التجديد

مجلة فكرية نصف سنوية محكمة تصدرها الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

المجلد الثاني والعشرون 1439هـ/2018م العدد الثالث والأربعون (أ)

رئيس التحرير

أ. د. مجدي حاج إبراهيم

مدير التحرير

د. منتهى أرتاليم زعيم

هيئة التحرير

أ.د. أحمد إبراهيم أبو شوك أ. د. محمد سعدو الجرف أ. د. وليد فكري فارس

أ. د. نصر الدين إبراهيم حسين أ. د. جمال أحمد بشير بادي

أ. م. د. صالح محجوب محمد التنقاري

د. عبد الرحمن حللي

التصحيح اللُغوي

د. أدهم محمد علي حموية

الهيئة الاستشارية

محمد كمال حسن — ماليزيا
محمد نور منوطي — ماليزيا
عبد الحميد أبو سليمان - السعودية
عماد الدين خليل — العراق
يوسف القرضاوي — قطر
فكرت كارتشيك — البوسنة
محمد بن نصر — فرنسا
عبد الخالق قاضي — أستراليا
بلقيس أبو بكر — ماليزيا
عبد الرحيم علي — السودان
رزالي حاج نووي — ماليزيا
نصر محمد عارف — مصر
طه عبد الرحمن — المغرب
عبد المجيد النجار — تونس
فتحي ملكاوي - الأردن

Advisory Board

Mohd. Kamal Hassan، Malaysia
Muhammad Nur Manuty، Malaysia
AbdulHamid AbuSulayman، Saudi Arabia
Imaduddin Khalil، Iraq
Yusuf al-Qaradawi، Qatar
Fikret Karcic، Bosnia
Mohamed Ben Nasr، France
Abdul-Khaliq Kazi، Australia
Balqis Abu Bakar، Malaysia
Abdul Rahim Ali، Sudan
Razali Hj. Nawawi، Malaysia
Nasr Mohammad Arif، Egypt
Taha Abderrahmane، Morocco
Abdelmajid Najjar، Tunisia
Fathi Malkawi، Jordan

© 2018 IIUM Press, International Islamic University Malaysia. All rights reserved.

الترقيم الدولي ISSN 1823-1926

مراسلات المجلة Correspondence

Managing Editor، *At-Tajdid*
Research Management Centre، RMC
International Islamic University Malaysia
P.O Box 10، 50728 Kuala Lumpur، Malaysia
Tel: (603) 6196-5541/6126 Fax: (603) 6196-4863
E-mail: tajdidiium@iium.edu.my
Website: http://journals.iium.edu.my/at-tajdid

Published by:
IIUM Press، International Islamic University Malaysia
P.O. Box 10، 50728 Kuala Lumpur، Malaysia
Phone (+603) 6196-5014، Fax: (+603) 6196-6298
Website: http://iiumpress.iium.edu.my/bookshop

المحتويات

كلمة التحرير	هيئة التَّحرير	5 -10
بحوث ودراسات		
المعايير الإسلامية للحوكمة الرشيدة	ليلى أحمد سالم المشجري	11- 41
الحوكمة الأمنية الرشيدة لحفظ مقاصد الشريعة: أمن النفس أنموذجًا	زين العابدين بولبنان	43 - 74
مقاصد إدارة الأسرة في القرآن الكريم	عارف علي عارف القرة داغي وأردوان مصطفى إسماعيل	75 -92
جباية الزكاة بين مقاصد الشريعة والحوكمة الرشيدة: بناء وتوظيف	سليمان بن محمد نجران	93- 132
الوقف على البحث العلمي: مقاربة بين الفقه وأولويات الواقع	محمد سعيد المجاهد والحاج إبراهيم عبد الرحمن عمارة	133 -161
الحكم الرشيد في فتاوى العلامة الشيخ محمد أبو زهرة	مجد مكي	163- 182
إمامة المتغلب في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة	حسام خليل الدين فرج	183- 216
أحكام تأجير العين لمن باعها في صكوك الإجارة: دراسة تحليلية نقدية في ضوء مقاصد الشريعة	غالية بوهدة وحبيب الله حسن بتوري	217 - 237
تفعيل آليات ضمان المضارب والمشارك في ضوء مقصد حفظ المال	حسام الدين الصيفي ومحمد غالب دخني	239 - 255
نحو الحوكمة الشرعية في تطبيقات التورق: بورصة السبع الماليزية أنموذجًا	محمد صبري زكريا وأبو بكر توفيق فتاح	257 - 274

بحوث ودراسات

التجديد

المجلد 22، العدد 43 (أ)، (2018/1439)، ص217-237
حقوق الطبع محفوظة ل IIUM Press
الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا
ISSN 1823-1926 (Print)
eISSN: 2600-9609 (Online)

أحكام تأجير العين لمن باعها في صكوك الإجارة
دراسة تحليلية نقدية في ضوء مقاصد الشريعة

Rulings on Renting the Property of those who Sell it in Leasing Instruments : An Analytical and Critical study in the Light of Maqāsid Sharīʿah

Hukum Penyewaan Barangan bagi Penjualnya dalam Sukuk Sewaan: Kajian Analisa Kritikan Menurut Perspektif Maqāsid Sharīʿah

غالية بوهدة[*] وحبيب الله حسن بتورى[**]

مُلخَّص البحث

تُعدُّ مسألة تأجير العين لمن باعها من أهم المسائل التي تُثار في صكوك الإجارة، ويدور حولها النقاش في بحوث دارسيها في هذه الآونة؛ إذ إن صكوك الإجارة بإعادة التأجير أشبه ما تكون في صورتها من أنواع السندات الربوية والتي ظهرت صكوك الإجارة من بدائلها الشرعية، فأصبح البدل والمبدل يجريان في شبهة النسق الواحد، ومن ثم تتطلب هذه المسألة دراسة معمقة للكشف عن مدى موافقة هيكلها مقاصد الشريعة الخاصة بالمال في كثير من صورها التطبيقية، وتهدف هذه الدراسة إلى محاولة إبراز رؤية مقاصدية تساعد في الخروج من شبهات المخالفات الشرعية التي قد تنطوى عليها هذه المسألة، وتعمل على تعزيز الدعوة إلى إعادة النظر في هيكلتها وصياغتها وتكييفها بما يتوافق مع مقاصد الشريعة في المعاملات، ويلبي حاجات الناس بوجه مشروع لاشبهة فيه.

الكلمات الأساسية: صكوك الإجارة، مقاصد الشريعة، إجارة تشغيلية، إجارة منتهية بالتمليك.

---

[*] أستاذة مشاركة في قسم الفقه وأصوله، كلية معارف الوحي الإسلامي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، البريد الإلكتروني: bouhedda@iium.edu.my

[**] طالب ماجستير في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، البريد الإلكتروني: baturehb78@gmail.com

Abstract

The issue of leasing the property of those who sell it is among the most significant issues that was raised in the rental instrument and is still being discussed currently. This is so because the instruments for leasing that includes another repeated rental procedure are like deeds with interest that the instruments of rental try to replace as a legitimate alternative. The substitute and the original in this case are of the same format. This prompts a study to look into the extent of compliance of its structure with the purposes of the Shari'ah in many of its forms. Through this study the purposeful view of the Shari'ah will emerge to help avoid from the suspicions of violating the Shari'a prohibitions that come with this issue. It would also help to reshape its structure and format that will comply with the Shari'ah in the fied of Mu'amalāt and fulfill the demands of the masses.

Keywords: Instruments of leasing, maqasid al-shariʿah, the leasing of sold property, leasing concluded with possession.

Abstrak

Isu penyewaan barangan bagi orang yang telah menjualnya-mengikut istilah sebahagian pengkaji- adalah antara masalah yang timbul dalam Sukuk Ijarah sejak kebelakangan ini. Ini kerana Sukuk Ijarah dengan penyewaan semula tidak ubah seperti sanad/ intrumen riba yang mana sukuk ijarah adalah antara alternatifnya yang patuh syariat. Dengan ini barang asal dan barang yang ditukar akan melalui satu aliran saja. Isu ini memerlukan kajian yang mendalam untuk membahaskan sejauh mana kerangkanya menepati maqasid syariah pada kebanyakan bentuk perlaksanaannya. Melalui kajian ini, kita akan menjelaskan pandangan maqasid yang membantu kita keluar dari syubhat perlanggaran syariat yang mungkin terjadi akibat isu ini. Selain itu, ia juga diharapkan membantu membina semula kerangkanya dalam bentuk yang bertepatan dengan syariat dan memenuhi tuntutan pelanggan.

Kata Kunci: Sukuk Ijarah, Maqasid Syariah, Penyewaan Operasi, Penyewaan yang berakhir dengan pemilikan

مُقدِّمة: مفهوم صكوك الإجارة وأنواعها

صكوك الإجارة مركب إضافي من كلمتي (صكوك) و(الإجارة).

والصكوك[1] "كتاب يدون فيه معاملات الناس، وعقودهم، وأقاريرهم، ويشمل ما اتفق عليه، وما شرط بينهم، ويتضمن التوقيع والإشهاد"[2].

---

[1] للصَّكُّ معنيان، أحدهما الضرب بقوة، من مثل: صكَّ الباب؛ إذا أطبقه، والآخر الكتاب فيه المعاملات والأقارير.يُنظر: مصطفى، إبراهيم؛ الزيات، أحمد، وآخرون، **المعجم الوسيط**، (إستنبول: دار الدعوة، د.ط، د.ت)، ج1، ص519؛ الفيومي، أحمد بن محمد، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي** (بيروت: المكتبة العلمية، د.ت، د.ط)، ج1، ص345؛ الحواني، ياسر عبد الكريم، **معجم الألفاظ الاقتصادية في لسان العرب** (عمان: دار مجدلاوي، ط1، 2006م)، ص165.

[2] داود، أحمد محمد علي، **الصكوك والتوثيقات في المحاكم الشرعية** (عمان: دار الثقافة، ط1، 2010م)، ص21.

أما الإجارة[1] فللفقهاء فيها تعريفات عدة مختلفة التعبير والمضامين؛ نظرًا إلى القيود الواردة من بعضهم، وعدم اعتبارها من بعضهم الآخر، ولكن يرى البحث واحدًا منها جامعًا مانعًا سالمًا من الاعتراضات بعيدًا من التكرار والإطناب؛ هو أن الإجارة عقدٌ بين طرفين (المؤجر والمستأجر) على منفعةٍ، معلومةٍ، مباحةٍ، متقومّةٍ، مدةً من الزمن، بعوضٍ معلومٍ، غير ناشئ عنها.

هذا ماثبت في تعريف صكوك الإجارة لغةً، أما اصطلاحًا فقد وردت لها تعريفات عدة من ألسن الفقهاء المعاصرين ما بين موجز ومطول، وأيضًا منها واحدٌ جامعٌ مانعٌ؛ هو أن صكوك الإجارة "وثائق ذات قيمةٍ[2] عند إصدارها، ولا تقبل التجزئة، ويمكن تداولُها بالطرقِ التجارية،[3] تمثلُ حصصًا[4] شائعةً في ملكية أعيان مؤجرة أو ملكية منافع أو خدمات من عينٍ معينةٍ أو موصوفةٍ في الذمة[5]"[1].

---

[1] الإجارة اسم ما يُعطى من ثوابٍ وجزاءٍ في مقابل عمل أو منفعة. يُنظر: ابن سيده، علي بن إسماعيل، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق عبد الحميد هنداوي (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ط، 2000م)، ج7، ص485؛ ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب** (بيروت: دار صادر، ط1، د.ت)، ج4، ص10؛ الفيومي، **المصباح المنير**، ج1، ص5؛ الجوهري، إسماعيل بن حماد، **تاج اللّغة وصحاح العربية**، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو (دمشق: دار الفكر د.ت، د.ط)، ج1، ص480.

[2] القيمة في اصطلاح الاقتصاديين إمكانية تحديد مبلغ من المال يعادل البضاعة أو السلعة أو الخدمات أو يساويها؛ أي إن هذه الوثائق ليست وثائق عادية بل مثمنة.

يُنظر: غطاس، نبيه، **معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الاعمال**؛ إنكليزي-عربي (لبنان: مكتبة لبنان، طبعة جديدة، 2000م)، ص561.

[3] أي إنها ورقة قابلة للتداول، بالبيع أو بوسيلة أخرى من الوسائل التجارية، وتداول الأوراق انتقال حق ملكيتها قانونًا من شخص إلى آخر بمجرد تظهيرها من قبل صاحبها.

يُنظر: غطاس، **معجم الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال**، ص369.

[4] جمع (الحصة)؛ أي نصيب أو جزء من شيء، والحصة الشائعة بمعنى السهم الساري إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك. يُنظر: الأكاديمية العالمية للبحوث الشرعية، **معجم إسرا للمصطلحات المالية الإسلامية**؛ عربي-إنجليزي (كوالالمبور: إسرا، ط1، 2010م)، ص40.

[5] أي موصوفة وصفًا منضبطًا في ذمة من يقدم الخدمات إلى أجل مسمى. يُنظر: الشنقيطي، محمد المختار، **شرح زاد المستقنع**؛ https://audio.islamweb.net/audio/Fulltxt.php?audioid=34075، شوهد في 2016/3/23م.

ومن خلال هذا التعريف نتوصل إلى أن أنواع صكوك الإجارة ثلاثة؛ هي: صكوك ملكية الأعيان المؤجرة، وصكوك ملكية المنافع بطرفيها (المعينة والموصوفة في الذمة)، وصكوك ملكية الخدمات من شخص معين أو موصوف.

كما يُستنبط من خلاله أيضًا بعض ما تتميز به صكوك الإجارة من الخصائص التي من أهمها: أنها غير قابلة للتجزئة، وأنها صالحة للتداول في سوق ثانوية، وأنها تمثل قيمة اسمية متساوية، فمسؤولية أصحاب الصكوك محددة بقدر قيمة صكوكهم، وهم مشاركون في موجودات المشروع قدر حصصهم فيها.

إجارة العين لمن باعها: مقاصدها وأقسامها

إجارة العين لمن باعها عملية تقوم على الاستثمار بصكوك الإجارة، لذا قال بعضهم إن صكوك الإجارة تُمثِّل بيعًا بشرط التأجير Sale & Leaseback[2]، وهذا لبُّ صكوك الإجارة وفحواها، والغاية المتغياة وراءها.

وتأجير العين لمن باعها اشتراط أو تعهد تمهيدي بين الطرفين في عقد شراء عين استعمالية، يتفقان من خلاله على تأجير العين المشتراة إلى البائع (مالكها الأصلي)، وأخيرًا تنتهي هذه الإجارة إلى إعادة العين محل العقد لمالكها الأول بيعًا، بقيمة اسمية، أو ثمن أعلى من ثمن البيع الأول، و ظاهر أنّ مقصد هذه الصورة من الإيجارة هو الربح من تمويل الممولِّ (حامل الصكوك) من تراكم حصيلة هذه العملية، والمتمولِّ (مصدر الصكوك) هو الحصول على السيولة اللازمة للقيام بمشروعات أخرى، بالإضافة إلى بقاء العين تحت مصلحته والاحتفاظ بها[3]، فأصبح العين في هذه الحالة تماثل الرهن للحصول

---

[1] ميرة، حامد، **صكوك الإجارة دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية** (الرياض: دار الميمان، ط1، 2008م)، ص59.

[2] Dinna Rohmatunnisa, *Design of Ijarah Sukuk* (A Dissertation presented in part consideration for the degree of MA in finance and Investment 2008. p 1.

[3] Muhammad al-Bashir Muhammad al-Amine, *Global Sukuk and Islamic Securitization Maket:* Financial Engineering and Produt Innovation. (Brill's Arabic and Islamic Law Series, Volume 6, 2012), p. 147.

على التمويل أو مايشبه القرض إن صح التعبير، وعلى كلٍّ؛ ينقسم تأجير العين لمن باعها إلى إجارة تشغيلية وإجارة منتهية بالتمليك.

1. **الإجارة التشغيلية:** لها ثلاث أحوال، فقد تكون:

- من دون مواطأة متقدمة أو شرط مقارن لعقد البيع.
- بمواطأة، لكن بعقد مستقل عن عقد البيع.
- مشترطة في عقد البيع؛ بأن يشترط البائع على المشترى إجارة العين المبيعة بأجرة محددة تدفع على أقساط زمنًا معينًا[1].

ويلاحظ في الصورة **الأولى** أن الإجارة عُقدت بعد عقد البيع بمحض إرادة العاقدين، ولم يكن هناك اشتراط مسبق، ومن ثم تكون الإجارة فيها بعقد جديد مستقل عن الأول، وكذلك الحال في الصورة **الثانية**، إلا أن فيها مواطأة، وهذه المواطأة لا تؤثر في العقد سلبًا؛ لاستقلالية كل من العقدين عن الآخر، فلا إشكال فيهما؛ لأنهما بعيدان عن محظور شرعي، أما الصورة **الثالثة** فتدخل في محظور "البيعتين في بيعة"[2]،

---

[1] يُنظر: حماد، نزيه كمال، "تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحة وضمنًا"، **مجلة العدل**، وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، العدد 35، رجب 1428هـ، ص2 و15.

[2] للفقهاء في تفسير البيعتين في بيعة وجهان: **أحدهما** يرد على مبيع واحد؛ كأن يقول: بعتك هذه السلعة بعشرة نقدًا وبعشرين نسيئة، **والآخر** يرد على مبيعين مختلفين؛ كأن يقول: بعتك هذه السيارة بمليون رنحت على أن تبيعني دارك بكذا وكذا، أما مناسبة هذه القاعدة هنا فهي أن الإجارة عند جمهور الفقهاء من قبيل البيع لأنها بيع المنافع، فاشتراط البائع الإجارة على المشترى أدخل العقد في بيعتين في بيعة، فكأنه قال: بعتك هذا الأصل بكذا على أن تبيعني منفعته بكذا وكذا، فلا فرق بينه وبين الوجه الثاني من تفسير البيعتين في بيعة، وبالإضافة إلى ذلك؛ عدّ العلماء هذا التصرف من الشروط الفاسدة في العقود؛ إذ إن الشروط الواردة في العقود نوعان: صحيح وفاسد، فالفاسد ثلاثة أنواع أحدها أن يشترط أحد طرفي العقد على الطرف الثاني عقدًا آخر؛ كبيع أو إجارة وما إلى هنالك، فهو شرط باطل، أما في القول ببطلان العقد لبطلان العقد فوجهان: **أحدهما** بطلان العقد لبطلان الشرط، فهو قول الجمهور وهو اختيار ابن قدامة، **والآخر** صحة العقد وبطلان الشرط، هذا القول مروي عن الإمام أحمد عملاً بحكم النبي في حديث بريرة.

يُنظر في ذلك: ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، **المغني** (بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ)، ج4، ص309؛ هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، **أبحاث هيئة كبار العلماء** (د.ط، د.ت، د.ن)، ج1، ص282.

وذلك لاشتراط عقد الإجارة في عقد البيع، كما أن هذه الصورة لا تخلو في صورتها من اللغو؛ ذلك أن المنفعة تخرج من المالك بعقد البيع، ثم تعود إليه، والقاعدة تقول: "ما خرج من اليد وعاد إليها فهو لغو"[1]، إلا أن الأمر يُتخفف هنا بسبب عدم أيلولة هذه العملية إلى إعادة تمليك العين للبائع (مالكها الأصلي)، فكل ما فيها إعادة المنفعة مع بقاء الرقبة للمشترى، فلا تدخل في شبهة التحيل على الربا، وحاجة البائع قد تستدعي إعادة المنفعة مدة من الزمن مقابل أجرة محددة، إلا أن الأفضل أن يتطوع المشتري للبائع إعادة المنفعة من دون أن يضمنها العقد؛ قال ابن عابدين: "إن صدرت الإجارة بعد قبض المشتري المبيع وفاء ولو للبناء وحده فهي صحيحة، والأجرة لازمة للبائع طول مدة التآجر"[2].

ومن الجدير بالذكر في هذا الصدد أن ممارسة هذا النوع في السوق نادرة، والنوع الثاني هو الأكثر ممارسةً، فهو المعنِيُّ في هذا المبحث لانطوائه على المحظورات الشرعية كما يأتي تفصيل ذلك لاحقًا.

2. **الإجارة المنتهية بالتمليك:** عملية مركبة من عقود مختلفة جُمِعت لتحقيق جدوى تمويلية، ولها صور عدة منها المقبولة في التنظير الشرعي، وبعضها معمول به في السوق ولا ينسجم البتة في صورته مع مبادئ الشريعة الإسلامية الغراء؛ تبدأ بتأجير العين وتنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر في نهاية مدة الإجارة، وبعد سداد أقساطها تنتقل الإجارة إلى البيع تلقائيًّا مقابل ما دفعه المستأجر طوال عقد الإجارة، أو يتملك

---

[1] تطبق هذه القاعدة عند المالكية على بعض صور من المعاملات التي يتحايل بها على الربا من مثل بيوع الآجال والثنيا وغيرهما، ومفادها اعتبار ما يتعامل به المتعاقدان؛ يعني حاصله ونتائجه، إن ظهر فيه وجه محرم مُنعا منه، وفُسخ العقد، وإلا فلا؛ أما مناسبة هذه القاعدة هنا فلأن في انتقال الأصول محل الصك من البائع وعودتها إليه مرة أخرى لغوًا وعبثًا؛ لما فيه من الحصول على نقد حاضر بزيادة في الذمة. يُنظر: عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل** (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1989م)، ج5، ص81؛ المالكي، محمد بن أحمد، **شرح ميارة الفاسي**، تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ط، 2000م)، ج2، ص8؛ السويلم، سامي، "منتجات صكوك الإجارة"، **ندوة مجمع الفقه الإسلامي؛ الصكوك الإسلامية: عرض وتقويم**، 2010م، ص10-11.

[2] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، **الدر المختار** (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1386هـ)، ج5، ص278.

العين بعقد هبة مستقل تابع لعقد الإجارة، أو بعقد بيع بثمن حقيقي أو رمزي[1].

أما المسألة التي يُناقشها البحث فلها هيكل المسألة السابقة مع إضافة بسيطة؛ العين محل العقد فيها في الأصل ملكٌ للمستأجر، وبيعت إلى المؤجر نقدًا، ثم تعاد إليه إجارةً بتقسيط دوري، ثمّ تصير ملكه تمامًا مقابل القيمة الاسمية (تكلفة البيع) في نهاية عمر الإجارة أو في أثنائها، وهذه الصورة غالبة في صكوك الإجارة؛ إذ يحصل حملة الصكوك على عوائد دورية متمثلة في الأجرة، ثم رأس المال من خلال البيع بالقيمة الاسمية[2]، أو بمبلغ أعلى من القيمة الإسمية، وقد يتملكها المستأجر مقابل ثمن رمزي، أو بعقد هبة مستقل، وعلى كلٍّ، لهذه المسألة حالان:

أ. تأجير العين المشتراة لمن باعها بشرط التأجير: هذه منظومة عقدية مترابطة لا تقبل الانفكاك والانفصال[3]، مركبة من عقدين لا يستقل أحدهما عن الآخر، فالبيع الثاني اشتُرط في البيع الأول، فعُطي البيعان بعقد الإجارة الفاصل بينهما لئلا تتضح عينيَّتها، فدخل فيما يسمى (عكس العينة) وهي كما عرفها البهوتي: "أن يبيع شيئًا بنقد حاضر، ثم يشتريه من مشتريه بنقد أكثر من الأول من جنسه غير مقبوض إن لم تزد قيمة المبيع بنحو ثمن أو تعلم صنعة (مثلها) في الحكم؛ لأنه يشبه العينة في اتخاذه وسيلة إلى الربا"[4].

كما يمكن تصنيفها فيما يسمى (بيع الوفاء)[5] عند الحنفية، سمي بذلك لأن البائع وفاءً له أن يرد الثمن الذي تسلم من المشتري ويأخذ مبيعه، كذلك المشتري أن يرد المبيع ويسترد الثمن[6]، وصورته أن يبيع عينًا نقدًا بشرط أنه متى رد البائع ثمن المبيع رد المشتري

---

[1] يُنظر: حماد، **تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحة وضمنًا**، ص19.

[2] يُنظر: السويلم، **منتجات صكوك الإجارة**، ص13.

[3] يُنظر: حماد، **تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحةً وضمنًا**، ص23.

[4] البهوتي، منصور بن يونس، **دقائق أولي النهى** (بيروت: عالم الكتب، ط1، 1993م)، ج2، ص26.

[5] يُنظر: عبد الباري، مشعل، **صكوك الإجارة وإشكالاتها التطبيقية؛ بيع الوفاء**، http://www.assabeel.net شوهد فيه 2016/1/21م.

[6] يُنظر: فقهاء الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية** (المادة 396، د.ط، د.ت)، ج1، ص77.

العين إلى صاحبها، فهو بيع بشرط التفاسخ أو الترادِّ[1]، تناوله الفقهاء قديمًا في كتبهم، ولم تُرو إجازته إلا من بعض متأخري الحنفية خلافًا للجمهور، وكان تجويزه مراعاة احتياج أهالي بخارى آنذاك[2]، وقد ذهب مجمع الفقه الإسلامي الدولي إلى عدم جواز بيع الوفاء عام 1412هـ، لأنه قرض جرَّ نفعًا، والمقرر أن كل قرض يجرُّ نفعًا حرام. كما أنه تحايل على الربا، وكل حيلة تؤدي إلى الربا حرام أيضًا، فقد تحقق وجود قرض ربوي في اشتراط أو تعهد بتأجير العين لمن باعها إجارة منتهية بالتمليك في عقد البيع؛ إذ تبيّن أن قصد العاقدين التعامل بقرض ربوي مُستتر تحت عقدين مشروعين.

وفي هذه المعاملة أيضًا معنى بيع الاستغلال المتفرع عن بيع الوفاء، وقد جاء في المادة 119 من "مجلة الأحكام" أن "بيع الاستغلال هو بيع وفاء على أن يستأجره البائع"[3]، زودت الإجارة فيه على بيع وفاء، فأصبح مركبًا من بيع وعقد الإجارة.

وقد ذهب كل من الدكتور رفيق المصري في بحثه "تأجير العين لمن باعها هل يختلف عن بيع الوفاء"، والأستاذ سامي السويلم في بحثه "منتجات صكوك الإجارة"، والدكتور نزيه حماد في بحثه "إجارة العين المشتراة لمن باعها صراحة وضمنًا"؛ ذهبوا إلى عدم جواز هذا النوع من أنواع إجارة العين لمن باعها، وقد أفاد الأستاذ السويلم في مقاله أن البيع بشرط التأجير إذا كانت الأجرة فيه أعلى من الثمن، فقد اجتمع فيه أصول الحيل المتمثلة في "مد عجوة"؛ بأن يضم في العوضين ما ليس بمقصود، والعينة بأن يضم في العقد ما ليس بمقصود، حسب ما ذكره ابن تيمية؛ قال: "وهذان النوعان يجتمعان في البيع بشرط التأجير إذا كانت الأجرة أعلى من الثمن، فإن كانت منتهية بالتمليك فهي عينة، وإلا

---

[1] يُنظر: المصري، رفيق يونس، "إجارة العين لمن باعها هل يختلف عن بيع الوفاء؟"، **مجلة جامعة الملك عبد العزيز؛ الاقتصاد الإسلامي**، المجلد 19، العدد 2، 2006م، ص97.

[2] يُنظر: حيدر، علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تحقيق وتعريب فهمي الحسيني، (بيروت: دار الجيل، ط1، 1991م)، ج1، ص37.

[3] **مجلة الأحكام العدلية**، ص31.

فهي مد عجوة"[1]، وقال الدكتور نزيه حماد: "فإن البائع قصد بهذه الصفقة استعادة ملكية العين التي باعها من مشتريها بذريعة العقدية المركبة... فكانت محظورة باطلة"[2].

وفي المقابل؛ ذهبت الهيئة الاستشارية الشرعية في البنك المركزي الماليزي إلى القول بجواز تأجير العين لمن باعها إجارة منتهية بالتمليك بوعد مسبق، وذلك في اجتماعها الثالث والثلاثين عام 2003م حول صكوك بنك نيجارا القصيرة الأجل القابلة للتداول المبنية على عقد الإجارة BNNN Ijarah، بحجة أن العقدين مستقل كل منهما عن الآخر وفي وقت مختلف؛ إذ إن عقد البيع يأتي بعد عقد الإجارة، بوعد مسبق بتمليك العين للمستأجر (المصدر) – عند استحقاق عقد التأجير – من خلال بيع أو هبة[3].

وقد فصّل الدكتور علي محيي الدين القره داغي في هذه المسألة، فذهب إلى أن إعادة الشراء إذا كانت عن طريق المواعدة كانت غير ملزمة بالاتفاق، وأما إذا كانت عن طريق الوعد الملزم بالقيمة الاسمية فغير جائزة في دائرة الاستثمارات؛ لئلا تؤدي إلى تضمين المضارب أو الشريك أو المدير، وضمان رأس المال غير جائز، ولإبعاد هذه العملية من شبهة التحايل على الربا والعينة رأى جواز الوعد الملزم بإعادة الشراء من طرف ثالث، أو يكون بعد مدة يقطع فيها الأمر بعدم الربط بين العقدين، أو أن يكون الوعد بإعادة الشراء بالقيمة السوقية، وقد عاب في هذا المقال على ما يجري في ماليزيا وغيرها من النص على إعادة الشراء بما يؤدي إلى القيمة الاسمية[4].

وعلى كلٍّ، يرى البحث وجاهة الرأي القائل بعدم الجواز؛ لقوة تعليله،و أيضا باعتبار النظر المقاصدى الذي يقوم على المآل؛ إذ القول بالإباحة مطلقا سيؤدى إلى

---

[1] السويلم، **منتجات صكوك الإجارة**، ص19.

[2] حماد، **تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحة وضمنًا**، ص23.

[3] See: Bank Negara Malaysia, *Shariah Resolutions in Islamic Finance, 2nd edition, 2010, p. 9.*

[4] يُنظر: القره داغي، علي محيي الدين، "بيع الصكوك لحامليها؛ دارسة فقهية اقتصادية"، **ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي**، الرياض، 2011م، ص69-60.

توسع العمل بها وتتسع بذلك شبهة الحرمة بسبب صورية الربا؛علما أن الإباحة لهذا النوع من المعاملات لها ما يسندها كمخرج شرعي تتطلبه رخصة الحاجة الملجئة إلى التمويل وهذه لابد وأن تقدر بقدرها وبضوابط حليتها.

وما ذهبت إليه الهيئة الأوراق المالية من استقلالية العقدين كل منهما عن الآخر؛ لا واقع يصدق عليه بحال من الأحوال، بل هما عقدان مركبان غير منفصل بعضهما عن بعض كما سبق الحديث عنه، أما ما ذهب إليه الدكتور القره داغي من جواز الوعد من طرف ثالث بإعادة الشراء فلا يسلم من الصورية التي وقع فيها التورق المنظَّم؛ صحيح أن العقد بهذا الهيكل سالم، وذلك بالنظر إلى المباني من دون المعاني، وكلاهما معتبران معًا في العقود كما هو مقرر لدى الجمهور، كما أن في العقد حيلاً، وكل حيلة على دين حيلة على الربا[1].ولا يمثل اشتراط وجود طرف ثالث يعيد الشراء إلا مخرجا شرعيا لكن يبقى صوريا؛لذلك يجب تقييد العمل بهذه المخارج وذلك نظرالما تتضمنه من شبه في الحرمة.

ب. تأجير العين المشتراة لمن باعها من غير شرط أو مواعدة: سبق أن الأغلب الذي عليه العمل في السوق أن تجري هذه العملية بالمواعدة أو الشرط، لكن إذا وقعت من دون شرط خلت في رأي البحث من محاكاة بيع الوفاء، وتجردت من الاشتباه بالعينة؛ إذ انتفت فيها علة منع بيع الوفاء المتمثلة في اشتراط ردِّ البدلين بعد انتفاع كل من العاقدين بهما، وهو ما ينافي مقتضى عقد البيع، أما تجردها من العينة فلأن المشتري أعاد المبيع إلى البائع إجارةً منتهية بالتمليك بمحض إرادته من دون وعد ملزم، فبهذا كانت بعيدة من التحيل المتعامَل به في العينة للحصول على نقد حاضر بأكثر منه مؤجلاً.

وعليه؛ مال بعض الفقهاء المعاصرين إلى هذا الرأي في تصنيف هذا النوع من أنواع إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتمليك، فرأى الدكتور نزيه حماد جوازه لعدم ورود نص

---

[1] يُنظر: رمضان، عطية، **موسوعة القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية الإسلامية ودورها في توجيه النظم المعاصرة** (الإسكندرية: دار الإيمان، د.ط، 2007م)، ص14.

شرعي يمنعه، ولانتفاء تهمة تحايل على قرض ربوي[1]، بينما لم يفرق الدكتور رفيق المصري – وغيره ممن بحث هذا الموضوع – بين هذا النوع وقسيمه السالف الذكر في الحكم، لكن تفيد الإشارةُ من كلامه عن العينة والتورق الجوازَ، إذ يقول: "والوعد، إذا كان غير ملزم، واقترن بعقد، فإنه لا يجعل العقد مركبًا... وإذا أسلفه فأسلفه الآخر بغير شرط فهو جائز"[2].

ومما يؤيد ما ذهب إليه البحث قول الحطاب: "ويجوز للمشتري أن يتطوع للبائع بعد عقد البيع أنه إن جاءه بالثمن إلى أجل كذا، فالبيع لازم له، ويلزم ذلك المشتري متى ما جاءه بالثمن في خلال الأجل وعند انقضائه أو بعده على القرب منه، ولا يكون للبائع تفويته"[3]، وقد نصت المعايير الشرعية على أنه "يجوز تملك العين من شخص أو جهة، ثم إجارتها نفسها إلى من تملكتها المؤسسة منه، ولا يجوز اشتراط الإجارة في البيع الذي حصل به تملك المؤسسة للعين"[4].

أحكام تأجير العين لمن باعها في ضوء مقاصد الشريعة

المقاصد مدار أفعال المكلفين قبولاً وردًّا، وقسطاس شرعي مستقيم توضع عليه تصرفات العباد، عبادة كانت أو معاملة، فالاعتبار كل الاعتبار بما وافق مقصود الشرع منها، ويتحتم إلغاء ما رجع إليها بالإبطال.

ومما يُتداول في الكتب المقاصدية المعاصرة أن الأقدمين من الأصوليين والمقاصدين لم يتعرضوا لتعريف المقاصد؛ حتى الشاطبي مع جهوده الجبارة في تقعيد المقاصد وتأصيل مباحثها، واصطحب هذا القول بمسوغات عدة لا يسع المقام إيرادها، وعقب هذا يرى الدكتور محمد المنتار أن الشاطبي بريء مما يقولون عنه[1]؛ إذ يُستبعد من أمثاله الإغفال عن عنصر أساس في التأليف أو في دراسة أيِّ علم من العلوم، أي التعريف، وهذا ما

---

[1] يُنظر: حماد، **تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحة أو ضمنًا**، ص25.

[2] المصري، **إجارة العين لمن باعها هل تختلف عن بيع الوفاء**، ص101.

[3] الحطاب، **مواهب الجليل** ج6، ص244.

[4] هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، **المعايير الشرعية** (البحرين: د.ن، د.ط، 2010م)، ص112.

يميل إليه الباحث؛ لأن من يمشي مع الشاطبي في "الموافقات" بتمهُّل وقراءة متأنية يتضح له جليًّا أن الشاطبي عرَّف المقاصد في موضعين مختلفين؛ نتيجة ما تطلّبته طبيعة منهجه، فعرَّفها في جزئيتي مقاصد الشارع ومقاصد المكلف، وهما تعريفان متكاملان لا يمكن استقلال أحدهما عن الآخر.

ففي مقاصد الشارع قال: "إن الشارع قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام، لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء"[2].

وفي مقاصد المكلف قال: "القصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف من داعية هواه حتى يكون عبدًا لله اختيارًا؛ كما هو عبدٌ لله اضطرارًا"[3].

وقد نسج الدكتور عز الدين بن زغيبة الشطرين في نسق واحد، فقال: "مقاصد الشريعة هي إقامة مصالح المكلفين الدنيوية والأخروية على نظام يكون به عبادًا لله اختيارًا كما هم اضطرارًا"[4].

وبعد اهتمام المعاصرين المتواصل المتزايد بالمقاصد تكاثرت تعاريفها، ولا يخلو أغلبها من تكرار ما قاله سابقون وإلباسه ثوبًا جديدًا، لكن تعريفًا واحدًا جامع مانع هو أن المقاصد "المعاني والحكم ونحوها التي راعاها الشارع في التشريع عمومًا وخصوصًا، من أجل تحقيق مصالح العباد"[5]. و"المعاني" في سياق التعريف هي المصالح أو ما اصطلح على تسميته بالمناسبات التي تعلل بها الأحكام الشرعية ؛ و"الحكم" هي أيضا المصالح التي لأجلها شرعت الأحكام الشرعية.

---

[1] يُنظر: المنتار، محمد، **الأمر والنهي بين القصد الأصلي والقصد التبعي عند الإمام الشاطبي** (الرباط: الرابطة المحمدية للعلماء، ط1، 2012م)، ص100.

[2] الشاطبي، إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، تحقيق أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان (القاهرة: دار ابن عفان، ط1، 1997م)، ج2، ص62.

[3] المصدر السابق، ج2، ص289.

[4] بن زغيبة، عز الدين، **مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية** (عمان: دار النفائس، ط1، 2010م)، ص15.

[5] اليوبي، محمد سعيد، **مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية** (بيروت: دار الهجرة، ط1، 1998م)، ص37.

ويُضيف الباحث إلى آخر هذا التعريف قيد "الدارين"، أو ما في معناه؛ لِمَا لهذا القيد من شأن جليل في توصيل الغاية المتغياة من المقاصد التي هي تحقيق مصالح الدنيا والآخرة، وبذا لا تكون المقاصد زائفة، بل حقيقية في نظر الشرع، تتوافق فيها مقاصد العباد مع مقاصد ربهم ﷻ، فيكون المكلف بذلك عبدًا لله اختيارًا كما هو عبده اضطرارًا، وهذا ما يفسر القول بإن المقاصد قيم مفادها الإذعان والانقياد لسلطان الشرع في أوامره ونواهيه التي هي سبيل تحقيق المصالح، فمعظم مقاصد القرآن كما يقول الإمام العز: "الأمر باكتساب المصالح وأسبابها والزجر عن اكتساب المفاسد وأسبابها"[1]، والأهم في العلم بالمقاصد في هذا البحث هو الاستناد إلى معرفة المقاصد الخاصّة بالمعاملات المالية لغرض تحكيمها في صكوك الإجارة.

تأجير العين لمن باعها في ضوء مقصد حماية السوق

ليس المقصود من تعيين هذا المقصد أنه المقصد الوحيد الذي يمكن أن تدرس هذه المسألة في ضوءه، بل هناك مقاصد كثيرة تدرس من خلالها هذه المسألة.

تُعدُّ حماية السوق من كل ما يمكن أن يطرأ عليه من الفساد والانهيار مقصدًا شرعيًّا؛ لأن بانهياره تتوقف مصالح جمّة، وتتعطل مقاصد عامة؛ وخاصة أن السوق هو أهم وسيلة بموجبها تتحقق مقاصد المال في تنمية الأموال وتداولها وثباتهاووضوحها والعدل فيها، كما أن انهياره يؤول إلى الانخرام بكل تلك المقاصد، ونتوصل إلى مقصد حماية السوق من خلال النصوص الواردة في المقاصد التي تتعلق بحفظ الأموال وتنميتها، والثبات والعدل فيها، وتحقيق هذه المقاصد يتوقف على حسن تدبير الأموال، ولا يتأتى حسن تدبير الأموال بفقدان حسن تدبير السوق، فحسن تدبير السوق بحفظه إذن مطلوب مُعتبَر قبل كل شيء؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فبحفظ السوق

[1] عز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق: محمود بن التلاميد الشنقيطي (بيروت: دار المعارف، د.ط، د.ت)، ج1، ص7.

من كل ما يسبب له الانهيار؛ بقيام نظام حوكمة لتصرفات الناس فيه؛ وإيجاد قوانين وأخلاقيات في إعماله؛ يتوسع المناخ الصحي، ويتهيأ لتنمية الأموال وتداولها، قال ﷻ: ﴿كَيْلا يَكُونَ دُولةً بَيْنَ الأغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ (الحشر: 7)، تثبت هذه الآية مقصدية تداول الأموال ورواجها، أي انتقالها بأياد عدة على وجه لا حرج فيه على مكتسبه، وذلك بالمعاوضة والتجارة والاستثمار، بعيدًا من مخالفات شرعية من الحيل والظلم والنزاع التي تعيق تحقيق تلك المقاصد، وقد حثَّ الفاروق ﷺ الأوصياء على التجارة في أموال الأيتام بقوله: "اتَّجِرُوا فِي أمْوالِ اليَتَامَى حتَى لا تَأْكُلُهَا الزَّكَاةُ"[1]؛ حرصًا على تداول الأموال وتنميتها لا تكنيزها، مما يعود بالمصلحة الجمّة لهم وللأمة.

ولتداول الأموال وسائل كثيرة، منها المنصوص عليها ومنه غير المنصوص عليها.

أما المنصوص عليها: فعقود المعاوضات، وعقود التبرعات، والزكاة، والوصية، والمواريث، والنفقات الواجبة على الزوجات والقرابة.

وأما غير المنصوص عليها من المستجدات فتدخل فيه صكوك الإجارة؛ لأن المقصود بها كل وسائل تنمية الثروة الحديثة وتداولها التي يُتوصل إليها عن طريق الاجتهاد؛ ذلك أن الشارع بعد أن رسم لقضية الاستثمار خطوطًا أساسًا وأُطُرًا عامة ترك دقائق الخطط وتدبير البرامج وتفاصيل المشروعات وأساليب تنفيذها للمستثمرين يمارسونها في إطار القواعد الكلية لئلا تتعارض مقاصدهم مع مقاصد الشارع في معاملاتهم المالية[2]، ولتتجنب صكوك الإجارة المعارضة بالمبادئ الكلية والضوابط العامة التي وضعتها الشريعة في باب المعاملات؛ يجب اعتبار مقصد حماية السوق فيها، والعمل بمقتضاها، ولا سيما فيما يثار فيها من القضايا مثل قضية تأجير العين لمن باعها والتي

---

[1] مالك بن أنس، **الموطأ**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (القاهرة: دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت)، ج1، ص251.

[2] يُنظر: عربيات، وائل محمد عبد الله، "أهمية مقاصد الشريعة لتطوير الآليات المالية والمصرفية"، **الندوة العالمية عن الفقه الإسلامي وأصوله وتحديات القرن الحادي والعشرين؛ مقاصد الشريعة وسبل تحقيقها في المجتمعات المعاصرة**، كوالالمبور، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، 2006م، ج2، ص38.

يمكن تأصيلها مقاصديا باعتبارها تمثل مكملات لكلية" مقصد حفظ المال" فصكوك الإيجارات المنتهية بالتمليك تنزل في مقاصدها مرتبة الحاجيات كونها ترفع المشاق في الحصول على السيولة المالية لحامل الصك. و رغم انها صورة معاصرة من الإيجارات لكن تبقى في معنى الإيجارة المعروف وتأخذ أحكامه؛ فتنزل منزلة الحاجيات لكلية حفظ المال التى هي من الضروريات الخمسة؛ وتنضبط بضوابطها و قواعدها؛ وأهمها القاعدة: ألا يعود طلب المكمل (الإيجارات بكل صورها) على الأصل (حفظ المال –السوق المالي–كمصلحة عامة كلية ضرورية) بالإبطال أي الضرر والإفساد وذلك لانخرام مقاصد المال. و ينص الإمام الشاطبي في ذلك:"كل تكملة فلها شرط وهو ألا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال"[1].

وعودًا إلى تقصيد حماية السوق؛ ثمة نصوص أخرى تثبت مقصديتها كمصلحةعامة إضافة إلى ما سبق سرده، أي النصوص الواردة في منع الفساد والإفساد في الأموال، فحماية السوق مما يحد من النهوض بالاقتصاد ويُطرئ عليها المفاسد؛ مقتضى منع الفساد والإفساد المأمور به في المعاملات المالية، وأكل المال بالباطل من تلك المفاسد التي تسبب انهيار السوق، ويدخل في العروض التجارية كما يدخل حتى في التبرعات، قال ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوالكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (النساء: 29)، وقال ﷻ: ﴿ولا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوالكُمُ التِي جَعَل الله لكُمْ قِيَامًا﴾ (النساء: 5)، وقال ﷺ في حجة الوداع: «إن دماءكم وأموالكم حرامٌ عليكم؛ كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا»[2]، وقال ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه»[3]، فما هذا الاهتمام البليغ من الشارع إلا تنويه بشأن

---

[1] انظر: الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، تحقيق: عبد الله بن دراز (بيروت: دار الكتب العلمية، د. ت)، ج2، ص12– 15.

[2] مسلم بن الحجاج النيسابوري،، **صحيح مسلم** (بيروت: دار الجيل؛ دار الأفاق الجديدة، د.ط، د.ت)، كتاب الحج، باب حجة النبي عليه الصلاة والسلام، ج4، ص39، الحديث (3009).

[3] الدارقطني، علي بن عمر، **السنن**، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني (بيروت: دار المعرفة، د.ط، 1966م)، كتاب البيوع، ج3، ص26.

حفظ "المال" باعتباره مصلحة عامة عظيمة تقوم عليها حياة الناس والتي تتمثل في قيام المقاصد الضرورية الأربعة الأخرى: الدين والنفس والعقل والنسل،ودون الحفاظ على المال لايمكن حفظ تلك المقاصد حيث أن كل منفعة من عقد (أثره- عوض فيه) تمثل مصلحة وكل مصلحة ترد إلى مقصد من المقاصد الضرورية. ولقدثبتت أهمية المال وقصدية الشارع إليةكمقوم للمقاصد الأخرى في أدلةكثيرة منها قوله تعالى: ﴿ولا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوالَكُمُ التِي جَعَل الله لكُمْ قِيَامًا﴾ (النساء: 5).

أما مظهر شبهة أكل المال بالباطل في هذا البحث فيتجلى في صورة سلف بزيادة، وذلك بزيادة ثمن البيع على المقترض (الشركة المصدرة للصكوك)، أو نقصه على المقرض (البنك أو وسيط مالي ممثل حملة الصكوك)، فغايته لا تنفك عن شبهة الربا وأكل أموال الناس بالباطل، ومآله الربا؛ لأن التهمة تقوى في قصد الطرفين للربا، فالعقد لا يتضمن الربا، لكن إضمارهما القصد إليه واضح بدفع المقترض أكثر من رأس المال، وهذا يقتضي المنع عملاً بقوة التهمة، ومراعاة التهمة كما يقول ابن رشد الجد: "أصل يبنى الشرع عليه"[1]، وقال ابن العربي: "والعلامات إذا تعارضت تعين الترجيح، فيقضي بجانب الرجحان وهي قوة التهمة"[2].

ومما يؤكد قوة تهمة القصد إلى الربا في تأجير العين لمن باعها تركيب العقدين معًا؛ قول المازري: "وقوع عقد بعد عقد يوجب كون العقد الثاني مطرق التهمة إلى العقد الأول، فمنع حماية للذريعة"[3]، وقد نهى ﷺ عن اجتماع العقدين في عقد، لما فيه من بيعتين في بيعة، وكل

---

[1] يُنظر: ابن رشد الجد، محمد بن أحمد، **المقدمات الممهدات**، تحقيق محمد حجي (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1988م)، ج2، ص42.

[2] ابن العربي، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي، **أحكام القرآن**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3، 1424هـ/2003م)، ج3، ص40؛ ويُنظر: عبد المؤمن، عبد الله، **رؤى معرفية في الأصول والمقاصد** (الرباط: مطبعة المعارف الجديدة، ط1، 2001)، ص95.

[3] المازري، محمد بن علي، **شرح التلقين**، تحقيق محمد المختار السّلامي (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 2008م)، ج2، ص337.

ما ورد من النهي في ذلك آليات نتمكن من خلالها تجنب الوقوع في محارم الله، لأن حمى الله كما صح في الحديث محارمه، والربا أحق ما حميت مراتعه ومنع[1].

فباعتبار التهمة في هذه المسألة و بحسم مادة الذرائع الربوية، يستقر السوق المالي ويستمر النشاط الاستثماري في إطار الحفاظ على مقاصد الشارع في الأموال، و المجمع الفقهي الإسلامي الدولي في دورته عام 2012م المنعقدة بالجزائر أدرك أثر الصورية في خرم مقاصدالحفاظ على المال وتعذر قيام نظام مالي حقيقي بعيد عمّا يهدد نماءه واستقراره؛ فأصدر قرار عدم جواز إجارة الأصل على بائعه بثمن نقدي بشرط أن يستأجر البائع هذا الأصل إجارة مقرونة بوعد التملك بما مجموعه من أجرة وثمن يتجاوز الثمن النقدي،سواء كان هذا الشرط صريحا أوضمنيا، لأن هذا من العينة المحرمة شرعا،ولذا لا يجوز إصدار صكوك مبنية على هذه الصيغة.

و بمجموعة من الاعتبارات تمخضت فيما تمّ تناوله في البحث يرجى العمل على مراعاتها عمليا من طرف ذوي الشأن من القائمين عى السوق المالي تشريعا ورقابة ؛أهمها:قيام نظام حوكمة في تطبيق هذه المعاملة وفق ضوابط جوازها لئلا يؤول القول بالجواز إلى التّلجئة من حيث التوسع فيما هو من قبيل المخارج لقصد التيسير والمحافظة على الأصل من أن يدخله الفساد اليسير ويتوسع و يعم ويصبح الأصل ! فتجب مراعاة الضوابط الآتية:

أ. ألا ينتشر العمل بتأجير العين لمن باعها، بين أرباب هذه الصناعة؛ وإلا انقلب إلى عُرف فيما بينهم، ولتذرعوا به إلى الربا، ذلك أن المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا؛ فالشرط الباطل في العقد أو المخِّل بمقصود الشرع فيه لم يجز الوفاء به.

ب. أن يُفصل بين عقد الإجارة والبيع الثاني قانونيا وعمليا؛حتى تتحقق المقاصة بين ثمن العين وبين الأجرة.

---

[1] يُنظر: ابن رشد الجد، **المقدمات الممهدات**، ج2، ص41.

ج. أن يتحقق القبض والتخلية في العقد الأول قبل أن تُعاد العينُ إلى بائعها إجارةً ثم بيعًا، إذا كانت العين محل العقد مباني استعمالية، أو يَنزع عنها يدَه إذا كانت استغلالية؛ لأن في استمرارية اسخدامه لها واستغلالها شبهة الصورية؛ لعدم الانتقال الحقيقي لملكية العين للمشتري.

د. أن يُقصد فيه التمليك والتملك الحقيقيين للعين محل العقد، لتجنب الصورية.

هـ. ألا يجري العمل به على الوعد، وإذا جرى عليه ألا يكون الوعد ملزمًا، وإلا لدخل في العينة، وتضمين رأسمال، وهو محرم.

و. ألا يتضمن عقد نقل الملكية إلى حملة الصكوك أو من يمثلهم وعد تأجير العين بعد البيع إلى مصدر الصكوك، ولا وعد المستأجر بشرائها.

خاتمة

تأجير العين لمن باعها عملية استثمار بصكوك الإجارة، وهو اشتراط مسبق أو تعهد تمهيدي بين الطرفين في عقد شراء عين استعمالية، يتفقان من خلاله على تأجير العين المشتراة إلى البائع (مالكها الأصلي)، وأخيرًا تنتهي هذه الإجارة إلى إعادة العين محل العقد لمالكها الأول بيعًا، بقيمة اسمية، أو ثمن أعلى من ثمن البيع الأول، وهو من القضايا المثارة في صكوك الإجارة التي هي وثائق ذات قيمةٍ عند إصدارها، ولا تقبل التجزئة، ويمكن تداولُها بالطرق التجارية، تمثلُ حصصًا شائعةً في ملكية أعيان مؤجرة أو ملكية منافع أو خدمات من عينٍ معينةٍ أو موصوفةٍ في الذمة.

وإجارة العين لمن باعها قسمان: إجارة تشغيلية، وإجارة منتهية بالتمليك، أما الأولى فقد ترجح لدى البحث جوازها إذا خلت من اشتراط الإجارة في البيع، وأما الثانية فقد تبين أنها منظومة عقدية لا تقبل الانفكاك والانفصال، فبذلك دخلت في محظور عقدين في عقد، وظهر أنها عكس العينة، وفيها معنى بيع الوفاء أيضًا، واستثنى البحث بالجواز حالة إجارة العين لمن باعها من غير اشتراطها في البيع، وكذلك إن كانت

بوعد غير ملزم؛ لمراعاة مقصد حماية السوق واسقراره.

وهناك مقاصد كثيرة تخدم المعاملات المالية، ومن الممكن تعزيز إضافة مقصد حماية السوق في تلك المقاصد التي تخص هذا المجال؛ لأنه في الأخير يقوم على مقصد حفظ المال بحفظ ما يندرج تحته من مقاصد خاصة تتعلق بكل الأطراف العاملة في السوق تجارا كانوا أم مستهلكين، بتنميته ودرء المفسدة عنه معنوية صورية كانت أم حسية، ويساعد على تجنب الشبهة الشرعية التي لا تزال تكتنف مسألة تأجير العين لمن باعها رغم محاولة تكييف جوازها الفقهي بضوابط كثيرة، حتى تتوافق مقاصد المكلفين فيها مع مقاصد الشارع الحكيم.

ويوصي البحث بتحري موافقة مقاصد المكلفين بمقاصد الشارع فيما تقدمه الهندسة المالية الإسلامية من المنتجات، ويناشد القائمين باختراع هذه المنتجات بالعمل مع فقهاء الأمة الأكفاء – الذين توفرت فيهم آليّات اجتهادية – في مراحل اختراع المنتجات الجديدة، لئلا تكون هناك ثغرات فيما بعد تُسبب أزمة اجتهادية؛ وذلك بتصدي من ليس أهلاً للاجتهاد – من العلماء المولعين بتكييف كل ما استجد من القضايا في هذا الحقل – إلى محاولة سد تلك الثغرات، فتدفعهم إلى محاولة تقصيد ما ليس بمقصد، ويركنون إلى الشكليات والمباني من دون اعتبار المقاصد والمعاني.مما يحول دون قيام اقتصاد اسلامي حقيقي.

علمًا أنه لا زال المجال مفتوحًا لاكتشاف مواضع الشبه التي تحاكي فيها صكوك الإجارة السندات التقليدية؛ لذا يدعو البحث إلى إجراء كثير من البحوث والرسائل العلمية فيها، ليتميز هذا المنتج من المنتجات التمويلية المعاصرة بموافقته مقاصد الشارع، وسلامته من التحيل الربوي، وتلبيته حاجات الناس، وتلاؤمه مع واقعهم المعيشي، وتضمينه الترفيه المشروع للمجتمع

المراجع: References:

Al-Ḥaṭṭāb, Shams al-Dīn Abū ‘Abd Allāh bin Muḥammad bin ‘Abd al-Raḥman al-Ṭarablusī al-Maghribī, *Mawāhib al-Jalīl*, (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1st Edition,

1995).
Al-Ḥūrānī Yāsir ‘Abd al-Karīm, *Mu‘jam al-Alfāẓ al-Iqtiṣādiyyah fī Lisān al-‘Arab*, (Amman: Dār Majlawānī li Nashr wa Tawzī‘, 2006).
Al-Aṣbaḥī Abū ‘Abd Allāh Mālik bin Anas bin ‘Āmir, *al-Muwaṭṭa’*, ed. Fū‘ād ‘Abd al-Bāqī, (Egypt: Dār Iḥyā’ al-Turāth al‘Arabī, no date).
Al-Akādimiyyah al-‘Ālamiyyah li al-Buhūth al-Shar‘iyyah, *Mu‘jam Isrā li Muṣṭalaḥāt al-Māliyyah al-Islāmiyyah, ‘Arabī-Injilīzī*, (Kuala Lumpur: Isra, 1st Edition, 2010).
Al-Buhūṭī, Mansūr bin Yūnus, *Daqā‘iq Ulī al-Nuhā*, (Beirut: ‘Ālam al-Kutub, 1st Edition, 1993).
Al-Dāraquṭnī, ‘Alī bin ‘Umar bin Abū al-Ḥasan al-Baghdadi, *Sunan al-Dāraquṭnī*, ed. al-Sayyid ‘Abd Allāh Hāshim Yamānī al-Madanī, (Beirut: Dār al-Ma‘rifah, no date).
Al-Fayūmī Aḥmad bin Muḥammad bin ‘Alī, *al-Miṣbāḥ al-Munīr fī Gharīb al-Sharḥ al-Kabīr li al-Rāfi‘ī*, (Beirut: Maktabah al-‘Ilmiyyah, no date).
al-Fāsī, ‘Allāl, *Maqāsid al-Sharī‘ah wa Makārimuhā*, (Mansoura: Dār al-Kalimah, 1st Edition, 2014).
Al-Jawharī, Abū Naṣr Ismā‘īl bin Ḥamād al-Fārabī, *Tāj al-Lughah wa al-Ṣiḥāḥ al-‘Arabiyyah*, ed Shihāb al-Dīn Abū ‘Amr, (Damascus: Dār al-Fikr, no date).
al-Jazarī, Abū al-Sa‘ādāt al-Mubārak bin Muḥammad, *al-Nihāyah fī Gharīb al-Ḥadīth wa Athar*, ed. Ṭāhir Aḥmad al-Zāwī wa Mahmūd al-Ṭanāḥī, (Beirut: al-Maktabah al-‘Ilmiyyah, no date).
Al-Mālikī Abū ‘Abd Allāh Muḥammad bin Aḥmad, *Sharḥ Miyārah al-Fāsī*, ed. ‘Abd al-Laṭīf Haṣan ‘Abd al-Raḥmān, (Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 2009).
Al-Māzirī, Abū ‘Abd Allāh Muḥammad bin ‘Alī bin ‘umar al-Tamīmī al-Mālikī, ed. Muḥammad al-Mukhtār al-Sallāmī, *Sharḥ al-Talqīn*, (Dār al-Gharb al-Islāmī, 1st Edition, 2008).
al-Miṣrī, Rafiq Yūnus, “Ijārah al-‘Ayn li Man Bā‘ahā Hal Yakhtalif ‘an Bay‘ al-Wafa’”, *Majallah Jāmi‘ah al-Malik ‘Abd al-‘Azīz: al-Iqtiṣād al-Islāmī*, 2006.
al-Muntār, Muḥammad, *al-Amr wa al-Nahī bayna al-Qasd al-Aṣlī wa al-Qasd al-Tabi‘ī ‘inda al-Imām al-Shāṭibī*, (Rabat: al-Rābiṭah al- Muḥammadiyah li al-‘Ulamā’, 2012).
al-Mursī, Abū al-Ḥasan ‘Alī bin Ismā‘īl bin Sīdah, *al-Muḥkam wa Muḥīṭ al-A‘ẓam*, ed. ‘Abd Ḥamīd Hindāwī, (Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah,2000).
al-Naysābūrī, Muslim bin al-Hijāj Abu al-Ḥasan al-Qushayrī, *Ṣaḥīḥ Muslim*, ed. Muḥammad Fū‘ād ‘Abd al-Bāqī, (Beirut: Dār Iḥyā’ al-Turāth).
al-Qaradaghi, “Bay‘ al-Ṣukūk li Ḥāmilīhā: Dirāsah Fiqhiyyah Iqtiṣādiyah”, *Nadwah Mustaqbal al-‘Amal al-Maṣrafī al-Islāmī*.
Al-Raysūnī, Aḥmad, *Naẓariyyah al-Maqāsid ‘inda al-Imām al-Shāṭibī*, (Mansoura: Dār al-Kalimah, 1st Editon, 1997).
Al-Shaykh Aḥmad Muḥammad ‘Alī Dawud, a*l-Ṣukūk wa al-Tawthīqāt fī al-Maḥākim al-Shar‘iyyah*, (Amman: Dār al-Thaqāfah, 1st editon, 2010).
Al-Shāṭibī, Ibrāhīm bin Mūsā bin Muḥammad al-Lakhmī, *al-Muwāfaqāt*, ed. Abū ‘Ubaydah Mashhūr bin Ḥasan Ālī Sulaymān, (Cairo: Dār Ibn ‘Affān, 1st Edition, 1997).
Al-Shinqītī, Muḥammad bin Muḥammad Al-Mukhtār, *Sharḥ Zād al-Muntanqi‘*, Retrieved from https://audio.islamweb.net/audio/Fulltxt.php?audioid=34075
Al-Suwaylim, “Sāmī bin Ibrāhīm, Muntajāt Ṣukūk al-Ijārah”, *Nadwah Majma‘ al-Fiqh al-Islāmī, al-Ṣukūk al-Islāmiyyah, ‘Arḍ wa Taqwīm*, 2010.
Al-Yūbī, Muḥammad Sa‘ad bin Aḥmad, Maqāsid al-Sharī‘ah al-Islāmiyyah wa ‘Alāqatuhā bi Adillah al-Shar‘iyyah, (Dār al-Hijrah, 1st Edition, 1998).
Al-Zuhaylī Wahbah, *Usūl al-Fiqh al-Islāmī*, (Damascus: Dār al-Fikr, 1st Edition, 1406).
‘Abd al-Mu’min, ‘Abd Allāh, *Ru‘ā Ma‘rifiyyah fī Usūl wa al-Maqāsid*, (Rabat: Maṭba‘ah

al-Ma'ārif al-Jadīdah, 2004).

'Arabiyyāt, Wā'il Muḥammad 'Abd Allāh, "Ahammiyyah Maqāsid al-Sharī'ah li Taṭwīr al-Āliyat al-Māliyyah wa Maṣrafiyyah", *Nadwah al-'Ālamiyyah 'an al-Fiqh al-Islāmī wa Uṣūluhu wa Taḥaddiyāt al-Qarn al-Ḥādī wa 'Ishrīn: Maqāsid al-Sharī'ah wa Subul Taḥqīquhā fī Mujtam'āt al-Mu'āṣirah*, 2006.

Ben Zughaybah 'Izz al-Dīn, *Maqāsid al-Sharī'ah al-Khāssah bi Taṣarruſāt al-Māliyah*, (Jordan: Dār al-Nafā'is, 1st Edition, 2010).

Ḥammād, Nazīh Kamāl, Ta'jīr al-'Ayn al-Mushtarāh li man Bā'hā: Ṣarāhatan wa Ḍimnan, *Majallah al-'Adl taḥta Wizārah al-'Adl al-Mamlakah al-'Arabiyyah al-Sa'ūdiyyah*, Issue 35, 1428).

Ḥaydar 'Alī, *Durar al-Ḥukkām Sharḥ Majallah al-Aḥkām*, ed. al-Muḥāmī Fahmī al-Ḥusaynī, (Beirut: Dār al-Jīl, 1st Edition, 1991).

Hay'ah al-Kibār al-'Ulamā' bi Mamlakah al-'Arabiyyah al-Sa'ūdiyyah, Abhāth Hay'ah al-Kibār al-'Ulamā'.

Hay'ah al-Muhāsabah wa Murāja'ah li Mu'assasāt al-Māliyyah al-Islāmiyyah, *al-Ma'āyīr al-Shar'iyyah*, (Bahrain: 2010).

Ibn Fāris, Abū al-Ḥusayn Aḥmad bin Zakariya, *Mu'jam Maqāyīs al-Lughah,* ed. 'Abd al-Salām Hārūn, (Beirut: Dār al-Fikr, 1979).

Ibn Manẓūr, *Lisān al-'Arab*, ed. Amīn Muḥammad bin Mukrim al-Afrīqī al-Miṣrī, (Beirut: Dār Ṣādir, no date).

Ibn 'Abd al-Salām, 'Izz al-Dīn bin 'Abd 'Azīz, *Qawā'id al-Aḥkām fī Maṣāliḥ al-Anām*, ed. Maḥmū bin al-Talāmīdh al-Shanqīṭī, (Beirut: Dār al-Ma'ārif, no date).

Ibn 'Arabī, Muḥammad bin 'Abd Allāh, *Aḥkām al-Qur'ān*, (Ṭab'ah 'Aṭā, no date).

Ibn 'Ashūr, Muḥammad al-Ṭāhir, *Maqāsid al-Sharī'ah al-Islāmiyyah*, ed. Muḥammad al-Ṭāhir al-Mīsāwī, (Amman, Jordan: Dār al-Fajr. Al-Nafā'is, 2nd Edition, 1421/2001).

Ibn 'óbidīn, Muḥammad Amīn bin 'Umar bin 'Abd 'Azīz al-Ḥanafī, *Durr al-Mukhtār*, (Beirut: Dār al-Fikr, 1386).

Ibn Qudāmah, Abū 'Abd Allāh bin Aḥmad al-Maqdasī, *Al-Mughnī*, (Beirut: Dār al-Fikr, 1st Edition, no date).

Ibn Rushd al-Jadd, Abū al-Walīd Muḥammad bin Aḥmad al-Qurṭubī, *al-Muqadddimāt al-Mumahhadāt*, ed. Muḥammad Ḥajī, (Beirut: Dār al-Gharb al-Islāmī, 1st Edition, 1988).

'Illīsh, Muḥammad, *Minaḥ al-Jalīl Sharḥ Mukhtaṣar Khalīl*, (Beirut: Dār al-Fikr, 1989).

Lajnah Mukawwanah min 'Iddah 'Ulamā' wa Fuqahā' al-Khilāfah al-'Uthmaniyyah, *Majallah al-Aḥkām al-'Adliyyah*, ed. Najīb Hawāwīnī, Nūr Muḥammad, (Karachi: Kārkhanah Tijārat Kutub, no date).

Mīrah, Ḥāmid bin Ḥassan bin Muḥammad bin 'Alī, *Ṣukūk al-Ijārah Dirāsah Fiqhiyyah Ta'ṣiliyyah Taṭbīqīyyah*, (Nashr Mustarak bayna Bank al-Bilād wa Dār al-Maymān li al-Nashr wa al-Tawzī', 2008).

Muṣṭafā, Ibrāhīm, Aḥmad al-Al-Zayyāt wa Ākharūn, *al-Mu'jam al-Wasīṭ*, ed. Majmaj Al-Lughah, (Dār al-Da'wah, no date).

Mush'il, 'Abd al-Bārī, *Ṣukūk al-Ijārah wa Ishkālātuha al-Taṭbīqiyyah*, Bay' al-Wafā', Retrieved on 21 Jan 2016, Retrieved from http://www.assabeel.net

Ramaḍān, 'Aṭiyyah 'Adlān 'Aṭiyyah, *Mawsū'ah al-Qawā'id al-Fiqhiyyah al-Munaẓẓamah li Mu'āmalāt al-Māliyyah al-Islāmiyyah wa Dawruha fī Tawjīh al-Nuẓum al-Mu'āṣirah*, 2007).

Guidelines to Contributors

At-Tajdid is a refereed journal published twice a year (June and December) by the International Islamic University Malaysia (IIUM). Articles are published based on recommendation by at least two specialized peer reviewers. Submissions must strictly abide by the following rules and terms:

- Be the author's original work. Simultaneous submissions to other journals as well as previous publication thereof in any format (as journal articles or book chapters) are not accepted. (Should this happen, the author is duty bound to refund the honorarium paid to the reviewers.)
- Be between 5000 and 7000 words including the footnotes (articles); book reviews between 1500 and 4000 words; conference reports between 1000 and 2500 words.
- Include a 200-250 abstract both in Arabic and English.
- Cite all biographical information in footnotes when the source is mentioned for the first time (e.g., full name[s] of the author[s], complete title of the source, place of publication, publisher, date of publication, and the specific page[s] being cited). For subsequent citations of the source, list the author's last name, abbreviate the title, and give the relevant page number(s).
- Provide a separate full bibliographical list of all sources cited at the end of the article.
- Qur'anic references (e.g. name of *surah* and number of verse[s]) must be given in the main text immediately after the verse[s] cited as follows: Al-Baqarah: 25).
- Hadith citations must be according to the following format: Al-Bukhāri, Muḥammad ibn Ismāʿīl, *al-Jāmiʿ al-Ṣaḥīḥ* (Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-ʿArabī, 1404/1988), "Kitāb al-Zakāh", ḥadīth no. x, vol. y, p. z.
- Titles of Arabic books and encyclopedias as well as names of Arabic journals cited must be in **bold characters**. Counterparts of all these in English and other non-Arabic languages using Latin script must be *italicized*. Titles of journal articles, encyclopedia entries, and chapters in collective books in any language must be put between inverted commas ("….").
- Traditional Arabic should be used for main text (16 points) and footnotes (12 points) of articles/book reviews and conference reports. Simplified Arabic must be used for main title (20 points) and subtitles (18 points).
- Include a cover sheet with author's full name, current university or professional affiliation, mailing address, phone/fax number(s), and current e-mail address. Provide a two-sentence biography.
- The editor and editorial Board retain the right to return material accepted for publication to the author for any changes, stylistic and otherwise, deemed necessary to preserve the quality standard of the journal.
- Submissions should saved in Rich Text Format (RTF) and sent to tajdidiium@iium.edu.my or trough website: http://journals.iium.edu.my/at-tajdid/index.php/Tajdid

At-Tajdid

A Refereed Arabic Biannual
Published by International Islamic University Malaysia

Volume 22 **1439/2018** **Issue No. 43 A**

Editor-in-Chief

Prof. Dr. Majdi Haji Ibrahim

Editor

Dr. Muntaha Artalim Zaim

Editorial Board

Prof. Dr. Ahmed Ibrahim Abu Shouk

Prof. Dr. Muhammed Saadu al-Jarf

Prof. Dr. Waleed Fikry Faris

Prof. Dr. Nasr El Din Ibrahim Ahmed Hussein

Prof. Dr. Jamal Ahmed Bashier Badi

Assoc. Prof. Dr. Salih Mahgoub Mohamed Eltingari

Dr. Abdulrahman Helali

Language Reviser

Dr. Adham Muhammad Ali Hamawiya