



الدورة الحادية والعشرون
لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي
1435هـ - 2013م

**استكمال موضوع الصكوك
حكم تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة
حكم تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة
قبل تعيين محل العقد**

إعداد

الأستاذ الدكتور/ شوقي أحمد دنيا
أستاذ الاقتصاد الإسلامي
جامعة الأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله .. وبعد

فموضوع هذه الورقة – كما ورد في استكتاب الأمانة الموقرة للمجمع . هو حكم تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة، وحكم تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة قبل أن يتعين محل العقد.

وكما تعلمون حضراتكم أن هذا موضوع فقهي محض، وماذا عساه أن يضيفه شخص مثلي غير متخصص في الفقه، وإن كان يحبه ويحسن قراءته، إلى ما قاله فقهاء أجلاء.

ولقد وددت أن لو كان الموضوع اقتصادياً، حتى تكون الإفادة أقوى. والخيرة فيما اختاره الله.

وتجدر الإشارة إلى أن موضوع الصكوك قد شغل حيزاً كبيراً من اهتمام المجمع، فتناوله في العديد من دوراته الثانية عشرة والخامسة عشرة والتاسعة عشرة والعشرين وها هو يتعرض له في دورته الحادية والعشرين، ولا ندري هل سيسدل الستار أم مازال في الأمر بقية.

ووراء هذا الاهتمام الزائد استشعاره – بحق – بأهمية هذا الموضوع وبخطورته في ذات الوقت، وبخاصة ما ظهر من تلهف المصارف الإسلامية بل وكذلك العديد من الحكومات في البلاد الإسلامية وغيرها إلى استخدامه في أنشطتها التمويلية وسد حاجاتها إلى المزيد من التمويل لمشروعاتها الاستثمارية. وقد ذكّي ذلك كله ما ظهر على ساحة الفكر والتطبيق الغربي مما عرف بفكرة التصكيك أو التسنييد أو التوريق «Securitized» وأستسمح الأمانة بالتجاوز القليل لحدود المطلوب ونطاقه، وذلك بالإشارات البرقية لبعض المسائل ذات الصلة الوثيقة بصلب الموضوع، من باب توسيع بعض المنافع لهذه الورقة.

مخطط الورقة

- 1- مقدمات ممهّدة
- 2- الأهمية التمويلية لصيغة الإجارة وصكوكها.
- 3- إجارة الموصوف في الذمة فقهاً واقتصادياً.
- 4- تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة.
- 5- تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة قبل تعيين محل العقد.
- 6- علاقة صكوك الإجارة بالإجارة المنتهية بالتمليك.
- 7- الخاتمة ومشروع القرار.

1- مقدمات ممهّدة

1/1 - مصطلحات مالية: السندات - الأسهم - الصكوك

المقصود من إثارة هذه المسألة الإشارة إلى أننا كنا ونحن نطالع القاموس المالي أو التمويلي يقابلنا مصطلح السهم وكذلك مصطلح السند مع شرح لحقيقة كلٍ منهما وحدوده وسماته، وعرفنا أن السهم مستند ملك وأن السند مستند دين. ومن الناحية الشرعية علمنا أن السهم مشروع أما السند فهو غير مشروع، لأنه يدخل في باب الربا.

هذا ما كنا نراه من قبل بيد أن الأمر تغير، إذ ظهر في الساحة مصطلح جديد يسمى بالصك. وبدخوله أصبحنا أمام ثلاثة مصطلحات مالية: السهم والسند والصك، لكل منها ماهيته وشخصيته المتميزة عما عداه، رغم ما بين الثلاثة من قواسم مشتركة. وإذا أردنا أن نحدد موقع الصك من كل من السهم والسند نقول إن الصك يقع في منطقة ما بين السهم والسند، يأخذ من هذا بطرف ومن هذا بطرف.

وتجدر ملاحظة أن عملية التصكيك قد ظهرت في الفكر الوضعي ومورست عملياً منذ فترة⁽¹⁾، ومفادها تحويل أصول مالية ممثلة في ديون إلى وثائق مالية متساوية القيمة ذات عائد محدد وتقبل التداول ومضمونة قانوناً، وهذا يعني أننا أمام ميلاد سندات جديدة. ومن ثم ظهر في الواقع الوضعي سندات أصيلة وسندات مولدة ومشتقة. وهما معاً سندات ذات طبيعة واحدة. ومعنى ذلك أن القاموس المالي الوضعي يوجد به مصطلحان هما: السهم والسند. بينما نجد اليوم في القاموس المالي الإسلامي مصطلحين هما: السهم والصك، ومع اشتراكهما في الطبيعة، فكلاهما مستند ملكية فإن لكلٍ منهما سمات تميزه عن الآخر، فعادة ما تكون الصكوك مؤقّنة عكس الأسهم، وحقوق أصحابها في الشركة أقل من حقوق أصحاب الأسهم، ومخاطر الصكوك أقل من مخاطر الأسهم⁽²⁾.

2/1 - الصكوك التمويلية الإسلامية: فكرتها ونشأتها:

باختصار تدور فكرة الصكوك الإسلامية حول إيجاد وثائق مالية متساوية القيمة معتمدة على أصول اقتصادية من أعيان ومنافع، تتركز وتتولد من صيغ التمويل الإسلامية من إجارة ومضاربة ومشاركة ومراجعة واستصناع.. الخ.

(1) كان ذلك في الولايات المتحدة عام 1970م من خلال الهيئة الوطنية الحكومية للرهن العقاري.
(2) د. محمد القري، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، الدورة 19 لمجمع الفقه.

ومن الناحية الإجرائية فإن نشأة هذه الصكوك لا تختلف عن تلك السندات المولدة التي سبق أن تعرف عليها التمويل الوضعي في الغرب، مستخدماً إياها لتحقيق أهداف وإشباع حاجات ورغبات لدى بعض أصحاب الديون⁽¹⁾ بشكل أساسي.

ونحب أن نشير هنا إلى أن الفكر المالي الإسلامي وجد نفسه أمام أمرين كلاهما يدفع في اتجاه إيجاد صكوك تمويلية:

الأول: التصكيك الذي ظهر في الغرب. وقد قام بدراسته والنظر في مدى إمكانية استخدامه في النشاط التمويلي الإسلامي، وتبين له أن ما حدث له بعض الإيجابيات، لكن تطبيقه لدينا يجابه بتحديات شرعية. وكان السؤال: كيف يمكن الاستفادة من هذا المبتكر المالي مع تفادي المحاذير الشرعية؟

الثاني: أن صيغ التمويل الإسلامية في طبعها الأصلية، وإن استطاعت أن تلي الحاجة التمويلية، بيد أنها ووجهت بتحديات عملية حدت من كفاءتها التمويلية، ومن ذلك طبيعتها العينية غير السائلة، والطويلة والمتوسطة المدى، غير القصيرة، وضعف قدرتها وقابليتها للتجزئة.

ومن الواضح أن هذين العاملين يصبان في التوجه نحو عملية تصكيك تحظى بالشرعية، وتبلور الموقف في تحويل تلك الصيغ التمويلية الأصلية من إجارة لمضاربة لمشاركة.. الخ إلى صكوك أو وثائق أو مستندات ملكية يجرى تداولها في سوق التداول في البورصة. وكانت البداية بسندات أو صكوك المضاربة أو المقارضة، وكان ذلك بداية الغيث، إذ سرعان ما توسع البحث والعمل معاً ليشمل كل صيغ التمويل الإسلامية. وهنا ظهرت الصكوك الإسلامية بأنواعها المختلفة في هيكل التمويل الإسلامي. واعتبرت بديلاً شرعياً للصيغة التمويلية الوضعية المعروفة بالسندات، سواء منها الأصلية والمشتقة. والسؤال المطروح هو: هل أظهر التطبيق لتلك الصكوك أنها بديل فعلي وحقيقي للسندات، بمعنى أنها مغايرة بالفعل لها؟ وبقدر من الثقة وفي ضوء المعلومات المتاحة وهي شحيحة أقول إنها كانت في بعض التجارب بديلاً حقيقياً للسندات، وكانت في بعضها الآخر نسخة مشدبة ومنقحة من السندات، ولم تصل إلى درجة أن تكون بديلاً حقيقياً لها⁽²⁾.

وما يهمني قوله هنا أن تنوع الأدوات التمويلية والمزيد منه أمر محمود ومطلوب، لما يضيفه من عناصر قوة في الهيكل التمويلي القائم، من خلال تلبية رغبات وإشباع حاجات أكثر وأوسع، فعادة ما نجد هذه الأداة تمتلك من المنافع ما لا تمتلكه الأداة الأخرى. والمعروف أنه كلما امتلك النظام التمويلي عدداً أكبر من الأدوات التمويلية كلما كان أفضل.

(1) د. أختار زيني عبد العزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق)...، الدورة 19. ، د. ماجدة شليبي، «تطور أداء سوق الأوراق المالية المصرية...» مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، دبي، 2007م.

(2) عبد اللطيف جناحي، التطوير المرتقب لأسواق الصكوك، الدورة 20.

لما في ذلك من توسيع وتعميق للسوق المالي. ومع هذا الموقف المبدئي فيحسن التنبيه إلى أمرين:

الأول: ألا يغيب عنا للحظة واحدة أن تلك الصكوك ما هي إلا أدوات مشتقة مولدة من تلك الصيغ الأصلية وليست أدوات مستقلة ذاتية، وإلا فقدت شرعيتها وفقد كفاءتها. والمغزى من ذلك أن يكون المعول عليه عند أى بحث أو دراسة لتلك الصكوك هو أصولها التي تولدت منها. لا أن يكون المعول عليه هو هذا الوليد وما يتطلبه، بغض النظر عما إذا كان في ذلك خروج على الضوابط التي يعمل في ظلها أصل هذا الوليد أم لا.

الثاني: أن الفكر المالي الوضعي وهو ينشئ أداة التصكيك كان يدرك تمام الإدراك أنه يخدم أصوله التمويلية القائمة على الفائدة. فهل نحن حيال الصكوك كذلك؟ سنعلق على تلك المسألة في فقرة قادمة.

3/1- الجدوى الاقتصادية للصكوك:

إن مصطلح الجدوى الاقتصادية مصطلح شائع في الأدب الاقتصادي، بيد أنه ينصرف عادة إلى المشروعات الاستثمارية على اختلاف مفرداتها، مع أنه في الحقيقة ينبغي أن يمتد ليشمل أموراً كثيرة أخرى، لأن مضمونه دراسة ما للشيء وما عليه، ومن ثم ما جدواه. وذلك ينطبق على الصكوك باعتبارها أداة مالية مبتكرة. والمفروض أن نعرف ما لها وما عليها من الناحية الشرعية والناحية الاقتصادية معاً. ولا يخفى على الباحثين ما حظيت به عملية التوريق في الغرب في بدايتها من إشادة وتنويه بكفاءتها التمويلية والاقتصادية، وسرعان ما أظهر الواقع أنها في أفضل حالاتها لا تعدو أن تكون أداة تمويلية مثلها مثل غيرها، لها ما لها وعليها ما عليها. بل لقد أظهر أنها في معظم حالاتها أداة مالية بالغة الضرر على مختلف الأصعدة الجزئية والكلية. وأحب أن أشير هنا إلى أنه بقدر ما كانت هناك جهود شرعية قوية حيال تلك الصكوك بقدر ما كان هناك تواضع وتطامن في الجهود الاقتصادية حيالها، وبخاصة ما اهتمت بإبراز سلبياتها، كما أظهرتها التجربة الغربية والإسلامية على السواء، ولم أجد - فيما أطلعت عليه - بحثاً اقتصادياً جاداً حول تلك السلبيات. وكم هو من المهم والضروري وجود مثل تلك البحوث.

كما أشير إلى أنه بقدر ما حظيت تلك الصكوك باهتمام فكري بالغ وتطبيق واسع يزداد اتساعاً يوماً بعد يوم⁽¹⁾ بقدر ما تواضعت وتطامنت المواقف حيال أصول تلك الصكوك فكرياً وعملياً. وهذا شيء غير حميد في البحوث والتطبيقات التمويلية، وبخاصة أن صيغ التمويل الأصلية من إجارة ومقارضة ومشاركة..

(1) وفي ذلك يقول الدكتور القرني: «يدل معدل النمو في الصكوك أنها توشك أن تكون في حجمها وأهميتها صناعة موازية للمصارف الإسلامية! وربما زادت عليها بالحجم، وليس أدل على ذلك مما ورد في دراسة للبنك الدولي تتوقع أن يصل حجم الصكوك الإسلامية في سنة 2015م أكثر من ثلاثة تريليونات دولار».

الخط مازالت الحاجة إليها قائمة في حياتنا الراهنة، بالإضافة إلى أنها لا تعاني من محاذير شرعية مثلما تعاني الصكوك. وهي من ثم جديدة بموالات البحث فيها، تطويراً لها وكشفاً عما لديها من إمكانات تمويلية كامنة.

وأخشى ما أخشاه أن يكون حال الصكوك الإسلامية حال السندات المورقة في الغرب؛ إشادة وتنويهاً ومزیداً من الاندفاع حيال استخدامها، ثم نصحو على ما صحا عليه من كوارث وفواجع. وأحب أن أوضح نفسي جيداً، أنا لست ضد الصكوك ولا أنكر ما لها من مزايا تمويلية يجب الاستفادة منها، لكن كل ما أريد قوله والتأكيد عليه أنها أداة مثلها مثل أى أداة، لها ما لها وعليها ما عليها، وعلينا أن نتعرف جيداً على ما لها من مزايا فنعظم منها «Maximum» وأن نتعرف جيداً على مثلها فنقلل منها «Minimum»، مستخدمين كل جهدنا في الوصول إلى الحد الأقصى في الإيجابيات والحد الأدنى في السلبات. ومما يعزها لها من إيجابيات أن مخاطرها متدنية، وأنها أقل تكلفة، وأنها تساعد الحكومات في إقامة مشروعات عامة، كما أنها تسهم في عدالة توزيع الثروة⁽¹⁾. وتعد أداة جيدة من أدوات السياسة النقدية والسياسة المالية، وتخدم قضية السيولة في البنوك.

وعند التمعن في تلك الإيجابيات نجد منها ما هو حقيقياً ومنها ما هو أمراً نظرياً، ومنها ما هو في حقيقته أمراً سلبياً. يضاف إلى ذلك ما قد ينجم عنها من مشكلات، مثل التضخم وتعرض أموال الأمة للخطر. وكما كان شيخنا المختار السلامي موفقاً عندما استشعر بحسه الفقهي القوى ما قد ينجم في غمار هذه العملية من مخاطر اقتصادية مثل التضخم⁽²⁾.

ثم إننا تواجه بتحديات تحد من كفاءتها الاقتصادية، منها تحديات ترجع إلى الطلب عليها وتحديات ترجع إلى ضرورة وجود هيكل تشريعي وقانوني ملائم⁽³⁾. وآمل ألا يغيب عن أعين الباحثين التجارب العملية، فالعبرة عند تناول الشرعي والاقتصادي ينبغى أن تركز على الصكوك من حيث تطبيقها عملياً. وعلينا أن ندرك أن الصكوك تقف في نقطة بين الأسهم والسندات، وأن قوة جذب السندات لها أقوى عملياً من قوة جذب الأسهم، وهنا مكنم الخطورة الشرعية والاقتصادية معاً، وقد ألمح إلى ذلك الشيخ التسخيري في بحثه حيث يقول: «إن الذين أصدروا هذه الصكوك حاولوا بكل ما في وسعهم أن تكون هذه الصكوك منافسة للسندات الربوية الرائجة في السوق وأن تحمل معظم خصائصها ليسهل ترويجها في السوق الإسلامية والتقليدية في آن واحد»⁽⁴⁾ وأرجو أن تتأمل جيداً قوله «حاولوا بكل ما في وسعهم» وقوله «وأن تحمل معظم خصائصها

(1) د. عبد الباري مشعل، الصكوك الإسلامية (التوريق)...، الدورة 19. د. معبد الجارحي، الصكوك - قضايا فقهية واقتصادية، الدورة 19.

(2) انظر مداخلته في المناقشة لأبحاث هذا الموضوع في الدورة الخامسة عشرة للمجمع.

(3) د. سعيد بوهراوة وآخرون، تقويم نقدي للقضايا الشرعية المتعلقة بصكوك الإجارة، الدورة العشرون للمجمع.

(4) انظر بحثه بعنوان الصكوك المعاصرة وحكمها، الدورة العشرون للمجمع.

ليسهل ترويجها في السوق الإسلامية والتقليدية في آن واحد». وهنا ممكن الخطر الشرعي، لأنها تسير ببطء وبغير تبصر نحو السندات الربوية، إن من حيث العائد أو من حيث الضمان له ولرأس المال. فهل نضمن السير في هذا المنزلق الخطر دون أن نفاجاً بأننا أصبحنا في قلب منطقة السندات؟ ومما يؤسف له أن جهوداً فقهية بذلت ومازالت تبذل في دراسة المخاطر والضمان وتحديد العائد⁽¹⁾، وكلها لا تخلو من شوائب شرعية، وتساؤلي ليس عن مدى جدوى هذه الجهود بقدر ما هو عن مدى الوعي والتبصر بما قد تسفر عنه.

والذي ألمح إليه الشيخ التسخيري صرح به الدكتور سعيد بوهراوة في قوله: «... وبما أن المؤسسات المالية التي تتداول هذه الصكوك مؤسسات ربحية فإنه لا يمكن إصدار صكوك وعرضها في السوق المالية إلا إذا توافرت هذه الصكوك على ميزات مالية تعدل أو تفوق تلك التي تقدمها المؤسسات المالية الربوية. وعليه فإن ما تضعه مؤسسات إصدار الصكوك في الاعتبار عند هندستها لهذه الصكوك توفرها على ضمان رأسمال المتعاملين وتحقيق الربحية لهم. ولا شك أن صكوكاً لا تضمن رأس المال ناهيك عن ضمان الفائدة لا يكون لها في نظر المصدرين جدوى اقتصادية، لأنها لن تجد لها سوقاً ولا مستثمرين يقبلون عليها»⁽²⁾.

والبعض قد يتعجب من مثل هذا التحليل، لكنه، وللأسف، له رصيد قوى في الواقع. ونحب أن نشير إلى أن أخذ احتياجات السوق المالية في الحسبان هو من حيث المبدأ لا غبار عليه، بل إنه مطلوب. وكل ما نحذر منه أن يطغى ذلك على الضوابط الشرعية.

(1) ومن ذلك بحث الدكتور محمد القرى في الدورة التاسعة عشرة للمجمع.

(2) د. سعيد محمد بوهراوة، تقويم نقدي للقضايا الشرعية المتعلقة بصكوك الإجارة، دورة المجمع العشرون.

2- الأهمية التمويلية لصيغة الإجارة وصكوكها

1/2- الأهمية التمويلية لصيغة الإجارة:

من المنظور التمويلي تتميز صيغة الإجارة، بفرض استخدامها بطبيعتها الأصلية، بخصائص تميزها عن بقية صيغ التمويل تجذب إليها الكثير من المستثمرين وتبعد عنها في نفس الوقت الكثير منهم. ومما يلاحظ أن بعض من تعرض من الباحثين لهذه الصيغة أطنب في تبيان عوامل الجذب في الإجارة وغض الطرف عن عوامل الطرد فيها⁽¹⁾، مع أن هذه الخاصية من طبائع الأشياء، فما من صيغة تمويلية إلا وفيها هذا وفيها ذاك، ولا يعيب أي صيغة كونها لا تشبع كل الاحتياجات وتلبي كل الرغبات، وإلا كانت بمفردها كافية، ولا حاجة إلى غيرها، وهذا ما لم يكن ولن يكون.

وفي رأى أن الدراسة الجادة لآية صيغة تمويلية عليها أن تكشف بجلاء عن بعدى الصيغة، حتى يكون المطبق على بيئة من أمره، ولعل من أهم عوامل الجذب فيها احتفاظ المؤجر «الممول» بملكية الأصل المؤجر، وعلى الجانب الآخر عدم تحمل المستأجر «المستثمر» تكاليف وأعباء امتلاك الأصل مع استفادته من منافعه. بالإضافة إلى ما فيها من مميزات أخرى متعددة تنعكس بوضوح في المجال الاقتصادي، من حماية من التضخم وسهولة في البرمجة المالية للتدفقات المالية الداخلة والخارجة.. الخ.

2/2- الأهمية التمويلية لصكوك الإجارة:

يمكن القول إنه إذا كان للصكوك بوجه عام أهمية تمويلية غير منكورة فإن صكوك الإجارة تحوز القدر الأكبر من هذه الأهمية، وما ذلك إلا لأن التحديات الشرعية والاقتصادية أمامها ربما تكون أقل منها أمام غيرها. والمعروف أن صكوك الإجارة تتمتع بمرونة كبيرة تجعلها تلبي احتياجات قطاع كبير من المتعاملين من ممولين ومستثمرين، يضاف إلى ذلك صلاحيتها للعمل في القطاع الخاص والقطاع العام والقطاع المدني، وكذلك صلاحيتها للاستخدام المباشر وغير المباشر، وللتعامل مع الأصل الاقتصادي الواحد والأصول المتجمعة⁽²⁾. ومن أجل ذلك وجدنا صكوك الإجارة تمثل حتى الآن أعلا نسبة من الصكوك الإسلامية في التطبيق العملي.

ومع ذلك فيجب ألا يغض الطرف عما تواجهه هذه الصكوك من محاذير شرعية واقتصادية أشار إلى بعضها كل من الدكتور قطب سانو⁽³⁾ والشيخ محمد تقى العثماني⁽¹⁾. وأخذ هذه الملاحظات في الحسبان يوجب وضع العديد من الضوابط التي تحول بين هذه الصكوك والوقوع في تلك المحاذير.

(1) منهم على سبيل المثال: د. شوقي دنيا، الإجارة المنتهية بالتملك - دراسة اقتصادية فقهية، الدورة 12، الدكتور

منذر قحف، الإجارة المنتهية بالتملك وصكوك الأعيان المؤجرة، الدورة الثانية عشرة للمجمع.

(2) لمزيد من المعرفة يراجع د. منذر، مرجع سابق.

(3) في بحثه لدورة المجمع الخامسة عشرة.

3- إجارة الموصوف في الذمة فقهاً واقتصاداً

1/3- البعد الفقهي في إجارة الموصوف في الذمة:

تعلمنا من الفقه أن المعقود عليه في عقد الإجارة هي المنفعة، وأضاف ابن تيمية رحمه الله إلى المنافع ما جرت العادة بتولده آنأ بعدآن من أعيان وإن كان المتولد عيناً وليس منفعة مثل ثمر الشجر ومياه الآبار وألبان المرضعات. وأدرج الفقهاء في الأعيان التي تؤجر للانتفاع بما كل ما يمكن الانتفاع بمنفعته مع بقائه وعدم استهلاكه حين الانتفاع، يستوى في ذلك الآدمي والحيوان والجماد.. الخ. والمعروف أن المنافع صفات أو أعراض تقوم بأعيان ولا تقوم بنفسها، وعادة ما يجري عقد الإجارة على الأعيان فيقال أجرتك هذه الآلة أو هذا المنزل، ولا يقال أجرتك منفعة هذه الآلة، مع أنها هي المقصودة، ولفظة الإجارة قرينة قوية على ذلك. وهذه الأعيان التي تحمل المنافع يجب أن تكون معروفة بشكل جيد عند التعاقد لكل من المتعاقدين، منعاً للنزاع. ومن المعروف أن هناك وسائل متعددة لهذه المعرفة، منها تعيين الشيء وتحديدده، ومنها وصفه وصفاً واضحاً يجلى سماته وخصائصه، وصفاً يقربه من المعين المحدد. مثال صيغة المعين المحدد استأجرت منك هذه الآلة. وصيغة الموصوف استأجرت منك آلة صفتها كذا وكذا.

وجمهور الفقهاء على جواز إجارة المعين وإجارة الموصوف وصفاً دقيقاً يرفع النزاع والخصومة⁽²⁾. ومن الفروق الفقهية الجوهرية بين النوعين أن إجارة المعين ترتبط كلية بهذا المعين من الأعيان وما يجري عليه، ولا دخل لذمة المؤجر في ذلك، بينما إجارة الموصوف ترتبط بذمة المؤجر، فعليه أن يوفر هذه المنفعة، دون التمسك بعين بذاتها. فالمشغول بما ذمته، ولذلك صارت قيداً مرتبطاً بالموصوف، فيقال الموصوف في الذمة، ولا يقال المعين في الذمة. والموصوف بهذا الشكل أقرب ما يكون، إن لم يكن بالفعل، إلى الديون، إن لم أكن مخطئاً⁽³⁾.

والإجارة على الموصوف جائزة كما جازت بيوع الموصوف، إذ الإجارة شقيقة البيع، إن لم تكن نوعاً من أنواعه.

2/3- البعد الاقتصادي في إجارة الموصوف في الذمة:

(1) في بحثه لدورة المجمع التاسعة عشرة.
(2) لمزيد من المعرفة يراجع د. عبد الوهاب أبو سليمان، عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1992م.
(3) تجدر الإشارة إلى أن الفقيه المعاصر الدكتور نزيه حماد نص صراحة على أن المنفعة المعقود عليها في إجارة الموصوف في الذمة هي دين متعلق بذمة المؤجر، مجلة المجمع، العدد 15، الجزء الثاني، ص 27.

يمكن القول بثقة قوية إن المجال الاقتصادي لإجارة الموصوف في الذمة أوسع بكثير منه لإجارة المعين،
ويكفي أن العديد من المهن والخدمات والأعمال تندرج تحتها. وليست كل عين صالحة للإجارة تكون موجودة
بالفعل وحاضرة عند عقد الإجارة.

والشريعة إذ تجيز هذا العقد فإنها تفتح الباب واسعاً أمام توسيع وعميق التبادل والإنتاج. وتشغيل
المزيد من الأصول والطاقات من خلال إتاحة العديد من فرص العمل والتوظيف.

4- تأجيل الأجرة في إجارة الموصوف في الذمة

1/4- الحكم الشرعي:

مشروعية عقود المعاوضة والتي منها عقد الإجارة القصد منها أن يستفيد كل طرف من المتعاقدين مما عند الآخر. فالبائع يريد الثمن الذي لدى المشتري ليستفيد به، والمشتري يريد المثلن، المتمثل عادة في سلعة أو خدمة «منفعة»، الذي لدى البائع ليستفيد به. والمظنة القوية لتحقيق هذه الاستفادة المتبادلة تتمثل في قبض أو تسلّم كلٍ من الطرفين ما لدى الطرف الآخر. ومعنى ذلك أن أقوى صور الاستفادة ما تم فيها التسليم والتسلم، لكن ليس معنى ذلك أن الاستفادة قاصرة على تلك الصورة، فهناك صور أخرى تحقق قدرًا من تلك الاستفادة، مثل أن يتم تسليم دون تسلّم. إذ فيها نجد من تسلّم قد استفاد دون شك أما الذي لم يستلم فاستفادته لا نقول إنها معدومة إذ قد يكون له غرض في عدم التسلم الآن. ولذلك جازت عقود يتم فيها تسليم أحد البديلين دون الآخر، مثل البيع المؤجل والسلم. أما إذا كان العقد يقوم على «لا تسليم ولا تسلّم» فإن الاستفادة من هذا العقد تكون معدومة أو في محل المعدومة. والشريعة لا تجيز شيئاً عديم الإفادة، وخاصة في المجال الاقتصادي، وما يقوم عليه من تبادلات. وفي إجارة المعين المحدد ننظر فنجد أحد البديلين موجوداً وهو المنفعة فإذا كانت الأجرة معجلة فيها، وحتى إذا كانت مؤجلة، لأنه توفر في العقد استفادة ما، والشريعة تشوف إلى الاستفادة وتجز ما يحقق ولو قدرًا منها، لكن الأمر قد يختلف في إجارة الموصوف في الذمة، فهل يعامل كالمعين فيجوز تأجيل الأجرة فيه، نظراً لأنه أقرب ما يكون منه فيأخذ حكمه؟ بهذا قال فريق من الفقهاء. أم يعامل على أنه مؤجل، لأن العين لم توجد مشخصة حين العقد، ومن ثم لا يجوز تأجيل الأجرة، إذ عند ذلك نجدنا أمام عدم تسليم وتسلم مطلقاً. ونكون أمام كالتى بكالتى. بهذا قال فريق من العلماء، مستنديين إلى عقد السلم، لكون المثلن فيه مؤجلاً منع تأجيل الثمن. وقال فريق من الفقهاء إن إلحاق الإجارة بالسلم فيه بعد، ومن ثم أجازوا التأجيل، إلا إذا كانت صيغة العقد بالسلم وليست بالإجارة.

ولست من أهل تحرير هذه الأقوال الفقهية ولا من أهل الترجيح من باب أولى، ولكن الكثير من الفقهاء المحدثين ممن قرأت لهم قالوا بالجواز⁽¹⁾.

وللمجمع الموقر أن يأخذ بأى من هذه الأقوال، طالما رأى فيه الأكثر موافقة مع مصالح الناس، وتحوط له بما يحول بينه وبين الوقوع في أحد المخاذير الشرعية من غرر فاحش أو ربا، ووضع تحت بصره أننا حالياً في معظم الحالات لا نتعامل مع عقد الإجارة في طبيعته الأصلية وإنما نتعامل مع صكوك الإجارة، وقد

(1) د. نزيه حماد، مجلة المجمع، العدد 15، الجزء الثاني، ص28 وما بعدها. د. علي القره داغي، مجلة المجمع، العدد 15، الجزء الثاني، ص224 وما بعدها. د. عبد الوهاب أبو سليمان، مرجع سابق. د. عبد الستار أبو غدة، مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد 335. د. يوسف الشبيلي، الدورة العشرون للمجمع. د. حامد ميرة، الدورة العشرين للمجمع، وقد رجح القول بعدم الجواز.

يكون في القول بجواز تأجيل الأجرة مع هذه الصيغة اقتراب كبير من مناطق الحذر الشرعي، إن لم يكن الدخول فيها. وهذا ما نشير إليه في الفقرة القادمة.

2/4- أهمية مراعاة الموقف حيال تأجيل الأجرة في قضية صكوك الإجارة:

لو كان الموقف هو فقط مع صيغة الإجارة الأصلية ربما لسهل اتخاذ أى موقف فقهي، وبخاصة جواز التأجيل للأجرة، لكن الموقف يصعب إذا ما كنا نتعامل مع صكوك الإجارة، لأننا نعلم أن من أهم الدوافع وراء ابتكار هذه الأداة هو قابليتها للتداول وانتقالها من يد ليد، وعند ذلك قد نجدنا بالفعل أمام تعاملات تكاد تكون صورية لا قبض فيها، لا حقيقياً ولا حكماً، ولا تسليم فيها ولا استلام، وإنما هي تعاملات في ديون من الجانبين. يضاف إلى ذلك ما قد يجره هذا التعامل من مضار اقتصادية لبعض الأطراف وللمجتمع كله، وتزداد هذه المضار قسوة إذا ما كنا أمام أحجام مالية بالغة الضخامة تصل إلى عشرات المليارات، كما هو الواقع الآن.

ومن هنا فعلى السادة الفقهاء وهم يبحثون هذا الحكم الجزئي أن ينظروا إليه في ضوء سياقه الواقعي الصحيح، وفي ضوء ما قد ينجم عنه على المستوى الكلي، وربما يؤدي النظر الفقهي بهذا الشكل إلى إضافات جديدة ممثلة في ضوابط وتقييدات.

ولعل مما تحسن الإشارة إليه هنا أن أحد الفقهاء المعاصرين⁽¹⁾ قال إن الإجارة الموصوفة في الذمة لا يجوز التصكيك فيها لما ينجم عنها من جهالة فاحشة تمنع صحة العقد. ومع تقديري لمن قال بذلك فإنني أرى أنه أبعد النجعة كثيراً، فلم يقف عند منع تأجيل أجرة الموصوف في الذمة إذا كنا بصدد صكوك الإجارة، ولكنه قال بمنع التصكيك كلية في هذا النوع من الإجارة، عجلت فيه الأجرة أو أجلت، ولم أجد، فيما أطلعت عليه، من جاره في هذا القول من الفقهاء المعاصرين.

(1) د. نزيه حماد، مرجع سابق، ص 29، 43. والمفارقة في نظري أنه في ص 35 يذهب إلى جواز تصكيك المنافع المعقود عليها في إجارة الذمة. فهل هناك شيء من التعارض أم هذا فهم خاطئ لي في أقواله؟.

5- تداول صكوك الموصوف في الذمة قبل تعيين محل العقد

1/5- معنى تداول الصكوك وأهميته:

من المهم أن يكون التمييز واضحاً بين إصدار الصكوك وتداول الصكوك وإطفاء الصكوك. وموضوعنا هو فقط تداول الصكوك، وهو كل ما يجري عليها من انتقالات من يد لأخرى بعد أن اصدرت وحتى تطفأ أو تنتهى دورة حياتها. ولن نطيل القول في أهمية تداول الصكوك، لأن تداولها هو سر إيجادها وسر حياتها وسر ممارستها لوظيفتها. ومن غير الممكن عملياً تصور وجود صكوك محظور عليها التداول بشكل مطلق.

وعندما يقال عن الصكوك تداول فليس المعنى الحقيقي لذلك مقتصر على مجرد انتقال هذه الأوراق من يد ليد، ولكن المعنى الحقيقي انتقال ما هو مدون في هذه الأوراق من أموال، أيًا كان نوعها، وتكمن الإشكالية هنا في جوانب عدة ربما كان على رأسها أن نوعية الأموال المدونة في هذه الأوراق قد تكون مغايرة تماماً لنوعية الأموال على أرض الواقع وهي التي يجري انتقالها بالفعل، فقد يكون المدون في الورقة أعيان أو منافع، لكن ما الذي يخبرني ويضمن لي أن هذه الأعيان هي التي على أرض الواقع عند التداول، هل يعلم البائع حقيقة ما باعه؟ وهل يعلم المشتري حقيقة ما اشتراه؟ إن الأصول المثبتة في الصكوك لا تبقى واقعياً على حالة واحدة لفترات طويلة من الوقت، وإنما هي سريعة التبدل والتغير، من نقود إلى أعيان ومنافع وديون، ومن ذلك إلى منافع فقط أو ديون فقط أو غير ذلك من الأشكال. ويزداد الأمر غموضاً والتباساً عندما نكون بصدد إجارة موصوف في الذمة، وبخاصة في مرحلة ما قبل تعيينه.

2/5- المقصود بعبارة «قبل تعيين محل العقد»:

تعرفنا في الصفحات السابقة على مفهوم «التداول» ومفهوم «الصكوك» ومفهوم «إجارة الموصوف في الذمة» ويبقى علينا هنا أن نشير إلى مفهوم «قبل تعيين محل العقد». أما محل العقد في الإجارة - أى إجارة - فهو المنفعة. والمنفعة، كما سبق أن أشرنا، هي عَرَض لا تقوم بنفسها وإنما تحتاج أصلاً تقوم فيه، ولا يتصور وجود منفعة مجردة من أصل، مثل منفعة الدار ومنفعة الآلة ومنفعة الرجل.. الخ.

وتعيين المنفعة وعدم تعيينها متوقف على تعيين الأصل التي تحل فيه وعدم تعيينه فعندما يكون الأصل معيناً تكون منفعته معينة، وعندما لا يكون الأصل معيناً لا تكون المنفعة معينة. والعين أو الأصل غير المعين قد يكون عدم تعيينه راجعاً إلى أنه لم يوجد بعد عند العقد، أو أنه موجود، ولكنه غير حاضر. وإجارة غير المعين تعنى إجارة الموصوف. وإصدار صكوك إجارية للموصوف جائز. وحال إصدار هذه الصكوك وعقبها لا

يكون محلها معيناً ومن ثم غير متمكن منه ولا مقبوض، فهل من حق حامل هذه النوعية من الصكوك أن يبيعها وهي في تلك الحالة؟

3/5- الحكم الشرعي:

تداول صكوك إجارة الموصوف في الذمة أطال القول في حكمه فقهاؤنا الأجلاء في مناسبات عديدة سابقة، داخل المجمع وخارجه. ومن فضل الله أن ما قدموه في هذا الصدد مدون ومتاح. وما أراي، ولست بفقيه أن أضيف إلى ما قالوه شيئاً. وأكتفى بالإشارة الكلية المجملة العاجلة إلى ما قيل. هناك من أجاز، وهناك من منع، وهناك من أجاز شريطة مراعاة الأحكام الخاصة بتبادل النقود وتبادل الديون، ونترك لأهل الترجيح أن يرجحوا لنا ما يرون⁽¹⁾، وغاية ما قد يكون علينا لهم من النصح هو ضرورة مراعاة المآلات، والاحتياط الكافي لعدم الوقوع في منطقة الربا والغرر الفاحش، ومدى الانسجام مع فلسفة التمويل الإسلامي ومقاصده، والأخذ في الحسبان مصالح كل الأطراف بما فيهم المجتمع، وأخذ العبرة مما حدث في الغرب خلال تعاملهم مع قضية توريق الديون، وأن يكون للصور الواقعية حضور بجوار الصور النظرية، ومراعاة ما للموقف المتخذ من آثار توسعية أو انكماشية في استخدام صكوك الإجارة، ولا يمدح أى من التوسع والانكماش إلا بقدر ما له من رصيد شرعي واقتصادي. وعليهم كذلك الوعي أنهم، واقعياً، أمام صيغة الإجارة المنتهية بالتملك إن لم تكن بشكل كامل فبشكل غالب.

(1) وممن تناول هذه المسألة تناولاً مفصلاً وجامعاً الدكتور يوسف الشبيلي، الدورة العشرون، وكذلك الدكتور حسين حامد حسان، الدورة التاسعة عشرة للمجمع. والدكتور علي القره داغي، الدورة العشرون للمجمع. والدكتور حامد ميرة، الدورة العشرون للمجمع.

6- علاقة صكوك الإجارة بصيغة الإجارة المنتهية بالتملك

أعرف جيداً أن هذه المسألة خارجة عن نطاق الاستكتاب، بيد أني آثرت الإشارة الخاطفة إليها لما أراه فيها من صلة قوية بموضوع الاستكتاب.

فهل لصكوك الإجارة وما يجري فيها من أحكام من علاقة خاصة بالإجارة المنتهية بالتملك؟ أم أن الصكوك والكلام فيها وأحكامها تنصرف إلى صيغة الإجارة بغض النظر عن كونها إجارة عادية أو إجارة منتهية بالتملك؟

برغم ما قيل على لسان أحد الباحثين من أنه لا علاقة فإن المتأمل في الموضوع يدرك وجود علاقة ما. وأن الكلام في الصكوك قد يختلف ولو جزئياً من إجارة لإجارة. وإذا كان ذلك كذلك فعلياً، ونحن نبحت مسألة تأجيل الأجرة ومسألة تداول الصكوك في الإجارة الموصوفة في الذمة، أن نعي أن هذه الإجارة قد تكون من باب الإجارة المنتهية بالتملك، وبخاصة أن أحد الباحثين صرح بأن معظم صكوك الإجارة المطبقة هي صكوك إجارة من النوع المنتهي بالتملك، حيث يكون حملة الصكوك ملاكاً لأصل اشتروه من المصدر فيؤجرونه إليه إيجاراً مع الوعد بالبيع إليه في نهاية المدة⁽¹⁾. وهناك من الفقهاء من ذهب إلى عدم تصور وجود صكوك للإجارة الموصوفة في الذمة في حالة الإجارة المنتهية بالتملك⁽²⁾، لأنه - كما يقول - لا تجوز أصلاً إجارة موصوفة في الذمة منتهية بالتملك، ولا علم لديّ بمن يوافقه أو يخالفه من الفقهاء. لكن الذي أكاد أجزم به أنه سواء ذهبنا مذهبه أو لم نذهب فإن حديثنا عن صكوك الإجارة سوف يتأثر بذلك ولو بشكل جزئي.

(1) د. محمد القري، مرجع سابق.

(2) د. نزيه حماد، الدورة الخامسة عشرة للمجمع.

7- الخاتمة ومشروع القرار

1/7- الخاتمة

في موضوع طلب مني الكتابة فيه بتحديد صريح حاسم يعد موضوعاً فقهياً محضاً وإن تسربل الموضوع دون هذا التحديد بغطاء اقتصادي، وودت، احتراماً مني للتخصص العلمي وما يرتبه من كفاءة وميزة لشخص على آخر، أن لو كان موضوع الكتابة موضوعاً اقتصادياً، حتى وإن تعلق بهذا المحور من أعمال الدورة. وللأسف ما تمنيت له لم أدركه، والخيرة فيما اختاره الله. ولكنني أهيب بأمانة المجمع الموقرة بما لها من باع علمي وخبرة عملية أن تحرص مستقبلاً على أعمال معيار التخصص لتحقيق أعلا مستوى ممكن من الرصانة العلمية، التي عودتنا أبحاث المجمع على التحلى بها. لا أدعى أنني أتيت في ورقتي هذه بجديد في الجزئية المحددة والمطلوبة. وكل ما قلته حيالها مستقى من كلام الفقهاء المختصين الذي تبلور في العديد من الأبحاث والدراسات المعمقة المتميزة. ولو اقتصررت على ذلك لما تجاوزت ورقتي هذه صفحتين أو ثلاثاً، وفي رأي أنها كانت ستكون متواضعة النفع والإفادة إلى حد كبير، ومن ثم فقد عملت على الإشارة إلى بعض المسائل ذات الصلة القوية بهذا الموضوع المحدد، زاعماً أن ذلك سوف يضيف بعض المنافع ويوسع ولو إلى حد غير كبير من نطاق الإفادة.

مع إدراكي بأن ذلك لا يخرج عن كونه مجرد تذكير بما هو معروف في كثير من جوانبه. ولن أعرض أو أخص هنا ما تناولته، ولكنني أشير إلى أهم الرسائل التي وددت توصيلها إلى حضراتكم. ومن ذلك.

1- موضوع صكوك الإجارة حاز على اهتمام كبير من المجمع، لأهميته من جهة وخطورته من جهة أخرى، فهو من زاوية إيجابياته مهم، وهو من زاوية سلبياته خطير. ومن ثم يستدعى ويتطلب المزيد من الحيلة والحذر والتبصر والإمعان وعدم الاندفاع، ولنا عبرة في التجربة الغربية وفي تجربتنا مع التمويل بالمراجعة.

2- أشم فيه التغول على أصله، وهو التمويل بالإجارة، سواء على المستوى الفكري أو المستوى التطبيقي. وأرى أن ذلك نهج غير سوى، لا شرعاً ولا اقتصاداً، مع إيماني بأهميته والعمل بأقصى طاقة على الاستفادة مما فيه، لكن ذلك شيء وإهمال الأصل شيء آخر. وبخاصة إذا ما علمنا أن الصيغة الأصلية مازالت لها مكانها ومكانتها في هيكل التمويل الإسلامي، وما زالت صالحة لإشباع حاجات تمويلية واستثمارية متعددة ومهمة. نريد التوازن في الطرح والاستفادة والاستخدام، حرصاً على التوظيف الكفاء للنظام التمويلي الإسلامي بما يحقق الاستفادة القصوى مما لديه من إمكانيات.

3- ما أسهم به الفقهاء في موضوع صكوك الإجارة نعماً هو، أما ما أسهم به الاقتصاديون فمع احترامي وتقديري الكبير له إلا أنه لم يصب الرمية إصابة كاملة، فانصرف في معظمه إلى بحث فقهي. وهذا من حيث المبدأ غير منكور بل وفيه إفادة، لكنه كان على حساب الجانب الاقتصادي في الموضوع الذي كان

أولى بالرعاية بحكم التخصص، ومن تعرض منهم لهذا الجانب كان تعرضه سريعاً متعجلاً من جهة، ومقتصراً - وهذا هو الأخطر - على الإيجابيات دون التعرض للسلبيات من جهة أخرى، مع أنها قد لا تكون قليلة، ومن المهم وضعها تحت نظر الفقهاء لما قد يكون لها من أثرٍ ما فيما يذهبون إليه من أحكام شرعية.

4. ما الذي يبغيه المجمع من طرحه المتكرر لهذا الموضوع؟ إن كان يبغي إجماعاً في الرأي حوله فهذا بعيد المنال، وإن كان يبغي توافقاً فهذا، وإن لم يكن بدرجة بعد الأول، ليس قريب المنال. أما إن كان يبغي التحديد الجيد للمواقف فحسننا يكون ما فعله. وأعتقد أن المواقف أصبحت، بعد هذا الجهد المتكرر والمتميز واضحة. وعلى المجمع أن يأخذ قراره، ويتبنى موقفاً من المواقف طالما وجد فيه قوة من الناحية الشرعية وكفاءة من الناحية الاقتصادية، وملاءمة من الناحية العملية. ولا غبار إن كانت المواقف الأخرى تتسم بذلك، إذ لا يدل تبني موقف بالضرورة على ضعف الموقف الآخر.

مشروع قرار

أترك للمختصين من الفقهاء تقديم ما يرونه من مشروعات، فهم أدري بذلك وأقدر عليه مني. وكل ما لدي هو توصية المجمع بالتزوي والتريث في إصدار قرارات في موضوعنا هذا خاصة، وموضوع الصكوك عامة، ولتكن الصورة الكلية الشاملة لكل أبعاد وجوانب الموضوع حاضرة عند اتخاذ هذه القرارات. وأن يدعو الباحثين في الاقتصاد الإسلامي، وبخاصة من هو منهم مهتم كثيراً بقضايا التمويل، ويدعو في الوقت نفسه القائمين على أمر المؤسسات المالية الإسلامية وبخاصة منها البنوك الإسلامية، يدعو هؤلاء وأولئك إلى وضع رؤية كاملة وواضحة حيال خريطة التمويل الإسلامي، يبين عليها بياناً شافياً فلسفة التمويل الإسلامي وطبيعته ومقاصده. وكذلك الأساليب والأدوات التي تحقق هذه المقاصد وتحافظ على هذه الطبيعة. وتعتبر هذه الخريطة التي يقرها المجمع وثيقة عمل ملزمة لكل من يتعامل مع هذه القضية؛ نظرياً وتطبيقياً، مع الاعتراف بأية اجتهادات فكرية وعملية تجرى داخل إطار هذه الخريطة.

المراجع مرتبة حسب ورودها في البحث

1. د. محمد القرني، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها، دورة المجمع 19.
2. د. أختر زيتي عبد العزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق)...، الدورة 19.
3. د. ماجدة شلبي، تطور أداء سوق الأوراق المالية المصرية...، مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، دبي، 2007م.
4. عبد اللطيف جناحي، التطوير المرتقب لأسواق الصكوك، الدورة 20.
5. د. عبد الباري مشعل، الصكوك الإسلامية..، الدورة 19.
6. د. معبد الجارحي، الصكوك - قضايا فقهية واقتصادية، الدورة 19.
7. الشيخ محمد المختار السلامي، تعقيبه على موضوع الصكوك، الدورة 15.
8. د. سعيد بوهراوة، تقويم نقدي للقضايا الشرعية المتعلقة بصكوك الإجارة، الدورة 20.
9. الشيخ محمد التسخيري، الصكوك المعاصرة وحكمها، الدورة 20.
10. د. شوقي دنيا، الإجارة المنتهية بالتمليك - دراسة اقتصادية فقهية، الدورة 12.
11. د. منذر قحف، الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة، الدورة 12.
12. د. قطب سانو، صكوك الإجارة، الدورة 15.
13. الشيخ محمد تقي العثماني، الصكوك وتطبيقاتها المعاصرة، الدورة 19.
14. د. عبد الوهاب أبو سليمان، عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1992م.
15. د. نزيه حماد، صكوك الإجارة، الدورة 15.
16. د. علي القره داغي، صكوك الإجارة، الدورة 15.
17. د. عبد الستار أبو غدة، ضوابط إجارة الخدمات..، مجلة الاقتصاد الإسلامي، دبي، العدد 335.
18. د. يوسف الشبيلي، أحكام إصدار وتداول صكوك الإجارة الموصوفة في الذمة، العدد 20.
19. د. حامد ميرة، صكوك منافع الأعيان الموصوفة في الذمة، الدورة 20.
20. د. حسين حامد حسان، صكوك الاستثمار الإسلامي، الدورة 19.