

# الفصل الرابع: التنضيف الحكمي لمال المضاربة.

وفيه مبحثان:

- المبحث الأول : التعريف بالتنضيف الحكمي لمال المضاربة
- المبحث الثاني : حكم التنضيف الحكمي لمال المضاربة.

## المبحث الأول: التعريف بالتنضيض الحكمي لمال المضاربة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : التعريف بالتنضيض الحقيقي لمال المضاربة.

المطلب الثاني: التعريف بالتنضيض الحكمي لمال المضاربة.

### المطلب الأول : التعريف بالتنضيض الحقيقي لمال المضاربة.

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التنضيض.

الفرع الثاني: تعريف المضاربة.

الفرع الثالث: الحاجة للتنضيض الحقيقي لمال المضاربة.

### الفرع الأول : تعريف التنضيض.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تعريف التنضيض لغة.

المسألة الثانية: تعريف التنضيض اصطلاحاً.

### المسألة الأولى: تعريف التنضيض لغة

التنضيض في اللغة صيغة تفعيل من النَّضَّ، وله في اللغة معان منها<sup>(١)</sup>:

١ - سيلان الماء قليلاً قليلاً، أو خروجه رشحاً.

٢ - الدراهم والدنانير، فتسمى النَّضَّ والناضَّ، وذلك عند أهل الحجاز، ولا تسمى كذلك غالباً

إلا إذا تحولت عينا بعدما كانت متاعاً.

٣ - ما حصل، وما تيسر، يقال: خذ ما نَضَّ لك من غريمك، أي ما ظهر وحصل منه. ويقال:

---

(١) لسان العرب: ٢٣٦/٧-٢٣٨ ؛ ترتيب القاموس: ٣٨٨/٤؛ مختار الصحاح، ص ٦٦٥ ؛ المصباح المنير، ص ٦١٠ .

خذ ما نُضِّ لك من دين، أي ما تيسر.

ومن هذه المعاني قولهم : ما نُضِّ بيدي من المتاع شيء، أي ما حصل منه شيء ، وقولهم: هو يستَنْضِ حقه من فلان: أي يستنجزه، ويستخرجه شيئاً بعد شيء. وقولهم : نُضْنُ الرجل إذا كثر ناضه ، أي ما ظهر وحصل من ماله.

## المسألة الثانية : تعريف التنضيض اصطلاحاً.

لا يخرج معنى التنضيض في اصطلاح الفقهاء عن المعنى اللغوي، فهو عندهم صيرورة المتاع نقداً ببيعه، وصيرورة الدين مقبوضاً<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني: تعريف المضاربة.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : تعريف المضاربة لغة.

المسألة الثانية: تعريف المضاربة اصطلاحاً.

## المسألة الأولى: تعريف المضاربة لغة.

ترد المضاربة في اللغة لعدة معان، والمقصود منها هنا : دفع المال لمن يتجر فيه على أن له سهماً من الربح<sup>(٢)</sup>. ويسمى ذلك أيضاً قِراضاً ومقارضة. فهما لمعنى واحد<sup>(٣)</sup>. إلا أن المضاربة لغة أهل العراق، والقراض لغة أهل الحجاز<sup>(٤)</sup>.

وقد قيل في اشتقاق اسم المضاربة أنه من الضرب بمعنى السفر والسير في الأرض، لأن الاتجار يستلزم عادة السفر<sup>(٥)</sup>. وقيل لأن كل واحد من المتعاملين يضرب في الربح بسهم<sup>(٦)</sup>.

---

(١) انظر حاشية تبين الحقائق: ٦٧/٥؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٥٣٥/٣؛ حاشية البحرمي على الخطيب: ٣٤٥/٢؛ كشف القناع: ٥٠٦/٣؛ المغرب، ص ٤٦٧؛ بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية لعبدالستار أبوغدة: ٥٣/٣.

(٢) لسان العرب: ٥٤٤/١، ٢١٧/٧؛ ترتيب القاموس: ١٨/٣، ٥٩٣؛ مختار الصحاح، ص ٣٧٨، ٥٣٠.

(٣) لسان العرب: ٥٤٤/١، ٢١٧/٧؛ ترتيب القاموس: ١٨/٣، ٥٩٣؛ المصباح المنير، ص ٤٩٨؛ المغرب، ص ٢٨١.

(٤) لسان العرب: ٢١٧/٧؛ الزاهر، ص ٢٤٨.

(٥) لسان العرب: ٥٤٤/١؛ النهاية في غريب الحديث والأثر: ٧٩/٣؛ طلبة الطلبة، ص ١٤٨؛ المغرب، ص ٢٨١.

(٦) المطلع، ص ٢٦١؛ مواهب الجليل: ٣٥٥/٥ - ٣٥٦؛ المغني: ١٥ / ٥ - ١٦.

أما القراض فقد قيل في اشتقاقه أنه من القرض بمعنى القطع، لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها، وقطعة من الربح أجرا له<sup>(١)</sup>، أو لأن لكل واحد منهما في الربح شيئاً مقروضاً أي مقطوعاً لا يتعداه<sup>(٢)</sup>. وقيل من القرض في الأرض، أي قطعها بالسير فيها<sup>(٣)</sup>. وقيل غير ذلك<sup>(٤)</sup>

## المسألة الثانية: تعريف المضاربة اصطلاحاً.

عرف الفقهاء المضاربة بتعريفات مختلفة:

- ١- فعرفها الحنفية بأنها عقد على شركة في الربح بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر<sup>(٥)</sup>.
- ٢- وعرفها المالكية بأنها "توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه"<sup>(٦)</sup>.
- ٣- وعرفها الشافعية بأنها: "توكيل مالك بجعل ماله بيد آخر ليتجر فيه، والربح مشترك بينهما"<sup>(٧)</sup>.

٤- وعرفها الحنابلة بأنها "دفع ماله إلى آخر يتجر به والربح بينهما"<sup>(٨)</sup>.

وأولى هذه التعريفات -والله أعلم- هو التعريف الأول، إذ تضمن الأمور التي لا بد منها في المضاربة<sup>(٩)</sup>، والتي تتميز بها عن غيرها من العقود، ولم يتوسع في ذكر شروط المضاربة، لأن شأن التعريفات أن تكون للماهيات، صحيحها وفاسدها<sup>(١٠)</sup>، كما أن التعبير بالعمل أولى من التعبير بالتجارة، لئلا يفهم من ذلك تقييد العمل بكونه في التجارة، وهو محل خلاف.

---

(١) طلبة الطلبة، ص ١٤٨؛ الزاهر، ص ٢٤٧؛ المطلع، ص ٢٦١.

(٢) الزاهر، ص ٢٤٧.

(٣) لسان العرب: ٧/ ٢١٧؛ الفائق: ٣/ ١٨٧.

(٤) انظر مواهب الجليل: ٣٥٥/٥ - ٣٥٦؛ المقدمات الممهدة: ١٨٦/٢؛ المغني: ١٥/٥ - ١٦؛ المطلع، ص ٢٦١؛ طلبة الطلبة، ص ١٤٨.

(٥) انظر تبين الحقائق: ٥٢/٥؛ مجمع الضمانات، ص ٣٠٣؛ الجوهرة النيرة: ١/ ٢٩١.

(٦) منح الجليل: ٣١٧/٧ - ٣١٩؛ شرح الخرشي: ٢٠٣/٦؛ الشرح الكبير للدردير: ٣/ ٥١٧.

(٧) شرح منهج الطلاب بحاشية الجمل: ٥١٢/٣؛ حاشية البجيرمي على الخطيب: ٣/ ١٩٠.

(٨) الإنصاف: ٥/ ٤٢٧؛ وانظر المغني: ١٥/٥ - ١٦.

(٩) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي: ١٤٦/١ - ١٤٧.

(١٠) حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٣/ ٦٨١.

### الفرع الثالث: الحاجة للتنضيض الحقيقي في المضاربة.

من حكم المضاربة أنه ليس للمضارب شيء من الربح حتى يستوفي رب المال رأس ماله بعد انتهاء عقد المضاربة، وأن أي ربح يحصل خلال عقد المضاربة فهو وقاية لرأس المال، لا يستحق منه المضارب شيئاً إلا بعد التحقق من سلامة رأس المال، "ومتى كان في المال خسران، وربح، جبرت الوضعية من الربح، سواء كان الخسران والربح في مرة واحدة، أو الخسران في صفقة والربح في أخرى، أو أحدهما في سفرة والآخر في أخرى؛ لأن معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح"<sup>(١)</sup>. وهذا محل اتفاق بين الفقهاء<sup>(٢)</sup>. والمقصود برأس مال المضاربة النقد الذي قدمه رب المال للمضارب، أو قيمة ما قدمه على القول بجواز المضاربة بالعروض<sup>(٣)</sup>.

ونظراً لكون رأس مال المضاربة بهذا المعنى، واشتراط التحقق من سلامته لاستحقاق المضارب الربح، فقد اتفق الفقهاء على أن المضارب "إنما يأخذ حظه من الربح بعد أن ينض جميع رأس المال"<sup>(٤)</sup>، أي بعد أن يبيع المضارب من سلع المضاربة ويصرف من نقودها ويقتضي من ديونها ما يحصل منه نقد من جنس رأس المال مساوٍ له.

ومن هنا تتضح صلة التنضيض بعقد المضاربة، وأنه يكون عند انتهاء هذا العقد، وأنه الوسيلة التي يتوصل بها إلى التحقق من سلامة رأس المال، ومعرفة مقدار الربح إن سلم رأس المال، لإعطاء كل من رب المال والمضارب نصيبه منه.

على أن التنضيض الحقيقي ليس لازماً على كل حال عند انتهاء عقد المضاربة، بل يكتفى في بعض الحالات بالتقويم ومن ذلك:

١ - إذا اتفق كل من رب المال والمضارب عند انتهاء عقد المضاربة على حصول الربح، وتراضيا على اقتسام سلع المضاربة دون تنضيض، أو على أن يعطي رب المال المضارب نصيبه من الربح بالتقويم<sup>(٥)</sup>.

(١) المغني: ٣٣/٥.

(٢) بداية المجتهد: ٢٤٠/٢؛ المغني: ٣٣/٥؛ وانظر بدائع الصنائع: ١٠٧/٦؛ الشرح الكبير للدردير: ٥٢٩/٣؛ نهاية المحتاج: ٢٣٦/٥؛ الإنصاف: ٤٤٢/٥.

(٣) وهو رواية عند الحنابلة (الإنصاف: ٤١٠/٥-٤١١؛ الفروع: ٣٧٩/٤).

(٤) بداية المجتهد: ٢٤٠/٢؛ وانظر تبين الحقائق: ٦٧/٥؛ شرح الخرشبي: ٢٢٣/٦؛ مغني المحتاج: ٤١٦/٣؛ المغني: ٣٨/٥.

(٥) انظر المبسوط: ١١٦/١١؛ رد المحتار: ٦٥٥/٥؛ المنتقى للباجي: ١٧٧/٥-١٨٧؛ الفواكه الدواني: ١٢٣/٢؛ حاشية العدوي

٢- إذا اتفق رب المال والمضارب عند انتهاء عقد المضاربة على عدم حصول ربح ، أو أسقط المضارب حقه في الربح، وتراضيا في كل على أن يأخذ رب المال مال المضاربة دون تنضيض<sup>(١)</sup>.

٣- يرى الحنابلة<sup>(٢)</sup> أن التنضيض حق لرب المال، ليعود إليه المال كما دفعه، فإذا لم يردده لم يجبر عليه إلا لمصلحة للمضارب في البيع، وعليه فإن انتهى عقد المضاربة وأبى رب المال بيع السلع، وطلب ذلك المضارب، فإن لم يكن في المال ربح لم يجبر رب المال على البيع، لأنه قد رضي بأخذ ماله على صفته التي هو عليها ولا حق للمضارب فيه. أما إن كان في المال ربح فإن رب المال يخير بين بيع السلع أو أخذها بعد تقويمها بثمن المثل، لأن حق المضارب في الربح لا يظهر إلا بذلك<sup>(٣)</sup>. وللشافعية<sup>(٤)</sup> نحو ذلك<sup>(٥)</sup>.

على كفاية الطالب الرباني: ٢٠٨/٢؛ شرح الخرشي: ٢٢٣/٦؛ حاشية القليوبي: ٦٠/٣؛ نهاية المحتاج: ٢٤٠/٥؛ الإنصاف: ٤٤٨/٥؛ كشف القناع: ٥٢١/٣.

(١) المغني: ٣٨/٥؛ مغني المحتاج: ٤١٧/٣.

(٢) الإنصاف: ٤٤٧/٥-٤٤٨؛ كشف القناع: ٥٢٠/٣-٥٢١.

(٣) في شرح منتهى الإرادات (٢٢٤/٢): " (وإن أبي مالك البيع) بعد فسخ المضاربة والمال عرض وطلبه عامل (أجير) رب المال عليه (إن كان) فيه (ربح) نصا . لأن حق العامل في الربح لا يظهر إلا بالبيع ، فأجير الممتنع لتوفيته كسائر الحقوق. فإن لم يظهر ربح لم يجبر مالك على بيع ؛ لأنه لا حق للعامل فيه ورهه رضيه عرضا". إلى أن قال: "(وحيث فسخت) المضاربة (والمال عرض أو دراهم وكان دنانير أو عكسه) بأن كان دنانير وأصله دراهم (فرضي ربه بأخذه) أي : مال المضاربة على صفته التي هو عليها (قومه) أي : مال المضاربة (ودفع حصته) أي : العامل من الربح الذي ظهر بتقويمه (وملكه) أي : ملك رب المال ما قابل حصة العامل من الربح ؛ لأنه أسقط عن العامل البيع فلا يجبر على بيع ماله بلا حظ للعامل فيه". ثم قال : "فإن ارتفع السعر بعد ذلك لم يطالب العامل رب المال بقسطه كما لو ارتفع بعد بيعه (إن لم يكن) فعل رب المال ذلك (حيلة على قطع ربح عامل كشرائه خزا في الصيف ليربح في الشتاء ونحوه) كرجاء دخول موسم .. (فيبقى حقه) أي : العامل (في ربحه) ؛ لأن الحيلة لا أثر لها نصا". ونحو ذلك في الفروع: ٣٩١/٤ ؛ الإنصاف: ٤٤٧/٥-٤٤٨؛ كشف القناع: ٥٢٠/٣-٥٢١).

(٤) قال في مغني المحتاج (٤١٦/٣): "(و) يلزم العامل أيضا (تنضيض رأس المال إن كان) عند الفسخ (عرضا) ، وطلب المالك تنضيضه ، سواء أكان في المال ربح أم لا ؟ ... فإن لم يطلب المالك التنضيض لم يجب ... ولو قال المالك : لا تبع ونقسم العروض بتقويم عدلين ، أو قال : أعطيك نصيبك من الربح ناضا أوجب. وكذا لو رضي بأخذ العروض من العامل بالقيمة ولم يزد راغب كما جزم به ابن المقرئ ، فلو حدث بعد ذلك غلاء لم يؤثر". ونحوه في تحفة المحتاج (١٠٢/٦)، وفيه : "ولا يتمتع [أي التنضيض] بمنع المالك إن توقع ربحا بظهور راغب ما لم يقل له نقسم بتقويم عدلين أو أعطيك نصيبك من الربح ناضا ولم يزد راغب". وانظر نهاية المحتاج: ٢٤٠/٥؛ حاشية البجيرمي على المنهج: ١٥٤/٣-١٥٥؛ حاشية الجمل: ٥٢٢/٣.

(٥) ما ذكره الشافعية والحنابلة مبني على ما ذهبوا إليه من جواز فسخ المضاربة من أي من طرفيها في أي وقت، وأن المضارب

وبتأمل مثل هذه الحالات التي اكتفي فيها بالتقويم عن التنضيض الفعلي يظهر أن علة ذلك أحد أمرين:

الأول: أن التنضيض إنما جعل لحق الطرفين: المضارب ورب المال، فإذا أسقطا حقهما فيه واكتفيا بالتقويم جاز ذلك، لأن الحق لهما لا يعدوهما.

الثاني: أن الغرض من التنضيض معرفة سلامة رأس المال ومقدار الربح، فإذا لم يتعين طريقا لذلك -لقيام التقويم مقامه- لم يجب.

هذا ومما يتفق عليه الفقهاء جواز اقتسام ما يظهر من الربح أثناء المضاربة قبل فسخها وتنضيضها أو تقويمها، على أن لا يستقر بهذه القسمة ملك أي من الطرفين لما يقبضه بها، بل يكون ما يقبضه رب المال محسوبا عليه، وما يقبضه المضارب يردده إن تبين أن نصيبه من الربح لا يفي به<sup>(١)</sup>. وهذه القسمة بمعنى ما يسمى في الاصطلاح المعاصر "التسوية تحت الحساب"<sup>(٢)</sup>.

ويحسن الإشارة أخيرا إلى أن الحاجة للتنضيض تتأكد إذا أراد المضارب ورب المال إنهاء المضاربة الحالية واستئناف مضاربة جديدة، إما رغبة في تغيير شروط العقد، أو لكي تكون كل من المضاربتين

---

ينعزل بذلك فلا يملك التصرف في شيء من مال المضاربة بيعا ولا شراء، ومن هنا يتصور أن يفسخ رب المال المضاربة والمال عروض، ثم يرفض تنضيضه.

أما الخفية فقد ذهبوا إلى أن لكل من رب المال والمضارب الفسخ بشرط علم صاحبه وأن يكون رأس المال وقت الفسخ ناضا، أي دراهم أو دنانير، فلو نهي رب المال المضارب عن التصرف ومال المضاربة عروض وقت النهي لم يصح نهي وله أن يبيعها، لحاجته لذلك ليظهر الربح.

وذهب المالكية إلى أن لكل من رب المال والمضارب الفسخ ما دام رأس المال ناضا، فإن كان عروضاً فليس لأي منهما الانفراد بالفسخ، لأن ذلك يقتضي بيعها حالا، وفي بيعها في غير أوان رواجها ضرر، فإن طالب أحدهما بتعجيل تنضيض المال يبيعه وأبي الآخر فالحاكم ينظر في ذلك من تعجيل أو تأخير فما كان صوابا فعله.

(انظر بدائع الصنائع: ١٠٩/٦، ١١٣؛ تبين الحقائق: ٦٧/٥؛ شرح الخرشي: ٢٢٣/٦؛ الشرح الكبير للدردير: ٥٣٥/٣)  
(١) انظر المبسوط: ١٠٥/٢٢؛ تبين الحقائق: ٦٨/٥؛ الفواكه الدواني: ١٢٣/٢؛ أسنى المطالب: ٣٨٨-٣٨٧/٢؛ المغني: ٣٦-٣٧/٥.

وخالف في ذلك الظاهرية، ففي المحلى (٩٨/٧): "وكل ربح رجاء فلهما أن يتقاسماه، فإن لم يفعلا وترك الأمر بحسبه ثم خسر في المال فلا ربح للعامل، وأما إذا اقتسما الربح فقد ملك كل واحد منهما ما صار له، فلا يسقط ملكه عنه؛ لأنهما على هذا تعاملًا، وعلى أن يكون لكل واحد منهما حظ من الربح، فإذا اقتسماه فهو عقدهما المتفق على جوازه، فإن لم يقتسماه فقد تطوعا بترك حقهما وذلك مباح".

(٢) الخدمات الاستثمارية في المضاربات ليوسف الشبيلي: ٤٣٤/١.

مستقلة عن الأخرى ربحاً وخسارة، أو لزيادة رأس المال<sup>(١)</sup>، ففي هذه الحالة يلزم تنضيض مال المضاربة الأولى.

واختلف الفقهاء هل يلزم مع التنضيض أن يقبض رب المال نصيبه، ثم يدفعه للمضارب، أم يكفي التحاسب مع بقاء المال بيد المضارب :

فذهب المالكية<sup>(٢)</sup> -وهو ظاهر إطلاق بعض الحنفية<sup>(٣)</sup>- إلى أنه لا بد من قبض رب المال نصيبه من المال، قبل إعادته للمضارب.

وذهب الحنفية<sup>(٤)</sup> والحنابلة<sup>(٥)</sup> إلى الاكتفاء بالتحاسب .

ولا يمكن الاكتفاء بالتقويم في هذه الحالة، إلا على القول بجواز المضاربة بالعروض بقيمتها، وهو رواية عن أحمد<sup>(٦)</sup> اختارها بعض الحنابلة<sup>(٧)</sup>، وروي عن بعض التابعين<sup>(٨)</sup>، فإنه يمكن بناء على هذا القول أن يتفق المضارب ورب المال على اقتسام عروض المضاربة الأولى، ثم يجعل رب المال نصيبه منها رأس مال في المضاربة الثانية.

---

(١) يميز المالكية لرب المال بعد عقد المضاربة أن يدفع مالا آخر للمضارب، ولذلك عندهم ثلاث حالات:

أ- أن يكون ذلك قبل الشروع في العمل ، فيشترط فيه الاتفاق على خلط المالكين لتكون مضاربة واحدة.

ب- أن يكون ذلك بعد الشروع في العمل وقبل التنضيض ، فيشترط فيه عدم الاتفاق على الخلط ليكون المال الجديد مضاربة مستقلة عن الأولى.

ج- أن يكون بعد الشروع في العمل وبعد التنضيض، فيشترط فيه الاتفاق على خلط المالكين وأن يكون مال المضاربة بعد التنضيض مساوياً لرأس المال المدفوع أولاً، أي أن لا يكون ثمة ربح أو خسارة، وعلة ذلك عندهم أن المضاربة بعد زيادة رأس المال يجب أن تكون بمعنى مضاربة مستأنفة مستقلة عن المضاربة الأولى، وذلك حاصل إذا لم يكن ثمة ربح ولا خسارة قبل زيادة رأس المال، بخلاف ما إذا كان ثمة ربح فإنه يجبر به ما قد يحصل بعد الزيادة من خسارة، أو كان ثمة خسارة فإنه يجبر بما يحصل بعد الزيادة من ربح .

(انظر الشرح الكبير للدردير: ٥٢٥/٣ ؛ شرح الخرشي: ٢١٢/٦ -٢١٣)

(٢) منح الجليل: ٣٥٦/٧؛ الشرح الكبير للدردير: ٥٢٩/٣.

(٣) تبين الحقائق: ٦٨/٥؛ وانظر المبسوط: ١٠٦/٢٢.

(٤) رد المحتار: ٦٥٦/٥؛ وانظر البحر الرائق: ٢٦٨/٧.

(٥) المغني: ٣٦/٥؛ شرح منتهى الإرادات: ٢٢٢/٢؛ كشاف القناع: ٥١٩/٣-٥٢٠.

(٦) الإنصاف: ٤١٠/٥-٤١١؛ الفروع: ٣٧٩/٤ .

(٧) الإنصاف: ٤١٠/٥.

(٨) كطاوس والحسن (المصنف لابن أبي شيبة: ١٨٣/٥).



## المطلب الثاني: التعريف بالتنضيف الحكمي لمال المضاربة.

أتناول في هذا المطلب التعريف بالتنضيف الحكمي لمال المضاربة مركزا على التنضيف الحكمي المستخدم في الحسابات الاستثمارية<sup>(١)</sup> في المصارف الإسلامية، وصناديق الاستثمار، وذلك باعتبارهما من أهم وأبرز التطبيقات المعاصرة للمضاربة، ولكثرة استخدام التنضيف الحكمي فيهما بديلا عن التنضيف الحقيقي<sup>(٢)</sup>، من غير أن يؤثر ذلك في حقيقة شمول الحكم لما عداهما من التطبيقات المعاصرة للمضاربة والتي يستخدم فيها التنضيف الحكمي.

وسيكون التعريف بالتنضيف الحكمي في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التنضيف الحكمي لمال المضاربة.

الفرع الثاني: الحاجة للتنضيف الحكمي لمال المضاربة.

الفرع الثالث: كيفية التنضيف الحكمي لمال المضاربة.

---

(١) الحسابات الاستثمارية هي اتفاق بين المصرف والعميل، يودع العميل بموجبه مبلغا من النقود لدى المصرف، لا يجوز له سحبه أو سحب جزء منه قبل تاريخ متفق عليه، على أن يحصل على عائد بصفة دورية أو في نهاية مدة الإيداع. وتتووع هذه الحسابات باعتبار مدى تفويض العميل للمصرف باختيار المشاريع الاستثمارية إلى : أ- حسابات استثمار مشتركة، وهي التي يفوض العميل فيها المصرف باستثمار ماله في المشروعات التي يراها مناسبة. ب- حسابات استثمار مخصصة، وهي التي تكون مخصصة لمشاريع محددة يختارها العميل. كما تتووع هذه الحسابات باعتبار مدى القابلية للسحب إلى: أ- حسابات خاضعة للإشعار، وهي التي يحق لصاحبها السحب منها قبل نهاية المدة المتفق عليها، بشرط إفادة المصرف بذلك قبل مدة محددة. ب- حسابات ثابتة، وهي التي لا يحق للعميل السحب منها قبل نهاية المدة المتفق عليها. ومع ذلك يمكن لصاحب الحساب أن يطلب سحب وديعته كلها أو بعضها قبل الموعد المتفق عليه، وللبنك في هذه الحالة الحق في قبول طلبه أو رفضه، إلا أن المصارف عادة لا تمتنع عن الرد حفاظا على سمعتها.

(الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي: ١٢٢/١-١٢٨؛ المصارف الإسلامية لعبدالرزاق الهيتي، ص ٢٦٧-٢٧١).

(٢) انظر الحسابات والودائع المصرفية لمحمد علي القري ، ص ٧٤٤-٧٤٥ . وانظر أيضا تعليق منذر قحف على موضوع الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٨٤/١/٩-٨٨٥.

## الفرع الأول: تعريف التنضيز الحكمي لمال المضاربة.

التنضيز الحكمي أو التقديري<sup>(١)</sup> اصطلاح معاصر ظهر في الاجتهادات الفقهية المعاصرة بديلا للتنضيز الحقيقي، في ظل تعذر تطبيق التنضيز الحقيقي في أنشطة المصارف الإسلامية وصناديق الاستثمار، على ما يأتي بيانه في الفرع التالي.

وقد عرف التنضيز الحكمي في بحوث وكتابات الفقهاء والباحثين المعاصرين بتعريفات منها:

١- أنه "تقويم أموال المضاربة في نهاية الفترة المتفق عليها (كسنة أو شهر أو أقل من ذلك أو أكثر) واعتماد ذلك التقويم أساسا لتوزيع الأرباح ورد رأس مال من يرغب من أرباب المال بدون تصفية فعلية للمضاربة"<sup>(٢)</sup>.

٢- تعريفه بأنه: "تقويم .. الموجودات من العروض [أي عروض المضاربة] للوصول إلى القيمة النقدية المتوقعة تحقيقها فيما لو بيعت وقت التقويم"<sup>(٣)</sup>.

٣- تعريفه بأنه: "التقويم الدقيق من قبل خبراء مختصين لكامل مشروعات المضاربة، بحيث يؤدي هذا التقويم إلى معرفة الربح حقيقة كما لو تم تصفية المضاربة"<sup>(٤)</sup>.

٤- تعريفه بأنه: "تقدير القيمة النقدية المتوقعة للعروض والأعيان والمنافع في نهاية الحول أو عند التصفية، لتكون أساسا للقياس وتحديد حقوق الشركاء أو حساب زكاة المال"<sup>(٥)</sup>.

٥- وعرفه المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في شهر شوال عام ١٤٢٢هـ، بأنه "تقويم الموجودات من عروض، وديون، بقيمتها النقدية، كما لو تم فعلاً بيع العروض وتحصيل الديون"<sup>(٦)</sup>.

ولا يخلو أي من التعريفات المتقدمة من نظر:

فالتعريف الأول جعل جميع أموال المضاربة محلاً للتقويم، ومن البدهي أن ما في موجودات

---

(١) ويسمى أيضا "التصفية الحكمية" أو "التصفية التقديرية" (انظر تعليق الدكتور الصديق الضير على موضوع الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٩/١/٩٠٠؛ الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٤٥٤/١، ٤٨٨).

(٢) الحسابات والودائع المصرفية لمحمد علي القرني، ص ٧٤٥.

(٣) بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية لعبد الستار أبو غدة: ٥٤/٣.

(٤) صناديق الاستثمار الإسلامية لعز الدين خوجة، ص ٧٨-٧٩.

(٥) الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيز الحكمي لحسين شحاتة، ص ٢٣.

(٦) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، ص ٣٣٥.

المضاربة من النقود المماثلة لرأس مال المضاربة في الجنس لا تحتاج إلى تقويم.

والتعريف الثاني حصر التقويم في عروض المضاربة، في حين أنه يشمل الديون والنقود المخالفة لرأس المال في الجنس. كما أن ظاهره أن التنضيض الحكمي هو التقويم، وهذا غير صحيح، فالمراد بالتنضيض الحكمي إجراء التقويم واعتبار ذلك بمثابة التنضيض الحقيقي، ومن هنا جاءت تسميته. والتعريف الثالث جعل التقويم لمشروعات المضاربة، بما قد يفهم منه دخول بعض الحقوق المعنوية كالاسم التجاري ونحو ذلك في التقييم، كما أنه تناول التنضيض باعتباره وسيلة لمعرفة الربح، وأغفل كونه أيضا وسيلة لرد رأس مال من يرغب في ذلك من أرباب الأموال. على أن ذكر ذلك ليس من شأن التعريفات.

والتعريف الرابع أغفل تقويم الديون، كما أنه جعل إجراء التنضيض الحكمي في حالة الشركات عند التصفية، في حين أن الحاجة إليه إنما تشتد عند استمرار نشاط الشركة لا عند تصفيتها على ما يأتي بيانه في الفرع التالي.

أما تعريف الجمع فهو تعريف للتنضيض الحكمي أيا كان محله، ومع ما فيه من إيجاز ووضوح إلا أنه أغفل تقويم النقود المخالفة للنقد المقوم به في الجنس. كما أنه لا دلالة فيه على اعتبار التقويم بمثابة التنضيض الحقيقي، لأن الظاهر من عبارة "كما لو تم فعلاً بيع العروض وتحصيل الديون" أنها لبيان كيفية التقويم لا لبيان الهدف منه، ومع ذلك فتقويم الديون ليس بهذه الكيفية على ما يأتي بيانه لاحقا إن شاء الله.

وبناء على ما تقدم، وتأمل حقيقة التنضيض الحكمي لمال المضاربة، يمكن تعريفه بأنه : تقويم ما في مال المضاربة من عروض وديون ونقود مخالفة لرأس المال في الجنس، بنقد من جنس رأس المال، واعتبار هذا التقويم بمثابة ما لو بيعت العروض وحصلت الديون وصرفت النقود.

## الفرع الثاني: الحاجة للتنضيض الحكمي لمال المضاربة.

أتناول في هذا الفرع الحاجة للتنضيض الحكمي في الحسابات الاستثمارية في المصارف الإسلامية وصناديق الاستثمار، لا بالنظر إليه مجردا، بل بالنظر إليه ضمن إجراء يتمثل -بصورته المتكاملة- في تقسيم الحسابات الاستثمارية أو الصناديق إلى وحدات صغيرة، تماثل الأسهم. وتقويم موجودات الصندوق أو الحسابات الاستثمارية دوريا في أوقات متقاربة، كأن يكون ذلك شهريا أو كل أسبوعين أو كل أسبوع أو مرتين كل أسبوع. واستخلاص قيمة كل وحدة بناء على هذا التقويم،

وإعلان ذلك في وقته. على أن يعتبر كل تقويم إنهاء للمضاربة التي تسبقه، وأن ما يليه مضاربة مستأنفة برأس مال جديد، مما يعني أن لا يتاح لأي من المستثمرين الدخول أو الخروج أو زيادة استثماره أو إنقاصه إلا في أيام التقويم الدوري، وحسب السعر المعلن<sup>(١)</sup>.

وعلى هذه الطريقة فإن الأرباح والخسائر تظهر بالنظر إلى قيمة الوحدة، باعتبارها زيادة أو نقصا في قيمة موجودات الصندوق أو الحسابات الاستثمارية. ومع ذلك فيمكن أن يتم توزيع الأرباح -إن وجدت- على المستثمرين بدلا من احتسابها ضمن قيمة الوحدات<sup>(٢)</sup>.

وبهذا فإن النشاط الاستثماري للصندوق أو الحسابات الاستثمارية سيكون عبارة عن مضاربات قصيرة متتالية: مدة كل منها هي المدة ما بين تقويم دوري والتقويم الذي يليه، أي الفترة المحاسبية التي يشملها التقويم. ورأس مال كل مضاربة هو موجودات المضاربة محل التقويم السابق، مضافا إليها ما قد يقدم من المستثمرين الجدد، ومحسوما منها ما قد يوزع من الأرباح. وتنتهي كل مضاربة وتنضض وتقسم بالتقويم اللاحق لها، والذي يظهر به مدى سلامة رأس المال ومقدار ما حصل من ربح أو خسارة.

فبالنظر إلى التنضيز الحكمي ضمن هذا الإجراء، تظهر الحاجة إليه في أنشطة المصارف وصناديق الاستثمار في جوانب، أتناولها في أربع مسائل:

المسألة الأولى: إتاحة دخول المستثمرين وخروجهم.

---

(١) انظر في ذلك : الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوסף الشبيلي: ٤٦٧-٤٦٨؛ الحسابات والودائع المصرفية ل محمد علي القرى ، ص٧٤٤-٧٤٦؛ تعليق الدكتور منذر قحف على موضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٨٢/١-٨٨٣؛ وانظر أيضا : أحكام الودائع المصرفية ل محمد تقي العثماني، ص٨١٣.

(٢) ما تقدم هو الصورة المتكاملة في الأخذ بالتنضيز الحكمي كوسيلة لتفادي عدد من الصعوبات التي تواجه المضاربات الجماعية كالحسابات الاستثمارية وصناديق الاستثمار. إلا أن الأخذ بالتنضيز الحكمي لا يلزم أن يكون وفق هذه الصورة، خاصة في الحسابات الاستثمارية، إذ قد يقتصر من ذلك على إجراء التقويم في نهاية كل سنة مالية أو كل بضعة أشهر، واعتبار ذلك إنهاء للمضاربة الحالية وتنضيزا وقسمة لها، بما فيها من أرباح أو خسائر، واستثناء لمضاربة جديدة مدتها كسابقتها، دون أن يتم تقسيم الحسابات إلى وحدات، وإنما يقيد ما يقدمه المستثمرون أو يوزع عليهم من أرباح في أرصدة حساباتهم، كما أن دخول المستثمرين وخروجهم لا يتقيد بكونه بعد التقويم مباشرة، بل يتاح ذلك دوما أو في أوقات دورية منظمة خلال مدة المضاربة. (انظر أحكام الودائع المصرفية ل محمد تقي العثماني، ص٨١٣-٨١٧ ؛ المضاربة المشتركة ل محمد تقي العثماني، ص٢٩، ٢٥).

وقد بنيت البحث في هذا الفرع على الصورة المتكاملة لوضوح اعتمادها على التنضيز الحكمي في تحقيق الحاجات الآتي تناولها، في حين أن الصور الأخرى تعتمد على التنضيز الحكمي في تحقيق بعض هذه الحاجات دون بعض.

المسألة الثانية: إتاحة زيادة مبلغ الاستثمار ونقصانه.

المسألة الثالثة: توزيع الأرباح مع بقاء المشروع الاستثماري.

المسألة الرابعة : تحديد ربح كل مستثمر.

### المسألة الأولى: إتاحة دخول المستثمرين وخروجهم.

تتصف الحسابات الاستثمارية وصناديق الاستثمار بحرية الدخول فيها والخروج منها متى شاء المستثمر أو خلال أوقات قصيرة منظمة . وهذه الحرية تتطلبها طبيعة عمل البنوك في الوساطة المالية، لما يعنيه ذلك من ضرورة اتصاف استثماراتها بالسيولة العالية<sup>(١)</sup>، كما أنها ضرورية لجذب فئة كبيرة من المستثمرين الذين يهمهم أن لا تفقد استثماراتهم السيولة التي يحتاجونها، مما يجعلهم حريصين على إمكانية استرداد نقودهم المستثمرة متى شاءوا أو خلال أوقات قصيرة جدا. وهي ضرورية أيضا لجذب مزيد من العملاء أثناء الاستثمار تعويضا عما قد يخرج من العملاء السابقين، وزيادة في حجم النشاط الاستثماري.

إلا أن هذه الحرية في الدخول والخروج تتعارض مع طبيعة المشاريع الاستثمارية التي تزاو لها البنوك أو الصناديق، وبيان ذلك أن خروج المستثمر قد يتطلب إنهاء عقد المضاربة، وإجراء تنضيف حقيقي أو تقويم ، لمعرفة مدى سلامة رأس المال، ومقدار الربح إن وجد، ونصيب كل من المستثمر والمضارب منه<sup>(٢)</sup>. والشأن كذلك في دخول مستثمر جديد، فإنه قد يتطلب أيضا تنضيف مال المضاربة السابق قبل إضافة ماله إليه، ليعلم نسبة حقه من هذا المال<sup>(٣)</sup>.

وكل ذلك في حكم المتعذر بالنظر إلى أن نشاط هذه البنوك والصناديق قائم على أساس الاستمرارية، وأن المشاريع الاستثمارية التي تزاو لها تستغرق في الغالب آجالا طويلة، لاعتمادها على

---

(١) الحسابات والودائع المصرفية لمحمد القري، ص ٧٤٤-٧٤٥؛ أحكام الودائع المصرفية لمحمد تقي العثماني، ص ٨١٢-٨١٤؛ عرض الدكتور سامي حمود لموضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٧٥/١/٩-٨٧٦ .

(٢) انظر تعليق الشيخ عبدالله بن منيع على موضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٨٨/١/٩؛ وتعليقه على موضوع المضاربة المشتركة: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٢٦٦/٣/١٣-٢٦٧؛ المضاربة المشتركة لمحمد تقي العثماني، ص ٢٦-٢٧؛ تعليق الشيخ عياش المقدار على موضوع المضاربة المشتركة: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٢٧٢/٣/١٣-٢٧٣؛ الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيف الحكمي لحسين شحاتة، ص ٢٦-٢٧ .

(٣) انظر الحسابات والودائع المصرفية لمحمد القري، ص ٧٤٥؛ الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للتنضيف الحكمي لحسين شحاتة، ص ٢٥؛ المضاربة المشتركة لمحمد تقي العثماني، ص ٢٦ .

أصول وتجهيزات ومعدات ذات تكاليف عالية تتطلب تغطية نفقاتها استمرار المشروع مددا طويلة، تتراوح ما بين عدد من السنوات إلى مدد تتجاوز عمر الإنسان. فمن المتعذر في مثل هذه المشاريع أن يتم إنهاء المشروع من أجل التنضيق قبل مضي المدة المحددة له، لما يفضي إليه ذلك من خسائر جمة<sup>(١)</sup>.

ومن هنا كان في التنضيق الحكمي ما يتيح دخول المستثمرين وخروجهم<sup>(٢)</sup>، وذلك على ما تقدم بيانه من تقسيم الحسابات الاستثمارية والصناديق إلى وحدات، وتقويمها دوريا، واعتبار النشاط الاستثماري عبارة عن مضاربات قصيرة متتالية تنتهي كل منها بالتنضيق الحكمي الذي يتزل متزلة التنضيق الحقيقي.

فبهذه الطريقة يمكن من يرغب من المستثمرين في الخروج أن يبيع ما له من الوحدات على المصرف أو على الصندوق الذي يلتزم بشرائها بالقيمة المعلنة بعد التنضيق، وبذلك يعتبر المستثمر مستردا لماله بعد إنهاء عقد المضاربة وإجراء التنضيق والقسمة.

كما أن من يرغب في الدخول يشتري العدد الذي يناسبه من الوحدات بالقيمة المعلنة، وهذا الشراء قد يكون ضمنا لما يقدمه من نقود لموجودات المضاربة السابقة، وذلك إذا كانت الوحدات التي

---

(١) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٤٤١/١؛ الحسابات والودائع المصرفية لحمد القري، ص ٧٤٤-٧٤٥؛ ورقة التنضيق الحكمي لأحمد علي عبدالله، ص ١٤٧-١٤٩؛ التنضيق الحكمي لسفر السفر، ص ٢٦؛ عرض الدكتور سامي حمود لموضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٧٥/١/٩-٨٧٦.

(٢) يرى بعض الفقهاء والباحثين المعاصرين أن دخول المستثمرين وخروجهم من باب التخارج، فهو بيع لحصة من الاستثمار بما تتضمنه من ربح أو خسارة يخضع لما يترضى عليه البائع والمشتري، أي أنه يخضع للعرض والطلب ولرغبات المتعاملين، والشرط فيه العلم بمحل البيع، وهو موجودات المضاربة، لا أن يتم البيع بثمن المثل أو بالقيمة التي يكشف عنها التنضيق، ومن ثم يرون أن لا أهمية للتنضيق الحكمي في دخول المستثمرين وخروجهم. (انظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية لعبدالستار أبو غدة: ٧٢/٣-٧٥؛ قرارات وتوصيات ندوات البركة، ص ١٢٣).

والذي يظهر أنه لا بد من التنضيق الحقيقي أو الحكمي لصحة التخارج، لأنه لا يمكن معرفة نصيب كل من المستثمر والمضارب في المال إلا بعد معرفة مقدار الربح، وذلك لا يعلم إلا بالتنضيق. بيان ذلك: أنه لو كان نصيب المستثمر من رأس المال ١٠٪، واتفق مع المضارب على أن له نصف الربح، فإن المضاربة إذا لم تريح شيئا أو خسرت فإن نصيب المستثمر يبقى ١٠٪، ولو ربح ٥٠٪، فإن نصيب المستثمر من المال سيكون ٨,٣٣٪، ولو ربح ١٠٠٪ فإن نصيبه سيكون ٧,٥٪، وهكذا كلما زاد الربح سيقول نصيب المستثمر في المال لزيادة نصيب المضارب فيه، وعليه فإن في التخارج بدون تنضيق بيع حصة مبهمة من المال، وذلك لا يجوز حتى مع العلم بموجودات المضاربة، لأن منشأ عدم الجواز ليس الجهالة بالمال نفسه، بل بنصيب المستثمر منه.

يشتريها مستحقة، وقد يكون شراء لحصة من هذه الموجودات، وذلك إذا كانت الوحدات التي يشتريها وحدات سابقة يحل فيها محل أحد المستثمرين الخارجين.

### المسألة الثانية: إتاحة زيادة مبلغ الاستثمار ونقصانه.

كما أن الحسابات الاستثمارية وصناديق الاستثمار تتميز بحرية الدخول والخروج فيها، فإنها تتميز أيضا بإمكانية زيادة المستثمر لمبلغه الاستثماري ونقصانه، متى شاء أو خلال أوقات قصيرة منظمة. وهذه الميزة وجدت تلبية لحاجة المستثمرين الذين يرغبون في الاستفادة مما قد يتاح لهم من السيولة لاحقا بإضافته لاستثماراتهم، كما يرغبون في حالة الحاجة إلى شيء من السيولة أن يتاح لهم الحصول على القدر الذي يحتاجونه فقط، دون أن يضطروا إلى سحب جميع استثماراتهم.

وتعتبر هذه الميزة مهمة أيضا للمصارف والصناديق، لما فيها من الحصول على مبالغ استثمارية إضافية من المستثمرين السابقين، والتقليل بقدر الإمكان من سحب الاستثمارات.

إلا أن هذه الميزة - وعلى نحو ما تقدم في المسألة السابقة - تتعارض مع ما يتطلبه نجاح المشاريع الاستثمارية من الاستمرارية والدوام لآجال طويلة، ذلك أن زيادة المبلغ الاستثماري أو نقصانه يوجب إنهاء عقد المضاربة السابق وإجراء تنضيض حقيقي أو تقويم للمال، لمعرفة نصيب كل من المستثمر والمضارب منه، ثم استئناف مضاربة جديدة برأس مال جديد<sup>(١)</sup>.

وحل هذا التعارض يكمن في التنضيض الحكمي، بصورته المتقدمة، فبواسطته يمكن من يرغب من المستثمرين في نقصان استثماره أن يبيع شيئا من وحداته على المصرف أو على الصندوق الذي يلتزم بشرائها بالقيمة المعلنة بعد التنضيض، وبذلك يعتبر المستثمر مستردا لبعض ماله بعد إنهاء عقد المضاربة وإجراء التنضيض والقسمة، ومساهما ببقية ماله في المضاربة اللاحقة للتنضيض.

كما أن من يرغب في زيادة استثماره يمكنه أن يشتري مزيدا من الوحدات بالقيمة المعلنة، وهو في هذا الشراء قد يكون ضامنا لما يقدمه من النقود لموجودات المضاربة السابقة، وقد يكون مشتريا لحصة من هذه الموجودات، على نحو ما تقدم في المسألة السابقة.

---

(١) انظر عرض الدكتور سامي حمود لموضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٧٥/١/٩-٨٧٦؛ تعليق الشيخ عبد الله بن منيع على موضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٨٨/١/٩.

### المسألة الثالثة: توزيع الأرباح مع بقاء المشروع الاستثماري<sup>(١)</sup>.

كانت المضاربة في السابق تتم خلال آجال قصيرة غالباً، تصل أحياناً إلى أيام أو أسابيع، إذا كان عمل المضاربة شراء سلعة في البلد وبيعها فيه، وقد تكون أشهراً إذا كان عمل المضاربة يتطلب الرحلة من بلد إلى بلد، وربما وصلت إلى عام أو دون العام في أعمال المضاربة التي تستغل فيها المواسم شراء أو بيعاً.

ونظراً لقصر أجل المضاربة بما يمكن معه انتظار انتهائها، فقد كان المتقدمون من الفقهاء يؤكدون ضرورة إرجاء توزيع الأرباح إلى حين فسخ المضاربة وإجراء التنضيق الحقيقي أو التقويم، وذلك لئتم تحديد نصيب كل من المضارب ورب المال تحديداً صحيحاً. مع تجويزهم توزيع الأرباح خلال مدة المضاربة على أن تكون تحت الحساب، بحيث تجبر أي خسارة لاحقة من هذه الأرباح.

أما في العصر الحاضر فقد أصبحت المشاريع تستغرق في الغالب آجالاً طويلة، وفي إنائها قبل مضي المدة المحددة لها خسائر جمة، مما يعني أن ما اشترطه الفقهاء لتوزيع الأرباح من فسخ المضاربة وإجراء التنضيق أو التقويم متعذر.

كما يتعذر في هذه المشاريع تأخير توزيع الأرباح إلى حين انتهاء المدة اللازمة لنجاح المشروع نظراً لطول هذه المدة على نحو لا يمكن للمضارب ولا لرب المال انتظاره، وإلا كان المشروع غير ذي ثمرة بالنسبة لهما.

فلم يتبق في مثل هذه المشاريع - مما قرره الفقهاء المتقدمون - إلا إجراء توزيعات للأرباح تحت الحساب، بحيث تجبر من هذه الأرباح أي خسارة لاحقة، وذلك إلى حين انتهاء المشروع، وهذا الأمر - وإن كان ممكناً في المضاربات ذات الطابع الفردي التي يكون فيها أرباب الأموال والمضاربين معدودين - إلا أنه متعذر في غالب المضاربات الجماعية كالحسابات الاستثمارية في المصارف الإسلامية<sup>(٢)</sup>. وذلك لأن المستثمر في الاستثمارات المصرفية لا يقبل بذلك، فهو يريد ربها صحيحاً

---

(١) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشيبلي: ٤٣٩/١-٤٤١، ٤٤٦؛ الحسابات والودائع المصرفية لمحمد علي القري، ص ٧٤٤-٧٤٦؛ أحكام الودائع المصرفية لمحمد تقي العثماني، ص ٨١٢-٨١٤؛ بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية لعبدالستار أبو غدة: ٩٤/٢-٩٨، ٦٧/٣-٦٩؛ صناديق الاستثمار الإسلامية لعز الدين خوجة، ص ٧٧-٨٢؛ تعليق القاضي محمد تقي العثماني على موضوع الودائع المصرفية: مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٨٩٤/١-٨٩٥؛ الأحكام الفقهية والأسس الحاسبية للتنضيق الحكمي لحسين شحاتة، ص ٢٨؛ قرارات وتوصيات ندوات البركة، ص ١٣٤، ٣٧٣.

(٢) يمكن في هذه المضاربات توزيع الأرباح تحت الحساب في الفترات القصيرة ضمن السنة المالية الواحدة، وبقيود تحول دون التوسع فيه، إلا أنه لا يغني عن التنضيق الحكمي في آخر السنة أو الفترة لتسوية هذه الأرباح (بحوث في المعاملات



مستقرا، لا ربحا مزلزلا طيلة مدة المشروع لا يعلم هل يسلم له أم يسترد منه؟. كما أن من شأن هذه الحسابات إتاحتها للمستثمر الخروج متى شاء أو في أوقات دورية محددة، مع استقرار حقه فيما حصل عليه من ربح، فيجب أن يكون الأمر كذلك فيمن يختار البقاء من المستثمرين.

ومن هنا كان في التنضيق الحكمي بالمعنى المتقدم سبيلا لتوزيع الأرباح في المضاربات الجماعية، لما فيه من تقويم موجودات المضاربة، ومعرفة مدى سلامة رأس المال، ومقدار الربح إن وجد، وقسمة ما قد يوجد من الأرباح بين المستثمرين قسمة نهائية، بحيث لا يسترد منها شيء لو وقعت خسارة بعد ذلك، وذلك باعتبار أن المضاربة الحالية انتهت بالتنضيق الحكمي، وأن ما يلي ذلك من النشاط الاستثماري مضاربة مستأنفة برأس مال جديد.

#### المسألة الرابعة: تحديد ربح كل مستثمر<sup>(١)</sup>.

تواجه العاملين في المضاربات الجماعية كالحسابات الاستثمارية وصناديق الاستثمار صعوبة في تحديد ما يستحقه كل مستثمر من الربح.

ومنشأ هذه الصعوبة أمران:

الأمر الأول: ما تتصف به هذه الاستثمارات من حرية الدخول والخروج فيها، وحرية زيادة المبالغ الاستثمارية ونقصانها. مما يترتب عليه اختلاف المستثمرين في أوقات مشاركتهم في هذه الاستثمارات بداية ونهاية، مع اختلاف مقدار مبلغ كل مستثمر من وقت لآخر.

الأمر الثاني: أن الأرباح في هذه المضاربات تظهر من وقت لآخر، وبمقادير متفاوتة، لأنها تعتمد على الإنتاج والعمل واستغلال الفرص الاستثمارية، وذلك لا يكون على نحو واحد طيلة مدة المضاربة.

فمن هنا يصعب تحديد مقدار ما يستحقه المستثمر الذي يدخل أو يخرج أثناء المشروع الاستثماري، أو يزيد من مبلغه أو ينقص منه، لأن هذا يتطلب تحديدا دقيقا للأرباح التي ظهرت أثناء

---

والأساليب المصرفية الإسلامية لعبد الستار أبو غدة: ٦٨/٣.

(١) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشيبلي: ٤٤٢/١-٤٤٣؛ أحكام الودائع المصرفية لمحمد تقي العثماني، ص ٨١٢-٨١٤؛ التنضيق الحكمي لمحمود المرسي لاشين، ص ١٤٩-١٥١؛ وانظر أيضا بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية لعبد الستار أبو غدة: ٧٥/٣-٧٦.

مدة بقاء هذا المستثمر في المشروع، ومقدار كل منها، ونصيبه من كل ربح بالنظر إلى مقدار مبلغه أثناء ظهوره.

وإذا كان من العسير تحديد ما يستحقه المستثمر الذي يدخل أو يخرج أثناء المشروع، فإن تحديد ما يستحقه بقيتهم يكون كذلك، نظرا لقسمة الأرباح بينهم.

لقد اقترح لمواجهة هذه الصعوبة عدد من الحلول، ويعد التنضيق الحكمي أحد هذه الحلول إن لم يكن أفضلها، لما فيه من تقسيم النشاط الاستثماري إلى مضاربات قصيرة متتالية، يعلم عند ابتداء كل منها عدد المستثمرين فيها، ومقدار ما لكل منهم من رأس المال، ويعلم عند انتهائها ما آلت إليه من ربح أو خسارة، ونصيب كل واحد من المستثمرين من ذلك.

## الفرع الثالث: كيفية إجراء التنضيز الحكمي لمال المضاربة.

يتطلب بيان كيفية إجراء التنضيز الحكمي لمال المضاربة تناول كيفية تقويم هذا المال، إلا أن تناول ذلك على الاستقصاء يتطلب إيراد تفاصيل وتفرعات كثيرة يطول بها البحث، ولا يظهر من إيرادها كبير ثمرة، على أن محل ذلك الكتب المتخصصة في علم المحاسبة المالية. وسأحاول في هذا الفرع-وبشيء من الإيجاز المناسب لمقتضى الحال- بيان طرف من ذلك في أربع مسائل:

المسألة الأولى: عناصر قائمة المركز المالي (الميزانية).

المسألة الثانية: احتساب قيمة الأصول.

المسألة الثالثة: الاحتياطات والمخصصات.

المسألة الرابعة: احتساب الأرباح

### المسألة الأولى: عناصر قائمة المركز المالي (الميزانية)<sup>(١)</sup>.

قائمة المركز المالي (وتسمى الميزانية أو الموازنة) هي قائمة تعبر عن حقيقة ما تملكه المنشأة -وهو ما يسمى بالأصول- والحقوق والالتزامات التي عليها -وهو ما يسمى بالخصوم- وذلك في تاريخ إعدادها،<sup>(٢)</sup> والغرض من هذه القائمة توضيح الحالة المالية للمنشأة في لحظة زمنية معينة. ويتساوى مجموع الأصول مع مجموع الخصوم في أية لحظة زمنية خلال حياة المنشأة<sup>(٣)</sup>. ويندرج تحت كل من الأصول والخصوم عدد من العناصر، وتختلف تفاصيل هذه العناصر بحسب الشكل القانوني للمنشأة وبحسب الطريقة المتبعة في إعداد الميزانية، ومع ذلك فإن الغالب أن تكون هذه العناصر وفقاً لما يلي:

---

(١) هناك عدد من الحسابات والقوائم المحاسبية التي تستخدم لقياس نشاط ومركز المنشأة، وتفاوت هذه القوائم في الأهمية، وبشكل عام يمكن اعتبار حساب الأرباح والخسائر هو الأهم في حالة استمرار نشاط المنشأة، أما في حالة التصفية فإن الميزانية هي الأهم، وبالنظر إلى أن التنضيز الحكمي بمثابة تصفية للمشروع فقد اقتضت على الميزانية.

(٢) التنضيز الحكمي لمحمود المرسى لاشين، ص ١٥٧؛ الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٤٣.

(٣) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٤٠.

## أولاً : العناصر المدرجة تحت الأصول.

تعرف الأصول بأنها الموارد الاقتصادية التي تمتلكها المنشأة ، نتيجة لمبادلات أو أحداث ماضية، ويتوقع أن تقدم منافع اقتصادية مستقبلية، وتقاس ويعبر عنها مالياً، أي أنها تقاس بوحدات النقود<sup>(١)</sup>. وتبويب العناصر المدرجة تحت الأصول في الميزانية وفقاً لما يلي<sup>(٢)</sup>:

### ١- الأصول الثابتة:

تتكون الأصول الثابتة من الأصول التي تحصل عليها المنشأة أو المشروع لاستخدامها في مزاوله نشاطها، وليس لإعادة بيعها ولا لاستثمارها في غير أغراضه الأساسية ، وتستخدم في العادة لعدد من الفترات المحاسبية على المدى الطويل نسبياً. وتظهر الأصول الثابتة على قمة قائمة الأصول في الميزانية الخاصة بالمشروعات التجارية والصناعية.

ومن أمثلتها : المباني المملوكة للمشروع والمخصصة للاستخدام في عمليات المشروع الأساسية ، كمباني الإدارة، ومباني المعارض، ومباني المخازن، ومباني المصانع، والأراضي المخصصة لإقامة شيء من هذه المباني. وكذلك الآلات والمعدات التي تستخدم في تصنيع المنشآت، وآلات الصيانة والتشغيل، والأثاث والتركيبات، ووسائل النقل والانتقال.

### ٢- الاستثمارات طويلة الأجل:

وهي أصول أو مستندات ملكية في مشروعات أخرى يقوم المشروع بالاستثمار فيها لأحد أغراض ثلاثة:

- ضمان الحصول على مورد ثابت للإيرادات كالاستثمار في المباني السكنية مثلاً.
- التحكم في نشاط مشروع آخر كالاستثمار في شراء عدد كبير من أسهم رأس مال إحدى الشركات الهامة التي قد يتصل نشاطها بنشاط المشروع.
- تكوين علاقات ودية مع المشروعات الأخرى، كإقراض هذه المشروعات قروضا طويلة الأجل لمساعدتها مالياً في مزاوله نشاطها.

---

(١) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٣٨.

(٢) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ١٠٥-١٠٨؛ مبادئ المحاسبة لسليمان بشتاوي وإيهاب أبوخزانه، ص ٢٨٠-٢٨١.

وتلي الاستثمارات طويلة الأجل الأصول الثابتة في ترتيب قائمة الأصول في الميزانية.

### ٣- الأصول المتداولة:

وهي الأصول التي تكون في صورة نقدية أو يمكن تحويلها إلى صورة نقدية بسهولة خلال دورة عمليات المشروع أو خلال سنة مالية أيهما أطول.

وتعرف دورة عمليات المشروع بأنها تلك المدة الزمنية التي تبدأ بشراء العناصر والمستلزمات اللازمة لمزاولة عمليات المشروع، وتنتهي ببيع البضاعة أو المنتجات للعملاء وتحصيل القيمة نقداً.

وتتكون الأصول المتداولة للمشروع التجاري في العادة من العناصر التالية:

أ- **النقدية:** وتشمل النقود السائلة في خزائن المشروع، وحسابات الإيداع، والحسابات الجارية في البنوك التي تكون مخصصة لعمليات المشروع. كما تشمل على الشيكات لأمر المشروع التي لم تحصل بعد، والحوالات والأذون البريدية.

ب- **الذمم:** وتسمى أيضاً **العملاء**، وهي الديون التي على عملاء المشروع في تاريخ إعداد الميزانية، وتنشأ عن عمليات البيع بالأجل، وعمليات البيع التي لم يتم تحصيل قيمتها عند تمام عملية البيع. وقد لا يحصل المشروع من عملائه على مستند كتابي لإثبات المديونية اكتفاء بالسمعة التجارية لهم.

ج- **أوراق القبض:** وهي أوراق تجارية تثبت مديونية العميل للمشروع بمبلغ محدد يستحق الوفاء في تاريخ محدد، ويحصل المشروع عليها من عملائه وفاء لمشترياتهم منه من بضائع أو خدمات أو منتجات، أو وفاء لحساباتهم الناتجة عن مبيعات المشروع الآجلة لهم في تواريخ سابقة.

د- **الإيرادات المستحقة:** وهي الإيرادات المكتسبة خلال المدة المحاسبية والتي لم يتم تحصيلها بعد حتى نهاية المدة. ومن أمثلتها الإيجارات المستحقة للمشروع.

هـ- **مخزون البضاعة:** وهي البضائع والسلع المخصصة للتجار فيها والموجودة في مخازن المشروع في تاريخ إعداد الميزانية.

ويتحول مخزون البضاعة إلى نقدية عندما يتم بيعه للعملاء وتحصل قيمته نقداً.

و- **الاستثمارات قصيرة الأجل:** وهي استثمار المشروع ما لديه من نقود زائدة عن الحاجة في أوراق مالية مختلفة مدد قصيرة للحصول على عائد من ذلك بدلاً من تعطيل هذه النقود.

ز- **المصروفات المقدمة:** ومن أمثلتها الإيجارات التي يقوم المشروع بدفعها مقدماً. وتعتبر من

الأصول المتداولة لأنها تمثل حقا للمنشأة لدى الغير ، ولأن المشروع لو لم يتم بدفعها مقدما خلال المدة المحاسبية المنقضية لاضطر إلى دفعها خلال المدد المحاسبية التالية. وتتحول إلى نقدية عندما تشارك في نشاط المشروع.

#### ٤- الأصول غير الملموسة :

وهي أصول تزيد من قدرة المشروع على مزاولة نشاطه بنجاح، وليس لها كيان مادي ملموس، كما أنها ليست متداولة، وتشتمل على ما يسمى بشهرة الحل، وحقوق الاختراع، وحقوق التأليف، وحقوق الاستغلال، وما إلى ذلك.

#### ثانيا: العناصر المدرجة تحت الخصوم.

تعرف الخصوم بأنها مجموع الحقوق على أصول المنشأة<sup>(١)</sup>، وتشمل نوعين متميزين هما: حقوق الملكية، والالتزامات.

أما حقوق الملكية فهي مقدار صافي الأصول الذي يتاح للملاك بعد الوفاء بجميع الالتزامات المستحقة للغير على منشأهم، أي أنها ناتج طرح الالتزامات من قيمة مجموع الأصول. وتتغير حقوق الملكية بحسب نشاط المنشأة، فتزيد عند تحقق شيء من الأرباح، وتنقص بحدوث شيء من الخسائر أو بتوزيع الأرباح المتحققة على الملاك<sup>(٢)</sup>.

وتختلف العناصر المدرجة تحت حقوق الملكية باختلاف الشكل القانوني للمنشأة<sup>(٣)</sup>، وسأتناول -على سبيل المثال- عناصر حقوق الملكية في شركات المساهمة، والتي يمكن تقسيمها -مع تعددها- إلى قسمين<sup>(٤)</sup>:

#### ١- رأس المال المدفوع.

ومن أهم ما يندرج تحته -في الشركات المساهمة- رأس مال الأسهم العادية، ولا يجوز المساس

---

(١) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٤٠.

(٢) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٤٠.

(٣) مبادئ المحاسبة لسليمان بشتاوي وإيهاب أبوخرانة، ص ٢٨١ ؛ الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٦٨٤.

(٤) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٦٨٤-٦٨٧.

برأس المال في هذا النوع من الشركات ولا تعديله إلا وفق إجراءات قانونية طويلة.

## ٢- الأرباح المحجوزة :

وهي الأرباح التي حققتها الشركة منذ قيامها وحتى تاريخ نهاية المدة المحاسبية، دون أن يتقرر توزيعها على الملاك<sup>(١)</sup>. وتعتبر هذه الأرباح من حقوق الملكية لأنها حق للملاك كان يمكن لهم الحصول عليه لو وزعت الأرباح كاملة.

وهذه الأرباح المحجوزة نوعان:

أ- أرباح غير مخصصة لغرض معين: وتظهر في الميزانية بصفتها أرباحا مرحلة ، كما أنها تمثل رصيدا نهائيا في حساب خاص بالأرباح السنوية القابلة للتوزيع يسمى : حساب توزيع الأرباح والخسائر.

ب- أرباح مخصصة لغرض معين: ويسمى هذا النوع "الاحتياطيات التخصيصية" ، وهي أرباح يتم احتجازها وفاء بمتطلبات قانونية، أو بمتطلبات ينص عليها النظام الأساسي للشركة، أو لتحقيق أغراض محددة يقترحها مجلس الإدارة وتقرها الجمعية العمومية للمساهمين. ولا يجوز المساس بهذه الأرباح في غير الغرض الذي خصصت من أجله.

ويأتي تناول هذا النوع بمزيد من التفصيل ضمن الاحتياطيات والمخصصات.

وأما الالتزامات فهي حقوق الغير تجاه المنشأة ، ويمكن أن يقال في بيانها أنها "تعهدات الوحدة.. بأن تدفع مقادير نقدية أو موارد اقتصادية لأفراد منظمات أخرى غيرها. وتعتبر الالتزامات عن حقوق على الأصول، وتقاس بوحدات النقود. وهي توضح بصفة عامة أن النقدية أو السلع أو الخدمات.. سوف تحول في المستقبل لسداد شيء من المبادلات والعمليات الماضية"<sup>(٢)</sup>.

وتبويب العناصر المدرجة تحت الالتزامات في الميزانية وفقا لما يلي<sup>(٣)</sup>:

## ١- الالتزامات طويلة الأجل:

يعتبر الالتزام طويل الأجل إذا لم يكن مستحق الوفاء لمدة زمنية طويلة نسبيا، تزيد في العادة عن

---

(١) أما التي تقرر توزيعها فتندرج تحت الالتزامات المتداولة، ويأتي الإشارة إليها.

(٢) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٤١-٤٢.

(٣) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ١٠٩-١١٠؛ مبادئ المحاسبة لسليمان بشتاوي وإيهاب

أبوخزانة، ص ٢٨١ .

سنة. وتتكون الالتزامات طويلة الأجل من أوراق الدفع المستحقة الوفاء في تاريخ لاحق لتاريخ الميزانية. مما يزيد عن سنة، والقروض طويلة الأجل التي يحصل عليها المشروع من البنوك بضمان أو بدون ضمان، وسندات الاقتراض التي يصدرها المشروع لأغراض الاقتراض من المشروعات الأخرى والجمهور العام.

## ٢- الالتزامات قصيرة الأجل (الالتزامات الجارية أو المتداولة):

الالتزام قصير الأجل هو دين على المشروع يستحق الوفاء في العادة خلال مدة سنة. ويتطلب الوفاء به انتقاص الأصول المتداولة بعد تحويلها إلى نقدية.

ومن الالتزامات قصيرة الأجل ما يلي:

أ- **حسابات الدائنين:** وهي المبالغ المستحقة الوفاء لدائني المشروع مقابل مشتريات المشروع من بضائع ومستلزمات منهم.

ب- **أوراق الدفع:** وهي أوراق تجارية تثبت مديونية المشروع للغير بمبلغ محدد يستحق الوفاء في تاريخ محدد. وتنشأ عادة نتيجة عمليات الشراء الآجل.

ج- **المصروفات المستحقة:** وهي المبالغ المستحقة على المشروع للغير في تاريخ إعداد الميزانية مقابل خدمات تم أدائها للمشروع وساهمت في تحقيق إيراداته عن المدة المحاسبية المنتهية في تاريخ الميزانية، ومن أمثلتها أجور العاملين وإيجارات المباني والمعدات مستحقة الوفاء للغير.

د- **التوزيعات المستحقة:** وهي ما لم يوزع من الأرباح التي تحققت خلال المدة المحاسبية المنقضية وتقرر توزيعها.

هـ- **الإيرادات المقدمة:** وهي الإيرادات التي حصل عليها المشروع قبل أدائه ما يقابلها من خدمات، مما يجعله ملتزماً بأداء هذه الخدمات في المدة المحاسبية التالية. ومن أمثلتها: الإيجارات المقدمة.

## المسألة الثانية: احتساب قيمة الأصول.

وفيها أمران:

الأمر الأول: نظريات التقويم المعاصرة.

الأمر الثاني: كيفية احتساب قيمة الأصول.



## الأمر الأول: نظريات التقويم المعاصرة.

تعتبر مشكلة تقويم الأصول المشكلة الرئيسية في تحديد المركز المالي للمنشأة، فلو أمكن حصر أصول المنشأة وتقويمها تقويماً سليماً لأمكن تصوير قائمة تعبر تعبيراً صحيحاً عن المركز المالي للمشروع<sup>(١)</sup>.

و"مشكلة التقويم مشكلة صعبة، طالما كانت مثارا للجدل والتساؤل بين علماء المحاسبة، وقد زادها صعوبة إلى صعوبتها ذلك الهبوط الدائم المتواصل في قيمة النقود من حيث قوتها الشرائية، وما صحبه من ارتفاع في الأسعار، وزيادة في الأجور...، ويظهر ذلك جلياً من إحصائيات الأرقام القياسية لأسعار الجملة والأجور وتكاليف الاستبدال، وهذا التغير في مستوى الأسعار في العالم دائم وعميق الأثر بدرجة تكفي لإثارة الاضطراب في الأسس التقليدية للمحاسبة...

ويتنازع مشكلة التقويم الآن ثلاثة نظريات رئيسية هي :

- نظرية التكلفة التاريخية.

- نظرية التكلفة المعدلة بأرقام قياسية.

- نظرية تكلفة الاستبدال.

ومما لا شك فيه أن اختلاف نظريات التقويم في المحاسبة وما يستتبعه من استعمال مفاهيم ومقاييس مختلفة يعطي مستويات متفاوتة للأرباح والخسائر وللمراكز المالية<sup>(٢)</sup>.

وبيان هذه النظريات الثلاث فيما يلي:

### ١- نظرية التكلفة التاريخية.

"ترتكز نظرية التكلفة التاريخية على ... أن غاية التقويم هي المحافظة على سلامة رأس المال العددي، أي من حيث عدد وحداته النقدية كأرقام دفترية تاريخية، في تاريخ الاكتتاب في رأس مال المشروع، بغض النظر عن التغيرات اللاحقة التي طرأت على القوة الشرائية للنقود.

ويرى أصحاب هذه النظرية أن التكلفة التاريخية هي وحدها التي يمكن أن تشيد صرحاً للحسابات مبنياً على أساس الحقيقة بعيداً عن التقديرات والتقويمات الاستبدالية، ومن ثم فإن احتساب الاستهلاك في رأيهم على أي شيء آخر خلاف ذلك يدخل في الحسابات عنصر الشك، والمحاسبة

---

(١) نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢٥٠.

(٢) نظرية المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ٢٠٥.

تعني بالحقائق ولا شأن لها بالتقديرات" (١).

وتنطلق هذه النظرية من افتراض أن الوحدات النقدية التي قيمت بها تكلفة رأس مال المشروع في تاريخ بدايته ذات قيمة ثابتة لا تتغير مع الزمن، وأنه متى تم قياس هذه التكلفة بدقة، فإنها تمثل مقياساً دقيقاً ومستمرًا لقيمة رأس المال. كما تنطلق من أن المشروع مستمر فترة طويلة من الزمن، ولهذا يمكن الافتراض بأنه لا حاجة لبيع شيء من أصوله في السوق أو إحلال أصول جديدة محلها، ولهذا يمكن إهمال مقاييس سعر السوق أو مقاييس تكلفة الإحلال، واعتبار التكلفة التاريخية هي المقياس المناسب (٢).

## ٢- نظرية التكلفة التاريخية المعدلة بالأرقام القياسية.

وهي قريبة من النظرية السابقة، إلا أنها تراعي التغير في القوة الشرائية للنقود فلا تفترض ثبات قيمتها مع مرور الزمن، ومن ثم فغاية التقويم فيها المحافظة على سلامة رأس المال بالنظر إلى قيمته وقت الاكتتاب، على أن لا تحتسب هذه القيمة بعدد الوحدات النقدية المسجلة في تاريخ الاكتتاب، بل بالقوة الشرائية لهذه الوحدات النقدية في ذلك التاريخ، والتي تحدد بواسطة الأرقام القياسية للأسعار التي تستخدم كمعيار لقياس التغير في قيمة النقود.

ويرى أصحاب هذه النظرية أن التغير في قيمة النقود من حيث قوتها الشرائية أمر تجب مراعاته في تقدير التكلفة التاريخية لرأس المال، وأن ذلك لا تفقد به التكلفة قيامها على الحقائق، لأن ما تعكسه الأرقام في هذه النظرية هو تغيرات فعلية في قيمة النقود وليست تغيرات متوقعة.

ويحتاج أصحاب هذه النظرية بأن صافي الربح المحقق هو ذلك الجزء من الإيراد الذي لا يحتاج إليه المشروع للمحافظة على سلامة رأس المال، فهو زيادة في الإيراد عن التكلفة اللازمة للحصول عليه، وفي ظل التغير في قيمة النقود لا يمكن التحقق من ذلك إلا إذا كان كل من الإيراد ورأس المال مقدرين بوحدة نقدية واحدة من حيث القيمة، وذلك يكون بتحويل التكلفة التاريخية لرأس المال إلى الوحدات النقدية الجارية بواسطة الأرقام القياسية للأسعار (٣).

---

(١) نظرية المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ٢٠٦-٢٠٧؛ وانظر نظرية المحاسبة المالية لمحمد كمال عطية، الجزء الثاني: قياس نتائج النشاط، ص ٢٤.

(٢) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبدالحى مرعي وآخرين، ص ٧٢.

(٣) نظرية المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ٢٠٩-٢١٠؛ وانظر نظرية المحاسبة المالية لمحمد كمال عطية، الجزء الثاني: قياس

### ٣- نظرية تكلفة الاستبدال:

تهدف هذه النظرية إلى المحافظة على سلامة رأس المال الحقيقي الاقتصادي من حيث قوته الاستبدالية بالسلع والخدمات، وطاقته الإنتاجية، لا من حيث قيمته في تاريخ الاكتتاب فيه، ولذلك ترى وجوب احتساب استهلاك رأس المال على أساس القيمة الجارية، أي القيمة الاستبدالية، وليس على أساس التكلفة التاريخية الأصلية للأصول الثابتة.

وتستند هذه النظرية إلى أن استمرار المشروع ونجاحه يتطلب المحافظة على سلامة رأس المال كحقيقة اقتصادية وكيان مادي، واستبدال ما يستنفد منه في العملية الإنتاجية، وعليه فإن صافي الإيراد هو زيادة الإيراد عن تكلفة استبدال رأس المال المستنفد في إنتاجه. وهذا هو مفهوم الدخل، فهو ذلك الجزء من الإيراد الذي يمكن إنفاقه دون المساس بمصدره، كالثمرة من الشجرة<sup>(١)</sup>.

وترى هذه النظرية أنه إذا لم تحتسب تكاليف استبدال رأس المال بقيمته الجارية فإن ذلك يترتب عليه أثر خطير عندما يتعين استبدال وسائل الإنتاج المستديمة وإحلالها وتجديدها وتكون الأسعار قد ارتفعت -ارتفاعاً حقيقياً لا بفعل التضخم-، إذ يتبين حينئذ أن تكلفة الاستهلاك المحتسبة خلال المدة الماضية من المشروع لا تكفي للاستبدال، وأن الفرق بين تكلفة الاستبدال الفعلية والتكلفة التي تم احتسابها قد وزع ضمن الإيرادات. ومن هنا فإنه يجب احتساب رأس المال وتكاليف استهلاكه بقيمته الاستبدالية<sup>(٢)</sup>.

### الأمر الثاني: كيفية احتساب قيمة الأصول.

#### أولاً : الأصول الثابتة.

يتم تقويم الأصول الثابتة ضمن موجودات الحسابات الاستثمارية والصناديق على أساس التكلفة التاريخية<sup>(٣)</sup>، لما تتميز به هذه الطريقة من سهولة الحساب والموضوعية.

---

نتائج النشاط، ص ٢٤-٢٥ .

(١) نظرية المحاسبة المالية لشوقي شجاعة، ص ٢١١-٢١٢؛ وانظر نظرية المحاسبة المالية لمحمد كمال عطية، الجزء الثاني: قياس

نتائج النشاط، ص ٢٤-٢٥ .

(٢) انظر نظرية المحاسبة المالية لشوقي شجاعة، ص ٢١١-٢١٢.

(٣) تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية، ص ٢٤٨، ٥٠٤-٥٠٥؛ الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي:

=

وتشمل هذه التكلفة التكاليف المختلفة التي بذلت لاقتناء هذه الأصول، أو للإضافة إليها، أو لتحسين أدائها، أو لتجديدها وإطالة عمرها الافتراضي المتبقي<sup>(١)</sup>.

ويجب أن يطرح من قيمة هذه الأصول قيمة استهلاكها<sup>(٢)</sup>، والتي تحسب بقسمة تكلفتها التاريخية على عمرها الافتراضي مقدرا بوحدة زمنية، وضرب الناتج بما مضى من عمر هذه الأصول.

### ثانيا: الأصول المتداولة:

ويختلف تقويم هذه الأصول وفقا لما يلي:

#### أ- الأصول المتداولة غير المالية.

مثل مخزون البضاعة، وللأصول من هذا النوع عدة طرق محاسبية لتقويمها.

"وأشهر هذه الطرق، وهي المعمول بها في معظم المنشآت الاقتصادية طريقتان:

الأولى: التقويم على أساس التكلفة التاريخية. أي ثمن شراء السلع، مضافا إليها جميع النفقات غير المباشرة التي تحدث عند اقتناء هذه البضاعة، مثل مصاريف النقل والاستلام والتخزين.

والثانية: التقويم على أساس التكلفة التاريخية أو القيمة الاستبدالية أيهما أقل.

وتستند هذه النظرية على مبدأ الحيطة والحذر، ففي حالة ما إذا كان سعر السوق أقل من سعر التكلفة فإن ذلك يعني أن هناك خسائر متوقعة من جراء انخفاض سعر السوق، ولذا يجب الاحتياط لها. أما إذا كان العكس فإن ذلك يعني أرباحا متوقعة، ويجب الحذر من أخذها بالاعتبار قبل تحققها"<sup>(٣)</sup>.

ويرفض عامة المحاسبين الأخذ بنظرية التكلفة الاستبدالية في تقييم المخزون، وفي ذلك يقول د. حلمي نمر: "في ظل الظروف المتعارف عليها في المحاسبة، وخاصة فرض استمرار المشروع، فإنني أرى أن الأساس العلمي والمقياس الإيجابي السليم لتقويم المخزون السلعي هو التكلفة الفعلية، التي تتمثل في قيمة المبالغ التي دفعت فعلا للحصول على السلع، سواء كانت عنصرا من عناصر الإنتاج - أي لم يكتمل تصنيعها - أو بضاعة تامة الصنع.. ثم يقول: وتطبيقا لمبدأ التكلفة الفعلية فإنني أرفض الأخذ بفكرة القيمة الاستبدالية التي تقضي بتقويم المخزون السلعي حسب سعر السوق، أو حسب

---

١/٤٩٤؛ التنضيف الحكمي لمحمود لاشين، ص ١٦٦.

(١) مبادئ المحاسبة لسليمان بشتاوي، وإيهاب أبو خزنة، ص ١١٣-١١٤.

(٢) انظر مبادئ المحاسبة لصالح جاد الله، ص ١٩٥.

(٣) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي: ١/٤٩٥؛ وانظر التنضيف الحكمي لمحمود لاشين، ص ١٥٨-١٦٦.

## طريقة الوارد مستقبلا يصرف أولا، أو حسب سعر البيع<sup>(١)(٢)</sup>.

- (١) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٤٩٥/١، نقلا عن نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢٤١.
- (٢) يرى بعض الباحثين أن المنهج الإسلامي يأخذ بالقيمة الجارية الاستبدالية في تقويم المشروعات، سواء في ذلك الأصول الثابتة أو الأصول المتداولة النقدية أو الأصول المتداولة غير النقدية. وأن هذه الطريقة تتفق مع ما قرره الفقهاء في فقه المضاربة. وهذا جاء القرار الرابع الصادر بشأن التنضيق الحكمي عن المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دورته السادسة عشرة المنعقدة في شهر شوال ١٤٢٢ هـ ففيه: "والأصل في التقويم اعتبار القيمة السوقية العادلة".
- وأيا كان الأمر فإن الأخذ بالقيمة الجارية متعين في التنضيق الحكمي لما يلي:
- أولا- أن التنضيق الحكمي بدل عن التنضيق الحقيقي الذي تباع فيه الموجودات بقيمتها الجارية، فيجب أن يكون التقويم فيه بهذه القيمة، كما لو بيعت الموجودات فعلا.
- ثانيا- أن مقتضى الأخذ بالتنضيق الحكمي تقسيم المضاربة إلى مضاربات متتالية، تنتهي كل منها بالتنضيق الحكمي، وبناء على نتيجته يوزع الربح والخسارة توزيعا نهائيا، وتبدأ بعد ذلك مضاربة جديدة رأس مالها نتيجة التنضيق الحكمي للمضاربة السابقة لها، ولكل مضاربة أرباحها وخسائرها المستقلة. مما يعني أن أي زيادة أو نقص في قيم الموجودات مؤثر في المضاربة التي حصلت الزيادة أو النقص أثناءها دون غيرها، وبناء على ذلك فإن الواجب التقويم بالقيمة الجارية، لأن القيمة الجارية قيمة عادلة تقارب القيمة الحقيقية، في حين أن غيرها ليست قيمة حقيقية ولا قيمة مقارنة لها. وفي التقويم بالقيمة الجارية عدل وموازنة بين حقوق أصحاب المضاربتين السابقة واللاحقة، في حين أن التقويم بقيمة غيرها فيه ضرر بأصحاب المضاربة السابقة إن كانت أقل من القيمة الحقيقية، وضرر بأصحاب المضاربة التالية إن كانت أكثر من القيمة الحقيقية.
- ثالثا- أن التنضيق الحكمي بمثابة تصفية للمشروع وابتداء لمشروع جديد، ومن المقرر محاسبيا في حالات التصفية أن الأصول تقوم بالأسعار الجارية بغض النظر عن التكلفة التاريخية، لعدم فرض استمرار المشروع الذي يبنى عليه الأخذ بالتكلفة التاريخية.
- رابعا- أن حجة من لا يأخذ بالقيمة الجارية أن عقد المضاربة مبني على الحيلة والحذر، فلا يحتسب فيه أي ربح ما لم تنض العروض وتبين من تحقق الربح، وأن السبيل لذلك هو الأخذ بطريقة التكلفة التاريخية أو السوقية أيهما أقل .
- وهذه الحجة صحيحة لو كان أصحاب المشروع ثابتين لا يتغيرون، إذ لا ضرر عليهم حينئذ باتباع طريقة التكلفة التاريخية، باعتبار أن توزيعات الربح تشبه التوزيع تحت الحساب، وذلك إلى حين التصفية النهائية للمشروع وتنضيقه تنضيقا حقيقيا حيث يعود الفرق في قيمة الموجودات لأصحابه. مما يجعل في اتباع مبدأ الحيلة والحذر مصلحة لأصحاب المشروع دون ضرر يعود على أحد منهم.
- أما إذا كان أصحاب المشروع متغيرين فإن في التقويم بالتكلفة التاريخية ضررا وظلما لبعض أصحاب المشروع قطعاً على ما تقدم بيانه آنفاً. وذلك باعتبار أن الأرباح والخسائر الموزعة نهائية، لعدم إمكانية انتظار تصفية المشروع وإجراء التنضيق الحقيقي للوصول إلى الربح المتيقن، لأن أصحاب المشروع سيكونون مختلفين حينئذ عن أصحابه الحاليين.
- (انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٤٩٨/١، ٥٠١-٥٠٢؛ قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار رقم ٥١٤ وتاريخ ١٣/٦/١٤٢٣ هـ؛ نظرية المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ٢١٩-٢٢٢؛ التنضيق الحكمي لمحمود لاشين، ص ١٨٤-١٩٠ نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢٤٨؛ قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة

## ب- الأصول المالية المتداولة.

"مثل الاستثمارات المؤلفة من الأوراق المالية المكتناة بغرض الاتجار فإن التقويم يكون على أساس القيمة السوقية للأوراق المالية .. وقت إجراء المحاسبة، بصرف النظر عن تكلفة امتلاكها" <sup>(١)</sup>.

### ثالثا: الديون المؤجلة.

وهي ما يسمى بالذمم، أو العملاء، في قائمة الموازنة، والمقرر في المصارف والصناديق الإسلامية أن "تقاس الذمم المدينة بالقيمة النقدية المتوقع تحصيلها، أي بعد حسم نسبة الديون المشكوك في تحصيلها" <sup>(٢)</sup>، ولا يوجد في قياس الذمم المدينة القيمة الزمنية للدين (سعر الفائدة)، ولا مبدأ الحسم على أساس القيمة الحالية (أي ما يقابل تخفيض مبلغ الدين لتعجيل سداذه) <sup>(٣)</sup>.

وقد يراعى في قياس هذه الديون طريقة المصرف أو الصندوق في توزيع أرباحها، فإذا كانت هذه الأرباح توزع عند التحصيل أو بطريقة النقاط، فإن ما لم يستحق منها لا يتم احتسابه ضمن التقويم <sup>(٤)</sup>.

ومع ذلك فإن بعض المصارف والصناديق الإسلامية التي تعتمد المعايير المحاسبية التقليدية تقوم الديون بناء على سعر الحسم المعتمد في معاملات البنوك التقليدية <sup>(٥)</sup>.

---

المكرمة، ص ٣٣٦؛ نظرية المحاسبة المالية/ محمد كمال عطية، الجزء الثاني: قياس نتائج النشاط، ص ٢٥-٢٦؛ تعليق الشيخ عبدالله بن منيع على موضوع المضاربة المشتركة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٣/٣-٢٦٦-٢٦٧. تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية، ص ١١٨؛ قياس وتوزيع الربح لكوثر الأبحي، ص ٩٦، ١٢٧.

(١) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ١/٤٩٦؛ وانظر التنضيف الحكمي لمحمود لاشين، ص ١٨٧.

(٢) وذلك بتكوين مخصص الديون المشكوك فيها، ويأتي بيان الاحتياطات والمخصصات في المسألة التالية.

(٣) المعايير الشرعية، ص ٢٤١.

(٤) انظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية لعبدالستار أبو غدة: ٣/٧٧.

(٥) انظر بيع الدين وسندات القرض لمحمد القرني بن عيد، ص ٢٥٤-٢٥٦.

## المسألة الثالثة : الاحتياطات والمخصصات.

تقسم الاحتياطات والمخصصات بصفة عامة إلى ثلاثة أنواع رئيسية<sup>(١)</sup>:

### النوع الأول: الاحتياطات التحميلية<sup>(٢)</sup>.

وهي احتياطات تخصص لمقابلة نقص محتمل في قيمة أصل من الأصول، أو زيادة محتملة في التزام من الالتزامات. ويتم احتساب هذا النوع من الاحتياطات بغض النظر عن نتيجة نشاط المنشأة، أي سواء ربح المنشأة أو خسرت، ومن ثم فهو عبء تحميلي على الأرباح كالمصروفات لا يتوصل إلى صافي الأرباح إلا بعد خصمه، ذلك أن النقص أو الزيادة وإن لم يقع بعد، إلا أن سياسة الحيلة في المحاسبة تقضي باحتسابه كما لو كان واقعا بالفعل، واعتباره بمثابة تكلفة أو إنفاق لم يصرف بعد.

ويمكن تقسيم هذا النوع من الاحتياطات إلى ما يلي:

١ - احتياطات لازمة لتسوية القيمة الدفترية لأصل من الأصول حتى تظهر بالقيمة الحقيقية، ومثال ذلك احتياطي الديون المشكوك فيها، واحتياطي هبوط الأسعار، فهذه الاحتياطات لازمة لمقابلة نقص محتمل في قيمة أصل من الأصول، وهو الذمم (أو العملاء) ، أو بضاعة آخر المدة، ولذلك تظهر هذه الاحتياطات في الميزانية مطروحة من حساب الأصل المتعلق بها. فمثلا لو كانت الديون التي على العملاء ٧٠,٠٠٠ ريال ، وكان المشكوك في تحصيله منها ٣,٥٠٠ ريال ، فإنها تظهر في الميزانية ضمن الأصول المتداولة على النحو التالي<sup>(٣)</sup>:

$$\begin{array}{r} ٧٠,٠٠٠ \text{ ذمم (عملاء)} \\ - \text{ ديون مشكوك فيها } ٣,٥٠٠ \\ \hline ٦٦,٥٠٠ \end{array}$$

٢ - احتياطات لازمة لتسوية التزام من الالتزامات، ومثال ذلك احتياطي تعويضات العمال، فهذا الاحتياطي لمقابلة التزام محتمل في المستقبل بدفع تعويضات للعمال حسب عقود العمل، وتظهر هذه الاحتياطات في الميزانية في بند مستقل مع بنود الالتزامات الجارية (أو المتداولة).

---

(١) نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢١٩.

(٢) نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢١٩-٢٢٠؛ أصول المصرفية الإسلامية للغريب ناصر، ص ٣١٦-٣١٧؛ نظرية

المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ١٩٢-١٩٣.

(٣) الأصول العلمية للمحاسبة المالية لعبداحي مرعي وآخرين، ص ٥٨٢.

هذا ويحسن الإشارة هنا إلى أن تحميل كل دورة محاسبية بجميع الاحتياطات التحميلية اللازمة فيها دون محاسبة أو تأخير يعتبر أمراً ضرورياً في حالة التنضيق الحكمي، ويتأكد ذلك في الاحتياطات الناتجة عن مزاولة الصندوق أو المصرف لنشاطه، كاحتياطي الديون المشكوك فيها، لأنه يترتب على عدم تحميل كل دورة محاسبية بجميع الاحتياطي اللازم للديون المشكوك فيها توزيع أرباح مضخمة، والإبقاء على هذه الأعباء للمستقبل، مما يكون له تأثير سلبي عند الاضطرار إلى اعتبار هذه الديون معدومة في المستقبل، لأن عبء هذه الديون إن حمل على أصحاب الحسابات والودائع المستقبلين فهذا ظلم لهم، لأن هذه الديون لم تقع أثناء فترة استثمار أموالهم، وإن حمل على المساهمين في المصرف أو على الجهة التي تدير الصندوق فهو ظلم أيضاً لما فيه من تحميلهم هذه الديون كاملة في حين أنهم لا يتحملون إلا نصيبهم منها، ولما يترتب على هذا من تراكم الديون المعدومة عليهم بالنظر إلى ارتباطهم بالمشروع حتى انتهائه<sup>(١)</sup>.

### النوع الثاني: المخصصات<sup>(٢)</sup>.

وهي حسابات تخصص لمقابلة نقص محقق في قيمة أصل من الأصول، سواء كان مقدار هذا النقص معلوم القدر أو غير معلوم، أو لمقابلة التزام محقق لا يمكن تحديد قدره<sup>(٣)</sup>. وقد اتفق على تسمية هذه الحسابات بالمخصصات تمييزاً لها عن الاحتياطات.

وهذا النوع -كسابقه- يتم احتسابه بغض النظر عن نتيجة نشاط المنشأة، أي سواء رجحت المنشأة أو خسرت، ويعتبر عبئاً تحملياً للأرباح لا يتوصل إلى صافي الأرباح إلا بعد خصمه، إلا أنه يتميز بكونه مؤكد الوقوع وليس محتملاً كسابقه، وإن كان المقدار فيه غير معلوم على وجه التحديد أحياناً.

ويمكن تقسيم المخصصات إلى ما يلي:

١ - مخصصات لمقابلة نقص فعلي ومعلوم القدر في قيمة أصل من الأصول : والمفروض في هذه الحالة أن تظهر قيمة الأصل في الميزانية بعد أن يحسم منها مقدار النقص ، إلا أن المنشأة قد تفضل بدلاً من ذلك ترحيل النقص إلى حساب خاص رغبة في إبقاء قيمة الأصل ظاهراً بثمن التكلفة في الدفاتر.

(١) توزيع الأرباح في البنوك الإسلامية لمنذر قحف، ص ١١٧-١١٨.

(٢) نظرية المحاسبة المالية لـ حلمي نمر، ص ٢٢٠-٢٢٢؛ نظرية المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ١٩٢-١٩٤.

(٣) أما الالتزام المعلوم المقدار فيظهر ضمن الالتزامات.



وفي هذه الحالة يظهر المخصص في الميزانية مطروحا من تكلفة الأصل.

ومثال ذلك: استهلاك الأصول الثابتة، فإنه "يعتبر تكلفة من تكاليف الإنتاج يقابل النقص الفعلي

والحقق في قيمة الأصول نتيجة الاستعمال، أو مضي المدة، أو ظهور اختراعات حديثة.

والأصل أن يرحد مقدار الاستهلاك السنوي إلى حساب الأصل فينقص قيمة الأصل سنويا

بقيمة الاستهلاك. ولكن قد ترغب الشركة في الاستمرار في إظهار قيمة الأصل بثمن التكلفة، وذلك

رغبة في إعطاء معلومات كافية لقارئ قائمة المركز المالي عن تكلفة الأصل وقيمة ما تم استهلاكه منه.

ولذلك يرحد قيمة الاستهلاك السنوي إلى حساب مخصص استهلاك يتزايد رصيده كل سنة بمقدار

الاستهلاك السنوي. ويظهر رصيد المخصص مطروحا من تكلفة الأصل في قائمة المركز المالي. وفي

الحقيقة فإن حساب مخصص الاستهلاك ما هو إلا مجمع استهلاكات الأعوام السابقة، ويقفل هذا

الحساب في نهاية عمر الأصل، وذلك بترحيله إلى حساب الأصل الظاهر بثمن التكلفة في الدفاتر".<sup>(١)</sup>

٢- مخصصات لمقابلة نقص مؤكد وقوعه في قيمة أصل من الأصول، أو لمقابلة زيادة مؤكد

وقوعها في قيمة التزام من الالتزامات، ولكن لا يمكن تحديد قيمة النقص أو الزيادة على وجه

التحديد.

ومثال حالة النقص في قيمة الأصل: ما إذا أفلس أحد المدينين، وتأكد أن المنشأة لن تحصل على

حقها كاملا، وإنما على جزء منه فقط، أي أن هناك نقصا مؤكدا في حساب الذمم (العملاء)، لكن

لا يمكن تحديد مقدار النقص لأن إجراءات تصفية أعمال المفلس لم تنته بعد، ففي هذه الحالة يوضع

حساب مخصص للديون المعدومة مطروحا من حساب العملاء على نحو ما تقدم في الديون المشكوك

فيها.

ومثال حالة الزيادة في قيمة الالتزام: حالة تعويضات العمال التي تأكد دفعها، لكن لم يتم تحديد

مقدارها بعد، ففي هذه الحالة ترحل هذه التعويضات إلى حساب مخصص يظهر في الميزانية ضمن بنود

الخصوم الجارية (المتداولة).

وعلى نحو ما تقدم في الاحتياطات التحميلية فإن تحميل كل دورة محاسبية بجميع المخصصات

اللازمة لها أمر تزداد أهميته في حالة التنضيق الحكمي، للاعتبارات المذكورة هناك.

---

(١) نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢٢١.

### النوع الثالث: الاحتياطات التخصيصية<sup>(١)</sup>.

وهي الأرباح المحجوزة المخصصة لغرض معين، المتقدم بيانها. وهذا النوع مغاير للنوعين المتقدمين في كونه من حقوق الملكية، ويعتبر تخصيصاً للربح وليس عبئاً عليه، فهو عبارة عن تخصيص جزء من صافي الأرباح لغرض معين تنص عليه أنظمة الدولة، أو النظام الخاص بالمنشأة، أو يقترحه مجلس إدارة شركة المساهمة وتقره الجمعية العمومية. ومن هنا فإن هذا النوع من الاحتياطات لا يتم احتسابه إلا إذا وجدت أرباح تسمح بذلك، بخلاف النوعين المتقدمين الذين يتم احتسابهما بغض النظر عن نتيجة نشاط المنشأة ربحاً أو خسارة.

ويمكن تقسيم الاحتياطات التخصيصية إلى ما يلي:

١- احتياطات تخصيصية لمقابلة سياسة إدارية محدودة، وذلك كتكوين احتياطي للتجديدات، أو احتياطي لاستبدال الأصول، وقد ينص على مثل هذه الاحتياطات نظام المنشأة أو يقترحها مجلس إدارة شركة المساهمة وتقرها الجمعية العمومية. ولا يجوز استخدام هذه الاحتياطات إلا في الأغراض المخصصة لها.

٢- احتياطات تخصيصية لمقابلة خسارة محتملة لا يمكن الجزم بوقوعها أو بمقدارها على وجه التحديد، ومثاله تكوين احتياطي الحريق أو احتياطي هبوط الأسعار العام. وتستعمل هذه الاحتياطات لمقابلة الخسارة المتوقعة عند حدوثها.

٣- احتياطات تخصيصية عامة يقصد بها دعم المركز المالي للمنشأة وزيادة الضمان العام للدائنين، وهذه الاحتياطات قد تكون إلزامية تلزم بها أنظمة الدولة أو النظام الخاص بالمنشأة، وقد تكون اختيارية بناء على اقتراح من مجلس الإدارة وإقرار الجمعية العمومية، ويسمى الاحتياطي في هذه الحالة "الاحتياطي العام".

هذا وتعتمد بعض المصارف الإسلامية وعامة صناديق الاستثمار إلى إنشاء احتياطي لمخاطر الاستثمار، ويقتطع لهذا الاحتياطي نسبة محددة من حصة الأرباح المتحققة في نهاية كل دورة محاسبية، ويهدف هذا الاحتياطي إلى<sup>(٢)</sup>:

أ- حماية رأس المال من أي نقص قد يطرأ عليه.

(١) نظرية المحاسبة المالية لحلمي نمر، ص ٢٢٢-٢٢٣؛ أصول المصرفية الإسلامية للغريب ناصر، ص ٣١٦-٣١٧؛ نظرية

المحاسبة المالية لشوقي شحاتة، ص ١٩٢-١٩٤.

(٢) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ١/٥٣٦.

ب- حماية الأرباح من أي انخفاض مستقبلي، وتحقيق موازنة في الأرباح المتحققة سنوياً. وتختلف المصارف والصناديق في التعامل بهذا الاحتياطي، فالبعض يرد إلى المستثمر نصيبه من هذا الاحتياطي عند خروجه من الاستثمار، والبعض يحتفظ بهذا الاحتياطي إلى حين التصفية الكاملة للمصرف أو الصندوق، على أن يصرف حينئذ إلى جهات خيرية<sup>(١)</sup>.

### المسألة الرابعة: احتساب الأرباح.

تختلف المصارف والصناديق الإسلامية في تحديد الوقت الذي يتم فيه اعتبار الربح متحققاً وإثباته محاسبياً، عندما تستثمر الأموال في أنشطة استثمارية تستغرق عدة فترات محاسبية، كالمراجحة الآجلة، والبيع بالأجل، والمضاربة.

فعمليات المراجحة الآجلة والبيع بالأجل -على سبيل المثال- "يتم فيها تحصيل الثمن على أقساط، يخص كل قسط منها مقدار معين من الربح، وهذا يعني اختلاف الوقت الذي يتحقق فيه الإيراد، وهو الوقت الذي يتم فيه البيع، عن الوقت الذي ينض فيه ويتحول إلى نقدية، وهو ما يتم على أقساط"<sup>(٢)</sup>.

ويذهب كثير من المصارف إلى اعتبار الربح متحققاً في هذه العمليات بالبيع، في حين يذهب بعضها إلى اعتباره متحققاً بالتحصيل، ويفرق بعضها بين ما كان قصير الأجل، وما كان طويل الأجل، فيعتبر الربح متحققاً بالبيع في الحالة الأولى، وبالتحصيل في الحالة الثانية<sup>(٣)</sup>. كما يتبع البعض في توزيع أرباحها ما يسمى بطريقة التمر<sup>(٤)</sup>.

---

(١) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٥٣٧/١.

(٢) المنهج المحاسبي لعمليات المراجحة لأحمد الجلف، ص ٨٠.

(٣) المنهج المحاسبي لعمليات المراجحة لأحمد الجلف، ص ٨٠-٨١؛ الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٥١٨/١، ٥٢١-٥٢٠.

(٤) وتسمى أيضاً طريقة حساب الإنتاج اليومي، أو طريقة النقاط، وتعني "قيام المصرف في نهاية الدورة المحاسبية بتحديد إجمالي مبالغ الربح الحاصلة على جميع الأصول المستثمرة، ثم تقسم هذه المبالغ على الأموال المستثمرة، وعلى مجموع أيام الفترة المحاسبية، بحيث يعرف مقدار ما ربحته كل وحدة نقدية واحدة كالريال مثلاً، في الوحدة الزمنية إما اليوم أو الأسبوع أو الشهر. فيعطى كل واحد من المودعين على كل وحدة نقدية ربح الأيام التي ظلت فيها في رصيده الاستثماري، فكلما زادت مدة بقاء الوحدة النقدية كلما زاد استحقاقها من الأرباح". (الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٤٧١/١؛ وانظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية لعبدالستار أبو غدة: ٧٧/٣؛ أحكام الودائع

وفي الفكر المحاسبي المعاصر "جرت العادة على اعتبار مبدأ البيع المقياس السليم في تحقق الإيرادات، سواء كان البيع بالنقد أو بالأجل. ومع ذلك فهناك بعض الاستثناءات لمبدأ البيع. ففي حالة البيع على أقساط فيتبع المبدأ النقدي أي لا يجوز اعتبار الإيراد قد تحقق إلا بعد تحصيل ثمن البيع فعلاً"<sup>(١)</sup>.

أما عمليات المضاربة التي يجريها المصرف لاستثمار أموال المودعين فإن المصرف لا يشارك فيها، ولا يمسك سجلات تحتوي حسابات تفصيلية عنها، وإنما ينتظر نهاية مدة المضاربة ليسترد ما يستحقه من رأس المال والربح إن وجد، وعند ذلك يثبت في حساباته ما تحقق من ربح أو خسارة، إلا أن هذه المضاربة قد تكون طويلة الأجل، مما يسبب إشكالا من جهة أن أصحاب الحسابات أو الوحدات الذين استثمرت أموالهم في المضاربة قد لا يبقون إلى حين ظهور نتائجها، مما يحرمهم من أرباحها ويعطيها من بعدهم إن كانت رابحة، أو يعفيهم من خسارتها ويحملها من بعدهم إن كانت خاسرة. وقد يمكن حل جزء من هذا الإشكال بالتنضيز الحكمي للمضاربة في أوقات دورية، وذلك بتقويم موجودات المضاربة، وتوزيع الأرباح الناضة - إن وجدت - بين المصرف والمضارب، واعتبار موجودات المضاربة بعد تقويمها رأس مال مضاربة جديدة، مع احتساب نتيجة التقويم -ربحا أو خسارة- في حسابات المصرف<sup>(٢)</sup>.

إلا أن هذا الأمر -مع ما فيه من ضرر على المصرف ومن يمثلهم من المودعين<sup>(٣)</sup>- لا يمكن في الغالب إجراؤه إلا في أوقات متباعدة، تتحدد بحسب إمكانيات المضارب، وقد لا تتفق هذه الأوقات مع أوقات التنضيز الحكمي الخاص بالمصرف، ونتيجة لذلك فإن المصرف لن يتمكن من احتساب أرباح وخسائر المضاربة الفعلية في كل مرة يجري فيها التنضيز.

---

المصرفية لمحمد تقي العثماني، ص ٨١٥-٨١٦).

(١) نظرية المحاسبة المالية للحلمي نمر، ص ٩٩.

(٢) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي: ١/٥٢٦-٥٢٧ ؛ معايير احتساب الأرباح في البنوك الإسلامية لسامي حمود، ص ٩٢-٩٣.

(٣) وجه الضرر أن من حكم المضاربة جبران الخسارة من الربح، وإن كانت الخسارة في فترة والربح في فترة أخرى، والتنضيز الحكمي -باعتباره تصفية للمضاربة واستئنافا لمضاربة جديدة- يعفي المضارب من هذا الأمر، ويجعله شريكا في الربح الذي يتحقق في أي فترة من فترات التنضيز، دون أن يجبر منه ما يحصل من خسارة في الفترات السابقة أو اللاحقة لها.

## المبحث الثاني : حكم التنضيض الحكمي لمال المضاربة .

مما تقدم في المبحث الأول في بيان حقيقة التنضيض الحكمي لمال المضاربة، تظهر الحاجة لمبحث مسائل عديدة ، مثل حكم الاكتفاء بالتقويم عن التنضيض الحقيقي، وحكم المضاربة بالعروض، وكيفية تقويم الأصول الثابتة والمتداولة وحكم اقتطاع الاحتياطات والمخصصات، وما يجب بشأنها عند خروج المستثمر أو عند انتهاء النشاط، وكيفية احتساب الأرباح، إلا أن تناول جميع هذه المسائل قد يخرج هذا البحث عن موضوعه، ولذا فإني أقتصر على تناول ما له صلة ببيع الدين، وهو كيفية تقويم الديون، وحكم التنضيض الحكمي لمال المضاربة الذي يتضمن ديوناً على الغير. وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: كيفية تقويم ما في مال المضاربة من ديون في ذمم الغير.

المطلب الثاني: حكم التنضيض الحكمي لمال المضاربة الذي يتضمن ديوناً في ذمم الغير.

## المطلب الأول: كيفية تقويم ما في مال المضاربة من ديون في ذمم الغير.

تختلف المصارف والصناديق الإسلامية من الناحية العملية في كيفية تقويم الديون التي في مال المضاربة، كما يختلف الفقهاء والباحثون المعاصرون فيما يجب في هذا الشأن، وقد تقدم إيراد طرف من هذا ضمن المبحث الأول في كيفية احتساب الديون، ويمكن إجمال الآراء النظرية والعملية في كيفية تقويم الديون في ثلاثة آراء:

**الرأي الأول:** يرى بعض الباحثين أن الأصح في تقويم الديون المؤجلة في التنضيض الحكمي اتباع ما ذكره الفقهاء في طريقة تقويمها في باب الزكاة، وفي ذلك يقول الدكتور يوسف الشبيلي: "إن الفقهاء يقسمون الدين المؤجل إلى قسمين:

- ١- دين مرجو: وهو ما يطلق عليه بلغة المحاسبة الحديثة: الدين الجيد، وهو الدين على ملي.
  - ٢- دين مظنون: وهو ما يطلق عليه بلغة المحاسبة الحديثة: الدين المشكوك في تحصيله، كالدين على غير مليء وعلى المماطل ونحوه.
- فالنوع الأول يبين الفقهاء كيفية تقويمه، بأن يقوم الدين المرجو المؤجل بعرض، ثم يقوم العرض بنقد<sup>(١)</sup>.

ومثال ذلك: أنه إذا كان له عشرة دنانير مؤجلة يقال: ما مقدار ما يشتري بهذه العشرة دنانير المؤجلة من الثياب مثلاً، فإذا قيل: خمسة أثواب، قيل: وإذا بيعت هذه الخمسة بنقد حال فيكم تباع؟ فإذا قيل: بثمانية دنانير اعتبرت هذه الثمانية قيمة العشرة دنانير مؤجلة.

وأما النوع الثاني: فإن ظاهر صنيع الفقهاء في زكاة الدين المعدوم أنه يجعل كالعديم فلا يقوم، أي يجعل كخسارة بحساب الأرباح والخسائر، ولا مانع من وضع مخصصات لتلك الديون المشكوك فيها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) انظر شرح الخرشي: ١٩٧/٢.

(٢) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٥٠٥/١.

**الرأي الثاني:** أن "تقاس الذمم المدينة بالقيمة النقدية المتوقع تحصيلها، أي بعد حسم نسبة الديون المشكوك في تحصيلها، ولا يوجد في قياس الذمم المدينة القيمة الزمنية للدين (سعر الفائدة)، ولا مبدأ الحسم على أساس القيمة الحالية (أي ما يقابل تخفيض مبلغ الدين لتعجيل سداده)"<sup>(١)</sup>.

ومن حجة هذا الرأي "أن العمل الجاري في المضاربة والشركات هو استقطاع جزء من الأرباح أولاً بأول، برضى الأطراف، ليكون مخصصاً لمواجهة الديون المشكوك في تحصيلها، مما يجعل الديون حينئذ في حكم المستوفى حقيقة"<sup>(٢)</sup>.

ويجب على هذا الرأي أن يراعى في قياس هذه الديون طريقة المصرف أو الصندوق في توزيع أرباحها، فإذا كانت هذه الأرباح توزع عند التحصيل أو بطريقة النقاط، فإن ما لم يستحق منها لا يتم احتسابه ضمن التقييم"<sup>(٣)</sup>.

**الرأي الثالث:** استعمال المعايير المحاسبية التقليدية، بتقويم الديون بناء على سعر الحسم المعتمد في معاملات البنوك التقليدية وهذا الرأي لم أجد من ساندته من الناحية النظرية إلا أنه مطبق من الناحية العملية بناء على اتباع بعض المصارف والصناديق الإسلامية الأسس المحاسبية التقليدية. أشار إلى ذلك الدكتور محمد القرني بن عيد"<sup>(٤)</sup>.

وأرى أن أولى هذه الآراء - والله أعلم - هو الرأي الأول، بناء على ما تقدم ترجيحه من جواز بيع الدين من غير من هو عليه، مما يجعل للدين قيمة يمكن تقييمه بها، وتختلف هذه القيمة باختلاف

---

(١) في المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ص ٢٤١): "وتقاس الذمم المدينة بالقيمة النقدية المتوقع تحصيلها، أي بعد حسم نسبة الديون المشكوك في تحصيلها. ولا يوجد في قياس الذمم المدينة القيمة الزمنية للدين (سعر الفائدة)، ولا مبدأ الحسم على أساس القيمة الحالية (أي ما يقابل تخفيض مبلغ الدين لتعجيل سداده)". وفي القرار رقم ٣/٢١ الصادر عن ندوة البركة الحادية والعشرين: "ولا تخضع الديون للتنضيض، لأن اعتبار القيمة الزمنية للديون أو النقود مبدأ ربوي، وإذا كان تحصيل الدين مشكوكاً فيه فإنه يتم عند التنضيض الحكمي للمضاربة تكوين مخصص له، وهو من قبيل التفرقة المقررة في الفقه بين ما هو مرجو السداد وغير مرجو السداد منها" (قرارات وتوصيات ندوات البركة، ص ٣٧٣-٣٧٤).

(٢) قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار رقم ٥١٤ وتاريخ ١٣/٦/١٤٢٣هـ.

(٣) انظر بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية لعبدالستار أبو غدة: ٧٧/٣.

(٤) انظر بيع الدين وسندات القرض لمحمد القرني بن عيد، ص ٢٥٤-٢٥٦.

الأجل ومدى ملاءة المدين والمخاطر المختلفة التي تعرض للدين.

إلا أنه لا يظهر لي وجه للتفريق بين الدين المرجو والدين المظنون، لما تقدم من جواز بيع الدين الذي على المفلس والمعسر، وعلى ذلك فإن لهذا الدين قيمة يمكن تقييمه بها وإن قلّت، إلا إذا كان الدين ميئوساً من تحصيله، ففي هذه الحالة يتزل منزلة الدين المعدوم.

والقياس على تقويم الدين المظنون في الزكاة قياس مع الفارق، لأن وجوب الزكاة مبني على ثبوت ملك المال، والدين المظنون لا يتيقن حصوله، فلهذا المعنى ولأن الأصل براءة الذمة عُدَّ الدين المظنون في حكم المعدوم، لا لأنه ليس له قيمة، أما التنضيض فهو معاوضة عن موجودات المضاربة بقيمتها، فيجب فيه تقويم كل ما له قيمة منها، ومن ذلك الدين المظنون ما دام تحصيله محتملاً.

وقد يشكل على هذه الطريقة أن الأخذ بها يقترب من حيث المعنى من طريقة التقويم بسعر الحسم المتبعة في معايير المحاسبة التقليدية، وغاية ما هنالك الاختلاف بين الطريقتين في مقدار الحسم باعتبار أن طريقة الحسم التقليدية مبنية على مبادلة الدين بمبلغ نقدي من جنسه أقل منه، في حين أن هذه الطريقة مبنية على مبادلة الدين بعوض من غير جنسه مما يجوز بيعه به، ثم مبادلة العوض بمبلغ نقدي من جنس الدين.

والذي يظهر أن هذا ليس مانعاً من الأخذ بهذه الطريقة، لأن هذه الطريقة مبنية على معاملة جائزة، وهي بيع الدائن الدين لأجنبي بعوض من غير جنس الدين، ثم بيعه العوض لشخص آخر بنقد من جنس الدين، على أن محل البحث هنا هو التقويم، ولا يشترط لصحة التقويم جواز بيع المقوم، كما في التقويم في أروش الجنايات.



## المطلب الثاني: حكم التنضيض الحكمي لمال المضاربة الذي يتضمن ديوناً في ذمم الغير.

مما تقدم في بيان حقيقة التنضيض الحكمي يتبين أنه تقويم لموجودات المضاربة، وتحديد قيمة ما يملكه كل واحد من المستثمرين منها، ثم توزيع الأرباح على المستثمرين إن كان المصرف أو الصندوق يعتمد توزيع أرباح دورية، ثم شراء أنصباء المستثمرين الذين يرغبون في الخروج أو إنقاص استثماراتهم، وبيع بعض الأنصباء للمستثمرين الذين يرغبون في الدخول أو زيادة استثماراتهم<sup>(١)</sup>، وقد يتم مع ذلك ضم الأموال التي قدموها لموجودات المضاربة، ثم اعتبار هذه الموجودات رأس مال جديد لمضاربة مستأنفة أرباب المال فيها هم المستثمرون الباقون من المضاربة السابقة إضافة إلى المستثمرين الجدد.

وإذا كانت حقيقة التنضيض الحكمي كذلك، وبناء على أن موجودات المضاربة لا تكاد تخلو من وجود شيء من الديون فيها، لذا فإن التنضيض الحكمي يرد فيه أمران أتناولهما في فرعين:

الفرع الأول: حكم ما يتضمنه التنضيض الحكمي من بيع الدين لغير من هو عليه.

الفرع الثاني: حكم ما يتضمنه التنضيض الحكمي من المضاربة بالدين في ذمة الغير.

### الفرع الأول: حكم ما يتضمنه التنضيض الحكمي من بيع الدين لغير من هو عليه.

غالباً ما يتضمن التنضيض الحكمي بيعاً للدين لغير من هو عليه، وذلك عند بيع الوحدات للمستثمرين أو شرائها منهم، ومن أحكام بيع الدين لغير من هو عليه أن لا يباع بعوض مما يجري بينه وبين الدين ربا النسيئة، وأن لا يباع إلا بثمن مقبوض، إلا أن الجاري في عمل المصارف والصناديق الإسلامية أن تباع الوحدات وتشتري بالنقد، كما قد يتفق المصرف أو الصندوق مع المستثمر الراغب في الخروج أو إنقاص وحداته على الشراء منه بثمن مؤجل.

والبحث في هذه المسألة قريب مما تقدم في حكم بيع وحدات صناديق الاستثمار، إلا أنه لا يرد

---

(١) المشتري أو البائع قد يكون المضارب إذا كان مشاركاً بماله إضافة إلى عمله، وقد يكون بقية المستثمرين، بحيث يدخل النصيب المشتري في ملكهم جميعاً بحسب نصيب كل منهم، ويخرج النصيب المبيع من ملكهم جميعاً كذلك.

هنا فيما يظهر -والله أعلم- أن لا تكون موجودات المضاربة مقصودة، لأن التنضيض الحكمي مبني على تقويم الموجودات، مما يجعلها مقصودة، وعليه فحكم التنضيض الحكمي مع وجود الديون والنقود ضمن موجودات المضاربة، هو حكم بيع وحدات صناديق الاستثمار إذا كانت الموجودات مقصودة بالتداول، والحاصل مما تقدم أن في ذلك خلافاً بين الفقهاء المعاصرين على أربعة أقوال<sup>(١)</sup>:

**القول الأول :** أنه لا تأثير للديون والنقود ما لم تكن كثيرة، على اختلاف بين أصحاب هذا القول في تحديد ضابط الكثرة.

**القول الثاني :** أنه لا تأثير لها إذا لم تكن مقصودة ولو كثرت، فإن كانت مقصودة فهي مؤثرة وإن قلت. ويتحدد القصد بالنظر إلى طبيعة نشاط الصندوق.

**القول الثالث :** أنه لا تأثير لها ما لم تكن كثيرة مقصودة، ويتحدد القصد بالنظر إلى طبيعة النشاط كما في القول الثاني.

**القول الرابع :** أنه لا تأثير لها إذا كان معها شيء من الأعيان أو المنافع اكتفاء بالخلطة من غير اعتبار لنوع النشاط ولا للكثرة.

وقد تقدم بيان وجه كل من هذه الأقوال، وترجيح القول الأول، وأن الأولى في ضابط الكثرة والقلة اعتبار الثلث، فالثلث وما دونه قليل، وما زاد على الثلث كثير.

وعليه فإن الديون إذا زادت على ثلث مال المضاربة جرى في بيع أنصباء المستثمرين وشرائها أحكام بيع الدين ومن ذلك :

١- لا يجوز بيع الأنصباء للمستثمرين ولا شراؤها منهم بدين، فلا يجوز بيعها بئمن مؤجل، ولا بيعها بدين لمشتريها على غيره، وإلا كان ذلك من بيع الدين بالدين.

٢- لا يجوز بيع الأنصباء للمستثمرين ولا شراؤها منهم بئمن مقبوض من جنس الدين أو من غير جنسه مما يجري بينه وبين الديون ربا النسيئة، فإذا كانت الديون مثلاً من الريالات، فيجوز بيعها بسلعة معينة كسيارة معينة، وتمر أو بر معين، ولا يجوز بيعها بريالات مساوية لها في القدر أو أكثر منها أو أقل، لأنها إن كانت مساوية لها في القدر فالمعاملة من ربا النسيئة، وإن كانت مخالفة لها في القدر فالمعاملة من ربا النسيئة والفضل، ويزداد المحذور في حالة كون الثمن أقل من الدين، لأنه يكون

---

(١) انظر ص ٨١٩-٨٢٢.

من الحسم الربوي للدين<sup>(١)</sup>. وكذلك لا يجوز بيع ديون الريالات بدولارات ولا بذهب ولا بفضة، لأن المعاملة تكون حينئذ من ربا النسيئة. فإن كانت الديون من التمر أو البر، كما لو كان نشاط المضاربة بالسلم، فإنه لا يجوز أن يكون الثمن تمرًا معينًا ولا برًا معينًا، ويجوز أن يكون ريالات مقبوضة أو ذهبًا مقبوضًا.

أما إذا لم تزد الديون على ثلث مال المضاربة فلا أثر لها من جهة كونها ديونا، وإن بقيت مؤثرة من جهة جنسها، فلو كانت هذه الديون من النقود فإنه يجب احتسابها عند احتساب نسبة النقود في مال المضاربة، فإذا زاد ذلك على الثلث وجب في البيع بنقود أو ذهب أو فضة مراعاة أحكام ربا النسيئة والفضل.

ويحسن الإشارة إلى أن اعتبار التنضيض الحكمي متضمناً لبيع الدين ينبي عليه أن ينتقل الدين بمخاطره إلى المستثمرين الجدد، ومن ذلك خطر عدم الوفاء، ولهذا فيجب إحاطتهم بما يتضمنه مال المضاربة من الديون، ونوع المدينين فيها ومدى ملاءمتهم والضمانات المأخوذة عليهم، وتقدير مخاطر عدم الوفاء المحتملة، وما إذا كان هناك مخصصات لمواجهة هذه المخاطر.

وأخيراً فإنه قد يعترض على اعتبار التنضيض متضمناً لبيع الدين أنه خروج به عن معناه، فقد تقدم في معنى التنضيض الحكمي أنه ليس مجرد تقويم موجودات المضاربة، بل واعتبار التقويم بمثابة التنضيض الحقيقي، ومقتضى ذلك أن خروج المستثمر ليس من البيع، بل من القسمة التي بمعنى الإفراز، وجواب هذا أن التنضيض الحكمي ليس تنضيضاً حقيقياً، فالديون لم تحصل بعد، والموجودات لم تبع، وعليه فمستند جواز التنضيض الحكمي هو القول بصحة بيع الدين لغير من هو عليه، وصحة المضاربة به وبالعروض، وإذا كان الأمر كذلك فهو في حقيقته متضمن لبيع الدين والموجودات، ثم المضاربة بها. وإنما احتيج في ذلك للتقويم لأن من شرط صحة المضاربة بالعروض تقويمها لتكون القيمة رأس مال المضاربة، ولما تقدم الإشارة إليه من أن حصة المستثمر قد تكون مجهولة بدون التقويم<sup>(٢)</sup>، مما يتعذر معه بيعها، وتحقيقاً للعدل، وليصح الالتزام بمقتضى التقويم بالشرط مع بداية المضاربة.

(١) انظر بيع الدين وسندات القرض لمحمد بن علي القري، ص ٢٥٤-٢٥٦.

(٢) انظر ص ٨٣٦.

## الفرع الثاني: حكم ما يتضمنه التنضيض الحكمي من المضاربة بالدين في ذمة الغير.

يقوم التنضيض الحكمي على اعتبار موجودات المضاربة محل التقويم في نهاية الدورة المحاسبية، رأس مال مضاربة مستأنفة في الدورة التي تليها، فإذا كان من ضمن موجودات المضاربة ديوناً في ذمم الغير فإن هذه الديون ستدخل ضمن رأس مال المضاربة.

وقد تناول الفقهاء المتقدمون حكم المضاربة بالدين في ذمة الغير<sup>(١)</sup>، إلا أنهم تناولوا ذلك بمعنى أن يقوم المضارب باستيفاء الدين ثم المضاربة به بعد استيفائه، ويشبه ذلك المضاربة بالعروض على أن يقوم المضارب ببيعها ثم المضاربة بثمنها، فحقيقة رأس المال في الصورتين هو المقبوض من المدين، وثن العروض، وليس ذات الدين أو العروض.

أما المضاربة بالدين مع بقاءه في ذمة من هو عليه، فهي مسألة حادثة كما هو شأن التنضيض الحكمي، وقد يقال بقياسها على المضاربة بالعروض على أن تقوم عند العقد وتجعل قيمتها رأس مال المضاربة، بحيث تتم المحاسبة عند انتهاء المضاربة على القيمة، فتعاد إلى رب المال نقداً. وعليه فإن صحة المضاربة بالدين ينبنى على أمرين: الأول: صحة المضاربة بالعروض، والثاني: أن المضاربة بالدين بمعنى المضاربة بالعروض.

فأما المضاربة بالعروض فقد اختلف فيها الفقهاء على قولين:

**القول الأول:** جواز ذلك، وهو رواية عن أحمد<sup>(٢)</sup>.

**القول الثاني:** عدم جواز ذلك، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية<sup>(٤)</sup> والمالكية<sup>(٥)</sup> والشافعية<sup>(٦)</sup>

---

(١) اختلف الفقهاء في حكم ما إذا قال رب المال: اقض ما لي من دين على فلان ثم اعمل به مضاربة، أو قال له: خذ هذا العرض فبعه ثم اعمل بثمنه مضاربة، فأجازه الحنفية والحنابلة، ومنعه المالكية والشافعية، إلا أن المالكية أجازوه إذا تولى البيع أو استيفاء الدين غير المضارب (انظر تبين الحقائق: ٥٤/٥؛ الهداية مع العناية: ٤٤٧/٨؛ البحر الرائق: ٢٦٣/٧؛ منح الجليل: ٣٢٦/٧؛ الشرح الصغير مع حاشية الصاوي: ٦٨٢/٣؛ مغني المحتاج: ٣٩٩/٣؛ أسنى المطالب: ٣٨١/٢؛ الإنصاف: ٤٣١/٥؛ كشف القناع: ٥١٢/٣؛ شرح منتهى الإرادات: ٢١٨/٢).

(٢) المغني: ١١/٥؛ الإنصاف: ٤٠٩/٥-٤١١

(٣) ونسب إلى طاووس والأوزاعي وحماد بن أبي سليمان (المغني: ١١/٥؛ فتح القدير: ١٦٨/٦)

(٤) المبسوط: ٣٣/٢٢؛ بدائع الصنائع: ٨٢/٦؛ تبين الحقائق: ٥٣/٥.

(٥) المقدمات الممهدة: ١٩٤/٢؛ شرح الخرشي: ٢٠٥/٦؛ الشرح الصغير مع حاشية الصاوي: ٦٨٢/٢.

(٦) الحاوي: ٣٠٧/٧؛ مغني المحتاج: ٣٩٨/٣؛ تحفة المحتاج: ٨٣/٦؛

والحنابلة<sup>(١)</sup> والظاهرية<sup>(٢)</sup>.

### أدلة القول الأول:

#### الدليل الأول:

أن الأصل في العقود والمعاملات الجواز والصحة ، ولا دليل على المنع من المضاربة بالعروض إذا جعل رأس المال قيمتها عند العقد، ولا محذور ولا مفسدة في ذلك، فتبقى على أصل الجواز والصحة<sup>(٣)</sup>.

#### الدليل الثاني:

أن مقصود المضاربة جواز تصرف المضارب في المال، وكون الربح بينهما، وهذا يحصل في العروض كحصوله في الأثمان، فيجب أن تصح المضاربة بها، كالأثمان، ويرجع رب المال عند المفصلة بقيمة ماله عند العقد، كما جعل نصاب زكاة العروض قيمتها<sup>(٤)</sup>.

### أدلة القول الثاني:

#### الدليل الأول:

"أن القراض معاملة تشتمل على إغرار، إذ العمل غير مضبوط، والربح غير موثوق به، وإنما جوزت للحاجة، فتختص بما تسهل التجارة عليه، وتروج بكل حال"<sup>(٥)</sup>.

#### ويعترض عليه:

بأنه مبني على أن المضاربة غرر وأنها على خلاف القياس، وأنها جوزت مع ذلك للحاجة إليها، والصحيح أنها ليست كذلك، لأن منشأ القول بأنها غرر وأنها خلاف القياس النظر إليها باعتبارها من جنس الإيجارات، وأن الأجرة فيها مجهولة، والصحيح أنها من جنس المشاركات التي تقتضي اشتراك

---

(١) المغني: ١٠/٥؛ الإنصاف: ٤٠٩/٥-٤١١؛ كشف القناع: ٤٩٨/٣.

(٢) المحلى: ٩٦/٧.

(٣) في الدرر السنية (٣٠٣/٦) : "سئل الشيخ محمد بن عبد الوهاب: عن المضاربة بالعروض والمغشوش هل تصح؟ فأجاب: روي عن أحمد أن المضاربة لا تصح بالعروض، اختاره جماعة...، وعن أحمد: أنه يجوز، وتجعل قيمة العروض وقت العقد رأس المال...، واختاره جماعة، وهو الصحيح، لأن القاعدة في المعاملات: أن لا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله".

(٤) المغني: ١١/٥.

(٥) فتح العزيز: ٦/٦؛ وانظر المقدمات الممهدة: ١٩٤/٢.

طرفيها في المغنم والمغرم، ومثلها المزارعة والمساقاة، فكل ذلك جارٍ على وفق القياس وقواعد الشريعة<sup>(١)</sup>.

### الدليل الثاني:

أن المضاربة بالعروض على أن يكون رأس المال قيمتها يوم دفعها للمضارب يعني أن "رب المال قد باع منه العرض بما قوماه به على أنه إن باعه بأقل من ذلك جبره من ربحه، وإن كان باعه بأكثر من ذلك كان له نصف الفضل، فذلك.. من الغرر البين..، كمن دفع إلى رجل ثوباً ليبيعه بعشرة دنانير على أن عليه ما نقص وله بعض ما زاد"<sup>(٢)</sup>.

### ويعترض عليه:

بأن فرض المسألة تقييم العرض بقيمته التي يباع مثله بها، وبهذا ينتفي الغرر المذكور.

---

(١) قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٥٠٦/٢٠-٥٠٨): "فالذين قالوا: المضاربة والمساقاة والمزارعة على خلاف القياس ظنوا أن هذه العقود من جنس الإجارة، لأنها عمل بعوض والإجارة يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض، فلما رأوا العمل في هذه العقود غير معلوم والربح فيها غير معلوم قالوا: تخالف القياس. وهذا من غلطهم فإن هذه العقود من جنس المشاركات لا من جنس المعاوضات الخاصة التي يشترط فيها العلم بالعوضين، والمشاركات جنس غير جنس المعاوضة، وإن قيل: إن فيها شوب المعاوضة... وإيضاح هذا: أن العمل الذي يقصد به المال ثلاثة أنواع: أحدها: أن يكون العمل مقصودا معلوما مقدورا على تسليمه، فهذه الإجارة اللازمة. والثاني: أن يكون العمل مقصودا لكنه مجهول أو غرر فهذه الجعالة، وهي عقد جائز ليس بلازم. فإذا قال: من رد عبدي الآبق فله مائة، فقد يقدر على رده وقد لا يقدر، وقد يرده من مكان قريب وقد يرده من مكان بعيد، فلهذا لم تكن لازمة لكن هي جائزة، فإن عمل هذا العمل استحق الجعل وإلا فلا، ويجوز أن يكون الجعل فيها إذا حصل بالعمل جزءا شائعا ومجهولا جهالة لا تمنع التسليم، مثل أن يقول أمير الغزو: من دل على حصن فله ثلث ما فيه، ويقول للسرية التي يسريها: لك خمس ما تغنمين أو ربعة... فهذا ونحوه مما تجوز فيه الجعالة دون الإجارة اللازمة. وأما النوع الثالث: فهو ما لا يقصد فيه العمل، بل المقصود المال، وهو المضاربة، فإن رب المال ليس له قصد في نفس عمل العامل كما للجاعل والمستأجر قصد في عمل العامل، ولهذا لو عمل ما عمل ولم يربح شيئا لم يكن له شيء، وإن سمي هذا جعالة بجزء مما يحصل بالعمل كان نزاعا لفظيا، بل هذه مشاركة، هذا بنفع بدنه وهذا بنفع ماله، وما قسم الله من الربح كان بينهما على الإشاعة، ولهذا لا يجوز أن يخص أحدهما بربح مقدر، لأن هذا يخرجهما عن العدل الواجب في الشركة". وانظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليويسف الشبيلي: ١٥٢/١-١٥٣.

(٢) المقدمات الممهدة: ١٩٤/٢؛ وفي كشف القناع (٤٩٨/٣): "لأن القيمة قد تزيد بحيث تستوعب جميع الربح وقد تنقص بحيث يشاركه الآخر في ثمن ملكه الذي ليس بربح". وانظر المغني: ١١/٥-١٢؛ الحاوي: ٣٠٧/٧.

### الدليل الثالث:

"أن المضاربة بالعروض تؤدي إلى جهالة الربح وقت القسمة ؛ لأن قيمة العروض تعرف بالحرز والظن ، وتختلف باختلاف المقومين ، والجهالة تفضي إلى المنازعة ، والمنازعة تفضي إلى الفساد ، وهذا لا يجوز"<sup>(١)</sup>.

### ويعترض عليه:

بأن هذا لا يمنع من صحة العقد، فقد أخذ الشارع بالحرز والظن في مسائل كثيرة من الشريعة، كزكاة العروض، وبيع العرايا، والمقاسمة، ومهر المثل، وغيرها من المسائل التي مبناها على الحرز والظن، وهي لا تقل أهمية وخطراً عن المضاربة بالعروض، وهذا من تمام محاسن الشريعة<sup>(٢)</sup>.

### الدليل الرابع:

"نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن"<sup>(٣)</sup>، والمضاربة بالعروض تؤدي إلى ذلك، لأنها أمانة في يد المضارب، وربما ترتفع قيمتها بعد العقد، فإذا باعها حصل الربح واستحق المضارب نصيبه من غير أن يدخل شيء في ضمانه، بخلاف النقد، فإنه يشتري بها، وإنما يقع الشراء بضمن مضمون في ذمته، فما يحصل له يكون ربح ما قد ضمن"<sup>(٤)</sup>.

### ويعترض عليه:

بأن هذه الحجة مبنية على رأي الحنفية في التفرقة بين التوكيل في البيع والتوكيل في الشراء، وجعلهم الوكيل في الشراء مشترياً بضمن في ذمته، ويثبت له مثله على موكله، وجعلهم حقوق العقد في الشراء على الوكيل، خلافاً لغيرهم<sup>(٥)</sup>.

### الترجيح:

الراجح -والله أعلم- صحة المضاربة بالعروض، تمسكاً بأصل الحل والصحة في العقود.

(١) بدائع الصنائع: ٨٢/٦؛ وانظر المغني: ١١/٥-١٢؛ كشف القناع: ٤٩٨/٣.

(٢) الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ١٦٤/١.

(٣) تقدم تخريجه، ص ١٩٨-٢٠٠.

(٤) المبسوط: ٣٣/٢٢؛ وانظر بدائع الصنائع: ٨٢/٦.

(٥) انظر بدائع الصنائع: ٣٣/٦؛ المغني: ٨٢/٥؛ منح الجليل: ٤٠١/٦؛ المجموع: ٤٣٦/٩؛ شرح منتهى الإرادات: ١٩٤/٢.

وإذا تبين جواز المضاربة بالعروض بقيمتها، فهل يمكن أن يقاس عليها المضاربة بالدين في ذمة الغير مع بقاءه في ذمة من هو عليه؟.

يشكل على ذلك أن الغرض من الدين في التنضيض الحكمي لمال المضاربة ليس ببيعه، بل الغرض إبقاؤه ضمن موجودات المضاربة لحين حلول أجله ثم استيفاءه والربح من الفرق بين قيمته المحتسبة أثناء التنضيض الحكمي، وما يتم تحصيله منه، وهذا ربح آخر ليس من جنس ربح المضاربة بالعروض الذي يحصل بالتصرف في رقبته وتحصيل أثمانها ثم تقليب المال في التجارة<sup>(١)</sup>.

وقد يجاب عن هذا الإشكال بأن الدين يشبه العروض في جواز التصرف فيه بالبيع، لما تقدم من ترجيح جواز بيعه لغير من هو عليه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن من أجاز المضاربة بالعروض لم يشترط أن يكون المقصود بالمضاربة بما تصرف المضارب فيها بالبيع، وعليه فتصح المضاربة بالعروض وإن لم يكن المقصود بيعها بل استخدامها لمصلحة المضاربة، كدار تستخدم مقرأ لإدارة المشروع أو محل يستخدم معرضاً أو سيارة تستخدم لنقل البضائع، ونحو ذلك.

ومع ذلك فإن الأظهر - والله أعلم - أن الدين لا يصلح أن يجعل رأس مال لمضاربة مستأنفة في التنضيض الحكمي، لأن الغرض منه ليس ببيعه، بل الغرض إبقائه في ذمة من هو عليه إلى حين حلول أجله، وإلى ذلك الحين لا يمكن الاستفادة منه لمصلحة المضاربة، ولهذا فلا يصح أن يجعل رأس مال في المضاربة المستأنفة ما لم يكن تابعاً غير مقصود، وذلك بأن لا يزيد على ثلث موجودات المضاربة وفقاً لما تقدم.

---

(١) ونظير ذلك ما ذكره عليه الخاتبة من جواز أن يدفع دابة لمن يعمل عليها، وما يرزق الله من ذلك فهو بينهما، فقد ذكروا أن هذا ليس من أقسام الشركة ولا هو مضاربة، وإنما يشبه المساقاة والمزارعة في أنه دفع عين المال لمن يعمل عليها ببعض ثمنائها مع بقاء عينها، وذكروا أن تخريجها على المضاربة بالعروض غير صحيح لأن المضاربة إنما تكون بالتجارة والتصرف في رقة المال، وهذا بخلافه (المغني: ٧/٥؛ كشاف القناع: ٣/٥٢٥).



# الفصل الخامس : شراء الفواتير

وحسمها .

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : عقد شراء الفواتير : حقيقته وحكمه

المبحث الثاني : حسم الفواتير : حقيقته وحكمه

## المبحث الأول: عقد شراء الفواتير: حقيقته وحكمه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : حقيقة عقد شراء الفواتير.

المطلب الثاني : حكم عقد شراء الفواتير.

### المطلب الأول : حقيقة عقد شراء الفواتير.

وفيه سبعة فروع :

الفرع الأول: تعريف عقد شراء الفواتير.

الفرع الثاني: نشأة عقد شراء الفواتير وتطوره.

الفرع الثالث: كيفية إبرام عقد شراء الفواتير وتنفيذه.

الفرع الرابع: الالتزامات الناشئة عن عقد شراء الفواتير.

الفرع الخامس: خصائص عقد شراء الفواتير.

الفرع السادس: أهمية عقد شراء الفواتير.

الفرع السابع: أنواع عقود شراء الفواتير.

### الفرع الأول: تعريف عقد شراء الفواتير.

وفيه أربع مسائل :

المسألة الأولى: صورة عقد شراء الفواتير.

المسألة الثانية: تسمية عقد شراء الفواتير.

المسألة الثالثة: التعريف بالفواتير.

المسألة الرابعة : تعريف عقد شراء الفواتير.

### المسألة الأولى: صورة عقد شراء الفواتير<sup>(١)</sup>.

يمكن إجمال صورة عقد شراء الفواتير في اتفاق يبرم بين منشأة تجارية أو صناعية أو خدماتية -

---

(١) عقد الفاكستورينغ لمحمد كيلا رجي، بحث منشور على الانترنت؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٢٩٤-٢٩٥؛ عمليات البنوك لعلي جمال الدين عوض، ص ٦٤٣؛ وكالة تحصيل و ضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٧-١٨.

نصطلح على تسميتها بالعميل - مع مؤسسة مالية مختصة بشراء الفواتير، وغالبا ما تكون متفرعة عن بنك - نصطلح على تسميتها بالوكيل - على أن يرسل العميل كافة فواتيره إلى الوكيل، الذي ينتقي من هذه الفواتير ما يرى إمكانية تحصيله وقلة المخاطر فيه، بالنظر إلى المركز المالي للمدين فيه وسمعته التجارية، ومن ثم يلتزم بأداء قيمة هذه الفواتير للعميل على أن يحل محله في مطالبة المدينين بها، مع التزامه بعدم الرجوع على العميل بأي فاتورة منها يمتنع المدين فيها عن الوفاء، وذلك مقابل عمولة تمثل نسبة من قيمة الفواتير مقابل خطر عدم الوفاء.

ويمكن أن يعجل الوكيل للعميل جميع قيمة الفواتير المقبولة، أو نسبة كبيرة منها تصل إلى ٨٠٪، مقابل فوائد تتناسب مع مدة ما بين تعجيل قيمة الفاتورة وحلول أجل استحقاقها.

كما قد يقدم الوكيل للعميل خدمات أخرى إدارية وتجارية ومعلوماتية منها<sup>(١)</sup>:

١ - تحصيل الحقوق<sup>(٢)</sup> المثبتة في الفواتير غير المقبولة، على أن يكون ذلك بمقتضى عقد الوكالة العادية.

٢ - تبسيط وتنظيم وإمساك حسابات العميل، فيتولى الوكيل المهام اليومية المتعلقة بمسك الدفاتر المحاسبية للمبيعات، وإصدار الفواتير، والتحصيل من الزبائن.

٣ - إمداد العميل بكافة المعلومات والاستشارات التي ينص عليها العقد أو التي يطلبها. ومن البدهي أن العمولات التي يأخذها الوكيل تزيد بالنظر إلى الخدمات التي يقدمها للعميل.

## المسألة الثانية: تسمية عقد شراء الفواتير.

يطلق على عقد شراء الفواتير في بلدي المنشأ - إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية - Factoring (فاكتورنج)، وتعني كلمة Factor (فاكتور) باللغة الإنجليزية: وسيط أو وكيل تجاري، وهي تقابل

---

(١) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٢٩٤-٢٩٥؛ بيع الدين وسندات القرض لمحمد القرني، ص ٢٣٥-٢٣٦.

(٢) كثيراً ما تستخدم عبارة (الحقوق) في الاصطلاح القانوني بمعنى الديون بالنسبة للدائن، تمييزاً لها عن الديون بالنسبة للمدين. ولهذا يفرقون بين حوالة الحق وحوالة الدين، فحوالة الحق تعني تحويل الالتزام من دائن إلى دائن آخر، وحوالة الدين تعني تحويل الالتزام من مدين إلى مدين آخر (الوسيط للسهنوري: ٤١٣/٣). ونظراً لأن تناول حقيقة عقد شراء الفواتير إنما هو من وجهة النظر القانونية لذا فسيرد في مواضع كثيرة استخدام هذا المصطلح بهذا المعنى.

باللغة الفرنسية كلمة Facteur<sup>(١)</sup> .

وفي فرنسا أطلق على هذا العقد رسميا Affacturage ، وهذا الاسم مأخوذ من كلمة Facture بمعنى الفاتورة، التي هي أساس العقد وموضوع تحويل الحقوق فيه. ومع غلبة استخدام هذه التسمية الجديدة في المجال القانوني في فرنسا إلا أنه تجاريا لا زال محتفظا بتسميته الإنجليزية لما لهذه التسمية من سمعة وشهرة تجارية كبيرة<sup>(٢)</sup>.

أما في اللغة العربية فلم يتفق على تسمية لهذا العقد، فسمي بأسماء مختلفة منها:  
أ - "وكالة التسويق"<sup>(٣)</sup>.

ب - "عقد شراء الحقوق التجارية"<sup>(٤)</sup>.

ج - "عقد شراء الديون التجارية"<sup>(٥)</sup>.

د - "وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية"<sup>(٦)</sup>.

هـ - "خدمات شراء حسابات الذمم الدائنة"<sup>(٧)</sup>.

و - "تمويل وضمان وإدارة الديون التجارية"<sup>(٨)</sup>.

ز - "شراء الفاتورات"<sup>(٩)</sup>.

ح - "الفكترة"<sup>(١٠)</sup>.

ط - "الفوترة"<sup>(١١)</sup>.

والظاهر في التسمية الأخيرة أنها محاولة لمحاكاة التسمية الفرنسية في الاشتقاق من الفاتورة، وربما

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٨.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٩.

(٣) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٣.

(٤) عقد شراء الحقوق التجارية لهشام فضلي، ص ٣؛ طبيعة عقد شراء الحقوق التجارية لمحمد الغناي، ص ٥.

(٥) عقد الفاكنتورنغ لنادر شافي.

(٦) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢٣.

(٧) بيان صحفي صادر من بنك الإمارات بتاريخ ٢٠٠٦/٣/١٢م، منشور على الانترنت.

(٨) موقع دليل الأعمال الأوروبي يورويجز (EURO PAGES) باللغة العربية على الانترنت.

(٩) المادة ٣ والمادة ٥ من القانون المغربي رقم ٣٤،٠٣ المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها والصادر في ١٥

محرم ١٤٢٧ هـ، منشور على الانترنت.

(١٠) الفكترة لمحمد المختار السلامي، ص ٩٤-١٠٩.

(١١) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري، ص ٢٣٥.

كانت مناسبة لولا شيوع إطلاقها في معنى آخر هو إصدار الفواتير بالمبالغ المستحقة على العملاء أو الزبائن<sup>(١)</sup>.

ولهذا فإني أرجح تسمية هذا العقد بـ "عقد شراء الفواتير"، لاختصار هذه التسمية مع دلالتها على معنى العقد بالنظر إلى أن الفواتير هي موضوعه، أما التسميات الأخرى فإنه - وإن كان بعضها دقيقاً من حيث المعنى - إلا أن طولها قد يحول دون الالتزام بها من الناحية العملية، ويلجئ إلى استعمال التسمية الإنجليزية لهذا العقد.

### المسألة الثالثة: التعريف بالفواتير.

#### أولاً : تعريف الفاتورة.

الفاتورة صحيفة تجارية تحرر وفق شكل محدد عرفاً، يدون فيها أصناف السلع أو الخدمات المقدمة لأحد الزبائن في تاريخ محدد أو خلال مدة محددة، ومقاديرها، وأثمانها، وبقية مصاريفها، وتقدم للزبون لمطالبته بالمبالغ المدونة فيها<sup>(٢)</sup>.

وكلمة فاتورة كلمة إيطالية الأصل، دخلت اللغة التركية، وانتقلت منها إلى العامية العربية<sup>(٣)</sup>، وفصحها "ورقة الحساب"، أو "صحيفة الحساب"<sup>(٤)</sup>، أو "القنْدَاق"<sup>(٥)</sup> على ما رجحه المجمع الفقهي

---

(١) يظهر ذلك من الاطلاع على عدد من مواقع شركات الاتصالات على الإنترنت في أكثر من دولة عربية، وعلى العديد من المقالات والأخبار في الإنترنت التي تضمنت هذا المصطلح.

(٢) انظر الموسوعة العربية العالمية: ١٧/١٦٥؛ القاموس الجديد لعلي بن هادية وآخرين، ص ٧٤٨؛ المنجد في اللغة، ص ٥٦٧.

(٣) انظر الموسوعة العربية العالمية: ١٧/١٦٥.

(٤) قاموس رد العامي إلى الفصح لأحمد رضا، ص ٤٠٦؛ معجم الأغلاط اللغوية لمحمد العدناني، ص ٤٩٧.

(٥) "القنْدَاق" كلمة دخيلة أيضاً إلا أن العرب عرفوها قديماً، ففي لسان العرب (١٠/٣٢٤): "القنْدَاق: صحيفة الحساب".

وقد ورد عند المتقدمين استعمال القنْدَاق بمعنى الصحيفة دون أن تخص بصحيفة الحساب. ففي سير أعلام النبلاء (٧/١١٤-١١٥): "احترقت كتب الأوزاعي .. ثلاثة عشر قنْدَاقاً.. الخ". وفيه (٨/١٥٢) عن سعيد الآدم قال: "مررت بالليث بن سعد فتنحني لي، فرجعت إليه، فقال لي: يا سعيد، خذ هذا القنْدَاق فاكتب لي فيه من يلزم المسجد ممن لا بضاعة له ولا غلة". وفيه (١٠/٦٠١) أن حمزة بن محمد روى عن عليّك الرازي أنه رأى حديثاً ملحفاً بخط طري في قنْدَاق ابن وهب لما أخرجه إليه بجشل ابن أخي ابن وهب. وفي الموافقات للشاطبي (٤/٢١٢): "قال أبو مصعب: قال لنا المغيرة: تعالوا نجتمع كل ما بقي علينا ما نريد أن نسأل عنه مالكا. فمكثنا نجتمع ذلك، وكتبناه في قنْدَاق ووجه به المغيرة إليه، وسأله الجواب، فأجابته في بعضه، وكتب في الكثير منه: لا أدري".

بدمشق، وذكر في تعريفها أيضا تسميات أخرى مثل "قائمة الأثمان"<sup>(١)</sup>، و"قائمة الحساب"<sup>(٢)</sup>، و"بيان الحساب"<sup>(٣)</sup>، إلا أن هذه التسميات قد تشبه بما يعرف ببيان الحساب أو كشف الحساب، وهو موجز بالبضائع المرسلّة أو الخدمات المقدّمة، والمبالغ المقبوضة خلال مدة من الزمن، ويختلف عن الفاتورة في عدم اشتماله على مطالبة بدفع مبالغ معينة<sup>(٤)</sup>.

وأرى أن الأولى استعمال كلمة "فاتورة" نفسها، لشيوع استخدامها، وورودها في الأنظمة والقوانين في الدول العربية، فهي في ذلك كالكمبيالة والشيك.

### ثانيا: بيانات الفاتورة.

لا تعد كل ورقة محررها التاجر لمطالبة أحد زبائنه فاتورة، بل يجب أن تتضمن الورقة عدة بيانات متعارف عليها تجاريا، وهي<sup>(٥)</sup>:

- ١ - كلمة فاتورة في أعلى الفاتورة.
- ٢ - اسم البائع وتوقيعه.
- ٣ - اسم المشتري.
- ٤ - تاريخ ومكان تحرير الفاتورة.
- ٥ - البضائع أو الخدمات المقدّمة وعددها أو كميتها، وثن الوحدة منها.
- ٦ - المبلغ الإجمالي الواجب أدائه.

وترك شيء من هذه البيانات أو عدم صحته يترتب عليه بطلان الفاتورة، وعدم إمكانية الاستناد إليها في مطالبة الزبون.

وإضافة إلى هذه البيانات المتقدمة يوجد بيانات أخرى جرت عادة كثير من التجار على تدوينها في الفاتورة، إلا أن عدم ذكرها لا يترتب عليه بطلان الفاتورة، بل تظل مع ذلك صحيحة يمكن مطالبة المشتري بها، ومن هذه البيانات: مكان الوفاء وشروطه، وإعطاء كل فاتورة رقما تسلسليا

---

(١) معجم المصطلحات القانونية: ١٢٥٩/٢.

(٢) قاموس رد العامي إلى الفصح لأحمد رضا، ص ٤٠٦.

(٣) معجم الأغلاط اللغوية لمحمد العدناني، ص ٤٩٧.

(٤) الموسوعة العربية العالمية: ١٦٥/١٧.

(٥) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٦٧-٦٩.

يساعد على الرجوع -عند الحاجة- إلى صورتها التي تبقى في دفتر الفواتير<sup>(١)</sup>.

### المسألة الرابعة: تعريف عقد شراء الفواتير.

بالنظر إلى صورة عقد شراء الفواتير يمكن تعريفه بأنه: عقد مقتضاه أن تقوم منشأة تجارية أو صناعية بتحويل ما لها من ديون تجارية دوريا إلى مؤسسة مالية مختصة، لتنتقي المؤسسة المالية ما يناسبها من هذه الديون، فتحل محل المنشأة فيها، مع التزامها بأداء مبالغ هذه الديون للمنشأة حالا أو عند حلول أجلها، بصرف النظر عن تحصيلها لهذه الديون من عدمه، وذلك مقابل عمولات وفوائد محددة في العقد تستقطعها المؤسسة المالية من المبالغ المالية التي تقدمها للمنشأة<sup>(٢)</sup>.  
أما الخدمات الأخرى فهي خدمات خارجة عن حقيقة شراء الفواتير، لأنها خدمات اختيارية تخضع لرغبة الطرفين، ولا يؤثر وجودها أو عدمه في حقيقة العقد.

### الفرع الثاني: نشأة عقد شراء الفواتير وتطوره<sup>(٣)</sup>.

كانت بدايات عقد شراء الفواتير في القرن الثامن عشر في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية التي كانت آنذاك مستعمرة بريطانية ، فقد كان للمنتجين البريطانيين وكلاء تجاريين في أمريكا يقومون ببيع بضائعهم في السوق الأمريكي، ويحيطونهم بأحوال هذا السوق وعاداته واحتياجاته، كما يقدمون لهم معلومات عن السمعة التجارية لزبائنهم الأمريكيين ومدى يسارهم ، وقد كانت مهمة هؤلاء الوكلاء في بدايات تعاملهم مع المنتجين البريطانيين تنحصر في تلقي البضائع وبيعها فورا في السوق الأمريكي، إلا أن سوق لندن بدأ يشهد في القرن الثامن عشر وفرة في البضائع وهبوطا في أسعارها، مما جعل من مصلحة كل من المنتجين البريطانيين ووكلائهم تخزين البضائع بكميات كبيرة لدى الوكلاء، وبيعها شيئا فشيئا في السوق الأمريكي مع التوسع في بيعها بأثمان مؤجلة، إلا أن هذا

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٠.

(٢) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٧-١٨ ؛ عقد الفاكورتونغ لنادر شافي، ص ٧.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٦-١٥ ؛ عقد شراء الحقوق التجارية لهشام فضلي، ص ٣-٥؛

وانظر عمليات البنوك لعلي جمال الدين عوض، ص ٦٤٣-٦٤٤ ؛ طبعة عقد شراء الحقوق التجارية لمحمد الغناي، ص ٢-٣

؛ عقد الفاكورتونغ لنادر شافي، ص ١١-١٥.

الإجراء كان يتضمن مخاطر ائتمانية وحرمانا من السيولة بالنسبة للمنتجين البريطانيين، فكان من المناسب في معالجة ذلك أن يقدم لهم وكلاؤهم الأمريكيون قروضا تعادل قيمة البضائع التي يستلمونها أو نسبة كبيرة من قيمتها، وأن يضمنوا لهم وفاء الزبائن الأمريكيين بأثمان البضائع التي يشترونها، وكل ذلك مقابل فوائد وعمولات متفق عليها يقطعها الوكلاء مما يحصلونه من الزبائن الأمريكيين، فبذلك تتحقق مصلحة كل من الباعة والوكلاء، فالباعة يصرفون ما لديهم من بضائع متكدسة بأسعار مناسبة، ويحصلون في نفس الوقت على ضمان حقوقهم وعلى ما يحتاجون إليه من سيولة، والوكلاء تتزايد أرباحهم بازدياد مبيعاتهم من البضائع وازدياد العمولات والفوائد التي يقطعونها من أثمانها.

لقد سمي هؤلاء الوكلاء "الوكلاء الضامنين"، وكانوا يقومون بعملهم في أنواع مختلفة من البضائع، إلا أن التطور جعل غالبهم يتخصصون في أنواع معينة من البضائع، كالقطن والمنسوجات، فسموا أيضا "وكلاء القطن"، وقد كانوا في تلك المرحلة يقومون بمهام التمويل وضمان الديون والاستشارة إضافة لمهمتهم الأصلية - مهمة البيع - بما تتضمنه من إدارة لحسابات ذمم العملاء.

في الربع الأخير من القرن التاسع عشر أصدرت بعض الولايات الأمريكية قوانين تهدف إلى حماية الصناعة الوطنية الأمريكية من المنافسة الأجنبية، وخاصة في مجال النسيج الذي ظهرت صناعته في أمريكا، وفرضت رسوم جمركية مشددة على الواردات، مما أدى إلى انخفاض استيراد النسيج الإنجليزي في أمريكا. وبذلك لم يعد للوكلاء الضامنين دور في مجال بيع البضائع البريطانية في أمريكا. وبانحسار بيع البضائع البريطانية في أمريكا لم يعد للوكلاء الضامنين دور في بريطانيا، فقد كانت أهميتهم لدى المنتجين البريطانيين لما يقومون به في مجال تخزين البضائع وتوزيعها في السوق الأمريكي، أما مهامهم الأخرى فقد كانت المصارف في بريطانيا تقوم بمعظمها، وبذلك انتهت مهمة الوكالة في بريطانيا ولم يعد لها دور يذكر.

أما في أمريكا فإن الوكلاء الضامنين حاولوا تطوير أعمالهم على نحو يلائم احتياجات المنتجين المحليين، فوجدوا أن هؤلاء وإن كانوا في غنى عن خدماتهم في مجال تخزين البضائع وتوزيعها في السوق الأمريكية، إلا أنهم بحاجة ماسة للتمويل وضمان الحقوق التجارية، خاصة مع ضعف الخدمات المصرفية آنذاك في أمريكا، إذ لم يكن حسم الأوراق التجارية معروفا لدى المصارف، كما أن القروض المصرفية لم تكن تمنح إلا بشروط عسيرة ولآجال قصيرة. كما وجدوا أن المنتجين المحليين في حاجة أيضا لبعض المعلومات والاستشارات التجارية، وإلى تنظيم حساباتهم المتعلقة بكم هائل من الفواتير.

ولهذا فقد بدأ الوكلاء في التعامل مع المنتجين المحليين بإمدادهم بما يحتاجونه من مال بشراء ما



لهم من فواتير على زبائنهم على أن لا يرجعوا عليهم في حالة عدم الوفاء بها، وذلك مقابل عمولات وفوائد. كما قدموا لهم خدمة مسك حساباتهم التجارية، وإمدادهم ببعض المعلومات والاستشارات التجارية. وبهذا فقد اتجه الوكلاء إلى العمل في مجال التمويل وضمان الديون وتقديم الاستشارات والخدمات الإدارية وابتعدوا عن مجال البيع.

ومع بداية القرن العشرين تزايد في أمريكا إقبال التجار والمنتجين على الوكلاء للحصول على تسهيلات لا يحصلون عليها من البنوك، خاصة مع الأزمة الاقتصادية التي عرفها العالم ذلك الوقت. وكان ذلك فرصة للوكلاء فقدموا مزيدا من التسهيلات والخدمات لعملائهم، خصوصا للمنشآت والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ولم يقتصروا على أنواع معينة من البضائع، بل اتجهوا إلى مجالات مختلفة من الصناعات والتجارات. وبتزايد ازدهار عقود شراء الفواتير وانتشارها بدأت بعض المصارف في العمل بها، فأوجدت أقساما خاصة لذلك.

وبعد منتصف القرن العشرين بدأت عقود شراء الفواتير تنتقل إلى أوروبا، وخاصة بريطانيا وفرنسا وبلجيكا، وساعد على ذلك تزايد الصادرات الأمريكية إلى الأسواق الأوروبية، مما شجع بعض الوكلاء الأمريكيين على التعاون مع بعض المصارف الأوروبية في إنشاء مؤسسات مختصة بشراء الفواتير. ولم تواجه عقود شراء الفواتير صعوبة في الانتشار في بريطانيا، بالنظر إلى معرفة البريطانيين بهذه المعاملة وتقنياتها وإن كانوا قد تركوا العمل بها مدة تزيد على نصف قرن، وإنما واجهت بعض الصعوبة في الانتشار في فرنسا، لعدم معرفة الفرنسيين بها، إلا أنها لم تلبث أن انتشرت واعترف بها رسميا ووضعت الأنظمة اللازمة لعملها. وقد ساعد على انتشارها "عدم استجابة الأساليب المصرفية لحاجات ورغبات الصناع والتجار، فالكميالة لم تستعمل في المعاملات التجارية الداخلية لوجود الشيك كوسيلة للأداء، والخصم التجاري قليل الاستعمال، والائتمان قصير الأجل كان يقدم على شكل سلفات على الخزينة تعذر على التجار الحصول عليها لما تطلبه البنوك من ضمانات مهمة لقبول هذه السلفات، الأمر الذي جعل بعض الصناع والتجار يجدون أنفسهم في وضع صعب للبحث عن أساليب أخرى للتمويل، لذلك لجأوا إلى الوكيل كمصدر قادر على تحقيق ما لم يجده لدى البنوك من مساعدات"<sup>(١)</sup>.

ولم يقتصر انتشار شراء الفواتير على بريطانيا وفرنسا وبلجيكا، بل ظهر في دول أخرى أوروبية

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٤-١٥.

وأمركية، وظهر في مناطق أخرى من العالم، ووجدت شبكات دولية لعقود شراء الفواتير، هي عبارة عن مجموعة فروع للشبكة الأم التي توجد في الولايات المتحدة الأمريكية أو بريطانيا.

"وتشير التقديرات الاحصائية الى أن عدد مؤسسات الفاكترينغ في فرنسا عام ١٩٦٨ بلغ ١٤ مؤسسة أو شركة، أخذت على عاتقها مليوني دين، بقيمة ٢٦ مليار فرنك فرنسي. وفي نهاية عام ١٩٩٤ وصل عددها الى ٢٣ مؤسسة وشركة، أخذت على عاتقها سبعة ملايين وستمئة ألف دين، بقيمة ١٢٨,٧ مليار فرنك فرنسي، بينها ٧% تقريباً على الصعيد الدولي. وفي عام ٢٠٠٠ ارتفع عدد مؤسسات وشركات الفاكترينغ الى ٢٥ مؤسسة أو شركة اهتمت بأكثر من ٦٠ مليار يورو، بينها ٢٠% تقريباً على الصعيد الدولي و ٨٠% على الصعيد الداخلي الفرنسي. كما انتشر عقد الفاكترينغ على صعيد التجارة العالمية، حيث أنشئت شركات فاكترينغ دولية، هي عبارة عن مجموعة فروع عن الشبكة الأم التي يوجد مركزها الرئيسي في الولايات المتحدة الأمريكية أو في فرنسا أو في إنجلترا، هدفها الرئيسي تسهيل عمليات الفاكترينغ في مجالات التصدير إلى دول أخرى. وفي عام ١٩٨٨ تم توقيع اتفاقية دولية لتوحيد القواعد القانونية والتنظيمية لعمليات الفاكترينغ الدولية، هي اتفاقية أوتاو للعام ١٩٨٨"<sup>(١)</sup>.

ومما يجب التنبيه إليه أن تطبيق عقد شراء الفواتير في بلدان عديدة تأخذ بأنظمة قانونية متباينة أوجب اختلافاً في بعض تفاصيله وأحكامه القانونية، خاصة فيما يتعلق بالتكييف القانوني لعملية انتقال الديون من العميل إلى الوكيل، وما يترتب على هذا التكييف من شروط وآثار، وذلك تبعاً لاختلاف هذه الدول في السبيل الأمثل لانتقال الديون من ملكية العميل إلى ملكية الوكيل مع إثبات حق الوكيل في الاختصاص بالدين ومطالبة المدين به. وعلى سبيل المثال فإن هذه العملية تكيف في أمريكا وإنجلترا على حواله الحق<sup>(٢)</sup>، وفي فرنسا تكيف على الحلول الاتفاقية<sup>(٣)</sup>، وفي بلجيكا تكيف

---

(١) عقد الفاكترينغ لنادر شافي، ص ١٦-١٨.

(٢) حواله الحق هي تحويل الالتزام من دائن إلى دائن آخر، وذلك باتفاق الدائن مع أجنبي على أن يحول له حقه الذي في ذمة المدين، فيحل الأجنبي محل الدائن في هذا الحق نفسه بجميع مقوماته وخصائصه. وقد يقصد الدائن بهذه الحواله أن يبيع حقه من المحال له الدائن الجديد، أو أن يهبه إياه، أو يرهنه عنده، أو يوفي به دينا عليه لهذا الدائن الجديد (انظر الوسيط للسنة ٤١٤/٣، ٤٤٢-٤٤٣).

(٣) الحلول الاتفاقية هو اتفاق الدائن مع أجنبي على أن يوفي له هذا الأجنبي حقه ويحل محله فيه، وإذا كان للدين ضمانات كالرهن أو الكفالة فإنه يمكن الاتفاق على شمول الحلول لجميع ضمانات الدين أو لبعضها فقط. (انظر الوسيط للسنة ٦٧٦/٣-٦٧٨).

على نظام حسم الفواتير<sup>(١)(٢)</sup>. وليس من غرض البحث استقصاء مثل هذه الاختلافات، إذ المقصود بيان حقيقة عقد شراء الفواتير وملامحه العامة وخطوطه العريضة التي يكفي لبيانها تناول بعض تفاصيله وفقاً للنظام القانوني لإحدى الدول، والتي فضلت أن تكون فرنسا نظراً لقرب نظامها القانوني من الأنظمة القانونية لكثير من الدول العربية.

### الفرع الثالث: كيفية إبرام عقد شراء الفواتير وتنفيذه.

يمر إبرام عقد شراء الفواتير وتنفيذه في خطوات أهمها:

#### ١- تدوين العميل بيانات نموذج طلب التعاقد وتقديمه للوكيل:

عند رغبة منشأة تجارية أو صناعية في الاستفادة من الخدمات التي تقدمها مؤسسة شراء الفواتير، فإنها تستلم من مؤسسة شراء الفواتير نماذج معدة مسبقاً لطلب التعاقد، تتضمن طلب التعاقد وحقوقاً يدون فيها بيانات عن المنشأة تشمل الاسم التجاري أو الصناعي للمنشأة وعنوانها ورأس مالها وشكلها القانوني وميزانيتها وطبيعة عملها ونوع الزبائن الذين تتعامل معهم وبلدانهم وعدد التعاملات ومبالغها الإجمالية في كل بلد، وطرق الوفاء التي تقبلها المنشأة، والبنوك التي تتعامل معها<sup>(٣)</sup>. وبعد تدوين البيانات المطلوبة وإرفاق المستندات التي تثبت صحة هذه البيانات وتوقيع النموذج يتم تسليمه لمؤسسة شراء الفواتير.

ويتصف هذا الطلب بالسرية<sup>(٤)</sup>، فلا يحق لمؤسسة شراء الفواتير تزويد أي جهة بشيء من البيانات المدونة فيه أو المستندات المرفقة به، بل ولا يحق لها مجرد الإفادة بتقديم الطلب، لأن مجرد تقديم المنشأة بطلب التعاقد مع مؤسسة شراء الفواتير قد يحمل عند البعض على عدم انتظام ميزانيتها واختلال مركزها المالي

(١) يأتي -إن شاء الله- تناول حسم الفواتير في المبحث الثاني من هذا الفصل.

(٢) عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريد لأحمد المحم ومحمود الكندري، ص ١١.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢٧، ٢٩-٣٠.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢٩.

## ٢- تأكد الوكيل من ملاءمة العميل وأمانته.

عند استلام مؤسسة شراء الفواتير لنموذج طلب التعاقد تقوم بدراسة دقيقة لما فيه من البيانات، ومطابقتها بالمستندات المرفقة للتأكد من صحتها، ولا تكتفي بذلك بل ترسل إلى المنشأة من يقوم بالاطلاع على قوائمها المالية وحساباتها وبعض مستنداتها وإجراءات العمل فيها، كما تجري تحريات دقيقة في المحيط التجاري والصناعي للمنشأة، وذلك بالاستفسار عنها لدى البنوك والربائن الذين تتعامل معهم، وقد تستعين في ذلك ببعض المراكز المتخصصة في جمع المعلومات عن التجار<sup>(١)</sup>.

ويعتبر التأكد من الوضع المالي والسمعة التجارية للمنشأة أمراً مهماً جداً لمؤسسة شراء الفواتير لأنها تحرص على صحة ودقة الفواتير التي يقدمها العميل، خاصة إذا كانت ستعجل له قيمتها، وذلك يتطلب أن يكون العميل حسن السلوك في معاملاته التجارية، ومنتظماً في حساباته وإجراءاته، كما أنها تحرص على إمكانية الرجوع على العميل إذا تبين عدم صحة شيء من الفواتير التي عجلت قيمتها، وذلك يتطلب أن يكون المركز المالي للعميل قوياً، وأن يكون حسن السلوك في تعامله مع دائنيه<sup>(٢)</sup>.

## ٣- قبول أو رفض التعاقد.

بعد اطلاع مؤسسة شراء الفواتير على البيانات والمستندات التي زودتها بها المنشأة، وإجراء التحريات اللازمة، فإنها ترسل رسالة إلى المنشأة بقبول الطلب أو رفضه، وفي حال الرفض فإن مؤسسة شراء الفواتير غير ملزمة بإبداء أسباب ذلك<sup>(٣)</sup>.

وتتعدد أسباب الرفض، فقد تكون بسبب ضعف ميزانية المنشأة أو سوء سمعتها التجارية، وقد تكون بسبب عدم اتساع المعاملات التجارية للمنشأة، مما يجعل العمولات والفوائد المستقطعة لا تتناسب مع الجهود التي تبذلها مؤسسة شراء الفواتير من وجهة نظرها<sup>(٤)</sup>.

وسواء قررت مؤسسة شراء الفواتير قبول الطلب أو رفضه فإن ذلك يعتبر أمراً سرياً لا يجوز لها

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢٨-٣٤.

(٢) انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٧.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٣٥-٣٦.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٣٦.

إفشائه لغير المنشأة نفسها<sup>(١)</sup>، لما قد يترتب عليه من الإضرار بسمعة المنشأة، على ما تقدم من أن مجرد طلب التعاقد قد يحمل على عدم انتظام ميزانية المنشأة واختلال مركزها المالي، ويضاف هنا أن إعلان القبول قد يتسبب في انصراف بعض الزبائن عن التعامل مع المنشأة لعدم رغبتهم في التعامل مع الوكيل، كما أن الرفض قد يحمل عند إعلانه على ضعف ميزانية المنشأة أو سوء سلوكها في تعاملاتها التجارية.

#### ٤- التعاقد :

في حالة قبول مؤسسة شراء الفواتير للتعاقد مع المنشأة، تبدأ مرحلة التفاوض بينهما حول شروط العقد المتعلقة بمدته وسعر العمولة والفوائد، والخدمات الأخرى التي تقدمها مؤسسة شراء الفواتير، ونحو ذلك، أما بقية الشروط فلا مجال للتفاوض فيها، لأنها محددة مسبقا في نموذج خاص للعقود<sup>(٢)</sup>.

وبعد الاتفاق على الشروط محل التفاوض يتم توقيع العقد بين المنشأة ومؤسسة شراء الفواتير على نموذج العقود المعد مسبقا لدى مؤسسة شراء الفواتير، ويجب أن يكون التعاقد برضى الطرفين كما هو الحال في سائر العقود، وتعتبر كتابة العقد وتوقيعه أمرا في غاية الأهمية، لإثبات العقد وإظهار جميع شروطه، ومع ذلك فإن تدوين العقد وتوقيعه من الطرفين لا يعتبر شرطا لصحة التعاقد، لأنه عقد تجاري، والشأن في العقود التجارية أن لا تشترط الكتابة لإثباتها، بل يجوز إثباتها بكافة الطرق<sup>(٣)</sup>. وقد يقع العقد محدد المدة، بأن يتفق العميل والوكيل على تحديد مدة ينتهي العقد بانتهائها، وفي هذه الحالة ينتهي العقد بانتهاء هذه المدة ما لم يتم تجديده صراحة من قبل طرفي العقد، وقد يقع العقد غير محدد المدة، فيبرم دون تحديد وقت ينتهي فيه، وفي هذه الحالة يكون العقد مستمرا حتى يفسخه أحد الطرفين بإعلان يوجهه للطرف الآخر قبل تاريخ الفسخ بمدة كافية يتم تحديدها في العقد غالبا<sup>(٤)</sup>.

ويأتي لاحقا -إن شاء الله - بيان التزامات كل من طرفي العقد.

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٣٥.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢٦.

(٣) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٧؛ عقد الفاكورتونج لنادر شافي، ص ٤٣-٤٤.

(٤) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٥-٥٦.

ويحسن الإشارة هنا إلى أن عقد شراء الفواتير عند القانونيين عقد غير مسمى لم يرد في بيان أحكام التعامل به أي نص في القانون التجاري في كثير من الدول - كفرنسا ومصر والمغرب -، وهو عبارة عن مزيج من عدة عقود كالحلول الاتفاقية<sup>(١)</sup>، وحوالة الحق<sup>(٢)</sup>، والوكالة العادية، والحساب الجاري<sup>(٣)</sup>، ولهذا يرجع بشأنه عندهم إلى أحكام هذه العقود، ويشترط له شروطها. كما أنه يعتبر عندهم اتفاقاً إطارياً، أي اتفاقاً معداً لاحتواء وتنظيم عمليات أخرى تدخل في نطاقه<sup>(٤)</sup>.

## ٥- تحديد المبلغ الإجمالي للفواتير المقبولة:

يتم في العقد تحديد المبلغ الإجمالي الذي يجب أن لا يتجاوزه إجمالي الفواتير المقبولة غير المحصلة، بحيث إذا بلغت قيمة هذه الفواتير هذا المبلغ لم يتم قبول أي فواتير جديدة، ويتحدد هذا المبلغ تلقائياً كلما تم تحصيل شيء من الفواتير التي سبق قبولها، مما يمكن معه قبول فواتير جديدة بقدر ما تم

---

(١) تقدم بيانه ص ٨٨٠.

(٢) تقدم بيانه ص ٨٨٠.

(٣) هناك نظريتان -تقليدية وحديثة- في تصوير عقد الحساب الجاري وأحكامه، ويمكن تعريفه -على النظرية التقليدية- بأنه "الاتفاق الحاصل بين شخصين على أن ما يسلمه كل منهما للآخر بدفعات مختلفة من نقود وأموال وأسناد تجارية قابلة للتسليم يسجل في حساب واحد لمصلحة الدافع ودينا على القابض، دون أن يكون لأي منهما حق مطالبة الآخر بما سلمه له بكل دفعة على حدة، بحيث يصبح الرصيد النهائي وحده عند إقفال هذا الحساب دينا مستحقاً ومهيأً للأداء"، وهذا التعريف للقانون السوري، وقد عرفه القانون العراقي بنحو ذلك.

أما النظرية الحديثة في الحساب الجاري فتعرفه بأنه "اتفاق به يخصص طرفاه جميع حقوقهما المتبادلة للوفاء الفوري بطريق الإدماج في رصيد يكون حالاً فوراً، أي دون انتظار قفل الحساب، وتكون حقوق كل منهما ضامنة وفاء حقوق الطرف الآخر".

ويظهر الفرق بين النظريتين في أمور منها أن للحساب الجاري -على النظرية الحديثة- رصيداً فوراً يظهر في أي وقت، وهو خلاصة اندماج حقوق الطرفين إلى هذا الوقت، ويمكن لمن كان الرصيد في صالحه أن يطالب به فوراً، ولا يؤجل ذلك إلى حين قفل الحساب.

أما على النظرية التقليدية فإن تسوية الحساب تؤجل إلى حين قفله، ولا يمكن لأن من طرفي الحساب مطالبة الآخر قبل ذلك، فالحساب الجاري -على هذه النظرية- اتفاق على تأجيل استحقاق الديون جميعها حتى وقت قفل الحساب ووقوع المقاصة الجماعية . (انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٢٥٥-٢٦٨)

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٣٧؛ عقد الفاكورتونغ لنادر شافي، ص ٢٢٧؛ عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٧ .

## ٦ - فتح الحساب الجاري وحساب الرهن:

يقوم الوكيل بعد التعاقد بفتح حساب جاري في دفاتره باسم العميل، يقيد في الجانب الدائن منه حقوق العميل، وفي الجانب المدين منه ديونه<sup>(٢)</sup>، وهذا الحساب ضروري لمعرفة حقوق كل من الطرفين والتزاماته وتنظيم التعاملات التي تتم بينهما.

كما يقوم الوكيل أيضا بفتح حساب رهن باسم العميل يقيد به مبلغا مقتطعا من كل فاتورة تحول إليه حتى يصل هذا الحساب إلى حد معين، ويعتبر هذا الحساب بمثابة تأمين وضمان لما يقدمه الوكيل من قروض للعميل، لذا لا يمكن للعميل التصرف فيه طيلة مدة العقد<sup>(٣)</sup>.

## ٧ - طلب القبول المسبق من الوكيل للتعامل مع الزبائن:

بعد العقد يبدأ العميل في طلب قبول الوكيل المسبق للتعامل مع كل زبون على حدة، مضمنا طلبه كافة المعلومات اللازمة لتبصير الوكيل بالحالة المالية للزبون<sup>(٤)</sup>.

ويعني قبول الوكيل المسبق للتعامل مع الزبون التزامه بالفواتير الناشئة عن هذا التعامل عند تقديمها إليه، مما يجعل العميل مطمئنا في تعامله مع الزبون لعدم تحمله مخاطر عدم الوفاء، أما إذا لم يتم هذا القبول فإن هذا يعني أن العميل هو الذي سيتحمل هذه المخاطر، وله حينئذ تقدير مصلحته في التعامل مع الزبون أو عدم التعامل معه<sup>(٥)</sup>.

وفي بعض عقود شراء الفواتير يلزم العميل أن يحصل على القبول المسبق من الوكيل قبل التعامل مع الزبون، وإلا كانت الفواتير الصادرة على هذا الزبون غير مقبولة<sup>(٦)</sup>، وفي بعضها لا يلزم ذلك، فيمكن للعميل أن يباشر التعامل مع الزبون دون استشارة الوكيل ثم يرسل الفواتير للوكيل طالبا

(١) انظر عمليات البنوك لعلي جمال الدين عوض، ص ٦٤٨-٦٤٩؛ عقد الفاكورنغ لنادر شافي، ص ٢٥٦-٢٥٧.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٤٨.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٤٦.

(٤) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٤٠.

(٥) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٢.

(٦) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٣٩.

قبولها، ومع ذلك فإن من مصلحة العميل الحصول على القبول مسبقا ليكون مطمئنا إلى قبول الوكيل للفواتير الصادرة وانتقال مخاطر التعامل إليه.

ويختلف أسلوب القبول المسبق من دولة لأخرى، ففي أمريكا وبريطانيا يتم قبول كل عملية على حدة ولو كان الزبون في عدد من العمليات واحدا، أما في فرنسا فيتم القبول بالنظر إلى الزبون ولو تعددت المعاملات معه، إلا أن ذلك يكون محددًا بمبلغ يجب أن لا يتجاوزه يحمل الفواتير غير المحصلة على هذا الزبون، ويتجدد هذا المبلغ تلقائيا كلما تم تحصيل شيء من الفواتير من الزبون<sup>(١)</sup>، و"هذا الأسلوب الفرنسي هو الأكثر استعمالا نظرا لما يحققه من فوائد للعميل والوكيل معا، سواء من حيث الوقت أو من حيث التكاليف الإدارية والمالية"<sup>(٢)</sup>.

وقد يكون قرار القبول المسبق محددًا بمدة كشهر أو ثلاثة أشهر أو ستة أشهر مع أحقية الوكيل بتعديله أو إلغائه خلال هذه المدة، وقد يكون غير محدد المدة فيظل ساريا حتى يصدر قرار جديد بتعديله أو إلغائه، وعلى كل حال فإن قرار التعديل أو الإلغاء لا يسري بأثر رجعي على التعاملات التي تمت قبله<sup>(٣)</sup>.

ويعتمد قرار القبول المسبق ومبلغه الإجمالي على المعلومات التي يحصل عليها الوكيل بالتحري عن الزبون، وعلى تجاربه السابقة في التحصيل منه، ولا شك أن خبرة الوكيل بزبائن العميل تتزايد كلما زادت مدة تعامله معه ، ولهذا فإن الوكيل يعدل باستمرار قرارات القبول المسبق حسب ما يستجد من أحوال الزبائن التجارية وسلوكهم في تعاملاتهم المالية.

وإذا كان الزبون مقيما في دولة أخرى، فإن الوكيل يحصل على المعلومات اللازمة عنه بواسطة وكيل آخر موجود في دولة الزبون<sup>(٤)</sup>، بناء على اتفاق مباشر بينهما، أو بناء على عقود التعاون الدولي التي أبرمها كل منهما.

ويجب أن يكون قرار الوكيل بقبول التعامل مع أحد الزبائن أو رفضه سريا<sup>(٥)</sup>، فليس للوكيل

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٨؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٤٠.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٨.

(٣) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٢٩٨-٣٤٠، ٢٩٩-٣٤١.

(٤) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٦٠.

(٥) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٤١.



ولا للعميل إفشاؤه، لما قد يترتب على ذلك من الإضرار بالزبون أو غيره.

#### ٨ - إصدار الفواتير.

بعد التعامل مع كل زبون يقوم العميل بتحرير الفواتير المستحقة من نسختين، يحتفظ بإحدهما، ويسلم الأخرى للزبون أو يرسلها له، ويتم تحرير الفاتورة وفقا للعرف التجاري، أو حسب الأسلوب الذي يحدده الوكيل.

وقد يتولى الوكيل بنفسه مهمة تحرير الفواتير إذا كان العقد بينه وبين العميل يتضمن قيامه بإمسك حسابات العميل وإصدار الفواتير اللازمة.

ويختلف وقت تحرير الفواتير بحسب الأجل المحدد لتسليم البضاعة، فإذا كان ذلك معجلا فإن الفواتير تحرر عند إتمام البيع، أما إذا كان مؤجلا فإن الأصل أن تحرر الفواتير بعد تسليم البضاعة أو قبل ذلك بوقت وجيز، إلا أنه قد يكون من مصلحة العميل أن يقوم بتحرير الفواتير فور إتمام عقد البيع ويحولها للوكيل ليحصل منه على مبالغ هذه الفواتير ويستعين بذلك على تسليم البضاعة في الموعد المتفق عليه<sup>(١)</sup>.

أما وقت إرسال الفواتير للزبون فيختلف بحسب حلول الثمن أو تأجيله، فإذا كان الثمن حالا أرسلت الفواتير مع البضاعة أو بعد تسليمها بمدة وجيزة لا تتجاوز أسبوعين، أما إذا كان الثمن مؤجلا فإن الفواتير ترسل عند حلول الأجل المتفق عليه<sup>(٢)</sup>.

#### ٩ - تقديم الفواتير إلى الوكيل:

بعد العقد يبدأ العميل بتقديم جميع فواتيره<sup>(٣)</sup> التي يشملها العقد إلى الوكيل، ويرفق بها الوثائق والمستندات الضرورية التي تؤكد صحتها وأن السلعة المبيعة قد تم تسليمها، كسندات الشحن وبوليصة النقل، كما يرفق بها ما يساعد الوكيل على التحصيل من أوراق تجارية - كالشيكات والكمبيالات - إن وجدت<sup>(٤)</sup>.

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٢-٧٣.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٣-٧٤.

(٣) وذلك وفقا لشرط الجماعة الآتي تناوله ضمن التزامات العميل.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٤، ٧٨.

ويلتزم العميل بتقديم هذه الفواتير للوكيل خلال مدة متفق عليها كأسبوع أو شهر، وتبدأ هذه المدة من تاريخ تحرير الفواتير أو من تاريخ تسليم البضاعة أو إنجاز الخدمة<sup>(١)</sup>. ولا تقدم الفواتير للوكيل فرادى، بل تجمع وتقدم للوكيل في أوقات دورية، ككل أسبوع أو كل عشرة أيام<sup>(٢)</sup>. والغالب إذا كانت الفواتير ناشئة عن تعاملات مقبولة مسبقا أن يرفق بها قائمة مفصلة مدون عليها إقرار موقع من العميل بحلول الوكيل محله فيها<sup>(٣)</sup>.

#### ١٠ - تحديد الوكيل للفواتير المقبولة:

بعد تقديم مجموعة من الفواتير للوكيل يقوم بدراسة الوثائق والمستندات المرفقة بها، ثم يصدر خلال مدة وجيزة قراره بتحديد ما هو مقبول منها وما هو غير مقبول، ويتحدد القبول من عدمه بأمور منها: خبرة الوكيل في التعامل مع زبائن العميل وتحرياته المستمرة عنهم، وما إذا كان صدر منه قبول مسبق للتعامل مع الزبون، والمبلغ المحدد لهذا القبول، والمبلغ الإجمالي المحدد للفواتير المقبولة، وغير ذلك.

ويتم إعلام العميل بهذا القرار برسالة خاصة، دون حاجة لذكر مبررات عدم القبول<sup>(٤)</sup>. وفي هذه الرسالة يطلب من العميل أمور منها:

- ١- تدوين إقرار بحلول الوكيل محله في الحقوق الثابتة في الفواتير المقبولة<sup>(٥)</sup>، إذا لم يتم تدوين الإقرار قبل ذلك عند إرسال الفواتير، والغرض منه أن يتمكن الوكيل من مطالبة المدينين بهذه الفواتير.
- ٢- تحديد التاريخ الذي يرغب أن يتم فيه الوفاء بقيمة الفواتير المقبولة<sup>(٦)</sup>.
- ٣- تحديد ما إذا كان يرغب في توكيل الوكيل في تحصيل الفواتير غير المقبولة بموجب عقد

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٨-٧٩.

(٢) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٠؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٩٩.

(٣) انظر عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٠-٣٠١.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٣، ٨٦.

(٥) انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٠-٦٥١؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل

التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٠-٣٠١؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٧٧.

(٦) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٣.

## ١١ - وفاء الوكيل بمبالغ الفواتير المقبولة.

يدفع الوكيل قيمة الفواتير المقبولة إما نقداً، أو بواسطة أوراق تجارية، وإما بإيداعه بالجانب الدائن للحساب الجاري للعميل، وهذا هو الغالب<sup>(٢)</sup>، وفي هذه الحالة فإن الذي يقيد في الجانب الدائن هو مبلغ الفاتورة كاملاً، ويقيد في الجانب المدين العمولة والفوائد، "ويتعمد الوكيل أن لا يخصم ابتداء العمولة والمصاريف من المبلغ الذي يدفعه، وذلك تفادياً لما قد يثار من مناقشة حول مقدار المبلغ الذي حل فيه محل العميل، إذ من مصلحته أن يكون حله في المبلغ المدفوع منه بالكامل"<sup>(٣)</sup>.

ويتحدد تاريخ الوفاء بقيمة الفواتير بحسب رغبة العميل، فإذا رغب أن يكون ذلك معجلاً قبل أجل استحقاق هذه الفواتير فذلك له، إلا أنه يلزمه في هذه الحالة -إضافة إلى العمولة- فائدة تقيد في الجانب المدين من الحساب الجاري الخاص به وتقدر بالنظر إلى المدة ما بين الوفاء المعجل وأجل الاستحقاق. أما إذا رغب أن يكون الوفاء في أجل استحقاق الفاتورة لم يلزمه سوى العمولة<sup>(٤)</sup>.

وسواء كان الوفاء معجلاً أو مؤجلاً فإنه يتم عند الاتفاق على حلول الوكيل محل العميل، أي عند قبول الفواتير وتدوين إقرار الحلول<sup>(٥)</sup>، إلا أنه في حالة الوفاء المؤجل يتم عن طريق تحرير أوراق تجارية مؤجلة الاستحقاق، أو عن طريق قيد المبلغ بالجانب الدائن في الحساب الجاري للعميل مع عدم تمكينه من سحب هذا المبلغ قبل حلول أجل الاستحقاق<sup>(٦)</sup>.

وإذا كانت آجال استحقاق الفواتير متفاوتة، اعتبر أجل استحقاقها متوسط الآجال، فإذا كان

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٦.

(٢) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٠؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٩٩؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠١.

(٣) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٠.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٨٣، ١٠١.

(٥) بناء على تكييف هذا العقد عند القانونيين على ما يسمى بالحلول الاتفاقي، والذي يتطلب أن يستوفي العميل حقه من الوكيل، وأن يتم الاتفاق بين العميل والوكيل على الحلول، دون أن يتأخر الاتفاق عن الوفاء، بل يكون مزامناً له أو متقدماً عليه. ففي المادة ٣٢٧ من القانون المدني المصري "للدائن الذي استوفى حقه من غير المدين أن يتفق مع هذا الغير على أن يحل محله، ولو لم يقبل المدين ذلك، ولا يصح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء". (انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٢؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٠١)

(٦) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٠١.

أجل استحقاق بعض الفواتير ٣٠ يوما، والبعض الآخر ٥٠ يوما، اعتبر أجلها جميعا ٤٠ يوما<sup>(١)</sup>.

## ١٢ - إعلام المدين في الفواتير المقبولة.

يتولى العميل إعلام المدينين في الفواتير المقبولة بحلول الوكيل محله فيها، وأن عليهم الوفاء مباشرة للوكيل، وإذا لم يتم العميل بذلك لزمته مسؤولية ما قد يصيب الوكيل من أضرار نتيجة ذلك. وإعلام المدين ليس شرطا لصحة الاتفاق على الحلول، إلا أنه ضروري لئلا يقوم المدين بالوفاء للعميل ويحتج بعد ذلك على الوكيل بعدم علمه بالحلول، إذ ليس للوكيل حينئذ إلا الرجوع على العميل، ولا يمكنه مطالبة المدين بالوفاء له إلا إذا أثبت أنه كان عالما بالحلول عند وفائه للعميل<sup>(٢)</sup>. وليس لهذا الإعلام كيفية خاصة، فقد يتم بتوجيه رسائل بريدية مسجلة مع إعلام الوصول، وقد يتم بوضع عبارات على الفواتير عند تسليمها للزبائن، مع ضرورة أن تكون هذه العبارات ظاهرة وواضحة الدلالة<sup>(٣)</sup>.

## ١٣ - حلول الوكيل محل العميل في الفواتير المقبولة

بعد أداء الوكيل لقيمة الفواتير المقبولة، على النحو السابق إيضاحه، يحل محل العميل فيها، ويتملك بذلك كافة الحقوق التي للعميل على المدين في الفاتورة، بما لهذه الحقوق من خصائص وضمانات. فإذا كانت هذه الحقوق تجارية، فإنها تبقى كذلك بالنسبة للوكيل، وإذا كانت ذات فوائد فإنها تنتقل إلى الوكيل بهذه الصفة، فيكون له الحق في تقاضي هذه الفوائد، وإذا كانت مضمونة برهن أو أوراق تجارية أو غير ذلك فإن هذه الضمانات تنتقل معها<sup>(٤)</sup>.

---

(١) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠١.

(٢) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٣؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٠٥-١٠٦.

(٣) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٣-٦٥٤؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٠٦-١٠٧.

(٤) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٨-٦٥٩.

#### ١٤ - تحصيل الوكيل للفواتير المقبولة .

عند حلول أجل استحقاق الفاتورة يقوم الوكيل بتحصيل قيمتها من المدين، ويتم التحصيل من قبل الوكيل نفسه إذا كان المدين في نفس بلد الوكيل، أما إذا كان المدين في بلد آخر فإن التحصيل يتم بواسطة وكيل آخر في بلد المدين، وغالبا ما يكون ذلك بأن يحل الوكيل الثاني محل الوكيل الأول في الفواتير التي على المدين، ويقوم بتحصيلها لحسابه الخاص وليس لحساب الوكيل الأول، على أن يتم اقتسام العمولات والفوائد بين الوكيلين حسب ما يتفقان عليه، أو حسب عقود التعاون الدولي التي سبق لهما إبرامها<sup>(١)</sup>.

ويجب أن يكون التحصيل من المدين في بداية الأمر وديا، أي دون لجوء إلى القضاء، وذلك بتوجيه خطاب مطالبة للمدين إذا لم يبادر بالوفاء في أجل الاستحقاق، ثم إتباعه بخطاب أو أكثر. وإذا أصر المدين على عدم الوفاء وجب إعلام العميل بذلك واستئذانه في رفع دعوى قضائية لمطالبته:

- فإن لم يوافق العميل على رفع الدعوى مراعاة لظروف المدين وحفاظا على العلاقة التجارية بينهما رجع عليه الوكيل فيما عجله له من قيمة الفواتير التي على المدين، ويتولى العميل بنفسه مهمة التحصيل من المدين ويتحمل الأخطار الناشئة عن ذلك.

-أما إذا وافق العميل على رفع الدعوى فإنه يتم توجيه إنذار للمدين بذلك، ومن ثم المباشرة في إجراءات رفع الدعوى، ويلزم العميل أن يزود الوكيل بما يحتاجه لذلك من معلومات ومستندات ووثائق ونحو ذلك<sup>(٢)</sup>.

ومن الممكن أن يطلب المدين تمديد أجل الوفاء، وللوكيل البت في هذا الطلب بعد استشارة العميل، وفي حال موافقة الوكيل فإن عمولات وفوائد التمديد على المدين، ما لم يرغب العميل في تحملها، أما في حال رفض الوكيل فعلى العميل الموافقة على هذا الرفض، أو إعادة ما تعجله من قيمة الفواتير التي على المدين ليتمكنه البت في هذا الطلب بنفسه<sup>(٣)</sup>.

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١١٢-١١٣.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١١٤-١١٥؛ وانظر عمليات البنوك لعلي جمال الدين عوض، ص ٦٤٩.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١١٧-١١٨.

## ١٥ - رجوع الوكيل على العميل في الفواتير المقبولة:

عند عدم وفاء المدين بما عليه من الفواتير فإما أن يكون ذلك بسبب لا صلة له بالعمل، كإعسار المدين أو تهريبه من الوفاء ونحو ذلك، ففي هذه الحالة يتحمل الوكيل عدم الوفاء، ولا يملك الرجوع على العميل<sup>(١)</sup>.

أما إذا كان عدم الوفاء بسبب يعود إلى العميل، كأن يدفع المدين مطالبة الوكيل بدفع ناشئ عن علاقته بالعمل<sup>(٢)</sup>، مثل عدم تنفيذ العميل للعقد الذي بينهما أو سوء تنفيذه العقد، أو وقوع المقاصة بينه وبين العميل قبل اتفاق العميل مع الوكيل على الحل. ففي مثل هذه الحالات لا يتحمل الوكيل عدم الوفاء، بل له الرجوع على العميل<sup>(٣)</sup>. ويتم هذا الرجوع بطريقة القيد العكسي في الحساب الجاري للعميل<sup>(٤)</sup>.

وكذلك الحكم فيما إذا وقع الوفاء ناقصا، بأن امتنع المدين عن الوفاء بكامل المبالغ التي تتضمنها الفواتير، فإن كان هذا الوفاء الناقص بسبب لا يعود إلى العميل لم يملك الوكيل الرجوع على العميل بالنقص، أما إذا كان بسبب يعود إلى العميل - كأن يدفع المدين بأن البضاعة وصلته ناقصة - فللوكيل حينئذ الرجوع على العميل بالنقص<sup>(٥)</sup>.

## ١٦ - توكيل الوكيل في تحصيل الفواتير غير المقبولة.

يتضمن عقد شراء الفواتير عادة أن الفواتير غير المقبولة يمكن تحصيلها من قبل الوكيل نيابة عن العميل. بمقتضى عقد الوكالة العادية، أي أن ملكية هذه الفواتير تبقى للعميل، ويتولى الوكيل تحصيلها بصفته وكيلا للعميل لا بصفته مالكا لها.

---

(١) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٦١.

(٢) للمدين دفع مطالبة الوكيل بالدفع التي يمكنه دفع المطالبة بها لو وقعت من العميل نفسه، بشرط أن تكون هذه الدفع ناشئة عن العقد الذي أبرمه مع العميل، والذي حررت الفواتير بناء عليه، أو أن تكون ناشئة عن سبب سابق لاتفاق الحل بين العميل والوكيل، ذلك أن الوكيل يحل محل العميل في حقوقه التي تتضمنها الفواتير بما في هذه الحقوق من عيوب، ولا تتطهر الفواتير باتفاق الحل، خلافا لما تقدم في الأوراق التجارية. (انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٩-٦٦١)

(٣) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٥٩-٦٦١.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢١٧.

(٥) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٦١.

وقيام الوكيل بهذا الأمر يحقق مصلحة لكل من العميل والوكيل:

أما العميل فإنه بذلك يخفف عن نفسه عبء تحصيل هذه الفواتير، والأعباء المحاسبية والإدارية التي تترتب على تحصيلها، وهذا أحد الأهداف الرئيسة لعقد شراء الفواتير على ما سيأتي، كما أنه بذلك يمكنه طلب قروض من الوكيل بضمان هذه الفواتير على ما سيأتي لاحقاً<sup>(١)</sup>.

وأما الوكيل فإنه يستفيد من العمولة التي يأخذها مقابل التحصيل، كما يستفيد من الفوائد التي يجنيها من إقراض العميل بمبالغ مالية بضمان الفواتير غير المقبولة التي يحصلها، إضافة إلى أنه بذلك يكسب عملاءه. مما يخفف عنهم من أعباء التحصيل والأعباء الإدارية والمحاسبية المترتبة عليها، كما أنه بتوليّه تحصيل جميع الفواتير -المقبولة منها وغير المقبولة- أو معظمها يكون على اطلاع مستمر على المراكز المالية للعميل وزبائنه وتعاملاتهم التجارية، مما يزيد من دقته واحتياطه مستقبلاً في قبول الفواتير<sup>(٢)</sup>.

وفي مقابل كل هذه الفوائد التي يجنيها الوكيل من التحصيل فإن أعباءه بالنسبة له ليست كبيرة، بالنظر إلى أن مهمة التحصيل مهمته الأساسية، ولديه الاستعدادات اللازمة لها، وأنه كثيراً ما يكون المدين في الفواتير غير المقبولة مديناً في فواتير أخرى مقبولة سيقوم الوكيل بتحصيلها<sup>(٣)</sup>. وغالباً ما يتطلب قيام الوكيل بتحصيل هذه الفواتير إذناً صريحاً من العميل، بعد إفادته بعدم قبولها على ما تقدم الإشارة إليه.

## ١٧ - تحصيل الوكيل للفواتير غير المقبولة .

يخضع تحصيل الوكيل للفواتير غير المقبولة لأحكام الوكالة العادية، مما يجعله ملزماً باتباع تعليمات العميل في تحصيلها، وعند تحصيل الوكيل لشيء من هذه الفواتير يقيده في الجانب الدائن للحساب الجاري للعميل، ويقيّد العمولة التي يأخذها في مقابل التحصيل في الجانب المدين في هذا

---

(١) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٢٣؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٢٦.

(٢) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٢٣-٣٢٤؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٢٧.

(٣) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٢٥-١٢٦.

## ١٨ - إقراض الوكيل للعميل بضمان الفواتير غير المقبولة .

إذا كان موعد استحقاق الفواتير غير المقبولة مؤجلاً فإنه يمكن أن يقع الاتفاق على أن يقدم الوكيل للعميل قروضا بضمان هذه الفواتير، وذلك بقيد قيمة هذه الفواتير أو جزء منها في الجانب الدائن للحساب الجاري للعميل، ليتمكن العميل من سحبها فوراً، مع قيد الفوائد والعمولات في الجانب المدين، على نحو ما تقدم في الفواتير المقبولة، فإن لم يتمكن الوكيل من تحصيل قيمة هذه الفواتير عند حلول أجل استحقاقها قام باسترداد هذه القروض بإجراء قيد عكسي في الحساب الجاري للعميل<sup>(٢)(٣)</sup>.

## الفرع الرابع: الالتزامات الناشئة عن عقد شراء الفواتير.

لعقد شراء الفواتير طرفان: العميل والوكيل، أتناول التزامات كل منهما في مسألتين:

المسألة الأولى: التزامات العميل.

المسألة الثانية: التزامات الوكيل.

### المسألة الأولى: التزامات العميل .

يمكن إجمال التزامات العميل فيما يلي<sup>(٤)</sup>:

١ - تقديم جميع فواتيره التي يشملها العقد للوكيل، على أن يكون للوكيل الحق في الحلول محله

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٢٩.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ١٣٠؛ عمليات البنوك لعلي جمال الدين عوض، ص ٦٤٩؛ عقد

شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٢٤.

(٣) ويمكن أن يتم تعجيل مبالغ الفواتير غير المقبولة بطريقة الحسم، على ما يأتي في المبحث التالي.

(٤) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٤٤، ٤٧-٥٥؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج

مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٣-٣٠٤، ٣٥٠-٣٥١؛ عقد الفاكسورنغ لنادر شافي، ص ٣٥٦-٣٨٦؛ طبيعة

عقد شراء الحقوق التجارية لمحمد الغنای، ص ١٧-١٨.



فيما يشاء منها، وتحصيل ما تبقى منها بموجب عقد الوكالة العادية إذا وقع الاتفاق على ذلك. ويسمى هذا الالتزام "مبدأ الجماعية" أو "شرط الجماعية" أو "مبدأ العمومية"<sup>(١)</sup>، ويعد أهم التزامات العميل، وبدونه يختل توازن العقد، إذ سيقوم العميل حينئذ بتقديم الفواتير المشكوك فيها فقط حتى يضمن استيفاءها، مما يحرم الوكيل من عمولة الفواتير الأخرى، كما يضاعف من المخاطر التي يتحملها، في حين أن تقديم جميع الفواتير للوكيل يمكنه من توزيع المخاطر بين أكبر عدد من الفواتير، ويزيد من العمولات التي يحصلها بما يتناسب مع خدمات التمويل والضمان التي يقدمها.

ولهذا الالتزام أهمية أخرى بالنسبة للوكيل، إذ يمكنه من الاطلاع على جميع العمليات التي يجريها العميل مع زبائنه واحتياجاته، ومعرفة مركز العميل ومراكز زبائنه المالية، وما يطرأ عليها من تغيرات وتطورات، مما يسهل الاحتياط لذلك مستقبلاً.

وإذا وقع العقد على أن يقدم العميل جميع فواتيره -أي كان نوعها- إلى الوكيل، لزمه تقديم جميعها، أما إذا وقع العقد على أن يقدم نوعاً منها فقط، لم يلزمه أن يقدم الفواتير الأخرى، ومثال ذلك ما لو اتفق على أن يقدم العميل فواتير تجارته الخارجية، أو فواتير بيعه إلى بلد معين، أو فواتير سلع معينة، ففي هذه الحالة يلزمه تقديم جميع ما يندرج تحت ذلك من فواتير دون غيرها.

٢- عدم التعامل مع مؤسسة شراء فواتير أخرى في أنواع الفواتير الأخرى غير المشمولة بالعقد إلا بعد إعلام الوكيل برغبته في التعاقد معه في هذه الفواتير، ورفض الوكيل ذلك. ويسمى هذا الشرط "شرط القصر"<sup>(٢)</sup>.

ومثال ذلك ما لو كان العقد بين العميل والوكيل خاصاً بفواتير التجارة الداخلية، ورغب العميل في إبرام عقد آخر لفواتير التجارة الخارجية، فإنه يجب عليه أولاً أن يُعلم الوكيل برغبته في التعاقد معه في هذا النوع من الفواتير، فإن وافق الوكيل وقع معه عقداً بذلك، وإلا بحث عن وكيل آخر.

٣- إعلام الوكيل بما يحتاجه من بيانات ومعلومات تتعلق بتجارة العميل وزبائنه عند بداية

---

(١) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٧-٦٤٨ ؛ وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٢؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٥٠؛ عقد الفاكستورنغ لنادر شافي، ص ٣٥٨.

(٢) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٥٢؛ عقد الفاكستورنغ لنادر شافي، ص ٣٨٢؛ عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٦٤٧-٦٤٨.

التعاقد، وإبلاغه بما يطرأ بعد ذلك من تغيرات مؤثرة فور وقوعها، وتمكينه من مراقبة نشاطه والاطلاع على أعماله، وأن يكون ذلك متى شاء الوكيل دون أن يتقيد بأوقات محددة.

٤- إصدار الفواتير على النحو الذي يحدده الوكيل، وتقديمها خلال المدة المتفق عليها.

٥- ضمان صحة ودقة الفواتير المقدمة للوكيل، وثبوت الحقوق المدونة فيها، بأن تكون هذه الحقوق "حقيقية، خالية من النزاع، مستحقة الأداء عند الاستحقاق، ناتجة عن بيع تام أو خدمات منجزة"<sup>(١)</sup>.

٦- إعلام المدينين في الفواتير المقبولة بحلول الوكيل محله فيها، ليكون الوفاء للوكيل، على ما تقدم بيانه.

٧- تظهير الأوراق التجارية التي على المدينين في الفواتير المقبولة تظهيرا ينقل ملكيتها للوكيل، إذا كانت هذه الأوراق ناشئة عن الحقوق المضمنة في الفواتير، لأنها تصبح ملكا للوكيل بحلوله محل العميل فيها.

٨- عمولة وفوائد الخدمات والقروض التي يقدمها الوكيل، والتي تحسم من قيمة الفواتير المقبولة ومما يحصله الوكيل من الفواتير الأخرى.

والمقصود بالعمولة (وتسمى العمولة العامة) ما يأخذه الوكيل مقابل أمرين:

الأمر الأول: الخدمات الإدارية التي يقدمها للعميل، مثل تحصيل الحقوق من المدينين وإدارة الحسابات وتقديم الاستشارات والمعلومات.

الأمر الثاني: التزامه بالضمان، أي عدم الرجوع على العميل في حالة عدم وفاء المدين في الفاتورة.

"ويختلف سعر العمولة العامة من بلد لآخر، وتتراوح نسبته في فرنسا بين ٠,٧٠٪ إلى ٢,٥٪

من قيمة الفواتير .. ويعتمد تحديد سعر هذه العمولة على العديد من العوامل، أهمها:

أولاً: حالة منشأة العميل المالية والإدارية والحسابية، وعدد فواتيره على مدينه.

ثانياً: مراكز مديني العميل المالية، وسمعتهم التجارية، وعدد مرات تخلفهم عن الوفاء.

ثالثاً: مدى تطور نظام شراء الحقوق في البلد الذي يمارس فيه"<sup>(٢)</sup>.

أما الفوائد فتسمى "العمولة الخاصة"، أو "عمولة التعجيل"، أو "عمولة التمويل"، وتحسب عن

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٤-٥٥.

(٢) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٤.

المدة الفاصلة بين تاريخ سحب العميل لمبالغ الفواتير من الحساب الجاري وتاريخ استحقاق هذه الفواتير، سواء كانت مقبولة أو غير مقبولة. ويقدر سعر الفائدة بالنظر إلى سعر الفائدة المصرفية، أو معدل سعر الفائدة الشهري في سوق النقد، ولا يجوز أن تزيد هذه الفائدة عن الحد الأقصى المقرر قانوناً للفائدة الاتفاقية.

٩- رد ما قد يتعجله من قيمة الفواتير المقبولة إذا لم يتمكن الوكيل من تحصيلها لسبب يعود إلى العميل نفسه، وكذلك رد ما قد يحصل عليه من قروض بضمان الفواتير غير المقبولة إذا لم يتمكن الوكيل من تحصيلها، على ما تقدم بيانه.

١٠- تزويد الوكيل بما قد يحتاجه من معلومات ومستندات ووثائق لمقايضة الزبائن المستعدين عن وفاء الفواتير المقبولة.

## المسألة الثانية: التزامات الوكيل.

ويمكن إجمالها فيما يلي<sup>(١)</sup>:

١- إصدار قرار القبول المسبق أو عدمه إذا طلب العميل ذلك عند رغبته في التعامل مع أحد زبائنه، مع الالتزام بقبول الفواتير الناشئة عن التعاملات التي تم قبولها مسبقاً.

٢- أداء مبالغ الفواتير المقبولة للعميل، إما عند تحصيلها أو فور قبولها، وذلك حسب رغبة العميل، ويتم هذا الأداء بقيد هذه المبالغ عند القبول في الجانب الدائن من الحساب الجاري الخاص بالعميل، على أن يكون سحب العميل لهذه المبالغ فوراً أو عند أجل الاستحقاق بحسب رغبته، على ما تقدم بيانه.

٣- ضمان الفواتير المقبولة، بأداء مبالغها للعميل وعدم الرجوع عليه في حال عدم تحصيلها لأي سبب كان، ما لم يكن هذا السبب راجعاً إلى العميل نفسه .

٤- فتح حساب جاري في دفاتره باسم العميل، تقيد في الجانب الدائن منه حقوق العميل، وفي الجانب المدين منه ما عليه من الديون . ويستخدم هذا الحساب لمعرفة حقوق كل من الطرفين والتزاماته وتنظيم التعاملات التي تتم بينهما.

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٤٧-٥٠؛ عقد الفاكورنغ لنادر شافي، ص ٣٢٠-٣٤٣؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٨-٣١٢، ٣٢٥.

- ٥- مسك حسابات العميل وإدارتها، ويتحدد مقدار ذلك وكيفيته بحسب العقد، فقد ينحصر في الحسابات اللازمة لضبط المعاملات التي تتم بين العميل والوكيل، دون غيرها من الحسابات، وقد يتسع فيشمل جميع حسابات العميل إضافة إلى إصدار الفواتير .
- ٦- تحصيل الفواتير غير المقبولة بموجب عقد الوكالة العادية -على ما تقدم بيانه- إذا وقع الاتفاق على أن يكون الوكيل ملزماً بتحصيلها إذا رغب العميل في ذلك.
- ٧- تقديم المعلومات والاستشارات التي يحتاجها العميل المتعلقة بالسوق التجارية وبالزبائن، إذا وقع الاتفاق على ذلك، فمن حق العميل حينئذ "أن يطلب في أي وقت معلومات واستشارات من الوكيل قبل إجراء أية معاملة تجارية، حتى يكون على بينة بأحوال السوق التجاري، سواء الداخلي أو الدولي، وكذلك بأحوال التجار وسلوكهم التجاري، ومن ثم يسهل عليه مهمة اختيار الزبائن الموسرين وتفاذي المعسرين، وما قد يترتب على ذلك من أضرار ، فالوكيل يعد بمثابة مستشار تجاري يقدم الاستشارات والنصح للعميل وإرشاده لما فيه المصلحة"<sup>(١)</sup>.

## الفرع الخامس: خصائص عقد شراء الفواتير.

يمكن إجمال أهم خصائص عقد شراء الفواتير فيما يلي<sup>(٢)</sup>:

- ١- أنه من عقود التمويل أو ما يسمى بعقود الائتمان، فالهدف منه تأمين التمويل الذي تحتاجه المنشأة التي تملك ديوناً مؤجلة، أو يستغرق تحصيلها بعض الوقت ، وتحتاج إلى سيولة نقدية لتسيير أنشطتها. ولهذا يشترط أن تكون مؤسسة شراء الفواتير من مؤسسات الائتمان المصرح لها.
- ٢- أنه عقد تجاري، بالنظر إلى الغرض الذي يسعى إليه كل من العميل والوكيل، فالعميل يسعى لتوفير السيولة النقدية اللازمة لتوفير حاجاته التجارية، والوكيل يشتري الديون ليربح فيها، كما يستمد هذا العقد صفته التجارية من صفة طرفيه، فالوكيل مؤسسة مالية تقوم بأعمال تجارية، وكذلك الشأن بالنسبة لمنشأة العميل، لذلك فإن هذا العقد يخضع في أحكامه للقانون التجاري.

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٠.

(٢) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٣-٥٧ ؛ عقد الفاكورتونغ لنادر شافي، ص ١٢٠-١٥٥؛ الوسيط للسنهوري: ١/١٥٠-١٦٨؛ عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٣٠٥-٣٠٦.

٣- أنه عقد رضائي، لا يحتاج لأن يأخذ شكلاً مخصوصاً كالكتابة في ورقة رسمية، بل يتم بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول برضا الطرفين، "وإن كان قبول العميل هو مجرد إذعان وتسليم بالشروط التي يضعها الوكيل ولا يقبل مناقشة فيها"<sup>(١)</sup>.

٤- أنه عقد معاوضة يأخذ فيه كل واحد من المتعاقدين مقابلاً لما يتحمله من التزامات، "فالعميل يحصل على قيمة الفواتير التي حولها للوكيل إما معجلاً أو عند الاستحقاق، كما يتلقى خدمات أخرى إدارية واستشارية ومحاسبية. أما الوكيل فيتلقى مقابلاً لما يقدمه من خدمات و ضمان لخطر عدم الوفاء عند الاستحقاق في حالة إعسار أو إفلاس المدين، يتمثل هذا المقابل في العمولات والفوائد"<sup>(٢)</sup>. وبهذا يفارق العقد عقود التبرع التي لا يأخذ فيها أحد المتعاقدين مقابلاً لما يعطيه، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلاً لما يأخذه.

٥- أنه عقد ملزم لطرفيه، فكل من طرفيه عليه عدة التزامات على ما تقدم بيانه، والتزامات كل منهما مقابلة بالتزامات الطرف الآخر، وينتج عن هذه الخاصية آثار منها ثبوت حق فسخ العقد لأي من طرفيه إذا لم يقيم الطرف الآخر بالوفاء بالتزامه، وله بدلاً من طلب الفسخ أن يمتنع عن تنفيذ ما عليه من التزام حتى يقوم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه.

٦- أنه عقد إذعان: لتضمنه شروطاً موضوعية مسبقاً من قبل الوكيل في نموذج خاص يقدم لكل طالب للتعاقد، وليس للعميل مناقشة هذه الشروط إلا ما يتعلق بسعر العمولة والفوائد ومدة العقد.

٧- أنه عقد يقوم على الاعتبار الشخصي، فكل من طرفي العقد إنما أبرم العقد مع الطرف الآخر بالنظر إلى شخصيته التي يرى أنها محل للثقة، فالوكيل يرى أن العميل يتمتع بالمركز المالي القوي والأمانة وحسن السلوك في تعاملاته التجارية، والعميل يرى أن الوكيل يتمتع بسمعة تجارية وقدرة على تقديم الخدمات محل التعاقد، ولهذا أقدم كل منهما على التعاقد مع الطرف الآخر، ولذلك يمكن لأي من الطرفين فسخ العقد إذا طرأ على شخصية الطرف الآخر ما يجعله يفقد الثقة به.

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٤.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٦.

## الفرع السادس: أهمية عقد شراء الفواتير.

في بيان أهمية عقد شراء الفواتير يذكر الدكتور هشام فضلي أن أهميته تبرز في كونه علاجاً لمشكلة تحصيل الفواتير، التي تعد أحد عوامل تعثر المنشآت التجارية والصناعية الصغيرة والمتوسطة الحجم، ولهذه المشكلة ثلاثة جوانب:

"أولاً: إن أهم ما يثير مخاوف وقلق البائعين هو تخلف المشتريين عن الوفاء في آجال الاستحقاق، بسبب إعسارهم أو إفلاسهم أو تعنتهم بغير وجه حق. صحيح أن البائع يجب أن يدرس الوضع المالي لمدينه قبل التعامل معه، وأن يأخذ عليه من الضمانات ما يجنبه خطر تخلفه عن الوفاء في أجل الاستحقاق، إلا أنه في غالب الأحيان لا يمتلك الوسائل والأدوات التي تمكنه من تحقيق ذلك، وإذا امتلكها فإن طابع السرعة الذي تتسم به المعاملات التجارية يقف حائلاً دون ذلك، كما أنه ليس بمنأى عن المدين حسن النية الذي يتعرض لصعوبات مالية غير متوقعة.

ثانياً: لو أمن البائع جانب المدين وتيقن قيامه بالوفاء، يتعين عليه أن ينتظر أجل الاستحقاق حتى يمكنه أن يرجع عليه، وقد تكون منشأته في أمس الحاجة إلى هذه الأموال، سواء للوفاء بالتزاماتها تجاه الغير، أو لتحقيق طموحات التطور التي تفرضها طبيعة المنافسة التجارية. وهو أمر يجعل البائع بين خيارين: إما أن يشترط على مدينه الالتزام بالوفاء الفوري للثمن، وتكون النتيجة المتحصلة ركود بضائعه وعجزه عن تصريفها في الأسواق، وإما أن ينتظر أجل الاستحقاق ويعجز عن الوفاء بالتزاماته أو القيام بأنشطته المختلفة، مما يؤدي إلى انتكاس منشأته التجارية.

ثالثاً: علاوة على هذا وذاك، فإن تحصيل الحقوق التجارية يقتضي من المنشأة الإمكانات الإدارية والمالية للقيام بنشاط التحصيل ذاته، ولتنظيم حساباتها المتعلقة بمؤلاء المدينين مما يرهق ميزانيتها بأعباء مالية إضافية"<sup>(١)</sup>.

ولا سبيل لتجاوز هذه المشكلة بجوانبها الثلاثة، إلا بعقد شراء الفواتير، وبيان ذلك أن العقود الأخرى التي قد يلجأ إليها البائع لعلاج المشكلة أربعة عقود<sup>(٢)</sup>:

أ- عقد الوكالة: بأن يقوم البائع بتوكيل مؤسسة مختصة لتحصيل الفواتير من المدينين، وإمساك الحسابات اللازمة لذلك، وهذا العقد فيه علاج للجانب الثالث من المشكلة دون الجانبين الأول

(١) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٢٩١-٢٩٢.

(٢) عقد شراء الحقوق التجارية ودوره في علاج مشاكل التحصيل لهشام فضلي، ص ٢٩٢-٢٩٤.

والثاني، وهما الأهم.

ب- عقد القرض: بأن يقتض البائع من البنوك ونحوها ما يلزمه من المال لممارسة نشاطه، ويوفي هذه القروض مما يحصله من مبالغ الفواتير عند حلول مواعيد استحقاقها، وهذا العقد يعالج الجانب الثاني من المشكلة دون الجانبين الأول والثالث، ولهذا لا يصلح بديلا عن عقد شراء الفواتير، ويضاف إلى ذلك أن الحصول على القروض من البنوك يكتنفه الكثير من الصعوبة بالنظر إلى ما يتطلبه من إجراءات معقدة وطويلة وضمانات خاصة، كما أن البنوك لا تقبل الإقراض إلا لتمويل المشروعات الاستثمارية، في حين أن البائع يحتاج للقرض لتسيير نشاطه القائم والوفاء بما عليه من التزامات حالة.

ج- عقد حسم الأوراق التجارية: بأن يقوم البائع بحسم ما لديه من أوراق تجارية على المدينين لدى البنوك، ويمكن أن يتم هذا العقد مع التزام البنك بعدم الرجوع على البائع عند تخلف المدينين عن الوفاء، وبهذا يعالج هذا العقد جوانب المشكلة المختلفة، لكن يعيبه أنه خاص بالحقوق الثابتة في أوراق تجارية دون الحقوق الثابتة في الفواتير، كما أن اقترانه بضمان عدم الرجوع يجعل عمولته مرتفعة جدا بالنسبة للمنشآت الصغيرة.

د- عقد التأمين على الحقوق: بأن يقوم البائع بالتأمين على حقوقه لدى مدينه، وهذا العقد فيه حل للجانب الأول من المشكلة، إلا أنه في حكم المتعذر نظرا لاندثار هذا النوع من النشاط التأميني بالنسبة للمديونيات قصيرة الأجل.

ومما تقدم يتضح أن كلا من هذه العقود الأربعة لا يعالج المشكلة بجوانبها المختلفة، كما أن ضم هذه العقود إلى بعض لا يوفر علاجا متكاملا، إذ يبقى مع ذلك الجانب الأول من المشكلة دون علاج نظرا لاندثار عقد التأمين على الحقوق.

ومن هنا ابتكر عقد شراء الفواتير علاجا متكاملا لهذه المشكلة، فعن طريقه تأمن المنشأة من مخاطر عدم الوفاء بحقوقها لدى الغير، وتحصل على ما تحتاجه من تمويل لتسيير أنشطتها والوفاء بالتزاماتها الحالية، وتتخلص من مهمة تحصيل الفواتير وما يترتب عليها من أعباء مالية وإدارية ومحاسبية.

ولا تنحصر أهمية عقد شراء الفواتير في علاج مشكلة تحصيل الفواتير، بل إن الخدمات الملحقه بالعقد تمثل جانبا مهما أيضا للمنشآت الصغيرة والمتوسطة، إذ يتعذر على هذه المنشآت الحصول على هذه الخدمات بنفسها لما تتطلبه من أعباء إدارية ومالية لا تتناسب مع حجم المنشأة، في حين أن مؤسسة شراء الفواتير تقدم هذه الخدمات بعمولات يسيرة لا تقارن مع الفائدة التي تجنيها المنشأة

منها.

ولعل خدمة تقديم المعلومات والاستشارات أهم هذه الخدمات، إذ تتجنب المنشأة بذلك الدخول في تعاملات ذات مخاطر مرتفعة بالنظر إلى المراكز المالية للزبائن وسمعتهم التجارية، وبالنظر إلى ظروف الأسواق الداخلية أو الخارجية.

إضافة إلى ما تقدم فإن عقد شراء الفواتير يساهم في توسع المنشآت الصغيرة والمتوسطة في تعاملاتها التجارية الخارجية، وذلك لما يوفره لها هذا العقد من ضمان تحصيل حقوقها في الخارج، ولما تحصل عليه بواسطته من المعلومات اللازمة عن الأسواق الخارجية والتجار الذين تتعامل معهم. وبالمزايا المتقدمة التي يحققها عقد شراء الفواتير للمنشآت الصغيرة والمتوسطة فإنه يعتبر داعما قويا للاقتصاد المحلي والعالمي، إذ يساهم في دفع عجلة التنمية الاقتصادية من خلال زيادة عدد المشاريع ونجاحها وإيجاد فرص عمل جديدة<sup>(١)</sup>.

## الفرع السابع: أنواع عقود شراء الفواتير.

تتنوع عقود شراء الفواتير باعتبارات مختلفة، وأتناول طرفا من ذلك في ثلاث مسائل :

المسألة الأولى: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار علم المدين بالعقد .

المسألة الثانية: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار حصول العميل على التمويل من عدمه.

المسألة الثالثة: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار محل إقامة المدين.

### المسألة الأولى: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار علم المدين بالعقد .

تتنوع عقود شراء الفواتير بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(٢)</sup>:

**النوع الأول:** عقود شراء الفواتير المعلنة ، وفي هذا النوع يعلم العميل زبائنه بتحويل فواتيره إلى الوكيل، وأن الوفاء يكون للوكيل مباشرة، ويكون هذا الإعلام بإرسال خطابات إلى المدينين، أو بوضع إشارات على الفواتير ، وهو الغالب.

(١) عقد الفاكتورنغ لنادر شافي، ص ٣٨٩.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٨-٥٩.



**النوع الثاني:** عقود شراء الفواتير السرية، وهو أسلوب متبع في الولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا، وفي هذا النوع يحرص العميل على عدم معرفة الزبائن بتحويل الفواتير، ويتم الوفاء للعميل نفسه، ثم يقوم العميل برد مبالغ الفواتير إلى الوكيل.

وفي هذا النوع يستفيد العميل من العقد ضمان خطر عدم الوفاء، والحصول على التمويل، أما مهمة التحصيل فتبقى عليه ولا يقوم بها الوكيل.

### **المسألة الثانية: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار حصول العميل على التمويل من عدمه.**

وتتنوع عقود شراء الفواتير بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(١)</sup>:

**النوع الأول:** عقود شراء الفواتير دون تمويل، وفي هذا النوع يحصل العميل على قيمة الفواتير عند حلول أجل استحقاقها مقابل العمولة المتفق عليها.

**النوع الثاني:** عقود شراء الفواتير مع التمويل، وفي هذا النوع يحصل العميل على قيمة الفواتير فوراً دون انتظار حلول أجل استحقاقها مقابل فوائد تتناسب مع مدة ما بين تعجيل قيمة الفاتورة وحلول أجل استحقاقها، إضافة إلى العمولة.

### **المسألة الثالثة: أنواع عقود شراء الفواتير باعتبار محل إقامة المدين.**

وتتنوع عقود شراء الفواتير بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(٢)</sup>:

**النوع الأول:** عقود شراء الفواتير المحلية أو الداخلية. وهي عقود شراء الفواتير التي يكون العميل والمدين فيها في دولة واحدة.

**النوع الثاني:** عقود شراء الفواتير الدولية. وهي التي يكون المدين فيها في دولة أخرى غير دولة العميل، وفي هذا النوع يحصل الوكيل على ما يحتاجه من معلومات عن المدين بواسطة وكيل آخر موجود في بلد المدين، كما يقوم بتحصيل ما على المدين من فواتير بواسطة هذا الوكيل، وغالباً ما يكون ذلك بأن يحل الوكيل الثاني محل الوكيل الأول في الفواتير التي على المدين، ويقوم بتحصيلها لحسابه الخاص وليس لحساب الوكيل الأول على ما تقدم الإشارة إليه.

---

(١) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٩.

(٢) وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٥٩-٦٠.

## المطلب الثاني : حكم عقد شراء الفواتير.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: حكم عقد شراء الفواتير.

الفرع الثاني: البدائل الشرعية لعقد شراء الفواتير

### الفرع الأول: حكم عقد شراء الفواتير.

مما تقدم في بيان حقيقة عقد شراء الفواتير يتضح أنه عقد يلتزم فيه صاحب منشأة تجارية (العميل) بأن يرسل جميع فواتيره إلى مؤسسة مالية مختصة بشراء الفواتير (الوكيل)، على أن يكون للوكيل أن ينتقي من هذه الفواتير ما يرى إمكانية تحصيله، ويحل محل العميل فيما تتضمنه من ديون، مع التزام الوكيل بعدم الرجوع على العميل بأي فاتورة يمتنع المدين فيها عن الوفاء، ويأخذ الوكيل من العميل مقابل هذا الالتزام عمولة تمثل نسبة من قيمة الفواتير. ويمكن أن يقع الاتفاق على أن لا يستحق العميل استيفاء قيمة الفواتير إلا عند حلول آجالها، كما يمكن أن يتضمن الاتفاق أن يعجل الوكيل للعميل كامل قيمة الفواتير المقبولة، أو نسبة كبيرة منها تصل إلى ٨٠٪، مقابل فوائد تتناسب مع مدة ما بين تعجيل قيمة الفاتورة وحلول أجل استحقاقها.

والصورة المتقدمة هي صورة مبسطة من العقد، ومع أن العقد لا يقع عادة وفقاً لهذه الصورة البسيطة، بل يتضمن التزامات أخرى من كل من الطرفين، ويقع على أوجه متعددة، إلا أن الأغراض الأساسية للعقد التي يهدف إليها طرفاه هي ما ذكر، ولهذا فإنني أقتصر على هذه الصورة المبسطة في بيان حكم هذا العقد، خاصة وأن المتعلق ببيع الدين من هذا العقد ما ذكر فيها.

وإذا تقرر ذلك فإنه بتأمل صورة العقد يظهر أنه عقد مركب من عقدين:

العقد الأول: العقد العام بين العميل والوكيل الذي بمقتضاه يلتزم العميل بتحويل جميع فواتيره إلى الوكيل، ويثبت الحق للوكيل في الحلول محل العميل فيما يرى إمكانية تحصيله من هذه الفواتير، مع التزامه بهذا الحلول إذا كانت الفواتير على زبائن سبق أن أبلغ العميل بقبولهم لديه.

العقد الثاني: العقد الخاص الواقع على فاتورة أو أكثر يقدمها العميل ويقبلها الوكيل، والذي بمقتضاه يحل الوكيل محل العميل، وينتقل إلى الوكيل خطر عدم وفاء المدينين، ويلتزم بتسليم العميل قيمة الفواتير حالاً أو عند حلول آجالها محسوماً منها عمولاتها وفوائد ما يتم تعجيله من القيمة.

وأتناول حكم كل من العقدين في مسألتين، مقدماً بيان حكم العقد الثاني على الأول، باعتبار

أن العقد الأول يتضمن التزاماً بإبرام العقد الثاني، ومن ثم فإن حكم الثاني مؤثر في حكم الأول.  
المسألة الأولى: حكم حلول الوكيل محل العميل في الفواتير.  
المسألة الثانية: حكم التزام العميل بتقديم جميع فواتيره للوكيل ليحل محله فيما يقبله منها.

### المسألة الأولى: حكم حلول الوكيل محل العميل في الفواتير. أولاً: الوصف الفقهي لحلول الوكيل محل العميل في الفواتير.

يعني حلول الوكيل محل العميل في الفواتير انتقال مخاطر الديون المثبتة في الفواتير وعبء تحصيلها إلى الوكيل، ما لم يتم الاتفاق على أن تبقى مهمة التحصيل على العميل، والتزام الوكيل بدفع عوض للعميل أقل من قيمة هذه الديون، بحيث يكون ربح الوكيل هو الفرق بين ما يدفعه وما يحصله من المدينين.

ويختلف الوصف الفقهي للحلول في حالة انتقال مهمة التحصيل إلى الوكيل، عنه في حالة بقائها على العميل:

ففي حالة انتقال مهمة التحصيل إلى الوكيل لا يعدو الوصف الفقهي للحلول كونه بيع دين لغير من هو عليه، ففي كل من العقدين ينتقل الحق في الدين ومخاطره ومهمة تحصيله إلى مشتري الدين، وفي كل منهما يكون هذا الانتقال مقابل عوض مالي.

أما في حالة بقاء مهمة التحصيل على العميل، فإن الوصف الفقهي للعقد أنه بيع للدين ومنفعة التحصيل، أي أنه عقد بيع وإجارة معاً. فالعميل يبيع الدين ويلتزم بتحصيله للوكيل، بعوض مالي جزء منه في مقابل الدين، وجزء منه في مقابل تحصيله.

وقد يمكن حمل العقد - في هذه الحالة - على الضمان، بمعنى أن العقد هو ضمان الوكيل تحصيل الدين مقابل نسبة منه، خاصة وأن الضمان هو الغرض الرئيس من العقد، إلا أن الأظهر - والله أعلم - ما تقدم، لأنه يفرق بين الحلول في عقد شراء الفواتير وبين عقد التأمين على الحقوق، فضلاً عن أن عقد التأمين على الحقوق نشاط تأميني مندثر بالنسبة للمديونيات قصيرة الأجل، كالفواتير. ومما يدل على ذلك أيضاً أن العقد قد يقع بشرط تعجيل الديون، وأنه في حالة إفلاس العميل فليس لدائنيه حق في الدين بعد تمام الحلول، وإنما يكون من حق الوكيل وحده<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية لتورية توفيق، ص ٢١٤.

هذا ولا يصح حمل العقد على الإجارة، باعتباره توكيلاً من العميل للوكيل بتحصيل فواتيره مقابل نسبة من قيمة هذه الفواتير، لما تقدم في بيان حقيقة هذا العقد والحاجة إليه أن الغرض الأساسي منه انتقال مخاطر الديون إلى الوكيل، وليس التحصيل، بدليل أنه يقع في بعض صورته مع بقاء التحصيل على العميل، فهذا دليل على أن التحصيل ليس هو العنصر الرئيس في العقد.

### ثانياً: حكم حلول المؤسسة المالية محل المنشأة في الفواتير.

بناءً على ما تقدم في الوصف الفقهي لحلول الوكيل محل العميل، فإن العقد يكون غير جائز<sup>(١)</sup> لثلاثة أمور:

**الأمر الأول:** ربا النسيئة، فالديون المثبتة في الفواتير من النقود، والعوض المالي الذي يلتزم به الوكيل من النقود أيضاً، بل هو في الغالب من جنس النقود الصادرة بها الفواتير. ويبيع النقود بنقود نسيئة لا يجوز سواء كانت من جنسها أو من غير جنسها.

**الأمر الثاني:** ربا الفضل، إذا كان العوض المالي الذي يلتزم به الوكيل من جنس الدين الذي تصدر به الفواتير، فالمعاملة في هذه الحالة من ربا الفضل - إضافة إلى ربا النسيئة - لعدم التماثل بين الديون المثبتة في الفواتير، وما يقابل به كل منها من عوض، مع اتحاد جنسهما.

**الأمر الثالث:** بيع الدين بالدين، إذا كان العوض المالي الذي يلتزم به الوكيل مؤجلاً جميعه أو بعضه، لأنه يكون في هذه الحالة ديناً في ذمته مقابل بالدين الذي على المدين في الفاتورة، ومقابلة الدين بالدين على هذا الوجه مما لا خلاف في المنع منه.

هذا ولا يختلف هذا العقد - في المعنى - عن القرض بفائدة المحرم، إلا أنه في القرض بفائدة يأخذ المقرض مبلغاً نقدياً مقابل دين أكثر منه من جنسه في ذمته، وفي هذا العقد يأخذ بائع الدين مبلغاً نقدياً مقابل دين أكثر منه من جنسه في ذمة غيره، وهذا الفرق لا يغير من حقيقة أن العقدين بمعنى واحد هو بذل عوض مالي مقابل عوض مالي أكثر منه في الذمة، وشاهد هذا ما تقدم من أن من فوائد العقد حصول العميل على سيولة وتمويل لأنشطته، بدلا من اللجوء للاقتراض من المصارف.

ومع أن الراجح في الوصف الفقهي للحلول وحكمه ما تقدم، فإنه لا يغير من حكمه ما لو

---

(١) انظر الفكرة ل محمد المختار السلامي، ص ١٠٩؛ قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص ٣٧٧.

وصف بكونه عقد ضمان ، أو عقد إجارة:

فإن وصف بكونه ضماناً للدين، فهو غير جائز<sup>(١)</sup>، لأمرين:

الأول: أنه يكون ضماناً بأجر، ولا خلاف في عدم جواز ذلك<sup>(٢)</sup>، فإن الضمان من عقود التبرعات التي لا يراد بها الربح.

الثاني: أن مقتضى الضمان الاقتصار على القدر المضمون، لا تملك أكثر منه.

وإن وصف الحلول بكونه إجارة على التحصيل، فهو غير جائز أيضاً لأمرين:

الأول: اشتراط الضمان على الوكيل، والضمان عقد تبرع لا يجوز اشتراطه في عقود المعاوضات ومنها الإجارة، لأن ذلك في معنى سلف وبيع.

الثاني: تقديم الوكيل لقيمة الفواتير، فهذا سلف من الوكيل للعميل، مشروط في عقد معاوضة هو الإجارة على التحصيل، فهو من اجتماع السلف والبيع.

الثالث: أن أجرة الوكيل قد تقل بحيث يؤول الأمر إلى خسارته بأن لا يحصل من المدينين ما يستعيد به ما دفعه للعميل. وذلك غرر.

**المسألة الثانية: حكم التزام العميل بتقديم فواتيره للوكيل ليحل محله فيما يقبله منها.**

بناء على ما تقدم في المسألة السابقة من عدم جواز حلول الوكيل محل العميل في عقد شراء الفواتير، فإن إبرام عقد شراء الفواتير، بما يتضمنه ذلك من التزام العميل بتقديم فواتيره للوكيل، يصبح غير جائز أيضاً<sup>(٣)</sup>، لما فيه من الالتزام بإبرام عقد غير جائز.

وإضافة إلى هذا المعنى فإن في العقد شبهاً بالقبالات<sup>(٤)</sup>، فيرد فيه ما يرد في القبالات من المعاني الموجبة للمنع منها، ومن ذلك أنه إن حمل على معنى البيع ففيه المحاذير المتقدمة في الاتفاق على الحلول، إضافة إلى محذور رابع هو الغرر، لأن مقدار ما سيصدره العميل من الفواتير غير معلوم،

(١) انظر الفكرة لمحمد المختار السلامي، ص ١٠٩.

(٢) انظر ص ٣١١-٣١٢. وانظر أيضاً: منحة الخالق على البحر الرائق: ٢٤٢/٦ ؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٣٤٠-٣٤١ ؛ المغني: ٢١٤/٤.

(٣) انظر قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص ٣٧٧ ؛ الفكرة لمحمد المختار السلامي، ص ١٠٩.

(٤) انظر ص ٣٥٤-٣٥٧.

ومقدار ما سيقبله الوكيل منها غير معلوم أيضاً، وهذه جهالة تفضي إلى الغرر الفاحش. وإن حمل على الإجارة أو على الضمان ففيه المحاذير المتقدم بيانها آنفاً.

## الفرع الثاني: البدائل الشرعية لعقد شراء الفواتير

لم أجد فيما اطلعت عليه من أبحاث وندوات بدائل شرعية مطروحة لعقد شراء الفواتير، إلا ما تناولته ندوة البركة الحادية والعشرون للاقتصاد الإسلامي المنعقدة بمكة المكرمة في ٤ و ٥ رمضان ١٤٢٢هـ الموافق ١٩ و ٢٠ نوفمبر ٢٠٠١م، فقد تناولت هذه الندوة -فيما تناولته- عقد شراء الفواتير، وسمته "شراء الديون" أو "الفاكتورين" أو "الفكترة"، وانتهت إلى قرارها رقم ٥/٢١ بعدم جواز العقد، ومما جاء في هذا القرار:

"هـ- ينبغي اتخاذ الاحتياطات الكافية عند المداينة لتجنب خطر ضياع الديون أو المماطلة في أدائها، وذلك بالتأكد من ملاءة العميل والتزامه بالوفاء وتوثيقه الدين.

و- العمل على تربية الوازع الديني والقيم السلوكية لحفظ الحقوق والمبادرة لأدائها وتنقية الإعلام من ترويح مشاهد جحد الحقوق أو السطو عليها والمماطلة بها.

ز- دعوة الجهات الحكومية إلى تسهيل إجراءات التقاضي وتقصير أمدته لتمكين أصحاب الحقوق الممتولة من الحصول عليها قبل تغير قيمة النقود المؤداة عنها"<sup>(١)</sup>.

ومن الواضح مما تقدم في القرار أنه لم يقدم بدائل للعقد، وإنما تضمن توصيات لتقليل الحاجة إليه، فقد تقدم أن من أهم أغراض هذا العقد نقل مخاطر الديون من العميل إلى الوكيل، أي المؤسسة المالية التي تشتري الديون. وهذا الغرض إنما ينشأ بتعاضد مخاطر الديون، بضعف ضماناتها، وشيوع المماطلة في الأداء، وصعوبة التحصيل من المدينين المماطلين، فلهذا انتهت الندوة إلى توصياتها المتقدمة التي تهدف إلى تقليل مخاطر الديون بمعالجة أسباب تعاضد هذه المخاطر.

والأولى من هذه التوصيات التوصية بالتقليل من التعامل بالدين، والذي يتفق مع مقصد الشريعة الإسلامية في ترشيد الديون ومنع التوسع غير المبرر فيها.

ومع ما تقدم فإنه يمكن استناداً إلى البدائل المتقدمة في حسم الأوراق التجارية، وإلى بعض

---

(١) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص ٣٧٧-٣٧٨.

العقود المطبقة لدى المصارف الإسلامية طرح البدائل التالية:

**١- البديل الأول:** تمويل المنشأة التجارية أو الصناعية بقرض حسن أو بيع مؤجل الثمن أو عقد مراجعة للآمر بالشراء، أو عقد سلم أو استصناع، أو عقد مضاربة، ونحو ذلك. مع تقديمها فواتير مستحقة على زبائنها ضماناً لما يترتب في ذمتها أو قد يترتب فيها. ويشكل على هذا البديل أنه لا يحقق الغرض الأهم في عقد شراء الفواتير، وهو انتقال مخاطر الديون عن المنشأة.

**٢- البديل الثاني:** التمويل بضمان الفواتير المستقبلية، وذلك بأن يتم تمويل المنشأة التجارية أو الصناعية بعقد مراجعة للآمر بالشراء، أو بعقد سلم أو استصناع، ونحو ذلك. على أن تكون الفواتير المستقبلية التي تصدرها المنشأة على عملائها خلال مدة محددة ضماناً لهذا التمويل. مع رقابة المصرف أو المؤسسة المالية الممولة على إصدار الفواتير وتحصيلها<sup>(١)</sup>. ويشكل على هذا البديل ما تقدم في سابقه من أنه لا يحقق الغرض الأهم في عقد شراء الفواتير، وهو انتقال مخاطر الديون عن المنشأة.

**٣- البديل الثالث:** أن تقوم المنشأة التجارية ببيع فواتيرها بسلعة غير نقدية تستلمها في الحال. وبهذه الصورة يتحقق غرضها في الحصول على السيولة التي تحتاجها، ونقل مخاطر الديون إلى المصرف أو المؤسسة المالية التي تشتريها، مع تحقيق غرض المصرف في الربح. ويمكن أن يتم البيع بأسلوب المراجعة للآمر بالشراء، بأن يتم أولاً التواعد على بيع الفواتير بسلعة معينة أو موصوفة، ثم يقوم المصرف أو المؤسسة المالية بشراء السلعة، وبعد تملكها يتم مبادلة الفواتير بها. إلا أنه يشكل على هذا البديل أنه ليس بديلاً متكافئاً للعقد، فإن من أهم أغراض العقد بالنسبة للمنشأة التجارية أن تطمئن من حين التعامل مع زبائنها بالديون إلى أنها لن تتحمل مخاطر هذه

---

(١) وتطبق بعض المصارف الإسلامية نحو هذا البديل في التمويل بضمان المستخلصات الحكومية، والتمويل بضمان إيرادات العقار. انظر قراري الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار رقم ٦٣١ ورقم ٦٣٢ الصادرين بتاريخ ١٠/٧/١٤٢٥ هـ حول رهن إيرادات عقارية وحول إجازة عقد إدارة عقار. وانظر قرارها رقم ١٩ وتاريخ ٤/٤/١٤١٠ هـ حول الضمانات المقبولة للتسهيلات المقدمة للعملاء. وقرارها رقم ٦٩٠ وتاريخ ١١/٨/١٤٢٦ هـ بشأن إجازة ثلاثة نماذج متعلقة بضمان المستخلصات.

الديون، وذلك بالحصول على القبول المسبق من المؤسسة المالية والذي يعني التزامها بالفواتير الناشئة عن التعامل مع الزبائن المقبولين.

وإضافة إلى ذلك فإن ربحية العقد وجدواه بالنسبة للمؤسسة المالية لا تتم إلا بالتزام المنشأة التجارية بتقديم جميع فواتيرها، وهو ما يسمى بمبدأ الجماعية أو مبدأ العمومية، فبدون هذا الالتزام ستقوم المنشأة بتقديم الفواتير المشكوك فيها فقط حتى تضمن استيفاءها، دون الفواتير الأخرى. وتحقيق هذين الغرضين لا يمكن إلا من خلال الالتزام العام الذي يتضمنه عقد شراء الفواتير، والذي بمقتضاه تلتزم المنشأة بتحويل جميع فواتيرها إلى المؤسسة المالية، ويثبت الحق للمؤسسة في الحلول محل المنشأة فيما ترى إمكانية تحصيله منها، مع التزامها بالحلول إذا كانت الفواتير على زبائن سبق أن أبلغت المنشأة بقبولهم لديها. إلا أن هذا الالتزام غير جائز للمحاذير السابق تفصيلها.

ومع ذلك فإن هذا البديل هو الأقرب في تحقيق أغراض عقد شراء الفواتير، ويمكن لتفادي الإشكال الأول الوارد عليه أن تتأكد المنشأة التجارية قبل تعاملها مع الزبائن من ملاءمتهم بما يجعلها مطمئنة في التعامل معهم، ولا مانع من أن يتم الاستفسار عن الملاءة من نفس المصرف أو المؤسسة المالية التي ستشتري الفواتير بحكم خبرتها في التحصيل، على أن لا يترتب على ذلك التزام المصرف أو المؤسسة المالية بقبول الفواتير. أما الإشكال الثاني فيمكن للمصرف أو المؤسسة المالية قبل شراء الفواتير أن يطلب من المنشأة التجارية بياناً موثقاً بجميع الفواتير المؤجلة التي أصدرتها خلال مدة محددة، ثم يحدد هو الفواتير التي يرغب في شرائها، ولا يترك للمنشأة حرية اختيارها.

هذا ولا بد من التأكيد على أن ما تقدم هو من جهة النظر الجزئي للمعاملة، أما من جهة النظر الكلي، فإنه لا ينبغي أن تتوسع المصارف والمؤسسات الإسلامية في مثل هذه المعاملات، لما تقدم التنبيه إليه<sup>(١)</sup> من أن ذلك قد يكون خروجاً بالمصارف الإسلامية عن الأهداف التي أنشئت من أجلها، فضلاً عن أن توسع المصارف الإسلامية في شراء الديون المستحقة للتجار فيه تشجيع لهم على التعامل بالدين، وهذا فيه مخالفة لمقصد كلي للشريعة الإسلامية التي تتطلع إلى ترشيد الدين ومحاصرته، ومنع استفحاله في التعاملات المالية ومنع التوسع غير المبرر فيه. ويتأكد هذا المعنى في هذه المعاملة لما تتضمنه من انتقال مخاطر الدين إلى المصرف، مما قد يؤدي إلى عدم اهتمام التاجر بمدى ملاءة المدين وجديته

---

(١) انظر ما تقدم في البدائل الشرعية لحسم الأوراق التجارية، ص ٦٦٢.



في الوفاء وتوثيقه الدين بالتوثيق الكافية، وهذا يفضي إلى تسهيل المداينات غير المنضبطة على التجار وعلى عملائهم وزيادتها واستفحالتها، وما يترتب على ذلك من مخاطر على المؤسسات المالية التي تشتري هذه الديون، وعلى الاقتصاد عامة. ولهذا فمن الأولى اشتراط ضمان التاجر تحصيل نسبة من كل فاتورة يبيعها للمصرف، لكي يكون مشاركاً في مخاطر الديون مما يجعله يتأكد بنفسه من ملأة عملائه والتزامهم بالوفاء قبل مداينتهم ويأخذ منهم التوثيق اللازمة.

## المبحث الثاني: حسم الفواتير: حقيقته وحكمه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : حقيقة حسم الفواتير.

المطلب الثاني : حكم حسم الفواتير.

### المطلب الأول : حقيقة حسم الفواتير.

تقدم في الفصل الأول من هذا الباب تناول حسم الأوراق التجارية باعتبار ذلك الصورة الشائعة في بيعها، ولهذا فلا حاجة للإطالة في بيان حقيقة حسم الفواتير، باعتبار ما تقدم في بيان حقيقة حسم الأوراق التجارية كافياً في ذلك، وأقتصر في هذا المطلب على تعريف عقد حسم الفواتير، والمقارنة بين حسم الأوراق التجارية وحسم الفواتير، والمقارنة بين عقد شراء الفواتير وحسم الفواتير، وذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف حسم الفواتير.

الفرع الثاني: الفرق بين حسم الفواتير وحسم الأوراق التجارية.

الفرع الثالث: الفرق بين حسم الفواتير وعقد شراء الفواتير.

### الفرع الأول: تعريف حسم الفواتير<sup>(١)</sup>.

يمكن تعريف حسم الفواتير بأنه تمليك الفاتورة لطرف آخر مع ضمان الوفاء بها عند حلول أجلها - ما لم يشترط خلاف ذلك - مقابل دفع هذا الطرف الآخر قيمة الفاتورة نقداً مع حسم جزء منها<sup>(٢)</sup>.

ويعرف البعض الحسم -عموماً- بأنه اتفاق يعجل به البنك الحاسم لطالب الحسم قيمة ورقة

(١) تقدم أن الحسم يسمى أيضاً "الخصم"، وهي التسمية الأكثر شيوعاً، إلا أن التسمية بالحسم أصح. انظر ص ٦١٨.

(٢) انظر عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٧٢٩-٢٣٢؛ عمليات البنوك لعبد الحميد الشواربي، ص ٣٠٩.

تجارية أو سند قابل للتداول أو مجرد حق آخر، محسوما منها مبلغ يتناسب مع المدة الباقية حتى استيفاء قيمة الحق عند حلول أجل الفاتورة أو السند أو الحق، وذلك في مقابل أن ينقل طالب الحسم إلى البنك هذا الحق على سبيل التملك وأن يضمن له وفاءه عند حلول أجله<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني: الفرق بين حسم الفواتير وحسم الأوراق التجارية.

يشبه حسم الفواتير حسم الأوراق التجارية شبهاً كبيراً، بما لا حاجة معه لاستعراض أوجه الاتفاق بينهما باعتبار ذلك هو الأصل، وإنما قد تدعو الحاجة لبيان بعض أوجه الاختلاف بينهما، والتي تعود من جانب إلى ما تمتاز به الأوراق التجارية عن الفواتير من خصائص، ومن جانب آخر إلى القواعد المصرفية التي تطبق على تداول الأوراق التجارية دون الفواتير، فالورقة التجارية -على ما تقدم بيانه- تمتاز بخصائص منها قابليتها للتداول بالطرق التجارية، وجريان العرف بقبولها أداة للوفاء تقوم مقام النقود، وكونها محررات شكلية يتطلب النظام أن تكون محررة وأن يذكر فيها بيانات محددة، كما أن الورقة التجارية تخضع لقواعد مصرفية مثل استقلال التوقيعات وتطهير الدفع والتشدد في معاملة المدين، وكل هذا تفتقر إليه الفاتورة.

ويمكن إجمال أهم الأوجه التي يختلف فيها العقدان فيما يلي:

١- أن حسم الأوراق التجارية أكثر شيوعاً من حسم الفواتير، ويعود ذلك إلى سهولة تداول الأوراق التجارية، وجريان العرف بقبولها أداة للوفاء، وما يحيط بها من ضمانات، وكل ذلك مما تفتقر إليه الفواتير.

٢- أن حسم الأوراق التجارية ينشئ التزاماً على العميل بتطهيرها إذا كانت إذنية، بخلاف الفواتير التي لا تتداول بالتطهير.

٣- أن الأوراق التجارية يمكن أن تكون مقبولة من المدين عند تقديمها للمصرف للحسم، وفي حال تقديمها للمصرف خالية من القبول فإن للمصرف تقديمها للمدين للقبول قبل حلول أجلها، بخلاف الفواتير التي لا يرد عليها القبول.

٤- أن الأوراق التجارية يجب أن تكون محررة، ويجري عقد الحسم عليها بهذا الاعتبار، في حين أن الفواتير يمكن أن تصدر إلكترونية. ولا يمنع ذلك من حسمها.

---

(١) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٧٣٢.

٥- عند عدم وفاء المدين يملك المصرف الرجوع على العميل في حسم الأوراق التجارية بمقتضى أمرين: التظهير، وعقد الحسم نفسه، في حين يملك الرجوع على العميل في حسم الفواتير بمقتضى عقد الحسم فقط.

٦- أن الضمانات في حسم الأوراق التجارية أقوى منها في حسم الفواتير، وذلك لما تمتاز به الأوراق التجارية من التوقيعات التي تدون عليها، وللقواعد المقررة في قانون الصرف لحماية حق حامل الورقة التجارية، مثل استقلال التوقيعات، وتظهير الدفع، والتشدد في معاملة المدين.

٧- أن حسم الأوراق التجارية أقل خطورة من حسم الفواتير، بالنظر إلى الضمانات التي يكفلها قانون الصرف للأوراق التجارية إصداراً وتداولاً، بخلاف الفواتير التي تخلو من هذه الضمانات لعدم خضوعها لقانون الصرف.

### الفرع الثالث: الفرق بين حسم الفواتير وعقد شراء الفواتير.

يمكن التمييز بين عقدي حسم الفواتير وشرائها من عدة جوانب منها:

١- أن حسم الفواتير عقد حسم يرجح القانونيون في تكييفه أنه عقد ائتمان قائم على ثقة المصرف بعميله وبالورقة محل الحسم، بخلاف عقد شراء الفواتير فإنه عقد مضاربة قائم على المخاطرة.

٢- الغرض الأصلي في حسم الفواتير هو تعجيل قيمتها للعميل قبل حلول أجلها، أما ضمان تحصيلها فهو غرض تابع يقع العقد غالباً بدونه، بل والأصل عدمه ما لم يشترط صراحة في العقد. أما عقد شراء الفواتير فإن الغرض الأصلي فيه هو انتقال ضمان تحصيل الفواتير إلى المؤسسة المتخصصة بشراء الفواتير (الوكيل)، وتعجيل قيمة الفواتير قبل حلول أجلها غرض تابع قد يقع العقد بدونه، وإن كان الغالب اشتراطه.

٣- يختلف التكييف القانوني لعقد الحسم عن عقد شراء الفواتير، فالمرجح في تكييف عقد الحسم أنه عمل مصرفي فريد، "يستهدف إقراض العميل، أي تعجيل مبلغ إليه، في مقابل أن ينقل إلى البنك بالتظهير وعلى سبيل التملك حقاً مؤجلاً، فالهدف هو القرض، والأسلوب هو التظهير، والعملتان مرتبطتان بحيث لا يمكن الوقوف عند إحداها وحدها"<sup>(١)</sup>.

أما التكييف القانوني لعقد شراء الفواتير فيختلف من بلد لآخر بحسب النظام القانوني الذي يتبعه

---

(١) عمليات البنوك لعللي جمال الدين عوض، ص ٨٣٤.

كل بلد، والمتبع في فرنسا والبلدان التي تتبع نظامها القانوني أنه يتم على سبيل الحلول الاتفاقية، وقد تقدم الإشارة إلى ذلك<sup>(١)</sup>.

٤- قد يقع عقد حسم الفواتير ضمن الإطار العام لعقد شراء الفواتير، وذلك بالنسبة إلى الفواتير غير المقبولة التي لا تقبل المؤسسة المتخصصة شراءها، فهذه الفواتير يمكن أن يقع الاتفاق على أن يوكل العميل المؤسسة في تحصيلها، مع اقتران ذلك بقرض من المؤسسة للعميل بضمان هذه الفواتير، ويمكن أن يقع الاتفاق على حسم العميل الفواتير لدى المؤسسة مع ضمانه تحصيلها.

٥- عقد حسم الفواتير قد يقع على فواتير معينة، دون أي اتفاق مسبق على حسمها، وذلك حين يتقدم العميل بمجموعة من الفواتير طالباً حسمها إلى مصرف لم يقع منه التزام مسبق بالحسم، وقد يقع عقد حسم الفواتير ضمن اتفاق مسبق على الحسم، يلتزم فيه المصرف بحسم جميع الفواتير التي يقدمها العميل والتي يختارها العميل بنفسه خلال مدة محددة وفق شروط محددة، مع تحديد المبلغ الإجمالي لمجموع الفواتير التي يتم حسمها، وفي هذه الحالة يكون المصرف ملزماً بحسم الفواتير التي يقدمها العميل ما دامت شروط الاتفاق المسبق منطبقة عليها. أما العميل فلا التزام عليه بتقديم الفواتير للحسم، بل له تقديمها وله الاحتفاظ بها وانتظار حلول أجلها، وله تقديم جزء منها والاحتفاظ بجزء آخر، وله أن يتقدم بها للحسم لدى مصرف آخر.

أما عقد شراء الفواتير فلا يقع على فواتير معينة، بل يقع عاماً على جميع فواتير العميل التي يصدرها خلال مدة محددة، أو على نوع منها، ومن أهم خصائصه ما يسمى بمبدأ الجماعة أو العمومية المتقدم الإشارة إليه<sup>(٢)</sup>، فالعميل يلتزم بتقديم جميع فواتيره التي يشملها العقد للمؤسسة المتخصصة، على أن يكون لها الحق في الحلول محله فيما تشاء منها، فإذا وقع العقد على أن يقدم العميل جميع فواتيره -أيما كان نوعها- إلى المؤسسة، لزمه تقديم جميعها، أما إذا وقع العقد على أن يقدم نوعاً منها فقط، لزمه تقديم جميع الفواتير المدرجة تحت هذا النوع، ولم يلزمه أن يقدم الفواتير الأخرى. إلا أنه لا يحق له التعامل مع مؤسسة أخرى في الفواتير التي لا يشملها العقد إلا بعد إعلام المؤسسة التي يتعامل معها برغبته في التعاقد معها في هذه الفواتير، ورفض المؤسسة ذلك.

٦- في حال وقوع الحسم ضمن اتفاق مسبق فإن المصرف يكون ملزماً بقبول الفاتورة وإن كانت على مدين لا يثق بمركزه المالي، وذلك لأن العقد قائم على ثقة المصرف بعميله، باعتبار أن

(١) انظر ص ٨٨٠.

(٢) انظر ص ٨٩٥.

العميل ضامن لتحصيل المصرف قيمة الفاتورة من المدين، وعليه فلا معنى لتقييد حرية العميل في اختيار زبائنه.

أما في عقد شراء الفواتير فإن المؤسسة المتخصصة يمكن أن تصدر قراراً مسبقاً برفض بعض الزبائن، مما لا يجعلها ملتزمة بضمان الفواتير الصادرة عليهم بعد ذلك. كما أنها لا تلتزم بضمان أي فاتورة لم يسبق منها قبولها، والمعنى في ذلك أن العقد قائم على ضمان المؤسسة لتحصيل الفواتير من المدينين فيها، فلا يمكن إلزامها بضمان فواتير صادرة على من لا تثق بإمكانية التحصيل منهم ما دامت قد أشعرت العميل بذلك مسبقاً إلا أنه أصر على التعامل معهم.

## المطلب الثاني : حكم حسم الفواتير .

وفيه فرعان:

الفرع الأول: الوصف الفقهي لحسم الفواتير .

الفرع الثاني: حكم حسم الفواتير .

### الفرع الأول : الوصف الفقهي لحسم الفواتير .

لا يختلف الوصف الفقهي لحسم الفواتير عن الوصف الفقهي لحسم الأوراق التجارية، ولهذا يرد فيه الآراء المتقدم إيرادها في حسم الأوراق التجارية<sup>(١)</sup>، وهي :

١- أن حسم الفواتير قرض من الحاسم لطالب الحسم ، على أن يكون وفاء القرض ما يقبضه الحاسم من المدين الأصلي في الفاتورة .

٢- أن حسم الفواتير من بيع الدين بنقد لغير من هو عليه، مع ضمان بائع الدين وفاء المدين به عند حلول أجله.

٣- أن حسم الفواتير توكيل من طالب الحسم للحاسم ، في تحصيل قيمة الفاتورة، مقابل أجر أو جعل للحاسم متفق عليه ، مقترن بقرض من الحاسم لطالب الحسم مساو لقيمة الفاتورة محسوما منها الجعل أو الأجر المتفق عليه، ومضمون بالفاتورة .

٤- أن حسم الفواتير حوالة بأجر يبذله طالب الحسم للحاسم.

٥- أن حسم الفواتير إبراء وإسقاط على وجه الصلح.

وعلى نحو ما تقدم في الأوراق التجارية فإن الراجح في وصف الحسم أنه قرض بفائدة، لأنه يؤول من حيث المعنى والمقصود إلى القرض بفائدة، ولضمان طالب الحسم، ولأن الحاسم يلتزم في الحسم بالفائدة القانونية، باعتبار أن الحسم عقد ائتمان قائم على الثقة العميل.

ويمكن أيضاً وصف الحسم بأنه من بيع الدين لغير من هو عليه مع ضمان بائع الدين وفاء المدين به، وهذا لا يتعارض مع كون الحسم يؤول من حيث المعنى والمقصود إلى القرض بفائدة، فإن هذا المعنى يقال في كل دين مؤجل بيع لغير من هو عليه بأقل منه من جنسه ، ولا يختص بالحسم.

---

(١) انظر ص ٦٤٨-٦٥٣ .

## الفرع الثاني : حكم حسم الفواتير.

تقدم في الوصف الفقهي للحسم ترجيح أنه من القرض بفائدة، أو أنه من بيع الدين لغير من هو عليه.

ولا يختلف حكم الحسم في الفواتير عنه في الأوراق التجارية، المتقدم بيانه<sup>(١)</sup>، فبناء على وصف الحسم بأنه قرض بفائدة يكون من ربا النسيئة والفضل ، لما فيه من التأجيل والتفاضل مع اتحاد الجنس، ولهذا فهو عقد غير جائز . وكذلك الحكم بناء على وصف الحسم بأنه من بيع الدين لغير من هو عليه، لأنه معاملة ربوية اشتملت على ربا الفضل والنسيئة ، أما ربا الفضل فللفرق بين الدين في الفاتورة والمبلغ الذي يقبضه طالب الحسم ، وأما ربا النسيئة فلعدم قبض أحد العوضين ، وهو الدين الذي تضمنته الفاتورة .

أما الأوصاف الأخرى فقد تقدم<sup>(٢)</sup> بيان وجه عدم صحتها، وأنها ليست إلا تخاريج متمحلة لاستحلال الربا، وأنه لو فرض إجراء الحسم بصيغة التوكيل بأجر المقترن بالقرض، أو بصيغة الحوالة بأجر، أو بصيغة الإبراء والإسقاط على وجه الصلح ، لم يكن ذلك إلا حيلة متكلفة لاستحلال الربا، وقد تقدم بيان تحريم الحيل الربوية وبيان مناقضتها لمقصود الشارع<sup>(٣)</sup> . إضافة إلى أن التوكيل بأجر أو جعل المقترن بالقرض في معنى الجمع بين السلف والبيع الذي صح النهي عنه<sup>(٤)</sup>، فعقد التوكيل بأجر أو جعل عقد معاوضة ، فلا يضم إليه عقد القرض الذي هو من عقود التبرعات، لما بين المعاوضة والتبرع من التنافي . وكذلك الحوالة بأجر ، فإنها لا تصح ، ذلك أنها بمعنى القرض بشرط الزيادة، أو تأجيل الدين مقابل الزيادة فيه ، وذلك ربا ، ولأن الحوالة إما عقد استيفاء أو عقد مستثنى للحاجة أو عقد إرفاق مستقل بنفسه ، وكل ذلك ينافيه الأجر .

أما البدائل الشرعية لحسم الفواتير فهي على نحو ما تقدم في البدائل الشرعية لحسم الأوراق التجارية<sup>(٥)</sup> دون فرق.

(١) انظر ص ٦٥٧-٦٥٨ .

(٢) انظر ص ٦٥١-٦٥٣ ، ص ٦٥٨ .

(٣) انظر ص ١٦٧-١٧٨ .

(٤) تقدم تخريجه ص ٧٣ ، ١٩٨-٢٠٠ .

(٥) انظر ص ٦٥٩-٦٦٢ .



# الفصل السادس : التوريق .

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : حقيقة التوريق .

المبحث الثاني : حكم التوريق .

## المبحث الأول: حقيقة التوريق.

وفيه تمهيد و خمسة مطالب :

تمهيد في بيان صورة التوريق واختلافه باختلاف القوانين.

المطلب الأول : تعريف التوريق ونشأته.

المطلب الثاني: الأطراف المشاركة في التوريق.

المطلب الثالث : كيفية إجراء التوريق و ضماناته.

المطلب الرابع : أنواع التوريق.

المطلب الخامس: أهمية التوريق.

## تمهيد: في بيان صورة التوريق واختلافه باختلاف القوانين.

يمكن تبسيط صورة التوريق في أنه آلية يتوصل بها إلى تحويل الديون غير القابلة للتداول إلى

أوراق مالية متداولة في الأسواق المالية، من خلال عمليتين متتاليتين<sup>(١)</sup>:

الأولى: قيام المؤسسة التي ترغب في تعجل استرداد بعض ما لها من الديون المؤجلة بتحويل هذه

الديون إلى منشأة متخصصة مستقلة عن هذه المؤسسة مقابل مبلغ مالي معجل يقل عن قيمة هذه الديون وعوائدها.

الثانية : قيام المنشأة المتخصصة بإصدار صكوك ملكية أو سندات، وطرحها للاكتتاب، للوفاء

بالمبلغ المالي المتفق عليه مع المؤسسة المحيلة، مع كون الديون المحالة للمنشأة محلا للصكوك أو ضمانا للسندات الصادرة عنها.

وبالنظر إلى أن الصكوك أو السندات أوراق مالية عالية السيولة قابلة للتداول في أسواق الأوراق

المالية، وأنها صدرت باعتبارها تمثل الديون المحالة للمنشأة أو مضمونة بها، فإنه يمكن إطلاق القول بأن

الديون غير القابلة للتداول المحالة للمنشأة قد تحولت إلى أوراق مالية قابلة للتداول.

---

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٥-٦؛ التوريق لعبيد حجازي، ص ١٠-١١؛ التوريق المصرفي

لليون لحسين عثمان، ص ٦-٧؛ عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود

الكندري، ص ١٤٣-١٤٦.

ويختلف التكييف القانوني لعملية تحويل الديون للمنشأة المتخصصة بحسب النظام القانوني للدولة التي يتم فيها التوريق، ففي أمريكا وإنجلترا تكييف هذه العملية على حوالة الحق<sup>(١)</sup>، وفي فرنسا تكييف على الحلول الاتفاقي<sup>(٢)</sup>، وفي بلجيكا تكييف على نظام حسم الفواتير<sup>(٣)</sup>، ولكل تكييف آثاره القانونية المختلفة عن التكييفات الأخرى.

كما تختلف الطبيعة القانونية للمنشأة المتخصصة باختلاف الدول وأنظمتها القانونية، ذلك أن من أهم أهداف التوريق خروج الديون المحالة للمنشأة المتخصصة عن ملكية المؤسسة المحيلة، حتى لا يكون لدائني المؤسسة عند إفلاسها الحق في المطالبة بهذه الديون، مما يعطي الطمأنينة للمكتسبين في الأوراق المالية الصادرة عن المنشأة.

كما يهدف التوريق أيضا إلى عدم خضوع أرباح المنشأة المتخصصة لمشكلة الازدواج الضريبي، والتي تحصل حين تُفرض ضريبة على المنشأة نفسها فيما يتحقق لها من أرباح، ويُفرض في نفس الوقت ضريبة على حاملي الصكوك أو السندات فيما يحصلون عليه من المنشأة من الحقوق والأرباح. ومما يلزم لنجاح عملية التوريق أن يتم إنشاء المنشأة المتخصصة بكلفة متدنية، سواء من حيث المال أو الجهد أو الوقت، إذ بدون ذلك يفقد التوريق ما يمتاز به من كونه تمويلا ذا كلفة متدنية. إضافة إلى ذلك يهدف التوريق إلى إحكام الرقابة على المنشأة المتخصصة، حماية لحقوق حاملي الصكوك.

فبالنظر لهذه الأمور وغيرها نجد اختلافا في الطبيعة القانونية للمنشأة المتخصصة، تبعا لاختلاف وسيلة تحقيق هذه الأمور في الأنظمة القانونية، ففي كل من أمريكا وإنجلترا تأخذ هذه المنشأة ما يسمى بنظام (الترست)<sup>(٤)</sup>، وفي فرنسا تأخذ شكل محفظة استثمارية مملوكة لأصحاب الصكوك ملكية مشتركة دون أن تثبت لها شخصية اعتبارية، وتأخذ في دول أخرى صورة شركة أموال تتصف بالشخصية الاعتبارية.

ويستتبع اختلاف التكييف القانوني لعملية التحويل والطبيعة القانونية للمنشأة اختلافات أخرى مثل الآثار الناتجة عن عملية التحويل، والتكييف القانوني للصكوك الصادرة عن المحفظة، وهل هي

---

(١) تقدم بيان معنى حوالة الحق، انظر ص ٨٨٠.

(٢) تقدم بيان معنى الحلول الاتفاقي، انظر ص ٨٨٠.

(٣) تقدم تناوله ص ٩١٢-٩١٣.

(٤) يأتي تعريف هذا النظام ص ٩٥٤.

سندات؟ أو أسهم تخول حاملها حق المشاركة في الإدارة؟ أو صكوك ملكية لا تخول حاملها ذلك أو تخولهم حق مشاركة محدودة في الإدارة؟.

إضافة إلى ما تقدم فإن الدول تختلف فيما تضعه من آليات للرقابة على عملية التوريق، وما تقرره من ضمانات تحمي حقوق حاملي الصكوك، وذلك بحسب النظام القانوني لكل دولة وظروفها وتوجهاتها الاقتصادية.

واستقصاء مثل هذه الاختلافات مما يخرج عن غرض البحث، إذ الغرض منه بيان حقيقة التوريق، والذي يحصل ببيان خطوطه العريضة التي لا تختلف غالبا من دولة لأخرى، مع بيان بعض تفاصيله في إحدى الدول، وعلى نحو ما تقدم في عقد شراء الفواتير فقد رأيت أن تكون هذه الدولة هي فرنسا نظرا لقرب نظامها القانوني من كثير من الأنظمة القانونية للدول العربية، ولحاولتها الاستفادة من التجربة الأمريكية والإنجليزية في مجال التوريق بكافة مزاياها، مع تطويعها لتتلاءم مع النظام القانوني الفرنسي، إضافة إلى تناول التوريق بالتنظيم في قانون فرنسي صدر عام ١٩٨٨م، وجرى عليه تعديلات لاحقة.

## المطلب الأول : تعريف التوريق ونشأته.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف التوريق.

الفرع الثاني: نشأة التوريق.

### الفرع الأول: تعريف التوريق.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تسمية التوريق.

المسألة الثانية: تعريف التوريق.

### المسألة الأولى: تسمية التوريق.

يغلب في الاصطلاح المعاصر تسمية التوريق بهذا الاسم، وقد اشتقت هذه التسمية من الورق، لما تؤول إليه هذه العملية من تحويل الديون غير القابلة للتداول إلى أوراق مالية متداولة.

ويطلق البعض عليه "تصكيك الديون"، لما فيه من تحويل الديون إلى صكوك.  
كما يطلق عليه البعض "التسديد"<sup>(١)</sup>، نظراً لأن الغالب في بعض الدول أن تكون الأوراق  
الصادرة على صورة سندات مضمونة بالديون المحالة للمنشأة<sup>(٢)</sup>.  
ويميل البعض إلى تسمية العقد بـ "الاستثمار الجماعي في الحقوق"<sup>(٣)</sup> الآجلة، ويعلل لذلك منتقداً  
مصطلح التوريق فيقول: "يميل البعض إلى إطلاق مصطلح التوريق على هذا النظام، إلا أنها تسمية  
منتقدة: فهو مصطلح غير جامع، لأنه يبرز فقط إحدى مراحل عملية الاستثمار، وهي المرحلة الثانية  
التي يتم خلالها تحويل الحقوق إلى صكوك مالية، دون الأولى التي تتمثل في نقل محفظة الحقوق إلى  
المنشأة الوسيطة، كما أنه مصطلح غير مانع، إذ إن تجسيد الحق في صورة ورقية ليست قصراً على هذا  
النظام... لذا فإننا نفضل عليه تعبير "الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة" إذ إنه يستوعب النظام  
بمراحلته، ويعكس طبيعته القانونية"<sup>(٤)</sup>.

وظاهر من هذا الانتقاد أنه مبني على أن اشتقاق التوريق من الأوراق، إلا أنه يمكن تصحيح  
المصطلح باعتبار اشتقاقه من الورق، أي الدراهم المضروبة من الفضة<sup>(٥)</sup>، أو الفضة مضروبة أو غير  
مضروبة<sup>(٦)</sup>، لما تقول إليه هذه العملية -بمراحلته- من الحصول على النقد، وفي اللغة: أوراق الرجل،  
فهو مؤرق وورّاق، إذا صار ذا ورق، أي كثر ماله ودراهمه<sup>(٧)</sup>، وقد اشتق الحنابلة مصطلح "التورق"  
بالنظر لهذا المعنى، وأطلقوه على ما إذا احتاج الإنسان إلى مائة مثلاً فاشترى سلعة تساوي مائة بمائة  
وخمسين مؤجلة لبيعها ويتوسع بثمنها<sup>(٨)</sup>.

هذا ولا يلزم في المصطلحات أن تكون جامعة مانعة، ومن ثم فلا يقدح في تسمية التوريق

(١) وهي التسمية المعتمدة للتوريق في القانون اللبناني، فقد سمي القانون اللبناني رقم ٧٠٥ الخاص بالتوريق قانون "تسديد  
الموجودات".

(٢) بورصة الأوراق المالية لـ محمد الحناوي وجمال العبد، ص ٣٢٠.

(٣) تقدم الإشارة إلى أن عبارة (الحقوق) تستخدم كثيراً في الاصطلاح القانوني. بمعنى الديون بالنسبة للدائن، تمييزاً لها عن  
الديون بالنسبة للمدين (انظر ص ٨٧٣). ونظراً لأن تناول حقيقة التوريق إنما هو من وجهة النظر القانونية لذا فسيرد في  
مواضع كثيرة استخدام هذا المصطلح بهذا المعنى.

(٤) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٦-٧.

(٥) مختار الصحاح، ص ٧١٧؛ لسان العرب: ٣٧٥/١٠.

(٦) لسان العرب: ٣٧٥/١٠.

(٧) انظر لسان العرب: ٣٧٥/١٠-٣٧٦؛ ترتيب القاموس: ٤/٥٩٩-٦٠٠.

(٨) انظر كشاف القناع: ٣/١٨٦؛ مطالب أولي النهى: ٣/٦١؛ الموسوعة الفقهية الكويتية: ١٤/١٤٧.

- باعتبار اشتقاقها من الأوراق - كون النظر فيها إلى إحدى مرحلتي التوريق، خاصة وأن هذه المرحلة هي أهم المرحلتين، وأنها ما يمتاز به التوريق عن غيره من صور تحويل الدين. كما لا يقدر في التسمية شمولها - من حيث المعنى - لصور أخرى، إذا اختصت في العرف بصورة دون غيرها.

ولهذا فإني أرحح تسمية هذا العقد بـ "التوريق"، نظرا لشيوع هذه التسمية في الاصطلاح المعاصر.

## المسألة الثانية: تعريف التوريق:

عرف التوريق بتعريفات منها:

- "تحويل القروض وأدوات الديون غير السائلة إلى أدوات مالية سائلة (أسهم أو سندات) قابلة للتداول في أسواق المال، وهي أوراق تستند إلى ضمانات عينية أو مالية ذات تدفقات نقدية متوقعة، ولا تستند إلى مجرد القدرة المتوقعة للمدين على السداد من خلال التزامه العام بالوفاء بالدين"<sup>(١)</sup>.
- "أحد الأنشطة المالية المستحدثة، التي يمكن عن طريقها لأحد المؤسسات المالية المصرفية أو غير المصرفية أن يقوم بتحويل الحقوق المالية (الغير قابلة للتداول والمضمونة بأصول) إلى منشأة متخصصة ذات غرض خاص (وتسمى في هذه الحالة شركة التوريق)، بهدف إصدار أوراق مالية جديدة في مقابل هذه الحقوق المالية تكون قابلة للتداول في سوق الأوراق المالية"<sup>(٢)</sup>.
- "الممارسة التي من شأنها تجميع أكبر عدد من القروض الممنوحة غير القابلة للتسييل، أو الحقوق، وتجميعها في وعاء، واستخدامها في إصدار أوراق مالية لبيعها للمستثمرين، وبناء عليه فإن الأوراق المالية المصدرة من هذا الوعاء تكون مدعومة كذلك من قوة هذا الوعاء ومتانته"<sup>(٣)</sup>.
- "إصدار أداة دين مدعومة بريع ناتج عن أصول الشركة الراغبة في عملية التوريق"<sup>(٤)</sup>.
- "هو أحد الآليات المستحدثة التي تسهم في تعزيز قدرات السوق المصرفية وفي تنشيط أسواق المال في آن واحد. وهو عملية تلجأ إليها مؤسسة الائتمان التي ترغب في الاسترداد المعجل للائتمان الممنوح للعملاء، فتقوم بحوالة محفظة حقوقها على هؤلاء العملاء إلى منشأة متخصصة ... وتعد

---

(١) التوريق لعبيد الحجازي، ص ٣، ١٠.

(٢) بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجمال العبد، ص ٣١٥.

(٣) عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٤٥.

(٤) عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٤٥.

الحوالة وما تدره من عائد بضمن يقل عن القيمة الاسمية لمحفظه الحقوق وما تدره من عائد. تتولى منشأة الاستثمار الجماعي طرح محفظة الحقوق للاكتتاب في صورة صكوك مالية، ويمكنها بالتالي أن تفي بضمن الحوالة لمؤسسة الائتمان من الحصص النقدية للمكتتبين. ويسترد حاملو الصكوك مدخراهم من خلال رجوع منشأة الاستثمار على المدينين بقيمة المحفظة، بمقتضى الحوالة المنعقدة.

أما أرباحهم من عملية الاستثمار فتتولد من الفارق بين الثمن المدفوع للحوالة المنعقدة، والقيمة الاسمية لمحفظه الحقوق، مضافا إليها الفوائد المتفق عليها في عقد الائتمان<sup>(١)</sup>.  
- "عملية تحويل تدفقات نقدية مستقبلية إلى تدفقات نقدية حالية"<sup>(٢)</sup>.  
- "جعل الالتزامات المؤجلة في ذمة الغير - في الفترة ما بين ثبوتهما في الذمة وحلول أجلها- صكوكا قابلة للتداول في سوق ثانوية"<sup>(٣)</sup>.

- "تجميع موجودات متشابهة ذات طبيعة غير سائلة، ونقل حيازتها إلى منشأة ذات غرض خاص، تقوم بدورها بإصدار أوراق مالية لها حق في هذه الموجودات، بعد الحصول على تصنيف ائتماني"<sup>(٤)</sup>.

والتعريف الأخير يمتاز عما تقدمه من التعريفات بالاختصار مع إظهار عمليتي التوريق الرئيسيتين: تحويل الديون إلى المنشأة، وإصدار المنشأة أوراقاً مالية تمثل هذه الديون أو مضمونة بها. إلا أنه يشمل توريق الديون وغيرها من الموجودات، وهذا - وإن كان مطبقاً في بعض الدول كلبنان - إلا أن الشائع قصر التوريق على الديون.

وأرى تعريف التوريق بأنه: آلية لتحويل الديون غير السائلة إلى أوراق مالية قابلة للتداول في أسواق المال الثانوية، بتحويل هذه الديون إلى منشأة مخصصة لهذا الغرض، مستقلة عن الجهة - أو الجهات - المحيلة لهذه الديون، وإصدار هذه المنشأة أوراقاً مالية تمثل هذه الديون أو مضمونة بها.

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٥.

(٢) إصلاح النظام المالي في لبنان عبر تطبيق عمليات التوريق أو التسييد لتبريز منصور، مقال منشور على الإنترنت في موقع مجلة الجيش اللبناني، العدد ٢٠٩.

(٣) موقع بنك الأمين على الإنترنت.

(٤) إصلاح النظام المالي في لبنان عبر تطبيق عمليات التوريق أو التسييد لتبريز منصور، مقال منشور على الإنترنت في موقع مجلة الجيش اللبناني، العدد ٢٠٩.

## الفرع الثاني: نشأة التوريق.

نشأ التوريق في الولايات المتحدة الأمريكية، وقد كانت نشأته مرتبطة بقروض الإسكان والصعوبات التي كانت تواجهها، وظهور بعض المؤسسات الحكومية التي أنشئت لدعم هذه القروض، والتي ساهم دعمها في توريق هذه القروض، ثم توسعت أنشطة التوريق فشملت أنواعا أخرى من الديون، كما انتقل هذا النشاط إلى الدول الأوروبية، وكثير من الدول. ويمكن تناول نشأة التوريق في ثلاث مراحل:

### المرحلة الأولى: إنشاء المؤسسات الضامنة لقروض الإسكان<sup>(١)</sup>.

١- عندما اشتدت أزمة الإسكان في الولايات المتحدة الأمريكية قبل منتصف القرن العشرين، ظهرت الحاجة لتشجيع الشركات العقارية والبنوك على تقديم القروض لأغراض الإسكان، خاصة لذوي الدخل المحدود والشباب الذين هم في بداية حياتهم الزوجية، فقامت إدارة الإسكان الفيدرالي (FHA) (المنشأة عام ١٩٣٤م) بضمان الوفاء بقروض الإسكان المقدمة لهذه الفئات، كما قامت إدارة خدمات المحاربين القدامى (VA) (المنشأة عام ١٩٤٤م) بضمان قروض الإسكان للمحاربين القدامى. وقد أدى الضمان المقدم من هاتين الإدارتين إلى تشجيع الجهات المقرضة على التوسع في قروض الإسكان، فقد قلل هذا الضمان من مخاطر عدم الوفاء، كما أنه أوجد سوقا ثانوية لبيع وشراء القروض، إذ أمكن معه بيع القروض لبعض الجهات المستثمرة كشركات التأمين وبعض المؤسسات المالية الأخرى، وبذلك لم تعد الجهات المقرضة مضطرة لانتظار مدة القرض الطويلة التي تبلغ عادة ٣٠ عاما، مع ما يكتنف ذلك من المخاطر المختلفة، بل أصبح يمكنها متى شاءت استرداد أموالها ببيع القروض، والاستفادة من ذلك في تقديم قروض أخرى.

وقد سهل علم الهندسة المالية تداول قروض الإسكان، وذلك بتصنيفها إلى فئات مختلفة، بالنظر إلى مواصفات المسكن المرهون للوفاء بالقرض، وتقييم هذه المسكن، والمبلغ الذي دفعه المقترض من قيمته، وإمكانيات المقترض، ونحو ذلك مما يزيد أو يقلل من المخاطر التي تكتنف القرض، وقد ساعد هذا التصنيف الجهات المستثمرة في تحديد ما ترغب في شرائه من القروض وتقييمها، وجعل للقروض الإسكانية سوقا نشطا.

ومع ذلك فقد بقيت مشكلة تحديد سعر فائدة قروض الإسكان من قبل بنك الاحتياطي

(١) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمنير هندي، ص ٤٠٩-٤٢٤؛ التوريق لعبيد الحجازي، ص ٣-٧.



الفيدرالي (البنك المركزي الأمريكي) ، الأمر الذي وإن كان روعي فيه مصلحة المقترضين، إلا أنه كان يسبب إحجام الجهات المقرضة عن تقديم القروض الإسكانية، وذلك عندما يرتفع سعر الفائدة في السوق ويصبح أعلى من سعر الفائدة المحدد لهذه القروض.

٢- في عام ١٩٣٨م أنشئت مؤسسة الرهن القومية الفيدرالية (FNMA) لتقديم قروض مباشرة للراغبين في الحصول على قروض إسكان، من القاطنين في مناطق لا تصل إليها خدمات الإقراض العقاري، بشرط أن تكون هذه القروض مما تضمنه إدارة الإسكان الفيدرالي (FHA) أو إدارة خدمة المحاربين القدامى (VA)، ومن ثم بيع هذه القروض للقطاع الخاص. إلا أن هذه المؤسسة لم تنجح على النحو المأمول منها، مما ترتب عليه إعادة تنظيمها عام ١٩٥٤ وتم تغيير هدفها الرئيس ليصبح الالتزام بشراء قروض الإسكان من الجهات المقرضة، بشرط أن تكون القروض مضمونة من إدارة الإسكان الفيدرالي (FHA) أو إدارة خدمة المحاربين القدامى (VA).

والغرض من هذا الالتزام بشراء القروض معالجة مشكلة تحديد سعر الفائدة على قروض الإسكان، إذ يمكن للجهات المقرضة عند ارتفاع سعر الفائدة في السوق أن تقوم بتقديم قروض الإسكان بالفائدة المحددة من قبل بنك الاحتياطي الفيدرالي، ثم بيع القروض مباشرة لمؤسسة الرهن (FNMA)، التي تقوم بتوفير المبالغ اللازمة لشراء هذه القروض بإصدار سندات بسعر الفائدة في السوق.

وهذا الأمر -وإن كان يترتب عليه خسائر على مؤسسة الرهن- إلا أنه يحقق الغرض الذي أنشئت هذه المؤسسة من أجله، وهو توفير المساكن لذوي الدخل المحدود، على أن المؤسسة يمكنها أن تتدارك جزءا من خسائرها ببيع القروض التي لديها عندما تنخفض أسعار الفائدة، والاستفادة من ذلك في استهلاك السندات التي سبق أن أصدرتها.

وقد تم تحويل ملكية مؤسسة الرهن (FNMA) تدريجيا من الحكومة إلى القطاع الخاص، بإصدار هذه المؤسسة أسهما عادية ليس لها حق التصويت وإلزام الجهات المقرضة بشراء حصة من هذه الأسهم كشرط أساسي للالتزام المؤسسة بشراء القروض التي تقدمها هذه الجهات، وفي عام ١٩٦٨م أصبحت المؤسسة مملوكة تماما للقطاع الخاص.

٣- في عام ١٩٦٨ أنشئت مؤسسة الرهن القومية الحكومية (GNMA) وكان من أهم أعمالها ضمان حصول المستثمرين في قروض الإسكان (مشتري قروض الإسكان) على الفوائد وأصل الدين في مواعيدهما، بشرط ضمان هذه القروض من إدارة الإسكان الفيدرالي (FHA) أو إدارة خدمات المحاربين القدامى (VA). ولهذا الضمان أهمية بالغة، بالنظر إلى أن القروض وإن كانت مضمونة من

هاتين الإدارتين إلا أن الرجوع عليهما يتطلب وقتا وتكاليف إدارية مما يؤثر على غلة القرض. فجاء ضمان مؤسسة الرهن القومية الحكومية (GNMA) لمعالجة ذلك ليصبح الاستثمار بشراء قروض الإسكان استثمارا آمنا ومحقق الأرباح على نحو مماثل للسندات الحكومية.

ولم يكن هذا الضمان مجانا، بل كان على الجهات المقرضة أن تدفع لهذه المؤسسة في مقابله أتعابا تستخدمها المؤسسة في الوفاء بجزء من تكاليف تشغيلها.

٤- مع ما تقدم فقد كانت معظم قروض الإسكان مقدمة من بنوك تجارية دون أن تكون مضمونة من أي من الجهات المتقدم الإشارة إليها، ورغبة من الكونجرس الأمريكي في تنشيط السوق الثانوي لهذه القروض فقد صرح بتأسيس الشركة الفيدرالية لقروض الإسكان العقاري (FHLMC) لتتولى مسئولية إعادة شراء هذه القروض على نحو الطريقة التي تتبعها مؤسسة الرهن القومية الفيدرالية (FNMA) ومؤسسة الرهن القومية الحكومية (GNMA). بل وسمح لهذه الشركة أيضا بشراء القروض المضمونة من إدارتي الإسكان الفيدرالي (FHA) وخدمة المحاربين القدامى (VA) رغبة في زيادة المنافسة في سوق قروض الإسكان.

### المرحلة الثانية: ابتداء توريق قروض الإسكان.

بالضمانات المقدمة من المؤسسات المتقدمة تم وضع الأساس لتوريق قروض الإسكان، وظهرت تباعا أربعة أنواع من الأوراق المالية الصادرة بواسطة التوريق، والتي يمكن أن يعد كل نوع منها بمثابة تطوير للنوع السابق له، وهذه الأوراق هي:

#### ١- السندات الصادرة عن محفظة قروض الإسكان<sup>(١)</sup>:

وقد وضع الأساس لظهورها بالضمانات المقدمة من المؤسسات المتقدمة، وخصوصا الضمان المقدم من مؤسستي الرهن القومية الحكومية (GNMA) والشركة الفيدرالية لقروض الإسكان العقاري (FHLMC)، فقد اتجهت الجهات المقرضة الكبيرة إلى إنشاء محافظ قروض تحتوي على قروض الإسكان المقدمة منها، ثم إصدار سندات في مقابلها، مع اعتبار محافظ القروض رهنا يضمن الوفاء بقيمة هذه السندات.

كما توجهت كل من مؤسسة الرهن القومية الفيدرالية (FNMA) والشركة الفيدرالية لقروض

---

(١) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمنير هندي، ص ٤٢٥-٤٣٢.

الإسكان العقاري (FHLMC) إلى إنشاء محافظ ضخمة من القروض التي تشتريها من الجهات المقرضة الصغيرة ثم إصدار سندات في مقابلها على النحو السابق.

وتتصف هذه السندات بقلّة المخاطر لما يحيط بها من الضمانات المختلفة والتي من أهمها:

أ- ضمان جزء كبير من الديون المشمولة بالحفظة من قبل المؤسسات المتقدمة.

ب- ضمانات بنكية للديون الأخرى، تحصل عليها الجهات المقرضة من البنوك التجارية.

ج- تعيين جهة أخرى غير الجهة المقرضة أميناً على الحفظة وفقاً لنظام الترت (١).

د- صدور السندات بقيمة اسمية يقل مجموعها عن قيمة محفظة القروض بنسبة محددة، يراعى في تحديدها مقدار مخاطر الديون المشمولة بالحفظة من حيث احتمالات تعذر التحصيل أو قيام بعض المقترضين بالوفاء المبكر، فكلما زادت هذه المخاطر وجب أن تقل نسبة السندات المصدرة عن قيمة محفظة القروض. ويقوم الأمين بمراقبة رصيد محفظة القروض للتأكد من المحافظة على هذه النسبة إلى حين الوفاء بجميع السندات.

فبالنظر لهذه الضمانات وغيرها يمكن القول بأن هذه السندات أصبحت تشبه السندات الحكومية من حيث قلة المخاطر، وفي مقابل ذلك يقل سعر فائدتها عن سعر فائدة قروض الحفظة، ليشكل هذا الفرق بين سعر الفائدتين ربحاً للجهات المقرضة تحصل عليه في مقابل ما تحيط به هذه السندات من ضمانات، وفي مقابل تحملها مخاطر قروض الحفظة، ومع ذلك يبقى سعر فائدة هذه السندات أعلى من سعر فائدة السندات الحكومية، الأمر الذي يزيد من رغبة المستثمرين فيها.

وتصدر هذه السندات بقيمة اسمية كبيرة وإن كانت تقل عن قيم قروض الحفظة، الأمر الذي يجعلها بعيدة عن صغار المستثمرين، ويسبب بعض الصعوبة في تداولها مما يضعف من سيولتها. ولا تسترد القيمة الاسمية لهذه السندات إلا عند حلول أجل استحقاقها، أما الفائدة فقد تستحق دورياً في مواعيد محددة، وقد يؤجل استحقاقها إلى حين استحقاق أصلها، أي أن هذه السندات قد تصدر بكوبون، وقد تكون صفرية الكوبون.

## ٢- الأوراق المالية الناقلة للتدفقات النقدية (٢):

توجهت بعض الجهات المقرضة الكبيرة إلى تجميع محافظ من القروض المضمونة، ونقل ملكيتها القانونية إلى جهة أخرى تصبح هي الأمين وفقاً لنظام الترت، مع إصدار أوراق مالية تمثل حصصاً

(١) يأتي لاحقاً بمشيئة الله تناول نظام الترت، انظر ص ٩٥٤ .

(٢) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمنير هندي، ص ٤٣٣-٤٤١.

شائعة في المحفظة، بحيث يكون حاملو هذه الأوراق هم المستفيدين في نظام الترس، على أن تتولى الجهة المقرضة بنفسها أو بمساعدة جهة متخصصة تحصيل الديون، ثم تحويلها للأمين، الذي يقوم بتوزيعها على حاملي الأوراق.

أما الجهات المقرضة الصغيرة، فقد توجهت إلى بيع ما لديها من القروض لمؤسسة الرهن العقاري القومية الفيدرالية FNMA أو للشركة الفيدرالية لقروض الإسكان العقاري FHLMC، والتي تقوم ببناء المحافظ وإصدار أوراق مالية على النحو المتقدم، وقد يتم بيع هذه الأوراق كليا أو جزئيا للجهات المقرضة الصغيرة نفسها، والتي تكون حينئذ قد استفادت من هذه العملية تحويل ديونها غير القابلة للتداول إلى أوراق مالية قابلة للتداول وعالية السيولة، يمكنها الاحتفاظ بها، أو بيعها متى شاءت.

وتسمى هذه الأوراق أحيانا شهادات المشاركة، والفرق بينها وبين السندات الصادرة عن محفظة القروض العقارية أن هذه الأوراق لا تمثل صكوك مديونية، بل تمثل حصصا شائعة في محفظة القروض، مما يجعل مخاطر هذه القروض على حاملي الأوراق، إلا أنه بالنظر إلى ما يحيط بالقروض من الضمانات المتقدم الإشارة إليها فإن هذه المخاطر قليلة جدا وتكاد تنحصر في خطر الوفاء المبكر للقروض، والذي يحصل عند توقف بعض المقترضين عن الوفاء ووفاء الجهة الضامنة لهم بقروضهم، كما يحصل عند انخفاض سعر الفائدة، مما يشجع بعض المقترضين على الوفاء المبكر بقروضهم ذات الفائدة المرتفعة، والاقتراض مجددا بفائدة منخفضة.

إضافة إلى ذلك فإن اختلاف طبيعة هذا النوع من الأوراق عن سابقه يجعله يختلف عنه أيضا في أن ما يتم تحصيله من أقساط القروض وحصيله الوفاء المبكر بها يتم توزيعه فورا على المستثمرين، وينتج عن هذا التوزيع الفوري للقروض المحصلة تناقص قيمة الورقة تدريجيا وتناقص فوائدها الدورية بتناقص ما تمثله من القروض المشمولة بالمحفظة.

وغالبا ما تكون شركات التأمين على الحياة وصناديق الاستثمار وصناديق المعاشات هي الجهات التي تقبل على شراء هذا النوع من الأوراق. ويعتبر إقبال صناديق الاستثمار على هذا النوع من الأوراق ذا أهمية بالغة، إذ يعني دخول صغار المستثمرين -الذين تمثلهم صناديق الاستثمار- في تمويل قروض الإسكان.

ومع ملائمة هذا النوع من الأوراق لبعض المستثمرين، إلا أن بعض المستثمرين لا يناسبهم تحمل المخاطر التي تشوبها، خاصة خطر الوفاء المبكر، الذي ينتج عنه صعوبة تقدير السعر الملائم للورقة والغلة المتوقعة منها، مع صعوبة إعادة الاستثمار عندما يتم الوفاء المبكر في وقت انخفاض سعر الفائدة.

### ٣- السندات الناقلة للتدفقات النقدية<sup>(١)</sup>:

وهي سندات تجمع بين بعض خصائص السندات الصادرة عن محفظة القروض العقارية وبعض خصائص الأوراق المالية الناقلة للتدفقات النقدية، فتشبه الأوراق المالية الناقلة للتدفقات النقدية في أمور منها: أن السند يتم الوفاء به تدريجيا في مواعيد محددة روعي في تحديدها مواعيد تحصيل أقساط قروض المحفظة. وأنه يتم استخدام حصيلة الوفاء المبكر للقروض في الوفاء بجزء من قيمة السندات، أي أن قيمة السند تتناقص تدريجيا وتتناقص فوائدها الدورية بتناقص ما يتم الوفاء به من قيمة السند، وأن حاملي السندات هم من يتحمل مخاطر الوفاء المبكر.

وتشبه السندات الصادرة عن محفظة القروض العقارية في أنها لا تمثل حصصا شائعة من المحفظة، بل تمثل صكوك مديونية على الجهة المقرضة، وأن الجهة المقرضة تظل هي المالكة للديون المشمولة بالمحفظة، ومن ثم يكون الفرق بين قيمة المحفظة وقيمة السندات الصادرة حقا لها، كما تتحمل مخاطر قروض المحفظة عدا خطر الوفاء المبكر، إضافة لذلك فإن هذه السندات يمكن أن تصدر بكوبون، كما يمكن أن تكون صفيرية الكوبون كما هو الحال في السندات الصادرة عن محفظة القروض العقارية. ويلاحظ أن هذا النوع من السندات يعيبه تحمل المستثمر لخطر الوفاء المبكر على النحو المشار إليه في النوع السابق.

### ٤- الصكوك المضمونة بالقروض العقارية (المسماة بـ "سموز")<sup>(٢)</sup>.

هي أوراق مالية مبتكرة للجمع بين خصائص السندات الصادرة عن محفظة القروض العقارية، والأوراق المالية الناقلة للتدفقات النقدية، على نحو قريب من السندات الناقلة للتدفقات النقدية، إلا أنها تمتاز عنها بمحاولة معالجة مشكلة عدم ملائمة تحمل مخاطر الوفاء المبكر لبعض المستثمرين، وذلك بصدر هذه الأوراق على فئات مختلفة تصل أحيانا إلى ١٧ فئة، لكل فئة منها تدفقاتها النقدية المختلفة، بحيث تتحمل بعض الفئات مخاطر الوفاء المبكر أكثر من غيرها.

إضافة لذلك يمتاز هذا النوع بأنه يمكن توريقه من محفظة قروض عقارية، كما يمكن توريقه من محفظة أوراق مالية ناقلة للتدفقات النقدية، باعتبارها تمثل حصصا شائعة في محفظة قروض عقارية.

وتوضيح ما تقدم بالمثل التالي:

نفترض أن مؤسسة مالية اشترت أوراقا مالية ناقلة للتدفقات النقدية بمبلغ ٤٠٠ مليون دولار، ثم

(١) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمخير هندي، ص ٤٦٣-٤٦٦.

(٢) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمخير هندي، ص ٤٦٧-٤٧٥.

أنشأت محفظة من هذه الأوراق وفقا لنظام الترتيب، وأصدرت في مقابلها ثلاث فئات من (سموز) وفقا لما يلي:

– فئة أ بفائدة سنوية ٧٪ .

– فئة ب بفائدة سنوية ٨٪ .

– فئة ج بفائدة سنوية ٩٪ .

– فئة د بفائدة سنوية ١٠٪ .

على أن تلتزم المؤسسة بالوفاء بفوائد الفئات أ ، ب ، ج في مواعيدها المحددة، واستخدام ما يزيد عن ذلك من عوائد المحفظة في الوفاء بأصل السندات من فئة أ تدريجيا إلى أن يتم الوفاء بها كليا، ويعقب ذلك الوفاء التدريجي بالسندات من فئة ب إلى أن يتم الوفاء بها كليا، ثم السندات من فئة ج على هذا النحو. ثم بعد ذلك يتم الوفاء بالفوائد المتأخرة للسندات من الفئة د، وما يزيد عن ذلك يتم استخدامه للوفاء بأصولها.

فبهذه الطريقة تكون الفئة أ معرضة أكثر لمخاطر الوفاء المبكر، كما أنه يتم الوفاء بها خلال مدة قصيرة، ولهذا تناسب هذه الفئة المستثمر قصير الأجل الذي لا يمانع في تحمل مخاطر الوفاء المبكر مثل البنوك التجارية.

أما الفئة ب فهي أقل عرضة لمخاطر الوفاء المبكر، ويتم الوفاء بها خلال مدة متوسطة، ولهذا تناسب هذه الفئة المستثمر متوسط الأجل، مثل صناديق المعاشات وشركات التأمين .

أما الفئتان ج، د فمخاطر الوفاء المبكر قليلة جدا فيهما، بل تكاد تكون معدومة، ويتم الوفاء بهما خلال مدة طويلة، ولهذا تناسب هذه الفئة المستثمر طويل الأجل الذي لا يرغب في تحمل مخاطر الوفاء المبكر، مثل صناديق المعاشات وشركات التأمين عندما يكون لديها موارد مالية طويلة الأجل، تناسب هذا النوع من الاستثمار.

### المرحلة الثالثة: تطور التوريق وتطبيقه في كثير من الدول.

تنوعت بعد ذلك صور التوريق، وامتد ليشمل أنواعا أخرى من القروض غير قروض الإسكان كقروض السيارات وبطاقات الائتمان والقروض التجارية<sup>(١)</sup>، بل وامتد أيضا إلى ديون دول ما يسمى

---

(١) التوريق لعبيد الحجازي، ص ٥.

بالعالم الثالث<sup>(١)</sup>. كما لم ينحصر تطبيقه في أمريكا بل انتقل إلى دول أخرى ذات أنظمة قانونية مختلفة عن النظام الأمريكي، مما جعله يتخذ أشكالاً مختلفة تتناسب مع الأنظمة القانونية لهذه الدول، كما هو الحال في فرنسا، والتي سيكون -بمشيئة الله- التركيز على التوريق وفقاً لنظامها القانوني نظراً لقربه من كثير من الأنظمة القانونية في الدول العربية.

---

(١) التوريق لعبيد الحجازي، ص ٦.

## المطلب الثاني: أطراف التوريق.

يتنوع أطراف التوريق، ما بين أطراف يقومون بمهام رئيسة في التوريق، وأطراف يقومون بمهام مكملة كالمهام الرقابية، ويختلف الأطراف المدرجون تحت كل نوع باختلاف الدول وقوانينها، وما يتبع ذلك من اختلاف الشكل القانوني لمنشأة التوريق، وفي فرنسا -التي هل محل التركيز على ما تقدم الإشارة إليه- تأخذ منشأة التوريق شكل محفظة تقوم على نظام الملكية المشتركة، ويمكن إجمال أهم أطراف التوريق بناء على هذا النظام في ثمانية فروع:

الفرع الأول: مدير الاستثمار.

الفرع الثاني: أمين الاستثمار.

الفرع الثالث: المؤسسة المحيلة.

الفرع الرابع: مؤسسة التحصيل

الفرع الخامس: حاملو صكوك المحفظة.

الفرع السادس: لجنة عمليات البورصة.

الفرع السابع: مراقب الحسابات.

الفرع الثامن: مؤسسة التقويم.

### الفرع الأول: مدير الاستثمار<sup>(١)</sup>.

وهو إحدى المؤسسات المتخصصة، التي تتوفر فيها الشروط المقررة لإدارة محافظ التوريق، والمرخص لها بمزاولة هذا النشاط بعد تقديمها ضمانات كافية فيما يتعلق بتنظيمها، وتوفر شروط الأمانة والخبرة لمديريها، والتزامها باحترام القوانين واللوائح وأعراف المهنة.

ويقوم مدير الاستثمار بتأسيس المحفظة وإدارتها وتمثيلها أمام الغير، وذلك مقابل عمولة محددة، وتشمل أعمال الإدارة أموراً عدة منها إصدار الصكوك وطرحها للاكتتاب، وإبرام اتفاق الحوالة لتغذية المحفظة بالديون، والوفاء بضمن ذلك، والقيام بمهمة التحصيل أو توكيل مؤسسة أخرى بذلك مع الرقابة عليها، واستثمار السيولة المتوفرة في أرصدة المحفظة، والوفاء بحقوق حاملي الصكوك،

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٨٣-٨٨.



وإعلامهم بالمعلومات اللازمة عن نشاط المحفظة، وإعلام الجهات الرقابية بذلك. وليس لحاملي الصكوك حق في تعيين مدير الاستثمار ولا عزله ولا التدخل في ما يقوم به من أعمال الإدارة، لكن لهم الحق في رفع دعوى قضائية لعزل المديرين المعيّنين من قبله لمباشرة مهام الإدارة، ولهم الحق في مطالبته بالتعويض في حال مخالفته للقانون أو اللوائح أو لائحة النظام الأساسي للمحفظة أو تقصيره في عمله المناط به.

## الفرع الثاني: أمين الاستثمار<sup>(١)</sup>.

وهو مؤسسة ائتمانية، تشارك مدير الاستثمار في تأسيس المحفظة، وتتولى عدة مهام متعلقة بحفظ الديون والأموال والرقابة على أعمال مدير الاستثمار. ويجب أن تكون المؤسسة التي تقوم بعمل أمين الاستثمار غير المؤسسة التي تقوم بعمل مدير الاستثمار، ذلك أن من مهام أمين الاستثمار الرقابة على أعمال مدير الاستثمار، وذلك لا يمكن إذا كانت المؤسسة القائمة بالعملين واحدة، ولذلك يجب أيضا أن لا تكون إحدى المؤسستين مساهمة في المؤسسة الأخرى أو مرتبطة بها بعلاقات أو مصالح مالية تؤثر على مهمة الرقابة. ويجوز أن يكون أمين الاستثمار هو المؤسسة المحيلة التي انتقلت الديون منها إلى المحفظة، بل هذا هو الغالب من الناحية العملية.

ولأمين الاستثمار وظيفتان أساسيتان:

**الوظيفة الأولى: حفظ ديون وأموال المحفظة:** فيتولى حفظ الفاتورة التي تثبت انتقال الديون إلى المحفظة، ويتولى أيضا حفظ الأوراق والمستندات المثبتة لهذه الديون إلى حين تسليمها لمؤسسة التحصيل، ما لم تكن مؤسسة التحصيل هي المؤسسة المحيلة فلا حاجة حينئذ إلى تسليمها لأمين الاستثمار ثم إعادتها إلى المؤسسة المحيلة، بل تبقى هذه الأوراق بيد المؤسسة المحيلة، مع أحقية أمين الاستثمار في الاطلاع عليها متى شاء.

كما يتولى الأمين حفظ الأموال السائلة للمحفظة، الناتجة عن تحصيل الديون، وحفظ الأسهم والسندات التي تحوزها المحفظة ضمن العمليات الاستثمارية لأرصدها المتوفرة، والأموال الناتجة عن

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٨٨-٩٧.

هذه العمليات، وذلك في حساب يفتح لديه أو لدى بنك آخر، والغرض من ذلك تمكينه من القيام بدوره الرقابي على قرارات وتصرفات مدير الاستثمار المتعلقة بتلك الأموال والأوراق المالية.

**الوظيفة الثانية: الرقابة على قرارات وتصرفات مدير الاستثمار:** فيتولى الرقابة على قرارات وتصرفات مدير الاستثمار المتعلقة بإدارة حقوق المحفظة، وطرح الصكوك للاكتتاب، واستثمار ما يتوفر في أرصدها من أموال، ونشر المعلومات عن المحفظة، وغير ذلك، ولأمين الاستثمار في ذلك أن يعترض على هذه القرارات، وإذا تطلب الأمر أن يمتنع عن تنفيذها. وله الحق أن يطلب من القضاء عزل مديري المؤسسة التي تتولى القيام بعمل مدير الاستثمار.

وهذه الرقابة رقابة لاحقة على صدور القرارات من مدير الاستثمار وليست متقدمة عليها، فلا يطلب من مدير الاستثمار أن يحصل على موافقة أمين الاستثمار في كل قرار يتخذه، بل يتخذ ما يراه مناسباً من القرارات، ثم أمين الاستثمار يعترض على ما يرى الاعتراض عليه منها. ومن الناحية العملية فإن أمين الاستثمار لا يكتشف من مخالفات مدير الاستثمار إلا ما كان متضمناً لغش أو خطأ جسيم، يرتبط تنفيذه بتحريك قيود الحساب المفتوح باسم المحفظة لدى الأمين أو تحت رقبته.

وكما هو الشأن في مدير الاستثمار فإنه ليس لحاملي الصكوك حق في تعيين أمين الاستثمار ولا عزله ولا التدخل في ما يقوم به من أعمال الحفظ والرقابة، لكن لهم الحق في رفع دعوى قضائية لعزل المديرين المعيّنين من قبل الأمين لمباشرة مهام الرقابة والحفظ، ولهم الحق في مطالبته بالتعويض في حال مخالفته للقانون أو اللوائح أو لائحة النظام الأساسي للمحفظة أو تقصيره في عمله المناط به. كما أن هناك عدداً من العقوبات الجنائية التي تطبق على المديرين العاملين لدى أمين الاستثمار عند إخلالهم بواجبات عملهم.

### الفرع الثالث: المؤسسة المحيلة.

وتسمى أيضاً المؤسسة البادئة أو المؤسسة المنشئة، وهي مؤسسة ائتمانية أو تجارية، تريد إخراج الحقوق الآجلة (الديون) التي لها على مدينيها من بنود ميزانيتها، لأغراض يأتي بيانها لاحقاً - إن شاء الله - فتتفق مع مدير الاستثمار على تحويل هذه الديون إلى المحفظة التي ينشئها، وبهذه الحوالة تفقد صفة الدائن في هذه الديون لخروجها من ملكيتها بصفة مطلقة.

ويمكن أن تصبح المؤسسة المحيلة أمين الاستثمار، كما أن الغالب أن تتولى مهمة التحصيل على ما يأتي بيانه لاحقاً.

#### الفرع الرابع: مؤسسة التحصيل<sup>(١)</sup>.

وهي مؤسسة متخصصة تتولى تحصيل الديون المحولة إلى المحفظة من المدينين، والغالب أن تكون هذه المؤسسة هي نفسها المؤسسة المحيلة، إلا أنها قد تكون مؤسسة أخرى، كما أنه من الممكن أن يتولى مدير الاستثمار مهمة التحصيل بنفسه.

ويتطلب قيام مؤسسة - غير مدير الاستثمار - بمهمة التحصيل إبرام اتفاق خاص بالتحصيل، حتى ولو كانت هذه المؤسسة هي نفسها المؤسسة المحيلة، ويبين في هذا الاتفاق شروط التحصيل والعلاقة بين الطرفين، على أن يراعى في ذلك بنود الاتفاق بين المدين والمؤسسة المحيلة، ولائحة النظام الأساسي للمحفظة.

وتقوم مؤسسة التحصيل بمهمتها مقابل عمولة محددة مما تحصله، وتلتزم بمقتضى قيامها بهذه المهمة باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحفظ الديون وتأميناتها، والإجراءات اللازمة لتحصيل هذه الديون من المدينين، ومن ذلك إجراءات التقاضي إن لزم الأمر، وتخضع في عملها لقواعد الوكالة ولرقابة مدير الاستثمار.

#### الفرع الخامس: حاملو صكوك المحفظة.

وهم المكتتبون في صكوك المحفظة، وكل من تملكوا هذه الصكوك بأي وسيلة من وسائل التملك، كالشراء والإرث.

وفي كثير من الدول تختلف الصفة القانونية لحاملي هذه الصكوك -ومن ثم حقوقهم والتزاماتهم- بالنظر لما إذا كانت تمثل ملكية مشتركة في المحفظة، أو دينا عليها، وما يترتب على ذلك، أما في

---

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٢٤-١٢٦؛ بورصة الأوراق المالية لمحمد الخناوي وجلال العبد، ص ٣١٧.

فرنسا فينحصر تكييف هذه الصكوك على أنها صكوك ملكية مشتركة. وتختلف أيضاً حقوق والتزامات حاملي الصكوك باختلاف شروط إصدارها، حتى ولو كانت صادرة من محفظة واحدة، ذلك أنه يمكن أن يصدر عن المحفظة صكوك من أنواع مختلفة تمنح حاملها حقوقاً مالية متباينة.

وتقرر بعض القوانين لحاملي الصكوك مشاركة محدودة في إدارة المحفظة<sup>(١)</sup>، في حين لا يمنحهم القانون الفرنسي سوى حق طلب عزل مديري شركة الإدارة (مدير الاستثمار)، أو مديري شركة الحفظ (أمين الاستثمار) عند مخالفتهم القانون أو لائحة النظام الأساسي للمحفظة.

## الفرع السادس: لجنة البورصة<sup>(٢)</sup>:

تمارس لجنة البورصة مهام رقابية على عملية التوريد، من حين البدء فيها إلى انتهائها، فتقوم بالرقابة المستمرة على مدير الاستثمار، بالتأكد عند ابتداء التوريد من حصوله على الترخيص اللازم، ومن بقاء هذا الترخيص طيلة مدة التوريد.

كما تلزم اللجنة مدير الاستثمار طيلة مدة التوريد بإرسال الحسابات السنوية والتقارير الدورية عن أعمال الإدارة للجنة، ويتاح للجنة من خلال ذلك التأكد من وفاء المدير بالتزاماته، والوقوف على عملية التوريد، والتدخل بالإجراءات المناسبة والجزاءات الإدارية إذا لزم الأمر.

إضافة إلى ذلك تقوم اللجنة عند ابتداء التوريد بدراسة لائحة النظام الأساسي للمحفظة ونشرة المعلومات الخاصة بصكوك المحفظة المطروحة للاكتتاب، وتقوم طيلة مدة التوريد بمراجعة المعلومات الدورية التي يرسلها مدير الاستثمار لحاملي الصكوك، ومن بينها المستندات المحاسبية وتقرير الإدارة، ويجوز للجنة إلزام المدير بإعلام حاملي الصكوك بمعلومات إضافية أو تصحيح بعض المعلومات الواردة في النشرات الدورية.

---

(١) انظر على سبيل المثال المادة السابعة من قانون تسديد الموجودات اللبناني، الفقرة ج.

(٢) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٢-١٥٦.

## الفرع السابع: مراقب الحسابات<sup>(١)</sup>:

ويجب على مدير الاستثمار تعيينه قبل بدء نشاط التوريق، على أن تتوافر فيه الشروط اللازمة لمن يشغل هذه المهنة، وأن يتم الحصول على موافقة لجنة عمليات البورصة على تعيينه، ويقوم المراقب بالرقابة على المعلومات المالية المتعلقة بالمحفظة، مثل التقرير السنوي والنشرات الدورية والحسابات المالية والميزانية. كما يقوم بالرقابة على أعمال المحفظة والتيقن من حسن إدارتها وتشغيلها.

ويجب على المراقب إبلاغ مدير الاستثمار ولجنة عمليات البورصة بالمخالفات والتجاوزات التي تظهر له أثناء قيامه بعمله.

ويحق للجنة عمليات البورصة ولحاملي الصكوك إقامة دعوى قضائية بطلب عزل مراقب الحسابات إذا خرج على أحكام القانون ولوائحه.

## الفرع الثامن: مؤسسة التقويم:

يلزم عند تأسيس محفظة التوريق الحصول على شهادة من إحدى مؤسسات التقويم المعتمدة تتضمن تقويماً للديون محل التوريق، وضماناتها، والمخاطر المتعلقة بها. ويرسل هذا التقويم للجنة عمليات البورصة، كما يلزم إرفاقه بنشرة المعلومات عن الصكوك المطروحة للاكتتاب العام<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٦.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٦-١٥٧.

## المطلب الثالث : كيفية إجراء التوريق وضماناته.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: كيفية إجراء التوريق.

الفرع الثاني: ضمانات التوريق.

### الفرع الأول: كيفية إجراء التوريق.

تختلف كيفية إجراء التوريق باختلاف الدول وقوانينها، وعلى ما تقدم الإشارة إليه فإني أتناول في هذا الفرع بيان كيفية إجراء التوريق في فرنسا، والذي يمر في خطوات أهمها:

#### ١- البدء بتأسيس المحفظة<sup>(١)</sup>:

يتم تأسيس المحفظة من قبل كل من مدير الاستثمار وأمين الاستثمار، وقد يقع ذلك بمبادرة مزدوجة منهما، باتفاقهما على إنشاء محفظة والبحث عن مؤسسة ائتمان أو مؤسسة تجارية تقبل بيع حقوقها إلى المحفظة التي يراد إنشاؤها. إلا أن الغالب من الناحية العملية أن يكون المبادر في التأسيس هو أمين الاستثمار، بأن ترغب مؤسسة مالية أو تجارية بإخراج الديون الآجلة على مدينيها من بنود ميزانيتها، فتقوم بالبحث عن مدير استثمار يقبل تأسيس المحفظة معها، على أن تصبح هي أمين الاستثمار.

وقد يتم تأسيس المحفظة من قسمين أو أكثر بحيث يختص كل قسم بنوع من الديون ويصدر عنه صكوك تختلف عن صكوك الأقسام الأخرى.

#### ٢- وضع لائحة النظام الأساسي<sup>(٢)</sup>

يقترن تأسيس المحفظة بوضع لائحة النظام الأساسي لها، والتي تتضمن وصفا كاملا للمحفظة وعملية الاستثمار فيها، ومن ذلك خصائص المحفظة وأقسامها، ونوع الديون التي تستثمر فيها، وآجال دفع الحقوق المالية لحاملي الصكوك ومقدارها، وأساليب تحصيل الديون من المدينين، ووسائل التغطية ضد مخاطر عجز المدينين عن الوفاء، والعمولة المستحقة لكل من مدير الاستثمار وأمين

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٧٣-٧٤.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٧٥-٧٦، ١٥٦-١٥٧.

الاستثمار، والمدد المحاسبية، وقواعد استثمار أموال المحفظة، وقواعد توزيع فائض التصفية. كما يتم الحصول على شهادة من إحدى مؤسسات التقويم المعتمدة تتضمن تقويماً للديون التي ستملكها المحفظة، ودرجة المخاطر فيها.

وإذا كانت صكوك المحفظة ستطرح للاكتتاب العام، فإنه يلزم إعداد نشرة معلومات لتوزيعها على الجمهور، يبين فيها المعلومات المتعلقة بالصكوك التي سيتم طرحها للاكتتاب والديون التي ستملكها المحفظة. ويتم تحديد بنود تلك النشرة بمعرفة إحدى المؤسسات المتخصصة في ذلك.

### ٣- تعيين مراقب الحسابات<sup>(١)</sup>:

يلزم مدير الاستثمار قبل بدء نشاط المحفظة تعيين مراقب للحسابات. ويجب أن تتوفر في هذا المراقب الشروط اللازمة فيمن يشغل هذه المهنة، كما يجب الحصول على موافقة لجنة عمليات البورصة على تعيينه، ويقوم المراقب بمهام رقابية تقدم الإشارة إليها.

### ٤- عرض لائحة النظام الأساسي للمحفظة ونشرة المعلومات على لجنة عمليات البورصة<sup>(٢)</sup>:

يتم عرض لائحة النظام الأساسي للمحفظة ونشرة المعلومات على لجنة عمليات البورصة، وتتأكد اللجنة من وجود ترخيص لمدير الاستثمار بمباشرة نشاط إدارة محافظ الاستثمار، وتراجع بنود لائحة النظام الأساسي، ونشرة المعلومات، ويجوز لها إلزام مدير الاستثمار بإجراء ما تراه من التعديلات أو الإضافات.

### ٤- إبرام اتفاق الحوالة<sup>(٣)</sup>:

بعد إنشاء المحفظة يقوم مدير الاستثمار بإبرام اتفاق الحوالة مع مؤسسة الائتمان أو المؤسسة التجارية التي تملك الديون المراد نقلها إلى المحفظة. وغالبا ما تكون هذه المؤسسة هي أمين الاستثمار، على ما تقدم بيانه.

ويتضمن اتفاق الحوالة بيان حقوق والتزامات الطرفين، من حيث نوعية الديون محل الحوالة

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٦.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٢-١٥٤.

(٣) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٩١، ١٢٠-١٢١.

وتأميناتها، وثن الحوالة، وأساليب الوفاء، وطرق تسوية المنازعات، وغيرها من المسائل.

وتؤدي الحوالة إلى انتقال الديون إلى المحفظة بما لها من خصائص و ضمانات وتوابع وما يرد عليها من دفع. وتنتقل هذه الديون بكل قيمتها، حتى لو كان الثمن الذي دفع في مقابلها أقل من قيمتها، كما هو الغالب، إذ يمثل الفرق عائد الاستثمار الذي يستفيده حاملو الصكوك والأجهزة القائمة على إدارة المحفظة وتشغيلها.

وتضمن المؤسسة المحيلة بمقتضى اتفاق الحوالة وجود الديون المحالة وتوابعها وقت الحوالة، ولا تضمن يسار المدينين ما لم ينص الاتفاق على ذلك.

وغالبا ما يتضمن اتفاق الحوالة بين المؤسسة المحيلة ومدير الاستثمار شرط اقتطاع جزء من ثمن الحوالة واحتفاظ المدير به ضمانا للرجوع على المؤسسة المحيلة في حال وقوع بعض المخاطر التي تلتزم المؤسسة بتغطيتها.

وتلتزم المؤسسة المحيلة بتسليم السندات والصكوك المثبتة للمديونية لمدير الاستثمار، حتى يمكنه الرجوع على المدينين، سواء وديا أو قضائيا، ويناظر بأمين الاستثمار مهمة حفظ تلك المستندات. ويستثنى من ذلك ما إذا وقع الاتفاق على استمرار المؤسسة المحيلة في التحصيل من المدينين بصفتها وكيلا عن المحفظة، ففي هذه الحالة تبقى السندات والصكوك المثبتة للمديونية لدى المؤسسة المحيلة ليتمكنها إنجاز مهمة التحصيل، ويحق للأمين الاطلاع على هذه الأوراق واستردادها.

ومما ينبغي التنبيه إليه هنا أن القانون الفرنسي لا يمنح المحفظة شخصية اعتبارية، مما لا يمكن معه اعتبار الديون المحالة مملوكة للمحفظة، ما لم يكتب في صكوكها، ولمعالجة هذه المشكلة وضعت لجنة عمليات البورصة بديلين أمام مؤسسي المحفظة<sup>(١)</sup>:

الأول: أن يتم إنشاء المحفظة وإبرام اتفاق الحوالة أولا، مع قيام المؤسسة المالية الضامنة للاكتتاب بسداد ثمن الحوالة للمؤسسة المحيلة، وبذلك تدخل الديون المحالة في ملك المؤسسة الضامنة، ثم يتم طرح صكوك المحفظة للاكتتاب وتحصيل قيمتها من المكتتبين، وبالوفاء للمؤسسة الضامنة من أموال المكتتبين تنتقل الديون إلى ملكيتهم.

الثاني: أن يتم طرح صكوك المحفظة للاكتتاب وتجميع الأموال قبل تملك المحفظة للديون، ثم يتم إنشاء المحفظة وإبرام اتفاق الحوالة والوفاء بثنمنها من أموال حاملي الصكوك، وبهذا تنتقل الديون المحالة

---

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٢٧.



إلى ملكية حاملي الصكوك مباشرة.

## ٥- تحرير الفاتورة<sup>(١)</sup>:

بعد إبرام اتفاق الحوالة يتم تحرير صك يسمى "الفاتورة"، يتضمن بيانات حددها القانون، منها: تسمية "عقد أو صك لحوالة الحق"، وتعيين المحال إليه، وبيان عدد الديون المنقولة ومقدارها الإجمالي، فإن لم يمكن تحديد ذلك فإنه يتعين وضع تقدير لها، كما يلزم ذكر هذه الديون تفصيلاً، وذلك ببيان مقدار كل دين، والمدين فيه، ومحل وفائه، وتاريخ استحقاقه.

والغرض من وضع هذه الفاتورة في القانون الفرنسي أن تكون أداة شكلية يتم بمجرد تسليمها إجراء الحوالة وسريانها في مواجهة الغير، دون حاجة إلى الإجراءات والشكليات اللازمة لذلك في حوالة الحق في القانون المدني.

## ٦- الاتفاق على التحصيل<sup>(٢)</sup>:

وفقاً للقانون الفرنسي المنظم لعمليات التوريق فإن الأصل بقاء مهمة التحصيل في يد المؤسسة المحيلة بصفتها وكيلاً عن المحفظة، ويعتبر بقاء التحصيل في يد المؤسسة المحيلة أمراً مفيداً لأطراف العقد، فالمدين يستمر في التعامل مع دائئه القديم، وهو أمر مهم بالنسبة له لمعرفة هذا الدائن بظروفه، ومعرفته بأسلوب هذا الدائن وقواعده في التحصيل، والمحفظة تتجنب المشكلات والمنازعات التي قد تتولد من مباشرة التحصيل من قبل مؤسسة أخرى، والمؤسسة المحيلة تظل على علاقة بعملائها، وتستفيد من عمولة التحصيل.

ومع ذلك فإن مدير الاستثمار يمكنه متى شاء أن ينهي هذه الوكالة ويتولى التحصيل بنفسه أو يوكله إلى مؤسسة أخرى. بمقتضى اتفاق آخر. لكن من الضروري حينئذ إعلام المدينين بذلك.

## ٧- إعلام المدينين<sup>(٣)</sup>:

يلزم بعد إبرام اتفاق الحوالة إعلام المدينين بها، وهذا - وإن كان غير لازم لصحة الحوالة ولا

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١١٢-١١٦.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٢٤-١٢٥.

(٣) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١١٨-١١٩.

لنفاذها في مواجهتهم- إلا أنه ضروري لئلا يحتج أي منهم بعدم علمه بالحوالة إذا تصرف على غير مقتضاها، ومثال ذلك ما لو قام المدين بالوفاء للمؤسسة المحيلة -مع أنه تم توكيل مؤسسة غيرها في التحصيل- واحتج بعد ذلك بعدم علمه بالحلول، فإنه ليس للمحفظة حينئذ إلا الرجوع على المؤسسة المحيلة وليس لها مطالبة المدين بالوفاء مرة أخرى للمحفظة، إلا إذا ثبت أنه كان عالماً بالحوالة عند وفائه للمؤسسة المحيلة.

ولإعلام المدينين فائدة أخرى، هي أنهم عند علمهم بالحوالة سيقومون بإفادة مدير الاستثمار بما قد يوجد من إشكالات قانونية تتعلق بالديون، وما قد يعيق تحصيلها، فيمكنه الرجوع على المؤسسة المحيلة في الوقت المناسب قبل إفلاسها. وليس للإعلام كيفية خاصة، فيمكن أن يتم بأي وسيلة يتحقق بها علم المدينين بالحوالة.

## ٨- طرح الصكوك للاكتتاب:

يتم طرح صكوك المحفظة للاكتتاب<sup>(١)</sup> وفقاً لما تنص عليه لائحة النظام الأساسي للمحفظة، وقد يكون الاكتتاب مغلقاً، وقد يكون عاماً، ويخضع إصدار الصكوك وطرحها للاكتتاب لرقابة لجنة عمليات البورصة، إضافة إلى رقابة أمين الاستثمار على قرارات مدير الاستثمار المتعلقة بهذا الشأن. ويمكن أن يتم إصدار صكوك من أنواع مختلفة تمنح حاملها حقوقاً مالية متباينة. وفي حال تقسيم المحفظة إلى أقسام مستقلة، فإن كل قسم يعتبر بمثابة محفظة مستقلة عن بقية الأقسام، وتعد الصكوك الصادرة عنه مستقلة عن الصكوك الصادرة عن بقية الأقسام.

## ٩- تداول صكوك المحفظة<sup>(٢)</sup>:

يجوز تداول صكوك المحفظة باعتبارها قيماً منقولة، وذلك بتنازل حاملها عنها للغير بحوالة الحق<sup>(٣)</sup>، كما يجوز تداولها في بورصة الأوراق المالية إذا كانت مقيدة فيها. إلا أنه لا يجوز شراء هذه الصكوك من قبل صناديق الاستثمار في الأسهم والسندات التي تتبع إدارتها مدير استثمار المحفظة، ولا من قبل شركات الاستثمار ذات رأس المال المتغير التي تتبع إدارتها

(١) قد يكون طرح الصكوك للاكتتاب متقدماً على إنشاء المحفظة وتملكها الحقوق على ما تقدم بيانه، انظر ص ٩٤٢ .

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٣١-١٣٢ .

(٣) تقدم التعريف بحوالة الحق، انظر ص ٨٨٠ .

المؤسسة المحيلة. كما لا يسمح للمحفظة بإعادة شراء صكوكها من حامليها، خلافا لما هو متبع في صناديق الاستثمار في الأسهم والسندات، وفي حال إصدار المحفظة صكوكا خاصة ذات مخاطر مرتفعة فإنه لا يسمح بشرائها للأشخاص الطبيعيين ولا لصناديق الاستثمار في الأسهم والسندات. وإذا كانت المحفظة ذات اكتتاب مغلق فإنه لا يجوز الاكتتاب فيها ولا حيازة صكوكها من قبل شركات الاستثمار ذات رأس المال المتغير، ولا من قبل شركات التأمين.

#### ١٠ - التحصيل من المدينين<sup>(١)</sup>:

غالبا ما تتولى المؤسسة المحيلة القيام بمهمة التحصيل، ويمكن لمدير الاستثمار أن يوكل هذه المهمة إلى مؤسسة أخرى، كما يمكن أن يتولى مهمة التحصيل بنفسه، على ما تقدم الإشارة إليه. وتستحق المؤسسة القائمة بالتحصيل عمولة تستقطع مما تحصله من الديون، وتلتزم بمقتضى قيامها بهذه المهمة باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحفظ الديون وتأميناتها، والإجراءات اللازمة لتحصيل هذه الديون من المدينين، وتخضع في عملها لقواعد الوكالة، إذ تعتبر وكيلا عن المحفظة في تحصيل الديون، كما تخضع لرقابة مدير الاستثمار ويراعى في التحصيل من المدين بنود الاتفاق بين المدين والمؤسسة المحيلة، لما تقدم من أن الديون تنتقل إلى المحفظة بما لها من خصائص. ويتولى أمين الاستثمار حفظ الأموال الناتجة من تحصيل الديون في حساب يفتح لديه أو لدى بنك آخر، وذلك ليتمكن من القيام بدوره الرقابي على إدارة مدير الاستثمار لتلك الأموال وتصرفه فيها في الوفاء بحقوق حملة الصكوك واستثمار ما يفيض منها بحسب ما تنص عليه لائحة النظام الأساسي للمحفظة.

#### ١١ - استثمار أرصدة المحفظة<sup>(٢)</sup>:

يتوفر لدى المحفظة بعد التحصيل أموال سائلة، نتيجة للتفاوت بين مواعيد تحصيل الديون من المدينين ومواعيد الوفاء لحملة الصكوك، أو نتيجة لما قد تقرر لائحة النظام الأساسي للمحفظة من عدم توزيع كافة الأموال المحصلة على حملة الصكوك.

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٨٦، ٩١، ١٢٢، ١٢٥.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٨٠، ٩١-٩٢.

وتستثمر هذه الأموال من قبل مدير الاستثمار ، فله مثلاً شراء بعض الأوراق المالية المحددة في اللائحة التنفيذية كـ بعض أنواع السندات، وأسهم شركات الاستثمار ذات رأس المال المتغير، ووحدات صناديق الاستثمار. على أن يراعى في ذلك ألا تقل نسبة السيولة عن مقدار محدد. وتتم عملية الاستثمار برقابة من أمين الاستثمار، الذي يقوم بالتحقق من سلامة قرارات مدير الاستثمار وتصرفاته في هذا الشأن، وفقاً لللائحة النظام الأساسية للمحفظة والقوانين ذات العلاقة، وفي حال وجود قرارات أو تصرفات غير سليمة فإنه يقوم بمعارضتها واتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة.

## ١٢ - الوفاء بحقوق حاملي الصكوك<sup>(١)</sup>:

يقوم مدير الاستثمار بالوفاء بالحقوق المالية لحاملي الصكوك والمتمثلة في المبالغ المالية التي يتم تحصيلها من المدينين، أصولاً وفوائد، وناتج استثمار أرصدة المحفظة، بعد اقتطاع مصروفات التحصيل والإدارة منها.

وتحدد لائحة النظام الأساسي للمحفظة أسلوب التوزيع على حاملي الصكوك، ولا يخرج ذلك -عادة- عن أحد أسلوبين:

الأسلوب الأول: توزيع جميع ما يتوفر للمحفظة من مبالغ نقدية على حاملي الصكوك مباشرة، سواء كانت هذه المبالغ متولدة من التحصيل من المدينين أو من استثمار أرصدة المحفظة. وعلى هذا الأسلوب فإن ما يقبضه حاملو الصكوك يختلف من وقت لآخر بحسب ما يتاح من موارد مالية. ويؤدي هذا الأسلوب إلى تقلص أصول المحفظة بمقدار ما يتم توزيعه تدريجياً حتى تتلاشى هذه الأصول. ويطلق على المحافظ التي تتبع هذا النوع "الحافظ الشفافة".

الأسلوب الثاني: توزيع الموارد المالية في مواعيد منتظمة، على أن يقتصر الرد على الفوائد وناتج استثمار أرصدة المحفظة، أما قيمة الصكوك فيتأجل ردها إلى حين تصفية المحفظة، وعلى هذا الأسلوب فإن النظام المالي لحاملي الصكوك يشبه النظام المالي لحاملي السندات.

وتخضع قرارات مدير الاستثمار وتصرفاته المتعلقة بالوفاء لحاملي الصكوك لرقابة أمين الاستثمار.

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٢٨-١٣٠.

### ١٣- تصفية المحفظة<sup>(١)</sup>:

تتم تصفية المحفظة وجوبا إذا لم يتبق فيها شيء من الديون، وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ انقضاء آخر حق فيها.

كما أجاز القانون الفرنسي أن ينص في لائحة النظام الأساسي للمحفظة على وجوب تصفيتها في حالات منها :

- ١- أن تصل قيمة الديون التي لم يحل أجل استحقاقها إلى أقل من ١٠٪ من أقصى قيمة بلغتها المحفظة منذ بداية تكوينها.
- ٢- أن تتجمع صكوك المحفظة في يد واحدة، ويطلب حائزها تصفيتها.

إضافة إلى ذلك يجوز لمدير الاستثمار تصفية المحفظة في حالات أخرى منها:

- ١- أن لا تتمكن المحفظة من تملك ديون جديدة أو من إصدار صكوك جديدة بعد الإصدار الأصلي، وفقا لشروط لائحة النظام الأساسي.
- ٢- إذا طرأت ظروف جديدة تؤثر على حجم الضمانات المقدمة لحاملي الصكوك. ولا يدخل في تلك الظروف العجز المتوقع للمدين عن الوفاء.

ويصدر قرار تصفية الصندوق من مدير الاستثمار برقابة من أمين الاستثمار، وفقا للشروط الواردة في القانون ولائحة النظام الأساسي للمحفظة.

ويترتب على قرار التصفية قيام مدير الاستثمار بحالة الديون المتبقية في المحفظة إلى الغير، وتتم هذه الحوالة وفقا للقواعد والإجراءات المنظمة لاتفاق الحوالة المشار إليه سابقا، ويتم التصرف في ثمن الحوالة على النحو المتبع في موارد المحفظة.

### ١٠- توزيع فائض التصفية<sup>(٢)</sup>:

لا يوجد فائض للتصفية في المحافظ الشفافة، ذلك أن كل ما يرد للصندوق من موارد مالية يتم

---

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٨١-٨٢.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٣٠-١٣١.

توزيعه على حاملي الصكوك.

أما في المحافظ التي تتبع أسلوب توزيع الموارد المالية في مواعيد منتظمة فإنه قد يفيض مبالغ مالية تزيد عن الحقوق المقررة لحاملي الصكوك وفقا للقانون ولائحة النظام الأساسي للمحفظة، وتحدد طرق توزيع هذا الفائض بحسب اتفاق الحوالة أولا ثم بحسب لائحة النظام الأساسي للمحفظة. فقد يقضي اتفاق الحوالة باستحقاق المؤسسة المحيلة لجميع الفائض المحتمل لتصفية المحفظة، وفي هذه الحالة فإن هذا الفائض يكون حقا خالصا للمؤسسة المحيلة.

وقد يقضي اتفاق الحوالة باستحقاق المؤسسة المحيلة جزءا من هذا الفائض، أو لا يقضي باستحقاقها شيئا منه، وفي هذه الحالة يتم التصرف في الفائض وفقا للائحة النظام الأساسي للمحفظة، فيكون من نصيب مدير الاستثمار، أو أمين الاستثمار، أو مؤسسة التحصيل، أو حاملي الصكوك، أو جميع هذه الجهات، أو بعضها دون بعض.

ولا يتعارض توزيع فائض التصفية كليا أو جزئيا على غير حاملي الصكوك، مع طبيعة المحفظة بوصفها مملوكة لحاملي الصكوك فقط ملكية مشتركة لسبيين:

الأول: أن حاملي الصكوك انضموا للمحفظة وهم على معرفة بما تضمنه اتفاق الحوالة ولائحة النظام الأساسي بشأن هذا الفائض، مما يعني قبولهم المسبق لذلك.

الثاني: أن الحق على هذا الفائض ليس لمؤسسات أجنبية عن المحفظة، بل لمؤسسات مشاركة في تأسيس المحفظة وإدارتها وحفظ أصولها، ولذلك فإن الفائض المخصص لها هو بمثابة عمولة أو مكافأة تحفزها على أداء عملها على أحسن وجه.

## الفرع الثاني: ضمانات حماية حاملي صكوك التوريق.

تتنوع الضمانات الموضوعة لحماية حاملي صكوك التوريق، وتختلف هذه الضمانات من دولة لأخرى، ويمكن إجمال أهم هذه الضمانات فيما يلي:

### ١- القواعد المقررة في إنشاء وإدارة وتصفية محافظ التوريق<sup>(١)</sup>:

تضع القوانين المختلفة قواعد دقيقة ومفصلة تنظم التوريق في مختلف مراحله من حين إنشاء

---

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٦٧-١٦٨ .

المنشأة المتخصصة إلى حين تصفيتها، كما تضع قواعد منظمة لعمل المؤسسات القائمة على التوريق، تبين شروط عملها وتفصل قواعد وأحكام مزاولتها لنشاطها. وقد روعي في وضع هذه القواعد حماية حاملي صكوك التوريق بتقليل المخاطر المختلفة التي يحتمل تعرضهم لها.

ومن أمثلة هذه القواعد ما يشترط من الفصل بين إدارة نشاط التوريق وحفظ أصوله، وذلك بأن تكون المؤسسة التي تقوم بعمل الحفظ غير المؤسسة التي تقوم بعمل الإدارة، وأن لا تكون إحدى المؤسستين مساهمة في المؤسسة الأخرى أو مرتبطة بها بعلاقات أو مصالح مالية، فقد روعي في هذا عدم تمكين مؤسسة الإدارة من استخدام الأموال في عمليات غير نظامية أو عمليات لا تخدم أهداف التوريق. إضافة إلى قيام مؤسسة الحفظ بالرقابة على أعمال مؤسسة الإدارة على أتم وجه.

## ٢- المؤسسات الرقابية<sup>(١)</sup>:

يتضمن التوريق دورا لعدد من المؤسسات الرقابية التي تقوم بالرقابة على الجهات القائمة بالتوريق من حيث الكفاءة والالتزام في عملها بما يحقق الغرض من التوريق وفق الأنظمة واللوائح المختلفة، كما تضمن علم حاملي صكوك التوريق بطبيعة الديون محل التوريق وضماناتها والمخاطر المتعلقة بها، وتزويدهم دوريا بالمستندات المحاسبية وتقارير الإدارة التي تحتوي على المعلومات اللازمة. وقد تقدم الإشارة ضمن أطراف التوريق إلى لجنة عمليات البورصة ومراقب الحسابات باعتبارهما جهتين رقابيتين، على أن المؤسسات الرقابية ودور كل منها يختلف من دولة لأخرى تبعا لاختلاف القوانين.

## ٣- رقابة حاملي الصكوك<sup>(٢)</sup>:

تمنح القوانين المختلفة حاملي الصكوك رقابة على أعمال القائمين على التوريق، وذلك بالإلزام بإعلام حاملي الصكوك دوريا عن الوضع المالي لنشاط التوريق وأعمال الإدارة، وتعطي حاملي الصكوك الحق في المطالبة بعزل القائمين على التوريق أو عزل الأشخاص المعينين من قبلهم واستبدالهم بغيرهم، بل وتزيد بعض القوانين على ذلك فتمنح حاملي الصكوك الحق في مشاركة محدودة في الإدارة.

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٢.

(٢) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٦٣.

#### ٤ - تشديد العقوبات على القائمين على محافظ التوريق عند إخلالهم بمسئولياتهم<sup>(١)</sup>:

يحتوي التوريق على مخاطر محتملة تنشأ عن إخلال القائمين على محفظة التوريق بمسئولياتهم، سواء كان هذا الإخلال بسبب نقص خبرتهم أو ضعف أمانتهم، وتقليلاً من هذه المخاطر وضع في كثير من القوانين عقوبات خاصة بالتوريق تطبق على القائمين عليه عند إخلالهم بمسئولياتهم، إضافة إلى العقوبات الجنائية الأخرى التي يمكن تطبيقها في هذه الحالة، دون أن يؤثر ذلك على أحقية المتضررين بذلك - وهم حملة صكوك التوريق - في المطالبة بالتعويض.

#### ٥ - الضمان المقدم من الحيل للديون محل التوريق<sup>(٢)</sup>:

إضافة إلى الضمانات القانونية التي تلزم الحيل بشأن الديون محل التوريق، كضمان وجود هذه الديون وقت الحوالة، فإن الحيل يقدم عادة ضمانات أخرى، على اختلاف في نوعها ومقدارها، وتمثل هذه الضمانات حماية لحقوق حاملي الصكوك.

وغالباً ما يتضمن اتفاق الحوالة بين الحيل والقائمين على التوريق شرط اقتطاع نسبة من المبلغ المتفق عليه كضمان لهذه الديون، والاحتفاظ به رهناً لدى المحفظة لضمان الرجوع على الحيل عند استحقاق ذلك، ولا يسترد هذا المبلغ إلا عند انقضاء التوريق.

#### ٦ - تنوع صكوك التوريق من حيث المخاطر<sup>(٣)</sup>:

يتم في كثير من محافظ التوريق إصدار أنواع مختلفة من الصكوك تتفاوت فيما بينها في المخاطر، وذلك بتقديم بعضها على بعض في الوفاء بما تتضمنه من حقوق، على أن تتميز الصكوك ذات المخاطر المرتفعة بمزايا مالية أكثر من الصكوك العادية.

ويعد هذا التنوع حماية لحملة الصكوك الذين لا يرغبون في المخاطرة، إذ يمكنهم اختيار الصكوك العادية ذات المخاطر المنخفضة، بل وتمنع بعض القوانين الأشخاص الطبيعيين والجهات التي تستثمر مدخراتهم - كصناديق الاستثمار - من حيازة الصكوك ذات المخاطر المرتفعة، حماية لهم من

(١) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٥٧-١٥٨.

(٢) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٦٤؛ التوريق لعبيد الحجازي، ص ٢٢.

(٣) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٦٤.



المخاطر المحتملة في هذه الصكوك.

## ٧- منع توريق الديون المعدومة والديون عسيرة التحصيل<sup>(١)</sup>.

تذهب بعض الدول إلى حصر الديون التي يجوز توريقها في أنواع محددة تصدر بها لائحة خاصة، مع تعديل اللائحة من وقت لآخر بحسب التغيرات التي قد تقتضي الإذن بتوريق أنواع جديدة من الديون أو حظر توريق بعض الأنواع التي سبق الإذن بتوريقها.

والغرض من ذلك التقليل من المخاطر التي يتعرض لها المكتتبون في صكوك التوريق باستبعاد الديون المعدومة والديون الضعيفة من الدخول في محافظ التوريق.

وتذهب دول أخرى إلى عدم حصر الديون التي يجوز توريقها، وإطلاق حرية المؤسسات العاملة في مجال التوريق في هذا الأمر، مع استثناء بعض الديون بالمنع بقوانين خاصة.

وترى الدول التي تتبنى هذا الاتجاه أن المستثمرين قادرين على حماية مصالحهم وليسوا طرفا ضعيفا محتاجا للحماية، على أن في الضمانات المتقدمة ما يكفي لضمان حقوقهم، خصوصا وأن الديون محل التوريق يتم تقييمها من قبل إحدى مؤسسات التقويم مما يجعل المستثمرين على اطلاع بحجم المخاطر التي قد يتعرضون لها.

ويمكن القول أن "تبنى اتجاه من هذين الاتجاهين يعتمد .. على النظام القانوني في الدولة، ذلك أنه كلما كان هذا النظام سريعا في ملاحقة المدينين وتحصيل الديون منهم بإجراءات بسيطة وغير معقدة سلك مسلك الاتجاه الثاني. وعلى العكس : كلما كان هذا النظام بطيئا كان ... سائرا في ركب الاتجاه الأول"<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٧٥-١٧٦.

(٢) عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٧٦.

## المطلب الرابع : أنواع التوريق.

يتنوع التوريق باعتبارات متعددة، أتناول طرفاً منها في خمسة فروع:

الفرع الأول: أنواع التوريق بالنظر إلى الديون المورقة.

الفرع الثاني: أنواع التوريق بالنظر إلى مدى اتصاف المنشأة بالشخصية الاعتبارية.

الفرع الثالث: أنواع التوريق بالنظر إلى سبق توريق الديون أو كونها تورق لأول مرة.

الفرع الرابع: أنواع التوريق بالنظر إلى دور الجهة المحيلة في إنشاء المنشأة المتخصصة.

الفرع الخامس: أنواع التوريق باعتبار عدد المؤسسات المنشئة.

### الفرع الأول: أنواع التوريق بالنظر إلى الديون المورقة.

تنوع الديون التي يمكن أن يشملها التوريق إلى أنواع كثيرة قد يتعذر حصرها<sup>(١)</sup>، إلا أنه يمكن تصنيف هذه الديون إلى فئات يتنوع التوريق باعتبارها إلى أنواع أربعة:

١- توريق الديون الناشئة عن التمويل العقاري، المقدم من المصارف والشركات العقارية، وعادة ما تكون هذه الديون طويلة الأجل ومضمونة بأصول عقارية، وقد نشأ التوريق مرتبطاً بهذه الديون على ما تقدم.

٢- توريق الديون المستحقة للمصارف - ونحوها من المؤسسات المالية - على عملائها، ومن أمثلة ذلك الديون الناتجة عن عمليات التمويل المختلفة، كتمويل السيارات، والقوارب، والسلع الاستهلاكية، وتمويل الأنشطة التجارية والصناعية، والتأجير التمويلي، وكذلك ديون بطاقات الائتمان.

٣- توريق الديون الناشئة عن الأنشطة التجارية والصناعية والخدمية، ومن ذلك الديون الناشئة عن البيع بالتقسيط، والديون الناشئة عن تذاكر السفر، وفواتير التجار على عملائهم، وفواتير الهاتف والماء، وغير ذلك.

٤- توريق الديون الدولية، أي المستحقة على الدول، خاصة منها ما يسمى بدول العالم الثالث.

---

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملم ومحمود الكندري، ص ١٧٣-١٧٤؛ بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجمال العبد، ص ٣٢٠-٣٢١.

## الفرع الثاني: أنواع التوريق بالنظر إلى مدى اتصاف المنشأة بالشخصية الاعتبارية.

يتنوع التوريق بهذا الاعتبار إلى نوعين:

### النوع الأول: التوريق بواسطة منشأة تتصف بالشخصية الاعتبارية.

وفي هذا النوع من التوريق تكون المنشأة متصفة بالشخصية الاعتبارية، أي لها ذمة مالية مستقلة صالحة لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات<sup>(١)</sup>، ولا تتأثر بالذمة المالية للجهة المحيلة.

ويتحقق ذلك -عادة- بأن يتم تأسيس المنشأة كشركة من الشركات التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية، على اختلاف بين قوانين الدول في ذلك. ويمكن أن تكون هذه الشركة ذات رأس مال ثابت، كما يمكن أن تكون ذات رأس مال متغير، وهو الشكل الأكثر مناسبة للمنشأة كما هو الحال في صناديق الاستثمار في الأوراق المالية<sup>(٢)</sup>.

وتختلف أنواع الأوراق المالية التي يمكن للمنشأة إصدارها بحسب نوع الشركة الذي اتخذته، وما يترتب على ذلك في القانون المحلي<sup>(٣)</sup>.. إلا أن ذلك لا يخرج عن ثلاثة أنواع من الأوراق<sup>(٤)</sup>:

١- السندات، والتي يمكن تصنيفها أيضا إلى فئات تختلف فيما بينها في الحقوق والآجال وأولوية الوفاء.

٢- الأسهم، وقد تصدر بدورها على نوعين: أسهم عادية، وأسهم ممتازة.

٣- صكوك الاستثمار، وتختلف عن الأسهم في أن حاملها يعتبرون شركاء في ملكية موجودات المنشأة، أي الديون المحالة لها، دون أن يكونوا شركاء في المنشأة نفسها، مما لا يجعل لهم حقا في المشاركة في الإدارة<sup>(٥)</sup>.

---

(١) تقدم تناول معنى الشخصية الاعتبارية. انظر ص ٧١٧.

(٢) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٤٢، وانظر ص ٨٠٥-٨٠٦ من هذا البحث.

(٣) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٨٧.

(٤) انظر بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجلال العبد، ص ٣١٩-٣٢٠.

(٥) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٦٨-٦٩.

## النوع الثاني: التوريق بواسطة منشأة لا تتصف بالشخصية الاعتبارية.

وفي هذا النوع لا تكون المنشأة متصفة بالشخصية الاعتبارية، وتختلف الصفة القانونية للمنشأة في هذه الحالة بحسب النظام القانوني للدولة التي تتبعها:

١- ففي الدول الأنجلوسكسونية تأخذ المنشأة ما يسمى بنظام الترتست، والذي تختص به هذه الدول، ويعني الفصل بين من تثبت له الملكية القانونية، أي حق الاستعمال والاستغلال والتصرف، ومن تتم هذه الملكية لصالحه، فيسمى الأول "الأمين"، ويسمى الثاني "المستفيد"<sup>(١)</sup>، ويطبق هذا النظام على معظم صناديق الاستثمار في هذه الدول، كما يطبق على معظم المنشآت المتخصصة في التوريق، وذلك على أساليب منها<sup>(٢)</sup>:

أ- أن يتم تحويل الديون للمنشأة على سبيل التملك، على أن تكون الجهة المؤسسة للمنشأة هي الأمين، ويكون حملة صكوك التوريق هم المستفيدون، وبهذا يكون لكل منهم حق شائع في الديون المحالة للمنشأة، وتخرج هذه الديون عن ملكية المؤسسة المحيلة.

وعلى هذا الأسلوب فإن صكوك التوريق هي بمثابة صكوك ملكية شائعة في موجودات المنشأة. ويعتبر هذا الأسلوب هو الغالب، والغالب فيه أن تكون الجهة المؤسسة -أي الأمين- هي نفسها الجهة المحيلة، وأن تتولى بنفسها مهمة حفظ الأموال وتعهد الجهة أخرى بالإدارة والتحصيل من المدينين، أو تتولى مهمة الإدارة والتحصيل وتعهد الجهة أخرى بمهمة الحفظ.

ب- أن يتم تحويل الديون للمنشأة على سبيل الرهن في مقابل صكوك مالية تصدرها الجهة المحيلة، مع بقاء الديون على ملكيتها، وبهذا يكون الأمين -والذي يجب أن يكون جهة أخرى غير الجهة المحيلة- دائئا مرتهنا لحساب حاملي الصكوك.

وعلى هذا الأسلوب فإن صكوك التوريق هي صكوك مديونية على الجهة المحيلة، مضمونة بموجودات المنشأة.

---

(١) وينشأ هذا الفصل إما بواسطة المالك الأصلي -ويسمى منشئ الترتست-، أو بقوة القانون، ولا يعد الأمين وكيلا عن منشئ الترتست ولا عن المستفيد، ولا ممثلا لأي منهما، بل يعد مالكا قانونيا يظهر أمام الغير كمالك وحيد.

وإذا أخل الأمين بواجبه بأن قام بعمل يخالف المقرر في عقد الترتست، فإنه يكون مسئولا جنائيا باعتباره مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، كما يحق للمستفيد مطالبته بالتعويض من أمواله الخاصة.

وإذا أفلس الأمين فإن المال المملوك له قانونيا بموجب عقد الترتست يستبعد من أموال التفليس، ما لم يختلط بها.

(انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٣١-٣٢).

(٢) انظر الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٣٧-٣٨.

٢- أما في فرنسا فتأخذ المنشأة شكل محفظة تقوم على نظام الملكية المشتركة، والذي يعني "ملكية واحدة لكل الشركاء مجتمعين دون أن يكون لأي منهم منفردا ملكية خاصة شائعة في الشيء أو الأشياء محل الملكية المشتركة، حيث يفقد كل شريك حقه العيني على حصته التي ساهم بها في الملكية المشتركة في مقابل تمتعه ببعض الحقوق، ولا يسترد حقه العيني إلا بحل جماعة الملاك المشتركين"<sup>(١)</sup>، ومقتضى هذا أنه ليس لأي من حاملي صكوك التوريق حق في موجودات المحفظة، أي الديون المحالة إليها، ولا حق في المشاركة في إدارتها، بل تنحصر حقوقهم في اقتسام ما يتقرر توزيعه من أرباح المحفظة، واقتسام ناتج تصفيتها.

وبهذا ينحصر تكييف الصكوك الصادرة عن المحفظة في أنها صكوك ملكية مشتركة، إلا أنها -مع ذلك- يمكن أن تأخذ نظاما قريبا من نظام السندات، وذلك بأن يتم توزيع فوائد محددة للديون على حاملي الصكوك في مواعيد دورية منتظمة، مع تأجيل رد قيمة الصكوك إلى حين تصفية المحفظة، على أن يكون فائض التصفية لجهات أخرى غير حاملي الصكوك، على ما تقدم الإشارة إليه.

٣- وفي لبنان اعتبر القانون اللبناني المنشأة من قبيل ذمة التخصيص، والتي تعني افتراض وجود ذمة مالية مستقلة لمجموعة من الحقوق والالتزامات تلتقي حول مشروع واحد خصصت له، دون حاجة إلى شخص حقيقي أو اعتباري تستند إليه هذه الذمة، ودون أن ترتبط بضمم الأفراد المكونين للمشروع أو المستفيدين منه<sup>(٢)</sup>.

فتنص المادة الثالثة من قانون تسنيد الموجودات على أنه "يعتبر الصندوق ذمة تخصيص مالية منفصلة ومستقلة، ولا يتمتع بالشخصية المعنوية، وهو منشأ فقط لتحقيق الغايات التي تتم بواسطة المدير الذي يؤمن إدارة هذه الذمة"، ثم ذكرت أعمال المدير ومنها "إصدار شهادات تسنيد ممثلة لحصص ملكية شائعة في ذمة الصندوق، أو لسندات دين مسندة كليا أو جزئيا إلى هذه الذمة"<sup>(٣)</sup>.

وتنص المادة الرابعة من هذا القانون على أنه "يعتبر .. كل حامل لشهادة تسنيد عائدة للصندوق حاملا بالصفة ذاتها، للحصة التي تمثلها هذه الشهادة"، وقد قيدت ذلك بأنه "لا يمكن لأي من مالكي الحصص أو ورثتهم أو خلفائهم أو دائنيهم أن يحدث قسمة موجودات الصندوق، ولا تطبق على الصندوق أحكام المواد.. المتعلقة بشركة الملك أو شبه الشركة ولا أحكام المواد... المتعلقة بشركات

(١) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٥٤.

(٢) الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٥٥.

(٣) قانون تسنيد الموجودات اللبناني.

وتنص المادة الخامسة منه على أنه "يمكن للصندوق أن يصدر بواسطة المدير، إضافة إلى الحصص أو بدلا عنها، سندات دين مستندة إلى كامل ذمة الصندوق المالية أو إلى جزء منها. وتكون هذه الذمة أو الجزء المخصص منها لتلك السندات -وفقا لنظام الصندوق- متمتعة بحق ارتهان عام، أو تكون حصرية لصالح حاملي السندات المذكورة، إلا إذا نص هذا النظام على درجات أو أفضليات أو أولويات بين فئات تلك السندات"<sup>(٢)</sup>.

## الفرع الثالث: أنواع التوريق بالنظر إلى سبق توريق الديون أو كونها تورق لأول مرة .

ويتنوع التوريق بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(٣)</sup>:

### النوع الأول: توريق مباشر.

وفيه يتم التوريق لأول مرة، أي أن ما يتم توريقه هو ديون محالة للمنشأة المتخصصة، تمثل ديونا مستحقة للجهة المحيلة على المقترضين المتعاملين معها.

### النوع الثاني: توريق مزدوج.

وفيه يتم توريق أوراق مالية صادرة بالتوريق، وذلك بأن تمتلك المنشأة المتخصصة هذه الأوراق، وتصدر في مقابلها أوراقا مالية جديدة من فئة واحدة أو من عدد من الفئات، مختلفة عن الأوراق الأولى من حيث القيمة، أو من حيث الآجال، أو من حيث المخاطر.

---

(١) قانون تسنيد الموجودات اللبناني.

(٢) قانون تسنيد الموجودات اللبناني.

(٣) انظر إدارة المخاطر باستخدام التوريق والمشتقات لمخير هندي، ص ٤٦٩-٤٧٠.

## الفرع الرابع: أنواع التوريق بالنظر إلى دور الجهة المحيلة في المنشأة المتخصصة.

ويتنوع التوريق بهذا الاعتبار إلى نوعين:

### النوع الأول: التوريق الذي يكون للجهة المحيلة فيه دور في المنشأة المتخصصة.

ويعتبر هذا النوع هو الغالب على ما تقدم الإشارة إليه، خاصة عندما تنفرد الجهة المحيلة، أي حين تكون هي المصدر الوحيد للديون المحالة للمنشأة. وقد يكون دور الجهة المحيلة هو الإدارة، أو الحفظ، أو التحصيل، كما يمكن أن تجمع بين مهمتي الإدارة والتحصيل، أو الحفظ والتحصيل، أما الجمع بين مهمتي الإدارة والحفظ فلا يجوز لما فيه من إطلاق يد الجهة على نحو قد يضر بمصالح حاملي الصكوك.

### النوع الثاني: التوريق الذي لا يكون للجهة المحيلة فيه دور في المنشأة المتخصصة.

وهذا النوع قليل، خاصة فيما يتعلق بمهمة التحصيل، إذ الغالب أن تتولى الجهة المحيلة هذه المهمة نظرا لكون ذلك أفضل للمنشأة، وللجهة المحيلة، وللمدينين، على ما تقدم الإشارة إليه.

## الفرع الخامس: أنواع التوريق باعتبار عدد الجهات المحيلة.

ويتنوع التوريق بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(١)</sup>:

### النوع الأول: التوريق الذي تكون الديون فيه محالة من جهة واحدة.

ويكون هذا عندما تكون الجهة المحيلة من الجهات الكبيرة التي تمتلك قدرا من الديون يمكن الاكتفاء به في إنشاء محفظة قليلة المخاطر بالنظر إلى حجم هذه الديون وتنوعها. والغالب في هذه الحالة أن يكون للجهة المحيلة دور في المنشأة المتخصصة على ما تقدم الإشارة إليه.

### النوع الثاني: التوريق الذي تكون الديون فيه محالة من أكثر من جهة.

وقد يكون هذا بأن تقرر بعض الجهات العاملة في مجال التوريق إنشاء منشأة متخصصة، وتتفق مع عدد من الجهات المتوسطة والصغيرة على تحويل ما تمتلكه من الديون للمنشأة، مع العناية بانتقاء

---

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملم ومحمود الكندري، ص ١٧٧-١٨٢؛ بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجمال العبد، ص ٣١٦.

هذه الجهات ونوعية الديون التي يتم تحويلها للمنشأة على نحو يحقق التنوع الذي يقلل من مخاطر الديون.

كما يمكن أن يتم هذا بأن تتجمع عدد من الجهات الراغبة في توريق ما تمتلكه من الديون، وتنشئ مؤسسة تشترك فيها هذه الجهات، على أن يتم تحويل الديون التي تمتلكها هذه الجهات لهذه المؤسسة، والتي بدورها تقوم بإنشاء المنشأة الخاصة وتحويل هذه الديون إليها<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٨١-١٨٢.



## المطلب الخامس: أهمية التوريق.

يورد المصنفون في التوريق فوائد عديدة لاستخدامه، أتناولها -من وجهة نظرهم- في أربعة فروع:

الفرع الأول: أهمية التوريق للجهة المحيلة.

الفرع الثاني: أهمية التوريق للمقترضين.

الفرع الثالث: أهمية التوريق لحاملي الصكوك الصادرة عنه.

الفرع الرابع: أهمية التوريق للاقتصاد المحلي.

### الفرع الأول: أهمية التوريق للجهة المحيلة.

تبرز أهمية التوريق بالنسبة للجهة المحيلة في الفوائد العديدة التي تجنيها من هذه العملية، ومنها<sup>(١)</sup>:

١- زيادة السيولة لدى الجهة المحيلة بما تحصل عليه مقابل تحويل حقوقها (ما لها من ديون) لمنشأة التوريق، والاستفادة من هذه السيولة في التوسع في أنشطتها.

٢- حصولها على تمويل لأنشطتها، من مصدر جديد يمتاز بكفاءة عالية وكلفة قليلة، معتمدة في ذلك على ما لها من ديون على الغير وما يحيط بهذه الديون من ضمانات، بدلا من اللجوء لمصادر التمويل التقليدية كالمصارف، التي قد لا تمنحها التمويل اللازم بالاعتماد على هذه الديون، إضافة لكونها أقل كفاءة وأعلى كلفة.

٣- التخلص من مخاطر الديون، كمخاطر عدم وفاء المدين بالأقساط والفوائد في مواعيدها، ومخاطر ارتفاع أسعار الفائدة، وذلك بانتقال هذه المخاطر إلى منشأة التوريق، ومنها إلى حاملي الأوراق المالية التي تصدرها.

٤- شطب الديون من الميزانية، وما يستتبع ذلك من التخلص من مخصصات الديون المشكوك فيها، و"زيادة كفاءة التمويل الداخلي عن طريق استخدام حقوق المساهمين في تمويل الأصول

---

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٥٩-١٦٥؛ التوريق

لعبيد الحجازي، ص ٥-٦، ١٤-١٧، ٢٩، ٣٤-٣٥؛ الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ٩-١٢؛

بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجلال العبد، ص ٣١٨.

الأخرى" (١).

٥- الالتزام بمعدل اليسار، وذلك إذا كانت الجهة المحيلة بنكا، والمراد بمعدل اليسار ألا تقل نسبة أموال البنك الخاصة التي يحتفظ بها إلى الديون المستحقة له على الغير عن نسبة تحدد بحسب مخاطر هذه الديون.

ويساعد التوريق البنوك على هذا الأمر، ذلك أنه بانتقال الديون عن البنك تنخفض درجة المخاطر، وتزداد أموال البنك الخاصة.

٦- زيادة معدل النشاط الائتماني، وذلك إذا كانت الجهة المحيلة بنكا، وبيان ذلك أن البنوك المركزية تفرض على البنوك حدودا للائتمانات لا يجوز لها الزيادة عليها، وهو ما يسمى بالسقف الائتماني، الأمر الذي يحد من قدرة البنوك على تلبية احتياجات عملائها.

ويساعد التوريق البنوك على زيادة معدل أنشطتها الائتمانية دون أن تخل بالحد الائتماني، ذلك أن خروج الديون عن البنك يزيلها من قائمة الائتمانات الممنوحة من قبل البنك، وفي نفس الوقت يمكنه الاستفادة من قيمة تحويل هذه الديون في منح ائتمانات جديدة، وبهذا تتزايد الأنشطة الائتمانية للبنك دون الإخلال بالحد الائتماني.

٧- عادة ما يتم تحويل الديون لمنشأة التوريق مقابل ثمن احتسب على أساس سعر فائدة أقل من سعر الفائدة الذي تم الإقراض على أساسه، وبذلك يكون هذا الفرق ربحا للجهة المحيلة، ويمتاز هذا الربح بكونه ناتجا عن نشاط خارج قائمة الميزانية، أي أنه لا يسجل في قوائم الميزانية، ولا يستخدم رأس مال الجهة المحيلة.

٨- كثيرا ما تكون الجهة المحيلة -وخاصة إذا كانت مؤسسة مالية كبيرة- هي الجهة التي تتولى خدمة الدين وإدارته والتحصيل من المقترضين، وتحصل مقابل ذلك على رسوم مجزية.

٩- يمكن للمؤسسات المالية متوسطة الحجم عن طريق التوريق التخلص من أعباء خدمة الديون وإدارتها وتحصيلها، والتي تتطلب إمكانيات إدارية ومالية قد لا تتوفر لهذه المؤسسات.

ويلاحظ أن هذه الفوائد ناتجة عن تحويل الدين، وربما أمكن تحقيق معظمها بأي وسيلة يتحول بها الدين إلى جهة أخرى، إلا أن التوريق يمتاز بأنه يحقق جميع هذه الفوائد بكلفة أقل وكفاءة وسهولة عاليتين، وذلك لأنه يتم فيه تحويل الدين إلى أوراق مالية قابلة للتداول في سوق الأوراق المالية، الأمر

---

(١) بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجلال العبد، ص ٣١٨.

الذي يعني الاستفادة من المزايا المختلفة لهذه السوق في تسويق الدين، وبيعه بأعلى سعر ممكن لقطاع كبير ومتنوع من المستثمرين.

### الفرع الثاني: أهمية التوريد للمقترضين.

نظرا للفوائد المتقدمة للجهات المقرضة، فإن التوريد يساهم في زيادة أنشطة هذه الجهات وتنوعها وزيادة المنافسة في سوق التمويل على نحو يقلل من أسعار الفائدة ويجعل المقترضين في مراكز تفاوضية أقوى لتنوع البدائل بالنسبة لهم<sup>(١)</sup>.

### الفرع الثالث: أهمية التوريد لحاملي الصكوك الصادرة عنه.

تعود عملية التوريد على حاملي الصكوك الصادرة عنها بعدد من الفوائد، منها<sup>(٢)</sup>:

- ١- التمتع بالمزايا التي تمتاز بها الأوراق المالية عامة، كسهولة التداول، والتكلفة المنخفضة لذلك، والسيولة، والتقييم اليومي، وإمكانية الاستثمار الدولي، وتعدد الخيارات وتنوعها.
- ٢- التمتع بالمزايا التي تمتاز بها السندات، من الربح المضمون، والمعفى أحيانا من الضرائب، والضمانات المختلفة التي تقلل من أخطارها.
- ٣- الاستفادة من الضمانات المتنوعة والموضوعة لحماية حاملي صكوك التوريد والمتقدم الإشارة إليها.

٤- تنوع الصكوك والسندات الناشئة عن التوريد، من حيث الأجل والفائدة والمخاطر، مما يليب الحاجات المتنوعة للمستثمرين .

٥- يمكن لحامل صكوك أو سندات التوريد الاقتراض بضمائنها، نظرا لما تمتاز به من الضمانات.

٦- تجمع صكوك الملكية الصادرة عن منشأة التوريد بين مزايا السندات ومزايا وحدات صناديق الاستثمار: فتشبه السندات بالنظر لما تمثله من ديون مستحقة على الغير مضمونة العائد وقليلة الخطر،

(١) انظر التوريد لعبيد الحجازي، ص ٣٦.

(٢) انظر التوريد لعبيد الحجازي، ص ٣٦؛ الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٤-١٥.

وبالنظر لكونها لا تخول صاحبها المشاركة في الإدارة ومن ثم لا تتطلب منه أي معرفة فنية. وتشبه وحدات صناديق الاستثمار بالنظر لما تمثله من ملكية مشتركة في المحفظة، وبالنظر لأن كثيرا من الأنظمة تجيز للمنشأة استثمار أموالها الفائضة في شراء صكوك وأوراق مالية أخرى تعود بالنفع على المستثمرين فيها.

## الفرع الرابع: أهمية التوريق للاقتصاد المحلي.

يعود التوريق على الاقتصاد المحلي بفوائد عديدة منها<sup>(١)</sup>:

- ١- الاستفادة من المستثمرين في سوق الأوراق المالية للحصول على التمويل اللازم للمشاريع المختلفة، دون حاجة للجوء إلى النظام المصرفي التقليدي، وإيجاد وسائل تمويلية جديدة، تزيد من المنافسة في سوق التمويل، وتغطي القصور الذي يحصل أحيانا في عمليات التمويل التي تقوم بها البنوك.
- ٢- قدرة المنشآت على التوسع في الإقراض دون تحمل أعباء تحصيل الديون وإدارتها، الأمر الذي يساهم في زيادة أنشطتها وتنوعها ويحقق مزيدا من التنمية الاقتصادية.
- ٣- قوة أسواق الأوراق المالية، بزيادة حجم الأوراق المالية المتداولة وتنوعها.
- ٤- جذب رؤوس الأموال الأجنبية لتمويل المشاريع المحلية، وذلك بالسماح للمستثمر الأجنبي بتداول صكوك وسندات التوريق.
- ٥- تخصص عدد من المنشآت في جوانب التوريق المختلفة، كتمويل القروض، وإنشائها، وخدمتها، وتحمل مخاطرها، على نحو يحقق مزيدا من الأنشطة الاقتصادية في الدولة.
- ٦- تحويل القروض الجامدة إلى أموال متداولة تساهم في التنمية الاقتصادية.

---

(١) انظر عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية وعمليات التوريق لأحمد الملحم ومحمود الكندري، ص ١٥٩؛ انظر التوريق لعبيد الحجازي، ص ٧؛ الاستثمار الجماعي في الحقوق الآجلة لهشام فضلي، ص ١٣-١٥؛ بورصة الأوراق المالية لمحمد الحناوي وجمال العبد، ص ٣١٨.

## المبحث الثاني : حكم التوريق .

مما تقدم في بيان حقيقة التوريق يتبين أنه يمر بعمليتين:

الأولى: قيام المؤسسة التي ترغب في تعجل استرداد بعض ما لها من الديون المؤجلة بتحويل هذه الديون إلى منشأة متخصصة مستقلة عن هذه المؤسسة مقابل مبلغ مالي معجل يقل عن قيمة هذه الديون وعوائدها.

الثانية : قيام المنشأة بإصدار صكوك ملكية أو سندات، وطرحها للاكتتاب، للوفاء بالمبلغ المالي المتفق عليه مع المؤسسة المحيلة، مع كون الديون المحالة للمنشأة محلاً للصكوك أو ضماناً للسندات الصادرة عنها. وقد يتم إصدار السندات من قبل المؤسسة المحيلة، وتكون الديون المحالة للمنشأة ضماناً لهذه السندات.

وبيان حكم التوريق يتطلب بيان حكم كل من العمليتين، الأمر الذي أتناوله في مطلبين متبعا إياهما بمطلب ثالث في البدائل الشرعية للتوريق، على النحو التالي:

المطلب الأول: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

المطلب الثاني: حكم الأوراق المالية الصادرة بالتوريق.

المطلب الثالث: البدائل الشرعية لتوريق الديون.

### المطلب الأول: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: الوصف الفقهي لتحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

الفرع الثاني: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

### الفرع الأول: الوصف الفقهي لتحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

مما تقدم في حقيقة التوريق يتبين أن تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة يقع على وجهين:

١- أن يتم ذلك على سبيل التملك، بحيث تصبح الديون ملكاً للمنشأة المتخصصة.

٢- أن يتم ذلك على سبيل الرهن، فتحال الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل الرهن في

مقابل سندات صادرة على الجهة المحيلة، ضماناً لحاملي هذه السندات، مع بقاء الديون على ملكية المؤسسة المحيلة.

ولا يختلف الوصف الفقهي للتحويل على سبيل الرهن عن وصفه القانوني ، فإنه - في حقيقته - رهن ، والمرهون هو الديون المستحقة للمؤسسة المحيلة، والراهن هو المؤسسة المحيلة، والمرتهن هم دائنو هذه المؤسسة، أي حاملو السندات التي تصدرها في إطار عملية التوريق، والدين المرتهن به هو الديون محل السندات، وأمين الحفظة أمين مرتهن عنده.

أما الوصف الفقهي لتحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل التمليك فهو أنه بيع للدين بعوض نقدي أقل منه، وذلك لما يلي:

١- أن تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق يتم مقابل ثمن تدفعه المنشأة، وهو في الغالب أقل من مبلغ الديون، لأن الفرق بين الثمن والديون هو الربح الذي يحصل عليه حاملو الأوراق المالية الصادرة عن المنشأة، والأجهزة القائمة عليها.

٢- أن التحويل يؤدي إلى انتقال الديون إلى المنشأة المتخصصة بكل قيمتها وبما لها من خصائص وضمانات وتوابع وما يرد عليها من دفعات.

٣- أن المؤسسة المحيلة تضمن بمقتضى اتفاق الحوالة وجود الديون المحالة وتوابعها وقت الحوالة، ولا تضمن يسار المدينين ما لم ينص الاتفاق على ذلك.

٤- أنه وإن كان الغالب بقاء مهمة التحصيل في يد المؤسسة المحيلة بصفتها وكيلة عن المنشأة المتخصصة، إلا أن مدير الاستثمار يمكنه متى شاء أن ينهي هذه الوكالة ويتولى التحصيل بنفسه أو يوكله إلى مؤسسة أخرى بمقتضى اتفاق آخر . وفي حالة بقاء مهمة التحصيل في يد المؤسسة المحيلة، فإنها تخضع في عملها لقواعد الوكالة، إذ تعتبر وكيلة عن الحفظة في تحصيل الديون، كما تخضع لرقابة مدير الاستثمار، وتستحق في مقابل التحصيل عمولة تستقطعها مما تحصله من الديون.

فمما تقدم يتضح أن عملية التحويل ليست في حقيقتها إلا بيعاً للديون لغير من هي عليه بعوض من جنس هذه الديون أقل من قيمتها، وهذا إذا لم تضمن المؤسسة المحيلة وفاء المدينين بالديون أو بنسبة منها، أما إذا ضمنت ذلك فإن حقيقة العملية أنها بيع للدين مع ضمان البائع وفاء المدين به أو ببعضه.

ويستوي في هذا الوصف ما إذا تم التحويل إلى المنشأة مباشرة، أو تم إلى مؤسسة ضامنة للاكتتاب ومنها إلى المنشأة بعد الاكتتاب فيها. إلا أن العملية في هذه الحالة تكون بيعين متعاقبين للديون، وليست بيعاً واحداً.

ولا يغير من الوصف المتقدم عدم اتصاف المنشأة بالشخصية الاعتبارية، لأن المشتري في هذه الحالة هو مجموع المكتتبين في المنشأة، وليست المنشأة نفسها. كما لا يغير من هذا الوصف تعجيل العوض المتفق عليه أو تأخيره ما دامت عملية التحويل تتضمن انتقال الديون بمخاطرها وضمائنها وحقوقها، مقابل هذا العوض.

أما قيام المؤسسة المحيلة بمهمة التحصيل، فالواضح مما تقدم أن ذلك بموجب عقد منفصل عن عقد بيع الدين، ولهذا يحق لمدير الاستثمار متى شاء أن ينهي الوكالة الممنوحة للمؤسسة المحيلة، ويتولى التحصيل بنفسه أو يوكله إلى مؤسسة أخرى بمقتضى اتفاق آخر، على أنه وإن وقع عقد التحويل على استمرار المؤسسة المحيلة بمهمة التحصيل إلى أن يتم استيفاء جميع الديون، بحيث يكون ذلك ملزماً لطرفي العقد طيلة هذه المدة، فذلك لا يغير من حقيقة أن العقد بيع للدين، إلا أنه في هذه الحالة يكون بيعاً للدين ومنفعة التحصيل أيضاً، أي أنه عقد بيع وإجارة معاً. فالمؤسسة المحيلة تبيع الدين وتلتزم بتحصيله للمنشأة المتخصصة، بعوض مالي معجل في مقابل الدين، وعمولات تستقطع مما يحصل من الديون في مقابل منفعة التحصيل.

## الفرع الثاني: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة بالتوريق.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل التملك.

المسألة الثانية: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل الرهن.

### المسألة الأولى: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل التملك.

بناء على ما تقدم في الوصف الفقهي، فإن تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل التملك غير جائز لثلاثة أمور:

**الأمر الأول:** ربا النسيئة، فالديون محل العقد نقود في ذمة المدينين فيها، والعوض المالي من النقود أيضاً. وبيع النقود بنقود في الذمة لا يجوز، سواء كانت من جنسها أو من غير جنسها.

**الأمر الثاني:** ربا الفضل، إذا كان العوض المالي الذي تلتزم به المنشأة من جنس الديون محل العقد، وهو الغالب، فالمعاملة في هذه الحالة من ربا الفضل - إضافة إلى ربا النسيئة - لعدم التماثل بين الديون محل العقد، وما يقابل به كل منها من العوض المتفق عليه، مع اتحاد الجنس.

**الأمر الثالث:** بيع الدين بالدين، إذا كان العوض المالي المتفق عليه مقابل عملية التحويل مؤجلاً جميعه أو بعضه، لأنه يكون في هذه الحالة ديناً في ذمة الملتزم به مقابل بالديون محل العقد، ومقابلة الدين بالدين على هذا الوجه مما لا خلاف في المنع منه.

هذا ولا يختلف هذا العقد - في المعنى - عن القرض بفائدة المحرم، إلا أنه في القرض بفائدة يأخذ المقرض مبلغاً نقدياً مقابل دين أكثر منه من جنسه في ذمته، وفي هذا العقد يأخذ بائع الدين مبلغاً نقدياً مقابل دين أكثر منه من جنسه في ذمة غيره، وهذا الفرق لا يغير من حقيقة أن العقدين بمعنى واحد هو بذل عوض مالي مقابل عوض مالي أكثر منه في الذمة، وشاهد هذا ما تقدم من أن من فوائد العقد حصول المؤسسة الحيلة على سيولة وتمويل لأنشطتها بكلفة متدنية بواسطة ما تملكه من الديون، بدلا من اللجوء لمصادر تمويل تقليدية كالمصارف، التي قد لا تمنحها ما تحتاجه من تمويل وسيولة، أو تمنحها إياه بكلفة عالية.

والمعاني المتقدمة الموجبة لعدم الجواز ترد في تحويل الديون حتى ولو كانت هذه الديون مشروعة، أما إذا كانت هذه الديون غير مشروعة، كما إذا كانت ديوناً ربوية، أو ديوناً في مقابل سلع محرمة، فإنه ينضم إلى هذه المعاني المتقدمة معاني أخرى منها:

١- أن هذه الديون إن كانت في مقابل سلع محرمة فهي غير مستحقة للمؤسسة التي تبيعها في ذمة المدينين. وإن كانت ديوناً ربوية فإن المؤسسة التي تبيعها لا تستحق منها في ذمة المدينين إلا ما بذلته لهم، دون الفوائد المتفق عليها.

٢- أن شراء هذه الديون يؤدي إلى بقاء آثار العقد المحرم الذي رتبها واستفادة مشتري الدين من هذه الآثار، وذلك محرم.

٣- أن شراء هذه الديون قبول للعقد المحرم الذي رتبها وللحقوق الناشئة عن هذا العقد، وذلك غير جائز.

٤- أن في شراء هذه الديون إعانة على المعاملات المحرمة التي رتبها وتسهيلاً لتعاطيها، وتقريراً لها، وذلك غير جائز لقوله تعالى: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ} <sup>(١)</sup>.

---

(١) المائدة : ٢ .



## المسألة الثانية: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل الرهن.

يتضح حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل الرهن ببيان حكم رهن الدين أولاً، أي هل يجوز رهن الدين أم لا يجوز؟ وهذا من حيث الأصل وبغض النظر عن طبيعة الدين أو الحق الذي يرقن به الدين، ثم إذا كان ذلك جائزاً فما حكم رهن الديون في إطار عملية التوريق؟.

### أولاً : حكم رهن الدين.

اختلف الفقهاء في حكم رهن الدين على قولين:

القول الأول: جواز رهن الدين. وإليه ذهب المالكية<sup>(١)</sup>، وهو وجه عند الشافعية.

القول الثاني: جواز رهن الدين لمن هو عليه، وعدم جوازه لغيره، وهو وجه عند الشافعية<sup>(٢)</sup> ورواية عند الحنابلة<sup>(٣)</sup>.

القول الثالث: عدم جواز رهن الدين، وإليه ذهب الحنفية<sup>(٤)</sup> والشافعية<sup>(٥)</sup> والحنابلة<sup>(٦)</sup> والظاهرية<sup>(٧)</sup>.

ومنشأ الخلاف في هذه المسألة أمران:

الأول: الخلاف في حكم بيع الدين لمن هو عليه ولغيره، ومن شرط المرهون أن يصح بيعه<sup>(٨)(٩)</sup>.

---

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٣١/٣؛ الشرح الصغير مع حاشية الصاوي: ٣١٠-٣١١.

(٢) فتح العزيز: ٤٣٨/٤؛ وانظر مغني المحتاج: ٤٦/٣.

(٣) الفروع: ٤١٨٥/٤؛ الإنصاف: ١١١/٥؛ كشف القناع: ٣٠٧/٣، ٣٢١.

(٤) تكملة فتح القدير: ١٠٠/١٤٨-١٤٩؛ رد المختار: ٦/٥٠٨؛ أحكام القرآن للجصاص: ١/٧١٥؛ وانظر بدائع الصنائع: ٦/١٣٥.

(٥) تحفة المحتاج: ٥٥/٥؛ نهاية المحتاج: ٢٣٨/٤؛ أسنى المطالب: ١٤٤/٢.

(٦) كشف القناع: ٣٢١/٣؛ شرح منتهى الإرادات: ١٠٣/٢.

(٧) في المحلى (٣٦٥/٦): "والرهن جائز في كل ما يجوز بيعه. ولا يجوز فيما لا يجوز بيعه"، وتقدم أن الظاهرية لا يجيزون بيع الدين ممن هو عليه ولا من غيره.

(٨) بدائع الصنائع: ٦/١٣٥؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٣١/٣؛ المغني: ٤/٢٢٧، ٢٢١؛ فتح العزيز: ٤/٤٤١؛ المحلى: ٦/٣٦٥.

(٩) إلا أن المالكية استثنوا من ذلك صوراً فيها غرر فأجازوا رهنها وإن كان لا يجوز بيعها، مثل ما لم يخلق من الثمار والزروع، والآبق والشارد، وعللوا ذلك بأن هذا شيء في الجملة وهو خير من لا شيء، وبتقدير عدم حصوله لا يفوت على المرهن شيء إذ حقه باقٍ في الذمة. (شرح الخرشي: ٥/٢٣٦؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٣/٢٣١-٢٣٢).

الثاني: أن من شرط الرهن القبض<sup>(١)</sup>، والدين عند جمهور الفقهاء لا يتصور قبضه مع بقاءه في ذمة من هو عليه<sup>(٢)</sup>.

### دليل القول الأول:

أن الدين يجوز بيعه فيجوز رهنه، كسائر ما يجوز بيعه، و يكون تسليمه وقبضه بالإشهاد على الرهن ودفع وثيقة الدين للمرتهن وإعلام المدين، على ما تقدم بيانه.

### دليل القول الثاني:

يستدل لهذا القول على جواز رهن الدين لمن هو عليه:  
بأن الدين يجوز بيعه ممن هو عليه، وهو في حكم المقبوض له لأنه في ذمته، فجاز رهنه منه.

ويستدل له على عدم جواز رهن الدين لغير من هو عليه بأدلة منها:

### الدليل الأول:

أن الدين لا يجوز بيعه لغير من هو عليه، وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه.

### ويعترض عليه:

بعدم التسليم بعدم جواز بيع الدين من غير من هو عليه.

وعلى التسليم بذلك فلا محذور في رهنه أيضاً، لأنه وإن لم يمكن بيع الدين في الحال، فإنه يمكن بيعه بعد استيفائه من المدين، وعلى فرض عدم القدرة على استيفائه فإن حق المرتهن لا يسقط بذلك بل هو باق في الذمة. وبذلك فإن الغرر في رهن الدين غرر يسير لا يقتضي المنع.

### الدليل الثاني:

أن من شرط الرهن القبض، والقبض إنما يتأتى في الأعيان<sup>(٣)</sup>، فالدين لا يتصور قبضه مع بقاءه في

---

(١) على خلاف بين الفقهاء هل هو شرط صحة أو لزوم أو تمام؟.

(٢) فتح العزيز: ٤/٤٣٨.

(٣) انظر أحكام القرآن للحصان: ١/٧١٦.

ذمة من هو عليه، ولو قبض لم يعد ديناً<sup>(١)</sup>.

**ويعترض عليه:**

بأن القبض في كل شيء بحسبه، ويمكن قبض الدين مع بقاءه ديناً في الذمة، وذلك بالإشهاد على عقد الرهن وقبض وثيقة الدين وإعلام المدين بذلك.

### **دليل القول الثالث:**

يستدل لهذا القول على عدم جواز رهن الدين لغير من هو عليه بما تقدم في أدلة القول الثاني. ويستدل لهذا القول على عدم جواز رهن الدين لمن هو عليه بأدلة منها: أن من شرط الرهن القبض، والقبض إنما يتأتى في الأعيان<sup>(٢)</sup>، فالدين لا يتصور قبضه مع بقاءه في ذمة من هو عليه، ولو قبض لم يعد ديناً<sup>(٣)</sup>.

**ويعترض عليه:** بما اعترض عليه به في أدلة القول الثاني.

### **الترجيح:**

الراجح - والله أعلم - جواز رهن الدين لمن هو عليه ولغيره، بناء على ما تقدم من جواز بيع الدين لمن هو عليه ولغيره.

### **ثانياً: حكم تحويل الديون إلى المنشأة المتخصصة على سبيل الرهن.**

مع ما تقدم من ترجيح جواز رهن الدين، إلا أن الرهن -أي كان المرهون، ديناً أو غيره - لا يجوز إلا بدين مشروع، ونظراً لأن تحويل الديون على سبيل الرهن، إنما هو لضمان الوفاء بالسندات الصادرة عن المؤسسة المحيلة، ولما كانت هذه السندات سندات ربوية، وفقاً لما يأتي بيانه في المطلب التالي، لذا فإن هذا الرهن يكون غير جائز، وذلك لأن في توثيق السندات بالرهن تقريراً لما تتضمنه من المعاملات الربوية وتسهيلاً لتعاطيها، وذلك غير جائز، لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا

(١) انظر تحفة المحتاج: ٥٥/٥.

(٢) أحكام القرآن للحصاص: ٧١٦/١.

(٣) تحفة المحتاج: ٥٥/٥.

تَعَاوُنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ<sup>(١)</sup>، ولأن توثيق السند الربوي بالرهن أعظم أثراً وخطراً من كتابته والإشهاد عليه، وقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم كاتب الربا وشاهده<sup>(٢)</sup>. إضافة إلى ذلك فإن الرهن لا يجوز إلا بدين واجب أو آيل إلى الوجوب<sup>(٣)</sup>، وجزء من الدين في السند زيادة ربوية محرمة غير واجبة، ذلك أن الدين المثبت في السند هو قيمته الاسمية المستحقة الوفاء عند حلول الأجل، إضافة إلى الفوائد الدورية المقررة، في حين أن حامل السند لا يستحق من ذلك شرعاً إلا القدر الذي بذله للحصول عليه من الجهة المصدرة محسوماً منه ما قبضه من الفوائد<sup>(٤)</sup>.

---

(١) المائدة : ٢ .

(٢) تقدم تخريجه، انظر ص ٦٩٣.

(٣) الإنصاف: ١٣٧/٥؛ شرح منتهى الإرادات: ١٠٧/٢.

(٤) انظر ما تقدم في حكم تداول السندات في الفصل الثاني من هذا الباب.

## المطلب الثاني: حكم الأوراق المالية الصادرة بالتوريق.

يمكن إجمال الأوراق المالية الصادرة بالتوريق في ثلاثة أنواع أتناول حكمها في الفروع التالية:

الفرع الأول: حكم الأسهم الصادرة بالتوريق.

الفرع الثاني: حكم صكوك الملكية الصادرة بالتوريق.

الفرع الثالث: حكم السندات الصادرة بالتوريق.

### الفرع الأول: حكم الأسهم الصادرة بالتوريق.

تصدر الأسهم في إطار عملية التوريق إذا تم تأسيس منشأة التوريق كشركة مساهمة متصفة بالشخصية الاعتبارية، وقد تكون هذه الأسهم أسهماً عادية، وقد تكون أسهماً ممتازة. ويتصور أن تنحصر الأوراق الصادرة عن المنشأة في الأسهم، ويتصور أن يصدر عن المنشأة إضافة إلى الأسهم صكوك ملكية (صكوك استثمار) أو سندات.

ونظراً لأن نشاط منشأة التوريق ينحصر في شراء الديون على الوجه المحرم، وفقاً لما تقدم في المطلب السابق، فإنه لا يجوز المساهمة فيها بالاككتاب فيها أو شراء أسهمها، كما هو الشأن في جميع الشركات ذات الأنشطة المحرمة، كالمصارف الربوية، وشركات الخمر والقمار والإعلام الهابط<sup>(١)</sup>، فتحریم أسهم هذه الشركات أمر ظاهر لا خلاف فيه<sup>(٢)</sup>. وهو ما نص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٧/١/٦٥ بشأن الأسواق المالية الصادر في دورة مؤتمره السابع بجدة من ٧ إلى ١٢ ذي القعدة ١٤١٢هـ فقد جاء في هذا القرار: "لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم، كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها"<sup>(٣)</sup>. وتضمن هذه العبارة القرار الرابع للمجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة التي بدأت يوم

(١) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٢/٢٣٥.

(٢) انظر الخدمات الاستثمارية في المصارف ليوسف الشبيلي: ٢/٢٣٥؛ الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة لمحمد القري، ص ٤١؛ الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي لعلي القره داغي، ص ٨٨؛ بحث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية لعبد الستار أبو غدة: ١٣٧/٢-١٣٨. حكم أعمال البرصة لعلي السالوس، ص ١٣٤٣؛ الاستثمار والمتاجرة في أسهم الشركات المختلطة لعبد الله العمراني، ص ٧.

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٧/١/٧١١.

السبت ٢٠ من شعبان ١٤١٥هـ<sup>(١)</sup>، وتضمنها أيضاً البيان الختامي والتوصيات للندوة الثانية للأسواق المالية المنعقدة بدولة البحرين من ١٩ إلى ٢١ جمادى الأولى ١٤١٢هـ<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup>، وجاء في هذا البيان أيضاً: "إن العقود العاجلة على أسهم الشركات والمؤسسات حين تكون الأسهم في ملك البائع جائزة شرعاً، ما لم تكن تلك الشركات أو المؤسسات موضوع تعاملها محرم شرعاً كشركات البنوك الربوية وشركات الخمور، فحينئذ يحرم التعاقد في أسهمها بيعاً وشراء"<sup>(٤)</sup>. ومما جاء في التوصيات والنتائج لندوة الأسواق المالية من الوجهة الإسلامية التي عقدت بالتعاون بين وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية وبين مجمع الفقه الإسلامي بجمدة والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، بالرباط من ٢٠ إلى ٢٥ ربيع الآخر ١٤١٠هـ<sup>(٥)</sup>: "إن تملك أسهم الشركات التي يكون غرضها التعامل بالربا والصناعات المحرمة والمتاجرة بالمواد الحرام غير جائز شرعاً ولو كان ذلك التملك عابراً ولفترة لا تسمح بتحقيق الأرباح الناتجة عن ذلك النشاط"<sup>(٦)</sup>.

## الفرع الثاني: حكم صكوك الملكية الصادرة بالتوريق.

وهذه الصكوك تصدر في حالة عدم اتصاف منشأة التوريق بالشخصية الاعتبارية، وتعتبر بمثابة صكوك ملكية شائعة<sup>(٧)</sup> أو مشتركة<sup>(٨)</sup> في موجودات المنشأة. وقد تصدر هذه الصكوك مع اتصاف منشأة التوريق بالشخصية الاعتبارية، ووجود أسهم للمنشأة، وفي هذه الحالة فإنها تختلف عن الأسهم في أن حاملها يعتبرون شركاء في ملكية موجودات

(١) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، ص ٢٩٧.

(٢) وهذا البيان من ضمن الوثائق المقدمة لمجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السابع في موضوع الأسواق المالية.

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٥٤١/١/٧.

(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٥٤٥/١/٧.

(٥) والبيان الختامي والتوصيات لهذه الندوة من ضمن الوثائق المقدمة لمجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السادس في موضوع الأسواق المالية.

(٦) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٦٥٩/٢/٦.

(٧) كما هو الحال عندما تأخذ المنشأة ما يسمى بنظام الترس في الدول الإنجلوسكسونية، ويتم تحويل الديون للمنشأة على سبيل التمليك. وفقاً لما تقدم الإشارة إليه.

(٨) كما هو الحال في النظام الفرنسي الذي تأخذ فيه المنشأة شكل محفظة تقوم على نظام الملكية المشتركة، الذي يعني ملكية واحدة لكل الشركاء مجتمعين دون أن يكون لأي منهم منفرداً ملكية خاصة شائعة في الموجودات. وتقدم بيان ذلك.

المنشأة، أي الديون المحالة لها، دون أن يكونوا شركاء في المنشأة نفسها، مما لا يجعل لهم حقا في المشاركة في الإدارة، أو يجعل لهم حق مشاركة محدودة دون حق المشاركة المقرر لحاملي الأسهم. ولا يختلف حكم هذه الصكوك عن حكم الأسهم على ما تقدم، لأنها مشاركة في نشاط المنشأة في شراء الديون على الوجه المحرم، ولذا فلا يجوز الاكتتاب فيها ولا تداولها، كما هو الحكم العام في جميع صناديق الاستثمار بالمعاملات المحرمة، كصناديق الاستثمار في الأسهم المحرمة، وصناديق الاستثمار في السندات.

### الفرع الثالث: حكم السندات الصادرة بالتوريق.

وتصدر هذه السندات عندما تكون المنشأة متصفة بالشخصية الاعتبارية التي تمكنها من الاستدانة بإصدار السندات، أما في حالة عدم اتصاف المنشأة بالشخصية الاعتبارية فإنه يمكن إصدار صكوك ملكية شبيهة بالسندات في عوائدها، وإن كانت مختلفة عنها في تكييفها القانوني، وذلك كأن يتم توزيع فوائد محددة للديون على حاملي هذه الصكوك في مواعيد دورية منتظمة، مع تأجيل رد قيمة الصكوك إلى حين التصفية، على أن يكون فائض التصفية لجهات أخرى غير حاملي الصكوك. وفي القانون اللبناني لم تمنح المنشأة شخصية اعتبارية، ومع ذلك أتاح لها هذا القانون إصدار السندات، بدلاً عن صكوك الملكية أو مقترنة معها، وذلك بأن اعتبر المنشأة من قبيل ذمة التخصيص التي تعني افتراض وجود ذمة مالية مستقلة لمجموعة من الحقوق والالتزامات تلتقي حول مشروع واحد خصصت له، دون حاجة إلى شخص حقيقي أو اعتباري تستند إليه هذه الذمة، ودون أن ترتبط بدم الأفراد المكونين للمشروع أو المستفيدين منه، وبناء على ذلك أجاز إصدار سندات دين مستندة إلى هذه الذمة.

ولا يختلف حكم هذه السندات عن حكم السندات الربوية عامة على ما تقدم في موضعه، لأنها قرض ربوي بفائدة، ولذا فلا يجوز الاكتتاب فيها ولا تداولها، على ما تقدم بيانه.

## المطلب الثالث: البدائل الشرعية لتوريق الديون.

تقدم أن التوريق هو آلية يتوصل بها إلى تحويل الديون غير القابلة للتداول إلى أوراق مالية متداولة في الأسواق المالية، من خلال عمليتين متتاليتين:

الأولى: قيام المؤسسة التي ترغب في تعجل استرداد بعض ما لها من الديون المؤجلة بتحويل هذه الديون إلى منشأة متخصصة مستقلة عن هذه المؤسسة مقابل مبلغ مالي معجل يقل عن قيمة هذه الديون وعوائدها.

الثانية : قيام المنشأة بإصدار صكوك ملكية أو سندات، وطرحها للاكتتاب، للوفاء بالمبلغ المالي المتفق عليه مع المؤسسة المحيلة، مع كون الديون المحالة للمنشأة محلاً للصكوك أو ضماناً للسندات الصادرة عنها.

ولم أجد -فيما اطلعت عليه من كتب وأبحاث، ولا من خلال النقاش مع عدد من المتخصصين في المصرفية الإسلامية- بدائل مطروحة لتوريق الديون يتوصل من خلالها إلى نتيجة التوريق، وهي تحويل الديون إلى أوراق مالية قابلة للتداول في أسواق الأوراق المالية.

وإنما تطرح بعض المؤسسات المالية الإسلامية بدائل تحقق شيئاً من أغراض التوريق، ويمكن أيضاً استخلاص بعض البدائل مما تقدم في السندات وفي عقد شراء الفواتير، ومن ذلك<sup>(١)</sup>:

١- البديل الأول: قيام المؤسسة التي ترغب في التمويل ببيع بعض موجوداتها التي تشمل أعياناً أو منافع، أو كليهما، وقد يكون مع ذلك ديون أيضاً، لمؤسسة مالية أو صندوق استثماري، مقابل ثمن معجل، على أن تكون نسبة الديون -إن وجدت- أقل من نسبة ما عداها من الأعيان والمنافع، أو أن تكون الديون تابعة غير مقصودة<sup>(٢)</sup>.

---

(١) يطرح في بعض المقالات والأبحاث ما يصطلح على تسميته بالتوريق أو التسديد الإسلامي، إلا أن المقصود بذلك طرح المؤسسة المالية الإسلامية أوراقاً مالية متفقة مع الشريعة الإسلامية، مثل صكوك المقارضة، وصكوك السلم، وصكوك المشاركة، وغير ذلك، للحصول على التمويل لإنشاء مشروع. مما يجعلها أشبه بالأسهم والسندات. في حين أن محل البحث هنا بدائل توريق الديون باعتباره آلية للحصول على التمويل أو السيولة بالاستفادة مما للمؤسسة من ديون على الغير.

(٢) يشترط في هذه الحالة الارتباط بين الديون وغيرها من الأعيان والمنافع، لا أن يكون ضم الديون للأعيان والمنافع حيلة لتصكيك الديون وتداولها، وقد تقدم أن من مأخذ جواز تداول وحدات صناديق الاستثمار مع ما تتضمنه موجوداتها من الديون والنقود أنه لا يمكن فصل النقود والديون عن بقية الموجودات، وقياس هذا على السيف المحلى إذا كانت حليته مرتبطة به، وهذا إنما يتحقق في الخلط الناتج عن طبيعة النشاط، وأما إذا كان الخلط غير ناتج عن طبيعة النشاط، وإنما وقع بقصد التوصل بذلك إلى بيع الديون، فهو غير جائز. وهو ما أحت إليه قرارات وتوصيات ندوات البركة فاشترطت أن لا



ويمكن أن تنتهي العملية عند هذه المرحلة، ويمكن أن تقوم المؤسسة المالية بإصدار صكوك تمثل حصصاً شائعة في المحفظة وتبيعها على المستثمرين، بل ويمكن أيضاً تداول هذه الصكوك في أسواق المال الثانوية على نحو تداول الأسهم ووحدات صناديق الاستثمار<sup>(١)</sup>.

ومن الممكن أن تقوم المؤسسة الراغبة في التمويل بنفسها - ودون وساطة مؤسسة أخرى- بإصدار وطرح صكوك تمثل بعض ما تملكه من الأعيان أو المنافع أو كليهما، وقد يكون مع ذلك ديون أيضاً على نحو ما تقدم.

ومن أمثلة هذا البديل أن تقوم شركة تجارية تعمل في مجال بيع السيارات، بتكوين محفظة تحتوي على سيارات مؤجرة بصيغة "التأجير المنتهي بالتمليك"، وعلى الأقساط الإيجارية المستحقة على هذه السيارات، ثم تبيع هذه المحفظة لمؤسسة مالية مقابل مبلغ معجل<sup>(٢)</sup>.

---

يكون الأخذ بمبدأ "العبرة بالقصد" حيلة يتذرع بها لتصكيك الديون وتداولها. انظر قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص ٣٥١.

(١) انظر المقال المعنون بـ "المستثمر الوطني توقع اتفاقية بـ ١٩ مليون درهم لمصلحة صندوق الإمارات للإستثمار العقاري التابع للشركة"، في عدد يوم السبت ٢٦ مايو ٢٠٠٧م من صحيفة أخبار الشرق الأوسط المالية والاقتصادية على الإنترنت (<http://www.ameinfo.com>) ؛ المقال المعنون بـ " أول عملية توريق أصول عقارية لصالح (تمويل) تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية" في عدد يوم الثلاثاء ٤ ديسمبر ٢٠٠٧م من هذه الصحيفة؛ مجموعة مقالات وتقارير صادرة من شركة رساميل للهيكلية المالية (شركة كويتية) منشورة في جريدة القبس الكويتية بتاريخ ١٠/١٠، ١١/٧، ٢٣/١٢/٢٠٠٧، ٣٠/١، ٣/٦، ٣/٣٠، ٥/٤، ٦/٧، ٦/٢١، ٧/٢٦، ٩/١٦، ١٠/٢٠، ١٧/١١/٢٠٠٨م؛ أدوات سوق النقد الإسلامية مدخل للهندسة المالية الإسلامية لفتح الرحمن علي محمد صالح، مقال منشور في الإنترنت في موقع بنك السودان مجلة المصرفي العدد ٢٦؛ تسنيد الأصول منتج استراتيجي، مقال منشور في الإنترنت في موقع بنك الأمين؛ مقال بعنوان "صكوك الاستثمار الإسلامية تقفز عالمياً مع تعدد المنتجات التابعة لها" في العدد رقم ٤٨٩١ من صحيفة الاقتصادية الالكترونية (<http://www.aleqt.com>) الصادر بتاريخ ١٤ صفر ١٤٢٨هـ الموافق ٣ مارس ٢٠٠٧م ؛ قانون تسنيد الموجودات اللبناني.

(٢) وهو ما تطبقه الشركة المتحدة للبيع بالتقسيط، إحدى شركات مجموعة عبد اللطيف جميل. انظر على سبيل المثال المقال المعنون بـ "اتفاقية بـ ٥٦٠ مليون ريال بين السعودي البريطاني والمتحدة للتقسيط" المنشور في عدد جريدة الجزيرة الصادر بتاريخ ١٤ رجب ١٤٢١هـ الموافق ١١ أكتوبر ٢٠٠٠م ؛ المقال المعنون بـ "البنك الهولندي يوقع عقد تسنيد لصالح الشركة المتحدة للبيع بالتقسيط بمبلغ ٣٣٥ مليون ريال" المنشور في نفس الجريدة في عددها الصادر بتاريخ ١٨ صفر ١٤٢١هـ الموافق ٢٢ مايو ٢٠٠٠م ؛ المقال المعنون بـ "العربي الوطني يوقع عقد تسنيد مع مجموعة عبد اللطيف جميل" المنشور في جريدة الرياض في عددها الصادر بتاريخ ٢٤ ربيع الأول ١٤٢٦هـ الموافق ٣ مايو ٢٠٠٥م؛ المقال المعنون بـ "ساب يبرم أكبر اتفاقية تسنيد بقيمة ٩١٦ مليون ريال مع المتحدة للبيع بالتقسيط المحدودة" المنشور في نفس الجريدة في عددها الصادر بتاريخ ٢٩ ذي القعدة ١٤٢٧هـ الموافق ٢٠ ديسمبر ٢٠٠٦م.

ومن أمثلته أيضاً استخدام صكوك الإجارة، والتي هي عبارة عن أوراق مالية متساوية القيمة تمثل حصة شائعة في أعيان مؤجرة، ويستحق حامل الصك حصة في أجرة هذه الأعيان بنسبة ما يملكه منها<sup>(١)</sup>. فيمكن للمؤسسة الراغبة في التمويل أن تقوم بطرح صكوك إجارة تمثل بعض أعيانها المؤجرة أو نسبة منها، أي بيع هذه الأعيان لحاملي الصكوك، وذلك لتحصل على التمويل الذي تحتاجه<sup>(٢)</sup>. ويمكن أن يتم طرح الصكوك بوساطة مؤسسة مالية، بأن تشتري مؤسسة مالية الأعيان، ثم تقوم بتصكيكها وطرحها للاكتتاب.

ووجه اعتبار هذا البديل بديلاً عن توريق الديون أنه يتم فيه الحصول على التمويل بالاستفادة من أصول منتجة تملكها المؤسسة، كما هو الحال في الديون. ويشكل على هذا البديل أنه لا يمكن استخدامه في جميع الحالات، وأنه لا يحقق جميع أغراض توريق الديون، مثل التخلص من مخاطر الديون وأعبائها ومخصصاتها، والالتزام بمعدل اليسار.

---

(١) انظر قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي، ص ٢٩٤؛ في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة لزيه حماد، ص ٣١٨؛ أدوات سوق النقد الإسلامية مدخل للهندسة المالية الإسلامية لفتح الرحمن علي محمد صالح، مقال منشور في الإنترنت في موقع بنك السودان مجلة المصرفي العدد ٢٦؛ تسنيد الأصول منتج استراتيجي، مقال منشور في الإنترنت في موقع بنك الأمين؛ مقال بعنوان " ما صكوك الإجارة.. والإطار الشرعي لإصدارها؟" منشور في العدد ١٢٧٤٥ من جريدة القبس الصادر في الجمعة ٢١ نوفمبر ٢٠٠٨م الموافق ٢٣ ذو القعدة ١٤٢٩هـ.

(٢) وقد وضح ذلك ومثل له الدكتور منذر قحف في كتابه "سندات الإجارة والأعيان المؤجرة"، ص ١٠٤-١٠٧. ونقله مختصراً الدكتور زيه حماد في بحثه "صكوك الإجارة" ضمن كتابه "في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة" (ص ٣١٦) فقال: "إن صكوك الإجارة تصلح أداة لتمويل البنوك الإسلامية من أجل تعبئة الموارد المالية التي تحتاج إليها، إذ من الممكن للمصرف الإسلامي إصدار صكوك إجارة مقابل التمويل بالتأجير الذي يقوم به، وذلك لغرض استرداد ما قدمه من تمويل، ليستعمل في مشروعات تمويلية أخرى. ويتصور ذلك بأن يتعاقد بنك إسلامي على تمويل بالإجارة مع شركة للنقل البحري (مثلاً) تحتاج إلى استئجار باخرة كلفة شرائها ١٦,١٢٠,٠٠٠ دولار، فيشتري تلك الباخرة، ويتملكها فعلاً، ثم يؤجرها لشركة النقل البحري لمدة خمس عشرة سنة، بأجرة سنوية مقدارها مليوناً دولار، يضاف إليها قسط التأمين الإسلامي البالغ مائة ألف دولار، يدفعها المستأجر مباشرة إلى شركة التأمين، ويشمل التأمين جميع المخاطر التي تتعرض لها الباخرة فيما يتعلق بتمكين المستأجر من تحصيل منافعها كلياً أو جزئياً (أي أن الصيانة الجوهرية غير المعلومة عند العقد تكون مغطاة بالتأمين). ومقتضى ما ذكرنا أن الباخرة تبقى على ملك البنك الإسلامي خلال مدة الإجارة... فإذا رغب ذلك البنك بتعبئة موارد مالية من المدخرين الأفراد، للحلول محله في عملية التمويل هذه عن طريق إصدار صكوك إجارة، فيمكنه إصدار عشرة آلاف صك، يمثل كل منها سهماً من عشرة آلاف سهم من الباخرة، يعرضها للبيع، وتنتقل ملكية الباخرة إلى الملاك الجدد بمجرد شرائهم لصكوك تلك العين المؤجرة، كما تنتقل إلى مالك الصك جميع حقوق والتزامات المؤجر في عقد الإجارة، ويستحق العائد التجاري الصافي لتلك الحصة". وانظر بيع سندات الإجارة وإعادة بيعها لمنذر قحف، ص ١٠-١٣.

**٢- البديل الثاني:** تمويل المؤسسة التي تحتاج إلى التمويل بقرض حسن أو بيع مؤجل الثمن أو عقد مراجعة للآمر بالشراء، أو عقد سلم أو استصناع، أو عقد مضاربة، ونحو ذلك. على أن تكون ديونها المستحقة لها على الغير ضماناً لما يترتب في ذمتها أو قد يترتب فيها. ويشكل على هذا البديل أنه لا يحقق الغرض الأهم من توريق الديون، وهو انتقال مخاطر الديون عن المنشأة.

**٣- البديل الثالث:** أن تقوم المؤسسة ببيع ديونها لمؤسسة مالية بسلعة غير نقدية تستلمها في الحال. وبهذه الصورة يتحقق غرضها في الحصول على السيولة التي تحتاجها، ونقل مخاطر الديون إلى المؤسسة المالية التي تشتريها، مع تحقيق غرض المؤسسة المالية في الربح<sup>(١)</sup>. ويمكن أن يتم البيع بأسلوب المراجعة للآمر بالشراء، بأن يتم أولاً التواعد على بيع الديون بسلعة معينة أو موصوفة، ثم تقوم المؤسسة المالية بشراء السلعة، وبعد تملكها يتم مبادلة الديون بها. ويمكن أيضاً أن يتم إصدار صكوك بهذه الديون يكتب فيها الجمهور، وذلك بأن تتولى المؤسسة المالية إنشاء محفظة لغرض شراء الديون، وتطرح صكوكها للاكتتاب، وبعد تحصيل النقود من المكتتبين يتم شراء السلع المطلوبة ومبادلة الديون بها. وعلى هذه الطريقة فإن الصكوك تمر بثلاث مراحل:

**المرحلة الأولى:** ما قبل شراء السلعة، وفي هذه المرحلة يمثل الصك نصيب حامله من النقود المتوفرة في المحفظة.

**المرحلة الثانية:** ما بعد شراء السلعة وقبل مبادلتها بالديون، وفي هذه المرحلة يمثل الصك نصيب

---

(١) وقد أشار إلى هذا البديل الدكتور نزيه حماد في بحثه بيع الدين (ص ١٩١-١٩٣) فقال: "إن عدم جواز توريق المديونية النقدية باعتباره لوناً من حسم الأوراق التجارية لا يعني إغلاق باب المشروع بالكلية أمام فكرة توريق الدين النقدي، وذلك لأننا لو طورنا مفهوم التوريق التقليدي السائد، ووضعنا بعض القيود الشرعية على ممارساته لأمكن الخروج بصورة مقبولة شرعاً للتوريق. وبيان ذلك: أننا لو صككنا الدين النقدي المؤجل على أساس قصر مبادلتها على عروض التجارة (أي السلع العينية) الحاضرة، بأن يجعل ثمنها لها لكان ذلك جائزاً شرعاً... وبناء على ما تقدم يمكن للبنك الإسلامي أن يشتري (مثلاً) ألف سيارة بثمن معجل، ثم يبيعها للعملاء بثمن مؤجل موثق بكفيل أو رهن، ولا حرج بعد ذلك شرعاً في أن يعتمد إلى توريق تلك الديون على عملائه، والشراء بصكوكها كمية أخرى من السيارات الحاضرة من المصنع مثلاً، ثم يبيعها بثمن مؤجل موثق آخر، ثم يورق ثمنها، ويشتري به سلعة حاضرة أخرى غيرها، وهكذا. وبذلك لا تتجسد تلك الديون النقدية المؤجلة في الفترة ما بين ثبوتهما في الذمة وحلول أجلها، بل تتحول إلى ما يشبه النقود السائلة يجعلها ثمناً لسلع عينية حاضرة".

حامله من السلعة.

**المرحلة الثالثة :** ما بعد بيع مبادلة السلعة بالديون ، وفي هذه المرحلة يمثل الصك نصيب حامله

من الديون التي آلت إلى المحفظة على الشروع.

وهذا البديل يحقق أكثر أغراض التوريق، وحكمه قد يبنى على حكم عقد المراجعة للآمر بالشراء، على نحو ما تقدم<sup>(١)</sup> في بيع الأوراق التجارية بسلع غير نقدية المطروح بديلاً لحسم الأوراق التجارية، وفي صكوك الثمن المؤجل المطروحة بديلاً للسندات. إلا أنه لا يجوز -على كل حال- تداول الصكوك الصادرة بهذه الطريقة في أسواق المال، لأن هذه الصكوك تمثل ديوناً نقدية على الغير، فلا يجوز بيعها بالنقود، ولا بعوض غير معين، في حين أنه لا يتصور التداول في أسواق المال الثانوية (البورصات) إلا بالنقود أو بسلع مثلية موصوفة في الذمة. وذلك على ما تقدم بيانه في صكوك الثمن المؤجل.

هذا ومع أن النظر الجزئي لهذا العقد مجرداً عن النظر في مآلاته قد ينتهي عند البعض إلى جوازه، إلا أنني أرى -والله أعلم- عدم جوازه لما يلي:

أولاً: أن من شرط صحة بيع الدين علم المشتري الدين بحالة المدين كما لو كان يداينه ابتداءً، والديون محل العقد في هذا البديل هي ديون كثيرة على مجموعة كبيرة من المدينين يتعذر الإحاطة بهم على التفصيل، مما يجعل تحقيق هذا الشرط متعذراً، ولا يغني في ذلك التصنيفات الممنوحة للديون من مؤسسات التقويم المعتمدة، لأن هذا التصنيفات تتصف بالعمومية ولا تتناول حالة المدينين تفصيلاً.

ثانياً: -وهو الأهم- أن هذا العقد لا يتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية، وفيه من المفسد ما قد يربو على المصالح الناتجة عنه، لما تقدم الإشارة إليه غير مرة من أن الشريعة الإسلامية تتطلع إلى ترشيد الدين ومحاصرته، ومنع استفحاله في التعاملات المالية ومنع التوسع غير المبرر فيه، في حين أن شيوع توريق الديون يؤدي إلى تشجيع التعامل بالدين، خاصة وأن توريق الديون يؤدي إلى انتقال مخاطرها من منشئها إلى غيرهم، مما يؤدي إلى عدم اهتمام منشئي الديون بالتأكد من مدى ملاءة المدينين وجديتهم في الوفاء وتوثيقهم الدين بالتوثيقات الكافية، بل يكون غاية همهم الحصول على نسبة الربح التي يجنونها من بيع الديون لغيرهم، دون أن يخشوا مخاطر عجز المدينين عن الوفاء، بل وربما تغاضت أيضاً المؤسسة المالية التي تشتري الديون من منشئها عن البحث في مدى الجدارة الائتمانية للمدينين

(١) انظر ص ٦٦٠، ٧٠١.

فيها، لأنها أيضاً لا تهدف إلى بقاء الديون في ملكيتها، بل تهدف إلى تجميع عدد أكبر من الديون ثم بيعها والاستفادة من الربح الناتج عن ذلك. وبهذا تعم المداينات غير المنضبطة، وتتغلغل الديون الناشئة عنها في المؤسسات المالية وفي المجتمع على نحو يهدد الاقتصاد المالي والحقيقي. وشاهد هذا الأزمة المالية التي عصفت بالعالم عام ٢٠٠٨م والتي كان سببها توريق الديون العقارية المستحقة على مدينين ضعيفي الملاة<sup>(١)</sup>.

(١) نشر في موقع BBC باللغة العربية بتاريخ الجمعة ١٠ أكتوبر ٢٠٠٨م مقال بعنوان "كيف نشأت الأزمة المالية الراهنة؟". يوضح أسباب نشأة الأزمة المالية التي عصفت بالاقتصاد العالمي، ولأهمية هذا المقال أثبت نصه: "تعود جذور الأزمة الحالية في القطاع المالي العالمي إلى ما قبل نحو ثلاثة عقود، مع تطور قطاع الخدمات [أي المالية] على حساب قطاعات الاقتصاد التقليدية من تجارة وصناعة وزراعة... وتحول معظم اقتصادات العالم إلى اقتصاد السوق الحر. لكن قبل النش في الماضي -على أهميته لفهم ما يجري وتوقع الآتي- لننظر ببساطة للعرض الرئيسي الآن وكيف تطور مرضا عضالا:-

في سنوات الوفرة مطلع القرن، ومع الغليان الهائل في قيمة الأصول في العالم -وفي مقدمتها العقارات- كانت السيولة مشكلة لدى البنوك والمؤسسات المالية. بمعنى أن لديها فوائض هائلة من السيولة لا تجد منافذ استثمارية لها، ولأن العقار يبدو ملاذا آمنا للاستثمار اتجه قدر كبير من تلك السيولة إلى قطاع العقارات.

وقبل عامين أو ثلاثة لم تخل وسيلة إعلام من إعلانات عن سمسرة قروض عقارية يقدمون لك أفضل أسعار الفائدة دون الحاجة إلى أي ضمانات. بل كانت هناك إعلانات محددة لمن لهم تاريخ ائتماني سيء (أي مشكوك في تسديدهم ديونهم) وكيف يمكنهم الحصول على قروض. ولا يهم هؤلاء السماسرة سوى الحصول على العمولة، فيرتبون لك القرض دون أي أوراق سوى عنوان بيتك، فالبنك هو الذي سيقترض في النهاية. ازداد حجم تلك الديون العقارية الرديئة بشكل بدأت البنوك تشعر معه أنه لا بد من حل بدلا من إبقائها على دفاترها.

وهنا يأتي دور بنوك الاستثمار (التي كانت أول المنهاريين في الأزمة) التي تقوم بتجميع تلك الديون وتوريقها.. عبر سندات دين بضمان القروض العقارية تلك. وبمهارة كبار مسؤولي الاستثمار في تلك البنوك يتم إصدار سندات تصنف على هيئة فئات. مثلا فئة أولى، تمثل القروض التي هناك أمل أكبر في تحصيلها، وفئة ثانية متوسطة الوضع وفئة ثالثة مقابل الديون المعدومة. وتعطى تلك السندات أسماء جديدة (مثل كثير من مصطلحات الأوراق المالية) كي يتم تسويقها".

ويتابع المقال تحت عنوان (حيل محاسبية) : "ولضمان بيع تلك السندات للمستثمرين الراغبين في عائد مربح وكبير يقوم البنك الاستثماري بشراء سندات خزنة مقابل سندات الفئة الأولى والثانية أو التأمين عليها. وبعد تهيئة سندات الفئة الأولى والثانية على أنها جيدة، تقوم وكالات التصنيف الائتماني بإعطائها تصنيفا جيدا فيسهل بيعها. وتقدر فائدة صغيرة على السندات الممتازة وفائدة أكبر قليلا على السندات العادية وفائدة عالية جدا على السندات مقابل الديون المعدومة (وإن كانت كل الديون في الواقع في حكم المعدومة، لكنها الحيل المحاسبية الاستثمارية التي تسعى الحكومات الآن لضبطها بتشديد الرقابة). في الأغلب تباع سندات الفئة الأولى لصندوق استثمار تعاوني في آسيا أو الخليج، أو مجلس محلي بمدينة صغيرة في ألمانيا يريد استثمار ميزانيته وما شابه. وتبقى سندات الفئة الرديئة فيشتريها مثلا كبار موظفي بنك الاستثمار أو معارفهم ويحصلون فوائد هائلة عليها.

ويختلف هذا البديل عن صكوك الثمن المؤجل المطروحة بديلاً جائزاً للسندات، فإن صكوك الثمن المؤجل يتم فيها مداينة الدولة أو جهة معنوية عامة معروفة للمكثتين في هذه الصكوك، والهدف منها تلبية احتياجات عامة، أو إقامة مشاريع استثمارية تعود على المجتمع بالنفع، في حين أن التوريق يتم فيه شراء ديون استهلاكية على مجموعة كبيرة من المدينين يتعذر الإحاطة بهم. وبهذا يتبين الفرق بين المعاملتين، وأن التوريق ليس إلا مضاربة ومتاجرة بالديون وليس من قبيل المداينات المشروعة.

---

ثم جاء انهيار أسعار العقار في أمريكا، وبعدها أسبانيا وإيرلندا وبريطانيا وغيرها. وانكشفت كل الحيل الاستثمارية لإخفاء القروض العقارية الرديئة وأصبحت هناك بنوك كثيرة في العالم في ورطة، إما نتيجة تمويلها تلك القروض أو شرائها لسندات الدين المرهونة بها. ومنذ صيف العام الماضي، فقدت البنوك والمؤسسات المالية الثقة في بعضها ولم يعد أحد منها يصدق ما يعلنه الآخر عن وضعه المالي والحاسبي. وأصبح الشك دائماً أن هناك ديون هائلة معدومة مخفية. ونتيجة انعدام الثقة، توقفت البنوك عن الإقراض فيما بينها، كما أصبح الاقتراض من الأسواق الثانوية في غاية الصعوبة خشية الانكشاف على مخاطر غير متوقعة. وتحتاج البنوك للاقتراض من بعضها على المدى القصير لتتمكن من تغطية الإقراض على المدى المتوسط والطويل للأعمال والأفراد.

وهكذا نشأت أزمة الانكماش الائتماني، والتي لم تفلح كل محاولات ضخ الأموال ولا شراء الحكومات لبعض المؤسسات المنهارة في القضاء عليها تماماً.

والهدف من كل الإجراءات الحالية في العالم هو تنظيف النظام المالي من تلك الديون المعدومة وسندات الدين المرهونة وبها وأوراق التأمين عليها وسندات الخزنة المشتراة مقابلها. وكذلك محاولة ضخ المزيد من السيولة وتسهيل الإقراض ولو من مقرض الملاذ الأخير (البنوك المركزية) كي تعود حركة السيولة بين البنوك.

لكن التنظيف والتحريك قد عاجلنا أعراض الأزمة الحالية التي بدأت مع انهيار العقار صيف العام الماضي، لكنها لن تحل عوامل الخلل الأساسية في النظام".

# الفصل السابع: عقد التوريد .

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : حقيقة عقد التوريد.

المبحث الثاني : حكم عقد التوريد.

## المبحث الأول: حقيقة عقد التوريد

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : تعريف عقد التوريد وخصائصه.

المطلب الثاني : أنواع عقود التوريد.

المطلب الثالث: تمييز عقد التوريد عما يشبهه من العقود.

المطلب الرابع: أهمية عقد التوريد.

## المطلب الأول : تعريف عقد التوريد وخصائصه.

وفيه ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف عقد التوريد.

الفرع الثاني: الأجل في عقد التوريد.

الفرع الثالث: خصائص عقود التوريد.

## الفرع الأول : تعريف عقد التوريد.

عرف عقد التوريد بتعريفات عدة<sup>(١)</sup>، ومن أشهر هذه التعريفات تعريف محكمة القضاء الإداري المصرية له بأنه "اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين"<sup>(٢)</sup>.

ومع ما يؤخذ على هذه التعريف من أنه خاص بعقد التوريد الإداري دون عقد التوريد الذي لا تكون جهة الإدارة طرفاً فيه، فإنه يؤخذ عليه أيضاً استخدام مصطلح "التوريد" في التعريف ، مما يلزم

---

(١) انظر الأسس العامة للعقود الإدارية لسليمان الطماوي، ص ١٣٥؛ العقود الإدارية لمجد الحلو، ص ٤١؛ العقود الإدارية

لمحمود الجبوري، ص ٢٠؛ أحكام عقد المقاولة لفتيحة قرّة، ص ٣٨٠؛ القانون التجاري السعودي لمحمد الجبر، ص ٧٦؛ عقد

التوريد لعبدالله المطلق، ص ٢٤-٢٥؛ عقد المقاولة والتوريد لعلي أبو البصل، ص ٢٠٠-٢٠١؛ عقد التوريد لعلي قاسم،

ص ١٢؛ فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٤٢؛ عقود المناقصات لعاطف أبوهري، ص ١٧٢-١٧٣.

(٢) الأسس العامة للعقود الإدارية لسليمان الطماوي، ص ١٣٥.



منه الدور .

وعرفه بعض الباحثين بأنه "عقد يلتزم به أحد طرفيه بتقديم أشياء معينة بصفة دورية أو مستمرة، لقاء بدل يلتزم به الطرف الآخر"<sup>(١)</sup> .

ويؤخذ على هذا التعريف اشتراط أن يكون التوريد بصفة دورية أو مستمرة، وهذا وإن كان هو الغالب إلا أنه ليس بشرط، فقد يقع عقد التوريد على أن يتم تسليم السلعة محل العقد دفعة واحدة، كما يؤخذ عليه -كسابقه- استخدام عبارة "أشياء معينة" ، لأن تعيين السلعة -حسب الاصطلاح الفقهي- يعني أن لا تكون في الذمة، والسلعة في عقد التوريد إنما تكون موصوفة في الذمة.

وأولى ما اطلعت عليه من تعريفات عقد التوريد تعريفان :

١- تعريفه بأنه "عقد يتعهد بمقتضاه أحد العاقدین تسليم الطرف الآخر أشياء منقولة بـثمن معين"<sup>(٢)</sup>، إلا أنه قد يؤخذ على هذا التعريف ما يلي:

أ- استخدام عبارة "بـثمن معين" ، لأن تعيين الثمن -حسب الاصطلاح الفقهي- يعني أن لا يكون في الذمة، والغالب في عقود التوريد أن يكون الثمن ديناً في الذمة غير معين.

ب- إغفال صفة التكرار أو الاستمرار في تسليم السلعة، فذلك وإن لم يكن شرطاً في عقد التوريد إلا أنه الغالب، حتى إن البعض يجعله سمة لازمة لعقد التوريد.

ج- عدم تقييد السلعة محل التوريد بكونها في الذمة، مما يدخل فيه بيع سلعة معينة حاضرة في محل التعاقد على أن ينقلها البائع لمكان يحدده المشتري<sup>(٣)</sup>، وهذه الصورة ليست من عقد التوريد قطعاً. كما يدخل فيه بيع سلعة معينة غائبة عن مكان العقد على أن تسلم في مكان العقد أو في مكان آخر يحدده المشتري، وهذه الصورة لا تدخل في عقد التوريد على الأرجح<sup>(٤)</sup>، خلافاً لما ذهب إليه بعض الباحثين<sup>(٥)</sup>.

(١) عقد المفاولة والتوريد لعلي أبو البصل، ص ٢٠١ .

(٢) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٢٥ .

(٣) انظر عقد المفاولة لعبد الرحمن العايد، ص ٣٥٢ .

(٤) انظر تعقيب كل من الدكتور سعود الثبيتي، و الدكتور الصديق الضير، و الدكتور رفيق المصري على موضوع عقود التوريد والمناقصة (مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢-٥٥١-٥٥٢، ٥٦١، ٥٦٦)

(٥) انظر البيع على الصفة للعايشي فداد، ص ١٢٢-١٢٥ ؛ فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٤٢ وما بعدها.

٢- تعريفه بأنه " عقد على عين موصوفة في الذمة بثمن مؤجل معلوم، إلى أجل معلوم"<sup>(١)</sup> ، ويؤخذ على هذا التعريف:

أ- وصف الثمن بأنه مؤجل، فتأجيل الثمن وإن كان هو الغالب إلا أنه قد يقع الاتفاق في عقد التوريد على دفع الثمن معجلاً عند إبرام العقد مباشرة أو خلال مدة وجيزة منه، وقد يقع الاتفاق على حلوله في ذمة المشتري، بحيث يستحق المورد مطالبته به متى شاء، دون اشتراط تعجيله.

ب- إغفال صفة التكرار أو الاستمرار في تسليم السلعة، على ما تقدم في التعريف السابق.

ومما تقدم من التعريفات وما قد يؤخذ على كل منها يمكن تعريف عقد التوريد بأنه : "عقد يلتزم به أحد طرفيه بتقديم أشياء موصوفة في الذمة، بصفة متكررة أو مستمرة غالباً، مقابل ثمن يلتزم به الطرف الآخر".

## الفرع الثاني : الأجل في عقد التوريد.

لا ينفك عقد التوريد عن تأجيل السلعة محل العقد، مدة قد تطول أو تقصر، إلا أن هذا التأجيل يأخذ إحدى أربع صور<sup>(٢)</sup> :

الأولى : أن يتم الاتفاق على تقديم السلعة دفعة واحدة في موعد محدد . وذلك كما لو تعاقدت دائرة حكومية مع شركة استيراد سيارات على توريد خمسين سيارة موصوفة دفعة واحدة .

الثانية : أن يتم الاتفاق على تقديم السلعة على دفعات، مع تحديد مقدار كل دفعة وموعد تقديمها. وذلك كما لو تم التعاقد في المثال السابق على أن يتم تقديم السيارات الخمسين على خمس دفعات، قدر كل دفعة ١٠ سيارات، على أن يتم تقديم الدفعة الأولى بعد شهرين، والثانية بعد أربعة أشهر، وهكذا .

الثالثة : أن يتم الاتفاق على تقديم السلعة بصفة دورية خلال مدة زمنية متفق عليها، وذلك كما

(١) عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٣٣٦.

(٢) انظر عقد التوريد لعبد الله المطلق، ص ٢٥ ؛ فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٣٩-٤٠ ؛ عقد التوريد لعلي قاسم، ص ٦٧ وما بعدها؛ عقد المقاولة والتوريد لعلي أبو البصل، ص ١٩٩-٢٠٤ .

لو اتفقت شركة مطاعم مع شركة مواشي على أن تزودها يوميا أو أسبوعيا ولمدة عام كامل بحاجتها من اللحوم أو بمقادير محددة منها، مع الاتفاق على سعر اللحم، أو تحديده بسعر السوق وقت تقديمه. الرابعة : أن يتم الاتفاق على تقديم السلعة بصفة دائمة، مع تحديد مدة زمنية ، أو دون تحديد مدة. وقد يحتسب السعر بالزمن، أو بعدد الوحدات المقدمة من السلعة، أو بالأمرين معا. وعقود تقديم الخدمات - كالماء والكهرباء والهاتف - من هذا النوع.

أما الثمن في عقد التوريد فالغالب أن يكون عند تقديم السلعة، والشائع في حال تقديم السلعة على دفعات أن يقسط الثمن بحسبها، إلا أنه قد يقع الاتفاق على دفع الثمن معجلا عند إبرام العقد مباشرة أو خلال مدة وجيزة منه ، كما قد يقع الاتفاق على تأجيل الثمن إلى أجل أبعد من أجل المحدد لاستلام السلعة.

### الفرع الثالث : خصائص عقد التوريد:

يعتبر عقد التوريد نوعا من البيع<sup>(١)</sup>، ومن ثم فهو عقد معاوضة يشبه في معظم خصائصه عقود المعاوضات المعروفة، ويمكن إجمال أهم هذه الخصائص فيما يلي<sup>(٢)</sup> <sup>(٣)</sup> :

١- أنه عقد رضائي يتم بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول برضا الطرفين، دون حاجة لأن يأخذ شكلا مخصوصا كالكتابة في ورقة رسمية .

٢- أنه عقد معاوضة يأخذ فيه كل واحد من المتعاقدين مقابلا لما يعطيه، بخلاف عقود التبرع التي لا يأخذ فيها أحد المتعاقدين مقابلا لما يعطيه، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلا لما يأخذه.

٣- أنه عقد محدد وليس عقدا احتماليا، والعقد المحدد هو الذي يستطيع كل واحد من المتعاقدين

---

(١) انظر العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٤١.

(٢) أوردت هذه الخصائص كما ترد في كتب القانون، نظرا لأن عقد التوريد نشأ في ظل أحكام القانون التي تجيز التعامل به، مما يتطلب الرجوع إليها لبيان حقيقته.

(٣) انظر الوسيط للسنيهوري: ١٥٠/١ - ١٦٨ ؛ عقد المفاولة والتوريد لعلي أبو البصل، ص ٢٠٣-٢٠٤ ؛ عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٣٩.

فيه أن يحدد عند العقد القدر الذي يأخذه والقدر الذي يعطيه، ولا يؤثر في ذلك كون القدرين غير متعادلين، ما دام قدر السلعة الموردة وثمنها محددًا وقت العقد. أما العقد الاحتمالي فهو العقد الذي لا يستطيع فيه كل من المتعاقدين أن يحدد عند العقد القدر الذي يأخذه أو القدر الذي يعطيه، وإنما يتحدد ذلك في المستقبل تبعًا لحدوث أمر غير محقق الحصول، أو غير معروف وقت حصوله، ومثاله عقد التأمين.

٤- أنه عقد ملزم لطرفيه، فالمورد يلتزم بتسليم السلعة، والمورد إليه يلتزم بالثمن، والتزام كل منهما مقابل بالتزام الآخر. وينتج عن هذه الخاصية آثار منها ثبوت حق فسخ العقد لأي من طرفيه إذا لم يقيم الطرف الآخر بالوفاء بالتزامه، وله بدلا من طلب الفسخ أن يمتنع عن تنفيذ ما عليه من التزام حتى يقوم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه.

٥- تختلف عقود التوريد من حيث اتصافها بخاصية الفورية أو الزمنية، وبالنظر إلى الصور الأربع لعقد التوريد المتقدم إيرادها في الفرع السابق، ومدى اتصاف كل منها بالفورية أو الزمنية يظهر ما يلي:

أ- تتسم صورتان الأولى والثانية بكونهما عقودا فورية، إذ تقدم فيهما السلعة دفعة واحدة أو على دفعات مقدرة بعددها، دون أن يكون الزمن عنصرا في الالتزام إلا من حيث تحديد موعد أو مواعيد التنفيذ، فهو لتحديد وقت التنفيذ لا لتحديد محل المعقود عليه.

ب- تتسم صورتان الثالثة والرابعة بكونهما عقودا زمنية، إذ يعتبر الزمن فيهما عنصرا جوهريا باتفاق المتعاقدين على تكرار التوريد أو استمراره مدة من الزمن لسد حاجة متكررة أو دائمة، وهما بذلك جعلتا الزمن هو المقياس الذي يحدد به محل العقد، إلا أن عقد التوريد في الصورة الثالثة يعتبر عقدا زمنيا ذا تنفيذ دوري، في حين يعتبر عقد التوريد في الصورة الرابعة عقدا زمنيا ذا تنفيذ مستمر.

وللتفريق بين العقد الفوري والعقد الزمني ثمرات عدة، ومرجعها جميعا إلى فكرة جوهريّة في العقد الزمني "هي أن المعقود عليه فيه هو الزمن، والزمن إذا مضى لا يعود، فإذا نفذ العقد الزمني حيناً من الزمن، وأريد لسبب أو لآخر الرجوع في العقد استحالة ذلك، فإن الفترة من الزمن الذي نفذ فيها العقد قد انقضت، وما نفذ من العقد أصبح تنفيذه نهائيا لا يمكن الرجوع فيه. أما العقد الفوري

فلا يقوم على الزمن، وإذا نفذ في جزء منه جاز الرجوع فيما تم تنفيذه"<sup>(١)</sup> .

## المطلب الثاني: أنواع عقود التوريد.

تتنوع عقود التوريد باعتبارات مختلفة، وأتناول ذلك في أربعة فروع :

الفرع الأول: أنواع عقود التوريد باعتبار طبيعة العقد.

الفرع الثاني: أنواع عقود التوريد باعتبار مدى حرية المتعاقدين في قبول العقد أو رفضه .

الفرع الثالث: أنواع عقود التوريد باعتبار عمل المورد.

الفرع الرابع : أنواع عقود التوريد باعتبار طريقة إبرامها.

## الفرع الأول: أنواع عقود التوريد باعتبار طبيعة العقد.

تتنوع عقود التوريد باعتبار طبيعتها إلى نوعين<sup>(٢)</sup> :

**النوع الأول :** عقود التوريد الإدارية، ويكون عقد التوريد إداريا إذا تحقق فيه شرطان<sup>(٣)</sup> :

أ- أن يكون أحد طرفيه شخصا من أشخاص القانون العام، كالدولة ، وإداراتها المختلفة، والحكومات المحلية، ونحو ذلك.

ب- أن يبرم الشخص المعنوي العام العقد بصفته سلطة عامة، وذلك بأن يكون المقصود من العقد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من المرافق العامة، أو أن يتضمن العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في العقود الخاصة، وذلك كما لو تضمن العقد أحقية جهة الإدارة في تعديل التزامات الطرف الآخر، أو أحقيتها في إصدار الأوامر والتعليمات له أثناء تنفيذ العقد، أو حق توقيع الجزاءات عليه. ومن أمثلة هذا النوع عقد توريد المفروشات والأدوات المكتبية للدوائر الحكومية، وعقد توريد الإعاشة للمستشفيات الحكومية.

**النوع الثاني:** عقود التوريد الخاصة، وهي عقود التوريد التي لا يتحقق فيها الشرطان المتقدم

إيرادهما، ويدخل في هذا النوع عقود التوريد المبرمة بين الشركات والمؤسسات الخاصة والأفراد، كما

(١) الوسيط للسنهوري: ١/١٦٧.

(٢) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٣٢ ؛ الأسس العامة للعقود الإدارية لسليمان الطماوي، ص ١٣٧-١٣٨.

(٣) انظر العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٩-٣٢ .

لو اتفقت شركة مطاعم مع شركة مواشي أو دواجن على توريد لحوم معينة ، أو اتفق عمرو مع زيد على أن يورد له يوميا مقدارا معيناً من ماء الشرب المعقم.

**الفرع الثاني: أنواع عقود التوريد باعتبار مدى حرية المتعاقدين في قبول العقد أو رفضه.**  
وتتنوع عقود التوريد بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(١)</sup> :

**النوع الأول:** عقود التوريد الموحدة: وهي عقود التوريد التي تتصف بالإذعان، وذلك بأن يكون المورد ذا مركز اقتصادي قوي، والطرف الآخر ذا مركز ضعيف، مما يجعل المورد يضع جميع بنود العقد وشروطه، ويقتصر دور الطرف الآخر في قبول العقد أو رفضه، دون أن يملك تغيير شيء من بنود العقد.

ومن أمثلة هذا النوع عقود توريد خدمات الماء والكهرباء والغاز والهاتف.

**النوع الثاني:** عقود التوريد الحرة : وهي العقود التي لا يذعن فيها أحد الطرفين للآخر، بل لكل منهما الحرية في إنشاء العقد وتحديد بنوده ووضع شروطه، وأكثر عقود التوريد من هذا النوع.

**الفرع الثالث : أنواع عقود التوريد باعتبار عمل المورد في السلعة .**  
وتتنوع عقود التوريد بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(٢)</sup> :

**النوع الأول:** عقود التوريد العادية: وهي عقود التوريد التي ترد على سلعة يلتزم المورد بتوفيرها بمواصفات متفق عليها، مع ترك الخيار له في تحديد المصدر الذي يشتريها منه. وهذا هو الغالب في عقود التوريد. ومثال ذلك توريد أجهزة حاسب آلي لدائرة حكومية أو شركة تجارية.

**النوع الثاني:** عقود التوريد الصناعية: وهي عقود التوريد التي ترد على سلعة يلتزم المورد بصناعتها وفق مواصفات معينة ، ومثال ذلك اتفاق جهة حكومية مع مصنع وطني للأثاث لتوريد أثاث مكاتب ، أو اتفاق شركة بناء مع مصنع بلاط لتوريد كميات معينة من البلاط .

---

(١) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٣١-٣٢ .

(٢) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٣٣ ؛ الأسس العامة للعقود الإدارية لسليمان الطماوي، ص ١٣٩ ؛ العقود الإدارية لمحمود الجبوري، ص ٢٠ .

## الفرع الرابع : أنواع عقود التوريد باعتبار طريقة إبرامها.

وتتنوع عقود التوريد بهذا الاعتبار إلى<sup>(١)</sup> :

**النوع الأول :** عقود التوريد المبرمة بالمناقصة. والمناقصة هي إجراء مخصوص -يقوم به شخص معنوي عام غالبا- للحصول على عدد من العروض لإنجاز عمل موصوف أو تقديم سلعة موصوفة، بغرض التعاقد مع صاحب العرض الأقل سعرا من بين هذه العروض<sup>(٢)</sup>.  
والمناقصة نوعان<sup>(٣)</sup>:

أ- مناقصة عامة ، وتسمى أيضا مناقصة مفتوحة: وهي التي يسمح بالاشتراك فيها لعدد غير محدود من المناقصين، وتخضع هذه المناقصة لمبدأ العلانية، فيعلن عنها في الصحف الرسمية أو المحلية أو الخارجية، بحسب ما تقتضيه طبيعتها ، وتمتد مدة الإعلان إلى الحد الذي يضمن وصوله إلى أكبر عدد من المهتمين، كما يلزم في هذه المناقصة إتاحة الفرص المتساوية أمام المتنافسين الذين تتوفر فيهم الشروط.

ب- مناقصة محدودة، وهي التي يقتصر الاشتراك فيها على عدد محدود من المناقصين، يتم اختيارهم من قبل الجهة طارحة المناقصة، بناء على تميزهم وكفايتهم المالية والفنية.

**النوع الثاني :** عقود التوريد المبرمة بالممارسة. والممارسة إجراء شبيه بالمناقصة، إلا أنه لا يتم فيه التعاقد مع صاحب السعر الأقل مباشرة، بل يتم أولا تحديد عدد من العروض المقبولة فنيا ثم التفاوض مع أصحابها في جلسات علنية للوصول إلى أفضل الشروط وأقل الأسعار التي يقبلها أحدهم، ثم إبرام العقد معه<sup>(٤)</sup>.

وكما هو الحال في المناقصة فإن الممارسة نوعان<sup>(٥)</sup> :

أ- ممارسة عامة، وهي التي يسمح بالاشتراك فيها لعدد غير محدود من المتنافسين.

---

(١) انظر عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٤٤-٤٥.

(٢) انظر عقود المناقصات لعاطف أبو هرييد، ص ٧٥-٧٨.

(٣) انظر عقود المناقصات لعاطف أبو هرييد، ص ٨٧-٨٩ ، عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٤٤.

(٤) انظر العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٨٦-٨٩ .

(٥) العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٨٦.

ب- ممارسة محدودة، وهي التي يقتصر الاشتراك فيها على عدد محدود من المتنافسين.

**النوع الثالث:** عقود التوريد المبرمة بالتأمين المباشر. والمقصود بالتأمين المباشر إبرام العقد مباشرة دون مناقصة ولا ممارسة، وهذا هو الأصل في عقود التوريد الخاصة، أما في عقود التوريد الإدارية فإنه يعد استثناء لا يجوز إلا وفق شروط بينها الأنظمة<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثالث: تمييز عقد التوريد عما يشبهه من العقود.

وفيه فرعان:

الفرع الأول : التمييز بين عقد التوريد وعقد السلم.

الفرع الثاني: التمييز بين عقد التوريد وعقد المقاول.

### الفرع الأول : التمييز بين عقد التوريد وعقد السلم.

تقدم في تعريف السلم أنه "بيع موصوف في الذمة مؤخر عن مجلس العقد"<sup>(٢)</sup>. وأن من شروط صحة السلم المتفق عليها تعيين الثمن أو قبضه في مجلس العقد أو قريبا منه<sup>(٣)</sup>، أما المبيع فقد يكون حالا في الذمة -على القول بجواز السلم الحال<sup>(٤)</sup>- وقد يكون مؤجلا إلى أجل واحد أو آجال متعددة<sup>(٥)</sup>.

---

(١) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٤٥، وانظر العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٩٠-٩٢.

(٢) انظر ص ٤٠٤-٤٠٥.

(٣) انظر ص ٤٠٦-٤١٦.

(٤) وإليه ذهب الشافعية، وهو رواية عند الحنابلة، وعده بعض المالكية رواية عن مالك.

وذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في الصحيح من مذهبهم والظاهرية إلى عدم جواز السلم إلا مؤجلا.

وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى جواز السلم الحال إذا كان عند البائع ما يوفي منه، وعند المالكية ما يشبه ذلك فقد ذكر بعضهم جواز السلم على الحلول إذا كان الغالب وجود المسلم فيه عند البائع، كالقصاب والخباز دائم العمل، وذكر غيرهم أن ذلك من باب البيع لا السلم، وقد تقدم نحو ذلك في بيع الاستحجار.

(انظر المبسوط: ١٢٥/١٢-١٢٦؛ تبين الحقائق: ٤/١١٤-١١٥؛ المنتقى للباجي: ٢٩٧/٤؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٣/٢٠٥؛ كفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي: ٢/١٨٢-١٨٣؛ الفواكه الدواني: ٢/١٠٢؛ الفروق للقرافي: ٣/٢٩٦-٢٩٥؛ تحفة المحتاج: ٥/١٠؛ أسنى المطالب: ٢/١٢٥؛ الإنصاف: ٥/٩٨؛ كشف القناع: ٣/٢٩٩؛ المحلى: ٨/٣٩).

(٥) أجاز جمهور الفقهاء السلم في شيء واحد، على أن يقبض في أوقات متفرقة أجزاء معلومة، وفي قول عند الشافعية: أن



أما التوريد فتقدم في تعريفه أنه "عقد يلتزم به أحد طرفيه بتقديم أشياء موصوفة في الذمة، بصفة متكررة أو مستمرة غالبا، مقابل ثمن يلتزم به الطرف الآخر". وقد يقع الاتفاق على تقديم السلعة حالا، كما يجوز الاتفاق على تأجيلها إلى أجل واحد أو آجال متعددة أو على أن يكون تقديمها طيلة مدة متفق عليها بصفة متكررة أو دائمة. وليس من شرط التوريد قبض الثمن أو تعيينه. ومن هنا يتضح أن العلاقة بين السلم والتوريد هي العموم والخصوص المطلق، فكل سلم توريد، في حين أنه ليس كل توريد سلما.

ومع ذلك فإن التوريد يتميز عن السلم من حيث الغالب في التطبيق العملي من وجهين: الوجه الأول: أن الغالب في التوريد تقديم السلعة بصفة متكررة أو مستمرة، في حين أن الغالب في السلم تقديم السلعة في أجل واحد. الوجه الثاني: أن الغالب في التوريد أن لا يستحق الثمن إلا عند تسليم السلعة، وفي حال تسليم السلعة على دفعات فإنه الثمن يقسط بحسبها، أي أن عقد التوريد يقع غالبا على تأجيل كل من السلعة والثمن. أما في السلم فإن الثمن يسلم في بداية العقد.

## الفرع الثاني: التمييز بين عقد التوريد وعقد المقاولة.

عقد المقاولة هو "عقد بين طرفين، يصنع فيه أحدهما (وهو المقاول) شيئا لآخر، أو يقدم له عملا، في مقابل مبلغ معلوم"<sup>(١)</sup>.

ويتضح من هذا التعريف أن عقد المقاولة عقد وارد على العمل، إلا أنه يتميز عن عقد الإجارة على العمل -والمسمى في الاصطلاح المعاصر بعقد العمل- بأن عقد العمل عقد وارد على العمل ذاته، أما عقد المقاولة فهو عقد وارد على العمل باعتبار نتيجته<sup>(٢)</sup>. كما يتميز عنه بأن "المقاول لا يخضع لإدارة رب العمل وإشرافه، بل يعمل مستقلا طبقا لشروط العقد المبرم بينهما، ومن ثم لا يعتبر المقاول تابعا لرب العمل ولا يكون هذا الأخير مسئولا عن المقاول مسئولية المتبوع عن التابع. أما في عقد العمل فالعامل يخضع لإدارة رب العمل وإشرافه، سواء كان يؤجر بمقياس مقدار الوقت أو

---

ذلك غير جائز (انظر الدر المختار: ٢١٤-٢١٥؛ المدونة: ٦٤/٣؛ الأم: ١١٩/٣-١٢٠؛ أسنى المطالب: ١٢٦/٢؛ الإنصاف: ٩٩/٥؛ المغني: ٢٠٢/٤-٢٠٣).

(١) مناقصات العقود الإدارية لرفيق المصري، ص ٢٥؛ الوسيط للسنهوري: ٥/١/٧.

(٢) الوسيط للسنهوري: ٧/١/٦-٧.

بمقياس كمية الإنتاج، ولا يعمل مستقلا عن رب العمل، بل يتلقى تعليماته وعليه أن ينفذها في حدود العقد المبرم بينهما، ومن ثم يعتبر العامل تابعا لرب العمل، ويكون هذا الأخير مسئولا عنه مسئولية المتبوع عن التابع"<sup>(١)</sup>.

"وتطبيقا لهذا المعيار .. يكون كل من النقاش والنجار والحداد والسباك ومن إليهم مقاولا إذا هو تعاقد مع صاحب العمل على صنع شيء معين يقوم بصنعه مستقلا عن رب العمل، لا يخضع لإشرافه ولا يتلقى منه تعليمات غير ما هو مذكور في العقد، وذلك سواء كان يؤجر بحسب كمية الإنتاج كما هو الغالب، أو بحسب مقدار الوقت.

ويكون كل من هؤلاء عاملا لا مقاولا، إذا قام بعمله بإشراف رب العمل وتحت إدارته، يتلقى منه التعليمات ويقوم بتنفيذها، وذلك سواء كان يؤجر بحسب مقدار الوقت كما هو الغالب، أو بحسب كمية الإنتاج"<sup>(٢)</sup>.

ومع كون عقد المقاولة عقدا واردا على العمل، مما يبعده عن عقد البيع، إلا أنهما يشتهيان في بعض صور المقاولة، ذلك أن عقد المقاولة كثيرا ما يرد على عمل يتطلب تقديم مادة فيه، وفي هذه الحالة يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله. ويعتبر العقد في هذه الحالة عقد مقاولة محضا<sup>(٣)</sup>. "كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا، فقد يقع أن يتعاقد شخص مع نجار على أن يصنع له مكتبا أو مكتبة أو أثاثا ويقدم النجار الخشب من عنده، وهذا ما يحصل في الغالب. ويقع أن يتعاقد شخص مع حائك على أن يصنع له ثوبا ويقدم الحائك القماش من عنده. والرسام يقدم عادة القماش والمادة التي يصور بها، فيتعاقد على العمل والمادة معا. وصانع السفينة يقوم هو أيضا بتقديم الخشب والمواد اللازمة لصنع السفينة، فيتعاقد على العمل والمادة"<sup>(٤)</sup>.

وبمقارنة ما تقدم في التعريف بعقد المقاولة مع تعريف عقد التوريد، وما تقدم من أنه يدخل في البيع بمعناه العام، وأن عقود التوريد تتنوع باعتبار عمل المورد في السلعة إلى عقود توريد عادية ترد

(١) الوسيط للسنهوري: ١١/٧-١٢.

(٢) الوسيط للسنهوري: ١٢/٧.

(٣) الوسيط للسنهوري: ٢٣/٧.

(٤) الوسيط للسنهوري: ٢٣/٧.

على سلعة بمواصفات متفق عليها مع ترك الخيار للمورد في تحديد المصدر الذي يشتريها منه، وعقود  
توريد صناعية ترد على سلعة يلتزم المورد بصناعتها وفق مواصفات معينة.

من ذلك كله يتضح أن العلاقة بين عقد التوريد وعقد المقاولة هي العموم والخصوص الوجهي:  
فيشترك عقد التوريد وعقد المقاولة في عقود التوريد الصناعية، التي يجتمع فيها معنى التوريد  
بالنظر إلى المادة التي تصنع منها السلعة والتي يقدمها المورد، ومعنى المقاولة بالنظر إلى ما يلتزمه المورد  
من العمل في السلعة.

ويفترقان في عقود التوريد العادية التي لا يلتزم المورد فيها بالعمل في السلعة، فإنه لا مقاولة  
فيها.

كما يفترقان أيضا في عقود المقاولة التي لا يقدم فيها المقاول شيئا مما قد يتطلبه العمل من مواد،  
فإن هذه العقود عقود مقاولة محضة لا توريد فيها.

## المطلب الرابع: أهمية عقد التوريد.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: أهمية عقد التوريد لعمليات الإنتاج.

الفرع الثاني: أهمية عقد التوريد للجهات المعنية العامة.

### الفرع الأول: أهمية عقد التوريد لعمليات الإنتاج.

يذكر الاقتصاديون والباحثون لاستخدام عقد التوريد في عمليات الإنتاج الزراعي والصناعي  
وغيرها فوائد منها<sup>(١)</sup>:

١ - ضمان الحصول على المواد والآلات ونحوها من العناصر التي تتطلبها عمليات الإنتاج في  
الوقت المناسب، وتجنب ما يترتب على تأخيرها أو الحصول عليها قبل أوانها من مصروفات وفرص  
ضائعة.

ذلك أنه في حال تأخير وصول هذه العناصر فإن ذلك يترتب عليه ضياع فرص الإنتاج والربح

---

(١) انظر فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٨٢-٨٥؛ عقد التوريد لمنذر قحف نقلا عن المرجع السابق؛  
مناقشات موضوع عقود التوريد والمناقصة في مجمع الفقه الإسلامي (مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢-٥٣١-٥٦٨).

وتحمل أجور العمال والمباني وغيرها دون مقابل، إضافة إلى ما قد يترتب على التأخير من غرامات تأخيرية في حال ارتباط الجهة المنتجة بعقود مع جهات أخرى.

ويلاحظ هنا أن نسبة من الأيدي العاملة التي تتطلبها عملية الإنتاج متخصصة ومدرّبة ذات أجور عالية، كما أن توفيرها يتطلب كثيرا من الجهد والوقت، مما يستلزم التنسيق بين وقت وصولها ووقت وصول المواد والآلات التي تتطلبها عملية الإنتاج.

أما في حال الحصول على المواد والآلات قبل أوانها فإن ذلك يترتب عليه تحمل مصاريف التخزين ومخاطر التلف ونحو ذلك، إضافة إلى ما في ذلك من إهدار فرصة الاستفادة من قيمتها خلال المدة السابقة لعمليات الإنتاج، كما أنه في حال الحصول عليها عن طريق التمويل فإن مصاريف التمويل المقابلة لهذه المدة تكون بدون مقابل.

٢- ضمان تصريف السلع فور إنتاجها، وتجنب ما يترتب على تأخيرها من مصروفات التخزين ومخاطر التلف والكساد واحتمالات تقلب الأسعار وظهور سلع منافسة.

٣- ضمان الحصول على المواد والآلات التي تتطلبها عملية الإنتاج بأسعار محددة، وضمن تصريف السلعة بعد إنتاجها بأسعار محددة أيضا، وكل ذلك قبل البدء في العملية الإنتاجية، وعلى نحو يحقق ربحا مناسباً للجهة المنتجة، مما يجعل الجهة المنتجة في مأمن من مخاطر ازدياد أسعار المواد التي تتطلبها عملية الإنتاج، وفي مأمن من تدني سعر السلعة بعد إنتاجها.

٥- ترتيب وتنسيق أوقات الحصول على المواد والآلات التي تتطلبها عملية الإنتاج، وأوقات تسليم السلع المنتجة، بما يحقق الاستمرار في الإنتاج بمعدل ومستوى معين دون انخفاض طيلة المدة المحددة للعملية الإنتاجية.

٦- ترتيب النفقات مع الإيرادات، بحيث تدفع النفقات من الإيرادات دون تعطيل أو تجميد للمال، ودون الحاجة إلى اللجوء إلى التمويل الخارجي إلا إذا كان أقل كلفة من التمويل الذاتي.

٧- وبما تقدم يتم تحقيق مستوى الكفاءة الأعلى في عمليات الإنتاج، مما يحقق أعلى الأرباح، ويمكن معه المنافسة في السوق، ويسهم في الاستفادة القصوى من الموارد المتاحة.

وفيما تقدم من الفوائد وغيرها يقول الدكتور منذر قحف مبينا أهمية عقد التوريد في الوقت المعاصر: "تقوم الحياة الاقتصادية في جميع المجتمعات على الترتيب والتحضير المسبقين لعمليات الإنتاج، ينطبق ذلك على الصناعة والتجارة والنقل والزراعة والتعليم وسائر الأنشطة، وإن تفاوتت الدرجات.

فالصناعات الاستخراجية تستخرج من الأرض الأتربة والصخور والسوائل الحاملة للمعادن، وتقوم بفصل المعدن منها عن الشوائب لتقوم ببيعه لأصحاب الصناعات الأخرى، وهي في عملها هذا تحتاج إلى آلات ومواد كثيرة إضافة إلى الأيدي العاملة.

وهي تقوم بعملياتها الإنتاجية حسب برنامج عمل، لا بد له من تنسيق وتوافق بحيث تصلها الآلة، أو السلعة في الوقت المناسب، من أجل ذلك لا بد لها من إجراء عقود توريد مع منتجي أو بائعي الآلات والمواد التي تحتاجها حتى تطمئن إلى وصولها في الوقت المناسب. وكذلك لا بد لها من التعاقد المسبق مع اليد العاملة التي تحتاج إليها بحيث تبدأ عملها في الوقت المطلوب تمامًا. يضاف إلى ذلك أن ظروف السوق من منافسة ورغبة في ضغط للنفقات ومفاهيم الربحية والسعي لها والكفاءة في الإنتاج والظروف المادية للنقل والتخزين، كل ذلك يستدعي الارتباط بعقود توريد تتعلق بإنتاجها، بحيث يكون لديها برنامج تسليم للمنتوج معروف لديها مسبقاً، ومن جهة أخرى فإن هذه الحاجات بل الضرورات التي تضطر الصانع للارتباط بعقود توريد للأشياء وعقود إجازة مستقبلية للعاملين، لها انعكاسات مالية تتعلق ببرنامج إيراداتها المالية ومصروفاته، وتقتضي مبادئ الكفاءة وتعظيم الربحية أن يعتمد الصانع على ترتيب مصروفاته مع إيراداته بحيث يدفع نفقاته من الإيرادات دون تعطيل أو تجميد للمال، ودون الحاجة إلى اللجوء إلى التمويل الخارجي إلا إذا كان أقل كلفة من التمويل الذاتي، والصانع عندما يلجأ للتمويل يفاضل بين مصادره وأدواته ويختار الأقل كلفة فيما بينها. فحاجات الصناعات الاستخراجية لعقود التوريد ولعقود الإجازة المستقبلية هي حاجات حقيقية من دون تلبيتها لا تستطيع الصناعة أن تعمل بكفاءة، وبالتالي تخرجها المنافسة من السوق، أي أنها تخسر أموالها، فضلاً عن أن في العمل دون مستوى الكفاءة الأعلى خسارة للأفراد وللمجتمع وإضاعة لموارده النادرة. وهذه الحاجات ليست حاجات تمويلية، بل هي حاجات مادية مباشرة تقوم عليها الصناعة الاستخراجية.

ومثل الصناعة الاستخراجية الصناعات الوسيطة التي تنتج مواد وآلات تستعمل في صناعات أخرى، وكذلك الصناعات التحويلية بكل أنواعها. كل ذلك يضطر إلى الدخول في عقود توريد للحصول على الآلات والمواد الداخلة في الإنتاج ولتسويق المنتجات التي تقوم بصناعتها. والزراعة أيضاً قد وصلت إليها الثورة الصناعية وصيغ العلاقات الاقتصادية الجديدة التي نشأت عنها. فصارت تقوم على الآلات والمدخلات الزراعية الكثيرة والوقود. وكل ذلك يحتاج إلى عقود توريد تحدد مواعيد استلامها ودخولها في عملية الإنتاج. وكذلك فإن الزراعة المعاصرة صارت تحتاج إلى التعاقد على بيع محاصيلها على طريقة عقد التوريد، لأنه لا بد في الزراعة أيضاً من تخطيط للمبيعات

حتى يتمكن الزارع من تحقيق الكفاءة في استخدام أمواله وموجوداته ويعظم ربحه.

ومثل الصناعة والزراعة سائر القطاعات الاقتصادية والاجتماعية، فالتعليم يحتاج إلى المباني والأجهزة والمخابر، كما يحتاج إلى التعاقد مع المعلمين والموظفين، كل ذلك يقوم على عقود التوريد بالنسبة للسلع والمواد والإجارة المستقبلية بالنسبة لليد العاملة. والمستشفيات والخدمات الصحية مثل ذلك، ومثلها أيضًا قطاع النقل والمواصلات والاتصالات والفنادق، حتى الإدارة الحكومية نفسها تحتاج حاجات كثيرة أساسية إلى عقود التوريد بعد دخول الآلة والمواد المصنوعة في الإدارة الحكومية إلى حدود بعيدة. هذا إلى جانب المشاريع الإنمائية والإنشائية التي هي أكثر اعتمادًا في العادة على عقود التوريد<sup>(١)</sup>.

## الفرع الثاني: أهمية عقد التوريد للجهات المعنية العامة.

يعتبر عقد التوريد وثيق الصلة بالجهات المعنية العامة، فعقد التوريد العام أحد أهم أنواع العقود الإدارية، فهو العقد الذي تقوم الجهات المعنية العامة عن طريقه بتوفير ما تحتاجه من منقولات. أي أنه في القانون العام هو المقابل لعقد البيع في القانون الخاص<sup>(٢)</sup>.

وتظهر أهمية عقد التوريد بالنسبة للجهات المعنية العامة بالنظر إلى التزامها بميزانيات وخطط مالية مسبقة، يجب لإعدادها معرفة ما هي بحاجة إليه من المنقولات وغيرها، وثن كل منها، لتحقيق الموازنة بينها وجدولتها حسب الأهمية، كما يجب لتطبيق هذه الخطط والميزانيات والالتزام بها أن تضمن الجهة عدم تغير أسعار المنقولات بما يزيد على ما هو معتمد في هذه الميزانيات. وعقد التوريد هو السبيل الذي يتحقق به ذلك<sup>(٣)</sup>.

ويضاف إلى ذلك أن الغالب في الجهات المعنية أن تضع خططًا لعملها، تتطلب توفير عدد من الأمور في أوقات متزامنة أو متتالية، وذلك إنما يتحقق بإبرام عقود توريد مختلفة لتوفير كل متطلب في وقته المحدد حسب الخطة.

---

(١) فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٨٣-٨٥، نقلا عن عقد التوريد دراسة اقتصادية قدمها الدكتور منذر

قحف لمجمع الفقه الإسلامي بجدة، ص ١٠-١٣.

(٢) العقود الإدارية لماجد الحلو، ص ٤١.

(٣) انظر تعليق الشيخ محمد المختار السلامي على موضوع عقود التوريد والمناقصات في مجمع الفقه الإسلامي (مجلة مجمع الفقه

الإسلامي: ١٢/٢/٥٤٤-٥٤٦)

ومثال ذلك ما لو أرادت جهة الإدارة إنشاء مستشفى، فإنها تبرم عقد مقاوله لبناء مبنى المستشفى يحدد فيه تاريخ الانتهاء من البناء، ثم تبرم قبل الانتهاء من البناء بمدة كافية عقدا لتوريد الأجهزة الطبية على أن يكون ذلك متزامنا مع انتهاء بناء المستشفى، وعقدا لتأثيثه، وعقدا لتوفير العاملين في المستشفى من أطباء وفنيين وغيرهم، إلى غير ذلك من العقود.

## المبحث الثاني : حكم عقد التوريد

تقدم في تعريف عقد التوريد أنه يرد على سلعة موصوفة في الذمة . وأن الثمن قد يكون مقدما عند التعاقد أو خلال مدة قريبة منه، أو مؤخرا مع حلوله، أو مؤجلا إلى أجل متفق عليه. والمتعلق بمحل البحث من ذلك ما تأجل كل من عوضيه<sup>(١)</sup>، وهو الغالب في عقود التوريد كما تقدم، فإنه بذلك قد يدخل في ابتداء الدين بالدين المنهي عنه، ويعد هذا الأمر أكبر ما يشكل في عقد التوريد، بل عده بعضهم الإشكال الوحيد فيه<sup>(٢)</sup>.

على أن حكم ذلك قد لا يكون واحدا في جميع صور عقد التوريد، فهناك صور تختص بمعاني مؤثرة في الحكم، ولذا فإني أتناول الحكم مبتدئا ببيان الحكم في عقود التوريد عامة، باعتبار ذلك هو الأصل في الحكم، ومعقبا بما قد يستثنى من ذلك لاختصاصه ببعض المعاني ، وذلك في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد عامة.

المطلب الثاني: حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد الصناعية.

المطلب الثالث: حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد المتكررة والمستمرة.

### المطلب الأول: حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد عامة.

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد عامة، باستثناء الصور الآتي بيانها لاحقا، وذلك على قولين:

**القول الأول:** عدم الجواز. وهذا فيما كان على سبيل التعاقد أو المواعدة الملزمة لأنها بمعنى العقد، أما ما كان على سبيل المواعدة غير الملزمة فهو جائز. وإلى هذا ذهب بعض الفقهاء والباحثين المعاصرين<sup>(٣)</sup>، وبه جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٢/١/١٠٧ الصادر بشأن عقود التوريد

---

(١) وفي حكم التأجيل تأخير العوضين، بأن لا يتم قبض السلعة ولا الثمن في وقت التعاقد أو في وقت قريب منه.

(٢) انظر مناقشة كل من الشيخين حسن الجواهري ومحمد المختار السلامي لموضوع عقود التوريد والمناقشة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٢/٢/١٠٢، ٥٤٢-٥٤٤، ٥٤٦-٥٤٤).

(٣) منهم الدكتور سامي السويلم ، والدكتور سعود الشبيبي، وذهب أيضاً إلى عدم جوازه الشيخ محمد المختار السلامي، والشيخ عبدالله بن بيه، والدكتور نزيه حماد. مع استثنائهم ما تدعو إليه الحاجة العامة، وذكر الدكتور الصديق الضيرير أنه متوقف في ذلك على ثبوت الحاجة. (عقد الكالئ بالكالئ لسامي السويلم، ص ٧٠-٧٢؛ بيع الكالئ بالكالئ لزيه حماد،



والمناقصات في دورة مؤتمره الثاني عشر بالرياض عام ١٤٢١ هـ ، ففيه: "إذا كان محل عقد التوريد سلعة لا تتطلب صناعة ، وهي موصوفة في الذمة يلتزم بتسليمها عند الأجل ، فهذا يتم بإحدى طريقتين: أ- أن يعجل المستورد الثمن بكامله عند العقد ، فهذا عقد يأخذ حكم السلم فيجوز بشروطه المعتبرة شرعاً المبينة في قرار الجمع رقم ٩/٢/٨٥ .

ب- إن لم يعجل المستورد الثمن بكامله عند العقد، فإن هذا لا يجوز لأنه مبني على المواعدة الملزمة بين الطرفين، وقد صدر قرار الجمع رقم ٤٠-٤١ المتضمن أن المواعدة الملزمة تشبه العقد نفسه فيكون البيع هنا من بيع الكالئ بالكالئ. أما إذا كانت المواعدة غير ملزمة لأحد الطرفين أو لكليهما فتكون جائزة على أن يتم البيع بعقد جديد أو بالتسليم"<sup>(١)</sup>.

**القول الثاني:** جواز ذلك، وإليه ذهب بعض الفقهاء والباحثين المعاصرين<sup>(٢)</sup>.

**أدلة القول الأول:**

**الدليل الأول:**

أن عقد التوريد إما سلم أو بمعنى السلم، وتأجيل الثمن (أي رأس المال) في السلم غير جائز إجماعاً على ما تقدم<sup>(٣)</sup>.

**ويعترض عليه:**

بأن عقد التوريد ليس من باب السلم، بل هو من بيع الموصوف في الذمة على غير وجه السلم، وفي تأجيل الثمن فيه خلاف عند الشافعية والحنابلة<sup>(٤)</sup>.

ص ٢٩؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢-٥٤٦-٥٤٧، ٥٥١، ٥٥٤، ٥٦٢).

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢-٥٦٩-٥٧٢

(٢) منهم الدكتور عبدالله بن محمد المطلق، والشيخ مصطفى الزرقا رحمه الله، والدكتور عبدالوهاب أبو سليمان، والدكتور رفيق المصري، والدكتور علي محمد علي قاسم، والدكتور العياشي فداد (عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٦٧؛ فتاوي الزرقا، ص ٤٨٧-٤٨٨؛ مناقصات العقود الإدارية لرفيق المصري، ص ٧٣؛ عقد التوريد لعلي قاسم، ص ١٠٤؛ البيع على الصفة للعياشي فداد، ص ١٢٥-١٢٦، ١٣٧).

(٣) انظر ص ٤٠٦-٤٠٧.

(٤) انظر ص ٤٣١-٤٣٤.

**ويجاب عن ذلك:**

بما يرد من الاعتراضات الواردة على التخريج على بيع الموصوف في الذمة من أدلة القول الثاني.

**الدليل الثاني:**

أن هذا العقد من ابتداء الدين بالدين، وذلك لا يجوز، لما ورد من النهي عن بيع الكالئ بالكالئ<sup>(١)</sup>، وللإجماع عليه<sup>(٢)</sup>، وتأجيل العوضين في عقد التوريد من ذلك.

**ويعترض على هذا الدليل باعتراضين:**

**الاعتراض الأول:** عدم التسليم بالمنع من ابتداء الدين بالدين.

**ويجاب عنه:** بأدلة المنع من ابتداء الدين بالدين المتقدم بيانها.

**الاعتراض الثاني:** أن باب ابتداء الدين بالدين من أبواب الغرر وليس من أبواب الربا، وأبواب الغرر مما يتسامح فيه للحاجة والمصلحة الراجحة، ولا تخفى الحاجة لعقد التوريد وما يتحقق به من مصلحة كل من البائع والمشتري.

**ويجاب عنه:** بما يرد لاحقاً في الاعتراضات الواردة على الاستدلال بالحاجة والمصلحة من أدلة

القول الثاني.

**الدليل الثالث:**

أن هذا العقد من بيع المعدوم على غير وجه السلم، وذلك غير جائز.

**ويعترض عليه:**

بعدم التسليم بعدم صحة بيع كل معدوم، إذ لا دليل على ذلك<sup>(٣)</sup>.

**الدليل الرابع:**

أن هذا العقد من بيع ما ليس عند البائع. وهو منهي عنه<sup>(٤)</sup>.

---

(١) تقدم تخريجه ص ٨٤-٨٦ .

(٢) انظر ص ٢٨٤-٢٨٥ .

(٣) مجموع الفتاوى : ٢٠٠/٣٠ ؛ إعلام الموقعين : ٧/٢ ؛ وانظر ص ١٦-١٧ .

(٤) تقدم تخريج النهي عن بيع ما ليس عند البائع، انظر ص ٧٣، ١٩٨-٢٠٠ .

ويعترض عليه:

بأن معنى ما ورد من النهي عن بيع ما ليس عند البائع : أن يبيع عينا معينة غير مملوكة له ، ليسعى بعد ذلك في تحصيلها وتسليمها للمشتري<sup>(١)</sup>. وعقد التوريد ليس من ذلك ، لأنه يبيع مال في الذمة .

**أدلة القول الثاني:**

**الدليل الأول:**

إن عقد التوريد عقد جديد، وليس فيه شيء من المحاذير، كالربا أو الغرر أو الجهالة أو أكل المال بالباطل، فيكون عقدا صحيحا بناء على أصل الحل والصحة في العقود<sup>(٢)</sup>.

ويعترض عليه:

بأن عقد التوريد وإن كان جديدا من حيث التسمية، إلا أنه ليس جديدا من حيث المعنى، لأنه إن لم يكن عقد سلم مع تأخير رأس المال فيه فهو بمعناه ويخرج عليه، وقد وقع الإجماع على عدم جواز ذلك.

وما ذكر من عدم وجود شيء من المحاذير فيه فهو غير مسلم، بل فيه محذور ابتداء الدين بالدين المجمع على عدم جوازه والمتضمن محذور الغرر على وجه غير جائز<sup>(٣)</sup>.

ومما تقدم يتبين أن الاحتجاج بأصل الحل والصحة في العقود لا يصح في هذه المسألة لورود ما يقتضي عدم الجواز في خصوصها<sup>(٤)</sup>.

---

(١) إعلام الموقعين : ٣٠١/١ ؛ وانظر ص ٧٣-٧٤ .

(٢) عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٦٧ ؛ وانظر تعليق الشيخ عبدالسلام العبادي ضمن مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٥٣٢/٢-٥٣٣ .

(٣) انظر ص ٣٠٤-٣١٠ .

(٤) يقول ابن تيمية رحمه الله بعد أن قرر أن الأصل في العقود والشروط الجواز وعدم التحريم : "إذا ظهر أن لعدم تحريم العقود والشروط جملة وصحتها أصلا: الأدلة الشرعية العامة، والأدلة العقلية التي هي الاستصحاب، وانتفاء المحرم. فلا يجوز القول بموجب هذه القاعدة في أنواع المسائل وأعيانها إلا بعد الاجتهاد في خصوص ذلك النوع أو المسألة: هل ورد من الأدلة الشرعية ما يقتضي التحريم أم لا؟".

أما إذا كان المدرك الاستصحاب ونفي الدليل الشرعي: فقد أجمع المسلمون وعلم بالاضطرار من دين الإسلام: أنه لا يجوز لأحد أن يعتقد ويفتي بموجب هذا الاستصحاب والنفي إلا بعد البحث عن الأدلة الخاصة إذا كان من أهل ذلك، فإن

## الدليل الثاني:

"خلو عقد التوريد من الغرر بمعانيه المتعددة السابقة واللاحقة، ومن الجهالة، ومن المحظورات الشرعية الأخرى كالربا والميسر"<sup>(١)</sup>، وهذا يقتضي صحته وينفي عنه أسباب الفساد والبطالان.

### ويعترض عليه:

بأن غاية ما في هذا الاستدلال الاحتجاج بالبراءة الأصلية، وبأصل الحل والصحة في العقود، وهو غير صحيح في هذه المسألة لورود ما يقتضي عدم الجواز في خصوصها على ما تقدم في الاعتراض على الدليل الأول.

## الدليل الثالث:

أن عقد التوريد يخرج على بيع الموصوف في الذمة على غير وجه السلم<sup>(٢)</sup>، وجواز تأجيل الثمن فيه قول عند كل من الشافعية والحنابلة<sup>(٣)</sup>.

### ويعترض عليه باعتراضات:

الاعتراض الأول: عدم التسليم بوقوع خلاف في تأجيل الثمن في بيع الموصوف في الذمة، على ما تقدم بيانه<sup>(٤)</sup>.

الاعتراض الثاني: على التسليم بذلك فإن القول بجواز تأجيل الثمن مردود، لأنه إما قول لبعض المتأخرين من فقهاء الشافعية والحنابلة، أو تخريجات محتملة لإمامي المذهبين لا روايات ثابتة عنهما، ومثل ذلك لا يعترض به على الإجماع الثابت عن المتقدمين.

---

جميع ما أوجبه الله ورسوله، وحرمه الله ورسوله، مغير لهذا الاستصحاب. فلا يوثق به إلا بعد النظر في أدلة الشرع لمن هو.. أهل لذلك.

وأما إذا كان المدرك هو النصوص العامة: فالعام الذي كثرت تخصيصاته المنتشرة أيضا لا يجوز التمسك به إلا بعد البحث عن تلك المسألة: هل هي من المستخرج، أو من المستبقى؟ وهذا أيضا لا خلاف فيه" (مجموع الفتاوى: ٢٩/١٦٦).

(١) فقه المعاملات الحديثة لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ١٠٢.

(٢) انظر عقد التوريد لعلي قاسم، ص ١٠٢؛ عقد التوريد لعبد الله المطلق، ص ٣٣-٣٤؛ مناقضات العقود الإدارية لرفيق المصري، ص ٤٧.

(٣) انظر ص ٤٣١-٤٣٤.

(٤) انظر ص ٤٣١-٤٣٤.

**الاعتراض الثالث:** أن القول بجواز تأجيل الثمن -على التسليم بصحة نسبته للمذهبين الشافعي والحنبلي- فرع عن أصل هو تقديم ألفاظ العقود في الاعتبار على معانيها<sup>(١)</sup>، ومعظم الفقهاء والباحثين المعاصرين -بناء على ما يظهر من كتاباتهم- مخالفون لهم في هذا الأصل، فيجب أن يخالفوهم في الفرع، وإلا كان ذلك تناقضاً.

### الدليل الرابع:

أن عقود التوريد التي يتأجل فيها البدلان قد عمت بما البلوى، فأجازتها القوانين في عامة البلدان، وجرت بها الأعراف، والناس في حاجة ماسة إليها في استمرار تجارتهم ونموها وقيام مشاريعهم الإنشائية والاقتصادية والعسكرية والطبية، ولا بديل لها أفضل منها حتى الآن، ومن قواعد الفقه الإسلامي المقررة أن "الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة"<sup>(٢)</sup>، أي سواء كان الاحتياج شاملاً لجميع الناس، أو خاصاً بطائفة من الناس يجمعهم وصف مشترك كأهل بلد أو حرفة، دون الحاجات الفردية<sup>(٣)</sup>.

وعليه فيجوز العقد استحساناً مراعاة لهذه الحاجة وإن كان فيه مخالفة لقاعدة المنع من ابتداء الدين بالدين<sup>(٤)</sup>، خاصة وأن باب ابتداء الدين بالدين من أبواب الغرر وليس من أبواب الربا، وأبواب الغرر مما يتسامح فيه للحاجة والمصلحة الراجحة، وأن الاستثناءات الواردة على المنع من ابتداء الدين بالدين كثيرة على ما تقدم بيانه<sup>(٥)</sup>، والعام إذا ضعف بكثرة الاستثناءات أمكن الاستثناء منه للحاجة والمصلحة الراجحة<sup>(٦)</sup>.

وإذا جاز العقد مراعاة للحاجة العامة فإن الجواز يكون لعموم الناس، أو لعموم الطائفة التي

---

(١) انظر ص ٤٢٥-٤٣٠.

(٢) انظر شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا، ص ٢٠٩؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية لمحمد البورنو، ص ١٨٣؛ الطبعة الثالثة، المنشور للزركشي: ٢٤/٢؛ الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ٨٨.

(٣) بيع الكالئ بالكالئ لتزیه حماد، ص ٢٨.

(٤) انظر مناقصات العقود الإدارية لرفيق المصري، ص ٤٧-٤٨؛ عقد التوريد لعلي قاسم، ص ١٠٤؛ عقد التوريد لعبدالله المطلق، ص ٦٧؛ عقد المقاولة والتوريد لعلي أبو البصل، ص ٩١؛ فتاوي الزرقا، ص ٤٨٧ - ٤٨٨.

(٥) انظر ص ٢٨٦، ٢٩٧-٢٩٨.

(٦) انظر تعليق الشيخ عبدالله بن بيه ضمن مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٥٥٣/٢/١٢.

شاعت فيها الحاجة، ولا يختص بمن يحتاجه من الأفراد<sup>(١)</sup>.

ويعترض عليه باعتراضين:

#### الاعتراض الأول:

بأن معظم ما يذكر في الحاجة لهذا العقد يتحقق بالسلم. وما قد ينفرد به هذا العقد عن السلم أنه لا يتطلب تقديم الثمن، والحاجة إلى ذلك ليست أمراً مشروعاً، لأنها إنما نشأت عن استغناء الموردين عن التمويل بالقروض الربوية وانحصار مقصودهم في ضمان تصريف السلعة بسعر محدد<sup>(٢)</sup>. وقد قرر الفقهاء أن "الرخص لا تناط بالمعاصي"<sup>(٣)</sup>، فلا رخصة في ضرورة ناشئة عن معصية، فينبغي أن يكون الحكم كذلك في الحاجات العامة التي تنشأ نتيجة أعراف وأوضاع غير شرعية. يضاف إلى ذلك أنه لو فتح باب الغض عن المبادئ المجمع عليها والتي استمر عليها الفقه الإسلامي عبر القرون لمثل هذه الحاجات، لأفضى ذلك لإباحة كثير من العقود الفاسدة التي ابتدعتها السوق الرأسمالية، مثل المستقبلات وغيرها<sup>(٤)</sup>.

#### الاعتراض الثاني:

على التسليم بوجود الحاجة فإن مقتضى ذلك أن لا يجوز من صور عقد التوريد إلا ما تدعو إليه هذه الحاجة، لأن عقد التوريد مؤجل العوضين إن لم يكن هو ابتداء الدين بالدين فهو قريب منه في المعنى، وما من صورة من صور ابتداء الدين بالدين إلا ويمكن أن تقع على هيئة عقد توريد، وعليه فإن في إطلاق القول بجواز عقد التوريد تجويز لعامة صور ابتداء الدين بالدين، وذلك لا يصح، لأن تجويز العقد للحاجة استثناء من عموم المنع، فلا يصح أن يكر على العموم كله بالإبطال<sup>(٥)</sup>.

#### الدليل الخامس:

أن عقد التوريد الذي يتأجل فيه البدلان يحقق مصالح متعددة لكل من البائع والمشتري، على ما

---

(١) انظر شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا، ص ٢٠٩.

(٢) انظر ص ٣٠٢-٣٠٣.

(٣) المنشور للزركشي: ١٦٧/٢-١٦٨؛ الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٣٨-١٣٩؛ وانظر الفروق للقرافي: ٣٣/٢.

(٤) عقود التوريد والمناقصة لمحمد تقي العثماني، ص ٣١٢.

(٥) انظر تعليق كل من الشيخ محمد المختار السلامي، والشيخ عبدالله بن بيه ضمن مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات،

مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢/٥٤٦، ٥٥٤.

تقدم بيانه، فيجوز العقد استحسنانا، تحصيلاً لهذه المصالح<sup>(١)</sup>.

### ويعترض عليه:

بأن من شرط الاستدلال بالمصلحة "الملاءمة لمقاصد الشرع، بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله ولا دليلاً من أدلته"<sup>(٢)</sup>. وهذا الشرط منتفٍ هنا لمنافاته لأصل المنع من ابتداء الدين بالدين.

### الترجيح:

مما تقدم في عرض الأدلة والمناقشة يظهر ترجيح القول الأول ، ففيما عدا صور عقود التوريد الآتي بيانها في المطلبين التاليين فإن الأصل في عقود التوريد عدم جواز تأجيل العوضين، وفي معنى التأجيل تأخير قبض ما في الذمة ولو وقع العقد على حلوله.

إلا أنه يستثنى من ذلك ما تدعو إليه الحاجة العامة من صور عقود التوريد، فيجوز تأجيل العوضين فيه، وذلك لأن الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة، ولأن باب ابتداء الدين بالدين من أبواب الغرر وليس من أبواب الربا، وأبواب الغرر مما يتسامح فيه للحاجة والمصلحة الراجحة، ولأن الاستثناءات الواردة على المنع من ابتداء الدين بالدين كثيرة على ما تقدم بيانه، والعام إذا ضعف بكثرة الاستثناءات أمكن الاستثناء منه للحاجة والمصلحة الراجحة.

ومما تدعو إليه الحاجة من هذه الصور عقود التوريد الإدارية، لأنه يصعب على جهة الإدارة دفع الثمن كاملاً عند بداية التعاقد، ويترتب عليه فقدان جهة الإدارة لقدر كبير من السيولة طيلة المدة المحددة لتسليم السلعة، إضافة إلى ما في ذلك من المخاطرة لاحتمال عدم وفاء المورد بالتزامه .

وإضافة إلى هذه الحاجة فإنه مما يلحظ في عقود التوريد الإدارية أن ولي الأمر لو كلف تاجراً بتوريد سلعة لجهة إدارية دون تعاقد، على أن يتم الوفاء بقيمتها عند تسليمها، لجاز ذلك إذا اقتضته المصلحة، فينبغي أن يكون الحكم كذلك عند التعاقد، خاصة وأن مما تتميز به العقود الإدارية أن جهة الإدارة تبرمها بصفتها سلطة عامة، مما يعطيها الحق في تعديل التزامات الطرف الآخر، أو الحق في إصدار الأوامر والتعليمات له أثناء تنفيذ العقد، بل وفي توقيع الجزاءات عليه أحياناً، مما يبعد هذه العقود إلى حد ما عن معنى التعاقد ويقربها من معنى التكليف من ولي الأمر.

فبالنظر إلى هذا المعنى، وإلى تلك الحاجة ، يتوجه القول باستثناء العقود الإدارية من عدم جواز

(١) عقد التوريد لعللي قاسم، ص ١٠٤؛ مناقصات العقود الإدارية لرفيق المصري، ص ٤٧-٤٨؛ .

(٢) الاعتصام للشاطي: ٤٧/٣-٤٨.

تأجيل العوضين.

هذا وقد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى أن تأجيل العوضين في بيع الموصوف في الذمة -وهو ما يشمل عقد التوريد- "يعتبر في أيامنا الحاضرة من الحاجة الخاصة لطائفة التجار وأهل الصناعة لضمان تصريف بضائعهم، ولتأمين المواد الأولية لصناعاتهم بسعر معلوم قبل وقت كاف، وطائفة المقاولين في عقود الاستصناع لتعذر إقامتها على غير تلك الصورة.

وعلى ذلك فلا يكون هناك مانع شرعي من القول بإباحته استثناء لداعي الحاجة الخاصة، ما دام خالياً عن الربا. ويبقى الحكم كذلك ما دامت تلك الحاجة قائمة بهذا الوصف، فإذا انتفت بإطلاق أو أصبحت فردية، فإنه يعود إليه الحكم الأصلي وهو الحظر"<sup>(١)</sup>.

وهذا القول متجه فيما كان من باب الاستصناع من هذه العقود على ما يأتي في المطلب التالي. أما ما عداه فإن ما يذكر من الحاجة إما أنه لا يثبت، أو هو ثابت إلا أنه ناشئ عن أعراف وأنظمة وأوضاع غير شرعية، على ما تقدم في مناقشة أدلة القول الثاني. والأصل في مثل هذه الحاجة أن لا يراعى. إلا أن يتعذر على التاجر أو الصانع التعاقد على وجه السلم لانصراف الناس عنه إلى التعاقد بتأجيل العوضين، فإنه حينئذ يجوز له التعاقد به، لكن بالقدر الذي تندفع به حاجته، ولا يشترط أن تصل هذه الحاجة إلى مرتبة الضرورة. لأن ذلك في معنى ما قرره الفقهاء من أنه إذا عم الحرام بحيث لا يوجد حلال إلا نادراً فإنه يجوز للإنسان أن يستعمل منه ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات، "لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام، ولانقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام"<sup>(٢)</sup>، لكن لا يتبسط في ذلك، بل يقتصر منه على ما تدعو إليه الحاجة"<sup>(٣)</sup>.

وبهذا جاء القرار رقم ١٩/٤ الصادر عن ندوة البركة التاسعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة بتاريخ

٦-٧ رمضان ١٤٢٠هـ ونصه :

"١- الأصل أن تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية... لا يجوز...

٢- يجوز تأجيل البدلين في حالة الضرورة بالمقدار الذي تستلزمه الأنشطة الإنتاجية والخدمية

---

(١) بيع الكالئ بالكالئ لزيه حماد، ص ٢٩.

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٢ / ١٨٨

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٢ / ١٨٨؛ المنشور للزركشي: ٢ / ٣١٧؛ الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ٨٤؛ وانظر

أحكام القرآن لابن العربي: ١٤٤/٢.



درءاً للمشقة، أي إذا توقف على ذلك تشغيل المؤسسات الإنتاجية العامة أو الخاصة في تأمين احتياجاتها من المواد اللازمة للإنتاج لفترات طويلة، وكان يتعذر عليها شراء هذه المواد بثمان معجل وتخزينها لمدة طويلة. وكما يجري هذا بالنسبة للحصول على المواد اللازمة للإنتاج فإنه يجري بالنسبة لعملية التسويق للمنتجات، لتعذر إيجاد مشترين يقومون بسداد جميع الثمن لما يشترونه من كميات كبيرة لمدة طويلة.

٣- لا بد من توافر جميع الضوابط التي يؤمن معها إساءة استخدام هذه الرخصة، ومن تلك الضوابط ما يأتي:

- أ- أن ينص في العقد المؤجل البدلين على وجوب تسليم البدلين فعلاً عند الأجل.
- ب- أن لا يجري تداول العقد المؤجل البدلين، وألا يصار إلى إجراء المقاصة بالاكْتفاء بحصول أحد المتعاقدين على فرق السعر عند حلول الأجل بدلاً من الالتزام بالتسليم.
- ج- أن تتوفر في العقد المؤجل البدلين الشروط المتعلقة بانضباط الوصف، وهي تحديد الجنس والصفة والقدر والأجل ومكان التسليم وإمكان وجود المبيع عند حلول الأجل.
- د- أن ينحصر استخدام هذه الرخصة في مجال الإنتاج وليس لمجرد المتاجرة وتداول الأيدي بين التجار رغبة في تحقيق الأرباح<sup>(١)</sup>.

وأخيراً فإنه قد يتساءل عن البديل الشرعي عن عقد التوريد غير الجائز، والجواب أنه عقد السلم بشروطه التي منها تقديم الثمن، أو إبرام عقد التوريد على أن يتم تقديم السلعة بصفة دورية أو مستمرة على ما يأتي في المطلب الثالث، أو إبرامه بصيغة المواعدة غير الملزمة للطرفين لأنها ليست بمعنى العقد وبذلك جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٢/١/١٠٧ المتقدم الإشارة إليه، وفيه: "أما إذا كانت المواعدة غير ملزمة لأحد الطرفين أو لكليهما فتكون جائزة على أن يتم البيع بعقد جديد أو بالتسليم"<sup>(٢)</sup>.

(١) قرارات وتوصيات ندوات البركة، ص ٣٣٦-٣٣٧.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢/٥٦٩-٥٧٢.

## المطلب الثاني: حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد الصناعية.

تتميز عقود التوريد الصناعية بأن العقد وارد فيها على سلعة يلتزم المورد بصناعتها، ولهذا فإنها تدخل في عقد الاستصناع ، لأن الاستصناع هو "عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل"، وهذه العقود كذلك.

وإذا كانت عقود التوريد الصناعية استصناعاً فإن أحكام الاستصناع تنطبق عليها، ومن ذلك ألا يجب تقديم الثمن حين العقد، فيجوز تأجيله إلى حين استلام السلعة أو إلى أجل أقرب أو أبعد من ذلك، دون أن يكون ذلك من ابتداء الدين بالدين غير الجائز.

وبهذا جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٢/١/١٠٧ الصادر بشأن عقود التوريد والمناقصات في دورة مؤتمره الثاني عشر بالرياض عام ١٤٢١ هـ ، فقد جاء فيه: "إذا كان محل عقد التوريد سلعة تتطلب صناعة ، فالعقد استصناع تنطبق عليه أحكامه ، وقد صدر بشأن الاستصناع قرار المجمع رقم : ٧/٣/٦٥" <sup>(١)</sup>

وقد نص القرار المشار إليه -والصادر بشأن عقد الاستصناع في دورة مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي السابع بجدة عام ١٤١٢ هـ- على أنه "يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة" <sup>(٢)</sup>.

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٢/٢/٥٦٩-٥٧٢

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٧/٢/٧٧٥ - ٧٧٨ .

## المطلب الثالث: حكم تأجيل العوضين في عقود التوريد المتكررة والمستمرة.

تتميز عقود التوريد المتكررة والمستمرة بوقوع العقد فيها على تقديم السلعة بصفة دورية أو مستمرة، مع تحديد مدة زمنية تقدم خلالها السلعة، أو دون تحديد مدة، كما أن الكمية الإجمالية للسلعة قد تكون معلومة، وقد تكون غير معلومة وإنما يقع الاتفاق على سعر الوحدة منها.

وقد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين<sup>(١)</sup> إلى تخريج هذه العقود على بيع الاسترجار المتقدم بيانه<sup>(٢)</sup>، وهو ما يعرف ببيعة أهل المدينة، لشبهها به، فيكون حكمها الجواز دون اشتراط تقديم الثمن فيها إذا توفرت فيها شروط بيع الاسترجار.

إلا أن مجمع الفقه الإسلامي لم يأخذ بهذا الرأي في قراره رقم ١٢/١/١٠٧ المشار إليه آنفاً، فلم يستثن عقود التوريد المتكررة والمستمرة من اشتراط تعجيل الثمن<sup>(٣)</sup>.

ولعل الراجح التفصيل في هذه العقود بين ما إذا حددت الكمية المقدمة من السلعة في كل وحدة زمنية، وما إذا لم تحدد.

**فإذا حددت الكمية المقدمة من السلعة في كل وحدة زمنية فإنه يمكن تخريج هذه العقود على بيع الاسترجار وبناء حكمها عليه إذا تحققت فيها شروط بيع الاسترجار، وهي ثلاثة شروط:**  
الشرط الأول: أن يكون البائع ممن يتعامل بالسلعة محل العقد ويغلب وجودها عنده، لئلا يكون العقد من بيع ما ليس عند البائع.

الشرط الثاني: أن لا يتأخر البدء في تقديم السلعة عن وقت التعاقد مدة تعد أجلا عرفا، كثلاثة أشهر أو سنة ونحو ذلك، أما ما لا يعد أجلا عرفا كالأسبوع والأسبوعين فيتسامح فيه.

الشرط الثالث: -وهو شرط خاص بعقود التوريد المتكررة- أن لا يطول الفصل بين مرات تقديم السلعة مدة تعد أجلا عرفا، كما لو كان تقديم السلعة كل ثلاثة أشهر أو كل سنة.

---

(١) انظر رأي في تأجيل العوضين في عقد التوريد لعبدالعزیز الشبل؛ الاستصناع لحسن الشاذلي، ص ٤٥٥؛ عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية لعبد الوهاب أبو سليمان، ص ٤١٢-٤١٤.

(٢) انظر ص ٤٣٥-٤٤٠.

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٥٧٢-٥٦٩/٢/١٢.

ويجوز أن يقع العقد على اللزوم إذا حددت مدة العقد أو حددت الكمية الإجمالية للسلعة مع بيان ما يقدم من السلعة في كل وحدة زمنية في الحالتين. كما لو وقع العقد على تقديم ١٠٠ كيلو من اللحم يوميا لمدة ثلاثة أشهر ، أو وقع العقد على تقديم ١٠,٠٠٠ كيلو من اللحم يقدم منها ١٠٠ كيلو من اللحم يوميا إلى حين انتهاء الكمية . وذلك للعلم بقدر المبيع والأجل المحدد لتقديمه في الحالتين.

أما إذا بين ما يقدم من السلعة في كل وحدة زمنية، ولم تحدد مدة العقد، ولا الكمية الإجمالية للسلعة - كما لو وقع العقد على تقديم ١٠٠ كيلو من اللحم أسبوعيا، دون تحديد مدة العقد، ولا الكمية الإجمالية للحم- فإن العقد يمكن أن يقع لازما في أول وحدة زمنية، للعلم بقدر المبيع فيها، أما بعد ذلك فلا يجوز أن يقع العقد على اللزوم، بل يكون جائزا لأي من طرفي العقد فسخه. وقد تقدم نحو ذلك عن المالكية في بيع الاستمرار<sup>(١)</sup>.

أما إذا لم تحدد الكمية المقدمة من السلعة في كل وحدة زمنية فإنه يبعد تخريج العقد على البيع، للجهالة بالمبيع فيه، والأقرب في تخريجه أنه اتفاق مبدئي لتحديد الثمن وأجل استحقاقه، وليس عقدا، وأن العقد ينعقد بيعا بالتعاطي كل مرة يقدم فيها جزء من السلعة، وذلك بالثمن والأجل السابق تحديدهما.

ويتأكد هذا التخريج في عقود توريد الخدمات كالماء والكهرباء، لعدم تحديد مدة للعقد فيها، وعدم تحديد كمية السلعة التي تقدم خلال الوحدة الزمنية وترك ذلك للمستهلك حسب حاجته، ولأن المستهلك يمكنه متى شاء أن يفسخ العقد<sup>(٢)</sup>، كما أن الأسعار قابلة للزيادة والنقص من قبل الجهة المزودة بالخدمة.

وقد تقدم نحو هذا التخريج لبيع الاستمرار عند المالكية<sup>(٣)</sup> بناء على القول الثاني عندهم بعدم جوازه، مما يدل على جواز الاتفاق المبدئي على الثمن والأجل في عقود بيع مستقبلية، بشرط قابلية

---

(١) انظر ص ٤٣٩-٤٤٠.

(٢) أما مزود الخدمة فلا يمكنه الفسخ، وليس منشأ ذلك العقد، بل منشأ احتكاره للخدمة، مما يجعله ملزما بتقديمها لكل من تنطبق عليهم شروط ذلك.

(٣) انظر ص ٤٤١.

ذلك للفسخ والتعديل من أي من الطرفين، لأنه يكون حينئذ بمعنى المواعدة غير الملزمة، وهي جائزة إذا لم تكن حيلة أو ذريعة يتوصل بها إلى محذور، أما إذا جعل الاتفاق لازماً غير قابل للفسخ فإنه يكون حينئذ عقداً أو بمعنى العقد، وذلك لا يصح مع الجهالة بالمبيع.

# الفصل الثامن: العقود المستقبلية.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : التعريف بالعقود المستقبلية

المبحث الثاني : حكم العقود المستقبلية

## المبحث الأول: التعريف بالعقود المستقبلية

وفيه أربعة مطالب :

- المطلب الأول : تعريف العقود المستقبلية وعناصرها.
- المطلب الثاني: كيفية إجراء العقود المستقبلية و ضمانات تنفيذها.
- المطلب الثالث : تمييز العقود المستقبلية عما يشبهها من العقود.
- المطلب الرابع : أغراض المتعاملين بالعقود المستقبلية.

### المطلب الأول : تعريف العقود المستقبلية وعناصرها.

وفيه فرعان :

- الفرع الأول : تعريف العقد المستقبلي.
- الفرع الثاني : عناصر العقد المستقبلي.

### الفرع الأول : تعريف العقد المستقبلي.

يمكن تعريف العقد المستقبلي (Future Contract) بأنه عقد بين طرفين، بواسطة وسيط أو أكثر غالباً، في أسواق خاصة، يبيع أحدهما فيه للآخر كمية محددة من أصل أو سلعة تتداول في هذه الأسواق، بسعر محدد حين العقد، على أن يتم التسليم والتسلم في تاريخ مستقبلي محدد<sup>(١)</sup>. ويتبين من هذا التعريف أن العقد المستقبلي عقد يبرم حالاً، مع تأجيل تسليم المبيع والثلث إلى وقت محدد في المستقبل<sup>(٢)</sup>، وليس التعاقد هو المؤجل إلى وقت مستقبلي كما قد يفهم من تسميته<sup>(٣)</sup>.

---

(١) انظر إدارة الاستثمارات لمحمد مطر، ص ٢٧٢ ؛ مبادئ الاستثمار لزياد رمضان، ص ٩٧؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لغازي المومني، ص ٢٥٣ ؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٦؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣١ .

(٢) إدارة المحافظ الاستثمارية لمحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٨٤ ؛ مبادئ الاستثمار لزياد رمضان، ص ٩٧ .

(٣) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة لمبارك آل سليمان: ٩٢٣/٢ .

## الفرع الثاني : عناصر العقد المستقبلي.

يتضح من التعريف السابق للعقد المستقبلي عناصره الرئيسة وهي<sup>(١)</sup>:

### ١- المشتري والبائع<sup>(٢)</sup> :

يطلق على المشتري في العقد المستقبلي "المستثمر الذي يأخذ مركزا طويلا"، ذلك أنه يشتري الأصل أو السلعة ويبقى مالكا لها<sup>(٣)</sup> فترة قد تطول على أمل أن ترتفع قيمتها السوقية، فيقوم ببيعها بالسعر المرتفع محققا بعض الأرباح.

أما البائع فيطلق عليه "المستثمر الذي يأخذ مركزا قصيرا"، ذلك أنه يبيع الأصل أو السلعة دون أن يكون مالكا لها، على أمل أن ينخفض سعرها مستقبلا، ليقوم بشرائها حينئذ بالسعر المنخفض، ويقفل مركزه محققا بعض الأرباح.

والغالب أن لا يتولى البائع والمشتري إبرام العقد بنفسيهما، بل بواسطة وسطاء ينفذون أمريهما بالبيع والشراء في قاعة التداول في أسواق العقود المستقبلية، ذلك أنه لا يستطيع الشراء والبيع في هذه الأسواق إلا من كان عضوا فيها، وأغلب أعضاء هذه الأسواق من السماسرة.

ولهذا فإنه لا يتصور أن يلتقي البائع بالمشتري إلا نادرا، وذلك إذا كان كل منهما عضوا من أعضاء سوق العقود المستقبلية ممن يتاجر في العقود المستقبلية لحسابه الخاص.

وتختلف أغراض المتعاملين بالعقود المستقبلية سواء كانوا بائعين ومشتريين، على ما سيأتي بيانه إن شاء الله.

### ٢- سوق العقود المستقبلية<sup>(٤)</sup> :

تتميز العقود المستقبلية بأنها لا تقع إلا في أسواق خاصة هي "أسواق العقود المستقبلية"، والتي بدأت في القرن السابع عشر كأسواق حاضرة، أي يتم استلام السلعة فيها ودفع قيمتها نقدا فور التعاقد، إلا أنها تطورت حتى نشأ أول سوق للعقود المستقبلية عام ١٨٦٠ م، وهو سوق شيكاغو، ثم

(١) انظر إدارة الاستثمارات لمحمد مطر، ص ٢٧٢ ؛ المالية الدولية لماهر كنج ومروان عوض، ص ٣٠٩-٣١٢.

(٢) انظر إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣٨-٦٣٩، ٦٤٣-٦٤٤ ؛ مبادئ الاستثمار لزياد رمضان، ص ٩٨؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٢١، ١٣٢ .

(٣) أي في ذمة البائع .

(٤) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣٢-٦٤٠، ٦٤٧ ؛ المالية الدولية لماهر شكري ومروان عوض، ص ٣١٣-٣١٦، ٣٢٢-٣٢٣.



تبعه عدد من الأسواق .

ويوجد في الولايات المتحدة أحد عشر سوقا تتعامل في العقود المستقبلية، وفي كل سوق للعقود المستقبلية يوجد عدد من غرف التعامل يخصص كل منها للتعامل في سلع محددة، ويلتقي المتعاملون في هذه السلع في مكان وسط الغرفة يسمى "الحلبة"، وعادة ما يتجمع المتعاملون بعقود تتماثل في شهر التنفيذ في مكان واحد من هذه الحلبة.

ويمكن تصنيف هذه الأسواق بالنظر إلى اختصاصها من بين الأسواق الأخرى ببعض الأصول والسلع إلى فئتين:

الفئة الأولى : أسواق تتعامل في عقود مكررة، أي أنها تتعامل في عقود على أصول وسلع تتعامل فيها أسواق أخرى غيرها.

الفئة الثانية: أسواق تتعامل في عقود مخصصة، أي أنها تتعامل في عقود على أصول وسلع لا تتعامل فيها أسواق أخرى.

ويختص بالتعامل في هذه الأسواق المسجلون في قوائم عضويتها، وينقسم هؤلاء الأعضاء إلى:

١- سماسرة الصالة: وهم أعضاء تبرم عن طريقهم معظم العقود في هذه الأسواق لحساب عملائهم من بيوت السمسرة.

٢- تجار الصالة: ويطلق عليهم أيضا "المحليون"، أو "المضاربون". ويرم هؤلاء العقود المستقبلية -بيعا وشراء- لحسابهم الخاص عند ارتفاع الأسعار أو انخفاضها، ثم ينتظرون -مدة قد تطول أو تقصر- أملا في أن تتغير الأسعار لصالحهم فيرمون صفقات عكسية يجنون منها بعض الأرباح.

٣- المستقلون: وهم وسط بين سماسرة الصالة والمضاربين، فهم ينفذون أوامر عملائهم من بيوت السمسرة، كما يتاجرون أيضا لحسابهم الخاص.

ولكل سوق من أسواق العقود المستقبلية بيت لتسوية الصفقات، يقوم بأدوار منها أنه يقوم بمراجعة الصفقات التي تتم في السوق ، فيضيف كل مركز قصير (بيع) إلى مركز طويل (شراء) مماثل له في السعر، ثم بعد التأكد من وجود عقد جديد على الأصل أو السلعة محل التعامل، يأخذ دور البائع بالنسبة للمشتري ، ودور المشتري بالنسبة للبائع، بحيث لا يعود هنالك علاقة تعاقدية بين البائع والمشتري، بل تصبح العلاقة بين كل منهما وبيت التسوية نفسه ، والغرض من هذا ضمان تنفيذ هذا العقد ، ذلك أن العقد لو كان بين البائع والمشتري مباشرة لكان عرضة لعدم التنفيذ بعجز أحدهما عن الوفاء بالتزامه أو امتناعه عن ذلك، أما إذا كان العقد بين كل واحد من طرفي العقد وبيت التسوية فإن كلا منهما سيكون على ثقة من تنفيذ العقد، ولهذا لا يحتاج أي منهما لمعرفة الطرف الآخر،

فضلا عن معرفة مركزه المالي وقدرته على تنفيذ العقد. كما أن هذا الأمر يسهل على كل من الطرفين تصفية مركزه في أي وقت يشاء على ما سيأتي توضيحه إن شاء الله في كيفية إجراء العقد المستقبلي. ولحاجة مثل هذا الضمان الذي يقوم به بيت التسوية لموارد مالية فإنه ينشئ صندوق ضمان يتم تمويله بجزء من الرسوم التي يستوفيه من أطراف العقود المبرمة في السوق، وتستخدم أموال هذا الصندوق لتنفيذ الالتزامات التي يتعذر على أصحابها الوفاء بها. ومع ذلك فإن بيت التسوية يشترط - عن طريق بيوت السمسرة - على كل طرف في أحد العقود المستقبلية أن يقدم مبلغا ماليا يشكل نسبة يسيرة من قيمة العقد ضمانا للوفاء بالتزامه، وهو ما يسمى بالهامش المبدئي، ومع يسر هذا المبلغ إلا أنه يعد ضمانا قويا لوفاء مقدمه بالتزامه في ظل تسوية سعرية يومية يجريها بيت التسوية، على ما سيأتي إيضاحه لاحقا إن شاء الله في كيفية إجراء العقد المستقبلي.

### ٣- الوسطاء<sup>(١)</sup> :

لا يستطيع من يريد الاستثمار في أسواق العقود المستقبلية من غير أعضائها أن يشتري أو يبيع فيها إلا عن طريق بيت للسمسرة والذي بدوره قد لا يكون عضوا في أحد هذه الأسواق، وإنما يتعامل مع أحد أعضائها مقابل عمولة.

وتقوم الوحدة المختصة بالعقود المستقبلية في بيت السمسرة بفتح حساب للعميل يطلق عليه حساب السلعة أو حساب المتاجرة، حيث يفتح حساب مستقل لكل سلعة يتعامل فيها العميل، والغرض من هذا الحساب متابعة رصيد العميل يوميا بعد إضافة الهامش المبدئي وإجراء التسوية السعرية اليومية (الآتي بيانهما)، وتوفية ما قد يكون على العميل من التزامات، وإضافة ما قد يحصل عليه من أرباح.

وفي كل عقد يبرمه العميل فإن عليه أن يسلم الوسيط الذي يتعامل معه مبلغا نقديا أو أوراقا مالية ضمانا لتنفيذ التزامه في العقد، وعادة ما يتراوح الضمان المقدم من ٥٪ إلى ١٥٪ من القيمة الإجمالية للعقد ولا يتم استرداده إلا عند تصفية العقد، ويسمى هذا المبلغ "الهامش"، وسيأتي بيانه بتفصيل أكثر لاحقا إن شاء الله.

---

(١) المالية الدولية لماهر كنج ومروان عوض، ص ٣١٦ ؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لمحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧٠-٢٧١ ؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣١، ٦٤٠، ٦٥٤.

#### ٤- الأصل محل التعاقد<sup>(١)</sup> .

وهو الأصل أو السلعة المباعة في العقد المستقبلي، وأهم الأصول والسلع المتداولة في أسواق العقود المستقبلية هي :

أولاً : السلع . وأهم هذه السلع هي : ١- الحبوب والزيوت: كالقمح والذرة وفول وزيت الصويا والشعير والكتان. ٢- الماشية واللحوم. ٣- السلع الغذائية : مثل الكاكاو والقهوة وعصير البرتقال والسكر. ٤- القطن. ٥- المعادن: كالنحاس والذهب والبلاطين والفضة. ٦- النفط الخام والبترين والغاز الطبيعي والزيوت. ٧- الأخشاب.

ثانياً : العملات. كالين الياباني، والدولار الكندي، والجنيه الاسترليني، واليورو.

ثالثاً : الأوراق المالية . كأذونات الخزينة وسندات الخزينة ومؤشرات الأسهم، أما الأسهم فلا تتداول في أسواق العقود المستقبلية، وإنما تتداول في الأسواق المالية بالعقود الآجلة، وهي قريبة الشبه بالعقود المستقبلية إلا أن بينهما بعض الاختلافات.

و تتداول جميع هذه السلع والأصول على أنماط محددة من حيث مواصفاتها وكميتها وشروط تسليمها وغير ذلك، مما لا يتبقى معه للمتعاملين في هذه الأسواق إلا اختيار نمط السلعة الذي يريدون التعامل به وتحديد سعره وموعد استحقاقه (والذي يخضع للتنميط أيضاً كما سيتبين لاحقاً إن شاء الله).

ولهذا غالباً ما يقوم المتعاملون في هذه الأسواق بإبرام أكثر من عقد للوصول إلى الكمية التي يريدونها، وعلى سبيل المثال فإن القمح لو كان منمطاً من حيث الكمية بـ(٥٠٠٠) بوشل في كل عقد، فإن من يرغب في شراء ١٠٠٠٠ بوشل يبرم عقدين، ومن يرغب في شراء ١٥٠٠٠ بوشل يبرم ثلاثة عقود، وهكذا ، أما من يرغب في شراء ٧٠٠٠ بوشل فإن عليه اختيار ما يجده أكثر مناسبة له من شراء ٥٠٠٠ بوشل أو ١٠٠٠ بوشل أو التعامل في غير هذه الأسواق.

ولا يتم تداول جميع أنواع السلع في أسواق العقود المستقبلية، بل ينحصر التداول في السلع التي تتوفر فيها الشروط التالية :

---

(١) إدارة المحافظ الاستثمارية لمحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧١-٢٧٢ ؛ المالية الدولية لماهر شكري ومروان عوض، ص ٣٠٩-٣١٠. إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٣٤-٦٣٦، ٦٤٤ ؛ مبادئ الاستثمار لزياد رمضان، ص ٩٨-٩٩.

١ - القابلية للتنميط على النحو المتقدم.

٢ - أن يوجد طلب نشط على السلعة، مما يحقق السيولة لسوقها.

٣ - أن تكون السلعة من النوع القابل للتخزين، مما يمكن معه توفيرها في التاريخ المحدد في العقد.

٤ - أن تكون السلعة ذات قيمة بالمقارنة بحجمها.

ولما تقدم من الشروط فإن كثيرا من السلع لا يتم تداولها في هذه الأسواق ، كالسلع غير القابلة للتنميط كالسيارات، والسلع غير القابلة للتخزين كالطماطم.

ويحسن الإشارة إلى أن الأعم الأغلب في العقود المستقبلية أن تنتهي بإبرام صفقات عكسية يقفل بها كل من طرفي العقد مركزه ، دون أن يتم تسليم الأصل محل التعاقد للمشتري، بل إن التسليم قد لا يكون ممكنا في بعض العقود المستقبلية، وذلك إما بسبب طبيعة الأصل محل التعاقد، كما في العقود المستقبلية لمؤشرات الأسهم، فإنه ليس فيها تشكيلة حقيقية من الأسهم يمكن تسليمها، أو بسبب سياسة سوق العقود المستقبلية كما في بورصة شيكاغو التجارية التي يقتصر التعامل فيها على العقود المستقبلية التي لا تسليم فيها، خاصة بالنسبة للسلع الزراعية، وذلك نظرا لكلفة التسليم العالية في مدينة شيكاغو.

## ٥ - سعر التنفيذ<sup>(١)</sup> .

وهو ما يتفق طرفا العقد على تسليمه ثمنا للأصل محل التعاقد عند حلول موعد الاستحقاق. وتفرض أسواق العقود المستقبلية حدا أدنى لما يمكن أن تصل إليه أسعار السلع والأصول محل التعامل في هذه الأسواق، ويختلف الحد الأدنى باختلاف الأصل أو السلعة محل التعاقد. كما تفرض هذه الأسواق حدا أقصى للتغيرات السعرية التي تحدث خلال يوم واحد، فلو ارتفع سعر إحدى السلع أو انخفض بمقدار الحد الأقصى خلال اليوم فإن إدارة السوق قد تقرر وقف التعامل في هذه السلعة أو تقرر استمرار التعامل فيها بقية اليوم على أن لا يتم تجاوز هذا الحد ، وفي اليوم التالي يبدأ التعامل بالسعر الذي وصل إليه العقد في اليوم السابق، ويمكن أن يستمر السعر في الارتفاع أو الانخفاض بشرط ألا يتعدى ذلك الحد الأقصى أيضا ، وهكذا في بقية الأيام.

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٦٤-٦٦٥ ؛ إدارة الاستثمارات لمحمد مطر، ص ٢٧٤-٢٧٥ ؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٤١.

ولما تقدم فإن السلعة قد يتوقف التعامل فيها يوما أو أكثر إذا استمر سعرها في التغير ارتفاعا أو انخفاضاً بمعدل يومي يزيد على الحد الأقصى الذي يفرضه السوق، ويعود ذلك إلى أن سعر السلعة يصل في بداية كل يوم إلى الحد الأقصى ويقفل التعامل عند ذلك دون إبرام أي عقود انتظاراً لليوم الذي يليه ، ويوضح ذلك المثال التالي:

إذا كان سعر القمح في بداية أحد الأيام ٥ دولارات ، وكان الحد الأقصى للتغير السعري في السوق للقمح هو ٣٠ سنتا ، فإن التعامل بالقمح خلال اليوم سيكون ما بين ٤,٧٠ إلى ٥,٣٠ دولار. فلو ورد في منتصف اليوم معلومات تقتضي أن السعر المناسب للقمح هو ٥,٤٠ دولار ، فإن التعامل في القمح سيقفل عند ٥,٣٠ دولار ، ولن يبيع أحد بهذا السعر بقية اليوم انتظاراً لليوم الذي يليه والذي يبدأ التعامل فيه بسعر ٥,٣٠ دولار ويمكن البيع فيه ما بين ٥,٠٠ إلى ٥,٦٠ دولار . لكن لو استمر القمح في الارتفاع فوصل قبل بداية اليوم التالي إلى ٥,٨٠ دولار، فإن التعامل في القمح سيقفل في بداية اليوم التالي عند ٥,٦٠ ، ولن يبيع أحد بهذا السعر طيلة ذلك اليوم أيضا انتظاراً لليوم الذي يليه، والذي قد يقفل التعامل في بدايته عند ٥,٩٠ دولار دون إبرام أي عقود إذا استمر سعر القمح في الارتفاع.

ويحسن الإشارة أخيراً إلى أنه نظراً لانهاء أغلب العقود المستقبلية بإبرام صفقات عكسية يقفل بها كل من طرفي العقد مركزه ، فإن الغالب أن لا يتم تسليم السعر المحدد في العقد المستقبلي، وإنما يتم تسليم أو استلام فروق الأسعار على ما سيأتي بيانه لاحقاً إن شاء الله.

## ٦- تاريخ التسليم<sup>(١)</sup>.

يخضع تاريخ تسليم الأصل محل التعاقد للتنظيم من قبل سوق العقود المستقبلية، فتحدد هذه السوق الأشهر التي يتم فيها تسليم كل نوع من السلع أو الأصول المتداولة فيها، والمدة التي يجب التسليم خلالها من الشهر، ومن ثم فإنه لا يبقى للمتعاملين في السوق إلا اختيار أحد هذه الأشهر. وتختلف الأصول والسلع في الأشهر التي يتم التسليم فيها، فبعض الأصول والسلع يتم تسليمها في دورات شهرية ، أي أنه يمكن تحديد تاريخ تسليمها في أي شهر من السنة ، وبعض الأصول يتم تسليمها في دورات ربع سنوية، مما يجعل تحديد تاريخ تسليمها منحصراً في أربعة أشهر من السنة

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمئير هندي، ص ٦٦٢-٦٦٤.

الميلادية، وبعض السلع -كالسلع الزراعية مثلا- ينحصر تسليمها في خمسة أشهر متتالية من السنة محددة بالنظر إلى موسم الحصاد أو موسم الإنتاج.

وكما تختلف الأصول والسلع في أشهر التسليم فإنها تختلف أيضا في المدد المحددة للتسليم من الشهر، فمثلا في عقود أذونات الخزنة يكون التسليم واجبا خلال الثلاثة أيام التالية لثالث يوم اثنين في الشهر المحدد للتسليم، أما في عقود سندات الخزنة فيسمح فيها بالتسليم في أي يوم طوال الشهر المحدد للتسليم.

إضافة إلى ما تقدم فإن الأصول والسلع تختلف في طول المدة بين تاريخ التعاقد وتاريخ التسليم، ففي المحاصيل الزراعية الغالب أن لا تزيد المدة عن ثلاثة أشهر، ولا يمكن أن تزيد على سنة، أما في سندات الخزنة فقد تمتد المدة إلى ثلاث سنوات.

## المطلب الثاني: كيفية إجراء العقود المستقبلية و ضمانات تنفيذها.

وفيه فرعان:

الفرع الأول : كيفية إجراء العقد المستقبلي.

الفرع الثاني: ضمانات تنفيذ العقود المستقبلية

### الفرع الأول : كيفية إجراء العقد المستقبلي.

تبدأ أولى خطوات التعامل بالعقود المستقبلية باتصال الراغب في ذلك بأحد بيوت السمسرة التي تتعامل بهذه العقود واتفاهه معها على قيامها بدور الوسيط في تعاملاته بهذه العقود<sup>(١)</sup>. بعد ذلك تبدأ إجراءات العقد المستقبلي على النحو الآتي:

#### ١- الاتفاق مع بيت السمسرة على مقدار الهامش المبدئي وهامش الوقاية والعمولة:

تمهيدا لإصدار أمر بإبرام عقد مستقبلي يتفاوض العميل مع بيت السمسرة على مقدار العمولة التي سيأخذها مقابل وساطته في إبرام عقد مستقبلي بشراء أصل أو سلعة مما يتداول في أسواق العقود المستقبلية، أو بيعه، كما يتفاوض معه على مقدار كل من الهامش المبدئي وهامش الوقاية الذي يتطلبه هذا العقد<sup>(٢)</sup>.

والهامش المبدئي (ويسمى أيضا هامش الأداء): مبلغ يجب على العميل إيداعه في حساب خاص لدى بيت السمسرة، ولا يتصرف فيه إلا عند انتهاء العقد، والغرض منه ضمان التزام العميل بتنفيذ العقد، ويتراوح عادة بين ٥٪ إلى ١٥٪ من القيمة الكلية للعقد وذلك حسب نوع الأصل محل التعاقد<sup>(٣)</sup>.

أما هامش الوقاية (ويسمى أيضا هامش الصيانة): فهو الحد الأدنى لما يمكن أن يصل إليه رصيد الهامش المبدئي، فلو انخفض رصيد الهامش المبدئي عن هذا الحد فإنه يجب على العميل إيداع مبلغ إضافي لإعادة رصيد الهامش المبدئي إلى ما كان عليه أولا. وسيتبين لاحقا سبب انخفاض رصيد

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٠-٦٤١.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٠.

(٣) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٥٠ ؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لمحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧٢؛ المشتقات

المالية لطارق حماد، ص ١٢٢-١٢٣.

## ٢- إصدار العميل أمرا لبيت السمسرة بإجراء العقد المستقبلي وفتح حساب وإيداع الهامش المبدئي.

بعد الاتفاق مع بيت السمسرة على العمولة ومقدار الهامش المبدئي وهامش الوقاية يصدر العميل لبيت السمسرة أمرا بشراء أصل أو سلعة مما يتداول في أسواق العقود المستقبلية، أو بيعه، مع تحديد شهر التنفيذ، وقد يتم تحديد سعر التنفيذ أو يترك تحديده لبيت السمسرة بناء على أفضل سعر يمكنه الحصول عليه<sup>(٢)</sup>.

بعد ذلك تقوم الوحدة المختصة بالعقود المستقبلية في بيت السمسرة بفتح حساب خاص لكل سلعة يتعامل فيها العميل يطلق عليه حساب السلعة أو حساب المتاجرة ويودع العميل في هذا الحساب الهامش المبدئي<sup>(٣)</sup>.

## ٣- تنفيذ ممثل بيت السمسرة في سوق العقود المستقبلية لأمر العميل.

يقوم بيت السمسرة بالاتصال بممثله في سوق العقود المستقبلية (والذي يكون أحد أعضاء هذا السوق) ويبلغه بأمر العميل ، ومن ثم يتوجه ممثل بيت السمسرة إلى غرفة التعامل المخصصة للتعامل بالسلعة أو الأصل المطلوب شراؤه أو بيعه، وفي الحلبة ينضم إلى المجموعة التي تتعامل بعقود مماثلة من حيث نمط السلعة وشهر التنفيذ، ويعلن بصوت مسموع أو بإشارات متعارف عليها لبقية المتعاملين نوع العقد الذي يريد إبرامه. وفي الحلبة يتم التفاوض حول سعر التنفيذ بين الراغبين في البيع والراغبين في الشراء إلى أن يستقروا على سعر لذلك، ومن ثم يتم تسجيل العقد في نموذج خاص يسجل فيه بيانات العقد كاسم كل من البائع والمشتري ووسيط كل منهما، وذلك لتزويد بيت التسوية به<sup>(٤)</sup>.

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٥٢ ؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لمحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧٢؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٢٣.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٠.

(٣) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٠.

(٤) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٠-٦٤١ ؛ وانظر المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٣٣.



#### ٤- دور بيت التسوية في العقود المستقبلية.

يقوم بعض الكتبة في كل غرفة من غرف التعامل في سوق العقود المستقبلية بتجميع أوراق الصفقات التي أبرمت لتسليمها إلى مندوب بيت التسوية في الغرفة<sup>(١)</sup>. وفي نهاية اليوم يقوم بيت التسوية بإضافة كل مركز قصير (بيع) إلى مركز طويل (شراء) مماثل له في السعر، ليتكون من ذلك عقد جديد على الأصل أو السلعة محل التعامل<sup>(٢)</sup>. وينبغي التنبيه هنا إلى أن بيت التسوية عند تأكده من وجود أمري بيع وشراء متطابقين فإنه يصير هو الطرف الآخر في كل من الأمرين، فهو المشتري بالنسبة للبائع، وهو البائع بالنسبة للمشتري<sup>(٣)</sup>، والغرض من ذلك ضمان تنفيذ العقد، كما أن هذا يسهل على كل من الطرفين تصفية مركزه في أي وقت يشاء<sup>(٤)</sup> على ما سيأتي إن شاء الله.

#### ٥- إعلان بيت التسوية تفاصيل العقود المستقبلية يوميا.

يعلن بيت التسوية أهم التفاصيل للصفقات التي تمت خلال اليوم على لوحة خاصة بذلك في غرفة التعامل، كما يرسل برقية بذلك لمكتب الخدمة الإعلامية في السوق، الذي يتولى إعلان هذه التفاصيل في وسائل الإعلام، وإبلاغ بيوت السمسرة المحلية والعالمية بها<sup>(٥)</sup>.

#### ٦- التسوية السعريّة اليومية والمطالبة بهامش الوقاية إذا لزم الأمر.

يقوم بيت التسوية يوميا باستبدال العقود القديمة بعقود جديدة بالأسعار الجديدة، أي أنه يفترض كل يوم انتهاء عقد العميل لليوم السابق، وأن العميل أبرم عقدا جديدا بالأسعار الجديدة بعد أن قبض ما له من الأرباح، أو استوفي منه ما لحقه من خسارة في عقد اليوم السابق. وبناء على ذلك يتم حساب أرباح العميل وخسائره يوميا بالنظر إلى تغير السعر السوقي للأصل محل التعامل، فيضاف الربح إلى رصيد حسابه، وتحسم الخسارة منه، وتسمى هذه العملية "التسوية

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٤١.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٤١.

(٣) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٤٦-٦٤٧؛ الأسواق المالية لمحمود الداغر، ص ١٣٦؛ العملات الأجنبية

لمروان عوض، ص ٣٢١؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٢٠-١٢١، ١٣٣.

(٤) المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٢٠-١٢١.

(٥) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣٦-٦٣٧، ٦٤١، ٦٥٦.

السعرية اليومية"، فإن استمرت خسارة العميل أياما متتالية حتى نقص رصيده عن هامش الوقاية وجب عليه أن يودع مبلغا من المال يكفي لإعادة الرصيد إلى رصيد الهامش المبدئي المتفق عليه، أما إذا ربح العميل فزاد رصيد حسابه عن الهامش المبدئي فإن له أن يسحب الزيادة<sup>(١)</sup>.

## ٧- تصفية العقد المستقبلي .

إذا نقص رصيد العميل عن هامش الوقاية ولم يتمكن من رفعه إلى الهامش المبدئي أو لم يرغب في ذلك، أو رغب العميل في إنهاء العقد قبل حلول موعد التنفيذ مكتفيا بما حصل له من الربح أو لحقه من الخسارة، أو حل أجل التسليم، فإن بيت السمسرة يقوم في هذه الحالات الثلاث نيابة عن العميل بإبرام صفقة عكسية، فإن كان العقد الذي أبرمه العميل عقد شراء فإن بيت السمسرة يبرم نيابة عنه عقد بيع، وإن كان العقد عقد بيع أبرم نيابة عنه عقد شراء، ولا تختلف طريقة إبرام هذا العقد عن طريقة إبرام العقد الأول، إلا أنه نظرا لأن الطرف الآخر في كل من العقدين الأول والثاني هو بيت التسوية، وأن التزام العميل بالتسليم صار مقابلا بالتزام مماثل بالاستلام، فإن بيت التسوية يقوم بشطب العقدين، ويقفل العميل بذلك مركزه، وتسمى هذه العملية "تصفية العقد المستقبلي" أو "تصفية المركز" أو "إنهاء المركز"، وبها يحق للعميل سحب رصيده المتوفر في حسابه الخاص بالأصل محل التعامل لدى بيت السمسرة<sup>(٢)</sup>.

هذا وقد يقوم بيت السمسرة في حالات قليلة جدا لا تتجاوز ٣٪ من العقود المستقبلية بإقفال مركز العميل بتسليم واستلام الثمن والأصل محل التعامل، بعد شرائه من السوق الحاضرة<sup>(٣)</sup>.  
ويحسن الإشارة أخيرا إلى أن عدد العقود القائمة في سوق العقود المستقبلية يزداد بمعدل عقد واحد في كل صفقة يتفق عليها بين عميلين راغبين في افتتاح مراكز جديدة، وتقل بمعدل عقد واحد في كل صفقة يتفق عليها بين عميلين راغبين في إقفال مراكزهما، أما إذا كانت الصفقة بين عميلين أحدهما راغب في إقفال مركزه، والآخر راغب في افتتاح مركز جديد فإن عدد العقود القائمة لا

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٥١-٦٥٣ ؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧٣ ؛

المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١١٨-١١٩، ١٢٢-١٢٣.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٥٣-٦٥٤ ؛ إدارة المحافظ الاستثمارية لحمد مطر وفايز تيم، ص ٢٧٤ ؛

المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٣٤-١٣٥، ١٤٠-١٤١.

(٣) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤١، ٦٥٩-٦٦٠ ؛ وانظر العملات الأجنبية لمروان عوض، ص ٣١٩.

يتغير .

ونظرا لأن أغلب الصفقات التي تتم عند بداية التعامل بالعقد المستقبلي هي من صفقات افتتاح المراكز، فإن عدد العقود القائمة يتزايد تدريجيا ، إلا أنه عند قرب حلول موعد التسليم تصبح صفقات إقفال المراكز هي الغالب من الصفقات، مما يجعل عدد العقود القائمة يتناقص بسرعة كبيرة، حتى لا يبقى عند حلول موعد التسليم إلا العقود التي يرغب أصحابها في تسليمها فعليا دون إبرام صفقات عكسية، وهي حالات قليلة جدا، إلا أنها ضرورية لربط أسعار السلع في أسواق العقود المستقبلية وقت التنفيذ بأسعارها في الأسواق الحاضرة، ذلك أن قدرة أي متعامل بالعقود المستقبلية على التنفيذ بالتسليم أو الاستلام بدلا من تصفية المركز بإجراء عقود عكسية يجعله لا يقوم بإجراء عقود عكسية إلا بما يماثل أو يقارب السعر السائد في السوق الحاضرة<sup>(١)</sup> .

### ولتوضيح ما تقدم أورد المثال التالي :

توجه ممثل بيت السمسرة إلى حلبة التعامل في القمح لتنفيذ أمر من العميل -زيد- بشراء ٥٠٠٠ بوشل من القمح تسليم سبتمبر ، وفي الحلبة أبرمت الصفقة مع ممثل بيت سمسرة آخر يريد تنفيذ أمر عميله -عمرو- ببيع ٥٠٠٠ بوشل من القمح تسليم سبتمبر، وتم الاتفاق بين السمسارين على سعر قدره ٥ دولارات للبوشل.

بعد ذلك يتدخل بيت التسوية لتفكيك الاتفاق، فيلتزم زيد بأن يسلمه في سبتمبر ٥٠٠٠ بوشل من القمح ، مقابل ٥ دولارات للبوشل، كما يلتزم عمرو بأن يستلم منه في سبتمبر ٥٠٠٠ بوشل من القمح، مقابل ٥ دولارات للبوشل، ويصبح بذلك هو الطرف الآخر في العقد بالنسبة لزيد، والطرف الآخر بالنسبة لعمرو، دون أن يكون هنالك علاقة تعاقدية بين زيد وعمرو .

ولما يتعرض له بيت التسوية من المخاطر بسبب هذا الالتزام إذا لم يف أحد العميلين بالتزامه، فإنه يشترط أن يقدم كل من العميلين لبيت السمسرة الذي يتعامل معه هامشا مبدئيا، وسنفترض أن قدره ١٠٪ من قيمة العقد، أي ٢٥٠٠ دولار، يودعها كل منهما في حسابه على سبيل الضمان، ويمكن لأي منهما أن يقدم هذا المبلغ نقودا أو أوراقا مالية أو خطاب ضمان من أحد البنوك. كما يتم تحديد هامش وقاية، وسنفترض أن قدره ٧٨ ٪ من الهامش المبدئي ، أي ١٩٥٠ دولار.

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٥٨-٦٦٠ ؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٣٥، ١٣٧، ١٤١.

بعد ذلك يقوم بيت التسوية يوميا باستبدال العقود القديمة بعقود جديدة بالأسعار الجديدة، ويقوم كل من بيتي السمسرة يوميا بالتسوية السعرية اليومية، وذلك بالإضافة لحساب عميله أو الحسم منه حسب التغيرات في سعر القمح تسليم سبتمبر.

فلو أن أسعار القمح تسليم سبتمبر تذبذبت خلال خمسة أيام متتالية على النحو التالي:

أ- في اليوم الأول : أصبح السعر السوقي ٥,١ دولار للبوشل، يربح المشتري بذلك ٥٠٠ دولار تضاف إلى رصيده ليصبح ٣٠٠٠ دولار ، ويخسر البائع نفس المبلغ ليصبح رصيده ٢٠٠٠ دولار، ويمكن للمشتري أن يسحب من رصيده ٥٠٠ دولار تمثل الزيادة عن الهامش المبدئي المطلوب، إلا أننا سنفترض هنا أنه لن يفعل ذلك. أما البائع فإنه لا يُطالب بأن يضيف إلى رصيده شيئا لأنه لا زال فوق الهامش الوقائي.

ويعتبر كل منهما قد أنهى عقده الذي أبرمه بالأمس، وأبرم عقدا جديدا بالسعر الجديد، وهو ٥,١ دولار .

ب- في اليوم الثاني : أصبح السعر ٥,٢ دولار للبوشل، يربح المشتري بذلك -إضافة إلى ما ربحه بالأمس- ٥٠٠ دولار، تضاف إلى رصيده ليصبح ٣٥٠٠ دولار، أما البائع فيخسر نفس المبلغ ليصبح رصيده ١٥٠٠ دولار ، ونظرا لأن هذا المبلغ أقل من الهامش الوقائي فإنه يطالب بأن يودع في حسابه مبلغا نقديا قدره ١٠٠٠ دولار ليصبح الرصيد من جديد ٢٥٠٠ دولار. ويعتبر كل منهما قد أنهى عقد الأمس وأبرم عقدا جديدا بسعر ٥,٢ دولار.

ج- في اليوم الثالث : أصبح السعر ٥ دولار للبوشل، يخسر المشتري بذلك ١٠٠٠ دولار تحسم من رصيده ليصبح ٢٥٠٠ دولار، ويربح البائع نفس المبلغ ليصبح رصيده ٣٥٠٠ دولار، ويمكنه إذا شاء أن يسحب الزيادة عن الهامش المبدئي وقدرها ١٠٠٠ دولار إلا أننا نفترض هنا أنه لن يفعل ذلك.

وكما قيل في اليومين السابقين، يعتبر كل منهما قد أنهى عقد الأمس وأبرم عقدا جديدا بسعر ٥ دولار.

د- في اليوم الرابع : أصبح السعر ٤,٩ دولار للبوشل، يخسر المشتري بذلك ٥٠٠ دولار تحسم من رصيده ليصبح ٢٠٠٠ دولار، ولا يطالب بأن يودع في حسابه شيئا ، لأنه لا زال فوق الهامش الوقائي ، أما البائع فإنه يربح ٥٠٠ دولار ليصبح رصيده ٤٠٠٠ دولار.

ويعتبر كل منهما قد أنهى عقد الأمس وأبرم عقدا جديدا بسعر ٤,٩ دولار.

هـ- في اليوم الخامس: أصبح السعر ٤,٧ دولار للبوشل، يخسر المشتري بذلك ١٠٠٠ دولار

تحسم من رصيده ليصبح ١٠٠٠ دولار، ولهذا فإنه يطالب بأن يودع في حسابه مبلغ ١٥٠٠ دولار، أما البائع فإنه يربح ١٠٠٠ دولار ليصبح رصيده ٥٠٠٠ دولار. وعلى نحو ما تقدم في الأيام السابقة يعتبر كل منهما قد أنهى عقد الأمس وأبرم عقدا جديدا بسعر ٤,٧ دولار.

سنفترض أن زيدا لم يتمكن من إيداع ١٥٠٠ دولار المطلوبة منه، أو أنه غلب على ظنه أن أسعار القمح ستستمر في الانخفاض، فطلب من بيت السمسرة إقفال مركزه، في هاتين الحالتين سيطلب بيت السمسرة من ممثله إبرام صفقة عكسية للصفقة الأولى التي أبرمها لزيد، بسعر السوق، وحينئذ يتوجه ممثل بيت السمسرة إلى الحلبة لتنفيذ أمر من زيد ببيع ٥٠٠٠ بوشل من القمح تسليم سبتمبر، وفي الحلبة سيبرم الصفقة مع ممثل بيت سمسرة آخر يريد تنفيذ أمر من عميله -خالد- بشراء ٥٠٠٠ بوشل من القمح تسليم سبتمبر، وسنفترض أن سعر القمح لم يتغير عما كان عليه بالأمس ولهذا تم الاتفاق بين السمسارين على سعر قدره ٤,٧ دولار للبوشل.

وكما في الاتفاق الأول، فإن بيت التسوية سيتدخل لتفكيك الاتفاق، فيلتزم لخالد بأن يسلمه في سبتمبر ٥٠٠٠ بوشل، مقابل ٤,٧ دولار للبوشل، كما يلتزم لزيد بأن يستلم منه في سبتمبر ٥٠٠٠ بوشل، مقابل ٤,٧ دولار للبوشل، وينتج عن هذا أن الالتزام بين زيد وبيت التسوية هنا مقابل بالالتزام معاكس له في الصفقة الأولى وبنفس السعر (بعد إجراء التسوية السعرية اليومية)، مما يترتب عليه أن يشطب بيت التسوية كلا العقدتين، ويقفل زيد بذلك مركزه ، ويحق له حينئذ سحب الرصيد المتوفر في حسابه لدى بيت السمسرة ، وهو ١٠٠٠ دولار .

ويلاحظ هنا أن التزام عمرو أصبح مقابلا بالالتزام خالد، بعد أن كان مقابلا بالالتزام زيد. أما عمرو فسنفترض أنه لم يرغب في إقفال مركزه حتى حلول موعد التسليم، لما يتوقعه من استمرار الأسعار في الانخفاض، وأن توقعاته كانت صحيحة فحل موعد التسليم وسعر القمح ٤,٢ دولار، حينئذ سيقوم بيت السمسرة الذي يتعامل معه عمرو بإبرام صفقة عكسية للصفقة التي أبرمها أولا ، على نحو مطابق تماما لكيفية إقفال زيد لمركزه، إلا أن العقد الذي سيبرم عند حلول موعد التسليم سيكون عقد شراء ، ليقابل بعقد البيع الذي أبرم سابقا، وليتم بذلك شطب العقدتين وإقفال عمرو لمركزه، ويحق لعمرو أن يسحب رصيده حسابه لدى بيت السمسرة، والذي يحوي مبلغ ٧٥٠٠ دولار، عبارة عن محمل أرباحه من العملية وقدرها ٤٠٠٠ دولار، وما أودعه فيه من الهامش المبدئي وهامش الوقاية ومجموع ذلك مبلغ ٣٥٠٠ دولار.

هذا ونظرا لحلول موعد التسليم فإن الصفقة العكسية التي يبرمها عمرو سيقبل بها عدد العقود

القائمة عقدا واحدا، لأنها ستكون مقابلة بصفقة عكسية يبرمها عميل آخر، قد يكون خالدا وقد يكون غيره.

أما الصفقة العكسية التي أبرمها زيد قبل حلول موعد التسليم فقد تكون مقابلة بصفقة عكسية يبرمها عميل آخر، وهو الاحتمال الأغلب إذا كان موعد التسليم قريبا ، مما يعني أن العقود القائمة ستقل بهذه الصفقة عقدا واحدا ، وقد تكون مقابلة بصفقة مستثمر راغب في افتتاح مركز جديد، وهو الاحتمال الأغلب إذا كان موعد التسليم بعيدا، مما يعني أن الصفقة العكسية التي أبرمها زيد لن تؤثر على عدد العقود القائمة.

## الفرع الثاني : ضمانات تنفيذ العقود المستقبلية .

لا تخلو العقود المستقبلية من المخاطر شأنها في ذلك شأن بقية العقود الآجلة، إلا أنها أحيطت بضمانات قوية تضمن تنفيذ العميل لها، وهذه الضمانات هي مجموعة من الإجراءات والشروط المقررة في أسواق العقود المستقبلية ، أهمها :

١- الهامش المبدئي .

٢- التسوية السعرية اليومية.

٣- هامش الوقاية.

٤- الصفقات العكسية.

وقد تقدم بيان كل من هذه الضمانات ضمن تناول كيفية إجراء العقد المستقبلي.

وقد وضعت هذه الضمانات بحيث يكمل بعضها بعضا، فالهامش المبدئي وإن كان ضمانا كافيا في بداية التعاقد، إلا أنه قد لا يكون كذلك عند حصول تغيرات كبيرة في سعر السلعة محل التعاقد، وللتحقق من ذلك يتم إجراء تسوية سعرية يومية ويتم الخصم من الهامش المبدئي أو الإضافة إليه حسب ما ينتج عن هذه التسوية من ربح أو خسارة، فإن قل الهامش المبدئي عن هامش الوقاية تمت المطالبة بإعادة الهامش المبدئي إلى المبلغ المحدد أولا ، فإن لم يستجب المتعاقد لهذه المطالبة تم إجراء صفقة عكسية نيابة عنه حالا لئلا تتجاوز الخسارة مقدار ما بقي من الهامش المبدئي، وبهذا تتكامل هذه الضمانات وتشكل بمجموعها ضمانة قوية لتنفيذ العقود المستقبلية<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٤٧-١٥٢.

## المطلب الثالث : تمييز العقود المستقبلية عما يشبهها من العقود.

وفيه ثلاثة فروع :

الفرع الأول: التمييز بين العقود المستقبلية والعقود الأمامية.

الفرع الثاني: التمييز بين العقود المستقبلية والعقود الآجلة.

الفرع الثالث: التمييز بين العقود المستقبلية والاختيارات.

### الفرع الأول: التمييز بين العقود المستقبلية والعقود الأمامية.

تعرف العقود الأمامية أو المؤجلة<sup>(١)</sup> (Forward Contract) بأنها عقد بين طرفين يبيع أحدهما فيه للآخر سلعة أو أصلا محددًا، بثمن محدد حين العقد، على أن يتم تسليم المبيع في تاريخ مستقبلي محدد<sup>(٢)</sup>.

ويتضح من هذا التعريف مدى التشابه بين العقود المستقبلية والعقود الأمامية، بل يمكن أن تعد العقود المستقبلية نوعا مطورا من العقود الأمامية<sup>(٣)</sup>، إلا أن العقود المستقبلية تمتاز عن بقية العقود الأمامية بخصائص أهمها<sup>(٤)</sup> :

١ - ينحصر التعامل بالعقود المستقبلية في الأسواق المالية الخاصة بها، في حين أن العقود الأمامية يمكن إبرامها في أي مكان.

٢ - الجهة التي يتم التعاقد معها في العقود المستقبلية هي بيوت التسوية، والتي تكون هي البائع بالنسبة للمشتري، والمشتري بالنسبة للبائع، أما في العقود الأمامية فالعقد يبرم مباشرة بين البائع والمشتري.

---

(١) غالبا ما تسمى هذه العقود بالعقود الآجلة، إلا أني فضلت تسميتها بالأمامية أو المؤجلة تمييزا لها عن العقود الآجلة السابق تناولها في الأوراق المالية، والآتي المقارنة بينها وبين العقود المستقبلية.

(٢) انظر إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص٦٦٨؛ الأسواق المالية لمحمود الداغر، ص١٣٣؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص١١١.

(٣) الأسواق المالية لمحمود الداغر، ص١٣٥؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص١١٧.

(٤) المشتقات المالية لطارق حماد، ص١١٢-١١٩؛ المالية الدولية لماهر شكري ومروان عوض، ص٣٢٧؛ الأسواق المالية لمحمود الداغر، ص١٣٥؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص٦٦٨-٦٦٩.

٣- تتصف العقود المستقبلية بالتمطية في مواصفاتها وكمياتها وآجالها، مما يجعل حرية أطراف العقد منحصرة في اختيار أحد أنواع السلع المتداولة، وأحد الآجال المقررة لهذه السلعة، وعدد العقود المبرمة. أما في العقود الأمامية فإن للطرفين حرية واسعة في تحديد شروط العقد ومواصفاته حسب ما يتفقان عليه.

٤- يستلزم إبرام العقود المستقبلية تقديم هامش مبدئي على النحو المتقدم بيانه، في حين لا يستلزم إبرام العقود الأمامية ذلك، إلا إن رأى أحد المتعاقدين أن يشترط على الطرف الآخر دفع جزء من الثمن مقدما أو أن يقدم ضمانا بنكيا أو نحو ذلك، ويخضع مقدار ذلك لتقييمه الشخصي لمخاطر الائتمان في العقد.

٥- يتم في العقود المستقبلية إجراء تسوية سعرية يومية على النحو المتقدم بيانه، ينتج عنه تغير سعر العقد يوميا بإحلال عقد جديد مكان العقد القديم، ودفع أو قبض فرق السعر يوميا، أما في العقود الأمامية فإن العقد يظل قائما بالسعر المتفق عليه طيلة مدة العقد، ولا يتم دفع السعر المتفق عليه إلا في نهاية مدة العقد.

٦- يمكن في العقود المستقبلية إنهاء العقد في أي وقت بإجراء عقد معاكس في سوق العقود المستقبلية، ولهذا توصف هذه العقود بأنها ذات سيولة عالية، أما في العقود الأمامية فإن إنهاء العقد لا يكون ممكنا إلا بموافقة الطرف الآخر، مما يجعل هذه العقود أقل سيولة.

٧- تنتهي العقود المستقبلية غالبا بإجراء عقود معاكسة دون تسليم الأصل أو السلعة محل العقد، ولا تتجاوز نسبة العقود المنتهية بالتسليم ٢٪ من العقود المستقبلية، أما العقود الأمامية فإنها تنتهي عادة بالتسليم.

٨- تعتبر مخاطر الائتمان قليلة في العقود المستقبلية بالنظر إلى كون بيوت التسوية طرفا فيها، وما تستلزمه من تقديم هامش مبدئي وإجراء تسوية سعرية يومية، في حين أن العقود الأمامية ذات مخاطر ائتمانية عالية ناتجة عن احتمالات إحلال أحد طرفي العقد بالتزاماته.

٩- يشكل المضاربون نسبة كبيرة من المتعاملين بالعقود المستقبلية، وذلك لما تتصف به من التمطية والتداول في أسواق متخصصة والسيولة العالية والمخاطر الائتمانية المتدنية مع إمكان إنهاؤها دون تسليم الأصل محل التعاقد، في حين أن العقود الأمامية ليست مجالا للمضاربات لافتقادها لهذه الصفات.



## الفرع الثاني: التمييز بين العقود المستقبلية والعقود الآجلة.

تقدم<sup>(١)</sup> تناول العقود الآجلة في طرق تداول الأوراق المالية في السوق الثانوية، وتعريفها بأنها العقود التي تباع فيها الأوراق المالية بتحديد نوعها وعددها وثنائها مع تأجيل تسليمها وتسليم ثمنها إلى أجل لاحق يسمى يوم التصفية.

وبتأمل كل من العقود الآجلة والعقود المستقبلية يلاحظ عدد من أوجه الشبه بينهما منها<sup>(٢)</sup>:

١- يتم تداول كل منهما في أسواق متخصصة.

٢- في كل منهما يتم تأجيل تسليم المبيع والثنمن إلى زمن مستقبلي محدد.

٣- في كل منهما يتم تقديم مبلغ تأميني لدى السمسار، ويسمى هذا المبلغ في العقود المستقبلية الهامش المبدئي، في حين يسمى في العقود الآجلة مبلغ التغطية.

٤- الغالب في كل منهما أن لا يكون البائع مالكا للمبيع حين إبرام العقد، وأن لا يكون المشتري مريدا لتملك المبيع حقيقة، وإنما يريد المضاربة على فروق الأسعار أو الاحتياط من تغيرها لغير صالحه، ولهذا تنتهي هذه العقود بالتصفية أو المحاسبة على فروق الأسعار دون تسليم المبيع محل التعاقد.

٥- يعتبر كل منهما مجالا للمضاربات على فروق الأسعار وذلك نظرا لما يتصف به كل منهما من التداول في أسواق متخصصة والسيولة العالية والمخاطر الائتمانية المتدنية مع إمكان إنهاؤها دون تسليم الأصل محل التعاقد.

ومع هذا الشبه الظاهر إلا أن العقود المستقبلية تتميز عن العقود الآجلة ببعض أوجه الاختلاف التي يمكن إجمال أهمها فيما يلي<sup>(٣)</sup>:

١- يتم التعامل بعقود المستقبلات في أسواق العقود المستقبلية، في حين أن العقود الآجلة يتم التعامل بها في أسواق الأوراق المالية.

٢- لا تختلف العقود المستقبلية من حيث صيغة العقد والشروط المقترنة به، في حين أن العقود الآجلة تتنوع إلى أنواع متعددة.

٣- الجهة التي يتم التعاقد معها في العقود المستقبلية هي بيوت التسوية، والتي تكون هي البائع

(١) انظر ص ٦٧٩-٦٨٠ .

(٢) انظر أحكام التعامل في الأسواق المالية لمبارك آل سليمان، ص ٩٣٠.

(٣) انظر أحكام التعامل في الأسواق المالية لمبارك آل سليمان، ص ٩٣٠-٩٣٢.

بالنسبة للمشتري، والمشتري بالنسبة للبائع، فليس هنالك علاقة تعاقدية مباشرة بين البائع والمشتري، في حين أن العقد في العقود الآجلة يقع مباشرة بين البائع والمشتري، وإن كان يتم بواسطة السماسرة وبضمانهم.

٤- يتنوع الأصل محل التعاقد في العقود المستقبلية، فيشمل السلع ومؤشرات الأسهم وبعض أنواع السندات، أما محل التعاقد في العقود الآجلة المتداولة في الأسواق المالية فينحصر في الأوراق المالية (الأسهم والسندات).

٥- يتم في العقود المستقبلية إجراء تسوية سعرية يومية على النحو المتقدم بيانه، مما يتغير معه العقد على نحو مستمر بإحلال عقد جديد بسعر جديد مكان العقد القديم، كما يتغير الهامش المقدم ضمانا لتنفيذ العقد. بما يتناسب مع تغير السعر، في حين لا يتم في العقود الآجلة إجراء مثل هذه العملية، مما يجعل العقد ثابتا من حيث السعر، كما أن مبلغ التغطية المقدم ضمانا لتنفيذ العقد يظل ثابتا.

٦- بالنظر إلى كون الطرف الآخر في العقود المستقبلية هو بيت التسوية، وما يتم فيها من إجراء تسوية سعرية يومية، وافتقار العقود الآجلة إلى ذلك، فإن المخاطر الائتمانية في العقود المستقبلية تعتبر أقل من العقود الآجلة، وإن كانت متدنية نسبيا في كل منهما.

### الفرع الثالث: التمييز بين العقود المستقبلية وعقود الاختيارات.

تقدم<sup>(١)</sup> تعريف عقد الاختيار بأنه "عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد أو شراؤه، بسعر معين، طيلة مدة معلومة أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين".

وهنالك بعض التشابه بين العقد المستقبلي وعقد الاختيار، فالالتزام في كل منهما مستقبلي، وفي كل منهما يمكن للمستثمر استثمار مبلغ يسير في التعامل بسلع أو أصول تبلغ قيمتها أضعاف هذا المبلغ، كما أن كلا منهما يستخدم لأغراض المضاربة والاحتياط<sup>(٢)</sup>.

ومع هذا التشابه إلا أن العقدين مختلفان على نحو ظاهر، ويمكن إجمال أهم الفروق بينهما فيما

(١) انظر ص ٦٨٠.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمير هندي، ص ٦٦٩؛ إدارة الاستثمارات لحمد مطر، ص ٢٨١.

يلي<sup>(١)</sup>:

- ١- محل العقد المستقبلي هو سلعة أو أصل مالي، أما عقد الاختيار فمحله حق شراء أو بيع هذه السلعة أو الأصل وليس السلعة نفسها.
- ٢- العقد المستقبلي عقد ملزم لطرفيه، إلا أن التسليم فيه مؤجل إلى تاريخ مستقبلي، أما عقد الاختيار فهو عقد غير ملزم بالنسبة لمشتريه، فيحق له تنفيذه أو عدم تنفيذه.
- ٣- الهامش المبدئي الذي يدفعه كل من طرفي العقد المستقبلي يعتبر مبلغاً تأمينياً يمكن أن يسترد عند عدم الخسارة، أما عقد الاختيار فإن ما يدفعه مشتريه هو قيمة للاختيار نفسه وليس مبلغاً تأمينياً، ولهذا لا يمكن استرداده.
- ٤- تعتبر المخاطرة في العقد المستقبلي كبيرة لكل من طرفيه، لأن الخسارة فيه يمكن أن تبلغ أضعاف ما يستثمر فيه من مال، أما في عقد الاختيار فإن المخاطرة بالنسبة للمشتري محدودة، لأن الخسارة فيه لا يحتمل أن تزيد على قيمة الاختيار.

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٦٩ ؛ إدارة الاستثمارات لمحمد مطر، ص ٢٨١-٢٨٢ ؛ مبادئ الاستثمار لزياد رمضان، ص ٩٧؛ الأسواق المالية لمحمود الداغر، ص ١٣٦.

## المطلب الرابع : أغراض التعاملين بالعقود المستقبلية.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: الاحتياط .

الفرع الثاني : المضاربة.

### الفرع الأول: الاحتياط .

يقصد بالاحتياط (ويسمى أيضا التحوّط أو التغطية) إبرام العقود المستقبلية بقصد تجنب مخاطر تغير أسعار السلع في المستقبل أو تقليل هذه المخاطر، ويقوم بإبرام العقود المستقبلية لهذا الغرض من يتوقع امتلاك سلعة في المستقبل ويخشى أن ينخفض سعرها وقت تملكه لها، وكذلك من يتوقع احتياجه إلى سلعة في المستقبل ويخشى أن يرتفع سعرها عند حاجته إليها.

ويعتبر الاحتياط الغرض الأصلي للعقود المستقبلية، ذلك أن أسواق العقود المستقبلية إنما ظهرت لتلبية احتياجات الراغبين في تجنب أو تخفيض مخاطر تغير السعر<sup>(١)</sup>، ومع ذلك فإن أكثر العقود المبرمة في هذه الأسواق لا تبرم لهذا الغرض وإنما بقصد المضاربة كما سيأتي لاحقا.

وتتنوع العقود المستقبلية المبرمة لغرض الاحتياط بالنظر إلى المركز الذي يتخذه المحتاط بائعا أو مشتريا، وأبرزها نوعان<sup>(٢)</sup> :

١- عقود الشراء المستقبلية لغرض الاحتياط: ويرم هذه العقود من يتوقع احتياج سلعة مستقبلا، ويخشى ارتفاع سعرها عند حاجته إليها، فيلجأ لإبرام عقد شراء مستقبلي يتجنب به خطر ارتفاع السعر، ذلك أنه عند ارتفاع السعر يمكنه الشراء من سوق السلع الحاضر بالسعر المرتفع، وتصفية العقد المستقبلي وجني ربح يقارب ما خسره في السوق الحاضر، كما يمكنه استلام السلعة مباشرة من سوق العقود المستقبلية، والخيار الأول أيسر له، ولهذا فقليلا ما تنتهي العقود المستقبلية بالتسليم كما تقدم، ولو كانت لأغراض الاحتياط.

ولتوضيح ذلك أورد المثال التالي :

تعاقدت شركة أمريكية متخصصة في بيع السيارات مع شركة سيارات ألمانية على شراء عدد من السيارات الألمانية بمبلغ ٥٠ مليون مارك ألماني تدفعه الشركة الأمريكية بتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٠ م،

(١) المالية الدولية لالمهر شكري ومروان عوض، ص ٣٠٩، ٣١٣ ؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٣٢.

(٢) انظر إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمخير هندي، ص ٦٩١-٦٩٥ ؛ العملات الأجنبية لمروان عوض، ص ٣٢٦-٣٢٧.

وقد تم التعاقد بتاريخ ١/١/٢٠٠٠م وكان سعر المارك وقتها ٠,٦٦ دولار، أي أن المبلغ المتفق عليه يعادل في ذلك الوقت ٣٣ مليون دولار.

وخوفا من مخاطر ارتفاع سعر المارك الألماني مقابل الدولار الأمريكي عند حلول الثمن قامت الشركة الأمريكية بعد توقيع العقد مباشرة بإبرام ٤ عقود شراء مستقبلية في كل عقد مبلغ ١٢,٥ مليون مارك بسعر ٠,٦٦٤ دولار للمارك، ومجموع ذلك ٥٠ مليون مارك ألماني بقيمة قدرها ٣٣,٢ دولار أمريكي.

سنفترض أولاً أن سعر المارك قد ارتفع عند حلول الثمن إلى ٠,٧١ دولار، في هذه الحالة ستقوم الشركة الأمريكية بدفع ما يعادل ٣٥,٥ مليون دولار ، وستخسر بسبب هذا الارتفاع مبلغ ٢,٥ مليون دولار أمريكي ، إلا أنها ستربح في العقد المستقبلي مبلغ ٢,٣ مليون دولار أمريكي، وحاصل ذلك أن خسارتها لم تتجاوز ٢٠٠ ألف دولار أمريكي، ويمكن اعتبار هذا المبلغ بمثابة التأمين ضد خطر ارتفاع سعر المارك.

أما لو انخفض سعر المارك عند حلول الثمن إلى ٠,٥٨ دولار ، ففي هذه الحالة ستقوم الشركة الأمريكية بدفع ما يعادل مبلغ ٢٩ مليون دولار ، وستوفر بذلك مبلغا قدره ٤ ملايين دولار، إلا أنها ستخسر بسبب هذا الانخفاض في العقد المستقبلي مبلغا قدره ٤,٢ مليون دولار ، وحاصل ذلك خسارتها مبلغ ٢٠٠ ألف دولار أيضا كما في حالة الارتفاع<sup>(١)</sup> .

ويتضح مما تقدم أن الشركة الأمريكية سعيها لحماية نفسها من مخاطر ارتفاع سعر المارك الألماني مقابل الدولار قد تحملت مبلغ ٢٠٠ ألف دولار كما تحملت خسارة أي مكاسب قد تحصل عليها في حالة انخفاض سعره .

٢- عقود البيع المستقبلية لغرض الاحتياط: ويبرم هذه العقود من يتوقع امتلاك سلعة مستقبلا، ويخشى انخفاض سعرها عند تملكه لها، فيلجأ لإبرام عقد بيع مستقبلي يتجنب به خطر انخفاض سعرها، ذلك أنه عند انخفاض السعر يمكنه البيع في سوق السلع الحاضر بالسعر المنخفض، وتصفية مركزه في سوق العقود المستقبلية لجني ربح يقارب ما خسره بالبيع في السوق الحاضر، كما يمكنه تسليم السلعة مباشرة لسوق العقود المستقبلية، والخيار الأول أيسر له ولهذا فهو الغالب.

---

(١) إدارة الاستثمارات لمحمد مطر، ص ٢٧٨-٢٨١.

ولتوضيح ذلك أورد المثال التالي:

يتوقع مزارع حصاد ما يعادل ١٠,٠٠٠ بوشل من القمح في شهر يونيو، وقبل حلول هذا التاريخ بثلاثة أشهر كان سعر القمح ٥,٨ دولار للبوشل، إلا أن المزارع خشية من انخفاض سعر القمح في شهر يونيو بما يتسبب في خسارته أو تقليل أرباحه قام قبل حلول هذا التاريخ بثلاثة أشهر بإبرام عقدي بيع مستقبليين يبيع في كل عقد منهما ٥٠٠٠ بوشل بسعر ٥,٥ دولار للبوشل على أن يكون التسليم في شهر يوليو.

سنفترض أولاً أن سعر البوشل انخفض في شهر يونيو إلى ٥,٢ دولار، في هذه الحالة سيبيع المزارع ١٠,٠٠٠ بوشل في السوق الحاضرة بمبلغ ٥,٢ دولار، متحملاً خسارة قدرها ٠,٦ دولار لكل بوشل مقارنة بالسعر الذي كان سائداً قبل ثلاثة أشهر، إلا أنه سيربح في العقدين المستقبليين مبلغ ٠,٣ دولار لكل بوشل، وحاصل ذلك أن خسارته لم تتجاوز ٠,٣ دولار للبوشل، أي ٣٠٠٠ دولار، ويمكن اعتبار هذا المبلغ بمثابة تأمين ضد خطر انخفاض سعر القمح.

أما لو ارتفع سعر القمح في شهر يونيو إلى ٦,٥ دولار للبوشل، ففي هذه الحالة سيبيع المزارع ١٠,٠٠٠ بوشل في السوق الحاضرة بهذا السعر، وسيربح مبلغ ٠,٧ دولار لكل بوشل مقارنة بالسعر الذي كان سائداً قبل ثلاثة أشهر، إلا أنه سيخسر في العقدين المستقبليين مبلغ دولار واحد لكل بوشل، وحاصل ذلك أن خسارته ستكون بمقدار ٠,٣ دولار للبوشل، أي ٣٠٠٠ دولار.

ويتضح مما تقدم أن المزارع في سبيل في حماية نفسه من مخاطر انخفاض أسعار القمح قد تحمل مبلغ ٣٠٠٠ دولار كما تحمل خسارة أي مكاسب قد يحصل عليها في حالة ارتفاع سعره.

ويحسن الإشارة إلى أن الراغب في الاحتياط في أسواق العقود المستقبلية قد لا يجد سلعة متداولة في هذه الأسواق تماثل السلعة التي يتوقع أن يملكها أو أن يحتاج إليها، ويمكنه في هذه الحالة أن يبرم عقوداً مستقبلية على سلعة أخرى مشابهة لسلعته ومرتبطة بها من حيث السعر.

## الفرع الثاني : المضاربة.

يقصد بالمضاربة هنا التعامل بالعقود المستقبلية بقصد الاستفادة مما يتوقع من تغير أسعار السلع في المستقبل، دون أن تكون السلعة مقصودة للمضارب، ولا محلاً لتعاملاته، فهو لا يمتلك السلعة حالاً

ولا يتوقع امتلاكها مستقبلا، ولا يرغب في ذلك<sup>(١)</sup>.

وأغلب العقود المبرمة في أسواق العقود المستقبلية تبرم لهذا الغرض<sup>(٢)</sup>، ذلك أن في العقود المستقبلية مزايا تجعلها ملائمة للمضاربين، ومن هذه المزايا<sup>(٣)</sup> :

١- الرفع، ويقصد به أن المتعامل بالعقود المستقبلية يدفع مبلغا يسيرا نسبيا من قيمة السلعة محل العقد، إلا أنه عند تغير سعر السلعة فإن ربحه أو خسارته يقدر بسعر السلعة كاملة، لا بجزء منها، ولهذا يمكن أن يصل الربح أو الخسارة في العقود المستقبلية إلى أضعاف المبلغ المستثمر فيها، وذلك كما لو رغب أحد المضاربين في استثمار مبلغ ١٥٠٠ دولار في أسواق العقود المستقبلية، فإنه قد يمكنه أن يبرم عقودا بمبلغ ٣٠,٠٠٠ دولار يحل موعد استحقاقها بعد شهرين أو ثلاثة، ويدفع مبلغ ١٥٠٠ دولار هامشا مبدئيا، فلو تغير سعر السلعة عند حلول موعد الاستحقاق إلى ٤٥,٠٠٠ دولار، فإن ربحه سيكون ١٥,٠٠٠ دولار، أما إذا تغير سعر السلعة إلى ١٥,٠٠٠ دولار، فإن خسارته ستكون بمقدار ١٥,٠٠٠ دولار، ومقدار الربح والخسارة هنا يعتبر مرتفعا جدا بالمقارنة مع المبلغ المستثمر ومدة الاستثمار.

٢- قلة التكاليف، فتكاليف إبرام العقود المستقبلية تعد يسيرة بالمقارنة مع تكاليف إبرام عقود في الأسواق الحاضرة، نظرا لانتهاه هذه العقود غالبا دون تسليم، مما يقلل من تكاليف النقل والتخزين والتأمين ونحو ذلك.

٣- سهولة التعامل، فالمستثمر يمكنه شراء أو بيع الكمية التي يريدونها من أي سلعة متداولة في أسواق العقود المستقبلية بإجراءات سهلة ودون تقديم أي ضمانات عدا الهامش المبدئي، خلافا للبيع والشراء في الأسواق الحاضرة التي قد لا يتييسر فيها شراء السلعة المطلوبة أو بيعها، إلا بعد بذل كثير من الجهد والوقت في إيجاد الطرف الآخر والتفاوض معه وإقناعه، وتزداد المعاملة صعوبة إذا كان التسليم مؤجلا إذ يتطلب ذلك ثقة الطرف الآخر أو تقديم ضمانات كافية له.

---

(١) المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٦٦؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٥؛ الأسواق المالية لحمود الداغر، ص ١٢٥.

(٢) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمنير هندي، ص ٦٤٥.

(٣) انظر المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٦٦-١٦٧؛ العملات الأجنبية لمرwan عوض، ص ٣٢٨-٣٢٩؛ إدارة الاستثمارات ل محمد مطر، ص ٢٧٤-٢٧٥.

ويرى البعض أن لوجود المضاربين في أسواق العقود المستقبلية دورا هاما في استقرار أسعار السلع، ويفسرون ذلك بأن المضاربين يستوعبون الزيادة في الطلب أو العرض في أسواق العقود المستقبلية، فإذا حدث ارتفاع مؤقت في سعر سلعة ما في سوق العقود المستقبلية بسبب زيادة مؤقتة في الطلب على العرض، فإن المضاربين يستغلون هذا الارتفاع في إبرام عقود بيع مستقبلية لهذه السلعة لما يتوقعونه من انخفاض سعرها مستقبلا، وبهذه العقود تحدث زيادة في العرض تؤدي إلى انخفاض سعر السلعة إلى حد مناسب، أما إذا حدث انخفاض مؤقت في سعر سلعة بسبب زيادة مؤقتة في عرض هذه السلعة على طلبها، فإن المضاربين سيستغلون هذا الانخفاض في إبرام عقود شراء مستقبلية لهذه السلعة لما يتوقعونه من ارتفاع سعرها مستقبلا، وبالعقد الشراء هذه تحدث زيادة في الطلب تؤدي إلى ارتفاع سعر السلعة إلى حد مناسب<sup>(١)</sup>.

ويتنوع المضاربون بالنظر إلى المدة التي يحتفظون خلالها بمراكزهم بائعين أو مشتريين، إلى ثلاث فئات<sup>(٢)</sup> :

الفئة الأولى: المضاربون بالتذبذبات، وهم المضاربون الذين لا تزيد مدة احتفاظهم بمراكزهم على بضع ساعات، ويسعون لجني أرباح صغيرة سريعة من تذبذب أسعار الأصول والسلع أثناء ساعات العمل في السوق.

الفئة الثانية: المضاربون اليوميون، وهم المضاربون الذين يحتفظون بمراكزهم إلى نهاية اليوم أو إلى بداية اليوم الذي يليه.

الفئة الثالثة: المضاربون بالمراكز، وهم المضاربون الذين تطول مدة احتفاظهم بمراكزهم، وتتراوح ما بين عدة أيام إلى بضعة أشهر.

وكما تقدم في الاحتياط فإن العقود المستقبلية المبرمة لغرض المضاربة تنوع إلى نوعين<sup>(٣)</sup> :

١ - عقود الشراء المستقبلية لغرض المضاربة، ويرم هذه العقود المضاربون الذين يتوقعون ارتفاع

---

(١) إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمدير هندي، ص ٦٣٣، ٦٤٥؛ المشتقات المالية لطارق حماد، ص ١٦٦.

(٢) العملات الأجنبية لمروان عوض، ص ٣٢٧-٣٢٨؛ إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمدير هندي، ص ٦٣٩.

(٣) انظر إدارة الأسواق والمنشآت المالية لمدير هندي، ص ٦٩٩-٧٠١.



سعر السلعة مستقبلاً، ليقوموا في حال ارتفاع الأسعار بتصفية مراكزهم بإجراء عقود معاكسة (أي عقود بيع) ويربحوا بذلك فرق السعر، إلا أن توقعاتهم إذا لم تتحقق فإنهم سيضطرون إلى تصفية مراكزهم بإجراء عقود معاكسة وسينالهم بذلك خسارة تمثل الفرق بين سعري الشراء والبيع.

٢- عقود البيع المستقبلية لغرض المضاربة، ويرم هذه العقود المضاربون الذين يتوقعون انخفاض سعر السلعة مستقبلاً، ليقوموا في حال انخفاضها بتصفية مراكزهم بإجراء عقود معاكسة ويربحوا بذلك فرق السعر، وقد لا تتحقق توقعاتهم فترتفع الأسعار بدلاً من انخفاضها مما يتسبب لهم بخسارة. ولا تختلف كيفية إجراء العقود المستقبلية لأغراض المضاربة عن كيفية إجرائها لغرض التحوط، وعليه فيمكن الاستغناء عن التطويل بالتمثيل للمضاربة بما تقدم في أمثلة الاحتياط.

## المبحث الثاني : حكم العقود المستقبلية

يرد في العقود المستقبلية -بناء على كیفيتها المتقدم ببيانها- عدد من المحاذير، منها ما هو عام يرد في جميع العقود المستقبلية أيا كانت السلعة محل العقد، ومنها ما يرد في العقود المستقبلية الواقعة على بعض السلع دون بعض، ومن هذه المحاذير<sup>(١)</sup> :

**المحذور الأول:** ابتداء الدين بالدين المجمع على عدم جوازه على ما تقدم<sup>(٢)</sup>، لما في العقود المستقبلية من تأجيل العوضين مع كونهما موصوفين في الذمة، بل وتظهر في العقود المستقبلية الحكم المذكورة في المنع من ابتداء الدين بالدين بأجل صورها، وقد تقدم بيانها تفصيلاً<sup>(٣)</sup>.

**المحذور الثاني:** القمار، وذلك في جميع العقود المستقبلية المنتهية بالتصفية، لأن هذه العقود تنتهي بدفع الفروق النقدية، دون تسليم الأصل محل التعامل أو ثمنه، مع قصد ذلك من حين إبرامها وجريان عرف التعامل به، وعليه فهي من القمار، لأن معنى القمار أن يكون كل واحد من المتقارنين متردداً بين أن يغنم أو يغرم<sup>(٤)</sup>، أي "أن كل واحد من المقارنين ممن يجوز أن يذهب ماله إلى صاحبه ، ويجوز أن يستفيد مال صاحبه، فيجوز الازدياد والانتقاص في كل واحد منهما"<sup>(٥)</sup>. وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن معنى القمار هو "أن يؤخذ مال الإنسان وهو على مخاطرة هل يحصل له عوضه أو لا يحصل؟"<sup>(٦)</sup>. وهذا المعنى متحقق فيها أيضاً.

ويتأكد معنى القمار في العقود المستقبلية التي لا يرد التسليم فيها، كالعقود المستقبلية لمؤشرات الأسهم، والعقود المستقبلية في بعض البورصات التي يقتصر التعامل فيها على العقود المستقبلية التي لا تسليم فيها، لأنه يتقرر فيها أن العقد واقع على دفع مبالغ نقدية حسب تغيرات سعر السلعة، لا على السلعة نفسها، وهذا عين القمار.

(١) انظر أحكام التعامل في الأسواق المالية لمبارك آل سليمان: ٩٤٤/٢-٩٤٦، ٩٦٠-٩٦٢، ٩٦٦-٩٦٧ .

(٢) انظر ص ٢٨٤-٢٨٥ .

(٣) انظر ص ٣٠٤-٣١٨ .

(٤) تبين الحقائق: ٢٢٧/٦؛ رد المحتار: ٤٠٣/٦ ؛ تحفة المحتاج: ٤٠٢/٩؛ المغني: ٣٧٠/٩ .

(٥) تبين الحقائق: ٢٢٧/٦

(٦) مجموع الفتاوى: ٢٨٣/١٩

**المحذور الثالث:** الربا بنوعيه، ربا النسيئة والفضل، وذلك في جميع العقود المستقبلية المنتهية بالتصفية، أيًا كانت السلعة محل التعامل، ذلك أن التعامل بالعقد المستقبلي يدفع نقودا، ويقبض بالتصفية نقودا أقل منها أو أكثر، والتصفية مقصودة حين إبرام العقد المستقبلي وجارٍ بها عرف التعامل، مما يجعل هذا العقد عقدا ربويا لا يجوز.

**المحذور الرابع:** ربا النسيئة، وذلك في العقود المستقبلية الواقعة على الذهب والفضة والعملات والسندات، لما فيها من بيع الذهب أو الفضة بإحدى العملات، أو بيع العملة بالعملة، مع فوات شرط التقابض، وقد استقر الاجتهاد المعاصر على أن علة الربا في الذهب والفضة هي الثمنية، وأن العملات المعاصرة أجناس يجري فيها الربا بهذه العلة، وأن كل عملة منها جنس قائم بذاته<sup>(١)</sup>، وعليه فمبادلة العملات بعضها ببعض أو بالذهب والفضة يشترط له التقابض لاشتراكها في علة الربا، وإلا كان ذلك من ربا النسيئة المحرم.

**المحذور الخامس:** التعامل بسلعة محرمة، وذلك في العقود المستقبلية الواردة على السندات الربوية، ولحوم الخنزير، ونحو ذلك مما يحرم بيعه، ويندرج تحت ذلك العقود المستقبلية لمؤشرات الأسهم، لأنها ليست بمال ولا تؤول إلى المال، وإنما هي أرقام مجردة، فلا يجوز بيعها.

**المحذور السادس:** بيع الدين بالدين على وجه مجمع على تحريمه، وذلك في بيع السندات، فإنها ديون في ذمة مصدرها، فلا يجوز بيعها لغيره إلا بثمن حال مقبوض، وإلا كان ذلك من بيع الدين بالدين المجمع على تحريمه.

ولما تقدم من المحاذير وغيرها يحرم التعامل بالعقود المستقبلية أيًا كان غرض التعامل، لا تختلف في ذلك العقود المستقبلية المبرمة لغرض الاحتياط عن تلك المبرمة لغرض المضاربة، وقد نص على هذا عدد من الفقهاء والباحثين المعاصرين<sup>(٢)</sup>، وبه جاء البيان الحتمي لندوة الأسواق المالية من الوجهة الإسلامية المنعقدة في الرباط عام ١٤١٠ هـ، وفيه: "وهذا البيع -أي العقد المستقبلي- يطلق عليه

---

(١) انظر قرار هيئة كبار العلماء في دورتها الثالثة في شهر ربيع الثاني عام ١٣٩٣ هـ (أبحاث هيئة كبار العلماء: ٥٧/١-٥٨)؛ قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورة مؤتمره الثالث بعمّان عام ١٤٠٧ هـ (مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٦٥٠/٣/٣)؛ القرار السادس للمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي الصادر في دورته الخامسة المنعقدة من يوم ٨ إلى ١٦ ربيع الآخر عام ١٤٠٢ هـ (قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة من دوراته الأولى إلى السابعة عشرة، ص ١٠١-١٠٣).

(٢) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة لمبارك آل سليمان: ٩٤٤/٢؛ الأسواق المالية لعلي القره داغي، ص ١٨٩-١٩١؛ عقود المستقبلات في السلع للقاضي محمد تقي العثماني، ص ٣٤٩.

الفقهاء بيع السلم، ويشترطون في صحته أن يتم تسليم الثمن -ويسمى رأس مال السلم- في مجلس العقد عند الجمهور، أو بعده بمدة لا تزيد على ثلاثة أيام عند المالكية، وحكمة هذا الشرط تلافي بيع الدين بالدين، أو ابتداء الدين بالدين كما يعبر عنه المالكية، وهو معاملة يرى الفقهاء أنها لا تحقق مصلحة اقتصادية، ولا تضيف جديداً في مجال الإنتاج أو التبادل، إذ إن الشريعة الإسلامية لا تجيز التبادل إلا إذا تضمنت الصفقة أو العقد قبض أحد العوضين على الأقل، وإذا كان هذا العقد باطلاً، فإنه يحرم التعامل به، ولا يرتب حقوقاً أو التزامات على طرفيه<sup>(١)</sup>.

وقد جاء بذلك أيضاً قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورة مؤتمره السابع المنعقد بجدة عام ١٤١٢ هـ، وفيه "يتم التعامل بالسلع في الأسواق المنظمة بإحدى أربع طرق هي الآتية:..

الطريقة الثالثة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، وأن يتضمن شرطاً يقتضي أن ينتهي بالتسليم والتسلم، وهذا العقد غير جائز، لتأجيل البدلين، ويمكن أن يعدل ليستوفي شروط السلم المعروفة، فإذا استوفى شروط السلم جاز، وكذلك لا يجوز بيع السلعة المشتراة سلماً قبل قبضها.

الطريقة الرابعة: أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجل، ودفع الثمن عند التسليم، دون أن يتضمن العقد شرطاً يقتضي أن ينتهي بالتسليم والتسلم الفعليين، بل يمكن تصفيته بعقد معاكس، وهذا النوع هو الأكثر شيوعاً في أسواق السلع، وهذا العقد غير جائز أصلاً<sup>(٢)</sup>.

وتضمن ذلك أيضاً القرار رقم ١/١٧ الصادر عن ندوة البركة السابعة عشرة للاقتصاد الإسلامي المنعقدة بجدة بتاريخ ٧-٨ رمضان ١٤٢٠ هـ وفيه: "يقوم التعامل في المستقبلات على التزام متبادل بين المتعاقدين لأداء معين في تاريخ لاحق يتم فيه تسليم البدلين المؤجلين، وهذا التعامل ممنوع شرعاً، لأن فيه تأجيل البدلين، وهو ما يسمى (ابتداء الدين بالدين) المجمع على منعه، ولأن فيه بيع الإنسان ما لا يملك على غير وجه السلم، وهو ممنوع أيضاً باتفاق الفقهاء"<sup>(٣)</sup>.

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ١٦٦٤/٢/٦.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٧١٦/١/٧.

(٣) قرارات وتوصيات ندوات البركة، ص ٢٨٧.

وفي المعيار الشرعي رقم ٢٠ من المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، بشأن بيع السلع في الأسواق المنظمة، جاء ما نصه: "لا يجوز شرعاً التعامل بعقود المستقبلات، سواء بإنشائها أم بتداولها"<sup>(١)</sup>.

هذا ومع ما تقدم فقد ذهب بعض الباحثين إلى جواز التعامل بالمستقبلات بغرض التحوط<sup>(٢)</sup>، مستندين في ذلك إلى أنه غرض مشروع، وإلى جواز ابتداء الدين بالدين، وفيما تقدم ما يجاب به على ذلك.

أما البديل الشرعي للمستقبلات فلا يظهر حاجة إليه، لما تقدم في بيان حقيقتها من أن غرضها ينحصر غالباً في التحوط أو المضاربة، وكلا الأمرين ليس غرضاً مشروعاً بمجرده، وإنما يشترعان تبعاً في عقد معاوضة صحيح مستوف شروطه يراعي المقصد الشرعي في قبض العوضين أو أحدهما. وهو ما يحققه عقد السلم ابتداءً، وما تقدم ترجيحه من جواز بيع دين السلم لغير من هو عليه<sup>(٣)</sup>، وجواز تداول صكوك السلم<sup>(٤)</sup>. والله أعلم.

---

(١) المعايير الشرعية، ص ٣٦٩، ٣٧١.

(٢) انظر مستقبلات مقترحة متوافقة مع الشريعة لعبدالرحيم الساعاتي، ص ٣٦-٤٠، ٤٤-٤٦ ؛ استخدام العقد المستقبلي للتجاني عبدالقادر أحمد، ص ٢٤٤-٢٤٨.

(٣) انظر ص ٢٦٤-٢٦٩، ٤٥٣.

(٤) انظر ص ٧٠٤-٧١٠.

## الفصل التاسع : بيع الإيرادات .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : حقيقة بيع الإيرادات.

المبحث الثاني : حكم بيع الإيرادات.

## المبحث الأول: حقيقة بيع الإيرادات<sup>(١)</sup>.

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف عقد بيع الإيرادات وخصائصه.

المطلب الثاني: أنواع عقود بيع الإيرادات.

المطلب الثالث: تمييز عقد بيع الإيرادات عما يشبهه من العقود.

المطلب الرابع: وظائف عقد بيع الإيرادات.

## المطلب الأول تعريف عقد بيع الإيرادات وخصائصه.

وفيه فرعان :

الفرع الأول : تعريف عقد بيع الإيرادات.

الفرع الثاني : خصائص عقد بيع الإيرادات.

## الفرع الأول : تعريف عقد بيع الإيرادات.

بيع الإيرادات هو عقد يبرم بين منظمة أو منشأة تجارية أو خدمية أو صناعية مع مؤسسة مالية غالباً، تلتزم فيه المؤسسة المالية بدفع مبلغ نقدي معجل، أو مقسط على دفعات محددة، مقابل استحقاقها جميع إيرادات المنظمة أو المنشأة النقدية المتوقع تحصيلها خلال مدة زمنية محددة أو نسبة محددة من هذه الإيرادات، دون أن تكون هذه الإيرادات ديوناً مستحقة في الذمم وقت التعاقد<sup>(٢)</sup>. ويمكن أن يقع هذا العقد مع ضمان المنظمة أو المنشأة مبلغاً أدنى إذا نقصت الإيرادات عنه فإنها

---

(١) عقد بيع الإيرادات عقد مطبق في بعض الدول الغربية، أشار إليه الدكتور محمد بن علي القري في بحثه " بيع الدين وسندات القرض"، وسماه "بيع التدفقات النقدية"، وبالاطلاع على شبكة الإنترنت العالمية يتضح أن هذا العقد مطبق في هذه الدول في مجالات متعددة، ومن أبرز المجالات التي يطبق فيها مجال الرياضة، سواء على مستوى المنظمات الرياضية أو الأندية أو حتى اللاعبين أنفسهم. إلا أني لم أعثر على مراجع تناولت هذا العقد منفرداً بالتفصيل، ولعل ذلك لعدم شيوع هذا العقد، ولأنه ليس من العقود المسماة في القوانين، بل يخضع في أحكامه للقواعد القانونية العامة. وبناء عليه فإني تناولت تعريف العقد وأنواعه مما وقفت عليه من مراجع، أما ما عدا ذلك -كخصائص العقد والحاجة إليه- فإني استخلصته من القواعد القانونية العامة أو من العقود المشابهة لهذا العقد.

(٢) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٣٩-٢٤٠.

تقوم بالوفاء به، ويمكن أن يقع العقد دون هذا الضمان، بحيث تتحمل المؤسسة المالية جميع مخاطر نقص الإيرادات. وفي الحالتين فإن ما يزيد من الإيرادات عن المبلغ المتوقع يكون من نصيب المؤسسة المالية<sup>(١)</sup>.

والإيرادات المتوقعة قد تكون إيرادات غير تعاقدية، وقد تكون إيرادات تعاقدية، إلا أنها لم تستحق بعد لعدم أداء مقابلها<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يتم الاتفاق على أن تتولى المؤسسة المالية تحصيل الإيرادات بنفسها، ويمكن أن تبقى مهمة التحصيل على المنظمة أو المنشأة على أن يتم تحويل الإيرادات بعد تحصيلها للمؤسسة المالية، مع حق المؤسسة المالية في الإشراف على التحصيل.

وقد ينضم للعقد خدمات أخرى تقدمها المؤسسة المالية، مثل بعض الخدمات المتعلقة بالحسابات أو الاستشارات أو التأمين.

ويتحدد المبلغ المعجل بحسب مبلغ الإيراد المتوقع تحصيله، والمدة الزمنية بين وقت تقديم المبلغ ووقت تحصيل الإيراد<sup>(٣)</sup>، ومخاطر عدم تحصيل الإيراد أو نقصانه عن المبلغ المتوقع، والخدمات الأخرى المقدمة، وإذا كانت الإيرادات تعاقدية فإن التقييم الائتماني للمتعاقد معه أمر مؤثر أيضاً<sup>(٤)</sup>.

### ومن أمثلة هذا العقد:

١- أن تحتاج إدارة المرور إلى تمويل للقيام ببعض المشاريع، وتتوقع خلال السنة القادمة تحصيل إيرادات من المخالفات المرورية تقدر بأربعين مليون دولار، فتبيع هذه الإيرادات لمؤسسة مالية مقابل مبلغ معجل يقل عن أربعين مليون دولار، وتوجه حصيلة المخالفات في السنة المتفق عليها للمؤسسة المالية<sup>(٥)</sup>.

٢- أن تحتاج شركة عقارية لتمويل لإنشاء مبنى أو لاستكمال إنشائه، فتبيع إيرادات إيجار هذا

---

(١) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٣٩.

(٢) انظر Future Revenue Financing (FRF) for Athletes, Sports Professionals & Semi Professionals

على الموقع: <http://www.futurerevenuefinancing.com>

(٣) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٣٩.

(٤) انظر Future Revenue Financing (FRF) for Athletes, Sports Professionals & Semi Professionals

على الموقع: <http://www.futurerevenuefinancing.com>

(٥) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٣٩.



المبنى المتوقع تحصيلها خلال مدة محددة لمؤسسة مالية مقابل مبلغ معجل تدفعه المؤسسة، على أن يتم تحويل المبالغ التي تحصل من المستأجرين للمؤسسة المالية طيلة المدة المتفق عليها، وقد تكون عقود إيجار الوحدات مبرمة مع المستأجرين قبل عقد بيع الإيرادات، كما يمكن أن يمتد عقد بيع الإيرادات لمدة تزيد على المدد المتفق عليها مع المستأجرين.

٣- بيع شركة سينمائية إيرادات دور السينما التي تمتلكها خلال مدة محددة لمؤسسة مالية مقابل مبلغ معجل بهدف استخدامه من قبل الشركة في تمويل إنتاج بعض الأفلام، ثم تقوم المؤسسة المالية بتحصيل المبلغ الذي دفعته وأرباحها من خلال إيرادات تذاكر مشاهدة الأفلام خلال المدة المتفق عليها<sup>(١)</sup>.

٤- بيع نادي رياضي إيرادات التذاكر لموسم رياضي أو أكثر لمؤسسة متخصصة، مقابل مبلغ معجل تدفعه المؤسسة، على أن تقوم المؤسسة بنفسها بتسويق التذاكر وبيعها وتحصيل إيراداتها، ويستفيد النادي من المبلغ الذي تدفعه المؤسسة في تسديد بعض ديونه، أو تطوير أعماله، أو التعاقد مع لاعبين جدد ونحو ذلك<sup>(٢)</sup>.

٥- بيع لاعب رياضي إيراداته من عقد أبرمه مع نادي رياضي طيلة مدة التعاقد أو نسبة محددة من هذه الإيرادات لمؤسسة متخصصة، مقابل مبلغ معجل تدفعه المؤسسة، وبهذا فإن المؤسسة تكون ضامنة إيرادات العقد للاعب ولو أخل النادي بالتزامه بها، وقد يشمل العقد أيضاً إيرادات اللاعب غير التعاقدية مثل الجوائز والمكافآت وإيرادات الإعلانات<sup>(٣)</sup>.

---

(١) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٤٠.

(٢) انظر Future Revenue Financing (FRF) for Sports Clubs & Organisations

على الموقع: <http://www.futurerevenuefinancing.com>

وهو يشبه ما يسمى ببيع حقوق التذاكر الذي بدأ تطبيقه في السنوات الأخيرة في الأندية الرياضية السعودية، والذي يبيع فيه النادي حقوقه من تذاكر المباريات التي يشارك فيها خلال مدة محددة قد تصل لعدد من السنوات، لشركة أو مؤسسة، مقابل مبلغ معجل تدفعه حالاً، أو مقابل مبلغ سنوي تلتزم به، وتتولى الشركة تسويق التذاكر وبيعها وتحصيل إيراداتها، وغالباً ما يستثنى النادي عدداً محدداً من التذاكر بفئاتها المختلفة لمنحه لأعضائه وضيوفه. وهذا وفقاً لما أفادتني به إدارة الاستثمار والتخصيص برئاسة العامة لرعاية الشباب، وانظر على سبيل المثال: صحيفة الاقتصادية الإلكترونية في عددها ٥٢١٦ الصادر بتاريخ ٢٢ يناير ٢٠٠٨م. إلا أنه قد يمكن حمل عقد بيع حقوق التذاكر على أنه عقد إجارة على المقاعد، إذا كانت المنفعة معلومة.

(٣) انظر Future Revenue Financing (FRF) for Athletes, Sports Professionals & Semi Professionals

على الموقع: <http://www.futurerevenuefinancing.com>

## الفرع الثاني : خصائص عقد بيع الإيرادات<sup>(١)</sup>.

يمكن إجمال أهم هذه الخصائص فيما يلي:

١- أنه عقد رضائي يتم بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول برضا الطرفين، دون حاجة لأن يأخذ شكلاً مخصوصاً كالكتابة في ورقة رسمية.

٢- أنه عقد معاوضة يأخذ فيه كل واحد من المتعاقدين مقابلاً لما يعطيه. فالمنشأة أو المنظمة تحصل على المبلغ الذي تدفعه أو تلتزم به المؤسسة المالية، والذي يعد بمعنى التمويل وضمان الإيرادات، وعلى الخدمات التي تقدمها المؤسسة. أما المؤسسة فتحصل في مقابل ذلك على حسم في مبلغ الإيرادات المتوقعة يقابل ضمانها لهذه الإيرادات، وتعجيلها بدفعها، والخدمات الأخرى التي تقدمها، وبهذا يفارق هذا العقد عقود التبرع التي لا يأخذ فيها أحد المتعاقدين مقابلاً لما يعطيه، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلاً لما يأخذه.

٣- أنه عقد ملزم لطرفيه، فالمؤسسة المالية تلتزم بدفع الثمن وتقديم الخدمات المتفق عليها، والمنشأة تلتزم بدفع الإيرادات المحصلة للمؤسسة أو بتمكين المؤسسة من تحصيل الإيرادات، والتزام كل منهما مقابل بالتزام الآخر. وينتج عن هذه الخاصية آثار منها ثبوت حق فسخ العقد لأي من طرفيه إذا لم يقم الطرف الآخر بالوفاء بالتزامه، وله بدلاً من طلب الفسخ أن يمتنع عن تنفيذ ما عليه من التزام حتى يقوم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه.

٤- أنه عقد احتمالي وليس عقداً محدداً، ولذلك يدخل في عقود الغرر، والعقد المحدد هو العقد الذي يستطيع كل واحد من المتعاقدين فيه أن يحدد عند العقد القدر الذي يأخذه والقدر الذي يعطيه. أما العقد الاحتمالي فهو العقد الذي لا يستطيع فيه كل من المتعاقدين أن يحدد عند العقد القدر الذي يأخذه أو القدر الذي يعطيه، وإنما يتحدد ذلك في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق الحصول، أو غير معروف وقت حصوله، ومثاله عقد التأمين وعقد المرتب لدى الحياة. وعقد بيع الإيرادات من ذلك، فإن الإيرادات غير محققة الحصول، وما يحصل منها غير معلوم القدر، وحتى لو كان بعض الإيرادات ديوناً مستحقة على الغير أو ضمنت المنشأة للمؤسسة المالية تحصيل قدر معين من

---

(١) انظر عقود الغرر في القانون المدني لأنور العمروسي، ص ٤٩-٥٠، ٥٢-٥٣ ؛ الوسيط للسنهوري: ١٠٤٦ / ٢/٧. وقارن بما تقدم في خصائص عقد شراء الفواتير.

الإيرادات، فإن ما يزيد على ذلك يبقى محتملاً غير محقق الحصول، ولا يعلم مقداره.

٥- أنه من عقود التمويل أو ما يسمى بعقود الائتمان، فالهدف منه تأمين التمويل الذي تحتاجه المنشأة أو المنظمة التي تملك مصدراً للإيراد، وتحتاج إلى سيولة نقدية لتسيير أنشطتها.

## المطلب الثاني: أنواع عقود بيع الإيرادات:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى كون الإيرادات تعاقدية أو غير تعاقدية

الفرع الثاني: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى ضمان الإيرادات.

الفرع الثالث: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى الجهة التي تتولى تحصيل الإيرادات.

### الفرع الأول: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى كون الإيرادات تعاقدية أو غير تعاقدية.

وتتنوع عقود بيع الإيرادات بهذا الاعتبار إلى نوعين:

النوع الأول: عقود بيع الإيرادات التعاقدية.

ومثالها بيع إيرادات العقارات المؤجرة، وبيع لاعب رياضي إيراداته من التعاقد مع أحد الأندية، فالإيراد في هذين المثالين إيراد ثابت بالتعاقد، ويمكن اعتباره ديناً إلا أنه دين غير مؤكد لأنه مقابل بالتزام على مالك العقار أو على اللاعب، مما يجعله معرضاً للفسخ إذا لم يؤد مالك العقار أو اللاعب التزامه.

النوع الثاني: عقود بيع الإيرادات غير التعاقدية.

ومثالها بيع إيرادات المخالفات المرورية، وإيرادات السينما، وإيرادات تذاكر المباريات، فالإيرادات في مثل هذه الصور لم يتم التعاقد عليها، وإنما هي إيرادات يتوقع تحصيلها مستقبلاً، ولا يتصور أن تكون ديوناً على الغير وقت إبرام عقد بيع الإيرادات، وإن تحولت فيما بعد إلى ديون على الغير كما في المخالفات المرورية.

هذا ويمكن أن يشتمل عقد بيع الإيرادات على إيرادات تعاقدية وإيرادات أخرى غير تعاقدية، كما في بيع إيرادات عقار لمدة عشر سنوات، ونصف وحدات هذا العقار مؤجرة لمدة خمس سنوات، فإن إيرادات وحدات العقار غير المؤجرة، وإيرادات وحداته المؤجرة فيما بعد الخمس سنوات هي إيرادات غير تعاقدية.

## الفرع الثاني: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى ضمان الإيرادات.

ويتنوع عقد بيع الإيرادات بهذا الاعتبار إلى نوعين<sup>(١)</sup>:

### النوع الأول: عقود بيع الإيرادات مع ضمان قدر أدنى منها.

وفي هذا النوع تضمن المنظمة أو المنشأة التي تبيع الإيرادات تحصيل قدر أدنى منها، بحيث إذا قلت الإيرادات المحصلة عن هذا القدر فإن المنظمة تكون ملتزمة بدفع ما قل عنه. أما إذا زادت الإيرادات فإن الزيادة تكون من نصيب المؤسسة المالية التي اشترتها.

### النوع الثاني: عقود بيع الإيرادات مع عدم ضمان شيء منها.

وفي هذا النوع لا تضمن المنظمة أو المنشأة تحصيل قدر محدد من الإيرادات، وبهذا فإن خطر احتمال نقصان الإيرادات ينتقل بأكمله إلى المؤسسة المالية التي تشتريها.

## الفرع الثالث: أنواع عقود بيع الإيرادات بالنظر إلى الجهة التي تتولى تحصيل الإيرادات.

وتتنوع عقود بيع الإيرادات بهذا الاعتبار إلى نوعين:

### النوع الأول: عقود بيع الإيرادات مع انتقال مهمة تحصيلها إلى المؤسسة المالية التي تشتريها.

وفي هذا النوع تتولى المؤسسة المالية مهمة تحصيل الإيرادات، ولهذا فإنها تقوم بنفسها بعمليات التسويق والبيع والتحصيل اللازمة، وتبرم بنفسها ما يلزم لهذه العمليات من عقود. وفي هذا النوع تستفيد المنظمة أو المنشأة التي تبيع الإيرادات انتقال كلفة تحصيلها عنها، وتضمن المؤسسة المالية التي تشتري الإيرادات حسن إدارة العمل اللازم لتحصيلها لأنها تقوم بذلك بنفسها.

### النوع الثاني: عقود بيع الإيرادات مع بقاء مهمة تحصيلها على المنظمة أو المنشأة التي تبيعها.

وفي هذا النوع تبقى مهمة التحصيل على المنظمة أو المنشأة، مع التزامها بتحويل الإيرادات

---

(١) بيع الدين وسندات القرض لمحمد القري بن عيد، ص ٢٤٠.

المحصلة للمؤسسة المالية، وتستفيد المنظمة أو المنشأة من ذلك بقاء علاقتها مع زبائنهما، وتقليل كلفة العقد، والحفاظ على سرية، خاصة في الحالات التي قد يكون العقد فيها سبباً للتشكيك في وضعها الائتماني، أما المؤسسة المالية فإنها تستفيد من ذلك قيام المنظمة أو المنشأة بمهمة التحصيل بما لها من خبرة وإمكانيات في هذا الأمر، دون أن يؤثر ذلك على حقها في الإشراف والرقابة.

## المطلب الثالث: تمييز عقد بيع الإيرادات عما يشبهه من العقود.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: التمييز بين عقد بيع الإيرادات والتمويل بضمان الإيرادات.

الفرع الثاني: التمييز بين عقد بيع الإيرادات وعقد الامتياز.

### الفرع الأول: التمييز بين عقد بيع الإيرادات والتمويل بضمان الإيرادات.

ينتشر في المعاملات الائتمانية الاقتراض أو الشراء بثمن مؤجل مع جعل الإيرادات المستقبلية ضماناً للوفاء بالقرض أو بالثمن المؤجل. وهذا النوع يعتبر أكثر انتشاراً من بيع الإيرادات المستقبلية، وأمثله كثيرة، أذكر منها ثلاثة أمثلة:

١- اقتراض شركة أو شرائها بثمن آجل من مصرف ونحوه، بغرض الحصول على التمويل اللازم لتنفيذ عقد مقاوله أو عقد توريد أبرمته مع جهة حكومية، على أن تكون مستخلصات عقدها مع الجهة الحكومية ضماناً للقرض أو الثمن المؤجل<sup>(١)</sup>.

٢- الاقتراض أو الشراء بثمن آجل من مصرف ونحوه، لأي غرض، على أن يرقن المصرف - ضماناً لحقه - إيرادات إيجارية لعقار معين مملوك للمقترض أو المشتري، دون ارقان أصل العقار، على أن يتولى المصرف بنفسه أو بمن يراه إدارة العقار ضماناً لتحصيل الإيرادات وإيداعها في حساب محدد لهذا الغرض<sup>(٢)</sup>.

٣- توريق (أو تسنيد) الإيرادات: وهو أحد أنواع التوريد، تصدر فيه منظمة أو منشأة محتاجة للتمويل سندات مؤجلة مضمونة بإيرادات مستقبلية، وقد تكون هذه الإيرادات إيرادات تعاقدية أو غير تعاقدية<sup>(٣)</sup>.

---

(١) انظر قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار رقم ١٩ وتاريخ ١٤١٠/٤/٤هـ حول الضمانات المقبولة للتسهيلات المقدمة للعملاء. وقرارها رقم ٦٩٠ وتاريخ ١٤٢٦/٨/١١هـ بشأن إجازة ثلاثة نماذج متعلقة بضمان المستخلصات.

(٢) انظر قراري الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار رقم ٦٣١ ورقم ٦٣٢ الصادرين بتاريخ ١٤٢٥/٧/١٠هـ حول رهن إيرادات عقارية وحول إجازة عقد إدارة عقار.

(٣) ومن أمثله العملية: أن نادي أرسينال الإنجليزي لكرة القدم (المؤسس في ١٨٨٦) قام بإنشاء أستاذ رياضي (مدرج) جديد سمي "أستاذ الإمارات"، وفي سبيل الحصول على التمويل اللازم لإنشاء الأستاذ قام بإصدار سندات بمبلغ ٢٦٠ مليون

فهذه العقود تشبه بيع الإيرادات بالنظر إلى حق المؤسسة الممولة في الإيرادات في العقدين، وإلى تشابه الآليات المتبعة فيهما، ففي عقود التمويل بضمان الإيرادات يثبت للمؤسسة الممولة الحق في الإشراف والرقابة على تحصيل الإيرادات، بل وقد تتولى التحصيل بنفسها أو بجهة تختارها، وكلما تم تحصيل شيء من الإيرادات فإن المؤسسة الممولة تستحق منه ما يفي بالقدر الحال من دينها، وقد يتم الاتفاق على أن ما زاد عن هذا القدر لا تستحقه المنشأة أو المنظمة طالبة التمويل، بل يوضع في حساب مخصص ضماناً لما لم يحل من الدين بعد، ولا يصرف من هذا الحساب إلا وفق ضوابط متفق عليها. فهذه الآلية تشبه إلى حد كبير الآلية المتبعة في بيع الإيرادات.

ومع ذلك فإن الفرق بين بيع الإيرادات والتمويل بضمان الإيرادات يتضح بالنظر إلى أنه في عقود التمويل بضمان الإيرادات تبقى الإيرادات ملكاً للمنشأة أو المنظمة طالبة التمويل، فإذا زادت الإيرادات عن الدين كانت الزيادة لها، وإذا نقصت عنه فإن الفرق يبقى ديناً عليها يجب عليها الوفاء به، وإن كان النقصان مؤثراً لأنه يضعف الضمان ويرد معه احتمال عدم القدرة على الوفاء، إلا أن هذا لا يغير من كون الدين باقياً على الجهة طالبة التمويل يجب عليها الوفاء به من أصولها الأخرى. أما في بيع الإيرادات فإن الإيرادات تكون ملكاً للمؤسسة المالية التي تشتريها، لها زيادتها وعليها نقصانها.

---

باوند، منها ٢١٠ مليون باوند سندات مستحقة في ٢٠٢٩م، و ٥٠ مليون باوند سندات قابلة للاستدعاء وموعدها النهائي هو عام ٢٠٣١م، وهذه السندات مضمونة بإيرادات تذاكر الأستاذ الذي صمم بحيث يستوعب ٦٠ ألف مشجع. وقد تم إصدار هذه السندات بواسطة بعض الشركات المتخصصة بالتوزيع وتمويل المدرجات الرياضية. ويلاحظ أن الضمان لا يعتمد على إيرادات التذاكر المستقبلية. مجردها، بل يعتمد في المقام الأول على سمعة النادي والشريحة الواسعة من المشجعين التي يحظى بها، مما يوفر الإقبال على حضور مبارياته وزيادة مبيعات تذاكره.

انظر New Emirates Stadium Refinanced through Securitisation of Future Ticket Revenues

على الموقع: [www.ambac.com](http://www.ambac.com)

وانظر في شبكة الانترنت حول تسديد الإيرادات:

(بحث منشور على الموقع <http://pages.stern.nyu.edu/~igiddy> Asset Securitization in Asia , page 24

<http://www.arlandaexpress.com/AtrainHTML/smpage.fwx?page=714>

[http://www.orrick.com/practices/public\\_finance/bondFinancing.asp](http://www.orrick.com/practices/public_finance/bondFinancing.asp)



## الفرع الثاني: التمييز بين عقد بيع الإيرادات وعقد امتياز المرفق العام.

عقد امتياز المرفق العام<sup>(١)</sup> أحد العقود الإدارية، وله صور متعددة من أبرزها ما يسمى بعقد البناء والتشغيل والإعادة<sup>(٢)</sup>، وفيه تتعاقد جهة إدارية أو جهة ذات نفع عام (تسمى مانحة الامتياز) مع شركة أو فرد (ويسمى صاحب الامتياز أو المطور أو المتعهد) على أن يقوم بإنشاء المرفق العام وصيانته وتشغيله واستغلاله طيلة مدة العقد، مع خضوعه للقواعد الضابطة لسير المرفق العام ولشروط العقد، ويلتزم في نهاية العقد بإعادة المرفق إلى مانحة الامتياز بدون مقابل وبجالة تشغيلية جيدة. ويسترد صاحب الامتياز (المطور) تكاليف التمويل والإدارة والصيانة مع الأرباح من خلال رسوم يأخذها من المستفيدين من المرفق العام. وتخضع هذه الرسوم للأنظمة ولبنود عقد الامتياز، مع سلطة مانحة الامتياز في تعديلها إذا اقتضى الأمر ذلك<sup>(٣)(٤)</sup>.

(١) يمكن تعريف عقد الامتياز في المرافق العامة عموماً بأنه: "عقد إداري يتولى الملتزم (صاحب الامتياز) - فرداً كان أو شركة- بمقتضاه وعلى مسئوليته، إدارة مرفق عام اقتصادي، واستغلاله، مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة، فضلاً عن الشروط التي تضمنها الإدارة عقد الامتياز" (الأسس العامة للعقود الإدارية لسليمان الطماوي، ص ١٠٦).

(٢) ويعرف اختصاراً بعقد البوت BOT وهي اختصار الكلمات الانجليزية Built - Operate - Transfer.

(٣) انظر العقود الإدارية والتحكيم لمأجد الحلو، ص ٣٨-٤٠؛ القواعد المنظمة للعقود الإدارية لعبدالله الوهيبي، ص ٣٤-٣٥؛ تطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصخصة الخدمات والمرافق العامة لهاشم عوض عبدالمجيد.

(٤) وقد اشتقت من عقد البوت (BOT) عقود أخرى كثيرة، منها على سبيل المثال:

أ- عقد البناء والتملك والتشغيل والإعادة (Built-Own-Operate- Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ BOOT ( ويختلف عن عقد البوت (BOT) الاعتيادي في أن المطور يملك أصول المشروع طيلة مدة العقد ثم يقوم بإعادتها عند نهايته.

ب- عقد إعادة التأهيل والتشغيل والإعادة (Rehabilitate-Operate-Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ ROT) وفيه يتم إعادة تأهيل المرفق ثم تشغيله ثم إعادته بعد مضي مدة العقد، ويستخدم هذا العقد في المرافق العامة التي تحتاج لإعادة التأهيل بسبب مضي فترة طويلة على إنشاءها، أو بسبب كوارث طبيعية، أو حروب، ونحو ذلك.

ج- عقد التحديث والتشغيل والإعادة (Modernize-Operate-Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ MOT) وفيه يتم تحديث المرفق العام بتقنية حديثة أو بأنماط إنشائية جديدة ثم تشغيله ثم إعادته بعد مضي مدة العقد.

د- عقد التصميم والبناء والتشغيل والإعادة (Design-Built-Operate-Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ DBOT) وفيه يتم تصميم المشروع ثم بناؤه ثم تشغيله ثم إعادته بعد مضي مدة العقد، ويستخدم هذا العقد في التي تتطلب جهداً كبيراً في التصميم أو في حالة إمتلاك المطور لبراءة إختراع تصميم معين أو لرغبة الجهة مانحة الإمتياز في التشديد على

=

ومن أمثلة هذا العقد عقد امتياز إنشاء جسر أو نفق أو موقف سيارات، على أن يقوم المطور بإدارة الجسر أو النفق أو الموقف وصيانته واستغلاله مدة عشرين سنة، مقابل رسوم يأخذها من السيارات التي تعبر الجسر أو النفق أو تقف في الموقف، وفي نهاية العقد يلتزم بتسليم الجسر أو النفق أو الموقف بحالة جيدة لماحة الامتياز.

وهناك صور أخرى من عقد امتياز المرفق العام لا يقوم فيه صاحب الامتياز بإنشاء المرفق، وإنما يقتصر دوره على إدارته وتشغيله وصيانته، مع توفير ما يلزم لذلك من موظفين ومعدات ومواد، مقابل الرسوم التي يأخذها، ومن أمثلة ذلك عقد امتياز النقل بواسطة الحافلات<sup>(١)</sup>.

ومما يدخل أيضاً في عقود امتياز المرافق العامة عقد امتياز استغلال الموارد، وفيه يقوم صاحب الامتياز على نفقته بالبحث عن النفط أو أي معدن آخر يتفق عليه واستخراجه وتملكه واستخدامه وتسويقه أو التصرف فيه، مقابل نسب أو مبالغ محددة يقوم بدفعها للدولة مانحة الامتياز<sup>(٢)</sup>.

فهذه العقود تشبه بيع الإيرادات بالنظر إلى حق المطور في تحصيل إيرادات المشروع طيلة مدة العقد، وأنه يقدم في المقابل منفعة للجهة الإدارية هي الإنشاء أو التطوير أو التشغيل، والتي يمكن أن تعتبر بمثابة المبلغ المعجل في عقد بيع الإيرادات، إلا أن الفرق بين العقدين يتضح في أن المطور في عقود الامتياز يلتزم بالإنشاء أو التطوير أو التشغيل في مقابل حقه في استغلال المرفق، والإيرادات التي يحصل

---

مسئولية المطور عن التصميم.

هـ- عقد البناء والتملك والتشغيل والدعم والإعادة (Built-Own-Operate- Subsidize-Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ (BOOST) وفيه تلتزم الجهة مانحة الإمتياز بتقديم دعم للمشروع بعد تنفيذه من قبل المطور.

و- عقد البناء والإعادة والتشغيل (Built- Transfer-Operate) ويعرف اختصاراً بعقد الـ (BTO) وفيه تصبح ملكية المشروع للجهة الإدارية فور إكماله مع حق المطور في تشغيله مدة معينة، وتلتزم الجهة الإدارية بأعمال الصيانة والتأمين على المشروع خلال مدة التشغيل.

ز- عقد البناء والتأجير والإعادة (Built- Rent - Transfer) ويعرف اختصاراً بعقد الـ (BRT) وفيه تبقى ملكية المشروع للمطور بعد إكماله، على أن يؤجره للجهة الإدارية مدة محددة تقوم خلالها بتشغيل المشروع بنفسها، ثم تنتقل ملكيته إليها بعد انتهاء العقد.

انظر الإشكاليات القانونية التي تواجه تطبيق إتفاقيات البوت كآلية للخصخصة في الدول العربية لهاشم عوض عبد المجيد؛ تطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصخصة الخدمات والمرافق العامة لهاشم عوض عبدالمجيد.

(١) العقود الإدارية والتحكيم لماجد الحلو، ص ٣٨.

(٢) العقود الإدارية والتحكيم لماجد الحلو، ص ٣٨.

عليها هي نتيجة لجهده الذي التزم به، مما قد يجعل العقد في بعض صورته أقرب إلى عقود الإجارة وفي صور أخرى أقرب إلى عقود المشاركات. أما في عقود بيع الإيرادات فإن التزام المؤسسة المالية قد ينحصر في تقديم ثمن الإيرادات المتفق عليه، وقد يتعدى ذلك إلى الالتزام أيضاً بتحصيل الإيرادات، وربما تبذل المؤسسة بعض الجهود التي لها أثر في تنمية الإيرادات وزيادتها مثل الدعاية والجوائز ونحو ذلك من الأمور التسويقية، إلا أنه لا يمكن اعتبار الإيرادات ناتجة عن هذه الجهود، بل هي ناتجة أساساً عن أصول أو جهود المنشأة أو المنظمة التي باعت الإيرادات.

## المطلب الرابع: وظائف عقد بيع الإيرادات.

تتجلى وظائف عقد بيع الإيرادات في كونه يلي حاجة المنشأة أو المنظمة إلى التمويل، وضمان الإيرادات، وكفايتها مهام تنمية الإيرادات وتحصيلها، وهو ما أتناوله في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: توفير التمويل.

الفرع الثاني: ضمان الإيرادات.

الفرع الثالث: كفاية المنظمة أو المنشأة مهام تنمية الإيرادات وتحصيلها.

### الفرع الأول: توفير التمويل.

يوفر عقد بيع الإيرادات التمويل اللازم لتسيير أعمال المنشأة أو المنظمة، أو للوفاء بالتزاماتها تجاه الغير، أو لتحقيق طموحاتها في التطور، وذلك من خلال المبلغ المعجل الذي تدفعه المؤسسة المالية التي تشتري الإيرادات، وقد لا يتيسر لها الحصول على هذا التمويل من خلال الاقتراض من البنوك، لأن الحصول على القروض من البنوك فيه صعوبة بالنظر إلى ما يتطلبه من إجراءات معقدة وطويلة و ضمانات خاصة، كما أن البنوك لا تقبل الإقراض إلا لتمويل المشروعات الاستثمارية، في حين أن المنظمة أو المنشأة قد تكون محتاجة للتمويل لتسيير نشاطها القائم والوفاء بما عليها من التزامات حالة.

### الفرع الثاني: ضمان الإيرادات.

تنتقل المخاطر المتعلقة بالإيرادات في عقد بيع الإيرادات إلى المؤسسة المالية التي تشتريها، فإن المنشأة أو المنظمة قد تكون معرضة لخطر نقصان الإيرادات المستقبلية عن الحد الأدنى الذي يلي حاجاتها وطموحها في التطور، خاصة إذا كانت لا تمتلك القدرات والإمكانات اللازمة لتنمية هذه الإيرادات أو تحصيلها، فتلجأ إلى إبرام هذا العقد لتضمن تحصيل مبلغ معين تجده كافياً، ولينتقل خطر نقصان الإيرادات إلى المؤسسة المالية التي تشتريها ولديها من الخبرات والإمكانات ما يجعلها أقل تعرضاً لهذا الخطر.

### الفرع الثالث: كفاية المنظمة أو المنشأة مهام تحصيل الإيرادات.

إن المنشأة أو المنظمة قد تفتقر إلى القدرة على تنمية الإيرادات وتحصيلها، أو يتطلب ذلك منها جهوداً إدارية ومالية ليست مستعدة لها، خاصة إذا كانت هذه الجهود تزيد من أعبائها بما يزاحم نشاطها الأساسي، أو لا تتناسب مع المردود المالي الناتج عنها، ولذا تلجأ المنظمة أو المنشأة إلى بيع إيراداتها لمؤسسة مالية متخصصة تمتلك من الخبرات والقدرات الإدارية والمالية ما يجعلها أقدر على تنمية الإيرادات وزيادتها وتحصيلها، بجهد وكلفة أقل مما يتطلبه الأمر من المنشأة أو المنظمة.

## المبحث الثاني : حكم بيع الإيرادات.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم بيع الإيرادات التعاقدية.

المطلب الثاني: حكم بيع الإيرادات غير التعاقدية.

### المطلب الأول: حكم بيع الإيرادات التعاقدية.

المقصود بالإيرادات التعاقدية هي الإيرادات التي التزم بدفعها الغير في عقود مبرمة فعلاً مع بائع الإيرادات قبل بيعها، وهي في حقيقتها ديون على الغير، إلا أنها في الغالب ديون غير مستقرة، لأنها مقابلة بعوض لم يستوف بعد، ففي بيع إيرادات العقارات المؤجرة مثلاً فإن الأقساط الإيجارية عرضة للسقوط، وذلك في حال فسخ عقد الإجارة لأي سبب، وفي بيع إيرادات عقد مقاول أو توريد حكومي فإن المستخلصات عرضة للسقوط في حال عدم وفاء المورد أو المقاول بالتزامه. وعلى هذا فإنه يرد في بيع الإيرادات التعاقدية الخلاف في بيع الديون غير المستقرة المؤجلة، والذي تقدم بيانه<sup>(١)</sup>، وتقدم ترجيح عدم الجواز لما فيه من الغرر لاحتمال سقوط الدين، ويستثنى من ذلك ما إذا ضمن بائع الدين الوفاء به في حال سقوطه، فيجوز بشروط بيع الدين لغير من هو عليه، لأنه لا غرر في هذه الحالة.

---

(١) انظر ص ٢٧٠-٢٧٢.

## المطلب الثاني: حكم بيع الإيرادات غير التعاقدية.

عقد بيع الإيرادات غير التعاقدية يشبه القبالات<sup>(١)</sup> التي تقدم ببيان أنها ترد بمعنى أن يدفع السلطان أو نائبه صقعا أو بلدة أو قرية إلى رجل مدة سنة مقاطعة بمال معلوم يؤديه إليه عن خراج أرضها ، وجزية رعوس أهلها إن كانوا أهل ذمة ، وعشور أموال التجارة، أو عن بعض ذلك ، ويكتب له بذلك كتابا. وترد أيضاً بمعنى أن يكون للرجل الضيعة فيها الزرع والشجر وأناس يعملون فيها، وقد يكون فيها أيضا بيوت وحوانيت مؤجرة ، فيدفع ذلك جميعه لمن يبذل له مالا معلوما عن ريعها مدة معلومة<sup>(٢)</sup>.

وعلى هذا فإن حكم عقد بيع الإيرادات غير التعاقدية كالقبالات، لا يجوز بالاتفاق. وذلك لأنه لا يصح على أي عقد حمل:

فلا يصح العقد إن حمل على البيع، لعدم العلم بما يحصل من الإيرادات، وذلك غرر وقمار لا يجوز، ولأن الغالب أن تكون الإيرادات والثلث المدفوع في مقابلها من النقود، وهذا من ربا النسيئة، بل والغالب أيضاً أن تكون النقود من جنس واحد، مما يدخل العقد في ربا النسيئة وربا الفضل. بل إن هذا العقد يجمع مفسدتي الغرر والقرض بفائدة المحرم، أما الغرر فلعدم العلم بما يحصل من الإيرادات، وأما القرض بفائدة فلأن المنشأة التي تباع إيراداتها تأخذ مبلغاً نقدياً مقابل مبلغ أكثر منه من جنسه في الغالب، مع احتمال مساواة المبلغ أو نقصانه، إلا أن احتمال الزيادة أكبر. وشاهد هذا ما تقدم من أن من فوائد العقد حصول المنشأة التي تباع إيراداتها على سيولة وتمويل لأنشطتها، بدلا من اللجوء لمصادر تمويل تقليدية كالمصارف، التي قد لا تمنحها ما تحتاجه من تمويل وسيولة.

ولا يصح العقد إن حمل على الضمان، لأن مقتضى الضمان الاقتصار على القدر المضمون، لا تملك أكثر منه ، ولأن الضمان من عقود الإرفاق بخلاف بيع الإيرادات الذي يراد منه الربح .

ولا يصح العقد إن حمل على الوكالة ، لأن الوكالة لا تكون في مقابل مال يبذله الوكيل، ولأن مقتضى الوكالة أن ليس للوكيل ما زاد من الريع، وليس عليه ما نقص منه، بخلاف بيع الإيرادات.

أما حمل العقد على الإجارة فهو غير صحيح، لما بين عقدي الإجارة وبيع الإيرادات من الفرق، فإن المعقود عليه في الإجارة هو المنفعة، في حين أن المعقود عليه في بيع الإيرادات هو الريع، وقد لا

(١) بيع الدين وسندات القرض لمحمد علي القري، ص ٢٣٩-٢٤٠ .

(٢) انظر ص ٣٥٥.

يكون في عقد بيع الإيرادات منفعة يمكن أن تجعل هي محل العقد، كما في بيع إيرادات المخالفات المرورية، وإن كان هناك منفعة فإن المتعاقدين لم يقصداها بالعقد، بل قصدا التعاقد على الربح، ولذلك تبقى المنفعة مملوكة لبائع الإيرادات، وبهذا الاعتبار يتم التعاقد عليها مع الغير. وقد تقدم نحو هذا في القبالات<sup>(١)</sup>.

وإذا تبين أن العقد غير جائز شرعاً فإنه يرد البحث عما إذا كان هناك بديل شرعي له، والذي يظهر -والله أعلم- أن أقرب بديل مشروع لهذا العقد هو الحصول على تمويل بضمان الإيرادات المستقبلية، وإذا رغبت المنشأة في أن لا تتولى مهام تحصيل الإيرادات فيمكن الاتفاق مع الجهة الممولة على أن تتولى -أي الجهة الممولة- هذه المهمة أو توليها جهة أخرى تعمل بإشرافها. فهذا البديل يحقق ما يهدف إليه عقد بيع الإيرادات من حصول المنشأة على التمويل وكفايتها مهام تحصيل الإيرادات. وهو مطبق في بعض المؤسسات المالية الإسلامية على ما تقدم الإشارة إليه.

وما يشكل عليه أن الإيرادات مجهولة، فقد يكون في رهنها غرر. وجواب ذلك: أن ذلك جائز عند المالكية<sup>(٢)</sup>، فيجوز عندهم رهن غلة الدار والغلام، ورهن الثمار سنين، ويجوز عندهم رهن ما فيه غرر كالآبق والشارد<sup>(٣)</sup>، وقد عللوا ذلك: بأن هذا شيء في الجملة وهو خير من لا شيء، وبتقدير عدم حصوله لا يفوت على المرهن شيء إذ حقه باقٍ في الذمة. ولا يخفى وجاهة ما عللوا به، خاصة أن باب الغرر مما يتوسع فيه للحاجة والمصلحة الراجحة.

---

(١) انظر ص ٣٥٥-٣٥٧.

(٢) في المنتقى للباجي (٢٤٢/٥): "يصح إفراد الثمرة التي لم تؤبر بالرهن أو ثمرة نبتت في المستقبل في نخله، وهو الظاهر من المذهب، فقد قال ابن القاسم: يجوز ارتهاؤها سنين. وقال ابن المواز: يجوز أن يرهن الثمرة قبل أن تكون طلعا. وقال أشهب: يجوز ارتهاؤها غلة الدار".

وفي منح الجليل (٤٢١/٥): "قد جوز أهل العلم رهن غلة الدار والغلام وثمره النخل التي لم يبد صلاحها، ولم يجيزوا رهن الأجنة. المازري: رهن ثمرة لم تخلق كرهن الجنين. قلت: ظاهر الروايات خلاف ذلك. ابن الحارث: اتفق ابن القاسم وابن الماجشون على ارتهاؤها الثمرة التي لم تظهر، واحتلفا في ارتهاؤها ما في البطن، فأجازاه ابن الماجشون كالثمرة، ومنعه ابن القاسم. وقال المازري في موضع آخر: يجوز إفراد ثمر النخل بالرهن وإن لم يظهر، وقد أجازوا ارتهاؤه سنين وهو لم يظهر في غير الأولى".

وانظر شرح الخرشي: ٢٣٦/٥؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٣١/٣-٢٣٢.

(٣) شرح الخرشي: ٢٣٦/٥؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٢٣١/٣-٢٣٢؛ منح الجليل: ٤١٧/٥-٤٢١.