فاعلية ضمان تغير قيمة النقد في العقد دراسة مقارنة

أ.د. علي شاكر عبد القادر البدري

Effectiveness of ensuring that the value of cash changes in the contract A comparative study

الكلمات الافتتاحية:
العقد، الضمان، فاعلية، قانون، تنفيذ

:Keywords
contract, warranty, effectiveness, law, execution

Abstrat

The issue of constantly changing the value of cash is one of the biggest challenges facing the theory of the contract because it is closely related to its principles and in our view there is no better guarantee of this change to meet these challenges, it is a means of preserving the purchasing value of cash for contract obligations deferred from shortage or increase, to achieve contractual justice, so this study comes to show the effectiveness of ensuring the change of the value of cash in the contract in Islamic law and jurisprudence, and whether this would run into the traditional general principles of civil law, such as contract ing the law of contractors and the stability of transactions. We show this by dividing the study into two topics, the first is what is the guarantee of the change in the value of the cash, and the second is the possibility of applying the guarantee of change in the value of the cash in the contract.

الملخص

تعد مسألة تغير قيمة النقد بشكل مستمر احدى اكبر التحديات التي تواجهها نظرية العقد لارتباطها الوثيق بمبادئها وفي نظرنا ليس هنالك افضل من ضمان هذا التغير لمواجهة هذه التحديات فهو وسيلة تحفظ القيمة الشرائية للنقد للالتزامات العقدية المؤجلة من النقص او الزيادة، لتحقيق العدالة

تاريخ استلام البحث:
٢٠٢٠/٨/١٧
تاريخ قبول النشر:
٢٠٢٠/٨/٢٣

العقدية، لذا تأتي هذه الدراسة لبيان مدى فاعلية ضمان تغير قيمة النقد في العقد في القانون والفقه الاسلامي، وهل هذا من شأنه ان يصطدم بالمبادئ العامة التقليدية للقانون المدني، كالعقد شريعة المتعاقدين واستقرار المعاملات. نبين ذلك من خلال تقسيم الدراسة على مبحثين، الاول في ماهية ضمان تغير قيمة النقد، والثاني في امكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقد.

المقدمة :- تعد النقود جوهر المعاملات المالية وغاية العقود، ومن ثم ان التغيرات التي تصيبها، ارتفاعا او انخفاضا، تكون ذات اثر على القيمة الفعلية للالتزامات العقدية المحددة بالنقود بحيث اذا ارتفعت قيمة النقد، والزم المدين بالوفاء بالقيمة الاسمية يزداد العبء الذي يتحمله نتيجة ذلك، فيكون عليه ضرر، وان الدائن سيستوفي دينه بقيمة اكبر من قيمته التي كان عليها وقت نشوء الالتزام، واذا انخفضت قيمتها فان الدائن يكون قد لحقه ضرر، اذ سيقوم المدين بالوفاء بقيمة اقل مما كانت عليه وقت نشوء الالتزام، والضرر في كلا الحالتين كبيرا بحسب نسبة التغير في قيمة النقد. وتسعى هذه الدراسة الى تسليط الضوء على هذه المسألة، للحد من اثار تغير قيمة النقد، وذلك من خلال بيان مدى فاعلية ضمان التغير في قيمة النقد في العقد، بحيث تحفظ القيمة الشرائية للنقد للالتزامات العقدية المؤجلة من النقص او الزيادة، لتحقيق العدالة العقدية، وعليه سوف نقسم البحث على مبحثين، نبين في الاول منهما ماهية ضمان تغير قيمة النقد في العقد، وندرس في المبحث الثاني امكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقد، وبعد ذلك نضع خاتمة للبحث تلخص اهم النتائج والمقترحات التي توصلنا اليها.

المبحث الأول:ماهية ضمان تغير قيمة النقد في العقد

نتعرض في هذا المبحث الى التعريف بضمان تغير قيمة النقد وصوره في مطلبين مستقلين.

المطلب الأول:التعريف بضمان تغير قيمة النقد

لغرض التعريف بضمان تغير قيمة النقد، نقسم الكلام في هذا المطلب على فرعين، نخص الأول لتحديد معنى تغير قيمة النقد واسبابه، فيما نخص الثاني لبيان معنى ضمان تغير قيمة النقد.

الفرع الأول: معنى تغير قيمة النقد واسبابه

نبين معنى تغير قيمة النقد واسبابه في فقرتين، الاولى في معنى تغير قيمة النقد، والثانية في اسباب تغير قيمة النقد، على النحو الاتي: **ولا- معنى تغير قيمة النقد:** ان تحديد معنى تغير قيمة النقد يستوجب تفكيك هذا المركب، ليتسنى لنا الوصول الى المعنى المطلوب للجملة بمجموعها. يلاحظ ان القانون المدني العراقي وغيره من القوانين محل المقارنة قد استخدمت المعنى اللغوي للتغير في الاستعمال القانوني، من دون ان تأتي بتعريف محدد له، فنلاحظ على سبيل المثال الفقرة الثانية والثالثة من المادة (١٩٤) من القانون المدني العراقي( ) نصت على انه ((٢- اما اذا غير الغاصب المال المغصوب بحيث يتبدل اسمه كان ضامنا وبقي المال المغصوب له.... ٣- واذا غير الغاصب بعض اوصاف المغصوب بزيادة شيء عليه من ماله، فالمغصوب منه مخير ان شاء اعطى للغاصب قيمة الزيادة وا سترد المغصوب عينا مع التعويضات الاخرى وان شاء ترك المغصوب ورجع على الغا صب بالضمان)). وكذلك المادة (٥٢٢) من القانون ذاته نصت على انه ((من رأى شيئا بقصد الشراء ثم اشتراه بعد مدة وهو يعلم انه الشيء الذي كان رآه، فلا خيار له الا اذا وجد الشيء قد تغير عن الحال الذي رآه فيه)). وامعان النظر في هذه النصوص التي اشارت الى التغير نجد ان معنى التغير في الاصطلاح القانوني لا يخرج عن المعنى اللغوي، اذ يراد به كذلك التحول، بمعنى انتقال الشيء من حالة الى حالة اخرى، وعليه يمكن القول بان تغير قيمة النقد هو تحول قيمة النقود من الارتفاع الى الانخفاض او العكس، وان موقف الفقه الإسلامي من معنى التغير لا يختلف عن المعنى اللغوي( )، في ان المقصود بالتغير هو انتقال الشيء من حالة الى اخرى، فقد عرف التغير ((بأنه تبدل الشيء من حالة الى حالة

اخرى كما او كيفا او كما وكيفا معا))( ). ويتضح من هذا التعريف ان التغير قد يكون في الكمية اي الزيادة او النقصان، كما قد يكون التغير في الكيفية أي تبدل النقد عما كان عليه وتبدل قيمة النقد. وتختلف قيمة النقود عن قيمة غيرها من السلع في ان الاخيرة لها قيمتان قيمة استعمال وقيمة مبادلة، فالأولى تعبير عن منفعتها والثانية تعبير عن نسبة تبادلها مع غيرها من السلع والخدمات، اما النقود فليس لها سوى قيمة واحدة وهي قيمة مبادلتها، لانه لا توجد للنقود منفعة اخرى غير مبادلتها بغيرها من السلع والخدمات( ). وبالرجوع الى نصوص القانون المدني العراقي وغيره من القوانين محل المقارنة بخصوص القيمة ومنها على سبيل المثال المادة (٦٥) منه التي تطرقت الى تعريف المال بقولها ((المال هو كل حق له قيمة مادية)) كذلك المادة (٥٧٥) التي نصت على انه ((٢- ويجب على المشتري ان ينقد الثمن اولا في بيع سلعة بنقد ان احضر البائع السلعة.....)). يتضح من خلال هذه النصوص ان قيمة النقود في الاصطلاح القانوني قيمة موضوعية، بمعنى نسبة مبادلتها مع غيرها من السلع والخدمات. ومعنى القيمة في الفقه الاسلامي هي تقدير بدل نقدي لعين او منفعة يعادلها في حال المعاوضة به عنها حقيقة او افتراضا( ). ومن الناحية الاقتصادية تطلق قيمة النقد على ثلاث معانٍ، المعنى الاول قيمة النقد هي قيمة اية سلعة او خدمة في السوق، أي القوة الشرائية للنقود في المبادلة بالسلع والخدمات المختلفة. والمعنى الثاني قوتها الشرائية بالنسبة للذهب، أي بمقدار ما تساويه وحدة النقد من الذهب. اما المعنى الثالث هو قيمتها الخارجية، أي نسبة مبادلة العملة الوطنية بغيرها من العملات الاجنبية، وهو ما يعرف اصطلاحا بسعر الصرف( ). والمقصود من هذه المعاني في الدراسة موضوع البحث هو المعنى الاول.اما النقود يلاحظ انها بدأت معدنية، ذهبية او فضية، ثم ما لبثت ان حلت النقود الورقية محلها لتقوم على اساس وزن معين من الذهب وقابلة للاستبدال به، وتكون لها قوة الابراء ذاتها التي للنقود المعدنية، وتتميز بكونها اخف عبئا في استعمالها من البائع والمشتري. ولكن مزايا النقود الورقية تضاءلت على اثر الحروب العالمية، حيث تدهورت قيمة بعض النقود

الورقية الى مستوى متدن جدا وفقدت المستوى الذي كان يسمح بمعادلتها بكمية من الذهب، الامر الذي حمل بعض الدول على فك الارتباط بين نقودها الورقية ووزن الذهب الذي كانت تمثله ومنع ابدالها به، واضحت قيمة النقود الورقية تبنى على الثقة التي كانت للمتداولين بها في القوة الاقتصادية في البلد ذاته مصدر تلك النقود( ).وعلى ذلك يمكن القول بان النقد في الاصطلاح القانوني هو الأوراق النقدية والمسكوكات التي يصرح لها القانون بقوة ابراء الذمة من الديون ضمن حدود الدولة( ). وتعد النقود من المسائل ٨ المهمة في الفقه الاسلامي، لارتباطها بكثير من القضايا والاحكام الشرعية والمعاملات المختلفة، وقد اجمع الفقهاء على ان الذهب والفضة هم النقود، وان النقود الورقية الالزامية اختراع حديث نسبيا، ولن نجد لفقهاء المتقدمين رأيا فيها، اذ ان النقود التي كانت متداولة في عصرهم هي النقود الذهبية والفضية، ومع ذلك نستطيع ان نستنتج رأيهم في النقود الورقية من آراءهم في بعض المسائل. ونلاحظ انهم اختلفوا في اطلاق لفظ النقد على المتخذ من غير الذهب والفضة، هل يسمى نقدا ام لا يسمى. ذهب الرأي الاول الى ان النقود مسألة شرعية لم يتركها الله سبحانه وتعالى لارادة البشر بل حددها وعينها، وجعل الذهب والفضة هما الاثمان والنقود التي يجب تداولها ولم يجروا احكام النقود على غيرهما. وممن ذهب الى هذا القول الحنفية في القول الاول( )، وبعض المالكية( )، ٩ والشافعية في الاصح( )، والحنابلة في احد قوليهم( )؛ كما قال بهذا الرأي مجموعة من الفقهاء المعاصرين( ). وذهب الرأي الثاني، وهو ما نرجّحه، الى ان النقود والاثمان مسألة عرفية اصطلاحية، وان النقود تعود الى ما يتعارفه الناس، وليست محصورة في مادة معينة، ومن ثم فهي تشمل الذهب والفضة والفلوس والأوراق النقدية وغير ذلك. ومن الذين قالوا بهذا الرأي الحنفية في القول الثاني( )، والمالكية في القول المعتمد عندهم( )، وبعض الشافعية( )، والحنابلة في المعتمد من قولهم( ). وهذا هو الرأي الذي ذهب اليه اكثر الفقهاء المعاصرين( )، واقرته المجامع العلمية الاسلامية( ). ولكن رغم تعدية ٩ احكام الذهب والفضة الى النقود الورقية لا يعني باي حال من الاحوال التسوية بين

النقود الورقية والنقدين الشرعيين(الذهب والفضة). فيبقى الفرق الرئيس بينهما وهو ان الذهب والفضة لها قيمة ذاتية، بحيث اذا ابطل التعامل بهما ظلت لهما قيمة سوقية، بينما النقود الورقية ليس لها قيمة ذاتية وانما تستمد قيمتها من الالزام القانوني الذي يفرضها وبالتالي اذا ابطل المشرع التعامل بها لم يعد لها قيمة سوقية( ). اما تعريف النقد من الناحية الاقتصادية يلاحظ ان علماءُ الاقتصاد لم يتفقوا على تعريف محدد للنقود، وسبب ذلك يرجع الى ان الاقتصاديين قد عرفوا النقود تعريفا وظيفيا، وفي هذا المجال حدد الاقتصاديين: ان للنقد وظائف ثلاثة متى توافرت في مادة عدة هذه المادة نقدا( ): الاولى- النقود وسيطا للتبادل. الثانية- النقود مستودعاً للثروة. الثالثة- النقود مقياسا للقيم. وعلى هذا الاساس عرف النقد بانه: ((وسيلة قانونية موصوفة وشائعة ومقبولة للجميع قبولا عاما وتمثل التزاما على الجهة التي اصدرتها لاستخدامها كوسيط للتبادل ومقياسا للقيم ومستودعا للثروة))( ). وان النقود لا يمكن ان تؤدي وظائفها، الا اذا اتصفت بالثبات النسبي في قوتها الشرائية، لان حدوث التغير في قيمتها ارتفاعا او انخفاضا سيؤدي الى اختلال الالتزامات العقدية، وتأسيسا على كل ما تقدم يمكن تعريف تغير قيمة النقد بانه: ((تبدل القيمة الشرائية للنقد نتيجة للظروف الاقتصادية المتغيرة والتي تؤدي الى ارتفاع قيمته او انخفاضها)).ثانيا- أسباب تغير قيمة النقد: ان لتغير قيمة النقد وعدم ثباتها أسبابا متعددة، وتعدد الأسباب التي تؤدي الى تغير قيمة النقد لا ينفي تفاوتها في الاهمية، لذا نبين اهم الاسباب التي تؤدي الى تغير قيمة النقد على النحو الآتي:

١- السياسة الدولية: تعد تفاعلات السياسة الدولية من العوامل المؤثرة بشكل كبير على قيمة النقد في البلدان التي تطالها هذه التفاعلات، ومن هذه التفاعلات الحروب والعقوبات الاقتصادية( ). فنجد انه في الحروب ترتفع الأسعار، بسبب نقص الإنتاج والذي يعود السبب فيه الى ضعف التوجه نحو الاستثمار، واقبال الناس على تخزين الأشياء، وازدياد انفاق الدولة على التسليح والمجهود الحربي، فتضطر الى الاقتراض او الإصدار

النقدي لتغطية هذه النفقات( ). ففي العراق قد ادى الحصارُ الاقتصادي المفروض عام ٢
١٩٩٠م الى تدهور سعر صرف الدينار العراقي تجاه العملات الاخرى، مما ادى الى ان يفقد الدينار احدى اهم وظائفه كمخزن للقيم واداة للمدفوعات الآجلة. حيث ان قيمة الدينار العراقي انخفضت بنسبة (٥١.٧٪) في سنة الحصار الاولى مقارنة مع سنة ١٩٨٩م ثم اخذ الانخفاض اتجاهات متصاعدة وحادة لم يشهدها العراق في السابق اذ بلغ انخفاض قيمة النقود الى نسبة (١٨٦.٥٪) عام ١٩٩٣م و (١٩٣.٥٪) عام ١٩٩٥م مما يعكس هذا التغير ذروة الانخفاض الذي شهده الاقتصاد العراقي( ).٢- كمية النقود المتداولة: لكمية النقود المتداولة بين الناس اثر كبير في تحديد قيمتها، فمن المسلم به ان زيادة كمية النقود مع ثبات المعروض من السلع والخدمات، تؤدي الى نقصان قيمتها، لانه يؤدي الى ارتفاع الاسعار وانخفاض قيمة النقود، اما نقصان كميتها فانه يؤدي الى ارتفاع قيمتها وانخفاض الأسعار بناء على قاعدة العرض والطلب( ). فقيمة النقود في أي وقت مٰن الأوقات تحددها كمية السلع والخدمات التي يمكن مبادلتها بها( ). ٧

٣- السيطرة الاحتكارية على الأسواق والمنتجات: تتسم معظم الأسواق في ظل النظام الاقتصادي الحديث بالإنتاج الاحتكاري للسلع والخدمات، وهذه السيطرة الاحتكارية على الأسواق والمنتجات تؤثر على المستوى العام للأسعار ومن ثم في قيمة النقد( ). ففي ظل السوق الاحتكارية فان المنتجين يستطيعون التحكم بالسعر، ويسعون الى تحديد السعر الذي يحقق لهم اكبر ربح ممكن، مما يؤدي الى عدم تحقيق التوزيع الأمثل للمواد الاقتصادية على مختلف الاستخدامات الممكنة( ). ٩

٤- انتشار الفائدة (الربا)( ): لقد أدى انتشار الفائدة (الربا) في معظم عمليات النشاط ٣
الاقتصادي الحديث الى التأثير على قيمة النقد، وذلك ان طبيعة عمل المصارف التجارية الربوية التي يرتكز عليها النشاط الاقتصادي الحديث، ترتبط ارتباطا وثيقا بسعر الفائدة الذي تتقاضاه من عملائها المستثمرين وسعر الفائدة المدنية الذي تدفعه للمودعين( ).

الفرع الثاني:معنى ضمان تغير قيمة النقد في العقد بعد ان بينا معنى تغير قيمة النقد، لابد من ايضاح معنى كلمة الضمان، لكون ما تقوم عليه فكرة البحث هي خصوصية الضمان، لذا نحاول ان نتبين معنى الضمان، يلاحظ ان القانون المدني العراقي وغيره من القوانين محل المقارنة لم يورد تعريفا للضمان، الا ان هذا لا يعني خلوها من الاشارة الى هذا الاصطلاح، ومن ثم يمكن من خلاله معرفة المقصود من الضمان، وبالرجوع الى نصوص القانون المدني العراقي نجد ان المشرع قد استخدم لفظ الضمان بمعنى التعويض او الاداء في العديد من المواد( )، كما نجده قد استخدم الضمان كمرادف لمصطلح المسؤولية العقدية للدلالة على الاثر الرئيس الذي يترتب على المسؤولية العقدية، وهو تعويض المتعاقد عما لحقه من ضرر بسبب امتناع المتعاقد الاخر عن تنفيذ التزامه او بسبب التأخير في تنفيذه او تنفيذه معيبا( ). وتعددت تعريفات فقهاء القانون المدني وشراحه للضمان، فذهب البعض الى تعريف الضمان بانه ((جبر الضرر وهو خال من معنى العقوبة))( ) كما عرف بانه ((الالتزام المترتب على الشخص بالتعويض عن الضرر بدون اي خطأ عقدي او تقصيري))( ). يلاحظ على هذه التعريفات[٥]انها تعرف الضمان باعتبار الاثر المترتب على ارتكاب الفعل الضار، كما يلاحظ اطلاق لفظ الضمان مطلقا، سواء بعقد او بغير عقد. وذهب جانب اخر من الفقه الى تعريف الضمان بانه ((التزام مركب مصدره القانون او الاتفاق في عقود المعاوضات التي يخشى فيها الدائن ان يشوب نقل الحقوق على الشيء موضوع التعاقد غشا او تدليسا))( ) وعرف ايضا بانه ((التعهد الذي يلتزم به احد طرفي العقد بتنفيذ التزامه، وفي حال تعذر ذلك فعليه ان يعوض عن الضرر الناجم على عدم تنفيذ هذه الالتزامات))( ). ويلاحظ من هذه التعريفات[٧]انها تعرف الضمان باعتبار مصدره ارادي كان ام قانونيا، وتحصر الضمان في اطار المسؤولية العقدية، كما يلاحظ عليها ان غاية هذا الالتزام هو ضمان النتيجة العملية المقصودة من التنفيذ المعتاد للعقد بحيث يستحق الدائن تعويضا عن الضرر الذي يصيبه في حالات عدم تحقق هذه النتيجة.من خلال ما تقدم يتضح ان للضمان في القانون معنيين،

الاول المعنى الواسع، يدور هذا المعنى حول فكرة المسؤولية المدنية، بشقيها العقدية والتقصيرية، ونظامها بما يرتبه هذا النظام من نتائج. والثاني المعنى الضيق، يعبر عن المسؤولية العقدية، ويرمي الى توفير الطمأنينة للتعاقدين بتنفيذ العقد. فالضمان يضاف الى التزامات العقد الا سا سية حتى يعزز بنيانه، وهو ركيزة ا سا سية من الركائز التي تضاف الى هذا البنيان لتأمين حسن تنفيذه وتحقيق النتيجة المنشودة منه( ). وهو ما يعنينا هنا في هذه الدراسة موضوع البحث. واختلفت كلمة الفقهاء المسلمين حول تعريفهم للضمان، والظاهر ان معنى الضمان عند فقهاء الامامية، قسمان، الاول: يرى ان الضمان يطلق على المعنى الخاص، وهو التزام المال، فالضمان عندهم للمال، والكفالة للنفس، وعليه عرف الضمان بأنه ((هو التعهد بالمال، اي الالتزام به من البريء من مال ماثل لما ضمنه للمضمون عنه))( ). ويلاحظ على هذا التعريف انه يجعل الضمان قسيم الحوالة والكفالة، لا الاعم الشامل لهما( ). فالضمان معنى عام يندرج تحته الكفالة والحوالة، بينما الكفالة معنى خاص، قصد بها تقوية الالتزام الذي على الاصيل. اما القسم الثاني: يأتي بمعنى التعهد والكفالة والالتزام، فعرف الضمان بانه ((التعهد بمال لآخر))، فالمراد بالضمان اشتغال الذمة بعهدة المال، بمعنى لزوم اقامة البدل في صورة التلف قبل وصوله الى المالك او من يجري مجراه( ). ولفقهاء الحنفية في معنى الضمان اتجاهان: الاول، ترجم معنى الضمان بالكفالة وفي ذلك تعريفان هما: الاول ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة، والثاني ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في ثبوت ا صل الدين( ). وقد رجح المرغيناتي صاحب الهداية التعريف الاول، فالكفالة كما تصح بالمال تصح بالنفس، وكما تصح بالدين تصح بالاعيان المضمونة، اما التعريف الثاني المراد به تعريف نوع منها، وهو كفالة الدين فقط( ). اما الاتجاه الثاني: ترجم الضمّان بانه رد مثل الهالك او قيمته، فقد عرفه الحموي بانه ((عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته))( ) ويلاحظ على هذا التعريف ا نه يخلط بين ماهية الشيء وحكمه. و قد عرف فقهاء المالكية الضمان بعدة تعريفات، نذكر منها، تعريف الدردير في كتابه الشرح الكبير

الضمان بانه ((شغل ذمة اخرى بالحق))( ) فشمل التعريف بذلك ضمان المال وضمان الطلب( ). وعرفه ابن عرفة بانه ((التزام دين لا يسقط او طلب من هو عليه لمن هو له))( ) فيتضح ان الضمان عنده فعل مكتسب والفعل لازمه شغل الذمة بالحق اياه فهو فعل مكتسب مساو لقول ابن عرفة التزام دين( ). واختلفت كلمة فقهاء الشافعية في فهمهم لمعنى الضمان على قولين: الاول: يرى ان الضمان يطلق على المعنى الخاص، وهو التزام المال، فالضمان عندهم للمال، والكفالة للبدن، وعليه عرف الضمان بانه ((تضمين الدين في ذمة من لا دين عليه مع بقائه في ذمة من عليه))( ) وعرف ايضا بانه ((هو التزام ما في ذمة الغير من المال))( ) فهو اذن التزام على حق على اخر. ويرى ان الضمان يطلق على المعنى العام الشامل للمال والعين والبدن، حيث قالوا ((الضمان شرعا، يقال: الالتزام حق ثابت في ذمة الغير او احضار عين مضمونة، او بدن من يستحق حضوره))( ). القول الثاني: يأتي بمعنى المسؤولية المترتبة على مرتكب الفعل الضار، فعرف الضمان بانه ((واجب رد الشيء او بدله بالمثل او بالقيمة))( )، وعرفه الشوكاني بانه ((غرامة التالف))( ) ويؤخذ على هذا التعريف انه يعتريه النقص، كما انه يخلط بين الضمان ومحل الضمان، فالغرامة هي محل الضمان وليست الضمان.

وفرق فقهاء الحنابلة بين الضمان والكفالة فقالوا: ان الضمان يكون للمال، أما الكفالة تكون للنفس، واما تعريفهم للضمان فقد عرف الضمان بانه ((ضم ذمة الضامن الى ذمة المضمون عنه في التزام الحق))( ) فالضمان في هذا المعنى خاص بالديون كما انه جمع للذمم لزيادة التوثيق. اما الكفالة فهي التزام احضار المكفول به( ). ويلاحظ من ذلك يعد الضمان في الفقه الحنبلي عقد كفالة. وقد عرفت مجلة الاحكام العدلية الضمان في المادة (٤١٦) بقولها ((الضمان هو اعطاء مثل الشيء ان كان من المثليات وقيمته ان كان من القيميات)) ويلاحظ على هذا النص انه بين حكم الضمان وليس ماهية الضمان. وقد عرف الفقهاء المحدثين الضمان بانه ((شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال او عمل))( ). كما عرف الضمان بانه ((التزام بتعويض مالي عن ضرر

للغير))[٤]. يفهم مما تقدم أن اختلاف الفقهاء المسلمين حول تعريف الضمان جاء على اتجاهين، الاتجاه الاول وهو لجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والامامية في قول لهم، ويرون ان الضمان والكفالة لفظان مترادفان معناهما واحد، فوضع كل مذهب من هذه المذاهب تعريفا يشمل كلا من الكفالة والضمان. اما الاتجاه الثاني وهو للامامية في قول اخر ولجمهور الحنابلة، ويرون ان الضمان يأتي بمعنى التعهد والكفالة والالتزام. ونرى الاتجاه الثاني هو الارجح وذلك لعمومه ولموافقته للمعنى اللغوي. وهو ما يعنينا هنا، ويعنينا من هذا الضمان، ذلك النوع يتعلق بضمان العقد، الذي يرتب الالتزام، والذي يقابل ما اصطلح عليه في القانون المسؤولية العقدية.

وتأسيسا على كل ما تقدم يمكن تعريف ضمان تغير قيمة النقد بانه: ((التزام تشريعي او اتفاقي غايته حفظ قيمة الالتزام النقدي في العقود المتراخية التنفيذ التي يؤدي تغير قيمة النقد الى اخلال جسيم في التوازن العقدي بين التزامات المتعاقدين تبعا للتحولات الاقتصادية)).

المطلب الثاني:صور ضمان تغير قيمة النقد في العقد: تختلف صور ضمان تغير قيمة النقد باختلاف مصدره، وهو على العموم ينقسم على صورتين هي: الضمان التشريعي لتغير قيمة النقد، والضمان الارادي لتغير قيمة النقد، وعلى هذا نقسم هذا المطلب على فرعين، الاول في الضمان التشريعي، والثاني في الضمان الاتفاقي.

الفرع الأول:الضمان التشريعي: في هذا النوع من الضمان ان المشرع هو الذي يقرر الضمان بنصوص آمرة، وذلك عندما يأتي النص ليأمر القضاء بضمان قيمة النقد، من اجل تحقيق التوازن الاقتصادي بين قيمة النقود حين نشوء الالتزام وبين تنفيذه، وهنا يجبر احد الاطراف او كلاهما على تنفيذ العقد تبعا لتغير قيمة النقد. والواقع ان ابرز تدخل للمشرع كان في ميدان ايجار العقار، حيث قضت المادة(٤) من قانون ايجار العقار رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩م المعدل بانه ((١- لا تزيد الاجرة السنوية للعقارات المشمولة باحكام القانون على النسبتين الاتيتين: أ- ٥٪ من القيمة الكلية المنصوص عليها في العقارات او

الشقق المؤجرة للسكنى المؤجرة لهذا الغرض. ب- ٧٪ من القيمة الكلية في العقارات او الشقق المؤجرة على شكل غرف للسكنى. ٢-.....٣-.....٤-.....٥- للمؤجر والمستأجر طلب تقدير قيمة العقار المأجور مرة كل (٥) خمس سنوات ويعدل تبعا للتقدير الجديد بدل الايجار وفق النسبتين المنصوص عليهما في الفقرة (١) من هذه المادة)) يتضح من هذا النص فيما يتعلق بضمان تغير قيمة النقد، ان المشرع تحسب للتحولات لاقتصادية، وانه افترض ان تلك التحولات ستنعكس على قيمة النقد والعقار، مما يؤثر على الاجرة، فاستلزم اعادة تقدير قيمة العقار كل خمس سنوات ثم تحدد الاجرة حسب هذه القيمة بنسبة ٥٪ منها لايجار البيوت و٧٪ منها للشقق[ ]. ولكن ما الحل لو حدث التغير في قيمة النقد قبل مضي خمس سنوات، فهل على الاطراف الانتظار، تحت ظل عدم التوازن، حتى مرور تلك المدة؟ نرى ان مدة خمس سنوات مدة طويلة اذا ما قورنت تلك المدة بالتحولات الاقتصادية المتسارعة، وما يترتب عليها من تغير في قيمة النقد، لذا كان الاولى تحديدها بسنة بدلا من تلك المدة، اذ نعتقد انها مدة مناسبة لقياس مدى تأثر الاجرة بتغير قيمة النقد. ومن تطبيقات تدخل المشرع ايضا بنصوص قانونية ما جاء في قانون هيئة دعاوى الملكية رقم ١٣ لسنة ٢٠١٠م حيث قضت المادة (سابعا) منه بأنه ((اذا كان العقار قد بيع الى مالكه الاصلي او احد ورثته فللجنة القضائية اتباع ما يأتي: أ- تعويض المشتري ما يعادل قيمة بدل البيع مقوما بالذهب بتاريخ الشراء وبقيمته بتاريخ الكشف الاخير)). يتضح من هذا النص ان المحكمة او اللجنة القضائية تقوم بتعويض المشتري (المالك الأصلي او احد الورثة) ما يعادل قيمة بدل البيع مقوما بالذهب بتاريخ الشراء وبقيمته بتاريخ الكشف الأخير. وقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧م[ ] حيث نصت المادة الأولى الفقرة(أ) منه على ((يقتصر التعهد بنقل ملكية عقار على الالتزام بالتعويض اذا اخل احد الطرفين بتعهده سواء اشتراط التعويض في التعهد ام لم يشترط فيه، على ان لا يقل مقداره عن الفرق بين قيمة العقار المعينة في التعهد وقيمته عند النكول دون اخلال بالتعويض عن أي ضرر اخر)) ويعد صدور هذا القرار ذا

أهمية كبيرة كونه جاء بقاعدة جديدة لمعالجة مسألة تغير قيمة النقد واثارها على التعهدات بنقل ملكية العقار بعدالة وبنظرة مستقبلية. ويعد احد تطبيقات الضمان التشريعي لتغير قيمة النقد( ). وقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (١٢٧) لسنة ١٩٩٩م النافذ( ) يعد تطبيقا جليا لضمان تغير قيمة النقد ونصه ((اولا- تسلتوفي المرأة مهرها المؤجل في حالة الطلاق مقوما بالذهب بتاريخ عقد الزواج)) وواضح من هذا النص ان المهر باعتباره التزام نقدي في ذمة الزوج من يوم نشوئه. ان قيمته الحقيقية تلزم ان تقوم عند نشوئه وعند الاستحقاق قياسا الى قيمة النقود يوم نشوئه وعند الاستحقاق وهذا من شأنه ان يحقق التوازن الاقتصادي بين قيمة النقود حين نشوء الدين وبين استحقاقه ويحقق العدالة التي سعت اليها ثوابت الشريعة الاسلامية واحكام القانون. وهو ما اكدته المحكمة الاتحادية العليا في عدة قرارات( ). فعلى سبيل المثال اذا تم عقد زواج امرأة في العراق قبل ٢٠ سنة مثلا. وحدد مهرها المؤجل بـ(١٠٠) دينار. في وقت كان مثقال الذهب ثلاثة ارباع دينار. وبعد الفرقة بالطلاق. في وقت قيمة المثقال من الذهب لا تقل عن (٨٠٠٠٠) الف دينار تستحق المهر بالدينار العراقي بقيمته يوم وجوبه على الزوج بما يوازيه من الذهب في يوم ابرام عقد الزواج. فيحكم لها القاضي بمقدار (٦٠٠٠٠٠٠) مليون دينار بعد معرفة ما يوازي مبلغ المهر من الذهب يوم ابرام العقد. وضرب المقدار من الذهب بقيمته بالدينار يوم الوفاء.

لكن يلاحظ ان هذه المعالجة في القانون العراقي معالجة جزئية. اقتصرت على موضوعات معينة. لذا نرى من الضروري تعميم المعالجة المذكورة لتشمل كل التزام نقدي اخر تمضي على الالتزام به مدة تتغير خلالها القوة الشرائية للنقد تغيرا مؤثرا بسبب التحولات الاقتصادية. اما في مصر فقد تدخل المشرع في عقود الايجار ومر تدخله بثلاث مراحل. فاولا فرض المشرع حدا اقصى للزيادة الممكنة في القيمة الايجارية. وفي المرحلة الثانية اتبعت سياسة التخفيض في القيمة الايجارية وفق نسب محددة. وأخيرا سلك المشرع أسلوب تحديد القيمة الايجارية بمقتضى لجان تنشأ خصيصا لهذا الغرض.

فوفقا للمادة السادسة من قانون ايجار المساكن المصري رقم ٤١ لسنة ١٩٧٤م فانه يقع باطلا كل اتفاق اتفاق على اجرة تجاوز الحد الأقصى الجائز قانونا، لتعلق ذلك التحديد بالنظام العام، فهذه القواعد هي نتيجة منطقية للمفهوم الذي يقوم عليه فرض حد اقصى للقيمة الايجارية، فتقييد الأجرة يعدا امرا متعلقا بالنظام العام( ).

الفرع الثاني:الضمان الاتفاقي

يكون الضمان الاتفاقي في صورة شرط يرد في العقد يفيد تحديد المبلغ او الثمن بناء على معيار او مؤشر متغير، حيث يحاول المتعاقدان في معالجة اختلال التوازن العقدي ابتداء اذا توقعا هناك تحولات اقتصادية من شأنها ان تؤدي الى تغير قيمة النقد، ويسعى الدائن عادة الى ذلك، اذا غالبا ما تؤدي تلك التحولات الى انخفاض قيمة النقد، لذا يتفق مع المدين على ضمان التغير في قيمة النقد تبعا للتحولات الاقتصادية بما يحافظ على التوازن العقدي، ويتخذ هذا الاتفاق صورة الشرط الذي يدرج في العقد او يتم الاتفاق على نحو مستقل( ). ويعد مثل هذا الشرط منسجما مع مقتضى العقد كونه يؤدي الى المحافظة على التوازن الاقتصادي للعقد لذا يجد اساسه في المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي( )، والمادة (١٣٤٣) من القانون المدني فرنسي من اختلال للتوازن العقدي، ان اساس الضمان الاتفاقي، بوجه عام، هو مبدأ حرية التعاقد، اذ لكل متعاقد بموجب هذا المبدأ ان يسعى تلقائيا لتأمين الموازنة المشروعة بين الالتزامات الناشئة عن العقد، وهذا يتم عن طريق المفاوضة، فان لم يقبل احد المتعاقدين باسلوب الضمان الذي يشترطه المتعاقد الاخر، فله ان يمتنع عن ابرام العقد، ومن ذلك، اذا توقع الدائن انخفاض قيمة النقد نتيجة تقلبات الاسعار فله ان يتفاوض مع المدين على ادراج شرط بضمان قيمة التزامه النقدي، فان لم يقبل المدين بذلك، كان للدائن ان يقطع المفاوضة حينئذ ولا يبرم العقد( ). وان ضمان تغير قيمة النقد بهذه الطريقة يتم ابتداء بتحديد المبلغ الذي يلتزم المدين بدفعه كاساس لتنفيذ التزامه، ثم يضاف الى هذا المبلغ مبالغ اخرى بما يساوي قيمة الالتزام التي تقاس وفق الانموذج المختار كلما حدث تغير في الفترة الواقعة بين تاريخ ابرام العقد وتاريخ

تنفيذه. مثال ذلك. اذا التزم المستأجر بدفع (٢٠٠٠٠٠) دينار مبلغا للايجار وربط هذا بقيمة الذهب. فيمكن ضمان هذا الالتزام كل سنة. فلو ارتفع سعر الاستهلاك في السنة الاولى ٥٠٪ يصبح مبلغ الايجار (٣٠٠٠٠٠) دينار وهكذا يجري ضمان التغير في قيمة النقد بالربط بين قيمة الالتزام والانموذج المختار. وكان مثل هذا الشرط باطلا في نطاق القانون العراقي لمخالفته للنظام العام الاقتصادي. حيث قضت المادة (٣٣) من قانون البنك المركزي العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٦م الملغي بانه ((يجري كل بيع او وفاء او اي التزام مالي اخر في الجمهورية العراقية بالدينار العراقي. ويجب ان يحرر به كل سند او وثيقة ايا كانت .....)). ولكن موقف المشرع العراقي هذا تم تعديله. فقد سمح المشرع للمتعاقدين الاتفاق على ان يكون الوفاء بالالتزام النقدي بالعملة الاجنبية. حيث جاء في المادة (٣٧) من قانون البنك المركزي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤م. وتحت عنوان حرية النقد على انه ((يجوز تسديد اية ديون او التزامات قانونية تنشأ عن أي عقد او معاملة او صفقة. بما في ذلك أي كمبيالة او خطاب او وثيقة او ضمان للمال. باية عملة نقدية يتم الاتفاق عليها كعملة الدفع. ويجوز للاتفاق الذي يتم بموجب هذه المادة ان يذكر صراحة او يستخلص ضمنيا من خلال الظروف المحيطة بما في ذلك سير المعاملات والأعراف التجارية وسير الأداء)) كما نصت المادة (٣٨) من القانون ذاته بانه ((يتم تنفيذ الالتزامات بالعملة الاجنبية استنادا الى شروطها...)). مما تقدم يتبين لنا ان المشرع العراقي اجاز ان يتم الاتفاق بين المتعاقدين. على ان يكون الوفاء بالالتزام النقدي. بالعملة العراقية مقدرا بما يعادلها من عملة اجنبية. فعلى سبيل المثال . ان يتفق البائع والمشتري ان يكون ثمن المبيع بالدينار العراقي يدفع بعد مرور سنة بما يساوي الف دولار. فيكون الدفع بالدينار العراقي. اما العملة الاجنبية (الدولار) فتتخذ معيارا لتقدير المبلغ الذي يجب دفعه من النقود الوطنية عند دفع الثمن. وبهذا الشرط يتفادى المتعاقدان تغير قيمة النقد( ). ٧

ولكن يثور التساؤل هنا ما الحل لو لم يتفق المتعاقدان على ضمان تغير قيمة النقد. فهل يجوز ان يتدخل القاضي بناء على طلب احد المتعاقدين. لاعادة التوازن العقدي الذي

اختل نتيجة تغير قيمة النقد؟ ان القاضي لا يستطيع وفقا للقواعد العامة، ان يضمن تغير قيمة النقد لمواجهة التحولات الاقتصادية، لان القاعدة العامة تقضي بان العقد شريعة المتعاقدين، لا يجوز تعديله او نقضه الا بالاتفاق او للاسباب التي يقررها القانون( )، لذا يجب ان يتدخل المشرع ازاء مثل هذه الظاهرة الخطيرة لسن قواعد عامة تحدد منهج يضمن الوفاء بالالتزام النقدي دون اخلال بالتوازن العقدي( ). ويبدو لنا في مواجهة تغير قيمة النقد التي اصبحت من المسائل المهمة التي لا يمكن تجاهلها، انه لابد من نص عام في ظله يمكن اعمال الضمان في شتى الميادين ويمكن صياغتها على النحو الاتي: ((اذا كان الالتزام العقدي نقودا، وجب على المدين اعادة مقدارها اذا لم تتغير قيمتها الاقتصادية المقدرة وقت التعاقد تغيرا مؤثرا في اقتصاديات العقد، والا عليه اعادة قيمتها يوم التعاقد، وذلك على النحو الاتي:

أ- ان العقود التي تتجاوز مدة تنفيذها سنة، تخضع لاحكام الضمان بصورة عامة ما لم تستثنَ من ذلك باتفاق صريح.

ب- اما العقود التي تنفذ باقل من سنة لا تسري عليها احكام الضمان، الا اذا وجد شرط في العقد يقضي بذلك)).

ونعتقد ان مضي مدة سنة على ابرام العقد انها مدة مناسبة لقياس مدى تأثر الالتزام النقدي بتغير قيمة النقد.

المبحث الثاني:امكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقد

ولبيان امكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد يتعين علينا ان نفرق بين حكم القانون وحكم الشريعة الإسلامية، لذا نقسم هذا المبحث على مطلبين، نخص المطلب الأول لبيان امكانية تطبيق الضمان في القانون، ونخص الثاني لبيان امكانية تطبيق الضمان في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول :امكانية تطبيق الضمان في القانون

انقسم فقهاء القانون المدني حول مدى إمكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقد على ثلاثة اتجاهات، ولغرض بيان ذلك نقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، الأول الاتجاه الرافض لضمان تغير قيمة النقد، والثاني لبيان الاتجاه المؤيد لضمان تغير قيمة النقد، والثالث لبيان الاتجاه المؤيد لضمان تغير قيمة النقد ولكن بشروط.

الفرع الأول:الاتجاه الرافض

ذهب أصحاب هذا الاتجاه[٧] الى القول بعدم إمكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد، لان مبدأ القيمة الاسمية للنقود متعلق بالنظام العام، استنادا للمادة (٦٩٠) من القانون المدني العراقي والتي تنص على انه ((اذا وقع القرض على شيء من المكيلات او الموزونات او المسكوكات او الورق النقدي فرخصت أسعارها او غلت، فعلى المستقرض رد مثلها ولا عبرة برخصها وغلائها))، ونصت المادة (١٣٤) من القانون المدني المصري ((اذا كان محل الالتزام نقودا، التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد، دون ان يكون لارتفاع قيمة هذه النقود او لانخفاضها وقت الإيفاء أي اثر))، ونصت المادة (١٨٩٥) من القانون المدني الفرنسي ((اذا كان محل الالتزام نقودا التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقود دون ان يكون لارتفاع قيمة هذه النقود او انخفاضها وقت الوفاء أي اثر))، ومن ثم فان ضمان تغير قيمة النقد يؤدي الى اهدار هذا المبدأ، كما ان من اثر فرض السعر القانوني للنقود الورقية، ان اصبح الافراد ملزمين بقبول العملة الورقية الوطنية حسب قيمتها الاسمية، وعلى هذا يفقد ضمان تغير قيمة النقد فعاليته، اعتمادا على السعر الالزامي للعملة الورقية، كذلك يذهب أصحاب هذا الاتجاه الى ان تطبيق ضمان تغير قيمة النقد يؤدي الى ان يفقد العقد الكثير من صفاته الأساسية، اذ ان من اهم صفات العقد انه شريعة المتعاقدين، وان الالتزامات الناشئة عنه محددة، وتطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقود سيؤدي الى محو هذه الصفات، وعدم تعيين المحل وتحديده بشكل منضبط، مما سيثير نزاعا بين الطرفين في ارض الواقع، ومن ثم اضطراب المعاملات وعدم استقرارها[١]. بالإ ضافة الى ان

تحديد الالتزام العقدي المحدد بالنقود بحسب آليات الضمان يترتب عليه انكماش دور النقود الوطنية في الوفاء بالالتزامات، لان في هذه الحالة سوف يتجنب الافراد استخدام تلك العملة في تعاملاتهم ويلجاؤن الى معيار او مؤشر معين بديلا لها، بما يؤدي بالافراد الى الشعور بان العملة الوطنية أصبحت امرا ثانويا يؤدي بمن يتعامل بها الى المخاطرة( ). كما يذهب أصحاب هذا الرأي الى ان ضمان تغير قيمة النقد يخل بمبدأ المساواة امام ظاهرة التضخم المالي، لانه يجب ان يتحمل الافراد جميعهم أعباء هذا التضخم باعتباره نوعا من الضريبة التي تفرضها الدولة بطريق غير مباشر. فالقول بتحديد الالتزام بحسب معيار او مؤشر معين يؤدي الى ان يتحمل احد المتعاقدين عبء التضخم المالي لحساب المتعاقد الآخر وذلك بنقل العبء الضريبي الواجب عليه تحمله الى الطرف المقابل. وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بانه((ان التشريع الخاص بشرط الذهب في مصر وهو ما صدر بشأنه الامر العالي في أغسطس ١٩١٤م بفرض السعر الالزامي للعملة المصرية ثم المرسوم بقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٣٥م والذي نص على بطلان شرط الدفع بالذهب في العقود يكون الالتزام بالوفاء فيها ذا طبيعة دولية تتعلق احكامه بالنظام العام... وعلى ذلك فلا يعتد بالشرط الوارد في اتفاقية فارسوفيا والذي يقضي بأداء التعويض بما يعادل قيمة الذهب المبينة له العملة الوطنية اذ ان شرط الوفاء بعملة ورقية على أساس قيمتها ذهبا ليس الا تحايلا على القانون الذي فرض سعرا الزاميا ولا جدوى من ابطال شرط الدفع بالذهب اذا لم يتناول البطلان هذه الصورة))( ). كما قضت محكمة النقض الفرنسية بانه ((بان القوانين المالية ومنها قانون التي تحدد سعرا الزاميا للعملة تتعلق بالنظام العام ومن ثم فانها تقع تحت طائلة الحكم الوارد في نص المادة(٦) من القانون المدني الفرنسي الذي يبطل الاتفاقات التي تخالف النظام العام والاداب العامة، الامر الذي يجعل اتفاق الذهب او الفضة باطلا))( ) كما انها قضت في قرار اخر((ببطلان الشرط الوارد في عقد ايجار منزل اتخذ الدولار بمقتضاه كمؤشر للأجرة السنوية التي يجب على المستأجر دفعها للمالك))( ). لكن هذا الرأي تعرض للنقد، فيرد على الحجة القائمة على السعر

٧

الالزامي للعملة، بان هذه الحجة غير كافية، فالسعر الالزامي للعملة لا يعدو ان يكون وسيلة فنية لتغير قيمة النقد، وهذا التغير يمكن ان يتحقق بطرق أخرى عن طريق تغير تسمية النقود، وعن طريق التغير الطبيعي للمعدن الذي تحدد قيمة النقود على أساسه، الامر الذي يدفع الى البحث عن وسيلة لحماية المتعاقدين من اثار هذا التغير، أيا كان سبب هذا التغير هذا من جانب. ومن جانب اخر، ان السعر الالزامي للعملة يهدف الى فرض العملة الوطنية على الكافة كوسيلة وفاء، في حين ان آلية ضمان تغير قيمة النقد تهدف الى خلق وسيلة حساب بين المتعاقدين، فلا يتم خلق وسيلة وفاء جديدة غير العملة الوطنية، لان الدفع يتم من خلالها والابراء لا يتم الا بها. فضمان تغير قيمة النقد لا يتعارض اذن مع النظام العام الاقتصادي، ما دام يهدف فقط الى خلق وسيلة حساب لكم الالتزامات المتبادلة بين المتعاقدين[٦]. ٧

ويرى جانب من الفقه ان القاعدة الواردة في المادة (٦٩٠) من القانون المدني العراقي والمادة (١٣٤) من القانون المدني المصري والمادة (١٨٩٥) من القانون المدني الفرنسي هي قاعدة تتعلق فقط في عقد القرض، ولا صلة لها بالعقود الأخرى، هذا من جانب. ومن جانب اخر حتى وان سلمنا جدلا، بانها قاعدة ذو نطاق عام، فهي قاعدة مفسرة لا آمرة، ومن ثم تنفيذ ضمان تغير قيمة النقد لا يتعارض مع هذه القاعدة، والقول بخلاف ذلك تغليب للشكل على المضمون[ ]. اما بخصوص الحجة القائمة على ان ضمان تغير قيمة النقد يؤدي الى ان يفقد العقد بعض صفاته الأساسية، فهي حجة مردودة، لانه من المقرر يستوي ان يكون الالتزام معينا او قابلا للتعيين، وتطبيق آليات ضمان تغير قيمة النقد تجعل الالتزام بدلا من ان يكون معينا تجعله قابلا للتعيين، لان عناصر تعيين الالتزام النقدي ليست مجهولة، فمقدارها محدد الا انه قد يزيد او ينقص او يبقى كما هو، وهذا لن يؤثر في استقرار المعاملات[ ]. ويرد على القول بان تطبيق ضمان تغير قيمة النقد، يؤدي الى نقل التزامات تجب على عاتق احد المتعاقدين، وفقا لقواعد العدالة ان يتحملها، الى المتعاقد

الاخر، لا ذنب له فيها، لان هذه الالتزامات تمثل عبئا ضريبيا حقيقيا يقع على عاتق الطرف الأول، هذه الحجة مردودة لان تشبيه اثار انخفاض قيمة النقد نتيجة التضخم باثار فرض ضريبة، تشبيه مع الفارق، الامر الذي تصبح معه، هذه الحجة بلا سند من القانون(٩ ٧).

الفرع الثاني:الاتجاه المؤيد

يرى أصحاب هذا الاتجاه( )بان الضمان يعد حق للمتعاقدين يجب تطبيقه، فالتقلبات الاقتصادية وما يترتب عليها من تغيرات في قيمة النقد أدت الى البحث عن وسيلة تحافظ على التوازن الاقتصادي للعقد منذ انعقاده وحتى تمام تنفيذه، حيث ان مبدأ الاسمية لا يجد أساسه في السعر القانوني او الالزامي، ومن ثم فان تعلقهما بالنظام العام ليس معناه تعلق مبدأ الاسمية بالنظام العام، وان تطبيق آليات ضمان تغير قيمة النقد يتم معها الوفاء بالعملة الوطنية ولا تستبعد هذه العملة، وغاية ما في الامر ان قدر عددها يتوقف على المعيار او المؤشر الذي ربطت به، فضمان تغير قيمة النقد لا يخل بالسعر القانوني او الالزامي للعملة المحلية، لان المدين يفي بالعملة المحلية وكل ما هنالك ان عددها المسمى في العقد يتغير وفق تغير قيمة المعيار او المؤشر الذي ارتبط الوفاء به، ليس هذا فحسب بل ان أصحاب هذا الاتجاه قد استندوا بالإضافة الى ما ذكر للرد على أصحاب الاتجاه الرافض، لتبرير موقفهم الى مبادئ العدالة في العقود الملزمة للجانبين، فمن العدل ان يحصل المتعاقد على مقابل الأداء الذي يلتزم به وهذا لا يمكن تحقيقه في عصر المتطلبات الاقتصادية الا بتطبيق ضمان تغير قيمة النقد في العقود، وبذلك يتجنب المتعاقدان اثار التقلبات الاقتصادية التي تؤدي الى تغير قيمة النقد( )، وهذا ما اكدته محكمة بداءة نينوى العراقية على تطبيق آليات ضمان تغير قيمة النقد تحقيقا للعدالة، في قرار لها ((اعتمدت المحكمة تاريخ القبض في يوم البيع ملزماً فأصدرت المحكمة قرارها استناداً إلى الحكم السابق بفرق البدلين وحيث لم يحتسب فرق تغير

قيمة النقد ضمن التعويض فألزمت المدعى عليهم بتسديد الفرق، ولعدم قناعة المدعى عليهم بالقرار المذكور ميزوا الحكم أمام محكمة التمييز في بغداد التي نقضت القرار بالاتفاق وعدت احتساب سعر الدولار يتحدد بتاريخ الإيداع وليس تاريخ البيع.

أصدرت المحكمة بعد القرار التمييزي، قراراً أصرت على رأيها، لكون الواقعة موضوع الدعوى لم يرد نص يحكمها، لذلك فقد ذهبت محكمة الموضوع إلى اعتماد قواعد العدالة من بين الخيارات التي أوردها المشرع العراقي في المادة الأولى من القانون المدني العراقي( ). ويرى أصحاب هذا الاتجاه انّ القول بعدم إمكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد يمثل خرقا للثقة المشروعة بين الافراد، ويتضمن أيضا مساسا بقواعد الاخلاق، وخروجا على مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية، فحين يبرم طرفا العقد عقد هما يرتبان امورهم المستقبلية على هذا العقد وبناء على الثقة بينهما( )، وان الوفاء بالالتزام بالعدد الاسمي المذكور في العقد يخل بهذه الثقة، وعلى هذا تدخل المشرع وقرر الضمان في بعض التشريعات.

٣

الفرع الثالث:الاتجاه المقيد

يذهب أصحاب هذا الاتجاه( )الى القول بمشروعية ضمان تغير قيمة النقد ولكن بقيود، ويرى ضرورة التمييز بين الآلية النقدية لضمان تغير قيمة النقد والآلية الاقتصادية لضمان تغير قيمة النقد، فيذهب الى ان الآلية النقدية تتعلق بالنقد، فهي تتعارض مع السعر الالزامي للعملة الوطنية وتؤدي الى نتائج ضارة على الاقتصاد والمجتمع، وعليه اتجه الى عدم شرعية اتخاذ الذهب او الفضة او العملة الأجنبية كمعيار، اما الآلية الاقتصادية فيعاد تقدير الالتزام المحدد بالنقود وفق مؤشر معين على نحو تبقى فيه قيمة العملة الحقيقية ثابتة، فهي لا تتعارض مع النظام العام او تهدد اقتصاد البلد لا بل تطبيقها يحافظ على النظام العام ويعمل على استقرار المعاملات، فمثل هذه المعايير او المؤشرات لا تمثل خروجا على القانون المالي، ومن ثم تعد مشروعة وبالإمكان تطبيقها( ).

٨

فيميزون بين الالية القائمة على التغيرات الاقتصادية، وتلك القائمة على تغير القوة الشرائية للنقود، وقد اخذت بهذا محكمة النقض الفرنسية، حيث اجازة آليات ضمان تغير قيمة النقد وفقاً لضابطين( ):الضابط الأول- منع ضمان تغير قيمة النقد في عقود القرض، فهذه العقود ذات صبغة مالية بحتة، ومن ثم فان ربط قدر الأداء بآلية قيمة متحركة يمثل مضاربة على قيمة العملة ذاتها.الضابط الثاني- انه في غير عقود القرض يجوز تطبيق ضمان تغير قيمة النقد، على ان يكون بعيداً عن اعتبارات المضاربة النقدية.

وعلى هذا اذا كان الالتزام المحدد بالنقود قد تحدد بالنظر الى تغير الظروف الاقتصادية، ام انه تحدد بالنظر الى تغير قيمة النقد، حيث يكون تنفيذ آليات الضمان جائزا في الحالة الأولى، وغير جائزاً في الحالة الثانية( ). لكن التمييز بين معيار الذهب او العملة الأجنبية وبقية المعايير او المؤشرات الأخرى، لا يمكن التسليم به لعدة أسباب، من أهمها انه لا يوجد مبرر لهذا التمييز، فالذهب او العملة الأجنبية، لا يزيدا عن كونهما سلعة في السوق الدولي، وبين غيرهما من السلع، فاذا اتخذ القمح مثلا، معيارا او مؤشرا لتحديد قيمة الالتزام يعد امرا مشروعا، فما الذي يمنع اتخاذ الذهب او العملة الأجنبية معيارا او مؤشرا، بدلا من القمح، ما دام الدفع في كل الأحوال بالعملة الوطنية، فآليات ضمان تغير قيمة النقد تعد وسيلة حساب، لا وسيلة وفاء بخلاف العملة الوطنية، كما ان الآلية النقدية والآلية الاقتصادية تهدف الى تحقيق نفس الغاية، الحماية من عدم الاستقرار المالي، ومن ثم حفظ التوازن الاقتصادي للعقد( ). كما ان التمييز بين الالية القائمة على تغير الظروف والالية القائمة على تغير قيمة النقد، لا مبرر له، في الواقع انه لا فرق بين التقلبات الاقتصادية وتقلبات قيمة النقد، فتقلب قيمة النقد ليس الا الوجه الاخر للتقلبات الاقتصادية، كما ان احكام النظام النقدي الامرة لا تتعلق بتحديد موضوع العقد، ومن ثم قدر الالتزامات المترتبة عليه، وانما تتعلق فقط بوسيلة الدفع التي تنفذ بها هذه الالتزامات ومن ثم لا يمكن الاستناد الى هذا التمييز للقول بتطبيق اليات ضمان

تغير قيمة النقد من عدمه. وفي تقديرنا، نرى ان الاتجاه المؤيد لتطبيق ضمان تغير قيمة النقد، هو الأكثر ملائمة لمشكلات العصر الحالي باعتبار ان السرعة التي طرأت على تعاملات الافراد، والظروف الاقتصادية المتغيرة التي تجعل من تغير قيمة النقد امرا شائعا وملازما للنقود الورقية، وما يترتب عليه من اضرار بمصالح المتعاقدين. صحيح ان المشرع العراقي قد نص على تجريد تغير قيمة النقد من اثره القانوني في عقد القرض، الا انه وبالمقابل أجاز ان يكون وفاء الالتزام النقدي بالعملة الأجنبية او بأية و سيلة اخرى، بما يؤدي الى القول بانه لا يوجد ما يمنع من تطبيق آليات ضمان تغير قيمة النقد. حيث نص المشرع في القسم السابع من امر سلطة الائتلاف رقم ٤٣ لسنة ٢٠٠٣م وتحت عنوان حرية التعاقد على انه ((يجوز للأطراف المتعاقدة او للأطراف المشاركة في أي معاملة تجارية طوعية ان تقرر ا ستخدام الدينار العراقي بصفته الرسمية القانونية المتداولة في العراق للوفاء بالتزامات الدفع النا جمة عن العقد المبرم بينهم او عن المعاملة التجارية التي يشاركون فيها كما يجوز لهم ان يختاروا الوفاء بالتزامات الدفع بأي عملة اجنبية يتفقون عليها او بأي وسيلة أخرى يتم الاتفاق عليها ويسمح بها القانون العراقي)) ونص في الفقرة الأولى من المادة (٥٢٧) من القانون المدني العراقي على انه ((في البيع المطلق يجب ان يكون الثمن مقدرا بالنقد ويجوز ان يقتصر التقدير على بيان الأسس التي يحدد الثمن بموجبها فيما بعد)). كما نصت المادة (٣٧) من قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤م على انه ((قد تقوم الأطراف المتعاقدة او أي مشروع طوعي اخر او معاملات تجارية، بما فيها الفاتورة، او الأداة، او كمبيالة او ورقة مالية بتقويم التزامها باي عملة يتم الاتفاق عليها...)). كما نصت المادة (٣٨) منه على انه ((يتم تنفيذ الالتزامات بالعملة الأجنبية استنادا الى شروطها...)). فقد أجاز المشرع العراقي أداء الالتزام النقدي بالعملة العراقية مقدرا بما يعادلها من عملة أجنبية او من ا لذ هب او يكون الأداء بالعملة الأجنبية او باي وسيلة. فيمكن مثلا في عقد البيع ان يكون الثمن بالدينار العراقي يدفع بعد مرور سنة بما يساوي مقدار معين من الذهب او بما يساوي الف دولار، فيكون الدفع

بالدينار العراقي اما العملة الأجنبية (الدولار) او الذهب فتتخذ معيارا لتقدير المبلغ الذي يجب دفعه من العملة الوطنية عند دفع الثمن. ومن الممكن ان يكون ثمن المبيع الف دولار يدفع بعد سنة(٨ ٩).

المطلب الثاني:امكانية تطبيق الضمان في الفقه الإسلامي

لبيان امكانية تطبيق ضمان تغير قيمة النقد في الفقه الإسلامي يتعين علينا ان نقسم الكلام في هذا المطلب على فرعين. نخص الأول منهما لبيان اراء الفقهاء القدماء، ونخص الثاني لبيان اراء الفقهاء المعاصرين.

الفرع الأول:آراء الفقهاء القدماء

ولقد اختلف الفقهاء في مسألة تغير قيمة النقد وأثرها على الالتزامات العقدية على ثلاثة اقوال نستعرضها كالاتي: **القول الأول:** مضمونه ان الواجب على المدين اداؤه هو نفس النقد المحدد في العقد الثابت ديناً في الذمة دون زيادة او نقصان، ولا ينظر تغير قيمة النقود، اي غلاء النقود ورخصها، وليس للدائن سواه. والى هذا ذهب الامامية( )، والحنفية في رأي( ) والمالكية في المشهور عندهم( ) والشافعية( )، والحنابلة في قول( ). ٣ ٤ ٩

واستدلوا على قولهم هذا بالآتي:

١- ان القول برد قيمة النقد الذي رخص سعره او غلا والاعراض عن رد المثل انما هو ضرب من ضروب اكل أموال الناس بالباطل، فما هو الا اخذ المال المدين دون مقابل وهذا لا يجوز. فقد روي عن ابي سعيد الخدري قال: كنا نرزق تمر الجمع عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام، وهو الخلط من التمر، فكنا نبيع صاعين بصاع فبلغ ذلك رسول الله عليه الصلاة والسلام فقال: ((لا صاعين تمراً بصاع ولا صاعين حنطة بصاع، ولا درهماً بدرهمين))( ). ٥

٢- ان تغير قيمة النقد لا يرجع الى عيب ذاتي في العملات النقدية، وانما يرجع ذلك الى تغير رغبات الناس، كما ان نقصان او زيادة القيمة لم يخرجا النقود عن صفة الثمنية، أي ان صفة الثمنية في حالة تغير قيمة النقد لم تنعدم، ولكن تغيرت بتغير رغبات الناس، وهذا غير معتبر(٦).

٣- ان أداء المثل هو ما تعاقد عليه الطرفان، وهو اقرب الى حقوق المتعاقدين، لان التعامل برد المثل انما هو ترسيخ لمبدأ تحقيق العدالة، اذ بموجبه يؤدي كل طرف ما تعاقد عليه، وهذا هو عين العدالة بين الطرفين(٧).

القول الثاني: انه يجب على المدين ان يؤدي قيمة النقد التي تغيرت بالنقصان او بالزيادة يوم ثبوته في الذمة، ولا يلزم الدائن ان يقبل ما وقع عليه التعاقد اذا نقص، ففي البيع تجب القيمة يوم العقد، وفي القرض تجب القيمة يوم القبض، والى هذا القول ذهب الحنفية في قول اخر وهو ما عليه الفتوى عندهم(٩ ٩)، والقول الثاني عند الحنابلة(٨).

واستدل أصحاب هذا الرأي على قولهم بالآتي:

١- ان المثلية المطلوبة في النقود، ليست المثلية الصورية، بل ان المالية جزء من المثلية، فان العدل ان المالين (محل الدين-محل السداد) يصبحان متماثلان اذا استوت قيمتهما، اما اذا اختلفت قيمة احدهما عن الآخر كان احدهما اخذاً ما ليس من حقه، وذلك لان النقود الاصطلاحية قد تعلق بها وصف خارج عن ذاتها، وحيث ان الاوصاف في الديون معتبرة اذ انها الأساس الذي تعرف به، فتجب القيمة بناءً على ذلك، لانها الأقرب الى تحقيق العدالة(١٠).

٢- ان تغير قيمة النقود وهو عيب لحق بها، وما في الذمة اذا تعيب لا يلزم به البائع، بل يلجأ الى القيمة للتعويض عن هذا العيب(١١).

٣- ان المتعاقد انما رضـــى بالعقد على أســـاس القيمة وقت العقد، وكانت قيمة النقود وقت العقد هي القيمة المســـاوية لمحل العقد، وهي التي رضـــيها بديلاً عنه( ). ٢ .

القول الثالث: ذهب الى التمييز بين التغير اليسير والتغير الفاحش، فاذا كان التغير يسيرا فلا عبرة به ويجب اداء المثل، اما اذا كان التغير فاحشـــاً فالواجب أداء القيمة، وقد ذهب الى هذا البعض من المالكية( )مقيدا به القول المشهور في مذهب المالكية من كون اللازم في بطلان الفلوس واولى تغيرها بالزيادة والنقصـــان هو المثل، وهو ما جاء في قوله: (وينبغي ان يقيد ذلك بما اذا لم يكثر، أي رخص النقود، ذلك جدا حتى يصير القابض لها كالقابض لما لا كبير منفعة فيه، لوجود العلة التي علل بها المخالف في الكســـاد، من ان البائع دفع شيئا منتفعا به لأخذ منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به)( ). ٤

يفهم مما سبق ان الأصل وفقا لهذا القول رد المثل اذا كان تغير قيمة النقد يسيرا، واستدلوا بما استدل أصحاب القول الأول. اما اذا كان تغير قيمة النقد فاحشا فهو وجوب رد القيمة، لان النقود تصـــبح كأنها لا قيمة لها، اذ ان الدائن قد دفع شـــيئاً منتفعاً به لأخذ عوض منتفع به، فلا يظلم بإعطائه ما لا ينتفع به.

بعد اســـتعراض اراء الفقهاء القدماء تبين لنا ان القول الأول يذهب الى وفاء الالتزام المحدد بالنقود دون اعتبار لزيادة او نقص قيمة النقود، وعلى هذا لا يجوز اللجوء الى تطبيق ضـــمان تغير قيمة النقد، حيث يلتزم المتعاقد ان يوفي مثل ما التزم به عدداً ارتفعت القيمة ام انخفضت، اما القول الثاني والقول الثالث يتفقان في المضمون، وان وقع اختلاف في المفردات اللفظية، فالمنطق وواقع الامور يقضـــيان بان التغير اليســـير في الأمور كلها، ومنها التغير في قيمة النقود، لا ينظر اليه، لانه مما لا تخلو منه العقود غالباً فهو كالغبن اليسير، وهو مما جرى عادة الناس على التسامح فيه، اما التغير الفاحش فهو المعتبر، وهو مجال اجتهاد الفقهاء، وعلى هذا يجد ضـــمان تغير قيمة النقد فاعليته في القولين الثاني

والثالث، لذا نرى ان القول بوجوب القيمة اذا كان التغير فاحشاً هو الأولى بالتأييد وذلك لما يلي:

١- انه يؤدي الى تحقيق العدالة بين الطرفين، ويرفع الضرر عن المتعاقدين، ويعيد لصاحب الحق حقه الذي رضي ان يعاوض به، لانه لو انخفضت قيمة النقد، والزمنا الدائن بقبول نفس العدد الذي وجب يوم العقد تضرر الدائن، لان النقد الذي تقرر له ليس هو المستحق، اذ اصبح بعد انخفاض القيمة معيباً، ولو زادت قيمة النقد، والزمنا المدين بأداء المثل تضرر المدين، لالزامه بأداء زيادة عما اخذ، والقاعدة الشرعية الكلية انه لا ضرر ولا ضرار.

٢- ان القول بوجوب القيمة ان كان التغير فاحشاً هو تحقيق للمثلية كما تبين ذلك، وليس فيه فائدة ربوية، اذ ان الزيادة غير متحققة يقينا، اذ ان الربا هو الزيادة المشترطة مسبقاً ومحددة، وهنا لم تشترط اية زيادة، وانما يلزم المدين برد قيمة النقود، ولذلك قد لا يحدث تغير في قيمة النقود، وقد ترتفع قيمتها، وهذا ما ينفي صفة الربوية عن تلك الزيادة المحتملة( ).

٥

الفرع الثاني

اراء الفقهاء المعاصرين

تعرض الفقهاء المعاصرون لضمان تغير قيمة النقد في عدة بحوث، وقد اختلفت توجهاتهم في ذلك، ويمكن أن نجمل أقوالهم كالآتي:**القول الأول:** عدم مشروعية ضمان تغير قيمة النقد، وقد اختار هذا القول جماعة من الفقهاء المعاصرين( )، واعتمده مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة في الكويت في جمادي الأولى ١٤٠٩هـ الموافق ديسمبر ١٩٨٨م، حيث قرر ما يلي: ((العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي

بالمثل وليس بالقيمة، لان الديون تقضى بامثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة - أي كان مصدرها- بمستوى الأسعار))( ).

واستدلَّ أصحاب هذا القول بما يأتي( ):

١- نصوص تحريم الربا في القرآن الكريم والسنة المطهرة، كقول الله تعالى: ((يا أيها الذين امنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين))( )، وكقوله عليه الصلاة والسلام: ((اجتنبوا السبع الموبقات))... وذكر منها ((وأكل الربا))( )، وكقوله عليه الصلاة والسلام: ((الذهب بالذهب وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا))( ). ووجه الدلالة من هذه النصوص، أن العملة النقدية أو الورق النقدي مال ربوي لا تجوز الزيادة فيه إذ ثبت في الذمة، بل يجب رد مثله عند الوفاء، وضمان تغير قيمة النقد يفضي إلى الزيادة على ما ثبت في الذمة من الديون، فيما إذا ارتفعت قيمة المؤشر او المعيار المربوط به الالتزام النقدي، وهذا هو عين الربا، فهي زيادة في الدين مقابل الأجل( ).

ويجاب عن هذا الاستدلال، أولا، أن الزيادة المحتملة عند الوفاء للديون ليست في مقابل الأجل، بل هي في الحقيقة مقابل ما يطرأ على النقود من نقص في القيمة، لذلك أنه لا أثر لمدة الأجل في الدين في هذه الزيادة، طالت أم قصرت، بل المؤثر في ذلك هو تغير قيمة النقد فقط. ثانيا، أن الزيادة في قيمة الدين محتملة، فليست مؤكدة الحصول عند التعاقد، بل هي بحسب قيمة الذهب او العملة الأجنبية او قيمة سلعة معينة او المستوى العام للاسعار، ارتفاعاً وانخفاضاً، وقد تنخفض الأسعار كما في حالات ارتفاع قيمة النقد، ويكون الواجب رد أقل من قدر الدين، وهذا محتمل الوقوع، وإن كان الغالب عكس ذلك. ثالثا، أن الأحاديث النبوية التي دعت إلى المثلية عند تبادل الأثمان إنما كانت تعطي حكم النقود المتداولة في زمانهم، وهي النقود الذهبية والفضية، التي كانت قيمتها ذاتية، وكان النبي عليه الصلاة والسلام يقصد بقوله هذا أن يحفظها من التذبذب والتغير في

قيمتها لتبقى معياراً للتثمين والقيمة، ولذا فإن هذا لا ينطبق على النقود الورقية متغيرة القيمة، ومن هنا نجد أن كثيراً من الفقهاء قد قالوا بالقيمة إذا تغيرت قيمة النقود الاصطلاحية(١ ٣).

٢- حديث ابن عمر لما سأل النبي عليه الصلاة والسلام عن أخذ الدراهم عن الدنانير، والدنانير عن الدراهم فقال عليه الصلاة والسلام: ((لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تتفرقا وبينكما شيء))( ). وجه الدلالة: أن النبي عليه الصلاة والسلام لم يعتبر القيمة يوم الدين، بل فرضها يوم القضاء حيث قال عليه الصلاة والسلام: ((بسعر يومها))، وهذا صريح في عدم اعتبار تغير الأسعار(١ ٥).

ويجاب عن هذا الاستدلال، أولا، أن هذا الحديث حجة على أصحاب هذا القول لا لهم، ففي قول النبي عليه الصلاة والسلام: ((لا بأس أن تأخذها بسعر يومها)) ما يدل على اعتبار تغير الأسعار، وذلك أنه عليه الصلاة والسلام اشترط لصحة وفاء الدين بالدراهم عن الدنانير أو بالدنانير عن الدراهم أن يكون ذلك بسعرها يعني قيمتها يوم الوفاء والقضاء، فاعتبر القيمة والسعر يوم وفاء الدين. ثانيا، أن ما جاء في الحديث من كون بيع الدراهم بالدنانير يشترط فيه أن يكون بسعر يوم الصرف والقضاء هو من أحكام بيع الدين، حيث باع ابن عمر الدنانير التي في ذمة المدين بالدراهم والعكس، فلا يصح الاحتجاج بهذا الحديث على عدم جواز الضمان، لأن هذا لا يتضمن بيعاً للدين فالوفاء يتم بنفس العملة التي ثبتت في ذمة المدين، وأما الزيادة التي قد تحصل بسبب الضمان فهي ليست معاوضة عن الدين، بل إنما هي لتحقيق المماثلة المعنوية بتعويض ما حصل من تغير في القيمة الشرائية التبادلية للنقود(١ ٦).

٣- ضمان تغير قيمة النقد يؤدي إلى الغرر والجهالة في أثمان العقود المؤجلة الدفع، وذلك لأن كلا المتعاقدين لا يدري مقدار ما يجب دفعه عند حلول الأجل، فيدخل ذلك في الغرر

الذي نهى عنه النبي عليه الصلاة والسلام وهو شبيه بالبيع بسعر السوق في وقت مستقبل، وهو ممنوع عند جميع الفقهاء( ).

ويجاب عن هذا الاستدلال، أولا، ان الضمان وسيلة وأداة لتثبيت القيمة الحقيقية للثمن، حتى يكون معلوماً لطرفي العقد، إضافة إلى أن المقصود التغير الكبير في قيمة النقد لا التغيرات الطفيفة( ). ثانيا، أنه لو صح وسلمنا بأن الضمان يفضي إلى شيء من الغرر في أثمان العقود المؤجلة الدفع، فإنه ليس كل غرر ممنوع في المعاملات، فالغرر اليسير مغتفر، والمعاملات بأنواعها لا تكاد تخلو من شيء من الغرر اليسير، ولذلك ذكر العلماء أوصافاً للغرر الذي يتسامح فيه ولا يؤثر منعاً، فمن ذلك أن تدعو حاجة الناس إلى معاملة فيها غرر، لو تركها الناس لتضرروا في الحال أو المآل، فهنا يغتفر ما في المعاملة من غرر إزاء ما يندفع به عن الناس من ضرر بسبب اضطراب قيمة الأوراق النقدية وتذبذبها( ).

القول الثاني: ذهب فريق اخر من الفقهاء الى القول بجواز تطبيق ضمان التغير في قيمة النقد( ). واستدلوا أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:( )

١- حديث ابن عمر في قول النبي عليه الصلاة والسلام له لما سأله عن أخذ الدراهم عن الدنانير والعكس: ((لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تتفرقا وبينكما شيء)). وجه الدلالة من الحديث: أن النبي عليه الصلاة والسلام اعتبر السعر يوم القضاء شرطاً لصحة وفاء الدراهم عن الدنانير أو الدنانير عن الدراهم، فجعل من شروط صحة أخذ الدراهم عن الدنانير أن يكون بسعر يوم القضاء، تحقيقاً للتماثل في القيمة لما تعذرت المثلية في الصورة.

٢- إن ضمان تغير قيمة النقد فيه تحقيق للعدل، ومن المعلوم أن العدل أصل واجب في جميع المعاملات، وبه تستقيم للناس معاملاتهم، ولذلك فإن جميع ما جاء النهي عنه

من المعاملات في الكتاب والسنة يعود في الحقيقة إلى إقامة العدل، والضمان وسيلة وأداة لتحقيق ذلك، ومن القواعد: أن الوسائل لها أحكام المقاصد( ).

٣- إن الأصل في المعاملات المالية الحل والإباحة، ولا دليل على تحريم ضمان تغير قيمة النقد، فيبقى على الأصل، كما أن الحاجة داعية إليه، وذلك لما تتسم به النقود الورقية من كثرة التذبذب والتقلب وحدّتها وكثرة الالتزامات النقدية المؤجلة التنفيذ( ).

٤- إن عدم الأخذ بضمان تغير قيمة النقد يفضي إلى امتناع الناس عن وضع أموال في يد الغير، لأن عدم الربط في حال التضخم يسبب نقص القيمة التبادلية للنقود، لا سيما في الديون الطويلة الأجل( ).

٥- قسم الفقهاء طريقة تنفيذ المدين لالتزامه الى الأداء والقضاء، فقالوا ان الأداء هو عين الواجب الى مستحقه والقضاء تسليم مثل الواجب او قيمته، كما قسموا كلاً من الأداء والقضاء والقاصر(الناقص) وعلى النحو الاتي( ):

أ- الأداء الكامل وهو تسليم نفس الواجب كما هو مطلوب شرعا بدون أي تغير في وصفه وذاته بعد العقد وقبل التسليم، كتسليم السيارة المبيعة الى المشتري بحسب الروط والمواصفات المتفق عليها في العقد.

ب-الأداء القاصر (الناقص) وهو تسليم عين الواجب مع تخلف وصف من اوصافه او شرط من الشروط المتفق عليها في العقد.

ت-القضاء الكامل وهو تسليم المثل صورة ومعنى(قيمة) بان يكون البدل مساويا لما في الذمة صورة ومعنى، كرد طن من الحنطة بدلا من طن من الحنطة المستقرض ومن نفس الصنف.

ث -القضاء القاصر وهو رد مثله معنى لا صورة، كما لو استقرض شخص من اخر طناً من الأرز من صنف معين ثم اختفى ذلك الصنف في الأسواق، فيجب في هذه الحالة رد بدله من القيمة بحسب يوم القبض.

وعلى ضوء هذا التقسيم اذا كان المال المترتبة في الذمة مبلغاً من النقود ثم تغيرت القوة الشرائية لتلك النقود فان الواجب الأداء هو القضاء القاصر أي قيمة النقود لا كميتها( ).

بعد عرض كلا الرأيين وادلتهما، يبدو لنا ان الرأي الراجح هو ما ذهب اليه أصحاب الاتجاه الثاني من وجوب أداء قيمة النقود في حالة تغير قوتها الشرائية وذلك لقوة الأدلة التي استند اليها أصحاب هذا الاتجاه، ولا يوجد في ذلك ربا، لان الربا زيادة مشروطة ومحددة على رأس المال، وهذه الزيادة بلا مقابل وهذا على خلاف آليات ضمان تغير قيمة النقد، فان الزيادة هنا مقابل انخفاض قيمة النقد، وقد تحدث وقد لا تحدث، بمعنى اخر هو القيمة الحقيقية للنقود التي تم التراضي عليها، فالضمان اذن حماية لكلا الطرفين المتعاقدين ضد وقوع الضرر، فاذا كانت الالتزامات المحددة بالنقود والمؤجلة التنفيذ مربوطة من وقت التعاقد، فان تغير قيمة النقد لن يؤدي الى وقوع ضرر باي طرف من الأطراف وكل ما يفعله الأطراف هو تنفيذ العقد على النحو المتفق عليه، ارتفعت قيمة النقد او انخفضت، فالضمان يؤدي الى أداء القيمة الحقيقية للالتزام( ).

وعلى هذا فان ضمان تغير قيمة النقد امر يمكن اجازته قانونا وشرعا، ففي ضمان تغير قيمة النقد حماية للدائن في حالة انخفاض قيمة النقد، وحماية للمدين في حالة ارتفاع قيمة النقد، وهو امر يخرج عن نطاق الربا، حيث لا يتوافر، في هذا الفرض، أي فضل دون عوض، اذ ان ضمان تغير قيمة النقد يحول دون تضرر أي من الطرفين، الدائن والمدين، خاصة وان النقود هي مجرد تعبير عن القيم الحقيقية، فان ارتبطا معاً فلا غضاضة في

ذلك. وان كان هناك ما يمكن استثناؤه من إجازة ضمان تغير قيمة النقد، فان الاستثناء يقتصر على ما تتوافر فيه شروط القرض الحسن الشرعية( ).

الخاتمة

وقد توصلت الدراسة الى جملة من النتائج والمقترحات اهمها:

أولا- النتائج:

١- ان ضمان تغير قيمة النقد هو التزام تشريعي او اتفاقي غايته حفظ قيمة الالتزام المحدد بالنقود في العقود المتراخية التنفيذ التي يؤدي تغير قيمة النقد الى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اخلالا جسيما تبعا للتحولات الاقتصادية.

٢- يعد ضمان تغير قيمة النقد من الحلول العملية التي يمكن تطبيقها لمواجهة إشكالية اختلال التوازن الاقتصادي للعقد، فالضمان يجعل من الالتزام المحدد بالنقود يتأقلم وفقا للمعطيات الجديدة والظروف المتغيرة.

٣- ان الاثر الذي يترتب على ضمان تغير قيمة النقد هو تعديل الالتزام المحدد بالنقود تلقائياً، بحيث يحتفظ الالتزام بقيمته مهما تغيرت قيمة النقد، أي بقاء القيمة الاسمية للالتزام مساوية للقيمة الحقيقية.

٤- ان ضمان تغير قيمة النقد امر يمكن اجازته قانونا وشرعا، اذ ان ضمان تغير قيمة النقد يحول دون تضرر أي من الطرفين، الدائن والمدين، خاصة وان النقود هي مجرد تعبير عن القيم الحقيقية. وان كان هناك ما يمكن استثناؤه من إجازة ضمان تغير قيمة النقد، فان الاستثناء يقتصر على ما تتوافر فيه شروط القرض الحسن الشرعية.

ثانياً- المقترحات:

١- تعديل نص المادة (٦٩٠) من القانون المدني العراقي وذلك بحذف الورق النقدي من النص لان الورق النقدي قيمته تختلف عن قيمة غيره من السلع في ان الأخيرة لها قيمتان قيمة

استعمال وقيمة مبادلة، اما النقود فليس لها سوى قيمة واحدة هي قيمة مبادلتها فلا توجد للنقود منفعة أخرى غير مبادلتها بغيرها من السلع والخدمات، وهذه القيمة تتأثر بالتحولات الاقتصادية. ليكون النص بالشكل الآتي:((اذا وقع القرض على شيء من المكيلات او الموزونات او المسكوكات، فرخصت أسعارها او غلت فعلى المستقرض رد مثلها ولا عبرة برخصها وغلائها)).

٢- نقترح على المشرع إعادة النظر في نص الفقرة الثانية من المادة (١٤٦) من القانون المدني التي تعالج مشكلة تغير الظروف واختلال التوازن الاقتصادي للعقد، المتعلقة بصورة تنسجم مع تقرير ضمان تغير قيمة النقد في العقد، بحيث يكون من حق الدائن التمسك بها أيضا.

٣- ندعو المشرع الى تحديد شروط ضمان تغير قيمة النقد بشكل صريح، على نحو لا يدع مجالا للبس والتأويل، فضلا عن وضع معيار معين يشير الى تحقق كل شرط، لاسيما فيما يتعلق بشرط اختلال التوازن.

الهوامش

(١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م المعدل. والمادة (١٢٤٣) من القانون المدني الفرنسي المعدل بموجب الامر رقم ٢٠١٦ الصادر في ١٠شباط ٢٠١٦ المتعلق باصلاح النظام العام واثبات الالتزامات.

(٢) ينظر: د. اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، الطبعة الثالثة، دار اقرأ، بيروت، لبنان، ١٩٨٣م، ص٢٤٨. د. عصمت عبد المجيد بكر، اثر تغير قيمة النقد في الالتزامات العقدية، بدون مكان وسنة طبع، ص٤ وما بعدها. حسين عذاب السكيني، تغيير قيمة النقد، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الاول والثاني، ٢٠٠٢، ص٣٤٠

(٣) د. مصطفى ابراهيم الزلمي، الكامل للزلمي في الشريعة والقانون، نظرية الالتزام برد غير المستحق، الطبعة الأولى، احسان للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م، ص٢٧٩.

(٤) عيسى خليل الطائي، اثر تغير القوة الشرائية للنقود على الالتزامات النقدية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١م، ص٤٤.

(٥) محمد بن عبد العزيز بن ابراهيم الخضير، التقويم في الفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، السعودية، ٢٠٠٢م، ص٣٥.

(٦) د. محمد زكي شافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧م، ص٥٧.

(٧) د. عصمت عبد المجيد، مصدر سابق، ص٤.

(٨) ومن الافكار السائدة بين فقهاء القانون ان النقود ليست غاية في ذاتها بل هي وسيلة لغرض الحصول على السلع والخدمات. حسين عذاب السكيني، مصدر سابق، ص٣٤٠. د. عصمت عبد المجيد، مصدر سابق، ص٤ وما بعدها.

(٩) الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الاعلام، الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيوية في مذهب ابي حنيفة النعمان، ضبطه وصححه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م، ص١١٨.

(١٠) ابي الوليد ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ١٩٨٨م، ص.

(١١) جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الاشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٣م، ص٣٧٠.

(١٢) منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، شرح منتهى الارادات، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، عالم الكتب، بيروت، ١٩٩٣م، ص٢٠٠.

(١٣) د. نصر فريد واصل، العقود الربوية والمعاملات المصرفية والسياسة النقدية، مكتبة الصفا، مصر، ٢٠٠٠، ص٥٥. بحر العلوم عز الدين، بحوث فقهية، دار الزهراء، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٧٣م، ص٨١.

(١٤) الشيخ نظام، مصدر سابق، ص٥١٥. شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الرابع عشر، دار المعرفة، بيروت، بدون سنة طبع، ص١٥.

(١٥) شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الثالث، دار احياء الكتب العربية، بدون مكان وتاريخ نشر، ص٢٢.

(١٦) محي الدين بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الجزء الثالث، المكتب الاسلامي، بيروت، ١٩٨٣م، ص٣٧٨.

(١٧) منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، كشاف القناع عن منن الاقناع، الجزء الثالث، عالم الكتب، بيروت، ١٩٨٣م، ص٢٧١.

(١٨) مصطفى البروجردي، فقه الاوراق النقدية والبنوك، الطبعة الاولى، دار الهادي، بيروت، ١٤٢٦هـ، ص٥٤. د. علي احمد السالوس، معاملاتنا المعاصرة: استبدال النقود والعملات، الطبعة الاولى، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٥م، ص١١٦.

(١٩) محمد علي التسخيري، تقارير عن المؤتمرات الدولية مع مؤتمرات مجمع الفقه الاسلامي، المحور الاول، الجزء الاول، الطبعة الاولى، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠٣م، ص٤٣١.

(٢٠) عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص٢٠.

(٢١) للتفصيل بشأن وظائف النقود ينظر: د. محمد زكي شافعي، مصدر سابق، ص١١ وما بعدها.

(٢٢) المصدر ذاته، ص٢١.

(٢٣) عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص٤٩.

(٢٤) د. زكي زكي حسين زيدان، تغير القيمة الشرائية للنقود الورقية واثرها على الحقوق والالتزامات في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الكتابي القانون، بدون مكان طبع، ٢٠٠٩م، ص٦٨.

(٢) عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص٤٩-٥٠.

(٢) محمد خالد منصور، تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن، بحث منشور في مجلة دراسات-علوم الشريعة والقانون، المجلد الخامس والعشرين، العدد الأول، تصدر عن عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨م، ص١٤٨.

(٢) د. عربي سيد عبد السلام، احكام تقدير التعويض واثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقدير التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص٢٩.

(٢) محمد خالد منصور، مصدر سابق، ص١٤٩. عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص٥٠.

(٢) محمد خالد منصور، مصدر سابق، ص١٤٩.

(٣) يقصد بالفائدة هي الثمن النقدي الذي يلتزم المدين بدفعه نظير انتفاعه بمبلغ من النقود يترتب في ذمته للدائن، وتسمى أيضا بـ(التعويض القانوني)، وتكون هذه الفائدة على نوعين، الأولى الفوائد التأخيرية، اما الثانية فهي الفوائد التعويضية او الاستثمارية، اذ تدفع الأولى نتيجة للتأخر في تنفيذ الالتزام بدفع مبلغ معين من النقود عن الوقت المحدد للوفاء، وهي اما ان تكون اتفاقية او قانونية، في حين تدفع الثانية نظير الانتفاع بالدين النقدي، وهي تكون اتفاقية دائما، ينظر: د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، المكتبة القانونية-العاتك لصناعة الكتاب، بغداد-القاهرة، ٢٠١٠م، ص٧٤-٧٥. ويعرف الربا شرعا ((بانه كل زيادة من غير مقابلة عوض مشروع، فهو المال الذي يضاف الى رأس المال المقترض للغير، دون ان يبذل فيه المقرض أي جهد، ولا يشارك في المخاطرة التي يتعرض لها المال او الخسارة التي تلحق بالمدين)). لمزيد من التفصيل حول الربا والحكمة من تحريمه ينظر: السيد محمد باقر الصدر، اقتصادنا، الطبعة العشرون، دار المعارف للمطبوعات، بيروت، ١٩٨٧م، ص٥٧١.

(٣) محمد خالد منصور، مصدر سابق، ص١٤٨. عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص٥٠.

(٣) ورد الضمان بهذا المعنى في المواد (١٨٦، ١٨٧، ١٩٠، ١٩٣، ١٩٧، ١٩٨، ٢٠١) من القانون المدني العراقي.

(٣) المواد (١٦٨-١٧٦) من القانون المدني العراقي.

(٣) د. محمد ابراهيم الدسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧٢م، ص٧٢.

(٣) د. ليلى عبد الله الحاج سعيد، النظرية العامة لضمان اليد، وضع اليد على ملك الغير المصدر السادس للالتزام، الطبعة الأولى، مكتبة الجيل العربي، الموصل، ٢٠٠١م، ص١٦.

(٣) د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٢٨.

(37) Baudry – Laountinerie et Saignat: I XIV – p.343 n 347.

_ "Garantir dit Donante. c'est assurer sous sa responsabilite l'execution d'une promesse: l'obligation de garantie consiste a preserver du prejudice, si ceia est possible. Ou sutrement a en dedommager".

نقلا عن د. اسعد دياب، مصدر سابق، ص٢٧.

(٣) المصدر ذاته، ص٢٦.

(٣) زين الدين الجبعي العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، الجزء الرابع، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، ص١١٣. احسان عابدين نور، ضمان انخفاض قيمة النقد، مركز الائمة الاطهار، قم، ١٣٤١هـ، ص٣٤.

(٤) زين الدين العاملي، مصدر سابق، ص١١٣، اشارة الى ذلك بقوله: ((والمراد به الضمان بالمعنى الاخص قسيم الحوالة والكفالة، لا الاعم لهما وهو التعهد بالمال أي الالتزام به من البريء من مال بماثل لما ضمنه للمضمون عنه. وبقيد المال خرجت الكفالة فانها تعهد بالنفس، وبالبريء الحوالة بناء على اشتراطها بشغل ذمة المحال عليه للمحيل بما احال به)).

(٤) جعفر بن حسن المحقق الحلي، نكت النهاية، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ١٤١٢هـ، ص٢٦٠.

(٤) شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء التاسع عشر، دار المعرفة، بيروت، ص١٦٠-١٦١.

(٤) محمد امين الشهير بابن عابدين، حاشية رد المختار، الجزء السابع، عالم الكتب، الرياض، ٢٠٠٣م، ص٥٥٣.

(٤) احمد بن محمد الحنفي الحموي، غمز عيون البصائر شرح كتاب الاشباه والنظائر، الجزء الرابع، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م، ص٦.

(٤) شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي، مصدر سابق، الجزء الثالث، ص٣٢٩.

(٤) الشيخ محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة الخليل، الجزء السادس، الطبعة الاولى، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م، ص١٩٨.

(٤) ابي عبد الله محمد الانصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، القسم الاول، الطبعة الاولى، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ١٩٩٣م، ص٤٢٧.

(٤) الشيخ محمد عليش، مصدر سابق، ص١٩٩.

(٤) محي الدين بن شرف النووي، مصدر سابق، الجزء الرابع، ص٤٢٠.

(٥) جلال الدين محمد بن احمد بن محمد المحلى، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار المنهاج، جدة، ٢٠١٣، ص٣٢٣.

(٥) عبد الحميد الشيرواني الشافعي، حاشية الشيرواني، الجزء الخامس، بدون مكان وسنة طبع، ص٢٧٨.

(٥) ابو حامد محمد بن محمد الغزالي، الوجيز في الفقه الشافعي، الجزء الاول، دار المعرفة، بيروت، بدون سنة طبع، ص٢٠٨.

(٥) محمد بن علي الشوكاني، نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار من احاديث سيد الاخيار، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٣م، ص٣٨٥.

(٥) شمس الدين ابي عبد الله محمد بن ابي الفتح البعلي، المطلع على الفاظ المقنع، الطبعة الاولى، مكتبة السوادي، جدة، السعودية، ٢٠٠٣م، ص٢٩٨.

(٥) مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب اولي النهى في شرح غاية المنتهى، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، بدون مكان طبع، ٢٠٠٠م، ص١٠٣.

(٥) الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الاسلامي، دار الفكر العربي، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص٨.

(٥) مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار القلم، دمشق، ٢٠٠٤م، ص١٠٣٥.

(٥) د. صبري حمد خاطر، تطويع العقد في ظل تقلبات الاسعار، بحث منشور في مجلة جامعة صدام، الحقوق، العدد الثالث، المجلد الثاني، ١٩٩٨م، ص٨٣.

(٥) منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٦٢١، لسنة ١٩٩٧م، الجزء الثاني، ص١٦٧٦.

(٦) امال احمد ناجي الدليمي، تطويع العقد في ظل تقلبات الأسعار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٣م، ص٨٩.

(٦) منشور في الوقائع العراقية، العدد٣٧٨٥، لسنة ١٩٩٩م، ص٤٦٢.

(٦) انظر قرار المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ١٥٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨. والقرار ذي العدد ٢٢/اتحادية/ اعلام/ ٢٠١٤. والقرار ذي العدد ٨٢/اتحادية/٢٠١٢.

(٦) محمد جعفر هادي الخفاجي، تطويع الالتزام النقدي تبعا لتقلب قيمة العملة، بحث منشور في مجلة جامعة بابل- العلوم الانسانية، العدد الثالث، المجلد السابع عشر، ٢٠٠٩م، ص٥٦٧.

(٦) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٣.

(٦) اذ تنص الفقرة الثانية من المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي على انه ((كما يجوز ان يقترن العقد بشرط نفع لاحد العاقدين او للغير اذا لم يكن ممنوعا قانونا او مخالفا للنظام العام او للآداب والا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع الى التعاقد فيبطل العقد أيضا)).

(٦) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٤.

(٦) د. طارق عجيل، المطول في شرح القانون المدني في عقد البيع، الجزء الاول، انعقاد العقد، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣م، ص٣١٣.

(٦) المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي. تقابلها المادة (١٤٧) من القانون المدني المصري. والمادة (١١٩٣) من القانون المدني الفرنسي المعدل.

(٦) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٨. د. مصطفى الزلمي، نظرية الالتزام برد غير المستحق، مصدر سابق، ص١٠٢. د. طارق عجيل، مصدر سابق، ص٣١٣. محمد جعفر الخفاجي، تطويع الالتزام النقدي تبعا لتقلب قيمة العملة، مصدر سابق، ص٥٦٧. د. عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٨٤م، ص٥٦٥.

(٧٦) هذا الاتجاه من الفقه يمكن ان نطلق عليه، بالفقه الكلاسيكي، وهو اتجاه اصبح مهجورا الان في الفقه والقضاء. د. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٦م، ص١٥٤. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثالث، احكام الالتزام، مطبعة الفجالة الجديدة، ١٩٥٤م، ص٢٥. عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص١٢٧.

(٧٧) عيسى خليل الطائي، مصدر سابق، ص١٢٩. د. رشوان حسن رشوان، اثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد، الطبعة الاولى، بدون مكان طبع، ١٩٩٤م، ص١١٥.

(٧٨) د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١١٦.

(٧٩) مجموعة احكام النقض، الدائرة المدنية، السنة الثامنة عشر، ص٩٠٧، رقم ١٣٨.

(٨٠) نقلا عن د. خالد رضوان المسامعة، مشروعية الاتفاق على أسس تغير قيمة الالتزام النقدي على ضوء تغير القوة الشرائية للنقود في القانون المدني الأردني، بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد السابع، العدد الأول، ٢٠١٥م، ص٣٦

(٨١) د. سامي بديع منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، الطبعة الاولى، دار الفكر اللبناني، بيروت، ١٩٨٧م، ص١٥٥.

(٨٢) المصدر ذاته، ص١١٧.

(٨٣) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٦. ذهب جانب من الفقه الى القول بان اتجاه المشرع العراقي في القانون المدني اتجاه خاطئ ومخالف للعدالة التي هي من اهداف الشريعة الإسلامية وجميع الشرائع الإلهية السابقة والقوانين الوضعية، ويدعو المشرع الى إعادة النظر في هذا الموضوع وتعديل النصوص القانونية بما يتفق مع الرأي القائل في الفقه الإسلامي بان النقود المقترضة اذا تغيرت قوتها الشرائية في الفترة الواقعة بين قبضها من المقترض وبين ردها منه فانها تفقد مثليتها، لان مثل الشيء ما يساويه صورة ومعنى (قيمة) وتتحول الى القيمي فعلى المقترض رد قيمة يوم القبض، اما رد المقترض للمبلغ ذاته فلا يصح وفاؤه بل يكون ناقصا ما لم يكن برضاء تام من المقرض بعيدا عن شائبة الاكراه. د. مصطفى ابراهيم الزلمي، الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، الجزء الاول، مطبعة السعدون، بغداد، ٢٠٠٠م، ص٢٧١ وما بعدها.

(٨٤) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٦. د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١٢٠.

(٨٥) د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١١٩.

(٨٦) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٨. د. مصطفى إبراهيم الزلمي، الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، مصدر سابق، ص٢٧٩. د. حسام الدين كامل الاهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، احكام الالتزام، بدون مكان طبع، ١٩٩٦م، ص٤١٤.

(٨٧) د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١٢٢ وما بعدها.

(٨٥) قرار محكمة التمييز رقم ٦٠٥/مدنية ثانية/ ٢٠٠٥م ت/١٨٣٠ في ٢٠٠٥/١١/٢٧م . أشـارة اليه، محمد صـديق محمد عبد الله، موضـوعية الإرادة التعاقدية، دار شـتات للنشـر والبرمجيات، مصـر-الامارات، ٢٠١٢م، ص٥٨٣. وجاء في قرار لمحكمة التمييز العراقية ((ان العقار موضوع الدعوى تم بيعه الى المميز ودفع جزء من الثمن فكان يتعين على المحكمة التحقق فيما اذا كان البيع قد تم بطريق المزايدة العلنية عندها يصار الى تقدير المتبقي من الثمن مقوما بالذهب وفقا لما اشارت اليه المادة ١٨/ثالثا/ج من قانون بيع وايجار أموال الدولة رقم ٢١ لسـنة ٢٠١٣م المعدلة....)) قرار محكمة التمييز رقم ٦٦/هـ -س ع/ ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٢/١٤م غير منشـور. وفي قرار اخر اجازت المحكمة وفاء الالتزام المحدد بالنقود بالعملة الأجنبية او بما يعادلها حيث قضـت بان ((المدعي قام بشراء سيارة ببدل قدره ١٢٣٠٠ دولار امريكي بما يعادل ١٦٠٠٠٠٠٠ مليون دينار عراقي...)) قرار محكمة التمييز رقم ٣١٣٢/ الهيئة المدنية/ ٢٠١٥م غير منشور.

(٨٦) د. خالد المسامعة، مصدر سابق، ص٣٣

(٨٧) د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١٢٦ وما بعدها. د. خالد المسامعة، مصدر سابق، ص٦٤.

(٨٨) د. رشوان حسن رشوان، مصدر سابق، ص١٢٧.

(٨٩) د. حمدي عبد الرحمن، الوسـيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الاول، المصـادر الارادية للالتزام-العقد والارادة المنفردة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، ص٣٣١.

(٩٠) د. خالد رضوان المسامعة ، مصدر سابق، ص٦٤.

(٩١) د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص٨٧.

(٩٢) د. طارق عجيل، مصدر سابق، ص٣١٣. وقد تدخل المشرع الفرنسي تحت ضغط ووطأة الحالة الاقتصادية والاجتماعية وتدهور قيمة النقد، فأعطى للمتعاقدين الحرية في تحديد الالتزام النقدي وتعديله حسـب مؤشـر يتفقان عليه، وهو ما ورد في التعديل للقانون المدني الفرنسي في المرسوم الصادر في ٢٠١٦/٩/١٠م والذي اصبح نافذا في ٢٠١٦/١٠/١م المادة (١٣٤٣) منه حيث نصت على انه ((يبرأ المدين بالتزام يتعلق بمبلغ من النقود بدفع قيمته الاسمية، قيمة المبلغ المسـتحق يمكن ان تتغير بتطبيق البند التأشـيري)) حيث سمحت هذه المادة بتغير قيمة المبلغ المسـتحق بالالتزام النقدي طبقا للبند التأشـيري والذي يعرف بانه: ((بند يرد في العقد يفيد تحديد المبلغ او الثمن بناء على معيار او مؤشـر متغير ولذلك فان القيمة المسـتحقة سـتتغير في كل مرة تبعا لتغير هذا المؤشـر)) د. نافع بحر سـلطان، قانون العقود الفرنسـي الجديد (ترجمة عربية للنص الرسمي)، الطبعة، مطبعة المنتدى، بغداد، ص٩١. ويسـمى بالمقياس المتزلق او الفهرسة، ينظر:

Philippe malaurie, Laurent aynes, philippe-stoffel-munck, Droit des obligations, 8e edition, lextenso, 2016, p762.

(٩) جمال الدين ابي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي المعروف بالعلامة الحلي، تحرير الاحكام الشرعية على مذاهب الامامية، الجزء الثاني، تحقيق الشيخ إبراهيم البهادري، الطبعة الأولى، مؤسسة الامام الصادق عليه السلام، قم، ١٤٢٠هـ، ص٤٥٦.

(٩) شمس الدين السرخسي، مصدر سابق، الجزء الرابع عشر، ص٢٩.

(٩) الشيخ محمد عليش، مصدر سابق، الجزء الرابع، ص٥٣٢.

(٩) جلال الدين عبد الرحمن بن ابي بكر السيوطي، الحاوي للفتاوى، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠م، ص٩٦.

(٩) عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ود. عبد الفتاح محمد الحلو، الجزء السادس، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٧م، ص٤٤١-٤٤٢.

(٩) رواه مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، الطبعة الأولى، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠م، حديث رقم ١٥٩٥.

(٩) شمس الدين السرخسي، مصدر سابق، الجزء الرابع عشر، ص٣٠. محمد بن قدامة المقدسي، مصدر سابق، ص٤٤٢.

(٩) ينظر في ما تقدم: د. زكي زكي زيدان، مصدر سابق، ص١٢٧.

(٩) ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، مصدر سابق، ص٦٠-٦١. شمس الدين السرخسي، مصدر سابق، الجزء الثاني والعشرين، ص٣٤.

(٩) عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، الدرر السنية في الأجوبة النجدية، الجزء السادس، كتاب البيع، الطبعة الخامسة، بدون مكان طبع، ١٩٩٤م، ص٢٠٦.

(١٠) عبد الرحمن النجدي، مصدر سابق، ص٢١٠.

(١٠) المصدر ذاته، ص٢٠٦

(١٠) ينظر فيما تقدم: هايل عبد الحفيظ يوسف، تغير القوة الشرائية للنقود الورقية، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، ١٩٩٧م، ص٢٧٢.

(١٠) محمد بن احمد ابن يوسف الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، المطبعة الاميرية، بولاق، مصر المحمية، ١٣٠٦هـ، ص١٢١.

(١٠) المصدر ذاته.

(١٠) هايل عبد الحفيظ، مصدر سابق، ص٢٥٤.

(١٠) د. علي السالوس، مصدر سابق، ص٥٣١. د. محمد تقي العثماني، مسألة تغير قيمة العملة وربطها بقائمة الأسعار، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الاسلامي، الدورة الخامسة، العدد الخامس، الجزء الثالث، ١٩٨٨م، ص١٨٥٤.

(١٠) محمد علي التسخيري، مصدر سابق، ص٤٣٢.

(١) د. زياد حمد عباس الصميدعي، اثر تغير القوة الشرائية للعملة النقدية في تحديد المهور، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد الاول، المجلد الثامن، ص١١. د. عبد الله بن عمر بن محمد السحيباني، بحث منشور على شبكة الانترنيت على الرابط www.Suhaiban.com، تاريخ اخر زيارة للموقع ٢٠٢٠/٢/٧، ص٩ وما بعدها.

(١) آية (٢٧٨)/ سورة البقرة.

(10) رواه مسلم بن الحجاج النيسابوري، مصدر سابق، حديث رقم٨٩.

(11) المصدر ذاته، حديث رقم ٤١٤٧.

(١) د. الصديق الضرير، موقف الشريعة الإسلامية من ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، بحث منشور ضمن وقائع الندوة التي نظمها البنك الإسلامي، ١٤٠٧هـ ، ص ١٦١.

(١) هايل عبد الحفيظ، مصدر سابق، ص٣١٠، ٣١٦.

(١) رواه ابي داود سليمان بن الاشعث الازدي البستاني، سنن ابي داود، تحقيق شعيب الارنوؤط ومحمد كامل قره بللي، طبعة خاصة، الجزء الخامس، دار الرسالة العالمية، دمشق، سوريا، ٢٠٠٩م، ص٢٤٢.

(١) د. الصديق الضرير، مصدر سابق، ص٢٧٤.

(١) هايل عبد الحفيظ، مصدر سابق، ص٣٢٧.

(١) د. عبد الله بن عمر السحيباني، مصدر سابق، ص١١.

(١) هايل عبد الحفيظ، مصدر سابق، ص٣١٥.

(١) د. عبد الله بن عمر السحيباني، مصدر سابق، ص١٢.

(١) د. مصطفى إبراهيم الزلمي، الالتزام برد غير المستحق، مصدر سابق، ص١٠٤. د. عبد الله بن عمر، مصدر سابق، ص٢٠.

(١) ينظر: د. عبد الله بن عمر السحيباني، مصدر سابق، ص١٤ وما بعدها.

(١) المصدر ذاته، ص١٥.

(١) هايل عبد الحفيظ، مصدر سابق، ص ٣٢٩.

(١) د. عبد الله بن عمر السحيباني، مصدر سابق، ص١٨.

(25) د. مصطفى ابراهيم الزلمي، الالتزامات في الشريعة الاسلامية والتشريعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٧٥.

(26) د. زياد حمد الصميدعي، مصدر سابق، ص١٨٢.

(27) د. زكي زكي حسين، مصدر سابق، ص١٩٦.

(28) د. حمدي عبد الرحمن، مصدر سابق، ص٣٣٥.

المصادر
القرآن الكريم
اولاً- الكتب القانونية:
١- د. اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، الطبعة الثالثة، دار اقرأ، بيروت، لبنان، ١٩٨٣م.
٢- د. حسام الدين كامل الاهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، احكام الالتزام، بدون مكان طبع، ١٩٩٦م.
٣- د. حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الاول، المصادر الارادية للالتزام-العقد والارادة المنفردة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م.
٤- د. رشوان حسن رشوان، اثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد، الطبعة الاولى، بدون مكان طبع، ١٩٩٤م.
٥- د. زكي زكي حسين زيدان، تغير القيمة الشرائية للنقود الورقية واثرها على الحقوق والالتزامات في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الكتابي القانون، بدون مكان طبع، ٢٠٠٩م.
٦- د. سامي بديع منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، الطبعة الاولى، دار الفكر اللبناني، بيروت، ١٩٨٧م.
٧- د. طارق عجيل، المطول في شرح القانون المدني في عقد البيع، الجزء الاول، انعقاد العقد، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣م.
٨- د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثالث، احكام الالتزام، مطبعة الفجالة الجديدة، ١٩٥٤م.
٩- د. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٦م.
١٠- د. عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٨٤م.
١١- د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، المكتبة القانونية-العاتك لصناعة الكتاب، بغداد-القاهرة، ٢٠١٠م.
١٢- د. عربي سيد عبد السلام، احكام تقدير التعويض واثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقدير التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
١٣- د. عصمت عبد المجيد بكر، اثر تغير قيمة النقد في الالتزامات العقدية، بدون مكان وسنة طبع.
١٤- د. علي احمد السالوس، معاملاتنا المعاصرة، استبدال النقود والعملات، الطبعة الاولى، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٥م.
١٥- د. ليلى عبد الله الحاج سعيد، النظرية العامة لضمان اليد، وضع اليد على ملك الغير المصدر السادس للالتزام، الطبعة الأولى، مكتبة الجيل العربي، الموصل، ٢٠٠١م.
١٦- د. محمد ابراهيم الدسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧٢م.
١٧- د. محمد زكي شافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧م.
١٨- د. محمد صديق محمد عبد الله، موضوعية الإرادة التعاقدية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر-الامارات، ٢٠١٢م.
١٩- د. مصطفى ابراهيم الزلمي، الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، الجزء الاول، مطبعة السعدون، بغداد، ٢٠٠٠م.
٢٠- د. مصطفى ابراهيم الزلمي، الكامل للزلمي في الشريعة والقانون، نظرية الالتزام برد غير المستحق، الطبعة الأولى، احسان للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م.
٢١- د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد (ترجمة عربية للنص الرسمي)، الطبعة، مطبعة المنتدى، بغداد.
ثانياً- كتب الفقه الاسلامي:
١- ابو حامد محمد بن محمد الغزالي، الوجيز في الفقه الشافعي، الجزء الاول، دار المعرفة، بيروت، بدون سنة طبع.

٢- ابي الوليد ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، الجزء السادس، الطبعة الاولى، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ١٩٨٨م.
٣- ابي داود سليمان بن الاشعث الازدي البستاني، سنن ابي داود، تحقيق شعيب الارنوؤط ومحمد كامل قره بللي، طبعة خاصة، الجزء الخامس، دار الرسالة العالمية، دمشق، سوريا، ٢٠٠٩م.
٤- ابي عبد الله محمد الانصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، القسم الاول، الطبعة الاولى، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ١٩٩٣م.
٥- احمد بن محمد الحنفي الحموي، غمز عيون البصائر شرح كتاب الاشباه والنظائر، الجزء الرابع، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م.
٦- بحر العلوم عز الدين، بحوث فقهية، دار الزهراء، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٧٣م، ص٨١.
٧- جعفر بن حسن المحقق الحلي، نكت النهاية، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ١٤١٢هـ.
٨- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الاشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٣م.
٩- جلال الدين عبد الرحمن بن ابي بكر السيوطي، الحاوي للفتاوى، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠م.
١٠- جلال الدين محمد بن احمد بن محمد المحلى، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار المنهاج، جدة، ٢٠١٣م.
١١- جمال الدين ابي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي المعروف بالعلامة الحلي، تحرير الاحكام الشرعية على مذاهب الامامية، الجزء الثاني، تحقيق الشيخ إبراهيم البهادري، الطبعة الأولى، مؤسسة الامام الصادق عليه السلام، قم، ١٤٢٠هـ.
١٢- زين الدين الجبعي العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، الجزء الرابع، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت.
١٣- شمس الدين ابي عبد الله محمد بن ابي الفتح البعلي، المطلع على الفاظ المقنع، الطبعة الاولى، مكتبة السوادي، جدة، السعودية، ٢٠٠٣م.
١٤- شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الرابع عشر والجزء التاسع عشر، دار المعرفة، بيروت.
١٥- شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الثالث، دار احياء الكتب العربية، بدون مكان وتاريخ نشر.
١٦- عبد الحميد الشيرواني الشافعي، حاشية الشيرواني، الجزء الخامس، بدون مكان وسنة طبع.
١٧- عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، الدرر السنية في الأجوبة النجدية، الجزء السادس، كتاب البيع، الطبعة الخامسة، بدون مكان طبع، ١٩٩٤م.
١٨- عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ود. عبد الفتاح محمد الحلو، الجزء السادس، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٧م.
١٩- الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الاسلامي، دار الفكر العربي، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٠م.
٢٠- محمد امين الشهير بابن عابدين، حاشية رد المختار، الجزء السابع، عالم الكتب، الرياض، ٢٠٠٣م.
٢١- السيد محمد باقر الصدر، اقتصادنا، الطبعة العشرون، دار المعارف للمطبوعات، بيروت، ١٩٨٧م.
٢٢- محمد بن احمد ابن يوسف الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، المطبعة الاميرية، بولاق، مصر المحمية، ١٣٠٦هـ.

٢٣- محمد بن عبد العزيز بن ابراهيم الخضير، التقويم في الفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، السعودية، ٢٠٠٢م.
٢٤- محمد بن علي الشوكاني، نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار من احاديث سيد الاخيار، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٣م.
٢٥- محمد علي التسخيري، تقارير عن المؤتمرات الدولية مع مؤتمرات مجمع الفقه الاسلامي، المحور الاول، الجزء الاول، الطبعة الاولى، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠٣م.
٢٦- الشيخ محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة الخليل، الجزء السادس، الطبعة الاولى، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م.
٢٧- محي الدين بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الجزء الثالث، المكتب الاسلامي، بيروت، ١٩٨٣م.
٢٨- مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، الطبعة الأولى، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠م.
٢٩- مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار القلم، دمشق، ٢٠٠٤م.
٣٠- مصطفى البروجردي، فقه الاوراق النقدية والبنوك، الطبعة الاولى، دار الهادي، بيروت، ١٤٢٦هـ.
٣١- مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب اولي النهى في شرح غاية المنتهى، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، بدون مكان طبع، ٢٠٠٠م.
٣٢- منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، شرح منتهى الارادات، الجزء الثاني، الطبعة الاولى، عالم الكتب، بيروت، ١٩٩٣م.
ـــــــــــــــــــ، كشاف القناع عن منن الاقناع، الجزء الثالث، عالم الكتب، بيروت، ١٩٨٣م.
٣٣- د. نصر فريد واصل، العقود الربوية والمعاملات المصرفية والسياسة النقدية، مكتبة الصفا، مصر، ٢٠٠٠م.
٣٤- الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الاعلام، الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيوية في مذهب ابي حنيفة النعمان، ضبطه وصححه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م.

ثانيا- الرسائل والاطاريح الجامعية:

١- امال احمد ناجي الدليمي، تطويع العقد في ظل تقلبات الأسعار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٣م.
٢- عيسى خليل الطائي، اثر تغير القوة الشرائية للنقود على الالتزامات النقدية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١م.
٣- هايل عبد الحفيظ يوسف، تغير القوة الشرائية للنقود الورقية، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، ١٩٩٧م.

ثالثا- البحوث المنشورة:

١- حسين عذاب السكيني، تغيير قيمة النقد، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الاول والثاني، ٢٠٠٢ .
٢- د. خالد رضوان المسامعة، مشروعية الاتفاق على أسس تغير قيمة الالتزام النقدي على ضوء تغير القوة الشرائية للنقود في القانون المدني الأردني، بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد السابع، العدد الأول، ٢٠١٥م.
٣- د. زياد حمد عباس الصميدعي، اثر تغير القوة الشرائية للعملة النقدية في تحديد المهور، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد الاول، المجلد الثامن.
٤- د. صبري حمد خاطر، تطويع العقد في ظل تقلبات الاسعار، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العدد الثالث، المجلد الثاني، ١٩٩٨م.

٥- د. الصديق الضرير، موقف الشريعة الإسلامية من ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، بحث منشور ضمن وقائع الندوة التي نظمها البنك الإسلامي، ١٤٠٧هـ.
٦- د. عبد الله بن عمر بن محمد السحيباني، بحث منشور على شبكة الانترنيت على الرابط www.Suhaiban.com، تاريخ اخر زيارة للموقع ٢٠٢٠/٢/٧.
٧- د. محمد تقي العثماني، مسألة تغير قيمة العملة وربطها بقائمة الأسعار، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الاسلامي، الدورة الخامسة، العدد الخامس، الجزء الثالث، ١٩٨٨م.
٨- محمد جعفر هادي الخفاجي، تطويع الالتزام النقدي تبعا لتقلب قيمة العملة، بحث منشور في مجلة جامعة بابل- العلوم الانسانية، العدد الثالث، المجلد السابع عشر، ٢٠٠٩م.
٩- محمد خالد منصور، تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن، بحث منشور في مجلة دراسات-علوم الشريعة والقانون، المجلد الخامس والعشرين، العدد الأول، تصدر عن عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨م.

ثالثاً- القرارات القضائية:

١- قرار محكمة التمييز رقم ٦٦/هـ -س ع/ ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٢/١٤م غير منشور.
٢- قرار محكمة التمييز رقم ٣١٣٢/ الهيئة المدنية/ ٢٠١٥م غير منشور.
٣- قرار المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ١٥٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨.
٤- القرار ذي العدد ٢٢/اتحادية/ اعلام/ ٢٠١٤.
٥- القرار ذي العدد ٨٢/اتحادية/٢٠١٢.
٦- مجموعة احكام النقض، الدائرة المدنية، السنة الثامنة عشر.

خامسا- القوانين:

١- القانون المدني الفرنسي الصادر عام ١٨٠٤م المعدل.
٢- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م.
٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.
٤- قانون البنك المركزي العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٦م الملغي.
٥- قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤م.
٦- قانون هيئة نزاعات الملكية العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠١٠م.
٧- قانون ايجار العقار العراقي رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩م المعدل.
٨- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧م المعدل.
٩- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٢٧ لسنة ١٩٩٩م.

سادسا- المصادر الفرنسية:

-Philippe malaurie, Laurent aynes, philippe-stoffel-munck, Droit des obligations, 8e edition, lextenso, 2016, p762.