عقد التوريد

(دراسة فقهية مقارنة)

دكتورة

فتحية إسماعيل محمد مشعل

مدرس الفقه المقارن بجامعة الأزهر

كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة

المقدمة

الحمد لله المتفضل علينا بالنعم، والصلاة والسلام على النبي المصطفى المُورد لنا الخير كله بلاغاً عن الله عز وجل، وعلى آله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد:

فإن عقد التوريد من العقود التجارية التي تمخض عنها العصر الحديث وأضحى من العقود التي تعم بها البلوى ، فالحاجة إلى عقد التوريد ليست خاصة بأمة دون أمة بل أصبح حاجة الأمم والشعوب في كافة الأقطار بغض النظر عن المستوى الاقتصادي للدولة، وقد فرض عقد التوريد وجوده في المجتمعات الإسلامية وغير الإسلامية ،ومن أهم الأسباب التي أدت إلى ذلك وفرة السلع في الأسواق العالمية ومراكز التجارة بسبب التقنيات المتقدمة ،والآلات ذات النتاج الغزيرصناعياً وزراعياً إذ أصبح لكل نوع منها وبخاصة الغذائية والاستهلاكية أسواقاً عالمية ،فأصبحت معظم السلع متوافرة في جميع الأوقات والفصول على مدار العام الأمر الذي ساعد على وجود عقد التوريد .

وقد قصدت الكتابة في هذا الموضوع لأسباب منها:

١:التوثق من إبعاد التوريد عن بيع الدين بالدين المنهي عنه ، والذي لايزال وسيظل خطرا يهدد الإنسانية برمتها.

٢:الأهمية البالغة للتوريد الأمر الذي يقتضي دراسته لإمكان تصوره ، فالحكم على الشئ فرع عن تصوره.

٣: محاولة الوصول إلى الوصف الشرعي للتوريد للإفادة منه بعد الوقوف على مشروعيته .

٤:إفراد الحديث عن التوريد دون أن يقترن بالحديث عن المناقصات لبيان أن التوريد له استقلالية والمناقصة إحدى الطرق التي يتم عن طريقها التوريد.

والمنهج الذى اتبعته في هذا البحث يقوم على:

١: استقراء المصنفات والأبحاث الحديثة التي عنيت بدراسة هذا الموضوع.

٢: عرض الدراسة الفقهيه المقارنة الموجزة للمسائل ذات الصلة بالتوريد.

٣:عرض التخريجات الفقهية للفقهاء المعاصرين الواردة للتوريد.

وقد قسمت هذا البحث إلى مقدمة ، ومبحثين ، وخاتمة .

أما المقدمة فعرضت فيها أسباب اختياري لهذا الموضوع وأهميته ومنهج البحث وخطته.

وأماالمبحث الأول : التعريف بعقدالتوريد،وأقسامه،ومحله،وأسباب ظهوره ،وأغراضه ،والطريقة التي يتم بها ، وعرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها، وحكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وصلةالتوريد بالجوائح (الظروف الطارئة)

ويحتوي على مطلبين :

المطلب الأول: التعريف بعقدالتوريد،وأقسامه،ومحله،وأسباب ظهوره ،وأغراضه ،والطريقة التي يتم بها.

ويشتمل على:

أولاً: تعريف عقدالتوريد لغة واصطلاحا

ثانياً: أقسام عقود التوريد

ثالثاً: محل عقد التوريد

رابعا أسباب ظهورعقد التوريد

خامساً: أغراض عقد التوريد

سادساً: الطريقة التي يتم بها عقد التوريد

المطلب الثانى:عرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها، وحكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وصلة التوريد بالجوائح (الظروف الطارئة)

ويشتمل على :

أولا : أوجه الإتفاق والاختلاف بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين

ثانياً : رأي بعض الفقهاء المعاصرين الذين تمسكوا باشتمال عقد التوريد على الدينية،ودليلهم على ماذهبوا إليه،وكيفية تصحيحه عندهم

ثالثاً :صور عقد التوريد

رابعاً: حكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وتطبيق ذلك على عقد التوريد

ويحتوي على :

أ :اتفاق الفقهاء على عدم جوازتأجيل البدلين في الصرف، أوتأجيل أحدهما في السلم.

ب :حكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات الماليةغير الصرف والسلم، وتطبيق ذلك على عقد التوريد

خامساً: عقد التوريد وصلته بالجوائح (الظروف الطارئة)

المبحث الثاني : مشروعية عقد التوريد، والتخريجات الفقهية لعقد التوريد

ويحتوي علي مطلبين :

المطلب الأول :مشروعية عقد التوريد باعتباره عقدا جديداً وأهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه

ويحتوي علي فرعين:

الفرع الأول: حكم إحداث عقد جديد

الفرع الثاني: أهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه.

المطلب الثاني : التخريجات الفقهية لعقد التوريد

الفرع الأول: تخريجه على عقد الاستصناع .

الفرع الثاني : تخريجه على المواعدة.

الفرع الثالث: تخريجه على بيع الصفات .

الفرع الرابع: تخريجه على بيعة أهل المدينة .

وأما الخاتمة فتشتمل على أهم نتائج البحث.

وبالله التوفيق

المبحث الأول : التعريف بعقدالتوريد،وأقسامه،ومحله،وأسباب ظهوره ،وأغراضه ،والطريقة التي يتم بها ، وعرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها، وحكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وصلةالتوريد بالجوائح (الظروف الطارئة)

ويحتوي على مطلبين :

المطلب الأول:التعريف بعقد التوريد، وأقسامه ،ومحله،وأسباب ظهوره ،وأغراضه ،والطريقة التي يتم بها .

أولاً : تعريف التوريد لغة واصطلاحا:

أ :التوريد لغة [1]:مصدر وردّ بتشديد الراء يرد بالكسر وروداً، بمعنى أحضر ، يقال " ورد فلان ورداً : حضر وأورده غيره ، واستورده : أى أحضره "

والواردة : وراد الماء ، والورد : الواردة ، وتوردت الخيل البلدة : إذا دخلتها قليلا ، قطعة قطعة ، يقال أورد فلان الشئ أحضره ، واستورد السلعة ونحوها : جلبها من خارج البلاد والواردات : البضائع التى تشتريها الدولة وهى مقابل الصادرات .

فالحاصل: أن التوريد فى اللغة بمعنى الإحضار ، والجلب .

ب: الاصطلاحات الواردة لعقد التوريد .

عقد التوريد من العقود التجارية التى تمخض عنها العصر الحديث ، وما نتج عنه من تطور صناعى فى النتاج الكمى والنوعى ،

---

(1) انظر : لسان العرب لابن منظور ٤٥٧/٣ ط. دار صادر، القاموس المحيط للفيروزآبادى مادة (ورد) ، الصحاح للجوهرى ٥٤٩/٢ ط. دار العلم للملايين .

وتطور وسائل النقل، ووسائل الاتصال الهاتفى والالكترونى ، وقيام المؤسسات الاقتصادية المختلفة. [٢] وبما أنه عقد مستحدث لم يرد التعريف به في كتب الفقهاء القدامى وقد وردت اصطلاحات عديدة للفقهاء المعاصرين للتعريف بعقد التوريد أعرض أهمها فيما يلى :

عرفه الدكتور رفيق المصرى بأنه : اتفاق يتعهد فيه أحد الطرفين بأن يورد إلى الآخر سلعا موصوفة ، على دفعة واحدة ، أو عدة دفعات ، فى مقابل ثمن محدد ، غالبا ما يكون مقسطا على أقساط ، بحيث يدفع قسط من الثمن كلما تم قبض قسط من المبيع. [٣]

وعرفه القاضى محمد تقى العثمانى بأنه : عبارة عن اتفاقية بين الجهة المشترية والجهة البائعة ، على أن الجهة البائعة تورد إلى الجهة المشترية سلعا أو مواد محددة الأوصاف فى تواريخ مستقبلة لقاء ثمن معين معلوم متفق عليه بين الفريقين. [٤]

وعرفته محكمة القضاء الإدارى المصرية بأنه : اتفاق بين شخص معنوى من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاها

---

(٢) عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية د/ عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ص ٣٣٧ بحث منشور فى مجلة مجمع الفقه الإسلامى الدورة الثانية عشر جـ٢ ، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م .

(٣) عقود التوريد والمناقصات د/ رفيق المصرى ص ٤٧٧ مجلة مجمع الفقه الاسلامى أشير إلى نفس العدد فى المرجع السابق .

(٤) عقود التوريد والمناقصة للقاضى محمد تقى العثمانى ص ٣١٣ نفس العدد المشار إليه سابقاً من مجلة مجمع الفقه الاسلامى .

الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوى لازمة لمرفق عام ، مقابل ثمن معين. [٥]

وعرفه الشيخ عبد الوهاب أبو سليمان بأنه: عقد على موصوف فى الذمة بثمن مؤجل معلوم إلى أجل معلوم. [٦]

وعرفه الشيخ حسن الجواهرى بأنه : عقد بين طرفين على توريد سلعة أو مواد محددة الأوصاف فى تواريخ معينة لقاء ثمن معين يدفع على أقساط. [٧]

وقد عرفه مجمع الفقه الإسلامى الدولى المنبثق عن منظمة المؤتمر الاسلامى فى دورته الثانية عشرة بالرياض فى المملكة العربية السعودية ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م

حيث جاء فيه : أن عقد التوريد : عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة ، مؤجلة بصفة دورية ، خلال فترة معينة ، لطرف آخر ، مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه.

مناقشة التعاريف السابقة :

نلحظ من خلال عرض التعاريف السابقة لعقد التوريد أن بينهما اتفاق فى أمور واختلاف فى أمور.

أما أوجه الإتفاق فهى:

---

(٥) الحكم الصادر ٢ ديسمبر ١٩٥٢ .

(٦) عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية د/ عبد الوهاب أبو سليمان ص ٣٣٧ .

(٧) عقود التوريد والمناقصات الشيخ حسن الجواهرى ص ٤٣٢ مجلة الفقه الإسلامى العدد الثاني عشر.

الوجه الأول: أن تكون السلعة محددة الأوصاف ، أو ما يقع عليه التعاقد .

الوجه الثانى : تعيين الثمن والأجل الذى يسدد فيه الثمن .

الوجه الثالث : تأجيل البديلين (الثمن - المثمن)

وأما أوجه الاختلاف فهى :

الوجه الأول : التعبير بكلمة اتفاق فى بعض التعريفات كتعريف الدكتور رفيق المصرى ، والقاضى محمد تقى العثمانى مما يدل على أنهم يعتبرون أن التوريد مواعدة وليس عقدا بينما نصت تعريفات أخرى على أنه عقد كتعريف الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان والشيخ حسن الجواهرى ، والتعريف الصادر عن مجمع الفقه الإسلامي.

الوجه الثانى : بعض التعاريف جاءت عامة لم تحدد نوعا معينا للتوريد وهذه التعاريف ذكرت أن التوريد يقع بين طرفين بينما نص تعريف محكمة القضاء الإدارى المصرية على أن التوريد اتفاق بين شخص معنوى من أشخاص القانون العام وفى هذا قصر للتوريد على الجهة الإدارية العامة مما يجعله غير جامع .

والرأى عندى والله أعلم أن التعريف الراجح هو: الصادر عن قرار مجمع الفقه الإسلامى الدولى المنبثق عن منظمة المؤتمر الاسلامى فى دورته الثانية عشرة بالرياض فى المملكة العربية السعودية ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م

حيث جاء فيه : أن عقد التوريد : عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة ، مؤجلة بصفة دورية ، خلال فترة معينة ، لطرف آخر ، مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه .

والسبب فى ترجيح هذا التعريف: عمومه ليشمل أنواع عقود التوريد العامة والخاصة كما أنه ملائم للنظر الفقهى لاستخدامه لما يتضمنه العقد الشرعى من عاقدين ومعقود عليه وما يدل على التراضى الذى ينتج من كلمة التعهد فالغالب أن الإنسان لا يلتزم إلا بما يرتضيه.

ثانياً : أقسام عقود التوريد :

إن عقد التوريد في المفهوم القانوني لايفرق بين كونه محليا أو دوليا ، أى قد يتم بين منشأتين فى بلد واحد ، أو فى بلدين مختلفين ، فهو لا يعنى بالضرورة أنه عقد متعلق بالاستيراد والتصدير وإن سمى البائع موردا والمشترى موردا له. [٨]

ويمكن تقسيم عقود التوريد إلى قسمين: [٩]

١- عقود التوريد الإدارية : وهى ما يكون أحد طرفيها شخصا معنويا من أشخاص القانون العام [١٠] ، كأن تتفق إحدى شركات الطيران الحكومية مع إحدى الشركات على توريد الإعاشة للركاب .

---

(٨) عقود التوريد والمناقصات ، د. رفيق المصرى ص ٤٧٧ .

(٩) العقود الإدارية هى : التى تكون الإدارة (العامة) طرفا فيها -مناقصات العقود الإدارية عقود التوريد ومقاولات الأشغال العامة ، د. رفيق المصرى ص ٣١ ، ط دار المكتبى ١٩٩٩م

٢- عقود التوريد الخاصة : وهى التى يكون طرفاها أفراد أو شركات خاصة ، كما لو اتفقت أحد المطاعم مع أحد بائعى الخضار على توريد كمية من الخضار يوميا. [١١]

وبعد هذا التصنيف السابق لعقود التوريد التى نتج عنه التقسيم الثنائى إلى إدارية ، وخاصة هو التصنيف القانونى لعقود التوريد وذلك بحسب الأطراف والأهداف فى العقد يكون عقد التوريد من العقود التى قد تكون إدارية أو مدنية وفقا لخصائصها الذاتية . إذا كان هذا هو المفهوم القانونى لعقد التوريد

فالمفهوم التجارى المتداول لعقد التوريد هو : إحضار سلع من خارج حدود البلاد السياسية ، وتربتها الوطنية للراغبين فيها ، يتكفل بها مكاتب متخصصة أصحابها ذو خبرة واسعة بمواقع السلع ومصادرها يبرمون عقودا فى داخل بلادهم مع التجار الراغبين فيها ، يقومون بهذا الأمر إما بصفتهم وكلاء عن المصانع والشركات الخارجية حينا ، أو أنهم يمثلون الطرف الأول (بائعا) فى العقد ، والتجار المحليين (مشترين) طرفا ثانيا حينا آخر .

---

(١٠) القانون العام : قانون المصالح العامة ، ويعمل على التوفيق بين ممارسة امتيازات السلطة بقصد تحقيق المصلحة العامة من ناحية ، وبين حماية وضمان الحقوق والحريات التى يتمتع بها الأفراد من ناحية أخرى - القانون الإدارى لماجد راغب الحلو ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٣م .

(١١) عقد التوريد ، د. عبد الله المطلق ، بحث منشور بمجلة جامعة الإمام محمد بن سعود ص ٣٢ . العدد العاشر.

ويبرم العقد بين الطرفين على أحد هذين الوجهين مع وصف دقيق للسلعة بما يكون له أثر فى اختلاف الأسعار ، أو تقديم عينة وأنموذج لها ، وتعيين الزمان والمكان لتسليمها للمشترى حسب المتفق عليه فى العقد ، واتخاذ إجراءات تعاقدية لتأمين وصولها سليمة مع إحدى شركات التأمين ، على أن يتم دفع الثمن مؤجلا ، أو على أقساط. [١٢]

وهذا المفهوم التجارى المتداول لعقد التوريد لا يتعارض مع الواقع العملى الذى أضحى عقد التوريد من خلاله سبيل للتبادل الفعلى للسلع وحصول المشترى على السلع المطلوبة لتلبية احتياجاته ، والبائع على الربح وتسويق منتجاته وهو عقد يمارسه التجار فى كل بلاد العالم على مختلف المستويات ، على المستوى المحلى ، والمستوى الدولى ، وعلى المستوى الفردى والمستوى الرسمى ولا يعنى بالضرورة أنه عقد متعلق بالاستيراد والتصدير فقط[١٣]

ثالثاً : محل عقد التوريد:

الذى يقع عليه التعاقد فى التوريد أمران هما :

١ : يقع التعاقد على توريد السلع مثل : توريد الأغذية والأدوية ، والملابس والوقود، للمستشفيات والمدارس والمطارات والوحدات العسكرية وغيرذلك .

---

(١٢) عقد التوريد ، د. عبد الوهاب أبو سليمان ص ٣٣٧ .

(١٣) انظر المرجع السابق . ص ٣٤٩ ، الشامل فى معاملات وعمليات المصارف الإسلامية لمحمودعبد الكريم أحمد ص ١٤٦ ، ط دار النفائس ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٧ م .

٢ : وقوع التعاقد على توريد الخدمات : مثل توريد الكهرباء والغاز والمياه ، وتوريد الصحف والمجلات والعمال ، والتعهد بنظافة وصيانة المدارس والمستشفيات. (١٤)

رابعاً : من أسباب ظهور عقد التوريد:

عقد التوريد هو عقد فرض وجوده فى المجتمعات الإسلامية وغير الإسلامية ويمكن إرجاع ذلك لأمور منها :

١: دخول الآلة فى حياة الناس : دخلت الآلة فى الإنتاج وصحبتها الطاقة فأصبحت القدرة على الإنتاج قدرة تتضاعف كل يوم تضاعفا كبيراً وبهذا انتقلت التجارة من القلة والندرة إلى الكثرة والوفرة ،و من التعامل البسيط إلى التعامل المعقد ، وأصبح لوسائل النقل السريع والاتصال الهاتفى الأثر الكبير على تطور التجارة .

والمثال على هذا : إذا ذهبنا إلى معمل كبير للطائرات وللسيارات أو غيرهما فإننا نجد ما يحتاجه هذا المعمل من مواد أوليه يعجز صاحبها عن شرائها سلعا لأنه لا يمكن أن يُخير التجار بين الشراء بالسلم ودفع الثمن حالا ، وبين غلق معاملهم. (١٥)

٢: تنظيم ميزانية الدول تنظيما محكما يقع فى بداية كل سنة : فكل دولة تعرف ما هى فى حاجة إليه من ثياب للجيش وأطعمة

---

(١٤) عقود التوريد والمناقصات ، د. رفيق المصرى ٤٧٧ ، نقلا عن القانون التجارى ، لمحمد حسن الجبر .

(١٥) عقد التوريد د. عبد الوهاب أبو سليمان ص ٣٤٦ ، مجلة مجمع الفقه الإسلامى ص ٥٤٤ مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ٢/١٢ .

وغير ذلك ، ومن تجهيزات فى المستشفيات ومن تجهيزات للمعاهد وللكليات والجامعات فهذه الحاجات لا يمكن أن تتبع سعر السوق نزولا وهبوطا فالميزانية لابد أن تبنى على أمر ثابت حتى توزع توزيعا عادلا

٣: وفرة السلع فى الأسواق العالمية ومراكز التجارة والتي تُعد ظاهرة من مظاهر العصر الحديث بسبب التقنيات المتقدمة ، والآلات ذات النتاج الغزير صناعيا وزراعيا حسب مواصفات معينة ، ودرجات متفاوتة ، إذ أصبح لكل نوع منها وبخاصة الغذائية والاستهلاكية أسواقاً عالمية ، فأصبحت معظم السلع متوافرة فى جميع الأوقات والفصول على مدار العام الأمر الذى ساعد على وجود عقد التوريد.

خامساً : أغراض عقد التوريد:

إن عقد التوريد يلبى احتياجات كل من المشترى والبائع وقبل عرض هذه الاحتياجات أشير إلى المقصد الأساسى من إبرام العقد **وهو التبادل الفعلى للسلع .**

وأما الغرض من إبرام عقد التوريد بالنسبة للمشترى : فيهدف المشترى فى عقد التوريد إلى ضمان حصوله على المواد أو السلع المطلوبة فى الآجال المتفق عليها .

للاستفادة منها فى أعمال تجارية أو صناعية أو زراعية أو خدمية . وهو بذلك يقلل من خدمات التخزين ، ومخاطره ، بالنسبة للسلع أو المواد السريعة التلف ، أو ذات المدة المحددة ، بسبب عمرها أو تقليعتها (موضتها) أو التى يراد أن تكون طازجة قدر الإمكان .

ويرمى البائع ، فى عقد التوريدإلى: تلبية طلبات هؤلاء المشترين ، عن طريق الأعمال التجارية الهادفة إلى الربح وهو بذلك يقلل من مخاطر كساد بضاعته لأنه ينتجها بعد أن يتعاقد عليها .

هذا إذا كان الثمن حسب السوق ، فإن فائدة العقد تقتصر على اطمئنان كل من البائع والمشترى على مطلوبه ، فى الآجال المضروبة .

أما إذا كان الثمن محدداً سلفاً ، فإن المشترى يعرف مسبقا ثمن الشراء ، ويحدد تكاليفه وأثمان منتجاته ، والبائع يعرف مسبقا ثمن البيع ، ويحدد إيراداته . (١٦)

سادساً : الطريقة التى يتم بها عقد التوريد : التوريد قد يتم بطريق الشراء العادى (المباشر) أو بطريق المناقصة (١٧) وهى تختلف عن الشراء المباشر فالمناقصة شراء غير مباشر ، بمعنى أن هناك إجراءات تسبقه وتمهد له . ويلجأ إليها عندما تتجاوز القيمة المتوقعة للعقد مبلغا محددا (١٨)

---

(١٦)) عقود التوريد والمناقصات ، د. رفيق المصرى نقلا عن القانون التجارى السعودى لمحمد حسن الجبر ص ٦٧.

(١٧)) المناقصة هى : مجموعة من الإجراءات التى تلتزم الإدارة بمقتضاها باختيار أفضل المتقدمين شروطا ، وأقلهم سعر لإنجاز الأعمال المطلوبة - الوسيط ، د. عبد الرازق السنهورى ٢٢٦/١ ط دار إحياء التراث العربى بيروت ١٩٦٤ .

(١٨)) مناقصات العقود الإدارية د. رفيق المصرى ص ١٠

ويبدأ عقد المناقصة من حين تقديم العطاء من قبل المناقص ، حيث يعتبر ذلك إيجابا ويكون القبول برسو العطاء على من تقدم بأقل من غيره ، ثم تنتهى هذه العملية الإجرائية إلى عقد ، هو العقد المستهدف من المناقصة سواء أكان عقد توريد ، أو مقاولة (١٩) أو غيرهما .

فالمناقصة إذن عقد يؤدى إلى عقد آخر : توريد أو مقاولة ، وبما أن المناقصة تؤول إلى إبرام عقد توريد مواد أو سلع ، أو عقد مقاولة للقيام بخدمات أو أشغال ، فيمكن القول بأن هناك مناقصة توريد، أو مناقصة مقاولة . (٢٠)

وهناك طرق أخرى يتم بها عقد التوريد وهى :

الممارسة : وتعنى المفاوضة المباشرة مع عدد من الموردين لاختيار أنسب العطاءات أو بطريق التأمين المباشر: يعنى التعاقد بين الطرفين مباشرة من غير مناقصة ولا ممارسة.(٢١)

---

(١٩)) المقاولة : عقد بين طرفين ، يضع فيه أحدهما (وهو المقاول) شيئا لآخر ، أو يقدم له عملا ، فى مقابل مبلغ معلوم-المرجع السابق ص ٢٥ .

(٢٠)) عقد التوريد فى ميزان الفقه الإسلامى ، د. على محمد قاسم ص ١٤ ، ط دار الجامعة الجديدة للنشر ٢٠٠٥

(٢١)) انظر : عقد التوريد، د. عبد الله مطلق ص ٣٢ ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، د. سليمان الطماوى ص ٢٨٥ ، ط دار الفكر العربى ، الطبعة الرابعة ، ١٩٨٤ م .

المطلب الثانى : عرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها، وحكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وصلة التوريد بالجوائح (الظروف الطارئة)

ويشتمل على :

أولاً : أوجه الإتفاق والاختلاف بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين

ثانياً : رأي بعض الفقهاء المعاصرين الذين تمسكوا باشتمال عقد التوريد على الدينية ودليلهم على ماذهبوا إليه وكيفية تصحيحه عندهم

ثالثاً:صور عقد التوريد

رابعاً: حكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وتطبيق ذلك على عقد التوريد

ويحتوي على :

أ :اتفاق الفقهاء على عدم جوازتأجيل البدلين في الصرف، أو تأجيل أحدهما في السلم

ب: حكم تأجيل البدلين في عقود المعاوضات المالية وتطبيق ذلك على عقد التوريد

خامساً: عقد التوريد وصلته بالجوائح (الظروف الطارئة)

المطلب الثانى : عرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها

تتمثل إشكالية عقد التوريد فى غياب العوضين عن مجلس العقد : (المبيع والثمن) ممادى إلى تشابه هذا العقد مع بيع الدين بالدين فاحتاج الأمر إلى بيان:أوجه الإتفاق والاختلاف بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين

إن متطلبات المقارنة الموضوعية بين هذين العقدين -عقد التوريد ، بيع الدين بالدين - يستلزم تصويراً للمراد من بيع الدين بالدين لنستطيع الحكم عليه فالحكم على الشئ فرع عن تصوره خاصة أنه قد سبق عرض تصوير لمفهوم عقد التوريد وترجيح الاصطلاح الوارد من قبل مجمع الفقه الاسلامى له وهوأن التوريد : عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة مؤجلة ، بصفة دورية خلال فترة معينة ، لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه . وسوف أعرض فى الصفحات التالية التعريف اللغوى والفقهى للكالئ بالكالئ ودليل النهى عنه .

١ : معنى الكالئ في اللغة (٢٢) :

كلأ الدين أي تأخر ، والكالئ ، والكلــأة النسيئة والسلفة ، وما أعطيت من الطعام نسيئة فهو الكلــأة بالضم ، وكلأ تكلئا : أسلف وسلم قال الأصمعي: وإذا تباشرك الهموم : فإنها كال وناجز أي منها نسيئة ومنها نقد قال أبو عبيدة : تكلأت كلأ أي استنسأت نسيئة ، والنسيئة التأخير

---

(٢٢) لسان العرب لابن منظور ١ / ١٤٦ وما بعدها

٢ : الاصطلاح الفقهي للكالئ بالكالئ :

اختلفت عبارات الفقهاء في تفسير الكالئ بالكالئ ودارت أغلبها على(النسيئة بالنسيئة) وهذا الاصطلاح اشتهر عند الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة [٢٣] وظهرت بعض الاصطلاحات للكالئ بالكالئ عند بعض الفقهاء منها : قول ابن رشد المالكي : الكالئ بالكالئ هو : النسيئة من الطرفين [٢٤] فقصد بن رشد من خلال تعريفه أن الكالئ بالكالئ الذي يكون المعقود عليه من البدلين (الثمن والمثمن) دينين .وقد قسم المالكية الكالئ بالكالئ إلى أقسام ثلاثة هي :

١- فسخ الدين في الدين ويصفونها بأصل ربا الجاهلية .

٢- بيع الدين بالدين [٢٥] ٣- ابتداء الدين بالدين [٢٦]

وعرفه الخطيب الشربيني بأنه : بيع الدين الثابت من قبل بدين ثابت قبل[٢٧] ولكن الخطيب الشربيني قد فسر الكالئ بالكالئ من

---

(٢٣) انظر : شرح فتح القدير ٧ / ٢٢ ، الشرح الصغير مع بلغة السالك للصاوي ٣ / ٦٧ .ط دار الكتب العلمية ١٤١٥هـ ، فتح الوهاب لأبي زكريا الأنصاري ١ /٢٠٢ ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان .

(٢٤) بداية المجتهد ٢ / ٩٤.

(٢٥) وصورة المسألة : كمن له دين على شخص فبيعه من ثالث لأجل - بلغة السالك ٣٠ / ٦٧.

(٢٦) تأخير رأس مال السلم الدين أكثر من ثلاثة أيام الفواكه الدواني للنفراوي ١ / ١٠٩.ط دار المعرفة بيروت

(٢٧) حاشية البيجرمي ص ٧ / ٣٥٢

الاشتقاق اللغوي له الذي نقله بأنه من الكلاءة بمعنى الحفظ فكأن الدين محفوظ في ذمة صاحبه ووافقه على هذا الاشتقاق الإمامية والزيدية فجاء في الروضة البهية أن الكالئ بالكالئ بيع مضمون مؤجل بمثله [٢٨]

وعرفه ابن مفلح الحنبلي بأنه : بيع ما في الذمة بثمن مؤجل لمن هو عليه [٢٩]

وفسره السبكي بقوله : (بيع الدين بالدين المجمع على منعه هو: أن يكون للرجل على الرجل دين ، فيجعله عليه في دين آخر مخالف له في الصفة أو القدر) [٣٠] وفسره الشوكاني بأنه بيع المعدوم بالمعدوم [٣١]

ومن خلال عرض اصطلاحات الفقهاء (للكالئ بالكالئ) نلحظ التفسير الذي تقارب فيما بين الفقهاء للكالئ بالكالئ هو بيع النسيئة بالنسيئة وهو ما أكده ابن رشد في نصه على ذلك ووضح من خلال التعريفات التالية له فيشمل: بيع الدين المؤخر الذي لم يقبض بثمن مؤجل .

غير أن ابن تيمية وابن القيم قد قصرا صور بيع الكالئ بالكالئ على السلف المؤجل من الطرفين، وفسر ابن تيمية ذلك بقوله (أن

---

(٢٨) انظر الروضة البهية ٣ / ٩٢ ، التاج المذهب للمرتضى ٢ / ٣٤١ ط دار الكتاب الإسلامي.

(٢٩) المبدع لابن مفلح ٤ / ١٥٠ ط.دار الكتب العلمية بيروت ١٤١٧ه ،١٩٩٧م.

(٣٠) تكملة المجموع ١٠ / ١٠٧ .

(٣١) الأدلة الرضية للشوكاني ١ / ٢٠٧ ط دار إحياء التراث العربي .

يسلم شيئا مؤخرا في الذمة في شيء في الذمة)[٣٢]، وعلل عدم الجواز بأن كلا منهما شغل ذمته بما للآخر من غير منفعة حصلت لأحدهما، والمقصود بالبيع النفع [٣٣] .

لكن الراجح هو : العموم الذي استنبط من عبارات جمهور الفقهاء عند تفسيرهم للكالئ بالكالئ ذلك أن حصر الكالئ في الصورة التي عرفها ابن تيمية وابن القيم تقيد يحتاج إلى دليل ولوجود صور أخرى يصدق عليها معناه وتدخل تحت عمومه[٣٤] .

٣ : الدليل على النهي عن الكالئ بالكالئ :

اتفق الفقهاء [٣٥] على النهي عن بيع الكالئ بالكالئ « لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الكالئ بالكالئ » [٣٦].

---

(٣٢) نظرية العقد لابن تيمية صـ ٢٣٥ ط دار المعرفة

(٣٣) تفسير آيات أشكلت ٢ / ٦٦٥.

(٣٤) قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد د/ نزيه حماد صـ ١٩٤ ط دار العلم .

(٣٥)انظر : شرح فتح القدير ٧ / ٢٢ ، الفواكه الدواني ١ / ١٠٩ ، تكملة المجموع ١٠ / ١٠٧ المبدع ٤ / ١٥٠ ، التاج المذهب ٢ /٢٤١ ، الروضة البهية ٣ / ٩٢.

(٣٦) سنن الدار قطني ٣/٧ رقم (٢٦٩) قال ابن حجر: إن نقل الدار قطني أنه عن موسى بن عقبة خطأ لأنه مروي عن موسى بن عبيدة وقال أحمد بن حنبل عنه : لا تحل عندي الرواية عنه ولا أعرف هذا الحديث عن غيره تلخيص الحبير ٣ / ٢٦ ط المدينة المنورة .

لكن عند تتبع سند هذا الحديث تبين الحكم عليه بالضعف قال الشافعي : إن أهل الحديث يوهنون هذا الحديث ، وقال أحمد ليس هذا حديث يصح لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين .إذن فقد ثبت النهي عن بيع الكالئ بالكالي بالإجماع

وبعد بيان تصوير لمفهوم الدين والتفسيرات الواردة عن الفقهاء للكالئ بالكالئ أبين فيما يلى أوجه الاتفاق والاختلاف بين عقد التوريد وبين الكالئ بالكالئ :

أولاً:أوجه الاتفاق بين عقد التوريد ، وبيع الدين بالدين هى:

إن عقد التوريد فى صيغته وصوره يتضمن ظاهراً بيع الدين بالدين فالبائع يبيع سلعته بثمن مؤجل ، يمثل دائنية الثمن فى ذمة المشترى ، والمشترى يشترى السلعة لا يدفع الثمن ، يمثل دائنية المبيع فى ذمة البائع ، كلاهما مدين ودائن للآخر باعتبارات مختلفة .

ثانياً: أوجه الاختلاف بين عقد التوريد ، وبيع الدين بالدين هى :

١- أن عقد التوريد ليس من قبيل بيع الدين بالدين ، ذلك أن الدين شغل ذمة أحدالمتبايعين للآخر بدين ، وليس هذا فى عقد التوريد من الدين بشئ فمقتضى هذا العقد (عقدالتوريد) تأجيل دفع الثمن حتى يتم تسليم البضاعة .

٢- كون العوضين غير موجودين أثناء التعاقد هنا فى عقد التوريدلا يصح حمله على الصورة التى ذكرهاوالفقهاء تفسيرا للدين بالدين، فليس وجود مجرد شبه فى جانب معين بين أمرين يقضى

بإعطاء حكم أحدهما للآخر ، على أن الفقهاء رحمهم الله توسعوا في معنى الدين بالدين والتمثيل له تورعا واحتياطا . [٣٧]

٣- أن الدليل الدال على النهى عن بيع الدين بالدين تطرق إليه الاحتمال كما سبق بيانه وهذا يجعله مبهم الإنطباق على عقد التوريد و الدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال [٣٨]

٤- أن تأجيل البدلين فى عقد التوريد الذى تسبب فى تشابهه ببيع الدين بالدين السبب فى التحذير منه فى العقود احتمال الغرر لقول الشافعى رحمه الله " الأعجل أخرج من معنى الغرر " [٣٩] ، وعقد التوريد ليس فيه غرر.

وبعد عرض أوجه الاتفاق والاختلاف بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين نلحظ من خلال هذا العرض أن التشابه بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين هى كبرى إشكاليات عقد التوريد والتى نص عليها من أراد تكييف عقد التوريد تكييفا شرعيا. إلا أن جل الباحثين حاولوا مناقشة هذه الإشكالية للوصول إلى عقد صحيح يتوافق مع أصول ومبادئ حل المعاملات فى الشريعة الإسلاميةوالتي من أهمها :

١ــ التراضي ، والوفاء بالعقود والتزام كل طرف بما وجب عليه [٤٠] قال تعالى " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم" [سورة النساء/ آية

([٣٧]) عقد التوريد ، د. عبد الوهاب أبو سليمان ص ٤٠٣ .

([٣٨]) عقد التوريد ، د. على محمد قاسم ص ٩٢ .

([٣٩]) الأم ٨٣/٣ .

([٤٠]) تجديد الفقه د/ وهبة الزحيلي ص ١٧٧.

٢٩]، وقال تعالى "يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" [سورة المائدة/ آية ١]، فأوجب على المؤمنين أن يفوا بوعودهم ، وأن يحترموا تعاقدهم ، وما وجوب الوفاء بالعقود إلا ترجمة لاحترام إرادة الإنسان ، ومظهر من مظاهر تكريم الله للإنسان [٤١] .

٢ــ النهي عن الغرر في العقود وهي الأشياء الاحتمالية المترددة بين الوجود والعدم ، وكان الغرر ولا يزال هو السبب الذي يعزى إليه الحكم على كثير من العقود والتصرفات بالفساد والبطلان ومن ثم التحريم [٤٢] .

٣ــ التقيد بالشروط الشرعية وعدم مخالفة النواهي ، وحماية الحقوق وسد ذرائع الفساد ، ومنع التعسف في استعمال الحق في علاقات الجوار ونحوها [٤٣] .

ثانياً :رأي بعض الفقهاء المعاصرين الذين تمسكوا باشتمال عقد التوريد على الدينية وأ دلتهم على ماذهبوا إليه وكيفية تصحيح عقد التوريد عندهم .

قد خالف بعض من الفقهاء المعاصرين[٤٤]التحليل الفقهى الذى يصل إلى أنه ليس فى هذا العقد ما يؤدى إلى الربا أو القمار أو الغرر الفاحش الذى هو علة لمنع بيع الكالئ بالكالئ . وقالوا: إن هذا الرأى فيه نظر لأننا لو فتحنا باب غض النظر عن هذه المبادئ التى

([٤١]) تجديد الخطاب الديني في مجال الاستبدال الفقهي د/ عبد الله النجار ص ٨٢.

([٤٢]) نفسه ص ٩١.

([٤٣]) تجديد الفقه د/ وهبة الزحيلي ص ١٧٧.

([٤٤]) مثل القاضى محمد تقى العثمانى ، والشيخ محمد المختار السلامى .

استمر عليها الفقه الإسلامى عبر القرون ، فإن ذلك يفتح المجال لإباحة كثير من العقود الفاسدة التى ابتدعتها السوق الرأسمالية. [٤٥]

أما الأدلة التى استند عليها من رأى أن عقد التوريد من بيع الدين بالدين ومناقشاتها :

١- حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " نهى عن بيع الكالئ بالكالئ " [٤٦]

ففى هذا الحديث دلالة على النهى عن بيع الكالئ بالكالئ وهو بيع الدين بالدين .

ويناقش هذا الاستدلال من وجهين الأول : بأن حديث النهى عن بيع الكالئ بالكالئ حديث ضعيف السند ، لم يثبت ، وقد قال فيه الإمام أحمد ليس فى هذا حديث يصح. [٤٧]

ويجاب عن هذه المناقشة :أن جمهور العلماء عملوا بمضمون هذا الحديث[٤٨]، وذكروا النهي عن بيع الدين بالدين وقد ذكر غير واحد من المحدثين أن ما تلقاه أهل العلم بالقبول ينجبر به ضعف إسناده قال السيوطى رحمه الله وهو يبحث عن تعريف الحديث الصحيح"

---

(٤٥) عقود التوريد والمناقصة للقاضى محمد تقى العثمانى مجلة مجمع الفقه الإسلامى الدورة الثانية عشر ص ٣١٤.

(٤٦) سبق تخريجه وجاء في تخريجه :أنه حديث ضعيف .

(٤٧) نيل الأوطار ١٥٦/٥ .

(٤٨) سبل السلام ٤٥/٣.

وكذا ما اعتضد بتلقى العلماء له بالقبول قال بعضهم : يحكم للحديث بالصحة إذا تلقاه الناس بالقبول. [٤٩]

والجواب عن هذه المناقشة :

بأن إجماع الفقهاء على هذا الحديث إن سلمنا به فقد وقع إجماعهم على لفظه ، لكن لم يقع على معناه ، بعضهم [٥٠] يقول : إن البيع الذى يتأجل بدلاه هو المجمع على تحريمه، وآخرون [٥١] يقولون : إن المجمع على تحريمه هو البيع المؤجل (سلما أو نسيئة يراد فى أجله لقاء زيادة) [٥٢]

الوجه الثانى :بالنسبة لدلالة الكالئ بالكالئ هذا عام ينطبق على جملة أفراد وآحاد ، هذه الآحاد منها فسخ الدين بالدين وهذا أقوى صور (الكالئ بالكالئ) كما قسم ذلك فقهاء المالكية ، لأنه من باب إما أن تقضى وإما أن تربى وهذا هو ربا الجاهلية [٥٣] المجمع على تحريمه [٥٤] إذن (الكالئ بالكالئ) عام ينطبق على عدة أفراد .

---

(٤٩) تدريب الراوى للسيوطى ص ٢٥ ط المدينة المنورة .

(٥٠) كالجصاص ، وابن رشد ، وابن تيمية - أحكام القرآن للجصاص ٦٥٣/١ ن بداية المجتهد ١٥٢/٢ ، نظرية العقد لابن تيمية ص ٢٣٥ .

(٥١) كالسبكى - تكملة المجموع للسبكى ١٠٧/١٠

(٥٢) عقود التوريد والمناقصات د. رفيق المصرى ص ٤٨٣

(٥٣) ربا الجاهلية : القرض المؤجل بزيادة مشروطه فكانت الزيادة بدلا من الأجل فأبطله الله تعالى وحرمه -أحكام القرآن للجصاص ١٨٦/٢ .

(٥٤) نقل الإجماع الماوردى ، الحاوى الكبير ٨٢/٦ .

هذه الأفراد منها : تأجيل العوضين وهو من باب الكالئ بالكالئ ومن باب ابتداء الدين بالدين ، وابتداء الدين بالدين وضعه فقهاء المالكية فى المرتبة الثالثة بعد فسخ الدين بالدين ،وبيع الدين بالدين (الكالئ بالكالئ) كما ذكر معانى أخرى منها " أن يشترى الرجل شيئا إلى أجل فإذا حل الأجل لم يجد ما يقضى فيقول : بعينه إلى أجل آخر بزيادة شئ فيبيعه منه ، ولا يجرى بينهما تقابض . فقد اتضح من النصوص السابقة أن هذا الحديث لو سلمنا بتلقى العلماء له بالقبول إلا أن له معنى معين تناقله المحدثون واستنبط دلالته الفقهاء ولا يندرج ضمن معناه (عقد التوريد). (٥٥)

كيفية تصحيح عقد التوريد عندهم :

وأخذ أصحاب هذا القول فى إبعاد التوريد عن صفة العقد إلى المواعدة للوصول إلى القول بصحته على إعتبار أن المواعدة لا تنشأ دينا على أحد الطرفين ، فلا تحدث بها هذه النتائج . فإذا تواعدا على بيع شئ فى تاريخ لاحق ،لم يكن الثمن دينا فى ذمة الواعد بالشراء ولم يكن المبيع دينا فى ذمة الواعد بالبيع ولا يحق للواعد بالشراء أن يأخذ الشئ الموعود ببيعه من تركة الواعد بالبيع بعد موته ، أو بعد إفلاسه فظهر أن المواعدة ليست عقدا ولا تنتج عنها آثار العقد ولا المديونية إلا فى التاريخ الموعود(٥٦)

---

(٥٥) انظر : مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصة الشيخ عبد الله بن بيه ص ٥٥٢ ، عقد التوريد ، د. عبد الله أبو سليمان ص ٤٠٢ ، ٤٠٣ .

(٥٦) المرجع السابق ص ٣١٨ .

والحاصل: أنه قد سبق بيان وجوه التمايز بين التوريد وبيع الدين بالدين والفقهاء القائلين بإبعاد صفة العقد عن التوريد لانتفاء الدينية عنه فالرأي والله أعلم أنه اختلاف لفظي فقط فكلا الفريقين عضدا القول بصحة التوريد .

و قد ثبت من خلال مناقشة حديث ابن عمر عدم التسليم به لا من حيث سنده ولا من حيث معناه لذا يرد تساءلا هاما وهو ما حكم تأجيل البدلين فى عقد التوريد ؟ قبل الإجابة على هذا تجدر الإشارة إلى بيان صور عقد التوريد لوضوح الصلة بين التطبيق العملى للتوريد وبين تأجيل البدلين .

ثالثاً: صور عقد التوريد

يمكن عرض أهم الصور الشائعة التى يتم بها عقد التوريد فى المعاملات التجارية فى العصر الحاضر وهى :

أ: دفع الثمن مؤجلا بحيث يتزامن وتسليم السلعة ، أو يتقدم أحدهما على الآخر فى التأجيل حسب شروط العقد.

ب: يدفع المشترى عربونا أو تأمينا ، أو ضمانا يحسب من ثمن السلعة المؤجل تسليمها أو يكون الدفع من كل من المتعاقدين لضمان التزام كل منهما بالعقد وتنفيذه .

ج: تسليم السلعة على دفعات متفاوتة ودفع الثمن مؤجلا .

د : عقود الإعاشة والتغذية للمدارس وشركات الطيران والمستشفيات وغير ذلك .

نخلص من هذا العرض أنه بعد إبرام عقد التوريد لا يعجل البدلان معا ، ولا أحدهما، بل يؤجلان كلاهما وهذه هى الصورة الأكثر

شيوعا - كأن تؤجل الإدارة دفع الثمن للمورد على دفعات -في عقود الإعاشة والتغذية للمدارس وشركات الطيران - كما أن المورد يتعهد بتوريد الأشياء المتعاقد عليها على فترات متفاوتة لضمان سير المرافق العامة. (٥٧)

رابعاً : حكم تأجيل البدلين فى المعاوضات المالية وإسقاط ذلك على عقد التوريد.

ويحتوي على :

أولاً: اتفاق الفقهاء على عدم جواز تأجيل البدلين في الصرف أو تأجيل أحدهما في السلم

اتفق الفقهاء علي عدم جواز تأجيل البدلين في الصرف أو تأجيل أحدهما في عقد السلم

وسوف أعرض الأدلة علي عدم جواز تأجيل البدلين في **الصرف** (٥٨) **والسلم** (٥٩)

---

(٥٧) انظر : عقد التوريد ، د. عبد الله أبو سليمان ص ٣٤٨ ، مناقصات العقود الإدارية ، د. رفيق المصرى ص ٤٤ ، عقد التوريد فى ميزان الفقه الإسلامى ، د. على محمدقاسم ص ٨٧ .

(٥٨) الصرف في اللغة : فضل الدرهم في الجودة على الدرهم (المصباح المنير ٣٣٨/١ - باب صرف)

وشرعاً : اسم لبيع الأثمان المطلقة بعضها ببعض وهو بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة وأحد الجنسين بالآخر (بدائع الصنائع ٢١٥/٥).

(٥٩) السلم في اللغة : مثل السلف وزناً ومعنى (المصباح المنير ٢٨٦/١ باب سلم)

وشرعاً :عقد على موصوف في الذمة ببدل عاجل بأحد اللفظين (كفاية الأخيار ٢٧٤/١) .

المقصود من تأجيل البدل تأخير المطالبة به (٦٠) ومن العقود التي يشترط فيها القبض(٦١) السلم والصرف ؛ لأن السلم يشترط فيه

---

(٦٠) شرح فتح القدير ٢٠١/٤ .

(٦١) القبض في اللغة : تناول الشيء بجميع الكف وقبضت الشيء أخذته وهو في قبضته أي في ملكه ، وقبض باليد على الشيء جمعها بعد تناوله (الصحاح للجوهري ١١٠٠/٣ مادة قبض ، المصباح المنير ٤٨٨/٢) ، وشرعاً : التمكين والتخلية وارتفاع الموانع عرفاً (بدائع الصنائع ١٤٨/٥) وتختلف كيفية القبض من العقار عنه في المنقول .

فالقبض في العقار كالأرض والبناء والشجر : التخلية والتمكين من اليد والتصرف (انظر : در المختار ٥٦١/٤ ، بلغة السالك ١٤٦/٣ ، نهاية المحتاج ٩٣/٤ ، كشاف القناع ٢٠٢/٣ ، المحلي ٨٩/٨)

- وكيفية القبض في غير المنقول : وهو ما يمكن تناوله باليد في العادة أو لا يمكن (نهاية المحتاج ٩٣/٤) فيرى الحنفية أن التخلية على وجه التمكين قبض في المنقولات - (لسان - الحكام لابن الشحنة ص ٣١١ ط جريدة البرهان بالإسكندرية) ووجه قولهم هذا بأن تسليم الشيء في اللغة معناه جعله سالماً خالصاً لا يشاركه فيه غيره وهذا يحصل بالتخلية (بدائع الصنائع ٢٤٤/٥). أما جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فيرون التفرقة بين ما ينقل باليد كا الثوب والحلي فقبضه تناوله باليد (الشرح الصغير ١٩٩/٣ ،المهذب ١/ ٣٦٦ ،كشاف القناع ٢٠٢/٣) أما مالا يمكن تناوله باليد :فإما أن يكون فيه حق توفية كا لمكيل والموزون والمعدود فالقبض في ذي التوفية باستيفاء ما كيل أو عد أو وزن منه استنادا على ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يستوفى" - صحيح مسلم ــ كتاب البيوع ــ باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، ١٥٩/٣، حديث رقم (١٥٢٥)، وانظر بلغة السالك ٢٤٦/٣، روضة الطالبين ٥١٧/٣،كشاف القناع ٢٠١/٣

قبض أحد العوضين في المجلس وهو رأس المال ويشترط في الصرف قبض البدلين معا.

أ: حكم تأجيل [٦٢] البدل في الصرف

إن السبب في تسمية عقد الصرف بهذا الاسم يرجع لمعنيين :

أحدهما : الحاجة إلى النقل في أحد بدليه من يد إلى يد

ثانيهما : طلب الزيادة التي تحصل بما يقابلها من الجودة والصياغة إذ النقود لا ينتفع بعينها كما ينتفع بغيرها مما يقابلها من المطعوم والملبوس ؛ ولذا كانت الحكمة من مشروعيته قصد كل من المتعاقدين التجارة والربح فيه بالزيادة [٦٣] . ويشترط في الصرف : التقابض قبل الافتراق

دل على هذا ما أخرجه البخاري ومسلم في صحيحهما ، عن مالك بن أوس الحدثان ، أنه التمس صرفا بمائة دينار قال فدعاني طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصطرف مني فأخذ الذهب يقلبها في يديه ، ثم قال حتى يأتي خازني من الغابة ، وعمر يسمع ذلك ، فقال : لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ، قال رسول الله ﷺ « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ،

وإما أن يكون مما لايعتبر فيه توفية كالأمتعة والدواب : فيرى المالكية أن القبض فيه يرجع إلى العرف فم يعد تسليما في عرف الناس فهو المعتبر -الشرح الصغير ١٩٩/٣ ،بينما يرى الشافعية والحنابلة أن قبضه :إنما يكون بنقله وتحويله المهذب ١/ ٣٦٦ ،كشاف القناع ٢٠٢/٣

(٦٢) الأجل : فضل حكمي بلا عوض -حاشية رد المحتار ١٦٨/٥.

(٦٣) شرح فتح القدير ١٣٣/٧ .

والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء » [٦٤] .

ففي هذا الحديث الشريف دلالة على اشتراط التقابض في بيع الذهب بالفضة وهذه الدلالة مأخوذة من قوله ﷺ « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء » يعني خذ ويقول صاحبه مثله وأصله (هاك) و(هاء) فيها لغتان المد والقصر والمد أفصح [٦٥]

وانعقد الإجماع على أن القبض في المجلس شرط لصحة عقد الصرف [٦٦]

والدليل من المعقول على وجوب قبض البدلين في الصرف قبل الافتراق: أنه لابد من أحد البدلين إخراجاً للعقد عن الكالئ بالكالئ لأن هذا العقد مبادلة الثمن بالثمن والثمن يثبت بالعقد دينا في الذمة والدين بالدين حرام في الشرع لثبوت الإجماع على النهي عن ذلك [٦٧] ، وقبض أحد البدلين يستلزم قبض الآخر تحقيقا للمساواة فليس أحد البدلين في ذلك أولى من الآخر لأن البدلين مستويان في معنى الثمنية فيلزم الربا بتأخر قبض أحد البدلين في عقد الصرف .

---

(٦٤) صحيح البخاري – كتاب البيوع – باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة ٨٩/٣ ، صحيح مسلم – كتاب المساقاة – باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً حديث رقم (١٥٨٦) ١٢٠٩/٣ .

(٦٥) شرح النووي على صحيح مسلم ٤٤٦/٥ .

(٦٦) انظر المبسوط ٣/١٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٣٠٢/٤ ، الحاوي للماوردي ١٧٣/٦ ، المغني ١١٢/٦ ، المحلى ٤٣٦/٧ .

(٦٧) انظر المبسوط ٣/١٤ ، شرح فتح القدير ١٣٥/٧ .

ويشترط في عقد الصرف : أن يُعقد ناجزا من غير خيار مشروط فيه لأن الخيار يعدم الملك وبشرط الخيار يمتنع استحقاق ما به يحصل التعيين وهو القبض ما بقي الخيار .والقبض مستحق بالعقد حقا لله تعالى [٦٨] وقد سبق بيان ثبوته بالنقل الصحيح والإجماع والمعقول وأما اشتراط الأجل في عقد الصرف فقد اتفق الفقهاء [٦٩] على أن من شرط الصرف أن يقع ناجزًا استناد للحديث المروي عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال « لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثل بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » [٧٠]

فقد دل قوله عليه الصلاة والسلام « ولا تبيعوا منها غائبا بناجز على تحريم بيع الذهب بالذهب أو الذهب بالفضة مؤجلا والغائب هو غير الحاضر بالمجلس وهو أعم من المؤجل، والمناجزة : قبض العوضين عقب العقد [٧١].

ومن الأدلة على عدم جواز التأجيل في عقد الصرف من السنة النبوية : عن شعبة بن حبيب أنه سمع أبا المنهال يقول : سألت البراء بن عازب عن الصرف ؟ فقال : سل زيد بن أرقم فهو أعلم

---

(٦٨) المصدرين السابقين.

(٦٩) انظر : المبسوط ١٤ / ١٠ ، مواهب الجليل ٤ / ٣٠٢ ، مغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢ / ٣٤ الإنصاف ٥ /٣٥ ، المحلى بالآثار ٧ / ٤٣٦.

(٧٠) صحيح مسلم ــ كتاب المساقاة ــ باب الربا ــ حديث رقم (١٥٨٤)

(٧١) شرح النووي على صحيح مسلم ١١/ ١٠ ، إكمال الإكمال للأبي ٥ /٤٧٥ .

. فسألت زيدًا فقال سل البراء فإنه أعلم . ثم قالا : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الورق بالذهب دينا » [٧٢]

فقد دل الحديث على عدم التأجيل في الصرف فكلمة دينا يعني مؤجلا

ومن الأدلة من الآثار على عدم التأجيل في الصرف قول عمر رضي الله عنه وإن استنظرك أن يلج بيته فلا تنظره ، إني أخاف عليكم الرماء [٧٣] يعني الربا فدل قول عمر رضي الله عنه على اشتراط التناجز في عقد الصرف لئلا يكون وسيلة إلى الربا .

والدليل من المعقول على عدم جواز شيء من الأجل في الصرف هو أن التقابض واجب في مجلس العقد واشتراط ما ينافي مقتضى العقد مبطل له فلو

اشترط الأجل في عقد الصرف فات القبض المستحق في العقد [٧٤] وكما يثبت التفاوت في البدلين في القدر يثبت بتفاوتهما بالنقد والنسيئة .

هذا وقد ضيق فقهاء المالكية وابن حزم الظاهري [٧٥] التناجز في عقد الصرف حتى اشترطوا عدم تأخير عقد الصرف ساعة فما فوقها

---

(٧٢) صحيح مسلم ،كتاب المساقاة ، باب النهي عن بيع الورق بالذهب دينا ٣ / ١٢١٢ حديث رقم (١٥٨١)

(٧٣) تنوير الحوالك على الموطأ للسيوطي ٢ / ٥٩ ط دار الفكر .

(٧٤) انظر : المبسوط ١٤ / ١١٩٠ ، شرح فتح القدير ٧ / ١٣٨ .

(٧٥) مواهب الجليل ٤ / ٣٠٢ ، الكافي للقرطبي ١ /٣٠٢ ، المحلى بالآثار ٨ / ٤٣٧ .

ولا أن يتوارى أحدهما عن صاحبه قبل التقابض ولا يكفي عند المالكية اتحاد المجلس.

ووجه قولهم هذا ــ قول الرسول ﷺ « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء[٧٦] فالتعبير الوارد في الحديث الشريف يدل على سرعة التناجز في عقد الصرف وبتعذره يأتي الربا المحرم، وقد عبر ابن حزم الظاهري عن ذلك بقوله « ولا التأخير طرفة عين » [٧٧]

بينما يرى جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية ، والحنابلة أنه يجزئ القبض في المجلس ، وإن طال ،ولو تماشيا معا إلى منزل أحدهما أو إلى الصراف ، فتم القبض عند وصولهما جاز [٧٨]

ووجه قولهم : إنهما لم يفترقا قبل التقابض فأشبه ما لوكانا في سفينة تسير بهما ، أوكانا راكبين على دابة واحدة [٧٩]

ويناقش قول المالكية ومن معهم باشتراط التناجز وقت الإيجاب والقبول ،وعدم امتداد ذلك لمجلس العقد :بأن اشتراط القبض مقارنا لوقت التعاقد غير ممكن من حيث الحقيقة من غير تراض لما فيه من ثبات اليد على مال الغير بغير رضاه ،فعلقنا الجواز بقبض يوجد في المجلس لأن لمجلس العقد حكم حالة العقد كما في الإيجاب القبول فصار القبض الموجود بعد العقد في مجلسه كالموجود وقت

---

(٧٦) سبق تخريجه وهو في صحيح مسلم .

(٧٧) المحلى ٨ / ٤٣٧ .

(٧٨) انظر شرح فتح القدير ٧ / ١٣٤ ، مغني المحتاج ٢ / ٣٤ المغني لابن قدامه ٦ / ١١٣

(٧٩) نفس المرجع .

العقد.والراجح : هو رأي جمهور الفقهاء على أن المراد بالتفرق هنا التفرق بالأبدان وهذا من باب التيسير لأن حالة المجلس تقام مقام حالة العقد شرعا للتيسر .ويتقيد هذا الترجيح بقوله عليه الصلاة والسلام « ولا تبيعوا غائبا منها بناجز »،

ب: حكم تأجيل رأس المال في السلم

لا خلاف بين الفقهاء [٨٠] على عدم جواز تأجيل قبض رأس مال السلم وقيده الحنفية والشافعية والحنابلة بالمجلس وأجاز المالكية التأخير ثلاثة أيام : ووجه قول الجمهور أن المسلم فيه دين في الذمة فلو أخر تسليم رأس المال عن المجلس لكان ذلك في معنى الكالئ بالكالئ ذلك أن تأخير التسليم نازل منزلة الدينية في الصرف وغيره ،أيضا : فإن الإسلام والأسلاف ينبئان عن التعجيل والمسلم فيه آجل فوجب أن يكون رأس المال عاجلا ليكون الحكم ثابتا على ما يقتضيه الاسم [٨١].

وأما ما أجازه المالكية : من جواز اشتراط تأجيل الثمن في عقد السلم الثلاثة أيام ، فلأن هذه المدة لها حكم التعجيل والقاعدة عندهم : « ما قارب الشيء يعطي حكمه".[٨٢]

---

(٨٠) انظر : بدائع الصنائع ٥ / ٢٣٤ ، بلغة السالك ٣ / ٦٩ ، شرح الوجيز للرافعي ٩ / ٢٠٨ ، كشاف القناع ٣ / ٣٠٤ ، التاج المذهب ٤ / ١٦٤ ، الروضة البهية ٢ / ٣٦٤ ، شرح كتاب النيل وشفاء العليل ٨ / ٧

(٨١) العناية شرح الهداية ٩ / ٤٢٤ شرح الوجيز للرافعي ٩ / ٢٠٨ .

(٨٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/١٨٣،الشرح الكبير للدردير ٣/١٩٥.

ثانياً : حكم تأجيل البدلين في المعاوضات المالية غير الصرف والسلم وتطبيق ذلك على عقد التوريد

قد ثار خلاف بين الفقهاء علي حكم تأجيل البدلين في غير الصرف والسلم وأعرض هذا الخلاف فيما يلي :

فقد استقرأت النصوص الفقهية ذات الصلة ببيع النسيئة وقد سجلت نصوصا صريحة من الصحابة وفقهاء المذاهب تدل على النهى عن تأجيل البدلين وبتواصلي في الاستقراء وجدت تطبيقات فقهية لفقهاء المذاهب تدعم جواز تأجيل العوضين من هنا قصدت عرض كلا الاتجاهين لأرجح من خلال العرض والمناقشة الاتجاه المعضد بالدليل .

الاتجاه الأول : النهى عن تأجيل البدلين في المعاوضات المالية.

وقد نسب هذا الرأى إلى عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر رضى الله عنهما ومن فقهاء المذاهب الجصاص من الحنفية ، وابن رشد من المالكية ، والسبكى والشرقاوى من الشافعية والإمام أحمد بن حنبل وابن تيمية وابن القيم من متأخرى الحنابلة [٨٣]

وأعرض بعض النصوص الفقهية الداعمة لذلك قبل بيان الأدلة التى استندوا عليها وهذه النصوص هى :

---

(٨٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص ٢٠٧/٢ ، بداية المجتهد ١٠٤/٢ ، تكملة المجموع للسبكى ٢٥/١٠ ، حاشية الشرقاوى ٣٠/٢ ، المبدع لابن مفلح ١٥٠/٤ ، نظرية العقد لابن تيمية ص ٢٣٥ ط دار المعرفة بيروت ، إعلام الموقعين لابن القيم ٤٠٠/١ ، المحلى ٤٥٣/٧ .

١- ذكر الجصاص الحنفى " أن الأجل غير جائز أن يكون في البدلين جميعا "[٨٤]

٢- قال ابن رشد المالكى : " أن كل معاملة وجدت بين اثنين ، وكانت نسيئة من الطرفين فلا تجوز بإجماع " [٨٥]

٣- جاء فى حاشية الشرقاوى " ربا اليد هو البيع مع تأخير قبضهما (أى قبض العوضين أو قبض أحدهما " [٨٦]

٤-قال ابن تيمية أن " تأجيل البدلين قد منع " [٨٧]

والأدلة التى استندوا عليها لمنع تأجيل البدلين هى :

أولا : الدليل من القرآن الكريم قوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه " (سورة البقرة من الآية٢٨٢)

ففى الآية الكريمة دلالة إلى امتناع الدين بالدين فمعنى قوله تعالى " تداينتم بدين " معنى تبايعتم بدين أو اشتريتم به أو تعاطيتم أو أخذتم به إلى أجل مسمى .

وذكر الجصاص الحنفى أن المقصود بالدين فى الآية الكريمة هوالدين المؤجل فى أحد البدلين لا فيهما فالله تعالى يقول " إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى ولم يقل بدينين " [٨٨]

---

(٨٤) أحكام القرآن للجصاص ٢٠٧/٢ .

(٨٥) بداية المجتهد ١٠٤/٢

(٨٦) حاشية الشرقاوى ٣٠/٢ .

(٨٧) نظرية العقد ص ٢٣٥.

(٨٨) أحكام القرآن للجصاص ٢٠٧/٢ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٢٧٧/٣.

ويناقش هذا الاستدلال بالآية الكريمة : بأن مقصود الآية هو كتابة الدين ، بغض النظر عن كونه دينا واحدا أو دينين . فالضمير في قوله تعالى " فاكتبوه " يرجع على الدين . [٨٩]

٢: واستدلوا من السنة النبويةبالحديث الذى رواه عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع (الكالئ بالكالئ) يعنى الدين بالدين .

وقد سبق بيان وجه الدلالة منه ومناقشته عند بيان أوجه الاتفاق بين عقد التوريد وبيع الدين بالدين .

٣- الإجماع [٩٠] على عدم جواز تأجيل البدلين ومدرك الإجماع هنا هو :

أ- أن هذه المعاملة من الدين بالدين المنهى عنه .

ب- أن هذه المعاملة من أبواب الربا . [٩١]

ج- أن هذه المعاملة شغل لذمتين : ذمة البائع ، وذمة المشترى من غير فائدة . [٩٢]

ويمكن مناقشة هذا الاستدلال ومداركه كما يلى :

أولا : أما دعوى الإجماع فهى غير سهلة ، وغالبا ما يعتريها التسامح والتساهل . [٩٣]

---

(٨٩) الكشاف للزمخشرى ٤٠٢/١ .

(٩٠) نقل هذا الإجماع ابن رشد فى كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد ١٠٤/٢.

(٩١) أنظر تكملة المجموع للسبكى ٢٥/١٠ ، حاشية الشرقاوى ٣٠/٢.

(٩٢) الفروق للقرافى ٢٩٠/٣ ، نظرية العقد ص ٢٣٥.

ثم إن الإجماع هنا غير وارد على معنى واحد فبعض الفقهاء - كالجصاص وابن رشد وابن تيمية - يرون أن المجمع على تحريمة هو البيع الذى يتأجل بدلاه (كلاهما دين) [٩٤] ويرى السبكى من الشافعية أن المجمع على تحريمه هو البيع المؤجل البدل الواحد (السلم ، النسيئة) إذا زيد فى أجله لقاء الزيادة فى بدله. [٩٥]

ثانيا : أما القول بأن تأجيل البدلين من الدين بالدين المنهى عنه ذلك أن الأصل فى عقد البيع أن يكون البدلان مقبوضين فور التعاقد أو قبض أحدهما على الأقل فى صورة عقد السلم (بيع آجل بعاجل) ففى تأجيل قبض البدلين معا خروج عن مقتضى الأصل . ومخالفة لقواعد الشريعة العامة لأن فيه عقد وإيجاب على النفوس بلا حصول مقصود لأحد الطرفين [٩٦]

ويناقش هذا الاستدلال : بأن تأجيل البدل معناه تأخير المطالبة به وأن تعجيل القبض ليس شرطا فى صحة البيع والمشترط فى صحة عقد البيع هو القدرة على تسليم المبيع [٩٧]

---

(٩٣) التمهيد فى أصول الفقه للكلوذانى ٢٤٧/٣ ط مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى كلية الشريعة جامعة أم القرى ١٤٠٦ هـ - ١٩٩١م

(٩٤) نظرية العقد ص ٢٣٥.

(٩٥) تكملة المجموع للسبكى ١٠٦/١٠ .

(٩٦) مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٦٤/٣٠ ، بيع الدين فى الشريعة الإسلامية ، دوهبة الزحيلى ص ٣٢.

(٩٧) المقصود من القدرة على تسليم المبيع : ثبوت التسليم فالمعجوز عن تسليمه لا يستقر فى الذمة -شرح فتح القدير ٤٢٢/٦

ويمكن أن تتحقق الدينية المنهى عنها فى العقود التي يشترط فيها قبض البدلين كالصرف أو أحدهما كالسلم .

إضافة إلى أن تفسير الفقهاء لكيفية تحقق الدينية تنوعت فذهب البعض إلى صدق الدين بالدين فيما إذا نشأ الدينان حين العقد وذهب بعضهم إلى لزوم وجود دينا قبل العقد ، ثم يعقد العقد بين الدينين ، وعلى هذا التفسير لا يكون النهى شاملا لما صار دينا فى العقد ، بل المراد منه ، ما كان دينا قبل العقد ، وذلك كبيع ما لىّ فى ذمة محمد، لشخص آخر بمال آخر للشخص الآخر في ذمة عمر ، وبما كان دينا قبل العقد. (٩٨)

٣- وأما القول بأن تأجيل البدلين من أبواب الربا فيناقش بأنهما إذا تم تقابضهما فى أجل واحد ، فلا يكون ثمة ربا النساء (٩٩) فقد اتفق الفقهاء (١٠٠) على تحقق ربا النساء إذا كان كل من البدلين مالا ربويا (١٠١) قد جمعتهما علة واحدة إذا بيع أحدهما بالآخر على

---

(٩٨) عقد التوريد ، د. على محمد قاسم ص ٩٢.

(٩٩) ربا النساء : التأخير فى تسليم أحد العوضين فى بيع الأموال الربوية أو الزيادة المشروطة مقابل الأجل في القرض - الربا والمعاملات المصرفية فى نظر الشريعة الإسلامية ، د. عمر عبد العزيز ص ١٩٣ .

(١٠٠) انظر : اللباب فى شرح الكتاب ٧٣/٢ ، الفواكه الدوانى ٧٩/٢ ، نهاية المحتاج ٤٢٤/٣ ، كشاف القناع ٦٣/٣ .

(١٠١) الأموال الربوية : أشار على وصفها الفقهاء فقد ذكر الكاسانى فى كتابه البدائع ١٥٧/٥ " ويجرى الربا فى الحنطة كلها على اختلاف أنواعها وأوصافها وبلداتها ، وكذا دقيقها وكذا سويقها ، وكذا التمر وكذا الملح والذهب ، والفضة واعتبر فقهاء المالكية أن الربا يجرى فى كل مقتات : تقوم به البنية

التأخير . أما إذا كان البدلان مختلفين ، فلا تنطبق هذه الحرمة عليهما .

فإذا ثبت أن مجرد التأجيل لا يوجب الربا إلا إذا كان مالا ربويا فعقد التوريد لا يدخله الربا ، لأن فيه مبادلة سلعة بنقد ، أو خدمة بنقد ، فالبدلان فيه مختلفان لا يدخلهما الربا المحرم. (١٠٢)

١- وأما قولهم أن هذه المعاملة فيها شغل لذمتين : ذمة البائع ، وذمة المشترى من غير فائدة فيناقش بأن شغل الذمتين من الطرفين لا بأس به ، وقد عهد فى الشريعة جوازه فى الإجارة والكراء والمزارعة وغيرها ، إذ يجوز أن يستأجر الإنسان غيره ، على

، أو ما يصلح للقوت ، ومدخر لا يفسد بالتأخير . وربا النساء يدخل فى متحد الجنس ومختلفة ولو غير مقتات . - مواهب الجليل للحطاب ٣٤٦/٤ ، الفواكه الداونى ٨٠/٢ وكان مدار قول الشافعية ومعهم فقهاء الحنابلة على أن الربا يجرى فى المطعوم وفسروا الطعام بأنه ما كان أظهر مقاصده تناول الأدمى له وحده أو مع غيره ، وجزئيات المطعوم : التأدم - التفكه ، التداوى وزاد فقهاء الحنابلة الكيل فقد ذكر فقهاء الحنابلة ما يجرى فيه الربا بقولهم : يجرى الربا فى كل مكيل وموزون ومطعوم من جنس واحد كالأرز والذرة واللحم -نهاية المحتاج ٤٤٢/٣ ، المغنى ٨٥/٦ ، المبدع ٥٠/٤ فنخلص إلى أن الأموال الربوية إما الذهب والفضة وسائر النقود، وإما الأطعمة وهذا فى ربا البيوع أما ربا المداينات وما يترتب فى الذمة فإنه لا يختص بمال معين فلو أقرض شخصا آخر قنطارا من الحديد أو الأسمنت على أن يوفيه قنطارا أو نصفا لم يصح وكان العقد ربويا - أحكام عقد البيع فى الفقه المالكى ، د. محمد سكحال المجاجى ص ١٤٧

(١٠٢) مناقصات العقود الإدارية ، د. رفيق المصرى ص ٤٦ .

عمل خاص ، أو يكترى دابة ، ثم يحاسب على الأجرة ، فى نهاية العمل . فقد اشتغلت ذمة المتعاقدين : أحدهما بالعمل الذى التزم القيام بأدائه ، والآخر بالمبلغ الذى يدفعه فى نظيره . فتأجيل البدلين معاً فى عقد البيع ، لا يتنافى مع أصول الشريعة الاسلامية . [١٠٣]

والقول بأن عقد التوريد شغل لذمتين بغير فائدة غير مسلم: فلو لم تكن هناك فائدة لما عقد عليه أحد. [١٠٤] فإن التجار والصناع كثيرا ما يتنافسون فى تصريف بضائعهم ، أو الحصول عليها . فلو أراد صانع أن يضمن تصريف بضاعته ، فإنه يتفق مع أحد التجار على أن يبيع له كمية معلومة ، مما ينتجه مصنعة ، على أن يسلمها إليه بعد مدة ، ويتسلم الثمن منه عند تسليم البضاعة إليه . وقد يكون التاجر نفسه فى حاجة إلى بضاعة خاصة ، ينتجها مصنع معلوم ، وليس لديه المال الذى يدفعه ثمنا لها ، وهو يخشى ، إن انتظر حتى يحصل على الثمن ، أن يسبقه غيره إلى شراء منتجات المصنع ، فيحتكرها على الناس ، ويغلى أسعارها عليهم، فلهذا نرى التاجر المحتاج إلى البضاعة يسرع بالذهاب إلى صاحب المصنع ، فيشترى ما يريد من البضائع على أن يتسلمها بعد أجل، ويدفع الثمن إليه عند تسلمها،فهذا التعاقد بين الصانع والتاجر، وكثير ما هم ، قد حصل فيه الاتفاق منهما على تأجيل المبيع

---

(١٠٣) عقود التوريد والمناقصات د. رفيق المصرى ص ٤٨٥ نقلا عن نظرات فى أصول البيوع الممنوعة ص ١١٤ - ١١٥ ، المدانينات للعيسوى ص ١٤٧.

(١٠٤) الغرر وأثره فى العقود ، للصديق محمد الأمين الضرير ص ٣١٦ ، بدون ناشر ، ص ١٣٨٦ هـ .

والثمن، فاستفادا جميعا منه، إذ ضمن الصانع بتصريف بضاعته وضمن التاجر الحصول عليها بثمن مهاود لم يرهق بأدائه حين التعاقد.

(١٠٥)الاتجاه الثاني في حكم تأجيل البدلين في غير الصرف والسلم :

جواز تأجيل البدلين فقد نقل ابن تيمية هذا القول عن سعيد بن المسيب ، و نص علي هذا الاتجاه عدد من الفقهاء المعاصرين منهم ــ د. نزيه حماد ،د. رفيق المصري ،د. الضرير وغيرهم [١٠٦].

وأدلتهم على جواز تأجيل البدلين بما يلي:

١: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه كان يسير على جمل قد أعيي فأراد أن يسيبه، قال: ولحقني النبي صلى الله عليه وسلم ،"

---

(١٠٥) عقود التوريد والمناقصات ، د . رفيق المصرى ص ٤٨٥ نقلا عن : نظرات فى أصول البيوع الممنوعة ص ١١٤ ، المداينات ص ١٤٧ ، الغرر ص ٣١٦

١٠٦ نظرية العقد لابن تيمية ، ص٢٣٥ ، مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات، ص:٥٥٤. ، عقود التوريد والمناقصات،د.رفيق المصري ص: ٤٨٥، الغرر للضرير،ص: ٣١٦،بيع الكالىء بالكالىء،د.نزيه حماد .

فدعا لي ، وضربه، فسار سيرا لم يسر مثله ، فقال : بعنيه ، فقلت لا قال : بعنيه، فبعته، واستثنيت حملانه (لي) إلي أهلي ، فلما بلغت ، أتيته بالجمل ، فنقدني ثمنه ، ثم رجعت ، فأرسل في أثري، فقال: أتراني ماكستك لآخذ جملك ؟ خذ جملك ، ودراهمك ، فهو لك" [١٠٧]

فقد دل هذاالحديث على أن البيع بالنسيئة جائز ،وأن تعجيل القبض ليس شرطافي صحةالبيع [١٠٨]

٢ــ أن تأجيل البدلين لايتنافى مع أصول الشريعة لحل المعاملات والتي قد سبق ذكرها .وقد ثبت من خلال عرضها أن تأجيل البدلين لايتنافى مع أصول الشريعة لحل المعاملات ، فقد عهد في الشريعة جوازه ،في الإجارة ،والمزارعة وغيرهما ،إذ يجوز أن يستأجر الإنسان غيره على عمل خاص ثم يحاسب على الأجرة في نهاية العمل ،فقد اشتغلت ذمة المتعاقدين : أحدهما بالعمل الذي التزم القيام بأدائه ، والآخر بالمبلغ الذي يدفعه في نظيره . [١٠٩]

والراجح والله أعلم: جوازتأجيل البدلين في عقود العاوضات المالية لقوة أدلتهم ،وسلامتها من المناقشة.

خامساً: عقد التوريد وصلته بالجوائح (الظروف الطارئة)

الجائحة: ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة قدراً من ثمر أو نبات بعد بيعه [١١٠]، وبما أن عقد التوريد من العقود الزمنية، أي أن تنفيذه يتم

---

[١٠٧] متفق عليه .

[١٠٨] عقود التوريد والمناقصات،د.رفيق المصري ص: ٤٨٥.

[١٠٩] عقود التوريد والمناقصات،د.رفيق المصري ص: ٤٨٥

[١١٠] حاشية الدسوقي ٣/١٨٢.

على مراحل زمنية متعددة، فقد يقع في هذه المدة تغير جوهري في الأسعار، أو في انتظام توريد المواد، نتيجة قوة قاهرة غير متوقعة عند التعاقد (حادث طارئ) كحرب أو زلزال، أو طوفان، مما يؤدى إلى الإخلال بميزان [١١١] المعاوضة الذي قام عليه العقد، وبالتالي فإنه يجوز اللجوء إلى القضاء لإعادة التوازن بين طرفي العقد، والخروج من النزاع [١١٢]، بالاستناد إلى مبدأ وضع الجوائح، ورعاية الأعذار الطارئة، بناء على آراء بعض من الفقهاء كالمالكية والحنابلة الذين قالوا بوضع الجوائح.

واستدلوا لذلك بما رواه مسلم في صحيحه أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بوضع الجوائح وقوله صلى الله عليه وسلم:" لو بعت من أخيك ثمرا، فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا بم تأخذ مال أخيك بغير حق." [١١٣]

وقد نظر مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة في الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية، في الدورة الخامسة ١٤٠٢ هـ ، وقرر الأخذ بالظروف الطارئة، وجواز اللجوء إلى القضاء لإعادة تعديل الحقوق والالتزامات بالنسبة لطرفي العقد أو فسخ العقد والتعويض ، بناء على رأي أهل الخبرة.

---

[١١١] بداية المجتهد ٣/٣٥٨ ، المغني ٦/١٧٦

[١١٢] منا قصات العقود الإدارية د.رفيق المصري ص: ٦٧

[١١٣] صحيح مسلم ،كتاب البيوع ،باب : وضع الجوائح،حديث رقم ١٥٥٤

المبحث الثاني : مشروعية عقد التوريد، والتخريجات الفقهية لعقد التوريد

ويحتوي علي مطلبين :

المطلب الأول : مشروعية عقد التوريد باعتباره عقدا جديداً وأهم سمات هذا العقد

ويحتوي علي فرعين:

الفرع الأول: حكم إحداث عقد جديد

الفرع الثاني: أهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه.

المطلب الثاني : التخريجات الفقهية لعقد التوريد

الفرع الأول: تخريجه على عقد الاستصناع .

الفرع الثاني : تخريجه على المواعدة.

الفرع الثالث: تخريجه على بيع الصفات .

الفرع الرابع: تخريجه على بيعة أهل المدينة .

المبحث الثاني : مشروعية عقد التوريد، والتخريجات الفقهية لعقد التوريد

ويحتوي علي مطلبين :

المطلب الأول :مشروعية عقد التوريد باعتباره عقدا جديداً،وأهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه

ويحتوي علي فرعين:

الفرع الأول: حكم إحداث عقد جديد

لقد ذكر الدكتور :عبد الوهاب أبو سليمان :أن عقد التوريد يمكن أن ينظرإلىمشروعيتة من عدمها من خلال أصلين شرعيين:

الأصل الأول: تنزيله على عقد هو أكثر شبها به ، واتفاقاً معه في حقيقته ، وأخص صفاته وهذا الأصل يكون الحديث عنه من خلال عرض التخريجات الفقهية التي أوردها الفقهاء المعاصرون لهذا العقدوهو موضوع المطلب الثاني.

الأصل الثاني: أن يعد عقداًجديداً في ذاته ،وصفاته،يخضع لقاعدة (المقتضى والمانع) وغيرها مما له علاقة بهذا الأصل ؛ لذا سوف أعرض في السطور التالية حكم إحداث عقد جديد:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة، فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[١١٤] إلى أن الأصل في إنشاء العقود

---

[١١٤]) انظر : تبيين الحقائق ٨٧/٤، الفروق للقرافي ١٤٥/٣، الأم للشافعي ٣/٣، مجموع الفتاوي لابن تيمية ١٢٦/٢٩.

الإباحة، وأن الناس أحرار في إنشاء عقود جديدة ما لم تكن مخالفة لنصوص الشريعة الإسلامية، بينما ذهب الظاهرية[١١٥] إلى أن الأصل في إنشاء العقود الحظر ما لم يرد دليل بجوازه.

وقد استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول.

أما الكتاب : فقوله تعالى: ﴿ يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾ (سورة المائدة الآية ١) وقوله تعالى : ﴿ وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا ﴾ (سورة الإسراء الآية ٣٤).

ففي هاتين الآيتين دلالة على الوفاء بالعقود سواء أكان يمين أو غير يمين قال الفخر الرازي: "إن وجدنا نصاً دالاً على أن بعض العقود التي وقع فيها التراضي من الجانبين غير صحيح حكمنا فيه بالبطلان تقديما للخاص على العام وإلا حكمنا فيه بالصحة رعاية لمدلول هذه العمومات[١١٦].

يقول ابن تيمية: "فقد أمر الله سبحانه بالوفاء بالعقود وهذا عام، وكذلك أمر بالوفاء بعهد الله، وبالعهد وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه .

وقد ناقش ابن حزم هذا الاستدلال: بأن هذه الآيات لا تدل على المدعى بدليل أن من شرط أن يعمل محرما لا يجوز الوفاء به،

---

[١١٥]) المحلى لابن حزم ٣١٩/٧.

[١١٦]) التفسير الكبير للفخر الرازي ٨٢/٢٣، ط. دار الفكر الطبعة الثالثة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م، مجموع الفتاوي لابن تيمية ١٢٦/٢٩.

فعلى هذا لم تكن دلالة هذه الآية عامة بل خاصة بالعقود والشروط التي وردت في كتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم[١١٧].

والجواب عن هذه المناقشة: أن هذه الآيات لا شك في عمومها غير أنها خصصت بالأدلة الدالة على عدم جواز الالتزام بما هو محرم، لكن ذلك لا يدل على تخصيصه بعدم جواز الالتزام بالمباح الذي هو محل الخلاف[١١٨].

والدليل من السنة أحاديث منها: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا، أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما"[١١٩].

ففي هذا الحديث دلالة على الالتزام بالشروط والوفاء بمقتضاها إلا ما دل الدليل على تحريمه.

الدليل من الآثار : قال ابن تيمية :وآثار الصحابة تشهد على ذلك، وفي هذا يقول ابن تيمية : (إن الوفاء بها - أي: بالالتزامات التي التزم بها الإنسان - من الواجبات التي اتفقت عليها الملل، بل العقلاء جميعهم[١٢٠].

الدليل من المعقول هو:

---

[١١٧]) الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٦٠٠/٥.

[١١٨]) مبدأ الرضا في العقود، علي القرة داغي ١١٦٠/٢.

[١١٩]) سنن الترمذي مع شرح تحفة الأحوذي ٥٨٤/٤، قال الترمذي : حسن صحيح.

[١٢٠]) مجموع الفتاوى ١٥٤/٢٩.

١- أن العقود من باب الأفعال العادية والأصل فيها الإباحة وعدم التحريم[١٢١]. ثم إن أساس العقود هو التراضي، وموجبها هو ما أوجبه المتعاقدان على أنفسهما، وقد استدل الظاهرية بأدلة لا تنهض حجة على دعواهم

استدل الظاهرية على بطلان جميع العقود والشروط التي لم يرد نص بإباحتها بالقرآن الكريم والسنة المطهرة والمعقول .

من القرآن الكريم:

قوله تعالى﴿ اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكن الإسلام دينا ﴾(سورة المائدة من الآية ٣).

فالآية الكريمة تدل على أن الأحكام الشرعية قد فصلت ووضحت دون نقصان وعليه فلا يجوز زيادة أي عقد.

ويناقش هذا الاستدلال: بأن هناك أمور قد استحدثت بعد عصر الرسالة ولا يخفى أن حكمها لا يعرف إلا من خلال الأحكام العامة التي يتضمنها هذا الدين[١٢٢].

والدليل من السنة النبوية أحاديث منها:

ما أخرجه البخاري في صحيحه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد "[١٢٣].

ففي هذا الحديث دلالة على أن إحداث عقد جديد غير منصوص عليه في الكتاب أو السنة عمل باطل ومردود.

---

[١٢١]) المصادر السابقة.

[١٢٢]) مبدأ الرضا في العقود ١١٦/٢.

[١٢٣]) صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري ٣٣٦/٥.

ويناقش هذا الاستدلال بأن المردود من العقود هو المخالف لأصول الشريعة في إباحة المعاملات وإذا كان العقد المستحدث موافقا لهذه الأصول فإنه يكون في نطاق أوامر الشرع.

الراجح والله أعلم: قول الجمهور فيكون من المشروع إحداث أي عقد جديد وإن لم يكن موجودا في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم وعصر الصحابة والفقهاء ما دام لا يخالفه نص من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم. كما أن أدلة جمهور الفقهاء تتفق مع القواعد العامة في الشريعة الإسلامية[١٢٤].

وإذا كان الحاصل من هذه المسألة الفقهية هو: جواز إحداث عقد جديد في ذاته ،وصفاته، فيبقى الأمرمحتاجاً إلى إجمال سمات العقد الذي يجوز استحداثه ثم التفصيل في هذه السمات مع تطبيق ذلك علي عقد التوريد .أما هذه السمات إجمالاً: وجود مقتضى لهذا العقد ، وانتفاء ما يتعارض مع مقاصد الشريعة في حل البيوع ، وتمام الاستدلال لهذا العقد الجديد.

وأما التفصيل في هذه السمات مع تطبيق ذالك على عقد التوريد فهو كالتالي:

---

[١٢٤]) مبدأ الرضا في العقود ١١٤٨/٢-١١٦٤، عقد التوريد في ميزان الفقه الإسلامي ، د. على محمد قاسم ص ٦٥.

الفرع الثاني: أهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه.

١: المقتضى لهذا العقد: عقد التوريد في صيغته السليمة التي تتفق مع قواعد الشريعة ومقاصدها وأن يحقق مصالح متعدد لأطراف متعددين : للبائع، والمشتري، والمجتمع كلا، وفيما يلي بيان ذلك:

١- بالنسبة للبائع: يهدف البائع من إبرام عقد التوريد إلى أمور ضرورية من أهمها:

أ. التأكد والاطمئنان من تسويق السلعة التي يتاجر فيها، أو ينتجها، يتفادى بذلك كساد السوق، وبوار السلعة.

ب. ضمان تشغيل الأيدي العاملة فيما يمتهنه من تجارة أو صناعة دون عجز أو تقصير في دفع الأجور.

ج. القدرة على الاستمرار بمعدل ومستوى معين دون انخفاض في التجارة إن كانت تجارة، والنتاج إن كان صناعة، أو زراعة.

٢- بالنسبة للمشتري: يتمكن المشتري عن طريق (عقد التوريد) إلى تحقيق الأغراض والأهداف التالية:

أ. حصوله على السلعة التي يريدها في الموعد المحدد مستقبلا دون تأخير[١٢٥].

وقد أصبح هذا مهما جدا في العقود والمعاملات للوفاء بالالتزامات مع الأفراد، وهو مهم أيضا بالنسبة لهؤلاء عندما يمثلون طرف

---

[١٢٥]) عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية، د. عبد الوهاب أبو سليمان ص ٣٩٣.

(المشتري) بأشخاصهم أو شخصياتهم المعنوية الاعتبارية لتنفيذ مشرع خاص ، أوتأمين احتياج معين .

الحاجة إلى عقد التوريد ليست خاصة بأمة دون أمة بل أصبح حاجة الأمم والشعوب في كافة أقطار الدنيا مهما كان مستواها الحضاري والاجتماعي متقدمة، أو متخلفة، الإسلامية وغير الإسلامية على مختلف الديانات والمذاهب، فقيرة، أو غنية، ولهذا الأمر تقديره عند فقهاء الإسلام في تكييف الحكم ومناسبته.

يقول إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك الجويني: "..... المرعي في حق الآحاد حقيقة الضرورة، وقد ذكرنا أنه لا يرعى فيما يعم الكافة الضرورة، بل يكتفي بحاجة عامة[١٢٦].

وقولهم : "الحاجة تنزل منزل الضرورة عامة كانت أو خاصة"[١٢٧]، "وفي المنع مما يحتاج إليه الناس ضرر أعظم مما لو كان تخلله شيء من المخاطر، فلا يزال أدنى الضررين بأعلاهما، بل قاعدة الشريعة ضد ذلك وهو دفع أعلى الضررين باحتمال أدناهما"[١٢٨].

وقد ذكر الدكتور منذر قحف مدى الحاجة إلى عقد التوريد في عالمنا المعاصر بصورة تفصيلية، وأهميته للنواحي الاقتصادية

---

[١٢٦]) غياث الأمم في التياث الظلم للجويني، ص ٤٨٥ ، الطبعة الأولى، تحقيق ودراسة عبد العظيم الديب، قطر: الشؤون الدينية، عام ١٤٠٠ هـ .

[١٢٧]) الأشباه والنظائر لابن نجيم ،ص ١٩، ط،مؤسسة الحلبي وشركاه ١٣٨٧هـ الأشباه والنظائر للسيوطي،ص٧٩ ط. مصطفى البابي الحلبي.

[١٢٨]) إعلام الموقعين ٣/٧.

والصناعية والاجتماعية، وأثره على تنمية الحياة وتطوير مرافقها في كافة المجالات العملية الإنتاجية للمصنوعات التي تكتظ بها مستودعات التجار قائلا: "تقوم الحياة الاقتصادية في جميع المجتمعات على الترتيب، والتحضير المسبقين لعمليات الإنتاج، ينطبق ذلك على الصناعة والتجارة، والنقل، والزراعة، والتعليم، وسائر الأنشطة، وإن تفاوتت الدرجة.

فالصناعات الاستخراجية تستخرج من الأرض الأتربة والصخور والسوائل الحاملة للمعادن، وتقوم بفصل المعدن منها عن الشوائب لتقوم ببيعه لأصحاب الصناعات الأخرى، وهي في عملها هذا تحتاج إلى آلات ومواد كثيرة إضافة إلى الأيدي العاملة.

وهي تقوم بعملياتها الإنتاجية حسب برنامج عمل، لا بد له من تنسيق وتوافق بحيث تصلها الآلة، أو السلعة في الوقت المناسب، من أجل ذلك لابد لها من إجراء عقود توريد مع منتجي، أو بائعي الآلات والمواد، التي تحتاجها حتى تطمئن إلى وصولها في الوقت المناسب. وكذلك لابد لها من التعاقد المسبق مع اليد العاملة التي تحتاج إليها بحيث تبدأ عملها في الوقت المطلوب تماما. يضاف إلى ذلك أن ظروف السوق من منافسة ورغبة في ضغط للنفقات، ومفاهيم الربحية والسعي لها والكفاءة في الإنتاج، والظروف المادية للنقل والتخزين، كل ذلك يستدعي الارتباط بعقود توريد تتعلق بإنتاجها، بحيث يكون لديها برنامج تسليم للمنتوج معروف لديها مسبقا. ومن جهة أخرى فإن هذه الحاجات؛ بل الضرورات التي تضطر الصانع للارتباط بعقود توريد للأشياء وعقود إجارة

مستقبلية للعاملين، لها انعكاسات مالية تتعلق ببرنامج إيراداتها المالية ومصروفاته. وتقتضي مبادئ الكفاءة وتعظيم الربحية أن يعمد الصانع إلى ترتيب مصروفاته مع إيراداته بحيث يدفع نفقاته من الإيرادات دون تعطيل أو تجميد للمال، ودون الحاجة إلى اللجوء إلى التمويل الخارجي إلا إذا كان أقل كلفة من التمويل الذاتي. والصانع عندما يلجأ للتمويل يفاضل بين مصادره وأدواته ويختار الأقل كلفة فيما بينها. فحاجات الصناعات الاستخراجية لعقود التوريد ولعقود الإجارة المستقبلية هي حاجات حقيقية من دون تلبيتها لا تستطيع الصناعة أن تعمل بكفاءة، وبالتالي تخرجها المنافسة من السوق، أي أنها تخسر أموالها، فضلا عن أن في العمل دون مستوى الكفاءة الأعلى خسارة للأفراد وللمجتمع وإضاعة لموارده النادرة.

وهذه الحاجات ليست حاجات تمويلية، بل هي حاجات مادية مباشرة تقوم عليها الصناعة الاستخراجية.

ومثل الصناعة الاستخراجية الصناعات الوسيطة التي تنتج مواد وآلات تستعمل في صناعات أخرى، وكذلك الصناعات التحويلية بكل أنواعها. كل ذلك يضطر إلى الدخول في عقود توريد للحصول على الآلات والمواد الداخلة في الإنتاج ولتسويق المنتجات التي تقوم بصناعتها.

والزراعة أيضا قد وصلت إليها الثورة الصناعية وصيغ العلاقات الاقتصادية الجديدة التي نشأت عنها. فصارت تقوم على الآلات والمدخلات الزراعية الكثيرة والوقود. وكل ذلك يحتاج إلى عقود

توريد تحدد مواعيد استلامها ودخولها في عملية الإنتاج. وكذلك فإن الزراعة المعاصرة صارت تحتاج إلى التعاقد على بيع محاصيلها على طريقة عقد التوريد، لأنه لا بد في الزارعة أيضا من تخطيط للمبيعات حتى يتمكن الزارع من تحقيق الكفاءة في استخدام أمواله وموجوداته ويعظم ربحه.

ومثل الصناعة والزراعة سائر القطاعات الاقتصادية والاجتماعية. فالتعليم يحتاج إلى المباني والأجهزة ، كما يحتاج إلى التعاقد مع المعلمين والموظفين كل ذلك يقوم على عقود التوريد بالنسبة للسلع والمواد والإجارة المستقبلية بالنسبة لليد العاملة. والمستشفيات والخدمات الصحية مثل ذلك، ومثلها أيضا قطاع النقل والمواصلات والاتصالات والفنادق، حتى الإدارة الحكومية نفسها تحتاج إلى حاجات كثيرة أساسية إلى عقود التوريد بعد دخول الآلة والمواد المصنوعة في الإدارة الحكومية إلى حدود بعيدة. هذا إلى جانب المشاريع الإنمائية والإنشائية التي هي أكثر اعتمادا في العادة على عقود التوريد[١٢٩].

٢: انتفاء المانع:هو كل ما يتعارض مع القواعد الشرعية.

والمانع في عقود المعاملات ضروب متعددة، وأنواع مختلفة بحسب أركان العقد، منها ما يرجع إلى العاقدين، ومنها ما يرجع إلى العوضين، ومنها ما يرجع إلى صفة العقد، ومنها ما يرجع إلى

---

[١٢٩]) عقد التوريد، دراسة اقتصادية، د. منذر قحف ،ص ١٠ــ ١٣، مجمع الفقه الإسلامي بجدة.

الحال التي وقع عليها العقد. فإذا افترضنا سلامة العقد وتمامه وفق الأحكام الشرعية المطلوبة في العاقدين، والعوضين، والحال التي وقع عليها العقد، والمقصود منه أن لا يكون بيع الإنسان على بيع أخيه، أو تلقي السلع قبل ورود الأسواق، أو بيع الحاضر للباد ،فالاحتمال الكبير أن يكون المانع من إباحة عقد التوريد هو من جهة ما يرجع إلى صفة العقد، وهذا ضروب وأنواع أتى بتفصيلها وتحليلها القاضي عبد عبد الوهاب البغدادي رحمه الله بقوله:

"وما يرجع إلى صفة العقد ضروب منها: الربا ووجوهه، ومنها الغرر وأبوابه، ومنها المزابنة والبيع والسلف، وغير ذلك..... [١٣٠].

إذا افترض خلو (عقد التوريد) من الربا بأقسامه فالاحتمال الأكبر هو وجود الغرر وأبوابه، وهو ما قد يتذرع به من لا يرى إباحة هذا العقد حسب الصيغة التي لدى تطبيق هذه القاعدة الفقهية للغرر على عقد التوريد في صيغته الجائزة (البيع على الصفة) من خلال عرض عناصره يتجلى التالي:

١- ما يرجع إلى تعذر التسليم:

من ضروريات عقد التوريد اطمئنان المشتري من قدرة البائع على تسليم المبيع في الوقت المحدد، وحرصه على التأكد من ذلك، وأخذ ضمانات قد تكون مالية أحيانا للوفاء بالعقد كالعربون، أو التأمين.

---

[١٣٠]) التلقين، الطبعة الأولى، المغرب : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، عام ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣م، ص ١٠٦.

أما البائع في مقابل الضمانات المالية والقانونية التي يضعها المشتري عليه فإنها تملي عليه أن يبرم العقد ويوقعه متأكدا من إنجازه، وتسمح إمكاناته المادية به، وبهذا ينتفي هذا العنصر منه، ويبلغ الأمر أحيانا بالمشتري في العقود التجارية الحديثة أن يضع شرطا جزائيا وغرامة مالية في حالة تخلف البائع (المستورد) عن التسليم في الموعد المحدد.

٢- ما يرجع إلى الجهل بجنس المبيع، أو صفته، أوالجهل بالثمن في جنسه ومقداره، أو شرط الخيار الممتد والأجل المجهول:مثل هذا لا يجرى في عقود التوريد الحديثة بحال، بل كل من المتعاقدين حريص أن يحدد مسئولية الآخر وبيان جنس المبيع وموعد استلامه، وكذلك المشتري حريص كل الحرص أن يبين جنس المبيع وصفته ومقداره وموعد استلامه دون تأجيل، أو مماطلة من البائع، فمن ثم يضع للتحقق من تنفيذ كل ذلك شروطا جزائية، وعقوبات مالية مرهقة في غالب الأحيان[١٣١].

٣- الخطر ببيع ما لا ترجى سلامته:إن التاجر في الوقت الحاضر بائعا، أو مشتريا مصدرا أو موردا لا يقدم على

---

[١٣١] فقه الضرورة وتطبيقاته المعاصرة، عبد الوهاب أبو سليمان، ص١٤٢، الطبعة الأولى، جدة: البنك الإسلامي للتنمية، معهد البحوث والتدريب، عام ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

إبرام عقد التوريد أو غيره ما لم يكن متأكدا من سلامة وصول البضاعة وتأمين تسليمها إلى أصحابها[١٣٢].

٣:تمام الاستدلال:

تمام الاستدلال لأحكام العقود الجديدة يقتضي سلامتها وخلوها من معارضة نص صريح ،أوقاعدة شرعية ثابتة ، أو مقصد من مقاصد الشريعة .

إذا سلم الاستدلال لإباحة عقد التوريد في الصيغة والصور المقبولة شرعاً،فتمامه خلوه من معارضة نص صريح ، وإن كان يبدو ظاهراً أن القول بصحة عقد التوريد يترتب عليه أمران :

أحدهما : إباحة بيع الدين بالدين لوجود وجوه اتفاق بينهما .

فالجواب عن هذا قد سبق عرضه في مسألة سابقة خلص البحث فيها إلى انتفاء الدينية عن عقد التوريد .

ثانيهما:إباحة بيع ماليس عند الإنسان الثابت النهي عنه في الحديث الذي رواه حكيم بن حزام رضي الله عنه قال:يا رسول الله يأتيني

---

[١٣٢] عقد التوريد، د. عبد الوهاب أبو سليمان ص ٤٠.

الرجل فيريد مني البيع أفأبتعه من السوق ؟ فقال "لاتبع ما ليس عندك"[١٣٣]

والجواب عن هذه الشبه بما يلي:

أن المراد بيع العين دون بيع الصفة ألا ترى أنه أجاز السلم في الآجال . وهو بيع ما ليس عند البائع في الحال وإنما نهى عن بيع ما ليس عند البائع من قبل الغرر ويدخل في ذلك : كل شئ ليس بمضمون عليه[١٣٤]

وببيان دلالة الحديث الشريف يتضح أن كلا المعنيين منتفيان في التوريد والذي يعضد هذه النتيجة ما يلي :

أن التوريد من قبيل البيع على الصفة والمراد بالمبيع في الحديث بيع العين دون بيع الصفة.كما أن الغرر الذي هو علة النهي عن بيع ماليس عند الإنسان منتفية في التوريد لأن البائع يبرم العقد عندما تكون لدية الثقة من الحصول على المبيع في الوقت المحدد.

ولا ينبغي أن يقال : إن بيع الاستيراد المتعارف عليه عند التجار يتناوله النهي عن بيع ما ليس عند البائع ؛ لأن بيع الاستيراد تم التعاقد عليه علي تأجيل المبيع ، وبيع ما ليس عند البائع المنهي عنه التعاقد على تسليم المبيع في الحال.

---

[١٣٣] سنن أبي الترمذي ،كتاب البيوع ، باب كراهية بيع ما ليس عندك٣ /٥٣٤،وقال عنه الترمذي حديث حسن.

[١٣٤] معالم السنن لأبي سليمان الخطابي ١٤٣/٥

المطلب الثاني : التخريجات الفقهية لعقد التوريد

توطئة في مفهوم التخريج:

التخريج نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها والتسوية بينهما فيه[١٣٥].

والتخريج له معنى عام وهو المفهوم من ظاهر هذا التعريف الذي يشير إلى أن التخريج هو القياس ، الذي يتضمن نقل حكم مسألة جزئية إلى أخرى ، لوجود شبه بينهما ،سواء كان باتفاقهما في العلة وذلك هو قياس العلة، أو بانتفاء الفارق بينهما وهو ما يسمى عند الأصوليين بالقياس بنفي الفارق ، أو القياس في معنى الأصل[١٣٦].

وهذا المعني العام هو أحد الاطلاقات على التخريج إذ يغلب اطلاقه على أمرين :

الأول : استنباط الأحكام من القواعد ،أو إخراج أحكام جزئيات القاعدة من القوة إلى الفعل[١٣٧].ويمكن تسميته تخريج الفروع على الأصول.

الثاني : استنباط الأحكام من فروع الأئمة المنسوبة إليهم، سواء كانت من أقوالهم أو أفعالهم أو تقريراتهم ، ويمكن تسميته تخريج الفروع على الفروع. وهذا المعنى الثاني للتخريج يحدد موضوع التخريج ومباحثه ، فهو يبحث في نصوص الأئمة وأفعالهم ،وتقريراتهم ، من حيث التعرف منها على ما يشبه الوقائع الجزئية

---

[١٣٥] الإنصاف للمرداوي ٦/١.

[١٣٦] الإحكام للآمدي ٤/٣.

[١٣٧] تقريرات الشربيني على شرح الجلال على جمع الجوامع بحاشية البناني ٢٢/١.

الحادثة المطلوب حكمها الشرعي.[١٣٨]

ونلحظ من خلال المعاني التي ذكرت للتخريج تصدير تعريفه بكلمة (استنباط) فهل التخريج والإستنباط مترادفان أم متنافران؟

الاستنباط والتخريج عبارتان مختلفتان في المبنى ولكنهما متقاربتان في المعنى ، ووجه التقارب في المعنى أن كلاً منهما ينبي عن منهج في الاجتهاد .

أما الاستنباط : فهو استخراج الحكم الشرعي من الأدلة المعتبرة شرعاً.أي استفادة الحكم من الكتاب ،أوالسنة ، أوالرأي المبني عليهما.

أما التخريج:فهو تفريع أحكام المسائل المستجدة على قول إمام المذهب وأصحابه.

فإن قول الأئمة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد رحمهم الله ،يعتبر بمثابة القاعدة الشرعية التي يتفرع عليها أحكام مسائل خرجها فقهاء المذاهب بضوابط التزمها الفقيه الإمام.

فالتخريج هو المرحلة التالية للاستنباط ،فلا تخريج إلا وهو مسبوق باستنباط [١٣٩]

فالحاصل:أن التخريج الفقهي سبيل يسلكه الفقهاء المعاصرون لاحتمالية الوصول إلى مسألة تشبه الحادثة التي تحتاج إلى حكم شرعي وإلا لم تكن مماثلة لها في علة الحكم كما تحصل الإفادة

[١٣٨] التخريج عند الفقهاء والأصوليين (دراسة نظرية تطبيقية تاصيلية) د.يعقوب الباحسين ص،١٨٨ط. مكتبة الرشد الرياض.

[١٣٩] سبل الاستفادة من النوازل "الفتاوى" والعمل الفقهي في التطبيقات المعاصرة ،الشيخ خليل محي الدين الميس،ص ٤١٥ ،بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،الدورة الحادية عشر ،١٤١٩هـ ١٩٩٨م.

للفقيه المعاصر بمعرفة المنهج الذي كان يتعامل به الفقهاء مع الأمور المستحدثة، وكيف كانوا يعالجون المسائل التي لم تكن ضمن المسائل المعلومة لديهم [١٤٠].

وقدم الفقهاء المعاصرون في تخريج هذا العقد عدة صور، أذكرها إجمالاً ثم أناقشها ليترجح أحد هذه التخريجات.

١- تخريجه على عقد الاستصناع .

٢- تخريجه على المواعدة: بإنشاء عقد في المستقبل، ثم يتم العقد في حينه على أساس الإيجاب والقبول، أو التعاطي .

٣- تخريجه على بيع الصفات

٤- تخريجه على بيعة أهل المدينة .

وأعرض لهذه التخريجات ومناقشتها في مسائل هي:

الفرع الأول: تخريج عقد التوريد على عقد الاستصناع .

١: تعريف الاستصناع ، وحكمه ، وشروطه .

أ- تعريف الاستصناع لغة [١٤١]: مأخوذ من صنع الشيء صنعًا، أي عمله، ومعنى استصنع، أي: طلب الصنعة، أو دعا إلى الصنع، والصناعة: ما تستصنع من أمر، وقد صنعته فهو صناعي. **فالحاصل:** أن الاستصناع طلب شخص من آخر أن يصنع له شيئًا معينًا .

ب- تعريف الاستصناع في اصطلاح الفقهاء

ثبت بالاستقراء أن الفقهاء لم يفردوا بابًا مستقلاً بعنوان الاستصناع،

[١٤٠] المرجع السابق ،ص ٥٦٦ ،التجديد الفقهي المنشود ، د. جمال عطية ص ٢٧.

[١٤١] لسان العرب لابن منظور ٢٠٩/٨، المصباح المنير للفيومي صـــ: ١٣.

لأن الاستصناع عندهم لون من ألوان السلم، وليس عقدًا مستقلاً بذاته، غير أن الحنفية عقدوا له بابًا مستقلاً وقد وردت عدة تعريفات للاستصناع عند من قال به – الحنفية – منها على سبيل المثال:

عرفه الكاساني بأنه:عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل [١٤٢]

وجاء في حاشية ابن عابدين أن الاستصناع هو: طلب العمل من الصانع في شيء خاص، على وجه مخصوص[١٤٣]، وقد ذكر البابرتي في العناية صورة الاستصناع بقوله: "أن يجيء إنسان إلى صانع فيقول: اصنع لي شيئًا صورته كذا، وقدره كذا، بكذا درهمًا، ويسلم إليه جميع الدراهم أو لا يسلم"[١٤٤] .

وبالنظر في التعريفين السابقين للاستصناع نجد تنوع في العبارة، بحيث تبدو متباينة من حيث اللفظ، إلا أنها في الحقيقة متقاربة من حيث المعنى ، مما ترتب عليه اعتبار الخلاف لفظي لايترتب عليه أثرفي التطبيق العملي ؛ لأن الاستصناع، طلب الصنع، فما لم يشترط فيه العمل لا يكون استصناعًا، فكان مأخذ الاسم [١٤٥]، دليلاً عليه،وكلا التعريفين نصا على ذلك.

وبالرغم من لفظية الخلاف إلا أن الرأي والله أعلم: أن تقديم اصطلا ح ابن عابدين أولى لأن العقد على مبيع في الذمة

---

[١٤٢] بدائع الصنائع ٢/٥.

[١٤٣] حاشية رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين ٢٢٣/٥.

[١٤٤] العناية مع فتح القدير لابن همام ١١٤/٧ .

[١٤٥] بدائع الصنائع ٢/٥.

يسمى سلمًا، وهذا العقد يسمى استصناعاً.

ج – حكم عقد الاستصناع:

اتفق الفقهاء [١٤٦] على جواز التعاقد سلمًا على الأشياء المراد تصنيعها، ما دام يتوافر فيها شروط السلم، حتى الحنابلة الذين صرحوا بمنع الاستصناع أجازوا السلم بالصناعات بشروطها المذكورة عندهم [١٤٧] .

وثار خلاف بين الفقهاء في جواز الاستصناع إذا كان على غير وجه السلم وعرض هذا الخلاف في مذهبين:

المذهب الأول: يرى أصحابه عدم جواز الاستصناع إذا وقع على غير وجه السلم، وهذا قول زفر من الحنفية والمشهور عند المالكية، ومذهب الشافعية والحنابلة [١٤٨] .

المذهب الثاني: يرى أصحابه جواز الاستصناع إذا كان على غير وجه السلم، وهو المذهب عند الحنفية عدا زفر [١٤٩] .

واستدل القائلون بعدم جواز الاستصناع بمايلي :

١:إن الاستصناع بيع معدوم ، وقد اشترط الفقهاء في المعقود عليه

---

[١٤٦] انظر: بدائع الصنائع ٢/٥، مواهب الجليل للحطاب ٤/ ٥٣٨، المهذب للشيرازي ٢٩٧/١، الإنصاف للمرداوي ٣٠٠/٤.

[١٤٧] المغني لابن قدامة ٣٠٥/٦، الإنصاف للمرداوي ٣٠٠/٤.

[١٤٨] انظر: شرح فتح القدير ١٣٧/٧، مواهب الجليل للحطاب ٥٣٩/٤، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٢١٢/٤، كشاف القناع ١٦٥/٣.

[١٤٩] البحر الرائق ١٨٥/٦.

أن يكون موجوداً؛ لأن بيع المعدوم لايجوزلأنه بيع فيه غرر[150] قد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغررفقد أخرج مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم" نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر" [151] .

ويناقش استدلالهم هذامن وجوه :

١: أن العلة في النهي عن بيع المعدوم الغرر فإذا انتفى الغرر جاز بيع المعدوم وفي هذا السياق يقول ابن القيم رحمه الله : (ليس في كتاب الله ولافي سنة رسول الله أن بيع المعدوم لايجوز لابلفظ عام ولا بمعنى عام ، وإنما في السنة النهي عن بعض الأشياء التي هى معدومة كما فيها النهى عن بعض الأشياء الموجودة ، بل الذي وردت به السنة النهي عن بيع الغرر ، وهو مالا يقدر على تسليمه ،إذ موجب البيع تسليم المبيع ، فإذا كان البائع عاجزعن تسليمه فهو غرر) [152] والمعقود عليه في عقد الاستصناع لاغرر فيه ، فهو موصوف معلوم الجنس والقدر والصفة والثمن ، وهو مقدور التسليم ، فكل أسباب الغرر منتفية ،كما أن الأعيان المصنعة يتعذر العقد عليها في حال وجودها بخلاف غيرها من الأعيان إضافة إلى أن المعقود عليه في الاستصناع وإن كان معدوما وقت التعاقد إلا أنه محقق الوجود في المستقبل[153] .

٢: أن عقد الاستصناع من بيع ماليس عندك ،وهو من البيوع

---

[150] الغرر :ما انطوى عنه أمره وخفي عليه عاقبته -المهذب ٣٦٥/١.

[151] صحيح مسلم – كتاب البيوع – باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر حديث رقم (١٥) ، وصورة بيع الحصاة : أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه هذه الحصاة - نيل الأوطار ١٤٧/٥.

[152] إعلام الموقعين ٤٦٢/١.

[153] عقد الاستصناع ، د. كاسب رضوان ص ٤٧،الأسكندرية،دار القاهرة ،١٩٨٠م .

المنهي عنها أيضاً.[154]

ويناقش هذا : أن الراجح في تفسير :(ماليس عندك) ما ليس في ملكك و بهذا التفسيرلا يدخل عقد الاستصناع .[155]

أما الأدلة الدالة على مشروعية الاستصناع فمنها:

الدليل من السنة: الحديث الصحيح الذي رواه البخاري وغيره بسندهم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله" اصطنع خاتما من ذهب"[156].

ففي هذا الحديث دليل على جواز التعاقد على الصنعة .

الإجماع:وهو الإجماع العملي من لدن رسول صلى الله عليه وسلم دون نكير، وتعامل الناس بهذا العقد. وحاجة الناس إليه[157].

الاستحسان: ووجه عند الحنفية أن الإنسان قد يحتاج إلى شئ من جنس مخصوص، ونوع مخصوص ، وصفة مخصوصة ، ولا يجده مصنوعاً فيحتاج إلى أن يستصنع ، فلو لم يجز لوقع الناس في الحرج، والشريعة قد تكفلت برفعه[158].

د: شـــروط الاستصنـــاع الخاصة بـــه

للاستصناع شروط خاصة به وهي:

١- أن يذكر في العقد أوصاف الشيء المراد صنعه على شكل يؤدي إلى بيانه وتكوين العلم به، يقول الكاساني: وأما

---

[154] شرح فتح القدير ٢٤٢/٦.

[155] نيل الأوطار ٢٥٣/٥ .

[156] فتح الباري شرح صحيح البخاري ،باب منجعل فص الخاتم في بطن كفه ٣٢٥/١٠.

[157] بدائع الصنائع ٢٦٧٨/٦.

[158] نفسه الجزء والصفحة

شرائط جوازه، فمنها: بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته لأنه لا يصير معلومات بدونه[١٥٩].

٢- وأن يكون الاستصناع في الأشياء التي جرى العرف بالتعامل بها.

٣- أن يحدد فيه الزمن سواء أكان قصيرا أم طويلا، وذلك لأن العقود الواردة على العمل لا بد أن يذكر معها الأجل.

غير أن الحنفية اختلفوا في هذه المسألة فاشترط أبو حنيفة أن لا يكون في عقد الاستصناع أجل؛ فإذا وجد فيه أجل أصبح سلما، قال الكاساني: فإن ضرب للاستصناع أجلا صار سلما حتى تعتبر فيه شرائط السلم، وهو قبض البدل في المجلس، ولا خيار لواحد منهما إذا سلم الصانع المصنوع علي الوجه الذي شرط عليه في السلم. وهذا قول أبي حنيفة[١٦٠]. وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن هذا ليس شرط بل هو استصناع على حال سواء ضرب له أجل أم لاوهذا هو الراجح فلا ضرورة لوجود المدة في العقد وذلك لأن عقد الاستصناع عقد قائم على العمل والعين المؤجلين عادة[١٦١].

---

[١٥٩] نفسه الجزء والصفحة

[١٦٠] بدائع الصنائع ٢٦٧٨/٦.

[١٦١] بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة، د. على محي الدين القره داعى ص١٤٣.

وبعد هذا التصور المجمل للاستصناع أعرض في السطور التالية وجه التشابه بين التوريد والاستصناع وهو تأجيل البدلين في كلا العقدين الأمر الذي جعل مجمع الفقه الإسلامي ينص في قراره على أن عقد التوريد يكون استصناع إذا كان محل عقد التوريد سلعة تقتضي صناعة وهذا نص قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي رقم :١٠٧ (١٢/١) بشأن موضوع عقود التوريد والمناقصات: إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من ٢٣ جمادي الآخرة ١٤٢١ هـ إلى غرة رجب ١٤٢١ هـ (٢٣ - ٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠ م).

بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (عقود التوريد والمناقصات). وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع وخبرائه وعدد من الفقهاء.

قرر ما يلي :

١- عقد التوريد:

أولا: عقد التوريد: عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة، مؤجلة بصفة دورية خلال فترة معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه.

ثانيا: إذا كان محل عقد التوريد سلعة تتطلب صناعة، فالعقد استصناع تنطبق عليه أحكامه، وقد صدر بشأن الاستصناع قرار المجمع رقم:٦٥ (٧/٣).

أما وجه الإختلاف بين عقد التوريد والاستصناع فهو: أن التوريد يكون محله سلعة يراد تصنيعها أو سلعة لاتتطلب صناعة بخلاف الاستصناع فمحله لايكون إلا على سلعة تتطلب صناعة . وقد أدى هذا إلى:

الاعتراض على تخريج عقد التوريد على عقد الاستصناع

بأن الاستصناع يشترط ان يكون محله سلعة مصنعة والتوريد يكون محله سلعة مصنعة كالأبواب والمكاتب وغير مصنعة كاللحوم والخضروات وغيرهما .

والجواب على هذا:القول بصحة تخريج التوريد على الاستصناع إذا كان محل التوريد سلعة تقتضي صناعة وتخريجه على شئ آخر إذا لم يكن كذلك.

الفرع الثاني: تخريج عقد التوريد على المواعدة

يرى القاضي محمد تقي العثماني[١٦٢] أن اتفاقية التوريد لا تعدو من الناحية الشرعية أن تكون تفاهما ومواعدة من الطرفين، أما البيع الفعلي فلا ينعقد إلا عند تسليم المبيعات، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الرأي من القاضي محمد تقي العثماني جاء في عقود التوريدات التي لا تقتضى صناعة.

فقد ورد عنه في بحثه المشار إليه آنفا قوله : وخلاصة ما وصلنا إليه في اتفاقيات التوريد ما يلي :

---

١٦٢) عقود التوريد والمناقصة للقاضي محمد تقي العثماني، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية عشر الجزء الثاني ص ٣١٤.

١: إذا كان محل التوريد شيء يقتضي صناعة، فإن عقد التوريد يُخرج على أساس الاستصناع ويكون عقدا باتا،وتجرى عليه أحكام الاستصناع

٢: وإن كان محل التوريد شيء لا يقتضى صناعة، فإنه لا يكون عقدا باتا، وإنما يكون مواعدة لإنجاز العقد في تاريخ لاحق. ثم يتم العقد في حينه بإيجاب وقبول.

٣: يجوز أن تجعل هذه المواعدة ملزمة للطرفين للحاجة العامة.

٤: إن أثر إلزام هذه المواعدة أن يجبر كل واحد من الطرفين على انجاز وعده من قبل الحاكم، وإن امتنع أحد منها عن الوفاء بوعده، وتضرر به الآخر ضررا فعليا فإن المتخلف يعوضه عن الضرر الفعلي الحقيقي.

٥: يجوز أن يطالب الواعد بالبيع ممن وعد بالشراء مبلغا لضمان جديته ،وإن هذا المبلغ ليس عربونا[١٦٣]، ولكنه أمانة، بيد الواعد بالبيع، وإن خلطه بماله أو تصرف فيه صار ضامنا له."[١٦٤]

فقد ذكر القاضي محمد تقي العثماني متى يكون التوريد عقدا ذلك عندمايقتضى صناعة، ويكون مواعدة في الشيء الذي لا يقتضى صناعة.

وسجل رأيه في حكم الإلزام بالوعد مستدلا بالحاجة ثم بين فائدة الإلزام بهذه المواعدة، وأجازمطالبة الواعد بالبيع ضمن وعده بالشراء

---

١٦٣) العربون: أن يشترى السلعة فيدفع إلى البائع درهما أو غيره، على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن، وإن لم يأخذها فذلك للبائع – المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٢٨٩/٤.

١٦٤) عقود التوريد والمناقصة ، للقاضي تقي العثماني ص ٣٢٠.

مبلغا لضمان جديته ، ولم يعتبره عربونا وإنما اعتبره أمانة يكون ضامنا له إذا خلطه بماله أو تصرف فيه.

واعتبار التوريد مواعدة على رأي القاضي محمد تقي العثماني قد استند فيه على أدلة ، وناقشه فيها الفقهاء المعاصرون وعرض ذلك كما يلي :

الأدلة التي استند عليها القاضي محمد تقي العثماني هي:

أولا: القياس على بيع الوفاء[١٦٥] فقد عضد قوله بقرار مجمع الفقه الإسلامي الصادر في موضوع لزوم الوعد الذي جاء في نصه "بأن الوعد إنما يجوز الإلزام به إذا كان من طرف واحد، أما المواعدة من الطرفين، فإنها لا تلزم"[(١٦٦)]. واستدرك القاضي العثماني هذا بقوله:(ولكن يوجد عند بعض الفقهاء القول بلزوم المواعدة عند الحاجة قياسا على بيع الوفاء) . وذكر نظائر في الفقه لبيع الوفاء منها :

قول قاضى خان من الحنفية "واختلفوا في البيع الذي يسميه الناس بيع الوفاء..... والصحيح أن العقد الذي جرى بينهما إن كان بلفظ البيع، لا يكون رهنا ثم ينظر إن ذكر شرط الفسخ في البيع فسد البيع ..... وإن ذكر البيع من غير شرط، ثم ذكر الشرط على

---

١٦٥ بيع الوفاء : هوالبيع بشرطأن البائع متى ردّ الثمن يرد المشتري إليه المبيع.-رد المحتار٥/٢٧٦.

١٦٦) مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الخامس ١٥٩٩/٢، قرار رقم (٢،٣) ١٤٠٩ هـ.

وجه المواعدة جاز البيع ، ويلزمه الوفاء بالوعد، لأن المواعدة قد تكون لازمة فتجعل لازمة لحاجة الناس[(١٦٧)].

وقد ناقش الدكتور رفيق المصري هذا الاستدلال :

بأن بيع الوفاء منعه المجمع فقد جاء في نص قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته المنعقدة بخصوص موضوع بيع الوفاء :

أن حقيقة هذا البيع "قرض جر نفعاً"فهو تحايل على الربا ، وبعدم صحته قال جمهور العلماء[١٦٨].

وعند ما تكلم عن الاستصناع ذكر أن المجمع أجازه، ولكنه عندما تكلم عن بيع الوفاء لم يذكر أن المجمع منعه[(١٦٩)] إضافة إلى أن أقوال الفقهاء وحدها ليست كافية للاستدلال بل لابد من ذكر دليلهم وتبنيه وتأييده[(١٧٠)].

ثانيا: استدل بجواز المواعدة بالحاجة **وبين ذلك بقوله:** ولا شك أن الحاجة في إلزام المواعدة ظاهرة، ليس في عقود التوريد فقط، بل في كثير من أنواع التجارة المعاصرة، فإنه لا يمكن في كثير من الحالات أن يقع البيع على سلع موجودة معينة عند إبرام اتفاقية البيع، فكثيرا ما تريد جهة أن تشترى كمية كبيرة من سلعة، يحتاج البائع لتوفيرها إلى وقت، ولكن من صالح الطرفين أن تكون بينهما

---

١٦٧) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ١٦٥/٢.

١٦٨ مجلة مجمع الفقه الإسلامي عدد(٩) ،٤(٦١٦) لسنة١٤١٧هـ

١٦٩) مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصة – د. رفيق المصري ص ٥٦٤.

١٧٠) نفسه ص ٥٤٢.

اتفاقية ملزمة للطرفين غير قابلة للنقض لأنه لو ترك الأمر بيد كل فريق أن يمتنع من إبرام البيع كلما شاء، لتضرر به الفريق الآخر ضررا بينا. واحتمال وقوع الضرر لكلا الطرفين أو أحدهما يدل على أن الوعود يجب الوفاء بها، إذا كانت متعلقة بالعقود التي يتعاقد بها الناس وإن كانت الوعود من الطرفين[١٧١].

ويناقش هذا الاستدلال: بأن المواعدة يمكن عن بواسطتها استباحة أي معاوضة محرمة [١٧٢].

ثالثا : أن المواعدة الملزمة ليست عقدا باتا[١٧٣] في حقيقة الأمر وإنما هي موافقة الطرفين على إنجاز العقد في تاريخ لاحق وأهم ما يتمايز به العقد عن المواعدة .

أن العقد ينشىء دينا فمن أنجز الشراء فإنه جعل الثمن دنيا في ذمته ومن أنجز البيع فإنه جعل المبيع دينا في ذمته ومن الآثار التى تترتب على هذا : عدم وجوب الزكاة بمقدار هذا الدين على قول من يجعل الدين مانعا لوجوب الزكاة حالا كان أو مؤجلا[١٧٤].

أما المواعدة فلا تنشئ دينا على أحد الطرفين، فلا تحدث بها هذه النتائج، فإذا تواعد على بيع الشيء في تاريخ لاحق، لم يكن الثمن دينا في ذمة الواعد بالشراء فلا تسقط عنه الزكاة بمقدار الثمن ولم يكن المبيع دينا في ذمة الواعد بالبيع ، فلا تسقط عنه زكاته.

---

[١٧١]) عقود التوريد والمناقصات للقاضى محمد تقي العثماني ص ٣١٦-٣١٧.

[١٧٢]) مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ص ٥٦٤.

[١٧٣]) التاج والاكليل ١٩/٤.

[١٧٤]) بدائع الصنائع ٣٨/٢.

والأثر الذي يترتب من كون المواعدة ملزمة. إجبار الحاكم الفريقين بإنجاز العقد في التاريخ الموعود. وإن أخل أحدهما بالوفاء بوعده، حمّله الحاكم ما تضرر به الآخر من الضرر المالي الفعلي الذي حدث بسبب تخلفه عن الوفاء[١٧٥].

وهذه النتيجة مختلفة تماما عن نتائج إنجاز العقد الذى ينقل المعقود عليه من ذمة إلى ذمة.

ويترتب على القول بأن المواعدة ليست عقدا باتا في حقيقة الأمر للفوارق التي ذكرت فيمكن اللجوء إليها في مواقع الحاجة العامة، وهو الذي نص عليه قاضى خان رحمه الله بقوله: "لأن المواعدة قد تكون لازمة فتجعل لازمة لحاجة الناس"[١٧٦].

ولو أسقطنا هذا القول على عقود التوريد وجدنا أن الحاجة العامة في عقود التوريد واردة بلا شك فتجعل اتفاقيات التوريد مواعدة ملزمة على الطرفين بإنشاء عقد في المستقبل ثم يتم العقد في حينه على أساس الإيجاب والقبول[١٧٧].

ويناقش هذا الاستدلال وهو القائم على أن المواعدة ليست عقدا لأنها لا تنشئ دينا بأن هذا الكلام يمكن اعتباره صحيحا إذا كانت غير ملزمة، والكلام في المواعدة الملزمة[١٧٨].

---

[١٧٥]) وهذا ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي في إخلاف الوعد من طرف واحد ، الدورة الخامسة قرار رقم (٣،٢) ١٥٩٩/٢ ١٤٠٩ هـ

[١٧٦]) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية ١٦٥/٢.

[١٧٧]) عقود التوريد والمناقصات ، د. محمد تقي العثماني ص ٣١٩.

[١٧٨]) مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ص ٥٦٤.

وتأكيد القاضي محمد تقي العثماني على اعتبار التوريد من باب المواعدة وليس عقدا يُرد عليه: بأن التوريد عقد وكون مضمونه المواعدة لا يخرجه من دائرة العقود لكن يمكن أن يوصف بأنه عقد قائم على مواعدة بمضمونها وإلا فكيف نقول بجواز الإلزام على التنفيذ؟

فثبت أن الصحيح :أنه عقد ارتبط من خلاله الإيجاب بالقبول، لكن الإيجاب والقبول ليس الالتزامات اللاحقة، إنما الإلزام بهذه الالتزامات اللاحقة، والعقود واسعة في هذا المجال فقد تكون عملية الإلزام بتحقيق التزامات لاحقة في مضمون هذا العقد[١٧٩].

وبعد ما عرض القاضي محمد تقي العثماني الأدلة التي استند عليها ليؤيد وجهة نظره في اعتبار أن التوريد مواعدة وليس عقدا اشترط شروطا لتكون هذه المواعدة ملزمة للطرفين وأجملها كما يلي:

أن تكون الاتفاقية واضحة محددة لقدر المبيع، ومواصفاته وثمنه أو على أساس معلوم محدد لتحديد الثمن بما ينفى الجهالة عن المبيع وثمنه كليهما .

كما أجاز أن المشترى يطالب بمبلغ بمثابة ضمان لجديته في الشراء، وتيسيرا على البائع للحصول على المبيعات المطلوبة ورفض اعتبار هذا المبلغ عربونا وسماه أمانة عند البائع[١٨٠] .

---

[١٧٩] المرجع السابق ص ٥٣٢.

[١٨٠] عقود التوريد والمناقصات ، للقاضي محمد تقي العثماني ص ٣٢٠ .

ويناقش هذا الرفض من القاضي محمد تقي العثماني بأننا إن حددنا الثمن والمقدار وتاريخ التسليم فلا مانع من تقديم عربون لتوثيق عملية الاتفاق على التوريد الذي سيشمل وقائع لا بد من مراعاة . مصالح طرفي العقد فيها.

كما أن المصلحة الشرعية تقتضى أن يتم النص على أن هذا الاتفاق يجب أن يوثق إما بعربون أو بشكل آخر لا يجعل صاحب الطلب تحت اختيار المورد. كما أن أحكام العربون في الفقه الإسلامي لا تتناقض مع هذا العقد.[١٨١]

كما يمكننا إطلاق اسم المال الذي يدفعه طالب الشراء العربون ويكون متشابها مع بيع العربون المعروف في الفقه لكن ليس من كل الأوجه، فنحن نشبه به من حيث إن العربون يدفع والخسارة يتحملها مقدم العربون لضمان الجدية، فهذا المال الذي يدفع لا يُشبه بالعربون من كل جوانبه لكن وجه الشبه أن العربون إذا خسره مقدمه فإنه يخسره بسبب إلحاقه ضررا بالبائع، فالشبه في هذه الزاوية فقط. شبه استحلال واستحقاق مبلغ العربون أو مبلغ الضمان في هذا الموضوع.[١٨٢]

والحاصل: بعد عرض الأدلة التي دعم بها القاضي محمد تقي العثماني رأيه على اعتبار التوريد مواعدة وليست عقدا ومناقشة هذه الأدلة يرجح عدم قبول تخريج التوريد على أنه مواعدة ، لأن

---

[١٨١] مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصة ص: ٥٥٦.

[١٨٢] نفسه ص:٥٣٨.

عقد التوريد عقد ملزم للطرفين يترتب عليه الإلزام لكل واحد منهما بماعقده ، وإلا لو كان وعدا لما أمكن الإلزام به[١٨٣].

واعتباره وعدا قول مخالف للواقع، لأن التوريدات بيوع يجرى عليها التصرف بها من بيع ونحوه[١٨٤].

الفرع الثالث: تخريج عقد التوريد على بيع الصفات

ذهب إلى هذا التخريج من الفقهاء المعاصرين الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان[١٨٥] حيث قال:

يمكن أن ينظر إلى مشروعية هذا العقد من عدمها من خلال أصلين شرعيين وتنزيله على أحدهما، أو على كليهما إن أمكن هذا .

الأصل الأول: تنزله على عقد هو أكثر شبها به، واتفاقا معه في حقيقته وأخص صفاته..... إلىأن قال: أما بالنسبة للأصل الأول وهو تنزله على عقد من العقود المسماة الأكثر شبها به فهو (عقد البيع على الصفة)، أو ما يسمى (بيع الصفات).

واعتبر الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان عقد التوريد في جوهره ومضمونه عقدا من عقود المعاوضات ينتهي بتمليك السلعة للمشترى، والثمن للبائع بصورة مؤبدة وهو بهذا المعنى يحقق

---

[١٨٣]) مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ص ٥٥.

[١٨٤]) مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ص ٥٥٩.

[١٨٥]) عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية ، د. عبد الوهاب أبو سليمان مجلة مجمع الفقه الإسلامي ص ٣٣٨ – ٢/١٢ ١٤٢١ هـ ٢٠٠٠م.

مفهوم البيع شرعا وهو من قبيل (بيوع الصفات لا بيوع الأعيان) حيث إن الوصف غالبا أو العينة أو الأنموذج أو الرؤية السابقة هي وسيلة التعريف بالمبيع، لا الرؤية والمشاهدة الآنية[١٨٦].

وقد ذكر الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان الصفات الرئيسية التي يجتمع فيها عقد التوريد مع عقد البيع على الصفة وهى :

١: أن العقد في كليهما قائم على أساس التوصيف الكامل للسلعة أو رؤية سابقة أو مشاهدة عينة لها، وأنموذج منها.

٢: غياب السلعة عن مجلس العقد في كلا العقدين، وينفرد عقد التوريد بعدم وجودها في الخارج حال العقد، ولكنها تصنع، أو تثبت بعد تمام العقد، وقد تكون موصوفة ولكن في بلد بعيد، غير أن البائع أو الوكيل يضمن حضورها سليمة في المكان والزمان والمواصفات المتفق عليها.

٣: موضوع العقد هو عموم السلع الضرورية ، الحاجية والتجميلية والتحسينية.

٤: القصد الأساسي من العقدين هو التبادل الفعلي للسلع بحصول المشترى على السلعة المطلوبة لتلبية احتياجاته، أو احتياجات السوق، وحصول البائع على الربح لتسويق منتجاته واطمئنان كل منهما على حصوله على ما يتم عليه العقد بالصفات وفي الزمان والمكان المحددين في العقد.

٥: كلا العقدين يحققان مفهوم عقد البيع شرعا فهما من (بيوع الصفات) لا (الأعيان).

---

[١٨٦]) نفسه ص ٣٤٩ ، ٣٥٠.

٦: لا حضور للعوضين الثمن والمثمن أثناء العقد وإنما يتم تسليم الثمن كله أو دفعه على أقساط بعد استلام المشترى للبضاعة[١٨٧].

ويقتضي التأصيل الفقهي لتخريج عقد التوريد على بيع الصفات دراسة المسألة الفقهية ذات الصلة وهى :

حكم بيع الغائب على الصفة

اختلف الفقهاء في صحة البيع إذا كان المبيع غائباً و ذكر البائع من صفاته ما يصح به السلم .

تحرير محل النزاع : إذا كانت السلعة حاضرة مرئية للمتعاقدين حالة التعاقد وقع البيع صحيحا ، أما إذا كانت السلعة غير مرئية للمتعاقدين ولم تسبق رؤيتها ووصفت حال العقد عليها فقد اختلف الفقهاء في صحة هذا البيع ، **وسبب الخلاف** : هل نقصان العلم المتعلق بالصفة عن العلم المتعلق بالمشاهدة هو جهل مؤثر في بيع الشيء ، فيكون من الغرر الكثير ، أو ليس بمؤثر وإنه من الغرر اليسير المعفو عنه [١٨٨] .

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على مذهبين :

المذهب الأول: يري صحة المبيع الذي لم تتقدم رؤيته ووصف عند العقد عليه وهذا ما ذهب إليه الحنفية والمالكية وظاهر مذهب الحنابلة والشافعي في القديم ، والظاهرية والزيدية والإباضية[١٨٩]

---

[١٨٧]) نفسه ص ٣٣٩.

[١٨٨] شرح بداية المجتهد ١٦٢٦/٣.

[١٨٩] مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٣٤/٢، متممات ابن رشد ٤١٢/٥، المغني ٣٣/٦،المهذب ٣٦٦/١،المحلى لابن حزم ٢٢٠/٧،الروض النضير للصنعاني ٢٥٩/٣،شرح كتاب النيل لابن اطفيش ٢٣٥/٨.

المذهب الثاني : يري عدم صحة بيع الشيء الذي لم تتقدم رؤيته حتى ولو وصف عند العقد عليه وهذا هو الأظهر من مذهب الشافعية ورواية للحنابلة وقول للإباضية [١٩٠]

والبيع بالصفة عند المالكية يقع لازما إن وجد كما وصف لان الصفة تقوم مقام رؤية الموصوف ، ولكن اشترط المالكية لصحة هذا البيع على الصفة شروط.

١- أن يكون غائبا عن مجلس العقد غيبه متوسطة ، فلا يبعد جدا كتركيا من المغرب.

٢-إذا كان في رؤيته مشقه أو فساد حتى لو كان حاضرا في مجلس العقد.

٣- أن يصفه غير بائعه إن اشترط نقد الثمن فيه .

أدلة أصحاب كل مذهب ، ومناقشاتها ، وبيان الرأي الراجح

أدلة أصحاب المذهب الأول : الحنفية والمالكية والشافعي في القديم والحنابلة والظاهرية والزيدية والإباضية – القائلين بصحة بيع المبيع الذي لم تتقدم رؤيته ووصف عند العقد استدلوا على ذلك من الكتاب والسنة والمعقول

أدلة من القرآن الكريم :١ – قوله تعالى " وأحل الله البيع وحرم الربا " (سورة البقرة من الآية ٢٧٥).

وجه الدلالة من الآية الكريمة : دلت هذه الآية بعمومها على إباحة البياعات وهذا العموم حجه في جواز بيع ما لم يره المشتري [١٩١]

---

[١٩٠] مغني المحتاج ٣٥٧/٤،الإنصاف ٢٩/٤،شرح كتاب النيل ٢٣٥/٨.

[١٩١] احكام القران للجصاص ٦٤٠/١.

٢- قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم" (سورة النساء الآية ٢٩)

وجه الدلالة من الآية الكريمة

دلت هذه الآية الكريمة على إباحة أنواع التجارة إذا وجد التراضي بين المتعاقدين

٣ - وقوله تعالى :" ولما جاءهم كتاب من عند الله مصدق لما معهم وكانوا من قبل يستفتحون على الذين كفروا فلما جاءهم ما عرفوا كفروا به فلعنة الله على الكافرين"(سورة البقرة الآية ٨٩)

وجه الدلالة من هذه الآية الكريمة

دلت هذه الآية الكريمة على حصول معرفة اليهود لرسول الله صلى الله عليه وسلم عن طريق الإخبار عن أوصافه عليه الصلاة والسلام ، وفهم من ذلك أن الوصف يقوم مقام المشاهدة [١٩٢]

ب: الأدلة من السنة

١- عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :" لا تباشر المرأة المرأة فتنعها لزوجها كأنه ينظر إليها"[١٩٣]

وجه الدلالة من هذا الحديث الشريف : دل هذا الحديث على أن الوصف يقوم مقام النظر إلى الأجنبية في الحرمة

الدليل من المعقول :

[١٩٢] روح المعاني للألوسي ٥٠٥/١.

[١٩٣] صحيح البخاري مع فتح الباري باب لاتباشر المرأة المرأة فتنعتها لزوجها ٢٥٠/٩.

١- أن المبيع الذي لم يشاهد قبل وقت التعاقد عليه يصح بيعه قياسا على صحة بيع السلم وهو غير موجود أثناء التعاقد

٢- أن معرفة المبيع تحصل بصفاته الظاهرة التي تتعلق الأغراض بها وهذا يكفي لحصول مقصود المالية

٣- أنه بانعدام المشاهدة للمبيع لزم استقصاء صفات المبيع كالسلم فلا يشترط في الرؤية الاطلاع على الصفات الخفية لأن ثمرة الرؤية المعرفة والوصف يفيدها [١٩٤]

أدلة أصحاب المذهب الثاني : الأظهر للشافعية ورواية للحنابلة وقول للإباضية القائلين بعدم صحة بيع الشيء غير المشاهد قبل وقت التعاقد مع وصفه عند العقد عليه استدلوا من السنة والمعقول

أولا : الأدلة من السنة:

١- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم " نهى عن بيع الغرر" [١٩٥]

وجه دلاله هذا الحديث : فهم من هذا الحديث النهى عن البيع الذي يدخل فيه غرر بوجه من الوجوه

٢- عن حكيم بن حزام رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " لا تبع ما ليس عندك "[١٩٦]

وجه دلاله هذا الحديث : دل هذا الحديث على نهي ما ليس حاضرا مرئيا للمتعاقدين.

[١٩٤] الفروق للقرافي ٣٣/٣.

[١٩٥] صحيح مسلم كتاب البيوع باب النهي عن بيع الغرر ١١٥٣/٣.

[١٩٦] سنن الترمذي ١٥/٣ ، وجاء فيه أن هذا الحديث مرسل روي عن ابن سرين عن أيوب السختاني عن يوسف بن ماهر .

ثانيا: الدليل من المعقول :

١: أن أساس صحة السلم بيان الوصف وصحة بيع الأعيان الرؤية لأن السلم يصير معلوما بالصفة كما أن العين تصير معلومة بالرؤية

٢: أن الوصف لا يحصل به معرفة المبيع لأنه لا يمكن استقصاؤه وذلك لأن الرؤية تفيد أمورا تقتصر عنها العبارة فالعيان أقوي من الوصف.

مناقشه الأدلة وبيان الراجح منها

ناقش أصحاب المذهب الثاني – الشافعية والحنابلة والإباضية –أدلة أصحاب المذهب الأول فقالوا : إن الاستدلال بالآيتين الكريمتين لا يسلم لهم

فالآية الأولي من المجملات [١٩٧] التي لا يجوز التمسك بها وذلك لأن الاسم المفرد المحلي بلام التعريف لا يفيد العموم البتة بل يفيد تعريف الماهية ومع التسليم بان هذا الاسم يفيد العموم فقد خصصت هذه الآية بالأحاديث التي وردت للنهى عن بيع الغرر وبيع ما ليس عند البائع

والآية الثانية قيدت حل التجارة بوجود التراضي بين العاقدين ولن يحصل الرضا بدون رؤية المعقود عليه [١٩٨]

والجواب عن هذه المناقشة:

---

[١٩٧] المجمل : ما لا يعقل معناه من لفظه عند سماعه ويفتقر في معرفة المراد منه إلى غيره -شرح اللمع ٤٥٤/١.

[١٩٨] الحاوي الكبير للماوردي ١٧/٥،المجموع للنووي ٢٨٧/٩.

أن بيع الغائب على الصفة ضمن ما أحله الله تعالى ، فالله تعالى أجمل لنا البيع وأورد لنا بيانا في السنة المطهرة على ما حرمه علينا . ولا نعلم لأصحاب هذا المذهب استدلالاً واضحا في المنع من بيع الغائب الموصوف [١٩٩]

أما الاعتراض الوارد على الحديث المروي عن عبد الله بن مسعود فليس فيه تصريح بقيام الوصف مقام الرؤية ولكن سبب النهي خشيه أن يعجب الزوج بالوصف المذكور فيقضي ذلك إلى تطليق الواصفة أو الافتتان بالموصوفة [٢٠٠]

الجواب على هذا الاعتراض: أن الوصف يقوم مقام المشاهدة لقرب احتمال حدوث الافتتان بمجرد الوصف الذي يقوم مقام الرؤية

المناقشات الواردة على الدليل من المعقول

يرد على قياسهم المبيع الذي لم يشاهد قبل وقت التعاقد على السلم ذلك أن المبيع في عقد السلم يكون في الذمة وطريقة العلم به الوصف كما أن طريقة العلم بالعين الرؤية. [٢٠١]

وأما قولهم أن معرفة المبيع تحصل بصفاته الظاهرة التي تتعلق الأغراض بها وهذا يكفي لحصول مقصود المالية.

فيرد عليه :بأن الغرض من اشتراط الرؤية الإحاطة بما لم تحط به العبارة من دقيق الأوصاف التي يقتصر الذهن عن تحقيقها وإيصالها للذهن [٢٠٢]

---

[١٩٩] المبسوط ٧٠/١٣.

[٢٠٠] فتح الباري ٢٧٨/٩.

[٢٠١] الحاوي الكبير للماوردي ١٦/٥.

[٢٠٢] إعانة الطالبين ٩/٣.

الجواب عن هذه المناقشة: أن الوصف يقوم مقام الرؤية فيأخذ حكمها ذلك أن السلعة في غالب الأمر يكون عليها غطاء يحفظها ويكثر من ينظر إلى المبتاع وليس كل من ينظر يشتري وترك المبتاع دون شد وإعادة تغيره وتذهب بحاله وتنقص من ثمنه فلهذه الضرورة جاز أن تقوم الصفة مقام رؤية المبتاع والنظر إليه [٢٠٣]

وقد ناقش أصحاب المذهب الأول -جمهور الفقهاء أدلة أصحاب المذهب الثاني الشافعية والحنابلة والإباضية القائلين بعدم صحة بيع المبيع الغائب على الصفةعند العقد عليه

١:قالوا: أن استدلالهم بحديث النهى عن الغرر:

يجاب عليه أن دعوى الغرر ممنوعة ، وذلك أن بيع الغائب لو وصف عن رؤية وخبرة ومعرفة انتفي عنه الغرر لأنه يصير كالمشاهد المحسوس ، ومع التسليم بأن الغرر مطلق الخطر فليس كل غرر يفسد العقد والغرر المذكور في الحديث محتمل لمعنيين:إما أن يكون هو الخطر أو من الغرور فلا يكون محلا للخلاف [٢٠٤]

٢- أما وجه الدلالة الذي استنبطوه من حديث النهى عن بيع ما ليس عند البائع وهو ما كان غير حاضر وغير مرئي للمتعاقدين . فيناقش بالتالي :

أ- أن تأويل النهي الوارد في الحديث هو النهى عن بيع ما ليس في ملك البائع فالغائب يكون عند بائعه بصدق قول القائل عندي دور

---

[٢٠٣] الفروق ٣/٢٥٠.
[٢٠٤] المبسوط ١٣/٧٠.

غائبة وحاضرة والمراد بما ليس عند المرء ما ليس في ملكه وإن كان في يده. ويؤيد ذلك أيضا قصه الحديث : فإن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال : يا رسول الله إن الرجل يطلب مني السلعة ليست عندي فأبيعها منه ثم أدخل السوق فأستجيدها فأشتريها فأسلمها فقال صلى الله عليه وسلم " لا تبع ما ليس عندك"

المناقشات الو رادة على الأدلة من المعقول :

أ- أما قولهم أنه بيع عين بصفة فوجب أن يكون باطلا كالسلم في الأعيان **فالجواب عنه :** أن من شرط السلم أن يكون في الذمة والمعين لا يكون في الذمة بدليل أنه لو رآه وعقد السلم لم يصح [٢٠٥]

ب – ويناقش قولهم بان الرؤية لا تحصل بها معرفة المبيع فقط بل معرفة المبيع تحصل بالصفات الظاهرة التي يختلف بها الثمن ظاهرا وهذا يكفي بدليل أنه يكفي في السلم وأنه لا يشترط في الرؤية الاطلاع على الصفات الخفية [٢٠٦]

الرأي الراجح : بعد عرض أدلة كل مذهب ومناقشاتها فان الرأي الراجح والله أعلم ما ذهب إليه جمهورالفقهاء القائلين بصحة بيع المبيع غير المشاهد قبل وقت التعاقد الموصوف عند العقد عليه

سبب الترجيح : عموم إباحة البيع وعدم ورود نص واضح على حرمة منع هذا النوع من البيع وذلك لأن الصفة تقوم مقام رؤية الموصوف.

---

[٢٠٥] الفروق ٣/٢٥٠.
[٢٠٦] المغني ٦/٣٣.

الاعتراضات الواردة على تخريج عقد التوريد على بيع الغائب على الصفة

وردت اعتراضات من قبل بعض الفقهاء المعاصرين[٢٠٧] على تخريج التوريد على بيع الغائب على الصفة ومنها:

أن آجال بيع الغائب آجال قريبة ،لاتتعدى اليوم واليومين والثلاثة. ومثل هذ الآجال ألحقها الفقهاء بالعدم ،واعتبروها في حكم المعجلة، في بيع السلم .أما في التوريد فالآجال أبعد من ذلك بكثير :سنة أو أكثر أو أقل .[٢٠٨]

فعقد التوريد يشبه البيع على الصفة من حيث تأجيل الثمن ويشبه بيع السلم من حيث إن المبيع يجب أن يكون مثلياً.

ومن وجوه الاعتراض على تخريج عقد التوريد على بيع الغائب على الصفة :أن بيع العين الغائبة على الصفة يكون في عين موجودة ومملوكة للبائع ولكنها غير مرئية،فلا محل لها في التوريد أو الاستيراد ولا يمكن أن يقاس عليها .[٢٠٩]

إضافة إلى أن تأجيل الثمن في بيع العين الغائبة لايشبه عقد التوريد لأن التأجيل في عقد التوريد ليس تأجيلاً للثمن في العقد ، كما أنه ليس

---

٢٠٧ منهم د.رفيق المصري ،والشيخ الصديق الضرير.

٢٠٨ عقود التوريد ،والمناقصات،د. رفيق المصري ص:٤٨٠

٢٠٩ مناقشة موضوع عقود التوريد والمناقصات ص:٥٦١

تأجيلا للمثمن بل البيع حال ولكن التسليم والتسلم يتوقف على إحضار السلعة وتسليمها ليتم تسليم الثمن [٢١٠]

الفرع الرابع: تخريج عقد التوريد على بيعة أهل المدينة

المقصود ببيعة أهل المدينة هى الشراء من دائم العمل حقيقة أوحكما، والسبب في تسميتها ببيعة أهل المدينة لإشتهارها بينهم ،والقائلين بها هم المالكية قال الحطاب: "والشراء من دائم العمل كالخباز وتسمى بيعة أهل المدينة " [٢١١]

وقد كان الناس يتبايعون اللحم بسعر معلوم يأخذ كل يوم شيئا معلوما ،ويشرع في الأخذ ويتأخر الثمن إلى العطاء وكذلك كم ما يباع في الأسواق ولايكون إلامعلوما، وليس ذلك محض سلم ، ولذلك جاز تأخير رأس المال فيه ولاشراء فيه بعينه حقيقة [٢١٢]

ولعل هذا التخريج هو أصح التخريجات السابقة ، وعليه يكون عقد التوريدإن كان محله عينا غير مصنعة جائزاً على ما ذهب إليه المالكية في جواز الشراء من دائم العمل . ولزيادة الفائدة أعرض لنص قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن موضوع عقود التوريد والمناقصات

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من ٢٣ جمادي الآخرة ١٤٢١ هـ إلى غرة رجب ١٤٢١ هـ (٢٣ - ٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠ م).

---

٢١٠ نفسه ص:٥٣٩

٢١١ مواهب الجليل ٤/٥٣٨.

٢١٢ المدونة ٣/٣١٥.

بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (عقود التوريد والمناقصات). وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع وخبرائه وعدد من الفقهاء.

قرر ما يلي :

١- عقد التوريد:

أولا: عقد التوريد: عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة، مؤجلة بصفة دورية خلال فترة معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه.

ثانيا: إذا كان محل عقد التوريد سلعة تتطلب صناعة، فالعقد استصناع تنطبق عليه أحكامه، وقد صدر شأن الاستصناع قرار المجمع رقم:٦٥ (٧/٣).

ثالثا: إذا كان محل عقد التوريد سلعة لا تتطلب صناعة، وهي موصوفة في الذمة يلتزم بتسليمها عند الأجل، فهذا يتم بإحدى طريقتين:

أ- أن يعجل المستورد الثمن بكامله عند العقد، فهذا عقد يأخذ حكم السلم فيجوز بشروطه المعتبرة شرعا المبنية في قرار المجمع رقم ٨٥ (٩/٢).

ب – إن لم يعجل المستورد الثمن بكامله عند العقد، فإن هذا لا يجوز لأنه مبني على المواعدة الملزمة بين الطرفين، وقد صدر قرار المجمع رقم (٤٠-٤١) المتضمن أن المواعدة الملزمة تشبه العقد نفسه فيكون البيع هنا من بيع الكالئ بالكالئ . أما إذا كانت المواعدة غير ملزمة لأحد الطرفين أو لكليهما فتكون جائزة على أن يتم البيع بعقد جديد أو بالتسليم.

الخاتمة

توصلت من خلال دراسة موضوع التوريد إلى النتائج التالية:

١-أن عقد التوريد عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة، مؤجلة بصفة دورية خلال فترة معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه.

٢-أن المفهوم التجاري المتداول لعقد التوريد هو إحضار سلعة من خارج حدود البلاد لكنه في غير ذلك قد يكون محليا أو دوليا.

٣-أن سبل عقد التوريد أحيانا تكون عن طريق المناقصة ، أو عن طريق الشراء المباشر .

٤-ثبوت انتفاء الدينية عن عقد التوريد ، وعدم ادراجه تحت بيع ما ليس عند البائع .

٥-ترجيح القول بجواز إحداث عقد جديد بشرط تحقق الحاجة إليه، وانتفاء المانع ، وتمام الاستدلال .

٦- صحة تخريج عقد التوريد على عقد الاستصناع إذا كان محله سلعة تتطلب صناعة ، وصحة تخريجه على بيعة أهل المدينة إذا كان محله سلعة لا تتطلب صناعة .

جريدة المصادر والمراجع

(١) أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص،ط. دار الفكر ،بيروت .

(٢) الأسس العامة للعقود الإدارية ، د.سليمان الطماوي ،ط:دار الفكر العربي ،الطبعة الرابعة ١٩٨٤م.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي ،مطبعة الحلبي.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ،مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

(٥) إعلام الموقعين،لابن القيم ، دار الفكر ،بيروت

(٦) الأم، لمحمد بن إدريس الشافعي ، ط: دار المعرفة، بيروت.

(٧) الإنصاف للمرداوي، ط.دار الكتب العلمية ،١٤١٣هـ ١٩٩٧م.

(٨) التصرف في الديون وأهم تطبيقاته المعاصرة دارسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ــ رسالة دكتوراه ــ إعداد ــ خالد محمد حسين إبراهيم- ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

(٩) الحجة لمحمد بن الحسن الشيباني ط عالم الكتب .

(١٠) البحر الرائق لابن نجيم ، ط.دار المعرفة بيروت ،بدون تاريخ .

(١١) بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة، د. علي محيى الدين القره داغي ، ط: دار البشائر الإسلامية.

(١٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع :لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني المتوفى سنة ٥٨٧هـ ط. دار الفكر ١٤١٧هـ ــ ١٩٩٦م .

(١٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لمحمد بن أحمد بن رشد(الحفيد) المتوفى سنة٥٩٥هـ ط.دار الفكر بيروت.

(١٤) بيع الدين في الشريعة الإسلامية د/ وهبة الزحيلي، ط مركز النشر العلمي.

(١٥) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي مطبعة الأميرية ببولاق ١٣١٣هـ.

(١٦) تجديد الخطاب الديني في مجال الاستبدال الفقهي دراسة تطبيقية، د.عبد الله مبروك النجار،بحث منشور ضمن أعمال المؤتمر الدولي عن مناهج التجديد في العلوم الإسلامية والعربية، المنيا ٢٠٠٥م.

(١٧) تجديد الفقه،د وهبة الزحيلي ط. دار الفكردمشق ١٤٢٠هـ

(١٨) التفسير الكبير للفخر الرازي ، ط. دار الفكر الطبعة الثالثة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.

(١٩) التخريج عند الفقهاء والأصوليين (دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية)د.يعقوب الباحثين ط:مكتبة الرشد بالرياض .

(٢٠) تدريب الراوي للسيوطي،ط:دار المدينة.

(٢١) التلقين للقاضي عبدالوهاب البغدادي، الطبعة الأولى، المغرب : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، عام ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣م،

(٢٢) التمهيد فى أصول الفقه للكلوذانى ،ط مركز البحث العلمى وإحياء التراث الإسلامى كلية الشريعة جامعة أم القرى ١٤٠٦ هـ - ١٩٩١م.

(٢٣) تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك ، للحافظ جلال الدين السيوطي،،ط.دار الفكر ،بيروت .

(٢٤) الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله القرطبي ،ط دار الشعب.

(٢٥) الجامع الصغير (وهو سنن الترمذي): لأبي عيسي محمد بن عيسي بن سورة الترمذي المتوفى سنة٣٩٧هـ تحقيق وشرح أحمد شاكر ط .دار الفكر

(٢٦) حاشية البيجرمي لسليمان البيجرمي ،ط.المكتبة الإسلامية تركيا .

(٢٧) حاشية الدسوقي لمحمد بن عرفة الدسوقي ، ط. دار الفكر بيروت.

(٢٨) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ، ط.دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ .

(٢٩) الحاوي الكبير : لأبي الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ ط. دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٢هـ /١٩٩٢م .

(٣٠) الخيار وأثره في العقود للدكتور عبد الستار أبو غدة، ط. دلة البركة.

(٣١) روضة الطالبين وعمدة المفتين : لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ ط. دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م .

(٣٢) الشامل في معاملات وعمليات المصارف الإسلامية ،محمود عبد الكريم أحمد ،ط: دار النفائس ١٤٢٧هـ .

(٣٣) شرح السنة للبغوي،طبعة المكتب الإسلامي بدمشق ، ١٣٩١هـ .دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة

(٣٤) الشرح الصغير مع بلغة السالك للصاوي ط.دار الكتب العلمية ١٤١٥هـ .

(٣٥) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام، ط دار الفكر.

(٣٦) شرح كتاب النيل وشفاء العليل لابن أطفيش ٨ /١١ ط ،مكتبة الإرشاد الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م

(٣٧) صحيح الإمام البخاري: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ ط. دار الشعب.

(٣٨) صحيح الإمام مسلم: للإمام مسلم بن الحجاج المتوفى سنة ٢٦٤ هـ ط

(٣٩)عقدالاستصناع د.كاسب رضوان،الأسكندرية دار القاهرة .

(٤٠) العقود الإدارية عقود التوريد ومقاولات الأشغال العامة د .رفيق المصري ، ط:دار المكتبي ١٩٩٩م.

(٤١) عقد التوريد ، د. عبد الوهاب أبو سليمان، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الثانية عشر ١٤٢١ هـ ـ ٢٠٠٠ م .

(٤٢) عقد التوريد دراسة اقتصادية، د. منذر قحف، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الثانية عشر ١٤٢١ هـ ـ ٢٠٠٠ م ،

(٤٣) عقد التوريد ، د. عبد الله المطلق ، بحث منشور بمجلة جامعة الإمام محمد بن سعود . العدد العاشر.

(٤٤) عقد التوريد فى ميزان الفقه الإسلامى ، د. على محمد قاسم ، ط دار الجامعة الجديدة للنشر ٢٠٠٥ .

(٤٥) عقود التوريد والمناقصة د .رفيق المصري ، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية عشر الجزء الثاني.

(٤٦)عقود التوريد والمناقصات: للشيخ حسن الجواهري، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية عشر الجزء الثاني.

(٤٧) عقود التوريد والمناقصة للقاضي محمد تقي العثماني، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية عشر الجزء الثاني

(٤٨) الغرر وأثره فى العقود ، للصديق محمد الأمين الضرير ، بدون ناشر ، ص ١٣٨٦ هـ .

(٤٩) فتح الباري بشرح صحيح البخاري: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ ط .دار الريان للتراث ـالطبعة الأولى ١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م

(٥٠) فتح الوهاب لأبي زكريا الأنصاري ،ط: دار الكتب العلمية بيروت .

(٥١) فقه الضروره وتطبيقاته المعاصرة أبو سليمان، عبد الوهاب ، الطبعة الأولى، جدة: البنك الإسلامي للتنمية، معهد البحوث والتدريب، عام ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

(٥٢) الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني: للشيخ أحمد بن غنيم ابن سالم النفرواي المتوفى سنة ١١٢٠هـ ط. دار المعرفة، بيروت .

(٥٣) قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد د/ نزيه حماد،ط دار العلم .

(٥٤) لسان الحكام لابن الشحنة ، ط جريدةالبرهان بالأسكندرية.

(٥٥) لسان العرب لابن منظور ط. دار صادر

(٥٦) المجموع شرح المهذب: لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ مطبعة الإمام بالقاهرة.

(٥٧) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج : لمحمد بن محمد الخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ، ط. دار الفكر بيروت.

(٥٨) مناقصات العقود الإدارية (عقد التوريد ومقاولات الأشغال، د. رفيق المصرى ،دار المكتبي ،١٤٢٠هـ

(٥٩) المبدع لابن مفلح ، ط.دار الكتب العلمية بيروت ١٤١٧ه ،١٩٩٧م.

(٦٠) المبسوط: لشمس الدين السرخسي المتوفى سنة ٤٩٠هـ ط. دار المعرفة،بيروت – الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م .

(٦١) المهذب : لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦هـ ط . دار الفكر بيروت ١٤١٤هـ ـ١٩٩٤م

(٦٢) الوسيط ، د. عبد الرزاق السنهورى ، ط دار إحياء التراث العربى بيروت ١٩٦٤ .

(٦٣) منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ عليش،المطبعة الأميرية ببولاق ،١٢٩٤هـ.

(٦٤) نور الإيضاح للشرنبلالي ، ط دار الحكمة دمشق .

(٦٥) الهداية شرح البداية للمرغيناني ، ط المكتبة الإسلامية .

فهرس الموضوعات

الموضـــوع	
المقـدمة	٣٨٣
المبحث الأول : التعريف بعقد التوريد ، وأقسامه ، ومحله وأسباب ظهوره، وأغراضه ، والطريقة التي يتم بها ، وعرض إشكالية عقد التوريد ومناقشاتها ، وحكم تأجيل البدلين في عقود المعارضات المالية وصلة التوريد بالجوانح (الظروف الطارئة)	٣٨٧
المطلب الأول: التعريف بعقد التوريد ، وأقسامه ، ومحله وأسباب ظهوره وأغراضه والطريق التى يتم بها	٣٨٧
المطلب الثاني: عرض إشكالية عقد التوريد ومناقشتها وحكم تأجيل والبدلين في عقود المعاوضات المالية مرحلة التوريد بالجوانح (الظروف الطارئة)	٣٩٨
المبحث الثاني: مشروعية عقد التوريد والتخريجات الفقهية لعقد التوريد	٤٢٨
المطلب الأول: مشروعية عقد التوريد باعتباره عقداً جديداً وأهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه	٤٢٩
الفرع الأول: حكم إحداث عقد جديد	٤٢٩
الفرع الثاني: أهم سمات هذا العقد الذي يجوز استحداثه	٤٣٤

الموضـــوع

المطلب الثاني: التخريجات الفقهية لعقد التوريد ٤٤٣

توطئة في مفهوم التخريج ٤٤٣

الفرع الأول: تخريج عقد التوريد على عقد الاستصناع ٤٤٥

الفرع الثاني: تخريج عقد التوريد على المواعده ٤٥٢

الفرع الثالث: تخريج عقد التوريد على بيع الصفات ٤٦٠

الفرع الرابع: تخريج عقد التوريد على بيعة أهل المدينة ٤٧١

الخاتمـــة ٤٧٣

جريدة المصادر والمراجع ٤٧٤