گـۆڤـاری زانـکـۆی ڕاپـەڕیــن
Journal of University of Raparin.
مجلة جامعة رابرين

E-ISSN: 2522 – 7130 P-ISSN: 2410 – 1036
This work is licensed under CC-BY-NC-ND 4.0
DOI:10.26750/Vol(11).No(5).Paper34

تاريخ الاستلام: 2023/05/05
تاريخ الــقبول: 2023/07/10
تاريخ النـــشر: 2024/10/29

استخدام عقد التورق في المصارف الإسلامية: دراسة تقويمية

عثمان علي عثمان[١] - عبدالله عثمان علي[٢]

abdalla.othman@koyauniversity.org - othman.ali@koyauniversity.org

[١+٢] قسم التربية الدينية،كلية التربية، جامعة كوية، كوية، اقليم كوردستان العراق.

الملخص

إن المصارف الإسلامية منذ تأسيسها تعمل على تقديم الخدمات المالية للمسلمين بصورة خاصة، حيث يجب أن تتوافق هذه الخدمات مع أحكام الشريعة الإسلامية، ومن أهم المؤسسات التي تطلب الخدمات المالية من المصارف وتكون بحاجة ماسة لذلك هي الشركات بمختلف أنواعها وأشكالها، وفي أغلب الأحيان تعتمد الشركات في رأس مالها وسيولتها النقدية على المصارف لتسهيل إدارة أنشطتها المختلفة، والشركات الإسلامية لا تستطيع أن تتعامل مع البنوك التقليدية؛ فتطلب هذه الخدمات من المصارف الإسلامية، وخدمات المصارف الإسلامية هي نفسها خدمات البنوك التقليدية ولكن بتكييف فقهي أو باستعمال المخارج للخروج من ضائقة الربا، ومن ضائقة حاجة العمل الواقعي لها، وبحسب طلب الشركات وحاجياتها تقوم المصارف بإيجاد المخارج والحلول لتلبية طلبها بما يتوافق مع مبادئ وقواعد الشريعة الإسلامية وتسد رغبات الشركات، وعملية التقييم لهذه التكييفات من الأمور الضرورية في هذا العصر؛ فعليه حاول الباحثان تقييم هذا التكيف في إحدى المصارف الإسلامية، وهي بيت التمويل الكويتي بماليزيا، وذلك في جزئية من خدماتها المتنوعة.

الكلمات المفتاحية: المصارف الإسلامية، الربا، المخارج، التكييف الفقهي، التمويل الإسلامي).

المقدمة

يعتمد بيت التمويل الكويتي بماليزيا على عدة صيغ وعقود لتمويل رأس مال الشركات، وذلك حسب نوعية الشركات ومتطلباتها، فيختلف كل منتج وكل شركة عن غيرها في طريقة تمويلها، وقد يختص بعض أنواع الشركات بعقود خاصة معينة مستخدمة من قِبَل بيت التمويل الكويتي، مع العلم أن المصرف يستخدم أغلب الصيغ والعقود المستخدمة في فرعه الأصلي في دولة الكويت، إلا أنه يمتاز وينفرد أيضاً ببعض العقود والصيغ الخاصة به، وذلك نظراً لنوعية متطلبات الشركات في ماليزيا، ذلك أن طريقة عمل الشركات الماليزية تختلف عن

الشركات الأخرى، فقام المصرف في فرعه الماليزي باستحداث طرق وعقود وصيغ أخرى تتماشى مع مبادئ الشريعة الإسلامية، ولا يحيد عن القرارات الصادرة من البنك المركزي الماليزي (BNM)،

مشكلة البحث

مع تغير الأساليب الإدارية والاستثمارية، وما تشهده الحياة المعاصرة من طفرة هائلة في التَّطور المالي والنقدي، ظهرت أنواع كثيرة من صيغ الاستثمار الإسلامية، لكل منها طبيعتها الخاصة، وقد حاول العلماء في هذه المسائل المحافظة على مقاصد الشريعة، واعتبروا في ذلك فقه الموازنات، ومآلات الأفعال، وفقه الأولويات، ولأن الأعمال المصرفية المعاصرة غير حاضرة في أحكام الشريعة الإسلامية المقننة، لجأ القائمون عليها إلى تكييفها مع أصول الفقه الإسلامي ومبادئه، ومن هذا الباب دخلت الحيل والمخارج في المصرفية الإسلامية، لذا رأى الباحثان الجدارة في دراسة التمويلات المصرفية التي يقدمها بيت التمويل الكويتي بماليزيا في تمويلها الشركات، ثمّ تقييمها في ضوء آراء العلماء، ليظهر مدى توافقها مع التشريع الإسلامي.

أهمية البحث

تظهر أهمية هذا البحث في أنه:

1. يمهد الطريق لبعض الباحثين في المصرفية الإسلامية المهتمين بمجال تمويل الشركات، إذ يمكن إجراء مثل هذا البحث في كثير من المصارف الإسلامية، وقد تختلف الأعمال المصرفية وكيفية اعتماد المخارج من مصرف إلى آخر.
2. يساعد الحكومات والجهات المعنية في تقنين اللوائح ووضع الشروط المتعلقة بكيفية اعتماد المخارج في التمويلات المصرفية.
3. يحث هيئة الرقابة الشرعية في المصرف لمراجعة الصيغ والطرق التي استعملت في التمويل بعامة، وفي تمويل الشركات بخاصة.
4. يفيد المجتمع بحيث يتبين صحة التمويلات المصرفية من عدمها في بيت التمويل الكويتي بماليزيا وغيرها، ويطمئن عملاء المصرف إلى شرعية الأعمال المصرفية في بيت التمويل الكويتي بماليزيا.

واعتماداً على ما سبق سيكون بيان هذه الصيغة التي استُخدمت كمخرج لتمويل رأس مال الشركات في محورين:

المحور الأول: كيفية استخدام عقد التورقة لتمويل رأس مال الشركات

المحور الثاني: تقويم استخدام عقد التورقة لتمويل رأس مال الشركات

المحور الأول: كيفية استخدام عقد التورق لتمويل رأس مال الشركات

يستند بيت التمويل الكويتي بماليزيا لتمويل رأس مال الشركات على عقد التورق بعد أن أُجريَ عليه التعديلات بما لا يتنافى مع مبادئ الشريعة الإسلامية ويلبّي حاجة الواقع العملي للشركات، وبيان ذلك فما يلي:

أولاً: الأصل الفقهي لعقد التورق:

لا بد أن نفرق بين نوعين من أنواع التورق في الفقه الإسلامي:

النوع الأول: التورق الفقهي وهو الذي تحدث عنه الفقهاء، ويذكرونه غالباً في فصل بيع العينة، أو البيوع المنهي عنها، ومفهومه أنه عبارة عن شراء سلعة بالأجل ثم يبيعها المشتري نقداً لغير البائع بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد، فهذا التعريف يتميّز بوجود ثلاثة أطراف مختلفة، وبدون أي تواطؤ بين الأطراف، والغاية منه الحصول على مبلغ معين، وبما أن التورق كان معروفاً منذ العصور الأولى للإسلام (خوجة، 2003م، 35)، فقد جاء ذكره في كتب الفقه الإسلامي، وقد اختلف الفقهاء في حكم التورق، فذهب جمهور العلماء إلى إباحته سواء من سمّاه تورقاً، أو من لم يسمّه بهذا الاسم، ورأى بعض أهل العلم من ناحية أخرى كراهته، كما ورد عن عمر بن العزيز ومحمد بن الحسن الشيباني، واختار تحريمه ابن تيمية (ابن تيمية، 1987م، 4/ 21)، وابن القيم (ابن القيم، 1415، 9/ 249)، وقد صدر بجواز التورق قرار من مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي وذلك في دورته الخامسة عشر المنعقدة في رجب 1419 هـ، الموافق 31-10- 1998م. ومن أهم شروطه القبض وهي حيازة الشيء والتمكن منه، سواء أكان مما يمكن تناوله باليد أو لم يكن (التُّسُولي، 1998م، 1/ 268)، والقبض إما حقيقيّ أو حكميّ، وكيفية القبض الحقيقي إذا كان منقولاً يكون كالآتي:

الحالة الأولى: أن يكون مما يتناول باليد عادة، كالنقود والثياب والجواهر والحليّ وما إليها، وقبضه إنما يكون بتناوله باليد عند جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة (البهوتى، 1983م، 3/ 202)، (الخطيب الشربيني، 1994م ،2/ 72)، (ابن عبد السلام، 1991م، 2،ص81)، (والقرافي، 1994م، 152/1).

الحالة الثانية: أن يكون مما لا يعتبر فيه تقدير من كيل، أو وزن، أو ذرع، أو عد، إما لعدم إمكانه وإما مع إمكانه، لم يراع فيه، كالأمتعة والعروض والدواب والصبرة تباع جزافاً، فالمالكية يرون أنه يرجع في كيفية قبضه إلى العرف (الباجي، 1332هـ، 97/6)، والشافعية والحنابلة: يرون أن قبضه إنما يكون بنقله وتحويله (الشربيني، 1994م، 2/ 72)، (البهوتى ، 1983م، 3/ 202).

الحالة الثالثة: أن يكون مما يعتبر فيه تقدير من كيل، أو وزن، أو ذرع، أو عد، كمن اشترى صبرة حنطة مكايلة، أو متاعاً موازنة، أو ثوباً مذارعة، أو معدوداً بالعدد، وفي هذه الحالة اتفق الشافعية، والمالكية، والحنابلة على أن قبضه إنما يكون باستيفائه بما يقدر فيه من كيل، أو وزن، أو ذرع، أو عد (النووي، 1991م، 517/3، والقرافي، 1994م، 152/1).

أما القبض الحكمي فيقوم مقام القبض الحقيقي في أحوال كثيرة وإن لم يكن متحققاً حسّاً في الواقع؛ وذلك لأسباب تقتضي اعتباره تقديراً وحكماً، والقبض الحكمي في مذاهب الفقهاء سائغ مقرر في أربع مواضع:

الموضع الأول: عند تقبيض المنقولات بالتخلية مع التمكين في مذهب الحنفية، ولو لم يقبضها الطرف الآخر حقيقة، حيث إنهم يعدون تناولها باليد قبضاً حقيقياً، والقبض بالتخلية قبضاً حكمياً، بمعنى أن الأحكام المترتبة عليه هي أحكام القبض الحقيقي نفسها (الكاساني، 1986م، 244/5).

الموضع الثاني: اعتبار الدائن قابضاً حكماً وتقديراً للدين إذا شغلت ذمته بمثله للمدين، وذلك لأن المال الثابت في الذمة إذا استحق المدين قبض مثله من دائنه بعقد جديد، أو بأحد موجبات الدين، فإنه يعتبر مقبوضاً حكماً من قبل ذلك المدين.

الموضع الثالث: وهي قيام قبض سابق لعين من الأعيان مقام قبض لاحق مستحق، وذلك كما لو باع شخص شيئاً، أو وهبه، أو رهنه عند غاصب، أو مستعير، أو مودع، أو مستأجر، أو غيره، فإن القبض السابق ينوب مناب القبض المستحق بالعقد مطلقاً، سواء أكانت يد القابض عليه يد ضمان، أم يد أمانة، وسواء أكان القبض المستحق قبض أمانة أم قبض ضمان، ولا يشترط الإذن من صاحبه ولا مضيّ زمان يتأتى فيه القبض (ابن رشد القرطبي، 2004م، 163/3).

الموضع الرابع: تنزيل إتلاف العين منزلة قبضها، وذلك كما إذا أتلف المشتري المبيع وهو في يد البائع، حيث نص جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة على أن ذلك الإتلاف يعتبر قبضاً، لأن القبض يتحقق بإثبات اليد والتمكن من التصرف والإتلاف تصرف فيه حقيقة، فكان قبضاً من باب أولى (الشربيني، 1994م، 2/ 66)، (البهوتي، 1994، 3/ 231).

النوع الثاني: التورق المنظم أو المؤسسي وهو الذي تقدمه المؤسسات المالية الإسلامية كخدمة مصرفية جديدة لعملائها، فيقوم المصرف 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 مرابحةً، ثم يقوم المصرف ببيع تلك السلعة التي أصبحت مملوكة للعميل إلى من يرغب شراءها نقداً بناءً على توكيل العميل له بذلك، ويكون المشتري غير البائع الأصلي فيتم التورق عبر أربعة أطراف، وقد قام مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بإعادة النظر في التورق بسبب اختلاف تطبيقه عن أصله في كتب الفقه الإسلامي وذلك في دورته السابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في 19-شوال- 1424هـ، المرافق 13-12-2003م، بتحريمه وذلك لخروجه عن الضوابط الشرعية، ثم وضع لهذا العقد ضوابط شرعية تقيّدها عن المعاملات الربوية.

ثانياً: كيفية استخدام التورق للتمويل في بيت التمويل الكويتي بماليزيا:

صار التورق مصدراً مهماً للتمويل الإسلامي وذلك بالمزج بين عقدي بيع وشراء منفصلين، وأكثر استخدامه يكون لتلبية متطلبات رأسمال الشركات، أو احتياجات السيولة النقدية، أو عندما تريد الشركات دفع رواتب موظفيها وعمّالها، ولأن هذه الحالات لا تتناسب مع صيغة المرابحة ليكون مخرجاً، لأنه لا يوجد عمليات طلب وشراء حقيقي من الشركة، لذلك يُعتمد على التورق كمخرج من مخارج الشريعة الإسلامية، والتورق المستعمل في بيت التمويل الكويتي بماليزيا ليس تورقاً منظماً وإنما هو تورق منضبط (رئيس قطاع الشريعة، بيت التمويل الكويتي بماليزيا، 2018م).

حيث تقوم الشركات بشراء أصل يسهل بيعه من بيت التمويل الكويتي بماليزيا بناء على سعر محدد، وتقوم الشركات ببيع الأصل فوراً والاستفادة من السيولة، وتقوم بتسديد ثمن الأصل إلى المصرف في وقت لاحق، وذلك بنظام التقسيط، أو غيره، والسلعة التي غالباً تستخدم لإتمام عملية التورق هي زيت النخيل، أو البلاتينيوم أو البلاستيك، وتتم العملية بالشكل التالي:

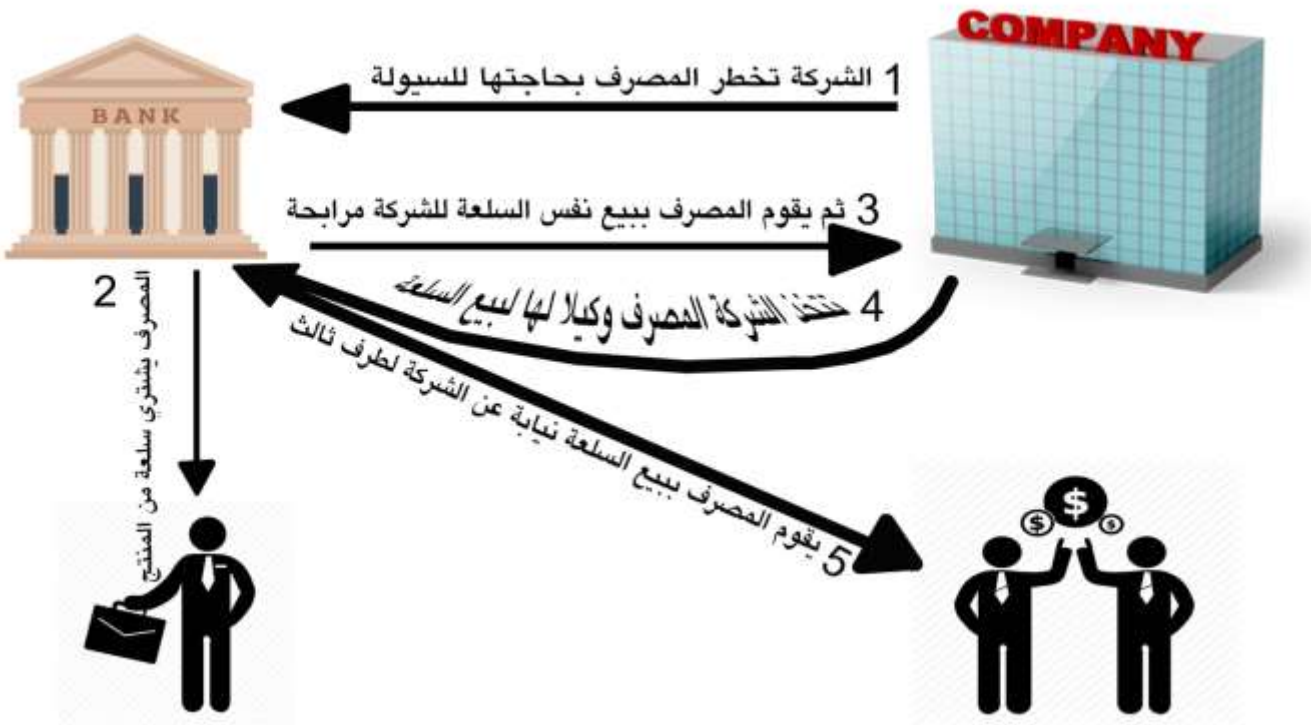
1- الشركة تخطر بيت التمويل الكويتي بماليزيا بحاجتها للنقود.

2- يقوم بيت التمويل الكويتي بماليزيا بشراء السلعة A بقيمة تعادل احتياج الشركة، من المورد أو المنتج، أو من الوكيل، بالسعر S.

3- يبيع بيت التمويل الكويتي بماليزيا السلعة A إلى الشركة على أساس بيع مؤجل بثمن S + زيادة ربح.

4- ويجب أن تجعل الشركة من المصرف وكيلاً لها، والمصرف بصفته وكيلاً يعيد بيع السلعة A إلى طرف ثالث آخر غير البائع الأول بالسعر S*.

(رئيس قطاع الشريعة، بيت التمويل الكويتي بماليزيا، 2018م)



ملاحظات على صيغة التورق:

أ- قد يختلف السعر S عن السعر S* وخاصة إذا كانت الأسعار تتقلب في السوق، وهنا تقبض الشركة المبلغ S* وهو المبلغ الذي يسد احتياجه النقدي تماماً.

ب- الطرف الثالث الذي سيبيع المصرف البضاعة له كوكيل للشركة قد يكون بحاجة حقيقية لتلك البضاعة، أو السلعة، أو قد تكون شركات خاصة لإدارة مثل هذه المعاملات، فتقوم ببيع تلك السلعة مرة أخرى لغيرها.

ج- أثناء هذه البيوع والشراءات تكون السلعة في مكان واحد لا تتحرك قيد أنملة، بمعنى أن ملكيتها تنتقل بين أربعة أو خمسة أطراف وهي لا تزال عند بائعها الأول (رئيس قطاع الشريعة، بيت التمويل الكويتي بماليزيا، 2018م).

يلاحظ الباحثان على التورق المستخدم في بيت التمويل الكويتي بماليزيا أنه يفتقر إلى حقيقة التقابض أثناء البيعات والشراءات الحاصلة، لأن ما يُطلق عليه (شهادة التخزين)، والذي يشار إليها في بعض عقود صيغ التورق بأنها تمثل حصة محجوزة قيمةً وكميةً خاصة بسلعة لصالح المصرف لغرض التصرف فيها مستقبلاً، فهي لا تمثل شهادة من وكيل البنك تثبت فيها وجود سلع تم استلامها من المنتجين، وتم تخزينها في مستودعات خاصة بالمصرف أو مخازن مؤجرة لصالح المصرف تحدد أن هذه السلع خاصة بالمصرف، وما هذه الشهادة إلا شهادة يصدرها المنتجون لهذه السلع ويحدد فيها مواصفات هذه السلع وكمياتها وتاريخ تسليمها، ويتم على ضوء هذه الشهادة تداول العقود بيعاً وشراءًا، ومن ثمّ فلا يوجد مجال للتعامل مع السلعة نفسها داخل سوق العقود (أشروف، 2018م).

وأحياناً يكون القبض الحكمي طريقاً للاحتيال والتلاعب، والذي يؤيد ذلك أن السلعة لا تبرح مكانها، مع أنه يجري على تلك السلعة العشرات من العقود، ومن اطلع على بيانات بعض العقود يجد أن رقم السلعة، التي هي محل العملية، يتكرر دائما في عمليات كثيرة، مما يدل على أن السلعة جامدة في مكانها، والإجراءات العملية للتورق المصرفي في المصارف تحاول أن تؤكد وبشدة وجود القبض في العملية، حتى تكون صورة عقد التورق المصرفي صحيحة، فبيت التمويل الكويتي بماليزيا يؤكد أن العميل (المتورق) سيقبض السلعة حكمياً، وأنه إذا أراد أن يتسلّمها يمكنه ذلك، لأنهم يريدون أن يثبتوا أن عملية التورق المصرفي مستوفية الشروط والأركان، ولكن في الحقيقة هي بعيدة عن الأصل المعهود من القبض الحكمي (صبري، 2018م).

ومما يلاحظ على عقد التورق أيضاً، أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشترٍ آخر، أو ترتيب من يشترطها يجعلها شبيهة ببيع العينة الممنوع شرعاً، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحة أم بحكم العرف والعادة المتبعة، ثم إن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمّي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، وهدف المصرف من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل (سواري، 2018م).

ثم إن هذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء؛ فالتورق الحقيقي يقوم على شراء حقيقي لسلعة بثمن آجل تدخل في ملك المشتري ويقبضها قبضاً حقيقياً وتقع في ضمانه، ثم يقوم ببيعها هو بثمن حال لحاجته إليه، قد يتمكن من الحصول عليه وقد لا يتمكن، والفرق بين الثمنين الآجل والحال لا يدخل في ملك المصرف الذي طرأ على المعاملة لغرض تبرير الحصول على زيادة لما

قدم من تمويل لهذا الشخص بمعاملات صورية في معظم أحوالها، وهذا لا يتوافر في المعاملة المبينة التي تجريها المصرف (آل رشود، 2013، 34).

ويمكن القول إن التورق المصرفي يؤدي إلى ابتعاد المصرف 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 العملاء يحصلون بموجب هذه الصيغة على تمويلات مماثلة في النتيجة للتمويلات التي تقدمها البنوك التقليدية ومختلفة فقط من حيث التعقيدات الإجرائية (عزمان، 2018م).

المحور الثاني: تقويم استخدام عقد التورقة لتمويل رأس مال الشركات

سيكون أساس التقويم هو عرض كيفية تمويل رأس مال الشركات في بيت التمويل الكويتي بماليزيا لأهل الاختصاص بمجال المالية الإسلامية المعاصرة، وفي ضوء آرائهم يمزج الباحثان بين ملاحظاتهما وتقويمهما ونقدهما مع أقوال العلماء من المتخصصين في المجال وخاصة أعضاء هيئات الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية، وكذلك الإقتصاديين الذين تخصصوا في الإقتصاد الإسلامي، وعملية التقييم ستكون ببيان الحكم على العقد المستخدم للتمويل؛ وذلك بفرزها بين المخارج والحيل، فسيكون خلاصة عملية التقييم هو الجواب عن السؤال الذي طرح ويطرح نفسه من البداية، والذي عليه أساس بحثنا هذا والذي بسببه ولأجله ولتحقيق جوابه تطرق الباحثان لكتابة هذا البحث، والسؤال هو: هل كيفية تطبيق العقد يُعدّ من المخارج الشرعية، أو يُعدّ من الحيل المحرمة؟.

إن التمويل باستخدام عقد التورق للتمويل ليس دائماً للضرورة العملية، وإنما هنالك بعض الشركات تحتاج إلى أموال ضخمة لليلة واحدة فقط، أو بضع ساعات؛ هنا لا يمكن أن تموّل تلك الشركات إلا باستخدام عقد التورق، لأن بقية الصيغ تحتاج إلى مودعين ولا يمكن أن تكون الأطراف هوائية عشوائية (المالح، 2018م)، لذلك لا تصلح أن تستخدم لمثل هذا التمويل، إذن غالباً القصد وراء تمويل هذه الشركات ليس العمل الواقعي، وإنما هو كمثل اللعب يُلعب بتلك الأموال في سوق المالية (البورصة) لليلة واحدة وانتهى (أشروف، 2018م)، ويظهر أن التمويل باستخدام هذا العقد وهو التورق مُخلٌ بمقاصد الشرع ومصالحه العامة المعتبرة، فإن المال جُعل للأعمال ولتوليد الأعمال، بينما هي تولد أموالاً هنا، فأشبه ما تكون بالربا في هذه الحالة.

ويرى الباحثان أن التورق المستخدم في بيت التمويل الكويتي بماليزيا لتمويل رأس مال الشركات يدخل في باب الحيل وليس المخارج، وذلك للأسباب التالية:

1- أن هذا البيع يشبه نوعاً من أنواع بيوع المضطر، وقد «نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر، وبيع الغرر، وبيع الثمرة قبل أن تدرك» (أبي داود، 2010م، 255/3، رقم الحديث: 3382، باب: في بيع المضطر)، وقد علق ابن القيم على هذا الحديث فقال إن عامة العينة إنما تقع من رجل مضطر إلى نفقة، وهذا المضطر إن أعاد السلعة إلى بائعها فهي العينة، وإن باعها لغيره فهو التورق، وإن رجعت إلى ثالث يدخل بينهما فهو محلل الربا، وأخف هذه الأنواع هو التورق، وقد كرهه عمر بن عبد العزيز وقال: هو آخية الربا (ابن القيم، **إعلام الموقعين**، 1991م، 135/3)، والطريق إلى الحلال هو العقود المقصودة المشروعة التي لا خداع فيها ولا تحريم، ثم إن 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 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 عازماً من البداية على بيعها بخسارة للحصول على النقد.

2- إن عقد التورق الذي أجازه المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي قد وضع فيه قيوداً، حيث عرف بيع التورق بأنه شراء سلعة في حوزة البائع وملكه، وما يتم من قِبَل بيت التمويل الكويتي بماليزيا لا يتوفر فيه هذا الشرط؛ فالمصرف ليس بحوزته شيء عند إجرائها (الحوراني، 2017م، 236).

3- إن استخدام صيغة التورق بالشراء والبيع في سوق البورصة، مع استخدام أسلوب المرابحة في تحديد مقدار الربح الذي سوف يُؤخذ على المال الذي سوف يتم إقراضه للشركات، أو اقتراضه من المودعين؛ إنما هو حيلة لأخذ الربا وإعطائه، وتجويز ذلك يتناقض مع ما ورد من النهي عن الحيل لاستحلال الحرام، وهو يتناقض مع القاعدة الشرعية، وهي سد الذرائع، فالشارع يسد الطريق إلى المفاسد بكل وسيلة ممكنة، والمحتال يفتح الطريق بالحيل.

4- إن تطبيق هذا العقد وبهذه الكيفية لا يمكن أن يكون مخرجاً مأذوناً فيه؛ لأنه لا ينضبط بضوابط المخارج، فهو يخالف قصد الشارع من حيث تبادل الأموال بالأموال، وكذلك لا يجلب المصلحة الراجحة وإنما يجلب مصلحة مرجوحة لا يعتبرها الشارع، فالأصل أن تستثمر الأموال وأن يتحمل كل الأطراف المخاطر المترتبة على المعاملة، بينما في عقد التورق يكون كل المخاطر على العملاء، والمصرف لا يضمن شيئاً ولا يخاطر بشيء، فمَثَله كمَثَل بنك تقليدي قائم على أساس القرض الربوي (أشروف، 2018م).

5- ومن القواعد التي يقوم عليها التشريع الإسلامي: أن العبر بالمقاصد والنيات، بدليل حديث عمر بن الخطاب ، (**إنما الأعمال بالنيات، و إنما لكل امرئ ما نوى**) (صحيح البخاري، 1987، 1/ ، رقم الحديث: 1، باب: بدء الوحي)، ولهذا لا بد من النظر إلى المقصد والغاية من صيغة التورق في هذه المعاملة في حقيقة أمرها، وبموجب التنظيمات التي تحكم المصرف، وبموجب عقود التأسيس، فإنها وأغلب المصارف الإسلامية مبنية على أساس أن النقود هي مجال عملها، فهي تتاجر في النقود ولا تتاجر بالنقود، كما يمارس من قِبَل الأنشطة الاقتصادية الأخرى، ثم إن غاية المتورق في عملية التورق هي الحصول على نقود حالة 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 للإتجار.

ثم إن نية البيع والشراء غير موجودة في عملية التورق، فالسلعة محل العقد لا تهم العميل في أي شيء، وهو لا يريد شراءها ولا بيعها، وإنما يريد من هذا التعاقد مجرد الحصول على مال نقدي الذي لا يتم إلا بمقابل وكلفة زائدة مؤجلة (حسان، 2018م)، وفي هذا يقول الإمام الشاطبي: كل من ابتغى في تكاليف الشريعة الإسلامية غير ما شُرعت له فقد ناقضها، 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 موافقاً لقصده في التشريع، وألا يقصد خلاف ما قصده الشارع (الشاطبي، 1997م، 27/3).

وإن قيل إن النية والقصد مقابل اللفظ والصيغة في العقود من المسائل التي اتجه الفقه الإسلامي فيها إلى اتجاهين، وأكثر المذاهب أخذوا بالألفاظ والمباني، ولكن يجب التنبّه أيضاً لمسألة وهي أن هذا الخلاف بين المذاهب ينحصر 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 (خوجة، 2003م، 35).

ومن هنا نلاحظ أن صيغة التورق المعمول بها من قِبَل بيت التمويل الكويتي بماليزيا في توفير التمويل لمن يحتاج إليه؛ إنما هي حيلة لاستحلال الربا تحت مسمّى الشراء والبيع في السوق، ولا يمكن أن يكون من المخارج التي أذِن فيها الشارع للخروج من المآزق والمضايق. والله أعلم.

الخاتمة

ختاماً، وصل البحث إلى النتائج التالية:

1- إن الأصل الفقهي لعقد التورق يختلف عن كيفية تطبيقه في الواقع العملي لدى بيت التمويل الكويتي بماليزيا، من حيث التقابض وتنقّل البضاعة بين الأطراف المشاركة في البيعات والشراءات المتعددة.
2- وتختلف أيضاً من حيث إن القصد وراء إجراء هذا العقد في الصيرفة الإسلامية هي إعطاء السيولة النقدية للعميل دون تحمّل المخاطر المترتبة على نفس العملية إذا كان بعقد آخر.
3- وبناءً على النقطة السابقة فقد توصّل الباحثان إلى القول بحيلية هذا العقد المستخدم لتمويل رأس المال للشركات، وأنه لا يمكن أن تكون من المخارج الشرعية.

Uses of the Tawarruq Formula in Islamic Banks: An Evaluation

Othman Ali Othman[1] - Abdalla Othman Ali[2]

[1+2] Department of Religious Education, Faculty of Education, Koya University, Koya,Erbil, Kurdistan Region, Iraq.

Abstract:

Islamic banks, since their inception, have been working to provide financial services to Muslims in particular, as these services must comply with the provisions of Islamic law, and among the most important institutions that request financial services from banks and are in dire need of that are companies of all kinds and forms, and in most cases, companies rely on Its capital and cash flow to banks to facilitate the management of its various activities, and Islamic companies cannot deal with conventional banks; So, these services are requested from Islamic banks, and the services of Islamic banks are the same as the services of traditional banks, but with a jurisprudential adaptation or by using the exits to get out of the distress of usury, and from the distress of the need for real action for it, and according to the companies' request and needs, the banks find exits and solutions to meet their request by the principles and rules of Sharia. Islamic and satisfy the desires of companies, and the process of evaluation of these adaptations is one of the necessary things in this era; Accordingly, the researchers tried to evaluate this adaptation in one of the Islamic banks in part of its various services, which is Kuwait finance house in Malaysia.

Keywords: Islamic Banks, Usury, Exits, Jurisprudential Adaptation, Islamic Finance.

المصادر

ابن العز, أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام الملقب بسلطان العلماء(1414ه/1991م)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية.

ابن القيم، حاشية ابن القيم على سنن أبي داود(1415ه)، بيروت: دار الكتب العلمية، ط2.

ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: 751ه), إعلام الموقعين عن رب العالمين, تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم(1411ه - 1991م), دار الكتب العلمية – بيروت, الطبعة: الأولى.

ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني(1408ه - 1987م) (المتوفى: 728ه), الفتاوى الكبرى, دار الكتب العلمية, الطبعة: الأولى.

ابن رشد القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (1425ه - 2004 م) (المتوفى: 595ه), بداية المجتهد ونهاية المقتصد, دار الحديث – القاهرة.

أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي الأندلسي(1332ه) ، المنتقى شرح الموطأ، (القاهرة: مطبعة السعادة، ط1.

أبي داود، الحافظ عبد العظيم بن عبد القوي المنذري (1431 ه - 2010 م) (المتوفى: 656 ه), سنن أبي داود, المحقق: محمد صبحي بن حسن حلاق, مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض المملكة العربية السعودية, الطبعة: الأولى.

أشروف شرف الدين، الأستاذ المساعد في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، قسم) البنوك الإسلامية والتمويل(IiBF ، في مقابلة أجريت معه بتاريخ 22-11-2018م.

أمين الدين أبوبكر، رئيس قطاع الشريعة، بيت التمويل الكويتي بماليزيا، في مقابلة معه أجريت في 15-11-2018م.

البهوتى, منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي (1403ه/1983م) ، كشاف القناع عن متن الإقناع، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1.

حسين حامد حسان، التورق المصرفي المنظم، تم نشر البحث في الموقع الرسمي للباحث، http://hh.mm-ss.com/pagedetails.aspx?id=107شوهد في 4-12-2018م.

الحوراني، ياسر عبد الكريم محمد. والحنيطي(2017م)، هناء محمد هلال، أحكام التورق المنظم وآثاره الاقتصادية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد44، ، الجامعة الأردنية.

الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي(1415ه - 1994م) (المتوفى: 977ه), مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج, دار الكتب العلمية, الطبعة: الأولى.

خوجة، عزالدين محمد(2003)، التورق المصرفي بين التأييد والرفض، مجلة الإقتصاد الإسلامي، بالبحرين، العدد263،

دار الكتب العلمية(1406هـ - 1986م), الطبعة: الثانية.

رياض بن راشد عبد الله آل رشود(1434هـ/2013م) ، التورق المصرفي، (قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1.

الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: 790هـ), الموافقات, المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان, دار ابن عفان, الطبعة: الطبعة الأولى 1417هـ/ 1997م.

عزمان بن محمد نور، الأستاذ المشارك في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، قسم) البنوك الإسلامية والتمويل (liBF ونائب عميد الكلية، وعضو هيئة الرقابة الشرعية في مصرف الراجحي بماليزيا، في مقابلة أجريت معه بتاريخ 29-11-2018م.

علي بن عبد السلام بن علي التُّسُولي(1418هـ/1998م)، البهجة في شرح التحفة، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1.

عمران المالح، المصرفية بين الإسلامية والتقليدية، مقال منشور في الموقع الرسمي للكاتب، https://kenanaonline.com/users/imrano90/posts/318042شوهد في 3-12-2018م.

القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي(1994 م.) (المتوفى: 684هـ), الذخيرة، دار الغرب الإسلامي- بيروت, الطبعة: الأولى،

الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي(1406هـ - 1986م) (المتوفى: 587هـ), بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الثانية.

مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي, في دورته الخامسة عشرة المنعقدة في رجب 1419 هـ، الموافق 31-10- 1998م.

محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (1407هـ – 1987م)(المتوفى: 256هـ)ك الجامع الصحيح، دار الشعب – القاهرة، الطبعة: الأولى.

محمد صبري بن زكريا، الأستاذ المساعد في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، قسم (الفقه وأصول الفقه)، في مقابلة أجريت معه بتاريخ 27-11-2018م.

محمد فؤاد بن محمد سواري، الأستاذ المساعد في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، قسم (الفقه وأصول الفقه)، في مقابلة أجريت معه بتاريخ 27-11-2018م.

مقابلة مع أمين الدين أبوبكر، رئيس قطاع الشريعة، في بيت التمويل الكويتي بماليزيا، 15-11-2018م.

الموقع الرسمي لبيت التمويل الكويتي بماليزيا، https://www.kfh.com.my/malaysia، شوهد في 17-10-2018م.

النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (1412هـ / 1991م) (المتوفى: 676هـ), روضة الطالبين، المحقق: زهير الشاويش, المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان, الطبعة: الثالثة،.