢) حاشية رد المحتار لابن عابدين، ٥/ ١٦١،الكافي في فقه أهل المدينة لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)٧٢٨/٢، مكتبة الرياض الحديثة، ط : الثانية ١٤٠٠هـ، روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ٤/ ٣٤ ، المكتب الإسلامي، بيروت، ط: الثالثة، ١٤١٢هـ ، شرح منتهى الإرادات تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢هـ) ٣٩٧/٢ فما بعد، مؤسسة الرسالة ، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ .

❖**وقد نوقش هذا التخريج بما يلي :**

١ – أن هذا يخالف تخريج السهم بأنه حصة في موجودات الشركة ، وهي موجودات طبيعتها التغير، مما يترتب عليه أن الأسهم المعَادة، لا تكون مماثلة للأسهم المأخوذة.

٢– أن القرض هو مبادلة الشيء بمثله، والمثلية تعني الاتفاق في الجنس، والنوع، والصفة، والمنفعة ، وهذا لا يتحقق في الأسهم لتغيرها المستمر .

٣– القرض إنما يكون في المثليات، والأسهم قيمية، باعتبار ما تمثله من موجودات الشركة، وإذا تعذر الرد بالمثل لم يصح عقد القرض(١).

❖**ما يترتب على هذا التخريج :**

١– أن الربا يتحقق بوجود أي زيادة عند رد الأسهم .

٢– منع الوساطة في المعاملة لما يرتب عليها من الزيادة على القرض ، بالإضافة إلى اجتماع القرض مع المعاوضة(٢).

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٠٨ فما بعد، الأسهم والسندات وأحكامهما في الفقه الإسلامي لأحمد بن محمد الخليل ص ٢٢٤، دار ابن الجوزي، ط أولى ١٤٢٤ هـ ، الأسواق المالية من منظور إسلامي ص ٧٩ .

(٢) بيع الأوراق المالية على المكشوف د/ خالد بن محمد السياري ص ٢٥ – ١٤٣٩ هـ.

ثانيًا :تخريج البيع على المكشوف على بيع الفضولي[1]:

الفضولي هو من يتصرف تصرفًا شرعيًا ليست له ولاية عليه، كمن يبيع ما لا يملك من غير ولاية أو وكالة، وكمن يشتري لغيره ما لم يوكله في شرائه، وليست له عليه ولاية الشراء، وهكذا سائر التصرفات والعقود التي يقوم بها الشخص من غير ولاية أو وكالة فيها، فيُعدّ فضوليًا في تصرفه .

❖**أما عن حكم بيع الفضولي عند الفقهاء :**

ذهب **جمهور الفقهاء**[2] من الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية، إلى أنه لا يحل لأحد أن يبيع مال غيره بغير إذن صاحب المال له في بيعه، فإن وقع فسخ أبدا – سواء كان صاحب المال حاضرًا يرى ذلك أو غائبًا، فتصرفاته تصدر باطلة، لأن أساس الانعقاد الولاية الشرعية

(١) **الفضولي لغة** : "بالضم": المشتغل بما لا يعنيه، وقال الراغب: الفضول: جمع الفضل، وقد استعمل الجمع استعمال المفرد فيما لا خير فيه، ولهذا نسب إليه على لفظه، فقيل: فضولي، لمن يشتغل بما لا يعنيه لأنه جعل علما على نوع من الكلام فنزل منزلة المفرد، والفضولي في عرف الفقهاء: من ليس بمالك ولا وكيل ولا ولي.(تاج العروس من جواهر القاموس لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ) ٣٠/ ١٧٨، دار الهداية).
بيع الفضولي اصطلاحًا :- أن يبيع مال غيره بغير ولاية ولا وكالة. (عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك لأحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين بن النَّقِيب الشافعي (المتوفى: ٧٦٩هـ) ص ١٥٢، قطر، ط: الأولى ١٩٨٢م.

(٢) البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ) ٥/ ٦٦ – دار المنهاج ، جدة الطبعة: الأولى ١٤٢١ هـ، المجموع شرح المهذب لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ٢٥٨/٩، دار الفكر العدة شرح العمدة لعبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: ٦٢٤هـ) ص٢٣٩ دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٤هـ، المبدع في شرح المقنع لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤هـ)١٦/٤، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، ط: الأولى، ١٤١٨ هـ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لمحمد بن علي ابن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) ص ٤٧٨، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ، الروضة الندية شرح الدرر البهية لأبي الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي (المتوفى: ١٣٠٧هـ)١٠٦/٢، دار المعرفة، المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)٣٥٢/٧، دار الفكر، بيروت.

على العقد، ولا ولاية إلا بأن يكون العاقد ذا شأن في العقد، أو تكون له نيابة عن صاحب الشأن .

بينما ذهب **الحنفية والمالكية**[١]إلى أن بيع الفضولي وابتياعه موقوف على إجازة المالك، لأن ركن التصرف صدر من أهله مضافًا إلى محله، ولا ضرر في انعقاده موقوفًا فينعقد، لأن الأهلية بالعقل والتمييز، والمحلية بكون المال متقومًا، وقد وجدا، وليس فيه ضرر على المالك، لأنه مخير، فإذا رأى المصلحة فيه نفذه وإلا فسخه، بالإضافة إلى أن له فيه منفعة حيث يسقط عنه مؤنة طلب المشتري، وقرار الثمن وسقوط رجوع حقوق العقد إليه، وفيه نفع للمتعاقدين لصون كلامهما عن الإلغاء، فتثبت القدرة.

وتخريج البيع على المكشوف على بيع الفضولي ينطبق على السمسار، فالتصرفات التي باشرها ينطبق عليها ما قرره الفقهاء بالنسبة لتصرفات الفضولي، لأن السمسار تصرف في مال الغير بدون إذنه[٢].

(١) المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)١٥٣/١٣، دار المعرفة، بيروت ١٤١٤هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ) ١٤٧/٥، دار الكتب العلمية ط: الثانية، ١٤٠٦هـ، إرشاد السالك إلى أقرب المسالك في فقه الإمام مالك لعبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي (المتوفى: ٧٣٢هـ) ٨٠/١ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة: الثالثة، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب خليل بن إسحاق ابن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ) ١٩٤/٥، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط: الأولى، ١٤٢٩هـ .

(٢) بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ٢٠١ ، أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٥ ، الأسواق المالية من منظور إسلامي ص ٧٩، السياسة النقدية بين الفقه الإسلامي والاقتصاد الوضعي لوليد مصطفى شاويش ص ٤١١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣ / ٤٧٠، الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة د/ أحمد عرفة أحمد يوسف ص٣١٦ ، دار التعليم الجامعي .

❖**ما يترتب على هذا التخريج :**

إن ممارسة السمسار لهذا النوع من البيوع يجعله فضوليًا، لأنه لم يكن أصيلًا ولا وكيلًا، وقد قام ببيع الأوراق المالية المملوكة لأحد عملائه دون إذنه، ولم يسع إلى الحصول على إجازة صاحب الشأن، فمن هنا فلا خلاف مطلقًا على فساد هذا النوع من البيوع، وبطلانه عند من قال من الفقهاء ببطلانه أصلًا، وعند من جعل البطلان موقوفًا على عدم إجازة صاحب الشأن[١].

وقد نوقش هذا التخريج بما يلي :

بما أن بيع الفضولي يطلق على من يتصرف في حق الغير بلا إذن شرعي، لأنه تصرف صادر من غير ملك ولا ولاية، وبهذا التكييف فإن عقد الفضالة قد ينطبق على النوع (العاري) من البيع على المكشوف، والذي يتم فيه بيع السهم من قبل غير مالكه ودون أخذ إذن مالك السهم، حينئذ يمكن تطبيق أحكام بيع الفضولي على هذا النوع من البيع على المكشوف، إلا أن عملية البيع على المكشوف – وكما تجري في نطاقها الواسع – تتم من خلال إذن صاحب السهم وموافقته، وبالتالي لا يمكن تطبيق أحكام عقد الفضالة على البيع على المكشوف[٢].

(١) أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٧ .

(٢) البيع على المكشوف لأسامة الأشقر ص ٧.

ثالثًا :تخريج البيع على المكشوف على الوديعة[١]:

وهذا على اعتبار أن الأسهم مودعة لدى السمسار، فهي عين وضعت عند شخص آخر غير مالكها ليحفظها، والوديعة جائزة شرعًا[٢].

❖**وقد نوقش هذا التخريج بما يلي :**

١- أن يد المودع يد أمانة فالوديعة أمانة، الأصل فيها عدم الضمان إذا تلفت، إلا أن يحصل تفريط فتضمن، ولأن شرعيتها لحاجة الناس إليها، فلو ضمنّا المودع امتنع الناس عن قبولها، وفي ذلك تعطيل لمصالح المسلمين، وهذا بخلاف عمليات البيع على المكشوف، فالسمسار ضامن للأسهم المقترضة .

٢- أجمع أهل العلم على أن المودع ممنوع من استعمال الوديعة ومن إتلافها، فاستعمال الوديعة والانتفاع بها بأيّ وجه من وجوه الاستعمال والانتفاع، يؤدي إلى ضمانها إذا تلفت، لأنه تعدّى باستعماله ملْك غيره بغير إذنه، والسمسار ينتفع بالأسهم، ولا يجوز شرعًا التصرف في الوديعة، لذلك فإن البيع على المكشوف لا يمكن تكييفه شرعًا على أنه وديعة[٣].

---

(١) **الوديعة لغة** : فعيلة بمعنى مفعولة واحدة الودائع، وهي ما استودع. وقوله تعالى: "فمستقر ومستودع" المستودع ما في الأرحام، المستودع: المكان الذي تجعل فيه الوديعة، وأودعت زيدًا مالًا دفعته إليه ليكون عنده وديعة وجمعها ودائع واشتقاقها من الدعة وهي الراحة، أو أخذته منه وديعة، فيكون الفعل من الأضداد لكن الفعل في الدفع أشهر واستودعته مالا دفعته له وديعة يحفظه، وقد ودع زيد بضم الدال وفتحها وداعة بالفتح، والاسم الدعة وهي الراحة وخفض العيش والهاء عوض من الواو. (لسان العرب ٣٨٦/٨ ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) ٦٥٣/٢، المكتبة العلمية – بيروت).

الوديعة اصطلاحًا :- تسليط الغير على حفظ ماله صريحا أو دلالة .(العناية شرح الهداية لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) ٤٨٤/٨، دار الفكر، حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥/ ٦٦٢).

(٢) بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ٨، أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٧، البيع على المكشوف لأسامة الأشقر ص ٧.

(٣)مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى : ٤٥٦هـ)٦١/١، دار الكتب العلمية، بيروت، الإجماع لابن المنذر ١٠٧/١، العناية شرح الهداية ٨/ ٤٨٥، الذخيرة لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس =

رابعًا :تخريج البيع على المكشوف على السلم(١):

قالوا بتخريج مبادلة الأسهم بمثلها على عقد السلم؛ وذلك بناء على القول بأن الأسهم يمكن أن تكون دينًا في الذمة، سواء قيل إنها مثلية أو قيمية يمكن ضبط صفاتها، فحينئذ يجوز تحديد أسهم شركة معينة، لأن القدرة على التسليم في الأسهم غالبة فانتفى الغرر، إذ الأسهم مما يكثر وجوده وقت التسليم، وهذا ما شرطه الفقهاء في السلم(٢).

❖**وقد نوقش هذا التخريج بما يلي :**

=

ابن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ٩/ ١٧٠ دار الغرب الإسلامي بيروت ط: الأولى ١٩٩٤ م ، شرح مختصر خليل للخرشي لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ)١٠٩/٦، دار الفكر للطباعة، بيروت ، الإقناع لابن المنذر لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى: ٣١٩هـ) ٢/ ٤٠٥، ط : الأولى، ١٤٠٨هـ، نهاية المطلب في دراية المذهب لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)١١/ ٣٨٥، دار المنهاج، ط : الأولى، ١٤٢٨هـ، المهذب في فقة الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) ١٨١/٢، دار الكتب العلمية ،الشرح الكبير على متن المقنع لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ)٤/ ١١٨، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع .

(١)**السلم لغة** : السلف وزنا ومعنى، وأسلمت إليه بمعنى أسلفت أيضًا(المصباح المنير ٢٦٨/١، تاج العروس ٣٧٢/٣٢).

السلم اصطلاحًا : اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلًا وفي المثمن آجلًا.

(الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ) ٢/ ٣٣ ، مطبعة الحلبي، القاهرة ١٣٥٦ هـ).

(٢) تحفة الفقهاء لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو ٥٤٠هـ) ١٤/٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ط: الثانية، ١٤١٤ هـ، بدائع الصنائع ٢٠٩/٥، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) ٣/ ٢١٧ ،دار الفكر ، منح الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) ٥/ ٣٧٥ ، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ، نهاية المطلب في دراية المذهب ٦/٦ ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ١١١/٥، دار إحياء التراث العربي.

١- تعذر ضبط صفات الأسهم بما ينفي الجهالة ويقطع المنازعة، نظرًا للتغير المستمر والكبير لموجودات الشركة وأسهمها ارتفاعًا وانخفاضًا .

٢- أن السلم في الأسهم غير متحقق، لأن الأسهم لا تباع إلا معينة من شركة مسماة، فيكون من قبيل السلم في حائط معين، وحكمه عند الفقهاء أنه لا يصح السلم فيه، لأن المسلم فيه مجهول الوجود في المستقبل، ولأنه ربما تلف قبل أوان تسليمه، وقد يتخلف فيمتنع التسليم(١).

٣- أن بيع أي شيء في المستقبل لا يقابل بيع السلم، لأن بيع السلم يقتضي التأجيل إلى أجل معلوم، وفي عمليات البيع على المكشوف يغلب أن يكون كل من البائع والمشتري مضاربًا على الفرق في الأسعار، فتنتهي الصفقة دون أن يتم تسليم الأعيان، وإنما فقط يتم دفع الفرق بين الأسعار.

❖**ما يترتب على هذا التخريج :**

أن تصير كل عمليات البيع على المكشوف باطلة من جميع الوجوه، لجهالة المسلم فيه لاختلاف موجودات الشركة، وتغيرها، وذلك على اعتبار أنها المقصودة بالعقد، أو جهالة القيمة إن اعتبرنا أنها المقصودة في التعامل، بالإضافة إلى جهالة الأموال النقدية المطلوب رد مثلها(٢).

خامسًا :تخريج البيع على المكشوف على عقد البيع :

ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى القول بتخريج مبادلة الأسهم بمثلها على عقد البيع، ولما كانت الأسهم من غير الأموال الربوية جاز حينئذ مبادلتها

(١) الذخيرة للقرافي ٢٧٨/٥، منح الجليل ٥/ ٣٧٩، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع لعبد الرحمن ابن محمد ابن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ) ٥/ ٢٨ – الطبعة: الأولى ١٣٩٧ هـ ، إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) ٣٠٢/١ ، دار الكتب العلمية، بيروت ط: الأولى، ١٤١١هـ ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢٦١/٩.

(٢) التطبيق المعاصر لعقد السلم في المصارف الإسلامية لمحمد عبد العزيز حسين زيد ص ٥٤، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط ١٤١٧ هـ، بيع الأوراق المالية على المكشوف ص ٢٨، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٥٤، الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة ص٣١٦ .

متفاضلة مؤجلة، والجهالة في الثمن لا تفضي إلى المنازعة، لأنها مما يؤول إلى العلم، فالأموال النقدية سوف تُحدَد بطريقة معلنة من الطرف الثالث الذي ارتضاه المتعاقدان .

❖**وقد نوقش هذا التخريج بما يلي :**

١- أن الأسهم المؤجلة وإن كانت معينة إلا أنها غير مملوكة للمستثمر وقت البيع، وهذا من قبيل بيع الإنسان ما لا يملك، وهذا التصرف باطل شرعًا(١).

٢- أن الأسهم المؤجلة مجهولة القيمة وقت البيع إن كان المقصود من الأسهم قيمتها، ومجهولة الموجودات إن كان المقصود بالأسهم موجوداتها .

❖**ما يترتب على هذا التخريج :**

بناء على اعتبار البيع على المكشوف بيعًا، فهو في هذه الحالة غير جائز، لأنه بيع الإنسان ما لا يملك، وهذا غير جائز شرعًا، بالإضافة إلى تحقق الغرر والجهالة، وهما مفسدان للعقود(٢).

وهناك تكييفات أخرى كثيرة أعدها بعضهم أنها تنطبق على عمليات البيع على المكشوف كالمضاربة(٣)، والوكالة(١)، إلا أن الواقع الفعلي لعمليات

---

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ٦٦/٥، اللباب في الفقه الشافعي أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن بن المحاملي الشافعيّ (المتوفى: ٤١٥هـ) ٢٢٦/١، دار البخارى، المدينة المنورة- السعودية ، ط: الأولى، ١٤١٦ هـ ، فتح العزيز بشرح الوجيز لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) ٨/ ١٢١، دار الفكر، الشرح الممتع على زاد المستقنع ٥١٥/١٥ .

(٢) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص٧٥٠ ، بيع الأوراق المالية على المكشوف ص٢٦، البيع على المكشوف لأسامة الأشقر ص٨، المبدع في شرح المقنع ٢٩/٤، كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ) ٣ /١٦٧، دار الكتب العلمية.

(٣)**المضاربة لغة** :- ضربه) يضربه (ضربا) . و (ضرب) في الأرض يضرب (ضربا) ومضربا بفتح الراء أي سار لابتغاء الرزق و (ضاربه) في المال من المضاربة وهي القراض .(مختار الصحاح ١/ ١٨٣ ، لسان العرب ٧/ ٢١٧).

المضاربة اصطلاحًا: عقد شركة بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر.(تبيين الحقائق لعثمان بن علي =

البيع على المكشوف يناقض هذه العقود، لأن مقترض الأسهم في حالة البيع يبيع أو يضارب لنفسه، لا وكالة عن غيره، وبالتالي فإن الأرباح المكتسبة هي مستحقة له، لا لمالك السهم الحقيقي، ولذلك فلا تنطبق أحكام المضاربة والوكالة على هذه المسألة(٢).

ومما لاشك فيه أن كل هذه الأقوال السابقة تساعد في الوصول إلى الحكم الصحيح في المسألة، وذلك بتتبع الأحكام وبيان الفروق المؤثرة.

ولكننا في الحقيقة نجد بعد التقصي والدراسة، أن التكييف الفقهي لعمليات البيع على المكشوف يدور بين القرض والبيع، وكل أحكام البيع والقرض وأوصافهما الشرعية متحققة في عمليات البيع على المكشوف، وسوف يتبين هذا جليًا في المبحث التالي.

=

ابن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) ٥٢/٥، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة، ط : الأولى، ١٣١٣ هـ).

(١)**الوكالة لغة** : الوكالة بفتح الواو وكسرها اتكل على فلان في أمره إذا اعتمده، و(وكله) إلى نفسه من= = باب وعد، والتوكل إظهار العجز والاعتماد على غيرك، والاسم (التكلان).(مختار الصحاح ٣٤٤/١، تاج العروس ٩٧/٣١).

الوكالة اصطلاحًا : عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم.(العناية شرح الهداية ٤٩٩/٧).

(٢) بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ٢٠١، أسواق الأوراق المالية ص ٣٢٧، البيع على المكشوف لأسامة الأشقر ص٧ .

المبحث الثالث

الحكم الشرعي للبيع على المكشوف

إذا أردنا أن نبحث الحكم الشرعي للبيع على المكشوف، فلابد وأن نفرق في حكمه بين حالتين :-

الحالة الأولى: أن يتم البيع على المكشوف قبل اقتراض الأسهم .

الحالة الثانية: أن يتم البيع على المكشوف بعد اقتراض الأسهم .

ولذلك فإن هذا المبحث يتكون من مطلبين، الأول في حكم البيع على المكشوف قبل اقتراض الأسهم، والثاني في حكمه بعد اقتراضها.

المطلب الأول

الحالة الأولى أن يتم البيع على المكشوف قبل اقتراض الأسهم .

في هذه الحالة يعقد السمسار الصفقة لصالح الراغب في البيع قبل أن يتملك البائع الأسهم المباعة، ويتم تنفيذ أمر البيع قبل الاستلام، وهذا يعني أن البائع قد باع ما ليس مملوكًا له وقت البيع .

ولأجل بيان حكم البيع على المكشوف في هذه الحالة لابد من معرفة حكم بيع الإنسان ما لا يملك .

❖**حكم بيع الإنسان ما لا يملك :**

إذا باع الإنسان شيئًا لا يملكه، على أن يقوم بتملكه بعد ذلك بأي وجه من وجوه التملك وتسليمه للمشتري، فلا يخلو الأمر من أن يكون الشيء معينًا، أو غير معين، أي موصوفًا في الذمة.

وفيما يلي تفصيل لأقوال الفقهاء لكل مسألة على حده.

النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان يشمل أحد أمرين لا يخرج عنهما:

أولًا: بيع المعين مما ليس مملوكًا له .

ثانيًا: بيع الموصوف في الذمة إذا كان حالًا (السلم الحال) .

أولًا : بيع المعين مما ليس مملوكًا له :

أجمع العلماء[١]على أنه إذا أراد البائع أن يبيع سلعة معينة غير موصوفة في الذمة ليست له، ولم يملكها بعدُ، والغالب عدم وجودها عنده، فإنه لا يجوز له هذا البيع، وقد نص الفقهاء على أنه لا يعلم فيه مخالفًا .

واستدل الفقهاء على عدم الجواز بما يلي من السنة النبوية المطهرة :

١- عنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ[٢]،عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ – صلى الله عليه وسلم – قَالَ:

«لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعُ مَا

---

(١) مراتب الإجماع ١/ ٨٣، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ١٤٧/٥،الجوهرة النيرة على مختصر القدوري أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (المتوفى: ٨٠٠ هـ) ١٨٥/١، المطبعة الخيرية ط: الأولى، ١٣٢٢ هـ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني أحمد بن غانم ابن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦ هـ) ٢/ ١٠٢، دار الفكر ١٤١٥ هـ ،الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠ هـ)٥/ ٣٢٥ ط: الأولى، ١٤١٩ هـ ، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، مختصر المزني لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ) ٨/ -١٨٥، دار المعرفة ، بيروت ١٤١٠ هـ، المغني لابن قدامة لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠ هـ) ٤ / ١٥٥، مكتبة القاهرة ١٣٨٨هـ، اختلاف الأئمة العلماء ليحيى بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، أبو المظفر، عون الدين (المتوفى: ٥٦٠هـ) ٤٠٦/١، دار الكتب العلمية ، لبنان / بيروت ط : الأولى، ١٤٢٣ هـ، المحلى لابن حزم ٨/ ٥٣، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ٤٧٩/١، الروضة الندية شرح الدرر البهية١٠٦/٢.

(٢) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل، الإمام المحدث ، فقيه أهل الطائف ومحدثهم، كان يتردد كثيرا إلى مكة، وينشر العلم، وله مال بالطائف، وأمه حبيبة بنت مرة الجمحية ، حدث عن: أبيه -فأكثر- وعن: سعيد بن المسيب، وطاووس وسليمان ابن يسار، وعروة بن الزبير وغيرهم .(سير أعلام النبلاء للذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ) ٤٧٩/٥ دار الحديث، القاهرة ، ط : ١٤٢٧ هـ).

لَيْسَ عِنْدَكَ»[1].

٢- عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ[2]، قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، يَأْتِينِي الرَّجُلُ فَيُرِيدُ مِنِّي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي أَفَأَبْتَاعُهُ لَهُ مِنَ السُّوقِ؟ فَقَالَ: «**لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**»[3] .

❖**وجه الدلالة من الحديثين :**

فيهما دليل على تحريم بيع ما ليس في ملك الإنسان ولا داخلًا تحت مقدرته، حيث نهى الحديث عن ذلك، فيخرج عنه ما كان غائبًا خارجًا عن الملك، أو داخلًا فيه خارجًا عن الحوزة، وظاهره أنه يقال ما كان حاضرًا، وإن كان خارجًا عن الملك.

فمعنى قوله: - صلى الله عليه وسلم- «**لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**» أي: ما ليس حاضرًا عندك، ولا غائبا في ملكك وتحت حوزتك[4].

---

(١) رواه الترمذي في سننه (الجامع الكبير) لمحمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك،الترمذي، (المتوفى: ٢٧٩هـ)٥٢٦/٢، كتاب البيوع، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ،حديث رقم ١٢٣٤ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ط : الثانية، ١٣٩٥ هـ (وجاء فيه : هذا حديث حسن صحيح)، وراوه النسائي في سننه لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)٧ /٢٨٨، كتاب البيوع، باب بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَ الْبَائِعِ حديث رقم ٤٦١١، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب ط : الثانية.

(٢) هو حكيم بن حزام بن خويلد، عاش حكيم في الجاهلية ستين سنة وفي الإسلام ستين، وولد قبل الفيل باثني عشرة سنة، وذهب بصره قبل أن يموت، ومات هشام بن حكيم قبل أبيه، كان من وجوه قريش وأشرافها، أسلم يوم الفتح وشهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حنينًا مسلمًا، ومات وهو ابن عشرين ومائة سنة ويكنى أبا خالد.(معجم الصحابة لأبي القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ابن المَرْزُبان بن سابور بن شاهنشاه البغوي (المتوفى: ٣١٧هـ)١١٢/٢، مكتبة دار البيان، الكويت، ط : الأولى، ١٤٢١ هـ) .

(٣) رواه النسائي في سننه٧/ ٢٨٩ كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، حديث رقم٤٦١٣، ورواه أبو داود في سننه لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) ، كتاب البيوع بَابٌ فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ ، حديث رقم ٣٥٠٣ المكتبة العصرية، صيدا، بيروت،(وجاء في البدر المنير "هذا الحديث صحيح رواه أحمد في «مسنده» وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وإن اختلفت ألفاظه ، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح(البدر المنير ٤٤٨/٦).

(٤) سبل السلام لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، المتوفى: ١١٨٢ هـ) ٢١/٢، دار الحديث، تحفة الأحوذي أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم =

ثانيًا : بيع الموصوف في الذمة إذا كان حالًا (السلم الحال) .

إذا كان المبيع حالًا، والسلعة المباعة موصوفة، وهو ما يسمى اصطلاحًا بالسلم الحال، فقد اختلف العلماء في مثل هذا البيع على أربعة أقوال:

❖**تحرير محل النزاع:**

اتفق الفقهاء على جواز السلم المؤجل، وأن عموم حديث «**لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**» الذي يقتضي النهي عن بيع ما في الذمة إذا لم يكن عنده لا يتناول النهي عن السلم المؤجل، لوجود الأحاديث القاطعة التي تدل على جوازه(١).

واختلفوا في حكم السلم الحال على أقوال أربعة وهي كالآتي :

القول الأول :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية(٢) إلى أنه يشترط لصحة السلم أن يكون مؤجلاً، ولايصح السلم الحال، سواء كانت السلعة عنده أو ليست عنده .

=

المباركفورى (المتوفى: ١٣٥٣هـ) ٤/ ٣٦٠، دار الكتب العلمية ، بيروت.

(١)الجوهرة النيرة على مختصر القدوري١ /٢١٧،الفواكة الدواني٢/٧٩، المجموع شرح المهذب ٩٣/١٣، المغني لابن قدامة ٢٠٧/٤، المحلى لابن حزم ٣٩/٨.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥/ ١٤٧،المبسوط للسرخسي ١٣/ ٧٠، الفواكه الدواني ٢/ ١٠٢، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (المتوفى: ١١٨٩ هـ)٢/ ١٧٧، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ، كشاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ١٥٨، الشرح الممتع على زاد المستقنع لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: ١٤٢١هـ) ٨/ ٣٧٧، دار ابن الجوزي ط: الأولى، ١٤٢٢ هـ، المحلى لابن حزم ٣٩/٨، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ١/ ٥٥٦، الروضة الندية شرح الدرر البهية ٢/ ١٢٥.

القول الثاني :

ذهب الشافعية[١]إلى جواز السلم الحال كالمؤجل مطلقًا سواء كانت السلعة عنده أم لا .

القول الثالث :

ذهب ابن تيمية وابن القيم [٢] إلى جواز البيع إن كانت السلعة عنده، وعدم الجواز إذا لم تكن.

القول الرابع :

ذهب القاضي أبو يعلى من الحنابلة[٣] إلى أنه يجوز السلم الحال بلفظ البيع، ولا يجوز بلفظ السلم.

سبب الاختلاف :

١- اختلاف الفقهاء في تفسير حديث حكيم بن حزام: «**لا تبع ما ليس عندك**»[٤] وهل العندية هنا عندية الحس والمشاهدة، أم هي عندية الحكم والتمكين، فمن قال بالأول ذهب إلى عدم الجواز، ومن قال بالثاني ذهب إلى الجواز .

٢- اختلاف الفقهاء في مشروعية السلم، هل هي جارية على وفق القياس ومقتضى القواعد العامة في الشريعة؟ أم أنها جاءت استثناءً على خلاف

(٣) المجموع شرح المهذب ١٣/ ١٤٣، أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦ هـ)٢/ ١٢٤، دار الكتاب الإسلامي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي٥/ ١٠، المكتبة التجارية الكبرى مصر، ١٣٥٧ هـ.

(٢) مجموع الفتاوى لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ) ٥٢٩/٢٠، مجمع الملك فهد المملكة العربية السعودية ١٤١٦هـ، إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) ١/ ٣٠١، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ، زاد المعاد في هدي خير العباد لأحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) ٥/ ٧١٩، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط : السابعة والعشرون ١٤١٥هـ .

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف٥/ ٩٨.

(٤)سبق تخريجه ص٥٥٩

القياس لحاجة الناس إلى هذا العقد، فذهب جمهور الفقهاء إلى أنها على خلاف القياس، في حين ذهب البعض كابن تيمية وابن القيم وابن حزم إلى أنها على وفق القياس، فمن قال بالأول جعل الجواز مقتصرًا على السلم المؤجل، ومن قال بالثاني أجاز الحال أيضًا .

٣- الخلاف في صيغ العقود وهل يشترط لهذه العقود ألفاظًا معينة أو لا؟

الأدلـــة

أولًا: استدل أصحاب الرأي الأول القائلون بعدم جواز السلم حالًا بالسنة والمعقول :

أولًا من السنة :

١-عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ – صلى الله عليه وسلم – المَدِينَةَ، وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين، فقال: «**من أسلف في تمر، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**»(١).

❖**وجة الدلالة :**

في قوله: «**إلى أجل معلوم**» استدلوا به على منع السلم الحال، وهذا يوجه الأمر في قوله «**فليسلف**» إلى الأجل والعلم معًا.

فالحديث أوجب مراعاة الأجل في عقد السلم كما أوجب مراعاة القدر فيه (**في كيل معلوم ووزن معلوم**)، فإذا كان القدر المعلوم شرطًا في عقد السلم، وجب أن يكون الأجل شرطًا فيه أيضًا، وظاهر الحديث أن التأجيل شرط في السلم، فإن كان حالًا لم يصح، وكذلك لو كان الأجل مجهولًا(٢).

❖**ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :**

(١) أخرجه البخاري في صحيحه لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ٣/ ٨٥ كتاب السلم، باب السلم في كيل معلوم، حديث رقم (٢٢٣٩)، دار طوق النجاة ط : الأولى، ١٤٢٢هـ ، وأخرجه مسلم في صحيحه لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ) ٣/ ١٢٢٦ كتاب المساقاة، باب السلم، حديث رقم (١٢٧)، دار إحياء التراث العربي، بيروت

(٢) سبل السلام ٢/ ٦٩، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد ٢/ ١٣٣، مطبعة السنة المحمدية، نيل الأوطار ٥/ ٢٦٨.

الأول: الذين أجازوا السلم الحال وجهوا الأمر في قوله- صلى الله عليه وسلم - " إلى أجل معلوم " إلى العلم فقط ، ويكون التقدير: إن أسلم إلى أجل فليسلم إلى أجل معلوم لا إلى أجل مجهول، كما أن الكيل ليس بشرط، بل يجوز السلم في الثياب بالذرع، وإنما ذكر الكيل، بمعنى أنه إن أسلم في مكيل فليكن كيلًا معلومًا، أو في موزون فليكن وزنًا معلومًا(١).

الثاني: لا يلزم من الحديث اشتراط كون السلم مؤجلًا، بل يجوز حالًا لأنه إذا جاز مؤجلًا مع الغرر فجواز الحال أولى، لأنه أبعد من الغرر(٢).

٢- روي أن النبي- صلى الله عليه وسلم- «**نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم**»(٣).

❖**وجه الدلالة :**

فيه دليل على اشتراط الأجل في السلم، فإن لم يكن فيه أجل كان هو البيع المنهي عنه، وإنما استثنى الشرع السلم من بيع ما ليس عندك، لأنه بيع تدعو الضرورة إليه لكل واحد من المتبايعين(٤).

❖**ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:**

١- قوله: «ورخص في السلم» لا أصل له بهذا اللفظ، وهو لا يثبت إلا من كلام الفقهاء، فالحديث بهذا اللفظ لم يوجد مسندًا(٥).

(١) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام ٢/ ١٣٣ .

(٢) شرح النووي على مسلم لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى :(٦٧٦هـ) ١١/ ٤١، دار إحياء التراث العربي، بيروت ط: الثانية، ١٣٩٢ هـ .

(٣) هذه الرواية لا أصل لها بهذا اللفظ، وهو لا يثبت إلا من كلام الفقهاء، وجاء في الدراية في تخريج أحاديث الهداية ما نصه" أن الحديث بهذا اللفظ لم يوجد مسندًا ولم أجده هكذا، نعم هما حديثان، **أحدهما** لا تبع ماليس عندك، **وثانيهما** الرخصة في السلم، ولم أره بهذا اللفظ"(الدراية في تخريج أحاديث الهداية لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ)١٥٩/٢ فما بعد، دار المعرفة، بيروت).

(٤) نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ) ٤٥/٤، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ط : الأولى، ١٤١٨هـ .

(٥) الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢/ ١٦٠.

٢- قولهم: إن السلم لم يشرع إلا رخصة يجاب عنه بأن السلم جار على وفق القياس، وذلك أن السلم المؤجل دين من الديون، فكما أن الثمن قد يؤجل في الذمة، وهو أحد العوضين، فكذلك المثمن قد يؤجل في ذمة البائع، فأي فرق بين كون أحد العوضين يصح أن يكون مؤجلًا في الذمة، ولا يصح أن يكون العوض الآخر مؤجلًا في الذمة[١].

ثانيًا: من المعقول :

استدلوا على عدم جواز السلم الحال بالمعقول من عدة وجوه :

١- لا يجوز السلم الحال لأنه لا يجوز بيع ما ليس في ملكه وإن كان حاضرًا، وبالعقد لا يصير قادرًا على التسليم، لأن العقد سبب للوجوب عليه لا له، فلا تثبت به قدرته على التسليم، وإنما تكون قدرته بالاكتساب ويحتاج ذلك إلى مدة، فإذا كان مؤجلًا لا يظهر المانع وهو عجزه عن التسليم، وإذا كان حالًا يظهر المانع، والدليل عليه أنه بالاتفاق يجب تسليم رأس المال أولًا، فلو جاز أن يكون المسلم فيه حالًا لم يجب تسليم رأس المال أولًا، لأن قيمة المعاوضة التسوية بين المتعاقدين في التمليك والتسليم[٢].

٢- أن السلم حالًا يفضي إلى المنازعة، لأن السلم بيع المفاليس، فالظاهر أن يكون المسلم إليه عاجزًا عن تسليم المسلم فيه، ورَبُّ السلم يُطالَب بالتسليم فيتنازعان على وجه تقع الحاجة إلى الفسخ، وفيه إلحاق الضرر برب السلم، لأنه سلم رأس المال إلى المسلم إليه، وصرفه في حاجته، فلا يصل إلى المسلم فيه ولا إلى رأس المال، فشرط الأجل حتى لا يملك المطالبة إلا بعد حلول الأجل فلا يؤدي إلى المنازعة المفضية إلى الفسخ والإضرار بربِّ السلم.

٣- ولأنه عقد لم يشرع إلا رخصة لكونه بيع ما ليس عند الإنسان، والرخصة في عرف الشرع اسم لما يغير عن الأمر الأصلي بعارض عذر إلى تخفيف ويسر، كرخصة تناول الميتة وشرب الخمر بالإكراه، والمخمصة

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٢٩/٢٠ .
(٢) المبسوط للسرخسي ١٢/ ١٢٦.

ونحو ذلك، فالرخصة في السلم هي تغيير للحكم الأصلي- وهو حرمة بيع ما ليس عند الإنسان- إلى الحل بعارض عذر، لعدم ضرورة الإفلاس، فحالة الوجود والقدرة لا يلحقها اسم قدرة الرخصة فيبقى الحكم فيها على العزيمة الأصلية، فكانت حرمة السلم الحال ثابتة[١].

❖**ونوقش هذا الاستدلال من وجوه :**

١- يصح السلم حالًا ومؤجلًا، فإن أُطلِق عن الحلول والتأجيل وكان المسلم فيه موجودًا انعقد حالًا، لأنه إذا جاز السلم مؤجلًا، فلأن يجوز حالًا أولى، لبعده عن الغرر[٢].

٢- أن الحديث لم يشترط الأجل، ولو كان كما قالوا للزم منه أن السلم لابد فيه أن يكون موزونًا ومكيلًا معًا، ولا يجوز بيع أحدهما منفرداً، لنصه على الكيل والوزن، فدل على التخيير في الحديث فيما ذكر، وأن المراد نفي الجهالة في الأجل والقدر والصفة، لا منع السلم الحال.

٣- إن إباحة السلم على وفق القياس والمصلحة، وقد شرع على أكمل الوجوه وأعدلها، حيث اشرط الشرع فيه قبض الثمن في الحال، إذ لو تأخر لحصل شغل الذمتين بغير فائدة، ولهذا سمي سلمًا لتسليم الثمن، فإذا أخرّ الثمن دخل في حكم الكالئ بالكالئ، بل هو نفسه، وكثرت المخاطرة، ودخلت المعاملة في حد الغرر، فلا نسلم أن السلم على خلاف الأصل، بل تأجيل المبيع كتأجيل الثمن، كلاهما من مصالح الناس[٣].

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥/ ٢١٢.
(٢) أسنى المطالب في شرح روض ٢/ ١٢٤.
(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين ١/ ٣٠١ .

ثانيًا : استدل أصحاب القول الثاني والقائلون بجواز السلم الحال مطلقًا بالمعقول وقالوا فيه :

١- يصح السلم الحال لأنه إذا جاز السلم مؤجلاً، فلأن يجوز حالًا أولى، لبعده عن الغرر، فكل بيع صح مع التأجيل ينبغي أن يصح مع التعجيل، لأن في التعجيل زيادة مطلوبة تحقق الغرض من مقصود البيع، وهو انتفاع البائع بالثمن، وانتفاع المشتري بالمبيع(١).

❖**نوقش هذا الاستدلال بما يلي :**

ناقش الجمهور بقولهم: لا نسلم عدم الغرر مع الحلول، بل الحلول غرر، لأنه إن كان عنده فهو قادر على بيعه حالا، فعدوله إلى السلم قصد للغرر، وإن لم يكن عنده، فالأجل يعينه على تحصيله، والحلول يمنع ذلك وبقي الغرر، فيندرج الحال في الغرر(٢).

❖**وأجيب عن ذلك بما يلي:-**

أن فائدة العدول إلى السلم في بيع الحال، أن المشتري والبائع مستفيدان من هذه الصيغة، فالمشتري يريد أن يتعلق الضمان بعين موصوفة، ليكون ضمانها على البائع، والبائع إن كانت سلعته موجودة عنده، فقد لا تكون حاضرة في مجلس العقد، وإن كانت ليست عنده كان له من الوقت ما يذهب ويحضرها، والحلول لا يعني وجوب التقابض في مجلس العقد، كما لو باعه عينًا معينة غائبة موصوفة، فإن البيع يُعدُّ حالًا، ويعطى من الوقت ما يمكنه من إحضار السلعة.

وأخطر ما في ذلك أن يعجز البائع عن تحصيل المبيع، فإن عجز انفسخ العقد، كما أن العقد ينفسخ في السلم المؤجل إذا عجز البائع عن تحصيل المبيع، والضرر في السلم الحال أخف، لأن المشتري في السلم

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (٢/ ١٢٤)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ١٠/٥ .
(٢) الذخيرة للقرافي ٢٥٢/٥ فما بعد .

المؤجل قد ينتظر السنة والسنتين، ويعجز البائع عن تسليم المبيع، فينفسخ العقد، أو ينتظر إلى حين تمكن البائع من تحصيل المبيع، ففي الحالة هذه يكون الضرر أبلغ على المشتري، ومع هذا الاحتمال لم يمنع ذلك من صحة البيع، فكذلك لا يمنع صحته في السلم الحال(١).

٢- عقد السلم الحال عقد من عقود المعاوضات، وعقود المعاوضات ليس من شرط صحتها التأجيل كالبيع(٢).

٣- **البيع نوعان:** بيع عين، وبيع صفة، وبما أنه يصح بيع العين حالًا، فإنه يجب أن يصح بيع الصفة حالًا مثله، غاية ما في ذلك أن بيع الصفة لا يتعلق المبيع فيه بسلعة معينة، وإنما يكون تعلقها بذمة البائع، وهذا لا يوجب فرقًا مؤثرًا في صحة البيع(٣).

(١)تحفة المحتاج في شرح المنهاج ١٠/٥، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤/ ٢٩٤ .

(٢) بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي) للروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل(ت ٥٠٢ هـ)١١٤/٥، دار الكتب العلمية، ط : الأولى، ٢٠٠٩ م .

(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج ١٠/٥ ، شرح صحيح البخارى لابن بطال أبو الحسن علي بن خلف ابن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ) ٣٧٢/٦ ، مكتبة الرشد، الرياض، ط : الثانية، ١٤٢٣هـ.

ثالثًا : استدل أصحاب القول الثالث والقائلون بجواز السلم الحال إذا كانت السلعة عنده بالسنة والمعقول:

أولًا من السنة :

عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ، قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، يَأْتِينِي الرَّجُلُ فَيُرِيدُ مِنِّي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي أَفَأَبْتَاعُهُ لَهُ مِنَ السُّوقِ؟ فَقَالَ: «**لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**»(١).

استدلوا بهذا الحديث من وجهين :

الأول: في قوله **(لا تبع ما ليس عندك)** أي شيئًا ليس في ملكك حال العقد، فحكيم بن حزام

ما كان يبيع شيئا معينًا هو ملك لغيره، ثم ينطلق فيشتريه منه، ولا كان الذين يأتونه يقولون: نطلب عبد فلان، ولا دار فلان، وإنما الذي يفعله الناس أن يأتيه الطالب، فيقول: أريد طعامًا كذا وكذا، أو ثوبًا كذا وكذا، أو غير ذلك، فيقول: نعم أعطيك، فيبيعه منه، ثم يذهب، فيحصله من عند غيره إذا لم يكن عنده، فالطالب طلب الجنس لم يطلب شيئًا معينًا، ليس له غرض في ملك شخص بعينه دون ما سواه.

إذًا الحديث على عمومه يقتضي النهي عن بيع ما في الذمة إذا لم يكن عنده، وهو يتناول النهي عن السلم إذا لم يكن عنده، لكن جاءت الأحاديث بجواز السلم المؤجل، فبقي هذا في السلم الحال(٢).

الثاني : أن الحديث لم يُرد به النهي عن السلم المؤجل ولا المطلق، وإنما أريد به بيع ما في الذمة مما ليس هو مملوكا له، ولا يقدر على تسليمه، ويربح فيه قبل أن يملكه، ويضمنه، ويقدر على تسليمه، فهو نهي عن السلم

(١) سبق تخريجه ص٥٥٩ .

(٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح لعلي بن سلطان محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي= =القاري (المتوفى: ١٠١٤هـ) ١٩٣٧/٥دار الفكر، بيروت، لبنان ط : الأولى، ١٤٢٢هـ، زاد المعاد في هدي خير العباد ٧١٩/٥ .

الحال إذا لم يكن عند المستسلف ما باعه، فيلزم ذمته بشيء حال ويربح فيه، وليس هو قادرًا على إعطائه، وإذا ذهب يشتريه فقد يحصل وقد لا يحصل، فهو من نوع الغرر والمخاطرة، وعلى هذا فإذا كان السلم الحال والمسلم إليه قادرًا على الإعطاء فهو جائز(١).

نوقش هذا الاستدلال بما يلي :

أولًا : كلام ابن تيميه رحمه الله – تعالى– يصح توجيهه بأنه لو كان حديث حكيم بن حزام محفوظًا باللفظ الذي استشهد به ابن تيمية رحمه الله، وإذا كان المحفوظ في حديث حكيم إنما هو بالنهى عن بيع الطعام حتى يستوفى، وليس فيه دليل على اشتراط وجود المسلم فيه مملوكًا عند البائع فالحديث مطلق، ويمكن حمله على النهي عن بيع شيء معين لا يملكه، كما حمله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى.

ثانيًا : وأما قوله: «**فيربح فيه، وليس هو قادرًا على إعطائه**» فنوقش بما يلي :

١– أنه يشترط ألا يسلم في شيء حال، إلا إذا كان يغلب على ظنه وجوده، وما غلب على الظن وجوده كان قادرًا على تسليمه، ولذلك أجاز بعض الفقهاء السلم في الخبز واللحم يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة، إذا غلب على الظن وجوده عنده، وهذا يمكن إلحاقه بالسلم الحال، لأنه يمكن له أن يشرع في قبض الحصة الأولى مع العقد(٢).

٢–أن الربح فيه ليس منهيًا عنه ما دام مضمونًا عليه، لأن المحذور أن يربح فيما لم يضمن، كما لو باعه شيئًا معينًا لم يدخل ملكه، فيربح فيه قبل أن

(١) الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه لسامي بن محمد بن جاد الله ٤٠١/١، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة،ط : الأولى، ١٤٣٥ هـ ، زاد المعاد في هدي خير العباد ٧٢٠/٥ .

(٢) الشرح الكبير على متن المقنع ٤/ ٣٢٧، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع ٢٠/٥ .

يدخل في ضمانه، وأما السلم الحال والمؤجل فهو بيع شيء موصوف في ذمته، مضمون عليه، فلا حرج في الربح فيه(١).

٣- إذا كان المقصود ليس قادرًا على إعطائه في مجلس العقد فمسّلم، وهذا لا يمنع صحة السلم، لأن حلول السلم لا يعني وجوب التقابض في مجلس العقد، كما لو باعه عينًا معينة غائبة موصوفة، فإن البيع يعد حالًا، ويعطى من الوقت ما يمكنه من إحضار السلعة، وإن كان المقصود ليس قادرًا على إعطائه مطلقًا فغير مسلم، لأننا نشترط في السلم الحال أن تكون السلعة موجودة في السوق، فلا يسلم حالًا في وقت الصيف في فاكهة، لا توجد إلا في الشتاء أو العكس(٢).

ثانيًا من المعقول :

أن السلعة إذا لم تكن عنده فقد يحصل عليها، وقد لا يحصل عليها، وهذا نوع من الغرر، وإن حصّله، فقد يحصله بثمن أعلى مما أسلفه فيندم، وقد يحصلّه بسعر أرخص من ذلك، فيندم المسلف، لأنه كان يمكنه أن يشتريه هو بذلك الرخص، فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة، كبيع العبد الآبق، والبعير الشارد، يباع بدون ثمنه، فإن حصل ندم البائع، وإن لم يحصل ندم المشتري(٣).

❖**نوقش هذا الاستدلال بما يلي :**

قد يكون كلام الشيخ – رحمه الله– مناسبًا للعصر الذي كان فيه، أما اليوم فقد يحرص المشتري أن يحصل على البضاعة من خلال التاجر، ولا يرغب في الحصول عليها من خلال الموزع، وذلك ليستعين بخبرة التاجر من خلال معرفته للسلع الجيدة من السلع المقلدة، فهو يعرف السلع جيدًا والفروق

(١)الشرح الممتع على زاد المستقنع ٨٧/٩، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤/ ٢٩٧ .

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني ٤/ ٤٣١، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩ هـ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل لشمس الدين أبو عبد الله محمد ابن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ) ٥٣٤/٤، دار الفكر، ط : الثالثة، ١٤١٢هـ.

(٣) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٢٩/٢٠، زاد المعاد في هدي خير العباد ٧٢٠/٥ .

بينها، كما يرغب المشتري أن يكون الضامن للسلعة رجلًا معروفًا في السوق، يستطيع أن يرجع إليه، إذا تبين وجود عيب أو خلل، أو قامت حاجة إلى قطع غيار ونحوه.

فالتاجر يستطيع أن يشتري البضاعة بأقل سعر ممكن مما لو اشتراها الرجل العادي، فيطيب المشتري نفسًا أن يدفع ربحًا معلومًا فوق الثمن الذي دفعه البائع، ومع كل هذا فإن العرف التجاري اليوم أن المنتج إذا باع بضاعته على الباعة أعطاهم إياها بسعر الجملة، وإذا باع على الأفراد كان لها سعر آخر، وهو سعر الاستهلاك، وهذا عرف يحترمه التجار بينهم، لينتفع أهل السوق من جهة، ويكون سعر البضاعة موحدًا من جهة أخرى(١).

❖**استدل أصحاب القول الرابع والقائلون بجواز السلم الحال بلفظ البيع بالمعقول :**

قالوا بجواز بيع ما في الذمة بيعًا حالًا بلفظ البيع ويمنعونه بلفظ السلم، لأنه يصير سلمًا حالا، ويشترط الأجل في السلم، وبيع المؤجل جائز للضرورة وهو بيع المفاليس، لأن البائع احتاج أن يبيع إلى أجل، وليس عنده ما يبيعه الآن، فأما الحال فيمكنه أن يحضر المبيع فيراه، فلا حاجة إلى بيع موصوف في الذمة، أو بيع عين غائبة موصوفة(٢).

❖**ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :**

أنه لا فرق بين لفظ ولفظ، فالاعتبار في العقود بحقائقها ومقاصدها لا بمجرد ألفاظها، ونفس بيع الأعيان الحاضرة التي يتأخر قبضها يسمى: "سلفًا" إذا عجل له، فإن قال: أسلمت إليك في عشرة أوسق من تمر هذا الحائط ، جاز، كما يجوز أن يقول: ابتعت عشرة أوسق من هذه الصبرة، ولكن الثمن يتأخر قبضه إلى كمال صلاحه فإذا عجل له الثمن قيل له: سلف، لأن السلف هو الذي تقدم(٣).

---

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤/ ٢٩٨.

(٢) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٩ /١٢١ ، زاد المعاد في هدي خير العباد ٧٢٠/٥

(٣) الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية ٤٠٣/١ ، زاد المعاد في هدي خير العباد ٧٢٠/٥ .

الرأي المختار :

بعد استعراض الأقوال أجد أن أقوى الأقوال في المسألة هو مذهب الشافعية، وهو جواز السلم الحال مطلقًا، سواء كان عند البائع أو ليس عنده، بشرط أن يغلب على الظن وجوده في السوق، وذلك لما يلي :

١- لقوة أدلته ووجاهتها.

٢- أن هذا القول يتفق مع الأصول الشرعية المرعية، مثل: أن الأصل في المعاملات الإباحة، وما فيه مصلحة بلا مضرة فلا تأتي الشريعة بتحريمه.

٣- القول بالتحريم فيه تضييق على الأمة، وفتح الباب لأصحاب الحيل، والمخارج للتحايل، وما أغلق الناس باب حق إلا فتحوا باب باطل، والحق والباطل لا يجتمعان.

٤- وإذا كان السلم المؤجل لا يدخل في قوله: لا تبع ما ليس عندك، لم يدخل السلم الحال من باب أولى، والله أعلم .

ونستخلص مما سبق :

وقوع الخلاف بين أهل العلم في السلم الحال إذا توفرت شروطه، وقد رجحتُ مذهب الشافعية، وهو الجواز المطلق، سواء كانت السلعة عنده أم لا بشرط وجودها في السوق، وكونه قادرًا على شرائها، والله أعلم.

وأما السلم الحال في الأسهم فإنه إذا كان لا يتصور السلم في الأسهم في حال تأجيل المبيع لم يتصور السلم في الأسهم الحالة، وإنما يكون بيعها من بيع المعين الموصوف، ولا يجوز السلم إذا كان المسلم فيه معينًا، فيشترط أن تكون في ملك البائع وقت العقد، على الصحيح، والله أعلم.

وبناء على ذلك يكون البيع على المكشوف في هذه الحالة غير جائز شرعًا على كل حال، أي سواء قيل إن بيع الأسهم من قبيل بيع المعين، أو من قبيل بيع ما في الذمة، لأن هذا يعني أن البائع قد باع ما ليس مملوكًا له وقت البيع .

المطلب الثاني

الحالة الثانية : أن يتم البيع على المكشوف بعد اقتراض الأسهم .

إن الحديث عن موضوع إقراض الأسهم يستلزم أولًا الحديث عن حقيقة السهم، لذا سوف أعرف السهم لغة واصطلاحًا :-

السهم لغة :

سهم: السين والهاء والميم أصلان: أحدهما يدل على تغير في لون، والآخر على حظ ونصيب وشيء من أشياء.

فالسهمة: النصيب. ويقال أسهم الرجلان، إذا اقترعا، وذلك من السهمة والنصيب، أن يفوز كل واحد منهما بما يصيبه.

ومنه قوله تعالى: ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴾ [1]، ثم حمل على ذلك فسمي السهم الواحد من السهام، كأنه نصيب من أنصباء وحظ من حظوظ، والسهمة: القرابة ، وهو من ذاك، لأنها حظ من اتصال الرحم، وقولهم برد مسهم، أي مخطط، وإنما سمي بذلك، لأن كل خط منه يشبه بسهم[2].

السهم اصطلاحًا :

السهم في حقيقته هو: الصك الذي تصدره الشركة المساهمة بقيمة اسمية معينة، ويمثل حصة الشريك في رأس مال الشركة.

وقيل بأنه: النصيب الذي يشترك به المساهم في رأس مال الشركة، ويتمثل في صك يعطى للمساهم، يكون وسيلة في إثبات حقوقه في الشركة.

فيتضح من تعريف السهم أنه يحمل مدلولين:

---

(١)سورة الصافات من الآية: (١٤١).

(٢) مقاييس اللغة لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ) ٣/ ١١١، دار الفكر- ١٣٩٩هـ ، المحكم والمحيط الأعظم لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت: ٤٥٨هـ) ٤/ ٢٢٥، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، ١٤٢١هـ، تاج العروس ٣٢/ ٤٣٩.

الأول: نصيب مقدر ومحدد من رأس مال الشركة.

والثاني: السند أو الصك الذي يمثل هذا النصيب.

وقد عرف السهم بتعاريف أخرى لا تخرج عن هذا المعنى(١).

وهذا القرض (أي اقتراض الأسهم) قرض حال، وغير محدد بمدة زمنية، حيث يستطيع المستثمر إعادة الأسهم في أي وقت يشاء، كذلك يستطيع السمسار استرجاعها في أي وقت يريد، ولذلك قد يضطر المستثمر إلى اقتراضها من جهة أخرى، إذا كان الوقت لم يحن بعد لإيقاف العملية(٢).

ومن المعلوم أن البيع على المكشوف قائم على بيع أوراق مالية تم اقتراضها، ولم يكن يملكها البائع، فمعرفة حكم البيع على المكشوف في هذه الحالة، ينبني على معرفة حكم اقتراض الأسهم.

وفيما يلي تفصيل المسألة :

وفي هذه الصورة يتم الاتفاق بين المضارب الراغب في البيع وبين السمسار على أن يقوم السمسار بإقراض الراغب في البيع تلك الأسهم التي يرغب في بيعها، وتسليمها للمشتري بالنيابة عنه .

ومعرفة حكم البيع على المكشوف في هذه الحالة يبني على معرفة حكم قرض الأسهم.

(١) زكاة الأسهم والسندات والورق النقدي ص١٣ ، الأسهم – حكمها وآثارها، أ. د. صالح بن محمد بن سليمان السلطان ص: ١٠، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية ، ط: الأولى، ١٤٢٧ هـ، فقه المعاملات٢/ ١٢٢.

(٢) مقال بعنوان الأسواق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي لعلى محي الدين القرة داغي. http://www.qaradaghi.com/chapterDetails.aspx?ID

حكم إقراض الأسهم :

في هذه الحالة يحصل الاتفاق – قبل عقد البيع – بين المضارب الراغب في البيع وتسليمها للمشتري نيابة عنه، أو أن البائع قد يقترض الأسهم من طرف آخر غير السمسار .

إذًا عملية اقتراض الأسهم لا تخلو من صورتين :

الصورة الأولى : أن يكون اقتراض الأسهم من قبل السمسار.

الصورة الثانية : أن يكون اقتراض الأسهم من غير السمسار.

وفيما يلي تفصيل المسألة :

الصورة الأولى : أن يكون اقتراض الأسهم من قبل السمسار:

من المعلوم أن البيع على المكشوف قائم على بيع أوراق مالية تم اقتراضها، ولم يكن يملكها البائع، فإن كانت الأسهم مقترضة من السمسار الذي باشر العقد فإن البيع على المكشوف في هذه الصورة غير جائز، لأنه بذلك قد جمع بين عقد السمسرة وعقد القرض وهذا غير جائز لما يلي:-

الاستدلال على عدم الجواز بالسنة والإجماع والمعقول :

أولًا من السنة :

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ –صلى الله عليه وسلم– قَالَ: «**لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**» (١)

وجه الدلالة :

استدلوا بالحديث من وجهين :

الأول: في قوله «**لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ**» فإجماع الفقهاء على المنع من ذلك، وتلقي الأمة له بالقبول والعمل به يدل على صحة معناه، ووجه ذلك من جهة المعنى أن الغرض أن القرض ليس من عقود المعاوضة، وإنما هو

(١) سبق تخريجه ص٥٥٩

من عقود البر والمكارمة، فلا يصح أن يكون له عوض، فإن قارنه عقد معاوضة، وكان له حصة من العوض فيخرج من مقتضاه فبطل، وبطل ما قارنه من عقود المعاوضة.

الثاني: أنه إن كان غير موقت فهو غير لازم للمقرض، وإنفاذ العقد غير لازم للمقرض، والبيع وما أشبهه من العقود اللازمة كالإجارة والنكاح، لا يجوز أن يقارنها عقد غير لازم لتنافي حكميهما(١).

ثانيًا من الإجماع :

إجماع الأمة على جواز البيع والسلف مفترقين وتحريمهما مجتمعين لذريعة الربا، هذا وقد أجمع الفقهاء على منع اجتماعهما، فهو في هذه الصورة جمع بين عقدي تبرع ومعاوضة، وهما عقد القرض، وعقد السمسرة، وإذا كان ذلك مشروطًا في عقد القرض حرم إجماعًا(٢).

ثالثًا من المعقول :

إن النهي عن الجمع بين بيع وسلف ليس مقتصرًا على عقد البيع فقط، بل يشمل سائرعقود المعاوضات، وعقد السمسرة نوع من أنواع المعاوضات، وعلى ذلك يكون الجمع بين القرض والسمسرة منهيًا عنه، والنهي يقتضي الفساد، فيكون القرض فاسدًا غير منتج لآثاره، فلا تُملَك به الأسهم المقترضة، فإذا باعها فقد باع ما ليس في ملكه، وهو محرم، وقد سبق تفصيل المسألة(٣).

---

(١) المنتقى شرح الموطإ لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ) ٢٩/٥ – مطبعة السعادة – الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ .

(٢) موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي٣٨٠/٢، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية ط : الأولى، ١٤٣٣ هـ، الفروق لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)٢٦٦/٣ عالم الكتب، المنتقى شرح الموطإ ٢٩/٥، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٥٤/٤، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني ١٦٣/٢ ، المجموع شرح المهذب ١٣ /١٧١، منار السبيل في شرح الدليل لابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم (المتوفى: ١٣٥٣هـ)١/ ٣٤٩، المكتب الإسلامي، ط : السابعة ١٤٠٩هـ.

(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين ٢٠٧/٣، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/ ٤٧٨، أحكام =

الصورة الثانية : أن يكون اقتراض الأسهم من غير السمسار:

إذا كانت تلك الأسهم مقترضة من غير السمسار، كما لو كان المقرض رجلاً أجنبيًا فإن حكم هذا التصرف مختلف فيه، وهي مسألة خلافية، ويرجع الخلاف فيها إلى أمرين:

الأول : الاختلاف في توصيف السهم.

الثاني : الاختلاف في إقراض المال القيمي.

أولًا : توصيف الأسهم .

وقع خلاف بين شراح الأنظمة التجارية والفقهاء المعاصرين فيما يملكه المساهم من الأسهم، هل يملك ما يقابل الأسهم من موجودات الشركة؟ أو يملك فقط حق الحصول على الأرباح في حال الاستمرار في الشركة؟ ثم انتقل الخلاف إلى الفقهاء، لاقتناع بعضهم بما أورده شراح الأنظمة التجارية، وبناء على ذلك اختلفوا في التكييف الفقهي للسهم .

سبب الخلاف:

سبب الخلاف هو وجود الشخصية الاعتبارية للشركة المساهمة التي أثارها أصحاب القانون، فالنظرة القانونية ترى أن للشركة شخصية اعتبارية، وذمة مستقلة عن ذمة الشركاء، وأن السهم مجرد حق لصاحبه، ولا يملك شيئا من أموال الشركة، بل ما يملكه المساهم يُعتَبر سلعة منفصلة تمامًا عما تملكه الشركة، فمن رأى هذه النظرة قال بأن الأسهم تعتبر عروض تجارة.

وهناك من تبنى وجهة النظر الشرعية فرأى أن الشريك يملك جزءًا من أموال الشركة بقدر مساهمته، و يملك حصته من موجودات الشركة، مع الوضع في الاعتبار أن كون الشركة لها شخصية اعتبارية لا يبطل حق المساهم في تملك موجوداتها، فمن رأى ذلك قال بأن السهم يمثل نصيب الشريك في موجودات الشركة .

=

التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٦٧٦.

وقد اختلف العلماء في توصيف السهم بناء على اختلاف نظرة كل منهم إلى حقيقة السهم، والقيمة التي يمثلها على ثلاثة أقوال:

القول الأول :

ذهب جمهور الفقهاء والباحثين المعاصرين[١]إلى أن السهم جزء من رأس مال شركة المساهمة عند إنشائها، ثم هو بعد ذلك حصة شائعة في ممتلكات الشركة، من أثمان، وأعيان، ومنافع، وديون، وعلى ذلك فإن محل العقد عند بيع الأسهم هو هذه الحصة الشائعة في موجودات الشركة، وما السهم إلا وثيقة لإثبات ذلك، ولذلك وجب مراعاة ذلك عند بيع الأسهم، وبهذا أخذ قرار مجمع الفقه الإسلامي، وهذا الرأي غلّب النظر الفقهي في باب الشركات.

القول الثاني :

ذهب الدكتور علي الخفيف ، والدكتور مصطفى الزرقا وغيرهما، إلى أن السهم يُعدّ حصة في شركة المساهمة باعتبار الشركة شخصًا معنويًا قائمًا بذاته، وليس جزءًا من رأس مالها، ولا حصة شائعة في موجوداتها، والقيمة الاسمية للسهم في الحقيقة ثمن الشركة، لا جزء من رأس مالها، وعليه فالمساهمون شركاء في هذا الشخص المعنوي شركة ملك، لا شركة عقد، وبيع السهم بناء على هذا التوصيف يقع على الحصة الشائعة في كيان الشركة ذاتها باعتبارها شخصية اعتبارية، لا في موجوداتها[٢]، وأصحاب هذا الاتجاه غلبّوا النظرة القانونية لشركة المساهمة .

---

(١)من هؤلاء عبد الله بن سليمان المنيع ، د/ عبد الناصر أبو البصل ، د/خالد بن مفلح آل حامد ، د/ علي محيي الدين القره داغي وغيرهم.(التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة أ. د. صالح العلي، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/ ١٨١، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٦١ ، مجلة البحوث الإسلامية ٣٢/ ١٢٨، مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء، مجلة البيان ٢٠٤/ ٣، مجلة تصدر عن المنتدى الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ١٠٣٣) .

(٢)شركة المساهمة في النظام السعودي لصالح بن زاين المرزوقي البقمي ص ١٦٩ طبعة ٢٠٠٥ م، النظام القانوني للبنوك الإسلامية لعاشور عبد الجواد عبد الحميد ص ٦٨ – ط ١٤٠١ هـ ، الوسيط =

القول الثالث :

ذهب الشيخ حسن مأمون، والشيخ جاد الحق، والشيخ محمد أبو زهرة ،وغيرهم إلى أن السهم يعد من عروض التجارة، أي سلعة قائمة بذاتها، لأن ملاك الأسهم في الغالب يتخذونها للإتجار بها، ويكسبون من المتاجرة بها كما يكسب كل تاجر من سلعته(١).

الأدلـــة

استدل أصحاب القول الأول والقائلون بأن السهم جزء من رأس مال شركة المساهمة عند إنشائها، ثم هو بعد ذلك حصة شائعة في ممتلكات الشركة بأدلة من المعقول:

الدليل الأول :

إن السهم لا قيمة له في نفسه، بل هوعبارة عن مستند لإثبات حق المساهم في الشركة، وتتمثل قيمته فيما يمثله من موجودات الشركة، ولذا يجب أن يأخذ السهم حكم موجودات الشركة(٢).

=

في النظام القانوني لمجلس إدارة الشركات المساهمة العامة د/ تركي مصلح حمدان ص ٣١ – دار الخليج– ط ٢٠١٧ م ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/ ١٨١، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ١٤١.

(١) التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة ص ١٨٨، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/ ١٨١، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ١١٠، بيع الأوراق المالية على المكشوف ص٨ .

(٢) أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة بحث لحسان بن إبراهيم بن محمد السيف ص ١١٦، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية ط: الأولى، ١٤٢٧ هـ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/ ١٨٥.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

أن موجودات الشركة لا تلزم – في العادة– حالة واحدة، وإنما تتغير من وقت لآخر، فالسهم لا يمثل موجودات الشركة فحسب، وإلا لكانت أسهم الشركات لا تتغير قيمتها إلا بتغير قيم تلك الموجودات.

غير أن الواقع خلاف ذلك، فالعامل الأساسي في ارتفاع أسهم الشركات المساهمة له اعتبارات أخرى، مثل سمعة الشركة ومتانة مركزها المالي وحجم العرض والطلب، وغير ذلك، لذا نجد أن أسهم بعض الشركات الخاسرة أعلى سعرًا من أسهم الشركات الرابحة، مما يدل على أن السهم لا يمثل موجودات الشركة فقط، وإنما موجودات الشركة عامل مساعد على ارتفاع السهم وانخفاضه.

وأجيب عن ذلك بما يلي :

أن عدم نظر المتعاملين إلى ما يمثله السهم من موجودات في الشركة سببه أن مشتري الأسهم يريد البقاء في الشركة، ليس لكون السهم حصة شائعة في الشركة، وإنما لكونه حصة في شركة غرضها تحقيق الربح.

فغرض الحصول على الأرباح هو الباعث على الشراء في المقام الأول، وهو معنى يكسب السهم قيمة أكبر من قيمته باعتباره مجرد حصة شائعة في موجودات الشركة، وهو الأمر الذي يفسر الاختلاف بين قيمة موجودات الشركة عند بيعها مجردة، وبين قيمة أسهمها في السوق، فمشتري السهم يصبح شريكًا له كل حقوق الشركاء، ويستفيد من أرباحها وزيادة موجوداتها[١].

الدليل الثاني :

اتفقت العبارات في تعريف شركة المساهمة على أنها الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، فإن هذه الأسهم تمثل جزءا من رأس مال الشركة وأنها حصة شائعة[٢].

---

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٦٧ ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٨٥/١٣.

(٢) توضيح الأحكام من بلوغ المرام لأبي عبد الرحمن عبد الله بن صالح بن حمد بن محمد بن إبراهيم =

الدليل الثالث :

شركة المساهمة من حيث طريقة إنشائها وتكوينها لا تخرج عن كونها نوعًا من أنواع الشركات، فهي لا تخرج عن جنس المشاركات، ولا تختلف عن طبيعة شركة العقود، ذلك أن جوهرها: هو اتفاق عدد كبير من الشركاء على أن يدفع كل واحد منهم مالًا لمن يتصرف فيه، سواء كان من الشركاء أنفسهم، أو من غيرهم بقصد الحصول على الربح.

وهذا هو مضمون شركات العقود، أما اختلاف الطريقة التي يحصل بها الاشتراك ويجمع بها المال، أو الطريقة التي تدار بها أموال الشركة، فهذه أمور تنظيمية لا تتعارض مع طبيعة الشركات(١).

استدل أصحاب القول الثاني والقائلون بأن السهم يُعدّ حصة في شركة المساهمة باعتبار الشركة شخصًا معنويًا قائمًا بذاته، وليس جزءًا من رأس مالها بأدلة من المعقول :

الدليل الأول :

الدليل على ثبوت الشخصية الاعتبارية لشركة المساهمة: ما أثبته الفقهاء للوقف ولبيت المال، والمساجد، وغيرها، من أحكام عديدة تقتضي أن لها حقوقًا قبل غيرها، يقوم بطلبها من له القيام عليها من ولي أو ناظر، وأن عليها واجبات، يطالب بأدائها من له ولاية عليها(٢).

=

البسام التميمي (المتوفى: ١٤٢٣هـ) ٥٣٧/٤، مكتبَة الأسدي، مكّة المكرّمة، ط: الخامِسَة ١٤٢٣هـ، فقه المعاملات ١٢٢/٢.

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ١٨٩، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٨٦/١٣.

(٢) شركة المساهمة في النظام السعودي ص ٦٨،القانون التجاري السعودي لمحمد حسن الجبر ص ٢٠٧ مكتبة الملك فهد، الطبعة الرابعة ١٤١٧هـ.

الدليل الثاني :

إن شركة المساهمة قائمة على الاعتبار المالي، وبالتالي فإن شخصية الشريك فيها لا وزن لها، فلا تتأثر الشركة بوفاته، أو إفلاسه، أو إعساره، أو الحجر عليه، فالسهم يملك على وجه الاستقلال عن ملكية الأصول والأعيان التي تملكها الشركة، بحيث إن الحصص المقدمة للمساهمة في الشركة تنتقل على سبيل التمليك إلى ملكية الشركة، ويفقد الشركاء المستثمرون كل حق عيني عليها، فالشخصية الاعتبارية للشركة قد جعلتها تملك، وتتصرف كالأفراد الطبيعيين، وتجب لها الحقوق، وتلزمها الواجبات.

فالسهم إذن حصة في الشركة، وليس حصة في مفردات أصولها، لأن الأصول مملوكة للشركة، وليس لحملة الأسهم، بدليل أن المساهم لا يملك التصرف في أعيان الشركة، أو منافع أعيانها، لا بالبيع، ولا بالرهن، ولا بالانتفاع، ولا بغيرها، فالشركة لها شخصيتها الاعتبارية، وذمتها المالية التي تستقل تماما عن شخصيات وذمم الشركاء المكونين لها، وهذا ما نصت عليه صراحة التشريعات المنظمة لأحكام الشركات المساهمة(١).

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه :

الأول :

القول بأن الشركة هي المالك تصور قانوني لا يلزم الفقيه، ولا يستند إلى عرف واقعي، ولا إلى دليل شرعي، بدليل أنهم أعطوا لصاحب هذا السهم حق التصرف كما يتصرف المالك، كل ما هنالك أنه ليس له حق في أن يطالب بالمال الذي دفعه، وعندما تنحل الشركة يأخذ نصيبه، فهو المالك الحقيقي لا الشركة، أما الشركة فتتصرف في أسهمه نيابة عنه حسب الشروط المبينة في قانون الشركة ونظامها الأساسي.

(١) الوسيط في النظام القانوني لمجلس إدارة الشركات المساهمة العامة ص ٣١ فما بعد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٧٢٢/٩، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٨٧/١٣ .

الثاني:

أن القوانين نفسها اختلفت فيما بينها في الوقت الذي تُمنح فيها الشركة وصف الشخصية الاعتبارية، وهذا دليل على أنه يُتصور قيام شركة مساهمة بكل ما هو مقرر لها من أحكام، دون أن توصف بالشخصية الاعتبارية، ودون أن تكون مسئولية الشركاء فيها محدودة .

الثالث :

إذا كان المساهمون لا يتصرفون في تلك الأموال طيلة مدة الشركة، فهذا لا يعني أنها قد خرجت عن ملكهم، بل يردّ ذلك إلى العرف الذي هو كالشرط، والمسلمون على شروطهم، وله نظير في الشرع، وهو المال المرتهن حيث يبقى على ملك الراهن، ولا يخرج عن ملكه، وليس له أن يتصرف فيه بالبيع مدة الرهن على القول الصحيح(١).

وهو قول جماهير أهل العلم، فامتناع التصرف من أجل حق الغير لا يمنع ثبوت الملك لأصحابها بل هو ثابت لهم(٢).

الدليل الثالث :

لو كان السهم هو حصة الشريك في رأس المال، لكانت الشركة لا تقوم إلا بعد أن يدفع الشركاء رأس المال، لأنه بناء على ذلك يتحدد رأس مال الشركة، فلما كانت الشركة تولد في ظل القانون كشخصية اعتبارية قبل أن يتحدد رأس المال، دل على أن الشركة تبيع نفسها حصصًا لمن يشتري، وأن المساهم يصبح عند شرائه السهم مالكًا، وليس شريكًا.

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ١٦٣ ، منح الجليل شرح مختصر خليل ٥/ ٤١٩ ، شرح منتهى الإرادات ١١٧/٢ .

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥٨٥/٤ ، ٥٩٣، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٨٨/١٣ أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص١٨٧.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

١- أن القوانين الوضعية نفسها اختلفت فيما بينها في الوقت الذي تُمنح فيه الشركة وصف الشخصية الاعتبارية، وهل يكون بعد القيد في السجل التجاري أم بعد مرحلة الاكتتاب، وهذا دليل على أنه يُتصور قيام شركة مساهمة بكل ما هو مقرر لها من أحكام دون أن توصف بالشخصية الاعتبارية، ودون أن تكون مسئولية الشركاء فيها محدودة .

٢- أن اعتبار الشركة شيئًا قائمًا بذاته ينبني على القول بأن موجودات الشركة ملك للشركة ذاتها، وليست ملكًا للمساهمين، وهذا القول يناقض رأي الشريعة الإسلامية، لأنه من المعلوم أن هذه الأموال ملك للمساهمين، فما الذي أخرجها عن ملكهم ؟

وكونهم لا يتصرفون في هذه الأموال لايعني خروجها عن ملكهم، بالإضافة إلى أن وجود الشخصية الاعتبارية ليس أمرًا جوهريًّا تتغير به الحقيقة المقررة، وهي ملكية المساهمين للشركة وموجوداتها(١).

استدل أصحاب القول الثاني والقائلون بأن السهم يعتبر من عروض التجارة، أي سلعة قائمة بذاتها بالسنة والمعقول :

أولًا من السنة :

عَنِ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ – صلى الله عليه وسلم – أَنَّهُ قَالَ: «**مَنْ ابْتَاعَ نَخْلاً بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ، فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ**»(٢).

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ١٨٩، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٩٢/١٣، شركة المساهمة في النظام السعودي ص ٦٩ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ١١٥/٣ – كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل، حديث رقم ٢٣٧٩، وأخرجه مسلم في صحيحه ٣/ ١١٧٣، كتاب البيوع باب من باع نخلا عليها ثمر، حديث رقم ١٥٤٣.

وجه الدلالة :-

الأبار عند أهل العلم وأهل اللغة لقاح النخل، والحديث فيه جواز بيع المال تبعًا للعبد، لأن رغبة المبتاع في العبد، لا في المال الذي معه، فجاز ذلك؛ لأنه دخل في البيع تبعًا، فصار بمنزلة حمل الشاة ولبنها أو أساسات الحيطان(١).

كذلك المشتري للسهم، فإنه حين يشتري السهم ليس مقصوده ما يمثله السهم من موجودات الشركة، وإنما يقصد القيمة السوقية للسهم، يدل على ذلك أن السهم تكون قيمته أضعاف أضعاف ما يمثله من موجودات الشركة، وعلى الرغم من ذلك فإن مشتري السهم يرضى به، لأنه يعلم أن المؤثر الحقيقي في قيمة السهم هو حجم العرض والطلب، لا ما يمثله السهم من موجودات الشركة، ولذا نجد كثيرًا من المضاربين ينظر عند الشراء إلى حجم العرض والطلب، لا إلى موجودات الشركة(٢).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الأول:

أن قياس السهم على العبد هو قياس مع الفارق، لأن العبد مال بذاته، مقصود بنفسه، وأما السهم فإنه ليس مالًا بنفسه، ولا يقصد لذاته، ولا قيمة له إلا بالشركة(٣).

(١) الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) ٣٠٠/٦، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، ١٤٢١ هـ ، معالم السنن شرح سنن أبي داود لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (المتوفى: ٣٨٨هـ) ١٠٧/٣، المطبعة العلمية، حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ، المنتقى شرح الموطأ الباجي ٤/ ١٧٠.

(٢) أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة ص ١٢٥.

(٣) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٩٣/١٣.

الثاني :

أن الحديث محمول على أن قصد المشتري للعبد لا للمال، فيدخل المال في البيع تبعًا، ويجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا، ويغتفر في الشيء إذا كان تابعًا ما لا يغتفر إذا كان مقصودًا(١)، فيصح الاستدلال بهذا الحديث لو كان القصد من الورقة المالية هو العروض دون النقود(٢).

ثانيًا: استدلوا بالمعقول من وجهين:

الأول:

أن الأسهم أصبحت سلعًا تباع وتشترى، وصاحبها يكسب منها كما يكسب كل تاجر من سلعته، وهذه الأسهم قيمتها السوقية التي تقدر في الأسواق تختلف في البيع والشراء عن قيمتها الحقيقية(٣).

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

أن كون الأسهم قابلة للتداول لا يخرجها عن ماهيتها وحقيقتها الشرعية، فالنقود الورقية أصبحت سلعًا تباع وتشترى، ومع ذلك فهي ليست عروضًا(٤).

الثاني :

أن هذه الأسهم تعدّ صكوكًا مالية قابلة للتداول، وتداولها منفصل عن نشاط الشركة، فلا ترتبط قيمة الأسهم بنشاط الشركة، وصاحب الأسهم يتاجر فيها بالبيع والشراء، بصرف النظر عن قيمة موجودات الشركة، لذلك نجد أن أسهم بعض الشركات الخاسرة أعلى سعرًا من أسهم الشركات الرابحة، مما يدل على أن السهم له قيمة ذاتية، لا تمثل موجودات الشركة.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

---

(١) المنثور في القواعد الفقهية لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ) ١/ ٢٣٤، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥هـ .

(٢) بحث (الأسهم والأحكام المتعلقة بها) لآمنة بنت علي النفيسة ص ٧، ط ١٤٣٨هـ .

(٣) مقال بعنوان شركات المساهمة لعبد الله ناصر السلمي .https://audio.islamweb.net/audio/index.php

(٤) الأسهم والأحكام المتعلقة بها ص ٧.

لا يصح أن يقال: إن المساهم يبيع الصك؛ لأن الصك لا قيمة له إذا جردناه عما يدل عليه، ولا يشتمل الصك على أي منفعة ذاتية، بحيث يقال: إنه يجوز بيعها وشراؤها لمنفعتها كالسلع، وإنما قيمة الصك تتمثل في حقوق الاشتراك في الشركة، ومن كونها حصة شائعة في رأس مال الشركة، وفي موجوداتها، بدليل أن الشركة لو أفلست لعاد ذلك بالخسران على السهم، ولذهبت قيمته، كما أن مقدار استحقاقه من أرباح الشركة يرجع تقديره إلى عدد ما يملكه من هذه الأسهم، فامتلاك المساهم نصيبًا في موجودات الشركة عند تصفيتها دليل على أنه يملك حصة شائعة(١).

الرأي المختار :

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم يترجح لدي القول القائل بأن السهم يمثل حصة شائعة من موجودات الشركة وذلك لما يلي :

١- قوة أدلة هذا القول، وضعف أدلة الأقوال الأخرى، وماورد عليها من مناقشات.

٢- أن هذا القول هو الموافق للفقه الإسلامي، في أن الشركة مبناها على الوكالة، فالشريك وكيل عن صاحبه في التصرف، وينفذ تصرف كل من الشريكين بحكم الملك في نصيبه والوكالة في نصيب شريكه، ولايعرف في تاريخ الفقه الإسلامي أن للشركة شخصية حكمية، أو معنوية، منفصلة ذمتها عن ذمم الشركاء، وأما القول بأن السهم عرض فهو قول عند بعض القانونيين، ولايعرف له أصل في الفقه الإسلامي.

٣- لا يلزم من اعتبار شركة المساهمة ذات شخصية اعتبارية أن يكون السهم مفصولًا عن موجودات الشركة، فأكثر القائلين بالشخصية الاعتبارية للشركة – ومنهم القانونيون- يعرفّون السهم بأنه حصة مشاعة، وليس معنى أن الشخص يمتلك حصة شائعة أنه سوف يكون له حق التصرف بمعزل عن الشركة ونشاطها.

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ١٣/١٩٥.

٤- أن المساهم له حق التصرف في سهمه بالبيع والهبة ونحو ذلك، وهذا دليل الملك، لأن الإنسان لايبيع ما لا يملك.

٥- أن المساهم يستحق نصيبًا في موجودات الشركة عند تصفيتها، وهذا يدل على أنه يملك حصة في الشركة.

٦- يلزم من القول بأن السهم عرض لوازم باطلة، منها أنه يجوز الدخول في الشركات التي نشاطها محرم .

ثانيًا : حكم إقراض المال القيمي.

تنقسم الأموال إلى قسمين:

الأول :

المثليات: وهي الأموال التي لا تتفاوت آحادها تفاوتًا تختلف به قيمتها، كالنقود وسائر المقدرات بالوحدات القياسية العرفية، من موزونات، ومكيلات، ومذروعات، وعدديات متقاربة، كالمكيل، والموزون، والعدديات المتقاربة.

الثاني :

القيميات: هي التي تتفاوت آحادها تفاوتًا تختلف به قيمتها، كالحيوان، والعقار ونحو ذلك(١).

سبب الخلاف :

سبب الخلاف مبني على ما هو الواجب في المتقوم هل يجب المثل أو القيمة؟ فمن قال بالأول ذهب إلى عدم جواز القرض في غير المثليات، ومن ذهب إلى الثاني قال بالجواز(٢).

تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء على جواز إقراض المثليات، أما ما عداها فقد وقع الخلاف فيما بينهم، فإذا كان المال مثليًا صح أن يكون دينًا في الذمة بالاتفاق؛ لأنه

---

(١) فقه المعاملات ١/٦٤٦.

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) ٣/ ٣٢، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ.

يمكن للمقترض أن يرد مثله، ولأنه ينضبط بالصفة، وأما المال القيمي، فاختلفوا فيه، فهل يثبت دينًا في الذمة، مع أنه لا يمكن للمقترض أن يرد مثله أم لا ؟

هذا وقد اختلف الفقهاء في حكم إقراض المال القيمي على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

للحنفية[1]، وقالوا بصحة قرض المثليات دون ما سواها، أما القيميات التي تتفاوت آحادها تفاوتًا تختلف به قيمتها، كالحيوان، والعقار، ونحو ذلك، فلا يصح إقراضها.

القول الثاني :

للمالكية والشافعية[2]، قالوا بجواز قرض المثليات، غير أنهم وسعوا دائرة ما يصح إقراضه، فقالوا: يصح إقراض كل ما يجوز السلم فيه، كعروض التجارة والحيوان ونحوها، سواء أكان من المثليات، أم من القيميات القابلة للانضباط بالصفات.

القول الثالث :

للحنابلة –على المعتمد في المذهب– والظاهرية[3]، وقالوا بجواز قرض كل عين يجوز بيعها، سواء أكانت مثلية أم قيمية، وسواء أكانت مما يضبط بالصفة أم لا، فأجازوا إقراض الأعيان والمنافع.

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ٣٩٥، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ) ٧/ ١٢٤، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ، حاشية رد المحتار على الدر المختار ١٦١/٥.

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ) ٦/ ، ٥٢٩، دار الكتب العلمية، ط : الأولى، ١٤١٦هـ، شرح مختصر خليل للخرشي ٥/ ٢٢٩، حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٢، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢/ ١٤١، حاشية الجمل على شرح المنهج لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ) ٣/ ٢٥٧، دار الفكر، مغني المحتاج ٣/ ٣٢ .

(٣) المبدع في شرح المقنع ٤/ ١٩٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٥/ ١٢٣، =

الأدلـــة

استدل أصحاب القول الأول والقائلون بصحة قرض المثليات دون ما سواها بالمعقول من وجهين:

أولًا : أن المال المقترض مضمون بالمثل من غير زيادة ولا نقصان ويمكن تحقيق ذلك فيما يكون من ذوات الأمثال نحو المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة، فكل ما يمكن اعتبار المماثلة المشروطة فيه يجوز استقراضه.

وما لا يكون من ذوات الأمثال نحو الحيوان واللآلئ والجواهر لا يجوز استقراضه، لأن طريق معرفة القيمة الحزر، وهو لا تثبت به المماثلة المعتبرة في القرض، وهي المماثلة من غير زيادة ولا نقصان، كما لا يثبت به المماثلة المشروطة في أموال الربا(١).

ثانيًا: لا يجوز القرض في غير المثلي، لأنه لا يجب دين في الذمة، ويملكه المستقرض بالقبض كالصحيح، والمقبوض بقرض فاسد يتعين للرد(٢).

=

كشاف القناع عن متن الإقناع ٣ / ٣١٤، المحلى ٣٤٧/٦.

(١) المحيط البرهاني في الفقه النعماني٧ / ١٢٤.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ٣٩٥.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

١- أن الرد في غير المثلي ليس متعذرًا، فإن المقترض يرد القيمة قياسا على الإتلاف، فمن أتلف شيئًا يضمن قيمته.

٢- أن القرض مبني على المسامحة[١].

استدل أصحاب القول الثاني والقائلون بجواز القرض في كل ما يجوز فيه السلم بالسنة والمعقول:

أولًا من السنة :

عن أبي رافع[٢]، أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم - استسلف من رجل بَكْرًا[٣]، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره، فرجع إليه أبو رافع، فقال: لم أجد فيها إلا خيارًا رباعيًا[٤]، فقال: «**أعطه إياه، إن خيار الناس أحسنهم قضاء**»[٥].

وجه الدلالة :

فيه دليل على أن من استقرض شيئا يرد مثل ما استقرض، سواء كان ذلك من ذوات القيم، أو من ذوات الأمثال، لأن الحيوان من ذوات القيم، وأمر النبي- صلى الله عليه وسلم- برد المثل، فأما من أتلف شيئا على غيره أو غصبه فتلف عنده فعليه في المتقوم القيمة، وفي المثلي المثل.

وحد المثلي: كل مكيل أو موزون جاز السلم فيه، وجاز بيع بعضه ببعض، وما لم يجمع هذه الأوصاف فهو متقوم.

---

(١) الذخيرة للقرافي ٥/ ٢٨٧.

(٢) أبو رافع مولى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- من قبط مصر يقال: اسمه إبراهيم وقيل: أسلم،كان عبدًا للعباس فوهبه للنبي -صلى الله عليه وسلم، فلما أن بشر النبي -صلى الله عليه وسلم- بإسلام العباس أعتقه. روى عدة أحاديث، شهد غزوة أحد والخندق وكان ذا علم وفضل.(سير أعلام النبلاء ٣/ ٣٤٨).

(٣) «بكرًا» بفتح الموحدة وسكون الكاف الصغير من الإبل.(سبل السلام ٢/٧٤).

(٤) «رباعيًا» هو بفتح الراء الذي يدخل في السنة السابعة وتبقى رباعيته.(سبل السلام ٢/٧٤).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه ٣ / ١٢٢٤، كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئا فقضى خيرًا منه، وخيركم أحسنكم قضاء، حديث رقم (١٦٠٠).

وفيه دليل على أن من استقرض شيئا فرده أحسن أو أكثر من غير شرط كان محسنًا، ويحل ذلك[١].

ثانيًا من المعقول :

استدلوا بالمعقول من وجهين :

١- يجوز القرض فيما يجوز السلم فيه لصحة ثبوته في الذمة، بخلاف ما لا يجوز السلم فيه، لأن ما لا ينضبط، أو يندر وجوده يتعذر رد مثله، فكل ما لا يصح أن يسلم فيه لا يصح أن يُقرَض[٢].

٢- بالقياس على السلم، فإذا جاز السلم في كل ما يمكن ضبطه بالصفة، جاز ذلك بالقرض بطريق الأولى؛ ولأن القرض من المعروف، ويتسامح فيه أكثر من غيره، وقد جاز في القرض النسيئة بخلاف السلم.

استدل أصحاب القول الثالث والقائلون بجواز قرض كل عين يجوز بيعها، سواء أكانت مثلية أم قيمية، وسواء أكانت مما يضبط بالصفة أم لا بالكتاب والسنة والمعقول :

أولًا من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾[٣].

وجه الدلالة :

تتناول الآية جميع المداينات إجماعًا، وفيها جواز التأجيل في القروض، إذ لم تفصل الآية بين القرض وسائر العقود في المداينات، وذهب البعض إلى أنها نزلت في السلم، ولكن بيع السلم سبب نزول الآية، ومن المقرر في

(١) شرح السنة لمحيي السنة، لأبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٦هـ) ١٩٢/٨، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ، المنتقى شرح الموطأ ٢٩٣/٤.

(٢) أسنى المطالب في شرح روض الطالب٢/ ١٤١، حاشية الجمل ٣ / ٢٥٧.

(٣) سورة البقرة من الآية (٢٨٢) .

الأصول أن السبب الخاص لا يخصص العموم، إذًا لا يجوز التخصيص بالرأي بلا دليل[١].

ثانيًا من السنة :

عن معاذ بن جبل سُئِلَ رَسُولُ اللهِ –صلى الله عليه وسلم– عَنِ اسْتِقْرَاضِ الْخَمِيرِ وَالْخُبْزِ فَقَالَ: «سُبْحَانَ اللهِ، إِنَّمَا هِيَ مِنْ مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ، خُذِ الصَّغِيرَ وَأَعْطِ الْكَبِيرَ، وَخُذِ الْكَبِيرَ وَأَعْطِ الصَّغِيرَ، وَخَيْرُكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً»[٢].

وجه الدلالة :

في الحديث دليل على جواز قرض الخبز والخمير، لأن هذا مما تدعو الحاجة إليه، ويشق اعتبار الوزن فيه، وتدخله المسامحة، فجاز، وهذا هو الصحيح، لأن فيه مصلحة لهما من غير ضرر بواحد منهما، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها، بل بمشروعيتها، ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه، ولا في معنى المنصوص، فوجب إبقاؤه على الإباحة[٣].

(١) الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) ٢/ ٣٧٧، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط: الثانية١٣٨٤ هـ، التحرير والتنوير لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي(المتوفى ١٣٩٣هـ)٣/ ٩٩، الدار التونسية للنشر، تونس ١٩٨٤ م.

(٢) أخرجه الطبراني في معجمه المعجم الكبير لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ) ٩٦/٢٠، مكتبة ابن تيمية، القاهرة الطبعة: الثانية، كتاب من اسمه معاذ، باب خالد بن معدان عن معاذ بن جبل، حديث رقم (١٨٩)، وقال الذهبي:" إِسْنَاده صالحٌ، وَفِيه انقطاعٌ". (تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد ابن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى : ٧٤٨هـ) ٢/ ١٠٢، دار الوطن، الرياض١٤٢١هـ.

(٣) تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق ١٠١/٢، المغني لابن قدامة ٤/ ٢٤٠ فما بعد.

ثالثًا من المعقول :

استدلوا بالمعقول من وجهين :

الأول :

أن المقترض إذا تعذر عليه رد مثل القرض فإنه يدفع قيمته، كما لو وجب عليه ضمانه لسبب آخر من إتلاف ونحوه(١).

الثاني :

أن القرض عقد إرفاق ولا يُقصد به المعاوضة والمرابحة، وإنما هو إحسان محض، ولهذا جاز القرض مع أن صورته صورة ربا، فإنه إذا باع درهمًا بدرهم ولم يحصل بينهما تقابض كان ربا، وإذا أقرضه درهمًا، وبعد شهر أعطاه إياه لم يكن ربا، مع أن الصورة صورة ربا، ولا يختلف إلا بالقصد، ولذلك جاز النَّسَاء فيه بين الأموال الربوية.

فجواز دفع القيمة بدلًا من القرض يجوز من باب أولى وذلك، لأن المقصود بالقرض الإرفاق والإحسان(٢).

الرأي المختار :

بعد ذكر الآراء والأدلة أرى – والله أعلم – أن الرأي المختار هو القول الثالث، والقائل بأن كل ما جاز بيعه جاز قرضه، سواء كان آدميًا أو غيره، وسواء كان مثليًا أو متقومًا، وذلك لما يلي :

١– لقوة أدلته وسلامتها من المعارضة .

٢– أن القرض ليس من عقود المعاوضات، وإنما هو من عقود الإرفاق والإحسان، فيجري فيه من المسامحة ما لا يجري في غيره .

٣– أن الأخذ بالآراء الأخرى جمود على ظاهر النص، لأن مقصد الشرع في باب الربا هو منع الزيادة التي يزيدها المقرض لأجل التأخير، وهذا لا

(١) الكافي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) ٢/٧٠، دار الكتب العلمية، ط : الأولى، ١٤١٤ هـ.

(٢) الشرح الممتع على زاد المستقنع ٩/٩٤ .

يتحقق هنا، وهذا بدوره يمنع أصحاب الأموال إقراض أموالهم للمحتاجين، وفيه من الضرر ما لا يخفى على أحد، والشريعة تأمر بالإقراض وتحض عليه.

٤- أن الزيادة غير المشروطة في حال رد القرض لا تحرم.

حكم إقراض الأسهم :

إن هذه المعاملة – وهي مسألة اقتراض الأسهم، والتي تنتشر كثيرًا في الوقت الحالي حيث يقترض المتعاملون بها مجموعة من الأسهم ثم يبيعونها متوقعين انخفاض الأسعار، فإذا انخفضت يقومون بشراء مثل تلك الأسهم، وردها إلى من اقترضوها منه، للاستفادة من الفارق بين السعرين- هي ما سوف أبين حكمها الشرعي.

إذا أردنا بيان حكم إقراض الأسهم الذي يتم في البورصة المالية، فالحكم متوقف على تحديد طبيعة السهم، فالسهم إذا نظر إليه باعتبار التساوي، وأنه يمثل حصة شائعة ومتساوية في شركة فهو مثلي، ولكن إذا اعتبر ما يمثله السهم من هذه الحصة الشائعة فهو قيمي، وذلك من حيث إنه قد يرتفع وقد ينخفض وتجري فيه كل أنواع التبادل باعتباره حصة شائعة في مال متعدد.

وعلى القول الراجح بأن السهم حصة شائعة في الشركة، فإقراض الأسهم يعتبر إقراضًا لحصة شائعة من موجودات الشركة، ولا يعتبر إقراضًا للأعيان التي في الشركة، لأن هذه الأعيان لا يستطيع المالك التصرف فيها لا بالبيع ولا بالشراء، ولا بغيرها من التصرفات، فالمالك يملك التصرف بحقه فقط في تلك الموجودات، وهذا طبيعة الأمر الشائع، حيث لا يمكن اعتبار حصته بمعزل عن حصص باقي الشركاء[1].

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ١٢٦٣، بحث إقراض وتأجير الأسهم، إعداد د/ عصام خلف العنزي ص٤٤، كلية الشريعة، جامعة الكويت، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٦١ فما بعد، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤٨٧/١٣، موسوعة الفقه الإسلامي ص١٦٧.

وهكذا أقول – والله أعلم – إن حكم إقراض الأسهم هو الجواز وذلك لما يلي :

١- يجوز قرض السهم لأن السهم حصة شائعة، وقد أجاز الفقهاء قرض المشاع إجماعًا، وقد نقل هذا الإجماع عنهم(١).

ولما كان الأمر مترددًا بين القول بحرمة إقراض الأسهم بناء على القيمة المعنوية فقط، وبين القول بالجواز بناء على اعتبار الموجودات كان القول بالجواز اعتبارًا بالمعنى الثاني أولى، لأنه لا يترتب على هذا القول محذورًا شرعيًا، بينما يترتب على اعتبار الأسهم من المثليات عدم إمكان رد المثل أبدًا، لأن موجودات الشركة تتغير من وقت لآخر(٢).

٢- يجوز إقراض الأسهم استنادًا للقاعدة الفقهية التي تقول:" إن كل ما جاز بيعه جاز قرضه" فكل ما يجوز البيع والسلم فيه جاز قرضه(٣)، فعليه يجوز القرض لكل شيء يجوز بيعه، سواء كان مثليًا أو متقومًا، وسواء كان مشاعًا أو غير مشاع.

٣- أن القرض عقد إرفاق ولا يقصد به المعاوضة والمرابحة، وإنما هو إحسان محض، فجواز دفع القيمة بدلاً من القرض يجوز هنا، وذلك لأن المقصود بالقرض الإرفاق والإحسان(٤).

٤- اتفق الفقهاء على أن الزيادة غير المشروطة في حال رد القرض لا تحرم، فمن استقرض شيئا فرده أحسن أو أكثر من غير شرط كان محسنًا، ويحل ذلك ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضا في القرض،

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٥/ ١٢٦، حاشية ابن عابدين ٣٣١/٤.

(٢) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٧٤ .

(٣) الأشباه والنظائر لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)٤٥٧/١، دار الكتب العلمية، ط : الأولى، ١٤١١هـ، الذخيرة للقرافي ٢٨٧/٥، الإقناع للمارودي ٩٨/١، فتح العزيز بشرح الوجيز ٣٤٩/٩، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد لعبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، بن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين (المتوفى: ٦٥٢هـ) ٣٣٤/١، مكتبة المعارف، الرياض، ط الثانية ١٤٠٤هـ.

(٤) الشرح الممتع على زاد المستقنع ٩٤/٩.

ولا وسيلة إليه، ولا إلى استيفاء دينه، فحلت[١].

٥- على المقترض عندما يرد الأسهم المقترضة أن يرد الأسهم من نفس الشركة، وتغير قيمة هذه الأسهم لا يؤثر في صحة القرض كما لو استقرضت نقودًا فتغيرت قيمتها فالواجب رد مثلها[٢].

٦- إن اتساق الأحكام وانتظامها في سلك واحد يُعد مقصدًا من مقاصد الشريعة الإسلامية، فمن حكمة الشرع إلحاق الشبيه بالشبيه والنظير بالنظير، وإعطاؤهم نفس الحكم، فلا نستطيع أن نعطي لصاحب السهم الحق في بيع السهم وشرائه، ونمنعه من باقي التصرفات مثل الإقراض، فهذا يتنافى مع مقاصد الشرع[٣].

وبناء على ما سبق من أحكام فإن حكم البيع على المكشوف في الحالة الثانية (وهي التي تكون بعد اقتراض الأسهم من غير السمسار) هو الجواز، وذلك على القول بجواز قرض الأسهم، هذا وقد ذهب بعض العلماء إلى القول بعدم الجواز بناء على قولهم بعدم جواز قرض الأسهم ، ومن هؤلاء الدكتور على محي الدين القرة داغي، والدكتور محمد القري، والدكتور عطية فياض، والدكتور محمد هارون صبري وغيرهم[٤].

واستند الذين قالوا إن الراجح هو عدم جواز قرض الأسهم على أن الغالب على موجودات الشركة أن تكون خليطًا من النقود، والديون، والأعيان،

---

(١) النهر الفائق شرح كنز الدقائق لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت ١٠٠٥هـ) ٤٦٩/٣، دار الكتب العلمية، ط : الأولى ١٤٢٢هـ، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني ١٦٦/٢، شرح التلقين لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي (المتوفى: ٥٣٦هـ)٣٩٤/٢، دار الغرب الإسلامي، ط : الأولى، ٢٠٠٨ م ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٣٤/٤، المغني لابن قدامة ٢٤٢/٤، مجموع الفتاوى لابن تيمية ٣٣٤/٢٩، المحلى لابن حزم ٣٤٨/٦، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ٥٤٩/١.

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤٨٧/١٣.

(٣) بحث إقراض وتأجير الأسهم د/ عصام خلف العنزي ص ٤٥.

(٤) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ٧٧٧، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص ٢٠٢.

فيتعذر عادة معرفتها على جهة التفصيل في كل وقت، بحيث إن أراد أحد المساهمين أن يقرض أسهمه استطاع معرفة ما تمثله تلك الأسهم تفصيلًا، ولذلك اعتبروا قرض الأسهم غير جائز للجهالة، وذلك لتغير موجودات الشركة بالنقص أو الزيادة، فيعجز عن رد مثلها، وقد تم الرد على ذلك[١].

(١) الأسواق المالية من منظور إسلامي ص ٧٩.

المبحث الرابع

أحكام التصرفات المصاحبة للبيع على المكشوف

يصاحب البيع على المكشوف عدد من التصرفات، فكان لا بد من بيان حكمها الشرعي.

ويتكون هذا المبحث من ثلاثة مطالب: الأول في حكم حلول القرض، والثاني في حكم اشتراط دفع المقترض أرباح الأسهم للمقرض، والثالث عن هامش الضمان وحكمه .

المطلب الأول

حكم كون قرض الأسهم قابلًا للاستدعاء (حلول القرض)

عقد القرض من العقود التي لا تصدر إلا مؤقتة، وذلك لأنه عقد تبرع ابتداءًا، ومعاوضة انتهاءًا، أو دفع مال إرفاقًا لمن ينتفع به ويرد بدله، والانتفاع به يكون بمضي فترة ينتفع فيها المقترض بمال القرض، وذلك باستهلاك عينه، لأنه لو كان الانتفاع به مع بقاء عينه كان إعارة لا قرضًا، ثم يرد مثله إذا كان مثليًا،[1] وقيمته إذا كان قيميًا.

وهنا في مسألة البيع على المكشوف يكون القرض قابلًا للاستدعاء في أي وقت من كلا الطرفين، فإذا أراد المقترض (البائع على المكشوف) أن يرده لم يكن للمقرض أن يمتنع عن التسليم، أما إذا كان المقرض هو الذي يريد استرداد الأسهم التي أقرضها، فإنه يلزم المقترض أن يسلمها له خلال أربعٍ وعشرين ساعة، إما بشرائها من السوق، وإما باقتراضها من طرف آخر، وعادة ما يلعب السمسار دورًا في هذا الشأن، إذ يقوم بنفسه بالبحث عن طرف آخر يقترض منه ذات الأسهم لحساب العميل، وهي مسألة لا تستغرق وقتًا، ولا تخرج عن كونها استبدال مقرض بمقرض آخر.

(١) حاشية ابن عابدين ١٦١/٥، الاختيار لتعليل المختار ١٤/٣.

وحلول القرض بالشرط هو ما اتفق على تسميته: قابلية القرض للاستدعاء، بمعنى أنه يحق للمقرض أن يطالب برد الأسهم التي اقترضها البائع على المكشوف في أي وقت شاء، كما يحق للمقترض أن يرد تلك الأسهم للمقرض متى شاء، ولا يملك أحدهما الامتناع عن التسليم، وهذا الرد مشروط في عقد القرض، والعمل جار به(١).

ومما ينبغي العلم به أن القرض – من حيث قبوله للاستدعاء من الطرفين– لا يخلو من حالتين :

الحالة الأولى :

أن يشترط في عقد القرض أن على المقترض رد القرض إلى المقرض متى طلبه، أو أنه قابل للاستدعاء، أو كانت العادة جارية بذلك، فإذا كان ذلك مشروطًا في العقد، أو كان هناك عرف جار.

ولا خلاف بين العلماء في أنه يلزم المقرض والمقترض الالتزام بهذا الشرط، لأن الأصل في الشروط الصحة والجواز، ولا يوجد محذور شرعي يمنع من اشتراط مثل ذلك في عقد القرض، ولأن المقرض محسن في إقراضه، وما على المحسنين من سبيل، ولا خلاف بين أهل العلم في ذلك(٢).

واستدلوا على ذلك بالسنة :–

عن ابن عباس قال: قال النبي – صلى الله عليه وسلم : «**المسلمون عند شروطهم**»(٣).

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص٧٧٨ ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٤٩٩/١٣.

(٢) المبسوط للسرخسي١٤/ ٣٣، لوامع الدرر في هتك استار المختصر لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (١٣٠٢ هـ) ١٨٨/٩، دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا، ط: الأولى، ١٤٣٦ هـ، الحاوي الكبير ٥/ ٣٥٤، كشاف القناع عن متن الإقناع ٣١٦/٣، المحلى لابن حزم ٣٥٧/٦ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ٣/ ٩٢، كتاب – باب أجر السمسرة .

وجه الدلالة :

قوله :«**المسلمون عند شروطهم**» يعني يلزمهم كل شرط تتحمله قواعد الشرع، فعليهم الإيفاء به، بخلاف ما حرم فلا يجب، بل لا يجوز الوفاء به[1].

الحالة الثانية :

إذا لم يكن هناك شرط ولا عرف كما لو كان القرض مطلقًا، ولم يشترط فيه التأجيل.

وفي هذه الحالة اختلف الفقهاء في حكم القرض من حيث الحلول وعدمه على قولين :

القول الأول :

لجمهور الفقهاء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية[2]، وذهبوا إلى أن القرض لا يكون إلا حالًا، إلا أن يجري بذلك شرط أو عادة، فإن لم يكن فلا يتأجل شيء من ذلك بالتأجيل، وله المطالبة به متى شاء، فالتأجيل لا يلزم في القرض .

(١) فيض القدير لزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ) ٦/ ٢٧٢، المكتبة التجارية الكبرى، مصر ط: الأولى، ١٣٥٦ هـ ، فيض الباري على صحيح البخاري لمحمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي ثم الديوبندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ) ٣/ ٥١٤ ، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط: الأولى، ١٤٢٦ هـ.

(٢) العناية شرح الهداية ١٠٤/٧، التجريد للقدوري لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨ هـ)٢٥٦٨/٥، دار السلام ، القاهرة، ط: الثانية، ١٤٢٧هـ ، الحاوي الكبير ٣٥٤/٥، المهذب للشيرازي ٢/ ٨٣، المبدع في شرح المقنع ١٩٨/٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٥/ ١٣٠، كشاف القناع عن متن الإقناع ٣١٦/٣، المحلى لابن حزم ٣٥٧/٦.

القول الثاني :

للمالكية[١]، وذهبوا إلى أن القرض إذا أطلق ولم يضرب له أجل، فلا بد أن يمضي زمن يتمكن من الانتفاع فيه بالقرض، فيضرب له أجل مثله.

الأدلة

استدل أصحاب القول الأول والقائلون بأن القرض يكون حالًا بالكتاب والمعقول :

أولًا من الكتاب :

قال تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾ [٢]

وجه الدلالة :

أمر الله تعالى المؤمنين في هذه الآية بأداء الأمانات في جميع الأمور، سواء كانت تلك الأمور من باب المذاهب والديانات، أو من باب الدنيا والمعاملات، فأريد به كل مؤتمن على أمانة، فيدخل فيه ولاة أمور المسلمين، وكل مؤتمن على أمانة في دين أو دنيا.

ولذلك قال من قال: عُني به قضاءُ الدين، وردّ حقوق الناس متى طلبوها[٣].

ثانيًا: من المعقول :

استدلوا بالمعقول من عدة وجوه :

الأول : أن المقرض متبرع، ولهذا لا يصح الإقراض ممن لا يملك التبرع كالعبد، والمكاتب، فلو لزم الأجل فيه لصار التبرع ملزمًا المتبرع شيئًا، وهو الكف عن المطالبة إلى مضي الأجل، وذلك يناقض موضوع التبرع،

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/ ٥٣٣ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٦، لوامع الدرر في هتك استار المختصر ٩/ ١٨٨.

(٢) سورة النساء من الآية (٥٨).

(٣) تفسير الطبري لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) ٨/ ٤٩٣، مؤسسة الرسالة، ط : الأولى، ١٤٢٠ هـ، مفاتيح الغيب لأبي عبد الله محمد ابن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ)١٠/١٠٨، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط: الثالثة – ١٤٢٠ هـ.

وشرط ما يناقض موضوع العقد به لا يصح، وكذلك إلحاقه به لا يصح، فلهذا لا يلزم الأجل.

الثاني : أن القرض بمنزلة العارية، والتوقيت في العارية لا يلزم حتى إن المعير وإن وقتّه سنة فله أن يسترده من ساعته، كذلك القرض .

الثالث : أن القرض عقد إرفاق جائز في حق الطرفين، وذلك لأن الملك في القرض غير تام؛ لأنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ(١).

استدل أصحاب القول الثاني والقائون بأن المقترض لا يلزمه الرد إلا بعد الانتفاع بالسنة والمعقول :

أولًا من السنة :

عن جابر بن عبد الله(٢)، رضي الله عنهما، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**كل معروف صدقة**»(٣).

وجه الدلالة :

أن كل ما يُفعل من أعمال البر والخير كان ثوابه كثواب من تصدق بالمال، فمن أقرض رجلًا مالًا دنانير أو دراهم، أو شيئا مما يكال أو يوزن، أو غير ذلك، إلى أجل، ثم أراد الانصراف عن ذلك، وأراده قبل الأجل لم يكن ذلك له، لأن هذا مما يتقرب به إلى الله عز وجل وهو من باب الحسبة والصدقة التي لا يجوز الرجوع فيها(٤).

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٤/ ٣٣، المجموع شرح المهذب ١٣/ ١٦٥، كشاف القناع عن متن الإقناع ٣١٦/٣ .

(٢) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن ثعلبة الخزرجي السلمي أبو عبد الله، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن أبي بكر وعمر وعلي، غزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم تسع عشرة غزوة، ليس منها بدرًا ولا أحد، مات سنة(٧٣) وقيل سنة (٧٧) ويقال مات وهو بن (٩٤) سنة.(تهذيب التهذيب لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)٣ /٤٣مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط: الأولى، ١٣٢٦هـ).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ٨/ ١١ كتاب الأدب، باب: كل معروف صدقة حديث رقم(٦٠٢١)، وأخرجه مسلم في صحيحه (٢/ ٦٩٧) كتاب الزكاة، باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف، حديث رقم (١٠٠٥).

(٤) الاستذكار ٥/ ١٦٠ ، شرح السيوطي على مسلم الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج لعبد الرحمن ابن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) ٣/ ٧٧، دار ابن عفان للنشر والتوزيع =

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

هذا خطأ، لأنه دعوى بلا برهان، فإنه أوجب هاهنا أجلًا مجهول المقدار، لم يوجبه الله تعالى قط – ثم إن الموجب له لم يحدد مقداره، فأي دليل أدل على فساد هذا القول من أن يكون قائله يوجب فيه مقدارًا لا يدري هو ولا غيره ما هو؟ وقد أمر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن يعطى كل ذي حق حقه، فمن منع من هذا فقد خالف أمره – صلى الله عليه وسلم[١].

ثانيًا من المعقول :

أن القرض وغيره من المعروف كالهبة والصدقة يلزم بالقول ويصير مالًا من أموال المعطَى، بمجرد القول ويقضى له به، فلو كان المقترض مطالبًا برد القرض حالًا، فلن تحصل له الفائدة المرجوة من القرض، وسيكون إلزامه بالرد حالًا إضرار به، والضرر مرفوع في الشريعة بقوله – صلى الله عليه وسلم – «لا ضرر ولاضرار[٢]»[٣].

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي :

أن المقترض قد يحتاج إلى ماله لأمر يطرأ له، وفي إلزامه بالصبر حتى ينتفع المقترض بالمال إلحاق للضرر به، والضرر لا يزال بالضرر، وهو في ذلك مقدم على المقترض، لأن المال حقه، وهو مقدم فيه على غيره[٤].

الرأي المختار :

=

المملكة العربية السعودية، الخبر، الطبعة: الأولى ١٤١٦ هـ.

(١)المحلى لابن حزم ٣٥٧/٦ .

(٢) رواه عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، وأخرجه مالك في الموطأ وهو مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)٧٤٥/٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان١٤٠٦ هـ، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، حديث رقم (٣١)، وأخرجه أحمد في مسنده ٥٥/٥ مسند عبد الله بن العباس، حديث رقم (٢٨٦٥)، (وجاء في نصب الراية ٣٨٥/٤ما نصه : "صحيح الإسناد، ولم يخرجاه").

(٣) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٦، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص٧٨٠ .

(٤) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص٧٨٠.

بعد ذكر الآراء والأدلة أرى – والله أعلم– أن الرأي الراجح هو قول جمهور الفقهاء وذلك لما يلي:

١– قوة أدلتهم وخلوها من المعارضة .

٢– أن المقرض محسن، فإذا لم يحدد أجلًا وجب على المقترض أن يرد إلى المقرض ماله إذا طلبه لأنه حقه.

٣– أن القرض عقد إرفاق جائز في حق الطرفين، وذلك لأن الملك في القرض غير تام، لأنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ .

وعلى ذلك، فإن ما عليه العمل من أن قرض الأسهم قابل للاستدعاء من الطرفين، هو أمر جارٍ على وفق الشرع، سواء أكان مشروطًا في العقد أم كان جاريًا على وفق العرف، أم كان عقدًا مطلقًا خاليًا من الشروط.

المطلب الثاني

حكم اشتراط دفع المقترض أرباح الأسهم للمقرض

اتفق الفقهاء[١] على أن المقترض يملك القرض بمقتضى عقد القرض، ويصير مالًا من أمواله، ويُقضَى له به، وصار كملك المشتري للسلعة شراءً ناجزًا.

وأجمع الفقهاء[٢]على أن المقترض له أن يتصرف فيه بما يشاء، وله بيع ما استقْرض وأكله وتملكه، وأَنه مضمون عليه مثله، فالقرض من عقود التمليك، فإذا أقرض الرجل أسهمه لآخر خرجت تلك الأسهم من ملك المقرض إلى ملك المقترض، وهذا مما لا خلاف فيه.

فإذا استحقت تلك الأسهم أرباحًا، فإنه يستحقها من كان يملكها وقت التوزيع؛ لأنها نماء ماله، سواء كان يملكها المقترض أو كان يملكها رجل آخر كما لو اشتراها أجنبي من المقترض.

وبناءً على ذلك فإنه لا يجوز اشتراط دفع المقترض الأرباح عند توزيعها إلى المقرض، سواء ظلت هذه الأسهم في ملك المقترض، أم خرجت عن ملكه ببيع أو غيره، ولا يجوز أن يُشتَرط على المقترض أن يعوض المقرض بدفع مثل هذه الأرباح، لأن الأسهم عند استحقاق الأرباح لم تكن في ملك المقرض فلا يستحق أن يعوض عنها؛ ولأن هذا من الربا الصريح فهو قرض جر نفعًا، وقد أجمع الفقهاء[٣]على أن كل قرض جر نفعًا فهو حرام.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٦٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٥/ ٢٣٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٥/٤٥٩، الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/ ٧٠، المغني ٤/٢٣٦، المحلى بالآثار ٦/ ٣٥٠ ، العقود المضافة إلى مثلها لعبد الله بن عمر بن حسين بن طاهر ص ١٧٣، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض ط: الأولى، ١٤٣٤ هـ .

(٢) مراتب الإجماع ص ٩٤.

(٣) المبسوط للسرخسي ١٤/ ٣٥فما بعد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني ٧/ ١٢٦، شرح الزُّرقاني على مختصر خليل لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: ١٠٩٩هـ) ٥/ =

واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والمعقول :

أولًا من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴾ (١).

وجه الدلالة :

نظم القرآن في هذه الآيات أصل من أهم أصول حفظ مال الأمة، فأحلّ الله الأرباح في التجارة والشراء والبيع وحرّم الربا، وهو الزيادةَ التي يزاد رب المال بسبب زيادته غريمه في الأجل، وتأخيره دَيْنه عليه، فحرم الله تعالى أن يُعطَي المدين مالا لدائنه زائدا على قدر الدين لأجل، ولأنها زيادة لا يقابلها عوض، لذلك صارت محرمة(٢).

ثانيًا من السنة :

عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ(٣) صَاحِبِ النَّبِيِّ –صلى الله عليه وسلم أَنَّهُ قَالَ: «**كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ وَجْهٌ مِنْ وُجُوهِ الرِّبَا**» مَوْقُوفٌ(١).

=

٤٠٨، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط : الأولى، ١٤٢٢ هـ ، حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٥،= =المهذب للشيرازي ٢/ ٨٣، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ٢/ ١٤٢، فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري الملِيباري الهندي (المتوفى: ٩٨٧هـ) ص ٣٤٣، دار ابن حزم الطبعة: الأولى، الشرح الممتع على زاد المستقنع ٩/ ١٠٨، المحلى بالآثار ٦/ ٣٤٧، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ص ٥٤٩، الدراري المضية شرح الدرر البهية للشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) ٢/ ٢٧٠، دار الكتب العلمية، ط: الأولى ١٤٠٧هـ ،الإجماع لابن المنذر ص٩٩.

(١) سورة البقرة الآية (٢٧٥)

(٢) جامع البيان في تأويل القرآن لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) ١٣/٦، مؤسسة الرسالة ، ط : الأولى، ١٤٢٠ هـ، التحرير والتنوير ٧٨/٣.

(٣) فضالة بن عبيد الأنصاري هو ابن نافذ بن قيس بن صهيبة بن أصرم بن كلفة بن عوف، قيل: إنه كان فيمن بايع تحت الشجرة، وقيل: إنه شهد أحدا والخندق، وشهد فتح مصر، توفي بدمشق سنة ثلاث وخمسين، ولي القضاء بها لمعاوية، وعقبه بالشام. (معرفة الصحابة لأبي نعيم أحمد بن عبد= =الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)٢٢٨٢/٤ ، دار الوطن للنشر، الرياض ط : الأولى ١٤١٩هـ).

وجه الدلالة :

إن هذا الحديث روي موقوفًا بإسناد ضعيف، ولكن معناه صحيح إذا كان القرض مشروطًا فيه نفع للمقرض فقط، أو ما كان في حكم المشروط، وقد تلقى كثير من العلماء هذا الحديث بالقبول، وعضده أدلة من الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول، والآثار عن الصحابة والتابعين، الدالة على تحريم كل قرض جر منفعة؛ فهو يعدّ ربا، لأنه زيادة على ماله، وهي باطلة فلها حكم الربا(٢).

ثالثًا من المعقول :

إن المنفعة إذا كانت مشروطة في الإقراض فهو قرض جر منفعة، وهذا محرم، وذلك لأن الأصل في القرض هو الإرفاق والإحسان إلى المقترض، فإذا دخله الشرط صار من باب المعاوضة، وإذا كان من باب المعاوضة، صار مشتملاً على ربا الفضل وربا النسيئة، فاجتمع فيه الربا بنوعيه، وكلاهما محرم(٣) .

إذًا إقراض الأسهم بهذا الشرط وهو دفع أرباح الأسهم المقترضة إلى المقرض محرم، وهو من باب الربا، لأنه قرض جر منفعة، وقد أجمع العلماء على حرمته، لمخالفته للأدلة الشرعية، إلا أن ذلك لايؤدي إلى بطلان القرض، ولا رد الأسهم المقترضة، لأن فساد الشرط لا يوجب فساد العقد على الراجح.

المطلب الثالث

=

(١) رواه البيهقي في سننه الكبرى لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) ٥٧٣/٥، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ط: الثالثة، ١٤٢٤ هـ= = كتاب البيوع – بَابُ كُلِّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ رِبًا – حديث رقم (١٠٩٣٣).

(وجاء في التنوير شرح الجامع الصغير لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) ١٩٢/٨، مكتبة دار السلام، الرياض، ط : الأولى، ١٤٣٢ هـ ما نصه " قال السخاوي: إسناده ساقط قال الشارح: فيه سوار بن مصعب، قال الذهبي: قال أحمد والدارقطني: متروك الحديث").

(٢) سبل السلام ٢/ ٧٤ ، التنوير شرح الجامع الصغير ١٩٢/٨ .

(٣) المبسوط للسرخسي ١٤/ ٣٥، حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٥، المهذب في فقة الإمام الشافعي ٢/ ٨٣ ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ٩/ ١٠٨.

حكم هامش الضمان

هامش الضمان هو: رهن إضافي يطلب من المقترض أن يدفعه إلى المرتهن في ابتداء العقد بالإضافة إلى ثمن الأسهم محل الصفقة(١).

ولما كانت الأسهم عرضة للتقلب والأخطار، فقد تصبح القيمة التي بيعت بها الأسهم ووضعت رهنًا تحت تصرف المقرض غير كافية لتغطية قيمة الأسهم المقترضة، مما قد يلحق الضرر بالمقرض.

ومن هنا جاءت الأنظمة بإلزام المقترض بتقديم رهن إضافي، يمثل نسبة معينة من قيمة الصفقة قد يكون في صورة أوراق مالية، أو في صورة نقدية يسمى هامش الضمان، والهدف منه حماية المقرض ضد مخاطر ارتفاع القيمة السوقية للأوراق المالية(٢).

أما عن الحكم الشرعي لهامش الضمان فهو كالآتي :

أولًا : الزيادة في الرهن: بأن يضم الراهن إلى المرهون عينًا أخرى تصير معها رهنًا بالدين المرهون به، كأن يستدين من شخص مائة، يرهن بها ثوبًا، ثم يزيد الراهن عليه ثوبًا آخر أو كتابًا، ليكون مع الأول رهنًا بالمائة، وهي جائزة عند الجمهور(٣)، لأنها زيادة في التوثيق، وهو الغرض من الرهن، وتصير الزيادة على الرهن مضمونة مقصودًا لا تبعًا، فإذا صحت ألحقت بأصل العقد، لأنها وقعت بطريق الأصالة عن طريق التبعية للمرهون(٤).

---

(١) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص٧٨٢ .

(٢) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ٥٠١/١٣ .

(٣) وخالف زفر جمهور الفقهاء فقال : لا تجوز، لأنها تؤدي إلى الشيوع في الدين؛ لأنه لا بد للرهن الثاني من أن تكون له حصة من الدين، فيخرج من الرهن الأول بقدره من أن يكون رهناً، وهو شائع، والشيوع مفسد للرهن، ورد عليه بأن الشيوع في الدين غير مانع من صحة الرهن. ويقسم الدين على الأصل وعلى الزيادة بحسب قيمتها يوم القبض.
(تحفة الفقهاء ٤٦/٣).

(٤) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحَلَبي الحنفي (المتوفى: ٩٥٦هـ) ص ٣٠٥، دار الكتب العلمية ، لبنان– بيروت، ط : الأولى، ١٤١٩هـ، المبسوط للسرخسي =
=٢١/ ٩٧، أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» أبو بكر بن حسن بن عبد =

ثانيًا :سحب جزء من الرهن عند انخفاض القيمة السوقية للأسهم: وهذا جائز إذا كان برضا الطرفين[١]، لأنه حق مطلق لهما فيجوز .

ويدل على الجواز ما يلي :

أولًا من السنة :

عن ابن عباس قال: قال النبي – صلى الله عليه وسلم – :«**المسلمون عند شروطهم**»[٢].

وجه الدلالة :

قوله :«**المسلمون عند شروطهم**» يعني يلزمهم كل شرط تتحمله قواعد الشرع، فعليهم الإيفاء به، بخلاف ما حرم فلا يجب، بل لا يجوز الوفاء به[٣].

=

الله الكشناوي (المتوفى: ١٣٩٧ هـ)٣٧٢/٢، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط : الثانية، المعونة على مذهب عالم المدينة لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ) ص ١١٦٥ ، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٣/ ٥٧ ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٤/ ٢٥٣، شرح زاد المستقنع للشنقيطي ١٧٦/ ٩، المغني لابن قدامة ٤/ ٢٦٠، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٤٨٠/٧.

(١) البناية شرح الهداية ٩/ ١٧٨، حاشية الصاوي على الشرح الصغير لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي المالكي(المتوفى: ١٢٤١هـ) ٤/ ١٤٨، دار المعارف، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف١٢/ ٣٨٥ .

(٢) سبق تخريجه ص٥٩٨.

(٣) فيض القدير ٦/ ٢٧٢، فيض الباري على صحيح البخاري ٥١٤/٣.

ثانيًا من المعقول :

١- أن الزيادة في الرهن زيادة استيثاق، والزيادة الطارئة كالزيادة المبتدئة، لأنه كما اتفق العلماء على أنه يجوز أن ترهن بأكثر من الدين، كما لو أعطاك دينًا بمقدار مليون جنيه، فيجوز أن ترهن أرضًا قيمتها أكثر من مليون، فإذا كان يجوز ابتداءً جاز هنا، لأن هذا بالتراضي، وما دام أنه رضي أن يُدخِل الرهن الثاني على الرهن الأول، فهذا له ولا بأس بذلك.

٢- الزيادة في الرهن تجوز بالقياس على الزيادة حكمًا، فإن المرهونة إذا ولدت، يكون الولد زيادة تثبت في الرهن حكمًا، فيجوز إثباته أيضًا فصلًا[١].

٣- إن عقد الرهن غير لازم من جهة المرتهن، فله أن يرد منه ما شاء، فإذا كان قادرًا على رد الرهن وإبقاء دينه بلا رهن فمن باب أولى له حق خفض قيمته[٢].

(١) المبسوط للسرخسي ٢١/ ٩٧، الشرح الكبير على متن المقنع (٤/ ٣٧٨.

(٢) البناية شرح الهداية ٩/ ١٧٨، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/ ١٤٨.

المبحث الخامس

البدائل الشرعية للبيع على المكشوف

بعد النظر والبحث في عمليات البيع على المكشوف آخذين بعين الاعتبار أن الأصل في المعاملات الحل والجواز، والبقاء على البراءة الأصلية في المعاملات، والعقود والشروط الأصل فيها الحل، حتى يقوم دليل شرعي صحيح على تحريمها[١]، نجد أن عملية البيع على المكشوف هي في الأصل نشاط مضاربي، يعتمد الربح فيه على الاستفادة من تغير أسعار الأوراق التجارية صعودًا وهبوطًا، دون النظر إلى الإسهام في نشاط فعلي، أو تنمية حقيقية، فهو يعتمد أسلوب التداول الطفيلي، والذي يعمل على تحقيق أرباح نقدية عبر حوز الأسهم أو التخلص منها، وذلك من خلال التوقعات إما بارتفاع الأسهم أو انخفاضها ، فهذا النمط قد يؤدي إلى نتائج سلبية، كما سبق وأشرت في الآثار السلبية للبيع على المكشوف، والتي تتحدث عن أن التوسع في هذا النوع من التعاملات قد يكون له أضرار شديدة على اقتصاد الدولة .

وهذا مما لا يتفق مع المنهج الإسلامي الذي يعتمد أساسًا على السعي والعمل وبذل الوسع واستفراغ الجهد للوصول إلى الغاية، فقواعد الفقه الإسلامي تحث على المعاملات التي تحقق منافع حقيقية للمجتمع، عبر مساهمات طويلة الأجل تحقق التنمية المرجوة.

بالإضافة إلى أن بعض المعاملات في عمليات البيع على المكشوف تنطوي على معاملات محرمة شرعًا، ومخالفات شرعية واضحة، مما دعا بعض الفقهاء إلى تحريم البيع على المكشوف بالكلية.

(١) الشرح الممتع على زاد المستقنع ٢٤٠/٨، توضيح الأحكام من بلوغ المرام ٣٠٨/٤، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤١٨/٧ .

إذًا عمليات البيع على المكشوف قد تواجه بعض الإشكالات الشرعية، كونها أحد المضاربات المالية التي تهدف إلى تحقيق الربح السريع، وبالتالي فإن هذه المعاملة على أقل تقدير تدخل تحت إطار المضاربة المقيد جوازها بشروط، حتى وإن كان الأصل فيها الحل والإباحة، خاصة إذا كان التوسع فيها يلحق الضرر بالأسواق .

البدائل الشرعية: لهذه العملية تحقق الغرض المقصود والمعقول العادل، وهي كما يلي:

البديل الأول السلم:

وهو بيع الموصوف بالذمة بثمن حال، وأجاز المالكية(١)، أن يؤدي خلال ثلاثة أيام، وأما المسلم فيه فيكون مؤجلاً لأجل معلوم وبمواصفات محددة، فهذه الصيغة التي ينظر إليها كبديل شرعي للبيع على المكشوف تتم من خلال بيع المستثمر للوسيط الأسهم التي يتوقع انخفاضها سلمًا بتاريخ تسليم معين، ثم يقوم الوسيط بدفع الثمن للمستثمر، والذي يقوم بالمضاربة بالثمن، فإذا حلّ تاريخ استحقاق السلم قام بشراء الأسهم من السوق وسلمها للوسيط فالسلم يحل مشاكل السلع والأشياء غير الموجودة والتي ستسلم فيما بعد، لكن الثمن فيه حال، أو إلى ثلاثة أيام.

وهذه الصورة تحقق فائدة للمشتري والبائع على السواء، المشتري عن طريق شراء السلعة بسعر منخفض، والبائع بتوفير السيولة المالية، غير أن هذا البديل تتلبس به بعض المحاذير الشرعية منها القدرة على التسليم.

(١) الكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٦٩٢، الذخيرة للقرافي ٥/ ٢٢٧، مواهب الجليل ٥١٥/٤.

غير أن هذا البديل لم يلق رواجًا، بسبب صعوبة التطبيق في ظل أنظمة الأسواق المالية بالإضافة إلى عدم تحقيق هذه الصيغة للأرباح المالية الكبيرة التي يحققها الأسلوب المعتاد للبيع على المكشوف(١).

البديل الثاني بيع الأجل أو البيع بالتقسيط(٢):

وذلك يشمل تأجيل الثمن مقسطًا أم دون تقسيط (أي البيع الآجل) وقد أجمعت الأمة على جواز بيع الأجل(٣)، وبيع الأجل يحل مشكلة ما إذا كان الثمن غير متوفر و البضاعة متوفرة.

البديل الثالث:

الاستصناع، وهو أن يطلب شخص من الصانع أن يصنع له شيئًا بثمن معلوم، وقال ابن عابدين: «هو بيع عين موصوفة في الذمة لا بيع عمل»(٤)، ويشبه هذا العقد عقد السلم إلا أنه يفترق عنه في أنه يمكن دفع الثمن فيه على أقساط وليس معجلًا، ولا يشترط بيان المدة التي يسلم فيها الشئ المستصنع.

كما يمكن أن يفيد عقد الاستصناع في العمليات الآجلة، إذ إنه يصنف في

---

(١) البيع على المكشوف للأشقر ص ١٩، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص ١١٥١، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٠٩/٧، مقال بعنوان الأسواق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي لعلى محي الدين القرة داغي http://www.qaradaghi.com/chapterDetails.aspx?ID
مقال بعنوان عمليات البورصة في ميزان الفقه الإسلامي د. رمضان عبدالله الصاوي https://www.aliqtisadalislami.net

(٢) قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة – السعودية من ١٧إلى ١٢ ذو القعدة ١٤١٢ هـ الموافق ٩ – ١٤ مايو ١٩٩٢م. بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: (البيع بالتقسيط). وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، قرر :أن البيع بالتقسيط جائز شرعاً، ولو زاد فيه الثمن المؤجل على المعجّل.(الفقه الإسلامي وأدلته –أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ ٧ /٥١٩٩ ، دار الفكر، دمشق، ط : الرابعة).

(٣) مراتب الإجماع ٨٧/١ ، حاشية ابن عابدين /٥٣٢/٤ ، شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني لشهاب الدين أبو العباس أحمد الفاسي، المعروف بـ زروق (المتوفى: ٨٩٩هـ)٧٥٩/٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط : الأولى، ١٤٢٧ هـ، اللباب في الفقه الشافعي ٢١٩/١، حاشية الروض المربع ٣٩٣/٤.

(٤) حاشية رد المحتار لابن عابدين ٢٢٥/٥ .

القوانين الوضعية مع إجارة الأشخاص في باب واحد، فهو يقترب كثيرًا من عقد المقاولة في القوانين الوضعية، ويمكن أن يستخدم في المشروعات الكبرى في القوانين البحرية كعقد بناء السفن، فعقد الاستصناع يحل لنا المشكلة بشكل أكبر حيث لا يشترط فيه تعجيل الثمن ولا المثمن، حيث يكيف بأنه عقد خاص فيه بعض مواصفات البيع، وبعض مواصفات الإجارة .

فهذه البدائل تحل معظم الحالات التي فيها تأجيل للثمن والمثمن، ولكليهما، ويمكن أن تصدر بهذه العقود شهادات وصكوك توصل فيها الشروط والضوابط[1].

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٠٩/٧، البيع على المكشوف للأشقر ص ١٩، مقال بعنوان الأسواق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي لعلى محي الدين القرة داغي ، www.qaradaghi.com/chapterDetails.aspx?ID
مقال بعنوان عمليات البورصة في ميزان الفقه الإسلامي د. رمضان عبدالله الصاوي، https://www.aliqtisadalislami.net
مقال بعنوان فقه البورصة للشيخ عبدالله بن الشيخ محفوظ بن بية. https://www.e-cfr.org/blog

الخاتمة

إن الحمد لله، نحمده و نستعين به ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

أما بعد،

فإني أحمد الله على نعمة إتمام هذا البحث بفضل الله وتوفيقه، وفيما يلي عرض لأهم النتائج المترتبة على البحث وأهمّ توصياته، علما بأن هذا لا يعد تكرارًا لما حواه البحث من موضوعات، وفيما يلي ذكر لأهم النتائج والتوصيات.

أهم النتائج :-

١- أن الأصل في المعاملات الإباحة، فلا يجوز المسارعة إلى تحريم صورة من صور المعاملات المستحدثة حتى يتبين أن الشريعة قد حرمتها، ولنعلم أن الإسلام لم ينشئ العقود المالية، وإنما وجهها الوجهة الصحيحة عن طريق تنقيتها من المحرمات وتشريع الأحكام العامة وتقرير القواعد الكلية المنظمة له .

٢- لا يجوز بيع الأسهم قبل أن تملك، سواء كان بيعها من قبيل بيع المعين، أو من قبيل بيع ما في الذمة، وبناء على ذلك يكون البيع على المكشوف في هذه الحالة غير جائز شرعًا على كل حال، أي سواء قيل إن بيع الأسهم من قبيل بيع المعين أو من قبيل بيع ما في الذمة، لأن هذا يعني أن البائع قد باع ما ليس مملوكًا له وقت البيع.

٣- اقتراض الأسهم من قبل السمسار غير جائز شرعًا لجمعه بين عقد القرض وعقد السمسرة، وهذا منهي عنه.

٤- إقراض الأسهم يعد إقراضًا لحصة شائعة من موجودات الشركة، ولا يعد إقراضًا للأعيان التي في الشركة، لأن هذه الأعيان لا يستطيع المالك

التصرف فيها لا بالبيع ولا بالشراء، ولا بغيرها من التصرفات، فالمالك يملك التصرف بحقه فقط في تلك الموجودات، وهذا طبيعة الأمر الشائع، حيث لا يمكن اعتبار حصته بمعزل عن حصص باقي الشركاء.

٥- لا يجوز اشتراط دفع المقترض الأرباح عند توزيعها إلى المقرض سواء ظلت هذه الأسهم في ملك المقترض، أم خرجت عن ملكه ببيع أو غيره، ولا يجوز أن يُشتَرط على المقترض أن يعوض المقرض بدفع مثل هذه الأرباح، لأنه قرض جر نفعًا وهو محرم.

٦- يجوز اشتراط وضع رهن إضافي يطلب من المقترض أن يدفعه إلى المرتهن في ابتداء العقد بالإضافة إلى ثمن الأسهم محل الصفقة.

٧- لا نجد بديلاً مطابقًا لصورها التي تتعامل بها (البورصة)، ولكن يمكن الوصول إلى الأهداف والنتائج المشروعة للاختيارات من خلال البدائل التالية:

أ ـ إجراء العقود بخيار الشرط – مع تحقق الشروط المطلوبة من وجود المعقود عليه ونحوه– ولا مانع من تمديد مدة خيار الشرط حسب العرف.

ب ـ عقد الاستصناع، حيث يحل لنا مشكلة وجود المعقود عليه، وجهالة العمالة، فيمكن أن ترتب عقود وصكوك وشهادات خاصة بالاستصناع في المستقبل.

ج ـ عقد السلم وبيع الأجل (بالتقسيط أو بدونه) يحلان مشكلة عدم وجود المسلم فيه في الأول، وتأجيله المشروط وعدم وجود (الثمن) وتأجيله في الثاني.

التوصيات

١ـ يتعامل كثير من الناس في السوق المالية عن طريق بيع وشراء الأوراق

المالية من أسهم وغيرها، سواء أكان ذلك لغرض الاستثمار، أم لغرض المتاجرة، ويجهل بعض منهم الأحكام المترتبة على ذلك التعامل، فكان لزامًا على أهل العلم وطلابه أن يولوا هذا الجانب عنايتهم بحثًا ودراسة، توعية وبيانًا، إقامة للحجة، ومعذرةً إلى الله.

٢- على الباحثين في الأحكام الشرعية للمسائل المعاصرة التثبت، وعدم الخوض في أي مسألة إلا بعد الإلمام التام بالأصول الفقهية للباب الذي تندرج تحته تلك المسألة، والمعرفة المتعمقة بالأدلة الشرعية التي تحكم ذلك الباب، فضلاً عن التصور الصحيح لتلك المسائل، كما أوصي العلماء والفقهاء الذين يثق بهم الناس ويعرفون علمهم وورعهم وتقواهم أن يلجوا هذا الميدان، وأن يبينوا عن اجتهاداتهم في مسائله، ليكون الناس على بصيرة من دينهم، ويأخذوا من الآراء بما يعتقدون أنه الأقرب إلى الحق، بناء على علمهم ومعرفتهم بعلم قائله وتحريه للحق فيما يعرض له من مسائل.

٣. يجب على القائمين على الأسواق المالية أن يلتزموا فيما يصدر عنهم من قرارات وتنظيمات بأحكام الشريعة الإسلامية، وأن يلجؤوا فيما يشكل عليهم من ذلك إلى العلماء بالشريعة يعرضونه عليهم بوضوح، ويلتزمون بما يكشفون عنه من أحكام شرعية في المسائل المعروضة.

٤- وأوصي في هذا الخصوص بتكوين لجنة من الباحثين والعلماء ترتبط بالمفتي العام تختص بالنظر في أحكام السوق المالية والمعاملات التي تجري فيها، وتكون قراراتها ملزمة للقائمين على شؤون السوق.

٥. السعي في إنشاء سوق مالية إسلامية يلتزم فيها بأحكام الشريعة الإسلامية، سواء كان هذا من حيث الأدوات التي يتعامل بها، أو من حيث العقود التي تجري فيها.

فهرس المراجع والمصادر

أولًا: القرآن الكريم:

ثانيًا: كتب التفسير وعلوم القرآن

١- التحرير والتنوير لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى ١٣٩٣هـ) - الدار التونسية للنشر - تونس ١٩٨٤ هـ .

٢- الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) - دار الكتب المصرية -- القاهرة الطبعة: الثانية ١٣٨٤ هـ .

٣- تفسير الطبري لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) - مؤسسة الرسالة- الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ .

٤- مفاتيح الغيب لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (المتوفى: ٦٠٦هـ) - دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة: الثالثة - ١٤٢٠ هـ.

٥- جامع البيان في تأويل القرآن لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ) ١٣/٦ - مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ.

ثالثًا: كتب الحديث وعلومه:-

١- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد - مطبعة السنة المحمدية.

٢- الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ .

٣- البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير لابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ)- دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية الطبعة: الاولى، ١٤٢٥هـ.

٤- التنوير شرح الجامع الصغير - لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) - مكتبة دار السلام، الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ.

٥- الدراية في تخريج أحاديث الهداية لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ) - دار المعرفة - بيروت.

٦- السنن الكبرى للبيهقي لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ .

٧- المعجم الكبير للطبراني لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ) - مكتبة ابن تيمية - القاهرة الطبعة: الثانية.

٨- المنتقى شرح الموطإ لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ) - مطبعة السعادة - الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ.

٩- تحفة الأحوذي أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (المتوفى: ١٣٥٣هـ) دار الكتب العلمية - بيروت .

١٠- تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى : ٧٤٨هـ) - دار الوطن - الرياض. ١٤٢١ هـ.

١١- سبل السلام لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، المتوفى: ١١٨٢ هـ)- دار الحديث.
١٢- سنن أبو داود لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) صيدا – بيروت .
١٣- سنن الترمذي لمحمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ) مطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر ط الثانية، ١٣٩٥هـ .
١٤- سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ) مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب الطبعة: الثانية.
١٥- شرح السنة لمحيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٦هـ) – المكتب الإسلامي – دمشق، بيروت الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ.
١٦- شرح السيوطي على مسلم الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) – دار ابن عفان للنشروالتوزيع المملكة العربية السعودية – الخبر – الطبعة: الأولى ١٤١٦ هـ .
١٧- شرح النووي على مسلم لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) دار إحياء التراث العربي – بيروت ط: الثانية، ١٣٩٢ هـ .
١٨- شرح صحيح البخارى لابن بطال المؤلف: ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ) – مكتبة الرشد – الرياض الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ.
١٩- صحيح البخاري لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي – دار طوق النجاة الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ .

٢٠- صحيح مسلم في صحيحه لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ) كتاب المساقاة، باب السلم، حديث رقم (١٢٧) دار إحياء التراث العربي – بيروت .
٢١- فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني ٤/ ٤٣١ – دار المعرفة – بيروت، ١٣٧٩ هـ .
٢٢- فيض القديرلزين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ) المكتبة التجارية الكبرى مصر الطبعة: الأولى، ١٣٥٦ هـ .
٢٣- فيض الباري على صحيح البخاري لمحمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي ثم الديوبندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ) – دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ .
٢٤- مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح لعلي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري (المتوفى: ١٠١٤هـ) – دار الفكر، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.
٢٥- معالم السنن شرح سنن أبي داود لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (المتوفى: ٣٨٨هـ) المطبعة العلمية – حلب الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ .
٢٦- موطأ الإمام مالك لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ) – دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان ١٤٠٦ هـ .
٢٧- نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ) ٤٥/٤ مؤسسة الريان – بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ .
٢٨- نيل الأوطار لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠ هـ) – دار الحديث، مصر ط الأولى، ١٤١٣هـ .

رابعًا:قواعد الفقه وأصوله :

١- الأشباه والنظائرلعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) – دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ .

٢- الفروق لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)- عالم الكتب .

٣- المنثور في القواعد الفقهية لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ) – وزارة الأوقاف الكويتية الطبعة: الثانية، ١٤٠٥هـ .

خامسًا : كتب الفقه:-

المذهب الحنفي:-

١- الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ) – مطبعة الحلبي – القاهرة ١٣٥٦ هـ.

٢- التجريد للقدوري لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨ هـ) – دار السلام – القاهرة الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ .

٣- الجوهرة النيرة على مختصر القدوري أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (المتوفى: ٨٠٠ هـ) – المطبعة الخيرية ط الأولى، ١٣٢٢ هـ .

٤- العناية شرح الهداية لمحمد بن محمد ابن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) – دار الفكر.

٥- المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي(المتوفى: ٤٨٣هـ) دار المعرفة بيروت ١٤١٤هـ.
٦- المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ) - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ .
٧- النهر الفائق شرح كنز الدقائق لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت ١٠٠٥هـ) - دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤٢٢هـ
٨- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ) دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ.
٩- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة - الطبعة: الأولى،١٣١٣ هـ .
١٠- تحفة الفقهاء لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو ٥٤٠هـ) - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ .
١١- حاشية رد المحتار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) دار الفكر- بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ .
١٢- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحَلَبي الحنفي (المتوفى: ٩٥٦هـ) - دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ .

المذهب المالكي:-

١- إرشاد السالك إلى أقرب المسالك في فقه الإمام مالك لعبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي (المتوفى: ٧٣٢هـ) مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر الطبعة: الثالثة .

٢- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (المتوفى: ١٣٩٧ هـ) - دار الفكر، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية.

٣- التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ) - دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ .

٤- التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ) - مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ.

٥- الذخيرة لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) دار الغرب الإسلامي- بيروت الطبعة: الأولى ١٩٩٤ م .

٦- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني أحمد بن غانم ابن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦ هـ) . دار الفكر ١٤١٥ هـ .

٧- الكافي في فقه أهل المدينة لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)مكتبة الرياض الحديثة الطبعة: الثانية ١٤٠٠هـ .

٨- المعونة على مذهب عالم المدينة لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ) - المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة.
٩- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) - دار الفكر.
١٠- حاشية الصاوي على الشرح الصغير لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ) - دار المعارف .
١١- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (المتوفى: ١١٨٩ هـ)- دار الفكر بيروت ١٤١٤هـ .
١٢- شرح التلقين لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري المالكي (المتوفى: ٥٣٦هـ) دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى، ٢٠٠٨ م .
١٣- شرح الزُّرقاني على مختصر خليل لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: ١٠٩٩هـ) - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ .
١٤- شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني لشهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ زروق (المتوفى: ٨٩٩هـ) - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ ،
١٥- شرح مختصر خليل للخرشي لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ) - دار الفكر للطباعة - بيروت .

١٦- لوامع الدرر في هتك استار المختصر لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (١٣٠٢هـ) - دار الرضوان، نواكشوط- موريتانيا - الطبعة الأولى، ١٤٣٦ هـ .

١٧- منح الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) - دار الفكر - بيروت- ١٤٠٩هـ .

١٨- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ) - دار الفكر الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ .

المذهب الشافعي :-

١- أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦ هـ) - دار الكتاب الإسلامي.

٢- البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ)- دار المنهاج - جدة الطبعة: الأولى ١٤٢١هـ .

٣- الإقناع لابن المنذرلأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى: ٣١٩هـ) الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ .

٤- الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠ هـ) ط الأولى، ١٤١٩ هـ دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان .

٥- اللباب في الفقه الشافعي أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن بن المحاملي الشافعيّ (المتوفى: ٤١٥هـ) - دار البخارى، المدينة المنورة- السعودية - الطبعة: الأولى١٤١٦ هـ .

٦- المجموع شرح المهذب لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) دار الفكر.
٧- المهذب في فقة الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) – دار الكتب العلمية .
٨- بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي) للروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت ٥٠٢ هـ) – دار الكتب العلمية- الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩ م .
٩- تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي – المكتبة التجارية الكبرى مصر ١٣٥٧ هـ.
١٠- حاشية الجمل على شرح المنهج لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ) – دار الفكر
١١- روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) المكتب الإسلامي- بيروت- الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ
١٢- عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك لأحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين ابن النَّقِيب الشافعي (المتوفى: ٧٦٩هـ) قطر الطبعة: الأولى- ١٩٨٢ م.
١٣- فتح العزيز بشرح الوجيز لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) – دار الفكر.
١٤- فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي ابن أحمد المعبري المليباري الهندي (المتوفى: ٩٨٧هـ) – دار بن حزم الطبعة: الأولى .

١٥- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) - دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ.
١٦- مختصر المزني لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ) - دار المعرفة - بيروت ١٤١٠ هـ .
١٧- نهاية المطلب في دراية المذهب لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ) - دار المنهاج- الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ .

المذهب الحنبلي :-

١- إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ.
٢- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) - دار إحياء التراث العربي.
٣- الشرح الكبير على متن المقنع لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ) - دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع .
٤- الشرح الممتع على زاد المستقنع لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: ١٤٢١هـ) -دار ابن الجوزي ط: الأولى، ١٤٢٢ هـ .
٥- العدة شرح العمدة لعبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: ٦٢٤هـ) دار الحديث، القاهرة - تاريخ النشر: ١٤٢٤هـ .
٦- الكافي في فقه الإمام أحمد لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن

قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) – دار الكتب العلمية – الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ .

٧- المبدع في شرح المقنع لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤هـ) دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ .

٨- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد لعبد السلام بن عبد الله ابن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، أبو البركات، مجد الدين (المتوفى: ٦٥٢هـ) مكتبة المعارف- الرياض الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

٩- المغني لابن قدامة لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠ هـ) – مكتبة القاهرة ١٣٨٨ هـ .

١٠- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ) – الطبعة: الأولى ١٣٩٧ هـ .

١١- شرح منتهى الإرادات تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار (٩٧٢هـ) – مؤسسة الرسالة – الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ .

١٢- كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ) – دار الكتب العلمية .

١٣- مجموع الفتاوى لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ)- مجمع الملك فهد المملكة العربية السعودية ١٤١٦هـ .

١٤- منار السبيل في شرح الدليل لابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم (المتوفى: ١٣٥٣هـ) المكتب الإسلامي- الطبعة: السابعة ١٤٠٩ هـ.

سادسًا:مراجع فقهية متنوعة :-

١- أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة- لمبارك آل سليمان فما بعد كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع – ط أولى ١٤٢٦ هـ .
٢- أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة بحث لحسان بن إبراهيم بن محمد السيف ص ١١٦- دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ .
٣- اختلاف الأئمة العلماء ليحيى بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيبانيّ، أبو المظفر، عون الدين (المتوفى: ٥٦٠هـ) – دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت ط الأولى، ١٤٢٣هـ .
٤- أسواق الأوراق المالية لسمير عبد الحميد رضوان – المعهد العالمي للفكر الإسلامي- القاهرة ط أولى١٤١٧هـ .
٥- إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين بن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) – دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ .
٦- التكييف الفقهي للأعمال المصرفية مفهومه ، وأهميته ، وضوابطه الدكتور مسفر بن علي بن محمد القحطاني يونيو ٢٠٠٩ م).
٧- الإجماع لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ص٩٩- الطبعة: الأولى لدار المسلم ١٤٢٥ هـ.
٨- الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة د/ أحمد عرفة أحمد يوسف – دار التعليم الجامعي .
٩- الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه لسامي بن محمد بن جاد الله دارعالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة – الطبعة: الأولى، ١٤٣٥هـ.
١٠- الأسهم – حكمها وآثارها أ. د. صالح بن محمد بن سليمان السلطان – دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية – الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ .

١١- الأسهم والسندات وأحكامهما في الفقه الإسلامي لأحمد بن محمد الخليل – دار ابن الجوزي ط أولى ١٤٢٤ هـ .
١٢- الأسواق المالية من منظور إسلامي لمبارك آل فواز- مركز النشر العلمي جدة ط أولى١٤٣١ هـ.
١٣- التطبيق المعاصر لعقد السلم في المصارف الإسلامية لمحمد عبد العزيز حسين زيد – المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط ١٤١٧ هـ .
١٤- الدراري المضية شرح الدرر البهية لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) ٢/ ٢٧٠ – دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ .
١٥- الروضة الندية شرح الدرر البهية لأبي الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي (المتوفى: ١٣٠٧هـ) دار المعرفة.
١٦- العقود المضافة إلى مثلها لعبد الله بن عمر بن حسين بن طاهر – دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع – الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ .
١٧- الفقه الإسلامي وأدلته – أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ – دار الفكر – دمشق- الطبعة الرابعة .
١٨- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) دار ابن حزم الطبعة الأولى.
١٩- المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ) دار الفكر – بيروت.
٢٠- المُعَامَلَاتُ المَالِيَّةُ أَصَالَة وَمُعَاصَرَة لأبي عمر الدُّبْيَانِ – مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض – المملكة العربية السعودية ط ثانية،١٤٣٢ هـ.
٢١- السياسة النقدية بين الفقه الإسلامي والاقتصاد الوضعي لوليد مصطفى شاويش المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

٢٢- الفقه الميسر لعَبد الله بن محمد الطيّار- مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض – المملكة العربية السعودية – ط ثانية ١٤٣٣ هـ.
٢٣- القانون التجاري السعودي لمحمد حسن الجبر – مكتبة الملك فهد – الطبعة الرابعة ١٤١٧ هـ .
٢٤- الوسيط في النظام القانوني لمجلس إدارة الشركات المساهمة العامة د/ تركي مصلح حمدان – دار الخليج- ط ٢٠١٧ م .
٢٥- بحث (الأسهم والأحكام المتعلقة بها) لآمنة بنت علي النفيسة – ط ١٤٣٨هـ .
٢٦- بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي لشعبان البرواري دار الفكر دمشق الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ .
٢٧- بحث إقراض وتأجير الأسهم – إعداد د/ عصام خلف العنزي ص٤٤- جامعة الكويت .
٢٨- توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلوُغ المَرَام لأبي عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد ابن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام التميمي (المتوفى: ١٤٢٣هـ) مكتَبة الأسدي، مكّة المكرّمة الطبعة: الخامِسَة ١٤٢٣ هـ .
٢٩- دراسة بعنوان (البيع على المكشوف) لأسامة عمر الأشقر يونيو ٢٠١٩م .

٣٠- زاد المعاد في هدي خير العباد لأحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) - مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة: السابعة والعشرون ١٤١٥ هـ .
٣١- شركة المساهمة في النظام السعودي لصالح بن زاين المرزوقي البقمي - طبعة ٢٠٠٥ م.
٣٢- النظام القانوني للبنوك الإسلامية لعاشور عبد الجواد عبد الحميد- ط ١٤٠١هـ .
٢٣- مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى : ٤٥٦هـ) دار الكتب العلمية - بيروت .
٣٤- يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة حسام الدين بن موسى محمد بن عفانة- المكتبة العلمية - القدس ط: أولى ١٤٣٠هـ .

سابعًا: كتب اللغة:-

١- المحكم والمحيط الأعظم لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت: ٤٥٨هـ) دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ .
٢- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) - المكتبة العلمية - بيروت
٣- تاج العروس من جواهر القاموس لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ) - دار الهداية .
٤- لسان العرب لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى٧/ ٢١٦(المتوفى: ٧١١هـ) دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ .

٥- مختار الصحاح لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦هـ) المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا الطبعة: الخامسة ١٤٢٠هـ.

٦- مقاييس اللغة لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى ٣٩٥هـ) ٣/ ١١١ – دار الفكر- ١٣٩٩هـ .

ثامنًا: كتب التراجم:-

١- تهذيب التهذيب لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)- مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند – الطبعة الأولى، ١٣٢٦هـ).

٢- سير أعلام النبلاء لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ) – دار الحديث- القاهرة – الطبعة: ١٤٢٧ هـ).

٣- معجم الصحابة لأبي القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المَرْزُبان بن سابور ابن شاهنشاه البغوي (المتوفى: ٣١٧هـ) مكتبة دار البيان – الكويت الطبعة: الأولى ١٤٢١ هـ .

٤- معرفة الصحابة لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ) دار الوطن للنشر، الرياض الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ.

تاسعًا: مراجع متنوعة:

١- مجلة البحوث الإسلامية ٣٢/ ١٢٨ مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء .

٢- مجلة البيان – تصدر عن المنتدى الإسلامي.

٣- مجلة مجمع الفقه الإسلامي – تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.

٤- موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي – دار الفضيلة للنشر والتوزيع،

الرياض – المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ .
٥- مقال بعنوان شركات المساهمة لعبد الله ناصر السلمي .
https://audio.islamweb.net/audio/index.php
٦- مقال بعنوان : شرح البيع على المكشوف في الأسواق المالية .
https://admiralmarkets.com/ar/education/articles/forex-basics/albay short-sell ٣
٧- مقال بعنوان: عمليات البورصة في ميزان الفقه الإسلامي/ د. رمضان عبد الله الصاوي.
https://www.aliqtisadalislami.net
٨- مقال بعنوان الأسواق المالية (البورصة) في ميزان الفقه الإسلامي لعلى محي الدين القرة داغي .
http://www.qaradaghi.com/chapterDetails.aspx?ID
٩- مقال بعنوان فقه البورصة للشيخ عبدالله بن الشيخ محفوظ بن بية.
https://www.e-cfr.org/blog/
١٠- مقال بعنوان الشراء بالهامش والبيع علي المكشوف. تناولها الدكتور أحمد سعد عضو مجلس ادارة الهيئة العامة لسوق المال خلال الجلسة الثانية لمؤتمر الاستثمار في البورصة «تريند ٢٠٠٧»
https://almalnews.com
١١- مقال بعنوان الاستثمار في الأسهم والسندات- أ.د يوسف الشبيلي.

https://www.salmajed.com/node/
١٢- مقال بعنوان البيع على المكشوف أ.د / على غازى أستاذ الشريعة بجامعة الازهر.
http://www.manaratweb.com

الأدب والنقد