

الفصل الثاني: التورق المنظم وتطبيقاته المعاصرة في المصارف الإسلامية.

المبحث الأول: التعريف بالتورق المنظم وبيان الغاية منه وطرق إجرائه

المطلب الأول: تحديد مفهوم التورق المنظم وأنواعه والغاية منه

الفرع الأول: مفهوم التورق المنظم

يُعدّ التورق المنظم من أكثر الصيغ التمويلية المعاصرة إثارةً للنقاش في فقه المعاملات المالية الإسلامية؛ لأنه نشأ في بيئة مصرفية حديثة تسعى إلى تلبية حاجة الأفراد والمؤسسات إلى السيولة النقدية، مع المحافظة - في الظاهر - على الإطار التعاقدي المشروع القائم على البيع والشراء، بعيداً عن القرض الربوي المباشر، وقد جاء هذا التطور نتيجة اتساع النشاط المصرفي الإسلامي، ومحاولة المؤسسات المالية إيجاد أدوات تمويلية تجمع بين تحقيق الربح وتوفير النقد للعملاء، وهو ما جعل التورق المنظم يتجاوز صورته الفردية البسيطة المعروفة في كتب الفقه، ليصبح عملية مؤسسية مركبة تقوم على ترتيبات سابقة، وإجراءات نمطية، ووثائق موحدة، وأدوار متداخلة بين المصرف والعميل والوسيط والمشتري النهائي، ومن ثمّ فإن فهم هذا النوع من التورق لا يتحقق بمجرد رده إلى أصله اللغوي أو إلى صورته الفقهية التقليدية، بل يقتضي الوقوف على حقيقته المعاصرة، والعناصر التي تميّزه عن التورق الفردي، والخصائص التي أكسبته وصف "المنظم" أو "المصرفي".^١

وإذا كان أصل لفظ التورق في الاستعمال اللغوي راجعاً إلى "الورق" بمعنى الدراهم أو النقد، فإن هذا الأصل اللغوي يكشف منذ البداية عن الغاية الجوهرية من العملية، وهي تحصيل النقد لا الانتفاع بالسلعة لذاتها، ومن هنا انتقل اللفظ من دلالاته اللغوية إلى دلالاته الاصطلاحية في الفقه، ليعبر عن معاملة يقصد منها المحتاج إلى النقد شراء سلعة بثمن مؤجل، ثم بيعها نقداً على غير بائعها الأول بثمن أقل، من أجل الحصول على السيولة، غير أنّ هذا المعنى الاصطلاحي ظلّ مرتبطاً في كتب الفقه بالتصرف الفردي الذي يقوم به المشتري بنفسه، دون تدخل منظم من البائع الأول في عملية البيع الثانية، أما في التطبيق المصرفي الحديث، فقد طرأ على هذا التصور تطور مهم، إذ لم يعد المصرف مجرد بائع للسلعة بالأجل، بل أصبح هو الذي يرتب العملية من بدايتها إلى نهايتها، وقد يشتري السلعة، ويبيعها للعميل، ثم يتولى - أصالةً أو وكالةً - بيعها مرة أخرى لطرف ثالث،

^١ ابن منظور، لسان العرب، ج ١٠، ص ٣٧٥-٣٧٦؛ الفيروزآبادي، القاموس المحيط، ج ٣، ص ٢٨٨-٢٨٩؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة،

وإيداع ثمنها في حساب العميل، بحيث تغدو العملية برمتها أقرب إلى منظومة تمويلية مكتملة منها إلى تصرف بيعي منفصل.^٢

وقد تعددت تعريفات الباحثين والفقهاء المعاصرين للتورق المنظم بحسب الزاوية التي نظر منها كل منهم إلى هذه المعاملة، فمنهم من ركز على عنصر الترتيب المصرفي المسبق، ومنهم من أبرز جانب الوكالة في البيع، ومنهم من وصفه بأنه نشاط مؤسسي مستقل نسبياً عن الأنشطة التجارية المعتادة، فقد عرّفه الدكتور سامي السويلم بأنه قيام البائع، وهو المصرف، بترتيب عملية التورق للمشتري، بحيث يبيع سلعة على المتورق بثمن آجل، ثم ينوب عن المشتري في بيعها نقداً لطرف آخر، ويسلم الثمن النقدي للمتورق، وربما كان ذلك باتفاق مسبق مع المشتري النهائي، وعرّفه الدكتور عبد الله السعيد بأنه تحصيل النقد بشراء سلعة من البنك وتوكيله في بيعها وقيد ثمنها في حساب المشتري، أما الدكتور محمد القري فقد أبرز فيه الطابع المؤسسي الإجرائي، فعده نشاطاً له صيغ نمطية، وموظفون متخصصون، ووثائق وإجراءات متكررة تجعل التورق ذاته نشاطاً شبه مستقل داخل العمل المصرفي، وهذه التعريفات على اختلاف عبارات أصحابها تتفق في كشف حقيقة واحدة، وهي أن التورق المنظم ليس مجرد بيع آجل يعقبه بيع نقدي، وإنما هو عملية مركبة مرتبة سلفاً، تديرها المؤسسة المالية لتحقيق غرض تمويلي محدد.^٣

وقد سعى المجمع الفقهي الإسلامي إلى تقديم تعريف أكثر ضبطاً لهذه المعاملة، يبرز عناصرها العملية الأساسية، فعرف التورق المنظم بأنه قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة - ليست من الذهب أو الفضة - من أسواق السلع العالمية أو غيرها على المستورق بثمن مؤجل، على أن يلتزم المصرف - إما بشرط في العقد أو بحكم العرف والعادة - بأن ينوب عنه في بيعها على مشترٍ آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق، وتتجلى أهمية هذا التعريف في أنه لم يقتصر على بيان صورة المعاملة، بل كشف عن أبرز سماتها النظامية، وهي: نمطية الإجراء، وتدخل المصرف في مرحلتَي البيع الآجل والبيع النقدي، ووجود التزام سابق أو عرف مستقر يجعل إعادة بيع السلعة جزءاً متوقعاً من العملية، كما أن المجمع حين استبعد الذهب والفضة من محل

^٢ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط ٢، ج ١٤، ص ١٤٧؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٣، ص ١١

^٣ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٧٨؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١

التورق، إنما أراد سد باب التحول إلى مبادلات نقدية ربوية صريحة، إذ إن التعامل في النقدين يختلف عن التعامل في السلع.^٤

ومن خلال استقراء التعريفات السابقة يمكن استخلاص عدد من العناصر الجوهرية التي لا يقوم مفهوم التورق المنظم إلا بها، أول هذه العناصر أن المصرف لا يقتصر دوره على مجرد بيع السلعة للعميل، بل يتدخل تدخلاً مؤثراً في ترتيب جميع حلقات العملية، سواء كان ذلك بالأصالة في الشراء الأول، أو بالوكالة في البيع الثاني، وثانيها أن المعاملة ذات طابع مؤسسي نمطي، لا تُترك فيها الخطوات لإرادة الأطراف الحرة على نحو عفوي، بل تتم وفق نماذج تعاقدية جاهزة وإجراءات متكررة، وثالثها أن السلعة تكون غالباً وسيلة لا مقصوداً أصلياً، فالعميل لا يقصد اقتناءها أو الانتفاع بها، وإنما يقصد ما تؤول إليه من نقد، ورابعها أن الهدف النهائي للعملية هو الحصول على سيولة حاضرة مقابل التزام بدين مؤجل أكبر منه، وخامسها أن المعاملة - وإن بدت في ظاهرها مكونة من بيعين منفصلين - إلا أن الارتباط الاقتصادي والوظيفي بين هذين البيعين شديد الوضوح، حتى غدت العملية في حقيقتها التمويلية وحدة متماسكة، لا مجرد تصرفين متباعدين.^٥

كما أن وصف هذا النوع من التورق بكونه "منظماً" ليس وصفاً شكلياً أو اصطلاحياً محضاً، بل هو وصف كاشف عن بنيته الداخلية، والتنظيم هنا يعني أن العملية لا تنشأ ابتداءً من حاجة فردية يعالجها صاحبها بتصرفات مستقلة، وإنما تنشأ داخل برنامج تمويلي معدّ سلفاً، له آلياته التشغيلية، ونماذجها، وأطرافه المتكررة، ومساراته المحددة، والمصرف في هذا السياق لا يتعامل مع كل حالة بوصفها صفقة بيع مستقلة، وإنما بوصفها جزءاً من منتج مصرفي قابل للتكرار، قابل للتوسع، ومصمم لتحقيق غرض السيولة للعملاء ضمن ضوابط شكلية محددة، ولذلك وُصف أيضاً بالتورق المؤسسي أو التورق المصرفي؛ لأن المؤسسة المالية هي التي تبني هيكله، وتشرف على تنفيذه، وتضبط مراحله، وتضمن غالباً اكتمالها لصالح العميل، وهذا ما يفسر شيوع هذا المنتج في

^٤ المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ١٤١٩هـ، القرار الخامس؛ المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ.

^٥ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّبه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨ وما بعدها؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١.

المصارف الإسلامية الحديثة بوصفه أداة جاهزة وسريعة لتوفير النقد، مقارنةً بصيغ تمويلية أخرى قد تكون أكثر ارتباطاً بالنشاط الاقتصادي الحقيقي لكنها أبطأ وأعقد من حيث التنفيذ.^٦

والذي يميّز مفهوم التورق المنظم كذلك عن غيره من صور البيوع الآجلة أن السلعة فيه تدخل غالباً دخول الوسيط الشكلي أو الفني أكثر من دخولها باعتبارها محلاً مقصوداً للتملك والاستعمال، فكثير من التطبيقات المصرفية المعاصرة تعتمد على سلع دولية أو معادن أو بضائع مخزنة في مستودعات موثقة بشهادات تخزين، بحيث يكون القبض فيها قبضاً حكماً، ويكون تداولها على الأوراق أو الوثائق أكثر من التداول المادي الفعلي، وهذا الوضع يكشف عن أن البعد التجاري الحقيقي للسلعة يتراجع كثيراً أمام البعد التمويلي المقصود من العملية، فالعميل في الغالب لا يعرف أوصاف السلعة معرفة تفصيلية، ولا يقصد تسلمها فعلياً، ولا يتهىأ له في الأحوال المعتادة الانتفاع بها أو الاتجار الحر بها، وإنما يوقع على مستندات متتابعة تفضي في النهاية إلى قيد مبلغ نقدي في حسابه، ويبقى في ذمته دين أكبر منه للمصرف، ومن هنا فإن تحديد مفهوم التورق المنظم لا يكتمل إلا بإدراك هذه المفارقة بين الصورة البيعية الظاهرة والوظيفة التمويلية الباطنة.^٧

ويزداد هذا المفهوم وضوحاً إذا قورن التورق المنظم بالتورق الفقهي الفردي؛ إذ إن الأخير وإن كان يشترك معه في قصد الحصول على النقد بواسطة شراء سلعة بالأجل ثم بيعها نقداً، إلا أن الفرق بينهما في البناء العملي كبير، ففي التورق الفردي يكون المشتري هو الذي يتصرف بنفسه بعد تملكه السلعة، فيبحث عن مشترٍ جديد، ويتحمل تبعه بيعها، ولا يكون للبائع الأول شأن بالبيع الثاني، أما في التورق المنظم فإن المصرف هو الذي يرتب المسار كله، وقد يكون قد اتفق سلفاً مع طرف آخر على إعادة شراء السلعة، أو يقوم بنفسه - بوصفه وكيلًا - بتنفيذ البيع الثاني، ولذلك فإن التورق المنظم لا يمثل مجرد صورة موسعة للتورق الفردي، بل يمثل تحولاً نوعياً في طبيعة المعاملة؛ من تصرف فردي جزئي إلى نظام تمويلي متكامل تتضافر فيه البيوع والوكالات

^٦ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، مقدم إلى ندوة البركة الثانية والعشرين للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ١-٢؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦٣

^٧ د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، السنة الثامنة عشرة، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٢

والعود والترتيبات السابقة، وهذه النقلة هي التي جعلت كثيرًا من المعاصرين يعيدون النظر في توصيفه وحكمه، لأن العبرة في الفقه ليست بمجرد الألفاظ والصور، بل بحقائق المقاصد وآثار العقود وترباطها.^٨

وعند التأمل الفقهي التحليلي في هذا المفهوم يظهر أن التورق المنظم يتوسط بين عالمين: عالم العقود الشرعية في صورتها التقليدية، وعالم الأدوات المصرفية الحديثة في غاياتها التمويلية، فهو من جهة يستند إلى عقود معروفة في الفقه، كالبيع بالأجل، والمرابحة، والوكالة، والوعد بالشراء، ومن جهة أخرى يُستخدم داخل منظومة حديثة تستهدف تحقيق السيولة العاجلة على وجه منظم وسريع ومضمون نسبيًا، وهذه الازدواجية هي التي منحت هذه المعاملة طابعها الإشكالي؛ إذ إن الدفاع عنها غالبًا يستند إلى النظر الجزئي في سلامة العقود المفردة، بينما الاعتراض عليها ينطلق في الغالب من النظر الكلي إلى حصيلة العملية ومآلها ووظيفتها الاقتصادية، ومن ثم فإن ضبط مفهوم التورق المنظم يعدّ خطوة لازمة قبل الخوض في تكييفه أو الحكم عليه، لأن الاضطراب في الحكم كثيرًا ما يكون أثرًا مباشرًا للاضطراب في التصوير، والفقه الرصين يقتضي قبل إصدار الأحكام تحرير صورة المعاملة تحريرًا دقيقًا، والكشف عن عناصرها الجوهرية، وما إذا كانت السلعة فيها مقصودة أو متخذة حيلةً إلى النقد، وما إذا كانت البيوع منفكة حقيقة أو مرتبطة وظيفيًا على نحو يجعلها في قوة المعاملة الواحدة.^٩

ويخلص من ذلك كله أن مفهوم التورق المنظم يقوم على معاملة تمويلية مركبة، ينظمها المصرف سلفًا، وبيعه فيها سلعة للعميل بثمن مؤجل، ثم يرتب - غالبًا - بيعها نقدًا لطرف ثالث، لينتهي الأمر بحصول العميل على نقد حاضر، وبقاء دين آجل في ذمته للمصرف، فالسلعة في هذه العملية واسطة تعاقدية بين طرفي التمويل، والتنظيم فيها هو الذي يمنحها خصوصيتها، ويجعلها مختلفة عن التورق الفردي المعروف في كلام الفقهاء، كما أن هذا المفهوم يكشف أن المسألة ليست مجرد تسمية أو اختلاف في الشكل، وإنما هي تحول في بنية التعاقد

^٨ شيخ الإسلام ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ٣٠٢-٣٠٣؛ ابن مفلح، الفروع، ج ٤، ص ١٢٦؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ٢٣/١٤٢٢هـ، ص ٥.

^٩ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٣؛ د. عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥؛ د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف،

وظائفه ومآلاته، الأمر الذي يوجب مزيداً من التحرير العلمي عند بحث أنواع هذه المعاملة وغاياتها، ثم عند الانتقال إلى مناقشة طرق إجرائها وتكييفها الفقهي وحكمها الشرعي.^{١٠}

رأي الباحث

يظهر للباحث أن تحرير مفهوم التورق المنظم ينبغي ألا يقتصر على توصيفه بوصفه بيعاً آجلاً يعقبه بيع نقدي، لأن هذا القدر من الوصف قد يوهم مماثلته للتورق الفقهي الفردي، مع أن الفارق بينهما جوهري في البنية والوظيفة، فالتورق المنظم - في حقيقته العملية - منتج تمويلي مصرفي صُمم لتوفير السيولة النقدية من خلال مسار تعاقدى مرتب سلفاً، بحيث تتراجع فيه حقيقة التداول السلعي، وتبرز فيه غاية التمويل النقدي بوصفها المقصد الأظهر والأقوى، ومن ثم فإن الفهم الدقيق له يجب أن يقوم على الجمع بين الصورة العقدية الظاهرة والمقصد الاقتصادي النهائي، لأن إغفال أحد الجانبين يفضي إلى قصور في التصور، والقصور في التصور ينعكس بالضرورة على سلامة التكييف والحكم، ولذلك فإن الباحث يميل إلى أن التورق المنظم ليس مجرد امتداد طبيعي للتورق الفقهي، بل هو صورة معاصرة مستقلة في خصائصها وآثارها، تستوجب بحثاً خاصاً يراعي طبيعتها المؤسسية، وارتباط عقودها بعضها ببعض، ودور المصرف المحوري في تكوينها وإنجازها.

الفرع الثاني: أنواع التورق المنظم والغاية منه

إذا كان تحديد مفهوم التورق المنظم يقتضي الوقوف على حقيقته بوصفه معاملةً مصرفيةً مركبةً ترمي إلى توفير السيولة النقدية للعميل عن طريق توسيط سلعة بين نقد حاضر ودين آجل، فإن استكمال الصورة العلمية لهذا الموضوع يستلزم بيان أنواعه العملية وصوره التطبيقية والغاية التي من أجلها انتشر في العمل المصرفي الإسلامي المعاصر. ذلك أن التورق المنظم لم يعد في الواقع المعاصر صورةً واحدةً جامدةً، وإنما أصبح إطاراً عاماً تتدرج تحته تطبيقات متعددة، تختلف من حيث طريقة شراء السلعة، وكيفية بيعها، ومدى تدخل المصرف في مراحل العملية، وطبيعة السلعة محل التعامل، والطرف الذي ينتهي إليه البيع الأخير، كما تختلف هذه الصور من حيث درجة القرب أو البعد عن التورق الفقهي الفردي المعروف عند الفقهاء، ومن حيث ما تنثريه من إشكالات فقهية ومقاصدية تتعلق بحقيقة التملك والقبض، واستقلال العقود، وانتفاء التواطؤ، ومدى تحقق المقصود الشرعي من البيع، ومن ثم فإن دراسة أنواع التورق المنظم ليست مجرد تصنيف وصفي، بل هي

^{١٠} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨

مدخل لازم لفهم مناط الحكم فيه، ولتمييز الصور التي قد تكون أخف إشكالاً من غيرها عن الصور التي يشتد فيها الاشتباه بقلب العملية إلى تمويل نقدي صوري في ثوب بيعي.^{١١}

ويمكن ردّ أنواع التورق المنظم في الجملة إلى أكثر من اعتبار؛ فقد يُنظر إليه من جهة درجة تدخل المصرف في مراحل العملية، وقد يُنظر إليه من جهة الصيغة التعاقدية التي يُنفذ بها، وقد يُنظر إليه من جهة طبيعة السلعة المستعملة، وقد يُنظر إليه من جهة الغاية الوظيفية التي يؤديها في النشاط المصرفي، ومن الناحية التحليلية، فإن أنسب تقسيم لهذا المقام هو الجمع بين الاعتبارين الأولين؛ لأنهما أوضح اتصالاً بتكييف المعاملة وغايتها، وبناءً على ذلك يمكن القول إن التورق المنظم مرّ من حيث التطور العملي بصور متدرجة: صورة يكون فيها تدخل المصرف محدوداً نسبياً، وصورة يكون فيها تدخل المصرف كاملاً ومنظماً من أول العملية إلى آخرها، ثم صور تطبيقية متفرعة داخل الإطار المصرفي تختلف بحسب الصياغة التنفيذية؛ كالمرابحة للأمر بالشراء، أو الشراء المسبق للسلع، أو البيع مساومة، أو التورق المبني على السلع المحلية، أو القائم على السلع الدولية، أو ما اتصل ببعض المنتجات المصرفية المستحدثة كالبطاقات والودائع وإدارة السيولة.^{١٢}

أولاً: التورق المنظم الجزئي من خلال النظام المصرفي

تُمثل هذه الصورة مرحلة وسطى بين التورق الفردي التقليدي والتورق المصرفي الكامل، ومؤها أن يتدخل المصرف في المرحلة الأولى من العملية فقط، فيبيع سلعةً للعميل بثمن مؤجل، ثم يترك له بعد ذلك حرية التصرف فيها وبيعها نقدًا بنفسه أو بواسطة غيره، دون أن يكون للمصرف دور مباشر في ترتيب البيع الثاني، وهذه الصورة وإن كانت تُدرج أحياناً في نطاق التورق المصرفي؛ لكون المصرف طرفاً في البيع الأول، إلا أنها من الناحية الفقهية أقرب إلى التورق الفردي منها إلى التورق المنظم الكامل؛ لأن استقلال البيع الثاني فيها أوضح، ودور المصرف فيها محدود بصفته بائعاً بالأجل لا منظماً شاملاً للعملية، ومع ذلك، فإن التطبيق العملي يكشف أن كثيراً من هذه الصور قد لا تخلو من توجيه أو ترتيب غير مباشر من المصرف، سواء بإرشاد

^{١١} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٧٨ وما بعدها

^{١٢} د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦١-٤٦٣؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١١-١٤

العميل إلى المشتريين المحتملين، أو بتصميم العملية أصلاً على أساس أن المقصود منها هو التوصل إلى النقد لا اقتناء السلعة، ولهذا عُدَّت هذه المرحلة حلقة انتقالية مهدت لظهور التورق المنظم الكامل الذي تولّت فيه المصارف جميع مراحل العملية.^{١٣}

وتظهر أهمية هذه الصورة في أنها تكشف كيف انتقلت المعاملة من كونها تصرفاً فردياً يتحمل فيه المتورق تبعاً التصرف في السلعة، إلى منتج مصرفي يتخفف فيه العميل من عناء البحث عن المشتري النهائي، وهذه النقلة لم تكن مجرد تيسير إجرائي، بل كانت في حقيقتها نقلاً لجوهر المعاملة من دائرة المبادرة الفردية إلى دائرة التنظيم المؤسسي، ولذلك فإن هذه الصورة الجزئية لا تقف عند حدود الوصف التاريخي، بل تُعين على فهم البواعث التي دفعت المصارف الإسلامية إلى تبني التورق المنظم الكامل؛ إذ تبين أن الحاجة السوقية إلى السرعة في توفير السيولة، مع رغبة المؤسسات المالية في توسيع نشاطها التمويلي، دفعت إلى تقليص دور العميل في الجانب التجاري من المعاملة، وإسناد هذا الدور إلى المصرف أو من يرتبه المصرف، حتى غلب على العملية عنصر النقد وغابت عنها في كثير من الأحيان حقيقة التداول الحر للسلعة.^{١٤}

ثانياً: التورق المنظم الكامل من خلال النظام المصرفي

وهذه هي الصورة الأبرز والأكثر شيوعاً في العمل المصرفي المعاصر، وهي المقصودة غالباً عند الإطلاق، وفيها يتولى المصرف ترتيب العملية بأكملها: فيشتري السلعة لنفسه ابتداءً، ثم يبيعها للعميل بثمن مؤجل، ثم يعود فيبيعها - وكالةً عن العميل - لطرف ثالث بثمن حال، ثم يودع هذا الثمن في حساب العميل، فالمصرف هنا ليس مجرد بائع، بل هو مهندس العملية بأكملها؛ يشتري، ويبيع، وينظم، ويوكل، وقد يختار السوق، ويحدد الوسيط، ويعد النماذج، ويضبط التسلسل الزمني للعقود، بحيث تنتهي العملية في الغالب خلال وقت وجيز جداً دون أن يكون للعميل دور فعلي يذكر إلا توقيع العقود وتحمل الالتزام المالي المؤجل، ومن هنا وصفت هذه

^{١٣} د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦١؛ مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، جمع وترتيب د. محمد بن سعد الشويعر، مؤسسة الحرمين الخيرية، الرياض، ط ٢، ج ١٩، ص ٩٩

^{١٤} د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، مقدم إلى ندوة البركة الثانية والعشرين للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ١-٢؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١

الصورة بأنها "منظمة" أو "مؤسسية"؛ لأن المصرف هو الذي يحولها من معاملة فردية متفرقة إلى برنامج تمويلي مستقر وقابل للتكرار.^{١٥}

وهذه الصورة الكاملة هي التي تستدعي غالبًا الإشكال الفقهي الأكبر؛ لأن المصرف يجمع بين أكثر من دور في آن واحد: فهو البائع بالأجل، والمنظم للبيع الثاني، وقد يكون الوكيل في القبض والبيع، وقد يتعامل مع مشترٍ نهائي جرى التنسيق معه مسبقًا، وقد يكون البائع الأول نفسه هو المشتري الأخير في بعض التطبيقات، وهذا التشابك في الأدوار يجعل المسألة أبعد من مجرد بيعين متعاقبين، ويقربها من أن تكون ترتيبًا ماليًا غايتها النهائية تحويل النقد الحاضر إلى دين أكبر مؤجل عن طريق سلعة غير مقصودة لذاتها، ومن ثم فإن هذه الصورة هي محل البحث الحقيقي في التورق المنظم؛ لأنها هي التي غلبت في التطبيق، وهي التي دارت حولها قرارات المجامع الفقهية وبحوث المعاصرين أخذًا وردًا.^{١٦}

ثالثًا: أنواع التورق المنظم من حيث الصيغة التعاقدية

لا يقتصر التورق المنظم الكامل على صورة تنفيذية واحدة، بل تُباشره المصارف الإسلامية بصيغ متعددة، ترجع كلها إلى مقصد واحد مع اختلاف في الأسلوب، ومن أهم هذه الصيغ: صيغة الأمر بالشراء والمراوحة، وصيغة الشراء المسبق للسلع ثم بيعها مرابحة، وصيغة البيع مساومة.

ففي صيغة الأمر بالشراء والمراوحة يتقدم العميل إلى المصرف بطلب شراء سلعة معينة، ويعدده بشرائها منه مرابحة بثمن مؤجل، وبعد أن يملك المصرف السلعة يبيعها على العميل بربح معلوم، ثم يوكل العميل المصرف في بيعها نقدًا لطرف ثالث وإيداع الثمن في حسابه، وتمتاز هذه الصيغة بأنها تربط العملية من بدايتها بطلب العميل للسيولة، وأن المصرف فيها لا يشتري السلعة ابتداءً للتجارة المستقلة، بل استجابة لوعده سابق من العميل، وهو ما يجعل الطبيعة التمويلية للمعاملة أكثر ظهورًا.^{١٧}

^{١٥} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨؛ د. محمد علي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١

^{١٦} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٣؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

^{١٧} د. محمد علي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨

أما صيغة الشراء المسبق للسلع ثم بيعها مربحة فتعتمد على قيام المصرف بشراء كميات كبيرة من السلع سلفاً، وحيازتها - غالباً حيازة حكمية - عن طريق شهادات تخزين أو وثائق مماثلة، ثم يبيع أجزاء منها على العملاء مربحة بثمن مؤجل كلما تقدموا بطلب التمويل، وبعد ذلك يوكل العميل المصرف في بيع ما اشتراه نقداً في السوق، وهذه الصيغة أكثر شيوعاً في السلع الدولية أو السلع التي يسهل تقسيمها وتداولها على نطاق واسع، وتمتاز من حيث التطبيق بأنها تُسرّع تنفيذ العملية؛ لأن المصرف يكون قد أعدّ مخزوناً سلعياً سابقاً لطلبات العملاء، فلا يحتاج إلى شراء جديد لكل عملية على حدة. لكن هذا التيسير العملي يثير في المقابل تساؤلات عن حقيقة التملك والقبض، وعن مدى واقعية انتقال السلعة بين الأطراف انتقالاً حقيقياً لا صورياً.^{١٨}

وأما صيغة البيع مساومة فهي قريبة من الصيغة السابقة، إلا أن البيع فيها لا يكون على أساس الكشف عن تكلفة المصرف وربحه كما هو شأن المربحة، بل يكون بيعاً مساومة يحدد فيه الثمن المؤجل إجمالاً دون بيان عناصر التكلفة، والملاحظ أن الفرق بين هذه الصيغة وصيغة المربحة لا يمس جوهر الغاية التمويلية للعملية، وإنما يمس صورتها التعاقدية، ولذلك فإن أثر هذا الاختلاف من الناحية الفقهية يظل محدوداً ما دامت بنية العملية في مجموعها واحدة، وما دام المصرف يبيع سلعة لعميل محتاج إلى النقد ثم يربح له بيعها نقداً ليحصل على السيولة.^{١٩}

رابعاً: أنواع التورق المنظم من حيث طبيعة السلعة محل التورق

ينقسم التورق المنظم أيضاً بالنظر إلى محلّه إلى تورق قائم على السلع المحلية، وتورق قائم على السلع الدولية، ففي السلع المحلية قد تكون السلعة سيارات أو معدات أو مواد أولية أو غير ذلك مما يمكن وجوده داخل السوق المحلي، وقد يكون للعميل - نظرياً على الأقل - مجال أوسع في قبض السلعة أو بيعها بنفسه أو توكيل غير المصرف في بيعها، ولهذا تكون هذه الصورة أحياناً أخف إشكالاً من التورق القائم على السلع الدولية، متى تحقق فيها التملك الحقيقي والقبض الصحيح واستقلال البيع الثاني عن الأول، غير أن التطبيق العملي لا يخلو

^{١٨} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في

المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، السنة الثامنة عشرة، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٢

^{١٩} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في

العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦٣

كذلك من صور يعود فيها المشتري النهائي إلى البائع الأول أو إلى جهة مرتبطة به، مما يضعف من الفارق بينهما.^{٢٠}

أما التورق القائم على السلع الدولية فهو الأوسع حضوراً في التطبيق المصرفي الحديث، ويجري غالباً من خلال سلع متداولة في الأسواق العالمية أو البورصات، كالحديد وبعض المعادن والمواد الخام ونحوها، وتكون محلّ القبض فيها في الغالب مستندات التخزين أو القيود الدفترية لا المناولة الفعلية، وهذه الصورة تكشف بوضوح البعد المؤسسي للتورق المنظّم؛ إذ كثيراً ما يكون العميل بعيداً تماماً عن محل السلعة، لا يعرف أوصافها التفصيلية، ولا يملك القدرة الواقعية على تسلمها أو بيعها بنفسه، وإنما ينحصر دوره في توقيع المستندات، بينما يتولى المصرف والسمسار أو الوسيط جميع مراحل القبض والبيع وإعادة البيع، وهذا ما جعل عدداً من الباحثين يعدّ هذا النوع أبعد صور التورق المنظّم عن التورق الفقهي المعروف، وأقربها إلى الترتيب المالي الصوري المغلف بالبيع.^{٢١}

خامساً: صور مستحدثة تدخل في نطاق التورق المنظّم

لم يعد التورق المنظّم مقتصرًا على تمويل الأفراد الراغبين في الحصول على النقد، بل امتد ليظهر في صور حديثة مرتبطة بإدارة السيولة والمنتجات المصرفية المركبة، فمن صوره ما يتعلق باستخدامه في بعض برامج الودائع والاستثمارات قصيرة الأجل، حيث تودع السيولة لدى مؤسسة أو مصرف خارجي ليُشترى بها سلعة نقدًا ثم تُباع بالأجل بثمن أعلى، ثم تعاد السلعة إلى السوق، بما يجعل العملية في النهاية وسيلة لتوظيف النقد واستثماره عبر هيكل تعاقدى سلعي، ومنها ما يتصل ببعض صيغ الصكوك أو المنافع أو الأعيان المؤجرة، عندما تُبنى على ترتيبات تنتهي إلى استرداد الأصل أو المنفعة مع زيادة محددة على مدى زمني معين، ومنها كذلك ما يتصل ببعض البطاقات أو الحسابات الجارية إذا رُتبت فيها عمليات تورق تلقائية لتغطية الانكشاف أو

^{٢٠} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٥

^{٢١} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظّم، ص ٦١؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٢

توفير السيولة عند الحاجة، وهذه الصور، وإن اختلفت في تفاصيلها الفنية، إلا أنها تشترك في اعتماد التورق آليةً لتحقيق أغراض تمويلية أو استثمارية تتجاوز صورته الفردية الأولى.^{٢٢}

وهذه الصور المستحدثة تُظهر أن التورق المنظم لم يعد مجرد وسيلة علاجية لتلبية حاجة فردية عارضة إلى النقد، بل أصبح أداة مالية واسعة الاستخدام داخل الصناعة المصرفية الإسلامية، وهذا التوسع بدوره يحمل دلالة فقهية مهمة، وهي أن تقويم هذه المعاملة لا ينبغي أن يقتصر على النظر إلى صورة فردية معزولة، وإنما يجب أن يُنظر إليها في ضوء تحولها إلى منتج مؤسسي متكرر، له أثر في توجهات المصارف، وفي هيكل التمويل، وفي طبيعة العلاقة بين المال والسلعة في الاقتصاد الإسلامي، فكلما اتسع نطاق التورق المنظم وازداد اعتماده كبديل جاهز للتمويل، كلما برزت الحاجة إلى التشدد في فحص حقيقته ومآله، لأن الأثر العام للمنتج المالي قد يكون أبلغ من أثر المعاملة الجزئية المفردة.^{٢٣}

سادساً: الغاية من التورق المنظم

أما من حيث الغاية، فإن التورق المنظم وُجد في الأصل لتوفير السيولة النقدية للعميل الذي لا يريد - أو لا يستطيع - الحصول عليها من خلال قرض ربوي مباشر، فالعميل في هذه العملية لا يقصد السلعة لعينها في الأغلب، وإنما يقصد النقد الذي تؤول إليه، ولذلك فإن الغاية الفردية المباشرة للتورق المنظم هي سدّ حاجة العميل إلى النقد، سواء أكانت هذه الحاجة لاستهلاك شخصي، أم لنفقات أسرية، أم للالتزامات تجارية، أم لتسوية مديونية، أم لتمويل نشاط لا يندرج ضمن صيغ المشاركة والاستثمار المعهودة، وهذه الغاية هي التي جعلت بعض المعاصرين يدافعون عن التورق من حيث الأصل باعتباره وسيلةً لتلبية الحاجة المشروعة إلى السيولة في إطار عقدي غير ربوي ظاهراً.^{٢٤}

^{٢٢} بحث محمد عبد الغفار الشريف، "التطبيقات المصرفية للتورق: مشروعيتها ودورها الإيجابي والسلبي"، حولية البركة، العدد الخامس، رمضان ١٤٢٤هـ/أكتوبر ٢٠٠٣م؛ بحث منذر قحف وعماد بركات، التورق المصرفي في التطبيق المعاصر، بحث مقدم لمؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية: معالم الواقع وآفاق المستقبل، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٨-١٠ مايو ٢٠٠٥م

^{٢٣} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص

٦٣

^{٢٤} الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، ج ١٩، ص ٢٤٥-٢٤٦؛ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥

غير أن الغاية من جهة المصرف تختلف عن غاية العميل؛ فالمصرف لا يقصد سد حاجة العميل فحسب، بل يقصد كذلك تحقيق الربح، وتوسيع قاعدة المنتجات التمويلية، ومنافسة البنوك التقليدية في مجال تقديم النقد السريع بصورة تبدو منضبطة بأحكام الشريعة، كما أن التورق المنظم يحقق للمصرف ميزة تشغيلية؛ لأنه أسهل من كثير من صيغ التمويل القائمة على المشاركة أو المضاربة أو الاستثمار الحقيقي، وأقل تعرضاً لمخاطر السوق والإدارة، وأقرب إلى الصيغ المدينة التي تمنح المصرف ربحاً معلوماً وأقساطاً محددة، ومن هنا كان انتشاره الواسع في المؤسسات المالية الإسلامية؛ لأنه لَبَّى في آن واحد حاجة العملاء إلى السيولة، وحاجة المصارف إلى منتج تمويلي سريع، واضح العائد، قابل للتكرار والتوسع.^{٢٥}

كما يمكن القول إن للتورق المنظم غايةً أوسع على مستوى الصناعة المالية، وهي توفير بديل شكلي عن الإقراض الربوي في البيئات التي يكثر فيها الطلب على التمويل النقدي المباشر، فالمصارف الإسلامية وجدت نفسها أمام واقع اقتصادي يحتاج فيه كثير من العملاء إلى النقد ذاته لا إلى السلعة، بينما تقوم أصولها النظرية على تحريم القرض بفائدة، فكان التورق المنظم - في التطبيق المصرفي - أداةً للتوفيق بين هذا الواقع وبين الهيكل التعاقدية المشروع في الظاهر، ألا أن هذا التوفيق هو ذاته الذي أثار الإشكال؛ إذ رأى فريق من الباحثين أن هذه الغاية وإن كانت عملية، فإنها تكشف في الوقت نفسه عن أن السلعة ليست إلا معبراً شكلياً إلى النقد، وأن الفرق بين هذه الآلية وبين الإقراض الربوي قد يضيق أو يتسع بحسب مدى تحقق التملك والقبض واستقلال العقود وانتفاء الترتيب المؤدي إلى العينة أو شبهها.^{٢٦}

ومن ثم، فإن الغاية من التورق المنظم يمكن تلخيصها في ثلاث دوائر مترابطة: غاية العميل في تحصيل السيولة، وغاية المصرف في تحقيق الربح وتوسيع النشاط، وغاية الصناعة المصرفية الإسلامية في تقديم منتج تمويلي بديل عن القرض الربوي المباشر، غير أن اجتماع هذه الغايات في إطار واحد هو الذي يفسر حساسية المسألة فقهيًا؛ لأن كثافة القصد إلى النقد، مع ضمور القصد إلى السلعة، ومع تدخل المصرف في أكثر مراحل العملية، قد يجعل المعاملة أقرب إلى المعاوضات النقدية المقنّعة منها إلى البيوع الحقيقية المقصودة لذاتها،

^{٢٥} د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦٣؛ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، ص ١-٢

^{٢٦} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ١٥، ص ٦٠-٦١

ولهذا فإن تحرير أنواع التورق المنظم وغاياته لا يُراد منه مجرد البيان الوصفي، بل يُراد منه التمهيد للنظر في طرق إجرائه ثم في تكييفه الفقهي وحكمه الشرعي على ضوء حقيقته لا على ضوء صورته المجردة.^{٢٧}

سابعاً: التورق المنظم في ضوء القانون الليبي

وبالنظر إلى البيئة القانونية الليبية، يلاحظ أن التورق المنظم لا يحظى بتنظيم تشريعي مستقل يحدّد مفهومه أو أنواعه أو آثاره، فلم يرد في القانون المدني الليبي ضمن العقود المسماة، كما لم يرد تنظيم تفصيلي له في قانون النشاط التجاري أو في قانون المصارف. غير أن ذلك لا يعني خروجه من دائرة الرقابة القانونية؛ إذ يخضع من حيث الأصل للقواعد العامة في العقود، ولا سيما ما يتعلق بالرضا، والمحل، والسبب، ومشروعية الغاية، وانتقال الملكية، وصحة البيع، وعدم صورية التصرف، ومن ثم فإن التورق المنظم في ليبيا يبقى أقرب إلى كونه صيغة تمويلية مركبة لا عقداً قانونياً مستقلاً، يتعين ردّ عناصرها إلى عقود البيع والوكالة والمرابحة بحسب صورتها العملية.^{٢٨}

وقد اتجه المشرّع الليبي إلى فتح المجال أمام المصارف الإسلامية لممارسة صيغ التمويل المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، دون أن يذكر التورق باسم خاص، وذلك من خلال النصوص المضافة إلى قانون المصارف رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بموجب القانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، فالمادة ١٠٠ مكررة ٣ أجازت للمصارف المرخص لها بممارسة الصيرفة الإسلامية القيام بعمليات التمويل للأنشطة الاقتصادية بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، باستخدام العقود الشرعية وغيرها من صيغ العقود التكميلية، كما قررت المادة ١٠٠ مكررة ٧ اختصاص هيئة الرقابة الشرعية في كل مصرف باعتماد صيغ العقود اللازمة لأنشطة المصرف الإسلامي وأعماله، ويفهم من ذلك أن المشرّع الليبي لم يتعامل مع التورق بوصفه عقداً مسمى، وإنما ترك أمر الصيغ التمويلية، ومنها ما قد يقترب من التورق، للضبط الشرعي والرقابي داخل الإطار المصرفي العام.^{٢٩}

وتزداد أهمية هذا التكييف في ضوء قانون منع المعاملات الربوية رقم ١ لسنة ٢٠١٣م، الذي حظر الفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات المدنية والتجارية، ورتب البطلان المطلق على ما يترتب عليها من فوائد

^{٢٧} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّبه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص

٦٣

^{٢٨} القانون المدني الليبي، الصادر بموجب المرسوم الملكي بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣م، الجريدة الرسمية، العدد ١ لسنة ١٩٥٤م؛ القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٠م بشأن النشاط التجاري

^{٢٩} القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المواد ١٠٠ مكررة ٣، و ١٠٠ مكررة ٧

ربوية ظاهرة أو مستترة، وهذا النص له أثر مباشر في تقييم التورق المنظم؛ لأن العبرة لا تكون بمجرد تسمية العقد بيعاً أو مربحة أو وكالة، بل بما إذا كانت العملية في حقيقتها تؤدي إلى تمويل نقدي بزيادة مؤجلة على نحو يجعل السلعة مجرد واسطة شكلية، فإذا تحققت السلعة، وانتقلت ملكيتها، وتم قبضها قبضاً معتبراً، وكان للعميل حرية التصرف فيها دون إلزام ببيعها عن طريق المصرف أو لطرف محدد، أمكن النظر إلى العملية بوصفها بيعاً صحيحاً أو تورقاً فردياً مشروعاً، أما إذا كانت العملية مرتبة سلفاً بين المصرف والعميل والمشتري النهائي لتحصيل نقد حاضر مقابل دين أكبر مؤجل، مع غياب القبض الحقيقي أو الحكمي المؤثر، فإنها تكون أقرب إلى الفائدة المستترة المحظورة قانوناً وشرعاً.^{٣٠}

ومن الناحية العملية، يظهر أن المصارف الليبية تميل إلى استعمال صيغ أخرى أكثر وضوحاً من حيث التنظيم، وعلى رأسها المربحة للأمر بالشراء، خاصة أن مصرف ليبيا المركزي اعتمد معياراً مصرفياً خاصاً ببيع المربحة للأمر بالشراء، بينما لم يصدر تنظيم مستقل للتورق المنظم، وهذا الوضع يجعل التورق في ليبيا - إن وقع - غالباً نتيجة تصرف لاحق من العميل بعد تملكه السلعة بالمربحة، فيبيعها بنفسه لطرف ثالث للحصول على السيولة، دون أن يكون المصرف طرفاً مباشراً في البيع الثاني، وهذه الصورة، متى خلت من التواطؤ والترتيب المسبق، تكون أقرب إلى التورق الفردي منها إلى التورق المصرفي المنظم، أما إدخال المصرف في إعادة البيع أو إلزام العميل بوكالة محددة أو مشترٍ معين، فيقرب المعاملة من التورق المنظم محل الإشكال.^{٣١}

ويترتب على غياب تنظيم خاص للتورق المنظم في القانون الليبي أثر مهم، وهو أن الحكم على المعاملة لا يكون بمجرد الاسم التجاري أو النموذج المصرفي المستخدم، وإنما بتحليل عناصرها الواقعية: هل كان المصرف مالكا للسلعة قبل بيعها؟ هل عُينت السلعة تعييناً نافياً للجهالة؟ هل انتقلت ملكيتها إلى العميل؟ هل تحقق القبض؟ هل كان العميل حرّاً في الاحتفاظ بها أو بيعها؟ هل وُجد تواطؤ مسبق لإعادتها إلى البائع الأول أو إلى طرف مرتب من المصرف؟ وبقدر ما تتحقق هذه العناصر تقترب العملية من البيع الصحيح، وبقدر ما تغيب أو تصبح صورية تقترب من القرض المقنع بزيادة، ومن هنا، فإن القانون الليبي، رغم عدم تنظيمه التورق صراحة،

^{٣٠} القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ٢٠٠٨م، ص ٦٠٥-٦٠٦.

^{٣١} مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١ المنظم لعملية بيع المربحة للأمر بالشراء؛ المصرف المتحد للتجارة والاستثمار، نموذج عقد بيع سلعة بالمربحة، نافذة فرع إسلامي

يملك من خلال قواعد منع الربا، ومشروعية السبب، ومنع الصورية، وقواعد البيع والوكالة، أدوات كافية مبدئيًا لفحص حقيقة العملية وإبطال ما يخالف النظام العام المالي والشرعي.^{٣٢}

وعليه، فإن الغاية من التورق في السياق الليبي لا ينبغي أن تُفهم بمعزل عن سياسة الدولة التشريعية في منع المعاملات الربوية والتحول نحو صيغ تمويل متوافقة مع الشريعة، فالتورق قد يؤدي وظيفة مشروعة إذا ظل في نطاق الحاجة الفردية، وانتفت عنه الصورية والتواطؤ، واستكمل شروط البيع الحقيقي، أما إذا تحول إلى منتج مصرفي منظم تستخدمه المصارف لتقديم النقد بزيادة مؤجلة تحت غطاء سلعي، فإنه يصطدم بروح قانون منع المعاملات الربوية، وبمقاصد الصيرفة الإسلامية التي أقرها قانون المصارف، وبالصوابط الشرعية التي تشترط الملك والقبض وانتفاء العينة والتواطؤ، ولذلك تبدو الحاجة قائمة إلى تدخل تنظيمي من مصرف ليبيا المركزي يبين موقفه من التورق المنظم، ويضع حدودًا واضحة بين التورق الفردي المشروع، والتورق المصرفي المنظم الذي قد يتحول إلى فائدة مستترة.^{٣٣}

رأي الباحث

يظهر للباحث أن تنوع صور التورق المنظم لا يغير من حقيقته العامة، وإنما يكشف عن مرونته المصرفية وقدرته على التشكل وفق احتياجات المؤسسة المالية، فسواء جاء في صورة مرابحة للآمر بالشراء، أو شراء مسبق للسلع، أو مساومة، أو سلع محلية، أو سلع دولية، فإن الجامع بينها جميعًا هو أن السلعة ليست هي المقصودة في الأغلب، وإنما المقصود النهائي هو السيولة النقدية، كما يظهر أن الغاية من التورق المنظم لم تعد مقتصرة على معالجة الحاجة الفردية إلى النقد، بل أصبحت غاية مؤسسية واستراتيجية داخل المصرف الإسلامي، بما يجعل هذه المعاملة أقرب إلى "منتج تمويلي" منها إلى "بيع عارض"، ولذلك فإن الباحث يميل إلى أن التنوع الشكلي في أنواع التورق المنظم لا ينبغي أن يحجب النظر عن وحدته الوظيفية والمقصدية؛ لأن العبرة الفقهيّة في مثل هذه المعاملات المركبة ليست بكثرة الصور والعناوين، وإنما بمدى استقلال العقود حقيقة، ووجود التملك والقبض الفعليين، وانتفاء الترتيب الذي يجعل السلعة مجرد جسر صوري بين نقد حاضر ودين مؤجل أكبر منه.

^{٣٢} القانون المدني الليبي، ١٩٥٣م؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف وتعديلاته

^{٣٣} القانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م بتعديل قانون المصارف؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦

المطلب الثاني: إجراءات التورق المنظم والمقارنة بينه وبين التورق الفقهي

الفرع الأول: إجراءات التورق المنظم

يُعدّ بيان إجراءات التورق المنظم من أهم المداخل العلمية لفهم هذه المعاملة فهماً صحيحاً؛ لأن الحكم على العقود المركبة لا يُبنى على أسمائها المجردة، وإنما يُبنى على تصويرها العملي الدقيق، ومعرفة المراحل التي تمر بها، والأدوار التي يؤديها كل طرف فيها، ومدى استقلال كل تصرف عن غيره، وحقيقة القبض والتملك والتصرف، ولذلك فإن الفقهاء والباحثين المعاصرين الذين تناولوا التورق المصرفي المنظم حرصوا على تتبع خطواته الإجرائية لا لمجرد الوصف الفني، بل لأن كثيراً من الإشكالات الشرعية المثارة حوله إنما ترجع إلى تفاصيل التنفيذ، لا إلى أصل الفكرة المجردة فقط، فالفرق كبير بين أن يكون التورق بيعاً حقيقياً يتبعه تصرف مستقل من المشتري، وبين أن يكون برنامجاً مصرفياً متكاملًا تنسق فيه جميع العقود مسبقاً للوصول إلى غاية واحدة، هي تسليم العميل نقداً حاضراً في مقابل التزامه بسداد مبلغ أكبر مؤجلاً، ومن هنا فإن الحديث عن إجراءات التورق المنظم ليس حديثاً شكلياً، بل هو في حقيقته حديث عن البنية الداخلية للمعاملة، وعن مواضع القوة والضعف فيها من الناحية الفقهية.^{٣٤}

ومعلوم أن التورق المنظم، في صورته المصرفية المعاصرة، لا ينشأ غالباً ابتداءً من مبادرة تجارية حرة بين أطراف مستقلين، وإنما ينشأ من حاجة العميل إلى السيولة النقدية، ثم من رغبة المصرف في تلبية هذه الحاجة عن طريق هيكل تعاقدى قائم على شراء سلعة وبيعها وإعادة بيعها، ولهذا فإن الإجراءات المصرفية فيه تبدأ من لحظة تقدم العميل بطلب التمويل، لا من لحظة بيع السلعة ذاتها، فالعميل حين يقصد المصرف في مثل هذه المعاملة لا يقصده لشراء سلعة للانتفاع بها في الأصل، بل يقصده طالباً مبلغاً نقدياً، غير أن النظام المصرفي الإسلامي لا يقدّم له هذا المبلغ في صورة قرض بفائدة، وإنما يعيد بناء الحاجة النقدية في صورة معاملة سلعية مركبة، ومن هنا فإن الخطوة الإجرائية الأولى تكشف عن المقصد العملي الحقيقي للعملية؛ إذ تكون البداية طلباً

^{٣٤} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص

١٧٨ وما بعدها

للسيولة، ثم تُنشأ لأجلها سلسلة من العقود يتوسطها محل سلعى، قد يكون مقصوداً في الظاهر وغير مقصود في الحقيقة الاقتصادية الغالبة.^{٣٥}

أولاً: مرحلة تقدّم العميل بطلب التورق

تبدأ العملية في الغالب بتقدّم العميل إلى المصرف بطلب تمويل وفق برنامج التورق، ويُعبّر عن هذا الطلب في كثير من النماذج المصرفية بطلب شراء سلعة بالتقسيط أو بطلب تمويل مرابحي ينتهي إلى تملك العميل سلعة معينة ثم التصرف فيها، غير أن هذا التعبير الفني لا يغيّر من حقيقة أن الباعث الأول للعملية هو رغبة العميل في الحصول على النقد، وفي هذه المرحلة يطلب المصرف من العميل بياناته الشخصية والمالية، ويُجري دراسة ائتمانية لقدراته على السداد، فينظر في مقدار دخله، والتزاماته السابقة، وانتظام راتبه أو تدفقاته المالية، وعلاقته بالمصارف الأخرى، وسجله الائتماني، وغير ذلك من الضمانات التي تمكّن المصرف من تحديد مقدار التمويل المناسب له، وهذه الدراسة تكشف أن عناية المصرف في هذه المرحلة تنصرف أساساً إلى الملاءة المالية للعميل لا إلى قدرته على استغلال السلعة أو الاتجار بها، الأمر الذي يبرز مرة أخرى أن محل الاهتمام الحقيقي هو الدين المؤجل وضمان استيفائه، لا التداول السلعي في ذاته.^{٣٦}

وفي هذه المرحلة كذلك قد يوقع العميل على عدد من النماذج الأولية، منها طلب الشراء، والوعد بالشراء، والإقرار بالاطلاع على الشروط، وأحياناً نماذج تتضمن تفويضاً للمصرف في تنفيذ بعض الخطوات اللاحقة متى تمت الموافقة على الطلب، وقد حرصت المصارف على صياغة هذه النماذج على نحو يجعل كل مرحلة من مراحل العملية في ظاهرها مستقلة من حيث الشكل القانوني، لكنها من الناحية العملية تكون ممهّدة لما بعدها تمهيداً واضحاً، ولهذا فإن الفقه التحليلي لهذه الخطوة لا يقف عند حدود صحة طلب الشراء أو الوعد به من حيث الأصل، وإنما يمتد إلى أثر هذا الترابط المسبق بين الوثائق في الكشف عن وحدة المقصد وتكامل البناء

^{٣٥} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١١-١٢؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦١-٤٦٣.

^{٣٦} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨.

التمويلي منذ اللحظة الأولى، فكلما ازداد الربط المسبق بين المراحل، قلّ استقلال كل عقد بنفسه، وازداد احتمال أن تكون العقود المتعددة مجرد أغلفة لصيغة تمويلية واحدة.^{٣٧}

ثانياً: مرحلة شراء المصرف للسلعة

بعد موافقة المصرف على طلب العميل تبدأ المرحلة الثانية، وهي مرحلة شراء المصرف للسلعة التي ستدخل في هيكل التورق، وهذه المرحلة قد تتم بإحدى طريقتين أساسيتين، الأولى أن يكون المصرف قد اشترى مسبقاً كميات من سلع معينة وأدخلها ضمن محفظة أو مخزون معدّ لبرامج التورق، بحيث لا يحتاج عند ورود طلب العميل إلى شراء جديد، وإنما يبيع له من سلع يملكها من قبل، والثانية أن يقوم المصرف بشراء السلعة بعد طلب العميل مباشرة، إما من السوق المحلي أو من الأسواق الدولية، وبخاصة في السلع المتداولة عبر البورصات أو المستودعات العالمية، وكلتا الطريقتين تؤديان الوظيفة نفسها، لكن الفارق بينهما يظهر في مسألة سبق التملك ودرجة واقعيته واستقلاله عن طلب العميل.^{٣٨}

فإذا كان المصرف قد اشترى السلعة سلفاً لحسابه، أمكنه أن يدفع بأنه دخل السوق مالكاً حقيقياً للسلعة قبل ظهور العميل طالب التورق، وأن يبيعه له قد وقع على مملوك موجود في حيازته أو في حكم حيازته، أما إذا اشترى المصرف السلعة بناءً على طلب العميل وفي أعقاب ذلك مباشرة، فإن صورة المراجعة للأمر بالشراء تكون أوضح، ويظهر الارتباط العملي بين طلب العميل وبين دخول السلعة في العملية، وفي كلتا الحالتين يعتمد كثير من التطبيقات المعاصرة على ما يسمى بالقبض الحكمي، وخاصة إذا كانت السلعة من السلع الدولية المخزنة في مستودعات موثقة، تنتقل ملكيتها بواسطة شهادات تخزين أو قيود دفترية أو وثائق ملكية لا بواسطة التسلم المادي المباشر، وهنا يثور البحث عن حقيقة هذا القبض، ومدى كفايته شرعاً لنقل السلعة من ملك إلى آخر على وجه يبيح التصرف فيها، وهو بحث سيتأكد أثره عند النظر في الحكم الشرعي لاحقاً.^{٣٩}

والذي يلفت النظر في هذه المرحلة أن المصرف، وإن ظهر فيها بمظهر التاجر الذي يشتري السلعة لحسابه، إلا أن هذا الشراء لا يقصد به في الغالب المتاجرة الحرة بالسلعة وتحمل مخاطرها على النحو المعتاد في البيوع

^{٣٧} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٣

^{٣٨} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٣-١٤؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨

^{٣٩} د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، السنة الثامنة عشرة، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٢؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

التجارية، بل يقصد به تهيئة المحل اللازم لإتمام المعاملة التمويلية مع العميل، فالمصرف لا يدخل السوق في هذه الصورة ليختبر حركة الطلب والعرض على السلعة ذاتها، وإنما يدخلها ليؤمّن وجود وعاء تعاقدى صالح لإتمام التورق، ولذلك فإن درجة المخاطرة التجارية الحقيقية في هذه المرحلة تكون عادة محدودة، لأن المصرف يكون قد رتب بصورة أو بأخرى ما يؤول إليه هذا الشراء من بيع آجل للعميل ثم بيع نقدي لاحق، وهذا لا ينفي حصول التملك من حيث الشكل، لكنه يبين أن التملك هنا جزء من تصميم العملية لا غاية مستقلة بذاتها.^{٤٠}

ثالثاً: مرحلة بيع المصرف للسلعة للعميل بثمن مؤجل

بعد تملك المصرف للسلعة ينتقل إلى المرحلة المركزية في العملية، وهي بيعها للعميل بثمن مؤجل، وهذه المرحلة قد تصاغ على أساس المربحة إذا كشف المصرف عن تكلفة السلعة وربحه، وقد تصاغ على أساس المساومة إذا باعها له بثمن مؤجل مجمل من غير بيان عناصر التكلفة، وفي كلتا الحالتين يكون الثمن المؤجل أعلى من الثمن النقدي الذي يتوقع أن تؤول إليه السلعة عند بيعها في السوق، لأن هذا الفرق هو الذي يمثل ربح المصرف، ويحدد الثمن غالباً على هيئة أقساط شهرية أو دورية، ويُربط بحجم التمويل الممنوح وبقدرة العميل على السداد، لا بقيمة المنفعة التي سيحصل عليها من السلعة، وهذا يوضح أن الاعتبار الغالب في تقدير الثمن هو بناء المديونية المستقبلية على نحو يضمن للمصرف الربح المطلوب، مع المحافظة على المظهر البيعي المشروع في الظاهر.^{٤١}

وفي هذه المرحلة يُفترض شرعاً أن تخرج السلعة من ملك المصرف إلى ملك العميل خروجاً حقيقياً، وأن يصبح العميل مالكاً لها ملكاً تاماً، تتحقق له به سلطة التصرف والضمان والتبعية، وهذه النقطة في غاية الأهمية؛ لأن صحة البيع الثاني، الذي سيتم بعد ذلك، مبنية على صحة هذا التملك الأول، فإذا لم يكن انتقال الملكية إلى العميل انتقالاً حقيقياً وإنما كان صورياً أو شكلياً فحسب، اختلّ البناء الفقهي للعملية من أساسه، ولهذا تؤكد المصارف في وثائقها عادةً أن العميل قد ملك السلعة وتحمل تبعاتها، وأن له من حيث الأصل أن يقبضها أو يتصرف فيها، ألا أن الواقع التطبيقي في كثير من الأحيان يجعل هذا التملك أقرب إلى التملك الورقي أو

^{٤٠} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، مقدم إلى ندوة البركة الثانية والعشرين للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ١-٢

^{٤١} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦٣

الحكمي المجرد، لا سيما في السلع الدولية التي لا يباشر العميل رؤيتها ولا يعرف أوصافها الدقيقة ولا يتهيأ له في العادة نقلها أو استعمالها أو بيعها بنفسه خارج الإطار الذي رتبته المصرف.^{٤٢}

ومن المسائل المرتبطة بهذه المرحلة أن بعض المصارف تجمع في مجلس واحد، بل أحياناً في مجموعة أوراق موقعة دفعة واحدة، بين بيع المصرف للسلعة على العميل وبين ترتيبات الوكالة بالبيع اللاحق، وهذا الجمع وإن أمكن الدفاع عنه من حيث الشكل القانوني إذا روعيت استقلالية العقود نظرياً، إلا أنه من حيث النظر الفقهي التحليلي يثير تساؤلاً عن مدى تحقق الفصل الحقيقي بين التملك وبين إعادة التصرف، فكلما ضاق الفاصل الزمني والعملي بين العقدين، واشتد ترابطهما الوثائقي والإجرائي، ضعفت صورة الاستقلال الحقيقي للعميل في مرحلته الوسطى بوصفه مالكا للسلعة، وازداد احتمال أن تكون المعاملة كلها مندرجة تحت مقصد واحد مرتب سلفاً.^{٤٣}

رابعاً: مرحلة توكيل العميل المصرف في بيع السلعة

بعد أن يشتري العميل السلعة من المصرف بثمن مؤجل، تأتي المرحلة التالية، وهي أن يقوم العميل بتوكيل المصرف في بيع هذه السلعة نقداً لطرف ثالث، وهذه الخطوة هي أكثر ما يميز التورق المنظم عن التورق الفقهي الفردي؛ لأن المشتري في التورق الفقهي هو الذي يتولى بنفسه - أو على الأقل من غير تدخل من بائعه الأول - البحث عن مشترٍ جديد وبيع السلعة عليه، أما في التورق المنظم فإن البائع الأول نفسه، وهو المصرف، يعود ليتولى مرحلة البيع الثانية بصفته وكيلاً عن العميل، وهذا التوسط المصرفي هو الذي يمنح العملية طابعها المؤسسي المنظم، وهو في الوقت نفسه محل أبرز الإشكالات الشرعية فيها، لأن المصرف يصبح جامعاً بين طرفي التمويل: يبيع السلعة أولاً بالأجل، ثم يرتب تحويلها إلى نقد عاجل للعميل.^{٤٤}

وتنفذ هذه الوكالة غالباً من خلال نموذج مستقل يوقعه العميل، وقد يكون توقيعه عليه معاصراً لتوقيعه على عقد الشراء نفسه، وقد يُتخذ في بعض التطبيقات تفويض عام سابق يخول المصرف إجراء عمليات التورق تلقائياً عند

^{٤٢} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د. سامي بن

إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١

^{٤٣} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٥

^{٤٤} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨، ص ٥٠٨؛ د. سامي بن إبراهيم

السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

الحاجة، ومقتضى هذه الوكالة أن المصرف يبيع السلعة لحساب العميل في السوق المحلية أو الدولية، ثم يودع حصيلة البيع في حسابه، والوكالة من حيث الأصل عقد جائز مشروع، لكن موضع الإشكال هنا لا يتعلق بجواز الوكالة في ذاتها، وإنما بكونها صادرة في سياق معاملة مصممة من أولها إلى آخرها على هذا النحو، بحيث لا يظهر للعميل في الواقع مجال جدي للعدول عنها أو لاختيار مشترٍ آخر أو سلوك طريق مستقل في التصرف، فإذا تحولت الوكالة إلى جزء لازم من هيكل العملية، ولم تعد مجرد خيار حقيقي للعميل، أثار ذلك سؤالاً عن مدى استقلال العقدين وعن حقيقة دور العميل في مرحلة التملك.^{٤٥}

كما أن بعض التطبيقات لا يقف فيها الأمر عند وكالة واحدة، بل تتعدد الوكالات داخل العملية، فالمصرف قد يوكل سمساراً أو وسيطاً في شراء السلعة لحسابه أولاً، ثم يوكله بعد ذلك في بيع السلعة لحساب العميل بعد انتقالها إليه، وفي هذه الحالة تتكون سلسلة من الوكالات قد ينتهي معها الأمر إلى أن يكون الطرف الذي يجري عمليات الشراء والبيع الفعلية في السوق وسيطاً دولياً لا يعرفه العميل ولا يباشر التعامل معه مباشرة، وهذا النمط من "الوكالة على الوكالة" يزيد من تعقيد الصورة، ويجعل القبض والتملك وإعادة البيع أموراً تتم غالباً في الدفاتر والوثائق أكثر مما تتم في التداول المادي المباشر، الأمر الذي يستوجب مزيداً من التدقيق عند النظر الفقهي في مدى تحقق الشروط الشرعية لكل مرحلة.^{٤٦}

خامساً: مرحلة بيع السلعة لطرف ثالث وقبض الثمن

تأتي بعد ذلك المرحلة الأخيرة في الدورة الإجرائية للتورق المنظم، وهي قيام المصرف - بصفته وكيلاً عن العميل - ببيع السلعة نقداً إلى طرف ثالث، ثم قبض ثمنها وإيداعه في حساب العميل، وهذه المرحلة هي التي تتحقق بها الغاية المقصودة من العملية، أي حصول العميل على السيولة النقدية، وقد يكون هذا المشتري النهائي شخصاً أو مؤسسة لا صلة ظاهرة لها بالمصرف، وقد يكون في بعض الصور هو البائع الأول للسلعة، أو جهة مرتبطة به، أو طرفاً جرى التفاهم معه مسبقاً على إعادة الشراء، وكلما كان المشتري النهائي أكثر استقلالاً عن البائع

^{٤٥} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١١ -

١٣

^{٤٦} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨؛ د. محمد بن عبد الله الشباني،

"التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٢

الأول، كانت صورة المعاملة أقرب إلى الانفكاك النسبي، وكلما عاد البيع في النهاية إلى البائع الأول أو إلى من يدور في فلكه، اشتد الاشتباه بقرب المعاملة من العينة أو ما يشبهها في المعنى.^{٤٧}

وفي هذه المرحلة كذلك تظهر مسألة السعر النقدي الذي تباع به السلعة، ففي العادة يباع محل التورق نقداً بثمن أقل من الثمن الآجل الذي اشتراه به العميل من المصرف، ومن هذا الفرق ينشأ ما يمكن التعبير عنه بأنه "تكلفة الحصول على السيولة" بالنسبة للعميل، وهو عين ما يُمثّل ربح المصرف في العملية، ويُذكر أحياناً في نماذج الوكالة أن العميل يتحمل تقلبات السعر ربحاً أو خسارة، لكن التطبيق العملي في كثير من البرامج المصرفية يكون قد رتّب حدود هذه التقلبات سلفاً أو قلّلها إلى حد بعيد عبر التفاهم المسبق مع المشتريين أو عبر اختيار سلع ذات سيولة عالية وسوق جاهزة، ومن ثم فإن عنصر المخاطرة التجارية الحرة، الذي يُفترض أن يكون مظهراً من مظاهر التجارة الحقيقية، يكون في هذه التطبيقات محدود الأثر في كثير من الأحيان.^{٤٨}

وبمجرد إتمام البيع النقدي تودع حصيلة الثمن في حساب العميل، فتتحقق النتيجة النهائية للعملية، وهي انتقال العميل من وضع طالب السيولة إلى وضع المدين للمصرف بثمن مؤجل أكبر من النقد الذي حصل عليه، وهنا تنقضي من الناحية العملية الوظيفة السلعية للعملية، وتبقى العلاقة المالية بين المصرف والعميل في صورة دين مستحق السداد على أقساط أو في أجل محدد، وهذا المآل العملي له دلالاته الفقهية المهمة، لأنه يكشف أن جميع الحلقات السابقة قد أفضت في النهاية إلى ترتيب دين آجل في ذمة العميل يقابله نقد عاجل قبضه، وإن توسّطت بينهما سلعة، ومن هنا كان التركيز الفقهي على دراسة ما إذا كانت هذه الوساطة السلعية حقيقية ومقصودة ومؤثرة، أم أنها مجرد إطار شكلي لا يغيّر من حقيقة المآل الاقتصادي للمعاملة.^{٤٩}

سادساً: ملاحظات فقهية على البنية الإجرائية للتورق المنظم

من خلال استقراء هذه المراحل يتبين أن التورق المنظم يقوم في الغالب على ثلاث حلقات مترابطة: شراء المصرف للسلعة، ثم بيعها للعميل بالأجل، ثم بيعها نقداً لطرف ثالث بواسطة المصرف أو من ينسقه المصرف، وهذه الحلقات وإن أمكن فصلها نظرياً في الأوراق والعقود، إلا أن ترابطها العملي في كثير من التطبيقات شديد

^{٤٧} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د، أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ص ٥

^{٤٨} د. محمد علي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٦٣

^{٤٩} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣

للغاية، فالعميل لا يدخل العملية طالباً للسلعة، والمصرف لا يشتريها بقصد التجارة الحرة فيها، وإعادة البيع لا تُترك في الغالب لاختيار العميل واستقلاله التام، بل تكون جزءاً من البناء المقصود منذ البداية، ولذلك فإن تحليل الإجراءات يكشف أن محل البحث الحقيقي لا ينحصر في صحة كل عقد منفرداً إذا نظر إليه مجرداً، بل يمتد إلى النظر في الأثر الكلي الناتج عن ضم هذه العقود بعضها إلى بعض في نسق واحد.^{٥٠}

كما يتبين أن أكثر المواضع حساسية في هذه الإجراءات هي: حقيقة تملك المصرف للسلعة قبل بيعها، وحقيقة انتقالها إلى العميل انتقالاً يترتب عليه الضمان والقدرة على التصرف، ومدى استقلال الوكالة بالبيع اللاحق، وحقيقة المشتري النهائي ومدى صلته بالبائع الأول، ومدى انفصال العقود أو تداخلها زماناً ومقصداً، وهذه العناصر ليست تفاصيل ثانوية، بل هي مناطات الحكم على هذه المعاملة، فإذا ثبت فيها التملك الحقيقي، والقبض المعتبر، والاستقلال النسبي للعقود، وانتفاء التواطؤ المؤدي إلى رجوع السلعة إلى بائعها الأول أو إلى ترتيب صوري مقصود للنقد بالنقد، أمكن تخفيف الإشكال في بعض صورها، أما إذا كانت هذه العناصر في غالب التطبيق ضعيفة أو شكلية، فإن ذلك يقوي الاعتراض على المعاملة من جهة حقيقتها ومآلها، لا من جهة ألفاظها وحدها.^{٥١}

سابعاً: إجراءات التورق المنظم في ضوء القانون الليبي

وبالنظر إلى القانون الليبي، فإن إجراءات التورق المنظم لا تجد تنظيمياً تشريعياً خاصاً يبين مراحلها أو يضبط صورتها المصرفية، إذ لم يرد عقد التورق ضمن العقود المسماة في القانون المدني الليبي، كما لم يفرد له قانون المصارف أو قانون النشاط التجاري تنظيمياً مستقلاً، ومن ثم فإن تحليل إجراءاته في البيئة الليبية لا يكون من خلال نص خاص بالتورق، وإنما من خلال ردّ كل مرحلة من مراحلها إلى القواعد العامة التي تحكم البيع والوكالة والمراوحة ومنع الفوائد الربوية، وهذا يعني أن كل خطوة من خطوات التورق يجب أن تُفحص قانونياً على حدة: فشراء المصرف للسلعة يخضع لأحكام الملكية وصحة محل البيع، وبيعها للعميل يخضع لأحكام البيع وانتقال

^{٥٠} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨ وما بعدها؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٢

^{٥١} المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ١٤١٩هـ، القرار الخامس؛ المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ

الملكية والتسليم، وتوكيل المصرف في بيعها يخضع لأحكام الوكالة، أما النتيجة النهائية للعملية فتُخص في ضوء قانون منع المعاملات الربوية، خاصة إذا آل الأمر إلى نقد حاضر في مقابل التزام مؤجل أكبر منه.^{٥٢}

وتظهر المرحلة الأولى في السياق الليبي عند تقديم العميل طلب التمويل إلى المصرف، وغالباً لا يُصاغ هذا الطلب باسم التورق المنظم، وإنما يأتي في صورة طلب مربحة أو شراء سلعة بالتقسيط، لأن المصارف الليبية تميل في تطبيقاتها العملية إلى استعمال صيغة المربحة للأمر بالشراء باعتبارها أكثر وضوحاً وتنظيماً من التورق، ويترتب على ذلك أن دور المصرف في هذه المرحلة ينبغي أن يقف عند دراسة طلب العميل، والتحقق من ملاءمته، وتحديد السلعة محل البيع، دون أن يكون الطلب مجرد غطاء شكلي لمنح نقد مباشر بزيادة مؤجلة، فإذا غلب على الإجراء منذ بدايته أن المقصود هو النقد وحده، وأن السلعة غير مقصودة ولا محددة تحديداً كافياً، فإن ذلك يثير شبهة الصورية ومخالفة مقتضى البيع الحقيقي.^{٥٣}

أما في مرحلة شراء المصرف للسلعة، فإن القانون الليبي يوجب - وفق القواعد العامة - أن يكون البائع مالكا لما يبيعه، أو مأذوناً له في بيعه، وأن يكون محل العقد موجوداً أو قابلاً للوجود، معيناً أو قابلاً للتعين تعييناً نافياً للجهالة، ولذلك لا يكفي في التطبيق الليبي أن يذكر المصرف في العقد أنه باع سلعة للعميل، بل يجب أن تكون السلعة محددة من حيث النوع والكمية والمواصفات ومكان التسليم ومستندات الملكية، وهذا ما يظهر في بعض نماذج عقود المربحة بالمصارف الليبية التي تنص على بيان نوع السلعة، وبلد الصنع، وسنة الصنع، والرقم التسلسلي، ومستندات الملكية، وقيمة البيع، وموعد التسليم، وهذه البيانات لا تُعد مجرد تفاصيل إدارية، بل هي ضمانات قانونية وشرعية تمنع تحول المعاملة إلى بيع صوري لا محل حقيقياً له.^{٥٤}

وفي مرحلة بيع المصرف السلعة للعميل بثمن مؤجل، يقتضي الضبط القانوني أن يتحقق انتقال الملكية إلى العميل انتقالاً حقيقياً، وأن يكون للعميل حق التصرف في السلعة بعد تملكها، سواء بالاحتفاظ بها أو بيعها لطرف آخر، وتزداد أهمية هذا الشرط في القانون الليبي بسبب قانون منع المعاملات الربوية، الذي يبطل الفوائد الربوية الظاهرة أو المستترة، فإذا كان عقد البيع لا يؤدي في حقيقته إلى تملك فعلي للسلعة، وإنما يؤدي مباشرة

^{٥٢} القانون المدني الليبي، الصادر بموجب المرسوم الملكي بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣م، الجريدة الرسمية، العدد ١ لسنة ١٩٥٤م؛

القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٠م بشأن النشاط التجاري؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية

^{٥٣} مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١، الإصدار ١، المنظم لعملية بيع المربحة للأمر بالشراء؛ المصرف المتحد للتجارة والاستثمار، نموذج عقد بيع سلعة بالمربحة، نافذة فرع إسلامي

^{٥٤} المصرف المتحد للتجارة والاستثمار، نموذج عقد بيع سلعة بالمربحة، نافذة فرع إسلامي؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات

المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ٢٠٠٨م، ص ٦٠٥

إلى تسليم العميل مبلغاً نقدياً مع التزامه برد أكثر منه، فإن التكييف القانوني قد لا يقف عند ظاهر البيع، بل يتجه إلى اعتبار العملية قرضاً مقنعاً بزيادة مستترة، ومن ثم فإن سلامة الإجراء في ليبيا تتوقف على أن يكون البيع حقيقياً، لا مجرد مرحلة ورقية داخل ترتيب تمويلي سابق التجهيز.^{٥٥}

أما مرحلة توكيل العميل للمصرف في بيع السلعة، فهي أكثر المراحل حساسية من الناحية القانونية في البيئة الليبية؛ لأن الوكالة إذا كانت اختيارية وحقيقية، بحيث يستطيع العميل أن يبيع بنفسه أو يوكل غير المصرف أو يحتفظ بالسلعة، فإنها تبقى في نطاقها القانوني الطبيعي، أما إذا كانت الوكالة مفروضة على العميل أو مدمجة في عقد التمويل بصورة لا تترك له خياراً عملياً، فإنها تفقد كثيراً من معناها القانوني، وتصبح قرينة على أن المصرف يدير العملية كلها من البداية إلى النهاية لتوفير النقد لا لتمكين العميل من سلعة، وفي هذه الحالة قد يثور التساؤل حول مدى استقلال عقد الوكالة عن عقد البيع، وحول ما إذا كان المصرف قد خرج من مركز البائع إلى مركز المنظم لتمويل نقدي مستتر، وتخضع هذه المسألة في القانون الليبي لأحكام الوكالة في القانون المدني، فضلاً عن الرقابة الشرعية والمصرفية التي يباشرها مصرف ليبيا المركزي وهيئات الرقابة الشرعية بالمصارف.^{٥٦}

وفي مرحلة البيع النهائي لطرف ثالث، يبرز الفارق العملي بين التورق الفردي والتورق المنظم في ليبيا، فإذا قام العميل بعد تملكه السلعة من المصرف ببيعها بنفسه إلى طرف أجنبي مستقل عن المصرف، فإن هذا التصرف يخرج غالباً عن مسؤولية المصرف ويقترب من التورق الفردي، متى لم يكن هناك ترتيب سابق أو توافق، أما إذا تولى المصرف إعادة بيع السلعة نيابة عن العميل، أو وجه العميل إلى مشترٍ محدد، أو كانت السلعة تعود في النهاية إلى البائع الأول أو إلى طرف مرتبط بالمصرف، فإن العملية تقترب من التورق المنظم محل الإشكال، وقد تثير شبهة العينة أو التحايل على الربا، ولذلك تؤكد الضوابط الشرعية والقانونية المستفادة من الواقع الليبي ضرورة أن يكون البيع الثاني مستقلاً، وأن يكون المشتري النهائي أجنبياً عن المصرف وعن البائع الأول، وأن لا تكون هناك مواطأة تجعل السلعة تدور في دائرة مغلقة.^{٥٧}

^{٥٥} القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م

^{٥٦} القانون المدني الليبي، أحكام الوكالة؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المادة ١٠٠ مكررة ٧، والمادة ١٠٠ مكررة ٨

^{٥٧} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ٢٠٠٨م، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١

ومن ثم يمكن القول إن إجراءات التورق المنظم في ليبيا لا تزال محكومة بفراغ تشريعي نسبي؛ فالمشرع الليبي أجاز للمصارف الإسلامية استخدام العقود الشرعية وصيغ التمويل المتوافقة مع الشريعة، لكنه لم يضع لائحة خاصة بالتورق تحدد إجراءاته، ومراحله، وحدود دور المصرف، وطبيعة الوكالة، وشروط البيع النهائي، وهذا الفراغ يجعل المصارف الليبية أكثر حذراً في تبني التورق المنظم بصورته الكاملة، ويدفعها إلى الاعتماد على المربحة للأمر بالشراء، مع ترك التصرف اللاحق للعميل خارج نطاق العملية المصرفية. غير أن هذا الوضع لا يحسم كل الإشكالات، لأن العميل قد يلجأ بعد المربحة إلى بيع السلعة للحصول على السيولة، فتظهر صورة قريبة من التورق الفردي، لكنها تظل محتاجة إلى ضبط حتى لا تتحول عرفاً أو ممارسةً إلى تورق منظم غير معلن.^{٥٨}

وبناءً على ذلك، فإن الضبط القانوني لإجراءات التورق في ليبيا يقتضي مجموعة من الضمانات العملية، أهمها: أن يملك المصرف السلعة قبل بيعها، وأن تُحدد السلعة تحديداً دقيقاً في العقد، وأن يُمكن العميل من قبضها قبضاً حقيقياً أو حكماً مؤثراً، وأن لا يلزم العميل بتوكيل المصرف في البيع، وأن لا يكون المشتري النهائي محدداً مسبقاً من المصرف، وأن لا تعود السلعة إلى البائع الأول، وأن تفصح العقود عن حقيقة العلاقة بين الأطراف، كما يلزم أن تكون للهيئة الشرعية في المصرف سلطة رقابة فعلية على نماذج العقود ومراحل التنفيذ، لا مجرد اعتماد شكلي للمنتج، وبدون هذه الضمانات تصبح الإجراءات قابلة للتحويل من بيع مشروع إلى تمويل نقدي مستتر، وهو ما يتعارض مع قانون منع المعاملات الربوية ومع مقاصد الصيرفة الإسلامية في التشريع الليبي.^{٥٩}

رأي الباحث

يظهر للباحث، من خلال تتبع إجراءات التورق المنظم في صورته المصرفية المعاصرة، أن الإشكال الرئيس في هذه المعاملة لا يكمن في مجرد اشتغالها على بيع وشراء ووكالة، فهذه عقود مشروعة في أصلها، وإنما يكمن في طريقة ضمها وترتيبها داخل برنامج تمويلي واحد، بحيث تتضافر جميعها للوصول إلى نتيجة مالية محددة سلفاً، كما يظهر أن التسلسل الإجرائي للتورق المنظم يكشف بوضوح أن السلعة في كثير من التطبيقات لا تحتل مركز المقصود الأصلي، وإنما تؤدي وظيفة الوسيط الشكلي الذي تُعبر من خلاله السيولة من المصرف إلى

^{٥٨} القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف وتعديلاته؛ القانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م؛ مصرف الجمهورية، نموذج ضمانة تفويض بالخصم للمربحة الشرعية، الصيرفة الإسلامية

^{٥٩} القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦

العميل، ثم تبقى المديونية في ذمته، ولذلك فإن الباحث يميل إلى أن دراسة إجراءات التورق المنظم يجب أن تكون الأساس في تقويمه الفقهي، لأن كثيراً من صور الجواز أو المنع لا تنشأ من الاسم العام للمعاملة، بل من درجة واقعية هذه الإجراءات ومدى تحقق التملك والقبض والانفصال الحقيقي بين حلقاتها، وعليه فإن التصوير الإجرائي الدقيق يظل هو المفتاح الأهم لفهم التورق المنظم وتحديد موقعه من البيوع الجائزة أو من المعاملات التي تقترب في معناها من التحايل على النقد بالنقد.

الفرع الثاني: المقارنة بين التورق المنظم والتورق الفقهي

تُعدّ المقارنة بين التورق المنظم والتورق الفقهي من أكثر المسائل أهمية في هذا الباب؛ لأن كثيراً من الخلاف المعاصر في حكم التورق المصرفي لا يرجع إلى أصل فكرة التورق من حيث هي، وإنما يرجع إلى مدى صحة إلحاق الصورة المصرفية الحديثة بالتورق الفقهي المعروف عند المتقدمين، فالقائلون بجواز بعض صور التورق المنظم يستندون - في الجملة - إلى أن أصل التورق قد عرفه الفقهاء، وتناوله الحنابلة وغيرهم، وبنوا عليه أحكاماً تدور بين الجواز والكراهة والمنع باختلاف التصوير والترجيح، أما المانعون أو المتوقفون فيرون أن التورق المنظم، وإن تشابه مع التورق الفقهي في الصورة العامة من حيث اشتماله على شراء سلعة بالأجل ثم بيعها نقداً للحصول على السيولة، إلا أنه يختلف عنه اختلافاً جوهرياً في البنية العملية، وفي درجة الترتيب المسبق، وفي طبيعة دور البائع الأول، وفي العلاقة بين العقود، وفي مآل العملية، بحيث لا يصح إلحاقه به إلحاقاً مباشراً، ومن هنا فإن المقارنة بين النوعين لا تُراد لبيان أوجه التشابه والاختلاف فحسب، بل لتمييز مناط الحكم، ومعرفة ما إذا كان التورق المنظم امتداداً للصورة الفقهية القديمة أو أنه صورة مستحدثة لها خصائص مستقلة توجب نظراً خاصاً.^{٦٠}

ومما لا خلاف فيه أن التورق الفقهي، في أصله المشهور، يقوم على أن يحتاج شخص إلى النقد، فيشتري سلعة بثمن مؤجل من مالِكها، ثم بعد تملكها وقبضها يبيعها نقداً إلى غير من اشتراها منه، بثمن غالباً أقل من الثمن المؤجل، ليحصل بذلك على السيولة، وهذه الصورة - على ما فيها من خلاف معروف بين الفقهاء في درجتها وحكمها - تتسم بقدر من البساطة التركيبية؛ إذ تتركز في عقدين منفصلين: عقد الشراء الأول بالأجل، ثم عقد

^{٦٠} شيخ الإسلام ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ٣٠٢-٣٠٣؛ ابن مفلح، الفروع، ج ٤، ص ١٢٦؛ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط ٢، ج ١٤، ص ١٤٧

البيع الثاني بالنقد، مع استقلال ظاهر بين الطرفين المتعاقدين في كل مرحلة، أما التورق المنظم فيقوم على الهيكل العام نفسه من حيث النتيجة النهائية، لكنه يزيد عليه عنصر التنظيم المؤسسي والترتيب المسبق وتدخل المصرف في أكثر من مرحلة من مراحل العملية، حتى تتحول المعاملة من تصرف فردي عارض إلى منتج تمويلي قائم بذاته داخل النشاط المصرفي الإسلامي، ولذلك فإن المقارنة الدقيقة بين الصورتين تقتضي النظر في عناصر الاتفاق أولاً، ثم في عناصر الافتراق، ثم في أثر هذه العناصر في التكيف الفقهي.^{٦١}

أولاً: أوجه الاتفاق بين التورق الفقهي والتورق المنظم

لا ريب أن بين التورق الفقهي والتورق المنظم قدرًا من التشابه لا يمكن إنكاره، وإلا لما جرى أصلاً وصف الصورة المعاصرة بأنها "تورق"، ويتمثل أول أوجه الاتفاق في أن كلا النوعين يقوم في النهاية على حاجة المتعامل إلى النقد، لا إلى السلعة من حيث الأصل، فالتورق في الصورتين يقصد السيولة، ويتخذ السلعة طريقاً للوصول إليها، وهذا القصد المشترك هو الذي جعل الباحثين يضعون الصورتين داخل إطار واحد من حيث الفكرة العامة، وإن اختلفوا بعد ذلك في مدى تأثير الاختلافات التنفيذية في الحكم.^{٦٢}

وثاني أوجه الاتفاق أن كلا النوعين يشتمل على بيع أجل يعقبه بيع نقدي، ففي التورق الفقهي يشتري المتورق السلعة بالأجل ثم يبيعها نقداً، وفي التورق المنظم يشتري العميل من المصرف السلعة بثمن مؤجل، ثم تباع بعد ذلك نقداً لطرف ثالث، غالباً بواسطة المصرف أو من يرتبه المصرف، وهذا التشابه في الهيكل الشكلي يجعل الصورة المعاصرة - في ظاهرها - قريبة من الصورة الفقهية القديمة، لأن النتيجة في الحالتين واحدة: تحصيل نقد حاضر في مقابل التزام بدين مؤجل أكبر منه.^{٦٣}

وثالث أوجه الاتفاق أن البيع الثاني في الصورتين يكون - من حيث الأصل - على غير البائع الأول، وهذه النقطة هي التي تميز التورق في الجملة عن العينة؛ لأن رجوع السلعة إلى بائعها الأول هو العلامة الأبرز في

^{٦١} الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، جمع وترتيب د. محمد بن سعد الشويعر، مؤسسة الحرمين الخيرية، الرياض، ط ٢، ج ١٩، ص ٢٤٥-٢٤٦؛ الشيخ محمد بن صالح العثيمين، فتاوى نور على الدرب، باب التورق؛ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥

^{٦٢} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٣، ص ١١

^{٦٣} وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ١٤، ص ١٤٧؛ المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ١٤١٩هـ، القرار الخامس

العينة الصريحة، ومن ثم فإن الأصل في كلا النوعين أن المشتري الثاني غير البائع الأول، ولو أن التطبيق العملي في بعض صور التورق المنظم قد يثير إشكالاً في حقيقة هذا الغير ومدى استقلاله، وهو ما سيأتي بيانه عند الحديث عن أوجه الافتراق. لكن من حيث الصورة الأصلية تبقى هذه السمة المشتركة من أبرز وجوه الشبه بين التورق الفقهي والتورق المنظم.^{٦٤}

ورابع أوجه الاتفاق أن السلعة في النوعين ليست مقصودة لذاتها في الغالب، وإنما هي وسيلة للحصول على النقد، وهذه السمة هي التي جعلت بعض الفقهاء المتقدمين ينظرون إلى التورق بعين التحفظ، لأنه وإن فارق العينة من جهة الصورة، إلا أنه يشاركها في أن المقصود الحقيقي هو النقد، غير أن هذا الاشتراك في المقصد لا يلزم منه تساوي الصورتين في الحكم، لأن الفقهاء كثيراً ما يفرقون بين الصور المتشابهة في الغاية إذا اختلفت الوسائل والروابط والآثار، ومع ذلك فإن بيان هذا الاتفاق ضروري؛ لأنه يفسر لماذا ظلت مسألة التورق كلها - قديماً وحديثاً - محل نظر واجتهاد، ولم تكن من المسائل المجمع على سلامتها من جهة المعنى، وإن اختلفت درجات الإشكال بين صورة وأخرى.^{٦٥}

ثانياً: الاختلاف من حيث طبيعة الأطراف ودور كل طرف

إذا انتقلنا من النظر في الفكرة العامة إلى النظر في البناء العملي، ظهر أن الفرق بين التورق الفقهي والتورق المنظم يبدأ من طبيعة الأطراف ودور كل منهم في العملية، ففي التورق الفقهي يوجد عادة ثلاثة أطراف مستقلون استقلالاً ظاهراً: بائع أول يبيع السلعة بالأجل، ومتورق يشتريها لحاجته إلى النقد، ثم مشترٍ ثالث يشتري السلعة نقداً من المتورق بعد أن آلت إليه ملكاً وضماناً، وكل طرف من هؤلاء يمارس دوره في حدود عقده، فلا يتدخل البائع الأول في ترتيب البيع الثاني، ولا يكون للمشتري النهائي صلة لازمة بالعقد الأول، بل تدور السلعة في مسارها الطبيعي من مالك إلى آخر.^{٦٦}

أما في التورق المنظم فإن الصورة تختلف اختلافاً بيّناً؛ لأن المصرف لا يقف عند حدّ البائع الأول، بل يمتد دوره إلى ما بعد بيع السلعة للعميل، فيرتب له البيع الثاني، وقد يختار له المشتري، أو يدلّه عليه، أو يتولى البيع

^{٦٤} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٣؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٥

^{٦٥} شيخ الإسلام ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ٣٠٢-٣٠٣؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص

^{٦٦} ابن مفلح، الفروع، ج ٤، ص ١٢٦؛ البهوتي، كشف القناع، ج ٣، ص ١٨٦

عنه وكالة، أو ينسق العملية كلها مع طرف ثالث أو وسيط دولي، وبذلك يصبح البائع الأول عنصرًا حاضراً في جميع مراحل المعاملة تقريباً، لا طرفاً ينتهي دوره بإبرام البيع الأول، وهذا التمدد في دور المصرف هو من أهم الفروق بين التورق الفقهي والتورق المنظم، لأنه ينقل المعاملة من حالة الاستقلال النسبي بين العقود إلى حالة التشابك الوظيفي بين حلقاتها.^{٦٧}

ومن هنا يظهر أن استقلال الأطراف في التورق الفقهي أقوى وأوضح من استقلالهم في التورق المنظم، فالتورق في الصورة الفقهية هو الذي يتحمل مهمة إعادة البيع، وهو الذي يواجه السوق، وهو الذي يقبض الثمن من المشتري النهائي مباشرة أو من خلال من يختاره هو استقلالاً، أما في التورق المنظم فإن العميل غالباً لا يباشر شيئاً من ذلك، بل يعتمد على المصرف في جميع المراحل، الأمر الذي يجعل شخصيته في العملية أقرب إلى طالب التمويل منها إلى التاجر أو المتصرف المستقل في سلعة يملكها، وهذا الفارق ليس فارقاً إجرائياً محضاً، بل له أثر في فهم حقيقة انتقال الملك ومدى تحققه على وجه يترتب عليه تصرف حقيقي من المشتري.^{٦٨}

ثالثاً: الاختلاف من حيث القصد المشترك أو القصد المنفرد

من الفروق الدقيقة والمؤثرة بين النوعين أن قصد الحصول على النقد في التورق الفقهي يتركز في الغالب عند المتورق وحده، أما البائع الأول فقد يبيع سلعته بيعاً مؤجلاً معتاداً من غير أن يكون شريكاً في نية الوصول بالنقد إلى المشتري من خلال إعادة البيع، فالبائع الأول في التورق الفقهي قد لا يعلم أصلاً أن المشتري سيعيد بيع السلعة بعد تملكه لها، وقد يعلم لكنه لا يربط له ذلك ولا يشارك فيه، ولذلك كان القصد إلى التورق في هذه الصورة قصداً من جانب واحد في الأصل، وهو قصد المشتري المحتاج إلى النقد.^{٦٩}

أما في التورق المنظم فإن القصد إلى تحصيل النقد لا يقتصر على العميل، بل هو مقصد مشترك بينه وبين المصرف من البداية، فالمصرف يعلم يقيناً أن العميل لا يريد السلعة لعينها، بل يريد النقد، والعمل يعلم أن

^{٦٧} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٧٨، ص ٥٠٨؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٥

^{٦٨} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص

^{٦٩} الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، ج ١٩، ص ٢٤٥-٢٤٦؛ الشيخ محمد بن صالح العثيمين، فتاوى نور على الدرب، باب التورق

المصرف يقدم له "منتجاً" مصمماً لتحقيق هذه النتيجة. بل إن العملية كلها قد تُسوّق ابتداءً على هذا الأساس، فيُعلن عنها بوصفها وسيلة للحصول على السيولة أو التمويل الشخصي أو النقد العاجل، وهذا الاشتراك في القصد يُعدّ فارقاً مهماً؛ لأن بعض الفقهاء يخففون من أثر قصد المشتري وحده إذا لم يشاركه فيه الطرف الآخر، أما إذا تحولت العملية إلى ترتيب تعاقدى مشترك مقصود من جميع أطرافها الرئيسيين، فإن النظر إليها يكون أشدّ تدقيقاً من جهة حقيقتها ومآلها.^{٧٠}

ولا يقف هذا الفرق عند مجرد العلم بالقصد، بل يمتد إلى ترتيب الوسائل المؤدية إليه، ففي التورق المنظم لا يكتفي المصرف بمعرفة غرض العميل، بل يهيئ له السبل العملية للوصول إليه، فيشتري السلعة، ويبيعها، ثم يرتب إعادة بيعها، وبذلك يصبح القصد إلى النقد ليس مجرد نية نفسية، بل غاية مؤسسية تُبنى عليها الإجراءات كلها، أما في التورق الفقهي فإن انتقال المشتري إلى النقد بعد تملكه السلعة يظل تصرفاً لاحقاً يباشره هو بنفسه، ولو كان مقصوداً من البداية، وهذا فرق له وزنه في النظر الفقهي؛ لأن المعاملات قد تتشابه في المقاصد البعيدة وتختلف في الحكم باختلاف درجة مساهمة الأطراف في ترتيب هذه المقاصد على نحو مباشر.^{٧١}

رابعاً: الاختلاف من حيث استقلال العقود أو ترابطها

من أبرز الفروق بين التورق الفقهي والتورق المنظم أن العقود في التورق الفقهي تبدو مستقلة استقلالاً أوضح، فالبيع الأول يقع بين البائع والمتورق، ثم ينتهي أثره من حيث الترتيب الإجرائي المباشر، وبعد أن يملك المتورق السلعة يتصرف فيها بعقد جديد مع طرف آخر، وبين العقدين فاصل زمني أو عملي أو سوقي يتيح القول بوجود انفكاك نسبي بينهما، حتى لو كان القصد النهائي من العقدين معاً هو تحصيل النقد.^{٧٢}

أما في التورق المنظم فإن هذا الانفكاك يضعف بدرجة كبيرة؛ لأن البيع الأول والبيع الثاني يكونان في الغالب داخل برنامج واحد، وقد يوقّع على مستنداتها في مجلس واحد، أو على الأقل في إطار زمني شديد القرب، مع وجود وكالة أو التزام أو عرف مستقر يجعل البيع الثاني متوقعاً ومتضمناً في العملية من بدايتها، وبهذا تقترب العقود من أن تكون حلقات متصلة في بنية واحدة، لا تصرفات مستقلة استقلالاً حقيقياً، وهذا الترابط هو أحد

^{٧٠} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم،

التورق والتورق المنظم، ص ٦١

^{٧١} شيخ الإسلام ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ٣٠٣؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣

^{٧٢} ابن مفلح، الفروع، ج ٤، ص ١٢٦؛ البهوتي، كشاف الفناح، ج ٣، ص ١٨٦

الأسباب التي دعت المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي إلى النظر إلى التورق المنظم على أنه معاملة ذات طبيعة خاصة، لا يكفي فيها الاكتفاء بسلامة العقود المفردة إذا نظر إلى كل واحد منها منفرداً.^{٧٣}

كما أن التورق المنظم قد يشتمل على أكثر من وثيقة أو أكثر من وكالة أو أكثر من ترتيب ضمني أو صريح، بحيث يصبح العميل محاطاً بسلسلة متكاملة من الشروط والإجراءات التي تقوده من طلب السيولة إلى قبضها دون أن يباشر بنفسه شيئاً من حقيقة التداول السلعي، وهذا النمط من التشابك لا نجده بهذه القوة في التورق الفقهي، ولهذا فإن الاختلاف بين النوعين لا يتمثل فقط في عدد العقود، بل في درجة اندماجها بعضها في بعض، وفي كونها جميعاً خادمة لغرض واحد معلوم منذ البداية.^{٧٤}

خامساً: الاختلاف من حيث التملك والقبض والتصرف

في التورق الفقهي يكون المتورق - في الأصل - أقدر على تحقيق التملك والقبض الحقيقيين؛ لأنه يشتري السلعة ثم يباشر بيعها بعد ذلك بنفسه، ويكون عادة أقرب إلى محل السلعة وسوقها، وأقدر على تسلمها أو فحصها أو عرضها للبيع، ومن ثم فإن القول بتحقيق التملك والقبض والتصرف المستقل في حقه يكون أقرب من الناحية الواقعية، وإن اختلف الحال باختلاف البيئات والسلع.^{٧٥}

أما في التورق المنظم، وبخاصة في صورته القائمة على السلع الدولية أو السلع المخزنة بمستندات وشهادات، فإن التملك كثيراً ما يكون تملكاً حكماً، والقبض قبضاً حكماً، والتصرف تصرفاً موكولاً إلى المصرف أو إلى السمسار، والعميل في الغالب لا يرى السلعة، ولا يعرف أوصافها التفصيلية، ولا يتهيأ له تسلمها أو نقلها أو الاتجار بها بنفسه، بل قد يكون هذا متعذراً عليه عملياً، وهذا لا يعني بالضرورة بطلان القبض الحكمي من حيث الأصل، لكنه يدل على أن درجة الواقعية التجارية في التورق المنظم أضعف منها في التورق الفقهي،

^{٧٣} المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨ وما بعدها

^{٧٤} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّبه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، السنة الثامنة عشرة، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٢

^{٧٥} وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ١٤، ص ١٤٧

وكلما ضعفت الواقعية التجارية، وازداد اعتماد العملية على المستندات والقيود الدفترية وحدها، قويت شبهة أن تكون السلعة مجرد واسطة صورية لا عنصرًا حقيقيًا في تداول مالي وتجاري معتبر.^{٧٦}

سادسًا: الاختلاف من حيث المآل الاقتصادي للمعاملة

في التورق الفقهي تبقى السلعة - في الأصل - داخل السوق في مسارها العادي؛ إذ تنتقل من بائع إلى متورق ثم إلى مشترٍ جديد، وقد تستمر بعد ذلك في التداول بين أطراف آخرين، بحسب طبيعتها وحاجة السوق إليها، وهذا يعني أن للسلعة، ولو من حيث الاحتمال العملي، حياة تجارية قائمة بذاتها خارج إطار التمويل، أما في التورق المنظم، وبخاصة إذا كان المشتري النهائي هو البائع الأول أو جهة مرتبطة به، أو إذا كانت السلعة لا تخرج في واقع الحال من دائرة الوسطاء المتعاملين مع المصرف، فإن الحركة الاقتصادية للسلعة تضعف كثيرًا، ويبدو الأمر كما لو أن السلعة تدور في دائرة مغلقة لتؤدي وظيفة تمويلية لا تجارية، وقد عبّر بعض الباحثين عن هذا المعنى بأن السلعة تنتقل من "يد المالك اليمنى إلى يده اليسرى ثم تعود إليه"، وهو تعبير يقصد به بيان ضعف التداول الحقيقي في بعض التطبيقات المصرفية.^{٧٧}

ومن هنا فإن المآل الاقتصادي للتورق المنظم يبدو أكثر اقترابًا من تمويل نقدي مغلف بوسيط سلعي، بخلاف التورق الفقهي الذي تبقى فيه - على الأقل من حيث الأصل - فرصة أكبر لوجود بيع حقيقي وسوق حقيقية وتداول حقيقي، وهذا الفارق في المآل له أثر في التقييم المقاصدي للمعاملة؛ لأن الفقه الإسلامي لا ينظر إلى العقود من حيث ألفاظها وحدها، بل ينظر كذلك إلى ما تفضي إليه من آثار، وإلى مدى خدمتها لمقاصد التبادل والتملك والانتفاع، أو تحوّلها إلى وسائل شكلية للوصول إلى معاملات نقدية مؤجلة بزيادات معلومة.^{٧٨}

سابعًا: أثر هذه الفروق في الحكم الفقهي

من خلال ما سبق يتضح أن الخلاف في حكم التورق المنظم ليس ناشئًا عن نزاع في أصل التورق الفقهي فقط، بل عن تقدير أثر الفروق بين الصورتين، فمن رأى أن هذه الفروق لا تمس جوهر المعاملة، وأن العقود إذا

^{٧٦} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١٣ -

١٤

^{٧٧} د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ص ٥؛ د. سامي

بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦١

^{٧٨} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات

المصرفية"، ص ١٢

استوفت شروطها بقيت صحيحة ولو رتبت على هذا النحو، أمكنه أن يميل إلى التوسعة في بعض الصور، ومن رأى أن التنظيم المصرفي قد غيّر طبيعة المعاملة، وأنه أضعف استقلال العقود، وأدخل التواطؤ أو الترتيب الملزم، وجعل السلعة مجرد وسيلة صورية، فإنه لا يرى صحة إلحاق التورق المنظم بالتورق الفقهي القديم، ولذلك كان تحرير أوجه الافتراق بين النوعين هو المدخل الحقيقي لفهم مسار الاجتهاد المعاصر في هذه المسألة.^{٧٩}

وبعبارة أخرى، فإن مجرد التشابه الشكلي بين التورق الفقهي والتورق المنظم لا يكفي للحكم باتحادهما؛ لأن الأحكام الفقهية في العقود المركبة تتأثر كثيراً بدرجة الارتباط بين العقود، ومدى استقلال الأطراف، وحقيقة التملك والقبض، وطبيعة المقصد المشترك، ومآل العملية، ولهذا فإن المقارنة بين النوعين لا تنتهي عند القول بوجود شبه أو اختلاف، بل يجب أن تُبنى عليها نتيجة علمية دقيقة، هي أن التورق المنظم لا يجوز أن يُفهم فقهيًا على أنه مجرد نسخة حديثة من التورق الفقهي، بل هو صورة مركبة لا بد من دراستها في ضوء خصائصها التطبيقية الخاصة.^{٨٠}

ثامناً: المقارنة بين التورق المنظم والتورق الفقهي في ضوء القانون الليبي

إذا انتقلنا بالمقارنة بين التورق الفقهي والتورق المنظم إلى البيئة القانونية الليبية، فإننا نلاحظ أن الفروق الفقهية بين الصورتين تزداد وضوحاً من الناحية القانونية، بل قد تترتب عليها آثار مختلفة في الحكم بصحة المعاملة أو بطلانها. ذلك أن القانون الليبي لا ينظر إلى العقود من حيث تسمياتها، وإنما من حيث أركانها الموضوعية وحقيقتها الواقعية، وبخاصة ما يتعلق بركن المحل، ووجود الملكية، وحصول التسليم، وانتفاء الصورية، وعدم مخالفة النظام العام، وفي مقدمته حظر المعاملات الربوية، ومن ثم فإن التكييف القانوني لأي من الصورتين لا يتوقف عند ظاهرها الشكلي، بل يمتد إلى فحص بنيته الفعلية ومآلها الاقتصادي.^{٨١}

ففي التورق الفقهي، وبالنظر إلى طبيعته الفردية واستقلال مراحلها، يكون من اليسير - في الغالب - تكييف العملية قانوناً على أنها عقد بيع صحيح توافرت فيه أركانه، ثم تصرف لاحق مستقل قام به المشتري في ملكه، فإذا ثبت أن السلعة كانت موجودة ومملوكة للبائع، وأنها انتقلت إلى المشتري انتقالاً حقيقياً، وأن هذا الأخير باعها إلى

^{٧٩} المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة، ١٤١٩هـ، القرار الخامس؛ المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ.

^{٨٠} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨ وما بعدها؛ د. سامي بن إبراهيم

السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١.

^{٨١} القانون المدني الليبي، الصادر بموجب المرسوم الملكي بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣م؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية

طرف ثالث مستقل من غير تواطؤ، فإن العملية - من حيث الأصل - لا تصطدم بالقواعد العامة في القانون المدني، ولا تُعدّ مخالفة لحظر الربا، لأنها لا تتخذ صورة قرض بفائدة، بل تظل ضمن دائرة البيوع المشروعة، ولو كان الدافع إليها هو الحاجة إلى السيولة.^{٨٢}

أما التورق المنظم، فإن إدخاله ضمن هذا التكييف البسيط يواجه صعوبات قانونية واضحة؛ بسبب طبيعة البناء المركب للعملية، ودرجة الترابط بين مراحلها، وتدخل المصرف في جميع حلقاتها تقريباً، فإذا ثبت - في التطبيق العملي - أن المصرف لا يملك السلعة ملكية حقيقية قبل بيعها، أو أن انتقالها إلى العميل صوري أو شكلي، أو أن العميل لا يتمكن من قبضها قبضاً مؤثراً، أو أن البيع الثاني مرتب سلفاً ومقترن بالعقد الأول على نحو يفقده استقلاله، فإن ذلك قد يؤدي إلى بطلان العقد لانقضاء أحد أركانه أو لعدم مشروعية سببه، وفي هذه الحالة لا ينظر القاضي إلى تعدد العقود، بل إلى وحدة الغرض، فإذا تبين أن العملية في حقيقتها تنتهي إلى منح نقد حاضر مقابل التزام برد أكثر منه، أمكن تكييفها على أنها معاملة ربوية مستترة، تخضع للبطلان وفقاً لقانون منع المعاملات الربوية.^{٨٣}

كما يظهر الفارق القانوني بوضوح في مسألة استقلال العقود، فالتورق الفقهي يقوم - في الغالب - على عقدين منفصلين من حيث الإرادة والزمان والمحل، مما يُسهّل الدفاع عن استقلال كل عقد وآثاره القانونية، أما التورق المنظم، فإن ارتباط عقوده في إطار برنامج تمويلي واحد، ووجود وكالة ملزمة أو ترتيب مسبق للبيع الثاني، يجعل من الصعب القول بوجود استقلال حقيقي بين هذه العقود، وهذا الترابط قد يُضعف من حجية الشكل القانوني الظاهر، ويُعزز اتجاه القضاء إلى البحث في حقيقة العلاقة لا في صورتها، وهو اتجاه مستقر في الفقه والقضاء المدني عند مواجهة العقود الصورية أو المركبة.^{٨٤}

ومن جهة أخرى، فإن التورق الفقهي يتيح للمتعامل - من الناحية القانونية - سلطة حقيقية في التصرف في محل العقد، إذ يملك السلعة ويتحمل تبعاتها، ويختار بنفسه المشتري الثاني، ويباشر البيع أو يفوض فيه من يشاء، أما في التورق المنظم، فإن هذه السلطة قد تكون مقيدة أو شكلية، إذا كان العميل ملزماً فعلياً بتوكيل المصرف أو السير في مسار محدد سلفاً، وهذا التقييد قد يُعدّ قرينة على أن التملك غير مقصود لذاته، وأن العملية لا تتجاوز

^{٨٢} القانون المدني الليبي، أحكام البيع؛ قانون النشاط التجاري رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٠م

^{٨٣} القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١

^{٨٤} القانون المدني الليبي، نظرية السبب والصورية؛ د، ألسنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، ص ٥١٨ وما بعدها

كونها وسيلة للحصول على التمويل النقدي، الأمر الذي يؤثر في التكيف القانوني ويقربها من عقود التمويل المحظورة إذا ثبت عنصر الزيادة الربوية.^{٨٥}

كما أن الفارق في المآل الاقتصادي بين الصورتين ينعكس قانوناً كذلك؛ فالتورق الفقهي يُبقي للسلعة دوراً فعلياً في التداول، ويُحتمل معه تحقق منفعة اقتصادية حقيقية، أما التورق المنظم، وبخاصة إذا دارت السلعة في دائرة مغلقة أو بقيت في حيازة وسطاء مرتبطين بالمصرف، فإنه يضعف هذا الدور، ويُظهر العملية في صورة تمويل نقدي غير مباشر، وهذا المآل يُعدّ عنصراً مهماً في التكيف القانوني، لأن القانون لا يعتد فقط بالشكل، بل كذلك بالنتيجة التي تؤول إليها المعاملة، ومدى توافقها مع النظام العام الاقتصادي والتشريعي.^{٨٦}

وبناءً على ذلك، يمكن القول إن التورق الفقهي أقرب - من الناحية القانونية في ليبيا - إلى القبول ضمن إطار البيوع المشروعة متى استوفى شروطه، في حين أن التورق المنظم يظل محل نظر وتردد، ويخضع لتقييم دقيق بحسب كل تطبيق على حدة، فإذا تحققت فيه الملكية الحقيقية، والقبض المعتبر، واستقلال العقود، وانتفى التواطؤ والترتيب الملزم، أمكن قبوله في نطاق ضيق، أما إذا غلبت عليه الصورية والترابط المسبق وانتهى إلى نقد مقابل زيادة، فإنه يكون أقرب إلى المعاملات المحظورة قانوناً، ولو استوفى في ظاهره الشكل التعاقدى للبيع.

ومن ثم فإن المقارنة بين التورق الفقهي والتورق المنظم في ضوء القانون الليبي تؤكد أن الفروق الفقهية بينهما ليست فروقاً نظرية مجردة، بل لها آثار قانونية مباشرة تمس صحة العقد والتزامات أطرافه، وتحدد ما إذا كانت المعاملة تدخل في نطاق البيوع الجائزة أو في نطاق التحايل على القرض الربوي المحظور.

رأي الباحث

يظهر للباحث أن المقارنة بين التورق الفقهي والتورق المنظم تنتهي إلى نتيجة جوهرية، وهي أن التشابه بينهما إنما يقع في الهيكل العام والغاية النهائية، أما الاختلاف الحقيقي فيكمن في طبيعة البناء التعاقدى ودرجة التنظيم المؤسسي ودور البائع الأول وترابط العقود ومآل السلعة في العملية، ولذلك فإن الباحث يميل إلى أن التورق المنظم لا يصح إلحاقه بالتورق الفقهي إلحاقاً مطلقاً؛ لأن التنظيم المصرفي غير من طبيعته تغييراً مؤثراً، فالتورق في الصورة الفقهية يتصرف بعد تملكه تصرفاً مستقلاً، أما في الصورة المصرفية فإن المصرف يبقى حاضراً في أكثر المراحل، بل هو الذي يصنع الإطار الكامل للعملية، ومن ثم فإن التورق المنظم أقرب إلى كونه

^{٨٥} القانون المدني الليبي، أحكام الوكالة؛ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م

^{٨٦} القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية؛ قانون المصارف رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م

معاملة مستحدثة ذات صلة بالتورق الفقهي من حيث الصورة العامة، لا أنه عين التورق الفقهي من حيث الحقيقة والحكم، ولهذا فإن الباحث يرى أن أي ترجيح فقهي في هذه المسألة يجب أن ينبني على ملاحظة هذا الفرق البنيوي، لا على مجرد الاشتراك في الاسم أو في النتيجة المالية المجردة.

المبحث الثاني: التكيف الفقهي للتورق المنظم والآثار المترتبة عنه وحكمه

المطلب الأول: التكيف الفقهي للتورق المنظم

الفرع الأول: التكيف الفقهي للتورق المنظم من حيث حقيقته العقدية

يُعدّ التكيف الفقهي للتورق المنظم خطوةً لازمةً قبل بيان حكمه وآثاره؛ لأن الحكم على المعاملة فرع عن تصورها، ولا سيما أن التورق المنظم ليس عقدًا بسيطًا مفردًا، بل هو عملية مركبة تتداخل فيها عدة عقود وتصرفات: شراء المصرف للسلعة، ثم بيعها للعميل بثمن مؤجل، ثم بيعها نقدًا لطرف ثالث، وقد يتخلل ذلك وعد، ووكالة، وقبض حكمي، وترتيب سابق بين المصرف والوسيط أو المشتري النهائي، ومن هنا اختلف الباحثون والفقهاء المعاصرون في تكيف هذه المعاملة؛ فمنهم من نظر إلى كل عقد فيها على استقلاله فكيفها على أنها بيع صحيح متتابعة، ومنهم من نظر إلى مجموعها ومآلها فكيفها على أنها عينة أو حيلة على الربا، ومنهم من توسط فجعل الحكم تابعًا لمدى تحقق الضوابط الشرعية من تملك وقبض واستقلال وانتفاء التواطؤ، وهذا الاختلاف في التكيف هو المدخل الحقيقي لفهم الخلاف في الحكم، لأن من جعلها بيعًا حقيقيًا ألحقها بأصل الإباحة، ومن جعلها حيلة تمويلية ألحقها بالربا أو بالعينة المحرمة.^{٨٧}

أولاً: الرأي الأول: تكيف التورق المنظم على أنه بيع صحيح مركب من عقود مشروعة

ذهب فريق من المعاصرين إلى أن التورق المنظم يمكن تكيفه على أنه مجموعة بيع وعقود صحيحة، متى استوفت شروطها الشرعية، فالمصرف يشتري السلعة ابتداءً لنفسه، ثم يبيعها للعميل بثمن مؤجل، ثم يبيعها العميل أو وكيله بثمن حال لطرف ثالث غير البائع الأول، وبناءً على هذا التكيف، فإن المعاملة لا تعدو أن تكون بيعًا بالأجل أعقبه بيع نقدي مستقل، ولا يخرجها عن حقيقتها البيعية كون العميل محتاجًا إلى السيولة؛ لأن

^{٨٧} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٧٨ وما بعدها

قصد الحصول على النقد لا يبطل البيع إذا كانت صورته مستكملة لشروط الصحة، وانتفت عنه شروط الربا والعينة والتواطؤ، ويميل إلى هذا الاتجاه عدد من الباحثين الذين أجازوا التورق المصرفي بضوابط، ومنهم الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، ود. محمد العلي القري، ود. موسى آدم عيسى، مع تفاوت بينهم في مقدار التشدد في الضوابط التطبيقية.^{٨٨}

ويستند أصحاب هذا التكيف إلى أن الأصل في المعاملات الإباحة، وأن البيع مأذون فيه شرعاً بنص القرآن الكريم، قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، ووجه الدلالة عندهم أن التورق المنظم، في صورته المنضبطة، يتكون من بيع سلعة معلومة بثمن مؤجل، ثم بيعها بثمن حال لطرف ثالث، وهذا داخل في عموم البيع والتجارة عن تراضٍ، ولا يصح إخراجها من الإباحة إلا بدليل خاص أو قرينة مؤثرة تدل على الربا أو التحايل.^{٨٩}

كما يستدل أصحاب هذا الرأي بحديث تمر خبير، وفيه أن النبي ﷺ أرشد عامله إلى بيع التمر الرديء بالدرهم ثم شراء التمر الجيد بالدرهم، مع أن المقصد النهائي كان تحصيل الجيد بدل الرديء، فدل ذلك - عندهم - على أن تغيير الصورة المحرمة إلى صورة بيعية صحيحة معتبر شرعاً، وأن العبرة باستيفاء العقد لصيغته وشروطه لا بمجرد قصد المتعامل إلى تحقيق غرض مالي، ووجه الاستدلال أن المقصد في الحالتين واحد، وهو تحصيل نوع معين من المال، لكن الطريق المحرم هو مبادلة ربوي بجنسه متفاضلاً، والطريق المشروع هو توسيط بيع صحيح بالنقد، فيقاس عليه التورق إذا توسطت فيه سلعة حقيقية مملوكة ومقبوضة، ووقعت البيوع على وجه صحيح.^{٩٠}

^{٨٨} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٠-١٤؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦١-٤٦٣.

^{٨٩} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٠-١١.

^{٩٠} البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، حديث رقم ٢٠٨٩؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل، حديث رقم ١٥٩٣؛ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ج ٤، ص ٤٠٠؛ النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج ١١، ص ٢١.

ومن أدلتهم كذلك أن التورق المنظم - في صورته المعتبرة - يفترق عن بيع العينة؛ لأن العينة تقوم على رجوع السلعة إلى البائع الأول، أما التورق فيقوم على بيعها لطرف ثالث مستقل، وهذا الفارق عندهم مؤثر في التكيف؛ إذ إن علة المنع في العينة هي رجوع السلعة إلى بائعها الأول بما يجعلها صورة ظاهرة لقرض جرّ نفعا، أما إذا خرجت السلعة إلى طرف ثالث مستقل، وانتقلت ملكيتها وقبضها، فإن صورة العينة لا تتحقق، كما أن الوكالة في بيع السلعة ليست ممنوعة في ذاتها، لأن الوكالة عقد مشروع، ولا يخرجها عن المشروعية أن يكون الوكيل هو المصرف، متى لم يكن ذلك مشروطاً على وجه يسلب العمل اختياره أو يؤدي إلى رجوع السلعة إلى البائع الأول.^{٩١}

ويقرر أصحاب هذا الاتجاه أن الحاجة العامة إلى السيولة تعد من المعاني المؤثرة في هذا الباب، لا بمعنى إباحة الربا، بل بمعنى فتح المخارج الشرعية التي تحفظ الناس من الوقوع في القرض الربوي الصريح، فالتورق عندهم وسيلة تمويلية إذا ضُبِطت بالضوابط الشرعية استطاعت أن تسد حاجة الأفراد والمؤسسات إلى النقد، وأن توفر بديلاً عن الاقتراض الربوي، خاصة في ظل ندرة القرض الحسن وصعوبة الحصول على التمويل بوسائل المشاركة والمضاربة في كثير من الحالات، ولذلك فإنهم لا يكتفونه على أنه قرض، بل على أنه بيع تمويلي مشروع، ما دام المصرف مالكا للسلعة، والعمل مالكا لها بعد الشراء، والبيع الثاني واقعاً لطرف ثالث مستقل.^{٩٢}

ثانياً: الرأي الثاني: تكيف التورق المنظم على أنه عينة أو شبيهة بالعينة

ذهب فريق آخر من الفقهاء والباحثين المعاصرين إلى أن التورق المنظم، في حقيقته العملية، أقرب إلى بيع العينة منه إلى التورق الفقهي المعروف، وإن اختلف عنه في بعض الصور الظاهرة، ووجه ذلك أن المصرف لا يقصد بيع السلعة لذاتها، والعمل لا يقصد شراءها للانقاع بها، وإنما المقصود المشترك بينهما هو حصول العمل على نقد حاضر، مع التزامه بدفع مبلغ أكبر في المستقبل، فالسلعة في هذا البناء ليست مقصودة، وإنما هي واسطة شكلية لتسوية الزيادة المؤجلة، وهذا هو المعنى الذي من أجله مُنعت العينة عند جمهور الفقهاء.^{٩٣}

^{٩١} د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١-١٣؛ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ١١-١٣.

^{٩٢} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٤٥-٤٧؛ د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ٦-٨؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٧٠.

^{٩٣} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٣، ص ٦٣؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. أحمد محيي الدين

ويستدل أصحاب هذا التكييف بأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، وأن تسمية المعاملة بيعاً أو مرابحة أو تورقاً لا يكفي لإخراجها عن حقيقتها إذا كان مآلها نقداً حاضراً في مقابل نقد أكثر منه مؤجلاً، فالتورق المنظم، بحسب هذا الرأي، ليس بيعاً حقيقياً مقصوداً، بل هو ترتيب مؤسسي لتمويل نقدي بزيادة، وتدخل المصرف في جميع مراحل العملية، ووكالته عن العميل في البيع، وترتيبه للمشتري النهائي، كل ذلك يجعل العقود المتعددة في حكم العقد الواحد من حيث الغرض والمآل، ويستأنس هذا الاتجاه بحديث: «إنما الأعمال بالنيات»، وبالقواعد الكلية التي تقرر أن المقاصد معتبرة في التصرفات.^{٩٤}

كما يستدلون بما نقله ابن القيم في تقريره لفساد الحيل التي تجعل المحرم في صورة المباح، وأن الحيلة لا تغير حقيقة المعاملة إذا بقيت علة التحريم قائمة، ووجه الدلالة أن الربا إنما حرم لما فيه من الزيادة على الدين في مقابلة الأجل، فإذا جاءت معاملة تؤدي إلى هذا المعنى نفسه، مع زيادة كلفة وتوسط سلعة غير مقصودة، فإنها لا تكون أولى بالإباحة من الربا الصريح. بل يرى بعضهم أن الحيلة قد تكون أشد إشكالاً من المعاملة الصريحة؛ لأنها تجمع بين معنى المحظور وبين إضعاف هيبة الحكم الشرعي بإلباسه صورة مباحة.^{٩٥}

ويؤكد أصحاب هذا الرأي أن التورق الفقهي يختلف عن التورق المصرفي المنظم؛ لأن البائع في التورق الفقهي قد يكون بائعاً عادياً لا يقصد تمويل المشتري ولا يرتب له البيع الثاني، أما المصرف في التورق المنظم فإنه يدخل العملية من بدايتها باعتباره ممولاً، لا تاجرًا حقيقياً في السلعة، ويظل حاضراً في كل مراحلها حتى يحصل العميل على النقد، ومن ثم فإن علة المنع لا ترجع فقط إلى قصد العميل، بل إلى اشتراك المصرف والعميل والوسيط في بناء عملية تؤدي إلى تمويل نقدي بزيادة، وهذا هو الفارق الجوهر الذي يجعل إلحاق التورق المنظم بالتورق الفقهي إلحاقاً غير دقيق عند هذا الاتجاه.^{٩٦}

أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٥-٧

^{٩٤} البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، حديث رقم ١؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، حديث رقم ١٩٠٧؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤

^{٩٥} ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج ٣، ص ١٢؛ ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ص ٥٥٨؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤، ص ١٢

^{٩٦} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٩٧، ص ٥٠٨؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣-٦٤

ومن أدلتهم كذلك أن المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي فرّق بين التورق الحقيقي والتورق المصرفي المنظم، فقرر جواز الأول بضوابط، ومنع الثاني في صورته التي يلتزم فيها المصرف ببيع السلعة نيابة عن المستورق أو ترتيب من يشتريها، لما في ذلك من شبه بالعينة، ولما يترتب عليه من صورية في كثير من الحالات، ولما قد يقع فيه من إخلال بالقبض الشرعي، ووجه الدلالة أن القرار لم يمنع مطلق التورق، وإنما منع الصورة المؤسسية المنظمة التي تجعل العملية تمويلًا نقديًا بزيادة ترجع إلى الممول.^{٩٧}

ثالثًا: الرأي الثالث: تكيف التورق المنظم على أنه عقد وكالة منضم إلى بيع مربحة

ذهب بعض الباحثين إلى أن التورق المنظم لا يمكن فهمه من خلال عقد البيع وحده، بل لا بد من إدخال عقد الوكالة في صلب التكيف؛ لأن أهم ما يميز الصورة المصرفية المعاصرة أن العميل، بعد شرائه السلعة من المصرف، يوكل المصرف أو من يرتبه المصرف في بيعها لطرف ثالث، ووفقًا لهذا الاتجاه، فإن التورق المنظم يتكون من بيع مربحة أو مساومة بثمن مؤجل، ثم وكالة بالبيع النقدي، ثم قبض للثمن وإيداعه في حساب العميل، وعلى هذا الأساس، فإن الحكم يختلف بحسب طبيعة الوكالة: فإن كانت وكالة اختيارية حقيقية غير مشروطة، وكان العميل قادرًا على عزل الوكيل أو بيع السلعة بنفسه أو الاحتفاظ بها، كان الإشكال أخف؛ أما إذا كانت الوكالة جزءًا لازمًا من العملية، أو كانت مفروضة ضمنيًا بحكم العرف المصرفي، فإنها تصبح قرينة على التواطؤ والترتيب المسبق.^{٩٨}

ويستند أصحاب هذا التكيف إلى أن الوكالة في أصلها عقد مشروع، وأن الإنسان يجوز له أن يوكل غيره في بيع ماله، ولا مانع من أن يكون الوكيل مصرفًا أو مؤسسة مالية، إذا كانت الوكالة مستقلة عن البيع الأول، ولم تكن وسيلة لإلغاء دور المشتري أو إسقاط حقيقة ملكه، فالأصل أن من ملك سلعة جاز له أن يبيعها بنفسه أو بوكيله، ولا يصح منع الوكالة لمجرد أن المالك لا يحسن البيع أو يريد السرعة في تحصيل النقد. لكن مناط الإشكال يظهر عندما تكون الوكالة مقررة من البداية ضمن منظومة واحدة، بحيث لا يتحقق للعميل خيار حقيقي في قبض السلعة أو بيعها أو الاحتفاظ بها.^{٩٩}

^{٩٧} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣ شوال ١٤٢٤هـ.

^{٩٨} د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١-١٤؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨، ص ٥٠٨.

^{٩٩} د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١١-١٣؛ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ١٣.

ويقرر المنتقدون لهذا التكييف أن عقد الوكالة، وإن كان مشروعاً في ذاته، قد يتحول في التورق المنظم إلى أداة تكشف صورية التملك؛ لأن العميل لا يمارس سلطة المالك الحقيقية، ولا يبحث عن مشتري، ولا يقبض السلعة قبضاً فعلياً، بل يوقع على وكالة تجعل المصرف هو المتصرف الفعلي منذ بداية العملية إلى نهايتها، فإذا اجتمع في المصرف دور البائع بالأجل، والمنظم للعملية، والوكيل في البيع، والضامن العملي لوصول النقد إلى العميل، فإن ذلك يضعف استقلال الوكالة، ويجعلها جزءاً من حيلة تمويلية لا تصرفاً مستقلاً، ومن هنا فإن الوكالة في التورق المنظم ليست محل رفض بإطلاق، لكنها محل تدقيق شديد بحسب مدى استقلالها وحقيقتها.^{١٠٠}

رابعاً: الرأي الرابع: التكييف التفصيلي القائم على التفريق بين الصور

يرى اتجاه تفصيلي أن التورق المنظم لا يصح أن يحكم عليه بتكييف واحد مطلق؛ لأن صورته تختلف اختلافاً بيئياً، فقد توجد صورة يشتري فيها المصرف سلعة حقيقية مملوكة له، ثم يبيعها للعميل، ويمكنه من قبضها والتصرف فيها، ثم يبيعها العميل بنفسه أو بوكيل مستقل لطرف ثالث لا صلة له بالمصرف؛ وهذه الصورة أقرب إلى التورق الفقهي، وقد توجد صورة أخرى لا يرى فيها العميل السلعة، ولا يقبضها قبضاً مؤثراً، ولا يبيعها باختياره، وإنما يوقع أوراقاً معدة سلفاً تنتهي إلى إيداع النقد في حسابه، مع التزامه بدين أكبر؛ وهذه الصورة أقرب إلى القرض الربوي المقنن أو العينة المنظمة، وبذلك يكون مناط التكييف هو مدى تحقق التملك والقبض والاستقلال وانتفاء التواطؤ.^{١٠١}

ويستند هذا الاتجاه إلى أن المعاملات المركبة قد تتغير أحكامها بتغير تفاصيلها، وأن مجرد وجود المصرف في العملية لا يكفي وحده لمنع، كما أن مجرد وجود سلعة لا يكفي وحده للجواز، فالاعتبار الحقيقي يكون بمجموع القرائن: هل السلعة معينة ومملوكة؟ هل حصل القبض الحقيقي أو الحكمي المعتبر؟ هل العميل قادر على التصرف؟ هل البيع الثاني مستقل؟ هل المشتري النهائي منفصل عن المصرف والبائع الأول؟ هل توجد مواطأة

^{١٠٠} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٥-٧؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية، مجلة البيان، ع ١٩٥، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٣-١٤

^{١٠١} د. خالد بن علي المشيقي، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها، ص ١٧٢؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجر به المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧

أو التزام سابق بإعادة البيع؟ فإذا توافرت هذه الضوابط أمكن تكييف العملية على أنها تورق قريب من الصورة الفقهية، وإذا اختلفت صار التكييف إلى العينة أو الحيلة أو القرض المقنع أقرب.^{١٠٢}

ويؤيد هذا الاتجاه ما ورد في بعض المعايير الشرعية من التفريق بين التورق المنضبط والتورق الصوري، حيث تشترط المعايير أن تكون السلعة مملوكة للبائع وقت البيع، وأن تكون معلومة ومحددة، وأن يتمكن العميل من قبضها والتصرف فيها، وألا يكون هناك تواطؤ على بيعها إلى البائع الأول، وألا يُلزم العميل بتوكيل المصرف أو البيع لطرف بعينه على وجه يسلبه إرادته، وهذا يعني أن التكييف لا يُبنى على الاسم، بل على تحقق عناصر البيع الحقيقي وانتفاء التحايل.^{١٠٣}

خامساً: مراعاة القانون الليبي في تكييف التورق المنظم

عند نقل هذا الخلاف الفقهي إلى البيئة القانونية الليبية، يظهر أن التكييف الفقهي للتورق المنظم لا ينفصل عن التكييف القانوني؛ لأن القانون الليبي لا يعرف التورق بوصفه عقدًا مستقلًا من العقود المسماة، كما لم يرد له تنظيم تفصيلي خاص في القانون المدني أو قانون النشاط التجاري أو قانون المصارف، ومن ثم فإن النظر القانوني الليبي يتجه إلى تفكيك العملية إلى عناصرها: بيع، ووكالة، والالتزام بالدفع المؤجل، وربما ضمان أو كفالة، ثم ينظر بعد ذلك في حقيقتها ومشروعيتها، فإذا تحققت أركان البيع من رضا ومحل وسبب، وثبتت ملكية المصرف للسلعة، وانتقالها إلى العميل، وتمكنه من قبضها والتصرف فيها، أمكن تكييف العملية في حدود البيع المشروع، أما إذا كانت السلعة صورية، أو كان انتقال الملكية شكليًا، أو كانت العملية في حقيقتها منح نقد حاضر مقابل رد أكثر منه مؤجلًا، فإنها تقترب من المعاملة الربوية المستترة المحظورة قانونًا.^{١٠٤}

وتزداد أهمية هذا النظر في ضوء قانون منع المعاملات الربوية الليبي لسنة ٢٠١٣م، الذي قرر منع التعامل بالفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات المدنية والتجارية، وبطلان ما يترتب عليها من فوائد ربوية ظاهرة أو مستترة، فلفظ "المستترة" مهم في هذا المقام؛ لأنه يفتح الباب أمام فحص حقيقة المعاملة لا مجرد صورتها، فإذا كان التورق المنظم قد استكمل صورة البيع والوكالة، لكنه أخفى في حقيقته قرصًا بزيادة، فإن التكييف القانوني

^{١٠٢} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ص ٦٠٥-

٦٠٦؛ د، أحمد بن عبد العزيز الحداد، التورق حقيقته وأنواعه، ص ١١

^{١٠٣} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ص ٦٠٥-

٦٠٦

^{١٠٤} ليبيا، القانون المدني الليبي، مرسوم ملكي بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣م؛ ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية

قد لا يقف عند ظاهر العقود، بل يتجه إلى اعتبارها معاملة ربوية مستترة، أما إذا كانت العملية بيعاً حقيقياً غير صوري، مع سلعة مملوكة ومقبوضة ومتصرف فيها باستقلال، فلا يكفي مجرد حاجة العميل إلى النقد لاعتبارها ربا.^{١٠٥}

كما أن قانون المصارف الليبي، بعد تعديله بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، أتاح للمصارف المرخص لها بممارسة الصيرفة الإسلامية القيام بعمليات التمويل للأنشطة الاقتصادية بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك باستخدام العقود الشرعية وصيغ العقود التكميلية، وهذا النص يمنح المصارف مجالاً لاستخدام صيغ تمويلية إسلامية، لكنه لا يبيح لها استعمال صور شكلية تخالف حقيقة الشريعة أو تخفي فوائد ربوية، ومن ثم فإن التورق المنظم، في القانون الليبي، يحتاج إلى ضبط خاص؛ لأن عدم وجود تنظيم تشريعي مستقل له يجعل الرجوع إلى القواعد العامة وحدها غير كافٍ لحسم جميع الإشكالات المتعلقة بالملكية والقبض والوكالة والصورية ومسؤولية المصرف تجاه العميل والكفيل.^{١٠٦}

وبناءً على ذلك، فإن التكيف الفقهي الأقرب إلى الاعتبار القانوني الليبي هو التكيف التفصيلي لا التكيف المطلق؛ لأن القانون الليبي، شأنه شأن الفقه، يعتد بحقيقة التصرف ومشروعية سببه ومحله، ولا يكفي فيه مجرد تسمية العقد بيعاً أو مربحة أو تورقاً، فإذا استعملت المصارف الليبية التورق على أنه بيع حقيقي، مع تمكين العميل من القبض والتصرف، وانتفاء التواطؤ والرجوع إلى البائع الأول، أمكن إدراجه في دائرة البيوع التمويلية الجائزة، أما إذا كان التورق مجرد إجراء لاحق لعقد مربحة أو عملية صورية تنتهي إلى سيولة نقدية مقابل دين زائد، دون انتقال حقيقي للسلعة، فإنه يكون من الناحية القانونية أقرب إلى المعاملة الربوية المستترة، بما يستوجب المنع والبطلان.^{١٠٧}

رأي الباحث

يرى الباحث أن التكيف الفقهي للتورق المنظم لا يصح أن يُبنى على صورته المجردة، ولا على اسمه المصرفي، وإنما يجب أن يُبنى على حقيقته العملية ومآله الاقتصادي، فالقول بأنه بيع صحيح بإطلاق فيه توسع

^{١٠٥} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١

^{١٠٦} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المواد ١٠٠ مكررة وما بعدها؛ مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١ المنظم لعملية بيع المربحة للأمر بالشراء

^{١٠٧} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ ليبيا،

القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١

غير مأمون؛ لأنه يغفل ما يطرأ على الصورة المصرفية من ترتيب وتواطؤ ووكالات ملزمة وصورية في القبض، والقول بأنه ربا أو عينة بإطلاق قد لا يراعي بعض الصور التي يمكن أن تتحقق فيها الملكية الحقيقية والقبض المعترف واستقلال البيع الثاني، ولذلك فإن التكيف الأدق هو أن التورق المنظم معاملة مركبة تدور بين البيع المشروع والحيلة الممنوعة بحسب تحقق الضوابط أو تخلفها.

وفي ضوء القانون الليبي، يزداد هذا الترجيح قوة؛ لأن التشريع الليبي يمنع الفوائد الربوية الظاهرة والمستترة، وفي الوقت نفسه يجيز للمصارف الإسلامية استعمال صيغ التمويل المتفقة مع الشريعة، ومن ثم فإن التورق لا ينبغي أن يُعتمد في المصارف الليبية إلا إذا ضبط بنصوص واضحة أو لوائح مصرفية خاصة تضمن وجود السلعة، وتملك المصرف لها، وتمكين العميل من قبضها والتصرف فيها، واستقلال البيع الثاني، ومنع التواطؤ أو رجوع السلعة إلى البائع الأول، أما بغير ذلك، فإن المعاملة تكون أقرب إلى التمويل النقدي المقنع منها إلى البيع الحقيقي، وهو ما يجعلها محل منع فقهي وقانوني معاً.

الفرع الثاني: آراء الفقهاء في حكم التورق المنظم وأدلتهم

بعد بيان التكيف الفقهي للتورق المنظم، يتجه البحث إلى عرض آراء الفقهاء والباحثين المعاصرين في حكمه؛ لأن الحكم الشرعي في هذه المسألة لم يكن محل اتفاق، بل دار بين اتجاهين رئيسيين: اتجاه يجيز التورق المنظم متى استوفى شروط البيع وانتفت عنه صور العينة والتواطؤ، واتجاه يمنعه باعتباره حيلةً على الربا، أو صورةً قريبة من العينة، أو معاملةً صورية تؤول إلى نقد حاضر في مقابل نقد أكثر منه مؤجلاً، ويرجع أصل الخلاف بين الفريقين إلى اختلافهم في النظر إلى المعاملة: هل يُنظر إلى كل عقد من عقودها مستقلاً، فيقال إن البيع صحيح والوكالة صحيحة والبيع الثاني صحيح؟ أم يُنظر إلى مجموع العملية ومآلها، فيقال إنها منظومة تعاقدية واحدة ترمي إلى التمويل النقدي بزيادة؟ ومن هنا فإن تحرير الأقوال والأدلة يكشف عن أن المسألة ليست خلافاً في مجرد الاسم، بل في المنهج الفقهي المعتمد في فحص العقود المركبة: أهو منهج ظاهر الصيغ، أم منهج المقاصد والمآلات؟^{١٠٨}

أولاً: القول الأول: جواز التورق المنظم بضوابطه الشرعية

^{١٠٨} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٩٧

ذهب فريق من العلماء والباحثين المعاصرين إلى جواز التورق المنظم إذا تحققت فيه شروط البيع الصحيح، وانتفت عنه صور العينة والتواطؤ والتحايل، وكان المصرف مالكا للسلعة قبل بيعها، وكان العميل قادرا على قبضها والتصرف فيها، وكان البيع الثاني واقعا لطرف ثالث غير البائع الأول، ومن أبرز من نسب إليهم هذا الاتجاه: الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، ود. محمد العلي القري، ود. موسى آدم عيسى، وبعض الهيئات الشرعية التي أجازت صورا من التورق المصرفي وفق ضوابط محددة، ولا يعني هذا الاتجاه إباحة جميع التطبيقات المصرفية للتورق، وإنما يقوم على التفريق بين التورق المنضبط الذي تتحقق فيه حقيقة البيع، وبين التورق الصوري الذي يتخذ السلعة ستارا للحصول على النقد بزيادة.^{١٠٩}

أدلة القول بالجواز

استدل أصحاب هذا القول أولا بعموم أدلة إباحة البيع، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، ووجه الدلالة عندهم أن التورق المنظم، إذا استوفى شروطه، يتكون من بيع سلعة بثمن مؤجل، ثم بيعها نقداً لطرف ثالث، وكلاهما داخل في عموم البيع والتجارة عن تراضٍ، والأصل في المعاملات الحل والإباحة، ولا يصح إخراج معاملة من هذا الأصل إلا بدليل يدل على فسادها أو اشتغالها على ربا أو غرر أو حيلة ممنوعة.^{١١٠}

واستدلوا ثانياً بحديث تمر خبير، وفيه أن النبي ﷺ لما أتى بتمر جنيب، وسأل عنه، فأخبر أن الصاع من الجيد يؤخذ بالصاعين أو الثلاثة من الرديء، قال: «لا تفعل، بع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنيباً»، ووجه الاستدلال أن النبي ﷺ أرشد إلى طريق بيع صحيح يحقق الغرض المالي المقصود، مع أن المقصد النهائي هو الوصول إلى التمر الجيد، فدل ذلك عندهم على أن تغيير الصورة المحرمة إلى صورة بيعية صحيحة معتبر

^{١٠٩} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٠-١٤؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦١-٤٦٣

^{١١٠} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٠-١١

شرعاً، وبناء على ذلك، فإذا كان العميل يريد النقد، فلا يمنع ذلك صحة البيع متى كان البيع حقيقياً، والسلعة مملوكة ومقبوضة، والبيع الثاني مستقلاً عن البيع الأول.^{١١١}

واستدلوا ثالثاً بقياس التورق المنظم المنضبط على التورق الفقهي الذي أجازته عدد من الفقهاء، وذلك لاشتراكهما في الصورة العامة؛ فكل منهما يقوم على شراء سلعة بثمن مؤجل ثم بيعها بثمن حال لطرف ثالث للحصول على السيولة، كما أن المشتري النهائي في التورق ليس هو البائع الأول، وهذا هو الفارق الرئيس بينه وبين العينة، فإذا كان التورق الفقهي جائزاً عند من أجازوه، فإن التورق المنظم لا يخرج عن أصله متى تحقق فيه استقلال البيع الثاني، وانتفاء رجوع السلعة إلى البائع الأول، وحصول التملك والقبض.^{١١٢}

واستدلوا رابعاً بأن الحاجة إلى السيولة في العصر الحديث حاجة ظاهرة، وأن منع كل طريق منضبط للوصول إلى النقد قد يدفع الأفراد والمؤسسات إلى القروض الربوية الصريحة، ومن ثم رأى أصحاب هذا الاتجاه أن التورق المصرفي، إذا استوفى الضوابط الشرعية، يحقق مقصد التيسير ورفع الحرج، ويفتح مخرجاً شرعياً لمن احتاج إلى النقد ولم يجد قرضاً حسناً أو صيغة تمويل أخرى تحقق غرضه. غير أن هذا الدليل عندهم ليس مستقلاً عن تحقق الشروط؛ فالحاجة لا تبيح الحيلة على الربا، لكنها تقوي القول بالجواز حيث وجدت صورة بيع حقيقية غير صورية.^{١١٣}

واشترط أصحاب هذا الاتجاه لجواز التورق المنظم عدة شروط؛ منها: أن يكون المصرف مالاً للسلعة قبل بيعها للعميل، وأن تكون السلعة معلومة معينة قابلة للقبض، وأن لا تكون ذهباً أو فضة إذا كان الثمن من النقود لما في ذلك من أحكام الصرف، وأن لا يبيع العميل السلعة إلا بعد قبضها قبضاً حقيقياً أو حكماً معتبراً، وأن لا يبيعها على المصرف أو على البائع الأول حتى لا تقع العينة، وأن لا يكون هناك تواطؤ سابق أو شرط ملزم

^{١١١} البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، حديث رقم ٢٠٨٩؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل، حديث رقم ١٥٩٣؛ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ج ٤، ص ٤٠٠؛ النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج ١١، ص ٢١.

^{١١٢} وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط ٢، ج ١٤، ص ١٤٧؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجريه المصارف، ص ٤-٥؛ أ.د. علي محيي الدين القره داغي، حكم التورق في الفقه الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٧٣-٤٧٦.

^{١١٣} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجريه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٤٥-٤٧؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٧٠.

يجعل البيع الثاني تابعاً للبيع الأول تبعيةً تُفقد استقلاله، وهذه الشروط تكشف أن الجواز عندهم ليس مبنياً على مجرد الاسم، بل على تحقق التداول الحقيقي وانتفاء الحيلة.^{١١٤}

ثانياً: القول الثاني: منع التورق المنظم وتحريمه

ذهب فريق واسع من الفقهاء والباحثين المعاصرين إلى عدم جواز التورق المنظم، وبه صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة عشرة، كما صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بعدم جواز التورق المنظم والعكسي، ومن أبرز من ذهب إلى المنع أو قرره: د. علي السالوس، ود. سامي السويلم، ود. عبد الله السعيد، ود. أحمد محيي الدين أحمد، ود. حسين حامد حسان، ود. عز الدين خوجة، ود. محمد الشباني، وغيرهم، ويقوم هذا الاتجاه على أن التورق المنظم في غالب تطبيقاته ليس تورقاً حقيقياً، بل عملية تمويل نقدي بزيادة، تتخذ السلعة فيها دوراً شكلياً لا مقصوداً.^{١١٥}

أدلة القول بالمنع

استدل أصحاب القول بالمنع أولاً بأن التورق المنظم يشبه بيع العينة في المعنى والمال، وإن خالفه في بعض الصور، فالعينة تقوم على أن يدفع البائع نقداً قليلاً حاضراً، ويستحق في ذمة المشتري نقداً أكثر مؤجلاً، مع توسيط سلعة لا يراد الانتفاع بها، وهذا المعنى متحقق في التورق المنظم؛ لأن المصرف يبيع سلعة بثمن مؤجل أعلى، ثم تُباع السلعة نقداً ليحصل العميل على السيولة، وتبقى في ذمته مديونية أكبر، ولا يغير من ذلك أن المشتري النهائي ليس هو المصرف في الظاهر؛ لأن المصرف هو المنظم للعملية، وهو المستفيد من الزيادة، وقد يرتب المشتري النهائي أو يتعامل مع وسيط محدد، فتضعف حقيقة الاستقلال.^{١١٦}

واستدلوا ثانياً بأن التورق المنظم يقوم على الحيلة على الربا؛ لأن المقصود الحقيقي منه هو حصول العميل على نقد حاضر في مقابل التزامه بدفع نقد أكثر مؤجلاً، والسلعة ليست مقصودة لا للمصرف ولا للعميل، فالمصرف

^{١١٤} د. خالد بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها، ص ١٧٢؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجر به المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧.

^{١١٥} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٣، ص ٦٣؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٢٧ وما بعدها.

^{١١٦} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣-٦٤؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٥٦-٤٥٩.

لا يتاجر في السلعة تجارة حقيقية مقصودة، والعمل لا يريد السلعة ولا يسأل غالباً عن أوصافها ومكانها، وإنما يريد المبلغ النقدي الذي سيودع في حسابه، وإذا كانت العقود المتتابعة قد وُضعت كلها لخدمة هذه النتيجة، فإنها لا تغير حقيقة المعاملة، بل تكون من باب "دراهم بدراهم دخلت بينهما سلعة" أو كما عبّر بعض الفقهاء: "حريرة".^{١١٧}

واستدلوا ثالثاً بقاعدة اعتبار المقاصد والمآلات، وأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، فالتورق المنظم لا ينبغي أن يُنظر إليه من خلال كل عقد على حدة فحسب، بل من خلال مجموع العقود والوثائق والإجراءات التي تكون منتجاً تمويلياً واحداً، فإذا كان مآل هذه المنظومة هو نقد عاجل في مقابل دين أجل أكبر، وكانت السلعة غير مقصودة إلا لتمرير العملية، فإن التكييف الفقهي الصحيح لا يقف عند ظاهر البيع والوكالة، بل يتجه إلى حقيقة التمويل الربوي المقنع، ويستند هذا الاتجاه إلى حديث: «إنما الأعمال بالنيات»، وإلى ما قرره الشاطبي في اعتبار مآلات الأفعال.^{١١٨}

واستدلوا رابعاً بأن التورق المنظم في كثير من تطبيقاته يؤدي إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي، ولا سيما في السلع الدولية والمعادن التي يجري تداولها عبر قيود إلكترونية أو شهادات تخزين لا يطلع عليها العميل غالباً، ولا يتمكن من تسلم محلها أو التصرف فيه تصرفاً حقيقياً مستقلاً، وقد يُباع الجزء من السلعة لعدة عملاء دون تعيين حقيقي لكل جزء، أو تكون السلعة دائرة بين المصرف والوسيط في معاملات متكررة لا تخرج إلى السوق خروجاً حقيقياً، وهذا يضعف دعوى البيع الحقيقي، ويجعل القبض أقرب إلى الصورة منه إلى الحقيقة.^{١١٩}

واستدلوا خامساً بما قرره المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من عدم جواز التورق المنظم إذا قام المصرف بعمل نمطي يبيع فيه السلعة على المستورق بثمن أجل، ثم يلتزم - صراحة أو عرفاً - بأن ينوب عنه في بيعها لمشتري آخر بثمن حاضر وتسليم الثمن له، وقد علّل المجمع المنع بثلاث علل رئيسية: شبه المعاملة بالعينة، والإخلال بشروط القبض في كثير من الحالات، وأن واقعها يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة من خلال

^{١١٧} د. محمد بن عبد الله الشباني، التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية، مجلة البيان، ع ١٩٥، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٣-١٤؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤، ص ١٢

^{١١٨} البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، حديث رقم ١؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، حديث رقم ١٩٠٧؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥

^{١١٩} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

معاملات صورية في معظم أحوالها، كما قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي عدم جواز التورقين المنظم والعكسي؛ لما فيهما من تواطؤ صريح أو ضمني أو عرفي لتحصيل النقد الحاضر بأكثر منه في الذمة.^{١٢٠}

واستدلوا سادساً بالآثار الاقتصادية والفقهية السلبية المترتبة على شيوع التورق المنظم؛ إذ يؤدي، بحسب هذا الاتجاه، إلى تحويل المصارف الإسلامية من مؤسسات استثمار وتنمية إلى مؤسسات تمنح تمويلاً نقدياً يشبه القروض الربوية، مع اختلاف في الإجراءات والأسماء، كما يؤدي إلى تراجع صيغ المشاركة والمضاربة والاستصناع والسلم، ويغذي الاستهلاك والمديونية، ويضعف الفارق الجوهرى بين المصرف الإسلامي والمصرف التقليدي، وهذه المآلات عندهم معتبرة في الترجيح؛ لأن الشريعة لا تكتفي بصحة شكلية للعقد إذا كانت آثاره العامة تهدم مقصود التمويل الإسلامي القائم على التداول الحقيقي وتحمل المخاطر والمشاركة في الغنم والغرم.^{١٢١}

ثالثاً: القول الثالث: الجواز للحاجة مع التضييق والضبط وعدم التوسع

ظهر اتجاه ثالث يمكن وصفه بأنه اتجاه توسط أو تقييد، لا يطلق الجواز كما لا يمنع كل صورة منعاً مطلقاً، بل يرى أن التورق قد يُحتاج إليه في بعض الأحوال، لكنه ليس صيغة استثمارية أصلية ولا ينبغي أن يكون بديلاً عن صيغ التمويل الحقيقية، وهذا الاتجاه قريب مما قرره بعض المعايير الشرعية التي أجازت التورق بشروط صارمة، مع التنبيه إلى عدم التوسع فيه، وحصره في حالات الحاجة أو معالجة نقص السيولة، وعدم جعله وسيلة دائمة لتوليد الأرباح، ويظهر هذا الاتجاه في بعض ما صدر عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، حيث قرر أن التورق ليس من صيغ الاستثمار أو التمويل الأصلية، وإنما يُلجأ إليه بضوابط للحاجة.^{١٢٢}

أدلة الاتجاه المقيّد

^{١٢٠} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم ١٧٩، الدورة التاسعة عشرة، الشارقة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م.

^{١٢١} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦، ص ٢١؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٩-١٢؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩.

^{١٢٢} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ د. أحمد بن عبد العزيز الحداد، التورق حقيقته وأنواعه، ص ١١.

يستند هذا الاتجاه إلى أن الحاجة إلى السيولة قد تكون حقيقية، وأن منع كل صور التورق قد يفضي إلى انتقال الناس إلى الربا الصريح، لكن هذه الحاجة لا تبرر تحويل التورق إلى منتج مصرفي واسع يغلب على أنشطة المصارف الإسلامية، ومن ثم فإن الجواز عندهم مشروط بأن لا تكون المعاملة صورية، وأن لا تكون السلعة مجرد قيد حسابي لا يعرفه العميل، وأن لا يكون المصرف وكيلاً ملزماً في البيع على وجه يسلب العميل اختياره، وأن لا ترجع السلعة إلى البائع الأول، وأن لا يكون هناك تواطؤ أو ترتيب يجعل العملية نقدًا بنقد مع زيادة، فالحاجة معتبرة، لكنها لا تهدر القواعد الشرعية المانعة من الربا والحيل.^{١٢٣}

ما يستند هذا الاتجاه إلى الموازنة بين مقصد التيسير ومقصد سد الذرائع، فيرى أن التيسير مطلوب إذا بقيت المعاملة داخل دائرة البيع الحقيقي، أما إذا غلبت عليها الصورية والتواطؤ فإن سد الذريعة إلى الربا أولى، وبذلك يحاول هذا الرأي الجمع بين حاجة الأفراد والمؤسسات إلى السيولة من جهة، وحماية النظام المصرفي الإسلامي من التحول إلى صورة من صور الإقراض الربوي المغلف من جهة أخرى.^{١٢٤}

رابعاً: مناقشة موجزة لأدلة الفريقين

يتضح من أدلة المجيزين أنهم ينطلقون من أصل معتبر، وهو أن البيع مشروع، وأن الحاجة إلى النقد لا تبطل البيع إذا استوفى شروطه، وأن مجرد قصد السيولة ليس كافياً للتحريم ما لم تتضمن إليه قرائن التواطؤ أو الصورية أو رجوع السلعة إلى البائع الأول، وهذه الأدلة قوية في الصور التي يتحقق فيها التملك والقبض والاستقلال، لأن الشريعة لا تمنع الناس من ترتيب مصالحهم عبر عقود صحيحة إذا لم تتضمن محظوراً. غير أن موضع الضعف في هذا الاتجاه يظهر حين تُنزل هذه الأدلة على التطبيقات المصرفية النمطية دون فحص دقيق لحقيقة السلعة والقبض والوكالة والمشتري النهائي.^{١٢٥}

^{١٢٣} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ د. خالد بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها

^{١٢٤} الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥؛ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، مقدم إلى ندوة البركة الثانية والعشرين للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ٤-٨

^{١٢٥} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٠-١٤

أما أدلة المانعين فتتميز بأنها تنظر إلى مجموع العملية ومآلها، لا إلى كل عقد منفرداً، وهذا أنسب في العقود المركبة التي تُصمم لتحقيق نتيجة تمويلية محددة، كما أن استنادهم إلى منع الحيل واعتبار المقاصد والمآلات يتفق مع روح التشريع في باب الربا، لأن الربا لا يزول بمجرد تغيير الأسماء إذا بقيت حقيقته. غير أن التوسع في المنع يحتاج إلى احتراز كذلك؛ لأن بعض الصور قد تتحقق فيها الشروط الشرعية بصورة أوضح، ولا يصح مساواتها بالصور الصورية المحضة، ولذلك فإن الحكم الأدق ينبغي أن يبنى على التفصيل في التطبيق، مع تقرير أن الغالب في التورق المنظم المصرفي هو محل الإشكال والاعتراض.^{١٢٦}

خامساً: حكم التورق المنظم القانون في الليبي

في الإطار الليبي، لا يوجد تنظيم تشريعي مستقل يقرر حكم التورق المصرفي أو يضع له شروطاً تفصيلية، وإنما توجد قواعد عامة تحكم المعاملات المدنية والمصرفية، وفي مقدمتها قانون منع المعاملات الربوية لسنة ٢٠١٣م، وقانون المصارف رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م وتعديلاته، فضلاً عن المعايير الشرعية المعتمدة في الصيرفة الإسلامية، وهذا يعني أن الموقف القانوني الليبي لا ينبغي أن يُفهم على أنه إباحة مطلقة للتورق المنظم بسبب عدم النص عليه، بل يجب ربطه بالقواعد العامة التي تمنع الفوائد الربوية الظاهرة والمستترة، وتلزم المصارف الإسلامية بممارسة صيغ لا تتعارض مع أحكام الشريعة.^{١٢٧}

وبناء على ذلك، فإن التورق المنظم في ليبيا إذا جرى على نحو صوري، بحيث لا توجد سلعة حقيقية، أو لا تنتقل ملكيتها انتقالاً معتبراً، أو لا يتمكن العميل من قبضها والتصرف فيها، أو كان المصرف يرتب بيعها من البداية ليحصل العميل على النقد مع التزامه بزيادة مؤجلة، فإنه يقترب من الفائدة الربوية المستترة التي يمنعها القانون الليبي، أما إذا جرى التورق في صورة بيع حقيقي، مع تحقق الملكية والقبض، واستقلال البيع الثاني، وعدم رجوع السلعة إلى البائع الأول، وانتفاء التواطؤ، فإنه يكون أقرب إلى البيع المشروع، ولا يصح إلحاقه بالربا لمجرد أن العميل قصد السيولة.^{١٢٨}

^{١٢٦} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص

٦٣؛ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ص ٢٨٧-٢٨٨

^{١٢٧} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١؛ ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المواد ١٠٠ مكررة وما بعدها

^{١٢٨} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ص ٦٠٥-٦٠٦

كما أن غياب لائحة ليبية خاصة بالتورق يجعل الحاجة ملحة إلى تدخل تنظيمي من مصرف ليبيا المركزي، يحدد على وجه الدقة ما يجوز وما لا يجوز في هذه الصيغة، خصوصاً في مسائل: تملك المصرف للسلعة قبل بيعها، وبيان أوصافها ومكانها، وإثبات القبض الحقيقي أو الحكمي، ومنع الوكالة الجبرية، ومنع بيع السلعة للبائع الأول أو لطرف صوري، وتنظيم مسؤولية المصرف والعميل والكفيل عند النزاع، فترك المسألة للقواعد العامة وحدها قد يؤدي إلى اضطراب التطبيق، وتفاوت مواقف المصارف، وإمكان تسلل صور تمويلية ربوية تحت مسمى التورق أو المراجعة.^{١٢٩}

رأي الباحث

يرى الباحث أن القول بمنع التورق المنظم في صورته المصرفية الغالبة هو الأقرب من جهة الدليل والمقصد؛ لأن التطبيقات الشائعة فيه تجعل السلعة في كثير من الأحيان مجرد واسطة شكلية للحصول على النقد، وتجمع بين البيع والوكالة والترتيب المسبق على نحو يضعف استقلال العقود، ويقرب المعاملة من التمويل النقدي بزيادة، كما أن قرارات المجامع الفقهية المانعة تبدو أكثر اتساقاً مع مقاصد الشريعة في سد ذرائع الربا، وحماية وظيفة التمويل الإسلامي من التحول إلى محاكاة شكلية للقروض الربوية.

ومع ذلك، لا يرى الباحث أن كل صورة تسمى تورقاً يجب أن تمنع مطلقاً؛ فإذا تحققت الملكية الحقيقية، والقبض المعتبر، واستقلال البيع الثاني، وانتفت الوكالة الملزمة والتواطؤ ورجوع السلعة إلى البائع الأول، فإن المعاملة تخرج عن الصورة الممنوعة وتقترب من التورق الفقهي أو البيع المشروع، أما في القانون الليبي، فإن الباحث يرى ضرورة إصدار تنظيم خاص للتورق، لأن قانون منع المعاملات الربوية يمنع الفوائد المستترة، ولا يكفي الاعتماد على أسماء العقود أو نماذج المراجعة وحدها، بل يجب إلزام المصارف بإثبات حقيقة السلعة والقبض والتصرف، حتى لا يتحول التورق إلى باب خلفي للربا تحت غطاء الصيرفة الإسلامية.

الفرع الثالث: مناقشة أقوال الفقهاء والترجيح الفقهي في حكم التورق المنظم مع مراعاة القانون

الليبي

تتضح أهمية هذا الفرع في كونه ينتقل من مجرد عرض الأقوال والأدلة إلى مناقشتها وترجيح ما يظهر رجحانه في ضوء القواعد الفقهية والمقاصدية، ثم تنزيل ذلك على البيئة القانونية الليبية. ذلك أن التورق المنظم ليس

^{١٢٩} مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١، الإصدار ١، المنظم لعملية بيع المراجعة للأمر بالشراء؛ ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م

مسألة فقهية مجردة فحسب، وإنما هو معاملة مصرفية مركبة ذات أثر عملي مباشر في العقود المصرفية، وفي التزامات المصرف والعميل والكفيل، وفي مدى مشروعية التمويل القائم على وسيط سلعي لا يكون غالباً مقصوداً لذاته، ومن ثم فإن الترجيح في هذه المسألة لا ينبغي أن يقتصر على النظر إلى صورة البيع منفردة، بل يجب أن يمتد إلى حقيقة المعاملة، ومقصدها، ومآلها، ودرجة تحقق التملك والقبض، ومدى استقلال العقود بعضها عن بعض، ومدى خضوعها للضوابط الشرعية والقانونية المانعة من الربا الصريح أو المستتر.^{١٣٠}

أولاً: الرأي القائل بجواز التورق المنظم ومناقشة أدلته

ذهب فريق من الفقهاء والباحثين المعاصرين إلى جواز التورق المنظم إذا استوفى شروط البيع الصحيح، وكان المصرف مالاً للسلعة قبل بيعها، وكان العميل قادراً على قبضها والتصرف فيها، ثم باعها بعد ذلك لطرف ثالث غير البائع الأول، ويستند هذا الاتجاه إلى أن الأصل في المعاملات الإباحة، وأن التورق في صورته المنضبطة لا يخرج عن كونه بيعاً بثمن مؤجل يعقبه بيع بثمن حال، وأن قصد العميل الحصول على السيولة لا يكفي وحده للحكم بالتحريم؛ لأن كثيراً من البيوع يقصد بها الحصول على النقد أو الربح، وممن تُسب إليهم هذا الاتجاه الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، ود. محمد العلي القري، ود. موسى آدم عيسى، مع اشتراطهم انتفاء التواطؤ والصورية ورجوع السلعة إلى البائع الأول.^{١٣١}

أدلة هذا الرأي

استدل أصحاب الجواز بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وبقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، ووجه الدلالة عندهم أن التورق المنظم إذا كان مشتملاً على بيع حقيقي، ورضا صحيح، ومحل معلوم، وانتقال ملكية معتبر، فإنه داخل في عموم البيوع المباحة، كما أن الأصل

^{١٣٠} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم: دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجزئه المصارف في الوقت الحاضر، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٩٧.

^{١٣١} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجزئه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٥، ص ٢٤؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجزئه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٠-١٤؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٦١-٤٦٣.

في العقود والشروط الصحة حتى يقوم دليل على المنع، فلا يصح إبطال عقد استكمل أركانه لمجرد أن المتعاقد قصد من ورائه تحصيل النقد، ما دام لم يشترط شرطاً محرماً ولم يقع في ربا صريح.^{١٣٢}

واستدلوا كذلك بحديث تمر خبير، وفيه أن النبي ﷺ أرشد إلى بيع التمر الرديء بالدرهم ثم شراء التمر الجيد بالدرهم بدل المبادلة الربوية، ووجه الدلالة عندهم أن الشارع اعتبر تغيير الصورة المحرمة إلى صورة بيعية صحيحة مخرجاً معتبراً، مع اتحاد المقصد الاقتصادي العام، وهو الحصول على تمر جيد بدل تمر رديء، فدل ذلك عندهم على أن القصد المالي لا يفسد المعاملة إذا تحققت صورتها الشرعية، وأن الوسائل البيعية الصحيحة يجوز استعمالها للوصول إلى مصلحة مالية مشروعة.^{١٣٣}

كما استدلو بالقياس على التورق الفقهي الفردي الذي أجازته عدد من الفقهاء، لأن الصورة العامة واحدة في نظرهم؛ فالتورق يشتري سلعة بثمن مؤجل ثم يبيعها بثمن حال لغير بائعها الأول، وقد قصد بذلك الحصول على النقد، فإذا جاز ذلك في الصورة الفردية، جاز في الصورة المصرفية متى لم تتضمن شرطاً محرماً أو تواطؤاً على العينة، ويضيف أصحاب هذا الاتجاه أن وجود المصرف لا يغير الحكم بذاته، لأن العبرة بتحقق شروط البيع والقبض وانتفاء رجوع السلعة إلى البائع الأول.^{١٣٤}

مناقشة أدلة القائلين بالجواز

غير أن هذه الأدلة، على قوتها في أصل التورق الفردي أو في الصور المنضبطة، لا تكفي وحدها لإثبات جواز التورق المنظم في تطبيقاته المصرفية الغالبة؛ لأن القياس بين التورق الفردي والتورق المصرفي المنظم قياس مع الفارق، فالتورق الفردي يقوم على تصرف شخصي غالباً، يشتري فيه المتورق السلعة من بائع ثم يبيعها بنفسه لطرف آخر بعد تملكها وقبضها، أما التورق المنظم فينشأ في إطار برنامج مصرفي معدّ مسبقاً، يتولى فيه المصرف ترتيب البيع الأول والبيع الثاني، وقد يتولى البيع وكالة عن العميل، بل قد تكون جميع المستندات

^{١٣٢} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٢٤؛ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ١٥٠.

^{١٣٣} البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خبير منه، حديث رقم ٢٠٨٩؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل، حديث رقم ١٥٩٣؛ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ج ٤، ص ٤٠٠؛ النووي، شرح صحيح مسلم، ج ١١، ص ٢١.

^{١٣٤} وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط ٢، ج ١٤، ص ١٤٧؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ٤-٥؛ أ.د. علي محيي الدين القره داغي، حكم التورق في الفقه الإسلامي، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٧٣-٤٧٦.

موقعة في مجلس واحد أو ضمن تسلسل إجرائي واحد، وهذا الترابط يجعل المعاملة أبعد عن البيعين المستقلين، وأقرب إلى منظومة تمويلية واحدة.^{١٣٥}

كما أن الاستدلال بحديث تمر خير لا يسلم على إطلاقه؛ لأن النبي ﷺ أرشد إلى بيع مستقل ثم شراء مستقل، ولم يكن في الواقعة ترتيب صوري بين أطراف متعددة لإخفاء مبادلة ربوية، أما في التورق المنظم، فالإشكال ليس في مجرد استعمال البيع للوصول إلى غرض مالي، وإنما في كون البيع داخلاً في منظومة مرتبة سلفاً، تنتهي غالباً إلى نقد حاضر في يد العميل ودين أكبر في ذمته، مع كون السلعة غير مقصودة في ذاتها ولا يجري تداولها تداولاً حقيقياً، ومن ثم فإن الفرق ظاهر بين مخرج شرعي مستقل يزيل صورة الربا، وبين تركيب تعاقدية قد يستبقي حقيقة الربا مع تغيير الاسم والإجراء.^{١٣٦}

كذلك فإن القول بأن الأصل في المعاملات الإباحة صحيح من حيث القاعدة، لكنه مقيد بعدم مصادمة النصوص والمقاصد والقواعد الكلية، وبألا تكون المعاملة ذريعة ظاهرة إلى محرم، فإذا غلب على التورق المنظم أنه وسيلة إلى إقراض نقد حاضر بنقد أكثر منه مؤجلاً، وأن السلعة لا تؤدي فيه وظيفة اقتصادية حقيقية، فإن التمسك بمجرد ظاهر البيع لا يكفي لتصحيحه؛ لأن الشريعة لا تنظر إلى الألفاظ وحدها عند ظهور القرائن الكاشفة عن حقيقة المقصد والمآل.^{١٣٧}

ثانياً: الرأي القائل بمنع التورق المنظم ومناقشة أدلته

ذهب جمهور من الباحثين والفقهاء المعاصرين، وبه صدرت قرارات جمعية معتبرة، إلى عدم جواز التورق المنظم في صورته المصرفية المعاصرة، وحاصل هذا الرأي أن المعاملة ليست تورقاً فقهياً حقيقياً، بل هي ترتيب مصرفي نمطي للحصول على النقد الحاضر في مقابل دين مؤجل أكبر، وأن السلعة فيها لا تكون مقصودة،

^{١٣٥} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ١٧٨، ص ٥٠٨؛ د. سامي بن إبراهيم

السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

^{١٣٦} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة

الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤، ص ١٢؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية، مجلة

البيان، ع ١٩٥، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م، ص ١٣-١٤

^{١٣٧} السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤

وإنما تتخذ ستارًا شكليًا لتمرير الزيادة، وقد صدر بهذا المنع قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في شأن التورق المنظم والعكسي.^{١٣٨}

أدلة هذا الرأي

استدل أصحاب المنع أولًا بأن التورق المنظم شبيه بالعين من حيث المعنى والمال؛ لأن العينة حقيقتها تحصيل نقد حاضر في مقابل نقد أكثر منه مؤجلًا مع توسط سلعة غير مقصودة، والتورق المنظم وإن اختلف عن العينة في أن السلعة لا تعود دائمًا إلى البائع الأول مباشرة، إلا أن ترتيب المصرف للبيع الثاني أو توكله فيه أو تعامله مع مشترٍ معروف أو وسيط محدد يجعل المعاملة قريبة من العينة أو داخلة في معناها؛ لأن الممول هو الذي هندس العملية ليعود عليه دين مؤجل أكبر مما وصل إلى العميل من نقد.^{١٣٩}

واستدلوا ثانيًا بقاعدة منع الحيل على الربا؛ إذ إن سلسلة البيوع والوكالات لا تكون مقصودة لذاتها في غالب تطبيقات التورق المنظم، وإنما تقصد للوصول إلى النقد، والعمل لا يريد السلعة، والمصرف لا يقصد التجارة فيها على وجه الاستقلال، والمشتري النهائي قد يكون طرفًا معدًا سلفًا لإتمام الدورة الشكلية، وبذلك تصبح العقود أوراقًا وإجراءات لتسويغ ما لا يجوز مباشرته صراحة، وهو دفع نقد حاضر في مقابل التزام بنقد أكثر مؤجلًا.^{١٤٠}

واستدلوا ثالثًا بقاعدة "الأمر بمقاصدها"، وبأن "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"، وبحديث عمر رضي الله عنه: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى»، فحيث ظهرت القرائن الدالة على أن المقصود الحقيقي هو التمويل النقدي بزيادة، وجب الحكم على المعاملة بحسب حقيقتها لا بحسب أسمائها، ولا سيما أن التورق المنظم معاملة مركبة، فلا يصح تفكيكها إلى عقود منفردة ثم الحكم على كل عقد بمعزل عن منظومة الترتيب الكلي.^{١٤١}

^{١٣٨} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم ١٧٩، الدورة التاسعة عشرة، الشارقة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م

^{١٣٩} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٦٣-٦٤؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٥٦-٤٥٩

^{١٤٠} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ١٢؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية، ص ١٣-١٤

^{١٤١} البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، حديث رقم ١؛ مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، حديث رقم ١٩٠٧؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٨؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤

واستدلوا رابعاً بأن التورق المنظم يؤدي في كثير من تطبيقاته إلى الإخلال بالقبض الشرعي؛ خاصة في السلع الدولية والمعادن التي يجري التعامل عليها من خلال قيود إلكترونية أو شهادات تخزين لا يباشر العميل استلامها ولا يعرف حقيقتها، وقد تباع السلعة أو أجزاء منها لأكثر من عميل دون تعيين كافٍ، وقد لا يتمكن العميل من تسلمها أو نقلها أو بيعها بنفسه، فيضعف معنى الملك والضمان والتصرف، وهذا الخلل في القبض يضعف البناء الفقهي للمعاملة، لأن البيع الثاني مبني على تملك العميل وقبضه لما باعه.^{١٤٢}

واستدلوا خامساً باعتبار المآلات والآثار الاقتصادية؛ إذ يؤدي التوسع في التورق المنظم إلى تقريب المصارف الإسلامية من نموذج المصارف التقليدية في التمويل النقدي، وإضعاف صيغ المشاركة والمضاربة والاستصناع والسلم، وتشجيع المديونية والاستهلاك، وتحويل التمويل الإسلامي من تمويل قائم على النشاط الحقيقي وتحمل المخاطر إلى تمويل قائم على الدين المضمون، وهذه الآثار لا تعد خارجة عن البحث الفقهي، بل تدخل في المقاصد العامة للشرعية في حفظ المال ومنع الظلم والربا وأكل أموال الناس بالباطل.^{١٤٣}

مناقشة أدلة القائلين بالمنع

تبدو أدلة المنع قوية في مواجهة التطبيقات المصرفية النمطية التي يتولى فيها المصرف ترتيب جميع مراحل العملية، لأن هذه الصور تكشف عن وحدة قصدية وإجرائية واضحة، وتضعف فيها حقيقة التداول السلعي. غير أن المنع لا ينبغي أن يتحول إلى حكم على كل صورة يمكن أن تسمى تورقاً، لأن بعض الصور قد تحقق انتقالاً حقيقياً للملكية والقبض والتصرف، ولا يكون فيها المصرف وكلياً ملزماً ولا مرتباً للمشتري النهائي، ولذلك فالأدق فقهيًا أن يقال: إن التورق المنظم في صورته المصرفية الغالبة ممنوع، أما التورق الذي تتحقق فيه الضوابط الشرعية تحققاً فعلياً، ويستقل فيه العميل بالتصرف في السلعة، فلا يأخذ حكم الصورة الممنوعة.^{١٤٤}

ثالثاً: الرأي المقيّد للجواز بالحاجة والضوابط

^{١٤٢} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧؛ د. خالد بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها، ص ١٧٢.

^{١٤٣} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦، ص ٢١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٩-١٢.

^{١٤٤} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، ندوة البركة الثانية والعشرون للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ٨-٤.

ذهب اتجاه ثالث إلى عدم إطلاق المنع ولا إطلاق الجواز، بل إلى القول بأن التورق قد يلجأ إليه للحاجة وبضوابط صارمة، مع عدم اعتباره صيغة تمويلية أصلية أو بديلاً عن صيغ الاستثمار الحقيقي، ويظهر هذا الاتجاه في بعض المعايير الشرعية التي أجازت التورق بشروط، مع التنبيه إلى أن استعماله ينبغي أن يكون محدوداً، وأن لا يكون وسيلة لتوفير السيولة بصورة دائمة بدل المضاربة أو المشاركة أو الوكالة بالاستثمار أو إصدار الصكوك.^{١٤٥}

أدلة هذا الرأي

استند أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الحاجة إلى السيولة معتبرة شرعاً، وأن الناس قد يضطرون إلى النقد لأغراض مشروعة، وأن سد جميع المنافذ قد يدفعهم إلى الربا الصريح. لكنهم في الوقت ذاته اشترطوا أن لا تتحول الحاجة إلى ذريعة عامة للتوسع في معاملات صورية؛ ولذلك قيدوا الجواز بتحقق الملكية والقبض، وباستقلال البيع الثاني، وبمنع بيع السلعة إلى البائع الأول، وبانتفاء التواطؤ والوكالة الملزمة، وبتمكين العميل من التصرف الحقيقي في السلعة، وهذا الاتجاه يحاول الجمع بين مقصد التيسير ومقصد منع الحيل.^{١٤٦}

مناقشة هذا الرأي

وهذا الاتجاه المقيّد أقرب إلى الانضباط من القول بالإباحة المطلقة، لأنه يعترف بخطورة التورق المنظم إذا تحول إلى منتج مصرفي نمطي يحاكي القرض الربوي، كما يعترف في الوقت نفسه بأن الحاجة إلى السيولة لا يمكن تجاهلها. غير أن نجاح هذا الرأي متوقف على وجود رقابة شرعية وقانونية فعالة؛ لأن الضوابط إذا بقيت نظرية في النماذج والعقود، ولم تتحقق في الواقع العملي، فإن الجواز المقيّد ينقلب إلى إباحة عملية للحيلة، ولذلك فالتقييد لا يكون مؤثراً إلا إذا صحبه إثبات حقيقي للسلعة، وملكية المصرف لها، وانتقالها إلى العميل، وقدرة العميل على قبضها أو التصرف فيها بعيداً عن إلزام المصرف أو توجيهه.^{١٤٧}

رابعاً: الترجيح الفقهي في حكم التورق المنظم

^{١٤٥} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠ بشأن التورق، ص ٦٠٥-

٦٠٦؛ د، أحمد بن عبد العزيز الحداد، التورق حقيقته وأنواعه، ص ١١

^{١٤٦} عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٤٥-٤٧؛ د. خالد بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها؛ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ص ٦٠٥-٦٠٦

^{١٤٧} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٠٨، ص ٥٢٦-٥٢٧؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١

بعد عرض الأقوال ومناقشة أدلتها، يظهر أن الراجح هو عدم جواز التورق المنظم في صورته المصرفية الغالبة، لا لمجرد أن العميل يقصد السيولة، ولكن لأن المصرف في هذه الصورة لا يقف عند كونه بائعاً، بل يتولى ترتيب العملية بأكملها، ويجعل السلعة وسيلة عابرة إلى النقد، ويضع العقود والوكالات في نسق واحد يؤدي إلى نتيجة محددة هي حصول العميل على نقد حاضر مقابل دين مؤجل أكبر، وهذا المعنى هو الذي جعل المجامع الفقهية تمنع التورق المنظم والعكسي، وتفرق بينه وبين التورق الفقهي الحقيقي.^{١٤٨}

ويؤيد هذا الترجيح أن الفارق بين التورق الفقهي والتورق المصرفي المنظم فارق مؤثر لا شكلي، ففي التورق الفقهي يكون البائع الأول منفصلاً غالباً عن البيع الثاني، ويتولى المتورق بيع السلعة بنفسه بعد أن تدخل في ملكه وضمانه، أما في التورق المنظم فالمصرف يعلم مقصد العميل من البداية، ويهيئ السلعة، ويبيعها له، ثم يرتب بيعها أو يباشره وكالة عنه، وهذا التداخل يجعل قصد التمويل النقدي ظاهراً، ويجعل استقلال العقود ضعيفاً، ويقرب المعاملة من الحيلة على الربا.^{١٤٩}

كما يؤيد الترجيح أن العبرة في العقود المركبة لا تكون بصحة كل جزء مجزئاً فقط، بل بمجموعها ومآلها، فلو نظرنا إلى عقد البيع وحده قد يظهر صحيحاً، ولو نظرنا إلى الوكالة وحدها قد تظهر جائزة، لكن ضم هذه العقود بعضها إلى بعض في منظومة واحدة قد ينتج معاملة ممنوعة، كما في صور الحيل التي تتكون من عقود صحيحة في ذاتها، لكنها تجتمع لتحقيق غرض محرم، ومن ثم فإن الحكم على التورق المنظم ينبغي أن يكون باعتبار بنيته الكلية لا باعتبار أجزائه المنفصلة.^{١٥٠}

ومع ذلك، فإن القول بالمنع لا يعني إغلاق الباب أمام كل صورة يتحقق فيها معنى التورق المشروع، فإذا اشترى المصرف سلعة مملوكة له ملكاً حقيقياً، وباعها للعميل بثمن مؤجل، ومكّن العميل من قبضها والتصرف فيها، ولم يشترط عليه توكيل المصرف في بيعها، ولم يرتب له مشترياً معيناً، ولم ترجع السلعة إلى البائع الأول، وكان العميل حرّاً في الاحتفاظ بالسلعة أو بيعها في السوق، فإن هذه الصورة تقترب من التورق الفقهي، ولا يلحقها حكم

^{١٤٨} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، ع ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ مجمع الفقه الإسلامي الدولي، قرار رقم ١٧٩، الدورة التاسعة عشرة، الشارقة، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م

^{١٤٩} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٤، ص

^{١٥٠} الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥؛ ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج ٣، ص ٥٥٨

التورق المنظم الممنوع، فالمنع متوجه إلى الصيغة المنظمة التي تتكامل فيها العقود للوصول إلى النقد بالنقد مع الزيادة، لا إلى كل بيع أجل يعقبه تصرف مستقل من المشتري.^{١٥١}

خامساً: أثر الترجيح في ضوء القانون الليبي

أما في القانون الليبي، فإن المسألة تزداد أهمية بسبب عدم وجود تنظيم تشريعي خاص بالتورق المصرفي، رغم وجود نصوص عامة مؤثرة في الحكم القانوني لهذه المعاملة، فالقانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية نص على منع الفوائد الدائنة والمدينة في المعاملات المدنية والتجارية، وأبطل كل ما يترتب على هذه المعاملات من فوائد ربوية ظاهرة أو مستترة، وهذا النص له دلالة مهمة؛ لأنه لا يقف عند الفائدة المسماة باسمها، بل يمتد إلى الفائدة المستترة، أي التي تتخفى في صورة عقد آخر، وبناء على ذلك، فإن التورق المنظم إذا كان في حقيقته تمويلًا نقديًا بزيادة مستترة داخل بيع صوري، فإنه قد يصطدم بمقصود هذا القانون، ولو سُمي بيعًا أو مربحة أو تورقًا.^{١٥٢}

كما أن قانون المصارف الليبي رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م أجاز للمصارف المرخص لها بممارسة الصيرفة الإسلامية القيام بعمليات التمويل للأنشطة الاقتصادية بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، من خلال العقود الشرعية وصيغ العقود التكميلية، ومؤدى ذلك أن المشروعية القانونية للصيغة المصرفية الإسلامية في ليبيا ليست مشروعية شكلية، بل مشروطة بموافقة أحكام الشريعة، فإذا ثبت أن التورق المنظم في صورته التطبيقية حيلة على الربا أو فاقد لحقيقة البيع والقبض، فإنه لا يكون متوافقًا مع مقتضى هذا التنظيم، ولا يكفي إدراجه ضمن نموذج مربحة أو تمويل إسلامي.^{١٥٣}

ومن ناحية عملية، فإن غياب نص ليبي خاص بالتورق يجعل الرجوع إلى الضوابط الشرعية والمعايير المصرفية أمرًا ضروريًا عند تقييم أي معاملة قريبة منه، فإذا نفذ المصرف الليبي عملية مربحة ثم قام العميل من تلقاء نفسه بعد قبض السلعة ببيعها لطرف ثالث للحصول على السيولة، دون تدخل المصرف أو ترتيبه أو إلزامه، فإن هذا التصرف اللاحق يبقى خارج مسؤولية المصرف في الأصل، ويكون أقرب إلى التورق الفردي، أما إذا كان

^{١٥١} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ د. خالد

بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٧٢

^{١٥٢} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١

^{١٥٣} ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المادة ١٠٠ مكررة ٣، والمادة

١٠٠ مكررة ٧

المصرف هو الذي رتب للعميل البيع الثاني، أو ألزمه بوكالة، أو تعامل مع مشترٍ محدد سلفاً، أو جعل العملية كلها وسيلة مباشرة لإيداع النقد في حساب العميل، فإنها تقترب من التورق المنظم محل المنع، ويثور بشأنها احتمال مخالفة قانون منع المعاملات الربوية إذا ثبت أن الزيادة ليست ربح بيع حقيقي، وإنما فائدة مستترة.^{١٥٤}

ويقتضي التنظيم القانوني السليم في ليبيا أن يصدر مصرف ليبيا المركزي لائحة أو معياراً خاصاً بالتورق، يبين الفارق بين التورق الفردي المشروع والتورق المنظم الممنوع، ويحدد التزامات المصرف في إثبات تملك السلعة وقبضها، وبيان أوصافها ومكانها، وتمكين العميل من التصرف فيها، ومنع الوكالة الجبرية، ومنع رجوع السلعة إلى البائع الأول، ومنع أي اتفاق سابق مع مشترٍ صوري، كما ينبغي أن ينص التنظيم على أثر مخالفة هذه الضوابط، وهل يترتب عليها بطلان العملية، أو إعادة تكييفها كتمويل ربوي مستتر، أو مساءلة المصرف رقابياً وشرعياً.^{١٥٥}

رأي الباحث

يرى الباحث أن التورق المنظم في صورته المصرفية الغالبة لا يصح إلحاقه بالتورق الفقهي الفردي؛ لأن الفرق بينهما فرق جوهري في البنية والمقصد والمآل، فالتورق الفقهي يقوم على بيع حقيقي يعقبه تصرف مستقل من المشتري، أما التورق المنظم فيقوم غالباً على منظومة مرتبة من المصرف هدفها النهائي توفير النقد للعميل في مقابل دين مؤجل أكبر، مع ضعف القصد إلى السلعة وضعف التداول الحقيقي لها.

ويرجح الباحث لذلك قول المانعين من التورق المنظم، لا لمجرد كونه يحقق السيولة، بل لأنه في كثير من تطبيقاته يفضي إلى ذات المعنى الذي حرم من أجله الربا، وهو مبادلة نقد حاضر بنقد أكثر منه مؤجلاً مع توسيط سلعة غير مقصودة، ومع ذلك، فإن الباحث لا يمنع الصورة التي تتحقق فيها الضوابط الشرعية تحقّقاً فعلياً، بأن تكون السلعة مملوكة للمصرف حقيقة، معلومة للعميل، مقبوضة قبضاً معتبراً، داخلة في ضمانه، وله كامل الحرية في إمساكها أو بيعها دون إلزام أو ترتيب من المصرف.

وفي ضوء القانون الليبي، يرى الباحث أن أي تطبيق للتورق المنظم يجب أن يُفحص من زاويتين: الأولى شرعية، تتعلق بحقيقة البيع والقبض وانتفاء الحيلة؛ والثانية قانونية، تتعلق بمدى انطوائه على فائدة ربوية مستترة

^{١٥٤} مصرف ليبيا المركزي، لجنة المعايير ونظم الصيرفة الإسلامية، المعيار المصرفي رقم ١، الإصدار ١، المنظم لعملية بيع

المرابحة للأمر بالشراء؛ ليبيا، القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع المعاملات الربوية، المادة ١

^{١٥٥} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ص ٦٠٥-٦٠٦؛ ليبيا،

القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٥م بشأن المصارف، المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٢م، المادة ١٠٠ مكررة ٥

محظورة بموجب قانون منع المعاملات الربوية، ولذلك فإن غياب التنظيم الخاص لا ينبغي أن يُفهم على أنه إباحة، بل يجب أن يدفع المشرع ومصرف ليبيا المركزي إلى وضع ضوابط صريحة تمنع الصورية وتحمي المتعاملين وتفصل بين التمويل الإسلامي الحقيقي والتمويل الربوي المغلف بعقود شكلية.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على التورق المنظم وحكمه

الفرع الأول: الآثار المترتبة على التورق المنظم في العمل المصرفي والاقتصادي

يترتب على التورق المصرفي المنظم جملة من الآثار المتداخلة، بعضها يظهر في نطاق البنك أو المؤسسة المالية التي تمارس هذه الصيغة، وبعضها يمتد إلى الاقتصاد الكلي والمجتمع، وبعضها يمس صورة المصرفية الإسلامية ومقاصدها الشرعية، ومن ثم فإن دراسة هذه الآثار لا ينبغي أن تقف عند ظاهر المنفعة التي تتحقق للمصرف من سرعة التمويل وارتفاع الربحية، ولا عند منفعة العميل المباشرة المتمثلة في الحصول على سيولة عاجلة، بل يجب أن تمتد إلى النظر في أثر هذه الصيغة على وظيفة المال، وعلى طبيعة النشاط الاقتصادي، وعلى مسار البنوك الإسلامية، وعلى مدى تحقق المقاصد التي قامت من أجلها هذه البنوك. ذلك أن الحكم على المعاملات المالية في الفقه الإسلامي لا ينفصل عن مآلاتها وآثارها، خصوصاً إذا كانت المعاملة قد تحولت من واقعة فردية عارضة إلى منتج مصرفي واسع الانتشار.^{١٥٦}

ويمكن النظر إلى آثار التورق المنظم من زاويتين رئيسيتين: الزاوية الأولى جزئية، تتصل بالمصرف نفسه، من حيث قدرته على إدارة المخاطر، وتحقيق الأرباح، وتوفير السيولة، وتوسيع قاعدة العملاء، والزاوية الثانية كلية، تتصل بالاقتصاد والمجتمع، من حيث أثر هذه الصيغة في الاستثمار والإنتاج والاستهلاك والادخار وحركة رؤوس الأموال وتكوين الديون، وقد يظهر من الزاوية الأولى أن التورق المنظم يحقق مصلحة للمصرف أو للعميل في الأجل القصير، غير أن هذه المصلحة قد تقابلها مفسدات أوسع على مستوى الصناعة المصرفية الإسلامية أو الاقتصاد العام، ومن هنا تبرز أهمية الموازنة بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، وهي

^{١٥٦} الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ٢١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٥٦-٤٥٩.

موازنة معتبرة في الفقه الإسلامي، لأن الشريعة لا تنتظر إلى ربح طرف معين بمعزل عن الضرر العام الذي قد يترتب على شيوع المعاملة وانتقالها إلى ظاهرة مؤسسية.^{١٥٧}

أولاً: الآثار الإيجابية التي يذكرها المؤيدون للتورق المنظم

يرى المؤيدون للتورق المصرفي المنظم أن هذه الصيغة تمنح المصارف الإسلامية أداة عملية لإدارة السيولة وتلبية احتياجات العملاء، وخاصة في البيئات التي تضعف فيها فرص التمويل بالمشاركة والمضاربة أو ترتفع فيها مخاطر الاستثمار المباشر، فالمصرف يستطيع من خلال التورق أن يقدم تمويلاً سريعاً دون الدخول شريكاً في مشروع العميل، ودون تحمّل مخاطر التشغيل والإدارة التي قد تترتب على المشاركة أو المضاربة، كما يتيح له ذلك تقدير العائد مسبقاً، وضبط آجال السداد، وتقليل درجة المخاطرة الائتمانية، وهو ما تراه المصارف من متطلبات العمل المالي الحديث، ومن هذه الناحية يظهر التورق كأداة مصرفية مرنة تساعد البنك على المحافظة على ربحيته واستقرار تدفقاته النقدية.^{١٥٨}

كما يذهب المؤيدون إلى أن التورق المنظم يحقق مصلحة للعملاء الذين يحتاجون إلى النقد العاجل، سواء كانت حاجتهم استهلاكية أو تجارية أو علاجية أو تعليمية أو لسداد التزامات قائمة، ففي كثير من الأحوال لا يجد العميل من يقرضه قرضاً حسناً، ولا يتمكن من الدخول في صيغة سلم أو مشاركة أو مضاربة تتناسب مع حاجته المباشرة للنقد، فيلجأ إلى المصرف طالباً السيولة، فإذا قدم له المصرف الإسلامي صيغة تورق منضبطة - في رأي المجيزين - كان ذلك أيسر له من اللجوء إلى القرض الربوي الصريح في البنوك التقليدية، ولهذا عُدَّ التورق عند هؤلاء من المآرج التي تراعي حاجة الناس وتخفف عنهم الحرج، بشرط ألا يصاحبه تواطؤ محرم أو إخلال بالقبض أو رجوع للسلعة إلى البائع الأول.^{١٥٩}

^{١٥٧} د. عبد الله بن محمد السعيد، التورق كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر: التورق المصرفي المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٩٩؛ الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٥-١٦؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٤٧٠.

^{١٥٨} الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ١٥-١٦؛ د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٥.

^{١٥٩} د. محمد العلي القرني، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ٤-٥؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٧٠؛ د. خالد بن علي المشيخ، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها.

ومن الآثار الإيجابية التي يذكرها المؤيدون كذلك أن التورق المنظم قد يسهم في تنشيط حركة بعض السلع التي تكون محلاً للتورق، لأن العملية تشتمل في ظاهرها على شراء وبيع، مما يؤدي إلى رواج السلع وتداولها، بخلاف القرض الربوي الذي يدور مباشرة بين النقد والنقد من غير وسيط سلعي، ويرى هؤلاء أن دخول السلعة في العملية يجعل التمويل أقرب إلى دائرة البيع والتجارة، ويمنحه صبغة شرعية واقتصادية مختلفة عن التمويل الربوي، كما يذكرون أن التورق قد يكون أداة للتمويل قصير الأجل، وهي أداة تحتاج إليها المصارف الإسلامية في ظل صعوبة توظيف السيولة دائماً في مشروعات طويلة الأجل أو ذات مخاطر عالية.^{١٦٠}

ومع ذلك، فإن هذه الآثار الإيجابية التي يذكرها المؤيدون ليست محل اتفاق من جهة التقييم النهائي؛ إذ يرى المعارضون أن بعض ما يبدو مصلحة للمصرف أو العميل في الأجل القصير قد يكون مفسدة أعمق في الأجل المتوسط أو الطويل، فسهولة إدارة المخاطر بالنسبة للمصرف قد تعني في حقيقتها تخلي المصرف الإسلامي عن طبيعته الاستثمارية، والربحية السريعة قد تكون على حساب التنمية الحقيقية، وتلبية حاجة العميل إلى النقد قد تتحول إلى تشجيع مستمر على الاستدانة والاستهلاك، وتحريك السلع قد يكون تداولاً صورياً لا يضيف شيئاً إلى الاقتصاد. لذلك فإن عرض الآثار الإيجابية لا يكفي للحكم على الصيغة، بل لا بد من موازنتها بما يقابلها من آثار سلبية.^{١٦١}

ثانياً: أثر التورق المنظم في مسيرة البنوك الإسلامية

من أخطر الآثار المترتبة على التورق المنظم أنه يدفع البنوك الإسلامية إلى الابتعاد التدريجي عن الأهداف التي قامت من أجلها، فقد نشأت المصارف الإسلامية في الأصل لتكون بديلاً حقيقياً عن المصارف الربوية، لا بمجرد تغيير الأسماء، بل بإعادة توجيه المال نحو الاستثمار المشروع، وربط التمويل بالنشاط الاقتصادي الحقيقي، وإحياء صيغ المشاركة والمضاربة والسلم والاستصناع والإجارة ونحوها من الصيغ التي تقوم على تحمل المخاطر والمشاركة في الغنم والغرم، أما التوسع في التورق المنظم فيحوّل المصرف الإسلامي من مؤسسة استثمارية ذات رسالة تنموية إلى مؤسسة تمويل نقدي تبحث عن عائد مضمون قريب من عائد القرض،

^{١٦٠} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّبه المصارف، ص ٢٦-٢٨؛ الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّبه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٢٣.

^{١٦١} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ٢٠٠٣م، ص ٩-١٢؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦.

مع فارق في الشكل والإجراءات، وهذا التحول يمس جوهر فلسفة المصرفية الإسلامية، لا مجرد أداة من أدواتها.^{١٦٢}

ويترتب على ذلك أن التورق المنظم قد يؤدي إلى إضعاف صيغ التمويل الإسلامية الحقيقية، لأن المصرف إذا وجد أداة سهلة وسريعة ومضمونة نسبياً لتحقيق الربح فلن يبذل الجهد الكافي في دراسة المشروعات والدخول في صيغ المشاركة أو المضاربة أو الاستصناع، فهذه الصيغ تحتاج إلى دراسة جدوى، ورقابة، ومتابعة، وتحمل لمخاطر السوق والإدارة، أما التورق فيقدم للمصرف عائداً معلوماً وإجراءات نمطية وديوناً ثابتة في ذمة العملاء، ومع الوقت قد يصبح التورق هو الأصل، وتصبح الصيغ الاستثمارية الأخرى مجرد استثناءات محدودة، وهو ما يقضي على أهم ما يميز البنك الإسلامي عن البنك التقليدي.^{١٦٣}

ومن الآثار المؤسسية الخطيرة كذلك أن التورق المنظم قد يوقف الحاجة إلى الابتكار الحقيقي في المنتجات المصرفية الإسلامية، فبدل أن تتجه المصارف والهيئات الشرعية ومراكز البحث إلى تطوير صيغ تمويلية تحقق مقاصد الشريعة وتدعم الاستثمار والإنتاج، قد تكتفي بصيغة التورق لما فيها من سهولة وربحية وسرعة، ومتى استقرت هذه الصيغة كأداة تمويل رئيسة، ضعف الدافع إلى تطوير أدوات قائمة على المشاركة في المخاطر أو على تمويل أصول إنتاجية حقيقية، وهذا الأثر لا يظهر فقط في سلوك مصرف بعينه، بل في مسار الصناعة المصرفية الإسلامية بأكملها، إذ تتحول من مشروع تجديد اقتصادي إلى مجرد نسخة إجرائية من التمويل التقليدي.^{١٦٤}

ومن جهة أخرى، يؤدي التوسع في التورق إلى التشكيك في سلامة المنهج المصرفي الإسلامي أمام الجمهور والباحثين والجهات الرقابية، فالعمل العادي عندما يرى أن النتيجة النهائية في المصرف الإسلامي هي حصوله على مبلغ حال، ثم التزامه بسداد مبلغ أكبر مؤجلاً، قد لا يدرك الفرق الجوهرى بين هذه العملية وبين القرض الربوي، خاصة إذا كانت السلعة غير مرئية وغير مقصودة، وإذا تمت الإجراءات في جلسة واحدة بتوقيع أوراق

^{١٦٢} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ١١؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩

^{١٦٣} د. رفيق المصري، التورق في البنوك: هل هو مبارك أم مشؤوم؟، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، حوار الأربعاء، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م؛ الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين، الهيئات الشرعية: الواقع وطريق التحول لمستقبل أفضل، ١٤٢٤هـ؛ د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، مقدم إلى ندوة البركة الثانية والعشرين للاقتصاد الإسلامي، البحرين، ١٤٢٣هـ، ص ٧-٨

^{١٦٤} د. عز الدين محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، ص ٧-٨؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩

متعددة، ومع تكرار هذه الصورة تتولد قناعة لدى بعض الناس بأن الفرق بين المصرف الإسلامي والمصرف التقليدي فرق شكلي لا جوهري، وأن الصيغ الإسلامية ليست إلا أسماء جديدة لمعاملات قديمة، وهذه النتيجة تُعد من أخطر الآثار المعنوية والشرعية على سمعة المصرفية الإسلامية.^{١٦٥}

كما أن التوسع في التورق قد يضعف موقف البنوك الإسلامية في مطالبتها الجهات الرقابية والبنوك المركزية بمعاملة خاصة تراعي طبيعتها الشرعية والاستثمارية، فالبنوك الإسلامية طالما طالبت بإطار رقابي يتناسب مع صيغ المشاركة والمضاربة، وبإمكانات سيولة لا تقوم على الفائدة، وبمساحة أوسع لممارسة النشاط التجاري والاستثماري، فإذا تحولت في واقعها إلى مؤسسات تقدم تمويلًا نقديًا شبيهًا بالتمويل الربوي، مع اختلاف في الأوراق والوسائط، فإن مبرر الخصوصية الرقابية يصبح أضعف، ومن ثم قد يفقد النظام المصرفي الإسلامي حجته في التميز، ويصبح أقرب إلى النظام التقليدي في الوظيفة، وإن بقي مختلفًا في بعض الأشكال.^{١٦٦}

ثالثًا: أثر التورق المنظم في أرباح البنوك وعدالة العلاقة مع العملاء

من الآثار التي أثّرت في نقد التورق المنظم أنه قد يفتح مجالًا لتحقيق أرباح مرتفعة تحت مسمى "الربح" لا "الفائدة"، مما يسمح بتجاوز الحساسية الشرعية والاجتماعية المرتبطة بمصطلح الفائدة، فالمصرف التقليدي يعلن عن فائدة ترتبط غالبًا بأسعار السوق وبالرقابة المصرفية، أما المصرف الذي يقدم التورق فقد يعرض العملية بوصفها بيعًا بربح، فيصعب على كثير من العملاء معرفة التكلفة الحقيقية للتمويل، خصوصًا إذا كانت الأقساط ممتدة والزمن طويلًا، أو إذا عُرضت النسبة بطريقة لا تعبر عن التكلفة الفعلية المركبة، وبذلك قد تتحول الصيغة إلى وسيلة لتحصيل عوائد عالية من العملاء تحت غطاء شرعي لا يفهمون تفاصيله.^{١٦٧}

وهذا الأثر لا يعني أن تحقيق الربح ممنوع على المصارف الإسلامية، فالربح في ذاته مشروع إذا كان ناشئًا عن بيع حقيقي أو مشاركة أو استثمار مشروع، وإنما موضع الإشكال أن يتحول الربح إلى مقابل زمني مجرد على تمويل نقدي، مع ضعف حقيقة البيع والقبض والتداول، ثم تُحمّل تكلفته للعميل الذي يحتاج إلى السيولة، فهنا تصبح العلاقة بين المصرف والعميل أقرب إلى علاقة دائن بمدّين منها إلى علاقة بائع بمشتري أو شريك بشريك،

^{١٦٥} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ١٢؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٥

^{١٦٦} د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٨؛ الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين، الهيئات الشرعية: الواقع وطريق التحول لمستقبل أفضل، ١٤٢٤هـ.

^{١٦٧} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٩-١٠؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩

ويزداد الإشكال إذا كان العميل مدفوعاً بالحاجة أو غير قادر على إدراك التكلفة الحقيقية للمعاملة، ومن ثم فإن أثر التورق لا يقف عند حد الربحية، بل يمتد إلى عدالة العلاقة التعاقدية وشفافية الإفصاح وحماية المتعاملين.^{١٦٨}

رابعاً: أثر التورق المنظم في الاستهلاك والمديونية

من أبرز الآثار الاقتصادية والاجتماعية للتورق المنظم أنه يشجع على التوسع في المديونية، لأن الحصول على السيولة يصبح ميسراً وسريعاً ومغلفاً بغطاء شرعي، فإذا شعر الأفراد أن بإمكانهم الحصول على النقد بسهولة من خلال المصرف الإسلامي، فإن ذلك قد يدفعهم إلى تمويل حاجات آنية أو كمالية لا تبلغ درجة الضرورة أو الحاجة الملحة، ومع تكرار هذه العمليات تتراكم الديون، ويتحول جزء من الدخل المستقبلي إلى أقساط دائمة، فتضعف قدرة الأفراد على الادخار، ويزداد اعتمادهم على التمويل الاستهلاكي، وهذا الأثر يتعاضد في المجتمعات ذات الميل العالي للاستهلاك، حيث تتحول السيولة المتاحة إلى إنفاق سريع لا إلى إنتاج أو استثمار.^{١٦٩}

ويؤدي هذا النمط إلى انفصال التمويل عن النشاط الاقتصادي الحقيقي، فالتمويل لا يعود مرتبطاً بإنتاج سلعة أو إنشاء مشروع أو زيادة طاقة إنتاجية، بل يصبح تمويلًا للنقد ذاته، وهذا قريب من أثر القروض الشخصية في المصارف التقليدية، حيث يستهلك الفرد دخله المستقبلي في الحاضر، ثم يعيش تحت ضغط الالتزامات المالية، وإذا شاع هذا النمط على نطاق واسع، فإن المجتمع يتجه إلى ثقافة الاستهلاك بالدين، وهي ثقافة تضعف الادخار وتزيد هشاشة الأسر أمام تقلبات الدخل والأسعار والبطالة، ومن هنا فإن التورق المنظم، وإن حقق سيولة عاجلة، قد يؤدي إلى أعباء اجتماعية واقتصادية مؤجلة.^{١٧٠}

خامساً: أثر التورق المنظم في الاستثمار والإنتاج والادخار

من جهة الاستثمار، يؤدي التوسع في التورق المنظم إلى تحويل جزء معتبر من موارد المصارف الإسلامية من التمويل الاستثماري المنتج إلى التمويل الاستهلاكي القائم على الديون، والاستثمار الحقيقي في المفهوم

^{١٦٨} د. محمد الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٣-١٥؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩

^{١٦٩} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ٢١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٦-٤٥٩

^{١٧٠} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ٢١؛ د. عبد الرحمن يسري أحمد، اقتصاديات النقود، دار الجامعات المصرية، الإسكندرية، ١٩٧٧م،

الاقتصادي يعني تكوين رأس مال جديد وزيادة الطاقة الإنتاجية، بينما التورق لا ينشئ غالباً أصلاً إنتاجياً جديداً، ولا يدخل المصرف في مشروع حقيقي، ولا يربط العائد بنتيجة النشاط، ومن ثم فإن انتشاره يضعف دور المصارف الإسلامية في تمويل الإنتاج والتنمية، ويقوي الطابع الديني للتمويل.^{١٧١}

أما من جهة الإنتاج، فإن زيادة التمويل الاستهلاكي قد توجه الطلب نحو السلع الكمالية أو الاستهلاكية السريعة، مما يدفع النشاط الإنتاجي والتجاري إلى تلبية هذا الطلب بدل توجيه الموارد إلى مشروعات طويلة الأجل أو ذات قيمة تنموية، وهنا يتحول التمويل من أداة لبناء الاقتصاد إلى أداة لتعجيل الاستهلاك، كما أن تراكم الديون على الأفراد يقلل قدرتهم على الادخار، لأن جزءاً متزايداً من دخولهم يذهب إلى خدمة الأقساط، وبما أن الادخار هو أحد منابع الاستثمار، فإن ضعف الادخار ينعكس سلباً على قدرة الاقتصاد على تمويل مشروعاته من موارده الداخلية.^{١٧٢}

سادساً: أثر التورق المنظم في خروج رؤوس الأموال والأسواق المالية

من الآثار الاقتصادية المهمة أن كثيراً من عمليات التورق المنظم تعتمد على سلع دولية، كالحديد والنحاس والألمنيوم وبعض المعادن المتداولة في البورصات العالمية، وهذا يعني أن جزءاً من أموال المصارف الإسلامية وموارد المجتمع قد يوجه إلى أسواق خارجية لا تعود آثارها المباشرة على الاقتصاد المحلي، فإذا كان الهدف من المصرفية الإسلامية هو دعم التنمية في المجتمعات الإسلامية، فإن تحويل التمويل إلى عمليات على سلع دولية لا يقصدها العميل ولا ينتفع بها الاقتصاد المحلي يمثل انحرافاً عن هذا المقصد، وقد يؤدي انتشار هذا المسلك إلى حرمان الأسواق المحلية من موارد كان يمكن توجيهها إلى مشروعات إنتاجية أو عقارية أو صناعية أو زراعية نافعة.^{١٧٣}

ويزداد هذا الأثر خطورة إذا علمنا أن الأسواق المالية في كثير من الدول الإسلامية تحتاج إلى دعم وتطوير وعمق في التداول، بينما توجه بعض عمليات التورق الأموال إلى بورصات وسلع عالمية فقط لأنها أسهل في التسهيل وأسرع في الإجراءات، وبذلك تصبح السيولة الإسلامية خادمة لأسواق دولية بدل أن تكون رافداً للتنمية

^{١٧١} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ٢١؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي، ص ٤٦١

^{١٧٢} د. عبد الرحمن يسري أحمد، اقتصاديات النقود، ص غير محددة في النص المنقول؛ أ، فيوو ج. م، ألبرتيني، ما هو التضخم؟، ترجمة د. صافي فلوح، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دمشق، ١٩٨٠م

^{١٧٣} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١٥؛ الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين، الهيئات الشرعية: الواقع وطريق التحول لمستقبل أفضل، ١٤٢٤هـ.

الأسواق المحلية، وهذا لا يعني أن التعامل في السلع الدولية ممنوع في ذاته، وإنما الإشكال في أن تكون هذه السلع مجرد وسيط صوري لتحصيل النقد، مع خروج الأموال من الاقتصاد المحلي من غير قيمة مضافة حقيقية.^{١٧٤}

سابعاً: أثر التورق المنظم في القيمة المضافة ووظيفة التمويل

من الانتقادات الجوهرية للتورق المنظم أنه لا يضيف في الغالب قيمة حقيقية إلى الاقتصاد، فالعمل لا يقصد السلعة استهلاكاً ولا استثماراً، والمصرف لا يقصد تداولها التجاري الحقيقي، والطرف الثالث غالباً يدخل لإكمال دورة السيولة، وبذلك لا ينتج عن العملية إنتاج جديد ولا خدمة حقيقية ولا استثمار منتج، وإنما تنتج مديونية جديدة وريحاً للممول، وإذا انتفت منفعة السلعة من حيث الاستعمال أو الاستثمار، بقيت الزيادة التي يتحملها العميل في مقابل الزمن والتمويل، وهي النقطة التي تجعل التورق قريباً اقتصادياً من القرض الربوي وإن اختلف في الشكل.^{١٧٥}

والأصل أن وظيفة التمويل في الاقتصاد أن تكون تابعة للنشاط الحقيقي، أي أن المال يُضخّ لدعم إنتاج أو تجارة أو خدمة أو أصل ينتفع به الناس، أما في التورق المنظم، فينقلب الأمر أحياناً، فتنشأ مبادلات سلعية لا لذاتها، بل لتبرير التمويل، وبذلك تصبح التجارة تابعة للتمويل، لا التمويل تابعة للتجارة، وهذا الانقلاب يتعارض مع المقصد الشرعي في تداول المال حتى لا يكون دولة بين الأغنياء، ويتعارض كذلك مع المنطق الاقتصادي الذي يجعل العائد المشروع ناشئاً عن مخاطرة أو إنتاج أو تبادل حقيقي، لا عن دين مجرد.^{١٧٦}

ثامناً: أثر التورق المنظم في التضخم وعدم الاستقرار

قد يؤدي شيوع التورق المنظم إلى آثار تضخمية إذا زاد حجم السيولة في أيدي الأفراد من غير زيادة مقابلة في الإنتاج الحقيقي، فحين يحصل عدد كبير من العملاء على نقد حاضر عبر تمويل ديني، ثم يوجهون هذا النقد إلى الاستهلاك، يرتفع الطلب على السلع والخدمات، وقد يؤدي ذلك إلى زيادة الأسعار إذا لم يقابله توسع إنتاجي

^{١٧٤} د، أحمد خليل الإسلامبولي، المربحة والعينة والتورق بين أصول البنك وخصومه، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، ندوة حوار الأربعاء، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١٥

^{١٧٥} د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّه المصارف، ص ١٥؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦

^{١٧٦} سورة الحشر، الآية ٧؛ شيخ الإسلام ابن تيمية، بيان الدليل في بطلان التحليل، تحقيق حمدي السلفي، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص ٢٦٨؛ د. سامي بن إبراهيم السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٥

حقيقي، ويزداد الإشكال إذا كانت عمليات التورق تقوم على قبض حكمي أو تداول مستندي لسلع محدودة، لأن ذلك يسمح بتكرار صفقات كثيرة على سلع لا تتحرك فعلياً في السوق، فينشأ نشاط مالي واسع لا يقابله نشاط عيني حقيقي بالقدر نفسه.^{١٧٧}

كما أن الخلاف الشرعي الكبير حول التورق المنظم قد يؤدي إلى قدر من عدم الاستقرار القانوني والمصرفي، فإذا تعاقد العملاء مع المصارف على هذه الصيغة ثم ظهرت منازعات أو اعتراضات شرعية أو قضائية حول صحتها أو آثارها، فإن ذلك قد ينعكس سلباً على الثقة في التعاملات المصرفية الإسلامية، وكلما كانت المعاملة محل خلاف واسع، وكان تطبيقها كبير الانتشار، زادت احتمالات النزاع وعدم اليقين، ولذلك فإن الاعتماد الواسع على صيغة خلافية قد يخلق بيئة غير مستقرة، خاصة إذا لم تكن الضوابط الرقابية والشرعية واضحة وملزمة.^{١٧٨}

تاسعاً: أثر التورق المنظم في ظل الإطار القانوني الليبي (بين الفراغ التشريعي والتطبيق العملي)

يُعدّ الإطار القانوني الناظم للمعاملات المصرفية أحد العوامل الحاسمة في تقييم آثار التورق المنظم، إذ لا يقتصر الحكم على هذه الصيغة على بعدها الفقهي أو الاقتصادي فحسب، بل يمتد ليشمل مدى انسجامها مع البنية التشريعية السائدة، وفي الحالة الليبية، يبرز أثر التورق المنظم بشكل أكثر تعقيداً نتيجة غياب تنظيم قانوني خاص يحكم هذه المعاملة، الأمر الذي ينعكس على طبيعة الممارسات المصرفية وآثارها.

فمن الناحية التشريعية، لا يتضمن القانون المدني الليبي الصادر سنة ١٩٥٣م، ولا قانون المصارف رقم (١) لسنة ٢٠٠٥م وتعديلاته، ولا قانون النشاط التجاري رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٠م، نصوصاً صريحة تُنظم عقد التورق أو تُحدد طبيعته القانونية، ويترتب على ذلك أن التورق لا يُعدّ عقدًا مُسمّى في التشريع الليبي، وإنما يُمارس - إن وُجد - في إطار صيغ تمويلية أخرى، وعلى رأسها المرابحة للأمر بالشراء، أو من خلال تصرفات لاحقة يقوم بها العميل خارج نطاق العقد المصرفي.

وفي مقابل هذا الفراغ، نصّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٣م بشأن منع التعاملات الربوية على حظر الفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات، بما يشمل الفوائد الظاهرة والمستترة، وهو ما يُلقي بظلاله على التورق

^{١٧٧} د. عبد الرحمن يسري أحمد، اقتصاديات النقود؛ أ، فيوو ج. م، ألبيرتيني، ما هو التضخم؟

^{١٧٨} الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين، الهيئات الشرعية: الواقع وطريق التحول لمستقبل أفضل، ١٤٢٤هـ؛ د. عز الدين

محمد خوجة، ملخص أبحاث في التورق، ص ٧-٨

المنظم، خاصة في صوره التي تقترب في آثارها الاقتصادية من القرض بزيادة، فكلما ضعفت حقيقة البيع والقبض، وقويت صورة التمويل النقدي المؤجل بزيادة، اقتربت المعاملة من دائرة الحظر القانوني، ولو لم تُسمَّ فائدة صراحة.^{١٧٩}

ومن الناحية العملية، أدى هذا الوضع إلى إحجام المصارف الليبية عن تبني التورق المنظم كمنتج مصرفي مستقل، تجنباً للمخاطر القانونية والشرعية، واكتفاءً باستخدام صيغ أكثر وضوحاً من الناحية التنظيمية، وعلى رأسها المراجعة، وفي حال احتاج العميل إلى السيولة، فإنه غالباً ما يتصرف في السلعة محل المراجعة ببيعها لطرف ثالث خارج إطار المصرف، وهو ما يجعل التورق في ليبيا ممارسة فردية غير مؤسسية، لا تخضع لرقابة مصرفية مباشرة.

ويتربت على هذا الواقع جملة من الآثار القانونية والاقتصادية؛ فمن جهة، يؤدي غياب التنظيم إلى تفاوت في التطبيقات العملية، ويُضعف حماية العملاء نتيجة غموض المراكز القانونية والتزامات الأطراف، ومن جهة أخرى، يُسهم هذا الغياب في الحدّ من انتشار التورق المنظم داخل القطاع المصرفي، مما يقلل من آثاره السلبية التي ظهرت في بعض التجارب الأخرى، كالتوسع في المديونية أو التحول نحو التمويل النقدي السوري.

كما أن اعتماد المصارف الليبية على معايير الشريعة، وعلى رأسها معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI)، دون وجود إلزام تشريعي تفصيلي، يجعل الرقابة على التورق ذات طابع داخلي أكثر منها قانوني ملزم، وهو ما قد يفتح المجال - نظرياً - لاجتهادات متفاوتة في التطبيق إذا لم تُحكم بضوابط مركزية واضحة.^{١٨٠}

وعليه، فإن أثر التورق المنظم في البيئة الليبية يتخذ طابعاً مزدوجاً؛ فهو من جهة محدود الانتشار بسبب القيود القانونية الضمنية والرقابية، ومن جهة أخرى يظل محل إشكال نظري وتطبيقي نتيجة غياب إطار تشريعي صريح ينظمه، وهذا الوضع يكشف عن حاجة ملحة إلى تدخل تشريعي يُحدّد طبيعة هذه الصيغة، ويضبط شروطها، ويمنع انحرافها نحو الصور الصورية أو الربوية، بما يحقق التوازن بين متطلبات العمل المصرفي ومقاصد الشريعة الإسلامية.

رأي الباحث

^{١٧٩} قانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣م بشأن منع التعاملات الربوية

^{١٨٠} هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم ٣٠، ٢٠٠٨م

يرى الباحث أن آثار التورق المنظم لا يصح تقييمها من زاوية المنفعة المباشرة للمصرف أو العميل فقط، بل لا بد من النظر إلى أثرها الكلي في مسار المصرفية الإسلامية والاقتصاد والمجتمع، فالمنفعة العاجلة المتمثلة في توفير السيولة وتحقيق الربح لا تكفي لترجيح مشروعية الصيغة إذا كان انتشارها يؤدي إلى إضعاف التمويل الاستثماري، وزيادة المديونية، وتشجيع الاستهلاك، وتحويل البنوك الإسلامية إلى مؤسسات تمويل نقدي لا تختلف كثيرًا عن البنوك التقليدية، كما يظهر للباحث أن أخطر أثر للتورق المنظم ليس اقتصاديًا فقط، بل منهجي كذلك؛ لأنه يهدد فكرة التميز الشرعي والاقتصادي للمصرف الإسلامي، ويجعل الصيغ الحقيقية القائمة على المشاركة والغنم والغرم في الهامش، ومن ثم فإن الباحث يميل إلى ضرورة تضيق نطاق هذه الصيغة إلى أقصى حد، وعدم جعلها أداة تمويل رئيسية، بل والابتعاد عنها في صورتها المنظمة الشائعة متى غلب عليها الطابع الصوري، والاتجاه بدلاً من ذلك إلى صيغ تمويل حقيقية تحقق مقاصد الشريعة في المال والتنمية والعدل.

الفرع الثاني: الحكم الشرعي للتورق المصرفي المنظم في ضوء آثاره ومآلاته

بعد بيان الآثار المترتبة على التورق المصرفي المنظم، يتجه النظر في هذا الفرع إلى بيان حكمه الشرعي، لأن الحكم على هذه المعاملة لا ينفصل عن حقيقتها العملية ولا عن آثارها الواقعية، فالتورق المنظم ليس مجرد صورة نظرية لبيع سلعة بثمن مؤجل ثم بيعها بثمن حال، وإنما هو منتج مصرفي مركب، تتداخل فيه عدة عقود وإجراءات وتوكيلات، ويغلب عليه أن المقصود منه تحصيل النقد العاجل في مقابل التزام نقدي مؤجل أكثر منه، ومن ثم فإن البحث في حكمه يحتاج إلى جمع بين النظر الفقهي في صورة العقد، والنظر المقاصدي في قصد المتعاقدين، والنظر الاقتصادي في مآلات التطبيق وآثاره.^{١٨١}

أولاً: منشأ الخلاف في حكم التورق المصرفي المنظم

يرجع الخلاف في حكم التورق المصرفي المنظم إلى اختلاف الباحثين والفقهاء المعاصرين في تكييفه: هل هو امتداد للتورق الفقهي المعروف، فيأخذ حكمه عند من أجازوه بضوابطه، أم هو معاملة جديدة تختلف عن التورق الفردي في حقيقتها وآثارها، فتكون أقرب إلى العينة أو إلى الحيلة على القرض الربوي؟ فالذين أجازوه نظروا غالباً إلى ظاهره العقدي، فأروا أنه يشتمل على بيع مؤجل، ثم بيع حال لطرف آخر، وأن الأصل في المعاملات الإباحة ما لم يرد دليل على المنع، أما الذين منعه فنظروا إلى انتظام العملية كلها في يد المصرف، وإلى ارتباط

^{١٨١} د. سامي بن إبراهيم السويلم، التورق والتورق المنظم دراسة تأصيلية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ٢٠٠٣م، ص ٤

العقود بعضها ببعض، وإلى كون السلعة غير مقصودة غالباً، وإلى أن النتيجة النهائية هي نقد حاضر بنقد أكثر منه مؤجلاً.^{١٨٢}

والفرق الجوهرى بين التورق الفردى والتورق المصرفى المنظم أن الأول يقوم، فى صورته الأصلية، على مبادرة فرد محتاج إلى النقد بشراء سلعة بثمن مؤجل من بائع، ثم يبيعها بنفسه لطرف ثالث من غير أن يكون البائع الأول طرفاً فى البيع الثانى أو مرتباً له أو ملتزماً بإتمامه، أما التورق المنظم فإن المصرف يتولى ترتيب العملية من أولها إلى آخرها، فيشتري السلعة، ثم يبيعها للعميل بالأجل، ثم يوكل غالباً ببيعها لطرف آخر، ثم يودع الثمن فى حساب العميل، وهذا الارتباط الإجرائى بين العقود جعل كثيراً من الفقهاء يرونه معاملة مستقلة لا يصح إلحاقها بالتورق الفقهي الفردى.^{١٨٣}

ثانياً: القول بجواز التورق المصرفى المنظم وأدلته

ذهب فريق من الفقهاء والباحثين المعاصرين إلى القول بجواز التورق المصرفى المنظم، متى استوفى شروط البيع وانتفت عنه المحاذير الشرعية، ومن أبرز من نسب إليهم هذا الاتجاه الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، والدكتور محمد العلي القرى، والدكتور موسى آدم عيسى، ويقوم هذا الاتجاه على أن التورق المنظم، فى صورته المنضبطة، يتكون من عقود صحيحة فى أصلها: شراء المصرف للسلعة، ثم بيعها للعميل بثمن مؤجل، ثم بيع العميل لها أو توكيل غيره فى بيعها بثمن حال، فإذا كانت السلعة مملوكة للمصرف قبل بيعها، معلومة الوصف، مقبوضة قبضاً معتبراً، ولم تبع على البائع الأول، ولم يشترط فى العقد ما يفسده، فإن أصل المعاملة عندهم يبقى داخلاً فى عموم البيوع الجائزة.^{١٨٤}

^{١٨٢} د. محمد العلي القرى، التورق كما تجر به المصارف: دراسة فقهية اقتصادية، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١٠-١٣؛ د. عبد الله بن محمد السعيدى، التورق كما تجر به المصارف فى الوقت الحاضر: التورق المصرفى المنظم دراسة تصويرية فقهية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٨، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ١٩٧-١٩٩

^{١٨٣} د. سامى السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. أحمد محيى الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق وآثارها على مسيرة العمل المصرفى الإسلامى، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية فى الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٥

^{١٨٤} الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجر به المصارف الإسلامية فى الوقت الحاضر، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامى، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ١١-١٣؛ د. محمد العلي القرى، التورق كما تجر به المصارف، ص ١٠-١٣؛ د. موسى آدم عيسى، تطبيقات التورق واستخداماته فى العمل المصرفى الإسلامى، ضمن أبحاث مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية فى الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م

واستدل أصحاب هذا القول بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾، على أساس أن التورق، من حيث صورته العقدية، بيع وشراء، وليس قرضاً مشروطاً بزيادة، كما استدلوا بأن الأصل في المعاملات الإباحة حتى يقوم دليل التحريم، وأن مجرد قصد الحصول على النقد لا يجعل العقد محرماً؛ لأن كثيراً من صور التجارة يقصد بها تحصيل النقد والربح، لا الانتفاع الذاتي بالسلعة، وقرروا أن الاعتبار يكون بسلامة العقود في ظاهرها واستكمالها لشروطها، لا بمجرد احتمال قصد غير مشروع ما لم يظهر في العقد شرط أو تواطؤ يغير حقيقته.^{١٨٥}

كما استندوا إلى حديث التمر الجنيب، وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما نُهي الصحابة عن مبادلة التمر الرديء بالجيد مع النفاضل، أرشدهم إلى بيع التمر الرديء بالدرهم، ثم شراء التمر الجيد بالدرهم، ووجه الاستدلال عندهم أن الشارع نقلهم من صورة محرمة إلى صورة بيع صحيحة، مع أن المقصود العملي واحد، وهو الوصول إلى التمر الجيد، وبناء على ذلك قالوا إن الوصول إلى غاية مباحة أو محتاج إليها من خلال عقود صحيحة لا يوجب التحريم، إذا خلت المعاملة من الربا الصريح ومن الشروط الفاسدة.^{١٨٦}

ويرى هذا الفريق كذلك أن الحاجة المعاصرة إلى السيولة معتبرة، وأن المصارف الإسلامية تعمل في بيئة تنافسية مع مصارف تقليدية تقدم قروضاً ربوية بسهولة وسرعة، مما يجعل إيجاد بديل مصرفي منضبط أمراً مطلوباً لحفظ المتعاملين من الوقوع في الربا الصريح، فالتورق عندهم قد يكون مخرجاً شرعياً لمن احتاج إلى النقد ولم يجد قرضاً حسناً أو صيغة تمويلية أنسب، ولذلك ربط بعض المجيزين القول بالجواز بالحاجة، لا بالتوسع المطلق، واشترطوا ألا يكون التورق وسيلة دائمة لاستبدال التمويل الحقيقي، بل يستخدم في نطاق يراعي الضوابط الشرعية والمصلحة العامة.^{١٨٧}

وقد وضع المجيزون للتورق المصرفي المنظم جملة من الشروط التي يرون أنها تخرجه عن الربا والعينة، ومن أهمها: أن يكون المصرف مالاً للسلعة قبل بيعها للعميل، وأن تكون السلعة معينة أو موصوفة وصفاً يرفع الجهالة، وأن يتحقق القبض الشرعي الحقيقي أو الحكمي، وأن لا يبيع العميل السلعة على المصرف نفسه، وأن

^{١٨٥} سورة البقرة، الآية ٢٧٥؛ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج ٢٩، ص ١٥٠؛ د. محمد العلي القري، التورق كما تجرّيه المصارف، ص ١٠-١١

^{١٨٦} البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، حديث رقم ٢٠٨٩؛ مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل، حديث رقم ١٥٩٣؛ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج ٤، ص ٤٠٠؛ النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج ١١، ص ٢١

^{١٨٧} الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر، ص ٤٥-٤٧؛ د. محمد الجندي، التورق وتطبيقاته المصرفية المعاصرة في الفقه الإسلامي

لا تكون السلعة ذهباً أو فضة، وأن يكون الأجل والثلث معلومين، وأن يكون العميل حرّاً في بيع السلعة أو الاحتفاظ بها أو توكيل من يبيعها، وهذه الشروط تكشف أن الجواز عندهم ليس مطلقاً، وإنما هو مقيد بصورة يصعب أحياناً تحقيقها في التطبيقات المصرفية الشائعة.^{١٨٨}

ثالثاً: القول بمنع التورق المصرفي المنظم وأدلته

ذهب فريق كبير من الفقهاء والباحثين المعاصرين، بل هو اتجاه غالب في عدد من الجامعات والبحوث الفقهية، إلى عدم جواز التورق المصرفي المنظم، ومن هؤلاء الدكتور علي السالوس، والدكتور سامي السويلم، والدكتور عبد الله السعيد، والدكتور أحمد محيي الدين أحمد، والدكتور حسين حامد حسان، والدكتور عز الدين خوجة، والدكتور منذر قحف، والدكتور الصديق الضير، والدكتور محمد الشباني، وغيرهم، واستند هذا الاتجاه إلى أن التورق المصرفي المنظم يختلف عن التورق الفردي اختلافاً مؤثراً، وأنه في التطبيق العملي أقرب إلى التمويل النقدي بزيادة منه إلى البيع الحقيقي.^{١٨٩}

وأول ما استدل به المانعون أن التزام المصرف ببيع السلعة نيابة عن العميل، أو ترتيبه المسبق للمشتري النهائي، يجعل العملية شبيهة بالعينة الممنوعة، وإن اختلفت عنها في بعض الصور، فالعبرة ليست بمجرد وجود طرف ثالث، وإنما بحقيقة العملية ومآلها؛ فإذا كان المصرف يبيع السلعة بالأجل، ثم يرتب بيعها نقداً للعميل، ثم يحصل المصرف على دين أكبر في ذمة العميل، فإن السلعة تصبح واسطة شكلية بين نقد حاضر ونقد مؤجل زائد، وهذا المعنى هو الذي لأجله اشتدت شبهة العينة، لأن السلعة لا تكون مقصودة لذاتها، وإنما تدخل بين النقدين لإضفاء صورة البيع على التمويل.^{١٩٠}

كما استدلو بأن كثيراً من التطبيقات العملية للتورق المنظم لا يتحقق فيها القبض الشرعي على وجه يطمئن إليه، خاصة في السلع الدولية والمعادن التي لا يراها العميل، ولا يعلم حقيقتها، ولا يقبض مستندات قبضاً فعلياً، بل تتم العملية بقيود إلكترونية أو شهادات تخزين لا تكون تحت تصرفه الحقيقي، وقد يبيع المصرف جزءاً من كمية

^{١٨٨} د. خالد بن علي المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها، ص ١٧٢؛ د. عبد الله السعيد، التورق كما تجرّه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧.

^{١٨٩} د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، بحث مقدم للدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ، ص ٣، ص ٦٣؛ د. سامي السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٢٧ وما بعدها؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٤.

^{١٩٠} مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨؛ د. محمد بن عبد الله الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، مجلة البيان، العدد ١٩٥، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/يناير ٢٠٠٤م، ص ١٣-١٤.

كبيرة لعدد من العملاء دون تعيين حقيقي لكل جزء، مما يثير إشكال الجهالة وضعف القبض، والقبض ليس إجراء شكلياً، بل هو من شروط صحة التصرف في المبيع، لأن ضمان السلعة وانتقال تبعاتها من لوازم البيع الحقيقي، فإذا ضعف القبض أو صار صورياً ضعفت حقيقة البيع.^{١٩١}

واستدل المانعون أيضاً بأن مقصد المتعاملين في التورق المنظم ظاهر في تحصيل النقد، لا في بيع حقيقي للسلعة، وأن هذا القصد لا يبقى أمراً خفياً فردياً، بل يظهر من طبيعة المنتج المصرفي، ومن إعلاناته، ومن ترتيب إجراءاته، ومن قيام المصرف ببيع السلعة وإيداع النقد في حساب العميل، ومتى ظهر القصد من المعاملة، صار معتبراً في الحكم؛ لأن القاعدة المقررة أن الأمور بمقاصدها، وأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، ولا سيما إذا دلت القرائن والعرف على أن السلعة ليست مقصودة أصلاً.^{١٩٢}

ومن أقوى أدلة المانعين كذلك النظر في المآلات والآثار، فقد ترتب على التوسع في التورق المنظم - كما سبق في الفرع الأول - آثار سلبية على مسيرة المصرفية الإسلامية، من أهمها إضعاف صيغ المشاركة والمضاربة والاستثمار الحقيقي، وتحويل المصارف الإسلامية إلى مؤسسات تمويل نقدي شبيهة بالمصارف التقليدية، وتشجيع الاستهلاك والمديونية، وخروج الأموال إلى أسواق السلع الدولية، وانعدام القيمة المضافة في كثير من العمليات، وهذه الآثار ليست خارجة عن الحكم الشرعي، لأن الشريعة تعتبر مآلات التصرفات، وتمنع الوسائل إذا غلب إفضاؤها إلى مفسد معتبرة.^{١٩٣}

وقد قرر المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي عدم جواز التورق المصرفي المنظم في صورته التي يقوم فيها المصرف بعمل نمطي يرتب فيه بيع سلعة ليست من الذهب أو الفضة على المستورق بثمن أجل، مع التزام المصرف، بشرط أو عرف، بأن ينوب عنه في بيعها بثمن حاضر وتسليم الثمن له، وعلل المجمع ذلك بأن التزام المصرف بالوكالة أو ترتيب المشتري يجعل المعاملة شبيهة بالعينة، وأنها تؤدي في كثير

^{١٩١} د. عبد الله السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر، ص ٥٢٦-٥٢٧؛ د. خالد المشيقح، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٧٢

^{١٩٢} السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤؛ د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ٤؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٧

^{١٩٣} الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥؛ د. سامي السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦، ص ٢١؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٦-٤٥٩

من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي، وأن واقعها يقوم على تمويل نقدي بزيادة بمعاملات بيع وشراء صورية في معظم الأحوال.^{١٩٤}

كما قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عدم جواز التورق المنظم والتورق العكسي؛ لما فيهما من تواطؤ بين الممول والمستورق صراحة أو ضمناً أو عرفاً، تحايلاً لتحصيل النقد الحاضر بأكثر منه في الذمة، وهذا القرار يؤكد أن مناط المنع ليس مجرد تعدد العقود، بل انتظامها في صورة تؤدي إلى معنى الربا، مع وجود التواطؤ أو العرف المصرفي الذي يجعل العملية مساراً واحداً للحصول على النقد.^{١٩٥}

رابعاً: مناقشة الاتجاهين والترجيح بينهما

عند النظر في أدلة المجيزين يظهر أنها قوية من حيث الأصل العام للمعاملات، ومن حيث إمكان تصور صورة تورق منضبطة يتحقق فيها الملك والقبض، وتتقي فيها الحيلة والتواطؤ، ويكون العميل حراً في التصرف في السلعة، غير أن موضع الإشكال أن هذه الصورة النظرية ليست هي الغالبة في التطبيق المصرفي المنظم، لأن المصرف عادة يرتب العملية كاملة، والعميل لا يقصد السلعة ولا يعرفها غالباً، وقد لا يستطيع قبضها أو التصرف فيها تصرفاً حقيقياً، بل يوقع مجموعة من المستندات ليحصل في النهاية على النقد، ومن ثم فإن الاستدلال بجواز التورق الفردي على التورق المنظم فيه نوع إغفال للفوارق المؤثرة بين الصورتين.^{١٩٦}

كما أن الاحتجاج بقاعدة "الأصل في المعاملات الإباحة" لا يكفي وحده عند ظهور قرائن قوية على أن المعاملة تؤول إلى تمويل نقدي بزيادة؛ لأن هذه القاعدة تعمل في نطاق العقود السليمة التي لا تصادم مقصداً شرعياً ولا تؤدي إلى محذور، فإذا وجدت قرائن التواطؤ، وضعف القبض، وصورية السلعة، وانتفاء القصد التجاري الحقيقي، فإن الأصل العام يقيّد بقواعد أخرى، منها سد الذرائع، واعتبار المقاصد، ومنع الحيل، واعتبار المآلات. لذلك فإن الحكم لا يبنى على اسم "البيع" وحده، بل على حقيقة البيع ومقصوده وآثاره.^{١٩٧}

^{١٩٤} المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٩-٢٣ شوال ١٤٢٤ هـ الموافق

١٣-١٧ ديسمبر ٢٠٠٣م؛ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٧، ١٤٢٥ هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٧-٢٨٨

^{١٩٥} مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة التاسعة عشرة، الشارقة، ١-٥ جمادى الأولى ١٤٣٠ هـ الموافق ٢٦-٣٠ أبريل ٢٠٠٩م، قرار رقم ١٧٩، ج ١٩، ص ٥

^{١٩٦} د. سامي السويلم، التورق والتورق المنظم، ص ٦٠-٦١؛ د. عبد الله السعيد، التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت

الحاضر، ص ١٩٧؛ د. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، ص ٦٣-٦٤

^{١٩٧} السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩؛ الشاطبي، الموافقات، ج ٤، ص ١٩٥؛ ابن القيم، إعلام الموقعين، ص ٥٥٨

أما الاستدلال بحاجة الناس إلى السيولة، فهو معتبر من حيث الأصل، لكن الحاجة لا تبيح كل وسيلة تؤدي إلى السيولة، ولا تجعل المعاملة صحيحة إذا غلب عليها التحايل أو الصورية، فقاعدة الحاجة تنزل منزلة الضرورة لا تعمل إلا بضوابطها، ومن أهمها أن تكون الحاجة حقيقية أو عامة، وأن تقدر بقدرها، وألا تؤدي إلى إبطال أصل شرعي قطعي، وألا توجد وسيلة مباحة تحقق المقصود بضرر أقل، وإذا صار التورق المنظم وسيلة تمويل رئيسة لا حالة استثنائية، وصار بديلاً عن الاستثمار الحقيقي لا مخرجاً محدوداً للحاجة، فإن الاحتجاج بالحاجة يضعف؛ لأنه يتحول من رخصة مقيدة إلى باب واسع للتوسع في الديون.^{١٩٨}

ومن جهة أخرى، فإن القول بالمنع لا يعني سد كل طريق أمام من احتاج إلى النقد، وإنما يعني منع الصورة المصرفية المنظمة التي غلبت عليها الصورية والتواطؤ وارتباط العقود، أما إذا وجدت صورة نادرة أو منضبطة يتحقق فيها بيع حقيقي، وملك حقيقي، وقبض معتبر، وانفصال فعلي بين العقود، وانتفاء التزام المصرف ببيع السلعة أو ترتيب مشتريها، وحرية العميل في التصرف، ولم تكن السلعة مجرد أداة شكلية، فإن هذه الصورة تحتاج إلى نظر مستقل بحسب تحقق شروطها، ولذلك فإن المنع ينصب أساساً على التورق المصرفي المنظم بصورته الشائعة لا على كل صورة يمكن أن تسمى تورقاً.^{١٩٩}

خامساً: الحكم الراجح في التورق المصرفي المنظم

الراجح، في نظر الباحث، أن التورق المصرفي المنظم في صورته الشائعة غير جائز شرعاً؛ وذلك لقوة أدلة المانعين، وظهور الفروق المؤثرة بينه وبين التورق الفردي، وغلبة الطابع الصوري على السلعة، وارتباط العقود في منظومة واحدة، وقيام المصرف بترتيب العملية من أولها إلى آخرها، فضلاً عن الآثار السلبية التي تترتب على انتشاره في المصارف الإسلامية والاقتصاد العام، فهذه المعاملة، وإن اتخذت صورة البيع والوكالة، تؤول في حقيقتها إلى تمويل نقدي حاضر بدين مؤجل زائد، وهذا المعنى هو محل الإشكال الشرعي والاقتصادي.^{٢٠٠}

ويؤيد هذا الترجيح أن التورق المنظم إذا فتح على نطاق واسع فإنه يضعف مقصد المصرفية الإسلامية في توجيه المال إلى الاستثمار والتنمية، ويجعل المصرف الإسلامي أقرب إلى وظيفة الإقراض بفائدة، وإن اختلفت

^{١٩٨} الشاطبي، الموافقات، ج ٢، ص ٢٣٠-٢٣٤؛ الشيخ محمد بن صالح العثيمين، فقه وفتاوى البيوع، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٣م، ص ٤٠٩؛ د. محمد الجندي، التورق وتطبيقاته المصرفية المعاصرة في الفقه الإسلامي

^{١٩٩} المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة السابعة عشرة، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ؛ د. خالد المشيخ، التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن، ص ١٤٦ وما بعدها، ص ١٧٢

^{٢٠٠} د. محمد الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٥؛ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد ١٧، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص ٢٨٨؛ د. سامي السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق، ص ١٤-١٦

المسميات والإجراءات، ولا يصح أن تكون حاجة المصارف إلى الربح أو حاجة العملاء إلى السيولة مبرراً لإهدار الفروق الجوهرية بين التمويل الإسلامي والتمويل الربوي، فالمصرفية الإسلامية لا تقاس فقط بقدرتها على تقديم بديل شكلي للقرض، وإنما بقدرتها على بناء علاقة مالية عادلة تربط الربح بالمخاطرة، والتمويل بالنشاط الحقيقي، والمال بالتنمية.^{٢٠١}

ولا يغير من هذا الترجيح إطلاق أسماء تسويقية على المنتج، كالتورق المبارك أو تمويل الخير أو تيسير السيولة، لأن العبرة في الفقه ليست بالأسماء الدعائية، وإنما بحقائق العقود ومآلاتها، فإذا كانت النتيجة العملية هي أن العميل يأخذ نقدًا حاضرًا ويلتزم بأكثر منه مؤجلًا، وكانت السلعة غير مقصودة ولا متداولة تداولًا حقيقيًا، وكان المصرف هو من يرتب الشراء والبيع، فإن الاسم لا يغير الحكم، وقد قرر الفقهاء أن الأحكام تبنى على المقاصد والمعاني لا على الألفاظ والمباني، وأن الحيل لا تجعل المحرم مباحًا إذا بقي معناه قائمًا.^{٢٠٢}

رأي الباحث

يرى الباحث أن الحكم الأقرب إلى مقاصد الشريعة وقواعد المعاملات هو منع التورق المصرفي المنظم بصورته المعاصرة الغالبة؛ لأنه يجمع بين ضعف حقيقة البيع، وظهور قصد التمويل النقدي، وارتباط العقود، وغلبة الوكالة المرتبة من المصرف، مع آثار اقتصادية ومصرفية لا تتفق مع رسالة البنوك الإسلامية، ولا يمنع ذلك من القول إن التورق الفردي، أو بعض الصور النادرة المنضبطة، قد يكون لها حكم مختلف إذا تحقق فيها الملك والقبض الحقيقي أو الحكمي المعتبر، وانفصلت العقود، وانتقت المواطأة، وكان العميل حرًا في السلعة تصرفًا حقيقيًا، أما اتخاذ التورق المنظم منتجًا مصرفيًا واسعًا لتوفير السيولة وتحقيق الربح، فإنه في تقدير الباحث يفتح بابًا كبيرًا للتحايل على الربا، ويضعف البديل الإسلامي الحقيقي القائم على الاستثمار والمشاركة والتنمية.

^{٢٠١} د. حسين حامد حسان، تعليق على بحوث التورق، ص ١١-١٢؛ د. أحمد محيي الدين أحمد، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، ص ٤٥٧-٤٥٩؛ د. عز الدين خوجة، ملخص أبحاث في التورق، ص ٧-٨.

^{٢٠٢} السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ١٦٦-١٦٩؛ ابن القيم، إعلام الموقعين، ص ٥٥٨؛ د. محمد الشباني، "التورق نافذة الربا في المعاملات المصرفية"، ص ١٣-١٥.