أحكام وضوابط عقد السلم في الفقه والقانون

محمد عبود حامد محمد

شذى حامد عمر محمد

جامعة النيلين

مجلة كلية الدراسات العليا

الرقم الدولي الموحد: 1858-6228

المجلد: 16 ، 2021م
العدد: 01

كلية الدراسات العليا
جامعة النيلين

Graduate College Journal – NU
Vol.16 -2021, No. (1)
ISSN: 1858-6228, http://www.neelain .edu.sd

مجلة الدراسات العليا - جامعة النيلين
المجلد (16) –2021، العدد (1)
الرقم الدولي الموحد للدوريات: 1858-6228

أحكام وضوابط عقد السلم في الفقه والقانون

محمد عبود حامد محمد
شذى حامد عمر محمد
كليات بريدة الاهلية - بريدة - منطقة القصيم – المملكة العربية السعودية

المستخلص

تناولت الدراسة أحكام وضوابط عقد السلم فى الفقه الاسلامى والقانون. تمثلت مشكلة الدراسة فى إشكاليات التطبيق العملى لعقد السلم والحاجة الماسة فى البنوك والمصارف لبديل شرعى يحقق المرونة فى التمويل بعيدا عن المعاملات الربوية. برزت أهمية الدراسة فى الدور الاقتصادى لعقد السلم فى تمويل النشاطات الزراعية والصناعية إنطلاقا من أن السلم فى الحاضر أداة تمويل ذات كفاءة عالية فى الإقتصاد الإسلامى وفى نشاط المصارف الإسلامية. هدفت الدراسة الى بيان بعض إمكانيات الشريعة الإسلامية في الجانب الإنمائي الإئتماني وقدرتها على التأثير في المصارف الإسلامية وتحقيق النتائج المادية والمعنوية عن طريق تفعيلها في الحياة الإقتصادية وإعطاء صورة واضحة عن أداء البيع في الشريعة الإسلامية، وإمكانية تطبيق إحدى إستخداماته في المصارف الإسلامية وتمكينها في الإستفادة من عقد السلم كأحد تلك الإستخدامات البيعية. إبراز المسائل القانونية والفقهية المتعلقة بعقد السلم والعقود المستحدثة المشابهة له. بيان أن عقد السلم هو البديل الإسلامى الأفضل للإقراض الربوى المحظور شرعا. اتبعت الدراسة المنهج الوصفى التحليلى. خلصت الدراسة الى العديد من النتائج أهمها يمكن تطبيق عقد السلم فى تمويل الحرفيين وصغار المنتجين الزراعيين والصناعيين عن طريق إمدادهم بمستلزمات الإنتاج فى صورة معدات وآلات او مواد أولية كرأس مال سلم مقابل الحصول على بعض منتجاتهم وإعادة تسويقها بأسعار مجزية. يمكن إستخدام عقد السلم لتمويل النشاطات الإقتصادية المتعددة إلا إنه وجد التطبيق العملى فى النشاط الزراعى أكثر من غيره. قدمت الدراسة العديد من التوصيات أهمها إن التجربة والدليل العملى أثبتتا إن عقد السلم هو البديل الشرعى والقانونى للمعاملات الربوية ولذلك لابد من نشر الوعي باحكام وضوابط عقد السلم لتفادى سلبيات التطبيق. تثقيف العاملين بالنشاط الزراعى للإستعانة بعقود السلم لأن استخدام هذه العقود فى التمويل الزراعى فى السودان اثبت انها تناسب تمويل العمليات الزراعية وخاصة مقابلة المصروفات الجارية.

الكلمات المفتاحية: عقد السلم، عقد البيع، طرفا العقد، التمويل التقليدي

مقدمة

لقد كان من اثار الصحوة الاسلامية المعاصرة قيام مجموعة من المؤسسات المالية والاقتصادية التى اتجهت صوب الشريعة الاسلامية لاستقاء الصيغ والاساليب اللازمة لقيامها باعمالها، ونشط البحث العلمى والاجتهاد الفقهى لتكييف هذه الصيغ وفق احتياجات وظروف العصر ويلاحظ انه تم التركيز تطبيقاً وبحثاً على بعض هذه الصيغ: كالمرابحة، والمضاربة، والمشاركة، رغم ان ابواب الفقه الاسلامي غنية باساليب وصيغ اخرى يمكن ان تفيد كثيراً فى هذا المجال، ومن هذه الصيغ بيع السلم.

1. سبب اختيارالموضوع

كان سبب اختيارى لموضوع بيع السلم يتلخص فى النقاط التالية:

أ. ان موضوع السلم كصيغة من صيغ التمويل الاسلامى رغم اهميته لم يتطرق اليه الباحثون كثيرا كالصيغ الاخرى كما اسلفت فى المقدمة.

ب. يعتبر التمويل بعقد السلم من أحد اهم البدائل الشرعية عن نظام التمويل بالاقراض الربوى المحظور شرعا.

2. اهمية الموضوع

بيع السلم تلك الصيغة التى تقوم على التعجيل بالثمن وتأجيل المبيع بما يوفر التمويل اللازم للمنتجين ورجال الاعمال على اساس شرعى بدلاً من الاقتراض بفائدة ربوية، وبما يساعد على تصريف بضاعتهم حيث يتم سداد مقابل التمويل من الانتاج. كما تعود هذه الصيغة ايضاً على الممول بفوائد منها تشغيل امواله والحصول على عائد من وراء ذلك وضمان الحصول على مايحتاجه من السلع وقت الاحتياج اليها بثمن رخيص نسبياً. وهكذا تلبى هذه الصيغة احتياجات كل من طرفى العقد.

3. اهداف الموضوع

من أجل الإحاطة وبيان بعض إمكانيات الشريعة الإسلامية في الجانب الإنمائي وقدرتها على التأثير في المصارف الإسلامية وتحقيق المستوى اللائق من النتائج المادية والمعنوية عن طريق تفعيلها في الحياة الإقتصادية وإعطاء صورة واضحة عن أداء البيع في الشريعة وإمكانية تطبيق إحدى استخداماته في المصارف الإسلامية، وتمكينها في الاستفادة من أسلوب السلم كأحد تلك الاستخدامات البيعية.

4. مشكلة البحث

الحوجة الماسة فى البنوك والمصارف الى بديل شرعى يحقق السلامة الشرعية والمرونة المالية المناسبة، ويوفر للزبائن السعة فى استخدام الاموال، بعيدا عن المعاملات الربوية.

5. خطة البحث

وفى هذا البحث سوف نتناول بالدراسة التحليلية موضوع عقد السلم بشكل يهدف الى تغطية جوانبه الشرعية مع ايراد النص او الرأى القانونى كلما أمكن، وذلك على ضوء المباحث التالية:

المبحث الأول: المصطلحات التعريفية.

المبحث الثانى: مشروعية عقد السلم وشروطه واركانه.

المبحث الثالث: ضوابط عقد السلم فى الفقه الاسلامى والقانون.

المبحث الرابع: المقارنة بين عقد السلم والعقود الاخرى المماثلة.

الخاتمة: النتائج والتوصيات.

المبحث الاول

المصطلحات التعريفية

اولاً: المصطلحات التعريفية لعقد البيع

البيع لغة: مصدر باع الشيئ إذا اخرجه عن ملكه او ادخله فيه بعوض وهو من الاضداد: مثل الشراء، فيطلق أحدهما ويراد به الاخر[1].

البيع عند اصطلاح الفقهاء: -

عند الحنفية البيع: مبادلة مال بمال على وجه مخصوص او هو مبادلة شيئ مرغوب فيه بمثله على وجه مفيد مخصوص اى بايجاب اوتعاط[2].

عند المالكية يعرف البيع بانه هو مجرد: نقل الملك بعوض [3].

عند الشافعية قال النووى[4] فى المجموع: البيع: مقابلة مال بمال تمليكا [5].

عند الحنابلة عرفه ابن قدامة [6] فى المغنى: البيع: مبادلة المال بالمال تمليكا وتملكا [7].

البيع عند اهل القانون: -

1. عرف البيع فى المادة (465) من القانون المدنى الاردنى بانه: (تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض) [8].
2. عرف المشرع المصرى البيع فى المادة (418) بانه: (عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي)[9] .

البيع فى القانون السودانى: -

عرفت المادة (178) من قانون المعاملات المدنية السودانى لسنة 1984م البيع بانه: (تمليك مال او حق مالى لقاء مقابل)[10].

فمن التعريف اعلاه نتوصل الى ان البيع فى القانون السودانى عقد ناقل للملكية لقاء مقابل هو الثمن ويطابق ذلك الشريعة الاسلامية فى تعريف البيع، ومن هنا يمكن ان نستخلص ان قانون المعاملات المدنية السودانى لسنة 1984م استمد تعريف البيع من الشريعة الاسلامية [11] .

ثانيا: المصطلحات التعريفية لعقد السَّلم

السَّلم فى اللغة: -

1. السلم لغة: السلم معناه الاعطاء، والترك، والتسليف او السلف [12].
2. ويقال: أسلم، وسلَّم إذا أسلف، وهو ان يعطى ذهباً او فضة فى سلعة معلومة الى امد معلوم [13].

السلم عند اصطلاح الفقهاء: -

أختلف الفقهاء فى تعريف عقد السلم تبعاً لاختلافهم فى الشروط المعتبرة فيه ومن ضمن التعريفات الكثيرة له ما يلي:

1. عند الحنفية[14] هو: "عقد يثبت الملك فى الثمن عاجلاً، وفى المثمن آجلاً".
2. عند الحنابلة[15] بانه: "عقد على موصوف فى الذمة مؤجل بثمن مقبوض فى مجلس العقد".
3. عند المالكية [16]هو: "عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة، غير متماثل العوضين".
4. عند الشافعية[17] بانه: "عقد على موصوف فى الذمة ببدل يعطى عاجلاً".

السلم فى القانون السودانى: -

1 . المصباح المنير ، الفيومى : احمد بن محمد بن على المقرى ، ج 1 ، ص 69 ، المكتبة العلمية ، بيروت .

2 . البدائع ، ج 5 ص 133 ، فتح القدير ، ج 5 ص 73 ، حاشية ابن عابدين ، ج 4 ص 3 وما بعدها .

3 . عقد الجواهر الثمينة فى مذهب عالم المدينة ، ابن شاس جلال الدين عبدالله بن نجم ، ط 1 ، ج 2 ص 325 ، دار الغرب الاسلامى ، بيروت ، (1995م) .

4 . هو يحيى بن شرف بن مُرِّي، محيي الدين أبو زكريا النووي الشافعي، الإمام الحافظ المتوفى سنة 676 هـ .(تراجم المحدثين ، على لشهب الجزائرى) .

5 . مغنى المحتاج ، محمد الخطيب الشربينى ، ج 2 ص 2 .

6 . هو عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة، موفق الدين، أبو محمد الجماعيلي الحنبلي صاحب المغني، الشيخ الإمام القدوة العلامة المجتهد المتوفى سنة 620 .(تراجم المحدثين ، على لشهب الجزائرى).

7 . المغنى ، لابن قدامة ، ج 6 ص 5 ، دار هجر القاهرة ، (1992م) .

8 . انظر المادة (465) من القانون المدني الأردني .

9 . الوسيط في شرح القانون المدني ، عبد الرزاق السنهوري ، ص 20 ، دار احياء التراث العربي ، (1970م) . نص المادة (418) من القانون المدني المصري ، ويقابل هذا النص في القوانين العربية الأخرى المادة (386) في المدني السوري ، والمادة (407) في المدني الليبي ، و المادتين (506-507) في المدني العراقي ، والمادة (372) في الموجبات والعقود اللبناني .

10 . انظر المادة (178) من قانون المعاملات المدنية لسنة (1984م) .

11 . الوجيز فى العقود المسماة ، د. فاطمة فتح الرحمن على ، ص 6 ، جامعة النيلين ، (2010م) .

12 . لسان العرب ، ابن منظور : ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقى المصرى ، المتوفى سنة 711 هـ ، الطبعة الاولى ، ج 12 ، ص 295 ، دار صادر ، بيروت ، (1410 هـ - 1990م) .

13 . مختار الصحاح ، الرازى محمد بن ابى بكر بن عبد القادر زين الدين ، المتوفى بعد سنة 666 هـ ، ج 1 ، ص 311 ، دار الفكر ، (1393 هـ - 1973م) .

14 . رد المحتار على الدر المختار ، ابن عابدين : محمد امين ، الطبعة الثانية ، ج 5 ، ص 209 ، دار الفكر ، بيروت ، (1386هـ - 1966م) .

15 . الروض المربع ، البهوتى : منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسين بن احمد بن على بن ادريس المصرى ، المتوفى سنة 1051 هـ ، ج 2 ، ص 209 ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

16 . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، الحطاب : ابو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربى ، امام المالكية فى عصره ، المتوفى سنة 954 هـ ، الطبعة الثالثة ، ج 4 ، ص 514 ، دار الفكر ، (1412 هـ - 1992م) .

17 . روض الطالبين ، النووى : ابو زكريا يحيى بن شرف الدمشقى ، المتوفى سنة 676 هـ ، ج 3 ، ص 242 ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

جاء ذكر بيع السلم في قانون المعاملات المدنية لسنة1984م، حيث تم تعريف السلم في المادة (217) بالاتى: (السلم بيع مال مؤجل التسليم بثمن معجل)[18].

المبحث الثانى

مشروعية عقد السلم وشروطه واركانه

اولاً: مشروعية عقد السلم

ثبتت مشروعية عقد السلم بالكتاب، والسنة، والاجماع، والقياس.

مشروعية السلم فى الكتاب:

قال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ)[19] . قال ابن عباس رضى الله عنه: " اشهد ان السلف المضمون الى اجل مسمى قد احله الله فى كتابه وأذن فيه، ثم قرأ هذه الآية"[20] .

مشروعية السَّلم فى السنة:

وردت بذلك أحاديث كثيرة نذكر منها: ما روى البخارى ومسلم عن ابن عباس رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قدم المدينة والناس يسلفون فى التمر السنتين والثلاث، فقال صلى الله عليه وسلم: (من أسلف فى شيئ، ففى كيل معلوم، ووزن معلوم، الى اجل معلوم)[21].

مشروعية السَّلم من الاجماع:

واستدل الفقهاء من الائمة الاربعة على مشروعية السلم وجوازه بالاجماع[22] ، فقد اجمع فقهاء المسلمين على ذلك، الا ما روى عن سعيد بن المسيب[23] رضى الله عنه بانه خالف فى ذلك[24] . وقد رد على ذلك بأن هذ الرواية شاذة، وإذا صحت فهى محجوبة باجماع الصحابة رضى الله عنهم قبل ابن المسيب.

مشروعية السَّلم من القياس:

استدل فقهاء الحنابلة على مشروعية السلم بالقياس، فقالوا: " قياس الثمن على المثمن، فهما عوضى العقد، فكما يجوز أن يثبت الثمن فى الذمة وهو أحد عوضى العقد، يجوز أن يثبت العوض الآخر وهو المثمن "[25].

حكمة مشروعية السَّلم: -

تظهر حكمة مشروعية السلم من كونه من البدائل الشرعية للربا المحرم، فقد نزل قوله عز وجل: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ)[26]. بعد قوله عزو جل: (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)[27] ، ليجيز لنا معاملة فيها من المنافع ما يطلب من الربا، ولكن بطريق مشروع.

ثانياً: شروط عقد السلم

يشترط فى عقد السلم ما يشترط فى عقد البيع بصفة عامة[28] ويشترط لصحة عقد السلم عدا شروط صحة البيع شروط خاصة وهي متمثلة فى شروط مطلوبة فى بدلى السَّلم " رأس المال، والمسلم فيه ".

الشرط الاول: ان يكون راس مال السلم معلوماً[29].

ويكون ذلك باعلام وبيان جنسه، وقدره، وصفته[30] ، وهذا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء، لان السلم من عقود المعاوضات التى لابد من كون العوضين معلومين فيها [31].

الشرط الثانى: تسليم رأس المال فى مجلس العقد.

هذا الشرط متفق عليه اجمالاً عند عامة الفقهاء[32] – بما فيهم المالكية[33] -، تجنبا لبيع الكالئ بالكالئ[34] ، الا ان المالكية اجازوا تاخيره

---

18 . قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م السودانى .

19 . سورة البقرة ، الآية (282) .

20 . المصنف ، عبدالرازق بن همام ابوبكرالصنعانى ، المتوفى سنة 211 هـ ، الطبعة الثانية ، ج 8 ، ص 5 ، المجلس العلمي ، الهند ، (1403هـ) . و السنن الكبرى ، ، البيهقى : ابوبكر احمد بن الحسين بن على ، المتوفى سنة 458 هـ ، الطبعة الاولى ، ج 6 ، ص 30 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (1414هـ - 1994م) . و الدراية فى تخريج احاديث الهداية ، ابن حجر ، ج 2 ، ص 159 ، دار المعرفة ، بيروت .

21 . متفق عليه : صحيح البخارى ، كتاب السلم ، باب السلم فى وزن معلوم ، ج 2 ، ص 59-62 . وصحيح مسلم ، مسلم : الامام ابو الحسن مسلم بن الحجاج القشيرى النيسابورى ، المتوفى سنة 26 هـ ، باب السلم ، ج 3 ، ص 1226 .

22 . شرح فتح القدير ، ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد بن مسعود السيواسى الحنفى ، المتوفى سنة 681 هـ ، ج 6 ، ص 204 ، دار احياء التراث العربى ، بيروت . و بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ابن رشد : محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبى ابو الوليد ، المتوفى سنة 595 هـ ، الطبعة السادسة ، ج 2 ، ص 201 ، دار المعرفة ، بيروت ، (1403 هـ - 1983م) . و كفاية الأخيار فى حل غاية الاختصار ، الحُصنى : الامام تقى الدين ابوبكر بن محمد بن عبد المؤمن الحسينى الحصنى الدمشقى الشافعى ، المتوفى سنة 829 هـ ، ج 1 ، ص 257 ، دار احياء الكتب العربية . و الروض المربع ، البهوتى ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص 209 .

23 . سعيد بن المسيب رضى الله عنه : هو ابو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن ابى وهب المخزومى القرشى ، ولد سنة 13 هـ ، تابعى ، وهو احد الفقهاء السبعة فى المدينة المنورة ، كان احفظ الناس لاحكام واقضية عمر بن الخطاب رضى الله عنه حتى سمى رواية عمر ، توفى فى المدينة المنورة سنة 94 هـ . (الاعلام ، الزركلى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 102) .

24 . قال ابن حجر: "اتفق العلماء على مشروعيته الا ا حكى عن ابن المسيب" . (فتح البارى ، ابن حجر ، ج 4 ، ص 428) .

25 . المغنى ، مطبوع معه الشرح الكبير ، ابن قدامة ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص 185 .

26 . سورة البقرة ، الآية (282) .

27 . سورة البقرة ، الآية (275) .

28 . يجب أن يتوافر فى عقد البيع اربعة انواع من الشروط وهى : شروط انعقاد ، وشروط صحة ، وشروط نفاذ ، وشروط لزوم ، والقصد من هذه الشروط فى الجملة منع وقوع المنازعات بين الناس ، وحماية مصالح العاقدين ، ونفى الغرر والبعد عن المخاطر بسبب الجهالة . (رد المحتار ، ابن عابدين ، ج 4 ، ص 5) .

29 . الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ج 25 ، ص 200-202 .

30 . قال ابن جُزى فى شروط بدل السلم : " ان يكون كل واحد منهما معلوم الجنس والصفة والمقدار اما بالوزن فيما يوزن ، واما بالكيل فيما يكال ، او الزرع فيما يزرع ، او بالعد فيما يعد ، او بالوصف فيما لا يوزن ولا يكال ولا يعد " . (القوانين الفقهية ، ابن جزى : محمد بن احمد الكلبى الغرناطى ، المتوفى سنة 741 هـ ، ص 177) .

31 . الموسوعة الفقهية الكويتية ، مجموعة من علماء الاسلام ، مرجع سابق ، ج 25 ، ص 201 .

32 . المبسوط ، السرخسى ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص 144 ، (1406هـ - 1986م) . و البحر الرائق ، ابن نجيم : زين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصرى الحنفى ، المتوفى سنة 970 هـ ، الطبعة الاولى ، ج 6 ، ص 258 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (1418 هـ -1997 م) . و التاج والاكليل لمختصر خليل ، المواق ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص 514 . و حاشية الدسوق ، الدسوق ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 195 . و حاشية الخرشى ، الخرشى : محمد بن عبدالله بن على الخرشى المالكى ، المتوفى سنة 1101 هـ ، الطبعة الاولى ، ج 6 ، ص 63 ، دار الكتب العلمي ، بيروت ، (1417هـ - 1997م) . و روضة الطالبين ،

يومين او ثلاثة ايام، واستدلوا بان هذه المدة يسيرة، وهي بحكم التسليم فى المجلس لقربها منه.

الشرط الثالث: ان يكون المسلم فيه مما ينضبط بالوصف[35] .

يعتبر هذا الشرط من اهم شرو صحة السلم، ومن اكثرها تأثيرا فى تحديد دائرة التعامل المشروعة فيه، لذلك ذهب جمهور الفقهاء من المذاهب الاربعة[36] الى اشتراط هذا الشرط فى المسلم فيه لصحة عقد السلم، فذهبوا الى ان كل ما كان مما ينضبط بالوصف جاز السلم فيه، وكل ما كان سوى ذلك لم يجز السلم فيه، وذلك لانه اذا لم يكن المسلم فيه قابلاً للانضباط بالوصف كان مجهولاً، والجهالة تؤدى الى المنازعة بين العاقدين.

الشرط الرابع: ان يكون المسلم فيه معلوماً[37] .

لا خلاف بين الفقهاء[38] فى انه يشترط لصحة السلم، ان يكون المسلم فيه معلوما مبينا بما يرفع الجهالة، ويسد ابواب المنازعة بين المتعاقدين عند تسليمه، ويقتضي ذلك بيان جنس المسلم فيه كحنطة او شعير، ونوعه كالاردنى والعراقى، ودرجته من الجودة ان كان جيداً او متوسطا او رديئا ومقداره[39] من وزن او كيل وعدد او ذرع، والعلم بالقدر يمكن حصوله باية وحدة قياسية عرفية منضبطة، هذا بخلاف بيع الربويات، فان التماثل مشروط فيها وزناً او كيلاً.

الشرط الخامس: ان يكون المسلم فيه ديناً موصوفاً فى الذمة.

لا خلاف بين الفقهاء فى اشتراط هذا الشرط ، وذلك لانه لا يصح السلم اذا جُعل المسلم فيه شيئاً معيناً بذاته ، لان ذلك مناقض للغرض المقصود منه ، اذ هو موضوع لبيع شئ فى الذمة بثمن معجل ، ومقتضاه ثبوت المسلم فيه دينا فى ذمة المسلم اليه ، ومحله ذمة المسلم اليه ، فاذا كان المسلم فيه معينا تعلق حق المسلم بذاته ، وكان محل الالتزام بذلك الشيئ المعين ، لا ذمة المسلم اليه ، ومن هنا كان تعيين المسلم فيه مخالفا لمقتضى العقد ، بالاضافة الى ذلك فان التعيين يجعل السلم من عقود الغرر ، اذ ينشأ عنه غرر عدم القدرة على تنفيذ العقد ، فلا يدرى ايتم هذا العقد ام ينفسخ ، حيث من المحتمل ان يهلك ذلك الشيئ المعين قبل حلول وقت اوانه فيستحيل تنفيذه[40] .

الشرط السادس: ان يكون المسلم فيه مؤجلاً.

ذهب الى اشتراط هذا الشرط الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ، والظاهرية ، وخالفهم فى هذا الشرط الشافعية ، الذين جوزوا السلم الحال والمؤجل ، محتجين بان السلم جاز مؤجلا فجوازه حالا اولى ، ودخول الغرر فيه ابعد ، وكونه من عقود المعاوضات التى يجوز فيها التأجيل والتعجيل ، فان اطلق عن الحلول والتأجيل وكان المسلم فيه موجودا انعقد حالا ، والمراد من الحديث " الى اجل معلوم " هو العلم بالاجل ، لا الاجل نفسه ، وفائدة العدول من البيع الى السلم الحال حينئذ : جواز العقد مع غيبة المبيع ، فان المبيع اذا لم يكن حاضرا مرئيا لا يصح بيعه عند الشافعية[41] ، وان أُخر لاحضاره ، فربما تلف ، او لا يتمكن المشترى من الحصول عليه .

الشرط السابع: ان يكون المسلم فيه مقدور التسليم عند محله.

ومقتضى هذا الشرط ان يكون المسلم فيه مما يغلب على الظن وجوده عند حلول الاجل، وهذا شرط متفق عليه بين الفقهاء[42] . وذلك لان المسلم فيه واجب التسليم عند الاجل، فلابد ان يكون مقدورا عليه حينذاك، والا كان من الغرر الممنوع. اما وجود المسلم فيه عند العقد فليس شرطا لصحة السلم عنج جمهور الفقهاء، من المالكية[43] ، والشافعية[44] ، والحنابلة[45] ، وخالف فى ذلك الحنفية[46] ، وقالوا بعدم صحة السلم الا فيما هو موجود فى الاسواق من وقت العقد الى محله دون انقطاع.

النووى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 242-243 . و مغنى المحتاج ، الشربينى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 103 . و الفروع ، ابن مفلح : ابن مفلح ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص 184 .

33 . بداية المجتهد ، ابن رشد ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 202 .

34 . اى بيع الدين بالدين ، فوجب تعجيل النقد فى المضمون ، وكل من اخر النقد فى السلم بشرط فالسلم فاسد .

35 . عقد بيع السلم وتطبيقاته المعاصرة ، العساف : عدنان محمود ، الطبعة الاولى ، ص 65 ، دار جهينة ، عمان ، (1424هـ) . وقال الشيرازى : " ويجوز السلم فى كل ما لا يجوز بيعه وتضبط صفاته كالائمان والحبوب والثمار والثياب والدواب والاخشاب و الاحجار والحديد والزجاج ..." . (المهذب ، الشيرازى ، ج 1 ، ص 304) . وقال الكاسانى : " واما ما لا يمكن ضبط صفاته من الاموال فلا يصح السلم فيه ، لانه يفضى الى المنازعة والمشاقة ، وعدمها مطلوب شرعاً " . (بدائع الصنائع ، الكاسانى ، ج 5 ، ص 208) .

36 . شرح العناية على الهداية ، البابرتى ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص 215 . و شرح الزرقانى لى موطأ مالك ، الزرقانى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 383 . والام ، الشافعى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 100 . و مغنى المحتاج ، الشربينى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 108 ، والروض المربع ، البهوتى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 209 .

37 . الموسوعة الفقهية الكويتية ، مجموعة من علماء الاسلام ، مرجع سابق ، ج 25 ، ص 209-210 .

38 . بدائع الصنائع ، الكاسانى ، مرجع سابق ، ج 5 ، ص 207 . و بداية المجتهد ، ابن رشد ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 154 . و روضة الطالبين ، النووى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 254 . و المغنى ، ابن قدامة ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص 327 .

39 . قال ابن قدامة : " ويجب ان يقدره بمكيال او ارطال معلومة عند العامة ، فان قدره باناء غير معلوم او صنجة معينة غير معلومة لم يصح لانه يهلك فيتعذر معرفة قدر المسلم فيه وهذا غرر لا يحتاج اليه العقد " .(المغنى ، ابن قدامة المقدسى ، ج 4 ، ص 325) .

40 . المرجع السابق ، ص 206 .

41 . مغنى المحتاج ، الشربينى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 105 .

42 . الشرح الصغير ، الدردير : القطب سيدى احمد ، الطبعة الاولى ، ج 3 ، ص 175 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (1415 هـ - 1995 م) . و مغنى المحتاج ، الشربينى ، مرجع سابق ، ج 4، ص 192 . و الفروع ، ابن مفلح ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص 183 .

43 . بداية المجتهد ، ابن رشد ، مرجع سابق ، ج 2 ، 202 .

44 . المهذب ، الشيرازى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 174 .

45 . قال ابن قدامة : " الشرط الخامس ، وهو كون المسلم فيه عام الوجود فى محله ولا نعلم فيه خلافا ، وذلك لانه اذا كان كذلك امكن تسليمه عند وجوب تسليمه واذا لم يكن عام الوجود لم يكن موجودا عند المحل بحكم الظاهر فلم يمكن تسليمه فلم يصح بيعه " . (المغنى ، ابن قدامة ، ج 4 ، ص 332) .

46 . العناية ، البابرتى ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص 213 .

الشرط الثامن: تعين مكان تسليم المسلم فيه.

اختلف الفقهاء فى اشتراط تعيين مكان ايفاء المسلم فيه لصحة عقد السلم على اربعة اراء كما يلي:

الرأى الاول: ذهب الحنفية[47] الى عدم اشتراط مكان الايفاء إذا لم يكن للمسلم فيه حمل ومؤونة – اى لا يحتاج نقله الى كلفة وسيلة نقل واجرة حمال -، واما إذا كان له حمل ومؤونة فقد اختلف ابوحنيفة مع صاحبيه – ابى يوسف ومحمد بن الحسن – فى اشتراط تعيين مكان الايفاء.

الرأى الثانى: ذهب المالكية[48] الى تفضيل اشتراطه ولكنه ليس شرطا لصحة السلم[49] .

الرأى الثالث: اشترط الشافعية[50] تعيين مكان ايفاء المسلم فيه، إذا كان مكان العقد لا يصلح للايفاء، او كان لحمله مؤونة، والا فلا يشترط. ويتعين مكان العقد للتسليم بدلالة العرف، هذا إذا كان المسلم فيه مؤجلا، اما السلم الحال فلا يشترط فيه تعيين مكان الوفاء.

الرأى الرابع: ذهب الحنابلة[51] الى انه لا يشترط تعيين مكان لتسليم المسلم فيه، الا إذا كان موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كصحراء.

ثالثاً: اركان عقد السَّلم

لكل عقد من العقود اركان يقوم عليها، وشروط يتوقف ثبوت الاحكام على توفرها، ومن ذلك السلم، فله اركان لا يتم الا بها، وشروط يتوقف وجوده الشرعى على تحققها، اضافة للشروط العامة التى تشترط فى كل عقود البيع فى الاسلام. وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[52] ، والشافعية[53] ، والحنابلة[54] ، الى ان اركان السلم ثلاثة:

1. الصيغة: وهي الايجاب والقبول.
2. العاقدان: وهم المسلم، والمسلم اليه.
3. المحل: وهو رأس المال، والمسلم فيه.

وخالف فى ذلك الحنفية، حيث اعتبروا ركن السلم هو الصيغة المؤلفة من الايجاب والقبول، الدالين على اتفاق الارادتين وتوافقهما على انشاء هذا العقد.

وعلى هذا، فاركان عقد السلم هى خمسة وهي: " الصيغة: وهي الايجاب والقبول، والمسلم: وهو المشترى، والمسلم اليه: وهو البائع، ورأس مال السلم: وهو الثمن، والمسلم فيه: وهو المبيع " [55].

المبحث الثالث

ضوابط عقد السلم فى الفقه الاسلامى والقانون

اولاً: الضوابط العامة لعقد السلم

1. ضرورة كتابة العقد امتثالاً للأمر الوارد في الكتابة، والذي يدور بين الوجوب والندب لدى المفسرين، ونختار الوجوب لكثرة المعاملات وتداخلها وعدم إمكان ضبطها إلا بالكتابة، على أن تتم الكتابة لكل العمليات الصغيرة والكبيرة لقوله تعالى: (وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ)[56].
2. أن يتولى الكتابة شخص ثالث لقوله تعالى: (وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ)[57] ، ولم يقل وليكتب أحدكم وذلك ضماناً للموضوعية، وأن يكون متخصصاً لأن الله عز وجل، ذكره بصفته (كاتب) وفي هذا المجال يمكن إعداد نموذج للعقد يراجع بواسطة هيئة الرقابة الشرعية وتحدد ضوابط تحريره بعد ذلك [58].
3. العدل في الكتابة، ويحقق لدى بعض المفسرين بأن يكون الكاتب عادلاً مأموناً على ما يكتب ولدى البعض الآخر فإن "الباء" في قوله (بالعدل) متعلقة بالكتابة أي كتابة عادلة.[59]
4. أن يقر المسلم إليه بما عليه، لقوله تعالى: (وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ)[60] ، ويتأكد هذا الإقرار باللسان والتوقيع، وأن يتقي الله.
5. الإشهاد على العقد وفقاً للضوابط الواردة في الآية: (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ)[61] .

ثانياً: الضوابط الخاصة بمحتويات عقد السلم

يحتوي عقد السلم على ضوابط خاصة[62] به ومن أهمها:

47 . شرح فتح القدير ، ابن الهمام ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص 215 . و البحر الرائق ، ابن نجيم ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص 176.

48 . حاشية الدسوق ، الدسوق ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 222 .

49 . قال ابن جزى : " الاحسن اشتراط مكان الدفع ... فان لم يعينا فى العقد مكانا فمكان العقد ، وان عيناه تعين ، ولا يجوز ان يقبضه بغير المكان المعين وباخذ كراء مسافة ما بين المكانين ، لانهما بمنزلة الاجلين " . (القوانين الفقهية ، ابن جزى ، ص 178) .

50 . المهذب ، الشيرازى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 174 . وروض الطالبين ، النووى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 251.

51 . الفروع ، ابن مفلح ، مرجع سابق ، ج 4 ، 184 . والروض المربع ، البهوتى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 211 .

52 . بداية المجتهد ، ابن رشد ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 129 . و حاشية العدوى ، العدوى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 127 .

53 . المجموع ، النووى ، مرجع سابق ، ج 9 ، ص 174 .

54 . كشاف القناع ، البهوتى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 146 .

55 . كشاف القناع ، البهوتى ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 147 .

56 . سورة البقرة ، الاية (282) .

57 . سورة البقرة ، الاية (282) .

58 . نيل المرام من تفسير آيات الأحكام ، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القنَّوجي ، المتوفى سنة 1307هـ ، ج 1 ، ص 114 ، دار الكتب العلمية ، (2003م) .

59 . الجامع لاحكام القران ، للقرطبى ، الطبعة الاولى ، دار الكتب المصرية ، 1358هـ .

60 . سورة البقرة ، الاية (282) .

61 . سورة البقرة ، الاية (282) .

62 . الاطار الشرعى والاقتصادى والمحاسبى لبيع السلم فى ضوء التطبيق المعاصر ، د.محمد عبدالحليم عمر ، مرجع سابق ، ص 41 .

1.مكان التعاقد: لأن مجلس العقد وهو مهم في تحديد عملية قبض الثمن ومكان الإيفاء إن لم يذكر.
2.تاريخ التعاقد: لأنه يرتبط به تحديد أجل السلم وتاخير قبض رأس المال عند من يرى ذلك وهم المالكية.
3.طرفا العقد: المسلم، والمسلم إليه، مع إقرارهما بصحة أهليتهما للتعاقد.
4.الصيغة: وهي الإيجاب والقبول، وأن تكون بلفظ السلم عند من يرى أنه لا يعقد بلفظ البيع.
5.المسلم فيه: وذلك ببيان نوعه وجنسه وسائر الصفات المميزة له، وكذلك القدر أو الكمية.
6.الأجل: ويذكر بشكل محدد وقاطع ومعلوم للطرفين.
7.الثمن: من حيث قدره ونوعه " دولارات، دينارات " أو كونه عيناً او منفعة، وكيفية تسليمه نقداً أو بشيك والنص على قبضه في مجلس العقد بما يناسب القبض نقداً أو عيناً أو منفعة عين.
8.مكان الإيفاء: إذا تراضيا على مكان آخر خلاف مجلس العقد، وكيفية معالجة مصروفات النقل.
9.طريقة التسليم: إما دفعة واحدة أو على دفعات.
10.كيفية معالجة الزيادة والنقص، وتغيير النوع: أجاز الاجتهاد الفقهي التراضي فيه للمتعاقدين.
11.معالجة حالات التوقف: للعذر الطارئ أو المماطلة وتحديد أسلوب التحكيم والشروط الجزائية على التخلف عن أداء الالتزامات.

ثالثاً: ضوابط عقد السلم فى القانون السودانى

جاء ذكر بيع السلم في قانون المعاملات المدنية الذي صدر في عام 1984م، مستمداً أصوله من الشريعة الإسلامية، وقد جاء تعريف السلم[63] في المادة (217) من القانون، ثم شروطه[64] في المادة (218).

وتحدث القانون كذلك عن حالات التعذر[65] في تسليم المبيع عند حلول الأجل وكيفية معالجتها في المادة (219)، وحالة موت البائع[66] (المسلم إليه) قبل حلول أجل المبيع في المادة (220)، وتناول القانون موضوع الإجحاف الذي ربما يصاحب عقود السلم في المادة (221) تحت مسمى " شراء المحصول مستقبلاً بسعر أو شروط مجحفة ".

* هذا وقد أصبح مفهوماً لدى الدوائر القانونية والشرعية والمصرفية في السودان أن هذه المادة (221) من القانون تعالج ما يسميه الفقه بالغبن وتنص هذه المادة على الآتي:

"1. إذا استغل المشتري في السلم حاجة المزارع فاشترى منه محصولاً مستقبلاً بسعر أو شروط مجحفة إجحافا بيناً كان البائع حينما يحين الوفاء أن يطلب إلى المحكمة تعديل السعر أو الشروط بصورة يزول منها الإجحاف وتأخذ المحكمة في ذلك بعين الاعتبار ظروف الزمان والمكان ومستوى الأسعار العامة وفروقها بين تاريخ العقد والتسليم طبقاً لما جرى عليه العرف.
2. للمشتري الحق في عدم قبول التعديل الذي تراه المحكمة واسترداد الثمن الحقيقي الذي سلمه فعلاً للبائع وحينئذ يحق للبائع أن يبيع محصوله لمن يشاء.
3. يقع باطلاً كل اتفاق أو شرط يقصد به إسقاط الحق المنصوص عنه في البند (2) سواء كان ذلك شرطاً في عقد السلم نفسه أو كان في صورة التزام آخر منفصل أياً كان نوعه".

* يلاحظ على القانون أنه توسع في إعطاء الحق للمسلم إليه لكي يطالب بإزالة الإجحاف حتى لو لم يرضى المشتري بحكم المحكمة وإلا على المشتري أن يسترد الثمن الحقيقي، أي رأس مال السلم، الذي سلمه للبائع[67].

* ومما يوجه للقانون من انتقادات من قبل بعض الدوائر المصرفية أنه ذهب إلى حد إلغاء الآثار الناتجة عن عقد السلم كما يفهم مما ورد بالمادة (221). وهذا الإجراء ربما يؤدي إلى إضعاف قوة عقود السلم ويجعلها غير ملزمة وغير نافذة، وربما يؤدي ذلك بدوره إلى إحجام الممولين عن التعامل بصيغة السلم في التمويل الزراعي اعتقاداً منهم أن البائع ربما يلجأ للمحكمة لتعديل التزاماته التعاقدية بموجب مواد القانون.

المبحث الرابع

المقارنة بين عقد السلم والعقود الاخرى المماثلة.

المقارنة بين عقد السلم والعقود المشابهة له في الفقه الإسلامي

حكمة الشريعة الإسلامية وكمالها أنها شرعت في مجال المبادلات والتمويل على عدة صيغ تناسب جميع الظروف والأحوال، بحيث يختار

63 . تعريف السلم حسب نص المادة (217) : " بيع مال مؤجل التسليم بثمن معجل ".

64 . شروط السلم حسب نص المادة (218) :

(1) يشترط لصحة بيع السلم :

(أ) أن يكون المبيع من الأموال التي يمكن تعيينها بالوصف والمقدار ويتوافر وجودها عادة وقت التسليم .

(ب) أن يتضمن العقد بيان جنس المبيع ونوعه وصفته ومقداره وزمان ايفائه. .

(ج) إذا لم يعين في العقد مكان التسليم لزم البائع تسليم المبيع في مكان العقد .

(2) يشترط في رأس مال السلم (أي ثمنه) أن يكون معلوما قدرا ونوعا وأن يكون غير مؤجل بالشرط مدة تزيد على بضعة أيام.

(3) يجوز للمشتري أن يتصرف في المبيع المسلم فيه قبل قبضه .

65 . نص المادة (219) : " إذا تعذر تسليم المبيع عند حلول الأجل بسبب انقطاع وجوده لعارض طارئ كان المشتري مخيرا بين انتظار وجوده أو فسخ البيع ".

66 . نص المادة (220) : " إذا مات البائع في السلم قبل حلول أجل المبيع كان المشتري بالخيار بين فسخ العقد و استرداد الثمن من التركة أو انتظار حلول الأجل . وفي هذه الحالة يحجز من التركة ما يفي بقيمة المبيع إلا إذا قدم الورثة كفيلا مليئا يضمن تسليم المبيع عند حلول أجله" .

67 . ازالة الغبن فى عقود السلم . الفاتح الحاج محمود . ورقة بحث غير منشورة .

الإنسان الصيغة التي تناسب ظروفه، وتحقق له المنفعة والمصلحة، من هذه الصيغ: البيع النقدي (الناجز) والبيع الآجل، وبيع الاستجرار، والاستصناع، والسلم، والمشاركة، والمضاربة، والقرض، والإجارة.

وسوف نتناول في هذا المجال المقارنة بينهما ليس من حيث بيان الأحكام الشرعية الخاصة بكل منهما وإنما من حيث دورها كأدوات تمويل، وأسلوب لتنشيط الإنتاج والمبيعات.

وسنبدأ بتعريف موجز لحقيقة كل منها ثم بيان أهم خصائصها وذلك في الآتي:

أولاً: تعريف كل صيغة: -

1. البيع النقدي (الناجز): اذاً البيع في معناه العام هو نقل ملك بثمن على وجه مخصوص، والناجز منه هو ما يتم فيه قبض البدلين: الثمن والمبيع عند التعاقد من غير تأجيل أحدهما وبذلك فحقيقته الاقتصادية أنه أسلوب لتوزيع السلع وإتمام المبادلات، أما التمويل فيه بمعنى تقديم مال والانتظار به، فهو غير موجود في البيع النقدي.
2. البيع الآجل: وهو البيع بمعناه العام السابق أيضاً، ولكن يختلف عن البيع النقدي في أن الثمن فيه مؤجل، وهو أسلوب لتوزيع السلع ووسيلة للتمويل.[68]
3. بيع الإستجرار: إذا الاستجرار هو بيع أيضاً، ولكن يتم بصيغة مخالفة، حيث يقوم على الشراء من بائع دائم العمل: كالخباز ونحوهما كل يوم شيئاً معلوماً بثمن معلوم وهو يدور بين البيع الآجل والسلم، وتظهر التفرقة في كيفية قبض الثمن، حيث أن أعتبر بيعاً جاز تأخير الثمن (كالبيع الآجل) وبشرط أن يشرع في الأخذ حقيقة أو حكماً كعشرة أيام، وإن اعتبر سلماً فلا بد من قبض رأس المال عند التعاقد، وأياً كان تكييفه الفقهى فهو من الناحية الإقتصادية أسلوب لتنشيط البيع ووسيلة للتمويل [69].
4. الإستصناع: الاستصناع هو صيغة لم يتناولها الفقهاء كمعاملة خاصة سوى الحنفية، حيث يعرفونه بأنه أن يطلب من الصانع أن يصنع له شيئاً بثمن معلوم، ولا يشترط فيه الأجل أو قبض رأس المال في المجلس كالسلم وهذا مع مراعاة أن تكون المواد الخام والعمل من الصانع أما أن كان منه العمل فقط والمواد الخام من طالب الصناعة فهي إجارة [70].

أما باقي المذاهب فإن الإستصناع لديهم ليس صيغة قائمة بذاتها بل إنه يدخل ضمن السلم وهو ما يسمى بالسلم في الصناعات وما يهمنا هنا هو أن الإستصناع وسيلة للتمويل [71].

5. المضاربة: اذاً المضاربة هى أن يدفع شخص يسمى (رب المال) مبلغاً من المال إلى شخص آخر يسمى (المضارب) ليتجر فيه والربح بينهما والخسارة على رب المال وعلى أن يستقل المضارب بالعمل دون تدخل من رب المال بمعنى: إستقلاله في إتخاذ القرارات الخاصة بالعمل في المال وهو صورة تمويلية بحتة[72].
6. الشركة أو المشاركة: الخلاصة الشركة هي تقديم مال شخصين لممارسة نشاط إقتصادي، ولكل منهما الحق في الإدارة، وهو صورة تمويلية [73].
7. القرض: اذاً القرض هو تقديم مال من شخص إلى آخر على أن يرد له بدله بدون زيادة وهو في حالة الشريعة من أعمال البر ويمثل تمويلاً بدون مقابل [74].
8. السلم: وهو موضوع البحث، وقد سبق التعرف على حقيقته في أنه أسلوب لبيع السلع والتمويل والإستثمار.

ثانياً: خصائص كل صيغة: -

سوف نقتصر في المقارنة على الخصائص من وجهة النظر الإقتصادية ومن أهمها:

1. المجال أو النطاق: ونقصد به تحديد النشاط والسلع في الصيغة التي تصلح، ففي هذا نجد أن البيع الناجز والآجل يتسع ليشمل السلع والخدمات، مع مراعاة قيد الشرعية ويليها السلم الذي تحدد مجاله، - كما سبق ذكره - بكل مال يجوز بيعه وتنضبط صفاته، وبالتالي فهو يقل عن البيع الناجز والآجل بما لا تنضبط صفاته، أما الإستجرار فيقتصر على الأنشطة الدائمة والسلع الصغيرة، والإستصناع يقتصر على المجال الصناعي خاصة تلك السلع التي يتم إنتاجها بنظام الطلب السابق، وللفقهاء رأي في تحديد مجال المضاربة بالتجارة.
2. الإمكانية التمويلية : ونعني بها مدى إعتبار الصيغة وسيلة مناسبة للتمويل ، وقد عرفنا أن كل الصيغ ما عدا البيع الناجز ، تعتبر وسائل للتمويل هذا مع مراعاة أن هذه الإمكانية ليست على درجة واحدة من حيث القدرة أو المناسبة فهي تضعف في حالة القروض ، إذ لا يمكن لمشروع إقتصادي أن يعتمد بدرجة كبيرة في تمويله على القرض الحسن لصغر حجمه في المجتمع ولإتصالها بأعمال البر والتصدق ثم تليها المضاربة لقلة الضمانات فيها بما يمنع إنتشارها على نطاق واسع ،

68 . الفقه الاسلامى وادلته ، د وهبة الزحيلى ، مرجع سابق ، ج 7 ، ص 5223 . و صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة ، أبو مالك كمال بن السيد سالم ، ج 4 ، ص 349 ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة ، (2003 م) .

69. الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ج 9 ، ص 43 .

70 . بدائع الصنائع ، الكاسانى ، مرجع سابق ، ج 5 ، ص 2 .

71 . فقه السنة ، سيد سابق ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 631 .

72 . الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ج 38 ، ص 35 .

73 . الفقه الاسلامى وادلته ، د وهبة الزحيلى ، مرجع سابق ، ج 5 ، ص 3875 .

74 . الفقه على المذاهب الاربعة ، عبدالرحمن الجزيرى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 303 .

أما أسلوب السلم وتوابعه : الإستجرار والإستصناع ومعه أسلوب البيع الآجل فتزداد فيها الإمكانية التمويلية .

3. المساعدة على تنشيط المبيعات وتوزيع السلع: وتقتصر هذه الخاصية على تلك الصيغ التي فيها معنى المبادلة أو البيع فقط، والتي يختلف دورها في تنشيط المبيعات حيث يأتي في مقدمتها: البيع الآجل، الإستجرار، الإستصناع، السلم وأخيراً البيع الناجز.
4. الضمانات : ونعني بها ضمان حصول طرفي كل صيغة منها على حقوقه وكيفية مواجهة المخاطر المتعلقة بها وفي هذا الإطار يأتي في مقدمة الصيغ : البيع النقدي (الناجز) ، ثم المشاركة لإمكان كل شريك المساهمة في إدارة الشركة ، ثم الإستجرار بمعناه البيعي لإشتراطه من دائم العمل والشروع في أخذ السلعة ثم الإستصناع كعقد مستقل لجواز تأخير رأس المال ، أما السلم والبيع الآجل والقرض فإن درجة المخاطرة على مقدم التمويل فيها موجودة بصورة أكبر من الصيغ السابقة ولذلك شرع فيها من الضمانات الخارجية عنها كالرهن[75]، والكفيل[76]، بما يقلل هذه المخاطر وبالنسبة للمضاربة فإن الضمانات تقل فيها بالنسبة للممول ، وبالتالي تزداد المخاطر خاصة إذا علمنا أن المضارب يستقل بالتصرف ولا تجوز مطالبته بضمانات خارجية كرهن أو كفيل لرد المال في كل حال [77].

المقارنة بين عقد السلم وعقد التمويل بنظام الشيل

نظام التمويل التقليدى أحد مصادر التمويل الزراعى فى العديد من الدول النامية، واهم ما يميزه ارتفاع تكلفته مقارناً بالتمويل المنظم ويعرف هذا التمويل فى السودان بالشيل الذي هو علاقة تبادلية بين صغار المنتجين واثرياء الريف من زعماء العشائر والتجار، ويمتاز الممول التقليدى بسهولة التعامل معه وعدم مطالبته برهن الارض كما تفعل المؤسسات النظامية عندما تقدم التمويل للمزارعين.

وهناك عدة صور لنظام الشيل فى السودان تختلف باختلاف المناطق الزراعية والمحاصيل موضع الشيل ، الا ان الصورة المعروفة هى عندما ياتى المزارع للتاجر ويعرض عليه بيع انتاج مزرعته المتوقع ، مقابل مبلغ من المال ، فيتفق الطرفان على سعر البيع ، ويكون ذلك فى بداية الموسم الزراعى او فى وسطه ، وعادة ما يكون المزارع فى حاجة ماسة للسيولة ليس فقط لاغراض الزراعة بل ربما لشراء حاجيات اساسية له ولاسرته ، وهنا يضطر للاذعان لشروط المشترى "التاجر" الذى يعرض عليه اسعاراً عادة اقل بكثير من السعر الادنى الذى يستقر عليه السوق وقت الحصاد[78].

ورغم أن نظام الشيل ظل سائداً لفترة طويلة كإطار تمويل زراعي غير منظم يتم بين الأفراد في الريف السوداني. وهنالك عدة صور له كما أسلفنا إذ يقدم التمويل فيه تارة نقداً وتارة اخرى عيناً. الا أنه لا تتوفر بيانات دقيقة عن حجم التمويل بهذه الصورة التقليدية رغم أنها تمارس لفترات طويلة. وربما يكون السبب لأنها تتم في القطاع الزراعي التقليدي بصفة أساسية، وكذلك لأنها تتداخل مع التمويل الذي تقدمه المؤسسات التمويلية المنظمة بمعنى أن بعض المزارعين في القطاع الزراعي المروي الذي كانت تموله الدولة يأخذون تمويلاً بطريق الشيل لسد الفجوة التمويلية الناتجة عن عدم كفاية التمويل الرسمي[79] .

على أن الأمر المهم هنا هو أنه عند تطبيق السلم في التمويل الزراعي في السودان، ظن الكثيرون أنه التمويل بنظام الشيل، للتشابه بينهما. وعليه يكون السؤال الذي يطرح الآن هو: إلى أي مدى يمكن أن يفرق بين الشيل والسلم وهل يكون السلم بديلاً للشيل؟ إلى ذلك أبان التطبيق العملي للسلم الآتي:

1. عقد التمويل بنظام الشيل قائم على التمويل الفردي الذي يكون فيه الممول التقليدي في وضع تفاوضي أفضل من الطرف الآخر (المزارع) يستغله في تقديم عروض متدنية لأسعار المحاصيل التي ينتجها المزارع ربما لا تزيد عن 25% من الأسعار التي ستسود وقت الحصاد. إما في عقود السلم فتقوم البنوك بعرض أسعار السلم وفق أسس مدروسة وقواعد معينة تراعي فيها مصلحة المزارعين رغم تأثير التضخم في السودان على ذلك [80].
2. لا يوفر الممول التقليدي التمويل الكافي للمزارع كما قد لا يعطيه التمويل نقداً بل عيناً في صورة سلع قد لا يحتاجها المزارع أو بطريقة الإستجرار إن كان الممول التقليدي تاجراً يملك متجراً بالقرية فيجعل المزارع يأخذ سلعاً استهلاكية بأسعار أعلى وتصبح قيمتها ديناً على المزارع يلزمه أن يرده عيناً في صورة محاصيل. أما البنوك التي استخدمت السلم فتقوم بتقديم التمويل نقداً وبمقدار يكفي حاجة المزارع بدرجة كبيرة تصل إلى 80% [81].
3. لا يلتزم . ولا يقبل . الممول التقليدي بتعديل شروط التمويل حتى إن توفرت الأسباب اللازمة لذلك، وإن قبل يكون ذلك بشروط أخرى

75 . الرهن : جعل عين مالية وثيقة بدين يستوفى منها او من ثمنها ، اذا تعذر الوفاء .(الاقناع ، الشربينى ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص 23) .

76 . الكفيل : ضم ذمة الى ذمة الاصيل فى المطالبة بنفس او دين او عين . (الموسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ج 34 ، ص 288) .

77 . الاطار الشرعى والاقتصادى والمحاسبى لبيع السلم فى ضوء التطبيق المعاصر ، د.محمد عبدالحليم عمر ، مرجع سابق ، ص 46 .

78 . تجربة البنوك السودانية فى التمويل الزراعى بصيغة السلم ، د.عثمان بابكر احمد ، مرجع سابق ، ص 33 .

79 . تطبيق الصيغ الاسلامية فى مجال التمويل الزراعى ، هجو قسم السيد عيسى ، ورقة عمل مقدمة الى ندوة صيغ التمويل الاسلامى للقطاع التنموى ، الخرطوم ، 18-20 يناير 1993م .

80 . تجربة البنوك السودانية فى التمويل الزراعى بصيغة السلم ، د.عثمان بابكر احمد ، مرجع سابق ، ص 94 .

81 . المرجع السابق .

يقبلها المزارع مذعناً لا عن تراض وتكافؤ. بينما في نظام السلم تقبل البنوك تعديل الشروط لتكون في مصلحة المزارع خاصة عندما تكون فوارق أسعار محاصيل السلم كبيرة جداً.

- مما سبق نعم يمكن ان يكون التمويل بعقد السلم بديلا للتمويل بنظام الشيل [82].

أولاً : النتائج:

1. انطلاقاً من ان السلم فى عصرنا الحاضر اداة تمويل ذات كفاءة عالية فى الاقتصاد الاسلامى وفى نشاطات المصارف الاسلامية، من حيث مرونتها واستجابتها لحاجات التمويل المختلفة، سواء اكان تمويلاً قصير الاجل ام متوسطة ام طويلة، واستجابتها لحاجات شرائح مختلفة ومتعددة من العملاء، سواء اكانوا من المنتجين الزراعيين ام الصناعيين ام المقاولين ام التجار، واستجابتها لتمويل نفقات التشغيل والنفقات الرأسمالية الاخرى، ولهذا تعددت مجالات تطبيق السلم، ومنها مايلى:

أ. يصلح عقد السلم لتمويل عمليات زراعية مختلفة، حيث يتعامل المصرف الاسلامى مع المزارعين الذين يتوقع ان توجد لديهم السلعة فى الموسم من محاصيلهم او محاصيل غيرهم التى يمكن ان يشتروها ويسلموها إذا أخفقوا فى التسليم من محاصيلهم، فيقدم لهم بهذا التمويل نفعاً بالغاً ويدفع عنهم مشقة العجز المالى عن تحقيق انتاجهم.

ب. يمكن استخدام عقد السلم فى تمويل النشاط الزراعى والصناعى، ولاسيما تمويل المراحل السابقة لانتاج وتصدير السلع والمنتجات الرائجة، وذلك بشرائها سلماً واعادة تسويقها باسعار مجزية.

ج. يمكن تطبيق عقد السلم فى تمويل الحرفيين وصغار المنتجين الزراعيين والصناعيين عن طريق امدادهم بمستلزمات الانتاج فى صورة معدات وآلات او مواد اولية كرأس مال سلم مقابل الحصول على بعض منتجاتهم واعادة تسويقها.

2. رغم انه يمكن استخدام صيغة السلم لتمويل النشاطات الاقتصادية المتعددة، إلا انها وجدت التطبيق العملى فى النشاط الزراعى أكثر من غيره. وربما لذلك السبب نجد ان جل المسائل الفقهية المتعلقة ببيع السلم والتى تطرقت لها الاجتهادات الفقهية القديمة والمعاصرة مرتبطة بتطبيقه فى المجال الزراعى أكثر من غيره.

ثانياً: التوصيات

1. كشفت الدراسات ان التطبيق الامثل للسلم وزيادة جدوى استخدامه يتطلبان ان تتصف البيئة الاقتصادية التى يطبق فيها السلم بالميزات التالية:

أ. الا تكون هناك تشوهات فى هياكل الاسعار وتدهور القيمة الحقيقية للعملة المبرئة للذمة فيه. هذا الشرط ضرورى جداً لان السلم يقوم على الاسعار بوتيرة عالية وخلال فترات قصيرة يؤدى ذلك الى احجام المنتجين عن بيع منتجاتهم سلماً لأنهم سيوهمون انهم – فى مثل هذه البيئة الاقتصادية – باعوا منتجاتهم باسعار تقل كثيراً عن اسعارها المستقبلية. وهنا تظهر مسألة التراخى فى سداد كميات محاصيل السلم التى باعها المنتجون للجهات الممولة سلماً.

ب. ان تكون السياسات المالية والنقدية متسقة مع السياسات التمويلية والمصرفية بحيث لا تقيد او تحبط جهود المؤسسات التمويلية فى بيع وتصريف المنتجات الزراعية التى مولتها سلماً.

2. هذا ومن خلال دراسة وتقويم تجربة التمويل الزراعى فى السودان بالسلم تبين ان بيئة الاقتصاد السودانى، وان لم تتوفر فيها كل الشروط الضرورية للتطبيق الامثل للسلم، الا ان تطبيقات السلم تمت بصورة مرضية جعلت المؤسسات التمويلية ترتضى هذه الصيغة وتسعى لتجويد العمل بها من خلال تلافى بعض العوائق العملية.

3. ان استخدام صيغة السلم فى التمويل الزراعى فى السودان اثبتت الاتى:

أ. انها تناسب تمويل العمليات الزراعية وخاصة لمقابلة المصروفات الجارية.

ب. وأنها توفر السيولة الكافية للمزارعين فى الاوقات المناسبة للزراعة دون ان يضطروا للاستدانة بشروط مجحفة وبيع محاصيلهم لدائنيهم تحت ظروف الحاجة الماسة.

ج. كما تساعد المزارعين فى تصريف القدر الاكبر من منتجاتهم.

4. قدمت التجربة الدليل العملى لكون السلم هو البديل الشرعى لنظام التمويل الزراعى التقليدى فى السودان والمعروف بنظام الشيل. وقد ابانت الدراسات ان تعامل المزارع مع البنوك بنظام السلم يبعده كثيراً عن نظام الشيل الذي يكون فيه المزارع مغبوناً فى اسعار محاصيله وبعلمه، كما هو مغبون فى الشروط الاخرى التى يملها عليه الممول التقليدى.

82 . محاولة تقييم المصرفية الاسلامية – تجربة السودان - ، د. سليمان بو فاسة ، ود. عبدالقادر خليل ، ورقة عمل مقدمة الى الملتقى الدولى حول الازمة المالية الراهنة والبدائل المالية والمصرفية النظام المصرفى الاسلامى نموذجا ، الجزائر ، 5-6 مايو 2009م .

فهرس المصادر والمراجع

اولا: القران الكريم وعلومه

1. القران الكريم.
2. الجامع لاحكام القرآن، القرطبى، طبعة دار الشعب، القاهرة، (1423 هـ-2002م).
3. احكام القرآن، ابن العربى: ابوبكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربى، المتوفى سنة 543 هـ، دار الفكر، بيروت.
4. التفسير الكبير، الرازى: فخر الدين ابو عبد الله محمد بن عمر بن حسين القرشى الطبرستانى الاصل الشافعى، المتوفى سنة 660 هـ، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، طهران.
5. الوسيط في تفسير القرآن المجيد، الواحدى: أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (المتوفى: 468هـ)، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، (1415 هـ - 1994م).

ثانياً: الحديث النبوى الشريف

1. صحيح البخارى، الطبعة الاولى، دار القلم، دمشق، (1401هـ - 1981م).
2. صحيح مسلم، مسلم بن حجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (2004م).
3. سنن ابى داود، الطبعة الاولى، دار الرسالة العالمية، (1430 هـ-2009 م).
4. السنن الكبرى، البيهقى، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، بيروت، (1424 هـ - 2003 م).
5. سنن ابن ماجه، ابن ماجة، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
6. مسند الإمام أحمد، الطبعة الاولى، مؤسسة الرسالة، (1421 هـ-2001 م).
7. الدراية فى تخريج أحاديث الهداية، ابن حجر، دار المعرفة، بيروت.
8. السنن الكبرى، النسائى، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، (1411 هـ).
9. سبل السلام، الامير الصنعانى، دار الحديث، القاهرة.

ثالثاً: كتب الفقه الحنفى

1. رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، (1412هـ - 1992م).
2. شرح فتح القدير، ابن الهمام، دار احياء التراث العربى، بيروت.
3. بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع، الكاسانى، الطبعة الثانية، دار الكتاب العربى، بيروت، (1402هـ - 1982م).
4. المبسوط، السرخسى، دار المعرفة، بيروت، (1414هـ - 1993م).
5. حاشية ابن عابدين، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، (1412هـ - 1992م).

رابعاً: كتب الفقه المالكى

1. عقد الجواهر الثمينة فى مذهب عالم المدينة، ابن شاس جلال الدين عبد الله بن نجم، الطبعة الاولى، دار الغرب الاسلامى، بيروت، (1995م).
2. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، الزرقانى، الطبعة الاولى، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، (1424هـ - 2003م).
3. الموطأ، مالك بن أنس، الطبعة الولى، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي، الإمارات، (1425هـ - 2004م).
4. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: الحطاب، الطبعة الثالثة، دار الفكر، (1412هـ - 1992م).
5. المدونة: مالك بن أنس، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، (1415هـ - 1994م).
6. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، الطبعة السادسة، دار المعرفة، بيروت، (1403هـ - 1983م).
7. حاشية الخرشى، الخرشى، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمي، بيروت، (1417هـ - 1997م).
8. التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، (1416هـ-1994م).

خامساً: كتب الفقه الشافعى

1. الحاوي الكبير: الماوردى، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، (1419هـ -1999م).
2. روض الطالبين، النووى، دار الكتب العلمية، بيروت.
3. نهاية المحتاج، الرملى، الطبعة الاولى، مطبع مصطفى البابى الحلبي، (1386هـ - 1967م).
4. الام، الشافعى: ابو عبد الله محمد بن ادريس، المتوفى سنة 240، الطبعة الاولى، دار الفكر، (1400هـ - 1980م).
5. مغنى المحتاج، الشربينى، طبعة مصطفى البابى الحلبي، 1377 هـ - 1985 م.
6. المجموع، النووى، مكتبة الارشاد، جدة.

سادساً: كتب الفقه الحنبلى

1. المغني، ابن قدامة، مكتبة القاهرة، (1388هـ- 1968م).
2. الروض المربع، البهوتى، دار الكتب العلمية، بيروت.
3. الفروع، ابن مفلح، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، (1405هـ - 1985م).

4. شرح الزركشي، الزركشى، الطبعة الاولى، دار العبيكان، (1413هـ - 1993م).
5. كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتى، دار الكتب العلمية.

سابعا: كتب الفقه الظاهرى

1. المحلى بالآثار، ابن حزم، دار الفكر، بيروت.
2. المحلى بالآثار، ابن حزم، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

ثامناً: الكتب الفقهية الاخرى

1. الإطار الشرعى والاقتصادى والمحاسبى لبيع السلم (دراسة تحليلية مقارنة)، د. محمد عبد الحليم عمر، المعهد الاسلامى للبحوث والتدريب، البنك الاسلامى للتنمية، الطبعة الاولى، بحث رقم 15، (1991م).
2. الفقه الاسلامى وادلته، د وهبة الزحيلى، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق، (1985م).
3. الفقه على المذاهب الأربعة، عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، المتوفى سنة 1360هـ، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، (1424هـ - 2003م).
4. الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق السنهوري، دار احياء التراث العربي، (1970م).
5. الوجيز فى العقود المسماة، د. فاطمة فتح الرحمن على، جامعة النيلين، (2010م).
6. عقد السَّلم فى الشريعة الاسلامية، نزيه حماد، الطبعة الاولى، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، (1414هـ - 1993م).
7. عقد بيع السلم وتطبيقاته المعاصرة، العساف: عدنان محمود، الطبعة الاولى، دار جهينة، عمان، (1424هـ).
8. اعلام الموقعين، ابن القيم، الطبعة الاولى، مطبعة السعادة، مصر، (1374هـ).
9. نظرية العقد، ابن تيمية، مطبعة السنة المحمدية، (1949م).
10. تجربة ابنوك السودانية فى التمويل الزراعى، د. عثمان بابكر احمد، المعهد الاسلامى للبحوث والتدريب، جدة، (1418هـ).
11. بيع المرابحة، محمد سليمان الاشقر، الطبعة الثانية، دار النفائس، عمان، (1415هـ - 1995م).
12. الاقتصاد الاسلامى، محمد عبد المنعم خفاجى، الطبعة الاولى، دار الجيل، بيروت، (1410هـ - 1990م).

تاسعاً: التراجم والسير

1. تراجم المحدثين، على لشهب الجزائرى.
2. موسوعة مواقف السلف في العقيدة والمنهج والتربية، المغراوى، الطبعة الاولى، المكتبة الإسلامية للنشر والتوزيع، القاهرة.
3. تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام: الذهبى، الطبعة الاولى، دار الغرب الإسلامي، (2003م).
4. الاعلام، الزركلى، الطبعة السادسة، دار العلم للملايين، بيروت، (1984م).

عاشراً: المعاجم

1. لسان العرب، ابن منظور، الطبعة الاولى، دار صادر، بيروت، (1410هـ - 1990م).
2. مختار الصحاح، الرازى ، دار الفكر، (1393هـ - 1973م).
3. المصباح المنير، الفيومى، الطبعة الثالثة، المطبعة الاميرية، مصر، (1330هـ - 1912م).

أحد عشر: الدوريات والموسوعات والفتاوى

1. الموسوعة الفقهية، وزارة الاوقاف والشئون الاسلامية، الكويت، بالتعاون مع مجموعة من علماء الاسلام، الطبعة الاولى، مطابع دار الصفوة، (1412هـ - 1992م).
2. الفتاوى الهندية، العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الطبعة الثانية، المطبعة الاميرية، مصر، (1411هـ - 1991م).
3. موسوعة المصطلحات الاقتصادية والاحصائية، عبد العزيز فهمي هيكل، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، بيروت، (1406هـ - 1986م).
4. الموسوعة الاقتصادية، مجموعة من الاقتصاديين، تعريب عادل عبد المهدى وحسن الهموندى، الطبعة الاولى، دار ابن خلدون، بيروت، (1980م).