التورق

صار التمويل مخدوما بدل أن يكون خادما ومتبوعا بدل أن يكون تابعا

عز الدين خوجة

أنواع التورق

مشروعية التورق الفردي

مشروعية التورق المصرفي

مناقشة الأدلة المعتمدة لدى كل فريق

الجانب الأول: النظر إلى الباعث ونية المتعاقد

الجانب الثاني: النظر إلى وجود التواطؤ والتحايل على ارتكاب المحرم

الجانب الثالث: النظر إلى مآلات الأفعال (نتيجة العمل وثمرته)

النتائج التي تؤول إليها عملية التورق المصرفي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وآله وصحبه ومن والاه،،

لقد كلفت من إدارة ندوة البركة أن أقدم ملخصا لمختلف الأبحاث التي تناولت موضوع التورق، هذا الموضوع الذي يتميز بكونه من أخطر الموضوعات التي سيطرت على الساحة المالية الإسلامية في الأشهر الأخيرة، حيث بادرت بعض المؤسسات المالية الإسلامية بطرح منتج مالي قائم على أساس صيغة التورق انطلاقا من فتوى بالجواز صادرة عن هيئتها الشرعية، ويهدف هذا المنتج القائم على بيع التورق إلى تمكين عملاء البنوك من الحصول على السيولة النقدية بحيث يتسلمون مبلغا نقديا حالا مقابل التزامهم بدفع مبلغا نقديا أكبر في الأجل وذلك من خلال إبرام عقد شراء سلعة بثمن مؤجل وبيعها لطرف ثالث غير البائع بأقل من الثمن الأول.

ثم بدأت المؤسسات المالية الأخرى تجتذب لهذا النوع من التعامل حيث يعتزم عدد آخر من المؤسسات المالية الإسلامية طرح منتجات مالية مماثلة تقوم على نفس أساس التورق.

وفي ضوء ما برز من آراء وحجج داعمة للتورق كصيغة من صيغ المعاملات المصرفية المعاصرة، وبروز من ناحية ثانية اعتراضات عديدة من العلماء والباحثين يرون مخالفة هذه الصيغة للمقاصد الشرعية والمبادئ الكلية بالرغم من ظهور جوازها من بعض الأدلة الجزئية، لذلك فإنني أقدر لندوة البركة اختيارها الموفق لإدراج مسألة التورق ضمن موضوعات الندوة حتى يتم مناقشتها ودراستها بعمق من

السادة العلماء الأفاضل والخروج برأي جماعي حولها.

أنواع التورق:

لا بد في البداية من التفريق بين نوعين من التورق:

النوع الأول من التورق هو الذي تحدث عنه الفقهاء قديما، وهم يذكرونه كما ورد في الموسوعة الفقهية في بحث بيع العينة، والبيوع المنهي عنها، والربا. وقد جاء تعريفه بصياغة متقاربة من كل من مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي وكذلك الموسوعة الفقهية الكويتية حيث إنه عبارة عن شراء سلعة بالأجل ثم يبيعها المشتري نقدا لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد. ويتضح من هذا التعريف أن عملية التورق هذه تتميز بما يلي:

من حيث العلاقة التعاقدية: وجود ثلاثة أطراف مختلفة.

من حيث الضوابط الشرعية للتعاقد: وجود عقدين منفصلين دون تفاهم أو تواطؤ بين الأطراف.

من حيث الغاية والقصد: الحصول على السيولة النقدية.

ويمكن أن نسمي هذا النوع من التورق (بالتورق الفقهي) نسبة إلى كتب الفقه القديمة أو (بالتورق الفردي) نسبة إلى أن الذين يمارسونه هم الأفراد.

أما النوع الثاني من التورق فهو الذي تريد أن تقدمه المؤسسات المالية الإسلامية كخدمة مصرفية جديدة لعملائها ضمن آليات وخطوات إجرائية وتعاقدية مرتبة ومنظمة تيسر للعميل حصوله على النقد بعملية تورق يكون المصرف طرفا وسيطا إضافيا فيها، ولذلك يمكن تسمية هذا النوع الثاني (بالتورق المنظم أو المؤسسي) أو (بالتورق المصرفي).

وفي هذا النوع يقوم المصرف:

في مرحلة أولى بشراء السلعة أصالة عن نفسه من البائع الأصلي بناء على وعد العميل بالشراء منه أو شراء كميات من السلع دون وجود وعد مسبق بالشراء.

ثم يبيع المصرف تلك السلعة المشتراة أو كميات محددة منها للعميل بالأجل بثمن محدد (بالمساومة أو المرابحة).

وفي مرحلة تالية يقوم المصرف ببيع تلك السلعة التي أصبحت مملوكة للعميل إلى من يرغب شراؤها نقدا بناء على توكيل العميل له بذلك، وقد يكون المشتري النهائي للسلعة هو:

البائع الأصلي الذي اشتريت منه السلعة فيتم التورق حينئذ عبر ثلاثة أطراف.

أو يكون المشتري غير البائع الأصلي فيتم التورق عبر أربعة أطراف.

وقد أشار الدكتور موسى آدم عيسى في بحثه إلى أن الدافع الرئيسي والغرض من التنظيم المصرفي للتورق يكمن في:

تحقيق السرعة في انجاز المعاملة.

تخفيض نسبة الخسارة التي تحيق بالعميل عند إعادة بيع السلعة التي اشتراها من البنك.

مشروعية التورق الفردي:

مما لا شك فيه أن التورق كان معروفا منذ العصور الأولى للإسلام، فقد جاء ذكره في كتب الفقه الإسلامي وأشارت الموسوعة الفقهية أن تسمية التورق بهذا المصطلح لم ترد إلا عند فقهاء الحنابلة. وقد اختلف الفقهاء رحمهم الله في حكم التورق، فذهب جمهور العلماء إلى إباحته سواء من سماه تورقا أو من لم يسمه بهذا الاسم، ولكن ذهب بعض أهل العلم من ناحية أخرى إلى القول بكراهته كما ورد عن عمر بن العزيز ومحمد بن الحسن الشيباني، وقال ابن الهمام: هو خلاف الأولى، واختار تحريمه ابن تيمية وابن القيم. وقد صدر بجواز التورق قرار من مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشرة المنعقدة في رجب ١٤١٩ هـ.

مشروعية التورق المصرفي:

أما التورق المصرفي المنظم الذي هو موضوع الندوة، فقد اختلفت فيه أيضا آراء الفقهاء والعلماء المعاصرين:

فذهب بعضهم إلى القول بالجواز، وهو ما تقرره ثلاثة من الأبحاث التي تم الاطلاع عليها، وهي لكل من فضيلة الشيخ عبد الله المنيع، والدكتور موسى آدم عيسى، والأستاذ أسامة بحر. وهؤلاء يقرون بطبيعة الحال التورق الفردي والتورق المنظم على حد السواء.

وذهب بعضهم إلى القول بعدم مشروعية التورق المصرفي المنظم، وهو ما جاء في أبحاث كل من الدكتور أحمد محيي الدين، والأستاذ سامي سويلم، وتعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحوث التورق.

تجدر الإشارة إلى أن الدكتور حسين حامد حسان بالرغم من كونه يفرق بين التورق الفردي والمصرفي إلا أنه يرى حرمة الاثنين لمنافاتهما لمقاصد الشريعة، وهو يؤكد "أن الفقهاء الذين تكلموا عن التورق واختلفوا فيه إنما كانوا يقصدون حكم بيع المكلف الفرد ما اشتراه بالأجل بنقد حال أقل منه"، وهذا مختلف عن التورق الفردي والمنظم الذي يطبق في الواقع المعاصر.

أما الدكتور أحمد محيي الدين فهو يقر ضمنا التورق الفردي كما أجازه الفقهاء ولكنه يمنع التورق المصرفي باعتباره "معاملة جديدة لا يمكن الجزم بصحتها وفقا على الآراء التي تجيز عمليات التورق".

ولم يصرح الأستاذ سامي سويلم برأيه بشأن التورق الفردي حيث ركز في بحثه على بيان أدلة تحريم التورق المصرفي.

مناقشة الأدلة المعتمدة لدى كل فريق:

من خلال متابعة الأدلة المقدمة في الأبحاث، يمكن أن نرجع أصل الاختلاف بشأن الحكم على مشروعية

التورق المصرفي بشكل أساسي إلى الاختلاف في تطبيق أصل مهم من أصول الشريعة وهو سد الذرائع. وهذا الأصل متفق عليه في الجملة بين الفقهاء وإن وقع الخلاف في جزئياته، والذرائع كما هو معلوم هي الوسائل التي يتبعها المكلف وتكون طريقا سواء لمحرم أو محلل، فإن استعملت تلك الوسائل طريقا لمحرم فهي تكون محرمة ويجب سدها، وإن استعملت طريقا للحلال فهي جائزة ومطلوب فتحها وإتباعها.

إن كل فعل يفعله الإنسان من تصرفات وعقود يتضمن أساسا ناحية الباعث الدافع إلى الفعل، وناحية المآل الذي يؤدي إليه الفعل. ومن هنا يتبين أن الحكم على التصرفات ومنها بيع التورق يختلف بحسب النظر لهذين الناحيتين.

ولذلك من المهم حتى نتمكن من عرض أوجه الاستدلال المختلفة لدى المجيزين والمانعين للتورق، أن ننظر إلى هذه المسألة المتعلقة بالوسائل والذرائع من ثلاثة جوانب:

الجانب الأول: النظر إلى الباعث وإلى نية المتعاقد التي ينطلق منها الشخص إلى الفعل (مراعاة مقاصد المكلفين).

الجانب الثاني: النظر إلى وجود التواطؤ والتحايل على ارتكاب المحرم.

الجانب الثالث: النظر إلى مآلات الأفعال المجردة أي إلى نتيجة العمل وثمرته من غير الالتفات إلى البواعث والنيات.

الجانب الأول: النظر إلى الباعث ونية المتعاقد

يستدل المجيزون للتورق المصرفي بأن الأصل في العقود هو تحقيق صورته الشرعية وأن الاحتمالات الواردة لنية العاقد لا أثر لها. واستدل هؤلاء بالحديث الوارد في الصحيحين عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْبَرَ، فَجَاءَهُمْ بِتَمْرٍ جَنِيب، فَقَالَ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا؟ قَالَ: لا والله يا رسول الله إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثة، فَقَالَ: لَا تَفْعَلْ، بِعْ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا.

ويؤكد أصحاب هذا الرأي أن الشيء قد يكون حراما لعدم تحقق صورته الشرعية كما ورد في هذا الحديث، وأنه يتحول إلى الحلال إذا غيرت صورته المحرمة مع أن المقصد الأساسي واحد. ويشير فضيلة الشيخ عبد الله المنيع في بحثه أن هذا الحديث "يدل على جواز البيوع التي يتوصل بها إلى تحقيق المطالب والغايات إذا كانت بصيغ معتبرة بعيدة عن صيغ الربا ولو كان الغرض منه الحصول على السيولة للحاجة إليها".

ويتضح من هذا الرأي أن الذي يُعتد به هو صيغة العقود وصورتها، وليس النيات والمقصود. كما يضيف أصحاب هذا الرأي أن قصد الحصول على النقد ليس موجبا لتحريم التورق أو كراهيته، ويعلل الدكتور موسى آدم عيسى ذلك بقوله أن "مقصود التجار غالبا هو تحصيل نقود أكثر بنقود أقل والسلع المباعة هي واسطة ذلك". كما يؤكد هذا المعنى فضيلة الشيخ المنيع بقوله أن "الحاجة للسيولة أمر معتبر".

أما المانعون للتورق المصرفي فإنهم يعتمدون على قاعدة الأمور بمقاصدها، وأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، كما يعتمدون على حديث إنما الأعمال بالنيات، وبموجب ذلك فإن العمل والتصرف الصحيح لا يقع إلا بالنية، والعامل ليس له من عمله إلا ما نواه، وهذا دليل على أن من نوى بالبيع عقد الربا حصل له الربا، ولا يعصمه من حرمة الربا صورة البيع.

ويرى هؤلاء المانعين أن غاية المتورق هي الحصول على نقود حالّة في مقابل الالتزام بنقود أكثر منها بعد أجل، وهو غرض غير مشروع بالإضافة إلى كونه قصد مناقض لقصد الشارع من عقود البيع التي شرعت لتلبية حاجة المشتري إلى السلعة للاستهلاك أو للاتجار.

ويذكر الدكتور أحمد محيي الدين في بحثه أن "نية البيع والشراء غير موجودة في عملية التورق، فالسلعة محل العقد لا تهم العميل في أي شيء، وهو لا يريد شراؤها ولا بيعها، وإنما يريد من هذا التعاقد مجرد الحصول على مال نقدي الذي لا يتم إلا بمقابل وكلفة زائدة مؤجلة.

كما يذكر الدكتور حسين حامد أن "جميع العقود المشروعة إنما شرعت لتحقيق مصالح لعاقديها، فإذا قصد العاقدان بها ما شرعت لأجله كانت صحيحة وإلا كانت باطلة. وقد نقل كل من الدكتور أحمد والدكتور حسين حامد حسان نصوصا من كتاب الموافقات للشاطبي تؤيد هذا المعنى حيث إنه يقرر ما يلي:

"كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم يشرع له فعمله باطل".

"قَصَد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع، والدليل على ذلك ظاهر من وضع الشريعة لمصالح العباد على الإطلاق والعموم، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في أفعاله وألا يقصد خلاف ما قصد الشارع".

ويذكر ابن تيمية في فتاواه أن الطريق إلى الحلال هي العقود المقصودة المشروعة التي لا خداع فيها ولا تحريم، كما أنه يؤكد بأن العقود التي لم يقصد حقيقتها من ملك الثمن والمثمن وإنما يقصد بها استحلال ما حرمه الله من الربا فإن هذه لا يمكن أن تلحق بالعقود المشروعة. وهو يفسر قول النبي صلى الله عليه وسلم (بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيبا) بأن ذلك ليس فيه دلالة على الاحتيال بالعقود التي ليست مقصودة، لأنه "إذَا بَاعَ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ فَقَدْ أَرَادَ بِالْبَيْعِ مِلْكَ الثَّمَنِ وَهَذَا مَشْرُوعٌ مَقْصُودٌ، ثُمَّ

إذَا ابْتَاعَ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا فَقَدْ أَرَادَ بِالِابْتِيَاعِ مِلْكَ سِلْعَةٍ وَهَذَا مَقْصُودٌ مَشْرُوعٌ، فَلَمَّا كَانَ بَائِعًا قَصَدَ مِلْكَ الثَّمَنِ حَقِيقَةً، وَلَمَّا كَانَ مُبْتَاعًا قَصَدَ مِلْكَ السِّلْعَةِ حَقِيقَةً.

وهذا الأمر غير متحقق في التورق الذي يتضح أن القصد منه الحصول على نقد حيث إنه يؤول إلى شراء دراهم بدراهم زائدة وأن السلعة واسطة غير مقصودة لأن المتورق يشتري السلعة عازما من البداية على بيعها بخسارة للحصول على النقد.

الجانب الثاني: النظر إلى وجود التواطؤ والتحايل على ارتكاب المحرم

إن النية والقصد مقابل اللفظ والصيغة في العقود من المسائل التي اتجه الفقه الإسلامي فيها إلى اتجاهين، وأكثر المذاهب أخذاً بالألفاظ والمباني مذهب الشافعي وقريب منه مذهب أبي حنيفة، في حين يتشدد مذهب ابن حنبل وكذلك الإمام مالك في رعاية النية والقصد دون اللفظ.

ولكن ينحصر هذا الخلاف بين المذاهب فيما إذا لم يظهر بالدليل أن المتعاقدين قصدا بذلك التعاقد التوسل إلى الربا، أما إذا ظهر قصدهما ذلك بالدليل فلا خلاف بين الأئمة في أنه ممنوع لأنه لا يعقل أن يقول إمام من هؤلاء بجواز التحايل على ارتكاب المحرم. وقد أوضح الشاطبي في موافقاته هذا الأمر بعد أن حكى مذهب الشافعي في العينة قائلا: "ينبغي أن يقيد ذلك عند الشافعي بما إذا لم يظهر مقصد البائع إلى اتخاذه وسيلة الربا"، وعليه إن ظهر القصد في العقد صراحة أو ضمنا بقرائن، فيعمل بقاعدة العبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني.

ومن هذا المنطلق يمكن القول بأنه حتى أولئك الذين يأخذون بالألفاظ والمباني والصيغ دون المقاصد والمعاني، فإنهم يمنعون التعاقد في حالة ظهور التواطؤ والتحايل المكشوف مما يحول التورق وكذلك بيع العينة إلى بيوع محرمة عندهم أيضا. وقد أورد الأستاذ أسامة بحر في بحثه نصوص فقهية كثيرة تؤكد هذا المعنى، واستخلص بعد ذلك جواز التورق بشرط عدم التواطؤ والحيلة.

وقد أشار فضيلة الشيخ المنيع لهذا الأمر حين علل جواز التورق بانتفاء التواطؤ والتحايل حيث ذكر أن "التورق بيع صحيح جائز لانتفاء غلبة الظن باتخاذه حيلة للتوصل بها إلى الربا، وذلك لبيع مشتري السلعة على غير من اشتراها منه خلافا للعينة المحرمة لوجود غلبة الظن فيها بالتحيل.

كما أشارت فتوى مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي إلى نفس هذا المعنى بنصها على أن "التورق جائز شرعا وبه قال جمهور الفقهاء لأن الأصل في البيوع الإباحة، ولم يظهر في هذا البيع ربا لا قصدا ولا صورة .

والسؤال الذي يرد هنا هل التواطؤ والتحايل على الربا منتفيا فعلا في عقود التورق، وإذا كان منتفيا في

عقود التورق الفردي، فهل هو كذلك في التورق المصرفي؟

يرى المانعون للتورق المصرفي أن التواطؤ والتحايل على الربا واضح في صيغة التورق المصرفي، فقد جاء في فتوى هيئة شركة الراجحي المصرفية أن "التورق في المصارف الإسلامية حيلة مكشوفة لاستحلال الربا".

كما أوضح الدكتور حسين حامد حسان: "إن التورق المصرفي حيلة محرمة لأن المقصود بها تحليل حرام، وهو الحصول على النقد الحال في مقابل دفع أكثر منه مقابل الأجل، واتخذت سلسلة من البيوع والاتفاقيات شاركت فيها مجموعة من المؤسسات بخطة محكمة، وهذه العقود لا هدف ولا غاية للمتورقين فيها، بل إنها الرابطة تجمع عقودا في عقد واحد وإن لم يصرح بذلك لكنه معلوم بالقطع من القرائن والأحوال وطبيعة المعاملة.

كما أشار إلى هذا أيضا الدكتور أحمد محيي الدين حيث ذكر أن "هناك تواطؤ واتفاق بين المصرف والشركة التي سوف تعيد الشراء. علما بأن التورق يستوجب ألا يكون هناك تواطؤ"، وأضاف بأنه: "في عملية التورق يوجد فصل كامل في التصرفات التعاقدية ولكن في عملية التورق المصرفي وفي جلسة واحدة وبمجرد التوقيع على الأوراق تتداخل كل التصرفات التعاقدية.

وقد توسع ابن القيم في كشف التحايل في عملية التورق مبينا أن التورق ما هو إلا دراهم بدراهم دخلت بينهما حريرة، ومشيرا أنه لا فرق بين ذلك وبين مائة بمائة وعشرين درهما بلا حيلة البتة لا في شرع ولا في عقل ولا في عرف، مؤكدا أن "المفسدة التي لأجلها حرم الربا بعينها قائمة مع الاحتيال أو أزيد منها، فإنها تضاعفت بالاحتيال لم تذهب ولم تنقض".

الجانب الثالث: النظر إلى مآلات الأفعال (نتيجة العمل وثمرته)

اعتمد المانعون للتورق المصرفي على أصل اعتبار مآلات الأفعال، وهو من الأصول التي التقت عليها كلمة الفقهاء في الجملة. فالأفعال والتصرفات بموجب هذا الأصل تأخذ حكما يتفق مع ما تنتهي إليه في جملتها بقطع النظر عن نية الفاعل وقصده، ويحكم على تلك الأفعال بالصحة أو التحريم بحسب نتيجة وثمرة هذه الأفعال وما تؤول إليه.

النتائج التي تؤول إليها عملية التورق المصرفي

التورق المصرفي يؤدي إلى تقديم تمويلات نقدية من البنوك الإسلامية: يبتعد المصرف الإسلامي بممارسته لعمليات التورق عن مهمة التوسط الاستثماري لمساعدة العملاء في الحصول على السلع، حيث ينحصر دوره حينئذ في تقديم السيولة النقدية وتحقيق المكاسب من خلال ذلك، فهو يتدخل ليتاجر بحاجة الناس للسيولة ويحقق عوائد عبر آليات شكلية وهمية معقدة مستغنية عنها المصارف التقليدية. كما أن عملاء

المصارف الإسلامية يحصلون بموجب هذه الصيغة على تمويلات ربوية مماثلة في النتيجة للتمويلات التي تقدمها البنوك التقليدية ومختلفة فقط من حيث التعقيدات الإجرائية.

التورق المصرفي يؤدي إلى استغناء البنوك الإسلامية مستقبلا عن صيغ العقود الأخرى: ذهبت هيئة الراجحي إلى أنه "إذا سمح بالتورق المصرفي سوف تستغني البنوك الإسلامية عن كل العقود والأدوات الإسلامية، وتكون عملية التورق هي العملية السائدة". ويؤكد الدكتور حسين حامد حسان أن ذلك "يؤدي إلى انصراف المتعاملين مع البنوك الإسلامية عن الاستثمار الحقيقي التي تسهم في قضية التنمية. التورق المصرفي يؤدي إلى فقدان البنوك الإسلامية إلى أساس وجودها: ذهبت هيئة بنك دبي الإسلامي إلى منع التورق المصرفي معللة ذلك بأن ممارسة البنك الإسلامي لهذه العملية سيكون الطريق السهل للقضاء على مشروع البنك الإسلامي قضاء نهائيا. ويعلن الدكتور أحمد محيي الدين بصراحة أنه "لن نستطيع مستقبلا من التمييز بين ما هو إسلامي وغير إسلامي، وهو ما سيعطي الضوء الأخضر لكل عمل تقليدي يدعي أنه عمل إسلامي". كما يؤكد الدكتور حسين حامد ذلك بقوله إن: "البنوك الإسلامية إذا أقدمت على هذا فقد فقدت أساس وجودها وسند مشروعيتها لأن في البنوك الربوية كفاية.

الخلاصة:

لقد حاولت في هذا العرض الموجز تقديم أهم الاستدلالات التي تقدم بها أصحاب الأبحاث مُركزا على العناصر التي تمثل جوهر الخلاف بين الفريقين، وقد حفلت الأبحاث بعناصر وشروحات أخرى لم أذكرها لاعتقادي بأن حل الخلافات الجوهرية والمنهجية سيحسم الموضوع من أساسه.

كما أود الإشارة أن المسألة المعروضة على السادة العلماء في هذه الندوة لا تتعلق بمجرد البحث عن مشروعية أو عدم مشروعية التورق، بل هي تتعلق بتحديد منهجية فقهية والاتفاق على أسس وأصول واضحة في الفتوى ستؤثر بالتأكيد ليس فقط على الحكم على التورق وإنما أيضا مشروعية العديد من المنتجات المصرفية الأخرى.

ورأيي في هذا الموضوع المُختلف فيه والمتعلق بالحكم على المباح الذي يُتذرع به إلى المفسدة – هو ما ذكره الشيخ وهبة الزحيلي في كتابه أصول الفقه الإسلامي حيث إنه يقرر ضرورة سد الباب أمام المحتالين والمفسدين الذين يعملون على التحلل من قيود الشريعة وأحكامها، فإن الشريعة جاءت لتحصيل المصالح ودرء المفاسد، وهي إنما تنظر في الحقيقة إلى غايات الأشياء ومآلاتها، فإن كانت هذه الغايات مفاسد وأضرار منعت من أسبابها، وسدت الوسائل والطرق التي يُتذرع بها إليها، ولو كانت

هذه الوسائل في نفسها جائزة، وبهذا يكون مذهب المالكية والحنابلة ويقاربهم الحنفية في هذه المسألة أسد وأحكم، والعمل به أوجب وألزم.

وأختم هنا بما ذكره الأستاذ محمد أبو زهرة من أن هذا المسلك أنزه في الدين وأقرب إلى مقاصد الشريعة العامة التي جاءت لإصلاح الناس على أسس صالحة من الخير والسداد في النظم الاجتماعية والاقتصادية والسياسة.

وأود في النهاية أن أنتهز هذه الفرصة لأنبه إلى مسألة منهجية في تعامل البنوك الإسلامية مع تطوير المنتجات المالية. لقد بدأت البنوك الإسلامية بحمد الله تبدي اهتماما متزايدا بتطوير منتجاتها، فقد لاحظنا من خلال مراقبتنا لمسيرة الصناعة المصرفية الإسلامية بروز قائمة لا بأس بها من هذه المنتجات بعضها أخذ طريقه للتطبيق والعدد الأكبر ينتظر الطرح في فترة قريبة قادمة.

ويسعى المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية في هذا الخصوص لإصدار دليل بالمنتجات المالية الإسلامية للتعريف بها ولإبراز خصائصها وكيفية تطبيقها في مختلف المؤسسات المالية الإسلامية.

وفي هذا الإطار لا يخفى أن أي منتج جديد يجب أن يخضع للمراجعة والاعتماد من قبل الهيئات الشرعية للتأكد من مدى مراعاته لضوابط وأحكام الشريعة الإسلامية، ولكن يجب هنا أن نفرق بين المنتجات الجديدة القائمة على أسس وصيغ وأحكام شرعية محكمة متفق ومجمع عليها، وبين المنتجات المالية القائمة على تخريجات وآراء فقهية مختلف فيها.

ففي هذه الحالة الثانية أعتقد أنه على الهيئات الشرعية التريث قبل اعتمادها لهذا النوع من المنتجات الجديدة، حيث يكون من الأفضل أن تطالب هذه الهيئات بعرضها ومناقشتها في محافل علمية أوسع كالندوات وورش العمل المغلقة أو المفتوحة والتي يلتقي فيها نخبة أوسع من العلماء لإبداء الرأي الجماعي حولها، وبهذا فإننا نجنب العمل المصرفي الإسلامي من مخاطر استمرار عمله بآلية معكوسة يبدأ فيها التطبيق قبل التنظير وعمل الفكر الجماعي من أهل الاختصاص.

إنه ليس من صالح العمل المصرفي الإسلامي وهو يدخل عقده الرابع أن يشهد هزات خصوصا على الجانب الفكري، لا نريد أن نجيز اليوم ما نرفضه غدا، أو نمنع اليوم ما أجزناه بالأمس. إن هذا يضر بالصناعة المصرفية عموما ويضر بالمصداقية الشرعية على وجه الخصوص.

لذلك أغتنم هذه الفرصة لأدعو البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية للتعاون بشكل وثيق مع الهيئات والمؤسسات الداعمة للصناعة المصرفية الإسلامية مثل المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية، وذلك عبر آلية تكاملية تجمع الأطراف الثلاثة في مسيرة منضبطة وبمنهج علمي يحقق بإذن الله تعالى مصلحة كل مؤسسة مالية دون أن يعيق أو يؤثر سلبيا على الصناعة ككل.

ومن أجل ذلك من المهم أن يقوم المجلس العام بإعداد قائمة من المنتجات المقترحة وتحديد أولويات تطويرها بالتنسيق والتشاور مع مختلف المؤسسات المالية، ثم تكوين لجان دراسية تجمع تشكيلة متنوعة من الخبرات وتنحصر مهمة كل لجنة دراسية في دراسة معمقة وتطوير لمشروع منتج مالي واحد، وتعمل هذه اللجان برعاية المؤسسات المهتمة بالمنتج وبإشراف المجلس العام. وبعد استكمال تطوير أي منتج يعرض للمناقشة والاعتماد من قبل المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية. وبشهادة الاعتماد هذه يكون المنتج متاح للمؤسسة الراعية للتطبيق متمكنا من عناصر القوة والدعم والأسبقية.

لا أريد أن أطيل في شرح هذه الآلية، ولكني آمل أن تصدر توصية من الندوة إلى الهيئات الشرعية للتأكيد على أهمية عرض أي قضايا أو مسائل خلافية تستند إليها أي عمليات أو منتجات قائمة أو جديدة لدراستها وإبداء الرأي فيها بشكل جماعي. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

إن قاعدة سد الذرائع تقوم مباشرة على المقاصد والمصالح، ذلك أن الشارع ما شرع إحكامه إلا لتحقيق مقاصدها من جلب المصالح ودرء المفاسد. فإذا أصبحت أحكامه تستعمل ذريعة لغير ما شرعت له ويتوسل بها إلى خلاف مقاصدها الحقيقية فإن الشرع لا يقر إفساد أحكامه وتعطيل مقاصده، ولا يجوز لأهل الشريعة أن يقفوا مكتوفي الأيدي أمام هذا التحريف للأحكام عن مقاصدها بدعوى عدم مخالفة ظواهرها ورسومها.

وقد ذكر القرافي في فروقه ثلاثة أقسام من الذرائع، قسم أجمعت الأمة على سده، وقسم أجمعت على عدم سده، وقسم مختلف فيه.

فالوسائل التي تفضي إلى المفسدة على وجه القطع أو الظن القريب منه مثل بيع العنب لمن يعصره خمرا، فهذا هو الذي اتفق العلماء على سده.

وأما الوسائل التي تفضي إلى المفسدة نادرا، فهذا متفق على عدم منعه وأنه ذريعة لا تسد مثل منع زراعة العنب خشية اتخاذ الخمر منه، فهذا لم يقل به أحد من الفقهاء.

أما القسم الثالث من الوسائل التي تتردد بين أن تكون ذريعة إلى مفسدة وبين ألا تكون، فهو القسم المختلف فيه بين العلماء، فمنهم من جوزه ومنهم من منعه سدا لذريعة الفساد. ويدخل في هذا القسم بيوع الآجال أو البيوع الربوية، ومنها بيع العينة والتورق الذي هو محل الدرس.

سنحاول أن نعرض فيما يلي الأدلة المعتمدة من كل فريق في قوله بجواز التورق المصرفي أو بالمنع، لنفتح المجال أمام السادة العلماء للتعمق في مناقشة هذه الأدلة للوصول بالرأي الجماعي المعتبر بإذنه تعالى:

أدلة القائلين بجواز التورق المصرفي:

التورق جائز بنص القرآن الكريم لعموم قوله تعالى: (وأحل الله البيع)، فالتورق مشمول بلفظ العموم في

كلمة البيع، وكل بيع صحيح ويبقى على أصل الإباحة بنص الآية إلا إذا دلّ دليل معتبر على حرمته، ولا دليل هنا على حرمة التورق.

وهذا الدليل جاء ذكره في الأبحاث الثلاثة المجيزة بلفظ عموم ضمنا يرى وثلاثة منهم من المانعين وهم: الدكتور أحمد محيي الدين، والأستاذ سامي سويلم، وتعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحوث التورق.

الفرق بين التورق الفقهي الجائز والتورق المصرفي أن التورق الفقهي يحقق حاجة السيولة النقدية للمتورق، وهي حاجة جائزة كما ذهب لذلك الأغلبية. ولكن البنك في التورق المصرفي إنما يدخل في تيسير عملية التورق فقط بحاجة تنمية أمواله فهو يريد أن يحقق عوائد على رأسماله وشراؤه للسلعة نقدا لكي يبيعها بالأجل إن البنك في عمليات المرابحة إنما يحقق مقصدا شرعيا مقبولا وهو التيسير على العملاء للحصول على السلع التي لا يستطيعون دفع ثمنها نقدا، فيشتريها ويبيعها لهم بالمرابحة ويحقق أرباحا مشروعة من هذا التداول المفيد للسلع.

أما مقصد البنك في عمليات التورق فهو ليس التوسط الاستثماري لمساعدة العملاء في الحصول على السلع وإنما مقصده الأساسي هو توفير السيولة النقدية لهم وتحقيق المكاسب من خلال ذلك، فشتان بين هذا المقصد وذاك. عميل البنك المشتري بالمرابحة من حقه أن يبيع السلعة إذا احتاج للنقد، وهذا هو التورق الفقهي أو الفردي المشروع، أما أن يتدخل البنك ليتاجر بحاجة الناس للسيولة ويحقق عوائد له عبر آليات شكلية وهمية فهذا هو الذي يكون محل نظر.

ويشدد المنبهون لخطورة تطبيقها وانتشارها على مستقبل العمل المصرفي الإسلامي،

من الذين يمنعون أيضا التورق بنوعيه الفردي والمنظم بالرغم من كون بحثه مركزا بشكل أساسي على التورق المنظم فقط، ويستفاد ذلك من قوله بأنه "بدلا من أن يكون التبادل محققا لمصلحة طرفي المعاملة، أصبح البيع والشراء مجرد ذريعة للحصول على التمويل، فصار التمويل مخدوما بدل أن يكون خادما ومتبوعا بدل أن يكون تابعا. هذا التصرف في حقيقة الأمر قلب لأوضاع التبادل الطبيعية يصبح فيها التمويل هو الأصل والتبادل هو الفرع، وهذا بلا خلاف مقصد الشارع من العقود المالية.

حقوق النشر © ٢٠٠٣ محفوظة للمجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية

www.islamicfi.com/arabic/research/Research_Archivefull.asp?id=58164#1