IUGJSLS ISSN 2616-2148 مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية
Vol 26, No 1, 2018, pp 63-91

تاريخ الإرسال (2017-02-21)، تاريخ قبول النشر (2017-03-28)

أسباب النزاعات الفقهية في عقود حق الخيار من حيث اللزوم

أ. حسني مبروك الضلاعين [1]
د. عبدالله علي الصيفي [*,2]

[1] قسم الفقه وأصوله – كلية الشريعة – الجامعة الأردنية– الأردن
[2] قسم الفقه وأصوله – كلية الشريعة – الجامعة الأردنية– الأردن

* البريد الالكتروني للباحث المرسل:
E-mail address: a.saifee@hotmail.com

الملخص:

يتناول هذا البحث أسباب النزاع في أحكام حقوق الاختيار المتعامل بها في السوق المالي وتخريجها على العقود غير اللازمة في الفقه الإسلامي، كخيار الشرط، وبيع العربون، والوعد الملزم ، مستعرضا أقوال الفقهاء والعلماء ما بين مؤيد ومعارض لهذا القياس، مبينا محل النزاع، والأدلة من كلا الطرفين، وبيان وجوه الاتفاق والاختلاف .

ويهدف هذا البحث إلى بيان ماهية حق الاختيار، والأسس التي بني عليها ، والأثر المترتب عنه من حيث اللزوم وعدمه، حيث تعد هذا الأخير هو جوهر العملية المراد تخريج الخيار عليها في هذا البحث؛ لتشابهها مع عقود البيع غير اللازمة في الفقه الإسلامي إذا شرط الخيار، أو من حيث بيع العربون الذي يجعل البيع لازما من طرف البائع، وغير لازم من جهة المشتري ، أو عن طريق الوعد الملزم الذي يلتزم فيه أحد الطرفين لآخر بإنشاء عقد مستقبلا .

وتوصل البحث إلى وجود صور اتفاق واختلاف بالمجمل، إلا أن هناك فروقا جوهرية تمنع من قياس حق الخيار على العقود غير اللازمة المعروفة بالفقه الإسلامي، ناهيك عن بعض الأمور الإشكالية الأخرى التي تتعلق بالمحل ومدى صلاحه لأن يكون محلا للعقد، أو من حيث الشروط الفاسدة ، أو من جهه المقصود، والتي ليست محلا للبحث.

كلمات مفتاحية:

حق الخيار، السوق المالي، المشتقات المالية، الفقه الإسلامي

The causes of Juristic conflict in the option contracts where Binding

Abstract

This research deals with the causes of conflict in the provisions of the option rights traded in the financial market and to be externalized on the non binding contracts in Islamic as clause option ،sell deposit ،and the binding promise, reviewing the sayings of scholars and scientists Between supporters and opponents of this option, Indicating in dispute ،and evidence–from both parties ،and the statement of the faces of agreement and disagreement.

This research aims to determine what is the right option ،and its underpinnings ،and the impact of it terms of binding or not ،as this latter is the essence of the process to externalize option on it in this research ،for its similarity with the not binding sale contracts in Islamic jurisprudence if an option came into it ،or from where sell the deposit ،which makes sales binding by the seller ،and not binding by the buyer ،or by binding promise that it is committed by one party to another creates a contract in the future.

The research reached the existence of a draft agreement and differences inclusive ،but there are significant differences prevented from measuring the option‹s rights on the not binding contracts known as Islamic jurisprudence ،not to mention some other problematic issues that relate to the legislator and the extent of his validity to revoke a contract ،or in terms of corrupt conditions ،or from the person intended side ،which is not subject to search.

Keywords:

Option Rights , Financail Market , Financail Derivatives , Islamic jurisprudence

المقدمة:

تعد عقود حقوق الاختيارات من العقود الأكثر جدلا التي دارت بين العلماء المعاصرين، وحاول بعض المعاصرين جعل هذه العقود من نتاجات الهندسة المالية الحديثة، بتخريجها على أصول وفروع من الفقه الإسلامي، ولا شك أن عقود الاختيارات هي عقود يتم تبادلها في السوق المالي بالبيع والشراء، فهي تخضع من حيث الأصل إلى أحكام البيوع، والبيع له أركان، وشروط، وآثار تترتب عليه من حيث اللزوم، وانتقال المال تبادلا وتمليكا. واختلف الفقهاء المعاصرون في أسباب النزاع عبر تخريج هذه الفروع، من ناحية القبول أو الرد، بالنظر إلى كونها تخضع لأحكام البيع، فمن هذه الأسباب ما يرجع إلى المحل، ومن الأسباب من يرد إلى الشروط، ومن المعاصرين من نظر إلى المآل ، ومنهم من خرجها على الأثر المترتب من حيث اللزوم، وذلك لأن حق الاختيار بيعا أو شراء يكون لازما لأحد المتعاقدين دون الآخر، فحاول تخريجها على صور البيوع التي تكون لازمة لأحد المتبايعين دون الآخر، مثل : خيار الشرط، وبيع العربون، والوعد اللازم .

وسيناقش البحث الجزء المتعلق بأسباب النزاع من حيث اللزوم ومدى صلاحية تخريجها على البيوع غير اللازمة، كبيع العربون، أو خيار الشرط، أو الوعد الملزم، وبيان وجوه الاتفاق والاختلاف، وبيان الأدلة لكلا الطرفين ما بين مبيح ومانع لمثل هذا الخيارات بالصورة المتعامل بها في الأسواق المالية .

مشكلة البحث

سيقوم الباحث في بحثه هذا التوصل إلى الإجابة عن الأسئلة الآتية :

1 – ما حق الخيار، وما تعريفه وماهيته وما شروطه ؟

2– ما أسباب النزاع العائدة إلى تخريج حق الخيار على خيار الشرط في الفقه الإسلامي؟

3– ما أسباب النزاع العائدة إلى تخريج حق الخيار على بيع العربون؟

4– ما أسباب النزاع العائدة إلى تخريج حق الخيار على الوعد الملزم؟

أهمية البحث

تعد حقوق الخيارات المتعامل بها في السوق المالي من نتاجات الهندسة المالية العالمية، والتي يحاول المعاصرون من الفقهاء المسلمين الاستفادة منها، وقولبتها بقالب إسلامي، معتمدين على أصول وفروع في شريعتنا الغراء ؛ وتأتي هذه الدراسة لتشكل رؤية جديدة للمؤسسات المالية، وعونا للباحثين في مجال الهندسة المالية ، وتشكيل رؤية جديدة للعاملين في مجال الصيرفة الإسلامية ، والوزارات ذات الشأن والأفراد.

أهداف البحث : يهدف البحث إلى :

1– معرفة الأثر المترتب على عقود البيع اللازمة .

2– بيان أسباب النزاع العائدة إلى اعتبار حق الخيار كخيار الشرط .

3– بيان أسباب النزاع العائدة إلى اعتبار حق الخيار كبيع العربون .

4– بيان أسباب النزاع العائدة إلى اعتبار حق الخيار كالوعد الملزم .

الدراسات السابقة

– أبو مؤنس رائد، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية الإسلامية ، دراسة فقهية تحليلية، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، المجلد الخامس، ديسمبر 2014 . تميزت هذه الدراسة بطرح التخريجات الحديثة وبناء تصور للخيار وجعله محلا للعقد، إلا أنها افتقرت في التفصيل لآراء المعارضين وبيان وجهة نظرهم بشكل دقيق وتفصيلي .

– القري، محمد علي، الاختيارات المالية ، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثانية ، البنك الأهلي التجاري بالفترة 17–18 /2009/10م، حيث ناقشت هذه الورقة مدى إمكانية جعل حق الاختيار محلا يصلح للعقد، وجعله متقوما ذا صفة مالية، وقياسه على الوعد الملزم، إلا أن الدراسة لم تأت بالوجوه الأخرى، والأقوال المعارضة، وبيان آلية لتداول الوعد بالأسواق .

– حبيلي، سامي، إدارة مخاطر السوق باستخدام عقود المشتقات المالية، دراسة فقهية، رسالة دكتوراة ، الجامعة الأردنية، 2008م، حيث ناقش الباحث إدارة المخاطر للمشتقات المالية بشكل تفصيلي، إلا أن الناحية الفقهية ذكرها بإجمال دون تفصيل، بالإضافة إلى إغفاله للعديد من التخريجات الفقهية التي احتج بها المعاصرون كالوعد الملزم .

محددات البحث

– يقتصر البحث على تحديد ماهية الاختيارات ومكوناتها.
– يقتصر على أسباب النزاع في أثر البيع من حيث اللزوم وعدمه، بعيدا عن الأسباب الأخرى المتعلقة بالمحل، أو غيره .
– لا يتناول البحث آليات تسعير الخيارات في الأسواق والإصدارات والموشرات والتداول .
– لا يتناول البحث الطرق والأنواع المختلفة للخيارات، وأساليب تصفيتها .
– بيان الاتجاهات الفقهية ورأي المعاصرين، وبيان وجوه الاتفاق والاختلاف.

منهج البحث

أولا : المنهج الوصفي: من خلال وصف التعاملات التي تتم في الأسواق المالية، وبيان ماهية ومكونات الخيارات والأسس التي بنيت عليها .

ثالثا: منهج المقارنة : من خلال إجراء المقارنة بين الاتجاهات الفقهية وأقوال المعاصرين من المؤيدين والمعارضين، ومناقشتها وبيان الراجح منها.

محتويات البحث

المبحث الأول:ماهية الاختيارات: مكوناتها وأنواعها .

المطلب الأول: ماهية الاختيارات، المطلب الثاني: مكونات عقود الاختيارات ، المطلب الثالث : أنواع حق الخيار

المبحث الثاني: الاتجاهات الفقهية في تخريج حق الخيار على خيار شرط

المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية في خيار الشرط ، المطلب الثاني : مجيزو تخريج حق الخيار على خيار الشرط .

المطلب الثالث : مانعون تخريج حق الخيار على خيار الشرط ، المطلب الرابع : رأي الباحث .

المبحث الثالث: : الاتجاهات الفقهية بتخريج حق الخيار على العربون

المطلب الأول : الاتجاهات الفقهية في بيع العربون ، المطلب الثاني : مجيزو تخريج حق الخيار على بيع العربون،

المطلب الثالث : مانعو تخريج حق الخيار على بيع العربون ، المطلب الرابع : رأي الباحث

المبحث الرابع: الاتجاهات الفقهية بتخريج حق الخيار على الوعد الملزم.

المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية في الوعد الملزم ، المطلب الثاني : مجيزو تخريج حق الخيار على الوعد الملزم،

المطلب الثالث : مانعو تخريج حق الخيار على الوعد الملزم ، المطلب الرابع : رأي الباحث

النتائج والتوصيات

المبحث الأول: ماهية الاختيارات: مكوناتها، أنواعها

تعتبر الخيارات المالية من أشهر المشتقات المتعامل بها في الأسواق المالية، وتمثل نوعا من أنواع الاستثمار، وأداة من أدوات التحوط والتخفيف من المخاطر . وطريقا من طرق المضاربة ، وسيناقش هذا المبحث : تعريفها ومكوناتها وأنواعها .

المطلب الأول:ماهية الاختيارات وأنواعها

الخيار لغة : الخاء والياء والراء أصله العطف والميل، ثم يحمل عليه .. الاستخارة: أن تسأل خير الأمرين لك[1]، والخيرة بمعنى الخيار. والخيار هو الاختيار ومنه يقال له خيار الرؤية .. وفي التنزيل {ما كان لهم الخيرة} [القصص: 68] .. وخيرة إذا فضلته عليه، وخيرته بين الشيئين؛ فوضت إليه الاختيار فاختار أحدهما وتخيره[2].

الخيار اصطلاحا:

عرف العلماء الاختيارات بتعريفات متعددة على النحو التالي:

الاختيارات (Options) : « هو اتفاق للتعامل في تاريخ مستقبلي، وبسعر محدد، ولكن فقط إذا رغب مشتري العقد في حدوث هذا التعامل »[3].

واشتمل التعريف على أركان رئيسة هي :

أولا : اتفاق؛ أي عقد بين طرفين . **ثانيا:** التعامل؛ والمقصود به البيع . **ثالثا:** إضافة أثر العقد إلى المستقبل. **رابعا:** تحديد السعر ابتداءً . **خامسا** : ملزم من طرف، وغير ملزم من طرف آخر .

وعرفها بعضهم على أنها : « عقد يمثل حقا للمشتري، في بيع أو شراء شيء معين بسعر محدد، خلال فترة زمنية محددة، ويلزم بائعه ببيع أو شراء ذلك الشيء بالسعر المتفق عليه خلال الفترة الزمنية مقابل مبلغ محدد يدفعه مشتري العقد يسمى بعلاوة

(1) ابن فارس، مقاييس اللغة (ج2\232)
(2) الفيومي، المصباح المنير (ج1/ 185)
(3) حماد، المشتقات المالية (ص39)

الصفقة الشرطية »[4][5] .

وعرف حق الاختيار بأنه : « عقد يقوم بموجبه محرر العقد أو البائع بإعطاء مشتري العقد الحق (وليس التزاما) في أن يشتري منه أو يبيع له شيئا ما (سلعة أو أداة مالية) بسعر معين خلال فترة زمنية معينة، أو في تاريخ معين»[6] .

ويرى الباحث أن التعريف الثاني هو أفضل تعريف ؛ لأنه احتوى ماهية الخيار للأسباب التالية:

1- قد اشتمل على تعريف ماهية الخيار وبيانه من جميع أركانه؛ حيث بين العناصر الرئيسة المكونة للخيار المذكورة في التعريف اللأول.

2- أشار بوضوح إلى مفهوم الحق الذي خلا منه التعريف الأول

3- أشار إلى أن الحق يكون للبائع أو للمشتري .

4- تميز التعريف الثاني عن التعريف الأول والثالث بأنه أشار إلى الصفة الشرطية في العقد .

5- أشار بشكل واضح إلى علاوة الصفقة والتي هي محور حق الاختيار .

المطلب الثاني: مكونات عقود الاختيارات

بعد استعراض التعريفات في المطلب الأول لعقود الاختيارات، والمقصود بها في لغة أهل الصنعة اصطلاحا نخلص من ذلك إلى أن عقد الاختيار يتكون من[7] :

- **مشتري الاختيار** Option Buyer: وهو المستثمر الذي يملك حق شراء عدد من أسهم منشأة ما من طرف آخر، خلال فترة تنتهي في تاريخ معين، وبسعر محدد عند التعاقد .

- **محرر الاختيار** Option Writer: هو الطرف الآخر الذي يبيع حق الاختيار والذي يكون من جانبه ملزما.

فالملاحظ أن الطرف الأول يملك الحق ، ويكون البيع في حقه غير لازم، بعكس الطرف الآخر الذي باع الحق، فيكون لازما بحقه.

ومن هنا يلاحظ أن حق خيار الشراء لا يقرر أي حق ملموس واقعي لحامله، ما دام لم يتم تنفيذ هذا الحق أو استخدامه خلال المدة الزمنية المحددة ابتداء بحسب نوعه.

وأيضا تكون توقعات السوق بين طرفي العقد عكسية، فمشتري العقد يراهن على ارتفاع السعر في المدة المحددة للخيار، بينما يرى المحرر عكس ذلك .

- **سعر التنفيذ** Exercise Price: وهو السعر المحدد ابتداء عند إبرام العقد والذي سينفذ على أساسه الاختيار.

(4) علاة الصفقة : عبارة عن السعر المدفوع بواسطة مشتري حق الشراء أو البيع الآجل إلى بائع هذا العقد، ويتم تحديد العلاوة على أساس السهم الواحد. انظر : حماد، المشتقات المالية (ص58)

(5)البرواري، بورصة الأوراق المالية (ص222)

(6) حماد، المشتقات المالية (ص41)

(7) الهندي، الأسواق الحاضرة والمستقبلية (ص185) .

ويمثل هذا السعر الذي سيتم إبرام العقد عليه من قبل مالك حق الاختيار في الوقت الذي يرى أنه مربح من طرفه، وهذا السعر المحدد مسبقا يتم تنفيذه بغض النظر عن سعر العقد وقت تنفيذ العقد.

فكلما كان سعر التنفيذ قريبا من ثمن الأصل ارتفع سعر حق الخيار، وذلك لأن أي تحرك بالأسعار يحقق له أرباحا، بينما اذا كان سعر التنفيذ بعيدا عن السعر الحالي فإن إمكانية تحقيق الأرباح تقل. والحاصل أن تحقيق الأرباح سيكون أقل كلما ارتفع سعر التنفيذ المحدد في العقد مبتعدا عن السعر الفوري النقدي السائد للسهم عند إبرام العقد[8].

– **علاوة حقوق الاختيار** Option Premium: وهو السعر المدفوع بواسطة المشتري لحق الاختيار في الشراء أو البيع الآجل إلى بائع هذا العقد، أو عبارة عن السعر المدفوع بواسطة مشتري حق الشراء أو البيع الآجل إلى بائع هذا العقد، ويتم تحديد العلاوة على أساس السهم الواحد وذلك يكون في البورصات المنظمة.

وتمثل هذه العلاوة ثمن الحق منفردا دون الدخول في السعر الحقيقي للصفقة سواء تمت الصفقة أو لم تتم، وهي من الأمور الرئيسة التي يبنى عليها حق الاختيار. حيث جعل لهذا الحق ثمنا مجردا منفصلا عن الثمن الحقيقي لمحل العقد، سواء تم إبرام العقد أو لم يتم، فجعل متقوما يباع ويشترى ؛ لذلك يقوم مشتري حق الاختيار بجعل ثمن الحق من ضمن التكاليف عليه، سواء ربح أم خسر.

فمالك حق خيار الشراء يشتري في حالة إذا ما ارتفع سعر الأصل موضوع العقد عن سعر التنفيذ المتفق عليه مسبقا بغض النظر عن السعر الموجود حاليا ضمن فترة الخيار، أما بائع حق الخيار يكون توقعه بعكس مشتر حق الخيار بحيث ينظر إلى انخفاض السعر عن سعر التنفيذ.

ويملك مشتري حق الخيار الفرصة في تحقيق مكاسب غير محدودة، وتكون خسارته بحدود مبلغ العلاوة الذي دفعها لشراء حق الاختيار، بينما يكون الطرف الآخر –وهو محرر عقد الاختيار أو بائعه– على العكس ، فخسارته غير محددة، أما ربحه فمحدد بمبلغ العلاوة الذي تم الاتفاق عليه مسبقا ؛ فالعقد لازم من طرفه، بعكس الطرف الآخر[9].

ويعد الأجل الممتد لتنفيذ حق الخيار عاملا بارزا في تحديد سعر العلاوة، فالعلاوات التي تمثل قيمة أو أثمانا لهذه الخيارات ترتفع وتنخفض داخل سعر التنفيذ الواحد وفقا للأجل الذي يمتد إليه الخيار، فمن المنطقي أن امتداد الأجل يجب أن يرفع من قيمة هذه العلاوة بالنظر إلى المرونة الإضافية التي يقدمها لمالك حق الشراء أو حامله، أو مالك حق البيع، فالأمان للمتحوط يتسع كلما امتد أجل الحق الذي يملكه، بالتالي يكون مستعدا لأن يدفع علاوة أكبر كلما كانت حياة الحق أو الخيار الذي يشتريه أطول.[10]

ويرى الباحث:

1– أن جوهر العملية انصب على تنظيم الحق بيعا وشراء وفق أسس، فالمقصود سعر حق الخيار بيعا وشراء، وأن السلعة أو الأصل أصبح وجوده في الغالب صوريا .

(8) أسعد رياض، الهندسة المالية (ص155)
(9) انظر: حماد، المشتقات المالية(ص40) ؛ الهندي الأسواق الحاضرة والمستقبلية (ص185) ، بتصرف .
(10) أسعد رياض، الهندسة المالية (ص151)

وأيضا الملاحظ أن للوقت قيمة جوهرية في التسعير بحسب طول مدة الخيار أو قصره، فأصبح يشكل العنصر الأساس في تسعير حق الشراء أو البيع .

2- ارتبط سعر حق الخيار بالإضافة إلى المدة بسعر التنفيذ ومدى قربه وبعده عن السعر الحالي الفوري ، فالعلاوة التي يدفعها مشتري حق الشراء والتي تمثل سعر هذا الحق ترتفع كلما انخفض سعر التنفيذ المحدد في العقد وتنخفض كلما ارتفع، بالمقابل فإن العلاوة التي يدفعها مشتري حق البيع او سعر الحق تنخفض كلما انخفض سعر التنفيذ المحدد في العقد وترتفع كلما ارتفع[11] .

ومن هنا يتبين أن سعر التنفيذ وطول الأجل للحق أو الخيار يشكلان العاملين الرئيسين في تحديد سعر الحق أو الخيار .

المطلب الثالث : أنواع حق الخيار

أولاً: النوع الأول : خيار الطلب (الشراء) Call Option:

هو عقد بين طرفين، يمنح فيه الطرف الأول (ويسمى محرر العقد أو البائع) للطرف الآخر الحق في الاختعيار بين شراء أصل معين أو عدم شرائه ؛ وذلك في تاريخ مستقبلي محدد، وبسعر يحدد مسبقا في العقد، مقابل ذلك يحصل على مبلغ من المشتري مقابل منحه هذا الحق (ويسمى بالعلاوة أو سعر حق الخيار)[12] .

وجوه استخدام عقد خيار الشراء[13] :

1- يجري شراء حقوق الاختيار للشراء من جائب أولئك الذين يتوقعون ارتفاع أسعار الأسهم في السوق ، وهو ما يعبر عنه بالمتاجرة أو المضاربة.

2- تستخدم عقود اختيار الشراء أداة للتغطية والتحوط ضد المخاطر .

ثانيا : خيار العرض (الدفع) : Put Option

عبارة عن اتفاق يعطي مشتري هذا الحق وهو المالك للأصل الحق في بيع عدد معين من الأسهم أو الأوراق المالية بسعر معين خلال فترة محددة، وفي الجهة المقابلة يكون قابضا ثمن الخيار ملزما إذا ما قرر مشتري هذا الحق البيع بالسعر الذي تم الاتفاق عليه مسبقا ، فصاحب حق خيار البيع ليس إلزاما به، فلا بد من دفع ثمن مناسب لإقناع الطرف الآخر ببيع مثل هذا الحق او الخيار فهو عكس خيار الشراء، فالشراء ينظر فيه إلى ارتفاع سعر الأصل، بينما خيار البيع يكون التوقع فيه انخفاض السعر، بالتالي يسعى للتخلص من الأصل بسعر مناسب، ويدفع مقابل ذلك ثمنا له أو علاوة .[14] .

(11) المرجع السابق (ص155)
(12) حماد،المشتقات المالية (ص44)
(13) رضوان، المشتقات المالية (ص156)
(14) القري، الأسواق المالية (ج2| 22)

وجوه استتخدام عقود اختيار البيع[15] :

1- يجري من جانب الذين يتوقعون انخفاض أسعار الأوراق المالية محل التعاقد

2- تستخدم بديلا لعمليات البيع على المكشوف[16] .

3- يستخدم في التأمين ضد المخاطر

ثالثا : الاختيار المركب Double Option:

وهو عقد يجمع بين خياري البيع والشراء، فيملك صاحبه الحق في أن يكون بائعا أو أن يكون مشتريا للأصل المالي محل الاختيار بحسب مصلحته، ويقسم إلى نوعين[17] :

1- اختيار مركب لا يتغير فيه سعر الشراء عن سعر البيع :

ومشتري هذا الاختيار ينظر في حركة السوق وتقلباته، فإن وجد الأجدى له البيع مارسه، وإن وجد الأجدى الشراء مارسه، وبذلك يتيقن من الحصول على أدنى عائد مقابل تحمله سعر الاختيار[18] .

2- اختيار مركب يتغير فيه سعر الشراء عن سعر البيع :

وفي هذا النوع لا يربح مشتري الخيار إلا إذا تجاوز سعر الأصل في السوق سعر التنفيذ في اختيار الشراء، أو نقص عن سعر التنفيذ في اختيار البيع، فإذا ارتفعت أسعار السوق خلال فترة الاختيار مارس حقه في الشراء، وإذا كان العكس فإنه يمارس البيع[19]

المبحث الثاني: الاتجاهات الفقهية في تخريج حق الخيار على خيار شرط

يقتضي المقام قبل البدء بمناقشة أسباب النزاع باعتبار حق الخيار كخيار الشرط- المعروف بالفقه الإسلامي- أن نعرض بصورة موجزة ماهية خيار الشرط ، والاتجاهات الفقهية فيه.

المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية في خيار الشرط

خيار الشرط شرع نظرا للمتعاقدين للاحتراز عن الغبن والظلامة[20]؛ أي يكون لأحد المتعاقدين أو لهما معـا أو لمن ينيبانه الحق في فسخ العقد أو امضائه ضمن مدة معلومة[21] .

والأصل فيه قول النبي ﷺ لحبان ابن منقذ وكان يخدع في البياعات « إذا ابتعت فقل لا خلابة، ولي الخيار ثلاثة أيام»[22]

(15) رضوان، المشتقات المالية (ص166)
(16) البيع على المكشوف عبارة عن: (قيام شخص ببيع أوراق مالية لا يملكها عن طريق اقتراضها من آخرين، مقابل الالتزام بإعادة شرائها وتسليمها للمقرض في وقت محدد) : انظر: حماد، التحليل الفني والأساسي للأوراق المالية (ص190)
(17) رضوان،أسواق الأوراق المالية (ص168)
(18) القري،الأسواق المالية (مج2\1615)
(19) رضوان المشتقات المالية (ص169)
(20)الموصلي، الاختيار لتعليل المختار (ج12/2)
(21) شبير، المدخل إلى فقه المعاملات المالية (ص272)
(22)أخرجه مسلم في صحيحه ، باب من ينخدع في البيع، رقم(3838)

وقد ذهب أبو حنيفة وزفر من الحنفية[23]، والشافعي[24]، إلى أن مدة خيار الشرط ثلاثة أيام، ولا تزيد عن ذلك؛ لأنه ثبت خلاف القياس، والحاجة تندفع بثلاثة أيام، فيبقى ما وراءه على الأصل، وذهب الصاحبان من الحنفية[25]، والمالكية[26] والحنابلة[27]، إلى جواز ذكر مدة معلومة؛ لأن الخيار ما شرع إلا لدفع الغبن، وقد يحتاج المشتري إلى مدة تزيد عن الثلاثة أيام، إلا أن الصاحبين من الحنفية، والحنابلة جعلا المدة للمتبايعين في تحديدها ، بينما ذهب الإمام مالك إلى تقديرها بالحاجة بحسب نوع المبيع، ولم يجعلها مطلقة لإرادة المتبايعين .

ويسقط الخيار بثلاثة أشياء[28] :

1- **التصريح بالإسقاط:** كأسقطت الخيار أو أبطلته ، أو أجزت البيع أو رضيت به.

2- **الإسقاط دلالة:** وهو أن يتصرف من له حق الخيار بالسلعة أو بالمبيع تصرف الملاك.

3- **الإسقاط ضرورة:** وهو انتهاء مدة الخيار، أو بالموت كما عند الحنفية والحنابلة، بينما ذهب المالكية والشافعية إلى أن الحق ينتقل للورثة[29].

أما من حيث الأثر المترتب لخيار الشرط على العقد:

فبالاتفاق فإن خيار الشرط يمنع لزوم العقد من جهة صاحب الخيار، وله الحق في فسخه أو إمضائه بحسب المدة المتفق عليها[30].

وبناء على ما سبق فقد انقسم المعاصرون إلى اتجاهين اثنين في تخريج حق الخيار على خيار الشرط:

الاتجاه الأول: عد أن خيار الشرط يمكن تقييمه ماديا، وضبطه، فقام بتخريج حق الخيار عليه، وعده محلا صالحا للعقد، وأعطاه صفة مالية؛ فيمكن بيعه وتداوله، كما أن كلا الخيارين: حق الخيار وخيار الشرط يجعلان البيع لازما لأحد الطرفين دون

(23) الزيلعي، تبيين الحقائق (ج14/4)
(24) الرملي، نهاية المحتاج (ج18/4)
(25) الموصلي، الاختيار (ج12/2-13)
(26) الخرشي، شرح مختصر خليل (ج110/5)
(27) ابن قدامة ، المغني (ج524/3)
(28) الموصلي، الاختيار (ج15/2)
(29)ابن عابدين، رد المحتار (4ج/581) ؛ الدسوقي، الشرح الكبير؛ (ج101/3-103) ؛ الشربيني ، مغني المحتاج (ج45/2) ؛ ابن قدامة، المغني (ج518/3)
(30)،ذهب الحنفية إلى أنه إذا كان الخيار للمشتري فقط لم يخرج الثمن عن ذمته، وأما البيع فإنه يخرج عن ملك البائع ويدخل في ملك المشتري بحسب رأي الصاحبين، خلافا لأبي حنيفة الذي لم يدخله في ملك المشتري لئلا يجتمع البدلان" انظر: ابن عابدين ، رد المحتار (ج572/4) .
وذهب المالكية إلى أن ملك المبيع في زمن الخيار للبائع مطلقا، سواء أكان الخيار له أم للمشتري، طوال مدة الخيار، انظر: الدسوقي، الشرح الكبير (ج104/3)
وذهب الشافعية إلى ثلاث أقوال:
- أن ملك المبيع للبائع مطلقا، بغض النظر عن صاحب الخيار
- أن ملك المبيع للمشتري مطلقا، بغض النظر عن صاحب الخيار
- أن ملك المبيع لمن له الخيار
انظر: الشربيني، مغني المحتاج (ج48/2)
وذهب الحنابلة في الأظهر أن ملك المبيع ينتقل للمشتري، بغض النظر عن صاحب الخيار، وفي رواية أنه يبقى للبائع حتى يلزم البيع ، انظر: ابن قدامة، المغني (ج511/3)

الآخر فيتشابهان بجامع عدم اللزوم في كل.

الاتجاه الثاني: بالمقابل هناك من عد خيار الشرط لا يعدو أن يكون إرادة ومشيئة، ولا يصلح أن يكون محلا للعقد، ولا يصلح أن يكون متداولا، ولا يقاس عليه حق الخيار، حتى ولو تشابها في الأثر إلا أن هناك فارقا يمنع قياس كل منهما على الآخر.

وتاليا عرض الاتجاهين، وأدلة كل منهما:

المطلب الثاني: مجيزو تخريج حق الخيار على خيار الشرط .

ذهب الدكتور أحمد يوسف سليمان في بحثه ضمن الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية[31]، والدكتور هاشم كمالي[32]، والدكتور وهبة الزحيلي[33] –في الدورة السادسة لمجمع الفقه الإسلامي– والدكتور الساعاتي[34]، إلى تخريج حق الخيار على خيار الشرط المعروف في الفقه الإسلامي، وقد استدلوا بما يلي:

1- استدل أصحاب هذا الاتجاه بعموم آية الوفاء بالعقود[35]، قال تعالى: (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) "المائدة/1" ، وحديث النبي ﷺ : (المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا)[36].

2- إن ما أخذه البائع من مشتري حق الخيار هو للبائع لا يرد ، ولما كان للطرف الآخر نفس الحق في الخيار فإنه يجوز أن يبيعه هذا الحق . بل ذهب الدكتور الساعاتي[37] في بحثه إلى أنه يجوز أن يكون لحق الاختيار عوضا، قياسا على خيار الشرط ، فيكون العوض مقابل تمتع المشتري بحق فسخ العقد إذا تغير السعر في غير صالحه، أو إمضائه إن كان في صالحه، فعد العوض ثمنا للتحوط، أو كقسط التأمين ضد المخاطر، بل وعد أن الخيار في عقد التحوط من مقتضى العقد، واستدل الدكتور لكلامه بما جاء في فتاوي قاضيخان[38] في الاعتياض عن إسقاط حق الاختيار، وبما جاء في المغني لابن قدامة عن العربون[39]، وخرج كلامه بناء على ذلك[40].

(31) الموسوعة العلمية والعملية (ج387/5) نقلا عن رضوان، المشتقات المالية (ص527)

(32) Islamic Commercial Law: An Analysis Of Futuers Options، Uk2000. p.203

(33) الزحيلي، السوق المالية(مج2 – 1330-1332)

(34) الساعاتي، نحو مشتقات مالية إسلامية (ص83)

(35) الموسوعة العلمية والعملية (ج387/5) / نقلا عن رضوان، المشتقات المالية (ص527)

(36) أخرجه أبو داود (3594) ، والدارقطني 27/3، والحاكم 49/2 من طريق ابن وهب، وابن حبان (5091) من طريق مروان بن محمد الطاطري، كلاهما عن سليمان بن بلال، به. وزادوا في أوله غير ابن حبان: "المسلمون على شروطهم"، وزاد ابن حبان وحده في آخره: "إلا صلحا أحل حلالا أوحرم حراما" وأخرجه أبو داود (3594) ، ومن طريقه البيهقي 65/6 من طريق مروان بن محمد الطاطري، عن سليمان بن بلال أو عبد العزيز بن محمد -شك أبو داود-، عن كثير بن زيد، به. وزاد فيه: "إلا صلحا ... "..... وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين. انظر:مسند أحمد، ط الرسالة (14|390)

(37) الساعاتي، نحو مشتقات مالية إسلامية (ص83)

(38) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية(ج3|45)

جاء في فتاوى قاضيخان : أنه لو صالح المشتري البائع صاحب الخيار على دراهم مسماة أو على عرض بعينه على أن يسقط الخيار ويمضي البيع جاز ذلك وتكون الزيادة في الثمن . وكذلك لو كان صاحب الخيار هو المشتري فصالحه البائع على أن يسقط الخيار فيحط عنه من الثمن كذا أو يزيده هذا العرض بعينه في البيع جاز ذلك أيضا : انظر الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية (ج3|45)

(39)(قد يدفع طالب الشراء لصاحب السلعة مبلغا من المال ويقول له: لا تبع هذه السلعة لغيري وإن لم اشترها منك فما دفعته لك)، ابن قدامه، المغني (4|233)

(40) الساعاتي، نحو مشتقات مالية إسلامية (ص83)

3- جواز العمليات الآجلة الشرطية البسيطة[41]، فيمكن قياسها ومعرفتها في ضوء خيار الشرط، كما الحقت بذلك العمليات الشرطية المركبة أيضا بناء على خيار الشرط عملا بما يراه الجمهور في اشتراط مدة في خيار الشرط حسب الحاجة أو الأحوال–كما مر معنا تفصيله سابقا –[42]، كما أن الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية جوزت العمليات الشرطية البسيطة والمركبة لنفس الأسباب[43].

والحاصل أن المجيزين قد خرجوا جواز حق الخيار قياسا على خيار الشرط في الفقه الإسلامي؛ بجامع أن كلا منهما شرع للتحوط، وأن الشروط لم تناف مقتضى العقد في كل، إضافة إلى الاستدلال بالشروط العامة.

المطلب الثالث : مانعو تخريج حق الخيار على خيار الشرط .

ذهب الدكتور محمد الأمين[44]، والدكتور محمد عبدالوهاب أبو سليمان[45]، والدكتور محمد القري[46]، وغيرهم من المعاصرين إلى عدم تخريج حق الخيار على خيار الشرط المقر في الفقه الإسلامي؛ لما يلي:

1- أن حق اختيار الطلب (الاستدعاء) أو حق اختيار البيع (الدفع) ليست في الحقيقة من العقد، بل هي سابقة عليه، وهي مهلة تتيح للعاقد قبل إبرام العقد التفكير لنفسه بالإقدام على ما يعده من مصلحته، دون أن يكون هناك التزام بعقد، وكل ما كان قبل العقد فلا يعد منه ، ولا يعد هذا من الخيار المعروف بالفقه الإسلامي؛ ذلك أن الخيار في الفقه الإسلامي هو نتيجة إبرام عقد مشروط فيه الخيار أثناء العقد، إذ يعرف بأنه « طلب خير الأمرين من إمضاء عقد وفسخه»[47]، والفترة المنوه عنها في حق الاختيار سابقة على إيجاب العقد وإبرامه، فمن ثم لا يكون لها تأثير على العقد صحة أو فسادا[48].

2- المعقود عليه في حق الاختيار لا يصلح أن يكون محلا للعقد ، والمحل في عقد الاختيار هو الحق في شراء شيء معين أو بيعه بسعر معين في زمن مستقبل محدد، أو في مدة محددة، فهو ليس مالا متقوما، ولا حقا ماليا، وإنما هو حق في الشراء أو البيع بسعر محدد يعطيه أحد الطرفين للآخر نظير مال، فهو شبيه بخيار الشرط في الفقه الإسلامي الذي يعطيه أحد الطرفين للآخر ويجعل له الحق في إمضاء البيع أو فسخه في هذه الجزئية فقط[49].

(41) العمليات الشرطية البسيطة أن يكون من حق المضارب فسخ العقد في ميعاد التصفية أو قبله إذا أحس بانقلاب الأسعار في غير صالحه، على أن يدفع أولا تعويضا للطرف الآخر، ولا يرد إليه، ويسمى هذا بالشرط البسيط، انظر: الزحيلي السوق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع6 (ص1331)

(42) هي العمليات التي يكون للبائع الحق فيها أن يتحول إلى مشتري وأن يفسخ العقد، أو أن يظل بائعا حسبما يراه مناسبا له من تقلبات الاسعار عند التصفية أو قبلها مقابل تعويض أكبر مما يدفع في العمليات البسيطة يدفعها لصاحبه؛ ، انظر: الزحيلي، السوق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع6 (1331)

(43) الموسوعة العلمية والعملية (ج387/5) / نقلا عن رضوان، سمير، المشتقات المالية (ص527)

(44) الضرير، الاختيارات(مج263/1)

(45) البهوتي، شرح منتهى الإيرادات (ج166/2)

(46) القري، الأسواق المالية (مج1610\2)

(47) البهوتي، شرح منتهى الإيرادات (ج166/2)

(48) ابو سليمان، الاختيارات (مج314/1)

(49) الضرير ،الاختيارات (مج263/1)

فقد عد الدكتور الضرير أن الجزئية التي يتشابه بها خيار الشرط مع حق الخيار هي المدة التي يعطيها أحد الطرفين للآخر في إمضاء البيع أو فسخه فقط .

3- إن جوهر الاختلاف بين حق الاختيارات وخيار الشرط في الفقه الإسلامي هو: أن الخيار المعمول به في الأسواق المالية هو عقد مستقل عن عقد البيع، فللخيار ثمن وللسلعة ثمن، فمحل العقد هو الخيار لا السهم أو السلعة ذاتها، فهل يكون لهذا الحق ثمن، ثم رجح الدكتور القري عدم الجواز[50] .

4- خيار الشرط مخالف للأصل والقياس، وثبت استحسانا لحاجة الناس إليه، كما أنه يتعارض مع قاعدة العدل، فيملك أحد المتعاقدين تحقيق أرباح على حساب الآخر بعد التأكد من حركة السوق، فينطوي على ظلم وجور، ناهيك أنها من قبيل الشروط الفاسدة[51] .

والحاصل أن المانعين ذهبوا أن قياس حق الاختيار على خيار الشرط قياس مع الفارق؛ فالصورتان تختلفان من حيث الزمن، فحق الاختيار سابق، بخلاف خيار الشرط، أضف إلى ذلك أن المحل في حق الاختيار لا يصلح أن يعقد عليه لأنه ليس بمال متقوم، فتنتفي البدلية والتي تشكل مقصود المعوضة بمبادلة مال متقوم بمال متقوم، ناهيك عن انتفاء قاعدة العدل.

المطلب الرابع : رأي الباحث :

من خلال عرض خيار الشرط في الفقه الإسلامي وحق الخيار المتعامل به قي الأسواق المالية ، يرى الباحث أن هناك وجوه اتفاق ووجوه اختلاف بينهما كما يأتي:

- **وجوه الاتفاق :**

1 – خيار الشرط وحق الاختيار كلاهما يجعلان البيع غير لازم من جانب صاحب خيار الشرط أو حق الاختيار .

2 – خيار الشرط وحق الاختيار كلاهما يرتبطان بمدة محددة مسبقا وليست مفتوحة.

3– لصاحب حق الاختيار من كلا الطرفين الحق في إمضاء البيع وإنفاذه، أو إسقاطه ضرورة بمضي الوقت .

4 – قد يستعملها البائع أو المشتري وليس المشتري وحده .

5 – كلاهما يترتب أثرهما بالمستقبل .

- **وجوه الاختلاف :**

1– خيار الشرط خيار ثبت استحسانا ضمن ضوابط معينة لا يتوسع بها ، حتى أن المالكية[52] قد جعلوا المدة مرتبطة بالمبيع،

(50) القري، الأسواق المالية (مج2\1610)
(51) محي الدين، عمل شركات الاستثمار (ص366)
(52) الخرشي، شرح مختصر خليل (ج110/5)

وأبو حنيفة وزفر [53]، والشافعية[54] لم يخرجوه عن ثلاثة أيام؛ لأنه ثبت خلاف القياس، بينما في حق الاختيار المدة تخضع لإرادة المتبايعين، مع أن هذا قد أقره الصاحبان من الحنفية، وكذا الحنابلة، إلا أن الهدف كان للتأكد من سلامة المبيع أو تجريبه ولم يبن على وصول سعر معين لإجراء البيع أو غيره .

2- خيار الشرط لم يذكر أنه تم أخذ مقابل مالي فيه في الفقه الإسلامي، ولا بأي مذهب من المذاهب، في حين يتم أخذ مبلغ العلاوة[55] في حق الاختيار[56] .

3- خيار الشرط من ضمن عقد قائم ولا يستقل بذاته [57]، فينص عليه نصا عند المبيع والذي غالبا يكون موجودا، وشرع لتفادي الغرر، ولا يضاف المبيع الى المستقبل، في حين أن حق الخيار ينصب عليه العقد في عقد مستقل بذاته ، وينص عليه، ويدفع في مقابل ذلك ثمن لهذا الخيار وفق ضوابط معينة [58].

4- انقضاء مدة خيار الشرط تجعل العقد لازما؛ ولكن اللزوم يرتفع بوجود الخيار، فإذا انقضت مدة أجل الخيار أو العربون ولم يفسخ العقد لزم وترتبت آثاره، أما حق الاختيار ، فانقضاء أجلها يترتب عليه انفساخ الاتفاق السابق على البيع والشراء [59] .

5- خيار الشرط شرع لكي يكون وسيلة لتمام الرضى وتقليل النزاع، ودفع الغبن، ومنع التغرير، بينما الاختيارات في البورصة هي محض رهان على اتجاهات الأسعار، فهو من جنس القمار [60] .

وهذا فرق جلي واضح بين حق الخيار وخيار الشرط في الفقه الإسلامي، يجعل الخيار في الفقه الإسلامي يلتقي مع الاختيار في عدم الإلزام طوال الفترة المتفق عليها، إلا أنه يختلف معه في الجوهر الذي شرع من أجله .

ويرى الباحث أيضا:

1- أن خيار الشرط هو مناف لمقتضى العقد، وليس مؤكدا له كما ذكر الدكتور الساعاتي[61]، وذلك لأن الأصل اللزوم في البيع وترتب آثاره، ولا يضاف البيع إلى المستقبل، وشرع خيار الشرط استحسانا.

(53) الزيلعي، تبيين الحقائق (ج14/4)
(54) الرملي، نهاية المحتاج (ج18/4)
(55) العلاوة : عن السعر المدفوع بواسطة مشتري حق الشراء أو البيع الآجل إلى بائع هذا العقد، ويتم تحديد العلاوة على أساس السهم الواحد
(56) الضرير، الاختيارات،(مج263/1)
(57) القري ،الأسواق المالية(مج2|1605)
الخيار في الأسواق المالية هو عقد مستقل عن عقد البيع، فللخيار ثمن، وللسهم ثمن، والخيار عقد مستقل يشتري فيه المستثمر حقا يخوله البيع أو الشراء والأغلب أن يبيع الخيار من لا يملك الأسهم من السماسرة فدل على أنه عقد بيع مستقل بذاته، ومحل العقد هنا هو الحق وليس السهم.
(58)الضرير، الاختيارات (مج263/1) ؛ انظر: السالوس، حكم أعمال البرصة في الفقه الإسلامي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع6 (ص1347)
إن الخيار الموصوف والمتعامل به في الأسواق المالية عقد مستقل عن عقد البيع، فالصيغة تتضمن انفصال البيع عن الخيار، ليكون للخيار ثمن، وللسلعة أو السهم ثمن ... انظر: أبو مؤنس ، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية الإسلامية ، مجلة أسرا (مج5\76) ؛ ابو سليمان، عبدالوهاب، الاختيارات دراسة فقهية تحليلية (مج314/1)
(59) أبو زيد، التحليل الفقهي والمقاصدي للمشتقات المالية (ص32-ص33)
(60) رضوان، المشتقات المالية (ص526)
(61) الساعاتي، نحو مشتقات مالية إسلامية (ص83)

2- وأما ما استشهد به بفتاوى قاضيخان[62] في الاعتياض عن إسقاط حق خيار الشرط؛ فإن الحنفية لم يقل أحد منهم بذلك، كما إن كتب الفتاوى_ كما هو معروف بالفقه الإسلامي_ لها ظروف ووقائع تبنى عليها، تخضع للزمان، والمكان، والعرف، وحال المستفتي، كما أن القياس مع الفارق وذلك كالآتي :

أولا: محلي العقد يختلفان، ففي الفتاوى عرض حقيقي وعين موجودة، بينما في حق الخيار المحل حق مجرد، فافترقا.

ثانيا: إن البيع قد تم في الحالتين التي ذكرهما قاضيخان، بينما في حق الخيار يتم العوض حتى لو لم يترتب عليها أثر، فافترقا.

3- كما أن المراد من كلام قاضيخان هو المساومة لتنجيز البيع بالتصالح والرضى وليس ثمنا، ففيه إيجاب وقبول جديدين .

4- لم ينص في متون المذهب الحنفي المعتمدة على ذلك، لا بل الثابت من كلام ابن عابدين أن المعتمد، عدم جواز الاعتياض عن الحقوق المجردة، فقد جاء في ردالمحتار (لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة[63] عن الملك)[64] .

5- وأما فيما استدل به من كلام صاحب المغني[65] ، فهو واضح أنه في العربون، وليس في خيار الشرط .

6- أما فيما يتعلق بقياس حق الخيار على قسط التأمين فهو قياس مع الفارق وذلك للأسباب التالية:

أولا: التأمين التكافلي يقوم على مبدأ التعاون، والقسط يكون على سبيل التبرع؛ فلا يؤثر فيه الغرر[66] ، بينما في حق الخيار الثمن المدفوع من باب المعاوضة، والغرر الفاحش فيه غير مغتفر ، فافترقا.

ثانيا: القسط المدفوع في التأمين التكافلي ضد المخاطر التي تقع خارج إرادة المشترك، كالحريق أو الحادث أو المرض، بينما في حق الاختيار يكون اختيار الإنفاذ للبيع أو عدمه بإرادة تامة من صاحب الخيار وليس أمرا خارجا عن إرادته، فافترقا

7- يرى الباحث أن الخيار شرع في الفقه الإسلامي لتحقيق غاية سامية للتروي، والتأكد مغبة الوقوع في الغبن والغش وغيره.، ولأن المعاوضات بين الناس تقوم على المشاحة، فقد يكون من حكم مشروعية خيار الشرط، وغيره من الخيارات في الفقه الإسلامي غايتها الوصول إلى التراضي ، الذي هو الركن الأساس في البيع والشراء من غير اللجوء للنزاع والتقاضي.

8- أن الاختيارات التي تجري في السوق المالية أسست لا للتأكد من تأمين السلعة أو غيرها ، بل أصبحت سلعة تتداول هبوطا وارتفاعا، والسلعة الرئيسة التي عقد عليها البيع صورة، وأن سعر العلاوة هو الذي يتداول ، والدليل أن أغلب هذه

(62) جاء في فتاوى قاضيخان : أنه لو صالح المشتري البائع صاحب الخيار على دراهم مسماة أو على عرض بعينه على أن يسقط الخيار ويمضي البيع جاز ذلك وتكون الزيادة في الثمن . وكذلك لو كان صاحب الخيار هو المشتري فصالحه البائع على أن يسقط الخيار فيحط عنه من الثمن كذا أو يزيده هذا العرض بعينه في البيع جاز ذلك أيضا : انظر الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية، (ج3|45)

(63)الحق المجرد: هو ما كان غير متقرر في محله؛ أي أمكن انفراد الحق عن محله، ومثاله فهو حق مجرد سواء استعمله صاحبه أو أسقطه لا أثر في المحل، فالمحل يبقى بصفاته سواء أخذ صاحب الشفعة أو أخذه شخص آخر : انظر الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية (28)

(64) ابن عابدين، رد المحتار (ج4\518)

(65) (قد يدفع طالب الشراء لصاحب السلعة مبلغا من المال ويقول له: لا تبع هذه السلعة لغيري وإن لم اشترها منك فما دفعته لك)،انظر: ابن قدامه، المغني (ج4|233)

(66) القرة داغي ، التأمين التعاوني (ص16)

الصفقات تتم بالمقاصة والتراضي، دون شراء السلعة الحقيقية أو ابتياعها .

والحاصل أن هناك مؤسسات متخصصة تقوم بعملية المقاصة بين المتعاملين مثل مؤسسة المقاص Clearing Option House تقوم بعمل التسوية بين مشتري حق الخيار أو بائعه، فعالم الخيارات يختلف عن الشراء الفعلي الذي يوثق بشهادة انتقال وغيره، وإنما الأمر مختلف فشراء خيار الشراء أو بيعه لا يمثل في الواقع شراء فعليا للأسهم الأصلية أو بيعا فعليا لها، فيتم اختصار جميع هذه الخطوات الواردة من بيع حقيقي وشراء عن طريق المقاصة بين الطرفين المتعاملين دون اللجوء للشراء الحقيقي[67] ؛ وبالتالي لم يعد مشتري الاختيار ينظر إلى شخصية الطرف الذي حرر الاختيار ما دام أن المسؤولية الكاملة عن الاختيار المصدر تقع على عاتق تلك المؤسسة[68] .

ومن هنا يرى الباحث أنه لا يمكن قياس حق الخيار على خيار الشرط في الفقه الإسلامي، للأسباب التي تم عرضها .

المبحث الثالث: الاتجاهات الفقهية بتخريج حق الخيار على العربون

وقبل عرض أسباب النزاع لا بد من تعريف ماهية العربون و الاتجاهات الفقهية فيه بشكل مختصر .

المطلب الأول : الاتجاهات الفقهية في بيع العربون :

العربون لغة: بفتح العين والراء، قال بعضهم: هو أن يشتري الرجل شيئا أو يستأجره ويعطي بعض الثمن أو الأجرة ثم يقول إن تم العقد احتسبناه وإلا فهو لك ولا آخذه منك[69] .

العربون اصطلاحا : أن يشتري السلعة ويعطيه دراهم لتكون من الثمن إن رضي، وإلا فهبة[70] .

وعرفه ابن قدامة : أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهما أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن، وإن لم يأخذها فذلك للبائع[71] .

وانقسم الفقهاء إلى اتجاهين في حكم العربون :

الاتجاه الأول: ذهب الحنفية[72] والشافعية[73] والمالكية[74] وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد[75] إلى عدم جواز بيع العربون للأسباب الآتية :

(67) إسعد رياض، الهندسة المالية (ص144)
(68) هندي، الحاضرة والمستقبلية (ص235)
(69) الفيومي، المصباح المنير (2/ 401)
(70) الشربيني، مغني المحتاج (ج395/2)
(71)ابن قدامة، المغني (ج175/4)
(72) السرخسي، المبسوط (ج26/4)
(73) الشربيني، مغني المحتاج (ج395/2)
(74) الخرشي، شرح مختصر خليل (ج78/5)
(75) ابن قدامة، المغني (ج175/4) : قال: وهو اختيار أبو الخطاب ؛ انظر: المرداوي، الإنصاف (ج358/4)

1- لأن النبي ﷺ «نهي عن بيع العربون»[76] .

1- أكل لأموال الناس بالباطل، بالإضافة إلى الغرر[77] .

2- احتوائه على شرطين فاسدين : الأول : شرط الهبة، والثاني : شرط الرد على تقدير أن لا يرضى[78] .

3-لأنه خيار مجهول فيه اشتراط رد المبيع من غير ذكره مدة[79] .

4- لأنه شرط للبائع شيئا بغير عوض فلم يصح كما لو شرطه لأجنبي[80] .

الاتجاه الثاني : ذهب الحنابلة في المشهور عندهم من الرواية إلى جواز بيع العربون؛ وذلك للأثر الوارد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه[81] الذي صار إليه الإمام أحمد رضي الله عنه فقد روي فيه عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية فإن رضي عمر، وإلا فله كذا وكذا، قال الأثرم قلت لأحمد تذهب إليه؟ قال: أي شي أقل ! هذا عمر رضي الله عنه[82] .

قال صاحب الإنصاف: والصحيح من المذهب أن بيع العربون صحيح، وعليه أكثر الأصحاب[83] .

ويميل الباحث إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وذلك لأن :

1- العربون ثمن خال عن العوض .

2- العربون خلاف القياس، لأن الأصل في البيع التنجيز واللزوم إلا إذا اشترط أحد الخيارات المتفق عليها، ولم يقل أحد من الفقهاء بأن العربون نوع من أنواع الخيارات أو يشبهها.

4- أن الإمام أحمد يرى ما يراه الجمهور ، إلا أن الأثر الوارد جعله يقول بجوازه، حتى ولو لم يكن رأيه، وهذا واضح في رده على من أنكر عليه خلافه للقياس عند قول الأثرم قلت لأحمد تذهب إليه؟ قال: أي شي أقل ! هذا عمر رضي الله عنه.

(76) حدثنا إسحاق بن عيسى، أخبرني مالك، أخبرني الثقة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع العربان» ، أخرجه أبو داود (3502) من طريق عبدالله بن مسلمة، وابن ماجه (2192) من طريق هشام بن عمار ؛ والبيهقي في السنن (ج342/5) من طريق ابن وهب أربعتهم عن مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب بهذا الإسناد .. وهو في الموطأ (ج609/2) ، إسناده ضعيف لإبهام الثقة الذي رواه مالك ؛ للتفصيل: انظر: مسند الإمام أحمد، طبعة الرسالة (ج334/11)

(77) الدسوقي، الشرح الكبير (ج63/3)

(78) الشربيني، مغني المحتاج(ج395/2)

(79) ابن قدامة، المغني (ج175/4)

(80) ابن قدامة، المغني (ج175/4)

(81) أخرجه البخاري في صحيحه، باب حرم المدينة، برقم (2422) ج3 \123 ؛ انظر: ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، قوله باب الربط والحبس بالحرم (ج5\75).

(82)ابن قدامه، المغني (175/4)

(83) المرداوي ، الإنصاف (ج357/4)

وأما الحديث الوارد في مصنف عبدالرزاق عن زيد بن أسلم « أن رسول الله ﷺ سئل عن العربان في البيع فأحله» قال عنه الشوكاني بأنه مرسل، وفي إسناده إبراهيم بن أبي يحيى، وهو ضعيف، ثم وازن بين حديث النهي وحديث التحليل، ورجح حديث النهي لأنه ورد من طرق يقوي بعضها بعضا. انظر: نيل الأوطار (ج250/5 -251)

وأقول : أن القاعدة الأصوليه أذا التقى المبيح والمحرم، قدم المحرم

4- العربون هو أقرب إلى الاشتراط منه للخيار لذلك أورده صاحب الإنصاف في شروط البيع [84].

إلا أن المجمع الفقهي الإسلامي الدولي ذهب إلى ترجيح رأي المذهب الحنبلي [85]؛ كما ذهب العديد من العلماء المعاصرين [86] إلى جوازه أيضا؛ لأنه أصبح عرفا بين التجار، ولكثرة العمل به [87]، وأخذت به القوانين المدنية في البلدان العربية [88].

ولكن على رأي من أجازه هل يمكن اعتبار الخيارات نوعا من أنواع بيع العربون ؟

انقسم المعاصرون إلى اتجاهين اثنين:

الاتجاه الأول : عد أن الثمن المدفوع في العربون هو بالأساس عن المدة الزمنية التي انتظرها البائع بامتناعه وعدم تصرفه بالمبيع، وأن هذا الالتزام يصلح لأن يكون محلا للتقوم والعقد، وحق الخيار يقوم على نفس النهج، بأن تكون للمدة الزمنية التي يستفيد منها المشتري للتروي والنظر، بحيث تشكل منفعة يمكن ضبطها وتقييمها، كما يتشابه حق الخيار مع بيع العربون من حيث الأثر، حيث يكون لازما من طرف البائع، وغير لازم من طرف المشتري، فاتفقا بجامع عدم اللزوم في كل .

الاتجاه الثاني: عد الامتناع عن التصرف هو التزام ، والالتزام الناتج عن عدم التصرف إنما هو إرادة ومشيئة لا يصلح أن يكون محلا للعقد، بالإضافة لفروق أخرى تجعل القياس مع الفارق .

وتاليا بيان أقوال وأدلة الفريقين:

المطلب الثاني : مجيزو تخريج حق الخيار على بيع العربون :

ذهب الدكتور أحمد يوسف سليمان [89]، والدكتور هاشم كمالي [90]، والدكتور رائد أبو مؤنس [91] من المعاصرين إلى تخريج حق خيار الشرط على بيع العربون بما يأتي:

1 – أن بيع العرون وبيع حق الخيار كليهما يتشابهان بوجود مدة زمنية جعلت للمشتري الحق في النكول عن البيع [92].

2- كما أن للعربون ثمنا مقابل المدة الزمنية التي تحبس بها السلعة، فكذا حق الاختيار يمكن الاعتياض عنه مقابل الوقت ، فكما للبائع أخذ الثمن مقابل المدة الزمنية، فللمشتري الحق في بيع حقه مقابل المدة الزمنية [93].

(84) المرداوي ، الإنصاف (357/4)
(85) المؤتمر الثامن في سلطنة بروناي (دار السلام)، 1993: « المراد أخذ السلعة احتسب المبلغ من الثمن، وإن تركها فالمبلغ للبائع»
(86) ذكر الشيخ مصطفى الزرقا : « ومن المعلوم أن طريقة العربون هي وثيقة الارتباط العامة في التعامل التجاري في العصور الحديثة، وتعتمدها قوانين التجارة وعرفها، وهي أساس لطريقة التعهد بتعويض ضرر الغير عن التعطيل والانتظار» انظر : المدخل الفقهي العام (495/1) ؛ انظر، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (ج450/4)
(87) انظر : القري، بيع العربون (ص7).
(88) المادة 103 من القانون المدني المصري « دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك فإذا عدل من دفع العربون فقده وإذا عدل من قبضه رد ضعفه هذا ولو لم يترتب على العدول أي ضرر»
(89) الموسوعة العلمية والعملية (ج387/5) / نقلا عن البيرقدار محمد يونس،نحو تطوير عقود الاختيارات (ص13)
(90) Islamic Commercial Law: An Analysis Of Futuers Otions،Uk2000.p203
(91) أبومؤنس، رائد، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات (ص104)
(92) الموسوعة العلمية والعملية (ج387/5) / نقلا عن البيرقدار محمد يونس،نحو تطوير عقود الاختيارات (13)، بتصرف
(93) المصدر السابق (ج387/5) .

3- استدل الدكتور رائد أبو مؤنس ببيع العربون كفكرة بنى عليها صلاحية حق الاختيار أن يكون محلا صالحا للعقد، حيث عد أن أصل فكرة مشروعية العربون لا العربون ذاته كونه جزءا من الثمن أو عدمه؛ وذلك أن امتنع عن التصرف بالسلعة محل العقد والذي شكل التزاما يصلح أن يكون محلا للعقد، فقياس حق الخيار ليس في كون العربون جزءا من الثمن الكلي للعقد؛ وإنما أيضا في شرعية استحقاقه باعتباره مقابل المنافع، والتي تمثلت في الفترة الزمنية لإمهاله ، والتي يمكن ضبطها بالساعات، والدقائق، لمدة معلومة[94] .

والحاصل:

أن القائلين بتخريج حق الخيار على بيع العربون يرون أن المدة الزمنية في بيع العربون ، تشابه المدة الزمنية في خيار الشرط، وأن ثمن العربون هو مقابل المدة الزمنية والتي تشكل منفعة يمكن أن تصلح مكانا للعقد، والنكول من جانب المشتري يفقده حقه بالمبلغ المدفوع عرفا؛ كونه فوت عليه منفعة تمثلت بالانتظار وعدم التصرف بالمبيع، وليس كونه جزءا من المبيع أو عدمه .

كما إن كلا الصيغتين: حق الخيار وبيع العربون يجعلان البيع غير لازم فتشابها من حيث الحاجة والأثر

المطلب الثالث : مانعو تخريج حق الخيار على بيع العربون :

ذهب العديد من المعاصرين إلى منع تخريج حق الخيار على بيع العربون المعروف بالفقه الإسلامي منهم : الدكتور عبدالستار أبو غدة[95] ، والدكتور محمد الأمين الضرير[96] ، والدكتور محمد مختار السلامي[97] ، والدكتور محمد علي القري[98] ، وعبد العظيم أبو زيد وغيرهم[99]، وعدوه قياسا مع الفارق، لوجود الخلاف الواضح بين الصورة الموجودة في الفقه الإسلامي ، وبين الصورة المعاصرة لحق الاختيارات وتاليا أهم الفروق :

1- أن بيع العربون حال تنجيزه يعد العربون المقدم جزءا من الثمن فيطرح من المقدار الواجب دفعه للبائع، بينما في حق الخيار لا يحسم من الثمن عند الإنجاز ، وإنما له قيمة ذاتية مستقلة قائمة بعينها[100] .

2- الثمن في عقد الخيار عبارة عن عقد منفصل عن عقد التنفيذ، فيمكن لمالك حق الاختيار التصرف فيه بيعا وهبة .

3- هناك فرق من حيث القصد، حيث إن المتعامل بحق الخيار لا يهمه الثمن أو المثمن، وإنما تحصيل الربح والغالب أنها تنتهي بالمقاصة، بخلاف دافع العربون الذي قصد السلعة عينها[101] .

4- الخيارات تتغير أسعارها وتتذبذب بحسب تقلبات الأسعار بالسوق، ولا شيء من هذا في بيع العربون[102] .

(94) أبومؤنس، رائد، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات (ص104)
(95)أبو غدة، الاختيارات في الأسواق المالية(ص335)
(96)الضرير ، الاختيارت (مج1/264)
(97)السلامي، الاختيارات (مج1/232) ؛ ابوغدة، الاختيارات في الأسواق المالية (ص335)
(98) القري، الأسواق المالية (مج2\1611)
(99) أبو زيد، التحليل الفقهي والمقاصدي للمشتقات المالية،(ص32-33)
(100) السلامي، الاختيارات(مج1/232)
(101) المصدر السابق(مج1/233)
(102)المصدر السابق(مج1/233)

5- المحل في بيع العربون هو الشيء المبيع الذي يشكل عرضا حقيقيا وليس حق الاختيار [103].

9- بيع العربون يكون من جهة المشتري ، وليس بالفقه الإسلامي بيع عربون من جهة البائع [104] ، بينما حق الاختيار يكون من كلا الطرفين .

7- الخيار الذي يشتمل عليه بيع العربون محصور في ذات العاقد والمشتري، فليس للمشتري إحلال مشتر آخر محله، وإلا كان استبدالا بعاقد آخر، وعقد جديد، فينبغي فسخ العقد الأول ثم إنشاء عقد جديد [105].

8- انقضاء وقت الخيار في العربون، ومثله في خيار الشرط يجعل العقد لازما؛ ولكن اللزوم يرتفع بوجود الخيار، فإذا انقضت مدة أجل الخيار أو العربون، ولم يفسخ العقد لزم وترتبت آثاره، أما الخيارات التقليدية، فانقضاء أجلها يترتب عليه انفساخ الاتفاق السابق على البيع والشراء [106].

المطلب الرابع :رأي الباحث

يرى الباحث أن هناك أوجه تشابه واختلاف بين بيع العربون وحق الاختيار، أما أوجه الاتفاق فهي:

1- يعد البيع لازما من جهة وغير لازم من جهة أخرى، فهو لازم من جهة من قبض العربون ، وغير لازم من جهة من دفع . ويلتقي العربون مع حق الخيار من هذا الجانب، حيث يكون البيع لازما من محرر الاختيار، وغير لازم من مشتري حق الاختيار.

2- يلتقي كل من العربون مع حق الخيار بأن جعل للانتظار قيمة مالية، إي للمدة الزمنية قيمة مالية، بغض النظر عن احتسابها أو عدمه من السعر- بحسب رأي الشيخ الزرقا_ [107].

أما أوجه الاختلاف فهي ذاتها التي ذكرها المانعون لتخريج حق الاختيار على بيع العربون في المطلب السابق، فيرجع إليها في محلها.

ويرى الباحث أنه لا يمكن قياس حق الخيار على بيع العربون ، للفروق الجوهرية بينهما التي تم عرضها في وجوه الاختلاف، وخاصة أن لحق الخيار ثمنا منفصلا وعقدا ينصب عليها استقلالا، بينما لا يعد الانتظار في العربون ثمنا منفصلا، وإلا لما طرح من الثمن عند إتمام الصفقة [108].

أما فيما يتعلق بالوقت واعتبار ثمنيته أقول :

أن يكون للوقت قيمة مالية نظير انتظار البائع، وعدم التصرف في المبيع، وقياس هذه الفكرة على حق الاختيار أيضا، فهي قياس مع الفارق، وذلك : لأن الوقت ابتداء ليس له قيمة مالية، وإلا لأصبح هناك مسوغ للزيادة في القروض مقابل الزمن، ولكن

(103)أبو غدة، الاختيارات في الأسواق المالية (ص335)
(104)الضرير، الاختيارت (مج264/1)
(105)أبو زيد،التحليل الفقهي والمقاصدي للمشتقات المالية(ص32-33)
(106)المرجع السابق (ص32-33)
(107)الزرقا، المدخل الفقهي العام (ج495/1)
(108) انظر: القرة داغي، الأسواق المالية (مج158/1) ؛ الزحيلي، عقود الاختيارات(مج256/1)

الزمن يحتسب ابتداء عند وضع السعر للمبيع خاصتة في بيوع التقسيط، ولا يزاد بعد ذلك على السعر، سواء امتد الوقت أو قصر بعد ذلك ، وأما في حقوق الخيار فإن الوقت عنصر مهم كما مر معنا في تسعير حقوق الخيار، فكلما كان الأجل ممتدا كان سعر العلاوة أكبر، ويتضاؤل هذا الثمن كلما قربت مدة حق الاختيار من الانتهاء، فتتذبذب الأسعار لحقوق الخيارات مقابل ما تبقى من زمن، فأصبح الزمن عنصرا رئيسا في ذات السعر نفسه، ولا يكون ذلك في العربون .

وجاء في المعيار رقم 20 في بيوع السلع في الأسواق المنظمة ما نصه «إبرام العقد على موجودات معينة يجوز بيعها شرعا مع دفع جزء من الثمن عربونا على أن يكون للمشتري حق الفسخ خلال مدة معينة نظير استحقاق البائع مبلغ العربون في حال استخدام المشتري حق الفسخ ولا يجوز تداول الحق الثابت بالعربون»[109] .

المبحث الرابع: أسباب النزاع باعتبار حق الخيار وعدا ملزما

وقبل الدخول في أسباب النزاع لا بد من التعريف بالوعد الملزم والاتجاهات الفقهية فيه :

المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية في الوعد الملزم

الوعد لغة: الواو والعين والدال: كلمة صحيحة، تدل على ترجية بقول. يقال: وعدته أعده وعدا. ويكون ذلك بخير وشر. فأما الوعيد فلا يكون إلا بشر. يقولون: أوعدته بكذا ، والمواعدة من الميعاد. والعدة: الوعد[110] .

الوعد اصطلاحا : إخبار من الواعد عن إنشائه التزاما في المستقبل، والوعد ليس عقدا اتفاقا، وإنما هي التزامات تفتقر إلى أركان العقد[111]

وعرفه ابن عرفة « إعلان عن رغبة الواعد في إنشاء معروف في المستقبل يعود بالفائدة والنفع على الموعود »[112] .

والعدة كما عند المالكية عبارة عن[113] : – تصرف شرعي قولي بالإرادة المنفردة – تعهد شخصي مجانا دون مقابل – في المستقبل لا في الحال – **أما من حيث الإلزام وعدمه فانقسم العلماء فيها إلى أربع اتجاهات :**

الاتجاه الأول : ذهب الجمهور من الحنفية[114] ، والشافعية[115] ، والحنابلة[116] ، والمالكية في قول[117] ،إلى أن الوعد ملزم ديانة وغير ملزم قضاء، لأنه بمعنى التبرع، وعقود التبرعات ليست بلازمة كما في عقد الهبة .

(109) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار رقم 20
(110) ابن فارس، مقاييس اللغة(ج6\125)
(111) القري، الاختيارات المالية، ورقة مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثانية (ص8)
(112) الحطاب، تحرير الكلام (ص154)
(113) انظر : حماد، نزيه، الوفاء بالوعد (مج2|826)
(114)ابن عابدين، العقود الدرية في الفتاوى الحامدية، (ج321/2)
(115)النووي، روضة الطالبين (ج390/5)
(116)البهوتي، كشاف القناع (ج363/3)
(117) الحطاب، تحرير الكلام (ج154)

الاتجاه الثاني: ذهب ابن شبرمة، وإسحاق بن راهويه، والحسن البصري، وهو قول عند المالكية بأن الوعد ملزم قضاء[118]

الاتجاه الثالث : ذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقا بسبب، وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء[119] .

الاتجاه الرابع: ذهب المالكية في المشهور عندهم وهو مذهب ابن القاسم إلى أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقا بسبب ودخل الموعود فيه[120] .

وقد رجح مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متعلقا بسبب ودخل الموعود فيه ، وجاء في قراره : (الوعد هو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزما للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقا على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما يتعويض عن الضرر الواقع فعلا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر »[121] .

ويرى الدكتور القرضاوي التفريق بين نوعين من الوعود ، فذكر أن الوعد بالمعروف يختلف عن الوعد بالمعاوضات، ثم قال: « والذي أراه أن الخلاف المنقول في الوعد ولزوم الوفاء به عند المالكية وغيرهم قد يقبل فيما كان من باب البر والمعروف والإرفاق» .. وهذا ما لم يدخل بسبب الوعد في ارتباط مالي، فإنه يشبه أن يكون تعاقدا ضمنيا .. أما الذي ينبغي ألا يقبل الخلاف فيه فهو الوعد في شؤون المعاوضات والمعاملات التي يترتب عليها التزامات وتصرفات مالية واقتصادية قد تبلغ الملايين، ويترتب على جواز الإخلاف فيها إضرار بمصالح الناس وتغرير بهم[122] . ويؤكد الشيخ القرضاوي على أنه لا مانع أن ما يلزم به ديانة أن يلزم به قضاء[123] .

وانقسم المعاصرون إلى اتجاهين اثنين في تخريج حق الخيار على الوعد الملزم:

الاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الوعد ينشئ التزاما تجاه الموعود، فمن رأى أنه ملزم خاصة إذا كان من أحد الطرفين – والتي أقرها المجمع الفقهي، والمعايير الشرعية– فإنه يصلح أن يكون محلا للعقد، وثمنا يمكن أن يقاس عليه حق الخيار كونه وعدا بالشراء أو البيع مستقبلا من أحد الأطراف دون الأخر، ويصلح أن يكون منفعة وله صفة المالية، ويتشابه الوعد الملزم مع حق الخيار بأنه ملزم من جانب دون الأخر، وإن لكل منهما ثمنا .

الاتجاه الثاني : يرى المانعون بأن هناك فرقا بين الوعد الملزم وحق الخيار من حيث التقييم المادي، فلا يصلح أن يكون الوعد

(118)الحطاب، تحرير الكلام (ج154) ؛ ابن حزم ، المحلى (ج28/8)
يرى الدكتور يوسف القرضاوي أن هذا القول بلزوم الوفاء بالوعد لم ينفرد به ابن شبرمة، وإنما ورد به نصوص كثيرة تدل على ذلك، وقال ما نصه« وبهذا نرى أن نسبة القول بالإلزام بالوعد إلى بعض المالكية أو إلى ابن شبرمة فقط فيه تقصير كبير في الاستقصاء » انظر : القرضاوي، الوفاء بالوعد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع5، (ص851)
(119) الحطاب، تحرير الكلام (154)
(120) الحطاب، تحرير الكلام (154)
(121) مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، الكويت في الفترة من 1-6 جمادى الأولى 1409 هـ، الموافق 10-15 /12/ 1988م
(122) القرضاوي، الوفاء بالوعد، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع5 (مج2|855)
(123) المرجع السابق(مج2|855)

محلا للعقد، ولا يصلح أن يكون له ثمن مستقل يتداول كما يحصل في حق الخيار، وأن هناك فرق بين التعويض عن النكول ، وبين التعويض بالثمن .

وقبل البدء بعرض اتجاه الفريقين لا بد من عرض للعملية بالرجوع إلى حق الخيار فإن صورة الوعد الملزم تكون كما يأتي:

1- عقد بيع الخيار يعد مواعدة من الجانبين بإبرام عقد بيع أسهم أو أصول معلومة بثمن معلوم في تاريخ محدد أو خلال مدة معلومة في المستقبل.

2- هذه المواعدة ملزمة لأحد العاقدين، وهو بائع حق الخيار دون الآخر، وهو مشتري حق الخيار، والمواعدة إذا كانت غير ملزمة للمتواعدين أو لأحدهما فهي جائزة شرعا

3- الملتزم في هذه المواعدة هو بائع حق الخيار يتقاضى ثمنا لالتزامه الذي يرتب حق خيار للمتواعد الآخر [124].

وبعد عرض آلية الصورة وماهيتها نستعرض أقوال الفريقين وأدلتهم:

المطلب الثاني : مجيزو تخريج حق الخيار على الوعد الملزم

ذهب معاصرون منهم: الدكتور أبو مؤنس[125] ، والدكتور محمد القري[126] ، على أنه يمكن تخريج حق الخيار على الوعد الملزم، فقد ذهب الدكتور أبو مؤنس، والدكتور القري وغيرهم، على عدوا حق الخيار ممكن التطبيق بناء على الوعد الملزم، لما يأتي:

1- عرف الدكتور مؤنس حق الخيار بأنه : «عقد على حق والتزام مقابل عوض مالي، ومضمون هذا الحق والالتزام في عقد الخيار ينتج أمرا حتميا محميا بقوة العرف المالي، والقوانين المنظمة للخيارات متمثلا بالوعد الملزم بإجراء عقد آخر هو عقد بيع محله الأصل المالي الذي اشتق عقد الخيار منه؛ فإن الالتزام الذي بين الباحث أنه أحد مكونات عقد الخيار ليس سوى وعد ملزم»[127] ، فماهية الخيار تتمثل حال كونه عقدا مع وعد ملزم بإجراء عقد على أصل مالي في المستقبل.

2- يمكن تخريج حق الاختيار على المواعدة، غير أنه لم يعد المواعدة تصلح محلا للعقد، وإنما هي التزامات تفتقر إلى أركان العقد، فالالتزام هو موضوع الوعد وثمرته، والوعد إذا كان ملزما تولد عنه نوع التزام[128] .

3- الإلزام بالوعد معناه الوفاء أو التعويض عن الضرر الذي وقع على الموعود بسبب نكول الواعد. بالتالي يكون الالتزام هو محل العقد الحقيقي. يقول الدكتور القري في معرض تقديم بديل للخيارات عن طريق الوعد الملزم من خلال إلزام البنك نفسه أمام عميله بتوفير مبلغ معين له لصرف عمله في زمن مستقبلي معين، فيستحق البنك مبلغا مقطوعا مقابل الالتزام؛ فإن البنك يحصل من عميله على مبلغ مقطوع غير مسترد يمثل أجرة الوعد، فجعل الدكتور القري للوعد أجرة

(124) حسان،الخيار التبعي (ص5)
(125) أبومؤنس، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية (ص101)
(126) القري،الاختيارات المالية، ورقة مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي (ص10-12)
(127)أبومؤنس، مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية الإسلامي (ص101)
(128) القري،الاختيارات المالية، ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثانية (ص10-12)

مقطوعة مقابل الالتزام الذي عده المحل الحقيقي للعقد وليس ذات الوعد، ثم يبين أن العملية عبارة عن عقد معاوض محله ذلك الالتزام والثمن فيه هو الرسم الذي يحصل عليه المصرف[129].

4- الواعد أيضا بالالتزام الذي ألزمه لنفسه بفعل شيء أو الامتناع فيه كلفة ومشقة لأن كل فعل تقوم به المؤسسة يكون مقابل فعل آخر ، لأن المؤسسات وعمل الأفراد قدراتهم محدودة[130].

5- عد الوعد الموصوف منفعة مقصودة ؛ لأنه يساعد على التحوط من خسارة محتملة، وهي منفعة مباحة لأن الوعد لم يقل أحد بحرمته. ولهذه المنفعة قيمة مالية في عرف الناس ، تمثل منفعة، والمنافع متقومة، عند الجمهور وعند الحنفية تتقوم بالعقد[131] ، وبالتالي هي ليست من قبيل المعدوم، كما أن القبض متصور فيها[132].

6- ما رواه البخاري في صحيحه قال : « اشترى نافع بن عبدالحارث دارا للسجن بمكة من صفوان بن أمية على إن رضي عمر فالبيع بيعه، وإن لم يرض عمر فلصفوان أربعمائة »[133] وقد مر معنا أن هذا الحديث أخذ به الحنابلة في جواز بيع العربون خلافا للجمهور، واستشهد الدكتور القري بفهم لصاحب عمدة القاري العيني، في شرحه على صحيح البخاري، في قول الراوي « على إن رضي عمر» فقال رحمه الله قوله « على» إن رضي عمر ، كلمة «على» دخلت على إن الشرطية نظرا إلى المعني كأنه قال على هذا الشرط فاعترض بأن البيع بهذا الشرط فاسد، وأجيب بأنه لم يكن داخلا في نفس العقد بل هو وعد[134].

ويعقب الدكتور القري بقوله : يعني أن له صفة الوعد بالشراء فيكون جائزا ومن نافلة القول أن مقصوده وعدا يقابل بعوض وهو الأربعمائة درهم المذكورة وإلا لم يكن للمعنى كلام[135] .

والحاصل :

إن الوعد يصلح أن يكون محلا للعقد، بالتالي له صفة مالية، فماهية الخيار تتمثل حال كونه عقدا مع وعد ملزم بإجراء عقد على أصل مالي في المستقبل .

(129)المصدر السابق (10-12)
(130)المرجع السابق (ص10-12)
(131)ابن عابدين، رد المحتار (ج502/4)
(132) أبو مؤنس ، رائد مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية الإسلامية (ص113-114)
وقد قدم العديد من الأدلة على مالية العقود وصلاحها لأن تكون محلا، كتصور القبض، والوجود، والوصف، وغيرها يراجع في موضعه .
(133) أخرجه البخاري في صحيحه، باب حرم المدينة، برقم (2422) ج3 \123.
(134)العيني، عمد القاري شرح صحيح البخاري (ج175/19)
(135) القري، محمد، الاختيارات ، ورقة مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثانية (ص25)

المطلب الثالث: مانعو تخريج حق الخيار على الوعد الملزم

ذهب العديد من المعاصرين منهم الدكتور عبدالستار أبو غدة[136]، و محمد تقي العثماني[137]، وحسين حامد حسان[138]، والدكتور وهبة الزحيلي[139]، ذهبوا إلى أن حق الخيار لا يمكن تخريجه على صيغة الوعد الملزم لما يلي:

1- المتعاملون في سوق المستقبليات لا يدخلون في هذه العقود كوعد محض، وإنما يدخلون فيها لإبرام عقد البيع بنفسه، فلا يسمى وعدا[140].

2- إنشاء عقد جديد في حال رغب المستفيد من الوعد في تنفيذ العقد وموافقة الواعد الآخر ،تترتب عليه آثار العقد، ولا تترتب آثار على مجرد الوعد السابق باعتباره ايجابا، وتنفيذ الوعد باعتباره قبولا[141].

3- إذا رفض الواعد بالبيع تنفيذ وعده بالتوقيع على عقد البيع فليس للمستفيد إجباره على التوقيع، ولا حتى الحصول على حكم قضائي، وإنما يقوم بشراء البضاعة، ومطالبة الواعد بالتعويض عن الضرر الفعلي الذي أصابه، ويكون ذلك بالتعويض، وإذا لم يتم الشراء الفعلي فليس له المطالبة بالتعويض لأنه لم يتحقق ضرر أصلا[142].

4- العقود في سوق الخيارات يقوم الوسيط بتنفيذ الصفقة في موعدها دون حاجة إلى إرادة بائع الخيار، ومشتريه، يعني لا يوجد عقد جديد مستقل كما هو الشأن في كل وعد بالبيع(بوجود إيجاب وقبول جديدين). ناهيك على أن الوسيط يجري التسوية دون عمليات بيع أو شراء فعلي، فبائع الأسهم لا يلزمه تسليمها إلى مشتريها والمشتري لها لا يلزمه دفع الثمن، بل يستحق الفرق بين ثمن شراء الأسهم المتفق عليه بالإضافة إلى ثمن الخيار نفسه[143].

5- يرى الدكتور حسين حامد أن أساس حق الموعود له في مطالبة الواعد بتعويضه عن الضرر الفعلي الذي لحق الموعود له من جراء عدم تنفيذ الواعد لوعده هو مبدأ الضمان وليس لأن الوعد ينشئ للموعود له حقا ماليا من قبيل ما تنشئه الإرادة المنفردة كالوصية .. فهو يدخل في باب الضمان وليس في باب الالتزامات المترتبة على الإرادة عقدا أو إرادة منفردة وهذا يضعف القول بأن الخيار حق مالي يمكن منحه مقابل ثمن مالي معين[144].

6- يرى الدكتور عبدالستار أبوغدة بأنها نوع من أنوع المواعدة فعد حقوق الاختيار ليس من قبيل العقود، لأنها تفقد محل العقد المعتبر شرعا، كما أن التعاقد المقصود منه مستقبلا، فهو من قبيل المواعدة لا العقد، والمواعدة لا يشترط لها محلا معتبرا شرعا،

(136) ابو غدة، الاختيارات في الأسواق المالية (مج1|337)
(137)العثماني، عقود المستقبليات في السلع (مج1|353)
(138) حسان، الخيار التبعي (ص6)
(139) الزحيلي، عقود الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع7 (مج|252)
(140)العثماني،عقود المستقبليات في السلع ، مجلة مجمع البحوث الإسلامية العدد السابع (ص353)
(141)حسان، الخيار التبعي (6)
(142)حسان، المصدر السابق (6)
(143)حسان، المصدر السابق (37)
(144)حسان، المصدر السابق (37)

لأنها تتناول أحيانا أمورا خارج الحقوق والالتزامات[145]

وعليه فعقد شراء وبيع الاختيارات كما تنظمه قوانين السوق لا يمكن أن يخرج على حكم المواعدة بين الجانبين، حتى إذا اعتبرنا هذا العقد مواعدة، حتى لو كان الإلزام من جانب واحد، إلا أن الطريقة التي يجري فيها مخالفة لأحكام المواعدة[146].

المطلب الرابع : رأي الباحث

ويميل الباحث إلى ما ذهب إليه المانعون من عدم قياس حق الخيار على الوعد الملزم، وذلك:

1- إذا أردنا أن نسقط أحكام الوعد الملزم على حق الخيار فلا بد من تطبيق جميع شروط وأحكام الوعد الملزم، وما يجري في حق الخيار ليس من قبيل الوعد الملزم ، بل هو في معناه.

2- إن ما يتم فعلا هو عقد له مكوناته، وموجبه، والوعد يختلف اختلافا كليا عن العقد، فالأثر المترتب عن النكول عن العقد يختلف عن النكول بالوعد، فالأول يترتب عليه أثر، ويلزمه الثمن، في حين النكول بالوعد يلزمه التعويض .

3- إن ارتباط الوعد بالعقد، هو أقرب لبيعتين في بيعة ، أو بعقد متوقف على شرط معلق، وهو خلاف القياس بالأثر المترتب على البيع .

5- أصبح الخيار هو العقد الرئيس، والسلعة الأصلية هي الفرع، فقول المجيزين أن ماهية الخيار تتمثل كونه عقدا مع وعد ملزم بإجراء عقد على أصل مالي ، فأصبح الوعد هو المحل الرئيس، والسلعة هي التابع.

6- افتقار العقد الثاني إلى الإيجاب والقبول، بحيث يتم التنفيذ للوعد مباشرة دون إيجاب وقبول جديدين، فأصبح الوعد عقدا مضافا إلى المستقبل معلقا على شرط، ولا يتم فيه إيجاب وقبول جديدان، وإنما بناء على العقد الأول .

7- لم يقل أحد من الفقهاء قديما وحديثا بأن الوعد عقد، فقد قال القرضاوي، أن الوعد الملزم في معنى العقد ضمنا . ولو كان يصلح لأن يكون عقدا لصرح بذلك.

8- ما استشهد به الدكتور القري في تفسيره لمعنى العربون في بيع صفوان بن أمية، وقول شارح عمدة القاري بأنه فلا يكون إلا مقابل للوعد، إلا أنه لم يصرح أنه لا يكون من ضمن ثمن البيت إن تم البيع مستقبلا، فلا يعدو كونه من باب العربون وليس المدة.

9- أن الوعد الملزم على من قال به لا يصلح أن يكون محلا للتداول، فقد جاء في هيئة المعايير المحاسبية :« إصدار وعد ملزم من مالك الموجودات بالبيع أو وعد ملزم من الراغب في التملك بالشراء دون تخصيص مقابل الوعد، وهذا الوعد غير قابل للتداول »[147].

وقد نص المعيار الشرعي رقم 9/2 على جواز المواعدة في الصرف شريطة أن لا يقترن بالوعد ما يدل على أنه عقد؛ بمعنى أن لا تكون المواعدة ملزمة للطرفين المتواعدين، حيث جاء في هذا المعيار : «تحرم المواعدة في المتاجرة بالعملات إذا كانت

(145) ابو غدة،الاختيارات في الأسواق المالية (مج1|337)
(146) الزحيلي، عقود الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السابع (مج1| 252)
(147) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، المعيار رقم(20).

ملزمة للطرفين ولو كان ذلك لمعالجة مخاطر هبوط العملة، أما الوعد من طرف واحد فيجوز ولو كان ملزما»؛ لأن المواعدة من طرف واحد ليست عقدا ولأن التعويض عن الضرر الفعلي المترتب على هذا الوعد من المباديء المقررة شرعا [148].

النتائج

ويرى الباحث من خلال ما تم عرضه ما يلي :

1- خيار الشرط لم يذكر أنه تم أخذ مقابل مالي فيه في الفقه الإسلامي، ولا بأي مذهب من المذاهب، في حين يتم أخذ مبلغ العلاوة في حق الاختيار.

2- خيار الشرط خيار ثبت استحسانا ضمن ضوابط معينة لا يتوسع بها.

3- خيار الشرط من ضمن عقد قائم ولا يستقل بذاته فينص عليه نصا عند المبيع والذي غالبا يكون موجودا، وشرع لتفادي الغرر، ولا يضاف المبيع الى المستقبل . في حين أن حق الخيار ينصب عليه العقد في عقد مستقل بذاته ، وينص عليه، ويدفع في مقابل ذلك ثمن لهذا الخيار، بحسب المدة، والارتفاع وسعر وفق ضوابط معينة

4- انقضاء وقت مدة خيار الشرط يجعل العقد لازما؛ ولكن اللزوم يرتفع بوجود الخيار، فإذا انقضت مدة أجل الخيار أو العربون، ولم يفسخ العقد لزم وترتبت آثاره، أما الخيارات التقليدية، فانقضاء أجلها يترتب عليه انفساخ الاتفاق

5- إن بيع العربون حال تنجيزه يعد العربون المقدم جزءا من الثمن فيطرح من المقدار الواجب دفعه للبائع، بينما في حق الخيار لا يحسم من الثمن عند الإنجاز ، وإنما له قيمة ذاتية مستقلة قائمة بعينها .

6- الثمن في عقد الخيار عبارة عن عقد منفصل عن عقد التنفيذ، فيمكن لمالك حق الاختيار التصرف فيه بيعا وهبة.

7- هناك فرق من حيث القصد، حيث إن المتعامل بحق الخيار لا يهمه الثمن أو المثمن، وإنما تحصيل الربح والغالب أنها تنتهي بالمقاصة، بخلاف دافع العربون الذي انصب على السلعة عينها

8- لا يمكن تداول حق بيع العربون، أو الوعد الملزم، أو خيار الشرط في الأسواق بيعا وشراء كما جاء في المعايير الشرعية

9- لا يمكن إسقاط أحكام الوعد الملزم على حق الخيار فلا بد من تطبيق جميع شروط وأحكام الوعد الملزم، وما يجري في حق الخيار ليس من قبيل الوعد الملزم ، بل هو في معناه.

10- إن ما يتم فعلا هو عقد له مكوناته، وموجبه، والوعد يختلف اختلافا كليا عن العقد، فالأثر المترتب عن النكول عن العقد يختلف عن النكول بالوعد، فالأولى يترتب عليه أثر، ويلزمه الثمن، في حين النكول بالوعد يلزمه التعويض .

11-إن ارتباط الوعد بالعقد، هو أقرب لبيعتين في بيعة ، أو بعقد متوقف على شرط معلق، وهو خلاف القياس بالأثر المترتب على البيع .

(148)السرطاوي، الضوابط المعيارية لصيغ الاستثمار (ص32)

التوصيات

1- يوصي الباحث أن يتم النظر إلى المعاملات الحديثة كأصل ينظر لها وفق الضوابط العامة لقواعد الشريعة بحسب نوعها حال كونها معاوضات أو تبرعات أو غير ذلك ؛ بحيث تكون بعيدة عن الغرر و الربا وغيرها من الضوابط الشرعية، وليس بالضرورة أن يكون لها أصل تقاس عليه.

2- يوصي الباحث بالبعد عن محاولة تخريج حقوق الاختيار وإضفاء الصبغة الشرعية عليها عن طريق محاولة تخريجها على عقود شرعية مشابهة لها في الفقه الإسلامي؛ لأن مقصود أغلب هذه الأسواق المالية المضاربة للاستفادة من فروق الأسعار وليس الاستثمار الحقيقي.

3- يوصي الباحث بتطوير عقود السم والاستصناع وصيغة بيع العربون لتلبي حاجة العاملين في السوق المالية وفق أطر حديثة لا تتعارض مع المحاذير الشرعية .

4- يوصي الباحث بأن تتكاثف الجهود لإنشاء سوق مالية إسلامية تخلو من المضاربات والتلاعب بأقوات الناس، وأن يكون هناك بديل حقيقي يستوعب السيولة لدى المؤسسات الإسلامية المالية توفر أداة استثمار حقيقية لها أثر داخل المجتمع .

المراجع

القرآن الكريم

البخاري، محمد بن اسماعيل الجعفي (2001)، *الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور الرسول ﷺ وسننه وأيامه (صحيح البخاري)*، ط1، تحقيق محمد زهير بن ناصر، دار طوق النجاة .

أسعد، رياض (1996)، الخيارات : *الهندسة المالية وأهميتها بالنسبة للصناعة المصرفية العربية*، اتحاد المصارف العربية.

البرواري، شعبان محمد ، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، دراسة تحليلية نقدية، دار الفكر ، دمشق، 2001

5-البرقدار ،محمد (2009)، *نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية*، المؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات الإسلامية

البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي (1993)، *دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بمنتهى الإرادات*، ط1، عالم الكتب .

البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي (1999)، *كشاف القناع عن متن الاقناع*، ط1،تحقيق محمد درويش، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

حبيلي، سامي (2008) ، *إدارة مخاطر السوق باستخدام عقود المشتقات المالية*، اطروحة دكتوراة، الجامعة الأردنية.

حبيلي، سامي (2005)، *الحق المجرد*، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية

10- حسان، حسين حامد (2008)، *الخيار التبعي لشراء أسهم أو أصول وثمن الوعد بالتمليك في عقد التأجير*، ندوة دلة البركة .

الحطاب، محمد بن محمد (1992) ، *مواهب الجليل في شرح مختصر خليل*، ط3، دار الفكر، بيروت

الحطاب، محمد بن محمد (1984) ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، دار الغرب الإسلامي، بيروت .

حماد، طارق (2001)، *المشتقات المالية المفاهيم وإدارة المخاطر والمحاسبة*، الدار الجامعية.

الخرشي، محمد بن عبدالله المالكي، *شرح مختصر خليل* ، بدون طبعة، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون تاريخ نشر.

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بدون طبعة، دار الفكر، بدون تاريخ .

رضوان، سمير (2005)، *المشتقات المالية ودورها في إدارة المخاطر*، دار النشر، للجامعات، ط1 .

الزحيلي، وهبة (1992)، *عقود الاختيارت، مجلة مجمع الفقه الإسلامي*، الدورة السابعة، العدد السابع.

الزحيلي، وهبة، السوق المالية، *مجلة مجمع الفقه الإسلامي*، الدورة السادسة، العدد السادس .

الزرقا، مصطفى (1968) ، *المدخل إلى الفقه الإسلامي*، ط1، دار الفكر.

الزركشي، بدر الدين، (1992) ، *المنثور في القواعد*، ط1، وزارة الأوقاف الكويتية

أبو زيد، عبدالعظيم (2014)، *التحليل الفقهي والمقاصدي للمشتقات المالية*، مجلة الملك عبدالعزيز، الاقتصاد الإسلامي، م27،ع2014،3م

22 – الساعاتي، عبدالرحيم (2003)، *مستقبليات مقترحة متوافقة مع الشريعة الإسلامية*، مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، الاقتصاد الإسلامي، م15

سلامي، محمد المختار(1992)، *الاختيارات*، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة السابعة، العدد السابع، الجزء الأول .

أبو سليمان، عبدالوهاب (1992)، *الاختيارات دراسة فقهية تحليلية مقارنة*، مجملة مجمع الفقه الإسلامي العدد السابع.

أبوسليمان، عبدالوهاب (2011)، *فقه المعاملات المالية الحديثة مع ممهدات وقرارات*، ط3. مكتبة الرشد، الرياض

السرخسي، محمد بن أحمد شمس الأئمة(2001)، *المبسوط*، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت

السرطاوي، محمود (2015) *الضوابط المعيارية لصيغ الاستثمار في المؤسسات المالية الإسلامية*، ط1، دار الفكر، عمان

الشاطبي، ابراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي(1997)، *الموافقات*، ط1، تحقيق مشهور بن حسان ال سلمان، دار ابن عفان .

29 – شبير ، محمد عثمان: (2007)، *المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي* ، ط6، عمان، دار النفائس .

شبير ، محمد عثمان : (2009) ، *المدخل إلى فقه المعاملات المالية* ، ط2،عمان، دار النفائس .

الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الشافعي (1994)، *مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*، ط1، دار الكتب العلمية

الشريف، حمزه حسين (2008)، *السلع الدولية وضوابط التعامل فيها* ، ندوة البركة التاسعة والعشرون للاقتصاد الإسلامي، رمضان 1429 هـ

33 – ابن عابدين، محمد أمين بن عبدالعزيز الدمشقي (1992)، *رد المحتار على الدر المختار*، ط2، دار الفكر ، بيروت .

العثماني، محمد تقي (2009)، *عقود المستقبليات في السلع في ضوء الشريعة الإسلامية*،مجلة مجمع البحوث الإسلامية،العدد السابع، ج1

أبو غدة، عبدالستار (2009)، *الاختيارات في الأسواق المالية في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية*، مجلة مجمع البحوث الإسلامية، الدورة السابعة، العدد السابع .

غدة، عبدالستار (2009) ، *ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي*، العربون، السلم، تداول الديون، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية .

37 – الفتاوى الهندية، لجنة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط2، دار الفكر

آل فواز، مبارك (2010)، *الأسواق المالية من منظور إسلامي*، مذكرة تدريسية، مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبدالعزيز، جدة .

ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي (2009)، *المغني*، مكتبة القاهرة، ط1 .

القرضاوي،يوسف(1988) ، *الوفاء بالوعد*، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة، العدد الخامس .

القري، محمد علي (1990) *الأسواق المالية*، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،الدورة السادسة، العدد السادس.

القري، محمد علي (2009)، *الاختيارات المالية*، ورقة مقدمة إلى ندوة مستقبل العمل المصرفي الإسلامي الثانية، البنك الأهلي التجاري، جدة،.

44–القره داغلي، علي (2002)، *الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي*، بحوث في الاقتصاد الإسلامي، دار البشائر الإسلامية، ط1

الكاساني، علاء الدين (1986)، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، دار الكتب العلمية، بيروت .

ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني، *سنن ابن ماجة*، ط1، مكتبة أبي المعاطي.

محي الدين، أحمد (1995)، *أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية في الاقتصاد الإسلامي*، بنك البركة الإسلامي، ط1

مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، *المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ (صحيح مسلم)*، ط1، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

المرداوي، علاء الدين علي بن سليمان الدمشقي الحنبلي الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، ط2، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.

الموصلي، عبدالله بن محمود بن مودود أبو الفضل الحنفي(1937) ، *الاختيار لتعليل المختار*، بدون طبعة، مطبعة الحلبي، القاهرة

أبو مؤنس، رائد (2014)، *مدى إمكانية التعامل بحقوق الخيارات في الأنشطة الاقتصادية الإسلامية دراسة فقهية تحليلية*، مجلة إسرا الدولية للمالية الإسلامية، ماليزيا، المجلد الخامس.

هندي، منير ، الأسواق الحاضرة والمستقبلية: أسواق الأوراق المالية وأسواق الاختيارات وأسواق العقود المستقبلية، سلسلة الأسواق المالية،الأكاديمة العربية المصرفية .

هندي، منير (1996)، *المشتقات المالية، ماهيتها وأنواعها وطرق إدارة مخاطرها، الهندسة المالية وأهميتها بالنسبة للصناعة المصرفية العربية*، اتحاد المصارف العربية

هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (2007)، المعيار الشرعي، رقم (20)/(21)/(12) ، البحرين .