جامعة دمشق

كلية الشريعة

قسم الفقه الإسلامي وأصوله

اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية

أطروحة أعدّها لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي وأصوله

الطالب

غسان محمد الشيخ

إشراف

الأستاذ الدكتور صالح العلي

أستاذ في قسم الفقه الإسلامي وأصوله

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

*** إلى منقذ البشرية من الظلمات إلى النور سيدي رسول الله صلى الله عليه وسلم**

*** إلى ورثة الأنبـياء ورثة الـعلم أساتذتي ومعلمي في كل المراحل**

*** إلى الفقهاء والعلماء العامليـن في ميادينـ الاقتصـاد الإسلامـي**

*** إلى والديّ رحمها الـله تـعالى براً بهـما وحبـاً لـهما**

*** إلى زوجتي مـحبة وتقديـراً إلى أبـنائي وبـناتي الأعـزاء**

*** إلى إخوتي وأخـواتي وأقربائي وأصدقائي صلة ومحـبة وفـاء**

***إلى من نـطق بشـهادة التوحـيد في مشارق الأرض ومغاربـها**

إليهم جميعاً أهدي هذا الجهد راجياً من الله القبول

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ به من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا ونبينا محمداً عبده ورسوله وصفيه وخليله أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون، اللهم صلّ وسلّم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

ظهرت المصارف الإسلامية منذ أكثر من ثلاثين عاماً، نتيجة لإحساس أهل الإيمان من العلماء العالمين العاملين وغيرهم من المسلمين الغيورين على تطبيق أحكام الشريعة، ولضرورة تحقيق المصلحة العامة للأمة، وإنقاذ الاقتصاد العام من ألوان الظلم والغبن والاستغلال، وهضم حقوق الفقراء، واستكبار الرأسماليين الذين يتعاملون بالفائدة الربوية، مع أن كبار الاقتصاديين وعلى رأسهم "آدم سميث[1]" يؤكدون على ضروة أن تكون الفائدة صفراً.

وما النمو والانتشار الكبير للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية إلا دليل واضح وجليّ على نجاح التجربة الإسلامية في مجال الصيرفة الإسلامية، فقد بلغ عدد المصارف الإسلامية زهاء (٤٠٠) مصرف وهي في تزايد مستمر –ولله الحمد– ولما كان الأمر كذلك فإنه يجب على علماء الأمة أن يبذلوا ما بوسعهم لتحقيق مزيد من النجاح للمؤسسات والمصارف الإسلامية، وهذا البحث إن شاء الله تعالى ضمن الجهود المبذولة لتحقيق ذلك.

أهمية البحث

تبرز أهمية هذا البحث من عدة وجوه نوجزها فيما يأتي:

أولاً: البحث فيه تمحيص دقيق لتعاملات المصارف الإسلامية ولاسيما التي اختلط فيها الحرام بالحلال وأصبحت فيها بعض الشبهات، فأضحى تمييز المعاملات والأنشطة الجائزة من غير

---

[1] ولد في ١٧٢٣م وتوفي ١٧٩٠م وهو فيلسوف اسكتلندي ورائد في الاقتصاد السياسي. وأحد الشخصيات الرئيسية في التنوير الاسكتلندي، وهو صاحب كتاب *نظرية المشاعر الأخلاقية والتحقيق في طبيعة وأسباب ثروة الأمم*. ، ويعتبر من 'أعظم ما أبدع ، انظر: موسوعة ويكيبيديا على الشبكة العنكبوتية.

الجائزة على درجة عالية من الأهمية؛ إرضاءً لله تعالى وابتعاداً عن ظلم العباد في المعاملات المالية.

ثانياً: طرح البحث بدائل مشروعة لبعض القضايا والأنشطة الاقتصادية الحيوية، لتحل محل المحظور من الناحية الشرعية أو المقترن بالشبهة أو المصادم للقواعد العامة للفقه الإسلامي.

ثالثاً: رسم البحث صورة متكاملة للصيرفة الإسلامية وآلية عملها، فقد سلط الأضواء على مفهوم المصرف الإسلامي وتعريفه وتاريخ نشأته وأهدافه والخدمات والأعمال المصرفية التي يقدمها، والفروق الأساسية بين العمل المصرفي الإسلامي والتقليدي.

أهداف البحث

تتلخص أهداف البحث في الإجابة عن الحكم الشرعي للأعمال والخدمات المصرفية المعاصرة عموماً وكذلك بيان حكم التعاملات التي فيها بعض الشبهات أو التي اختلط فيها الحرام بالحلال ومن أهم القضايا التي بيّنها: حكم الودائع المصرفية في المصارف التقليدية والإسلامية وكذلك حكم السحب على المكشوف والاعتمادات المستندية وبطاقات الائتمان وخصم الأوراق التجارية وبيع العِينة وعقود الخيارات والتعويض عن انخفاض قيمة النقود والتعويض عن التأخير في سداد الدين وجدولة الديون عن طريق التورق وحكم الاسصناع والاستصناع الموازي والخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة وبيع المرابحة للآمر بالشراء وبيع التورق وبيع السلم والسلم الموازي والإجارة المنتهية بالتمليك وإجارة الخدمات وصكوك الإجارة والمشاركة المنتهية بالتمليك والأسهم وصكوك الاستثمار وحكم الطرق التي يتم فيها توزيع الأرباح في المصارف الإسلامية وحكم الاحتياطي القانوني (النقدي) حال كون علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي يحكمها النظام المصرفي المعاصر، وبالتالي هل يجوز للمصرف الإسلامي وضع تلك الأموال باعتبار أنه ملزم بتطبيق النظام المصرفي العالمي؟ ومن ثم هل يجوز له أخذ الفائدة عليها؟ وما هي الحلول المقترحة؟ وفي السياق نفسه هل يجوز للمصرف الإسلامي في حال حاجته الماسة للسيولة اللجوء إلى الاقتراض بالفائدة من المصرف المركزي كما تفعل المصارف التجارية؟ وما الحل والبديل؟ كما بين البحث حكم الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والتقليدية لأغراض عمليات التمويل منها وإليها وحكم تعامل المصارف الإسلامية مع المراسلين من

المصارف الأجنبية وحكم البدائل المطروحة لمعالجة انكشاف الحسابات لدى المصارف التقليدية وحكم التمويل المصرفي المجمع.... وغيرها من القضايا المالية المصرفية المعاصرة.

أسباب اختيار البحث

تتلخص أسباب اختيار البحث فيما يأتي:

أولاً: أهمية موضوع البحث في المجال الفقهي بصورة عامة، والمؤسسات المالية والمصارف الإسلامية – التي تشهد ولله الحمد نمواً كبيراً – بصورة خاصة.

ثانياً: حاجة المجتمع الإسلامي إلى معرفة الأحكام الخاصة في تعاملات المصارف الإسلامية التي اختلط فيها الحلال بالحرام، ومن ثمّ معرفة مدى مشروعيتها ووضع الحلول المناسبة لها.

ثالثاً: قلة الدراسات والبحوث التي تناولت تعاملات المصارف الإسلامية التي اختلط فيها الحلال بالحرام أو التي فيها شبهة من الشبهات.

الدارسات السابقة

ظهرت دراسات وبحوث قبل الستّينات من هذا القرن درست وناقشت المصارف التقليدية الموجودة على الساحة الاقتصادية، حيث بينت مساوئ تلك المصارف وطرحت البديل الإسلامي من أبرز تلكم الدراسات، الربا لأبي الأعلى المودودي، وإطار المصارف اللاربوية للدكتور محمد عزيز، وعلى الرغم من صغر حجم هذه الدراسات إلا أنها كانت الحجر الأساس للبناء عليها، ثم ظهرت دراسات في الستينات من هذا القرن، وضعت الخطط العملية للمصارف الإسلامية من أهم هذه الدراسات، النظام المصرفي اللاربوي لمحمد نجاة الله صديقي، والمصرف اللاربوي في الإسلام لمحمد باقر الصدر.

وفي أوائل السبعينات زادت الكتابات والدراسات، وجاءت أكثر شمولية وتخصصاً، نذكر منها: الأعمال المصرفية والإسلام لمصطفى عبد الله الهمشري، وتطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية للدكتور سامي حمود، ثم ازداد اهتمام العلماء بمسائل المصارف الإسلامية وظهرت دراسات علمية أخرى من هذه الدراسات: موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة للدكتور عبد الله عبد الرحيم، وأساسيات العمل المصرفي الإسلامي للدكتور

عبد الحميد محمود البعلي، والمعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي للدكتور محمد عثمان شبير، وأحكام الأوراق النقدية والتجارية،لستر الجعيد، وإدارة الاستثمارات الإطار النظري والتطبيقات العملية، للدكتور محمد مطر، وإدارة البنوك التجارية، ومدخل اتخاذ القرارات، للدكتور منير هندي، والأوراق المالية وصناديق الاستثمار،للدكتور منير هندي، أدوات الاستثمار للدكتور عز الدين خوجه، والاستثمار الإسلامي وطرق تمويله للدكتور حسين حامد حسان، والاستثمار في الاقتصاد الإسلامي للدكتورة أميرة مشهور، والاستثمار والتمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية للدكتور سيد الهواري، والأسهم والموقف الإسلامي منها للدكتور كامل صكر القيسي، وأسواق الأوراق المالية، سمير رضوان، وأسواق الأوراق المالية للدكتور أحمد محي الدين، وأصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل للدكتور الغريب ناصر، والأعمال المصرفية والإسلام، مصطفى الهمشري، واقتصادية النقود والبنوك للدكتور محي الدين الغريب، والأوراق التجارية للدكتور محمد حسني عباس، وبحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية للدكتور عبد الستار أبو غدة، وبحوث في فقه البنوك الإسلامية للدكتور علي القره داغي، وبحوث في قضايا فقهية معاصرة للشيخ محمد العثماني، وبحوث في قضايا فقهية معاصرة للدكتور محمد الأشقر، والدكتور محمد عثمان شبير، والدكتور ماجد أبو رخية، والدكتور عمر الأشقر، والبنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم للدكتور جمال الدين عطية، وبنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني، وبيع المرابحة للآمر بالشراء للدكتور يوسف القرضاوي، والخدمات المصرفية، للدكتور علاء الدين زعتري، ودراسات في التمويل الإسلامي للدكتور أشرف دوابه، والربح في الفقه الإسلامي للدكتورة شمسية إسماعيل، والسياسة النقدية فى النظامين الإسلامي والوضعي، جمال بن دعاس، والشركات التجارية للدكتور محمود بابلي، وصناديق الاستثمار الإسلامية للدكتور عز الدين خوجه، وصناديق الاستثمار في خدمة صغر وكبار المدخرين للدكتور منير هندي، وعمليات البنوك من الوجهة القانونية للدكتور علي عوض، وعمليات البنوك، محمود الكيلاني، والعمليات البنكية للدكتور جعفر الجرار، وعمل شركات الاستثمار للدكتور أحمد محي الدين أحمد، وفقه المعاملات المالية للدكتور وهبة الزحيلي، وقضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد للدكتور نزيه حماد، والمصارف الإسلامية ضرورة عصرية، غسان قلعاوي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق للدكتور عبد الرزاق الهيتي، والمصارف الإسلامية للدكتور وهبة الزحيلي، والمصارف والأعمال المصرفية للدكتور غريب الجمال، والمصرف الإسلامية لمصطفى

طايل، والنقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية للدكتور صبحي قريصة،والدكتور مدحت العقاد، والنقود والمصارف في النظام الإسلامي للدكتور ناظم الشمري والإجارة المنتهية بالتمليك دراسة مقارنة،رسالة ماجستير، غسان الشيخ.... وغيرها الكثير مما يضيق المقام عن ذكرها جميعها هنا، ولاشك بأن هذه الدراسات القيمة كان لها أثر طيب في مسيرة المصارف الإسلامية.

أما عن موقع هذا البحث، من الدراسات السابقة التي تناولت الصيرفة الإسلامية وهي كثيرة كما سبقت الإشارة، فقد جاء استمراراً لها مع تميّزه وتخصّصه في دراسة الأعمال والخدمات المصرفية المعاصرة التي فيها شبهة من الشبهات أو التي فيها اختلاط الحلال مع الحرام، ولاسيما أن الدراسات السابقة التي تناولت موضوع اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية – مع الأفراد والشركات والمؤسسات والمصارف التقليدية المحلية والخارجية والمصرف المركزي– دراسات قليلة أو نادرة فلا توجد هناك مؤلفات مستقلة أو رسائل أو أطروحات شاملة وافية، ولم تجمع تلك الدراسات متفرقات وجزئيات اختلاط الحلال بالحرام فيما يخصّ تعاملات المصارف الإسلامية بنحو واسع وكامل.

منهج البحث

اتبع الباحث في هذا البحث مناهج البحث العلمي المعروفة (المنهج الوصفي، المنهج الاستنباطي، المنهج الاستقرائي) حيث بدأ الباحث باستعراض النشأة الأولى للمصارف الإسلامية وعرض المراحل التي مرت بها وكيف تطورت، واستعرض آلية عملها بنحو مفصل، ثم بعد هذا التوصيف قام الباحث بتأصيل تعاملات المصارف الإسلامية التي فيها اختلاط للحلال بالحرام وتخريجها وتكييفها من الناحية الشرعية، وذلك بعد المقارنة والموازنة والترجيح بين آراء الفقهاء القدامى والمعاصرين وفقاً للدليل الأقوى نقلاً أو قياساً مع مراعاة الأنسب للعصر، فالمنهج العلمي الذي سلكه الباحث في بحثه هو الوصف والاستنباط، فالمنهج الوصفي لبيان تعاملات المصارف الإسلامية التي فيها اختلاط الحلال بالحرام، والمنهج الاستنباطي لبيان الحكم الشرعي لتلك التعاملات المصرفية،وكذلك سلك الباحث منهج الاستقراء العملي من خلال استقراء بعض التجارب العملية لتعاملات بعض المصارف الإسلامية.

اقتصر الباحث في بحثه على المذاهب الأربعة، وقد يكتفي ببعضها، مع توثيق كل مذهب من المذاهب بالإحالة إلى كتبهم الأصلية، دون نقل كلامهم إلا إن دعت الحاجة لذلك، كما راعى الباحث التسلسل التاريخي لظهور المذاهب، الحنفية أولاً ثم المالكية ثم الشافعية ثم الحنابلة، وإذا كانت المسألة جديدة ولم ترد عند الفقهاء المتقدمين بخصوصها أشير إلى أقوال العلماء المعاصرين، ومجامع الفقه الإسلامية، وهيئات الفتوى المعاصرة في البنوك الإسلامية.

ذكر الباحث ما يرد على الأدلة من مناقشات والجواب عنها، وبعد عرضه الأقوال والأدلة وما يتعلق بها من مناقشات وإجابات يذكر الراجح من الأقوال وسبب الترجيح، ثم ما يترتب على هذا الترجيح من أحكام في المسألة المعاصرة التي قام بتحقيقها ودراستها.

فيما يتعلق بالحواشي

١. عزا الآيات القرآنية بذكر السورة ورقم الآية.

٢. خرّج الأحاديث وبين ما ذكر أهل الحديث في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، وإلا اكتفى بالعزو إليها؛ لبلوغ الحديث الغاية في الصحة.

٣. خرّج الآثار الواردة في المتن من مصادرها الأصلية.

٤. شرح الألفاظ والمصطلحات الغامضة الواردة في البحث.

٥. عند العزو إلى كتب الأئمة الأربعة يكتفي الباحث بذكر اسم الكتاب دون ذكر اسم المؤلف، أما كتب العلماء المعاصرين فقد ذكر الباحث اسم الكتاب واسم المؤلف.

فيما يتعلق بالفهارس

ذيّل الباحث البحث بخمسة فهارس تُعين القارئ على الإفادة من الأطروحة وهي كالآتي:

١. فهرس خاص بالآيات القرآنية
٢. فهرس خاص بالأحاديث النبوية
٣. فهرس خاص بالأعـلام
٤. فهرس خاص بالمصادر والمراجع
٥. فهرس عام

خطة البحث: تتكون من مقدمة، وتمهيد وخمسة فصول وخاتمة وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

فصل تمهيدي

المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات المتعلقة بالبحث

أولاً: الاختلاط

ثانياً: المال الحلال

ثالثاً: المال الحرام

رابعاً: المال المشبوه

خامساً: المعاملات

سادساً: المصارف الإسلامية

سابعاً: المصارف التقليدية

ثامناً: المصارف المركزية

المبحث الثاني: التأصيل الفقهي لاختلاط الحلال بالحرام

أولاً: مصادر كسب المال الحلال

ثانياً: مصادر كسب المال الحرام

ثالثاً: مصادر كسب المال المشبوه المختلط

المبحث الثالث: ماهية المصارف الإسلامية

أولاً: تعريف المصرف الإسلامي

ثانياً: فلسفة العمل المصرفي الإسلامي

ثالثاً: نشأة المصارف الإسلامية وتطورها

رابعاً: خصائص المصارف الإسلامية

خامساً: أهداف المصارف الإسلامية

الفصل الأول: الأعمال والخدمات المصرفية المحرمة

المبحث الأول: الودائع بفائدة

المطلب الأول: الودائع المصرفية في البنوك التقليدية

المطلب الثاني: حكم الودائع بفائدة

المطلب الثالث:حكم الإقراض المباشر بفائدة

المطلب الرابع: حكم الودائع الجارية(الحساب الجاري) في البنوك التقليدية

المبحث الثاني: السحب على المكشوف

المطلب الأول: حقيقة السحب على المكشوف

المطلب الثاني: أنواع السحب على المكشوف

المطلب الثالث: حكم السحب على المكشوف

المبحث الثالث: الاعتمادات المستندية في البنوك التقليدية

المطلب الأول: حقيقة الاعتمادات المستندية

المطلب الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية

المطلب الثالث:حكم الاعتمادات المستندية

المبحث الرابع:خطابات الضمان في البنوك التقليدية

المطلب الأول: حقيقة خطابات الضمان في البنوك التقليدية

المطلب الثاني: أنواع خطابات الضمان

المطلب الثالث: التكييف الشرعي لخطاب الضمان وحكمه

المبحث الخامس: بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

المطلب الأول: حقيقة بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

المطلب الثاني: أنواع بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

المطلب الثالث: الحكم الشرعي لبطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

المطلب الرابع: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان

المبحث السادس: خصم الأوراق التجارية وشراء قوائم الديون التجارية

المطلب الأول: حقيقة خصم الأوراق التجارية

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخصم الأوراق التجارية

المطلب الثالث: شراء قوائم الديون التجارية وحكمه

المبحث السابع: بيع العينة

المطلب الأول: حقيقة بيع العينة

المطلب الثاني: حكم بيع العينة

المبحث الثامن: الصور المحرمة في البيوع الآجلة

المبحث التاسع: عقود الخيارات

المطلب الأول: تعريف عقود الخيارات

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لعقود الخيارات

المبحث العاشر: بعض صورة الإجارة المنتهية بالتمليك

المبحث الحادي عشر: التعويض عن انخفاض قيمة النقود

المطلب الأول: تصور المسألة

المطلب الثاني: الحكم الشرعي

المبحث الثاني عشر: التعويض عن التأخير في سداد الدين

المطلب الأول: تصور المسألة

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتعويض

المبحث الثالث عشر: جدولة الديون عن طريق التورق مع ارتباطها بالدين الأول

المبحث الرابع عشر: الاستصناع الموازي

المطلب الأول: تعريف عقد الاستصناع

المطلب الثاني: الفرق بين عقد الاستصناع وغيره من العقود

المطلب الثالث: أنواع الاستصناع

المطلب الرابع: حكم الاستصناع والاستصناع الموازي

الفصل الثاني: الأعمال والخدمات المصرفية الجائزة

المبحث الأول: الخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة

المطلب الأول: خدمات الحفظ

المطلب الثاني: خدمات التوكيل

المطلب الثالث: خدمات تنظيم الاكتتاب

المطلب الرابع: خدمات التحصيل والدفع

المطلب الخامس: خدمات خزائن الأمانات

المطلب السادس: خدمات إجراء الدراسات والاستشارات

المطلب السابع: خدمات الحسابات

المطلب الثامن: الاتصال المصرفي

المبحث الثاني: الودائع المصرفية في المصارف الإسلامية

المطلب الأول: حسابات الودائع الجارية (تحت الطلب)

المطلب الثاني: حسابات الودائع الاستثمارية

أولاً: ودائع استثمارية مطلقة

ثانياً: ودائع استثمارية مقيدة

ثالثاً: ودائع التوفير (الادخار)

المطلب الثالث: التكييف الشرعي للودائع في المصارف الإسلامية

أولاً: التكييف الفقهي للوديعة الجارية (تحت الطلب)

ثانياً: التكييف الفقهي للوديعة الادخارية

ثالثاً: التكييف الفقهي للوديعة الاستثمارية

رابعاً: حكم الهدايا والخدمات المقدمة من البنك للمودعين (أصحاب الحسابات)

المبحث الثالث: بطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

المطلب الأول: تعريف بطاقة الائتمان

المطلب الثاني: بطاقة الحسم الفوري ووصفها

المطلب الثالث: بطاقة الائتمان (بطاقة الخصم الشهري) ووصفها

المطلب الرابع: الحكم الشرعي لبطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

المطلب الخامس: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

المبحث الرابع: خطاب الضمان

المطلب الأول: تعريف خطاب الضمان

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخطاب الضمان

المبحث الخامس: الاعتماد المستندي

المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي

المطلب الثاني: طريقة تقديم الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية

أولاً: بطريقة الوكالة بأجر

ثانياً: بطريقة المرابحة بالشراء أو المشاركة أو المضاربة

المبحث السادس: الحوالات النقدية

المطلب الأول: تعريف الحوالة النقدية

المطلب الثاني: أنواع الحوالات

المطلب الثالث: التكييف الشرعي للحوالات النقدية وحكمها الشرعي

المبحث السابع: الأوراق التجارية

المطلب الأول: تعريف الأوراق التجارية

المطلب الثاني: أنواع الأوراق التجارية

أولاً: الشيك

ثانياً: الكمبيالة

ثالثاً: السند الإذني

المطلب الثالث: أهمية الأوراق التجارية

المطلب الرابع: أحكام التعامل بالأوراق التجارية

أولاً: تحصيل الأوراق التجارية

ثانياً: رهن الأوراق التجارية

ثالثاً: حسم (خصم) الأوراق التجارية

رابعاً: قبض الأوراق التجارية

المبحث الثامن: البيع الآجل أو بيع التقسيط

المطلب الأول: تعريف بيع التقسيط أو لأجل

المطلب الثاني: حكم بيع التقسيط

المبحث التاسع: بيع المرابحة للآمر بالشراء

المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة

المطلب الثاني: خطوات عملية بيع المرابحة

المطلب الثالث: شروط بيع المرابحة

المبحث العاشر: بيع التورق

المطلب الأول: تعريف التورق

المطلب الثاني: أنواع التورق

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للتورق الفقهي

المطلب الرابع: معنى التورق المصرفي المنظم

المطلب الخامس: واقع التورق المصرفي المنظم في المؤسسات المالية الإسلامية وإجراءاته

المطلب السادس: الحكم الشرعي للتورق المصرفي المنظم

الرأي الراجـح

المبحث الحادي عشر: بيع السلم

المطلب الأول: تعريف بيع السلم

المطلب الثاني: دليل مشروعية السلم

المطلب الثالث: حكمة مشروعية السلم

المطلب الرابع: أنواع السلم

المطلب الخامس: شروط السلم

المطلب السادس: أحكام السلم

المبحث الثاني عشر: الإجارة وأنواعها في المصارف الإسلامية

المطلب الأول: الإجارة التشغيلية

أولاً: أنواع الإجارة التشغيلية

ثانيا: مشروعية الإجارة التشغيلية

ثالثاً: الأحكام الشرعية للإجارة التشغيلية

رابعاً: حالات انتهاء الإجارة التشغيلية

خامساً: مجالات تطبيق الإجارة التشغيلية

المطلب الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك

أولاً: معنى الإجارة المنتهية بالتمليك

ثانياً: دليل مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك

ثالثاً: صور الإجارة المنتهية بالتمليك

رابعاً: الأحكام الشرعية للإجارة المنتهية بالتمليك

خامساً: حالات انتهاء الإجارة المنتهية بالتمليك

المطلب الثالث: إجارة الخدمات (المرابحة في الإجارة)

أولاً: معنى إجارة الخدمات

ثانياً: أنواع إجارة الخدمات

ثالثاً: الخطوات العملية لإجارة الخدمات كما تجريها المصارف الإسلامية

رابعاً: دليل مشروعية إجارة الخدمات

خامساً: ضوابط صحة إجارة الخدمات

المطلب الرابع: صكوك الإجارة

أولاً: حقيقة الصكوك

ثانياً: خصائص صكوك الإجارة

ثالثاً: أنواع صكوك الإجارة

رابعاً: الأحكام الشرعية لصكوك الإجارة

المبحث الثالث عشر: المشاركة المنتهية بالتمليك

المطلب الأول: تعريف المشاركة المنتهية بالتمليك

المطلب الثاني: الخطوات العملية للمشاركة المنتهية بالتمليك

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمشاركة المنتهية بالتمليك

المبحث الرابع عشر: الأسهم وصكوك الاستثمار

المطلب الأول: حقيقة الأسهم وصكوك الاستثمار والوحدات الاستثمارية

أولاً: تعريف السهم وصكوك الاستثمار

ثانياً: الفروق الفنية بين السهم وبين الصكوك الإسلامية وشهادات الوحدات الاستثمارية

المطلب الثاني: الخصائص العامة للأسهم وصكوك الاستثمار

المطلب الثالث: حقوق السهم في الشركات المساهمة

المطلب الرابع: الفروق بين الأسهم والسندات الربوية

المطلب الخامس: معنى إصدار الأسهم وتداولها

المطلب السادس: الحكم الشرعي لإصدار الأسهم

المطلب السابع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار شكلها القانوني

المطلب الثامن: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار طبيعة حصة المساهم

المطلب التاسع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار الحقوق التي يمنحها السلم لمالكه

المطلب العاشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار استهلاكها

المطلب الحادي عشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار نشاطها

المطلب الثاني عشر: مكونات الأسهم وأثرها

المطلب الثالث عشر: حكم بيع الأسهم من حيث المبدأ

المطلب الرابع عشر: حكم بيع الأسهم بقصد المتاجرة

المطلب الخامس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها نقوداً

المطلب السادس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها ديوناً

المطلب السابع عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها أعياناً

المطلب الثامن عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها منافع

المطلب التاسع عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها مختلطة

المطلب العشرون: أنواع صكوك الاستثمار وفق نوع العقد الذي ينظمها

أولاً: حقيقة صكوك الاستثمار

ثانياً: الفروق بين الصكوك الاستثمارية والأسهم

ثالثاً: أنواع صكوك الاستثمار

رابعاً: تاريخ ظهور فكرة صناديق الاستثمار

خامساً:الحكم الشرعي لإصدار صكوك الاستثمار وتداولها

سادساً: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن صكوك الاستثمار

الفصل الثالث: صناديق الاستثمار وتكييفها الفقهي

المبحث الأول: حقيقة صناديق الاستثمار وتصنيفاتها

المطلب الأول: التعريف بصناديق الاستثمار

أولاً: الفكرة الأساسية للصناديق الاستثمارية

ثانياً: تعريف صندوق الاستثمار

ثالثاً: الفرق بين صناديق الاستثمار وبين الإصدارات الاستثمارية

رابعاً: تاريخ ظهور فكرة صناديق الاستثمار

خامساً: أهم مزايا صناديق الاستثمار

سادساً:ضوابط الاستثمار في الصناديق

المطلب الثاني: الخصائص العامة للصناديق الاستثمارية

أولاً: تتألف من اتحاد مجموعة من الشركات لتكون هيكلاً تنظيمياً متكاملاً

ثانياً: استقلالية الصندوق

ثالثاً: الملكية الجماعية للصندوق

المطلب الثالث: تصنيف الصناديق الاستثمارية

أولاً: صناديق الاستثمار باعتبار الأدوات الاستثمارية المكونة لها

ثانياً: صناديق الاستثمار بحسب قابليتها لدخول أعضاء جدد

ثالثاً: صناديق الاستثمار بحسب غرض المستثمرين

رابعاً: صناديق الاستثمار بحسب ضمان رأس المال

المبحث الثاني: الحسابات الاستثمارية (ودائع الاستثمار)

المطلب الأول:حقيقة صناديق الحسابات الاستثمارية

أولاً: تعريف حسابات الاستثمار

ثانياً: الفروق بين حسابات الاستثمار وصناديق الاستثمار

المطلب الثاني: أنواع الحسابات الاستثمارية

أولاً: حسابات الاستثمار باعتبار نوعها (مطلقة ومقيدة)

ثانياً: حسابات الاستثمار باعتبار قابليتها للسحب (قابلة وغير قابلة)

ثالثاً: حسابات الاستثمار باعتبار نوعية الشهادة (شهادة مضمونة وغير مضمونة)

رابعاً: حسابات الاستثمار باعتبار مجالات توظيف الاستثمارات

خامساً: حسابات الاستثمار باعتبار قابلية تداول شهاداته (قابلة وغير قابلة)

المبحث الثالث: صناديق التوفير(ودائع التوفير)

المطلب الأول: حقيقة صناديق التوفير

أولاً: تعريف حسابات التوفير

ثانياً: لوائح نظام صناديق التوفير

المطلب الثاني: أنواع صناديق التوفير

أولاً: صناديق التوفير مع التفويض بالاستثمار

ثانياً: صناديق التوفير دون التفويض بالاستثمار

المبحث الرابع: إدارة صناديق الاستثمار الإسلامية

المطلب الأول: عقد المضاربة

أولاً: تعريف عقد المضاربة

ثانياً: مشروعية عقد المضاربة

ثالثاً: الصفة الشرعية للمضاربة

رابعاً: أركان عقد المضاربة

خامساً: أنواع المضاربة

المطلب الثاني:المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية في ودائعها وصناديقها الاستثمارية

أولاً: أركان المضاربة المشتركة

ثانياً: الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة

الاعتراض الأول: المضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة

الاعتراض الثاني: المضاربة المشتركة لها شخصية حكمية

الاعتراض الثالث: المضاربة المشتركة مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة

الاعتراض الرابع: المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقيد المضارب

الاعتراض الخامس: المضاربة المشتركة فيها اقتسام الربح قبل التصفية الحقيقية

ثالثاً: بعض المسائل المهمة المتعلقة بالحسابات الاستثمارية

المسألة الأولى: حكم حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح

المسألة الثانية: تجاهل المبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى

المسألة الثالثة: عدم تحديد نوعية التعاقد

المسألة الرابعة: عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الربح

المسألة الخامسة: ضمان رأس مال المضاربة المشتركة

المسألة السادسة: ضمان طرف ثالث لرأس مال المضاربة

المطلب الثالث: عقد الوكالة

أولاً: تعريف الوكالة

ثانياً: مشروعية الوكالة

ثالثاً: أركان الوكالة

المطلب الرابع: الوكالة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

المطلب الخامس: شركة العنان

أولاً: تعريف شركة العنان

ثانياً: دليل مشروعية شركة العنان

ثالثاً: شروط شركة العنان

المطلب السادس: المشاركة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

المبحث الخامس: توزيع الخسائر والأرباح في المصارف الإسلامية

المطلب الأول: الأرباح وشروطها

أولاً: تعريف الربح

ثانياً:شروط الربح

ثالثاً: تقسيم الأرباح مع استمرار المضاربة

المطلب الثاني: صعوبات تحديد الأرباح في العمليات الاستثمارية

أولاً: الحل المقترح لمشكلة توزيع الأرباح مع استمرار المضاربة

ثانياً: الحلول المقترحة لمشكلة تحديد ما يستحقه كل مستثمر من الأرباح

١. التقويم الدوري

٢. حساب النمر

٣. الحساب على أدنى رصيد

٤. -الحساب على رصيد آخر الفترة

المطلب الثالث: معايير احتساب الأرباح في العمليات الاستثمارية

أولاً: معيار تحقق الربح في بيع المرابحة

ثانياً: معيار تحقق الأرباح في عقد السلم

ثالثاً: معيار تحقق الربح في تمويل المضاربة

رابعاً: معيار تحقق الأرباح في التمويل بالمشاركة

خامساً: معيار تحقق الربح في الإجارة التشغيلية

سادساً: معيار تحقق الربح في الإجارة المنتهية بالتمليك

سابعاً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة بالأسهم

ثامناً: معيار تحقق الأربح في المتاجرة بالسلع

تاسعاً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة في العملات

عاشراً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة بالسندات

المطلب الرابع: توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المستقلة التي لها مركز مالي منفصل عن البنك (الخدمات الاستثمارية المستقلة)

أولاً: تحديد نسبة توزيع الإيرادات

ثانياً: عملية توزيع الإيرادات

ثالثاً: نفقات التشغيل

رابعاً: نفقات التأسيس

خامساً: اقتطاع الاحتياطيات في الصندوق

المطلب الخامس: توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المشركة التي ليس لها مركز مالي منفصل عن البنك (الخدمات الاستثمارية المشتركة)

أولاً: تحمل المصروفات

ثانياً: نفقات التأسيس (النفقات الرأسمالية)

ثالثاً: نفقات أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية

رابعاً: الزكاة

خامساً: اقتطاع جزء من الأرباح احتياطاً (كاحتياطي) لدعم مكانة المصرف

سادساً: لمخصصات

المطلب السادس: أنواع الأرباح وكيفية توزيعها

أولاً: أرباح العمليات الاستثمارية

ثانياً: أرباح الودائع الجارية

ثالثاً: أرباح الخدمات المصرفية

رابعا: مشكلة التفرقة في توزيع الأرباح بين أصحاب المصرف والمستثمرين

المبحث السادس: بيع الوحدات الاستثمارية وتداولها

الفصل الرابع: اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصرف المركزي

المبحث الأول: تعريف عام بالمصرف المركزي

المطلب الأول: تعريف المصرف المركزي

المطلب الثاني: نشأة المصرف المركزي

المطلب الثالث: وظائف المصرف المركزي

المطلب الرابع: أدوات المصرف المركزي في تحقيق مهامه

المبحث الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي

المطلب الأول:تحديد علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي

المطلب الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي في ظل النظام المصرفي المعاصر

أولاً: الاحتياطي القانوني (النقدي)

ثانياً: نسبة السيولة النقدية

ثالثاً: كفاية رأس المال

رابعاً: السقوف الائتمانية

خامساً: المسعف الأخير بالسيولة

سادساً: عمليات السوق المفتوح
سابعاً: حظر التعامل في الأصول المنقولة والثابتة
ثامناً:التفتيش
الفصل الخامس:اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصارف التقليدية
المبحث الأول: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية المحلية
المطلب الأول: الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والتقليدية لأغراض التمويل منها
المطلب الثاني: التجمعات المصرفية من أجل التمويل (syndication)
المطلب الثالث: التعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية
المبحث الثاني: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقلدية الخارجية
المطلب الأول: جواز دفع فوائد ربوية للضرورة التجارية.
المطلب الثاني: القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين
المطلب الثالث: الأرصدة التعويضية على أساس النمر
المطلب الرابع: بدائل مقترحة
الخاتمة وتتضمن أهم النتائج والتوصيات
فهرس الآيات القرآنية
فهرس الأحاديث النبوية
فهرس الأعلام
فهرس المصادر والمراجع
الفهرس العام

شكر وتقدير

بعد شكر الله سبحانه وتعالى الذي له الحمد أولاً وآخراً، أتوجّه بالشكر لوالدي الكريمين اللذين غرسا في نفسي التدين ومحبة العلم وأهله، فأسأل الله تعالى أن يرحمهما ويسكنهما فسيح جناته "رب ارحمهما كما ربياني صغيراً"(الإسراء:٢٤)

كما أتوجّه بالشكر لفضيلة الدكتور صالح العلي الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الأطروحة فقد كان لآرائه وتوجيهاته الأثر الكبير في تقويم هذا البحث وإخراجه بهذه الحلة،كما أتقدّم بالشكر لجامعة دمشق على جهودها في نشر العلم والتشجيع عليه، وأخصّ بالذّكر كلية الشريعة التي تدرجت في مسالكها، وارتويت من مشاربها.

كما أتقدّم بالشكر الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وإثرائها بتوجيهاتهم القيمة وأتوجّه بالشكر لأساتذتي الأجلاء جميعاً.

وأخيراً أشكر كل من ساعدني في اقتناء مرجع أو أشار عليّ بمعلومة أو قرأ هذه البحث من الأصدقاء والزملاء الأعزاء، أشكر لهؤلاء جميعاً مترحماً على الأموات وداعياً للأحياء، طالباً منهم أن يسامحوني ويغفروا لي إذا كنت قصّرت أو أخطأت في حقهم.

فصل تمهيدي

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات المتعلقة بالبحث

المبحث الثاني: التأصيل الفقهي لاختلاط الحلال بالحرام

المبحث الثالث: ماهية المصارف الإسلامية

المبحث الأول

التعريف بالمصطلحات المتعلقة بالبحث

من الضروري قبل الخوض في تفاصيل البحث، بيان معنى المصطلحات المتعلقة أو ذات العلاقة الوثيقة بالبحث وملابساته ولاسيما من الناحية اللغوية والشرعية، والمصطلحات التي سوف نتعرف على مفهومها هي ما يأتي: الاختلاط، والمال الحلال، والمال الحرام، والمال المختلط أو المشبوه، اولتعاملات، والمصارف الإسلامية، والمصارف التقليدية، والمصارف المركزية.

أولاً: الاختلاط

الاختلاط في اللغة: من مادة خلط والخلط: يعني المزج والضم، خلط الشيء بغيره يخلطه خلطاً إذا مزجه به وخلّطه تخليطاً: امتزج وانضم، وأصل الخلط تداخل أجزاء الأشياء بعضها في بعض، سواء كانت هذه الأشياء مائعة أو جامدة أو متخالفة.[1]

ولا يخرج **المعنى الاصطلاحي** عن المعنى اللغوي[2]، وموضوع الخلط في هذا البحث هو اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصاريف الإسلامية.

ثانياً: المال الحلال

أ.تعريف "المال الحلال" باعتباره مركباً إضافياً يتكون من لفظين: المال والحلال.

والمال في اللغة:[3] كل ما يتملكه الإنسان من الأشياء، والمال عند أهل البادية النَّعم، ويطلقه بعضهم على الذهب والفضة، ويطلق على ما سواهما، وقد سمي مالاً؛ لأنه تميل إليه الناس بقلوبهم.

وفي الاصطلاح: اختلف الفقهاء في تعريف المال تبعاً لاختلافهم في مفهومه وما يصدق عليه اسمه، وذلك على مذهبين:

أحدهما للحنفية: حيث قالوا: المال ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة[4].

---

[1] المصباح المنير،خلط:١٧٧/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[2] المبسوط:٩١/٧ (دار المعرفة، بيروت،د،ت) حاشية البجيرمي:٤٤٣/٢ (المكتب الإسلامي،تركيا،د،ت) الروض المربع:٢٦٤/٢ (مكتبة الرياض الحديثة،د،ت)

[3] المصباح المنير،المال:٥٨٦/٢ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[4] رد المحتار:٤٤٩/٦ (دار الفكر، ٢٠٠٠م)

الثاني مذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة.

قال المالكية: المال ما يقع عليه المِلك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه[1].

وقال الشافعية: المال ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قل[2].

وقال الحنابلة: المال ما يباح نفعه مطلقاً، أي في كل الأحوال أو يباح اقتناؤه بلا حاجة[3].

تحرير محل النزاع:

يتبيّن من تعريفات الفقهاء للمال أن جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة قد اتفقوا على تعريف المال، وإن اختلفت تعبيراتهم عنه، فالمال عندهم ما كان فيه منفعة مقصودة مباحة شرعاً في حالة السعة والاختيار مما يتموّله الناس عادة.

بينما الحنفية لم يشترطوا أن **يكون المال مباح الانتفاع به شرعاً**؛ لذلك قسم المال إلى متقوّم يباح الانتفاع به، وغير متقوّم لا يباح الانتفاع به كالخمر والخنزير، وعليه عندهم من اعتدى على مال متقوّم ضمنه، أما غير المتقوّم كالخمر مثلاً، فينظر إن كان صاحبه مسلماً فالجناية عليه هدر، وإن كان ذمياً يلزم الضمان بإتلافه أما الجمهور فلم يعدّوا الخمر والخنزير في عداد الأموال أصلاً للمسلم والذمي على حد سواء، ولم يوجبوا الضمان على متلفهما مطلقاً[4]،كذلك خالف الحنفية باشتراط إمكانية الادخار لوقت الحاجة؛ **فأخرجوا بذلك المنافع** عن أن تُعدّ أموالاً لعدم إمكان ادخارها، بينما الجمهور لم يشترطوا ذلك وجعلوا المنافع من الأموال وهو الراجح، وبناء على ما سبق يمكن تعريف المال تعريفاً جامعاً مانعاً وهو: **كل عين أو حق له قيمة مادية أو منفعة عرفاً.**

---

[1] الموافقات للشاطبي:١٧/٢ (المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة)

[2] ذكره السيوطي نقلاً عن الإمام الشافعي انظر الأشباه والنظائر::٢٢٧ (مطبعة مصطفى البابي، ١٣٧٨هـ ١٩٥٩م)

[3] شرح منتهى الإرادات للبهوتي:١٢٦/٣ (مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م) والبهوتي هو منصور بن يونس، شيخ الحنابلة بمصر في عصره ، نسبة إلى بهوت في غربية مصر، كانت ولادته سنة ١٠٠٠ هـ ، كان حجة في مذهب الإمام أحمد صرف حياته في التدريس، وتحرير المسائل الفقهية، توفي سنة ١٠٥١ هـ . الأعلام للزركلي: ٣٠٧/٧

[4] بدائع الصنائع:١٤٧/٧ (دار الكتاب العربي، بيروت) مغني المحتاج:٢٨٥/٢ (دار الفكر، بيروت)
شرح منتهى الإرادات:١٣٧/٢ (مؤسسة الرسالة،ط١، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م)

الحلال لغة: نقيض الحرام، وهو مأخوذ من حل الشيء حلالاً، صار مباحاً، فهو حل، وحلال[1].

الحلال اصطلاحاً: هو ما خير الشارع المكلف فيه بين فعله وتركه[2]، أو هو الجائز المأذون به شرعاً، وبهذا لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، إذاً الحلال وصف شرعي معناه الإباحة من قبل الشارع الحكيم، يرد على الأقوال والأفعال والأموال.

ب.تعريف المال الحلال باعتباره لقباً أو مصطلحاً

المال الحلال: هو كل مال خلا عن ذاته الصفات الموجبة للتحريم في عينه؛ كالشدة المطربة في الخمر، وتملكه الإنسان بوسيلة مشروعة؛ كالزراعة والصناعة وصنوف التجارة والمشاركات، وإحراز المباحات والاصطياد والوصية والهبة والميراث ونحوها، إذا وقعت على الوجه المأذون به شرعاً، ويمكن لمالكه إنفاقه والانتفاع به والتصرف فيه بسائر السبل المشروعة.[3]

ثالثاً: المال الحرام

أ.تعريف المال الحرام باعتباره مركباً إضافياً يتكون من لفظين: المال والحرام

تعريف المال لغة واصطلاحاً سبق بيانه في الفقرة السابقة.

الحرام لغة: نقيض الحلال، ويعني في اللغة المنع، يقال: حرم عليه الشيء حرمة وحراماً، أي منعه إياه والحرام الممنوع من فعله والمحرم: الحرام. والمحارم الحرام، وأحرم الرجل دخل في الحرم أو البلد الحرام، وأحرم الرجل بالصلاة: كبر للدخول فيها، وأحرم بالحج أو العمرة: دخل في عمل يحرم عليه به ما كان حلالاً[4].

الحرام اصطلاحاً: ما طلب الشارع تركه على وجه الحتم والإلزام[5]، بحيث يعاقب فاعله ويثاب تاركه امتثالاً، وهو بمعنى المحظور.

---

[1] المعجم الوجيز،حلّ:١٦٨ (مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م)

[2] الإحكام للأمدي:٦٧/١ وما بعدها (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٤هـ)

[3] المبسوط:٢٥٨/٣٠ وما بعدها (مطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٤هـ) إحياء علوم الدين:١٢٤/٢ (دار صادر، بيروت ط١ ٢٠٠٠م)

[4] المعجم الوجيز،حرم:١٤٧ (مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م)

[5] المدخل إلى مذهب الإمام أحمد:١٥٣ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠١هـ)

فالحرام إذاً وصف شرعي معناه المنع والنهي الجازم من قبل الشارع الحكيم، يرد على الأقوال والأفعال والأموال.

ب.تعريف المال الحلال باعتباره لقباً أو مصطلحاً

المال الحرام: كل مال فيه صفة محرمة لا يشك فيها أو كان سبب كسبه غير مشروع أي منهي عنه قطعاً؛كالرشوة والسرقة والاختلاس والغصب والربا و العقود الفاسدة وحلوان الكاهن ومهر البغي ونحوها من الوجوه التي حرم الشارع على الناس تملك المال عن طريقها، ولا يمكن لمالكه إنفاقه والانتفاع به شرعاً[1] ومن هنا يمكن تقسيم المال الحرام إلى قسمين:

١. **مال محرم لذاته:** هو كل مال فيه صفة محرمة لا يشك فيها، كالشدة المطربة في الخمر،والنجاسة في البول.

٢. **مال محرم لغيره:** هو كل مال حرمه الشارع بسبب وصف خارجي منفك عن ذات المال وماهيته كالمال المسروق، حرم على المسلم لا لذاته وإنما بصفته.

رابعاً: المال المشبوه

أ. **تعريف المال المشبوه باعتباره مركباً إضافياً** يتكون من لفظين: المال والمشبوه

تعريف المال لغة واصطلاحاً سبق بيانه في الفقرة السابقة.

المشبوه في اللغة: مشتق من الشُّبْهة التي تعني الالتباس وجمعها شُبَهٌ.[2]

الشُّبهة في الاصطلاح الشرعي: ما الْتَبَسَ أمره فلا يُدْرى أحلال هو أم حرام.[3]

---

[1] ميزان العمل:١٣١ (دار الحكمة بدمشق ١٤٠٧هـ) المكاسب:٩٣ (مؤسسة الكتب الثقافية،بيروت سنة ١٤٠٧هـ)

[2] المعجم الوجيز، الشبهة:٣٣٥ (مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م)

[3] معجم المصطلحات الفقهية، الدكتور نزيه حماد:٢٥٣ (دار القلم، دمشق، ٢٠٠٨م)

ب.تعريف المال المشبوه باعتباره لقباً أو مصطلحاً.

المال المختلط أو المشبوه وله معنيان:

١.مال حلال بمعنى خلا عن ذاته الصفات الموجبة للتحريم وطريقة كسبه مشروعة، ولكنه خالطه مال حرام خبيث، كاختلاط مائة درهم حلال في ألف حرام، أو اختلاط مسروق أو مغصوب بمال حلال.[١]

٢.مال طريقة كسبه فيها شبهة؛ بمعنى الوسيلة التي اكتسب بها المال فيها التباس أدى إلى اختلاف قوي في مدى مشروعيتها -إذ لا عبرة للاختلاف الضعيف- فيشمل كل مال كان نتيجة عقود مختلف في جوازها بين العلماء.[٢]

خامساً: التعاملات

التعاملات أوالمعاملات في اللغة: من مادة عمل عملاً أي قام بفعل عن قصد، ومفرد تعاملات تعامل وهي مأخوذة من عامله – أي تصرف معه في بيع ونحوه – تعاملاً أي عامل كل منهما الآخر فهي تدل على المشاركة ووجود أكثر من طرف في الفعل.[٣]

المعاملات في الاصطلاح: تعني الأحكام الشرعية المنظمة لتعاملات الناس في الدنيا، سواء كانت تتعلق بالمعاوضات المالية أو المناكحات أو المخاصمات أوالأمانات أوالتركات.[٤]

وهناك من العلماء المعاصرين من خصّ المعاملات بالأحكام التي تنظم الأمور المالية فقط دون غيرها فقد عرف الدكتور محمد عثمان شبير المعاملات بأنها "الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال وهي تشمل المعاوضات: من بيع وإجارة، والتبرعات: من هبة ووقف ووصية والإسقاطات، كالإبراء من الدين والمشاركات والتوثيقات: من رهن وكفالة وحوالة"[٥]

---

[١] المكاسب:٨٦ (مؤسسة الكتب الثقافية،بيروت سنة ١٤٠٧هـ) بدائع الفوائد:٢٥٧/٣ (مطبعة المنيرية بمصر،د،ت)
مجموع فتاوى ابن تيمية: ٣٢٠/٢٩ (الرياض، سنة ١٣٩٨هـ)

[٢] إحياء علوم الدين:١٢٤/٢ وما بعدها (دار صادر، بيروت ط١ ٢٠٠٠م)

[٣] المعجم الوجيز،عمل:٤٣٥ (مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م)

[٤] رد المحتار:٧٩/١ (دارالفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ)

[٥] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:١٠ (دار النفائس، الأردن ط٤، ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١م)

سادساً: المصارف الإسلامية

المصارف في اللغة: جمع مفرده مصرف، والمصرف اسم مكان يتم فيه الصرف.[١]

والصرف في اللغة: رد الشيء عن وجهه[٢]ونقله وتحويله، أو هو الزيادة.[٣]

وفي الاصطلاح: هو بيع النقد بالنقد جنساً بجنس، أو جنساً بغير جنس[٤] أو هو بيع الأثمان بعضها ببعض[٥].

المصرف في الاصطلاح: هيئة يتعلق عملها بالمال، ويخول لها سلطة خصم وتداول السندات الإذنية، والكمبيالات، وغيرهما من مستندات الديون الأخرى، ومن أعمال قبول الودائع المالية والأوراق التجارية، وإقراض النقود بالضمان العقاري أوالشخصي، وشراء وبيع السبائك الذهبية والفضية والعملة الأجنبية المعدنية، أو الكمبيالات[٦].

وبإضافة كلمة "المصرف" إلى كلمة إسلامي، وتقليدي تظهر التعريفات الآتية:

المصرف الإسلامي: "هو المؤسسة المالية الحديثة التي تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها في المعاملات المدنية ولاسيما النقود، وتعتمد على تجميع الأموال بطرق شرعية واستثمارها أو تنميتها بأساليب وأدوات مشروعة، لمصلحة المشتركين، هادفة إلى إعادة بناء المجتمع المسلم وتحقيق آفاق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وتفعيل متطلبات التعاون الإسلامي بحسب الأصول الشرعية. وبعبارة موجزة: هو المؤسسة المالية التي تقوم بعمليات الصرافة واستثمار الأموال بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء"[٧]

---

[١] القاموس الفقهي لسعدي أبو جيب:٥١٣/١ (دمشق، دار الفكر، ط٢ د.ت)

[٢] المعجم الوجيز، صرف:٣٦٣ (مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م)

[٣] المعجم الاقتصادي الإسلامي للدكتور أحمد الشرباصي:٥٣ (دار الجيل ، ١٤١٠هـ ١٩٨١ م)

[٤] رد المحتار:٢٣٤/٤ (إحياء التراث العربي بيروت د. ت)

[٥] المغني على مختصر أبي القاسم الخرقي:٥٩/٤ (مكتبة الرياض الحديثة، ١٤٠٢ هـ)

[٦] أعمال المصارف والشريعة،د.محمد مصلح الدين:١٢ (دار العلم للملايين، بيروت ط٦، ١٩٨٤م)

[٧] المصارف الإسلامية لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:١٩ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

سابعاً: المصرف التقليدي (التجاري): هو عبارة عن مؤسسة ائتمانية غير متخصصة تضطلع أساساً بتلقي ودائع الأفراد القابلة للسحب لدى الطلب، أو بعد أجل قصير، والتعامل بصفة أساسية في الائتمان القصير الأجل"[1]

ثامناً: المصرف المركزي: يمثل المصرف المركزي مؤسسة مالية تقف على قمة النظام المصرفي، فهو الذي يتولى سكّ العملة النقدية للدولة وإصدارها وأداء العمليات المصرفية للحكومة والإشراف على سلامة النظام النقدي والائتماني والمصرفي وتنظيم المصارف والمؤسسات المالية الأخرى والرقابة عليها ودعمها عند الحاجة بما يضمن تنظيم وتوجيه السياسة الائتمانية والمصرفية للدولة وتنفيذها بما من شأنه دعم النظام الاقتصادي وحمايته[2].

[1] مقدمة في النقود والمصارف،د.محمد زكي شافعي:١٧٨ (دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٦٤م)

[2] المرجع السابق:٣٣٢

المبحث الثاني

التأصيل الفقهي لاختلاط الحلال بالحرام

يدعو الإسلام إلى عمارة الأرض وتشييد حضارة منضبطة بمبادئ وتعاليم الشريعة السمحة، ولتحقيق ذلك جعل ثواب السعي والعمل يصل إلى مرتبة الجهاد في الأجر والثواب، فقد مر رجل على النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه، فرأى الصحابة جده ونشاطه، فقالوا: يا رسول الله، لو كان هذا في سبيل الله؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إن كان خرج يسعى على ولده صغارًا فهو في سبيل الله، وإن كان خرج يسعى على أبوين شيخين كبيرين فهو في سبيل الله، وإن كان خرج يسعى على نفسه يَعفُّها فهو في سبيل الله، وإن كان خرج يسعى رياءً ومفاخرة فهو في سبيل الشيطان"[1] وانطلاقاً أيضاً من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "طلب الحلال واجب على كل مسلم"[2] ندرك بأن المسلم يجب عليه تحري الحلال في سائر معاملاته، وذلك من خلال معرفة مصادر المال الحلال والحرام.

وأصل تصنيف المال وكسبه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الحلال بيّن والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمها كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لعرضه ودينه ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالراعي حول الحمى يوشك أن يقع فيه"[3] فهذا الحديث نص في إثبات ثلاثة أقسام للمال وهي كما سبق بيانها: المال الحلال ، المال الحرام، المال المشبوه، والمشكل من هذه الأقسام هو المال المشبوه ومصادره، وفيما يأتي بيان موجز لمصادر المال المختلفة.

---

[1] الطبراني في الكبير واللفظ له: ١٢٩/١٩، ومجمع الزوائد:كتاب النكاح،باب النفقات،٣٢٥/٤وقال رواه الطبراني في الثلاثة ورجال الكبير رجال الصحيح (دار الريان للتراث،دار الكتاب العربي١٤٠٧هـ)

[2] الطبراني في الأوسط: ٢٧٢/٨، ومجمع الزوائد:كتاب الزهد،باب طلب الحلال والبحث عنه،٢٩١/١٠ وقال رواه الطبراني في الأوسط وإسناده حسن.

[3] البخاري:كتاب الحج،باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم،٧٢٣/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

أولاً: مصادر كسب المال الحلال

المال الحلال كما سبق بيانه هو كل مال خلا عن ذاته الصفات الموجبة للتحريم في عينه؛كالشدة المطربة في الخمر، وتملكه الإنسان بوسيلة مشروعة؛ كالزراعة والصناعة وصنوف التجارة والمشاركات، وإحراز المباحات والاصطياد، والوصية والهبة والميراث ونحوها، إذا وقعت على الوجه المأذون به شرعاً، ويمكن لمالكه إنفاقه والانتفاع به، والتصرف فيه بسائر السبل المشروعة.[1]

مصادر المال المشروع: لا شك أن مصادر كسب المال الحلال كثيرة جداً ولا يمكن حصرها؛ لأن كل كسب كان من عقد نُصّ في الشريعة الإسلامية على مشروعيته أولم يخالف ما جاءت به الشريعة؛ باعتبار أن الأصل في الأشياء الإباحة، ويمكن ذكر أهم مصادر المال الحلال باعتبار كسبه كما يأتي:

١ -**المال المكتسب بعوض:** وهو ما كان عن طريق عقد معاوضة، والمقصود من المعاوضة العقود التي يُقدّم كل من المتعاقدين عوضاً مقابل العوض الذي يقدمه الآخر كعقد البيع والسلم والإجارة والضمان والقراض والشركة والمساقاة والشفعة والصلح والخلع وسائر المعاوضات، مع شرط توافر أركان هذه العقود وشروطها واجتناب الشروط المفسدة وبيان ذلك في شروح تلك العقود في كتب الفقه.

٢ -**المال المكتسب بغيرعوض:** وهو ما كان عن طريق عقد غير معاوضة، والمقصود بعقود غير المعاوضة عقود التبرعات التي يقدّم فيه أحد الطرفين للآخر مالاً فيقبل الآخر دون أن يقدم الآخر شيئاً كعقود الهبات والوصايا والصدقات، ويشترط أيضاً لصحة هذه العقود توافر الأركان والشروط في المعقود عليه والعاقدين والصيغة مع اجتناب الشروط المفسدة وبيان هذا مفصلاً في بحوث الهبات والوصايا والصدقات من كتب الفقه.

[1] المبسوط: ٢٥٨/٣٠ وما بعدها (مطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٤هـ)إحياء علوم الدين: ١٢٤/٢ (دار صادر، بيروت ط١ ٢٠٠٠م)

٣ -**المال المكتسب بإحراز المباحات**: وهو كل مال غير مملوك لأحد من الناس ثم جاء من تملكه بإحرازه؛ كالمعدن في باطن الأرض، وإحياء الموات، والاصطياد والاحتطاب والاستقاء من الأنهار، والاحتشاش، فهذا كله مال حلال بشرط ألا يكون المال المأخوذ مختصاً بذي حرمة من الآدميين... وتفصيل ذلك في بحث إحياء الموات من كتب الفقه.

٤ -**المال المكتسب عن طريق الإرث**: وهو كل ما يمتلكه الوارث من مورثه ويختلف عن المال المكتسب بغير عوض أن التملك هنا لا خيار فيه بل يكون بغير اختيار من صاحبه، وهو حلال إذا كان المورث قد اكتسب المال بأحد أوجه الكسب المشروعة، وكان ذلك بعد قضاء الدين، وتنفيذ الوصايا، وتوزيع القسمة بين الورثة، وإخراج الزكاة، والحج، والكفارة إن كان واجباً....وتفصيل ذلك كله في بحوث الفرائض والوصايا من كتب الفقه.

٥ -**المال المكتسب قهراً ممن لا حرمة له**: وهو المال الذي يحصلِّه المسلمون بالجهاد من الكفار الذين ليس لهم حرمة أمان وعهد مع المسلمين، كمال الفيء والغنيمة، وسائر أموال الكفار والمحاربين، فهذا المال حلال للمسلمين إذا أخرجوا منه الخمس، وقسموه بين المستحقين بالعدل ولم يأخذوه من كافر له حرمة وأمان وعهد، وتفصيل هذه الشروط في كتب الفقه.

٦ -**الزكاة الواجبة والنفقة الواجبة** إذا امتنع الغني عن النفقة الواجبة أو امتنع عن إخراج الزكاة بعد أن لزمته، فتؤخذ منه دون رضاه، ويكون المال المأخوذ حلالاً؛ إذا تم سبب الاستحقاق، وتم وصف المستحق الذي به استحقاقه، واقتصر على القدر المستحق، واستوفاه ممن يملك الاستيفاء من قاض أو ولي أمر أو مستحق، وتفصيل ذلك في بحث الزكاة و الصدقات والوقف والنفقات من كتب الفقه.

ثانياً: مصادر كسب المال الحرام

المال الحرام كما سبق بيانه هو كل مال فيه صفة محرمة لا يشك فيها أو كان سبب كسبه غير مشروع أي منهي عنه قطعاً؛ كالرشوة والسرقة والاختلاس والغصب والربا والعقود الفاسدة وحلوان الكاهن ومهر البغي ونحوها من الوجوه التي حرم الشارع على الناس تملك المال عن طريقها، ولا يمكن لمالكه إنفاقه والانتفاع به شرعاً.[1]

مصادر المال الحرام: كل كسب كان من عقد نُصَّ في الشريعة الإسلامية على عدم مشروعيته أو كان يخالف ما جاءت به الشريعة أو قواعدها الكلية؛ فالأحكام الشرعية جاءت إما لجلب منفعة أو درء مفسدة، ويمكن ذكر أهم مصادر المال الحرام باعتبار كسبه كما يأتي:

أولاً: المال المكتسب عن طريق السرقة

السَّرِقة في اللغة[2]: سَرَقَ أخذ الشيء خفية، والسَّرِقة، الشيء المسورق والاستيلاء على ما يعود للغير خفية واحتيالاً.

وفي الاصطلاح: هي أخذ مال محرز مملوك للغير خفية، من غير أن يكون الآخذ مؤتمناً على المال الذي أخذه[3] والحكمة من تحريم السرقة صيانة الأموال ومنع الاعتداء وأخذ مال الغير بغير وجه أو حق. والأصل المقرر في الشريعة أن حفظ المال مقصد من مقاصد التشريع، يقول الله تعالى مبيناً عقوبة السرقة"والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم"(المائدة:٣٨)

---

[1] المبسوط:٣٠/٢٥٨ وما بعدها (مطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٤هـ) إحياء علوم الدين:٢/١٢٤(دار صادر، بيروت ط١ ٢٠٠٠م) وميزان العمل:١٣١(دار الحكمة بدمشق ١٤٠٧هـ)

[2] مقاييس اللغة: سرق، ٣/١٥٤ (دار الجيل،بيروت،١٩٩٩م) المعجم الوسيط:السرقة،١/٣٠١ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،٢٠٠٨م)

[3] مواهب الجليل:٦/٣٠٦،٣٠٥ (دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨)

ثانياً: المال المكتسب عن طرق الرَّشْوَةِ

الرَّشْوَةِ في اللغة: ما يعطى لقضاء مصلحة وجمعها رُشا ورِشا[1].

والرَّشْوَةِ في الاصطلاح: ما يعطى لإبطال حق، أو لإحقاق باطل[2]، وقد حرمت الشريعة الرَّشْوَةِ لما فيها من إعانة للظالم على ظلمه وتفويت الحق على صاحبه، ولما فيها من إشاعة للفساد والحكم بغير الحق.

قال تعالى: "سماعون للكذب أكالون للسحت"(المائدة:٤٢) أي الحرام وهو الرشوة كما قاله ابن مسعود[3] وقال تعالى: "ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون"(البقرة:١٨٨) وروى عبد الله بن عمرو قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم "الراشي والمرتشي"[4].

ويحرم طلب الرشوة، وبذلها، وقبولها كما يحرم عمل الوسيط بين الراشي والمرتشي غير أنه عند الجمهور يجوز للإنسان أن يدفع رشوة للحصول على حق، أو لدفع ظلم أو ضرر ويكون الإثم على المرتشي دون الراشي[5].

ثالثاً: المال المكتسب عن طريق الغصب

الغصب لغة: هو أخذ الشيء ظلماً وقهراً، يقال غصبه منه وغصبه عليه بمعنى واحد[6]

والغصب في الاصطلاح: إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال[7] أو هو الاستيلاء على حق الغير عدواناً، أي بغير حق.

---

[1] المصباح المنير:الرشوة، ٢٢٨/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[2] عون المعبود: ٣٥٩/٩ (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥م)أحكام المال الحرام،د.عباس الباز:٥٢ (دار النفائس، الأردن، ط٢، ٢٠٠٤م)

[3] تفسير القرآن لابن كثير: ٦١/٢ (دار الفكر، بيروت،١٤٠١هـ)

[4] الترمذي: كتاب الأحكام، باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة، ٦٢٣/٣ وقال حديث حسن صحيح (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[5] رد المحتار:٤٦٣/٢ (دار الفكر، بيروت،٢٠٠٠م) مواهب الجليل:١٢١/٦ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨هـ)
الحاوي الكبير:٢٨٣/١٦ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٩٩٩م)كشاف القناع:٣١٦/٦ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[6] المصباح المنير: غصب، ٤٤٨/٢ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[7] بدائع الصنائع:١٤٦/٧ (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م)

ويختلف عن السرقة إذ السرقة هي أخذ مال الغير من حرز مثله على وجه الخفية والاستتار وهي توجب الحد، أما في الغصب فالأخذ يكون علانية دون استخفاء [1] ودليل تحريم الغصب قول الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"(النساء:٢٩) وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:"إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا في شهركم هذا[2]" وقد أجمع العلماء على تحريم الغصب.

رابعاً: المال المكتسب عن طريق الاحتكار

الاحتكار في اللغة: حبس الطعام إرادة الغلاء والاسم منه: الحكرة[3]

وفي الاصطلاح: "اشتراء القوت وقت الغلاء وإمساكه وبيعه بأكثر من ثمنه للتضييق"[4]

والحكمة من تحريم الاحتكار، الضرر الذي يصيب الناس من جرائه؛ فلو احتكر إنسان شيئاً، واضطر الناس إليه ولم يجدوا غيره أجبر على بيعه دفعاً للضرر عن الناس.

خامساً: المال المكتسب عن طريق الربا

الربا في اللغة: الزيادة[5] يقال ربا الشيء إذا زاد قال تعالى:"وَتَرَى الأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ"(الحج:٥) ويقال أربى فلان على فلان، أي زاد عليه[6].

---

[1] مغني المحتاج:١٥٨/٤ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[2] البحاري:كتاب الحج،باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم،١٥٨/١ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[3] المصباح المنير:الربا ١٤٥/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[4] نهاية المحتاج:٤٧٢/٣ (دار الفكر، بيروت،١٩٨٤م) وعرفه الحنفية: "اشتراء طعام ونحوه وحبسه إلى الغلاء" رد المحتار:٣٩٨/٦ (دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٠م) عرفة المالكية: "رصد الأسواق انتظاراً لارتفاع الأثمان"الشرح الكبير:٤٧٤/١(دار الفكر، بيروت،د،ت) وعرفه الحنابلة: "اشتراء القوت وحبسه انتظاراً للغلاء"كشاف القناع:١٨٧/٣ (دار الفكر بيروت،١٤٠٢هـ) واختار الباحث تعريف الشافعية لأن فيه قيوداً تضبط معنى الاحتكار وتميزه عن غيره وتخرج الادخار المشروع عنه.

[5] المصباح المنير:٢١٧/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[6] مغني المحتاج:٢١/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

والربا في الاصطلاح:

عرفه الحنفية بأنه: "فضل خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعارضة"[١].

وعرفه الشافعيةبأنه: "عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو تأخير في البدلين أو أحدهما"[٢].

وعرفه الحنابلة:بأنه "تفاضل في أشياء، ونسأ في أشياء، مختص بأشياء ورد الشرع بتحريمها نصاً في البعض، وقياساً في الباقي منها"[٣].

والربا على أقسام وقد عرف المالكية كل قسم أو نوع على حدة[٤].

أنواع الربا

أولاً: ربا البيع (ربا الفضل)

وهو الذي يكون في الأعيان الربوية والذي عني الفقهاء بتعريفه وتفصيل أحكامه في البيوع وقد اختلفوا في عدد أنواعه فذهب جمهور الفقهاء ما عدا الشافعية [٥]إلى أنه نوعان:

أ. **ربا الفضل**: وهو فضل خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة[٦]،أو بعبارة أخرى هو بيع ربوي بمثله مع زيادة في أحد المثلين[٧]

ب. ربا النسيئة: وهو فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلين أو الموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين أو الموزونين عند اتحاد الجنس.[٨]

---

[١] رد المحتار:٥/٢٤١ (دار الفكر، بيروت،د، ت)

[٢] مغني المحتاج:٢/٢١ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٣] كشاف القناع:٣/٢٥١ (دار الفكر بيروت،١٤٠٢هـ)

[٤] كفاية الطالب الرباني:٢/١٨١ وما بعدها (دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ)

[٥] بدائع الصنائع:٥/١٨٣(دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٣م) القوانين الفقهية:١٦٥ومابعدها (دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٨هـ) المغني:٤/٢٥ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)

[٦] الدر المختار:٥/١٦٧ وما بعدها (دار الفكر، بيروت،د، ت)

[٧] الفقه الإسلامي وأدلته،د.وهبة الزحيلي:٥/٣٧٠١ (دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

[٨] بدائع الصنائع:٥/١٨٣ (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٣م) مغني المحتاج:٢/٢١ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

وذهب الشافعية إلى أن ربا البيع ثلاثة أنواع:[1]

أ. ربا الفضل: وهو البيع مع زيادة أحد العوضين عن الآخر في متحد الجنس.

ب. ربا اليد: وهو البيع مع تأخير قبض العوضين أو قبض أحدهما من غير ذكر الأجل.

ج. ربا النساء: وهو البيع بشرط أجل ولو قصيراً في أحد العوضين.

ثانياً: ربا النسيئة

هو الزيادة في الدين نظير الأجل أو الزيادة فيه، وسمي ربا النسيئة؛ لأن الزيادة فيه مقابل الأجل أياً كان سبب الدين بيعاً كان أم قرضاً[2] قال تعالى:"يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة"(آل عمران: ١٣٠)

الأصناف التي تجري فيها الربا

قال النبي صلى الله عليه وسلم: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"[3] اتفق الفقهاء عامة على أن تحريم الربا في الأجناس المنصوص عليها إنما هو لعلة، وأن الحكم بالتحريم يتعدى إلى ما ثبتت فيه هذه العلة، وأن علة الذهب والفضة واحدة وعلة الأجناس الأربعة الآخرى واحدة ثم اختلفوا في تلك العلة على النحو الآتي:

قال الحنفية[4]:

علة ربا الفضل في البر والشعير والتمر والملح هي الكيل مع اتحاد الجنس، وعلة ربا الفضل في الذهب والفضة هي الوزن مع اتحاد الجنس، فلا تتحقق علة ربا الفضل إلا باجتماع الوصفين معاً: وهما القدر[5] والجنس، ومن هنا فإن الأموال المثلية (المكيلات والموزونات) هي التي يجري

---

[1] مغني المحتاج:٢/٢١ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[2] المصباح المنير:٢/٦٠٥ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[3] مسلم: كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً،٣/١٢١١ دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[4] بدائع الصنائع:٥/١٨٣ (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٣م)

[5] الكيل أو الوزن

فيها الربا، وأما الأموال القيمية كالحيونات والجواهر والدور فلا يجري فيها الربا؛ لأن القيميات ليست من المقدرات التي تجمع بين أفرادها وحدة مقياس ومقدار.

وعلة ربا النسيئة: هي أحد وصفي علة ربا الفضل: إما الكيل أو الوزن أو الجنس، فمثلاً مبادلة حنطة بشعير إلى أجل يحرم لتأخر قبض أحد البدلين، وكذلك مبادلة شعير بشعير إلى أجل يحرم حتى ولو كان البدلان متساويين لتأخر قبض أحد البدلين .... وهكذا فإن حرمة ربا الفضل تتحقق بوصفين ، وحرمة ربا النساء بأحد الوصفين.

واستدل الحنفية على أن علة الربا هي الكيل أو الوزن وأن المراد من الحنطة مثلاً في الحديث السابق هو أنها مال متقوم، ولا يعلم ماليتها إلا بالكيل فصارت صفة الكيل ثابتة بمقتضى النص، فكأنه صلى الله عليه وسلم قال الذهب الموزون بالذهب، والحنطة المكيلة بالحنطة، وإذا كان المطلوب للتخلص من الربا هو المماثلة بين العوضين، فإن المماثلة في الكيل أو الوزن هي طريق الخلاص من الحرام[1].

وقال المالكية: علة الربا في الذهب والفضة هي النقدية (الثمنية) وأما في الطعام: فالعلة في تحريم ربا النسيئة: هي مجرد المطعومية، وأما العلة في تحريم ربا الفضل فهي أمران: الاقتيات والادخار كالحبوب كلها والتمر والزبيب واللحوم والألبان ....إلخ ودليلهم أنه لما كان حكم التحريم معقول المعنى في الربا (وهو ألا يغبن بعض الناس بعضاً...) فواجب أن يكون ذلك في أصول المعايش وهي الأقوات التي ذكرت سابقاً[2].

وقال الشافعية[3]: العلة في الذهب والفضة هي النقدية، والعلة في الأصناف الأربعة الباقية هي الطعمية، ودليلهم أن الحكم إذا علق باسم مشتق دل على أن المعنى الذي اشتق منه الاسم هو علة الحكم فقد قال معمر بن عبد الله كنت أسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "الطعام بالطعام مثلاً بمثل"[4] فتبين أن الطعم هو علة الحكم؛لأن الطعام مشتق من الطعم فهو

---

[1] الفقه الإسلامي وأدلته،د.وهبة الزحيلي:٥/٣٧١٦ (دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

[2] حاشية الدسوقي:٣/٤٧ وما بعدها (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[3] مغني المحتاج:٢/٢٢ وما بعدها (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[4] مسلم:كتاب المساقاة، باب بيع الطعان مثلاً بمثل، ٢/ ١٢١٤ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

يعم المطعومات وهذا هو الوصف المناسب، لأن حياة النفوس بالطعام وكذلك الثمنية معنى مناسب للذهب والفضة؛ لشدة الحاجة إليهما.

وعند الحنابلة[1]: ثلاث روايات أشهرها مثل مذهب الحنفية، والرواية الثانية كمذهب الشافعية، والرواية الثالثة: العلة فيما عدا الذهب والفضة، كونه مطعوماً إذا كان مكيلاً أو موزوناً، فلا يجري الربا في مطعوم لا يكال ولا يوزن... ودليلهم قوله عليه الصلاة والسلام: "لا ربا إلا فيما كيل أو وزن مما يؤكل أو يشرب".[2]

أدلة تحريم الربا

الربا بكل أنواعه محرم لقوله تعالى: "الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لا يَقُومُونَ إِلاَّ كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنْ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُوْلَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ (٢٧٥) يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ" (البقرة:٢٧٦)

ولقوله صلى الله عليه وسلم:"اجتنبوا السبع الموبقات، قلنا وما هن يا رسولا لله؟ قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات"[3]

وأجمعت الأمة على أن الربا محرّم، قال الماوردي: حتى قيل: إنه لم يحلّ في شريعة قط؛لقوله تعالى:"وأخذهم الربا وقد نهوا عنه" (النساء:١٦١) يعني في الكتب السابقة.[4]

---

[1] المغني:٤/٢٧ وما بعدها (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)

[2] الدار قطني:كتاب البيوع، ١٤/٣ وهوحديث مرسل، انظر نصب الراية:٥٥/٤

[3] البخاري:كتاب الوصايا،باب قول الله تعالى: إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً، ١٠١٧/٣(الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت،١٩٨٧م)

[4] مغني المحتاج:٢١/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت) المغني:٤/١ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ) شرح فتح القدير:٢٧٤/٥ (دار الفكر، بيروت،د،ت) قال تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنْ الرِّبَا إِنْ كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ (٢٧٨) فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنْ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ"(البقرة:٢٧٩) وروى ابن مسعود رضي الله عنه، قال:"لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه" أبو داود:كتاب البيوع،باب وضع الربا،٢٤٤/٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

الحكمة من تحريم الربا [1]

حرّم الربا لأسباب كثيرة منها:

أ.الأضرار الاقتصادية

١. انتشار الربا مدعاة للكسل والبطالة وإيجاد طائفة لكسب المال دون جهد أو عمل وهذا مذموم في الشريعة.

٢. الربا يعطّل بعض المشروعات ذات النفع العام كلياً أو جزيئاً.

٣. تركز الأموال في أيدي طبقة من المرابين عاطلة عن العمل؛ إذ عملهم منصب على تقديم مال مقابل فائدة مضمونة.

ب.الأضرار الاجتماعية

١. الربا فيه ظلم الناس وأكل أموالهم بالباطل، واستغلال حاجات المعوزين وإلحاق الضرر بهم والظالم متوعد بالعذاب.

٢. انتهاك المثل العليا التي جاء الإسلام بها كالقرض، والتعاون، والتكافل، وتربية الإنسان على الجشع والطمع

٣. ينمي العداوة والأحقاد بين الناس، ويكون طريقاً للجريمة، والاستثمار الضار.

فالربا كما هو واضح يقتضي أخذ مال الآخرين من غير عوض أو حق؛ لأن من يبيع الدرهم بالدرهمين نقداً أو نسيئة تحصل له زيادة درهم من غير عوض، ومال المسلم له حرمة عظيمة قال صلى الله عليه وسلم: "حرمة مال المسلم كحرمة دمه"[2] كما أن الربا ويفضي إلى انقطاع المواساة والمعروف والإحسان بين الناس.

---

[1] أعلام الموقعين:١٥٤/٢ وما بعدها (دار الجيل،بيروت،١٩٧٣م)

[2] الحلية:٣٣٤/٧ وفي إسناده ضعف، ولكن أورد ابن حجر شواهد له يتقوى بها، التلخيص الحبير:٤٦/٣ (المدينة المنورة،١٩٦٤)

سادساً: المال المكتسب عن طريق الغش والتزوير

الغِش في اللغة: تزين غير المصلحة وإظهار الشيء على خلاف حقيقته يقال غَشَّ صاحبه: إذا زيَّن له غير المصلحة، وأظهر له غير ما أضمر[١].

الغِش في الاصطلاح: لا يخرج استعمال الفقهاء[٢] لهذه الكلمة عن المعنى اللغوي والتدليس والتغرير والخِلابة تُعد من أنواع الغش[٣]. والغش بكل أنواعه محرم في الشريعة، روى أبو هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "مرّ على صبرة طعام فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللاً، فقال: ما هذا يا صاحب الطعام؟ قال: أصابته السماء يا رسول الله قال: أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس، من غشنا فليس منا "[٤] ولا يخفى على أحد بأن الغش أكل لأموال الناس بالباطل، وصوره كثيرة منها:

أ. كتمان العيب في السلعة وإيهام المشتري بسلامتها، قال صلى الله عليه سلم:"البيعان بالخيار حتى يفترقا فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما، محقت بركة بيعهما[٥]".

ب. بيع النجش وهو أن يقوم البائع بعرض سلعة ما ويتفق مع آخر على أن يزيده في ثمنها ليوهم غيره أنها سلعة مرغوب فيها.

ج. الحلف بالله كذباً في البيع أو الشراء، قال صلى الله عليه وسلم: "ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم، قال الصحابة: من هم يا رسول الله؟ قد خابوا وخسروا، قال: المسبل إزاره، والمنان عطاءه، والمنفق سلعته بالحلف الكاذب".[٦]

د. الغش في المكيال والميزان، قال تعالى:"أوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين وزنوا بالقسطاس المستقيم، ولا تبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا في الأرض مفسدين" (الشعراء:١٨١،١٨٣) والغاش يؤدّب بالتعزير ولا يمنع التعزير من الرد وفسخ العقد المبني على الغش إذا تحققت شروط الرد[٧].

---

[١] المصباح المنير: غش، ٤٤٢/٢ (المكتبة العلمية،بيروت،د،ت)

[٢] الحاوي الكبير: ٢/ ٢٥٦، ٢٣٦/٥ (دار الكتب العلمية، بيروت،١٩٩٩م)

[٣] الموسوعة الفقهية الكويتية:٢٨١/٣١ (دار الصفوة،الطبعة الأولى،١٩٩٤م)

[٤] مسلم:كتاب الإيمان، باب ضرب وشق الجيوب والدعاء بدعوى الجاهلية،٩٩/١ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[٥] مسلم:كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان،١١٦٤/٣ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[٦] ابن ماجه:كتاب التجارات باب ما جاء في كراهية الأيمان في الشراء والبيع،٧٤٤/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٧] مواهب الجليل:٤٤٩/٤ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨م)

سابعاً: المال المكتسب عن طريق الميسر (القمار)

الميسر في اللغة: هو اللعب بالقداح أو النرد أو كل قمار[1] وقال صاحب المصباح المنير: الميسر قمار العرب بالأزلام[2].

وفي الاصطلاح: [3] الميسر القمار بأي نوع كان، وصورة القمار المحرم التردد بين أن يغنم وأن يغرم، ومن الميسر والقمار في أيامنا هذه اليانصيب والمراهنة في المسابقات إذا بذل المتسابقون عوضاً يذهب إلى الرابح منهم، والميسر والقمار محرمان لقوله تعالى:"يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون"(المائدة:٩٠) والحكمة من التحريم ظاهرة منصوص عليها قال تعالى: "إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون"(المائدة: ٩١) وعلى هذا فالمال المكتسب عن طريق الرهان والمقامرة محرم لا يجوز حيازته ويجب التخلص منه.

ثامناً: المال المكتسب عن طريق عقود المعاوضات الباطلة ومن أهمها:

١. بيع الدم:

بيع الدم لا يجوز شرعاً؛ لقوله تعالى:"حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ .."(المائدة:٣) ولقوله صلى الله عليه وسلم:"إن الله إذا حرم على قوم شيئاً حرَّم عليهم ثمنه"[4] وقد صح أنه صلى الله عليه وسلم"نهى عن بيع الدم"[5]وقد صدر قرار من المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بذلك[6].

---

[1] مختار الصحاح، اليسر:٣١٠/١ (مكتبة لبنان، ١٩٩٥م)

[2] المصباح المنير، اليسار:٦٨١/٢ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[3] البحر الرائق: ٩١/٧ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)الموسوعة الفقهية الكويتية:٤٠٤/٣٩ (مطابع الصفوة، الطبعة الأولى،١٩٩٤م)

[4] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الضحايا باب من قال لا يجوز بيع ما نجس منه..، ٣٥٣/٩ (مكتبة دار الباز، ١٩٩٤م)

وأبو داود واللفظ له: كتاب الإجارة، باب في ثمن الخمر والميتة:٢٨٠/٣، قال الإمام النووي في المجموع رواه أبو داود بإسناد صحيح: ٩/ ٢١٦

[5] صحيح ابن حبان:كتاب البيع المنهي عنه،ذكر الزجر عن بيع الكلاب والدماء، ٣١٣/١١ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م)

[6] ويستثنى من ذلك:حالات الضرورة إليه، للأغراض الطبية ،ولايوجد من يتبرع به إلا بعوض، فإن الضرورات تبيح المحظورات، بقدر ما ترفع الضرورة، وعندئذ يحل للمشتري دفع العوض ويكون الإثم على الآخذ، ولا مانع من إعطاء الدم على سبيل الهبة أو المكافأة تشجيعاً على القيام بهذا العمل الإنساني الخيري، لأنه يكون من باب التبرعات، لا من باب المعاوضات. قرار رقم (٣) المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الحادية عشرة.

٢. بيع الميتة

بيع الميتة باطل لا يجوز سواء أماتت حتف أنفها أم ماتت بخنق ونحوه من غير تذكية، وذلك لقوله تعالى: "حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ"(المائدة:٣) ولقوله صلى الله عليه وسلم: "إن الله ورسوله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؟ فإنه يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس، فقال: لا هو حرام، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك: قاتل الله اليهود إن الله عز وجل لما حرم عليهم شحومها أجملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه"[١]

ويستثنى من ذلك السمك والجراد لحديث ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أُحلَّ لنا من الدم دمان ومن الميتة ميتتان، من الميتة الحوت والجراد ومن الدم الكبد والطحال"[٢]

٣. بيع عظم الميتة وجلدها

بيع عظم الميتة وجلدها لا يجوز عند جمهور العلماء[٣]خلافاً للحنفية[٤]؛لنجاستها،قال تعالى:"حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ"(المائدة:٣) وهذه أجزاء الميتة، فتكون حراماً، فلا يجوز بيعها وفي الحديث: "لا تنتفعوا من الميتة بإيهاب ولا عصب"[٥].

٤. بيع السرجين"الزبل"

بيع السرجين "الزبل" لا يجوز عند جمهور العلماء[٦] خلافاً للحنفية[١]؛ لنجاسته، وأجاز الحنفية[٢]بيع السرجين؛ لأنه منتفع به ويستخدم سماداً للأراضي الزراعية، وأجاز المالكية والشافعية[٣] اقتناء السرجين وتربية الزرع به مع الكراهة؛ لما فيه من مباشرة النجاسة.

---

[١] البخاري:كتاب البيوع وقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا، باب ثمن الكلب،٧٧٩/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٢]سنن الدار قطني وهذا اللفظ له:كتاب الأشربة وغيرها،باب الصيد والذبائح وغيرها، ٢٧١/٤ (دار المعرفة، بيروت، ١٩٦٦م)

وسنن البيهقي الكبرى رواه موقوفاً عن ابن عمر: باب طهارة عرق الإنسان من أي موضع كان:٢٥٤/١، وقال هذا إسناد صحيح وهو في معنى المسند.

[٣] مواهب الجليل:٢٥٩/٤ (داار الفكر، بيروت،١٣٩٨م)المجموع:٢٨٦/١ (دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م) المغني:٥٧/١٤ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)

[٤] بدائع الصنائع:١٤٢/٥ (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م)

[٥] الترمذي:كتاب اللباس،باب ماجاء في الجلود الميتة إذا دبغت:٢٢٢/٤ قال أبو عيسى هذا حديث حسن(دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٦] مواهب الجليل:٢٦٥/٤ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨م) المهذب:٢٦١/١ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

٥. بيع المتنجس الذي لا يقبل التطهير

لا يجوز بيع المتنجس الذي لا يقبل التظهير كالسمن والعسل والزيت والخل واللبن، فقد سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم، عن الفأرة تقع في السمن؟ قال: "إذا كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه"[٤] وإذا كان حراماً، فلا يجوز بيعه؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؟ فإنه يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس، فقال: لا هو حرام، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك: قاتل الله اليهود إن الله عز وجل لما حرم عليهم شحومها أجملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه[٥]."

٦. بيع الكلب

ذهب جمهور الفقهاء[٦] خلافاً للحنفية[٧] إلى عدم صحة بيع الكلب؛ أي كلب كان ولو كان معلماً؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب[٨].

٧. بيع الهر

ذهب الحنابلة في أصح الروايات إلى عدم جواز بيع الهر؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب والسنَّور[٩] وذهب الجمهور[١٠] إلى جواز بيعه وحملوا الحديث على غير المملوك أو على مالا نفع فيه من الهررة.

---

[١] بدائع الصنائع: ١٣٥/٥ (دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م)

[٢] المرجع السابق

[٣] مواهب الجليل:٢٦٥/٤ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨م) المهذب:٢٦١/١ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٤] صحيح ابن حبان:باب النجاسة وتطهيرها،ذكر الأخبار عما يعمل المرء عند وقوع الفأرة في آنيته، ٢٣٤/٤(مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م)

[٥] البخاري:كتاب البيوع وقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا،باب ثمن الكلب،٧٧٩/٢(الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، ، بيروت، ١٩٨٧م)

[٦] مواهب الجليل:٢٦٧/٤ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨م) مغني المحتاج:١١/٢(دار الفكر، بيروت،د،ت) الروض المربع:٢٨/٢ (مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٠هـ)

[٧] البحر الرائق:١٠٩/١ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[٨] البخاري:كتاب البيوع،باب ثمن الكلب،٧٧٩/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٩] الترمذي: كتاب البيوع، باب ماجاء في كراهية ثمن الكلب والسنور: ٣/ ٥٧٧ وقال أبو عيسى هذا الحديث في إسناده اضطراب ولا يصح في ثمن السنور.

[١٠] البحر الرائق:١٠٩/١ (دار المعرفة، بيروت،د،ت) مواهب الجليل:٢٦٧/٤ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨م)
مغني المحتاج:١١/٢(دار الفكر، بيروت،د،ت) الروض المربع:٢٨/٢ (مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٠هـ)

٨. بيع سباع البهائم

لا يجوز[١] جواز بيع سباع البهائم والطير إذا كانت مما لا ينتفع به بحال، فإن كانت مما ينتفع به جاز بيعه إلا الخنزير فإنه نجس العين فلا يجوز الانتفاع به

٩. بيع آلات اللهو

ذهب جمهور الفقهاء[٢] إلى تحريم بيع آلات اللهو المحرمة؛ لأنها أعدّت للمعصية، ولا يقصد منها غير المعصية ولا نفع بها شرعاً، ومذهب أبي حنيفة[٣] خلافاً لصاحبيه، أنه يصح بيع آلات اللهو كلها مع الكراهة.

١٠. بيع التماثيل والأصنام[٤]

الخلاف السابق بين جمهور الفقهاء وبين أبي حنيفة[٥] وبعض فقهاء الشافعية في بيع آلات اللهو جار هنا في بيع الأصنام، ودليل الجمهور في التحريم: انتفاء المنفعة المباحة شرعاً لقوله صلى الله عليه وسلم: "إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام"[٦] ودليل أبي حنيفة في الجواز الانتفاع بها بعد الكسر، فنفعها متوقع فوجدت المالية والتقويم في المال وجواز البيع مرتّب عليهما.

---

[١] الدر المختار:٦/٣٠٦ (دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)الإنصاف:٤/٢٧٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٢] البحر الرائق:٥/٢٨٠(دار المعرفة، بيروت،د،ت)حاشية العدوي:٢/١٧٩(دار الفكر،بيروت،١٤١٢هـ)الإقناع لشربيني:٢/٢٧٥(دارالفكر،بيروت، ١٤١٥هـ)

[٣] البحر الرائق:٥/٢٨٠ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[٤] البحر الرائق:٨/١٤٢(دار المعرفة، بيروت،د،ت) المهذب:١/٣٧٤(دار الفكر، بيروت،د،ت)المجموع:٩/٢٤٣ (دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م) مجموعة فتاوى ابن تيمية:٢٢/١٤١ (مكتبة ابن تيمية،د،ت)

[٥] إمام المدرسة الحنفية، ولد بالكوفة سنة ٨٠ هـ ، ونشأ فيها، وتوفي سنة (١٥٠) تاريخ بغداد: ١٣/ ٣٢٣، ٤٢٣

[٦] البخاري:كتاب البيوع وقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا،باب ثمن الكلب،٢/٧٧٩(الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

١١. بيع ما لم يقبض

لا ينعقد عند الشافعية، وذهب الحنفية إلى منعه في المنقولات دون العقارات، وذهب المالكية إلى جوازه في غير الطعام، وذهب الحنابلة إلى جوازه في غير المعدود والموزون والمكيل من الطعام[١].

١٢. بيع بيعتين في بيعة

بيع بيعتين في بيعة هو ذكر ثمنين للسلعة دون الجزم بأحدهما من قبل المشتري[٢] وهذا البيع لا ينعقد؛ لوجود جهالة في المعقود عليه.

١٣. بيع مع السلف

بيع مع السلف لا ينعقد؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"لا يحل سلف وبيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك"[٣]

١٤. بيع المعدوم

لا يصح بيع المعدوم[٤] لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر[٥].

١٥. بيع المضامين[٦]

وهو بيع ما سوف يوجد من ماء الفحل، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم: عن بيع المضامين والملاقيح وحَبَل الحبلة[١].

---

[١] لمزيد من التفصيل انظر ص١٨٦وما بعدها من البحث

[٢] الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، غسان الشيخ: ١٢٩وما بعدها(دار القلم،دمشق،٢٠١٠م)

[٣] أبو داود:كتاب الإجارة،باب في شرط في بيع،٢٥٤/٢ برقم ٣٥٠٤(بيروت، دار الجيل ،د،ت) والترمذي:كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عندك،٢٧٢/٢ رقم ١٢٣٤، وقال عنه "وهذه الحديث حسن صحيح، كما أخرجه الحاكم وقال:حديث صحيح على شرط جملة من أئمة المسلمين،ووافقه الذهبي المستدرك وبذيله التلخيص:١٧/٢(بيروت، دار المعرفة ،د،ت). قال الحافظ ابن حجر:رواه الخمسة، وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم بلوغ المرام:٢٦٥/٢(دمشق: دار ابن كثير ط١ ١٩٩٣م)

[٤] البحر الرائق:٢٧٩/٥ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[٥] مسلم:كتاب البيوع، باب تحريم بيع حبل الحبلة،: ١١٥٣/٣ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[٦] البحر الرائق:٢٨٠/٥(دارالمعرفة، بيروت،د،ت)المبسوط:١٩٥/١٢(مطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٤هـ)مواهب الجليل:٣٦٣/٤(دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨) مغني المحتاج:٣٠/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت) الإنصاف:٣٠٠/٤ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

١٦. بيع الملاقيح:[٢]

وهو بيع ما في أرحام الأنعام من الأجنة.

١٧. بيع الحبلة:[٣]

وهو بيع نتاج النَّتاج، بأن يبيع ولد ما تلده الدابة.

١٨. بيع عَسْبِ الفحل:[٤]

وهو بيع ماء الفحل، وقد "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم، عن عَسْبِ الفحل"[٥] وكذلك لا ينعقد بيع اللبن في الضرع بيع الثمار قبل الظهور، ولا النوى في التمر ولا بيع اللحم في الأنعام الحية والشحم والألية فيها .. ولا بيع الشَيرج[٦] في السمسم[٧] فجميع هذه البيوع فيها جهالة وغرر فاحش.

---

[١] الطبراني في الكبير: ٢٣٠/١١، مجمع الزوائد:١٠٤/٤ وقال رواه الطبراني في الكبير والبزار وفيه ابراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة وثقه أحمد وضعفه جمهور الأئمة

[٢] البحر الرائق:٢٨٠/٥(دار المعرفة، بيروت،د،ت) المبسوط:١٩٥/١٢ (مطبعة السعادة بمصر، ١٣٢٤هـ)مواهب الجليل:٣٦٣/٤(دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨) مغني المحتاج:٣٠/٢(دار الفكر، بيروت،د،ت) الانصاف:٣٠٠/٤ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٣] المراجع السابقة

[٤] المراجع السابقة

[٥] الترمذي:كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية عَسْبِ الفحل: ٥٧٢/٣ وقال:الحديث حسن صحيح

[٦] وهو دهن السمسم، انظر: المصباح المنير: ٣٠٨/١

[٧] البحر الرائق:٢٧٩/٥ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

ثالثاً: مصادر كسب المال المشبوه "المختلط"

المال المختلط أو المشبوه كما سبق بيانه **له معنيان:**

١. مال حلال بمعنى خلا عن ذاته الصفات الموجبة للتحريم، وطريقة كسبه مشروعة، ولكنه خالطه مال حرام خبيث، كاختلاط مائة درهم حلال في ألف حرام، أو اختلاط مسروق أو مغصوب بمال حلال.[١]

٢. مال طريقة كسبه فيها شبهة؛ بمعنى الوسيلة التي اكتسب بها المال فيها التباس أدى إلى اختلاف قوي –لا عبرة للاختلاف الضعيف– في مدى مشروعيتها، فيشمل كل مال كان نتيجة عقود فيها شبهة واختلف الفقهاء في جوازها.[٢]

إذاً المال المشبوه فيه التباس من جهتين إما بسبب اختلاطه بمال حلال، وإما بسبب شبهة في طريقة كسبه، وأسباب الإلتباس أو الشبهة كثيرة وقد تكلّم الإمام الغزالي رحمه الله في كتابه إحياء علوم الدين عن الشبهة وأقسامها بكلام رائع ودقيق يعرضه الباحث لأهميته بشيء من التصرف فيما يأتي:

---

[١] المكاسب:٨٦ (مؤسسة الكتب الثقافية،بيروت سنة ١٤٠٧هـ)

[٢] إحياء علوم الدين:١١٣/٢ومابعدها (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

أنواع الشبهة وأقسامها

١. شبهة منشؤها السبب المحلل والمحرم

وتقسم هذه الشبهة إلى أربعة أقسام:[١]

أ.أن يكون سبب التحريم معلوماً من قبل، ثم يقع الشك في المحلل، فهذه شبهة يجب اجتنابها ومثالها: أن يرمي إلى صيد فيجرحه، ويقع في الماء فيصادفه ميناً، ولا يدري أنه مات بالغرق أو بالجرح، فهذا صيد لا يحل أكله؛ لأن الأصل فيه التحريم، والمحلل "وهو هنا الصيد" فيه شك ولا يترك اليقين بالشك.

ب. أن يكون التحليل معلوماً من قبل، ثم يقع الشك في المحرم، فهذه شبهة لا تجب اجتنابها، فالأصل الحل، وله الحكم، ومثالها: إذا نكح امرأتين رجلان، وطار طائر، فقال أحدهما، إذا كان هذا غراب فامرأتي طالق، وقال الآخر إن لم يكن غراباً فامرأتي طالق، والتبس أمر الطائر فلا يقضى بالتحريم في واحدة منهما ولا يلزمهما اجتنابهما ولكن الورع اجتنابهما وتطليقهما، حتى يحلا لسائر الأزواج، وقد أمر مكحول بالاجتناب في هذه المسألة، وأفتى الشعبي بالاجتناب، في رجلين كانا قد تنازعا، فقال أحدهما للآخر أنت حسود، فقال الآخر، أحسدنا زوجته طالق ثلاثاً، فقال الآخر: نعم وأشكل الأمر، وهذا إن أراد به اجتناب الورع فصحيح وإن أراد بالتحريم المحقق فلا وجه له.

ج. أن يكون الأصل التحريم ثم طرأ ما أوجب تحليله بظن غالب، فالراجح حله، إذا استند غلبة الظن إلى سبب معتبر شرعاً، أما اجتنابه فيُعد من الورع ومثال ذلك: أن يرمي إلى صيد فيغيب ثم يدركه ميتاً وليس عليه أثر صدمة أو جرح آخر فالراجح عدم حله، أي إلتحق بالنوع الأول.

د. أن يكون الحل معلوماً ثم طرأ ما أوجب تحريمه بظن غالب، فراجح تحريمه، إذا استند غلبة الظن إلى سبب معتبر شرعاً، ومثاله: أن يجد في الصحراء ماء متغيراً، احتمل أن يكون تغيره

---

[١] إحياء علوم الدين بتصرف:١٢٦/٢ ومابعدها (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

بطول المكث أو النجاسة فالراجح، أنه طاهر، لأن الأصل، الطاهرة واليقين لا يزول بالشك، أما لو رأى حيواناً يبول فيه ثم وجده مغيراً واحتمل أن يكون تغيره بالبول أو بطول المكث، لم يجز استعمله إذ صار البول شاهد دلالة مغلبة.

٢. شبهة منشؤها الاختلاط

وتقسم هذه الشبهة إلى ثلاثة أقسام:[١]

أ.إذا اختلط حلال محصور بحرام محصور،كما لو اختلطت الميتة بحيوان مذكّاة أو بعشر مذكيات ثم التبس الأمر، فهذه شبهة يجب اجتنابها بالإجماع؛ لأنه لا مجال للاجتهاد فيها، فعن اختلاطها بعدد محصور صارت كالشيء الواحد فتقابل(أي تساوى) فيه يقين التحريم والتحليل.

ب. إذا اختلط حرام محصور بحلال غير محصور، كما لو علم أن مال الدنيا خالطه حرام قطعاً، فهذه شبهة لا توجب ترك الشراء أو الامتناع عن المعاملات المالية أو الأكل؛ لأن في ذلك حرجاً والله تعالى يقول: "ما جعل عليكم في الدين ومن حرج"(الحج:٧٨)؛ ولأنه في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم، سُرق مِجَن وغَلَّ واحد في الغنيمة عباءة، وعلى الرغم من ذلك لم يمتنع أحد عن شراء المِجَانِّ والعَبَاء في الدنيا وكذلك كل ما سرق. وكذلك كان يعرف أن في الناس من يربي في الدراهم والدنانير، وما ترك النبي صلى الله عليه وسلم الدراهم والدنانير بالكلية.

ج. إذا اختلط حرام لا حصر له بحلال لا حصر له، كحكم الأموال في أيامنا هذه، فهذه شبهة لا توجب كذلك الامتناع عن المعاملات المالية أو الأكل والشرب؛ إلا أن يقترن بتلك العين ما يشير إلى أنه من الحرام، كأن تكون من يد سلطان ظالم؛ والدليل على ذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم –وكذلك بطبيعة الحال السلف الصالح من الصحابة والتابعين– لم يمتنع عن ممارسة المعاملات المالية من شراء وبيع ونحو ذلك، على الرغم من وجود اختلاط حرام لا يحصر بحلال لا يحصر، فقد كانت أثمان الخمور ودراهم الربا وكذلك غلول الأموال .. مختلطة بالأموال ومع ذلك لم يمتنع النبي صلى الله عليه وسلم أو الصحابة والتابعون عن البيع أو

[١] إحياء علوم الدين بتصرف:١٢٩/٢ وما بعدها(دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

الشراء، ثم إننا لو قلنا بالتحريم؛ لتوقفت كل المعاملات بين الناس وهذا يعني توقف الحياة؛ لأن الاختلاط موجود و لا يمكن الاحتراز منه.

وهنا مسألة: وهي إذا عم الحرام كل الدنيا، حتى علم يقيناً أنه لم يبق في الدنيا حلالاً، فالحكم أنه يعفى عما سبق، ونستأنف شروط الشرع من وقتنا في سائر المعاملات ونقول كل ذي يد على ما في يده هو أولى به، ولا يجوز أن يؤخذ منه غصباً أو سرقة، وإن كان الأورع الاقتصار على قدر الحاجة مع الاكتساب بطريق الشرع من المالكين على أساس وضع اليد، وذلك لأنه قبل بعثة رسول الله صلى الله عليه سلم، كانت أموال الناس كلها أو كثير منها حراماً، وعند بعثته صلى الله عليه وسلم عفا عما سلف ولم يتعرض له، وخصص أصحاب الأيدي (أي من كان المال تحت يده) بالأموال ومهد الشرع.[1]

قال العز بن عبد السلام رحمه الله: " لو عمّ الحرام في الأرض بحيث لا يوجد فيه حلال جاز أن يستحل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات؛ لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام ولانقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم لصالح الأنام[2] " وقال ابن تيمية رحمه الله : "يجوز للحاجة ما لا يجوز بدونها كما جاز بيع العرايا بالتمر[3] "

٣. شبهة منشؤها اتصال السبب المحلل بمعصية لا توجب فساد العقد وإبطاله السبب المحلل

وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:[4]

أ. **المعصية في القرائن** كالبيع في وقت النداء يوم الجمعة، والذبح بالسكين المغصوبة، والاحتطاب بالقدوم المغصوب، والبيع على بيع الغير، والسوم على سومه، فكل نهي ورد في العقود ولم يدل على فساد العقد، فإن الامتناع عنه من الورع. والكراهية هنا لها ثلاثة درجات:

---

[1] إحياء علوم الدين بتصرف:١٣٧/٢ وما بعدها(دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

[2] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:١٨٨/٢ (مكتبة ابن تيمية،د،ت)

[3] مجموع الفتاوى:٤٨٠/٢٩ (مكتبة ابن تيمية،د،ت)

[4] إحياء علوم الدين بتصرف:١٣٩/٢ وما بعدها (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

الكراهية في صيد كلب مغصوب أشد منها في الذبيحة بسكين مغصوبة، إذ الكلب له اختيار، فالكراهية هنا تقترب من الحرام والورع عنه مهم، ثم يليه شبهة البذر المزروع في الأرض المغصوبة، فإن الزرع لمالك البذر ولكن فيه شبهة، ثم يليه الاحتطاب بالقدوم المغصوب ثم ذبحه حيوان مملوك له بسكين مغصوبة، إذ لم يذهب أحد إلى تحريم الذبيحة، ثم يليه البيع في وقت النداء، فإنه ضعيف التعلق بمقصود العقد- وإن ذهب بعض العلماء إلى فساد العقد؛ إذ ليس فيه إلا أنه اشتغل بالبيع عن واجب آخر كان عليه، ولو فسد البيع بمثله لفسد بيع كل من عليه درهم زكاة أو عليه صلاة فائتة وجوبها على الفور أو في ذمته مظلمة.

ب. **المعصية في اللواحق**: وهو كل تصرف يفضي في سياقه أو مآله إلى معصية، كبيع العنب للخمار، وبيع السيف من قطاع الطريق، وقد اختلف العلماء[1] في صحة العقد وفي حل الثمن المأخوذ منه، والقياس أن العقد صحيح والثمن المأخوذ حلال، والبائع عاص لإقدامه على هذا العقد؛ وإعانته على المعصية والمعصية هنا لا تتعلق بعين (بذات) العقد، فالمال المأخوذ من هذا العقد مكروه كراهية شديدة وتركه من الورع المهم وليس بحرام، ويليه في الكراهية [2]بيع العنب ممن يشرب الخمر ولم يكن خماراً، وبيع السيف ممن يغزو ويظلم؛ لأن الاحتمال قد تعارض، وقد كره السلف بيع السيف في وقت الفتنة مخافة أن يشتريه الظالم، والكراهية هنا أخف والورع دون السابق، ويليه ورع مبالغ فيه، كالامتناع عن بيع آلات الحرث للفلاحين، بحجة أنهم يبيعون الطعام للظلمة .. وهذا ينتهي إلى حد التنطع المنهي عنه قال صلى الله عليه وسلم: "هلك المتنطعون[3]".

---

[1] فقد ذهب المالكية والحنابلة إلى عدم صحة هذه البيع حيث نظروا إلى المآل وذهب الحنفية الشافعية إلى صحة هذا البيع حيث نظروا إلى ظاهر العقد، انظر:رد المحتار:٥٤٢/٧، البدائع:١٩٩/٥،مواهب الجليل:٢٦٨/٦،الفروق:٢٦٧/٣،٢٦٦،الأم:٧٨/٣،مغني المحتاج:٣٩/٢، المحلى:٦٨٦/٩

[2] ذهب المالكية والحنابلة إلى القول بالتحريم سيأتي تفصيل ذلك أثناء البحث في بيع العينة.

[3] مسلم:كتاب العلم،باب هلك المتنطعون،٢٠٥٥/٤ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

ج.المعصية في المقدمات

وتكون في ثلاثة أقسام:

١- مكروه والورع عنه مهم وإن لم يكن واجباً، كالأكل من شاة علفت بعلف مغصوب؛ لأن الرعي معصية وقد كان سبباً لبقاء الشاة، فقد ترك أبو عبد الله الطوسي شاة له أكلت من طرف بستان ليس له، تركها في البستان ولم يستحل أخذها.

٢- ليس بمكروه وتركه من الورع الشديد، كالامتناع عن الماء المساق في نهر احتفره الظلمة، فقد نُقل عن بشر بن الحارث أنه امتنع عن ذلك الماء؛ لأن النهر موصل إليه الماء، وهناك من امتنع عن كرم عنب يسقى بماء يجري في نهر حُفر ظلماً، وهناك من امتنع من الشرب من مصانع السلاطين في الطرق.

٣- ليس بمكروه بل الورع فيه قريب من الوسوسة والمبالغة، كالامتناع عن حلال وصل على يد رجل عصى الله بالزنا أو القذف ... وهذا غاية في التنطع والإسراف.

د.المعصية في العوض[١]

وينقسم إلى ثلاثة أقسام:

١- الكراهية فيه شديدة، كأن يشتري طعاماً أو شيئاً ما في الذمة (أي بالدين) ويقضي ثمنه من مال حرام، وهنا لدينا حالتان:

الحالة الأولى: إذا قبض المشتري قبل دفع الثمن

إذا سلم إليه البائع الطعام قبل قبض الثمن **عن طيب نفس منه،** فأكَلَه المشتري قبل قضاء الثمن فهو حلال وتركه ليس بواجب بالإجماع، فإن قضى الثمن من الحرام وأبرأه البائع مع العلم بأنه حرام، فقد برئت ذمة المشتري، ولم يبق عليه إلا مظلمة في المال الحرام بصرفه إلى البائع، وإن

[١] إحياء علوم الدين بتصرف:١٤١/٢ وما بعدها (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

أبرأه البائع على ظن أن الثمن حلال، فلا تصح البراءة؛ لأنه يبرئه مما أخذه إبراء استيفاء، ولا يصلح ذلك للإيفاء.

وإذا لم **يسلم البائع الطعام عن طيب نفس** بل أخذه المشتري دون رضا البائع، فأخذه حرام، سواء أكله قبل قضاء الثمن من الحرام أو بعده؛ لأنه لا يسقط حق البائع في حبس المبيع إلا بقبض الثمن أو الإبراء، ولم يجر شيء منهما.

الحالة الثانية: إذا قبض المشتري بعد دفع الثمن

إن كان البائع عالماً بأن الثمن حرام، بطل حقه في حبس المبيع، وبقي له الثمن في ذمة المشتري؛ لأن ما أخذه ليس ثمناً، ولا يصير المبيع حراماً بسبب بقاء الثمن.

وإذا لم يعلم البائع أن الثمن حرام، ولو علم لما أقبض المبيع، فحق حبسه لا يبطل، وأخذ المشتري للمبيع حرام تحريم أخذه المرهون، إلى أن يبرئه.

٢- ألا يكون العوض حراماً، ولكن يتهيأ لمعصية كما لو سلم عوضاً عن الثمن عنباً والآخذ شارب خمر، أوسيفاً وهو قاطع طريق، فهذا لا يوجب تحريماً ولكن يقتضي الكراهية وتتفاوت الكراهية بتفاوت غلبة المعصية على قابض الثمن، وإن احتمل تحريمه ولكن أبيح بظن.

٣- تركه ليس مكروهاً والورع عنه وسوسة، كأن يحلف إنسان على ألا يلبس من غزل أمة، فباع غزلها، واشترى به ثوباً، فالقول بالورع عنه من المبالغة والوسوسة التي لا داعي لها. [١]

٤. شبهة منشؤها اختلاف الأدلة

واختلاف الأدلة له ثلاثة أقسام:[٢]

أ. **تعارض الأدلة** مثل تعارض عمومين[١] من القرآن أو السنة أو تعارض قياسين[٢] أو تعارض قياس وعموم، وهذا كله يورث الشك ويُرجع فيه إلى الاستصحاب[٣]، ويمكن تصنيف هذا على النحو الآتي:

---

[١] إحياء علوم الدين بتصرف:١٤١/٢ وما بعدها (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

[٢] إحياء علوم الدين بتصرف:١٤٤/٢ وما بعدها(دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

١. تركه والتّورّع عنه مستحب، عندما يقوى فيه دليل المخالف، فالتورع عن فريسة الكلب المعلَّم إذا أكل منها أمر مستحب، وإن كان المفتى به عند بعض العلماء بأنه حلال؛ لأن الترجيح فيه غامض.

٢. تركه والتّورّع عنه قد يصل لدرجة الوسوسة، كأن يتورّع الإنسان عن أكل الجنين الذي في بطن الحيوان المذبوح، فقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أنه قال: "ذكاة

٣. ذكاة أمه[٤]"وكذلك صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه أُكِلَ الضب على مائدته صلى الله عليه وسلم.[٥]

٤. تركه والتّورّع عنه من الهوس، كعدم قبول خبر الآحاد بحجة، أن الرواة وإن كانوا عدولاً، الغلط جائز عليهم، والكذب لغرض خفي جائز عليهم؛ ولأن العدل أيضاً قد يكذب، والوهم جائز عليهم فإنه قد يسبق إلى سمعهم خلاف ما يقول القائل، وكذا إلى فهمهم، فهذا ورع لم يُنقل مثله عن الصحابة رضي الله عنهم، نعم إذا تطرقت شبهة بسبب خاص، ودلالة معينة في حق الراوي فالتّوقف وجه ظاهر.

ب. تعارض العلامات الدالة على الحل والحرمة، مثاله لو نُهب نوع من المتاع في وقت ويندر وقوع مثله في غير النهب، ثم يُرى في يد رجل من أهل الصلاح، صلاحه يدل على أنه حلال، ونوع المتاع وندرته يدل على أنه حرام، فهنا تعارض أمران، وكذلك حينما يخبر عدل على أنه

---

[١] العام: هو اللفظ الذي يستغرق جميع ما يصلح له من الأفراد، مثل كل مؤمن في الجنة .. فهذا يشمل كل من ينطبق عليه هذا الوصف من غير حصر في أفراد معينين. انظر، أصول السرخسي: ١/١٢٥ (دار المعرفة، بيروت) والوجيز في أصول الفقه، أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي: ١٩٣

[٢] القياس: هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه، لاشتراكهما في علة الحكم. انظر: اللمع في أصول الفقه: ٥١ (مطبعة البابي الحلبي، مصر،١٩٣٩م)

[٣] الاستصحاب: هو الحكم بثبوت أمر أو نفيه في الزمان الحاضر أو المستقبل، بناء على ثبوته أو عدمه في الزمان الماضي لعدم قيام الدليل على تغييره. انظر: كشف الأسرار:٢/ ١٠٩٧

[٤] الترمذي: كتاب الأطعمة،باب ما جاء في ذكاة الجنين،٤/٧٢ وقال: هذا الحديث حسن صحيح(دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٥] البخاري:كتاب الهبة وفضلها،باب قبول الهدية،٢/٩١٠ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

حرام، ويخبر عدل آخر أنه حلال، أو تتعارض شهادة فاسقين أو قول صبي وبالغ، فإن ظهر ترجيح حُكم به، والورع الاجتناب، وإن لم يظهر ترجيح وجب التوقف.

ج. تعارض الأشباه في الصفات التي تناط بها الأحكام، ومثاله أن يوصي شخص بمال للفقهاء، فهل الفاضل في الفقه داخل تحت مسمى الفقهاء؟ وكذلك من ابتدأ التعلم من يوم أو شهر داخل أم لا؟ فهنا درجات لا تحصى يقع الشك فيها، المفتي يفتي بحسب الظن، والورع الاجتناب، وهذا أغمض مثارات الشبهة، فإن فيها صوراً يتحيّر المفتي فيها تحيراً لازماً لا حيلة له فيه .. والأمثلة على ذلك كثيرة منها تحديد المحتاج الذي تُصرف إليه الصدقات، فمَنْ لا شيء له معلوم بأنه محتاج، ومَنْ له مال كثير معلوم أنه غني، ولكن بينهما مسائل غامضة، فمن كان له دار وأثاث وثياب وكتب على قدر الحاجة، هذا لا يمنع من صرف الصدقات إليه والحالة ليس محددة وإنما تقدر تقديراً، والتقدير فيه نظر في مقدار سعة الدار وأبنيتها، وفي مقدار قيمتها، كونها في وسط البلد أو غير ذلك، وكذلك هل يمكن الاكتفاء بدار بدونها، وكذلك في نوع أثاث البيت .. وكذلك كم يحتاج كل يوم، وما يحتاج إليه كل سنة من آلات الشتاء، وما لا يحتاج إليه إلا في سنتين وإلى غير ذلك مما لا حد له؛ ولذلك الأفضل الأخذ بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم، "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك[1]" في حال أباح المفتي، وأما إن توقف فيجب على المستفتي التوقف، وإن أفتى المفتي بظن أو تخمين، فمن الورع التوقف، وكذلك من أمثلة تعارض الأشباه في الصفات التي تناط بها الأحكام، قدر الكفاية من نفقة الأقارب وكسوة الزوجات، وكفاية الفقهاء من بيت المال، والقضايا المتعلقة بالوصايا والوقف، فهذه مجمل الشبهات بعضها أشد من بعض كما رأينا.

[1] المستدرك على الصحيحين(الحاكم) واللفظ له:كتاب الإيمان،١١٦/١(دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٠م)صحيح ابن حبان:باب الخوف والتقوى،ذكر الزجر عما يريب المرء من أسباب هذه الدنيا الفانية الزائلة،٤٩٨/٢ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م) الترمذي:٦٦٨/٤ وقال هذه حديث صحيح(دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

المبحث الثالث: ماهية المصارف الإسلامية

تشهد اليوم المصارف الإسلامية نمواً ملحوظاً ليس في العالم العربي والإسلامي فحسب، بل حتى على مستوى العالمي، ونستطيع القول بأن ذلك نتيجة متانة النظم التي تقوم عليها وعدلها وتحقيقها للتنمية على جميع الصعد، الأمر الذي أدى إلى انحسار وتراجع المصارف التجارية الربوية، بعد أن كانت هي السائدة والمسيطرة على الاقتصاد والمال في العالم، وسوف يشتمل هذا الفصل على أمور هي ما يأتي:

أولاً: تعريف المصرف الإسلامية

المصرف الإسلامي هو مؤسسة مالية تقوم بعمليات الصرافة واستثمار الأموال بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء[1] وبعبارة أكثر تفصيلاً وتوضيحاً، المصرف الإسلامي هو المؤسسة المالية الحديثة التي تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها في المعاملات المدنية ولاسيما النقود، وتعتمد على تجميع الأموال بطرق شرعية واستثمارها أو تنميتها بأساليب وأدوات مشروعة، لمصلحة المشتركين، هادفة إلى إعادة بناء المجتمع المسلم وتحقيق آفاق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وتفعيل متطلبات التعاون الإسلامي بحسب الأصول الشرعية، وبعبارة موجزة: المصرف الإسلامي هو المؤسسة المالية التي تقوم بعمليات الصرافة واستثمار الأموال بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء"[2]

ثانياً: فلسفة العمل المصرفي الإسلامي[3]

يقصد بالفلسفة هنا المبادئ العامة التي يرتكز عليها عمل المصارف الإسلامية، والأهداف التي تسعى لتحقيقها من خلال أنشطتها وأعمالها الخدمية والاستثمارية والائتمانية، والأصل العام

---

[1] النقود والمصارف في نظام الإسلامي،د.عون الكفراوي:١٢٤ (دار الجامعات المصرية الإسكندرية، ط١، ١٤٠٢هـ)

[2] المصارف الإسلامية،لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:١٩ (هيئة الموسوعة العربية ،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[3] بحوث في أساليب الصيرفة الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:٩/٢ وما بعدها (مجموعة دلة البركة،جدة،٢٠٠٣م)

الذي تنطلق منه المصارف الإسلامية أن جميع معاملاتها وفقاً للشريعة الإسلامية، ويتفرع من هذا الأصل عدة قواعد تلتزم بها في جميع أنشطتها وفيما يأتي أهم هذه القواعد[1]:

١. **المال ليس غاية** في ذاته وإنما هو وسيلة من وسائل تبادل المنافع وقضاء الحوائج، فمن استعمله في هذا السبيل فإن المال في يده خير له وللمجتمع، ومن استعمله على أنه غاية ولذة؛انقلب إلى شهوة تورث صاحبه المهالك وتفتح على الناس أبواباً من الفساد، يقول الإمام الغزالي رحمه الله: "المال مثل حية فيها سم وترياق ففوائده ترياقه، وغوائله سمومه، فمن عرف غوائله وفوائده أمكنه أن يحترز من شره، ويستدر من خيره"[2]

٢. **النقود لا تلد نقوداً** والنقود ليست سلعة بحد ذاتها وإنما هي مقياس لقيمة الأشياء ووسيلة للتبادل ومخزن للقيمة وقاعدة للمدفوعات وتسوية الديون، فلا يجوز استثمارها في صورة قروض بفائدة ربوية وإنما من خلال الإسهام المباشر في الأنشطة الاقتصادية.

٣. **كنز النقود محرم** وينبغي للنقود أن تُتداول وتموِّل الإنتاج؛ مما يوجد فرصاً للعمالة، ويؤدي إلى القيمة المضافة، ومن حِكَم مشروعية الزكاة ووجوبها في المال أنها تصرف الناس عن اكتناز الأموال كي لا تأكلها الزكاة.

٤. **الإنسان مستخلف على المال** والمالك الحقيقي هو الله تعالى، ويقتصر دور الإنسان في هذه الملكية ضمن حدود الاستخدام والتعمير الذي استخلف فيه، وبالتالي لا تكون علاقة الإنسان بالأشياء مطلقة؛ بل ذات وظيفة محددة وغرض اجتماعي معين.

٥. **المحافظة على المال أمر مطلوب** يجب التزام به، ويكون ذلك:

---

[1] المصارف الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١٣٦ وما بعدها (قطر:المحاكم الشرعية والشؤون الدينية١٤٠٧هـ) الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله،د.حسين حامد حسان:٨ وما بعدها(مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا سلسلة١٣إصدارات المجمع) المصارف الإسلامية،لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٣٩ومابعدها(هيئة الموسوعة العربية،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م) تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والمصارف المركزية والمصارف التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي:١٤٣٨/٤ (بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر في دبي)

[2] إحياء علوم الدين:٢٢١/٣ (دار صادر ،بيروت ط١، ٢٠٠٠م)

أولاً: بعدم تمكين السفهاء من استثمار الأموال لقوله تعالى: "ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً"(النساء:٥) وقوله صلى الله عليه وسلم:"من قتل دون ماله فهو شهيد[١]"

ثانياً:اختيار الشركاء والمضاربين والعاملين من ذوي الكفاءة والمهارة المشهود لهم بالأخلاق الطيبة قال تعالى:"يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين"(القصص:٢٦)

٦. **استثمار المال واستغلال** الفرص المتاحة في مجال الإنتاج واجب، وإذا استُحضرت النية الصالحة أصبح كل نشاط اقتصادي نوعاً من العبادة التي يُؤجر عليها الإنسان.

٧. **الالتزام بالأولويات** يجب أن يراعى احتياجات المجتمع وأولوياته في جميع الأعمال والأنشطة الاقتصادية بحسب الترتيب الشرعي للأولويات من ضروريات، وحاجيات وتحسينات، والضروريات تعني الأشياء التي لا بد منها لقيام مصالح الدين والدنيا من حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال ويمكن تصور ترتيب ذلك في مجال الاستثمار والمال على النحو الآتي:[٢]

أ. توفير الأمن للمواطنين من خلال حفظ حياتهم وأعراضهم وأموالهم، ويتطلب تحقيق ذلك إنتاج العديد من الخدمات العامة من قبل الدولة، أو من قبل المتبرعين، كما يتطلب توليد الموارد المالية التي تدعم مثل هذا الإنتاج.

ب. توفير الوسائل اللازمة لحفظ الصحة العامة وعلاج المواطنين.

ج. توفير الغذاء والكساء والمسكن، وقد أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى هذه الضروريات الثلاثة بقوله "من أصبح منكم آمناً في سربه، معافى في جسده عنده قوت يومه،فكأنما حيزت له الدنيا"[٣]

د. نشر المعرفة في أمور الدنيا والدين، ويعد تحقيق الحد الأدنى من كل ضرورة من الضرورات الخمس السابقة فرضاً، وليس مجرد أمر مباح، وما زاد على ذلك الحد الأدنى يُعد تحقيقه من

---

[١] البخاري:كتاب المظالم، باب من قتل دون ماله،٨٧٧/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٢] فواتح الرحموت: ٢٦٢/٢ وما بعدها، الوجيز في أصول الفقه،د.وهبة الزحيلي:٢١٩ وما بعدها.(دار الفكر بدمشق: ط١ ١٩٩٩م)

[٣] الترمذي:كتاب الزهد،٥٧٤/٤ قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث مروان بن معاوية (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

الحاجيات وتوفيره من قبيل السنة المؤكدة، وما فوق ذلك من مستوى كماليات، وتوفيره من قبيل المستحب أو المباح بحسب أهميته.

٨. **الإحسان والإتقان في استثمار المال** فتعاليم الإسلام تفرض على الإنسان عند مباشرة أعماله أن يحسن استغلال الموارد التي سخرها الله تعالى، واستخدامها الاستخدام الأمثل، وتنمية القدرة الإنتاجية والموارد البشرية مع إحسان العمل وإتقانه، ويراعي عاملي الجودة والسعر بما يفي بحاجات الأفراد والمجتمع.

٩. **الاعتدال في الاستهلاك سلوك إسلامي أساسي،** والتبذير والإسراف محرمان، وكما أن الحياة المترفة والرغبة في الظهور والتباهي محرمان كذلك.

١٠. **اجتناب الاستثمار والتعامل في الأعيان المحرمة،** فلا يجوز التعامل في الأعيان المحرمة كالمتاجرة بلحم الخنزير أو الخمور والمخدرات لضررها ولما فيها من ضرر وإتلاف للمال وذهاب للعقل وتبديد للثروة وتوريث للعداوة والشحناء .

١١. **التزام بعدم كسب المال من المصادر المحرمة،** ومصادر المال الحرام: كل كسب كان من عقد نُصَّ في الشريعة الإسلامية على عدم مشروعيته أو كان يخالف ما جاءت به الشريعة أو قواعدها الكلية؛ كالسرقة والرشوة والغصب والاحتكار والربا والغش والتزوير والقمار والميسر وكذلك المال المكتسب من عقود المعاوضات الباطلة وقد سبق ذكرها.

١٢. **العلاقة بين الناس جميعاً أساسها الأخوة والمساواة والرحمة والسماحة والتعاون** والأمانة والصدق والوفاء بالعقود والعهود ... وتقوم العلاقة الاقتصادية بينهم في مجال الإنتاج وتداول المال على هذا الأساس، وفي هذا الإطار لا مكان للمنافسة غير الشريفة، وإنما المطلوب منافسة حرة وعادلة حيث يلتزم جميع الأطراف بالخُلق الإسلامي، خلافاً للاحتكار مثلاً الذي يُعد تحريمه شرطاً أساسياً للعدالة والنماء.

١٣. **الأصل في العقود المالية الجواز:** الأصل في العقود والشروط والتصرفات المالية بصفة عامة الجواز، ما لم يرد دليل شرعي معتبر يقوى على معارضة هذا الأصل، ويترتب على ذلك أن الأوعية الادخارية وصيغ التمويل وطرق الاستثمار التي تستنبطها المصارف الإسلامية وتطرحها

في العمل، في مجالات الخدمات أو التمويل، أو الاستثمار يحكم عليها بالجواز بناء على هذا الأصل، حتى يقدم من يرى التحريم الدليل المعارض.

١٤. الأصل أن الرضا أساس صحة العقود والتصرفات: لقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"(النساء:٢٩) والرضا في العقد يستلزم العلم بحل العقد؛ لأن الرضا بغير المعلوم لا يتصور، ومنها كان كل من الغرر الجهالة مبطلاً للعقود، ووجب أن يعلم كل من طرفي العقد مقدار ما يعطي ومقدار ما يأخذ في عقود المعاوضات عند التعاقد. والغرر يكون في الوجود كالعقد على الأعيان المعدومة وقت التعاقد، أو في المقدر كأن يبيع موصوفاً في الذمة دون بيان مقداره، أو في الأجل كأن يبيعه بثمن مؤجل دون تحديد الأجل.

١٥. الغنم بالغرم هذا المبدأ مأخوذ من قوله صلى الله عليه سلم: "الخراج بالضمان"[١] فمن يتحمل مخاطر استثمار المال يحصل على منافعه أو عوائد استثماره يقول الكاساني رحمه الله:" الأصل أن الربح إنما يستحق إما بالمال، وإما بالعمل، أما ثبوت الاستحقاق بالمال فظاهر؛ لأن الربح نماء رأس المال، فيكون لمالكه، ولهذا استحق ربح المال في المضاربة، وأما بالعمل فإن المضارب يستحق الربح بعمله، وأما بالضمان: فإن المال إذا صار مضموناً على المضارب يستحق جميع الربح ويكون الربح بمقابلة الضمان خراجاً بضمان"[٢]

١٦. كل قرض جر نفعاً فهو ربا:[٣] فالقرض المضمون مع زيادة معلومة ربا، ورأس المال النقدي لا يستحق عائداً مضموناً، وإنما يشارك في دورة الإنتاج وما ينتج عنها يقسم على العناصر المشتركة في النشاط، بحصة شائعة وفق ما تم الاتفاق عليه.

---

[١] الحاكم:كتاب البيوع،١٩/٢،(دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٠م) صحيح ابن حيان:باب خيار العيب،ذكر البيان بأن مشتري الدابة إذا وجد بها عيباً٢٩٨/١١(مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م)

[٢] بدائع الصنائع:٣٩٥/٧ (دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢م)

[٣] قاعدة شرعية أصلها حديث عزاه في تلخيص الحبير:٣٤/٣ (المدينة المنورة،١٩٦٤)إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق: ١٩٢/٣، ونصب الراية:٦٠/٤

١٧. **القصود في العقود معتبرة:** ومقتضى هذا المبدأ أن العبرة في العقود المعاملات وغيرها ليس ألفاظها، وإنما ينظر فيها إلى المقاصد الحقيقية لعاقديها من الكلام الذي يلفظ به حين العقد؛ لأن المقصود بالعقود هو معناها وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، إذا كانت المعاملة ثنائية تواطئية.

١٨. **لا ضرر ولا ضرار:** وهذا المبدأ مأخوذ من قوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"[١] وتطبيقاً لهذا المبدأ فإن المصارف مطالبة بأن توازن بين مصلحتها ومصلحة المجتمع عند توجيه أموالها للاستثمار، فالشريعة تُعد النشاط الإنساني اقتصادياً إذا كانت له منفعة تبادلية، وحقق ربحاً شريطة أن يخلو من الفساد.

١٩. **ربط الكسب بالجهد:** تربط الشريعة الإسلامية بين الكسب والجهد المبذول، فلا كسب دون جهد فطلب الكسب وفقاً لذلك يعي أن هناك علاقة بين مركز رأس المال وتعرضه للمخاطر أثناء دورته المالية والتجارية، فكلما زاد معدل دوران رأس المال كلما زادت المخاطرة؛ وبالتالي زيادة العائد، والعكس صحيح، كلما قل معدل دوران رأس المال تقل درجة المخاطرة وبالتالي يقل العائد، وقد أشار إلى ذلك ابن خلدون في مقدمته حيث قال "إن نقل السلع من البلد البعيد المسافة أو في شدة الخطر في الطرقات يكون أكثر فائدة للتجار، وأعظم أرباحاً وأكفل بحوالة الأسواق، لأن السلعة المنقولة حينئذ تكون قليلة معوزة لبعد مكانها أو شدة الغرر في طريقها، فيقل حاملوها، ويعز وجودها، وإذا قلت وعزت، غلت أثمانها، وأما إذا كان البلد قريب المسافة والطريق ثابت سابل بالأمن فإنه حينئذ يكثر ناقلوها، فتكثر وترخص أثمانها"[٢]

---

[١] ابن ماجه:كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار،٢/٧٨٤، قال الزيلعي:رواه ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعا وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه أحمد في منسده ورواه الطبراني في معجمه وله طريق آخر رواه ابن أبي شيبة حدثنا معاوية بن عمرو ثنا زائدة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا وله طريق آخر أخرجه الدارقطني في سننه في الأقضية عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا قال عبد الحق في أحكامه وإبراهيم بن إسماعيل هذا هو ابن أبي حبيبة وفيه مقال فوثقه أحمد وضعفه أبو حاتم وقال هو منكر الحديث لا يحتج به. انتهى، انظر:نصب الراية: ٤/ ٣٨٤

[٢] مقدمة ابن خلدون: ٢٧٨ (دار ابن خلدون،د،ت)

٢٠. **لا يجوز بيع المعدوم ولا بيع الإنسان ما لا يملك،** ولا البيع قبل القبض ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع الدين إلى غير المدين، ولابيعتين في بيعة، وكلها ورد فيها أحاديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم.

٢١. **أهم مبدأ من المبادئ التي ترتكز عليها المصارف الإسلامية،** أن العلاقة التي تحكمها مع عملائها علاقة قائمة على أساس المضاربة أو المشاركة في الربح والخسارة وبعضها على أساس المعاملات الآجلة المشروعة والتي سنتحدث عنها لاحقاً إن شاء الله تعالى.

ثالثاً: نشأة وتطور المصارف الإسلامية

من الضروري قبل الحديث عن نشأة المصارف الإسلامية وتطورها، الحديث ولو بإيجاز عن نشأة المصارف عموماً؛ حتى يكون لدينا تصور دقيق واضح عن المصارف الإسلامية والمراحل التي مرت بها؛ ويمكن أن يكون ذلك على النحو الآتي:

أ. لمحة موجزة عن نشأة المصارف التجارية ووظيفتها

كانت البداية الفعلية لظهور المصارف التجارية سنة ١١٥٧م في مدينة البندقية في إيطالية، وكان اسم المصرف "Banco della pizza dirialto" ثم توالت المصارف فأُنشئ على مثاله مصرف " مستردام الهولندي " سنة ١٦٠٩م ويُعد هذا المصرف الأنموذج الذي سارت عليه أغلب المصارف التي أُسست بعد ذلك في الدول الأوربية[١].

ويرجع تاريخ دخول هذه المصارف إلى العالم العربي والإسلامي إلى عام ١٨٩٨م حيث أُنشئ المصرف الأهلي المصري في جمهورية مصر العربية، وكان رأس ماله خمسمائة ألف جنيه إسترليني[٢].

---

[١] مقدمة في النقود والبنوك،د.محمد زكي الشافعي:٢٧ (دار النهضة العربية،١٩٨٣م)

المصارف وبيوت التمويل الإسلامية،د.غريب الجمال:٢٣ (دار الشروق، جدة، ط١ ١٣٩٨م)

[٢] المصرف الإسلامية، مصطفى طايل:٣٩ (مطابع غباشي، القاهرة، ١٩٨٧م)

وقد تطورات وظائف المصارف التجارية حيث بدأت بالوظيفة النقدية التي تتمثل في قبول الودائع وإعطاء صكوك بقيمتها للمودع، ثم ظهرت الوظيفة الاستثمارية حيث بدأ الصيارفة باستخدام ما لديهم من ودائع في التجارة والأعمال الاقتصادية، ثم ظهرت الوظيفة الائتمانية عندما بدأت المصارف تعطي ائتمان وقروض للغير بفائدة ربوية، وبدأت تتطور في منح القروض وفتح الاعتمادات وخطابات الضمان[1].

ب. نشأة المصارف الإسلامية وتطورها

مرّت المصارف الإسلامية في نشأتها وتطورها بعدّة مراحل أهمها ما يأتي:

١ . تجربة إنشاء مصارف الادخار المحلية في مصر سنة ١٩٦٣م

٢ . تجربة إنشاء مصرف ناصر الاجتماعي سنة ١٩٧١م

٣ . تجربة المصارف الإسلامية ابتداء من سنة ١٩٧٥م

٤ . إنشاء ثلاثة مصارف إسلامية، وتكوَّن الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية سنة ١٩٧٧م

٥- إنشاء مصرف الإسلامي الأردني سنة١٩٧٨م

٥ . إنشاء المعهد الدولي للمصارف الإسلامية والاقتصاد الإسلامي بقبرص ١٩٨١م

٦ . إنشاء الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية سنة ١٩٨٣م

٧ . إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية سنة ١٩٨٩م

وفيما يلي نبذة موجزة عن طبيعة كل تجربة من التجارب السابقة:

١- **ظهرت أول تجربة للمصارف الإسلامية** عند ما تمكن أحد رواد الاقتصاد الإسلامي الدكتور أحمد النجار رحمه الله في إنشاء مصارف الادخار المحلية في مصر سنة ١٩٦٣ م في مدينة "ميت غمر" وتقوم هذه المصارف على فكرة تجميع المدخرات من أهل القرى واستثمارها في مشروعات اقتصادية تنموية داخل القرى وفقاً لنظام المضاربة الإسلامية وتوزيع ما يسوقه الله من ربح بين المصرف وبين أصحاب الأموال، ولقد بلغ عدد فروع المصرف حوالي ٥٣ فرعاً شملت

[1] مقدمة في النقود والبنوك،د.محمد زكي الشافعي:٢٣٧ (دار النهضة العربية،١٩٨٣م)

٨٥٠٠٠ مسلم، ولكن هذه التجربة تعطلت وتوقفت بسبب الإشاعات المغرضة التي أُشيعت عنه حينها، وأسباب أخرى[١].

٢- **وفي عام ١٩٦٦م صدر نظام مصرف ناصر الاجتماعي في مصر رقم** (٦٦) وأُنشئ المصرف في ذلك العام، حيث قام بقبول الودائع واستثمارها، وقد تبعته لجان الزكاة في جميع جمهورية مصر العربية[٢] وكانت مصادر إيرادات هذا المصرف من الاعتمادات الواردة من الحكومة المصرية ومن المصارف القومية ومن الحكومات الإسلامية والعربية ومن زكاة المال المحصلة من المسلمين، ولقد ساهم المصرف بدور طيب في مجال التنمية الاجتماعية.وفي عام ١٩٧٢م أنشئت مؤسسة لإدارة أموال الأيتام وتنميتها على أساس شرعي[٣].

٣- **وفي عام ١٩٧٥م أنشئ في المملكة العربية السعودية "المصرف الإسلامي للتنمية"** وفُتِح باب المشاركة فيه لجميع الدول الإسلامية، مركزه في مدينة جدة، من أهدافه دعم التنمية الاقتصادية، والتقدم الاجتماعي، وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية.ومن مهام المصرف الأساسية أن يساعد على تنمية التجارة الخارجية بين الدول الأعضاء، والعمل على توفير وسائل التدريب للمشتغلين في مجال التنمية، والقيام بأبحاث تفيد في تقدم النشاط الاقتصادي والمالي والمصرفي للدول الإسلامية وفقاً لمبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية.[٤]

وفي نفس العام ١٩٧٥م تأسس **بنك دبي الإسلامي** بموجب مرسوم حكومة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، برأس مال قدره خمسون مليون درهم، ونص النظام الأساسي على أن جميع أعمال المصرف وفقاً للشريعة الإسلامية، وكان أول مصرف إسلامي باشر الأعمال

---

[١] المصارف وبيوت التمويل الإسلامية،د.غريب الجمال:٣٠٠ (دار الشروق، جدة، ط١ ١٣٩٨م)

[٢] المصارف الإسلامية لأبي المجد: ٣٨ (القاهرة، دار الصحوة، ط١)

المصارف وبيوت التمويل الإسلامية،د.غريب الجمال:٢٩٧ (دار الشروق، جدة، ط١ ١٣٩٨م)

[٣] المصارف الإسلامية، لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:١٩ ،٢٠ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[٤] المصارف وبيوت التمويل،د.غريب الجمال:٢٠٧ (دار الشروق، جدة، ط١ ١٣٩٨م)

المصرفية المتصلة بالشؤون العقارية والصناعية والزراعية .. وقد نجح نجاحاً واضحاً في ممارسة أعماله وأنشطته الاستثمارية.[1]

٤–وفي عام ١٩٧٧م تأسست ثلاثة مصارف إسلامية، وتكوَّن الاتحاد دولي للمصارف الإسلامية وذلك على النحو الآتي:

١. مصرف فيصل الإسلامي السوداني

أُسس المصرف كشركة مساهمة برأس مال قدره مائة مليون جنيه سوداني، يخصص ٦٠% منه لمواطني المملكة العربية السعودية و ٤٠% لمواطني السودان وبقية مواطني العالم الإسلامي[2].

٢. مصرف فيصل الإسلامي المصري

أُسس مصرف فيصل الإسلامي المصري برأس مال مرخص به قدره خمسمائة مليون دولار، ورأس مال مدفوع مقداره ثمانية ملايين دولار، يخصص منه ٥١% للجانب المصري و٤٩% للجانب السعودي.[3]

٣. بيت التمويل الكويتي

أُسس بيت التمويل الكويتي بموجب مرسوم قانون رقم (٧٢) لسنة ١٩٧٧م وبدأ العمل ١٩٧٨م وقد نص على أن جميع الأعمال المصرفية والاستثمارية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.[4]

٤. الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية

أسس الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية في ٧ رمضان ١٣٩٧ للهجرة الموافق ٣١ / ٨ / ١٩٧٧م ومقره الرئيسي مكة المكرمة، ويحق للأمانة العامة للاتحاد أن تنشئ مكاتب فرعية لها في جميع الدول الإسلامية، ومن المؤسسات المالية التي انضمت إلى الاتحاد، مصرف دبي الإسلامي، وشركة الاستثمارات الإسلامية بالشارقة، والمؤسسة المصرفية المساهمة المحدودة بباكستان، والمؤسسة الباكستانية للاستثمار، ومؤسسة تمويل المساكن بكراتشي، ومؤسسة تمويل

---

[1] النقود والمصارف في النظام الإسلامي، عوف الكفراوي:١٩٢ (دار الجامعات المصرية، ١٤٠٧هـ)
المصارف الإسلامية،لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٢٠ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[2] النقود والمصارف، عوف الكفراوي:١٩٨ (دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٦٤م)

[3] المرجع السابق .

[4] موقف الشريعة من المصارف الإسلامية،د.عبد الله العبادي:٦١ (منشورات المكتبة العصرية، بيروت)

الأعمال الصغيرة بباكستان، والشركة المساهمة الوطنية المحدودة للاستثمار بباكستان، ومصرف البحرين الإسلامي، ومصرف فيصل الإسلامي بالبحرين، ومصرف بنجلادش الإسلامي،ومصرف فيصل الإسلامي بهامس، ومؤسسة فيصل للتمويل بتركيا، ومصرف فيصل الإسلامي بالسنغال، ومصرف فيصل الإسلامي السوداني، ومصرف التضامن السوداني، وشركة الاستثمار السودانية، ومصرف السودان الإسلامي، والمصرف الإسلامي لغرب السودان،ومصرف التنمية التعاوني الإسلامي بالسودان، ومصرف البركة السوداني، ومصرف فيصل الإسلامي بغينيا، والشركة الإسلامية للاستثمار بغينيا، ومصرف فيصل الإسلامي بقبرص،وبيت التمويل الكويتي، ومصرف ناصر الاجتماعي بمصر، ومصرف فيصل الإسلامي المصري،والمصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية بمصر، ومصرف فيصل الإسلامي بالنيجر، وشركة التنمية الإسلامية بالنيجر.[1]

٥- **وفي عام ١٩٧٨م تأسس المصرف الإسلامي الأردني**[2] للتمويل والاستثمار بموجب قانون رقم (١٣) لسنة ١٩٧٨م حيث صدر قانون خاص مؤقت وفي سنة ١٩٨٥م صدر فيه قانون دائم، وقد سجل المصرف شركة مساهمة، رأس ماله أربعة ملايين دينار أردني وفي سنة ١٩٨٦م رفع رأس ماله إلى ستة ملايين دينار أردني. وتلى ذلك إنشاء العديد من المصارف الإسلامية، ويتضمن الجدول التالي باكورة المصارف الإسلامية، التي أنشئت منذ سنة ١٩٧٥م

---

[1] يهدف الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية دعم الروابط بين المصارف الإسلامية والتعاون المشترك والتنسيق بين أنشطتها وفقاً للآتي:

١. تقديم ما يلزم من خبرات فنية لإنشاء وتأسيس المصارف الإسلامية، وتشجيع نشاطها.
٢. التعاون والتنسيق وتبادل الخبرات بين المصارف الإسلامية، وتبادل المعلومات الخاصة بمراكز العملاء.
٣. مع الالتزام بالسرية الكاملة بشأنها وعدم تداولها خارج نطاق المصارف الأعضاء .
٤. تذليل الصعوبات والتغلب على المشكلات التي توجه المصارف الأعضاء دون تدخل في شؤونها.
٥. تمثيل المصالح المشتركة للمصارف الإسلامية على جميع المستويات والدفاع عنها.
٦. العمل على تحقيق ضمان حرية انتقال الأموال بين المصارف الإسلامية.
٧. تنسيق وتوحيد نظم العمل الخاصة بالمصارف الإسلامية الأعضاء، ورفع مستوى العاملين فيها.
٨. القيام بمهمة الوساطة أو التحكيم بين المصارف الإسلامية فيما لو وقع خلاف.
٩. إبداء المشورة والقيام بالدراسات فيما يتعلق بالمشروعات الخاصة بالمصارف الإسلامية.
١٠. بحث مشكلات النقد والائتمان والمصارف على الصعيد المحلي والدولي.
١١. نشر ثقافة الاقتصاد الإسلامي ولاسيما فيم يتعلق بطريقة عمل المصارف الإسلامية ودفع جميع الشبهات التي تثار حولها. وقد أصدر الاتحاد مجموعة من الإصدارات منها الموسوعة العلمية والعملية للمصارف الإسلامية، ومجلة المصارف الإسلامية، ونشرات تثقيفية عن المصارف الإسلامية.١ وتم الاعتراف بالاتحاد من قبل الدول الإسلامية في الاجتماع التاسع لوزراء خارجية الدول الإسلامية المنعقد في داكار بالسنغال عام ١٩٧٨م.

[2] تجربة المصرف البنك الأردني، موسى عبد العزيز شحادة:٦،٩ (بحث مقدم إلى ندوة الجوانب التطبيقية والقضايا والمشكلات،١٩٨٧م)

قائمة بباكورة المصارف الإسلامية التي أسست منذ ١٩٧٥م

السنة	اسم المصرف الإسلامي	المكان
١٩٧٥	. المصرف الإسلامي للتنمية بجدة . مصرف إسلامي عالمي	جدة . السعودية
١٩٧٥	. مصرف دبي الإسلامي .	دبي . الإمارات
١٩٧٨	. مصرف فيصل الإسلامي السوداني	السودان
١٩٧٨	. مصرف فيصل الإسلامي المصري	القاهرة . مصر
١٩٧٨	. مصرف التمويل الكويتي	الكويت
١٩٧٨	. الشركة الإسلامية للاستثمار الخليجي	الشارقة . الإمارات
١٩٧٩	. المصرف الإسلامي الأردني للاستثمار والتنمية	عمان . الأردن
١٩٧٩	. مصرف البحرين الإسلامي	البحرين
١٩٨٠	. إنشاء مجموعة من المصارف الإسلامية بباكستان	باكستان
١٩٨٠	. المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية	القاهرة . مصر
١٩٨١	. مصرف التضامن الإسلامي بالسودان	السودان
١٩٨١	إنشاء فروع المعاملات الإسلامية لبعض المصارف المصرية حوالي ١٠٠ فرعاً	أنحاء مصر العربية
١٩٨١	. المصرف الإسلامي الدولي . لكسمبورج	لكسمبورج
١٩٨٢	. دار المال الإسلامي . فروع في أنحاء العالم	أنحاء العالم
١٩٨٣	. مصرف فيصل الإسلامي بالبحرين	البحرين
١٩٨٣	. مصرف قطر الإسلامي	قطر
١٩٨٣	. مصرف البركة الإسلامي	البحرين
١٩٨٣	. المصرف الإسلامي لغرب السودان	الخرطوم السودان
١٩٨٣	. المصرف الإسلامي السوداني	السودان
١٩٨٣	. مصرف بنغلاديش الإسلامي المحدود	بنغلاديش
١٩٨٣	. شركة البحرين الإسلامية للاستثمار	البحرين
١٩٨٣	. مصرف قبرص الإسلامي	قبرص
١٩٨٣	. مصرف التمويل الإسلامي بلندن	لندن
١٩٨٣	. بيت التمويل الأردني للاستثمار والتنمية	الأردن
١٩٨٥	. مجموعة مصارف دله البركة الإسلامية	أنحاء العالم
٢٠٠٠	. وصل عدد المصارف الإسلامية حوالي مائتين وعشرة في جميع أنحاء العالم [١]	

[١] **مستقبل المصارف الإسلامية**: هناك العديد من المؤشرات والأدلة تؤكد أن المستقبل –إن شاء الله – سيكون للمصارف الإسلامية،من هذه المؤشرات ما يلي :

١ . الزيادة المضطردة في عدد المصارف الإسلامية (والإحصائية التالية تؤكد ذلك)

٥- إنشاء المعهد الدولي للمصارف والاقتصاد الإسلامي ١٤٠١هـ / ١٩٨١م

نظراً للنمو المضطرد في عدد المصارف الإسلامية وزيادة عملياتها فقد احتاجت إلى عنصر بشري يجمع بين سلوك المسلم وبين الخبرة والكفاءة، ولقد عجزت الجامعات العربية الإسلامية أن تخرج ذلك العنصر، لذلك رأى القائمون على أمر الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية إنشاء المعهد الدولي للمصارف والاقتصاد الإسلامي، ولقد شارك في تأسيسه معظم الجامعات العربية والإسلامية وكذلك العديد من الهيئات والمؤسسات الإسلامية، ولقد اختيرت الدولة القبرصية التركية الاتحادية مقراً له لأغراض سياسية.[١]

السنة	١٩٧٥م	١٩٨٠م	١٩٨٥م	٢٠٠٠م	٢٠٠٥
العدد	١	١٠	٥٠	٢١٠	٣٠٠

٢ . اعتراف المصارف الربوية بنجاح تجربة المصارف الإسلامية والذي فاق كل توقع على الرغم من التحديات والعقبات التي تقف في سبيلها والأخطاء التي تقع فيها.

٣ . قيام المصارف الربوية بإنشاء فروع لها تعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

٤. قيام بعض المصارف الأجنبية بإنشاء فروع لها تعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية مثل مصرف : تشميس الأهلي، وسيتي مصرف الأمريكي.

٥ . قيام بعض المصارف الأجنبية بإنشاء بنوك إسلامية مستقلة.

٦ . اعتراف الحكومات العربية والإسلامية بالمصارف الإسلامية كواقع، كما قامت بعض الدول العربية بإصدار تشريع خاص بها ينظم علاقتها بالمصرف المركزي كما هو الحال في السودان وإيران وباكستان والإمارات والكويت.

٧ .بدأت بعض الجامعات العربية والإسلامية الاهتمام بالدراسات والبحوث في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية، وأخذ ذلك صيغاً عدة منها:

أ . تزايد عدد رسائل الماجستير والدكتوراه في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية

ب. تدريس مواد الاقتصاد الإسلامي وفروعه المختلفة في الجامعات.

ج. إنشاء معاهد متخصصة للاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية مثل:

. المركز العالمي للاقتصاد الإسلامي بجدة.

. مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي بجامعة الأزهر.

. مركز الاقتصاد الإسلامي بباكستان.

. المعهد العالي للمصارف والاقتصاد الإسلامي بقبرص.

د. تنظيم الندوات والمؤتمرات الدولية للاقتصاد والمصارف الإسلامية.

هـ. إصدار مجلات متخصصة في مجال الاقتصاد والمصارف الإسلامية مثل:

. مجلة المصارف الإسلامية التي كان يصدرها الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية.

. مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي التي يصدرها المركز العالمي للاقتصاد الإسلامي بجدة.

. مجلة الاقتصاد الإسلامي التي يصدرها بنك دبي الإسلامي.

. مجلة النور التي يصدرها بيت التمويل الكويتي.

. نشرات المصارف الإسلامية التي تصدرها المصارف الإسلامية.

و. إنشاء أقسام متخصصة للاقتصاد الإسلامي في بعض الجامعات مثل :

. قسم الاقتصاد الإسلامي بجامعة الملك محمد بن سعود الإسلاميه.

. قسم الاقتصاد الإسلامي بجامعة أم القرى . مكة المكرمة .

. قسم الاقتصاد الإسلامي بالجامعة الإسلامية بباكستان .

. دبلوم الدراسات العليا في الاقتصاد والمصارف الإسلامية بجامعة الأزهر .

ز. تدريس الاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية في بعض الجامعات الأجنبية .

[١] **ويهدف هذا المعهد إلى تحقيق الأغراض التالية:**

أ . إعداد أجيال تجمع بين الثقافة الشرعية والخبرة الفنية في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصارف الإسلامية

٦ . إنشاء الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م

لقد أنشئت الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية سنة ١٤٠٣هـ وعقدت أول اجتماع لها يوم الأربعاء ٣٠ جمادى الثانية من نفس السنة وقد تم الاتفاق على أن يكون أعضاء الهيئة هم رؤساء هيئات الرقابة بالمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية كما يضم إليها خمسة آخرون يختارون من بين العلماء الثقات على مستوى العالم الإسلامي.[١]

٧- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:[٢]

تم إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بموجب اتفاقية التأسيس الموقعة من عدد من المؤسسات المالية الإسلامية بتاريخ ١ صفر ١٤١٠هـ الموافق ٢٦ فبراير ١٩٩٠م في الجزائر. وقد تم تسجيل الهيئة في ١١ رمضان ١٤١١هـ الموافق ٢٧ مارس ١٩٩١م في دولة البحرين (مملكة البحرين الآن) بصفتها هيئة عالمية ذات شخصية معنوية مستقلة لا تسعى إلى الربح. وتهدف الهيئة إلى تطوير معايير الصناعة المالية والمصرفية الإسلامية: معايير المحاسبة

ب. التوصل إلى بلورة المنهج الاقتصادي الإسلامي.

ج. تكوين مدرسة الاقتصاد الإسلامي.

د.وضع الضوابط العلمية والعملية للمؤسسات المالية الإسلامية.

هـ.تشجيع الدراسات والبحوث في مجال الاقتصاد والمصارف الإسلامية.

ولقد باشر المعهد أعماله منذ ١٤٠١هـ وساهم في تدريب وإعداد الكثير من الأجيال التي ساهمت في تطوير وتنمية العمل في المصارف الإسلامية، ولكن بعد فترة من إنشائه توقف لأسباب سياسية ومالية، ومما يجب أن يذكر في هذا المقام أنه يوجد في بعض المصارف الإسلامية مراكز تدريب على الأعمال المصرفية الإسلامية.

[١] **ومن أهم اختصاصات هذه الهيئة ما يلي:**

١. دراسة ما تصدره هيئات الرقابة الشرعية وأجهزة الفتوى والاستشارة في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد من فتاوى، وإبداء الرأي في مدى التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية.

٢. مراقبة أنشطة المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد للتأكد من التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية وتنبيه الجهات المعنية بما قد يظهر في هذه الأنشطة من مخالفة لهذه الأحكام ، وللهيئة فى سبيل ممارسة هذا الاختصاص حق الاطلاع على قوانين ولوائح المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء وعلى النماذج والعقود.

٣. إبداء الرأي الشرعي في المسائل المصرفية والمالية التي تطلبها المصارف أو المؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد وهيئات الرقابة الشرعية بها أو الأمانة العامة

٤. النظر فيما تعرضه عليها الهيئات والمؤسسات المالية الإسلامية من أمور تتصل بالمعاملات المالية والمصرفية وإبداء الرأي الشرعي فيها.

٥. تكون قرارات وفتاوى الهيئة ملزمة للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية الأعضاء بالاتحاد إذا صدرت بالإجماع، وللمصرف أو المؤسسة العضو حق طلب إعادة العرض على الهيئة بمذكرة تفصيلية.

٦. أما في حالة الاختلاف فلكل مصرف أن يأخذ أي الرأيين ما لم تقرر الهيئة أن المصلحة تقتضى الإلزام.

٧. التصدي لبيان الأحكام الشرعية للمسائل الاقتصادية التي جدت عليها وتقوم عليها مصالح ضرورية في البلاد الإسلامية، ولقد ساهمت الهيئة العليا للفتوى والرقابة الشرعية في مساعدة المصارف الإسلامية الجديدة، وفي بث الثقة في أعمال المصارف الإسلامية، ولكن توقف نشاطها لأسباب معينة، وقامت كل مجموعة من مصارف إسلامية بإنشاء هيئة للفتوى والرقابة الشرعية مثل مجموعة مصارف فيصل الإسلامية، ومجموعة مصرف دلة البركة الإسلامية، ومجموعة مصارف السودان الإسلامية وهكذا.

[٢] الموقع الالكتروني لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسة المالية الإسلامية في البحرين.

والمراجعة والضبط وأخلاقيات العمل والمعايير الشرعية. كما تسهم الهيئة إسهماً كبيراً في عملية التطوير المهني لهذه الصناعة. وتتجاوز عضوية الهيئة ١٥٥ مؤسسة مالية من أكثر من ٤٠ بلداً وتتخذ من مملكة البحرين مقراً لها.[١]

[١] تهدف الهيئة في إطار أحكام الشريعة الإسلامية إلى ما يأتي:

١. تطوير فكر المحاسبة والمراجعة والمجالات المصرفية ذات العلاقة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية.

٢. نشر فكر المحاسبة والمراجعة المتعلقة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية وتطبيقاته عن طريق التدريب وعقد الندوات وإصدار النشرات الدورية وإعداد الأبحاث والتقارير وغير ذلك من الوسائل.

٣. إعداد وإصدار معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وتفسيرها للتوفيق ما بين الممارسات المحاسبية التي تتبعها المؤسسات المالية الإسلامية في إعداد قوائمها المالية وكذلك التوفيق بين إجراءات المراجعة التي تتبع في مراجعة القوائم المالية التي تعدها المؤسسات المالية الإسلامية.

٤. مراجعة وتعديل معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية لتواكب التطور في أنشطة المؤسسات المالية الإسلامية والتطور في فكر وتطبيقات المحاسبة

٥. إعداد وإصدار ومراجعة وتعديل البيانات والإرشادات الخاصة بأنشطة المؤسسات المالية الإسلامية فيما يتعلق بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين.

٦. السعي لاستخدام وتطبيق معايير المحاسبة والمراجعة والبيانات والإرشادات المتعلقة بالممارسات المصرفية والاستثمارية وأعمال التأمين، التي تصدرها الهيئة، من قبل كل من الجهات الرقابية ذات الصلة والمؤسسات المالية الإسلامية وغيرها ممن يباشر نشاطاً مالياً إسلامياً ومكاتب المحاسبة والمراجعة. وحتى تكون معالم الصيرفة الإسلامية بنحو واضح لا بد من التحدث عن خصائصها فيما يأتي:

رابعاً: خصائص المصارف الإسلامية

تتجلى خصائص المصارف الإسلامية وماهيتها فيما يأتي:[1]

١. النشأة

نشأت المصارف الإسلامية استجابة دينية فطرية لتطهير العمل المصرفي من الفوائد الربوية والمخالفات الشرعية. أما المصارف التقليدية فكانت استجابة للنزعة الفردية المادية للاتجار في النقود وتعظيم الثروة على حساب الفقراء والمساكين، دون الاهتمام بالأخلاق والقيم النبيلة.

٢. المفهوم

المصارف الإسلامية، مؤسسات مالية تتقبل الأموال على أساس قاعدتي الخراج بالضمان والغرم بالغنم، للاتجار بها واستثمارها وفق مقاصد الشريعة وأحكامها التفصيلية. أما المصارف التقليدية، فهي إحدى مؤسسات سوق النقد التي تتعامل في الائتمان النقدي، وعملها الأساسي والذي تمارسه عادة قبول الودائع لاستعمالها في عمليات مصرفية كخصم الأوراق التجارية وشرائها وبيعها ومنح القروض وغير ذلك من عمليات الائتمان.

٣. طبيعة الدور

إن طبيعة الدور االذي تقوم به المصارف الإسلامية لا يتسم بحيادية الوسيط بل يمارس المهنة المصرفية والوساطة المالية بأدوات استثمارية يكون فيها بائعاً أو مشترياً أو شريكاً. أما المصارف التقليدية فهي مؤسسات مالية وسيطة ومحايدة بين المدخرين.

---

[1] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والمصارف المركزية والمصارف التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي:١٥١٧/٤(بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر في دبي)حقيبة طالب العلم الاقتصادية،د.علي القره داغي:٥٤١/٩ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،ط١، ٢٠١٠م)
المصارف الإسلامية، لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٣٩ وما بعدها (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م).
المصارف وبيوت التمويل الإسلامية،د.غريب الجمال:٥٤ ، ٥٨ ومابعدها(دار الشروق، جدة، ط١ ١٣٩٨م)
موقف الشريعة من المصارف الإسلامية،د.عبد الله العبادي:١٨٠،١٨٨ (منشورات المكتبة العصرية،بيروت)
الموسوعة العلمية للمصارف الإسلامية:١٢/١ وما بعدها (نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة)

٤. أساس التمويل

يقوم التمويل في المصارف الإسلامية على أساس القاعدة الإنتاجية وفقاً لمبدأ الربح والخسارة، بإحدى صيغ التمويل الإسلامية كالسلم و السلم الموازي، والتورق والإجارة التشغلية والمنتهية بالتمليك .. ونحو ذلك من صيغ التمويل. أما المصارف التقليدية فأساس التمويل يقوم على أساس القاعدة الإقراضية بسعر الفائدة، بمعنى أنها تقترض الأموال من المودعين بفائدة مثلاً ٤% ثم تُقرض هذه الأموال للآخرين بفائدة ٧% ، فنشاط هذه المصارف يقوم على الاتجار في الديون وإدارة القروض مقابل فائدة مقطوعة سلفاً وهو أمر غير مسموح به شرعاً.

٥. صفة المتعامل معه (علاقته)

صفة العميل في المصارف الإسلامية، إما أن يكون صاحب حساب جار على أساس القرض الحسن والخراج بالضمان، وإما صاحب حساب استثماري فهو رب مال – صاحب حساب توفير أو صاحب وديعة استثمارية – وإما مشتر أو بائع في جميع أنواع البيوع الآجلة أو الحالة الحلال، وإما مشارك بإحدى صيغة المشاركة، وإما مستأجر لبعض الخدمات المصرفية كصناديق الأمانات. أما صفة عملاء المصارف التقليدية فهي إما مُودع أو مُدخر فهو مقرض دائن أومفترض مدين وكلاهما على أساس الفائدة الربوية.

٦. الأنشطة المخول بها قانوناً

يحق للمصارف الإسلامية ممارسة الأعمال التجارة والصناعة وتملّك البضائع وشراء العقارات والتعامل في أسهم الشركات التجارية بالضوابط الشرعية، وسائر الأعمال الاقتصادية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية. أما المصارف التقليدية فليس لها ذلك، بل يحظر عليها ممارسة الأعمال التجارية أو الصناعة أو أن تمتلك البضائع إلا سداداً لدين لها على الغير على أن تبيعها خلال مدة معينة،كما يحظر عليها شراء عقارات غير التي تحتاج إليها لممارسة أعمالها. للمصارف التقليدية أن تشتري لحسابها الخاص أسهم الشركات التجارية الأخرى في حدود نسبة محددة من أموالها الخاصة أو بناء على موافقة مسبقة من المصرف المركزي.

٧. الموارد المالية الذاتية

لا تقوم المصارف الإسلامية بإصدار أسهم ممتازة لها خصائص مالية تؤدي إلى إعطائها الأولوية عند التصفية أو عند توزيع الأرباح؛ لأنها مخالفة لأحكام الشركات التي جاءت بها الشريعة؛ ولما تقوم عليه من الفائدة الربوية أيضاً. أما المصارف التقليدية فإنها تقوم بإصدار أسهم ممتازة؛ لأنها لا ترى حرجاً في الفائدة الربوية بل إن أصل عملها قائم على ذلك.

٨. الموارد الخارجية

المصارف الإسلامية لا تقرض ولا تقترض بالفائدة الربوية، وإنما لديها حسابات للاستثمار حساب استثمار عام، وحساب استثمار خاص، ويؤسس الأول على قواعد المضاربة المطلقة ويؤسس الثاني على قواعد المضاربة المقيدة. أما المصارف التقليدية، فجميع الودائع والقروض لديها على أساس الفائدة الربوية.

٩. الاحتياط العام

في المصارف الإسلامية الاحتياط العام يُستقطع من صافي الربح الذي يخص المساهمين فقط. أما في المصارف التقليدية فإنه يستقطع من صافي ربح المصرف.

١٠. استخدامات الأموال

في المصارف الإسلامية الجزء الأكبر من الأموال التي لديها يتم توظيفه واستثماره على أساس صيغ أدوات الاستثمار والتمويل الإسلامية من البيوع والمشاركات والمضاربات وغيرها من صيغ الاستثمار الإسلامية. أما في المصارف التقليدية فالجزء الأكبر من أموالها تستخدمها في الإقراض بالفائدة الربوية.

١١. الادخار وتنمية الوعي الادخاري

الادخار تأجيل إنفاق عاجل إلى آجل فهو عملية سلوكية؛ لذلك تهتم المصارف الإسلامية بتنمية الوعي الادخاري لدى جميع أفراد المجتمع الأغنياء والفقراء على حد سواء؛ تحقيقاً لدوافعهم الخاصة. أما في المصارف التقليدية، فطبقاً للنظرية الوضعية الادخار هو الفائض من

الدخل بعد الاستهلاك لذلك تبحث المصارف التقليدية دائماً عن الأموال لدى الأغنياء، وبالتالي تهتم بكبار أصحاب الأموال على حساب تنمية الوعي الادخاري لدى الأفراد عموماً.

١٢. المتاجرة على الملكية

لا تعتمد المصارف الإسلامية على المتاجرة على الملكية ومن ثم على الفرق بين الفائدة الربوية الدائنة والمدينة وإنما يعتمد على استثمار الأموال والاتجار بها وفق الصيغ والأدوات الشرعية.

أما في المصارف التقليدية فإن المتاجرة على الملكية تغطي إجمالي الأموال التي يستطيع المصرف التجاري بناء عليها أن يحصل على القروض واستخدام الأموال المقترضة على أساس سعر الفائدة لتحقيق أكبر عائد لأصحاب المصرف.

١٣. الربح

يتحقق الربح في المصارف الإسلامية بناء على أسبابه الشرعية المتمثلة بالمال والعمل والضمان وفق الأساليب الشرعية المحددة لكل سبب. أما في المصارف التقليدية فالربح يتحقق من الفرق بين الفائدة الدائنة والمدينة في عمليات المصرف التجارية.

١٤. الخسارة

في المصارف الإسلامية يتحمل المصرف الخسارة إذا كان رب مال المضاربة، وفي البيوع إذا حدثت خسارة في الأسواق، وبقدر رأس المال دائماً في المشاركات. أما في المصارف التقليدية، فدائماً يتحمل الخسارة المقترض وحده حتى ولو كانت لأسباب لا دخل له فيها.

١٥. الضمانات

يتم الحصول في المصارف الإسلامية على الضمانات من واقع القدرات المتاحة لطالب التمويل ووفقاً لطبيعة العملية والسلعة ... بل إن المصرف الإسلامي يحتاج إلى ضمانات أكثر بسبب عدم احتساب الفوائد عند التأخير. أما في المصارف التقليدية فأهم عنصر تهتم به هو أن القروض تصنف حسب الضمانات وتحدد قيمة القروض ارتباطاً بالضمانات المقدمة.

١٦. الخدمات المصرفية

في المصارف الإسلامية تُؤدى الخدمات المصرفية نظير التكاليف الفعلية لهذه الخدمة وتتقيد بقواعد الحلال والحرام. أما في المصارف التقليدية فالخدمات المصرفية تُؤدى مقابل ما يسمى عمولة وتعتبر مصدراً من مصادر الإيراد ولا تتقيد بطبيعة الخدمة ولا بالحلال والحرام.

١٧. طريقة احتساب الفائدة

الربح والخسارة في المصارف الإسلامية بعد خصم المصروفات والنفقات فقط، والربح وقاية لرأس المال وجابر له من الخسران. أما في المصارف التقليدية فتحتسب الفائدة ضمن عناصر تكلفة رأس المال ومن ثم تؤثر على الربح.

١٨. الرقابة

لدى المصارف الإسلامية ثلاثة أنواع من الرقابة: الرقابة الشرعية، والرقابة من قبل الجمعية العمومية، والرقابة من قبل السلطات النقدية (المصرف المركزي). أما في المصارف التقليدية فنوعان من الرقابة: من قبل الجمعية العمومية، ومن قبل السلطات النقدية.

١٩. إعسار المدين

في المصارف الإسلامية إذا كان المعسر غير مماطل فإنه يعطى مهلة سداد ولا يلتزم بأي زيادة على الدين، وقد يُعفى من الدين في حالة الإعسار الكامل، وإذا كان موسراً مماطلاً تكون المقاضاة. أما في المصارف التقليدية يلتزم المدين بفوائد التأخير بغض النظر عن حال المعسر ولا يعطى أية مهلة لسداد.

٢٠. صندوق الزكاة

أحد الركائز المهمة في المصارف الإسلامية وفي تطبيق المنهج الاقتصادي الإسلامي؛ لتحقيق التكافل الاجتماعي،كما أنه أحد المزايا التنافسية القوية. أما في المصارف التقليدية فلا مكان لصندوق الزكاة فيه.

٢١. مقاصد الشريعة وأولوياتها

تُعد مقاصد الشريعة وأولوياتها في المصارف الإسلامية من أهم محددات آلية العمل وممارسة النشاط الاقتصادي. أما في المصارف التقليدية، فمقاصد الشريعة ليس لها مكان فيها، وإن حصل بعض التوافق فهو جزئي وغير مقصود.

خامساً: أهداف العمل المصرفي الإسلامي

إن من أهم أهداف المصارف الإسلامية إيجاد نظام اقتصادي حر ومستقل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات الشائعة ولا سيما المعاملات المصرفية في النقود والسلع، فإلغاء التعامل بالفائدة أو الربا من أولويات أهداف المصارف الإسلامية؛ لأن له آثاراً سلبية مدمرة قال تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا"(البقرة:٢٧٥) وقال تعالى: "يمحق الله الربا ويربي الصدقات"(البقرة:٢٧٦) وكذلك من أبرز أهدافه التي يسعى لها اجتناب مخاطر العقود الاحتمالية أو عقود الغرر؛ لأن من مبادئ المصارف الإسلامية الحق والعدل والرحمة والتعاون والتكافل والتنمية الاقتصادية والاجتماعية الشاملة والمستدامة، ويمكن تقسيم أهداف المصارف الإسلامية إلى ثلاثة أقسام وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الأهداف المالية

تتمثل هذه الأهداف بما يأتي:

١. جذب الودائع وتنميتها

يعد هذا الهدف من أهم أهداف المصارف الإسلامية حيث يمثل الشق الأول في عملية الوساطة المالية وترجع أهمية هذا الهدف إلى أنه يُعد تطبيقاً للقاعدة الشرعية والأمر الإلهي بعدم تعطيل الأموال واستثمارها بما يعود بالأرباح على المجتمع الإسلامي وأفراده، وتُعد الودائع المورد الرئيس لمصادر الأموال في المصرف الإسلامي سواء كانت في صورة ودائع استثمار بنوعيها المطلقة والمقيدة أو ودائع تحت الطلب"الحسابات الجارية" أو ودائع ادخار وهي مزيج من الحسابات الجارية وودائع الاستثمار.

٢. استثمار الأموال

يمثل استثمار الأموال الشق الثاني من عملية الوساطة المالية، وهو الهدف الأساسي للمصارف الإسلامية حيث تعد الاستثمارات ركيزة العمل في المصارف الإسلامية والمصدر الرئيسي لتحقيق الأرباح سواء للمودعين أوالمساهمين، وتوجد العديد من صيغ الاستثمار الشرعية التي يمكن استخدامها في المصارف الإسلامية لاستثمار أموال المساهمين والمودعين، على أن يأخذ المصرف في اعتباره عند استثماره للأموال المتاحة تحقيق التنمية الاجتماعية.

٣.تحقيق الأرباح

الأرباح هي المحصلة الناتجة من نشاط المصرف الإسلامي، وهي ناتج عملية الاستثمارات والعمليات المصرفية التي تنعكس في صورة أرباح موزعة على المودعين وعلى المساهمين، يضاف إلى هذا أن زيادة أرباح المصرف تؤدي إلى زيادة القيمة السوقية لأسهم المساهمين، والمصرف الإسلامي، مؤسسة مالية إسلامية يُعد هدف تحقيق الأرباح من أهدافه الرئيسة، وذلك حتى يستطيع المنافسة والاستمرار في السوق المصرفي، وليكون دليلاً على نجاح العمل المصرفي الإسلامي.

ثانيا: أهداف خاصة بالمتعاملين

للمتعاملين مع المصرفي الإسلامي أهداف متعددة يجب أن يحرص المصرف الإسلامي على تحقيقها وهي على النحو الآتي:

١. تقديم الخدمات المصرفية

تقديم الخدمات المصرفية بجودة عالية للمتعاملين، في إطار أحكام الشريعة الإسلامية، يعد نجاحاً للمصارف الإسلامية وهدفاً رئيساً لإدارتها.

٢.توفير التمويل للمستثمرين

يقوم المصرف الإسلامي باستثمار أمواله المودعة لديه من خلال أفضل قنوات الاستثمار المتاحة له عن طريق توفير التمويل اللازم للمستثمرين، أو عن طريق استثمار هذه الأموال من خلال

شركات تابعة متخصصة، أو القيام باستثمار هذه الأموال مباشرة سواء في الأسواق المحلية أوالإقليمية أو الدولية.

٣. توفير الأمان للمودعين

من أهم عوامل نجاح المصارف مدى ثقة المودعين في المصرف، ومن أهم عوامل الثقة في المصارف، أنها توفّر سيولة نقدية دائمة لمواجهة احتمالات السحب من ودائع العملاء خصوصاً الودائع تحت الطلب دون الحاجة إلى تسييل أصول ثابتة، وتستخدم السيولة النقدية في المصارف في الوفاء باحتياجات سحب الودائع الجارية من ناحية واحتياجات المصرف من المصروفات التشغيلية بالإضافة إلى توفير التمويل اللازم للمستثمرين.

ثالثاً : أهداف داخلية

للمصارف الإسلامية العديد من الأهداف الداخلية التي تسعى إلى تحقيقها منها:

١. تنمية الموارد البشرية

تُعد الموارد البشرية العنصر الرئيس لعملية تحقيق الأرباح في المصارف بصفة عامة، حيث إن الأموال لا تدر عائداً بنفسها دون استثمار، وحتى يحقق المصرف الإسلامي ذلك لابد من توافر العنصر البشري القادر على استثمار هذه الأموال، ولابد أن يمتلك الخبرة المصرفية ولا يتأتى ذلك إلا من خلال العمل على تنمية مهارات أداء العنصر البشري بالمصارف الإسلامية عن طريق التدريب للوصول إلى أفضل مستوى أداء في العمل.

٢. تحقيق معدل نمو

تنشأ المؤسسات بصفة عامة بهدف الاستمرار وخصوصاً المصارف حيث تمثل عماد الاقتصاد لأي دولة، وحتى تستمر المصارف الإسلامية في السوق المصرفية لا بد أن تضع في اعتبارها تحقيق معدل نمو، وذلك حتى تتمكّن من الاستمرار والمنافسة في الأسواق المصرفية.

٣. الانتشار جغرافياً واجتماعياً

وحتى تستطيع المصارف الإسلامية تحقيق أهدافها السابقة بالإضافة إلى توفير الخدمات المصرفية والاستثمارية للمتعاملين، لابد لها من الانتشار، بحيث تغطي أكبر قدر من المجتمع، وتوفر لجمهور المتعاملين الخدمات المصرفية في أقرب الأماكن لهم، ولا يتم تحقيق ذلك إلا من خلال الانتشار الجغرافي في المجتمعات.

وهناك أهداف ابتكارية حيث تشتد المنافسة بين المصارف في السوق المصرفية على اجتذاب العملاء سواء أصحاب الودائع الاستثمارية أو الجارية، وهي في سبيل تحقيق ذلك تقدم لهم العديد من التسهيلات بالإضافة إلى تحسين مستوى أداء الخدمة المصرفية والاستثمارية المقدمة لهم، وحتى تستطيع المصارف الإسلامية أن تحافظ على وجودها بكفاءة وفعالية في السوق المصرفية لابد لها من مواكبة التطور المصرفي وذلك عن طريق ما يلي:

١. ابتكار صيغ للتمويل

حتى يستطيع المصرف الإسلامي مواجهة المنافسة من جانب المصارف التقليدية في اجتذاب المستثمرين لابد أن يوفر لهم التمويل اللازم لمشاريعهم المختلفة، ولذلك يجب على المصرف أن يسعى لإيجاد الصيغ الاستثمارية الإسلامية التي يتمكن من خلالها من تمويل المشروعات الاستثمارية المختلفة، بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٢. ابتكار وتطوير الخدمات المصرفية

يُعد نشاط الخدمات المصرفية من المجالات المهمة للتطوير في القطاع المصرفي، وعلى المصرف الإسلامي أن يعمل على ابتكار خدمات مصرفية لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، كما يجب ألا يقتصر نشاطه على ذلك، بل عليه تطوير المنتجات المصرفية الحالية التي تقدمها المصارف التقليدية بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

الفصل الأول

الأعمال والخدمات المصرفية المحرمة

وفيه تمهيد وأربعة عشر مبحثاً:

المبحث الأول: الودائع بفائدة

المبحث الثاني: السحب على المكشوف

المبحث الثالث: الاعتمادات المستندية في المصارف التقليدية

المبحث الرابع: خطابات الضمان في المصارف التقليدية

المبحث الخامس: بطاقات الائتمان في المصارف التقليدية

المبحث السادس: خصم الأوراق التجارية وشراء قوائم الديون التجارية

المبحث السابع: بيع العينة

المبحث الثامن: الصور المحرمة في البيوع الآجلة

المبحث التاسع: عقود الخيارات

المبحث العاشر: بعض صورة الإجارة المنتهية بالتمليك

المبحث الحادي عشر: التعويض عن انخفاض قيمة النقود

المبحث الثاني عشر: التعويض عن التأخير في سداد الدين

المبحث الثالث عشر: جدولة الديون عن طريق التورق مع ارتباطها بالدين الأول

المبحث الرابع عشر: الاستصناع والاستصناع الموازي

تمهيد

قبل الشروع في الخدمات والأعمال المصرفية وتكييفها الفقهي نشير بصورة سريعة إلى الموارد المالية للمصارف؛ لأن هذه الموارد تمثل عصب الأعمال المصرفية في المصارف عموماً، إذ لا يمكن للمصرف أن يقوم بأي من الأعمال المصرفية قبل تجميع الموارد المالية اللازمة التي تُعد بالنسبة للمصارف النواة الأولى والأهم من أجل القيام بالأعمال المصرفية، ويقصد بالموارد المالية للمصرف تلك التدفقات المالية الواردة للمصرف ليقوم بتوجيهها واستخدامها في أنشطته المختلفة[١].

الموارد المالية للمصارف

تنقسم الموارد المالية للمصارف إلى قسمين:[٢]

أولاً: الموارد الداخلية

وتمثل حقوق الملكية، أي ما يقدمه أصحاب المصرف من أموال لمباشرة العمل، إما بشكل اختياري أو بناء على التزام قانوني.[٣]وهي بذلك تشمل المصادر الآتية:

١. رأس المال المدفوع من المساهمين

وهو مجموع قيم الأموال التي يحصل عليها المصرف من أصحاب المشروع (المصرف) عند بدء تكوينه،وأية إضافات أو تخفيضات تطرأ عليها في فترات تالية، سواء أكانت نقدية أم عينية[٤].

ويُعد رأس المال النواة الأولى لموارد المصرف يبدأ به نشاطه بتكوين ما يلزمه من أصول أو تجهيزات أساسية، كما أنه يُعد بمثابة تأمين لامتصاص الخسائر التي يمكن حدوثها في المستقبل[٥]

---

[١] النقود والمصارف،د.ناظم نوري الشمري:١٢٣ (مديرية دار الكتب،١٩٨٨م)

[٢] إدارة البنوك التجارية،د.منير هندي :١٠٩ (المكتب العربي الحديث،ط٣، ١٩٩٦م)

[٣] الإدارة العلمية للمصارف التجارية،د.صلاح السيسي:٥٥ (دار الوسام، بيروت،ط١ ١٤١٨هـ)

[٤] المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د.عبد الرزاق الهيتي:٢٣٦ (دار أسامة،ط١ ١٩٩٨م)

[٥] النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية،د.صبحي قريصة،ود.مدحت العقاد:١٢٧ (دار النهضة العربية،١٩٨٣م)

٢. الاحتياطات وتشمل ما يأتي:[١]

أ. الاحتياطي القانوني: ويتم تكوينه بنص القانون حتى يبلغ الاحتياطي مبلغاً معيناً أو نسبة معينة من رأس المال ويحدد كوسيلة لوقاية المصرف من أية خسارة قد تنتج عن ممارسة المصرف لأعماله المختلفة.

ب. الاحتياطي النظامي: ويتكون طبقاً لما ينص عليه النظام الأساسي للمصرف بتجنيب نسبة من الأرباح الصافية، ويحدد النظام الأساسي الحد الأقصى لما يبلغه الاحتياطي النظامي بالنسبة لرأس المال.

ج.الاحتياطي العام: وقد تخول النظم الأساسية للبنوك تكوين احتياطات أخرى للطوارئ ومخاطر الإقراض وغيرها.[٢]

٣. الأرباح غير الموزعة (المرحلة): تلجأ البنوك إلى احتجاز جزء من الأرباح دون توزيع لتكون بمثابة احتياطي لموازنة توزيع الأرباح في السنوات التي تقل فيها الأرباح عن مستوى معين.[٣]

ثانياً: الموارد الخارجية

يقصد بالموارد الخارجية للمصارف، تلك الموارد التي تمثل التزاماً على المصرف قبل الغير[٤] أو بمعنى آخر هي الأموال التي يحصل عليها البنك من المودعين وقد تكون ودائع محلية أو أجنبية[٥] وتمثل هذه الودائع ركيزة أساسية من ركائز المصارف في تجميع الموارد المالية التي تعتمد عليها في نشاطها المصرفي كما أنها في ذات الوقت تحقق مصالح أصحابها ومنافعهم من أموالهم، فحاجة الناس إليها ثابتة في عدم تعطيل أموالهم وكنزها.

---

[١] العمل المصرفي الإسلامي الأسس والأنشطة الرئيسية،د.عبد الستار أبو غدة:١٣ (ندوة المصارف الإسلامية، معهد الإمارات للدراسات المصرفية ١٩٨٨م)

[٢] والودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية، محمد جلال سليمان:١٨ (المعهد العالمي للفكرالإسلامي،١٤١٧هـ)

[٣] المراجع السابقة

[٤] النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية،د.صحبي قريصة،د.مدحت العقاد:٢٧(دار النهضة العربية،١٩٨٣م)

[٥] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:٤/١٤٧٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

وتنقسم حسابات الودائع في المصارف إلى ثلاثة أقسام[1]:

١. حسابات الودائع الجارية (تحت الطلب)

٢. حسابات ودائع التوفير (الادخار)

٣. حسابات الودائع الاستثمارية (لأجل)

وسوف يتناول الباحث هذه الحسابات بالتفصيل في الفصول القادمة

[1] الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية،محمد جلال سليمان:٢٣ (المعهد العالمي للفكرالإسلامي،١٤١٧هـ)

المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٦٤ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٩٢ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

المبحث الأول: الودائع بفائدة

يطلق الفقهاء كلمة الوديعة شرعاً على العين التي توضع عند الغير ليحفظها، غير أن الفقهاء اختلفوا في تعريف عقد الوديعة تبعاً لاختلافهم في شروطه فقد عرفه الحنفية[1]"تسليط المالك غيره على حفظ ماله" وعرفه المالكية[2] بأنه "استنابة في حفظ المال" فكل من الحنفية والمالكية لم يشترطوا في الشيء المودع أن يكون مالاً، ولم يشترطوا في الحفظ أن يكون تبرعاً.

وعرفه الشافعية[3] بقولهم:"توكيل بالحفظ لمملوك أو مختص" فلم يشترطوا في الحفظ أن يكون تبرعاً من الحافظ، وكذلك عرفه الحنابلة:[4] بأنه " توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص تبرعاً من الحافظ" ويد الحافظ يد أمانة بمعنى أنه لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير ولكن أطلق مصطلح الوديعة وشاع في المعاملات المصرفية بمعنى مختلف سواء في البنوك التقليدية أو حتى البنوك الإسلامية كما سوف يبيّن الباحث.

المطلب الأول: الودائع المصرفية في البنوك التقليدية

تنقسم الودائع المصرفية في البنوك التقليدية إلى ثلاثة أقسام

١. حسابات الودائع الجارية (تحت الطلب)

وهي الأموال التي يودعها أصحابها في المصارف بقصد أن تكون حاضرة التداول والسحب منها لحظة الحاجة بحيث تُرَدُّ عند الطلب، ودون توقف على إخطار سابق من أي نوع[5] ولا يقصد بهذه الودائع الاستثمار، وإنما هي لغرض الحفظ ولاستعمالها كأداة لتسوية الالتزامات عن طريق استعمال الشيكات أو أوامر النقل المصرفي.

---

[1] الدر المختار:٥/٦٦٢ (دار الفكر، بيروت،د، ت)

[2] القوانين الفقهية: ٢٤٦ (دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٨هـ)

[3] روضة الطالبين:٦/٣٢٤ (المكتب الإسلامي، ١٤١٢)

[4] كشاف القناع:٤/١٦٦(دار الفكر، بيروت،د،ت)

[5] عمليات البنوك من الوجهة القانونية،د.علي عوض:٣١ (دار النهضة العربية)

الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين:٢٠٩ (دار الشروق،ط١ ١٤٠٢هـ)

موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية،د.عبد الله العبادي:١٩٩(دار الثقافة، ط٢،١٤١٥هـ)

تتمتع حسابات الودائع الجارية بالخصائص الآتية:[1]

أ. يتم الإيداع والسحب بناء على طلب المودع (العميل) وفي أي وقت يشاء.

ب.هذه الودائع مضمونة من قبل البنك.

ج.مأذون للبنك في استعمالها وخلطها.

٢. حسابات ودائع التوفير (الادخار)

وهي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنك ويحق لهم سحبها كاملة متى شاءوا، ويعطى أصحابها فائدة تكون في الغالب أقل من فائدة الودائع الثابتة.[2]

٣. حسابات الودائع الاستثمارية (لأجل)

وهي المبالغ النقدية التي يودعها أصحابها في المصرف لأجل معين متفق عليه، يتراوح ما بين ١٥ يوماً وسنة أو أكثر، أو بحسب الاتفاق بينهم، ولا يحق لهم سحبها أو سحب جزء منها، ولا يلتزم المصرف بردها إلا بعد انقضاء أجلها ويعطي المصرف التقليدي عادة فائدة ربوية لأصحاب هذه الودائع تتزايد كلما زادت مدة الأجل.[3]

وتختلف الودائع الاستثمارية عن الودائع الجارية في أن الأولى يكون الهدف منها الربح والنماء بخلاف الثانية التي تكون لأغراض الحفظ وتسوية المدفوعات، كما أن زيادة الأهمية النسبية للودائع الاستثمارية من إجمال الودائع يساعد على توسع المصرف في منح الائتمان؛ لأنها منخفضة السيولة، ولا تتطلب توفير قدر من الاحتياطي النقدي وهذا بخلاف الودائع الجارية

---

[1] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:٤/١٤٧٥(بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

[2] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٦٤ (دار النفائس، الأردن ط٤، ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١م)

الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية،:٥/١٥٧ (جدة، الاتحاد الدول للبنوك الإسلامية ١٩٨٢م)

[3] الموسوعة العلمية والعملية:٥/١٤٨ (جدة، الاتحاد الدول للبنوك الإسلامية ١٩٨٢م)

الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية، محمد جلال سليمان:٢٣ (المعهد العالمي للفكر الإسلامي،١٤١٧هـ)

التي تتطلب قدراً أكبر من السيولة لمواجهة متطلبات السحب المستمر من المودعين، وبالتالي فإن ارتفاع نسبتها إلى إجمالي الودائع يقلل من فرصة توسع المصرف في منح الائتمان.[١]

هذه هي الأنواع الرئيسة للودائع المصرفية في البنوك التقليدية، حيث تقوم بعد تلقيها لودائع التوفير والاستثمار(لأجل) بإصدار وثائق أو سندات ذات قيم محددة حيث تجعل لحاملها حقاً على وديعته البنكية المودعة لأجل[٢] وتصدر هذه الوثائق والسندات بعدة ألفاظ منها:[٣]

١.شهادات الاستثمار

وهي على ثلاثة أنواع:[٤]

أ. شهادات استثمار ذات طبيعة متزايدة (أ):وهي شهادات تستحق زيادة تصاعدية على المال والفائدة وفي نهاية المدة يأخذ صاحب الشهادة ما دفعه والزيادة(الفائدة)

ب. شهادات استثمار ذات عائدة جارية أي فائدة سنوية(ب): وهي الشهادة التي تستحق عائداً جارياً، وهي ذات الفوائد السنوية المحددة.

ج. شهادات استثمار ذات قيمة متزايدة ويجري عليها السحب(ج): وهي الشهادة التي تستحق فائدة متزايدة، ويجرى عليها السحب بإعطاء جوائز للشهادات الفائزة.

٢.أذونات الخزانة وهي سندات تصدرها المصارف المركزية، وتكون ذات أجل قصير وذات فوائد متدنية، ومع ذلك فالإقبال عليها كبير لما تتمتع به من سيولة مرتفعة لأنها قصيرة الأجل ومضمونة ولاستعداد البنك المركزي دائماً لتحويلها إلى نقود عن طريق إعادة خصمها.[٥]

---

[١] النقود والمصارف،د.ناظم النوري الشمري:١٥٦ (مديرية دار الكتب،١٩٨٨م)

[٢] إدارة الاستثمارات الإطار النظري والتطبيقات العملية،د. محمد مطر:١٦٩(مؤسسة الوراق عمان، ط٢، ١٤١٩هـ)

[٣] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢١٧ (دار النفائس، الأردن ط٤، ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١م)

[٤] الأعمال المصرفية والإسلام، مصطفى الهمشري:١٥٢ (المكتب الإسلامي مكتبة الحرمين،ط٢، ١٤٠٣هـ)

[٥] أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية،د.منير هندي:١٥ (منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٩م)

٣. **إسناد قرض**[١] وهي وثائق ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة تعطى للمكتتبين مقابل المبالغ التي أقرضوها للشركة قرضاً طويل الأجل، ويتم هذا القرض عن طريق الدعوة للاكتتاب العام.[٢]

المطلب الثاني:حكم الودائع بفائدة (السندات وما في حكمها)

جميع أنواع الودائع التي تقبلها البنوك التقليدية مقابل فائدة محددة أو عائمة متغيرة وفقاً لسعر الفائدة الجاري هو من الربا المحرم شرعاً؛ لدخول عنصر الفائدة فيها واختلاف مسميات هذه الودائع لا يغير من حقيقتها الشرعية شيئاً وهذا ما عليه جماهير علماء المسلمين المعاصرين ولم يخالف إلا بعض العلماء وهم قلة والأدلة التي اعتمدوا عليها ضعيفة لا تقف أمام أدلة عامة الفقهاء المعاصرين، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرين[٣] إلى جواز التعامل بالسندات وشهادات الاستثمار ذات العائد الثابت، وأن أرباحها حلال واحتجوا على ذلك بما يأتي:[٤]

١. تُعدّ السندات والشهادات الاستثمارية صورة من صور عقد المضاربة المشروعة التي أجازها الفقهاء؛ بجامع وجود شبه قوي بينهما؛ فرأس المال فيهما – يعني السند وعقد المضاربة – من أحد طرفي العقد والعمل فيه من الطرف الآخر، والربح فيه مشترك.

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة د.محمد عثمان شبير:٢١٨ (دار النفائس، الأردن ط٤، ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١م)

[٢] هناك سندات تصدرها الشركات المساهمة وقد قسّمها القانون التجاري على النحو الآتي:

١. السند العادي: وثيقة تصدر بقيمة اسمية هي نفسها التي يدفعها المكتتب عند لاكتتاب وعند حلول أجل الوثيقة، تسترد قيمة الوثيقة مع الفائدة ثابتة التي تحسب على أساس القيمة الاسمية للوثيقة. =

٢. السند المستحق الوفاء بعلاوة إصدار: وهو الوثيقة التي تصدر بقيمة اسمية تتجاوز القيمة التي دفعها المكتتب عند الاكتتاب ومثال ذلك: لو كانت القيمة الاسمية للوثيقة ١٠٠ دولار، الشركة هنا تقبل من المكتتب ٩٠ دولار، وعند حلول الأجل تقوم الشركة برد القيمة الاسمية كاملة، ويحصل المكتتب على فائدة ثابتة عن هذه القيمة.انظر: المراجع السابقة.

٣. السند النصيب: وهو نفس السند العادي إلا أن المكتتب قد يحصل على جائزة معينة لدى دخول سنده على اليانصيب.

٤. السند المضمون: وهو سند عادي إلا أن هذا السند مضمون بضمان شخص مثل كفالة الحكومة أو أحد البنوك أو بضمان عيني كرهن تقرره الشركة على عقاراتها لصالح حملة هذه السندات، للمزيد انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للدكتور عبد الله الخياط:١٠٤/٢

[٣] الشيخ محمد سيد الطنطاوي، معاملات البنوك وأحكامها الشرعية:١٢٧ومجلة صوت الأزهر،القاهر، العدد(١٦٧):٣

الشيخ علي الخفيف، حكم شهادات الاستثمار التي يصدرها البنك الأهلي المصري بحث مقدم للمؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلامية:٥

[٤] المراجع السابقة

نوقش هذا الاستدلال: بأنه لا يمكن ولا يصح جعل السندات أو شهادات الاستثمار عقد مضاربة؛لأن المضاربة شركة بين رب المال والمضارب والربح بينهما بحسب الاتفاق، والخسارة تكون على رب المال ويخسر المضارب عمله وجهده، أما في السندات وشهادات الاستثمار فالربح مضمون والخسارة تقع على المضارب (الشركة) وليس على رب المال.

٢. إن السندات وشهادات الاستثمار من المعاملات الحديثة ولم تكن موجودة في عهد التشريع فتكون من قبيل المسكوت عنه، والمسكوت عنه إذا كان يحقق منافع يكون جائزاً والمنافع هنا متحققة لكل من العامل وأرباب الأموال فالعامل يحصل على ثمرة عمله ورب المال يحصل على ثمرة ماله فضلا عن أن هذا الاستثمار يعود بالنفع على المجتمع كله.

رد هذا الاستدلال: بأن السندات أو شهادات الاستثمار ليست من قبيل المسكوت عنه، فهذه مغالطة ظاهرة؛ لأنها من القرض بفائدة، وهو أمر منصوص على تحريمه وتسميتها بشهادات استثمار لا يغير من الأمر شيئاً؛ لأن العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالأسماء والمباني.

أما القول بأن السندات أو شهادات الاستثمار تحقق نفعاً للأمة فغير صحيح؛ لأن أضرار الربا لا تخفى على أحد؛ كما أن البنوك لا تقوم بتشغيل هذه الأموال في المشاريع التنموية إلا بنسبة ضئيلة منها، والنسبة الأعظم تقرضها للمصارف الدولية بفوائد .. الأمر الذي أدى إلى زيادة التضخم وانتشار البطالة، وخروج الأموال واستغلالها في خارج البلدان العربية والإسلامية[١] حيث تقدر الأموال العربية المودعة في المصارف الغربية ٨٢٠ مليار دولار.[٢]

٣. السندات أو شهادات الاستثمار إنما يشتريها المستثمر بنية مساعدة الدولة ولا يقصد الاستغلال.

---

[١] المصارف وبيوت التمويل الإسلامية،د.غريب الجمال:٦٢ (دار الشروق،جدة،ط١، ١٣٩٨)

[٢] مجلة المال والأعمال العدد: ٢٤

ورد هذا الاستدلال: بأنه على فرض وجود النية الحسنة؛ فإنها لا تغير من الأمر شيئاً فالحرام لا يصبح حلالاً، فمن حصل على مال من ربا لإقامة مشروع خيري هو آثم حتى ولو كان قصده حسناً؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: "إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً"[1]

٤. يمكن تكييف الفائدة أو العائد الثابت على القيمة الاسمية للشهادة على أنها نوع من الهبة والدولة لها أن تكافئ أو تهب لأبنائها لقوله صلى الله عليه وسلم:"من صنع إليكم معروفاً فكافئوه"[2]

رد هذا الدليل؛ لأنه غير مسلم به فالهبة شيء والربا شيء آخر، الأصل في الهبة أنها غير ملزمة حيث يجوز للواهب الرجوع فيها أما السندات وشهادات الاستثمار فمصدرها ملزم بدفع فائدة محددة بقوة القانون.

٥. الودائع بفائدة معاملة تقوم على التراضي بين الطرفين وهذا التراضي يجعل المعاملة جائزة.

نوقش هذا الاستدلال: بأن التراضي على عقد محرم لا يجيزه ولا يبيحه، فهل يمكن القول بجواز الزنا إذا تم باتفاق الطرفين !!!

القول الثاني: ذهب عامة الفقهاء المعاصرين[3] إلى عدم جواز التعامل بالسندات وشهادات الاستثمار التي تعطي فائدة ثابتة للعميل أو المكتتب واستند أصحاب هذا الرأي إلى الآتي:

---

[1] مسلم:كتاب الزكاة،باب الحث على الصدقة ولو بشق تمرة أو كلمة طيبة،٢/٧٠٣ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[2] صحيح ابن حبان: ذكر الأمر بالمكافأة لمن صنع إليه: ٨/ ١٩٩

أبو داود: كتاب الزكاة، باب الرجل يخرج من ماله،٢/١٢٨(دار الفكر، بيروت،د،ت)

[3] الدكتور يوسف القرضاوي، فقه الزكاة:١/٥٢٦ (مؤسسة الرسالة،ط٥، ١٩٨١م)

والدكتور علي القره داغي: بحوث في فقه البنوك الإسلامية:٢١٠ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٧م)

والشيخ محمود شلتوت، الفتاوى شلتوت: ٣٥٥ (دار الشرق،ط١٠، ١٩٨٠م)

والدكتور محمد يوسف موسى، الإسلام ومشكلاتنا الحاضرة:٥٨ (المكتب الفني،القاهرة،١٩٨٥م)

والدكتور عبد العزيز الخياط، الأسهم والسندات من منظور إسلامي:٥٥ (دار السلام، القاهرة،١٩٨٩م)

والدكتور علي السالوس، حكم ودائع البنوك وشهادات الاستثمار:٦٩ (دار الثقافة،الدوحة،ط١، ١٩٩٠م)

والدكتور وهبة الزحيلي، المصارف الإسلامية:٥٠ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:١٥٩ (إصدارات الهيئة،٢٠١٠م)

١. إن سندات أو شهادات الاستثمار التي تصدرها البنوك أو بعض الشركات المساهمة هي قروض مشروطة بفائدة ثابتة وهذا من الربا المحرم في القرآن والسنة والإجماع.

أما القرآن الكريم فهناك آيات كثيرة تفيد التحريم منها قول الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين ..ثم قال جل شأنه : "وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون"(البقرة: ٢٧٨-٢٧٩) وجه الدلالة من الآية أن الجملة الأخيرة قد حصرت حق الدائن في رأس المال الذي أقرضه، ولا يجوز إذا تاب إلا استرجاع أصل ماله وأن الزيادة عليه ظلم وهذا دليل واضح على تحريم القرض بفائدة.

وأما من السنة النبوية المطهرة فهناك أحاديث كثيرة تدل على التحريم منها:

قوله صلى الله عليه وسلم: "كل قرض جر نفعاً فهو ربا"[١] وقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا بيع ما ليس عندك"[٢] ووجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الجمع بين القرض والبيع؛ لأنه إذا باعه شيئاً وأقرضه فإنه يزيد في الثمن لأجل القرض فيصير القرض بزيادة وذلك ربا.

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على تحريم القرض بفائدة، قال ابن المنذر: "أجمعوا على أن المسلف إذا اشترط على المستلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك، أن أخذ زيادة على ذلك ربا"[٣] وقد حكى الإجماع جمع من أهل العلم.[٤]

مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة، ومجمع البحوث الإسلامية في دورته الثانية.

[١] الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣/٣٤ (المدينة المنورة،١٩٦٤) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق:٣/١٩٢،ونصب الراية:٤/٦٠

[٢] أبو داود:كتاب الإجارة،باب في شرط في بيع،٢/٢٥٤ برقم ٣٥٠٤(بيروت، دار الجيل ،د،ت) والترمذي:كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عندك،٢/٢٧٢ رقم ١٢٣٤، وقال عنه "وهذه الحديث حسن صحيح، كما أخرجه الحاكم وقال:حديث صحيح على شرط جملة من أئمة المسلمين،ووافقه الذهبي المستدرك وبذيله التلخيص:٢/١٧(بيروت، دار المعرفة ،د،ت). قال الحافظ ابن حجر:رواه الخمسة، وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم بلوغ المرام:٢/٢٦٥(دمشق: دار ابن كثير ط١ ١٩٩٣م)

[٣] الإجماع لاين المنذر:٩٥ (دار الدعوة،ط٣، ١٤٠٢ه)

[٤] المغني:٦/٤٣٦ (هجر،ط٢، ١٤٠٢ه)نهاية المحتاج:٤/٢٣٠ (دار الكتب العلمية،١٤١٤ه)

ومما يؤيد هذا القول، أن فقهاء القانون اعتبروا العقد قرضاً ولم يلتفتوا إلى الاسم سواء سمي استثماراً أم إيداعاً [1] وكذلك قرارات المجامع الفقهية المعاصرة:

قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-٢٠آزار (مارس)١٩٩٠م في موضوع السندات **قرر ما يلي:**

أولاً: إن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغ مع فائدة منسوبة إليه أو نفع مشروط، محرمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة .ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً.

ثانياً: تحرم أيضاً السندات ذات الكوبون الصفري باعتبارها قروضاً يجري بيعها بأقل من قيمتها الاسمية، ويستفيد أصحابها من الفروق باعتبارها حسماً لهذه السندات

ثالثاً: كما تحرم أيضاً السندات ذات الجوائز باعتبارها قروضاً أُشترط فيها نفع أو زيادة بالنسبة لمجموع المقرضين، أو لبعضهم لا على التعيين، فضلاً عن شبهة القمار.

رابعاً: من البدائل للسندات المحرمة – إصداراً أو شراءً أو تداولاً – السندات أو الصكوك القائمة على أساس المضاربة لمشروع أو نشاط استثماري معين، بحيث لا يكون لمالكيها فائدة أو نفع مقطوع، وإنما تكون لهم نسبة من ربح هذا المشروع بقدر ما يملكون من هذه السندات أو الصكوك ولا ينالون هذا الربح إلا إذا تحقق فعلاً.، ويمكن الاستفادة في هذا من الصيغة التي تم اعتمادها بالقرار رقم ٣٠ (٤/٥) لهذا المجمع بشأن سندات المقارضة. والله أعلم.[2]

نص قرار مجمع البحوث الإسلامية في الدورة الثانية على أن الحسابات ذات الأجل وفتح الاعتماد بالفائدة وسائر أنواع الإقراض نظير فائدة كلها من المعاملات الربوية وهي محرمة [3] وكذلك نص قرار مجمع الفقه برابطة العالم الإسلامي في دورته التاسعة بشأن تحريم الفوائد المصرفية.

---

[1] الوسيط :٤٣٧/٥ (دار النهضة العربية، ط٢، ١٩٦٤م)

[2] قرار رقم:٦٠ (٦/١١) بشأن السندات مجلة المجمع (ع ٦، ج٢ ص ١٢٧٣ع ٧ ج١ ص٧٣)

[3] القرار الثالث من قرارات المجمع في دورته الثانية .

يرى الباحث بأن اتفاق المجامع وعامة العلماء المعاصرين على تحريم السندات وشهادات الاستثمار، يُعدّ ملزماً لا يجوز مخالفته بتقليد أقوال فردية، وذلك للأدلة القوية التي سبق ذكرها وكذلك لأن مثل هذه القضايا الكبرى والمهمة يجب الأخذ بالاجتهاد الجماعي كونه أبعد عن الخطأ وأقرب للصواب.

المطلب الثالث: حكم الإقراض المباشر بفائدة

الإقراض المباشر سواء للأفراد والشركات والهيئات الحكومية، وهي إما قصيرة الأجل تستحق في سنة أو أقل، أو متوسطة تستحق خلال سنة أو خمس سنوات، طويلة تستحق في مدة تزيد عن خمس سنوات [1] ويترتب على هذا التمويل أو القرض فائدة ثابتة يأخذها البنك وهذا محرم؛ لأنه من الربا وذلك للأدلة التي سبق ذكرها عندما تحدث الباحث عن السندات.

المطلب الرابع: حكم الودائع الجارية (الحساب الجاري) في البنوك التقليدية

سبق البيان بأن الودائع الجارية تكيّف على أنها قرض فهل يجوز فتح حساب جاري دون أخذ فائدة عليه في البنوك التقليدية؟

اختلف العلماء المعاصرون في هذا الأمر على قولين:

القول الأول: [2] ذهب إلى أن الأصل عدم جواز فتح الحساب الجاري لدى البنوك التقليدية؛ لأن الإعانة على المعصية معصية، قال الله تعالى: "وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢) ولكن يستثنى من هذا الأصل جواز فتح الحساب الجاري لدى البنوك التقليدية للحاجة العامة مثل حفظ النقود من السرقة والسطو وسهولة تداولها وتحويلها، ولكن إذا انتفت الحاجة .. مثل وجود مصارف إسلامية –كما هو اليوم – فإنه يزول الاستثناء للقاعدة الفقهية "ما جاز لعذر بطل بزواله" [3]

---

[1] إدارة البنوك،د.سليمان اللوزي،د.مهدي زويلف، مدحت الطراونة:٣٥ (دار الفكر،ط١، ١٩٩٧م)

[2] الشيخ مصطفى الرزقا رحمه الله، المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها:١٦ ومابعدها (المركزي العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز،جدة،١٩٨٣م)

[3] الأشباه والنظائر للسيوطي:٨٥ (مطبعة مصطفى الحلبي،القاهرة،١٩٥٩م) والأشباه والنظائر لابن نجيم:٨٦ (مطبعة الحلبي، القاهرة، ١٩٦٨م) وابن نجيم هو زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم: فقيه حنفي من علماء مصر، له كثير من المؤلفات منها الأشباه والنظائر، توفي سنة ٩٧٠ هـ . الأعلام للزركلي:٣ /٦٤

القول الثاني: ذهب إلى جواز فتح الحسابات الجارية في البنوك التقليدية مع الكراهة، ترفع هذه الكراهة بوجود الحاجة إلى الحساب الجاري لدى البنك التقليدية؛ لأن هذه الإيداعات لا تستلزم الدخول في عقد ربوي، فهذا الإيداع ليس المحرك الرئيس للمعاملات الربوية، بحيث لو لم يودع هذا الرجل ماله لم يقع البنك في معصية؛ ولأن المودع لم يقصد إعانة البنك وإنما قصد حفظ أمواله ثم إن المودع لم يعلم بقين أن ماله سيستخدم في معاملة ربوية بل ربما يستخدم في معاملة مشروعة وحتى لو استخدم في معاملة غير مشروعة فالنقود لا تتعين بالتعين في عقود المعاوضات المشروعة[1].

يرى الباحث بأن الراجح عدم جواز إيداع أو فتح الحسابات الجارية في البنوك التقليدية إلا إذا كان هناك ضرورة؛ لأن النقود المودعة في الحسابات الجارية تدخل في ملك البنك، وله الحق في استعمالها في معاملاته الربوية، وفي ذلك إعانة واضحة على المعاملات الربوية المحرمة شرعاً.

وسوف يتناول الباحث البدائل المشروعة عند الحديث عن الأعمال والخدمات المصرفية الجائزة.

[1] أحكام الودائع المصرفية للشيخ محمد تقي العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع:١/٨٠٢،٧٩٩

المبحث الثاني: السحب على المكشوف

المطلب الأول: حقيقة السحب على المكشوف

١. معنى السحب على المكشوف: هو منح تسهيلات مصرفية مالية بالاقتراض ضمن حساب العميل، حيث يستطيع أن يسحب دون رصيد حتى حد معين وذلك خلال مدة يتفق عليها، وفي هذه الحالة تدفع الفوائد على المبالغ التي اقُترضت فعلاً، وتعد هذه الطريقة أقل الطرق تكلفة نسبياً لتمويل احتياجات مالية متقلّبة، ويكون تسديد القرض وفقاً للاتفاق بين البنك والعميل المدين، ويمكن أن يكون عند الطلب أو عند انتهاء الاتفاقية[١].

٢. موقع عملية السحب على المكشوف من العمليات البنكية: تتعلق عملية السحب على المكشوف تعلقاً مباشراً بالحساب الجاري، فعند انكشافه يترتّب فوائد ربوية يدفعها صاحب الحساب المكشوف للبنك من وقت الكشف إلى وقت السداد، كما يتعلق السحب على المكشوف تعلقاً غير مباشر بعملية الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان؛ ففي الاعتمادات المستندية قد يدفع البنك عن عميله التاجر أكثر من رصيد حسابه، فينكشف حسابه الخاص لتلك العملية، وكذلك الأمر في خطابات الضمان عندما تكون قيمة الكفالة التي يتحملها البنك عن عميله أكثر من رصيده.[٢]

المطلب الثاني: أنواع السحب على المكشوف

١. ينقسم السحب على المكشوف من حيث وجود اتفاق مسبق مع البنك أو عدمه إلى نوعين:[٣]

أ. سحب على المكشوف عادي وهو الذي يتم باتفاق مسبق مع البنك ويسمى(حساب جار مدين) حيث يسمح البنك لعملائه أن يكونوا مدينين له حتى حد معين مقابل فائدة محددة.

---

[١] موسوعة المصطلحات الاقتصادية والإحصائية لعبد العزيز فهمي هيكل:٦٢٠ (دار النهضة العربية، بيروت،١٩٨٠م)وهذا المعنى خاص بكشف الحساب في البنوك التقليدية؛ لأنه ينص على الفائدة، أما في المصارف الإسلامية فمعنى كشف الحساب: سحب العميل من حسابه مبالغ تزيد عما أودع فيه، انظر: الودائع المصرفية للقري، مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة مجلة المجمع:٨٢٧/١

[٢] العمليات البنكية،د.جعفر الجزار:١٥٩ (دار النفائس، بيروت، ط٢، ١٩٨٧م)

[٣] الحسابات والودائع المصرفية،د.محمد القري، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع:٧٢٩/١،٧٢٨

ب. سحب على المكشوف مؤقت وهو الذي يتم من غير ترتيب مسبق مع البنك، ولكن البنك لثقته بعميله يقبل شيكات عميله حتى ولو زادت عما هو موجود في حسابه، ويتقاضى فائدة محددة مقابل ذلك.

٢. ينقسم السحب على المكشوف من حيث وجود أوراق تجارية تقابل الدين أو عدمه إلى نوعين:[١]

أ. سحب على المكشوف حر وهو أن يسحب العميل من حسابه مبالغ تزيد عن الرصيد ولا يقابل تلك الزيادة أية أوراق تجارية مثل الشيكات تحت الطلب والكمبيالات وغير ذلك.

ب. سحب على المكشوف معلق وهو أن يسحب العميل من حسابه مبالغ تزيد عن الرصيد ويقابل تلك الزيادة شيكات تحت التحصيل أو كمبيالات موكل البنك في تحصيلها.

٣. ينقسم السحب على المكشوف من حيث وسيلة السحب من البنك إلى أربعة أنواع:[٢]

أ. السحب على المكشوف بطريق بطاقة الائتمان٣ وذلك عندما يستخدم العميل بطاقة الائتمان في السحب النقدي أو الشراء، يقدم العميل البطاقة للتاجر الذي توجد عنده السلعة، ويقوم التاجر بكتابة فاتورة الشراء ويوقع عليها العميل ثم يقدمها للبنك فيدفع قيمتها إليه، ويسجل البنك قيمتها في حساب العميل المدين إذا كان مكشوفاً ويحسب عليه فوائد من يوم التسجيل إلى حين تغطية الحساب.

ب. السحب على المكشوف بطريقة الشيك؛ ويتم عندما يستعمل العميل الشيك في السحب النقدي أو وفاء دين عليه، حيث يحرر العميل المدين شيكاً بقيمة ما عليه من ديون، فإذا قدم المستفيد (المدائن) الشيك إلى البنك وجد حساب العميل مكشوفاً دون رصيد، فإذا قبل البنك دفع قيمة الشيك إلى المستفيد يصبح العميل قد سحب على المكشوف بطريق الشيك من

---

[١] السحب على المكشوف،د.محمد عثمان شبير،بحث في كتاب الوقائع:٢/٤١٤(بحث منشور في كتاب الوقائع، جامعة الشارقة٢٠٠٣م)

[٢] العمليات البنكية،د.جعفر الجرار:١٧٣ (دار النفائس، بيروت، ط٢، ١٩٨٧م)

[٣] بطاقة الائتمان: هي بطاقة خاصة يصدرها البنك لعميله تمكنه من السحب النقدي، وتخوله الحصول على السلع والخدمات من محلات معينة على أن يحسم البنك قيمة ذلك من حساب العميل الموجود لدى البنك. انظر معجم المصطلحات التجارية لأحمد زكي بدوي:٦٢ (دار الكتاب المصري، القاهرة،دار الكتاب اللبناني، بيروت،١٩٨٥م) وسيأتي تفصيل كامل عن بطاقات الائتمان لاحقاً.

[٤] الشيك: صك محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية نص عليها القانون يتضمن أمراً من الساحب إلى المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمر هذا الشخص أو لحامله مبلغاً من النقود بمجرد الاطلاع. انظر الأوراق التجارية وعمليات البنوك لعزيز التكليلي:٢/٢٠٦

البنك، البنك هنا يسجل قيمة ما دفعه عن عميله المدين ويحسب عليه فوائد من يوم الدفع إلى حين تغطية الحساب.

ج. السحب على المكشوف بطريق الاعتمادات المستندية فقد يكون المبلغ الذي يدفعه البنك عن التاجر في عملية الاعتمادات المستندية أكثر من رصيده فينكشف حسابه الخاص لتلك الاعتمادات وسيأتي تفصيل عملية الاعتمادات المستندية في فقرة مستقلة لاحقاً لأهميتها؛ ولذلك اكتفى الباحث بالإشارة إليها بنحو مختصر هنا.

د. السحب على المكشوف عن طريق خطابات الضمان، فقد تكون قيمة الكفالة التي يتحملها البنك عن العميل أكثر من رصيد العميل فينكشف حسابه الخاص لتلك العملية، وسيأتي تفصيل عن خطابات الضمان في الفصل القادم.

المطلب الثالث: حكم السحب على المكشوف في البنوك التقليدية

لا خلاف بين العلماء بأن جميع أنواع السحب على المكشوف في البنوك التقليدية والذي يقوم على أساس قرض مقابل فائدة محددة وثابتة، غير جائز وهو من الربا للأدلة التي سبق ذكرها عند حديث الباحث عن السندات.

المبحث الثالث: الاعتمادات المستندية في البنوك التقليدية

المطلب الأول: تعريف الاعتمادات المستندية

الاعتمادات المستندية: تمثل وثيقة يوجهها بنك إلى أحد مراسيله[1] في الخارج يدعوه فيها إلى أن يدفع مبلغاً معيناً من النقود أو يمنح قرضاً- أو يفتح اعتماداً- للمستفيد[2] ومن تاريخ قيام البنك المراسل (الأجنبي) بدفع المبلغ المحدد للبائع يصبح ذلك البنك دائناً للبنك المحلي ويبدأ احتساب الفائدة على الدين حتى يقوم البنك المحلي بسداد الدين إلى البنك المراسل(الأجنبي)[3]

المطلب الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية

١.تنقسم الاعتمادات المستندية من حيث طبيعة الاعتماد إلى قسمين[4]:

أ.اعتماد الاستيراد: ويقوم بفتحه المستورد لصالح المصدّر بالخارج لشراء سلعة أجنبية.

ب.اعتماد التصدير:يقوم بفتحه المشتري الأجنبي لصالح المصدر بالداخل لشراء ما يبيعه من بضائع محلية.

٢.وينقسم الاعتماد المستندي من حيث طبيعة المستندات إلى قسمين[5]:

أ.اعتماد مستندي بالاطلاع: يقتضي دفع مبلغ الاعتماد عند تسلم مستندات البضاعة من المصدر كما هو متفق.

ب.اعتماد مستندي بالقبول:يقتضي بعدم دفع المبلغ إلا بعد أن تصل المستندات إلى المستورد وقبولها.

---

[1] جهة يعتمدها البنك المحلي للتعامل معها في الاعتمادات المستندية وغير ذلك، يمكن أن تكون بنك أو شخص.

[2] الموسوعة الاقتصادية، راشد البراوي:٢٤١ (دار النهضة العربية،١٤٠٦هـ)

[3] بحث المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها، الشيخ مصطفى الزرقا:١٤ (المركزي العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي،جامعة الملك عبد العزيز،جدة،١٩٨٣م)

[4] بنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني:٩١ (دار عالم الكتب،الرياض،١٩٨٧م)

[5] المرجع السابق

٣.وتنقسم الاعتمادات المستندية من حيث الإلزام بها وعدمه إلى قسمين:[١]

أ.اعتماد قابل للإلغاء حيث يجوز للبنك أن يرجع عنه دون مسؤولية عليه من قبل المستفيد.

ب.اعتماد قطعي لا يجوز للبنك أن يرجع عنه أو يلغيه.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للاعتماد المستندية في البنوك التقليدية

في الاعتمادات المستندية لدينا حالتان[٢]:

الحالة الأولى: إذا كان فاتح الاعتماد مالكاً لقيمة خطاب الاعتماد (مغطى) فإن العلاقة بين فاتح الاعتماد والبنك تكيّف على أنها وكالة؛ لأن البنك بالنسبة لفاتح الاعتماد كالوكيل بالنسبة لموكله، إلا أن هذه الوكالة غير قابلة للنقض إلا إذا وافق المستفيد نظراً لتعلقها بحقه، وهنا يجوز للبنك أن يتقاضى أجراً لقاء هذه العملية[٣].

الحالة الثانية: إذا كان فاتح الاعتماد لا يملك قيمته (غير مغطى) أو يملك أقل منه، فإن ما تقوم به البنوك التقليدية من تمويل جزئي أو كلي للاعتمادات المستندية لقاء فوائد محتسبة على أساس فترة التمويل هو من الربا المحرم؛ لأنه قرض بفائدة وقد سبق ذكر الأدلة على ذلك[٤] وسوف يعرض الباحث في الفصل الثاني البدائل الشرعية لهذه المعاملة.

---

[١] بنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني:٩١ (دار عالم الكتب،الرياض،١٩٨٧م)

[٢] معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام،د.علي السالوس:٧٣ (مكتبة الحرمين قطر،ط١، ١٩٨٣م)

[٣] المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٨٧ (هيئة الموسوعة العربية ،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[٤] البنوك الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١٤١ (قطر:المحاكم الشرعية والشؤون الدينية١٤٠٧هـ)

المبحث الرابع: خطابات الضمان في البنوك التقليدية

المطلب الأول: حقيقة خطابات الضمان في البنوك التقليدية

أولاً: تعريف خطاب الضمان: هو تعهد يصدر عن البنك بناء على طلب عميله بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدة محددة، وبعبارة موجزة: هو صك يتعهد بمقتضاه البنك بأن يدفع مبلغاً معيناً لحساب طرف ثالث أو جهة معينة.[1] من خلال تعريف خطاب الضمان يتبين بأنه يتكون من العناصر الآتية:

١. كفيل: وهو المصرف الذي يصدر خطاب الضمان
٢. المكفول عنه: وهو العميل طالب خطاب الضمان
٣. المستفيد: وهو الجهة التي صدر خطاب الضمان لصالحها
٤. الضمان الذي يستفيده العميل
٥. العائد الذي يتقاضاه المصرف وهو نوعان:
   - عمولة إصدار خطاب الضمان
   - عمولة تمديد أو تعديل
٦. مبلغ الضمان: وهو المبلغ الذي صدر الخطاب به
٧. مدة الضمان:وهي الفترة الزمنية التي يكون فيها المصرف ملتزماً بتنفيذ ما ورد في الخطاب
٨. الشروط التي يتضمنها خطاب الضمان من رهن عيني أو تأمين نقدي ونحو ذلك.[2]

---

[1] المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٨٣(هيئة الموسوعة العربية ،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م) البنوك الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١١٧ (قطر:المحاكم الشرعية والشؤون الدينية١٤٠٧هـ) عمليات البنوك، محمود الكيلاني:١٤٢/١ (دار الجيب،الأردن،١٩٩٢م)

مثاله: مقاول يريد أن يدخل في تنفيذ مشروع حكومي بمقدار مليون ليرة ، فإن من المعتاد أن تشترط الجهة الحكومية على المتعهد خطاب ضمان من البنك بمقدار كلفة المشروع أو قريب منه للتأكد من ملاءته وجديته في التنفيذ، بحيث إذا أخل المقاول بتعهده فإن البنك يدفع المبلغ للجهة الحكومية.

[2] الخدمات المصرفية،د.علاء الدين زعتري:٣٣١ (دار الكلم الطيب،دمشق،٢٠٠٢م)

ثانياً: أهمية خطاب الضمان [1]

تتمثل أهمية خطاب الضمان من كونه يحل محل التأمين النقدي الذي يطلب تقديمه في مجال عقود التوريد والأشغال العامة من خلال الدخول في المناقصات والاشتراك في المزايدات، كما أن خطاب الضمان يقدم وثيقة يمكن بموجبها، استلام البضائع المستوردة وأيضاً يقدم خطاب الضمان لوقف تنفيذ بعض الأحكام سواء على البضائع المحتجزة أو لإخراج متهم من السجن.

المطلب الثاني: أنواع خطاب الضمان [2]

١. ينقسم خطاب الضمان من حيث كونه مغطى أو غير مغطى إلى:

أ. **خطاب ضمان مغطى بغطاء كامل:** وهو الذي غُطيت قيمته كلها من قبل العميل، ويراد بالغطاء التأمين العيني أو النقدي.

ب. **خطاب ضمان مغطى بغطاء جزئي:** وهو الذي غُطي جزء من قيمته.

ج. **خطاب ضمان غير مغطى:** وهو الذي لم تغط قيمته كلياً.

٢. وينقسم خطاب الضمان من حيث الغرض إلى:

أ. **خطاب ضمان ابتدائي:** وهو ما يشترط تقديمه لمجرد الدخول في العمليات التعاقدية لضمان جدية العميل للعطاء في المناقصات والمزايدات وينتهي بمجرد إحالة العطاء على متعهد آخر غير مقدمه.

ب. **خطاب ضمان نهائي:** وهو ما يشترط تقديمه لضمان تنفيذ قيام العميل بتنفيذ العمل بحسب مواصفات العقد المتفق عليه.

٣.وينقسم خطاب الضمان بحسب التقييد والإطلاق إلى:

أ.**خطاب ضمان مشروط:** هو الخطاب الذي يشترط فيه دفع قيمته عند عجز العميل عن الدفع أو عند عدم الوفاء بالالتزامات.

---

[1] النظام الاقتصادي في الإسلام،د.محمود بن إبراهيم الخطيب:٢٠٥. (مكتبة الحرمين الرياض ط١ ١٩٨٩)

[2] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٩٧ (دار النفائس، الأردن ط٤، ١٤٢٢ هـ ٢٠٠١م)

المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٨٣ وما بعدها (هيئة الموسوعة العربية ،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

ب. خطاب ضمان غير مشروط: وهو الذي لا يشترط فيه حصول عجز للعميل وإنما يستحق المستفيد الدفع بمجرد تقديمه للبنك.

المطلب الثالث: التكييف الشرعي لخطاب الضمان وحكمه

اختلف الفقهاء المعاصرون في تكييف خطاب الضمان على عدة أقوال:

القول الأول: تخرّجه على أساس الكفالة؛ لأنه يتفق في المعنى معها وهو التزام الشخص مالاً واجباً على غيره لشخص ثالث[1] وبالتالي لا يجوز أخذ الأجرة على الكفالة؛ لأن الكفالة بالمال قرض على المدين فإن رده مع زيادة كان ربا، ولأن الكفالة من عقود التبرعات التي لا يجوز أخذ الأجرة عليها كما نصّ الفقهاء.[2]

القول الثاني: خرّج خطاب الضمان على أساس الوكالة[3] والتي تعني إنابة إنسان غيره فيما يقبل النيابة[4] فالعميل يوكل المصرف في دفع قيمة خطاب الضمان للمستفيد إذا طلبه في مدة معينة والوكالة يمكن أن تكون بأجر وبالتالي خطاب الضمان يأخذ أحكام الإجارة.

القول الثالث: خرّج خطاب الضمان على أساس قاعدة الخراج بالضمان[5] أي المنفعة مستحقة بالضمان، فالمصرف في خطاب الضمان قد ضمن حق المستفيد فيستحق نصيباً من الربح العائد للعميل من العملية المضمونة.

القول الرابع: خرّج خطاب الضمان على أساس الجعالة[6] وهي جعل شيء – من المال– معلوم أجرة لمن يعمل عملاً مباحاً ولو مجهولاً وعلى مدة ولو مجهولة [7] فالمصرف في خطاب

---

[1] خطاب الضمان، بكر أبو زيد:١/٢٠٦ (مكتبة الرشيد، الرياض ١٩٨٦م)

الموسوعة العلمية العملية للبنوك الإسلامية:٥/٤٨٩ (الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة)

[2] المبسوط:٢٠/٣٢ (السعادة بمصر) الشرح الصغير للدردير:٣/ ٣٤٢ (دار المعارف، مصر، ١٩٧٤م)

الأم:٣/٢٠٥ (بولاق،١٣٢٤هـ) المغني:٦/٤٤١ (هجر، مصر،١٤١٠هـ)

[3] تطوير الأعمال المصرفية،د.سامي حمود:٣٠٠ (دار الاتحاد العربي)

[4] المعايير الشرعية:٣٢٦ (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[5] الاستثمار والرقابة الشرعية،د.عبد الحميد البعلي:٥٩ ومابعدها (مكتبة وهبة ط١، ١٩٩١م)

[6] البنك اللاربوي في الإسلام، السيد محمد باقر الصدر:١٣٠ وما بعدها.(دار الكتاب اللبناني،بيروت،ط٢ ،١٩٧٣)

[7] كشاف القناع: ٤/٢٠٢ وما بعدها (دار الفكر، بيروت، ١٩٨٢م)

الضمان يتعهد بالوفاء للمستفيد عند طلب العميل ذلك والعميل يلتزم بدفع عوض لدى قيام المصرف بهذا التعهد والتنفيذ.

القول الخامس: ذهب الدكتور نزيه حماد إلى جواز أخذ الأجر على خطاب الضمان حتى ولو كان غير مغطى بشروط وضوابط حيث قال: الكفالة بالمال فيها ثلاثة أمور: التزام الكفيل بالدين، أداء الكفيل الدين، رجوع الكفيل على المكفول بما أدى عنه، واشتراط الجعل فيها له في التطبيق خمسة أحوال.[1]

نوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا كان الدين ذاته لا يجوز أخذ عوض أو فائدة عليه فمن باب أولى عدم جواز أخذ العوض على مجرد الالتزام بالدين، ثم إن تعارف الناس وتراضي المتعاقدين لا يحل حراماً.

---

[1] " ١ . التزام الكفيل بالدين إذا لم يقم بأدائه إلى المكفول له، يجوز أخذ الأجر عليه، حيث إن مجرد الالتزام بالدين فيه مصلحة مقصودة ومنفعة مشروعة للمكفول فجازت المعاوضة عنه بمال؛ لتعارف الناس على تقوّمه، وتراضي الطرفين عليه، واعتباراً بسائر منافع الآدميين والأعيان المالية التي لا خلاف في جواز مبادلتها بالمال، وتخريجاً على أقوال كثير من الفقهاء بجواز المعاوضة عن مجرد الالتزام بالمال، وأخذ الجعل عليه، وذلك في فروع ومسائل وتطبيقات عديدة في المذاهب المختلفة.

٢. التزام الكفيل بالدين – إذا قام بأدائه إلى المكفول له، وكان الكفيل مديناً للمكفول بمثل الدين الذي وفاه عنه – يجوز أخذ الأجر عليه؛ وذلك لوقوع المقاصة جبراً بين الدينين، وبراءة ذمة كل من الكفيل والمكفول بها، وانتهاء الكفالة والمداينة المترتبة عليها حالاً دون تأجيل.

٣. التزام الكفيل بالدين–إذا قام بأدائه إلى المكفول له، وكان الكفيل مديناً للمكفول ببعض الدين الذي قضاه عنه– يجوز أخذ الأجر عليه، إذا بادر المكفول على الفور بوفائه القدر الباقي في ذمته من المال الذي أداه عنه وذلك لانتهاء الكفالة والمداينة الناشئة عنها حالاً دون تأخير.

٤. التزام الكفيل بالدين –إذا قام بأدائه عن المكفول دون أن يكون الكفيل مديناً له بمثل الدين الذي أداه عنه– يجوز أخذ الأجر عليه، إذا بادر المكفول بوفائه مثل ما قضى عنه فور الأداء أو في يومه، وذلك لانتهاء الكفالة وكذا المداينة الناشئة عنها حالاً دون تأخير.

٥. التزام الكفيل بالدين –إذا قام بأدائه عن المكفول ، ولم يكن الكفيل مديناً للمكفول بمثل الدين الذي وفاه عنه قدراً ووصفاً، ولم يبادر المكفول على الفور إلى إبراء ذمته مما ثبت فيها للكفيل من دين، حتى صار المبلغ المؤدى كله أو جزؤه ديناً مؤجلاً في ذمته– لا يجوز أخذ الأجر عليه؛ لأن الجعل على الالتزام حينئذ ليس إلا حيلة لأكل ربا النسيئة أو ذريعة إليه، وذلك محرم شرعاً." قضايا فقهية معاصرة،د.نزيه حماد: ٣١٠ وما بعدها (دار القلم، دمشق، ٢٠٠١م)

القول السادس: ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية بجدة من ١٠-١٦ربيع الآخر ١٤٠٦هـ /٢٢ -٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م فقد قرر ما يأتي:

أولاً: إن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالاً أو مآلاً، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان أو الكفالة، وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له)

ثانياً: إن الكفالة هي عقد تبرع[1] يقصد به الإرفاق والإحسان وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعاً على المقروض، وذلك ممنوع شرعاً. ولذلك فإن المجمع قرر ما يلي:

أولاً: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان – والتي يراعي فيها عادة مبلغ الضمان ومدته – سواء أكان بغطاء أم بدونه.

ثانياً: أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعية جائزة شرعاً، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي، يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

خلاصة القول:

لا حرج من إصدار خطاب الضمان من الناحية الشرعية ولكن الإشكال في أخذ عمولة أو أجر على إصداره فإذا كان خطاب الضمان غير مغطى، لا يجوز أخذ الأجر على إصداره؛ لأنه يكون عندها كفالة، والكفالة من عقود التبرع فلا يجوز أخذ الأجر عليها، وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.[2]

---

[1] المبسوط:٢٠/٣٢ (السعادة بمصر) الشرح الصغير للدردير:٣/٣٤٢(دار المعارف،مصر،١٩٧٤م)
الأم:٣/٢٠٥ (بولاق،١٣٢٤هـ) المغني لابن قدامة:٦/٤٤١ (هجر،مصر،١٤١٠هـ)

[2] المبسوط:٢٠/٣٢(السعادة بمصر) الشرح الصغير للدردير:٣/٣٤٢(دار المعارف،مصر،١٩٧٤م) الأم:٣/٢٠٥(بولاق،١٣٢٤هـ)
المغني لابن قدامة:٦/٤٤١ (هجر،مصر،١٤١٠هـ)

وأما إذا كان الخطاب مغطى تغطية جزئية فهو وكالة في الجزء المغطى وكفالة في الجزء غير المغطى وحينئذ يجوز في حالة توافر صفة الوكالة أخذ الأجر على الخطاب أما أخذ الأجر على الكفالة فغير جائز للأسباب التي سبق ذكرها والبنوك التقليدية تأخذ أجراً على جميع ما تصدره من خطابات الضمان وهذا لا يجوز.[1]

[1] المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي: ٤٧٠ (دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

المبحث الخامس: بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

المطلب الأول: حقيقة بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية

١.تعريف بطاقة الائتمان: مستند يعطيه مُصدره لشخص طبيعي أو اعتباري (بناء على عقد بينهما) يمكّنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالاً لتضمُّنه التزام المصدِر بالدفع. [١]

أطراف التعامل في بطاقة الائتمان. [٢]

إن أطراف التعامل الرئيسة بالبطاقة هم:

المنظمة العالمية: هي هيئة أو منظمة عالمية تملك العلامة التجارية للبطاقة وهدفها ليس الربح بل خدمة البنوك الأعضاء وتقديم البرامج وتطويرها.

البنك المصدر: وهو البنك الذي يقوم بإصدار البطاقة بناء على ترخيص معتمد من المنظمة العالمية، ويقوم بتسويقها على من يرغب في استخدامها وهم حملة البطاقات.

حامل البطاقة: هو عميل البنك الذي يشترك في نظام البطاقات، ويقوم باستخدامها لاحتياجاته المختلفة.

البنك التاجر: وهو البنك الذي يقوم بالترويج لاستخدام البطاقات لدى أصحاب المتاجر والخدمات، بعد حصوله على ترخيص من قبل المنظمة العالمية.

التاجر: المحل التجاري أو أي جهة تعتمد قبول البطاقة في عمليات الشراء بدلاً من النقد.

٢. أهمية بطاقات الائتمان

تحقق بطاقات الائتمان التي يقدمها البنك منافع مشتركة لكل من حاملها وقابلها ومصدرها، **فحامل البطاقة** يتفادى بها حمل النقود وتعرضها للضياع أو السرقة أو عدم الكفاية لمتطلباته المالية ولاسيما في السفر.

وقابل البطاقة (التاجر) تُحقق له البطاقة الرواج لبضائعه، وإيجاد فرص الشراء بدلاً من تسويف الراغب فيها لعدم حمله ما يكفي من النقود عند توافر رغبته في الشراء.

---

[١] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٣ (٧/١)

[٢] بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية، د.عبد الستار أبو غدة:٢١٥/٢ (دلة البركة،جدة،٢٠٠٢م)

وبالنسبة **للبنك المصدر لها** فإنها بالإضافة لما تجلبه من عمولات وما تتيح له من تحريك للأموال واستفادة من عمليات الصرف، تجعل حامل البطاقة واحداً من عملاء البنك في المجالات الأخرى التي تحتاج فيها إلى بنك.[1]

المطلب الثاني: أنواع بطاقات الائتمان ووصفها[2]

هناك نوعان رئيسان لبطاقات الائتمان:

١. بطاقة الخصم الشهري CHARGE CART

هذه البطاقة أداة ائتمان في حدود سقف معين ولفترة محددة ، تمكن حاملها من استخدامها بعمليات الشراء المختلفة وتلقي الخدمات في شتى أنحاء العالم، وكذلك السحب النقدي، ليس فيها تسهيلات ائتمانية متجددة لحاملها، وإنما عليه تسديد أثمان مشترياته خلال الفترة المحددة عند تسلمه الكشوف المرسلة إليه من البنك، إذا تأخر مستخدمها في السداد عن الفترة المسموح بها، يترتب عليه فوائد ربوية، ولا يدفع حامل البطاقة للبنك المصدر للبطاقة أي زيادة على أثمان المشتريات والخدمات، ولكن يحصل البنك على نسبة معينة (عمولة) من قابل البطاقة على مبيعاته أو خدماته التي تمت بالبطاقة.[3]

٢. بطاقة الائتمان المتجدّد CRAEDIT CARD

هذه البطاقة أداة ائتمان في حدود سقف متجدد على فترات يحددها مصدر البطاقة وهي أداة وفاء أيضاً، يستطيع حاملها تسديد أثمان السلع والخدمات والسحب نقداً في حدود سقف الائتمان الممنوح، وفي حالة الشراء للسلع أو الحصول على الخدمات يمنح حاملها فترة سماح يسدد خلالها المستحق عليه دون فوائد، كما تسمح له بتأجيل السداد خلال فترة محددة مع ترتب فوائد عليه، أما في حالة السحب النقدي فلا يمنح حاملها فترة سماح، ولا يتقاضى البنك المصدر للبطاقة أية نسبة من حامل البطاقة على المشتريات والخدمات، ولكنه يحصل على نسبة معينة (عمولة) من قابل البطاقة على مبيعاته أو خدماته التي تمت بالبطاقة، وللبنك المصدر

---

[1] بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، عبد الستار أبو غدة:٢٠٨/٢ (دلة البركة،جدة،٢٠٠٢م)
المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي:٥٣٨(دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

[2] قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد،د.نزيه حماد:١٤٢ (دار القلم، دمشق،٢٠٠١م)

[3] بنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني:٩١ (دار عالم الكتب،الرياض،١٩٨٧م)

للبطاقة حق شخصي ومباشر قِبل حامل البطاقة في استرداد ما دفعته عنه، وحقه في ذلك حق مجرد ومستقل عن العلاقة الناشئة بين حامل البطاقة والجهة القابلة لها بموجب العقد المبرم بينهما، هذه البطاقة تشتمل على عقد إقراض ربوي،يسدده حاملها على أقساط مؤجلة بفوائد ربوية.
وأمثلتها: الفيزا، والماستر كارد والداينرز كارد، والأمريكان إكسبريس، وهي الأكثر رواجاً في عصرنا، وهي أنواع ثلاثة : الخضراء ، والذهبية ، والماسية.[1]

المطلب الثالث:الحكم الشرعي لبطاقة الخصم الشهري وبطاقة الائتمان المتجدد[2]

لا يجوز إصدار بطاقة الخصم الشهري؛ لأنها تشتمل على قرض ربوي، وكذلك بطاقة الائتمان المتجدد، يحرم التعامل بها؛ لأنها تشتمل على عقد إقراض ربوي، يسدّده حاملها على أقساط مؤجلة بفوئد ربوية.[3]

المطلب الرابع: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان

١. غرامات التأخير على حامل البطاقة

أخذ فوائد عن التأخير لا يجوز ويُعد من الربا وبالتالي ليس للمصرف الإسلامي أن يأخذ أي زيادة إذا ما تأخر العميل حامل البطاقة عن تسديد الدين.[4]
وذهبت هيئة المحاسبة والمراجعة وبعض الهيئات الشرعية إلى أنه يجوز اشتراط غرامات تأخير على المدين المماطل على أن تصرف في وجوه الخير.[5] وممن قال بذلك الهيئة الشرعية لبنك الغرب الإسلامي في السودان وبيت التمويل في الكويت وندوة البركة الثانية عشرة.[6]

---

[1] بنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني:٩١ (دار عالم الكتب،الرياض،١٩٨٧م)

[2] قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد،د.نزيه حماد:١٦٦

المعايير الشرعية:١٦(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين،٢٠١٠م)

[3] قضايا فقهية معاصرة،د.نزيه حماد:١٥٦(دار القلم، دمشق ٢٠٠١م) بطاقات الائتمان بين المصارف الإسلامية والمصارف الربوية من وجهة نظر الفقه الإسلامي،د.عبد الستار إبراهيم الهيتي:٢٠٨/١(بحث مقدم لمؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية،جامعة الشارقة،منشور في كتاب الوقائع جزء الأول) فقه المعاملات المالية، د.وهبة الزحيلي:٥٤٤(دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

[4] بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية المعاصرة،د.أبو غدة:٢٣٢/٢ (دلة البركة،جدة،٢٠٠٢م)

[5] المعايير الشرعية:٣١(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين،٢٠١٠م)

[6] المرجع السابق

واستدلوا بأن بعض العلماء ذهبوا إلى جواز التعزير بالمال، وبما ذهب إليه بعض المالكية من صحة التزام المقترض بالتصدق إن تأخر عن السداد.[1]

يرى الباحث عدم جواز ذلك؛ لأنه في الحقيقة قرض يترتب عليه زيادة عند التأخير وهذه الصورة قريبة جدا من الربا.

٢. حكم استخدام بطاقات الائتمان التي فيها شرط تقاضي فوائد في حال التأخير

لا يجوز استخدام بطاقات ائتمانية فيها شرط تقاضي فوائد في حال التأخير[2] ؛ لأنه شرط يفسد العقد، إلا أن الحنابلة[3] قالوا: الشرط الفاسد لا يفسد المعاوضات المالية، ولذلك ذهب بعض المعاصرين[4] إلى جواز استخدام بطاقات الائتمان التي فيها شرط تقاضي فوائد في حال التأخير، وقالوا إذا اتخذ حامل البطاقة من الاحتياطات ما يكفل عدم تطبيق هذا الشرط المحرم عليه فلا بأس.. ؛ لأنه في معرض الإلغاء شرعاً لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة[5] رضي الله عنها في أمر بريرة " خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق، وفي رواية "اشتريها وأعتقيها واشترطي لهم الولاء"[6] أي لا تبالي؛ لأن اشتراطهم مخالف للحق فلا يكون ذلك للإباحة، بل المقصود الإهانة وعدم المبالاة بالاشتراط، وإن وجوده كعدمه

يرى الباحث بأن رأي الجمهور هو الراجح؛ لأنه من الناحية العملية لا يمكن إلغاء الشرط؛ لأنه ملزم من الناحية القانونية.

---

[1] المعايير الشرعية: ٣١(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين،٢٠١٠م)

[2] المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي: ١١٠ (هيئة الموسوعة العربية،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[3] المرجع السابق

[4] بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية المعاصرة،د.أبو غدة:٢/٢٣٢ (دلة البركة،جدة،٢٠٠٢م)

[5] أم المؤمنين زوج النبي صلى الله عليه وسلم، أفقه النساء وأعلمهن بالدين، تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم في السنة الثانية للهجرة، روت عنه ٢٢١٠ حديثاً، ولدت سنة ٤ من البعثة، وتوفيت في المدينة سنة ٥٨ هـ . الإصابة في تمييز الصحابة: ٤/ ٣٥٩،٣٦١ رقم الترجمة ٧٠٤

[6] البخاري:كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل،٢/٧٥٩ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

٣.شراء سلع أو خدمات محرمة بالبطاقة

لا يجوز إصدار بطاقة الائتمان لمن يعلم البنك أنه يستخدمها في أعمال مخالفة للشريعة الإسلامية؛ لأن في ذلك معاونة له على الإثم.[١]

ومن المسائل التي تتعلق ببطاقات الائتمان: حكم صرف العملات عند استخدام البطاقة، وحكم أخذ عمولة على السحب النقدي بالبطاقة، وحكم شراء الذهب والفضة وصرف العملات بالبطاقة، وحكم انضمام البنك إلى عضوية المنظمات العالمية الراعية للبطاقات وهي من حيث المبدأ جائزة وسوف يتم بحثها عند الحديث عن بطاقات الائتمان في المصارف الإسلامية.

[١] المعايير الشرعية:١٨وما بعدها (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين،٢٠١٠م)

المبحث السادس: خصم الأوراق التجارية وشراء قوائم الديون التجارية

المطلب الأول: حقيقة خصم الأوراق التجارية

مضمون عملية الخصم أن العميل يكون لديه ورقة تجارية تستحق الدفع بعد فترة زمنية معينة،فيقوم العميل بتظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية مقابل أن يدفع له البنك قيمتها محسوماً منها مبلغاً من المال، ويقوم البنك بتحصيلها بعد ذلك في الوقت المعين لأدائها.[١]

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخصم الأوراق التجارية

تكيّف عملية خصم الأوراق التجارية على أنها قرض جر نفعاً (قرض ربوي) لأن العميل اقترض من البنك على أن يدفع أكثر مما اقترض وهو قيمة الورقة التجارية، وبالتالي خصم الأوراق التجارية قرض ربوي محرم[٢] وكذلك لا يجوز بيع الورقة التجارية المؤجلة بمثل مبلغها؛ لأنه ربا النسيئة، ولا بأكثر منها؛ لأنه ربا النسيئة والفضل[٣] وأما جعل الورقة التجارية ثمناً لسلعة معينة فجائز شرعاً بشرط قبض السلعة حقيقة أو حكماً وكذلك لحامل الورقة التجارية شراء سلعة إلى أجل (بقدر أجل الورقة التجارية) وبعد أن يثبت الدين في ذمته، يحيل حامل الورقة دائنه (البائع) على المدين له بتلك الورقة، ويكون ذلك من باب الحوالة.[٤]

هذا وقد صدرت قرارات المجامع الفقهية بالتحريم:

١. جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته السابعة:إن حسم (خصم) الأوراق التجارية: غير جائز شرعاً؛ لأنه يؤول إلى ربا النسيئة المحرم[٥] والأوراق التجارية هي الشيكات، والكمبيالات، والسندات، وما يشبهها

٢. جاء في قرارات مجلس "المجمع الفقهي الإسلامي" التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة ما يأتي:[٦]

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي:٤٧٢ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[٢] معاملات البنوك الحديثة في ضوء الإسلام،د.علي السالوس:٤٢،٧٥ (دار الحرمين، قطر، ١٩٨٣م)

[٣] المعايير الشرعية:٢٢٧ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[٤] المرجع السابق

[٥] قرار رقم:٦٦/٢/٧، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،العدد السابع:٢/٢١٧

[٦] قرار رقم:٨٩ (١/١٦) .

ثانياً: من صور بيع الدَّيْن غير الجائزة:

أ. بيع الدَّين للمدين بثمن مؤجل أكثر من مقدار الدين؛ لأنه صورة من صور الربا، وهو ممنوع شرعاً، وهو ما يطلق عليه "جدولة الدَّين"

ب. بيع الدَّين لغير المدين بثمن مؤجل من جنسه، أو من غير جنسه؛ لأنها من صور بيع الكالئ بالكالئ (أي: الدَّين بالدَّين) الممنوع شرعاً.

المطلب الثالث: شراء قوائم الديون التجارية وحكمه

ما تقوم به البنوك التقليدية أو الشركات المتخصصة من شراء حقوق المحلات التجارية والشركات تجاه عملائها لقاء خصم جزء من قيمة القوائم (الفواتير) هو تعامل محرم شرعاً؛ لأن شراء الديون من أصحابها بثمن معجل أقل من قيمة الدَّين هو من العقود الربوية المحرَّمة، وقد اجتمع فيه ربا الفضل وربا النسيئة، فهو بيع ديْنٍ بنقدٍ متفاضلاً ونسيئةً، فالفضل: في زيادة الدين عن المبلغ المدفوع، والنسيئة: في تأخير استلامه إلى وقت حلوله، وقرارات المجامع الفقهية السابقة تؤيّد التحريم.

وهناك علة أخرى تجعل العقد محرَّماً وهي "الغرر" فالقدرة على تحصيل الديون غير متيقنة، فهي مجهولة،وقد(نَهَى النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم عَنْ بَيْعِ الغَرَرِ)[1] وبناء على تحريم هذه المعاملة فإنه يحرم العمل في تلك الشركات والمؤسسات التي تقوم على شراء ديون الناس، سواء ما معهم من شيكات أو كمبيالات، أو فواتير الهواتف وغيرها.كذلك لا يجوز توريق (تصكيك) الديون بحيث تكون قابلة للتداول في سوق ثانوية؛لأنه في معنى حسم الأوراق التجارية المشار لحكمه في المطلب السابق.

[1] مسلم:كتاب البيوع،باب تحريم بيع حبل الحبلة،٣/ ١١٥٣(دار إحياء التراث العربي،د،ت)

المبحث السابع: بيع العينة

المطلب الأول: حقيقة بيع العينة

١. تعريف العينة:

العينة في اللغة: تأتي بمعنى الربا، تقول: عيّن التاجر أي أخذ بالربا أو أعطى. وتأتي بمعنى السلف، قيل سميت بذلك لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً أي نقداً[١].

وفي الاصطلاح: هي أن يبيعه عيناً بثمن كثير مؤجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير ليبقى الكثير في ذمته[٢] وبعبارة أخرى العينة هي أن يبيع السلعة بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه ثانية بثمن حال أقل منه[٣].

٢. سبب لجوء الناس إلى بيع العينة

إن سبب لجوء كثير من الناس إلى بيع العينة، قلة وجود القرض الحسن في المجتمع؛ وذلك لضعف الوازع الديني عند الكثير من الأغنياء وطمعهم وسيطرة الدنيا على قلوبهم، وقلة الوازع الديني عند الكثير من الفقراء المدينين الذين ماطلوا في وفاء ديونهم .. مع قدرتهم على الأداء...كل هذا أدى إلى لجوء الناس إلى العينة من أجل الحصول على المال اللازم، قال صلى الله عليه وسلم"إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم"[٤] فالملاحظ أن التبايع بالعينة جاء نتيجة لضن الناس بالدينار والدرهم.

---

[١] المصباح المنير:٢/٤٤١(المكتبة العلمية،بيروت،د،ت)

[٢] مغني المحتاج:٢/٣٩ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٣] الأم:٣/٧٥ (دار المعرفة، بيروت،١٣٩٣هـ)

[٤] أحمد:٢/٢٨(مؤسسة قرطبة،مصر،د،ت) وصححه ابن القطان بعد أن أخرجه من الزهد لأحمد كأنه لم يقف على المسند وله طريق أخرى عند أبي داود وأحمد أيضاً من طريق عطاء الخراساني عن نافع عن ابن عمر قلت وعندي أن إسناد الحديث الذي صححه ابن القطان معلول لأنه لا يلزم من كون رجاله ثقات أن يكون صحيحاً لأن الأعمش مدلس ولم ينكر سماعه من عطاء وعطاء يحتمل أن يكونهو عطاء الخراساني فيكون فيه تدليس التسوية بإسقاط نافع بين عطاء وابن عمر فرجع الحديث إلى الإسناد الأول وهو المشهور.انظر: تلخيص الحبير:٣/١٩(المدينة المنورة،١٩٦٤)

المطلب الثاني: حكم بيع العينة

اختلف العلماء في حكم بيع العينة على قولين:

القول الأول:[1] ذهب أبو حنيفة ومحمد[2] والمالكية والحنابلة إلى عدم جواز بيع العينة وأنه حيلة للوصول إلى الربا المحرم.

القول الثاني:[3] ذهب الشافعية وابن حزم[4] وأبو يوسف من الحنفية إلى جواز بيع العينة حتى لو غلب الظن وجود المواطأة بين البائع والمشتري.

واستدل أصحاب هذا القول بأن العينة حرام بما يأتي:

١- **القرآن الكريم:** قال تعالى: "وأحل الله البيع" البقرة الآية (٢٧٥)

وجه الاستدلال: أن لفظ البيع عام يشمل جميع البيوع ومنها بيع العينة ولم يثبت ما يحرم بيع العينة، فبقي داخلاً تحت العموم المفيد للجواز.

المناقشة: يمكن القول بأن عموم الآية السابقة، قد خصصت بأحاديث تحريم العينة التي سيأتي ذكرها، فلا حجة باستدلال العموم.

رد عليهم بأن الأحاديث ضعيفة، وإن صحت فتفسيرها يحمل على وجه غير الذي حملها عليه الفريق الآخر.

---

[1] رد المحتار:٥٤٢/٧ (عالم الكتب،الرياض ط خاصة، ٢٠٠٣م) البدائع:١٩٩/٥(دار الكتاب العربي،بيروت ١٩٨٢م)
مواهب الجليل:٢٦٨/٦ (دار الكتب العلمية بيروت،ط خاصة ٢٠٠٣م) الفروق:٢٦٦،٢٦٧/٣ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[2] إمام بالفقه والأصول ولد بواسط، ونشأ بالكوفة من أشهر تلاميذ الإمام أبي حنيفة، وانتقل إلى بغداد، ولاه الرشيد القضاء بالرقة، توفي بالري سنة ١٨٩ هـ . الفوائد البهية في تراجم الحنفية : ١٩٩رقم الترجمة ٣٤١،الأعلام للزركلي:٨٠/٦

[3] الأم:٧٨/٣(دار المعرفة، بيروت،١٣٩٣هـ) مغني المحتاج:٣٩/٢(دار الفكر، بيروت،د،ت)
المحلى:٦٨٦/٩ (دار الاتحاد العربي١٩٦٩م) رد المحتار:٥٤٢/٧ عالم الكتب،الرياض ط خاصة، ٢٠٠٣م)

[4] عالم الأندلس في عصره، أحد أئمة الإسلام ولد بقرطبة سنة ٣٨٤ هـ،من أشهر مصنفاته المحلى، وتوفي في بادية لبلة من بلاد الأندلس سنة ٤٥٦ هـ . الأعلام للزركلي: ٢٥٤/٤

٢- السنة النبوية: ما رواه أبو سعيد الخدري[١] وأبو هريرة[٢] أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً على خيبر، فجاء بتمر جنيب[٣]، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أ كلُّ تمر خيبر هكذا؟"قال: لا والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصّاع من هذا بالصّاعين والصّاعين بالثلاثة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"لا تفعل، بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً"[٤]

وجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم أرشد من يريد أن يستبدل تمراً جيداً برديء أن يبيع الرديء بالدراهم ثم يشتري بها الجيد، ويمكن أن يكون بائع الجنيب هو الذي اشترى منه الجمع أولاً، فيكون قد عادت إليه الدراهم التي هي عين ماله، فالنبي صلى الله عليه وسلم أرشد الرجل إلى وسيلة مشروعة يتوصل بها لشيء كان محرماً.

المناقشة: أجيب بأن الحديث مطلق والمطلق لا يشمل كل بيع وإنما يشيع- يعني بيع من البيوع وليس كل بيع- فإذا عمل به في صورة سقط الاحتجاج به فيما عداها

رد عليهم بأنه لا بد للمطلق أن يتناول أحد أفراده.

٣- الآثار: ما رواه البيهقي[٥] أن رجلاً باع من رجل سرجاً – يعني دابة ذات سرج – ولم ينقده ثمنه فأراد صاحب السرج الذي اشتراه أن يبيعه، فأراد الذي باعه أن يأخذه دون ما باعه منه، فسأل عن ذلك ابن عمر رضي الله عنهما فلم ير بذلك بأساً، وقال فلعله لو باع من غيره باعه

---

[١] صحابي جليل، كان من ملازمي النبي صلى الله عليه وسلم، غزا اثنتي عشر غزوة له في كتب الحديث ١١٧٠ حديثاً، توفي بالمدينة سنة ٧٤ هـ . الإصابة في تمييز الصحابة:٢/ ٣٥ رقم الترجمة ٣١٩٦

[٢] صحابي جليل ، كان من أكثر الصحابة حفظاً للحديث ورواية له ، أسلم سنة ٧ هـ ولزم صحبة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولي إمرة المدينة مرة ، واستعمله عمر بن الخطاب رضي الله عنه على البحرين مدة، له في كتب الحديث ٥٣٧٤ حديثاً توفي بالمدينة سنة ٥٩ هـ وعمره ٧٨ سنة . الإصابة في تمييز الصحابة:٤/٥٣٣ رقم الترجمة:١١٩٠

[٣] نوع جيد من التمر

[٤] البخاري:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة،٢/٧٦٧(الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٥] البيهقي هو أحمد بن الحسين البيهقي النيسابوري الشافعي: من أئمة الحديث، صاحب (السنن الكبرى) و(الصغرى) و(دلائل النبوة) و(المبسوط) وغيرها ،ولد في خسرد جرد في نيسابور، ونشأ فيها ورحل إلى بغداد ثم إلى الكوفة ومكة وغيرهما ، ثم عاد إلى نيسابور فلم يزل فيها إلى وفاته سنة ٤٥٨ هـ صنف زهاء ألف جزء. سير أعلام النبلاء للذهبي: ١٨/ ١٦٣ وما بعدها (مؤسسة الرسالة :١٩٩٤م)

بذلك الثمن أو أنقص[1] واستدل البيهقي أن رجلاً باع بعيراً من رجل فقال: اقبل مني بعيرك وثلاثين درهماً، فسألوا شريحاً فلم ير بذلك بأساً[2]. **وجه الاستدلال:** إقرار ابن عمر وشريح[3] للبيع في الصورتين وهما مطابقتان لبيع العينة.

٤– القياس:

ذلك أن من باع السلعة التي اشتراها منه بعد مدة فالبيع صحيح فلا فرق بين التعجيل في ذلك والتأجيل.[4]

أدلة القول الأول وهو أن العينة حرام استدلوا بما يأتي:

من السنة النبوية

١.ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:"إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله،أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم"[5] وفي رواية له:"إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم"[6]

وجه الاستدلال: الحديث دل على أن بيع العينة سبب البلاء والذل وهذا يدل على أنها تحرم بنص من الشارع.

---

[1] سنن البيهقي الكبرى: كتاب البيوع، باب اختلاف المتبايعين، ٣٣٠/٥، ٣٣١ (دار الفكر،بيروت،د،ت)

[2] سنن البيهقي الكبرى: كتاب البيوع، باب اختلاف المتبايعين، ٣٣٠/٥، ٣٣١ (دار الفكر،بيروت،د،ت)

[3] من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام، أصله من اليمن، ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية رضي الله عنهم جميعاً ،توفي سنة ٧٨ هـ . شذرات الذهب:١/ ٨٥ ، الأعلام للزركلي: ٣ /١٦١

[4] فتح الباري:٦/٢٥٠ (دار أبي حيان، القاهرة ط ١ ١٩٩٦ م)

[5] أحمد:٨/٤٤٠ برقم (٤٨٢٥) (مؤسسة قرطبة،مصر،د،ت) قال ابن حجر: صححه ابن القطان بعد أن اخرجه من الزهد لأحمد كأنه لم يقف على المسند وله طريق أخرى عند أبي داود وأحمد أيضاً من طريق عطاء الخراساني عن نافع عن ابن عمر قلت وعندي أن إسناد الحديث الذي صححه ابن القطان معلول؛ لأنه لا يلزم من كون رجاله ثقات أن يكون صحيحاً، لأن الأعمش مدلس ولم ينكر سماعه من عطاء وعطاء يحتمل أن يكون هو عطاء الخراساني فيكون فيه تدليس التسوية بإسقاط نافع بين عطاء وابن عمر فرجع الحديث إلى الإسناد الأول وهو المشهور" انظر:تلخيص الحبير:٣/١٩ (المدينة المنورة،١٩٦٤م)

[6] أبو داود:كتاب الإجارة، باب في النهي عن العينة، ٣/٢٧٤ برقم (٣٤٦٢) (دار الفكر، بيروت،د،ت)

رد عليهم من وجهين:

الأول: بأن الحديث ضعيف، ففي سنده إسحاق بن أسيد قال ابن حجر في التقريب "فيه ضعف" [١]

الثاني: أن دلالة الحديث على تحريم بيع العينة غير واضحة؛ لأنه قرن بيع العينة بأذناب البقر والاشتغال بالزرع، وهو غير محرم، وتوعد عليه بالذل، وهو لا يدل على التحريم[٢].

٢- ما رواه أبو إسحاق السبيعي[٣] أن امرأته العالية دخلت على عائشة وأم ولد زيد بن أرقم وامرأة أخرى، فقالت لها أم ولد زيد: إني بعت من زيد غلاماً بثمانمائة درهم نسيئة واشتريته بستمائة نقداً، فقالت لها عائشة: بئسما اشتريت وبئسما شريت، أبلغي زيداً أنه قد أبطل حجه وجهاده مع رسول الله صلى الله عليه سلم إلا أن يتوب[٤].

وجه الاستدلال: أن عائشة حكمت على فعل زيد بأنه مبطل لجهاده وهذا لا يقال بالرأي، والوعيد لا يكون إلا لمعصية وهي هنا بيع العينة، فدل على فساده.[٥]

رد عليهم من عدة وجوه:[٦]

الوجه الأول: الحديث ضعيف لأن امرأة أبي إسحاق مجهولة الحال، وروت عن أم ولد زيد وهي في الجهالة أشد وأقوى من امرأة أبي إسحاق.

الوجه الثاني: أن عائشة لا يعقل أن تبطل جهاد زيد وحجه لمجرد أنه فعل بيع العينة، ومن المعلوم أن الأعمال لا تبطل إلا بالردة عن الإسلام، وقد أعاذه الله منها برضاه عنه.

---

[١] التقريب: ١٠٠ (دار الرشيد، دمشق ط٢ ١٩٩٧م)

[٢] نيل الأوطار:٥/٢٣٢ (دار الحديث ط١ ١٩٩٣م)

[٣] ولد سنة ٣٢هـ، كان من أعلام التابعين، شارك في الفتوحات وغزا الروم زمن زياد ست غزوات وعمي في كبره، حدث عن الزهري وقتادة ومنصور والأعمش وخلق كثير وهو ثقة حجة لا نزاع لم يختلط وحديثه محتج به في دواوين الإسلام توفي: ١٢٧ هـ تهذيب سير أعلام النبلاء:١ /٢٠٣

[٤] سنن الدار قطني:كتاب البيوع،٥/٣٣٠ (مكتبة دار الباز،مكة المكرمة،١٩٩٤م)

[٥] البدائع:٥/١٩٩ (دار الكتاب العربي،بيروت،١٩٨٢م)

[٦] المحلى:٩/٩٨٩،٩٩٠، الأم: ٣/٧٤ (دار المعرفة، بيروت،١٣٩٣هـ)

الثالث: لو صح الحديث، لا يكون حجة لهم، لأن قول عائشة ليس أولى من قول زيد، بل لعل قول زيد أولى لأنه يوافق القياس، وإن كانت عائشة أفضل منه إذا تنازعا.

٣- ما رواه الأوزاعي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "يأتي على الناس زمان يستحلون فيه الربا بالبيع"[١] فالحديث يحرم بيع العينة لأنه ذريعة للربا.

المناقشة: الحديث مرسل فلا يصح الاحتجاج به.[٢]

أيضا من الأدلة التي احتجوا بها أن بيع العينة لا يخلو من شبهة الربا، فهو ذريعة لاستحلال الربا.

المناقشة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز صراحة جواز الوصول إلى شيء محرم عن طريق وسيلة مشروعة، كما ورد ذلك في حديثي البخاري والبيهقي السابقين .

أما بالنسبة لحكم العقد ديانة بمعنى هل هو حرام يأثم فاعله؟

ذهب الجمهور: إلى أنه حرام؛ لأنه تحايل للوصول إلى أمر محرم وذلك للأدلة السابقة.

وذهب الشافعية: إلى أنه مكروه فقط وليس بحرام واستدلوا على ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم، أرشد الصحابي إلى وسيلة مشروعة للوصول إلى أمر كان محرماً وهو الربا كما سبق بيانه، جاء في كتاب الأم "وأصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحاً في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعادة بين المتبايعين وأجزته بصحة الظاهر وأكره لهما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع وكما أكره للرجل أن يشتري السيف على أن يقتل به، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه أنه يقتل به ظلماً؛ لأنه قد لا يقتل به ولا أفسد عليه هذا البيع وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممن يراه أنه يعصره خمراً ولا أفسد البيع إذا باعه إياه؛ لأنه باعه حلالاً، وقد يمكن أن لا يجعله خمراً أبداً، وفي صاحب السيف أن لا يقتل به أحداً أبداً وكما أفسد نكاح المتعة ولو نكح رجل امرأة عقداً صحيحاً وهو ينوي أن لا يمسكها إلا يوماً أو أقل أو أكثر لم أفسد النكاح إنما أفسده أبداً بالعقد الفاسد."[٣]

---

[١] تهذيب السنن:٥/١٠٢،١٠١ (دار المعرفة،بيروت ١٩٨٠م) لم أجد الحديث في كتب الأحاديث.

[٢] المرجع السابق

[٣] الأم:٣/٧٤(دار المعرفة، بيروت،١٣٩٣هـ)

يرى الباحث – والله أعلم – بعد عرض أدلة الفريقين ومناقشتهما، بأن بيع العينة حرام إذا كان ثمة مواطأة أو اتفاق أو عادة أو شرط لفظي أو عرفي وإلا كانت جائزة؛ فطالما أن الوسيلة مشروعة فلا حرج في الوصول إلى شيء كان منهياً عنه لحديث البخاري السابق؛ ولأنه لا أحد من العلماء يقول ببطلان العقود التالية:

- رجل اشترى سلعة من بائع وفي قصده استعمالها في محرم.

- رجل أراد أن يزني بامرأة فعقد عليها. نعم لو كانت الوسيلة محرمة فالعقد عندها يكون باطلاً دون خلاف، كأن يقصد المجامع في رمضان التهرب من الكفارة بأن يأكل ومن ثمة يجامع فالوسيلة هنا غير مشروعة؛ لأنه لا يجوز الإفطار في رمضان.[1] كذلك لا أحد يقول بحرمة زراعة العنب خشية الخمر، والتجاور في البيوت خشية الزنا[2]

والحقيقة أن العقد أو التصرف لا يخلو من ثلاث حالات:[3]

١- إما أن يكون ظاهره يتفق مع قصد العاقد فعمله يصح قضاء وديانة.

٢- وإما أن يكون ظاهره لا يتفق مع قصد العاقد ولكن يضمر قصداً آخر فيه مصلحة راجحة كما لو طلق رجل امرأته، ثم جاء آخر فرأى من المصلحة أن يعودا، فنكحها ثم طلقها بقصد تمكينها من العودة إلى زوجها الأول، وكان العقد خالياً عن الشرط .... صح قضاء .

٣-وإما أن يكون ظاهره لا يتفق مع قصد العاقد ويضمر تفويت مصلحة راجحة، كأن يهب ماله أو جزءاً منه قبل تكامل الحول بأيام ليقل عن النصاب فلا يتعلق به زكاة، فإن عمله غير صحيح بينه وبين الله. فالنية لا شك معتبرة، ولكن لما كانت خفية لا يطلع عليها إلا الله، نجعلها شرطاً لصحة العبادات، لأن العلاقة فيها بين العبد وربه، والله بلا شك مطلع عليه، وأما في المعاملات فالعمدة فيها على الظاهر دون أن يكون للنية أثر؛ لأنه لا سبيل إلى معرفة المقاصد إلا بالظواهر والألفاظ.[4] أما إذا كان هناك مواطأة لفظية أو عرفية كأن يكون معروفاً بالتعامل بالعينة فتكون حراماً.

---

[1] ضوابط المصلحة،د.محمد سعيد رمضان البوطي:٢٥٦ وما بعدها (مؤسسة الرسالة،بيروت،١٩٩٢م)

[2] الفروق:٢٦٦/٣ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[3] ضوابط المصلحة،د.محمد سعيد رمضان البوطي:٢٧٧، ٢٧٨ (مؤسسة الرسالة،بيروت،١٩٩٢م)

[4] المرجع السابق: ٢٥٩ ومابعدها

المبحث الثامن: الصور المحرمة في البيوع الآجلة

من أهم الصور المحرمة في البيوع الآجلة ما يأتي:

١. يحرم بيع أو صرف النقود آجلاً؛ لأنه يشترط التقابض في مجلس العقد،لحديث رسول الله "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"[١]. وعليه لا يجوز خيار الشرط في مثل هذه الشروط[٢].

٢. تحرم المواعدة في المتاجرة في العملات: لأن المواعدة الملزمة من طرفي المتعاقدين تشبه العقد[٣].

٣. جميع الأحكام التي تسري على النقود تسري على الذهب والفضة؛ لأن النقود تقوم مقام الذهب والفضة دون خلاف يذكر بين الفقهاء المعاصرين[٤].

٤. بيع بعض المواد الغذائية الخمسة الربوية- التي ذكرت في حديث رسول صلى الله عليه وسلم السابق- أو التي تتوافر فيها علة الربا[٥] فلا يجوز بيعها بأجل بمثلها.

وأصل هذه الأحكام حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"[٦].

---

[١] مسلم: كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً،١٢١١/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٢] المعايير الشرعية:٤ (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين،٢٠١٠م)

[٣] المرجع السابق: ١٠

[٤] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي فيما يتعلق بالنقود وقيمتها رقم

[٥] بحسب الخلاف الذي سبق ذكره لدى الفقهاء

[٦] مسلم: كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً،١٢١١/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

المبحث التاسع: عقود الخيارات

المطلب الأول: تعريف عقود الخيارات

تعريف عقود الخيارات: بأنها عقود تُعْطي لمالكها حق شراء أو بيع كمية معينة من أصل مالي بسعر محدد متفق عليه مقدماً وذلك نظير مبلغ معين غير قابل للرد يدفع لبائع العقد على سبيل التعويض أو المكافأة ويبقى هذا الحق صالحاً حتى تاريخ استحقاق العقد.[1] كأن يقول شخص بعتك خيار شراء مائة سهم كذا بسعر كذا في تاريخ كذا نظير مكافأة مالية قدرها كذا.

نشأ هذا النوع من العقود في أمريكة وأصبح له سوق منظم في بورصة شيكاغو في١٩٧٣م ثم انتشرت هذه العقود في البورصات الأمريكية فالبورصات الأوربية.

وعرفها مجمع الفقه الإسلامي الدولي بأنها اعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين[2].

وممارسة حق الخيار يمكن أن يكون في أي وقت خلال الفترة التي تمتد من إبرام العقد حتى التاريخ المحدد لانتهائه وهذا ما يعرف بالخيار الأمريكي، وأما الخيار الأوربي فلا يتم ممارسة الخيار إلا في التاريخ المحدد لانتهاء العقد[3].

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لعقود الخيارات

إن عقود الخيارات كما تجري في الأسواق المالية العالمية، هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة وبما أن المعقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً،يجوز الاعتياض عنه، فإنه عقد غير جائز شرعاً، وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداء فلا يجوز تداولها، هذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ٦٣(٧/١)

---

[1] المشتقات المالية،د.سمير عبد الحميد رضوان: ١٤٥ (دار النشر للجامعات، مصر)

[2] قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٦٣ (٧/١)

[3] المشتقات المالية في الرؤية الإسلامية،د.أشرف محمد دوابة:١١٨١(بحث مقدم لمؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات آفاق وتحديات،دبي)

المبحث العاشر: بعض صور الإجارة المنتهية بالتمليك

من أهم الصور المحرمة في الإجارة المنتهية بالتمليك ما يأتي:

١.عقد إجارة مقترنة ببيع معلق على شرط سداد الأقساط بثمن حقيقي أو رمزي، وصورة ذلك أن يقول المؤجر للمستأجر أجرتك هذه العين بأجرة مقسطة هي كذا، لمدة هي كذا، على أنك إذا سددت إلى الأقساط الإيجارية خلال المدة المتفق عليها بعتك هذه العين المؤجرة فيقول المستأجر قبلت. هذه الصورة محرمة غير جائزة؛ لأن عقد البيع لا يقبل التعليق على رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[١].

٢.عقد إجارة ينتهي بالتمليك مقابل الأقساط ودون عقد جديد، وصورة ذلك: أن يقول المؤجر للمستأجر أجرتك هذه العين بأجرة مقسطة هي كذا لمدة كذا على أنك إذا وفيت تلك الأقساط جميعها في المدة المتفق عليها كان الشيء المؤجر ملكاً لك مقابل ما دفعته من أقساط الأجرة وقال الآخر قبلت، أيضاً هذه الصورة غير جائزة شرعاً؛ لأنه ثمة جهالة في حقيقة العقد[٢].

---

[١] البحر الرائق:١٧٩/٦ (باكستان:ارج ايم سعيد كمبني) الفروق:٢٢٩/١ (بيروت: دار المعرفة)
المجموع: ٢٤٩/٩ (دار عالم الكتب،الرياض ٢٠٠٣م)كشاف القناع:١٤٢٥/٤ (عالم الكتب،بيروت)

[٢] للمزيد راجع الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث:١٤٥ ومابعدها (دار القلم،دمشق،٢٠١٢م)

المبحث الحادي عشر: التعويض عن انخفاض قيمة النقود

المطلب الأول: تصور المسألة:

قد تنخفض قيمة النقود – لأسباب كثيرة ليس هنا محل بحثها – التي يضعها العملاء في البنوك تحت ما يسمى بالودائع الجارية، فهل على البنوك تعويض العملاء عن هذا الانخفاض(التضخم)؟

المطلب الثاني: الحكم الشرعي

اختلف العلماء في مسألة التعويض عن انخفاض قيمة النقود على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرين[1] إلى أنه يجب رد القيمة عند تغير قيمة النقود، يعني يجب التعويض؛ لأن عدم القبول بالتعويض يؤدي إلى خسارة عظيمة لأصحاب الأموال، ولا يمكن قياس الورق النقدي على الذهب. وهذا **رأي أبي يوسف[2] رحمه الله** حيث ذهب إلى أنه يجب رد قيمة النقود التي طرأ عليها التغيير من غلاء أو رخص يوم ثبوت الدين في الذمة، ففي البيع تجب القيمة يوم انعقاده، وفي القرض تجب القيمة يوم قبضه؛ وذلك لتحقيق مصالح الناس وعدم الظلم؛ ولأن القول برد المثل يؤدي إلى امتناع الناس عن الإقراض خشية نقصان قيمته قبل الوفاء.

نوقش هذا الاستدلال: بأن القول برد القيمة يؤدي إلى تحطيم النقود الإلزامية وحل الربا الذي حرمه الله تعالى.

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء[3] إلى أنه ينبغي أن يُرد الدين بمثله لا بقيمته؛ لأن النقود الورقية تأخذ أحكام الذهب والفضة والنبي صلى الله عليه وسلم يقول في شأن الذهب والفضة: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد"[4].

---

[1] منهم د.محمد الأشقر، في بحثه النقود وتقلب قيمة العملة منشور في مجلة الفكر الإسلامي عدد (١٢) السنة السادسة عشرة

[2] تنبيه الرقود على مسائل النقود لابن عابدين ضمن مجموعة الرسائل:٢/٥٩ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[3] تنبيه الرقود لابن عابدين:٢/٥٩ ، الزرقاني على الخليل:٥/٦٠، الإنصاف للمرداوي: ٥/١٢٨، المعاملات المالية المعاصرة، الدكتور محمد عثمان شبير: ١٩٣ وما بعدها، والمعاملات المالية المعاصرة، الدكتور وهبة الزحيلي: ١٥٥ وما بعدها.

[4] مسلم: كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً،٣/١٢١١ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

وروى ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدرهم وآخذ الدنانير، فقال:"لا بأس أن تأخذ بسعر يومها مالم تفترقا وبينكما شيء[1] "

فهذه الأحاديث تدل على أن الديون تؤدى بمثلها لا بقيمتها، ويؤدى عند تعذر المثل بما يقوم مقامه وهو سعر الصرف يوم الأداء لا يوم ثبوت الدين.

وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة والثانية عشرة فقد جاء في قرار رقم: ١١٥ (١٢/٩) بشأن موضوع التضخم وتغير قيمة العملة في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، ١٤٢١ هـ ٢٠٠٠م. ما يأتي:

أولاً: تأكيد العمل بالقرار السابق رقم ٤٢ (٥/٤) ونصه: العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما هي بالمثل وليست بالقيمة، لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أيا كان مصدرها بمستوى الأسعار.

ثانياً : يمكن في حالة التضخم التحوط عند التعاقد بإجراء الدين بغير العملة المتوقع هبوطها وذلك بأن يعقد الدين بما يلي:

أ ـ الذهب والفضة

ب ـ سلعة مثلية

جـ ـ سلة من السلع المثلية

د ـ عملة أخرى أكثر ثباتاً

هـ ـ سلة عملات. ويجب أن يكون بدل الدين في الصور السابقة بمثل ما وقع به الدين، لأنه لا يثبت في ذمة المقترض إلا ما قبضه فعلا، وتختلف هذه الحالات عن الحالة الممنوعة التي يحدد فيها العاقدان الدين الآجل بعملة ما مع اشتراط الوفاء بعملة أخرى (الربط بتلك العملة) أو بسلة عملات، وقد صدر في منع هذه الصورة قرار المجمع رقم ٧٥ (٨/٦) رابعا .

ثالثاً: لا يجوز شرعاً الاتفاق عند إبرام العقد على ربط الديون الآجلة بشيء مما يلي:

أ ـ الربط بعملة حسابية

---

[1] أبو داود:٢١٥/٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

ب ـ الربط بمؤشر تكاليف المعيشة أو غيره من المؤشرات .

جـ ـ الربط بالذهب والفضة .

د ـ الربط بسعر سلعة معينة .

هـ ـ الربط بمعدل نمو الناتج القومي .

و ـ الربط بعملة أخرى .

ز ـ الربط بسعر الفائدة .

ح ـ الربط بمعدل أسعار سلة من السلع .

وذلك لما يترتب على هذا الربط من غرر كثير وجهالة فاحشة بحيث لا يعرف كل طرف ما له وما عليه فيختل شرط المعلومية المطلوب لصحة العقود، وإذا كانت هذه الأشياء المربوط بها تنحو منحى التصاعد فإنه يترتب على ذلك عدم التماثل بين ما في الذمة وما يطلب أداؤه ومشروط في العقد فهو ربا .

رابعاً: الربط القياسي للأجور والإجارات:

أ ـ تأكيد العمل بقرار مجلس المجمع رقم ٧٥ (٨/٦) الفقرة: أولاً بجواز الربط القياسي للأجور تبعا للتغير في مستوى الأسعار.

ب ـ يجوز في الإجارات الطويلة للأعيان تحديد مقدار الأجرة عن الفترة الأولى والاتفاق في عقد الإجارة على ربط أجرة الفترات اللاحقة بمؤشر معين شريطة أن تصير الأجرة معلومة المقدار عند بدء كل فترة.

نوقش هذا الاستدلال: بأن القول برد المثل يؤدي إلى ضياع أموال الناس وإلحاق الظلم بهم، وامتناع الكثير من الناس من الإقراض.

القول الثالث: ذهب بعض المالكية (الرهوني) [1] إلى أنه يفرق بين ما إذا كان انخفاض النقود يسيراً أو فاحشاً، فإذا كان يسيراً رُدّ الدين بمثله دون زيادة أو نقصان، وإذا كان فاحشاً رُدّ الدين بقيمته؛ لتضرر المقرض بالتغير الفاحش دون اليسير.

[1] حاشية الرهوني: ٥/ ١٢٠(المطبعة الأميرة، القاهرة،١٣٠٦هـ) المعاملات المالية المعاصرة، الدكتور محمد عثمان شبير: ١٩٤

يرى الباحث بأن الراجح هو القول الثالث؛ رعاية لمصالح الناس ودرءاً للضرر؛ ولأنه الأعدل، وإذا كان انخفاض النقود متوسطاً يتوخّى القاضي أو المفتي العدالة في التعويض في ضوء مقاصد الشريعة واحتساب نسبة التضخم إن أمكن.

ولتفادي مشكلة انخفاض قيمة النقود **يرى الباحث** بأن الأولى استعمال الذهب في المبادلات المؤجلة لكونه أكثر ثباتاً واستقراراً.

المبحث الثاني عشر: التعويض عن التأخير في سداد الدين

المطلب الأول: تصور المسألة

إذا تأخر المدين عن أداء دينه، هل للدائن أن يطالبه بالتعويض؟ أو بعبارة أخرى هل للدائن أن يضع شرطاً جزائياً على المدين في حال تأخر في سداد الدين؟

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتعويض بسبب التأخير في سداد الدين

يختلف الحكم على الشرط الجزائي في الديون بحسب طبيعة العوض المتفق عليه في العقد فقد يكون مبلغاً من النقود أو إحلالاً للأقساط أو صدقة وغرامة وتعويضاً يدفع في وجوه الخير وفيما يأتي حكم كل صورة:

١.ًالشرط الجزائي على عوض مالي

يفرق هنا بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان الشرط الجزائي على مبلغ محدد من المال

اتفق العلماء المعاصرون على تحريم الشرط الجزائي المتضمن الاتفاق على مبلغ محدد من المال أو على نسبة محددة تعويضاً عن التأخير؛ لأنه هو الربا المحرم ، وهو ربا النسيئة[١] وهذا يدخل تحت القاعدة الفقهية المقررة (كل قرض جر نفعاً فهو ربا)[٢] وقد جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بحدة رقم (٥١) مؤيداً التحريم.

الحالة الثانية: إذا كان الشرط الجزائي دون تقدير مسبق

اختلف العلماء المعاصرون على قولين:

القول الأول: ذهب بعض العلماء المعاصرين[٣] إلى جواز الشرط الجزائي في الدين بتغريم المدين الدائن عند التأخير عن الوفاء؛ لأن الأصل في الشروط اللزوم و للحديث الشريف:"المسلمون

---

[١] منهج الفقه الإسلامي في عقوبة المدين المماطل،د.نزيه حماد:٢٢ (مجلة البحوث الفقهية المعاصرة)

[٢] وأصلها حديث الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣٤/٣ (المدينة المنورة،١٩٦٤) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق:١٩٢/٣،ونصب الراية:٦٠/٤

[٣] منهم الشيخ عبد الحميد السائح رئيس هيئة الرقابة الشرعية لبنك الإسلامي الأردني،والشيخ عبد الله المنيع في بحثه مطل الغني ظلم في أعمال الندوة الفقهية الرابعة:٢٣٣

عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً"[1] وقال سيدنا عمر بن الخطاب[2] رضي الله عنه: مقاطع الحقوق عند الشروط[3].

القول الثاني: ذهب معظم العلماء المعاصرين[4] إلى عدم جواز الشرط الجزائي في الديون؛ لأنه ربا حقيقي وهذا ما صرح به مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة في قراره رقم (٥١) (٦/٢) وتتلخص أدلة هذا القول بما يأتي[5]:

١. إن البدل في الشرط الجزائي في الديون هو زيادة ربوية كزيادة ربا الجاهلية(أ تربي أم تقضي)

٢. إن البدل في الشرط الجزائي زيادة مقابل الزيادة في الأجل وهذا هو عين الربا.

٣. إن البدل في الشرط الجزائي في الديون لا يفرق بين غني ومعسر وهذا يتنافى مع قوله تعالى"وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة "(البقرة:٢٨٠)

٤. إن الشرط الجزائي في الديون يدخل تحت النهي عن القرض الذي يجر نفعاً، وأنه محرم بالإجماع[6].

٥. إن الدائن يستطيع ضمان دينه وبطرق مشروعة كالرهن وضمان الذمة بالكفالة المليئة

---

[1] سنن البيهقي الكبرى: كتاب الشركة،باب الشرط في الشركة وغيرها، ٧٩/٦ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م) وأبو داود وأحمد والدار قطني عن أبي هريرة رفعه وصححه الحاكم وله شاهد عن ابن راهويه ورواه الدار قطني أيضا والحاكم عن عمرو بن عوف المزني مرفوعا بلفظ المسلمون عند شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما ورواه الحاكم عن أنس والطبراني عن رافع بن خديج والبزار عن ابن عمر وقال عطاء كما أخرجه ابن أبي شيبة بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم قال في المقاصد وكلها فيها مقال وأمثلها أولها وقد علقه البخاري جازما به في الاجازة فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم وذكره في تخريج الرافعي في المصراة والرد بالعيب.انظر:كشف الخفاء:٢٧٣/٢ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٥هـ) وابن راهويه هو إسحاق بن إبراهيم بن راهويه التميمي المروزي: أحد كبار الحفاظ أخذ عنه أصحاب الكتب الستة وأحمد وغيرهم، اجتمع له الحديث والفقه والصدق والورع والزهد،توفي بنيسابور ٢٣٨ هـ . سير أعلام النبلاء:١١/ ٣٥٨

[2] ثاني الخلفاء الراشدين، وأول من لقب بأمير المؤمنين، صاحب الفتوحات، يضرب بعدله المثل، بويع بالخلافة سنة ١٣ هـ، وه وأول من وضع للعرب التاريخ الهجري، وأول من دون الدواوين في الإسلام له في كتب الحديث ٥٣٧ حديثاً. الإصابة في تمييز الصحابة: ٢ / ٥١٨ ، ٥١٩ رقم الترجمة ٥٧٣٦،الأعلام للزركلي:٤٦/٥،٤٥

[3] البخاري: كتاب الشروط، باب الشروط في المزارعة، ٩٧٠/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[4] الشيخ مصطفى الزرقا في بحثه: هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل:٩٥ (بحث في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، حدة، ١٩٨٥م) والشيخ زكي الدين شعبان في بحثه الشرط الجزائي:١٣٧ (مجلة الحقوق والشريعة، الشارقة)

[5] الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية، أستاذنا الدكتور محمد الزحيلي:٢٦٩ (بحث مقدم إلى مؤتمر "دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية " كلية الشريعة والقانون ٢٠٠٢م)

[6] المبدع:٢٠٩/٤ (المكتب الإسلامي، دمشق،١٩٨١م) رد المحتار:١٦٦/٥ (دار الفكر، بيروت،١٩٧٩م)

القوانين الفقهية:٣١٥ (دار الملايين، بيروت،١٩٦٨م) المهذب:١٨٩/٣ (دار القلم، دمشق،١٩٩٦م)

وبالتالي لا حاجة للشرط الجزائي المحرم. يرى الباحث رجحان هذا القول للأدلة السابقة

٢.ًالشرط الجزائي باشتراط حلول الأقساط إذا كان الدين ناشئاً عن بيع التقسيط

أجاز مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة اشتراط حلول الأقساط وذلك في قراره رقم (٥١) بناء على قول ابن عابدين رحمه الله[١] وذلك لأن الشرط هنا يحقق مصلحة لكل من المتعاقدين، وهو في نفس الوقت لا علاقة له بالربا.

٣.ًالشرط الجزائي بإلزام المدين التبرع للفقراء

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذا الشرط على قولين:

١.**القول الأول:** ذهب إلى جواز هذا الشرط؛ حتى يكون باعثاً على وفاء الدين في وقته وتوفير الطمأنينة للدائن على ماله وكل ذلك صحيح شرعاً وليس فيه نفع مادي للدائن تجنباً للربا، وفيه تحقيق مصلحة للفقراء وهذا ما أخذت به الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[٢].

٢.**القول الثاني:** ذهبت طائفة من الفقهاء المعاصرين[٣] إلى عدم جواز اشتراط التعويض على المدين بسبب تأخره ولو كان ذلك للتصدق به؛ لكي لا تتخذ ذريعة للربا؛ ولأن اشتراط دفع هذه الزيادة في حال الإخلال بالسداد في وقته يعني التراضي على التأخير بزيادة في مقابلة ذلك .. وأيد مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة هذا الاتجاه وقال بالمنع في قرار(٥١)

---

[١] رد المحتار:٥٤/٧ (دار الفكر، بيروت،١٩٧٩م) وابن عابدين هو فقيه الديار الشامية، إمام الحنفية في عصره ، ولد سنة ١١٩٨ هـ في دمشق وتوفي فيها سنة ١٢٥٢ هـ . الأعلام للزركلي:٤٢/٦

[٢] الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية:٥٠٠/١ فتوى رقم ٥١ (بيت التمويل الكويتي،١٩٨٩م)

[٣] د. الصديق الضرير،أعمال الندوة الفقهية الرابعة:٢٧٣، والشيخ عبد الله المنيع:٢٤٤(أعمال الندوة الفقهية الرابعة)

المبحث الثالث عشر: جدولة الديون عن طريق التورق مع ربطها بالدين الأول

صورة التورق أن يشتري المتورق سلعة ما من البائع بثمن مؤجل ثم يبيعها نقداً لطرف آخر غير الذي اشتراها منه بثمن نقدي ويبقى الثمن المؤجل ديناً في ذمته يسدده مقسطاً[1]، وأصبحت المؤسسات المالية الإسلامية في بعض الأحيان تستخدم صيغة التورق لإعادة هيكلة الديون بطريقة غير مقبولة شرعاً وذلك كأن يتعثر المدين في سداد دينه لمصرف ما، فيقوم البنك بإجراء عملية تورق لصالح المدين بوكالة منه حتى يتمكن من الحصول على التمويل الكافي لسداد دينه، وتكون النتيجة أن البنك قد رتب على المدين ديناً ثانياً (جديداً) يكون غالباً بأجل جديد ويمتد أكثر من أجل الدين الأول كما يكون الدين الثاني أعلى من الأول، يلاحظ هنا أن إعادة جدولة الدين أدت إلى زيادة الدين نظير تمديد الأجل وهذا من الربا المحرم.

[1] سيأتي تفصيل عقد التورّق لاحقاً.

المبحث الرابع عشر: الاستصناع والاستصناع الموازي

تشهد المؤسسات المالية الإسلامية – ولله الحمد – نمواً كبيراً وانتشاراً واسعاً على نطاق العالم كله ... ولكن هذا الأمر ما لا ينبغي أن يجعلنا نندفع بسرعة دون تمحيص أدوات التمويل والاستثمار في الصناعة المالية الإسلامية.

لاشك بأن عقد الاستصناع والاستصناع الموازي يُعد من أهم أدوات التمويل والاستثمار في الصناعة المالية، ولكن رغم ذلك يرى الباحث بأنه ينبغي التوقف عن تطبيق عقد الاستصناع والاستصناع الموازي؛ لأن الأدلة الشرعية تفيد تحريمه، ومن جهة أخرى تطبيقه يشكل خطراً كبيراً على الاقتصاد الكلي للدولة والمجتمع. وقد حاول الباحث في هذا المبحث بيان ذلك وفقاً لما يأتي:

المطلب الأول: تعريف عقد الاستصناع

تعريف عقد الاستصناع: هو عقد على مبيع في الذمة وشرط عمله على الصانع[1] وبعبارة أخرى هو عقد على بيع عين موصوفة في الذمة مطلوب صنعها ولا يلزم أن يكون الثمن مدفوعاً مقدماً.[2]

هذا تعريف الأحناف أما جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فليس لديهم تعريف للاستصناع بالمفهوم السابق وإنما الاستصناع عندهم يدخل في باب السلم، ومن ثم يجب أن يخضع لشروطه وأحكامه من تسليم الثمن في المجلس عند الجمهور أو خلال ثلاثة أيام عند المالكية وغير ذلك من شروط السلم، فجمهور العلماء[3] لم يقولوا بالاستصناع كما عرفه الحنفية.

---

[1] رد المحتار:٤٧٤/٧ (درا الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ)

[2] المعايير الشرعية:١٥٨(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[3] المقدمات الممهدات:٣٢/٢ (دار المغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ)

نهاية المحتاج:٢١٢/٤ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٤هـ)

كشاف القناع:١٣٩٥/٤ (مكتبة نزار مصطفى الباز،ط٢، ١٤١٨هـ)

المطلب الثاني: الفرق بين الاستصناع وغيره من العقود

١. الفرق بين عقد الاستصناع وبين البيع

محل العقد في عقد البيع هو العين، أما في الاستصناع فمحل العقد العين والعمل.[١]

٢. الفرق بين عقد الاستصناع وبين الإجارة

محل العقد في الإجارة هو عمل الأجير دون التزامه بتقديم مواد الصنع، أما في الاستصناع فيلتزم فيه الصانع بتقديم المواد والعمل جميعاً منه.[٢]

٣. الفرق بين عقد الاستصناع وبين السلم

المعقود عليه في السلم هو الشيء الموصوف في الذمة دون أن يشترط كونه من صنعته، وله أجل محدد وثمنه مقبوض مقدماً [٣] أما في الاستصناع فالصنعة شرط جوهري فيه، لا يلزم أن يكون الثمن مدفوعاً مقدماً ولا يجري إلا فيما يتطلب صناعة.[٤]

٤. الفرق بين عقد الاستصناع وبين المقاولة

المقاولة إجارة إذا اقتصرت على العمل وكانت المواد من المستأجر أما إذا شملت المقاولة عمل المقاول وتقديم المواد منه فهي استصناع.[٥]

٥. الفرق بين عقد الاستصناع وبين الجعالة

تتفق الجعالة مع الاستصناع في أنهما عقدان شرط فيهما العمل ويفترقان في أن الجعالة عامة في الصناعات وغيرها، والاستصناع خاص في الصناعات كما أن في الجعالة العمل قد يكون معلوماً وقد يكون مجهولاً والعامل قد يكون معيناً وقد يكون مبهماً في حين أن الاستصناع لابد أن يكون العمل معلوماً والعامل معيناً.[٦]

---

[١] بدائع الصنائع:٦/٨٤ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[٢] المعايير الشرعية:١٥٨ (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[٣] المبسوط:١٥/٨٤ (دار المعرفة،بيروت،١٤١٤هـ) المعايير الشرعية:١/١٥٨(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[٤] وهذا على رأي الحنفية أما الجمهور فالاستصناع هو السلم.

[٥] المعايير الشرعية:١٥٨(هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

[٦] الموسوعة الفقهية الكويتية:٣/٣٢٦ (مطابع الصفوة، ط١، ١٩٩٤م)

المطلب الثالث: أنواع الاستصناع

طوّر العلماء المعاصرون عقد الاستصناع الأصلي وجعلوا له نوعاً آخر وهو ما يسمى بالاستصناع الموازي كأداة من أدوات التمويل الإسلامي فأصبح للاستصناع نوعان:

١. الاستصناع الأصلي

هو عقد بين المشتري (المستصنع) وبين البائع (الصانع) على صناعة شيء معين بأوصاف محددة يتم إنجازه وتسليمه في المستقبل ويصح كونه حالاً أو مؤجلاً[١]. وهو المعتاد بين الناس والمتعارف عليه، وهو الاستصناع الذي سبق ذكره آنفاً.

٢.الاستصناع الموازي

هو عبارة عن عقدين منفصلين: أحدهما مع العميل يكون فيه البنك صانعاً، والآخر مع الصنّاع أو المقاولين ويكون فيه البنك مستصنعاً، ويتحقق الربح عن طريق اختلاف الثمن في العقدين. أو هو بعبارة أخرى إبرام البنك (المشتري المستصنع) مع الصانع (البائع) للحصول على مصنوعات منضبطة بالوصف المزيل للجهالة، ثم يبيع البنك لطرف آخر بعقد استصناع مواز مصنوعات يلتزم بصنعها بنفس مواصفات ما اشتراه وإلى أجل بعد أجل الاستصناع الأول وبشرط عدم الربط بين العقدين. كما يمكن للبنك أن يجريه بصفته صانعاً عقد استصناع مع عميل بثمن مؤجل ويتعاقد مع صانع أو مقاول للشراء منه بالاستصناع الموازي لمصنوعات أو مبانٍ بنفس المواصفات بثمن حال، بشرط عدم الربط بين العقدين[٢].

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي:٣٠٤ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[٢] المعايير الشرعية:١٥٠ (هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين، ٢٠١٠م)

المطلب الرابع:حكم عقد الاستصناع

اختلف العلماء في مشروعية عقد الاستصناع على قولين:

القول الأول:ذهب الحنفية[1] إلى مشروعية عقد الاستصناع واستدلوا على ذلك بالسنة والإجماع والاستحسان.

من السنة النبوية

١. ما رواه ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه سلم اصطنع خاتماً من ذهب وجعل فصه في بطن كفه إذا لبسه، فاصطنع الناس خواتيم من ذهب، فرقى المنبر فحمد الله وأثنى عليه فقال: إني كنت اصطنعته وإني لا ألبسه فنبذه فنبذ الناس ثم اتخذ خاتماً من فضة فاتخذ الناس خواتيم الفضة باستصناعه صلى الله عليه سلم الخاتم والمنبر[2].

وجه الدلالة في قوله: اصطنع خاتماً من ذهب أي أمر أن يصنع له، وفعله صلى الله عليه وسلم دليل على جوازه[3].

رُدَّ على هذا الاستدلال بأمرين

الأول: أنه من المحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قد أعطاه الثمن في مجلس العقد وأخذ منه الخاتم في المجلس أيضاً، فليس في الحديث ما يدل على أن العقد كان مؤجلاً.

الثاني: ومن المحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قد قدم المادة الخام للخاتم، فيكون العقد إجارة لا استصناعاً وهو جائز عند الجميع، فلا يصح الاستدلال بهذا الحديث مع وجود هذين الاحتمالين.

---

[1] المبسوط:١٣٨/١٢ (دار المعرفة،بيروت،١٤١٤هـ) البدائع:٨٤/٦ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[2] البخاري:كتاب اللباس، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لا ينقش على نقش خاتمه،٢٢٠٥/٥ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[3] فتح القدير لابن همام:٢٤٢/٦ (مكتبة مصطفى البابي الحلبي،١٣٨٩هـ)" وابن همام هو محمد بن عبد الواحد السيواسي الكمال بن الهمام، إمام من علماء الحنفية عارف بأصول الديانات والتفسير والفرائض والفقه وغيرها، أقام بحلب مدة وجاور الحرمين، كانت وفاته بالقاهرة سنة ٨٦ هـ . شذرات الذهب:٢٨٩/٧ ،الأعلام للزركلي:٢٥٥/٦" تبيين الحقائق:١٢٣/٤(دار الكتاب الإسلامي،ط٢)

٢. عن أبي حازم قال: أتى رجال سهل بن سعد يسألونه عن المنبر فقال: بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى فلانة (امرأة سماها سهل) أن مري غلامك النجار يعمل لي أعواداً أجلس عليها إذا كلمت الناس فأمرته بعملها من طرفاء الغابة، ثم جاء بها فأرسلت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بها فوضعت وجلس عليه[١]. ووجه الدلالة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استصنع المنبر من المرأة فدل على جوازه.[٢]

نوقش هذا الاستدلال بأن الحديث الوارد معارض لحديث صحيح وهو عن جابر[٣] رضي الله عنه أن امرأة قالت: يا رسول الله ألا أجعل لك شيئاً تقعد عليه؟ فإن لي غلاماً نجاراً، قال:" إن شئت، فعملت المنبر"[٤] فهذا الحديث يدل أن المرأة هي التي ابتدأت بالعرض تبرعاً منها، فبعد حصول القبول من رسول الله ربما يكون الغلام تأخر بعمله فأرسل يستنجزها إتمامه لعلمه بطيب نفسها بما بذلته ... أو أنه صلى الله عليه وسلم لما فوض إليها الأمر بقوله (إن شئت) كان ذلك سبب البطء .. وهذا أوجه[٥]" وبناء على ذلك فليس الحديث من الاستصناع.

الإجماع: ما زال الناس يتعاملون بعقد الاستصناع دون إنكار فهو من الإجماع العملي.[٦]

رد عليهم: بأن دعوى الإجماع غير صحيحة؛ لأن الذين ذهبوا إلى عدم الجواز هم جمهور العلماء.

الاستحسان: حاجة الناس تدعوا إليه، فالناس يحتاجون إلى أشياء من جنس مخصوص أو نوع مخصوص أو صفة مخصوصة .. وقلما يتفق وجودها مصنوعة على ذاك النحو فيحتاجون إلى أن

---

[١] البخاري:كتاب البيوع،باب شراء الحوائج بنفسه، ٧٣٨/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٢] تبيين الحقائق:١٢٥/٤(دار الكتاب الإسلامي،ط٢)

[٣] صحابي جليل، شهد العقبة والمشاهد كلها، آخر النبي صلى الله عليه وسلم بينه وبين عبد الله بن مخرمة العامري، كان من أصحاب الإمام علي رضي الله عنه يوم الجمل . الإصابة في تمييز الصحابة: ٢٠٤/٣

[٤] البخاري:كتاب البيوع،باب شراء الحوائج بنفسه، ٧٣٨/٢ (الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٥] فتح الباري:٥٤٤/١ (مكتبة الرياض الحديثة،د،ت)

[٦] بدائع الصنائع:٨٥/٦ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٨هـ)

يستصنعوا، فلو لم يكن مشروعاً لوقع الناس في حرج[1] والقواعد العامة في العقود والتصرفات والمقاصد الشرعية تؤيد ذلك وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بالجواز والمشروعية[2].

نوقش هذا الاستدلال: بأن الحرج يمكن رفعه عن طريق استخدام عقد السلم في الصناعات فلا حاجة – فضلاً عن الضرورة- للقول بجواز عقد الاستصناع فالقواعد العامة فضلاً عن الأدلة الخاصة كلها تؤكد تحريمه كما سوف نرى.

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء[3] من المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم مشروعية عقد الاستصناع واستدلوا بما يأتي:

١. في عقد الاستصناع المعقود عليه معدوم والمعدوم لا يصح أن يكون محلاً للبيع

نوقش هذا الاستدلال: بأن شرط وجود المعقود عليه إنما هو في بيوع الأعيان وليس في بيوع الصفات أي البيوع الموصوفة بالذمة وعقد الاستصناع منها[4].

رد عليهم: بأن جواز عدم وجود المعقود عليه في بيوع الصفات إنما أجيز استثناء في عقد السلم الذي من شروطه قبض الثمن كاملاً في مجلس العقد ولا يمكن قياسه على الاستصناع الذي لا يشترط فيه القبض في مجلس العقد.

٢. قول النبي صلى الله عليه وسلم:"لا تبع ما ليس عندك"[5] وعقد الاستصناع هو بيع ما ليس عند الإنسان.

نوقش هذا الدليل: بأن الحديث وارد في بيوع الأعيان وليس في بيوع الصفات، فلا يشترط في البيع الموصوف بالذمة ملكية المبيع.

رد عليهم: بأن الحديث يشمل بيوع الأعيان وبيوع الصفات واستثني منه بيع السلم لثبوته نصاً

---

[1] بدائع الصنائع:٦/٨٦ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٨هـ)

[2] رقم ٦٥ (٣/٧)

[3] المدونة:٣/٦٩ (دار الكتب العلمية،د،ت) المقدمات الممهدات:٢/٣٢ (دار المغرب الإسلامي،ط١، ١٤٠٨هـ)
الأم:٣/١٣٤(دار المعرفة، بيروت،د،ت) الفروع:٤/٢٤(دار عالم الكتب،بيروت،ط٤، ١٤٠٤هـ)

[4] زاد المعاد:٥/٨٠٨ (مؤسسة الرسالة، ط٧،١٤٠٧هـ)

[5] سنن البيهقي:٥/٣٣٩ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)، والترمذي:٣/٥٣٤ وقال هذه حديث حسن

عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلا يصح عقد الاستصناع إلا على وجه السلم.[1]

٣. عقد الاستصناع يُعد من بيع الكالئ بالكالئ، وقد أجمعت الأمة على المنع من الكالئ بالكالئ.[2]

الرأي الراجح

يرى الباحث – والله أعلم – بأن رأي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة القائلين بعدم جواز عقد الاستصناع هو الراجح ومن باب أولى عدم جواز الاستصناع الموازي للأدلة التي سبق ذكرها؛ ولأن:

١. القول بوجود ضرورة لعقد الاستصناع غير مسلم به من وجهين:

الوجه الأول: أن الضرورة في اصطلاح العلماء هي التي تؤدي إلى فقد حياة أو هلاك عضو من الأعضاء والوجه الثاني: أن هناك بديلاً وهو عقد السلم المشروع فلا ضرورة للاستصناع.

٢. والقول بجواز الاستصناع يؤدي للقول بجواز بيع الدين بالدين وقد نهى رسول الله عن بيع الكالئ بالكالئ وهذا محل إجماع.

٣. والقول بجواز عقد الاستصناع الموازي قول من مستلزماته القول بمشروعية سلسلة عقود بيع الدين بالدين إلى ما لا نهاية – سلسلة بيع على المكشوف – وهذا يترتب عليه آثار اقتصادية سيئة للغاية والأزمة المالية العالمية التي لا زال العالم يعاني منها أحد أهم أسبابها تكرار البيع على المكشوف من البائع للمشتري ومن مشتري إلى بائع وهكذا ..

٤. ولو سلمنا بمشروعية عقد الاستصناع الأصلي لا يمكننا القول بمشروعية الاستصناع الموازي؛ لأن المفاسد المترتبة عليه كبيرة جداً وقد سبق بيان ذلك.

---

[1] الإنصاف: ١١/١٠٥ (مطبوع مع الشرح الكبير)

[2] المغني: ٦/١٠٦(هجر، ط٢، ١٤١٢هـ) إعلام الموقعين: ١/٣٨٨ (مكتبة الرياض الحديثة،د،ت)المنتقى شرح الموطأ للباجي: ٦/٣٥ (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢هـ)والباجي"هو سليمان بن خلف بن سعد القرطبي الباجي، أبو الوليد فقيه كبير من رجال الحديث ولد سنة ٤٠٣ هـ، ورحل إلى الحجاز ودمشق وبغداد، من كتبه التعديل والتجريح لمن روى عنه البخاري في الصحيح، المنتقى شرح الموطأ، وغيرها .معجم المؤلفين: ٤/ ٢٦"

الفصل الثاني

الأعمال والخدمات المصرفية الجائزة

وفيه أربعة عشر مبحثاً:

المبحث الأول: الخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة

المبحث الثاني: الودائع المصرفية في المصارف الإسلامية

المبحث الثالث: بطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

المبحث الرابع: خطاب الضمان

المبحث الخامس: الاعتماد المستندي

المبحث السادس: الحوالات النقدية

المبحث السابع: الأوراق التجارية

المبحث الثامن: البيع الآجل أو بيع التقسيط

المبحث التاسع: بيع المرابحة للآمر بالشراء

المبحث العاشر: بيع التورق

المبحث الحادي عشر: بيع السلم

المبحث الثاني عشر: الإجارة وأنواعها في المصارف الإسلامية

المبحث الثالث عشر: المشاركة المنتهية بالتمليك

المبحث الرابع عشر: الأسهم وصكوك الاستثمار

المبحث الأول

الخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة

هناك خدمات وأعمال مصرفية لا تنطوي على مداينة يقدمها البنك إلى عملائه بوسائل وعمليات مباشرة معهم أو لصالحهم مع أطراف أخرى بهدف تسهيل العمليات والأنشطة المالية التي يزاولونها داخل وخارج البنك، ومن أهم تلك الخدمات ما يأتي:

المطلب الأول: خدمات الحفظ

يقدم البنك خدمات في حفظ وإيداع المستندات والأوراق التجارية (الكمبيالة، السند الإذني، الشيك) والأوراق المالية (أسهم، وحدات استثمارية وصكوك) الموافقة للضوابط الشرعية (والتي سنتحدث عنها لاحقاً) ويحفظها البنك على سبيل الأمانة، ويلتزم بردها للعملاء عند الطلب، ويجوز للبنك أن يأخذ أجراً مقابل ذلك[1] ؛ وتكيف على أنها عقد إجارة ..أجرة مقابل خدمة يقوم بها البنك.

المطلب الثاني: خدمات التوكيل بالتعاقد

من الخدمات التي يقدمها البنك للعملاء أن يكون وكيلاً عنهم في القيام بالتعاقد، مثل الشراء والبيع والإجارة وكالة عن العملاء في المواعيد المحددة، فمثلاً يقوم البنك بناء على توكيل العملاء بشراء الشيكات السياحية الخاصة بهم أو بيع الشيكات السياحية الخاصة بالمصارف أو المؤسسات المالية الدولية مقابل عمولة متعارف عليها ويشترط عند القيام بالتعاقد عن العملاء أن يكون العقد موافقاً للضوابط الشرعية (التي سنتحدث عنها لاحقاً) ويحق للبنك تقاضي أجر على هذه الخدمات[2] حيث تُعد عقد إجارة.

---

[1] المعايير الشرعية:٣٩٢ وما بعدها (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم،د.جمال الدين عطية:١٥١(مطابع الدوحة الحديثة،كتاب الأمة،ط١، ١٩٨٦م)

المطلب الثالث: خدمات تنظيم الاكتتاب

يمكن للبنك أن يتولى بالوكالة عن المؤسسين لشركة مساهمة مستوفية للضوابط الشرعية ومرخصة قانونياً، القيام بجميع إجراءات الطرح العام للجمهور، أو القيام بإجراءات إصدار أسهم جديدة لزيادة رأس مال الشركة بالوكالة عن أصحاب الشركة (المساهمين) ويحق له أخذ أجر على ذلك، على أن لا تتضمن الأجرة مقابلاً عن الائتمان إن وجد مع الخدمة[1] حيث تكيف شرعاً على أنها عقد إجارة.

المطلب الرابع: خدمات التحصيل والدفع

يقوم البنك بناء على طلب العملاء بخدمات التحصيل والدفع وتشمل:

- تحصيل حقوق العملاء تجاه الآخرين، ودفع الالتزامات التي عليهم، مثل تحصيل الكمبيالات والشيكات وسندات الإذن، ممن هي عليه والكوبونات عن الأسهم والصكوك التي يمثلها العملاء، وإيداع قيمتها في حسابهم لدى البنك، أو بدفع المستحقات عليهم من ذلك، وخصمها من حساباتهم.

- خدمة صرف الرواتب والأجور المتسلمة من جهات العمل.

- تنفيذ أوامر التحصيل أو الدفع المستديمة.

يجوز للبنك أن يتقاضى أجراً من العملاء مقابل هذه الخدمات والتكييف الشرعي لهذه الخدمات يندرج تحت عقد الوكالة يحصل المصرف مقابل ذلك على أجر، ولكن يجب الامتناع عن التحصيل إذا تبين أنه يتضمن خصماً للأوراق التجارية.[2]

---

[1] البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم،د.جمال الدين عطية:١٥١(مطابع الدوحة الحديثة، كتاب الأمة،ط١، ١٩٨٦م)

[2] المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د. عبد الرزاق الهيتي:٣١٧ (دار أسامة، الأردن،١٩٩٨م)

المعايير الشرعية:٣٩٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المطلب الخامس: خدمات خزائن الأمانات (تأجير الخزائن)[1]

هذه الخدمة من الخدمات المصرفية التي يقدم البنك للعملاء من أجل حفظ ممتلكاتهم من المجوهرات أو المستندات الهامة أو العقود ويحتفظ المتعامل بمفتاح خاص لهذه الخزينة لا تفتح إلا بمعرفته ومندوب المصرف، ويتقاضى المصرف أجراً مقابل ذلك وتكييفها الشرعي أنها عقد إجارة، والبنك مسؤول عن المحافظة على سلامة الخزانة، ولا يضمن محتوياتها إلا بالتعدي أو التقصير في حفظها.

المطلب السادس: خدمات إجراء الدراسات والاستشارات

يقوم البنك بخدمات إجراء دراسات الجدوى أو دراسات المتعلقة بجدوى الإصدار، إذا طلب منه العملاء ذلك، ويجوز من الناحية الشرعية أن يتقاضى البنك أجراً على ذلك ويندرج هذا تحت عقد الإجارة.[2]

المطلب السابع: خدمات الحسابات

يقدم البنك خدمات مصرفية إضافية لأصحاب الحسابات الاستثمارية أو الحسابات الجارية بناء على رغباتهم، ويحق له أن يأخذ أجراً على ذلك، أما الخدمات المصرفية المجانية المقدمة لأصحاب الحسابات الجارية فيجب أن تكون غير مشروطة أو ملحوظة عرفاً، وإلا كانت من الربا المحرم وتدخل تحت القاعدة الفقهية " كل قرض جر نفعاً فهو ربا"[3]

المطلب الثامن: الاتصال المصرفي

ويشمل الطرق الحديثة للاتصال بالحساب، كالانترنيت والهاتف المصرفيين، والرسوم التي يتقاضاها البنك مقابل هذه الأعمال جائزة، لأنها مقابل خدمات معلومة فالعقد فيها يكيّف على أنه عقد جعالة.[4]

---

[1] البنوك الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١٥٢ (مطابع الدوحة الحديثة، كتاب الأمة،ط١، ١٩٨٦م)

المعايير الشرعية: ٣٩٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] المعايير الشرعية:٣٩٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[3] وأصلها حديث الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣٤/٣ (المدينة المنورة،١٩٦٤) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق:١٩٢/٣،ونصب الراية:٦٠/٤

[4] البنوك الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١٥٢ (مطابع الدوحة الحديثة، كتاب الأمة،ط١، ١٩٨٦م)

المبحث الثاني: الودائع المصرفية في المصارف الإسلامية

المطلب الأول: حسابات الودائع الجارية (تحت الطلب)

وهي الأموال التي يودعها أصحابها في المصارف بقصد أن تكون حاضرة التداول والسحب منها لحظة الحاجة بحيث تُرَدُّ عند الطلب، ودون توقف على إخطار سابق من أي نوع[1] ولا يقصد بهذه الودائع الاستثمار، وإنما هي لغرض الحفظ ولاستعمالها كأداة لتسوية الالتزامات عن طريق استعمال الشيكات أو أوامر النقل المصرفي. تتمتع حسابات الودائع الجارية بالخصائص الآتية[2]:

١. يتم الإيداع والسحب بناء على طلب المودع (العميل) وفي أي وقت يشاء.
٢. هذه الودائع مضمونة من قبل البنك.
٣. مأذون للبنك في استعمالها وخلطها.

المطلب الثاني: حسابات الودائع الاستثمارية وتقسم إلى ثلاثة أقسام:

أولاً: الودائع الاستثمارية المطلقة

وهي الودائع النقدية التي يتلقاها المصرف من عملائه الذين يرغبون في استثمار أموالهم، حيث يقوم المودع فيها بتفويض المصرف باستثمارها على أساس المضاربة الشرعية أو الوكالة الاستثمارية أو المشاركة، في أي مشروع من مشاريعه الاستثمارية أي دون ربطها بمشروع استثماري معين، وذلك عن طريق نص، أو شرط بهذا المعنى، في الطلب المقدم منهم لفتح حساب الاستثمار المشترك، وتشارك الأموال التي يقدمها المودعون لهذا الحساب في النتائج الكلية للتوظيف، كل بحسب حصته ربحاً كانت أو خسارة[3] وهذه الودائع محددة المدة لا يجوز

---

[1] الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين:٢٠٩ (دار الشروق، ط١، ١٤٠٣هـ)
موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية،د.عبد الله العبادي:١٩٩ (دار الثقافة، ط٢، ١٤١٥هـ)
المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٩٢ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)
عمليات البنوك من الوجهة القانونية،د.علي عوض:٣١ (دار النهضة العربية،د،ت)

[2] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:١٤٧٥/٤

[3] أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التغشيل،د. الغريب ناصر:٦٦ (دار أبو اللو، ط١، ١٤١٧هـ)

السحب منها قبل نهاية المدة وعادة يتم استثمار هذه الودائع في وعاء مشترك مع أموال البنك وأموال المودعين[1].

ثانياً: الودائع الاستثمارية المقيدة

وهي الأموال التي يقوم أصحابها بإيداعها في المصرف الإسلامي بغرض استثمارها في مشاريع محددة (تجارية، عقارية، صناعية..) بناء على رغبتهم الخاصة، أو بناء على نصيحة يقدمها المصرف الإسلامي لهم، على أن يوزع العائد من هذه المشروعات المخصصة على المشاركين فيه كل مشروع على حدة[2] وتكون هذه الودائع أيضاً محددة المدة بحياة المشروع أو مدة النشاط، وعلى البنك أن يلتزم بشروط المودع (العميل) ويمسك لهذه الودائع حساباً مستقلاً[3].

ثالثاً: ودائع التوفير(الادخار)

وهي المبالغ النقدية التي يقوم أصحابها بإيداعها في المصرف الإسلامي بقصد التوفير والادخار بحيث يتخلون مؤقتاً عن استخدام المبالغ المدخرة، مقابل الحصول على ربح، وعادة ما يكون هذا الربح يسيراً جداً؛ لأن هذه المبالغ لا تخصص كلها في الاستثمار بل يحتفظ بجزء كبير منها لمواجهة احتمالات السحب المفاجئة من قبل العملاء؛ لأن العميل يستطيع أن يسحبها متى شاء كما أنه يجوز للبنك استثمارها في الوعاء المشترك وفقاً لأحكام المضاربة الشرعية أو أي صيغة شرعية أخرى وتُعدُّ هذه الودائع (التوفير) ذات طبيعة مزدوجة، فهي تشترك مع الحسابات الجارية في إمكان السحب منها متى شاء المودع خلافاً لحسابات الودائع الاستثمار التي لا يلتزم المصرف بردها إلا عند حلول الأجل، وفي المقابل تلتقي ودائع التوفير مع ودائع الاستثمارية فيما تفرضه المصارف من عوائد للموفرين والمستثمرين على حد سواء خلافاً لحسابات الودائع الجارية[4].

---

[1] الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، حسين حامد حسان:١٥٣ (إصدارات مجمع فقهاء الشرعية بأمريكا،د،ت)

[2] معايير المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:٢٥٩،٢٠١(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[3] الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله،د.حسين حامد حسان:١٥٤ (إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا،د،ت)

[4] الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين:٢١٠ (دار الشروق، ط١، ١٤٠٣هـ)

ويمكن تقسيم ودائع التوفير –كما فعل بيت التمويل الكويتي[1] – إلى ودائع توفير مع تفويض بالاستثمار، وودائع توفير من غير تفويض بالاستثمار، فتعامل الأولى معاملة الودائع الاستثمارية فتعطي أرباحاً، وتعامل الأخرى معاملة الودائع الجارية(تحت الطلب) فلا تستحق أرباحاً، مع ملاحظة أنه إذا قل الرصيد اليومي عن مائة دينار كويتي فإن الحساب يأخذ حكم الحساب الجاري أي أنه لا تنطبق عليه أحكام المضاربة الاستثمارية؛ لأنه نقص عن الحد الأدنى للرصيد اليومي المعتبر للغايات الاستثمارية.

المطلب الثالث:التكييف الشرعي للودائع في المصارف الإسلامية

أولاً: التكييف الفقهي للوديعة الجارية (تحت الطلب)

تكيّف الوديعة الجارية (تحت الطلب) على أنها عقد قرض في الفقه الإسلامي، وكذلك في القانون الوضعي على الصحيح، فقد ذهب جمهور العلماء إلى أن الودائع الجارية هي قرض[2] يقول السرخسي في المبسوط: "عارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض؛ لأن الإعارة إذن في الانتفاع ولا يتأتى الانتفاع بالنقود إلا باستهلاك عينها، فيصير مأذوناً في ذلك" ويقول بهوتي: "الوديعة مع الإذن بالاستعمال عارية مضمونة"[3]

هذا وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٨٦ (٣/ ٩) الذي نصه "الودائع تحت الطلب (الحسابات الجارية) سواء كانت لدى البنوك الإسلامية أو الربوية هي قروض بالمنظور الفقهي حيث إن المصرف المتسلم لهذه الودائع يده يد ضمان لها وهو ملزم شرعاً بالرد، ولا يؤثر على حكم القرض كون البنك المقترض مليئاً"

وتسميتها بالودائع لا يغير من حقيقتها الشرعية شيئاً؛ لأن العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ، وهذه الأموال تنطبق عليها خصائص القرض لا الوديعة والفرق بين الوديعة والقرض في الشريعة من ثلاثة أوجه:

---

[1] فتاوى الخدمات المصرفية:١٥٥، والفتوى رقم ١٦٦ والفتوى رقم ٤٧٥ من فتاوى بيت التمويل الكويتي.

[2] المبسوط:١١/١٤٥ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)

[3] كشاف القناع:٤/١٦٧ (دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ)

الأول: أن القرض مضمون على الآخذ (المقترض) على كل حال، فيد المقترض يد ضمان، بخلاف الوديعة فإنها غير مضمونة على الآخذ (المودع) إلا في حال التعدي أو التفريط، فيد المودع يد أمانة.

والثاني: أن المقترض مأذون له باستعمال مبلغ القرض، بخلاف الوديعة فإن المودع غير مأذون له باستعمالها.

والثالث: أن محل القرض في الأشياء التي تستهلك بالاستعمال، ولهذا كان الواجب فيه رد البدل لا عين المال المقترض، بخلاف الوديعة فإن الواجب فيها أن ترد الوديعة بعينها.

والودائع الجارية مضمونة على البنك على كل حال، وهو يشترط على المودع أن يستعملها ويرد للعميل بدلها عند الطلب، وهذه حقيقة القرض، ولو سميت وديعة، وإنما سميت ودائع لأن أول ظهورها كان مرتبطاً بالإيداع عند الصاغة. وهذا القول هو الصحيح.

وكذلك اتفق معظم القانونيين على أن الوديعة إذا كانت مبلغاً من النقود وكان المودع (البنك) مأذوناً في استعمالها تُعدُّ قرضاً.[1]

---

[1] يقول السنهوري في الوسيط: " إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال وكان المودع عنده مأذوناً له في استعماله ، اعتبر العقد قرضاً " الوسيط، دار النهضة العربية القاهرة:٧ /٩٧٥ .

وقد نص القانون المدني السوري في مادته ٦٩٢ على"إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود، أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال، وكان الوديع مأذوناً له في استعماله، اعتبر العقد قرضاً. كما ورد النص نفسه المدني الأردني في مادته ٨٨٩ على " إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو شيئاً يهلك بالاستعمال وأذن المودع للمودع لديه في استعماله اعتبر قرضاً " وكذلك في القانون المصري في مادته ٧٢٦ والسوداني في مادته ٤٥٨ وما يتمسك به البعض من التمييز بين الوديعة الناقصة والقرض لا جدوى منه؛ ذلك أن بعض فقهاء القانون يعولون على النية في التمييز بين الاثنين، فإذا انصرفت نية المودع إلى أن يكون الغرض من الإيداع هو حفظ النقود جرى اعتبار العقد عندهم وديعة ، ولو تقاضى المودع فائدة ، وإلا فهو قرض ولو لم يتقاض أيه فائدة . ويحدد القائلون بهذا الرأي أمرين دلائل على النية هما: اشتراط أجل الرد من عدمه، والفائدة التي يتقاضاها المودع، فإذا اشترط أجل للرد أو تقاضى المودع فائدة مجزية فهذه دلائل على أن نية المودع انصرفت إلى القرض ،وإن لم يشترط المودع أجلاً للرد أو تقاضى فائدة زهيدة، أو لم يتقاض فائدة أصلاً فتلك قرينة على أن نية المودع هي الإيداع وليس الإقراض (السنهوري:المرجع السابق:٩٧٨/٩٧٩) وقد ردّ السنهوري على حجج هؤلاء القائلين بالتفرقة بين الوديعة الناقصة والقرض بأن التمييز بين الوديعة الناقصة والقرض غير سلم والقرائن المشار إليها ليست حاسمة فالقرض كالوديعة قد لا يشترط فيه الأجل ، والوديعة كالقرض قد يشترط فيها الأجل وكذلك القرض قد لا يشترط فيه فوائد أصلاً كالوديعة بل إن الأصل في

ثانياً: التكييف الفقهي لحسابات ودائع التوفير (الادخارية)[1]

تكيَّف ودائع التوفير على أنها عقد قرض إذا لم يفوض أصحابها البنك باستثمارها وبالتالي يد البنك عليها يد ضمان ولا يستحق أصحابها أي فائدة عليها ويلتزم البنك برد مثلها.

وتكيَّف على أنها عقد مضاربة إذا فوض أصحابها البنك باستثمارها وبالتالي البنك لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، أما تكييفها في المصارف الربوية فهو قرض بفائدة .

ثالثاً: التكييف الفقهي للودائع الاستثمارية

تكيّف الودائعة الاستثمارية في المصارف الإسلامية سواء كانت مطلقة أو مقيدة إما على أساس المضاربة الشرعية حيث يشترك المضارب ورب المال في الربح، وفي حال الخسارة يتحمل رب المال الخسائر المالية في الأحوال الطبيعية، ويخسر المضارب جهده، أما إذا تسبب المضارب بالخسارة عبر الاهمال أو التعدي فإنه يضمن الخسارة، وإما على أساس عقد الوكالة بالاستثمار بأجر حيث يستحق العامل (البنك) أجراً مقطوعاً على وكالته وتكون العلاقة بين المودعين وبين البنك هي العلاقة بين رب المال والمضارب فالمودعون هم أرباب الأموال والبنك هو المضارب.[2]

وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٨٦ (٣/ ٩) حيث جاء فيه "الودائع التي تسلم للبنوك الملتزمة فعلاً بأحكام الشريعة الإسلامية بعقد استثمار على حصة من الربح هي رأس مال مضاربة، وتنطبق عليها أحكام المضاربة "القراض" في الفقه الإسلامي التي منها عدم جواز ضمان المضارب (البنك) لرأس مال المضاربة"

=القرض أن يكون القرض بغير فائدة ما لم يشترط، والصحيح أنه لا محل للتمييز بين الوديعة الناقصة والقرض، ما دام الموجع في الوديعة الناقصة ينقل ملكية الشيء المودع إلى المودع عنده ويصبح هذا مديناً برد مثله، فقد فقدت الوديعة الناقصة أهم ميزة للوديعة وهو رد الشيء بعينه واختلطت اختلاطاً تاماً بالقرض. الوسيط:٩٨١/٧ (دار النهضة العربية القاهرة)

[1] موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية، عبد الله العبادي:٢٠١ (دار الثقافة، ط٢، ١٤١٥هـ)

فتاوى الخدمات المصرفية، د. عبد الستار أبو غدة:١٥٥ والفتوى رقم ١٦٦ والفتوى رقم ١٧٥ من فتاوى بيت التمويل الكويتي .

[2] التفاصيل العملية لعقد المرابحة والمضاربة في النظام المصرفي الإسلامي ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية، منشورات المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية الأردن، عمان ١٩٩٠،د.محمد عبد الحليم عمر:٢٢٠

لذلك تتضمن عقود المضاربات التي تنفذها المصارف الإسلامية صيغة المضاربة المطلقة في علاقاتها مع المستثمرين (أصحاب الودائع الاستثمارية) فذلك يناسب نشاطها الذي يشمل مجالات عديدة وعملاء مختلفين مما يتطلب حرية واسعة في التصرف، لذلك تتضمن استمارة الوديعة الاستثمارية نصاً يأذن فيه المودعون للمصرف في كل تصرف يرى مصلحة، مع الإذن له بخلطها بأمواله الأخرى، وذلك حتى تكون المضاربة شاملة للتصرفات التي ذكر الفقهاء أنه لا يجوز مباشرتها إلا بالنص عليها أو بتفويض من رب المال المضارب ليعمل برأيه فيها[1]

كما تستخدم هذه المصارف صيغة المضاربة المقيدة عند دخولها مع عملائها في مضاربات باعتبارها رب المال فتشترط شروطاً عديدة على المضاربين معها، لضمان سلامة أموال عملائها وحسن استخدامها باعتبارها مؤتمنة على ذلك.

يقوم البنك بتقديم خدمات إضافية لأصحاب الحسابات بناء على رغبتهم، ويتيح الحساب الجاري للعميل حفظ أمواله في المصرف مع إمكانية سحبها أو سداد أي التزام مالي عليه في أي وقت، سواء عن طريق إصدار شيكات للدائنين، أو السحب من رصيده مباشرة من خلال فروع المصرف أو من خلال ماكينات الصرف الآلي (ATM) والتي تعمل طوال اليوم، أو سداد قيمة مشتريات من خلال ماكينات نقاط البيع(P.O.S).وأخذ الأجر على هذه الخدمات من الناحية الشرعية لا حرج فيه، لأنه أجر مقابل خدمة والأجرة مشروعة عن منافع الأشخاص[2].

رابعاً:حكم الهدايا والعطايا المقدمة من البنك للمودعين

١. الودائع الجارية (تحت الطلب)

أجازت الهيئة الشرعية لبيت التمويل الإسلامي أن يقدّم البنك الهدايا لأصحاب الحسابات الجارية إذا كانت هذه الجوائز والهدايا غير مشروطة وكانت على سبيل التبرع ... لأنها من قبيل الهبة أو حسن الوفاء والمتبرع أمير نفسه من حيث مقدار التبرع أو تركه.[3]

يرى الباحث أن الهدايا التي يقدّمها البنك لأصحاب الحسابات الجارية على نوعين:

---

[1] استثمار الودائع الاستثمارية لبنك فيصل الإسلامي وبنك دبي الإسلامي

[2] المعايير الشرعية: ٣٩٦ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[3] فتاوى الخدمات المصرفية،د. أبو غدة: ٣٣١ (دلة البركة،جدة)

النوع الأول: ما كان من قبيل الدعاية والتسويق للبنك، مما لا يختص بأصحاب الحسابات وحدهم، ولا يراعى فيها رصيد صاحب الحساب، وإنما تقدم لعموم الناس، كالتقاويم والأقلام، ونحو ذلك، فهذه جائزة؛لأنها تقدم لعموم الناس فلا تُعدّ من قبيل القروض المحرمة التي تجر نفعاً، كما أنها غير متربطة برصيد صاحب الحساب.

والنوع الثاني: الهدايا الخاصة بأصحاب الحسابات، التي يراعى فيها عادة رصيد صاحب الحساب، فهذه لا تجوز، وإن لم تكن مشروطة ابتداءً عند فتح الحساب؛ لأن لها حكم هدية المقترض للمقرض قبل الوفاء، إذ إن صاحب الحساب ما زال مقرضاً للبنك، ولم يغلق حسابه، وهدية المقترض للمقرض قبل الوفاء لا تجوز؛ لما فيها من المحاباة، ولأنها منفعة للمقرض مقابل قرضه، وفي صحيح البخاري[1] عن عبد الله بن سلام رضي الله عنه أنه قال لأبي بردة بن أبي موسى الأشعري: إنك في أرض الربا بها فاش، إذا كان لك على رجل حق فأهدى إليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قت فإنه ربا.[2]

٢.الودائع الاستثمارية (لأجل)

أجازت الهيئات الشرعية لبعض المصارف الإسلامية كمصرف فيصل الإسلامي السوداني وبيت التمويل الكويتي .. أن يمنح البنك جوائز لأصحاب ودائع الاستثمار دون علم سابق من جانبهم بشرط أن تكون هذه الجوائز غير محددة وغير مشروطة مع تعدد وتباين صورها بين كل مرة وأخرى حتى تنتفي بذلك شبهة القرض الذي يجر منفعة مشروطة، وعللوا الجواز بأن الربح الناتج من هذه الودائع يكون ملكاً للمصرف وله أن يتصرف فيه بجميع التصرفات الجائزة شرعاً[3].

يرى الباحث عدم الجواز؛ لأن فيه شبهة ضمان رأس المال، ولذلك قيّد الدكتور الصديق الضرير الجواز حيث قال: "الجوائز لأصحاب حسابات الاستثمار تجوز إلا إذا ترتب عليه:

أ. شبهة ضمان المصرف لأصحاب حسابات الاستثمار رأس مالهم أو مشاركتهم في الخسارة.

---

١ البخاري: كتاب فضائل الصحابة، باب تزويج النبي صلى الله عليه وسلم خديجة بنت خويلد، ١٣٨٨/٣ (دار ابن كثير،اليمامة،بيروت،د،ت)

[2] الجوائز والحوافز على أنواع الحسابات المصرفية،د.الصديق الضرير:٧٦ (بحث مقدم لمجلة حولية البركة العدده)

[3] فتاوى الخدمات المصرفية،د. أبو غدة:١٦١ وما بعدها ،٣٣١(دلة البركة،جدة)

ب. شبهة التزام المصرف لأصحاب حسابات الاستثمار مبلغاً محدداً أو نسبة من رأس مالهم[1]" ثم القول بأن الربح الناتج من هذه الودائع يكون ملكاً للمصرف غير صحيح بل الربح يجب أن يكون بين المودع والبنك بحسب ما تم الاتفاق عليه.

٣. ودائع التوفير (الادخارية)

أجازت[2] هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي لغرب السودان وهيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني، أن يقدم البنك هدايا لأصحاب ودائع التوفير دون علم سابق من جانبهم....إلخ

يرى الباحث بأن الجوائز التي تقدّم لأصحاب ودائع التوفير ،حكمها حكم ودائع الجارية من حيث التكييف، فهي قرض مضمون على البنك لا يستحق صاحبها أربح عليها، إلا إذا كانت هذه (الودائع الادخارية) تعامل معاملة الوديعة الاستثمارية من حيث التكييف،أي على أساس المضاربة فعندها تأخذ حكم الجوائز على ودائع الاستثمار[3].

٤. حكم الخدمات التي يقدمها البنك لأصحاب الحسابات عموماً

الخدمات التي يقدمها البنك لأصحاب الحسابات عموماً والتي تسهل عليهم استيفاء أموالهم جائزة، كصرف دفاتر الشيكات مجاناً، وبطاقات الصرف الآلي، والانترنت؛ لكونها ليس فيها معنى الفائدة التي تكون من جرّاء القرض؛ لعدم ارتباطها به.[4]

---

[1] الجوائز والحوافز على أنواع الحسابات المصرفية،د.الصديق الضرير:٧٨(بحث مقدم لمجلة حولية البركة العدده)

[2] فتاوى الخدمات المصرفية،د. أبو غدة:١٦١ وما بعدها (دلة البركة،جدة

[3] الجوائز والحوافز على أنواع الحسابات المصرفية،د.الصديق الضرير:٨٤(بحث مقدم لمجلة حولية البركة العدده)

[4] المعايير الشرعية: ٢٧١ ،٢٧٧(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المبحث الثالث: بطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

المطلب الأول: تعريف بطاقة الائتمان في البنوك الإسلامية

تعريف بطاقةالائتمان: مستند يعطيه مُصدره لشخص طبيعي أو اعتباري (بناء على عقد بينهما) يمكّنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند دون دفع الثمن حالاً لتضمُّنه التزام المصدِر بالدفع.[1]

تحدّث الباحث عن أطراف التعامل في بطاقة الائتمان وأهمية هذه البطاقات عند الحديث عن بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية، وفيما يأتي بيان لبطاقات الحسم وبطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية:

المطلب الثاني: بطاقة الحسم الفوري ووصفها[2]

بطاقة الحسم الفوري ووصفها: تصدر هذه البطاقة لمن له رصيد في حسابه، حيث تخوله السحب أو تسديد أثمان السلع والخدمات بقدر رصيده المتاح ويتم الحسم منه فوراً، ولا تخوله الحصول على ائتمان، ولا يتحمل العميل رسوماً مقابل استخدامه هذه البطاقة غالباً إلا في حال سحب العميل نقداً أو شرائه عملة أخرى عن طريق بنك آخر غير البنك المصدر للبطاقة، وقد يأخذ البنك المصدر رسوماً وقد لا يأخذ وكذلك قد تتقاضى بعض البنوك من قابل البطاقة نسبة من أثمان المشتريات أو الخدمات، وغالباً ما تستخدم هذه البطاقة محلياً داخل الدولة أو مناطق فروع البنك المتصلة بجهاز حاسب آلي، يتبين فيه حساب العميل ورصيده

المطلب الثالث: بطاقة الائتمان (بطاقة الخصم الشهري CHARGE CART) ووصفها[3]

بطاقة الائتمان(بطاقة الخصم الشهريCHARGE CART) تُعد هذه البطاقة أداة ائتمان في حدود سقف معين ولفترة محددة، تمكن حاملها من استخدامها بعمليات الشراء المختلفة وتلقي الخدمات في شتى أنحاء العالم، وكذلك السحب النقدي، ليس فيها تسهيلات ائتمانية متجددة

---

[1] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٦٣ (٧/١)

[2] بحوث في المعاملات وأساليب الصيرفة الإسلامية، أبو غدة:٢٠٩/٢ (مجموعة دلة البركة، جدة،٢٠٠٣م)
المعاملات المالية المعاصرة،د. وهبة الزحيلي: ٥٣٩ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[3] المراجع السابقة

لحاملها، وإنما عليه تسديد أثمان مشترياته .. خلال الفترة المحددة عند تسلمه الكشوف المرسلة إليه من البنك، وإذا تأخر مستخدمها في السداد عن الفترة المسموح بها، لا يترتب عليه فوائد ربوية[1] ولا يدفع حامل البطاقة للبنك المصدر للبطاقة أي زيادة على أثمان المشتريات والخدمات، ولكن يحصل البنك على نسبة معينة (عمولة) من قابل البطاقة على مبيعاته أو خدماته التي تمت بالبطاقة.

المطلب الرابع: الحكم الشرعي لبطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

أولاً: الحكم الشرعي لبطاقة الحسم الفوري

يجوز للبنوك الإسلامية إصدار بطاقاة الحسم الفوري ما دام حاملها يسحب من رصيده ولا يترتب على التعامل بها فائدة ربوية والأصل في المعاملات الإباحة[2].

ثانياً: الحكم الشرعي لبطاقة الخصم الشهري

يجوز إصدار بطاقة الائتمان والحسم الآجل بالشروط الآتية:

- ألا يشترط على حامل البطاقة فوائد ربوية في حال تأخره عن سداد المبالغ المستحقة عليه.
- في حالة إلزام البنك حامل البطاقة إيداع مبلغ نقدي ضماناً لا يمكن لحامل البطاقة التصرف فيه، يجب النص على أنه يستثمره لصالحه على وجه المضاربة مع اقتسام الربح بينه وبين البنك بحسب النسبة المحددة.[3]

---

[1] أما في البنك الربوية فترتب على ذلك فوائد.

[2] الخدمات المصرفية،د.علاء الدين زعتري:٥٨٠ (دار الكلم الطيب، دمشق،٢٠٠٢م)

[3] المعاملات المالية المعاصرة، د. وهبة الزحيلي:٥٤٣ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

المعايير الشرعية:١٧(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المطلب الخامس: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية

١. حكم أخذ عمولة على السحب النقدي بالبطاقة

ذهبت ندوة البركة في الندوة الثانية عشرة إلى جواز ذلك وقد جاء في الفتوى ١٢ / ٥ ما يأتي: لا مانع شرعاً من استخدام بطاقة الائتمان في السحب النقدي من البنك المصدر أو فروعه أو البنوك الأعضاء المتفق معها على تمكين حامل البطاقة من السحب، سواء كان له رصيد لدى البنك المصدر للبطاقة أم لم يكن له رصيد ووافق البنك المصدر على تقديم تسهيلات لحامل البطاقة دون تقاضي فوائد على ذلك،كما لا يمتنع شرعاً استخدام البطاقة للسحب النقدي من أجهزة الصرف الآلي المنتشرة في العالم.

ويجوز أخذ العمولة على ذلك سواء كانت لصالح البنك المصدر للبطاقة أم غيره من البنوك الأعضاء، وسواء كانت العمولة مبلغاً مقطوعاً أم نسبة مئوية من المبلغ – ولم تجز هيئة المحاسبة والمراجعة[١] أن تكون نسبة مئوية من المبلغ المسحوب – بشرط ألا تزيد العمولة في حالة السحب على المكشوف، وذلك على أساس أن العمولة تقابل خدمة فعلية لتوصيل المال للساحب ولا ترتبط بمقدار الدين ولا بأجل الوفاء به.

يرى الباحث: بأن فتوى ندوة البركة في ندوتها الثانية عشرة فيها إطلاق غير دقيق؛ وذلك لتضمنها إجازة الإقراض بشرط عمولة محددة للمقرض لا ترتبط بمقدار الدين ولا بأجل الوفاء، ولو كانت أكثر من النفقات الفعلية وهي ربا كما هو صريح في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٣ (٣/١) في دورته الثالثة حيث نصّ:

أولاً: يجوز أخذ أجور عن خدمات القروض على أن يكون ذلك في حدود النفقات الفعلية.

ثانياً:كل زيادة على النفقات الفعلية محرمة، لأنها من الربا المحرم شرعاً.

[١] المعايير الشرعية:١٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

٢. صرف العملات عند استخدام البطاقة

في كثير من الأحيان يقوم العميل باستخدام بطاقته لسداد قيمة مشتريات أو خدمات تختلف عن عملة حساب البطاقة، وبما أن البنك يدفع تلك المبالغ لمستحقيها بالدولار عادة ، فإن تسوية المعاملة تحتاج إلى عملية صرف، وقد ذهبت ندوة البركة في ندوتها الثانية عشرة إلى أنه يجوز اتفاق البنك المصدر مع حامل البطاقة على تحويل قيمة المبالغ المستحقة، باستخدام السعر المعلن لدى البنك يوم إجراء قيد العملية للتاجر (يوم السداد) وذلك بالحسم من حساب حامل البطاقة إن كان فيه رصيد أو بإقراض البنك له دون فوائد بإضافة المبلغ إلى حسابه المكشوف ثم الحسم منه إن كان البنك قد وافق على إقراضه في هذه الحالة، ويعد شرط التقابض متوافر وهو من قبيل القبض الحكمي، لأن هذا صرف ما في الذمة وهو جائز عند جمهور العلماء.[١]

٣. شراء الذهب والفضة وصرف العملاء بالبطاقة

يجوز شراء الذهب أو الفضة أو النقود ببطاقة الحسم الفوري، كما يجوز ذلك ببطاقة الائتمان والحسم الآجل في الحالة التي يمكن فيها دفع البنك المصدر المبلغ إلى قابل البطاقة دون أجل؛ لأن قسيمة الدفع الموقعة من حامل البطاقة تقوم مقام القبض كالشيك، بل هي أقوى منه كما أفاد الفنيون؛ لأنها ملزمة للتاجر وتبرأ بها ذمة حامل البطاقة من الدين حالاً، وليس له الاعتراض على الوفاء بقيمتها.[٢]

٤. انضمام البنك إلى عضوية المنظمات العالمية الراعية للبطاقات

يجوز للبنك الانضمام إلى عضوية المنظمات العالمية الراعية للبطاقات بشرط أن تجتنب المخالفات الشرعية التي قد تشترطها تلك المنظمات ويجوز أيضاً أن يدفع البنك للمنظمات العالمية الراعية للبطاقات رسوم اشتراك وأجور خدمات وغيرها من الرسوم ما لم تشتمل على فوائد ربوية؛ لأن عقود البنك مع تلك المنظمات خالية من المخالفات الشرعية، وما يدفعه

---

[١] فتاوى ندوات البركة:١٠٨٢ .(دلة البركة، جدة)

[٢] بحوث في المعاملات،د.أبو غدة:٢/٢٢٤ وما بعدها(مجموعة دلة البركة، جدة،٢٠٠٣م)
قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد،د.نزيه حماد:١٥٩ (دار القلم، دمشق)
المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة زحيلي:٥٤٥ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

البنك من رسوم هو أجرة الخدمات المقدمة إليه من قبل المنظمات العالمية بمنح الترخيص وإجراء عمليات المقاصة وغيرها، فلا يوجد في العمليات إقراض بفوائد، مع ملاحظة أن تعامل البنك إنما هو في بطاقة الحسم الفوري وبطاقة الائتمان والحسم الآجل الخالية من اشتراط الفائدة، لا ببطاقة الائتمان المتجدد.[1]

[1] بحوث في المعاملات،د.أبو غدة:٢/٢٢٤ ومابعدها (مجموعة دلة البركة، جدة، ٢٠٠٣م)

المبحث الرابع: خطاب الضمان

المطلب الأول: تعريف خطاب الضمان

تعريف خطاب الضمان: هو تعهد يصدر عن البنك بناء على طلب عميله بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين بمجرد أن يطلب المستفيد ذلك من البنك خلال مدة محددة، وبعبارة موجزة: هو صك يتعهد بمقتضاه البنك بأن يدفع مبلغاً معيناً لحساب طرف ثالث أو جهة معينة.[1]

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخطاب الضمان

وقد سبق بيان خطاب الضمان تفصيل في الفصل السابق... وخلاصة القول في خطاب الضمان بالنسبة للبنوك الإسلامية ما يأتي[2]:

– يجوز من الناحية الشرعية للبنك الإسلامي إصدار خطاب الضمان بجميع أنواعه إذا كان ذلك دون أخذ أجرة؛ ويكون حينها البنك متبرعاً وهذا مرغوب فيه في الشريعة.

– لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان في حال كونه غير مغطى؛ لأنه يكون عندها كفالة، والكفالة من عقود التبرع فلا يجوز أخذ الأجر عليها، وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.[3]

– يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان إذا كان مغطى كاملاً؛ لأنه يكون عندها وكالة والوكالة يجوز أخذ الأجر عليها.

– وفي حال كان خطاب الضمان مغطى جزئياً فهو وكالة في الجزء المغطى وكفالة في الجزء غير المغطى وحينئذ يجوز في حالة توافر صفة الوكالة أخذ الأجر على الخطاب، أما أخذ الأجر على الكفالة فغير جائز للأسباب التي سبق ذكرها.[4]

---

[1] المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٨٣ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)
البنوك الإسلامية،د.جمال الدين عطية:١١٧(قطر:المحاكم الشرعية والشؤون الدينية١٤٠٧هـ)
عمليات البنوك، محمود الكيلاني:١٤٢/١ (دار الجيب،الأردن،١٩٩٢م)

[2] بناء على قرار مجمع الفقه الإسلامي السابق.

[3] المبسوط للسرخسي:٣٢/٢٠ (مطبعة السعادة، بمصر) الشرح الصغير للدردير:٤٤٢/٣ (دار المعارف، بمصر،١٩٧٤م)
الأم:٣/ ٢٠٥ (بولاق،سنة ١٣٢٤هـ) المغني:٤٤١/٦ (هجر،مصر،١٤١٠م)

[4] المعاملات المالية المعاصرة،د. وهبة الزحيلي: ٤٧٠ (دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م)

المبحث الخامس : الاعتماد المستندي

المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي

الاعتماد المستندي: هو تعهد مكتوب من بنك يسلم للبائع بناء على طلب المشتري مطابقاً لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات، وبعبارة موجزة هو تعهد مصرفي بالوفاء مشروط بمطابقة المستندات للتعليمات.[1]

المطلب الثاني: طريقة تقديم خدمة الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية

تقدم المصارف الإسلامية خدمة الاعتمادات المستندية بعدة طرق أشهرها ما يأتي[2]:

أولاً: بطريقة الوكالة بأجر: وذلك عندما يكون العميل (التاجر المشتري أو الآمر أو المستورد) مالكاً لمبلغ الاعتماد، ويكون دور البنك الإسلامي في هذه الحالة هو دور الوكيل بأجر.

مثال ذلك:

١. تاجر يرغب في شراء بضاعة من بلد أجنبي ولكنه لا يرغب في أداء ثمنها فوراً للبائع قبل تسلمها والتأكد من كونها مطابقة للشروط والأوضاع والمواصفات المتفق عليها.

٢. هذا التاجر– لديه رصيد كاف لثمن البضاعة – يستصدر من أحد البنوك في بلده خطاب اعتماد بالمبلغ اللازم لدفع ثمن البضاعة وذلك لمصلحة البائع.

٣. يتسلم البائع خطاب الاعتماد الذي يمكنه من سحب المبلغ المستحق على التاجر(المشتري)

٤. البنك الخارجي (المراسل) يسلم المبلغ للبائع بعد استلام الوثائق والمستندات التي تثبت شحن البضاعة المعينة.

---

[1] المعايير الشرعية:١٩٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين،٢٠١٠م)
المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٨١ (دار النفائس، الأردن،٢٠١١م)
المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي: ٨٦ (هيئة الموسوعة العربية، ط١، ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[2] الموسوعة الاقتصادية، راشد البراوي: ٢٤١ (دار النهضة، مصر، ١٩٧١م) و
المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها للشيخ مصطفى الزرقاء: ٤ (سلسلة مطبوعات جامعة الملك عبد العزيز،١٤٠٤هـ)

٥. يبعث البنك الخارجي المستندات والوثائق إلى البنك المصدر للخطاب كي يتولى تحصيل القيمة مع المصاريف المترتبة على العملية.

ثانياً: بطريقة المرابحة للآمر بالشراء أو المشاركة أو المضاربة وذلك عندما لا يكون العميل مالكاً (التاجر المشتري، المستورد) لمبلغ الاعتماد أو يملك جزءاً منه، وغالباً ما يكون على أساس المرابحة إذا كان التمويل جزئياً وذلك على النحو الآتي[١]:

- يأتي العميل طالب فتح الاعتماد وفق عقد المرابحة ولديه عرض محدد بالبضاعة المعينة حسب مواصفات معينة.

-يطلب العميل من البنك الإسلامي أن يشتري له هذه البضاعة بحسب السعر المعروض وذلك على أساس تعهد الآمر بالشراء بأن يشتري هذه البضاعة بالدين غالباً بربح متفق عليه أيضاً مع واقع التكلفة.

-فإذا وافق البنك على الطلب فإنه يقوم بفتح الاعتماد، وشراء البضاعة وتدخل البضاعة في ملكية البنك وضمانه إلى أن يسلمها إلى المستورد بعد بيعها له بسعر أعلى، ويكون البنك قد استفاد فرق السعر.

[١] البنوك الإسلامية،د.مصطفى طايل: ١٦٢ وما بعدها (مطابع غباشي، القاهرة،١٩٨٧م)

المبحث السادس: الحوالات النقدية

المطلب الأول: تعريف الحوالة النقدية

الحوالة لغة: تعني النقل والتحويل.[1]

الاصطلاحاً: هي نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.[2]

وأما الحوالة المصرفية التي تجريها المصارف فهي عملية نقل النقود من حساب المحيل إلى شخص آخر أو بنك أو من بلد إلى بلد آخر، وقد تقترن بعقد صرف العملة النقدية بغيرها، أو تقتصر على العملة ذاتها.[3]

وبعبارة أخرى الحوالة المصرفية تعني الأمر الصادر من مصرف لآخر أو لفرع من فروع نفس المصرف، لدفع مبلغ معين لشخص معين بناء على طلب عملائه"[4] وقد يرافق عملية التمويل المصرفي نوع آخر من التعامل وهي الصرف ولاسيما إذا كانت خارج حدود البلد الذي يعمل فيه المصرف.

المطلب الثاني: أنواع الحوالات

تنقسم الحوالات النقدية إلى قسمين هما:

١. **حوالات داخلية:** وهي عملية نقل البنك للنقود من مكان لآخر بنفس الدولة بناء على طلب عملائه، ويجب أن يقوم طالب التمويل بإيداع المبلغ المطلوب تحويله لدى البنك، أو يكون له رصيد يغطي قيمة المبلغ المراد تحويله، ثم يقوم البنك بتحويله إلى الشخص الذي يحدده العميل على عنوانه، ويتقاضى البنك على ذلك عمولة أو أجرة[5] ويتم ذلك بإرسال إشعار بالتحويل بإحدى وسائل الاتصال الحديثة من بريد أو هاتف أو عن طريق شيك مصرفي.

---

[1] المصباح المنير: ١٥٧/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[2] المعايير الشرعية: ٧٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين، ٢٠١٠م)

[3] المعاملات المالية،د.وهبة الزحيلي: ٤٦٢ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[4] الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية: ٣٧/١ (نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، القاهرة)

[5] المعاملات المالية،د. محمد عثمان شبير: ٢٧٧ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

٢. **حوالات خارجية:** وهي عملية نقل البنك للنقود من دولة إلى أخرى ويجب أن يكون العميل قد أودع المبلغ المراد تحويله أو يكون للعميل رصيد يغطي تلك الحوالة، ويتم التحويل بالوسائل التي سبق ذكرها والشيكات السياحية التي يصدرها البنك، وخطاب الاعتماد الذي سبق ذكره، ويتقاضى البنك عمولة أو أجراً على ذلك.[١]

المطلب الثالث: التكييف الشرعي للحوالات النقدية وحكمها الشرعي

أولاً: الحوالات الداخلية التي تتم بعملة واحدة تُكيف على أنها وكالة بأجرة؛ لأن البنك يقوم بتنفيذ طلب العميل، والأجرة تحتسب على أساس المصروفات الفعلية التي يقوم بها البنك من عمل المختصين ومصروفات الهاتف أو الفاكس أو البريد .. بالإضافة إلى عمولة يستحقها البنك على هذه العملية. وعليه فإن العمولة التي يأخذها البنك جائزة، لأن الوكالة جائزة شرعاً بأجرة أو دون أجرة.

ثانياً: الحوالات الخارجية تتضمن أحياناً أكثر من معاملة ولاسيما إذا كان التحويل بعملة أخرى فتكون عندها وكالة وصرف حيث يكون هناك بيع وشراء للعملات الأجنبية ويشترط في الصرف إذا اختلفت الأجناس التقابض في مجلس العقد باتفاق الفقهاء[٢] وصورة ذلك أن يتقدم زيد من الناس إلى المصرف بمبلغ ألف درهم مثلاً يريد تحويلها بالليرات إلى سوريا، فالبنك يجري عملية المصارفة أولاً بصرف المبلغ إلى ليرات، ثم يحول الليرات إلى سوريا، وهنا يُلاحظ بأن البنك قام بصرف ألف درهم بعد تسلمها بينما العميل لم يتسلم الليرات فعلياً، وإنما تم قيدها في البنك لصالحه، ثم حولت إلى سوريا، فهل يُعد تقييدها في البنك لصالح العميل بمنزلة قبض العميل لها؟

يُعدّ هذا القبض قبضا معتبرا شرعاً[٣]، وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة بجدة ما يفيد ذلك، ونصه:

---

[١] المعاملات المالية،د. محمد عثمان شبير:٢٧٧ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[٢] بداية المجتهد:١٩٧/٢ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر،ط١، ١٩٦٠م)

[٣] المعايير الشرعية:٨١- ٨٦(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)
والبنوك الإسلامية،د.مصطفى طايل:١٣٠(مطابع غباشي، القاهرة)

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق١٤-٢٠ آذار (مارس)١٩٩٠م

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، قرر ما يلي:

أولاً: قبض الأموال كما يكون حسياً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً. وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها.

ثانياً: إن من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:
القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

أ- إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

ب- إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

ج- إذا اقتطع المصرف -بأمر العميل- مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية. ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد منها من التسلم الفعلي للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل، على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

هـ - تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف.[1]

[1] قرار مجمع الفقه الإسلامي قرار رقم: ٥٣(٦/٤)

المبحث السابع:الأوراق التجارية

المطلب الأول: تعريف الأوراق التجارية

تعريف الأوراق التجارية: هي عبارة عن صكوك ثابتة قابلة للتداول بطرق التظهير[1] تمثل حقاً نقدياً، وتُسحق الدفع بمجرد الاطلاع عليها، أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء بدلاً من النقود[2] وبعبارة أخرى الأوراق التجارية: هي صكوك قابلة للتداول تمثل حقاً نقدياً، وتستحق الدفع لدى الاطلاع أو بعد أجل قصير ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء وتقوم مقام النقود في المعاملات[3] وقبل بيان أنواع الشيكات التي يصدرها البنك وأحكام التعامل بها يحسن أولاً تعريف الشيك وأنواعه.

المطلب الثاني: أنواع الأوراق التجارية

من أهم أنواع الأوراق التجارية الشيك والكمبيالة والسند الإذني وفيما يأتي بيان لها:

أولاً: الشيك:

من الخدمات التي يقدمها المصرف لعملائه إصدار الشيكات، فالعميل عندما يفتح حساب جار يعطيه البنك دفتراً للشيكات يستطيع العميل استعمالها كأداة للوفاء بدلاً من النقود، ويصنف الشيك على أنه أحد أهم أنواع الأوراق التجارية.

١. تعريف الشيك: هو وثيقة تتضمن أمر العميل إلى المصرف؛ ليدفع إلى شخص ثالث المبلغ المدوّن في الشيك من حسابه الجاري في المصرف[4] وبعبارة أخرى الشيك هو صك يحرر وفقاً لشكل معين، يتضمن أمراً صادراً من شخص (يسمى الساحب) إلى شخص آخر (يسمى

---

[1] **يقصد بالتظهير**: نقل ملكية الورقة التجارية من المظهر إلى المظهر إليه وبعبارة أكثر دقة التظهير تصرف قانوني تنتقل بموجبه ملكية الورقة التجارية من شخص يسمى المظهر إلى شخص آخر يسمى المظهر إليه أو يحصل به توكيل في استيفائها أو رهنها، بعبارة تفيد ذلك. انظر: المعايير الشرعية:٢٣٤ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] المعاملات المالية المعاصرة،د. محمد عثمان شبير:٢٤١ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[3] المعايير الشرعية:٢٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[4] المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٢٢٦ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

المسحوب عليه) بدفع مبلغ معين من النقود إلى شخص ثالث (يسمى المستفيد) بمجرد الاطلاع.[1]

٢. أنواع الشيكات

هناك عدة أنواع للشيكات منها[2]:

أ. الشيك المسطر

وهو شيك يحرر وفق شكل الشيك العادي لكنه يتميز بوجود خطين متوازيين على صدر الشيك، ويترتب على هذا التسطير إلزام المصرف المسحوب عليه بعدم الوفاء بقيمة ذلك الشيك إلا لأحد عملاء ذلك المصرف المسحوب عليه الشيك أو المصرف آخر.

ب. الشيك المصدق

وهو صك يحرر وفق شكل الشيك العادي ويتميز بوجود كلمة "مصدق" أو مقبول أو ما يدل على ذلك، على صدر الشيك مع التاريخ وعنوان المصرف المسحوب عليه وتوقيع الموظف المصدق ويكون المصرف المسحوب عليه قد صادق بموجب ذلك على صحة توقيع الساحب ووجود رصيد كاف في حسابه للوفاء بقيمة ذلك الشيك للمستفيد.

ج. الشيك المصرفي (المعتمد)

وهو صك يحرره المصرف المسحوب عليه ويعتمد بموجبه دفع قيمة الصك المحول لطرف ثالث.

د. الشيك المقيد في الحساب

شيك يحرر وفق شكل الشيك العادي يضيف إليه الساحب عبارة تفيد عدم جواز الوفاء بقيمته نقداً، بل عن طريق القيود الكتابية، كأن يكتب على صدر الشيك عبارة (للقيد في الحساب) أو أية عبارة تفيد هذا المعنى.

هـ . الشيكات السياحية (شيكات المسافرين)

شيكات تصدرها البنوك بقيم متفاوتة على فروعها أو على مراسليها من البنوك الخارجية لمصلحة المسافر الذي يستطيع الحصول على قيمتها بمجرد عرضها للوفاء إلى طرف يقبلها.

---

[1] المعايير الشرعية:٢٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] المعايير الشرعية:٢٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

و. شيكات التحويلات المصرفية

شيكات تحرر من قبل البنك عندما يتقدم إليه شخص يريد نقل نقوده بشيكات عن طريق ذلك البنك إلى موطن آخر ليأخذها هو أو وكيله أو أي شخص آخر يريد أن يوصلها إليه في ذلك الموطن.

ثانياً: الكمبيالة

الكمبيالة كلمة غير عربية يطلق عليها في اللغة الإيطالية "كمبيال" (ambiale)[1] وهي صك يحرر وفقاً لشكل قانوني معين، ويتضمن أمراً صادراً من شخص (يسمى الساحب) إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين إلى شخص ثالث يسمى المستفيد.

ثالثاً: السند الإذني (السند لأمر)

صك يتعهد بموجبه محرره بأن يقوم بدفع مبلغ معين في تاريخ معين أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع إلى شخص آخر يسمى المستفيد.[2]

المطلب الثالث: أهمية الأوراق التجارية[3]

تبرز أهمية الأوراق التجارية من خلال الوظائف التي تؤديها والتي تتجلى فيما يأتي:

١. تُعد الأوراق التجارية أداة وفاء للديون حيث يستطيع الدائن بها أن يستوفي حقه نقداً عن طريق خصمها لدى البنك.

٢. الأوراق التجارية تقوم بعمليات الائتمان، يستطيع التاجر أن يسحب بضاعة من تاجر الجملة بقيمة الورقة التجارية التي وضعها عنده.

٣. الأوراق التجارية تساعد على الحد من التضخم؛ لأنها تقبل استعمال النقود.

٤. الأوراق التجارية تفسح للمدين الاستفادة من الأجل الذي حصل عليه.

---

[1] المعاملات المالية،د.محمد عثمان شبير:٢٤٣ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[2] المعايير الشرعية:٢٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٢٢٥ (هيئة الموسوعة العربية،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

[3] الأوراق التجارية،د.محمد حسني عباس:٦ وما بعدها(دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٧١م)

المطلب الرابع: أحكام التعامل بالأرواق التجارية

هناك جملة من العمليات المصرفية التي ترد على الأوراق التجارية من أهمها:

أولاً: تحصيل الأوراق التجارية: مضمون عمليات التحصيل أن العميل الدائن يطلب من البنك تحصيل حقوقه في الأرواق التجارية، فيطلب البنك من العميل تظهير الورقة تظهيراً توكيلياً، ويقوم البنك بمطالبة المدين في الورقة المطلوب تحصيل قيمتها لحساب العميل.[1]

والتكييف الشرعي لهذه العملية أنها وكالة بأجر، فالعميل يوكل البنك في تحصيل الدين مقابل أجر معين[2] والوكالة جائزة شرعاً سواء كانت بأجر أم بغير أجر وإذا لم يوجد اتفاق بينهما فيعمل بالعرف السائد.[3]

ثانياً: رهن الأوراق التجارية

رهن الأوراق التجارية هو عبارة عن اتفاق بين الراهن والمرتهن يتم بموجبه رهن الورقة (الشيك، السند لأمر، الكمبيالة) على نحو يفيد أن قيمتها ضمان لدين سابق بذمة الراهن.[4]

وتُعد عملية رهن الأوراق التجارية من الناحية الفقهية رهن دين بدين. وقد اختلف العلماء في رهن الدين على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة[5] إلى عدم جواز رهن الدين؛ لأنه غير مقدور على تسليمه، وربما لا يحصل عليه الدائن عند عجز المدين عن سداد دينه.

القول الثاني: ذهب المالكية والشافعية في وجه[1] إلى جواز رهن الدين؛ والراجح – والله أعلم – قول الذين ذهبوا للجواز؛ لأن الدين يجوز بيعه، وأما القول بأنه غير مقدور التسليم فغير مسلم لأن الأوراق التجارية تتمتع بخاصية التداول والناس يثقون بها.

---

[1] عمليات البنوك، د.محمود الكيلاني:٣٠٦ (طبعة الأولى، ١٣٩٨هـ)

[2] البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق،د.مصطفى كمال طايل:١٢٣/١ (مطابع غباشي، القاهرة،١٩٨٧م)

[3] المعايير الشرعية:٢٢٦ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[4] عمليات البنوك لمحمود الكيلاني:٣٢٢/١ (طبعة الأولى، ١٣٩٨هـ)

[5] بدائع الصنائع:١٣٥/٦ (دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢م) مغني المحتاج:١٢٢/٢ (مطبعة مصطفى البابي، القاهرة، ١٣٧٧هـ) كشاف القناع:٣٢٧/٣ (مطبعة النصر الحديثة، الرياض،د،ت)

ثالثاً: حسم (خصم)الأوراق التجارية

تم بحث هذه المسألة عند الحديث عن الخدمات والأعمال المصرفية المحرمة

رابعاً: قبض الأوراق التجارية

يُعد تسلم الشيك الحال الدفع قبضاً حكمياً لمحتواه إذا كان شيكاً مصرفياً(banker، s cheque) أو كان مصدقاً (certified cheque) أو في حكم المصدق، وذلك بأن تُسحب الشيكات بين المصارف أو بينها وبين فروعها؛ وذلك أن الشيك يحاط بضمانات كبيرة تجعل القابض له مالكاً لمحتواه ويستطيع المستفيد منه أن يتصرف فيه فيبيع به ويشتري ويهب، وكما أن هناك حماية قوية من قبل حكومات الدول تدعم الثقة بالشيك ثم إن اعتماد الشيك يعني وجود رصيد كاف تغطيته وتعهد المصدق عليه(المعتمد) يحجزه حتى نهاية الفترة المحددة للوفاء، ولذلك فإن عامة الناس يفضلون الشيك المصدق على النقد في الصفقات الكبيرة، وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي[٢] باعتبار تسلم الشيك المصدق قبضاً وبناء على ذلك يجوز التعامل بالشيك فيما يشترط فيه القبض مثل صرف العملات وشراء الذهب والفضة به وجعل الشيك رأس مال للسلم، وأما تسلم الشيك غير المصدق أو غير المصرفي فلا يُعد قبضاً حكمياً لمحتواه، وذلك لاحتمال أن يكون دون رصيد؛ أو برصيد غير كاف لغطيته.[٣]

ويجوز التعامل بشيكات التحويلات المصرفية إذا كان المبلغ المراد تحويله من جنس النقد المدفوع أو الموجود في رصيد العميل، أما إذا كان من غير جنس النقد المدفوع أو الموجود في الرصيد فلابد من إجراء علمية الصرف بين العملتين أولاً مع الاكتفاء بالقبض الحكمي ثم تحويله بعد ذلك، ويكيّف التعامل بشيكات التحويلات المصرفية -إذا كان المراد تحويله لنقد مدفوع – على أنها من قبيل السفتجة[٤]، وهي جائزة على أحد قولي الفقهاء.[٥]

---

[١] الشرح الكبير مع الدسوقي:٣/٢٣١ (مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة،د،ت)المهذب:١/٣١٦ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،١٩٥٨م)

[٢] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٥٣ (٦/٤) وقرار رقم ٨٤ (٩/١)

[٣] المعايير الشرعية:٢٣١ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٤] هي الكتاب الّذي يرسله المقترض لوكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه ببلده

[٥] المغني:٤/٢١٣ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)المعايير الشرعية:٢٣٢،٢٢٧ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المبحث الثامن: البيع بثمن آجل أو البيع بالتقسيط

تعتمد البنوك الإسلامية على بيع الآجل في تمويل احتياجات العملاء الاستهلاكية مثل الأثاث والسيارات والأدوات الكهربائية كما يستعمل في تمويل المساكن المشيدة وتمويل السلع الإنتاجية مثل الأجهزة والآلات والمعدات.

المطلب الأول: تعريف بيع التقسيط أولأجل

بيع التقسيط أو لأجل: عقد بيع يتم فيه تسليم المبيع في الحال ويؤجل وفاء الثمن كله أو بعضه إلى آجال معلومة في المستقبل[1] إذاً البيع بثمن آجل أو بيع التقسيط هو بيع عادي يشترط فيه ما يشترط في البيع المطلق من شروط (الإيجاب والقبول المعبران عن التراضي أو بالمعاطاة مع توافر الأهلية واتحاد المجلس، وكون المبيع موجوداً، ومالاً متقوماً ومملوكاً في نفسه ومملوكاً للبائع ومقدور التسليم عند التعاقد) ويترتب عليه نفس الآثار.

تقوم البنوك الإسلامية بالاستثمار المباشر وتتولى التمويل عن طريق شراء السلع بثمن حال بقصد بيعها بثمن مؤجل أو على أقساط بأعلى من ثمن الشراء طلباً للربح، واستحقاق الربح هنا، ويكون بالضمان، فإن البنك عندما يشتري السلعة بثمن حال ويتملكها يصير ضامناً لهلاكها وتلفها وانخفاض سعرها بحسب حال السوق؛ لأن المال يهلك ويتلف على مالكه فيستحق عناءه وربحه، تطبيقاً لقاعدة: الخراج بالضمان.[2]

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي:٣١١ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[2] الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله،د.حسين حامد حسان:٧٤ (إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا،د،ت)
أدوات الاستثمار الإسلامية،د. عز الدين خوجة:٢٤ (مجموعة دلة البركة، جدة، د،ت)
المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي:٥٧ (هيئة الموسوعة العربية،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)

المطلب الثاني: حكم البيع لأجل أو بيع التقسيط

اختلف الفقهاء في حكم بيع الأجل أو التقسيط على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء[1] الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن البيع لأجل أو بيع التقسيط جائز مشروع ولو كان بسعر أعلى من سعر النقد واستدلوا بما يأتي:

١. قول الله تعالى: "وأحل الله البيع"(البقرة:٢٧٥) وقوله تعالى: "ياأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"(النساء:٢٩) وقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"(البقرة:٢٨٢) فهذه الآية صريحة في جواز البيع لأجل معلوم أو محدد لأن معنى الدين: البيع أو الشراء بأجل، والتداين:التبايع لأجل.

٢. حديث عائشة رضي الله عنها "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاماً بنسيئة ورهنه درعاً له من حديد" [2] فالحديث واضح الدلالة حيث إن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى بالأجل.

– وقوله صلى الله عليه وسلم"إذا اختلف هذه الأصناف فبيعوا كيف شيئتم"[3] يدل على جواز الزيادة في الثمن.

– وما رواه عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره أن يجهز جيشاً فنفدت الإبل فأمره أن يأخذ البعير بالبعيرين والثلاثة من إبل الصدقة[4] ووجه الاستدلال أن الثمن الحال للبعير هو بعير واحد فلما أجل الثمن صارت قيمة البعير بعيرين وثلاثة.

٣. والأصل أن التاجر له مطلق الحرية في تحديد أسعاره، فله أن يبيع بالسعر الذي يراه مناسباً، ما لم يصل إلى حد الاستغلال و الظلم والاحتكار.

---

[1] الهداية:٥٨/٣ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،د،ت)حاشية الدسوقي:١٦٥/٣ (دار إحياء الكتب العربية، ،د،ت)
مغني المحتاج:٧٩/٢ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،١٩٥٨م) المبدع:١٠٥/٤ (المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ)

[2] البخاي:٨٨٧/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[3] مسلم:١٢١١/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[4] سنن البيهقي الكبرى:٢٨٧/٥ وقال:اختلفوا على محمد بن إسحاق في إسناده وحماد بن سلمة أحسنهم سياقة له وله شاهد صحيح.(مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)

٤. القياس على السلم وهو بيع أجل بعاجل وكذلك بيع الآجل يتضمن بيع السلعة مؤجلة بثمن معجل، وفي الغالب يكون السعر أقل من ثمن المثل لأجل التعجيل فإذا جاز الحط من الثمن لأجل التعجيل جازت الزيادة في الثمن لأجل التأجيل.

القول الثاني: ذهب ابن سيرين وشريح وابن حزم الظاهري إلى عدم جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل[١] وأدلتهم ما يأتي:

١. قوله صلى الله عليه وسلم: "من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا[٢] فظاهر الحديث يدل أنه إذا جعل البائع سعرين للسلعة سعر للنقد وآخر للنسيئة فليبع بأقلهما وإلا كان بيعه ربا.

نوقش هذا الدليل: بأن الحديث ضعيف؛ لأن في إسناده محمد بن عمرو بن علقمة، وقد تكلم فيه أكثر من واحد، قال ابن حجر فيه: صدوق لكن له أوهام[٣] وعلى فرض صحته فإنه يحمل على واقعة بعينها ولا يعمل بظاهره؛ لأن القول بظاهر الحديث يؤدي إلى القول بجواز الغرر والجهالة في العقود.[٤]

وأما الرواية الصحيحة للحديث فهي"نهى صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة" دون الزيادة المذكورة في الرواية السابقة وكما هو ظاهر هذه الرواية لا تدل على عدم جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل؛ لأن معنى الحديث أن يتعاقد المتعاقدان على شراء سلعة لها سعران دون أن يحدّدا السعر المراد التقيد به في النقد، وهذا يؤدي إلى المنازعة والجهالة وهو يفسد العقد، أما إذا انعقد العقد على أحد السعرين فيجوز البيع بلا خلاف.[٥]

---

[١] نيل الأوطار:١٧٢/٥(مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، الطعبة الأخيرة)
المحلى لابن حزم:٦٢٧/٩ (دار الاتحاد العربي، القاهرة،١٩٦٨م)

[٢] أبو داود:٢٧٤/٣ (دار الفكر،د،ت)

[٣] تقريب التهذيب لابن حجر:٤٩٩ (دار الرشيد سوريا، ١٩٨٨م)

[٤] معالم السنن:١٢٣/٣ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[٥] المرجع السابق .

٢. قوله صلى الله عليه وسلم " لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع"[١] فصورة السلف والبيع في الحديث أن يبيع السلعة بأكثر من سعرها لأجل الأجل فلا يجوز.

نوقش هذا الدليل: بأن حديث النهي عن سلف وبيع لا يدل على عدم جواز بيع السلعة بأكثر من سعر يومها لأجل الأجل؛ لأن المراد بالسلف في الحديث القرض والنهي عنه في الحديث أن يشترط أحد المتعاقدين على الآخر أن يسلفه دراهم لإتمام عقد البيع، أما النهي عن الشرطين في الحديث فقد فسره أكثر العلماء بتفسير بيعتين في بيعة وهو ما إذا عرض البائع السلعة بسعرين وانعقد عليهما دون أن يعتمد أحد السعرين.[٢]

٣. يشتمل بيع التقسيط على الربا، للزيادة في الثمن فإنها جعلت مقابل التأجيل، فهي كالزيادة في الدين لأجل الأجل.

رد هذا الدليل: لكونه غير مسلم به؛ فالزيادة الربوية في الدين هي التي تكون بين بدلين (من الأصناف التي تجري فيها علة الربا) متماثلين دراهم بدراهم مع زيادة في أحد البدلين بسبب الأجل، أما الزيادة في ثمن السلعة فهي ليست ربوية لأنها بين بدلين مختلفين وليسا متماثلين ومن هنا قال العلماء إن التأخير في البيوع قد يكون له ثمن مقابل، كما هو الحال في السلم، وهذا البيع بخلاف الأجل في الديون فلا يجوز أن يقابل الأجل أو التأخير بثمن أو زيادة.[٣]

الراجح هو قول الجمهور وبه صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة المنعقدة في جدة ١٧،٢٣ شعبان ١٤١٠ هـ الموافق١٤،٢٠/٣/١٩٩٠م إذا جاء في القرار ما يأتي:
أولاً: تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحال، كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقداً، وثمنه بالأقساط لمدد معلومة، ولا يصح البيع إلا إذا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل، فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجيل بأن لم يحصل الاتفاق الجازم على ثمن واحد محدد، فهو غير جائز شرعاً.

---

[١] صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر، (2201)، وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام بالطعام، (1593)

[٢] المصارف الإسلامية،د. وهية الزحيلي:٥٧ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)
المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٣١٥ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

[٣] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٣١٦ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

ثانياً: لا يجوز شرعاً، في بيع الأجل، التنصيص في العقد على فوائد التقسيط، مفصولة عن الثمن الحال، بحيث ترتبط بالأجل، سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطاها بالفائدة السائدة.

ثالثاً: إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط، لأن ذلك ربا محرم.

رابعاً: يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط، ومع ذلك لا يجوز شرعاً اشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.

خامساً: يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها، عند تأخر المدين عن أداء بعضها، ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد.

سادساً: لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

المبحث التاسع: بيع المرابحة للآمر بالشراء

المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة

المرابحة لغة: من الربح وهو النماء الحاصل من المبايعة.[1]

والمرابحة في الاصطلاح الفقهي: هي بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم[2]؛ كأن يقول اشتريت هذه السلعة بعشرين وتربحني عليها ديناراً فيقول المشتري قبلت.

وعرفتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بقولها: المرابحة بيع سلعة بمثل الثمن الذي اشتراها به البائع مع زيادة ربح معلوم متفق عليه، بنسبة من الثمن أو بمبلغ مقطوع سواء وقعت من دون وعد سابق وهي المرابحة العادية، أو وقعت بناء على وعد بالشراء من الراغب في الحصول على السلعة عن طريق المؤسسة وهي المرابحة المصرفية[3]. والمرابحة أحد أنواع بيوع الأمانة، وذلك أن البيع ينعقد شرعاً بالنظر إلى طريقة تحديد نوعه بأسولبين:

الأول: بيع المساومة وهو بيع السلعة بثمن متفق عيه دون النظر إلى ثمنها الأول الذي اشتراها به البائع.

الثاني: بيع الأمانة وهو البيع الذي يؤتمن فيه المشتري البائع ومن ثم يطلب منه إعلامه بتكلفة المبيع عليه، حتى يبين المشتري الثمن الذي يعرضه البائع وفقاً لتلكم التكلفة.

المطلب الثاني: خطوات عملية بيع المرابحة

١. تحديد المشتري لحاجياته:

- المشتري يحدد مواصفات السلعة التي يريدها ويطلب من البائع أن يحدد ثمنها .
- البائع: يرسل فاتورة عرض أسعار محددة بأجل معين.

---

[1] المصباح المنير: ٢١٥/١ (المكتبة العلمية، بيروت،د،ت)

[2] البدائع:١٧٣/٧ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٨هـ)روضة الطالبين:٥٢٨/٣ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[3] المعايير الشرعية: ١٠٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

٢. توقيع الوعد بالشراء

- المشتري: يعد بشراء السلعة من البنك مرابحة بتكلفتها زائداً الربح المتفق عليه.
- البنك يدرس الطلب ويحدد الشروط والضمانات للموافقة.

٣. عقد البيع الأول:

- البنك يعبر للبائع عن موافقته على شراء السلعة ويدفع الثمن حالاً أو حسب الاتفاق
- البائع يعبر عن موافقته على البيع ويرسل فاتورة البيع .

٤. تسليم وتسلم السلعة:

- البنك يوكل المستفيد بتسلم السلعة
- البائع يرسل السلعة إلى مكان التسليم المتفق عليه
- المشتري يتولى تسلم السلعة بصفته وكيلاً ويشعر البنك بتنفيذه الوكالة

٥. عقد بيع المرابحة

يوقع الطرفان (البنك والعميل) عقد المرابحة حسب الاتفاق في وعد الشراء

المطلب الثالث: شروط المرابحة المصرفية

يشترط في المرابحة المصرفية الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون البائع مالكاً للسلعة

لحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه أنه قال: يا رسول الله يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي ما أبيعه منه ثم أبتاعه له من السوق فقال صلى الله عليه وسلم: "لا تبع ما ليس عندك"[1] وهنا سؤال وهو أن من سمات المرابحة المصرفية أن الآمر بشراء حين يطلب السلعة من البنك فالأغلب أنها لا تكون موجودة لديه بل يذهب ويشتريها ثم يبيعها له بناء على الوعد السابق بينهما، فهل هذه الصورة داخلة في النهي؟

اختلف الفقهاء في هذه الصورة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة[2] إلى جواز هذه المعاملة وأخذ بهذا القول جمهور العلماء المعاصرين وبه صدرت قرارات عدد من المجامع والمؤتمرات والهيئات الشرعية، منها مؤتمر المصرف الإسلامي الأول المنعقد بدبي، والمؤتمر المصرفي الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت، ومجمع الفقه الإسلامي التابع للمنظمة.[3]

واستدل أصحاب هذه الرأي بعموم قول الله تعالى: "وأحلّ الله البيع" (البقرة:٢٧٥) فالأصل في المعاملات الحل، إلا ما دل الدليل على تحريمه ولا دليل على التحريم، والبنك في هذه المعاملة يتحمل المخاطرة، لأنه يتملك السلعة حقيقة قبل تسليمها للآمر، فالشراء فيها حقيقي ولهذا لو هلكت أو تعيبت فإنها تهلك وتتعيب على ملك البنك، لذلك

القول الثاني: ذهب المالكية[4] إلى تحريم هذه المعاملة وقالوا بأنها حيلة لأكل الربا والقصد منها هو الربا والحصول على النقود وهي من العينة المحرمة.

---

[1] سنن البيهقي:٣٣٩/٥ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)، والترمذي:٥٣٤/٣ وقال هذه حديث حسن

[2] المبسوط:٢٣٧/٣٠ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)،البدائع:١٧٣/٧ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٨هـ)الأم:٣٩/٣(دار المعرفة،د،ت) روضة الطالبين:٥٢٨/٣ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ) إعلام الموقعين:٢٩/٤ (مكتبة الرياض الحديثة،د،ت)

[3] مجلة مجمع الفقه الإسلامي:١٥٩٩/٢/٥

[4] المقدمات الممهدات:٥٦/٢ (دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ)

رد عليهم بأنه ليس من ضرورة الشراء الحلال أن يشتري الإنسان لانتفاع أو قنية أو لاستهلاك، ثم إن المشتري في هذه المعاملة يقصد السلعة حقيقة لا صورة ولا حيلة فهي ليست من العينة[1].

يرى الباحث بأن الراجح هو القول الأول للأدلة السابقة.

وهنا يثار سؤالان:

١. هل الوعد ملزم للآمر بالشراء؟

٢. هل يعد وجود وعد مع البيع من قبيل اجتماع عقدين في عقد؟

تفصيل الإجابة على السؤال الأول(هل الوعد ملزم للآمر بالشراء؟) على النحو الآتي:

أولاً: حقيقة الوعد

أ. تعريف الوعد في اللغة:

الوعد في اللغة: يعني الإخبار عن فعل أمر في المستقبل سواء أكان خيراً أم شراً بخلاف الوعيد فإنه لا يكون إلا بشر وقيل الوعد والوعيد بمعنى واحد[2].

تعريف الوعد في اصطلاح الفقهاء: " إخبار عن المخبر معروفاً في المستقبل"[3] إذاً العدة أو الوعد عند فقهاء المالكية هي عبارة عن تصرف شرعي قولي يتم بإرادة منفردة يتعهد صاحبه بأن يسدي معروفاً لغيره دون مقابل.

ب. تعريف المواعدة في اللغة:

المواعدة مفاعلة وهي من طرفين، ومعناها أن يعد كل واحد صاحبه[4] قال تعالى"وإذ واعدنا موسى أربعين ليلةً "(البقرة:٥١) فقد كان من الله الأمر ومن موسى القبول، فلذلك ذكر بلفظ المواعدة

---

[1] بيع المرابحة للقرضاوي: ٣٠ (مؤسسة الرسالة،ط١، ١٤١٨هـ)

[2] معجم مقاييس اللغة لابن فارس:١٢٥/٦ (دار الجيل، بيروت، ١٩٩٩م)

[3] تحرير الكلام في مسائل الالتزام:١٥٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[4] معجم مقاييس اللغة:١٢٥/٦(دار الجيل، بيروت، ١٩٩٩م)

د.تعريف المواعدة في الاصطلاح الفقهي:

يمكن من خلال النظر في استعمال فقهاء المالكية لمصطلح المواعدة أن تُعرف المواعدة بأنها إعلان شخصين عن رغبتهما في إنشاء عقد في المستقبل، ويظهر هذا جلياً عندما تحدث فقهاء المالكية عن المواعدة في النكاح جاء في مواهب الجليل "المواعدة في النكاح أن يعد كل واحد منهما صاحبه بالتزوج فهي مفاعلة ولا تكون إلا من اثنين فإن وعد أحدهما دون الآخر فهي العدة" أي الوعد.[1]

يتضح مما سبق ذكره:

- أن المعنى الاصطلاحي لكل من العدة أو الوعد والمواعدة مأخوذ من المعنى اللغوي لهما.
- أن العدة والوعد بمعنى واحد وهو إخبار من طرف لآخر بإنشاء عقد في المستقبل.
- أن المواعدة هي إعلان من شخصين عن رغبتهما في إنشاء عقد في المستقبل أو بعبارة أخرى هي إخبار من طرفين في إنشاء العقد في المستقبل.

ثانياً: حكم الإلزام في الوعد

لدينا هنا حالتان:

١.الوعد من الجانبين (المواعدة)

الوعد من الجانبين أو المواعدة التي تصدر من الطرفين تشبه البيع نفسه ولها حكم العقد[2] أي أنها ملزمة للطرفين

٢.حكم الإلزام بالوعد الصادر على وجه الإنفراد من أحد المتعاقدين

اختلف الفقهاء في حكم الإلزام بالوعد على أربعة أقوال:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة وقول عند المالكية إلى أن الوعد ملزم ديانة وغير ملزم قضاء[1]واستدلوا بما يأتي:

---

[1] مواهب الجليل:٥/٣٣ (دار الفكر،بيروت،١٣٩٨هـ)

[2] مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة قرار:٤٠ -٤١ (٢/ ٥-٣/٥)

١- بأن الوعد عقد تبرع والتبرعات غير لازمة كما في عقد الهبة، جاء في كتاب الفتوحات الربانية على الأذكار النووية "واستدل من لم يوجبه بأنه بمعنى الهبة والهبة لا تلزم إلا بالقبض عند الجمهور وعند المالكية تلزم قبل القبض"

٢- ما رواه عطاء بن يسار أن رجلاً قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم " أ أكذب على امرأتي؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا خير في الكذب.

فقال يا رسول الله أفأعدها وأقول لها؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"لا جناح عليك"[٢] فالحديث ظاهر الدلالة على أمرين:[٣]

الأول: أن إخلاف الوعد لا يسمى كذباً لأنه صلى الله عليه وسلم جعله قسيم الكذب.

الثاني: أن إخلاف الوعد لا حرج فيه.

٣- ما رواه الترمذي[٤] أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن لا يفي فلم يف فلا شيء عليه"[٥] وجه الاستدلال أن الحديث يقضي أن الوفاء بالوعد مستحب وليس واجباً؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرتب على إخلاف الوعد حرجاً.

---

[١] العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين:٣٢١/٢ (دار المعرفة، بيروت،د،ت) الفتوحات الربانية على الأذكار النووية:٢٦١/٦ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب:١٥٤ (دار الفكر، بيروت،د،ت) "والحطاب هو أبو عبد الله فقيه مالكي، أصله من المغرب، ولد واشتهر بمكة، وتوفي بطرابلس الغرب سنة ٩٥٤هـ شجرة النور الزكية: ٢٦٩رقم الترجمة ٩٩٧،الأعلام للزركلي:٥٨/٧" روضة الطالبين:٣٩٠/٥ (المكتب الإسلامي، بيروت،ط٢، ١٩٨٥م)كشاف القناع:١٥٩٣/٥ (إدارة القرآن والعلوم الإسلامية،باكستا، ١٤٠٧ هـ) فتح الباري:١٥١/٧ (دار أبي حيان، القاهرة،١٩٩٦م) الفروق للقرافي:٢٥/٤ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[٢] الموطأ للإمام مالك:كتاب الكلام،باب ما جاء في الصدق والكذب،٤٠٧/٣، وقال الحافظ العراقي " أخرجه ابن عبد البر في التمهيد من رواية صفوان بن سليم عن عطاء بن. يسار مرسلاً، وهو في الموطأ عن صفوان بن سليم معضلاً من غير ذكر عطاء بن يسار. انظر: المغني عن الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار:١٤٧/٣ (دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م)

[٣] الفروق للقرافي:٢١/٤. (دار المعرفة، بيروت،د،ت) والقرافي هو أحمد بن إدريس القرافي من علماء المالكية ولد ونشأ ومات في مصر في جمادى الآخرة سنة ٦٨٤ هـ ، له مصنفات في الفقه والأصول. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية،محمد بن محمد مخلوف: ١٨٨،١٨٩ رقم الترجمة ٦٢٧(دار الفكر)

[٤] من أئمة علماء الحديث وحفاظ، من أهل ترمذ على نهر جيحون، تتلمذ على الإمام البخاري، وشاركه في بعض شيوخه، وكان يضرب به المثل في الحفظ، توفي بترمذ سنة ٢٧٩ هـ . تهذيب التهذيب:٩ /٣٨٧، الأعلام للزركلي: ٣٢٢/٦

[٥] الترمذي: كتاب الإيمان، باب ما جاء في علامة المنافق،٢٠/٥.وقال: هذا حديث غريب وليس إسناده بالقوي، علي بن عبد الأعلى ثقة ولا يعرف أبو النعمان وأبو وقاص مجهولان

٤- الإجماع: فقد أجمع العلماء دون خلاف على أن الواعد إذا مات فإن الموعود له لا يضارب بما وعد به مع الغرماء، فدل هذا على أن الوفاء بالوعد لا يفيد إلا الاستحباب.[١]

القول الثاني:ذهب ثلة من العلماء إلى أن **الوعد ملزم ديانة وقضاء**، ومن هؤلاء العلماء الصحابي الجليل عبد الله بن عمر، وسمرة بن جندب، والحسن البصري[٢] وعمر بن عبد العزيز[٣] وابن شبرمة[٤] المالكي، وإسحاق بن راهويه، والقاضي سعيد بن الأشوع الهمداني والإمام الغزالي والعلامة ابن الشاط[٥] في حاشيته على الفروق ومحمد بن اسماعيل البخاري كما يبدو من ترجمته للباب وعدم ذكره الرأي الآخر، وهو وجه في مذهب الإمام أحمد[٦] وقول عند المالكية.[٧]

وقد استدل هؤلاء العلماء على رأيهم بأدلة كثيرة منها:

١ **القرآن الكريم**: قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتاً عند الله أن تقولوا مالا تفعلون" (الصف:٢،٣)

فالآية واضحة وصريحة على حرمة عدم الوفاء بالقول بل إن عبارة الآية "كبر مقتاً عند الله " تدل على أن إخلاف الوعد من الكبائر وليس مجرد حرام.[٨]

---

[١] الفتوحات الربانية:٦/٢٥٨ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[٢] تابعي جليل، إمام أهل البصرة وحبر الأمة في زمنه،وأحد العلماء الفقهاء العظماء والشجعان النساك، ولد بالمدينة، وشب في كنف علي بن أبي طالب رضي الله عنه وسكن البصرة، توفي فيها سنة ١١٠ هـ . تهذيب التهذيب:٤/١١١،

[٣] الخليفة الصالح والملك العادل، لقب بخامس الخلفاء الراشدين، ولد ونشأ بالمدينة، مدة خلافته سنتان ونصف،توفي سنة ١٠١هـ تهذيب التهذيب:٧/٤٧٥،الأعلام للزركلي:٥/٥٠

[٤] من فقهاء المالكية، كان عفيفاً ، صارماً، عاقلاً،شاعراً ، جواداً ، توفي سنة ١١٤٤ هـ . شذرات الذهب: ١ /٢١٥، ٢١٦

[٥] هو قاسم بن عبد الله بن الشاط، أبو القاسم الأنصاري السبتي المغربي، فقيه وأصولي مالكي ولد بمدينة سبتة شمال المغرب سنة ٦٤٣ هـ وتوفي فيها سنة ٧٢٣ هـ، من مؤلفاته غنية الرائض في علم الفرائض وأنوار البروق في تعقيب مسائل القواعد والفروق ..انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي:٢٢٥، ٢٢٦ (دار الكتب العلمية،بيروت،د،ت)

[٦] ولد سنة ١٦٤ هـ وهو إمام في الحديث وأحد الأئمة الأربعة ثقة حافظ ، فقيه حجة، ثبت أيام محنة القول بخلق القرآن من كتبه: المسند وغيره توفي ٢٤١ هـ. تقريب التهذيب لابن حج :٢٣ (مؤسسة الرسالة ،بيروت ط١ ١٤١٦هـ)

[٧] إحياء علوم الدين:٣/١٤٦ومابعدها (دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م) الفروق للقرافي:٤/ ٢٥ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

المحلى لابن حزم:٨/٣٧٧ (دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٩، ١٩٦٩م) تحرير الكلام للحطاب:١٥٤(دار الفكر،بيروت،د،ت) فتح الباري:٧/١٥٧ (دار أبي حيان، القاهرة،١٩٩٦م)حاشية ابن الشاط على الفروق والمسمى إدرار الشروق على أنواء الفروق:٤/٢٥ (دار المعرفة،بيروت،د،ت) الفتوحات الربانية على الأذكار النووية:٦/٢٦٠ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[٨] الفروق:٤/٢٠ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

٢-السنة النبوية:

١ -ما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان"[١] وفي بعض الروايات عند مسلم"آية المنافق ثلاث .... وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم"[٢]

٢- ما رواه مسلم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص[٣] رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال "أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً ومن كان فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها: إذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا وعد أخلف وإذا خاصم فجر" [٤] فظاهر هذه الأدلة أن الوفاء بالوعد واجب[٥].

القول الثالث: ذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن الوعد ملزم قضاء إذا كان متربطاً بسبب، سواء دخل الموعود في شيء نتيجة الوعد أم لا، كقولك أريد أن أتزوج أو أريد كذا ... فأسلفني كذا فقال نعم، صار الوعد ملزماً ويجب الوفاء به ولا أدري لِمَ هؤلاء الفقهاء ميزوا بين الوعد المطلق أو المرتبط بسبب طالما أن الموعود لم يدخل في شيء من الالتزامات نتيجة الوعد[٦].

القول الرابع: فيه تفصيل

١- إما أن يكون الوعد معلقاً على شرط.

٢- وإما أن يكون الوعد على سبب وباشر الموعود السبب أي دخل الموعود في شيء بسبب الوعد.

---

[١] البخاري: كتاب الإيمان، باب علامة المنافق ٢١/١ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

[٢] مسلم:كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق، ١/ ٧٨ (إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٣] الإمام الحبر العابد صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وابن صاحبه، أسلم قبل أبيه، يبلغ ما أسند سبع مئة حديث، توفي سنة ٦٣هـ سير أعلام النبلاء:٣/ ٧٩ ، شذرات الذهب:٧/١

[٤] مسلم:كتاب الإيمان، باب علامة المنافق،٨٧/١ (إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٥] المحلى لابن حزم:٣٧٧/٨ (دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٩، ١٩٦٩م)

[٦] تحرير الكلام للحطاب:١٥٤ (دار الغرب الإسلامي، بيروت ط٢ ١٩٨٨م)

البيان والتحصيل لابن رشد:١٨/٨ (دار الغرب الإسلامي،بيروت ط٢ ١٩٨٨م)

– فإن كان الوعد معلقاً على شرط فإنه يكون لازماً، إلى هذا ذهب الحنفية[1] واستدلوا بأن تعليق الوعد على شرط يكسب الوعد قوة ويصير ملزماً لصاحبه، كما لو قال إن شفيت أحج فشفي فإن الحج يلزمه أما لو قال: أحج لم يلزمه بمجرده.[2]

– وإذا كان الوعد مرتبطاً بسبب ودخل الموعود به في شيء في كلفة نتيجة الوعد، يكون لازماً ديانة وقضاء، وإلى هذا ذهب المالكية في الراجح والمشهور عندهم[3] فلو أن رجلاً اشترى سيارة من رجل على أن يعينه فلان بألف درهم فقال له فلان: أنا أعينك بألف درهم فاشتر السيارة فيجب على الواعد أن يفي بوعده.واستدل المالكية على قولهم هذا: بحديث النبي صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار"[4] وجه الاستدلال أن الموعود يتضرر حال دخوله في السبب إذا لم يف الواعد بما وعد، فلذلك يلزم الواعد بتنفيذ وعده دفعاً للضرر.[5]

المناقشة والترجيح:

١ .أدلة الفريق الأول القائلين بأن الوعد ملزم ديانة لا قضاء

- قولهم بأن الوعد عقد تبرع والتبرعات غير لازمة إلا بعد القبض كما في الهبة غير مسلم به، لأن الوعد إذا كان معلقاً أو مرتبطاً بسبب ودخل الموعود في شيء بسبب الوعد، يترتب على

---

[1] المدخل الفقهي العام للزرقا:١٠٢٩/٢ (مطبعة طربين دمشق١٩٦٧م)

[2] المرجع السابق

[3] تحرير الكلام للحطاب: ١٥٤ (دار الغرب الإسلامي، بيروت ط٢ ١٩٨٨م)

البيان والتحصيل لابن رشد:١٨/٨ (دار الغرب الإسلامي، بيروت ط٢ ١٩٨٨م)

الإجارة،د. عبد الستار أبو غدة:١٢٨ (مجموعة دلة البركة، جدة،ط١)

[4] ابن ماجه:كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار،٧٨٤/٢، قال الزيلعي:رواه ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعا وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه أحمد في منسده ورواه الطبراني في معجمه وله طريق آخر رواه ابن أبي شيبة حدثنا معاوية بن عمرو ثنا زائدة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا وله طريق آخر أخرجه الدارقطني في سننه في الأقضية عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا قال عبد الحق في أحكامه وإبراهيم بن إسماعيل هذا هو ابن أبي حبيبة وفيه مقال فوثقه أحمد وضعفه أبو حاتم وقال هو منكر الحديث لا يحتج به. انتهى، انظر:نصب الراية: ٤/ ٣٨٤

[5] الفروق:٢٥/٤ (دار المعرفة، بيروت،د،ت) المدخل الفقهي العام للزرقا:١٠٣١/٢ (مطبعة طربين دمشق١٩٦٧م)

عدم الوفاء بالوعد ضرر والضرر منهي عنه في الشريعة، ثم إن المالكية قالوا بلزوم الهبة حتى قبل القبض.[1]

● احتجاجهم بالحديث الذي سأل فيه الرجل رسول الله صلى الله عليه سلم عن جواز الكذب على امرأته، حديث ضعيف غير ثابت فالحافظ العراقي قال إنه مرسل عن عطاء بن يسار[2] وفي الموطأ الحديث عن صفوان بن سليم معضلاً من غير ذكر عطاء[3] لذلك لا يصح الاحتجاج به، وكذلك من حيث الدلالة فقد بين ابن الشاط في حاشيته على الفروق[4] أن الحديث جاء في علاقة الرجل بامرأته فالشارع حريص على إبقاء المودة فرخص لهما ما لم يرخص لغيرهما كما في الحرب والإصلاح بين الناس ويؤيد هذا ما رواه مسلم عن أم كلثوم بنت عقبة " أنها لم تسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يرخص في شيء مما يقول الناس كذب إلا في ثلاث " الحرب والإصلاح بين الناس وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها".[5]

● أما الحديث الثاني الذي يبين أن من لم يف بوعده فلا حرج عليه، فالحديث ضعيف لوجود راويين مجهولين في سنده كما قال الترمذي رحمه الله تعالى[6] ولو قلنا جدلاً بصحته فإنه يحمل على من لم يف بوعده مضطراً؛ لكي لا يتعارض مع الأدلة الصحيحة الصريحة على منع إخلاف الوعد وذم فاعله.[7]

---

[1] الفتوحات الربانية على الأذكار النووية:٦/٢٦١ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

بداية المجتهد ونهاية المقتصد:٥/٣٦٧ (دار الكتب العلمية، بيروت،٢٠٠٣م)

[2] المغني عن الأسفار في تخريج ما في الأحياء من أخيار:٣/١٤٧ (دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م)

[3] الموطأ للإمام مالك:كتاب الكلام،باب ما جاء في الصدق والكذب،٣/٤٠٧، وقال الحافظ العراقي " أخرجه ابن عبد البر في التمهيد من رواية صفوان بن سليم عن عطاء بن. يسار مرسلاً، وهو في الموطأ عن صفوان بن سليم معضلاً من غير ذكر عطاء بن يسار. انظر: المغني عن الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار:٣/١٤٧ (دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م)

[4] الفروق مع حاشية ابن الشاط:٤/٢١ (دار المعرفة بيروت،د،ت)

[5] مسلم:كتاب البر والصلة والأدب،باب تحريم الكذب وبيان المباح منه، ٤/٢٠١١ (إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[6] الترمذي: كتاب الإيمان، باب ما جاء في علامة المنافق،٥/٢٠.وقال: هذا حديث غريب وليس إسناده بالقوي، علي بن عبد الأعلى ثقة ولا يعرف أبو النعمان وأبو وقاص مجهولان.

[7] حاشية ابن الشاط على الفروق:٤/٢٢ (دار المعرفة بيروت،د،ت)

● أما قولهم واحتجاجهم بالإجماع على أن الوعد لا يلزم الوفاء به فإنه مردود؛ لأن الخلاف في ذلك مشهور كما يقول ابن حجر في فتح الباري[1] ولا إجماع مع الخلاف.

٢. مناقشة أدلة الفريق الثاني القائلين بأن الوعد ملزم ديانة وقضاء

● الآية الكريمة التي احتجوا بها وهي قوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتاً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون"(الصف:٢-٣) يمكن صرف المحظور الذي نهى الله عنه ومقت فاعله، على من وعد وفي ضميره ألا يفي بما وعد، أو على الإنسان يمدح نفسه بما لم يفعل[2] أو أن الآيات نزلت على قوم تمنوا الجهاد فلما فرض عليهم نكث بعضهم، فتكون الآيات خاصة بهم أو في أمور الجهاد وهو اختيار ابن جرير وابن عباس.

● الحديثان الشريفان اللذان احتجوا بهما "آية النفاق ..." "وأربع من النفاق" الذم فيهما محمول على من وعد وهو على عزم الخلف أو ترك الوفاء من غير عذر، لأنه من عزم على الوفاء فطرأ له عذر منعه من الوفاء لم يكن منافقاً، وإن جرى عليه ما هو صورة النفاق[3] أو أن ظاهر الحديثين غير مقصود ، فالمراد من إطلاق النفاق الإنذار للمسلم وتحذيره عن ارتكاب أو اعتياد هذه الخصال لئلا تؤدي به إلى حقيقة النفاق وهو ما حكاه الخطابي وارتضاه، أو أن معنى حديث "كان منافقاً خالصاً " شديد الشبه بالمنافقين بسبب تلك الخصال[4].

٣. مناقشة أدلة الفريق الثالث

القائل بلزوم الوفاء إذا كان مرتبطاً بسبب ولو لم يدخل الموعود في شيء: في الحقيقة لا يجد الباحث أثناء بحثه في هذا القول أي دليل على التفريق بين الوعد المطلق وبين الوعد المرتبط بسبب طالما لم يدخل الموعود في شيء نتيجة الوعد.

---

[1] فتح الباري:١٥١/٧ (دار أبي حيان، القاهرة،١٩٩٦م)

[2] أحكام القرآن للجصاص:٤٤٢/٣ (دار الكتاب العربي،بيروت،د،ت)

[3] إحياء علوم الدين:١١٥/٣(دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م) الفتوحات الربانية:٢٥٩/٦ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[4] فتح الباري:١٥١/٧(دار أبي حيان، القاهرة،١٩٩٦م) الفتوحات الربانية:٢٥٨/٦(دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

٤ .مناقشة أدلة الفريق الرابع

القائل بلزوم الوفاء بشرطين، أن يكون الوعد مرتبطاً بسبب ودخل الموعود في شيء نتيجة الوعد:

لا يجد الباحث أي رد على دليلهم، خاصة أن النظر في قولهم يجده وسطاً بين القائلين بالوجوب فيما إذا كان الوعد مصحوباً بسبب ودخل الموعود بسبب، محترمين الأدلة الواردة، وبين القائلين بالاستحباب أو اللزوم ديانة إذا كان الوعد مجرداً أو مطلقاً.

الرأي الراجح عند الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء ومناقشة أدلتهم في المسألة يرجح الباحث الرأي القائل بوجوب الوفاء بالوعد إذا كان مرتبطاً بسبب ودخل الموعود في شيء نتيجة الوعد، وذلك لقوة أدلته، وإعمالاً وجمعاً للأدلة وأقوال العلماء السابقة، وهذا ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت ١٩٨٨م حيث جاء في قراره (٤٠-٤١ – ٢/٥ – ٣/٥)"الوعد وهو الذي يصدر من الآمر أو المأمور على وجه الانفراد يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد، ويتحدد أثر الإلزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد وإما بتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر.

٢. أما السؤال الثاني "هل يعد وجود وعد مع البيع من قبيل اجتماع عقدين في عقد؟"

فالجواب على النحو الآتي:

لا خلاف بين الفقهاء على أن الوعد من طرف واحد لا يعد عقداً؛ لأن العقد في اصطلاح الفقهاء ارتباط إيجاب بقبول[١]؛ لذلك لا بد لصحة هذه العقد أن يكون الوعد من طرف واحد دون المواعدة من الطرفين الذي حظره مجمع الفقه الإسلامي[٢] ويشترط أن يكون هذا الوعد

[١] المادة ١٠٣-١٠٤ من مجلة الأحكام العدلية (مكتبة دار الثقافة ط ١)

[٢] مجمع الفقه الإسلامي – الدورة الخامسة – قرار رقم ٤٠ -٤١ (٢/ ٥) (٣/٥)

بوثيقة منفصلة مستقلة عن عقد البيع وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي حيث جاء ضمن قراراته "إن الوعد بهبة المعدات عند انتهاء أمد الإجارة جائز بعقد منفصل"[1]

الشرط الثاني: أن يكون المعقود عليه (العين المباعة) مقبوضاً للبائع

يجب أن تكون السلعة المراد بيعها مقبوضة للبائع عند العقد وهي إما أن تكون عقاراً وإما أن تكون منقولاً، **أما العقار**: فقد اتفق جمهور الفقهاء[2] على أن قبضه يكون بالتخلية بينه وبين من تملكه على وجه يتمكن من الانتفاع به كزرع الأرض والبناء عليها وجني الثمر.

أما المنقول: كأنواع الطعام والثمار والثياب .. وغيرها فقد اختلف الفقهاء فيه على قولين من حيث الجملة:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى أن قبض المنقول يكون باليد أو التخلية على وجه التمكين[3] واستدلوا بما يأتي:

١. ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فكنت على بكر صعب لعمر فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمر ويرده ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بِعْنِيهِ قال: هو لك يارسول الله قال: بِعْنِيهِ فَبَاعَهُ من رسول اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم: هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت[4]"

ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم تصرف في الجمل – وهو منقول – دون سوق أو تحويل له فدل ذلك على تحقق القبض بمجرد التخلية

٢. حديث ابن عمر رضي الله عنه قال: "كنت أبيع الإبل بالبقيع فأقبض الوَرِق من الدنانير والدنانير من الورق ، فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله

---

[1] مجمع الفقه الإسلامي – الدورة الثالثة ١٩٨٦ م – قرار ١٣ (١/ ٣)

[2] رد المحتار:٥٦١/٤ وما بعدها (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٥هـ)مواهب الجليل:٤٧٧/٤ (دار الفكر، بيروت،د،ت)
مغني المحتاج:٤٦٧/٢ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٥هـ) المغني:١٨٦/٦ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[3] رد المحتار:٩٦/٧، مجلة الأحكام العدلية:٢٧٢ وما بعدها

[4] البخاري:كتاب البيوع،باب ما ذكر في الأسواق، ٧٤٥/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت١٩٨٧)

رويدك أسالك أني كنت أبيع الإبل بالبقيع فأقبض هذه من هذه وهذه من هذه، فقال: لابأس أن تأخذها بسعر يومها مالم تفترقا وبينكما شيء"[1] ووجه الدلالة: أن ابن عمر رضي الله عنه كان يستبدل الذهب المستقر في ذمة المشتري دون أن يستلم بيده ذلك العوض الذي كان ثمناً للإبل.

٣. حديث عائشة رضي الله عنها في قصة الهجرة وفيه أن أبا بكر رضي الله عنه قال للنبي صلى الله عليه وسلم إن عندي ناقتين أعددتهما للخروج فخذ إحداهما فقال صلى الله عليه وسلم"قد أخذتها بالثمن"[2] ووجه الدلالة أن قوله: أخذتها لم يكن أخذاً باليد ولا بحيازة عينها وإنما كان التزاماً منه لابتياعها بالثمن وإخراجها عن ملك أبي بكر.

٤. أن تسليم المبيع إلى المشتري هو جعل المبيع سالماً للمشتري بحيث لا ينازعه فيه غيره وهذا يحصل بالتخلية[3].

٥. إن من وجب عليه التسليم لا بد وأن يكون له سبيل للخروج من عهده ما وجب عليه والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع أما الإقباض فليس في وسعه؛ لأن القبض بالبراجم أي الأصابع فعل اختياري للقابض فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب وهذا لا يجوز[4].

القول الثاني: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن التخلية لا تكفي في قبض المنقول بل لا بد من القبض الحقيقي ويختلف هذا بحسب المعقود عليه وله ثلاث حالات:

---

[1] الترمذي: كتاب البيوع،باب ما جاء في الصرف، ٥٤٤/٣ وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا منحديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، وروى داود بن هند هذا الحديث عن سعيد بن جبير عن ابن عمر موقوفاً.

[2] البخاري: كتاب البيوع، باب إذا اشترى متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع..، ٧٥١/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت،١٩٨٧م)

[3] البدائع:٢٤٤/٥ (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ)

[4] البدائع: ٢٤٤/٥ (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ)

١. أن يكون مما يتناول باليد عادة كالنقود والثياب والجواهر والحلي وما إليها وقبضه يكون يتناولها باليد عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة[١].

٢. أن يكون المعقود عليه مما لا يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد إما لعدم إمكانه وإما مع إمكانه لكنه لم يراع فيه؛ كالأمتعة والعروض والدواب والصبرة تباع جزافاً فهذا يكون قبضه عند الشافعية والحنابلة[٢] بنقله وتحويله عن مكان البائع وعند المالكية يرجع قبضه إلى العرف[٣].

٣. أن يكون مما يعتبر فيه تقدير من كيل أو وزن أو ذرع أو عد كمن اشترى صبرة حنطة مكايلة أومتاعاً موازنة .. فقبضه ففي هذه الحالة يكون قبضه باستيفاء بما يقدر فيه من كيل أو وزن أو ذرع أو عد[٤] ودليل جمهور الفقهاء على أن قبض المنقول لا يتحقق بالتخلية بل لا بد فيه من القبض الحقيقي بما يأتي:

٤. حديث ابن عباس[٥] رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله"[٦]وفي رواية حتى يقبضه.

نوقش هذا الدليل بأن الأمر بالكيل خرج مخرج الغالب لأن الأغلب في الطعام أن يباع كيلاً بدليل الاتفاق على جواز بيع الطعام جزافاً وبالوزن فيكون المراد بالاكتيال: القبض والاستيفاء وبالتالي فلا دلالة على وجوب كيل الطعام قبل بيعه[٧].

---

[١] شرح الخرشي:١٥٨/٥(دار صاد،د،ت) المجموع:٢٧٦/٩ (دار الفكر، بيروت،د،ت) المغني:١٨/٦(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٢] مغني المحتاج:٧٢/٢ (دار الفكر،بيروت،د،ت)، المغني:١١٢/٤ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٣] شرح الخرشي:١٥٨/٥ (دار صاد،د،ت)

[٤] مغني المحتاج:٧٣/٢ (دار الفكر،بيروت،د،ت)

[٥] حبر الأمة، ولد بمكة المكرمة قبل الهجرة بثلاث سنين، لازم رسول الله صلى الله عليه وسلم له في كتب الحديث ٦٦٠ حديثاً، قال ابن مسعود نعم ترجمان القرآن ابن عباس، توفي بالطائف سنة ٦٨ هـ تذكرة الحفاظ: ٤٠/١ رقم الترجمة: ١٨

[٦] مسلم:كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل قبضه،١١٦٠/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٧] القبض للدكتور علي القره داغي بحث مقدم إلى مجلة المجمع: ٥٦٧/٦

١. حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم"نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[١]" ووجه الدلالة أن الحديث يبين كيفية قبض المنقولات وأنه لا يتحقق إلا بنقلها من مكانها وهذا يعني بأن التخلية لا تكفي.

٢. قول ابن عمر رضي الله عنه قال: "لقد رأيت الناس في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتاعون جزافاً يضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم"[٢] ووجه الدلالة: أن التخلية لو كانت تكفي لما توقفوا عن البيع بها وأن قبض الطعام لا يتم إلا بنقله ويقاس عليه سائر المنقولات.

نوقش الدليل الثالث والرابع: بأن الإلزام بالنقل والإيواء بسبب العرف الجاري في زمانهم وليس للحصر بدليل حديث ابن عمر السابق[٣].

٣. حديث جابر رضي الله عنه قال: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري"[٤] والمقصود بجريان الصاعين: الكيل وبه يتحقق قبض الطعام ويقاس على الطعام غيره من سائر المنقولات.

---

[١] وأبو داود: باب في الرجل يقول في البيع لاخلابة،٢٨٢/٣ وصححه الحاكم وقال صحيح على شرط الشخين لم يخرجاه:٤٢/٢ (دار ابن حزم،بيروت،٢٠٠٢م) وصححه النووي في المجموع:٢٥٩/٩ (دار الفكر،١٩٩٧م) والنووي هو يحيى بن شرف النووي أبو زكريا، علامة بالفقه والحديث، مولده ووفاته في نوا من قرى حوران بسورية، وإليها نسبته، تعلم في دمشق توفي سنة ٦٧٦ هـ طبقات الشافعية الكبرى: ٨ /٣٩٥ رقم الترجمة ١٢٨٨

[٢] البخاري:كتاب البيوع،باب مايذكر في بيع الطعام والحكرة، ٧٥١/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت،١٩٨٧م)

[٣] القبض للدكتور علي القره داغي:٦٥٠/٦

[٤] ابن ماجه:كتاب التجارات،باب ما يرجى في كيل الطعام من البركة،٧٥٠/٢، البيهقي:كتاب البيوع، باب الرجل يبتاع طعاماً كيلاً فلا يبيعه حتى يكتاله لنفسه،٣١٥/٥، قال الزيلعي: روي من حديث جابر ومن حديث أبي هريرة ومن حديث أنس ومن حديث ابن عباس فحديث جابر أخرجه ابن ماجة في سننه عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن أبي الزبير عن جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري انتهى ورواه ابن أبي شيبة وإسحاق بن راهويه والبزاز في مسانيدهم ورواه الدارقطني والبيهقي في سننيهما وهو معلول بابن أبي ليلى وأما حديث أبي هريرة فرواه البزاز في مسنده حدثنا محمد بن عبد الرحيم ثنا مسلم الجرمي ثنا مخلد بن حسين عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة فذكره سواء وزاد فيه فيكون لصاحبه الزيادة وعليه النقصان وقال لا نعلمه يروي عن أبي هريرة إلا من هذا الوجه وأما حديث أنس فأخرجه ابن عدي في الكامل عن خالد بن يزيد القشيري ثنا عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين عن أنس بن مالك قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ حديث أبي هريرة قال ابن عدي هذا حديث منكر لا يرويه بهذا الإسناد غير خالد بن يزيد وعن خالد أحمد بن بكر البالسي وأنا أخاف أن يكون البلاء فيه من أحمد بن بكر لا من خالد فإن أحمد ضعيف ثم ضعف خالدا وقال إن أحاديثه لا يتابع عليها وما ضعفه يكتب حديثه قال ولم أر للمتقدمين فيه كلاما فأردت أن أبين ضعفه،**انظر: نصب الراية:٣٤/٤**

٤. أن العرف جار بأن قبض المنقولات لا يكفي فيه التخلية والمرجع في تحديد ما يتحقق به القبض هو العرف[١].

ويجاب على هذا الدليل بأن العرف مختلف في هذه المسألة بدليل الخلاف الكبير بين العلماء[٢].

يرى الباحث بأن التخلية كافية في تحقيق القبض إذا جرى العرف بذلك؛ وإذ ليس في النصوص الشرعية المتقدمة ما يلزم باتباع طريقة معينة في القبض، بل الأمر موكول إلى عرف الناس وعاداتهم وهو يختلف من مكان إلى مكان ومن زمان إلى زمان، وبهذا القول أخذ مجمع الفقه الإسلامي.[٣]

ما يجب فيه القبض قبل البيع:

إذا طلب العميل في المرابحة سلعة فاشتراها له البنك، فهل له للبنك أن يبيعها للعميل قبل قبضها؟

قال الفقهاء من اشترى طعاماً فليس له بيعه حتى يقبضه[٤]ثم اختلفوا فيما عدا الطعام على أربعة أقوال:

القول الأول: لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه مطلقاً، عقاراً كان أو منقولاً وهذا قول الشافعية[٥] ورواية عند الإمام أحمد[٦] اختارها ابن تيمية[٧] وتلميذه ابن القيم[٨] واستدلوا بما يأتي:

---

[١] المغني:٤/١ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[٢] القبض للدكتور علي القره داغي بحث مقدم إلى مجلةالمجمع:٦/٧٧١

[٣] مجلة المجمع:٦/٧٧١

[٤] المجموع:٩/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت) المغني:٦/١٨٩(دار الكتب العلمية،بيروت،د،ت)

الإنصاف:١/٣٤٣ (مطبوع مع الشرح الكبير،ط١٤١٤،١هـ)

[٥] المجموع:٩/ ٢٧٠ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٦] المغني: ٦/١٨٩ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[٧] ولد في حران سنة ٦٦١هـ واشتهر في دمشق، توفي معتقلاً بقلعة دمشق، كان داعية إصلاح في الدين، فصيح اللسان آية في التفسير والأصول. الأعلام للزركلي: ١/ ١٤٤

[٨] تهذيب السنن: ٥/١٣٢ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)

١. حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قلت يارسول الله إني أشتري بيوعاً فما يحل لي منها وما يحرم علي؟ فقال:"يابن أخي إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه"[١]

٢. حديث ابن عمر رضي الله عنه قال: ابتعت زيتاً في السوق فلما استوجبته لنفسي لقيني رجل فأعطاني به ربحاً حسناً فأردت أن أضرب على يده فأخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت فإذا زيد بن ثابت فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم"نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم"[٢] فالنهي في الحديثين جاء عاماً في كل مبيع[٣].

٣. حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا يحل سلف وبيع ولاشرطان في بيع ولا ربح مالم يضمن ولابيع ماليس عندك[٤] ووجه الدلالة أن المبيع قبل القبض غير مضمون على المشتري بدليل أن المشتري له الفسخ إذا حدث عيب للمبيع قبل قبضه فضمان على البائع، فإذا باعه المشتري فقد ربح فيما لم يضمن.

٤. بأن الصحابة رضوان الله عليهم الذين نقلوا أحاديث النهي عن بيع الطعام قبل قبضه فهموا أن النهي عام في كل مبيع.[٥]

القول الثاني: لا يجوز بيع المنقولات حتى تقبض أما العقار فلا بأس ببيعه قبل قبضه وهذا رأي الحنفية رحمهم الله[٦] واستدلوا بما يأتي:

---

[١] صحيح ابن حبان: ١١/ ٣٥٨ وقال: قال أبو حاتم هذا الخبر مشهور عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام ليس فيه ذكر عبد الله بن عصمة وهذا خبر غريب

[٢] وأبو داود: باب في الرجل يقول في البيع لاخلابة،٢٨٢/٣ وصححه الحاكم وقال صحيح على شرط الشخين لم يخرجاه:٤٢/٢ (دار ابن حزم،بيروت،٢٠٠٢م) وصححه النووي في المجموع:٢٥٩/٩ (دار الفكر،١٩٩٧م)

[٣] الحاوي الكبير:٢٦٦/٦ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

[٤] أبو داود:كتاب الإجارة،باب في شرط في بيع،٢٥٤/٢ برقم ٣٥٠٤(بيروت، دار الجيل ،د،ت) والترمذي:كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عندك،٢٧٢/٢ رقم ١٢٣٤، وقال عنه "وهذه الحديث حسن صحيح، كما أخرجه الحاكم وقال:حديث صحيح على شرط جملة من أئمة المسلمين،ووافقه الذهبي المستدرك وبذيله التلخيص:١٧/٢(بيروت، دار المعرفة ،د،ت). قال الحافظ ابن حجر:رواه الخمسة، وصححه الترمذي وابن خزيمة والحاكم بلوغ المرام:٢٦٥/٢(دمشق: دار ابن كثير ط١ ١٩٩٣م)

[٥] المجموع:٢٧١/٩(دار الفكر،بيروت،د،ت) تهذيب السنن:١٣٣/٥ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)

[٦] البدائع:٤١/٧ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٨هـ)

١. حديث زيد بن ثابت السابق ووجه الدلالة في قوله: "حتى يحوزها التجار إلى رحالهم " والنقل لا يمكن إلا في المنقولات. **ورد عليهم:** بأن الحديث فيه تخصيص لعموم النهي والتخصيص يجب أن يكون منافياً ولا منافاة بين الجزء والكل.

٢. علة النهي عن بيع المبيع قبل قبضه هلاك المبيع وهذا المعنى غير موجود في العقار وإن وجد فهو نادر[١].

القول الثالث: لا يجوز بيع الطعام قبل قبضه إذا اشتري بكيل أو وزن دون ما اشتري جزافاً وفيما سوى ذلك فيجوز بيعه قبل قبضه، وهذا هو المشهور من مذهب المالكية[٢]واستدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١. حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله"[٣].

٢. حديث ابن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه"[٤].

٣. حديث ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: أما الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فهو الطعام أن يباع حتى يقبض[٥] فالأحاديث جميعها خصت الطعام فدل ذلك على أن غير الطعام مخالف له.

نوقش هذا الاستدلال: بأن القول بأن الأحاديث السابقة خصت النهي عن الطعام قول غير مسلم به؛ لأن من شرط المخصص أن يكون مخالفاً[١] وقد ثبت النهي عن بيع عموم السلع قبل قبضها ومن المحتمل أن يكون ذكر الطعام في الأحاديث خرج مخرج الغالب.

---

[١] فتح القدير:١٣٥/٦ (إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[٢] بداية المجتهد:١٧٢/٢ (دار الكتب الإسلامية،ط٢، ١٤٠٣هـ)

[٣] سبق تخريجه

[٤] سبق تخريجه

[٥] البخاري: كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل قبضه،٧٥١/٢ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

القول الرابع: لا يجوز بيع الموزون أو المكيل أو المعدود حتى يقبض، وفيما عدا ذلك يجوز بيعه قبل قبضه وهذا هو المشهور من مذهب الحنابلة[٢] واستدلوا بأدلة أصحاب القول الثالث قالوا: إن الطعام المنهي عن بيعه قبل قبضه لا يكاد يخلو من كونه مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً فتعلق الحكم بذلك.

يرى الباحث بأن الراجح هو عدم جواز بيع أي سلعة قبل قبضها؛ لأن العلة التي من أجلها منع البيع قبل القبض متحققة في جميع السلع؛ وبناء على ذلك لا يجوز للبنك الإسلامي في بيوع المرابحة أن يبيع السلعة قبل أن يتملكها ويقبضها قبضاً حقيقياً.

الشرط الثالث: ألا يكون القصد من المرابحة الربا ويكون ذلك في صور كثيرة منها:

١. أن يكون المشتري هو نفسه البائع على البنك، كأن يطلب المشتري شراء السلعة من شخص بعينه ويكون شريكاً أو وكيلاً له أو بينه وبين الآمر بالشراء مواطأة على الحيلة.

٢. أن تحتاج شركة من الشركات إلى تمويل فتعرض على البنك شراء بعض ممتلكاتها نقداً على أن تشتريها منه بثمن أعلى نسيئة.

٣. ومن بيع العينة المحرم أن يشتري البنك السلعة من شركة أو محل تابع للآمر أو من وكيله فإذا وقع مثل ذلك البيع كان باطلاً[٣]؛ لأن ذلك من العينة المحرمة.

اختلف العلماء في حكم هاتين المسألتين بناء على اختلافهم في حكم بيع العينة وقد سبق بيان حكمه.

الشرط الرابع: أن يقع البيع باتاً غير مبهم[٤]

فلا يجوز أن يقول البنك للعميل السلعة بنقد سعرها كذا وبنسيئة سعرها كذا ويقع البيع بينهما دون بت بأحد السعرين وذلك؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم "نهى عن بيعتين في بيعة"[١].

---

[١] البحر المحيط للزركشي:٣٧٤/٢ (دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م)

[٢] المغني:١٨١/٦ (دار الكتب العلمية،د،ت)

[٣] المعايير الشرعية:٩٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٤] المبسوط:٨/١٣ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)، حاشيةالدسوقي:٥٨/٣ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت) المجموع:٣٣٨/٩ (دار الفكر،بيروت،د،ت) المغني:٣٣٣/٦ (دار الكتب العلمية،د،ت)

المبحث العاشر: بيع التورق

لا يخفى على أحد أهمية عقد التورق سواء للمؤسسات المالية الإسلامية أو للعملاء الذي يبحثون عن التمويل، إذ يُعد التورق من أهم أدوات الاستثمار التي تحقق عائداً استثمارياً كبيراً للمؤسسات المالية، وفي نفس الوقت هو من أفضل الوسائل وأقلها كلفة بالنسبة **للعملاء** طالبي التمويل .

لقد وقع خلاف كبير بين العلماء المعاصرين حول مدى مشروعيته، ولم يحسم الموضوع بسبب عدم تحرير محل البحث، في هذا البحث تحرير محل البحث والتعرف على حقيقة التورق والأحكام الفقهية التي تتعلق به وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الأول: تعريف التورق

التورق في اللغة: مأخوذ من الوَرِق، وهو يدل في الأصل على الخير والمال و**الوَرِق:** الفضة المضروبة ومنه قول الله تعالى: "فابعثوا أحدكم بِوَرِقِكم هذه إلى المدينة "(الكهف:١٩) وقيل: يطلق الوَرِق على الفضة المضروبة وغير المضروبة، كما تطلق الرَّقَة على المال، والفضة والدراهم المضروبة منها، ويقال: أورق الرجل: إذا صار ذا ورِق. واستورق الرجل: إذا طلب الورِق (الدراهم الفضية)[٢] فالمعنى اللغوي المقصود من التورق هنا: الحصول على الورِق (النقود)

والتورق في الاصطلاح: أن يشتري السلعة إلى أجل بأكثر من قيمتها ليبيعها على غير البائع نقداً وينتفع بثمنها.[٣]

وعرَّفه المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي هو: "شراء سلعة في حوزة البائع وملكها بثمن مؤجل، ثم يبيعها المشتري بنقد لغير البائع؛ للحصول على النقد (الورِق)"[٤]

---

[١] الترمذي: كتاب البيوع،باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة،٥٣٣/٣، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم،أحمد:٤٧٥/٢،صحيح ابن حبان:٤٤٧/١١(مؤسسة الرسالة،بيروت،١٩٩٣م)، وقال الهيثمي: رواه أحمد والبزار ورجال أحمد رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد:٨٥/٤

[٢] معجم مقاييس اللغة لابن فارس:١٠٤٩ (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١م)

٣ الفروع:٣١٦/٦ (مؤسسة الرسالة، بيروت،ط١ ، ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣م.)

[٤] قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي:٣٢٠.

وعرفته لجنة المعايير الشرعية المنبثقة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية والإسلامية بأنه: "شراء سلعة بثمن آجل مساومة، أو مرابحة، ثم بيعها إلى غير من اشتريت منه للحصول على النقد بثمن حال"[1] **وبعبارة أخرى هو:**"أن يشتري الشخص سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقداً لغير البائع بأقل مما اشتراها به؛ ليحصل بذلك على النقد"[2]

المطلب الثاني: أنواع التورق

التورق نوعان:

١. التورق الفقهي: وهو الذي يجري بين الأفراد خارج الجهاز المصرفي (البنك الإسلامي)

٢. التورق المصرفي: وهو الذي يجري داخل الجهاز المصرفي (البنك الإسلامي)

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للتورق الفقهي

اختلف الفقهاء في حكم التورق على ثلاثة أقوال :

القول الأول: ذهب أبو يوسف[3] من الحنفية والمالكية في قول ابن جزي[4] والشافعية، والحنابلة في رواية نصَّ عليها الإمام أحمد، وهي المعتمدة في المذهب الحنبلي إلى أن التورق جائز.[5]

---

[1] المعايير الشرعية:٤٩٢. (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية، علي الجمعة:١٩٢ (مكتبة العبيكان، الرياض،ط١، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.)
المعجم الاقتصادي، د.جمال عبد الناصر:١٢٩ (دار المشرق الثقافي، الأردن، ط١، ٢٠٠٦م)

[3] يعقوب بن إبراهيم صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة. الأعلام للزركلي: ٨ / ١٩٣

[4] فقيه مالكي، من علماء الأصول واللغة، من أهل غرناطة، من كتبه القوانين الفقهية، التسهيل لعلوم التنزيل، توفي سنة ٧٤١ هـ . الدرر الكامنة في أعيان المئة الثمانية: ٣ / ٣٥٦، الأعلام للزركلي:٣٢٥/٥

[5] قال الشافعي:"فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضها، وكان الثمن إلى أجل؛ فلا بأس أن يبتاعها من الذي اشتراها منه، ومن غيره بنقد أقل، أو أكثر مما اشتراها به، أو بدين كذلك، أو عرض من العروض ساوى العرض ما شاء أن يساوي."
الأم للشافعي:٧٨،٧٩/٣ (دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٣٩٣هـ)وقال ابن جزي بعد بيان صورة بيوع الآجال، وهي التي تعود فيها السلعة إلى بائعها:" يجوز بيع السلعة من غير بائعها مطلقاً." القوانين الفقهية، لابن جزي:١٧٩ (دار العلم للملايين، بيروت)

واستدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

١ -قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا."(البقرة:٢٧٥) فالآية تدل بعمومها على أن الله تعالى أحلَّ البيع بجميع أنواعه، ما عدا ما دلت النصوص الشرعية على تحريمه، وبيع التورق لم ترد فيه نصوص تمنعه، فيدخل في عموم ما دلت عليه الآية وهو الحلُّ. قال القرطبي في تفسير هذه الآية:"هذا من عموم القرآن، والألف واللام للجنس لا للعهد، إذ لم يتقدم بيع مذكور يرجع إليه، وإذا ثبت أن البيع عام، فهذا مخصص بما ذكرناه من الربا وغير ذلك مما نصَّ عليه، ومنع العقد عليه كالخمور."[١]

نوقش هذا الاستدلال بأن عموم آية حل البيع على جواز بيع التورق غير مسلم؛ لأن الآية تناولت البيع مطلقاً، ولم تتناول بيع التورق الذي يتضمن عقدين وليس عقداً واحداً، وحكم العقد الواحد يختلف عن حكم الصيغة التي تجمع بين عدة عقود، ولذلك نهى النبي صلى الله عليه وسلم"عن بيعتين في بيعة"[٢]، وعن بيع وسلف[٣]". ولذلك قرر الفقهاء قاعدة فقهية محتواها:"حكم الجمع يخالف حكم التفريق."[٤]

وقال الشاطبي:"الاستقراء من الشرع عرف أن للاجتماع تأثيراً في أحكام لا تكون في حالة الانفراد...فقد نهى عن بيع وسلف، وكل واحد منهما لو انفرد لجاز."[٥]

ويجاب عن ذلك: بأن الجمع بين العقود المنهي عنه ليس على إطلاقه، وإنما هو خاص باجتماع السلف (القرض) وعقد المعاوضة: مثل القرض والبيع أو الإجارة، أو السمسرة؛ إذا

---

[١] الجامع لأحكام القرآن للقرطبي:٣/ ٣٥٦ (دار الشعب، القاهرة،د،ت)

[٢] الترمذي: كتاب البيوع،باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة،٥٣٣/٣، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم،أحمد:٤٧٥/٢،صحيح ابن حبان:٤٤٧/١١(مؤسسة الرسالة،بيروت،١٩٩٣م)، وقال الهيثمي: رواه أحمد والبزار ورجال أحمد رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد:٨٥/٤

[٣] الترمذي: كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عندك، رقم (1234) وهو حسن صحيح،٥٣٥/٣ وهذا الحديث حسن صحيح (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٤] القواعد النورانية لابن تيمية:٢١١ (مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ط١، ١٣٧٠هـ-١٩٥١م)

[٥] الموافقات للشاطبي:١٩٢/٣ (دار المعرفة،بيروت،د،ت)

ارتبطا مع بعضهما ارتباطاً وثيقاً؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"لا يحل سلف وبيع"[1] ولأن المعاوض يشترط على المقترض المعاوضة بسعر أعلى يزيد في الغالب عن عوض المثل، بسبب القرض؛ وهذا يؤدي إلى قرض جرَّ منفعة لمقرض، وهو ممنوع شرعاً، وبيع التورق ليس داخلاً في الجمع المنهي عنه لعدم وجود قرض فيه، هذا بالإضافة إلى أن الجمع بين العقدين في بيع التورق غير مرتبطين في صيغة واحدة، ولكنهما عقدان منفصلان فصلاً كاملاً عن بعضهما البعض، حيث يقوم المستورق بشراء للسلعة بعقد بيع إلى أجل مستوفي الأركان والشروط، ثم تنتهي هذه العملية لتبدأ عملية أخرى منفصلة عنها تماماً، وهي إعادة بيع المستورق للسلعة للحصول على النقود.

٢. وقوله تعالى:"يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمّىً فَاكْتُبُوهُ."(البقرة:٢٨٢) فبيع التورق نوع من المداينات التي تدخل في عموم هذه الآية. فتدل على جوازه؛ لأنه يتضمن شراء السلعة بالأجل، وإذا انتقلت إلى ملك المشتري جاز له التصرف فيها بجميع أنواع التصرف من انتفاع وبيع وإجارة وهبة. قال ابن جرير الطبري في تفسير الآية: "يعني إذا تبايعتم بدين، أو اشتريتم به، أو تعاطيتم أو أخذتم به إلى أجل مسمى، يقول: إلى وقت معلوم وقتموه بينكم، وقد يدخل في ذلك القرض والسلم، وكل ما جاز فيه السلم مسمى أجل بيعه، يصير ديناً على بائع ما أسلم إليه فيه. ويحتمل بيع الحاضر الجائز بيعه من الأملاك بالأثمان المؤجلة. كل ذلك من الديون المؤجلة إلى أجل مسمى، إذا كانت آجالها معلومة بحد موقوف عليه."[2]

نوقش هذا الاستدلال

بأن الاحتجاج بآية المداينة على جواز بيع التورق غير مسلم؛ لأن هذه الآية جاءت في جواز بيع السلم كما قال ابن عباس، وتوثيق الدين بالكتابة والرهن، فلا تدل على جواز بيع التورق.[3]

ويجاب عن ذلك: بأن الآية جاءت في البيع الآجل الذي يدخل في بيع التورق، فالمشتري يشتري السلعة بنسيئة، ويبيعها بالنقد، من أجل الحصول على النقود.

---

[1] صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر، (2201)، وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام بالطعام، (1593)

[2] تفسير الطبري:٦/٤٣ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)

[3] بحث التورق المصرفي المعاصر، للدكتور عبد الجبار السبهاني:٤١١-٤١٢(مجلة كلية الشريعة، جامعة قطر، العدد (٢٣))

٣- وروي عن سعيد بن المسيب عن أبي سعيد الخدري وعن أبي هريرة: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب. فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: أكل تمر خيبر هكذا؟ فقال: لا والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة.فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فلا تفعل بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً"[١]

ووجه الاستدلال أن الحديث أجاز هذا المخرج للابتعاد بواسطته عن حقيقة الربا وصورته، وإلى صيغة ليس فيها قصد الربا، ولا صورته، وإنما هي عقد بيع صحيح مشتمل على تحقق شروط البيع وأركانه فدل ذلك على جواز البيوع التي يتوصل بها إلى تحقيق المطالب والغايات من البيوع.[٢]

نوقش هذا الاستدلال: بأن الاحتجاج بحديث التمر الجنيب غير مسلم؛ لأن الغرض من الحديث هو الخروج من الربا، في حين أن الغرض من بيع التورق هو الدخول في الربا.

ويجاب عن ذلك: بأن هناك فرقاً كبيراً بين الربا والتورق، فالمبادلة في بيع التورق تكون لصنف غير ربوي: كالعروض بالنقود، وهذا الاختلاف في البدلين جائز، لعدم ظهور الزيادة الربوية فيه. وأما المبادلة في الربا فتكون بين متماثلين؛ كذهب بذهب، أو بين صنفين من الأصناف الربوية؛ كذهب بفضة نسيئة، فالزيادة الربوية هنا تظهر بمجرد التفاضل في البدلين، أو بعدم قبض أحدهما في مجلس العقد، هذا بالإضافة إلى أن الزيادة في البيع مقابل الأجل جائزة عند جماهير الفقهاء، أما الزيادة في الديون لأجل الأجل فهي غير جائزة باتفاق الفقهاء.

٤- ومن أدلة جواز التورق أن السلعة في بيع التورق التي خرجت من البائع؛ لا ترجع إليه، فلا محظور فيه.[٣]

نوقش الدليل: بأن القول بأن السلعة في التورق لا ترجع إلى البائع يردُ عليه بأن العبرة بمآل العقد: وهو الحصول على النقود بزيادة وهو الربا.

---

[١] البخاري: كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر، (2201)، ٨٠٨/٢ (دار ابن كثير، اليمامة،بيروت١٩٨٧م)

[٢] التأصيل الفقهي للتورق،الشيخ عبد الله المنيع:٤٤٦/٢ (بحث منشور في كتاب الوقائع،مؤتمر المؤسسات المصرفية)

[٣] رد المحتار:٢٧٣/٥. (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،ط٢، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م)

ويجاب عن ذلك: بأن حقيقة بيع التورق هي الحصول على النقود بخسارة، والبائع لا يستفيد من هذه الخسارة كما في بيع العينة، ومن ناحية أخرى الفرق بين الحل و الحرمة وجود العقد الصحيح، فالفرق بين الزنا مثلاً والزواج وجود العقد الصحيح.

٥- ومن أدلة جواز التورق أن الأصل في المعاملات من عقود وشروط الإباحة والحل، إلا ما دلَّ الدليل على حرمته، ولا دليل على حرمة التورق.[١]

نوقش هذا الاستدلال: بأن الأصل العام في العقود يقابله أصل آخر؛ وهو أن الأصل في الحيل التحريم، وهو أصل شهدت له نصوص متضافرة من الكتاب والسنة وأقوال الصحابة، وهذه القاعدة أخص من قاعدة الحل في المعاملات؛ لأنها تتناول الحيل دون غيرها، ومن المعلوم أنه إذا تعارض عام وخاص قدم الخاص، والتورق يعد حيلة للحصول على النقود بزيادة وهو الربا.[٢]

ويجاب عن ذلك: بأن بيع التورق لا يمكن أن يكون حيلة على الربا؛ لأن المتورق لا يقصد من وراء هذه المعاملة إلا الحصول على النقود، وهذا أمر جائز وليس ممنوعاً، والحيلة الممنوعة شرعاً هي ما كان القصد منها التوصل إلى ما حرم الله تعالى، أما إذا كان القصد من المعاملة التوصل إلى ما هو جائز؛ فلا يعد حيلة ممنوعة شرعاً، قال ابن تيمية رحمه الله تعالى:"وأصل هذا الباب (الحيل) أن الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى، فإن كان قد نوى ما أحله الله؛ فلا بأس، وإن نوى ما حرم الله، وتوصل إليه بحيلة؛ فإن له ما نوى."[٣] ولما كانت النيات والقصود لا يطلع عليها إلا الله، قلنا بجواز العقد ما لم تظهر قرينة تدل على أنه قصد التحايل.

٦ - الحاجة إلى عقد التورق حاجة ماسة؛ فلا يستطيع كثير من الناس الذين اشتدت حاجتهم إلى النقود أن يجدوا من يقرضهم دون ربا؛ فيلجأون إلى التورق، وقد قرر الفقهاء أن الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة.

---

[١] المرجع السابق

[٢] بحث التورق والتورق المصرفي،د.سامي السويلم:٣٧،٣٨. رابطة العالم الإسلامي، العدد (٢٠) ١٤٢٦هـ٢٠٠٥م.

[٣] مجموع الفتاوى لابن تيمية:٤٧٧/٢٩ (دار عالم الكتب، الرياض،د،ت)

نوقش الدليل: بأن الحاجة لا تكفي لاستباحة المحرم، ورفع الحرج أصل من أصول التشريع لكن رفع الحرج يستلزم سد أبواب الربا؛ لأن الربا من أعظم مصادر الحرج والمشقة والعنت.[1]

ويجاب عن ذلك: بأن ما يجوز للحاجة ليس على إطلاقه، وإنما هو مقيد بقيود منها: ألا يكون قد ورد فيه نص يمنعه بخصوصه، ولم يكن له نظير في الشرع يمكن إلحاقه به

القول الثاني: ذهب بعض فقهاء الحنفية والحنابلة في رواية نصَّ عليها الإمام أحمد واختارها شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[2] إلى أن التورق حرام، باعتبار أن التورق صورة من صور بيع العينة المنهي عنه[3] ،واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١. ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة، واتبعوا أذناب البقر، وتركوا الجهاد في سبيل الله، أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم"[4] وفي رواية له: "إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم"[5]

ووجه الاستدلال: دل الحديث على أن بيع العينة سبب البلاء والذل وهذا يدل على أنها تحرم بنص من الشارع.

---

[1] بحث التورق والتورق المصرفي،د.سامي السويلم:٣٨.

[2] ولد في دمشق ٦٩١ هـ وتتلمذ على شيخ الإسلام ابن تيمية، وكان لا يخرج عن شيء من أقواله بل ينتصر له، وهو الذي هذب كتبه ونشر علمه، سجن معه في قلعة دمشق، وأطلق بعد موت ابن تيمية، وألف تصانيف كثيرة، منها إعلام الموقعين، والطرق الحكمية، وزاد المعاد وغيرها، توفي بدمشق سنة ٧٥١ هـ . الأعلام للزركلي:٥٦/٦ ، شذرات الذهب : ٦ / ١٦٧،١٧٠

[3] رد المحتار:٢٧٣/٥ (مصطفى الجابي الحلبي،القاهرة،١٣٨٦هـ) كشاف القناع، للبهوتي: ١٨٦/٣. (مكتبة النصر الحديثة، الرياض،د،ت) والاختيارات الفقهية للبعلي،ص١٢٩، (دار المعرفة، بيروت،د،ت)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، ١٧٠/٣. (دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م)

[4] أحمد في المسند :برقم (٤٨٢٥) ٤٤٠/٨ (مؤسسة الرسالة، بيروت ط ١ ١٩٩٦م) الحديث ضعيف، انظر: التقريب:١٠٠

[5] أبو داود: كتاب البيوع الإجارات, باب في النهي عن العينة، ٢٧٤/٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت) الحديث ضعيف، ولكن للحديث رواية عند أحمد صحيحة،انظر: نصب الراية، البيع الفاسد:١٦/٤

رد عليهم من وجهين: الأول: بأن الحديث ضعيف، ففي سنده إسحاق بن أسيد قال ابن حجر[1] في التقريب "فيه ضعف"[2].

الثاني: أن دلالة الحديث على تحريم بيع العينة غير واضحة؛ لأنه قرن بيع العينة بأذناب البقر والاشتغال بالزرع وهو غير محرم، وتوعد عليه بالذل، وهو لا يدل على التحريم[3].

٢. ومن الأدلة أيضاً على تحريم العينة:ما روي عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها، فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم الأنصاري وامرأة أخرى،فقالت أم ولد زيد بن أرقم:يا أم المؤمنين إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة وإني ابتعته منه بستمائة نقداً فقالت لها عائشة: بئسما اشتريت، بئسما اشتريت؛ إن جهاده مع رسول الله صلى الله عليه سلم قد بطل إلا أن يتوب."[4]

فالظاهر أن عائشة رضي الله عنها لا تقول مثل هذا القول إلا بتوقيف سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم، فجرى ذلك مجرى روايتها عنه؛ ولأنه ذريعة إلى الربا، فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع خمسمائة بستمائة إلى أجل.

يجاب على هذا الاستدلال: بأن جعل التورق كالعينة التي حرمها الرسول صلى الله عليه وسلم غير مُسلّم؛ لوجود اختلاف كبير بينهما من عدة وجوه منها:

١- للتورق ثلاثة أطراف وهي: طالب التورق (المستورق) أو المشتري الأول للسلعة، وبائع السلعة الأول، والمشتري الثاني للسلعة،وهو بذلك يختلف عن بيع العينة الذي يتضمن طرفين فقط، وهما البائع والمشتري.

---

[1] من أئمة العلم والتاريخ، أصله من عسقلان بفلسطين، ولد وتوفي بالقاهرة، ولع بالأدب والشعر، ثم أقبل على الحديث فأصبح حافظ الإسلام في عصره، فقصده الناس من كل حدب وصوب، كان فصيح اللسان راوية للشعر، عارفاً بأيام المتقدمين والمتأخرين، ولي قضاء مصر مرات، ثم اعتزل. الأعلام للزركلي:١/ ١٧٨،١٧٩ شذرات الذهب: ٧ /٢٧٠

[2] التقريب: ١٠٠ (دار الرشيد،دمشق، ط٢ ١٩٩٧م)

[3] نيل الأوطار:٥/٢٣٢ (دار الحديث ط١ ١٩٩٣م)

[4] سنن الدار قطني:كتاب البيوع،٥/٣٣٠ (مكتبة دار الباز،مكة المكرمة،١٩٩٤م) الحديث ضعيف لأن امرأة أبي إسحاق مجهولة الحال، وروت عن أم ولد زيد وهي في الجهالة أشد وأقوى من امرأة أبي إسحاق،انظر: المحلى:٩/٩٨٩، ٩٩٠ (دار الاتحاد العربي للطباعة،١٩٦٩م)

٢- الغاية من التورق هي: حصول المستورق على النقود (السيولة) لا المتاجرة بالسلعة، أو الانتفاع بها؛ لأن حاجته إلى النقود لا تسد إلا بذلك، والتورق بذلك يختلف عن بيع العينة؛ لأن الغاية منه هي: حصول الزيادة لصاحب العينة بالبيع الذي يتضمن القرض،كما أن هذه الغاية تكون معلومة لجميع الأطراف.

٣- في عقد التورق البائع الأول لا توجد له أية علاقة ببيع السلعة، فلا يعيد شراءها لنفسه؛ كما في بيع العينة.

٤- في عقد التورق يكون المشتري الثاني للسلعة غير البائع الأول، وهو بذلك يختلف عن بيع العينة الذي يكون المشتري الثاني فيه هو البائع الأول للسلعة.

٥- في التورق يوجد فصل كامل بين التصرفات التعاقدية، حيث يقوم المستورق بشراء السلعة بعقد بيع آجل، مستوفي الأركان والشروط، ثم تنتهي هذه العملية لتبدأ عملية أخرى منفصلة عنها تماماً، وهي إعادة بيع المستورق للسلعة للحصول على النقود، فلا يكون العقد المستقل ذريعة إلى عقد آخر مستقل عنه

ومن جهة أخرى رد الاستدلال بحديث أَبِي إِسْحَاقَ السَّبِيعِيِّ السابق من عدّة وجوه:[١]

الوجه الأول: الحديث ضعيف لأن امرأة أبي إسحاق مجهولة الحال، وروت عن أم ولد زيد وهي في الجهالة أشد وأقوى من امرأة أبي إسحاق.

الوجه الثاني: أن عائشة لا يعقل أن تبطل جهاد زيد وحجه لمجرد أنه فعل بيع العينة، ومن المعلوم أن الأعمال لا تبطل إلا بالردة عن الإسلام، وقد أعاذه الله منها برضاه عنه.

الوجه الثالث: لو صح الحديث، لا يكون حجة لهم، لأن قول عائشة ليس أولى من قول زيد، بل لعل قول زيد أولى لأنه يوافق القياس، وإن كانت عائشة أفضل منه إذا تنازعا.

٣- ما رواه الأوزاعي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "يأتي على الناس زمان يستحلون فيه الربا بالبيع"[٢] فالحديث يحرم بيع العينة لأنه ذريعة للربا.

---

[١] المحلى:٩/٩٨٩، ٩٩٠ (دار الاتحاد العربي للطباعة،١٩٦٩م) الأم:٣/٧٤ (دار المعرفة، بيروت،د،ت)

[٢] تهذيب السنن:٥/١٠٢،١٠١ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود) لم أجد الحديث في كتب الأحاديث

نوقش هذا الاستدلال بأن حديث: "يأتي على الناس زمان" غير مسلم به؛ لأن شراح الحديث قالوا يراد به العينة، وقد بين الباحث أن التورق ليس بعينة وفضلاً عن ذلك، الحديث مرسل فلا يصح الاحتجاج به[١].

٤- ما رُوي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال:"إذا استقمت بنقد، فبعت بنقد؛ فلا بأس. وإذا استقمت بنقد، فبعت بنسيئة؛ فلا خير فيه: تلك ورِق بورق"[٢] فمعنى "استقمت" قوَّمت، ومعنى الأثر: أنك إذا قوَّمت السلعة بنقد، ثم بعتها بنسيئة، وكان مقصود المشتري شراء دراهم معجلة بدراهم مؤجلة مع زيادة، فلا خير فيه؛ لأنه يؤول إلى الربا، وهذا بخلاف ما إذا قوَّم السلعة بنقد وباعها به؛ لأن المقصود من البيع السلعة.

نوقش الاستدلال بأن أثر ابن عباس:"إذا استقمت بنقد.." بأنه غير مسلم؛ لأن الأثر لم يورده أهل الحديث في باب العينة والتورق، وإنما أوردوه في أبواب أخرى، هذا بالإضافة إلى أنه روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه أجاز بيع التورق بصورته المعروفة؛ فلو حُمل على التورق لمنعه ابن عباس رضي الله عنهما.

٥- وما رُوي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم: عن بيع المضطر، وبيع الغرر، وبيع الثمرة قبل أن تدرك"[٣] فبيع التورق يدخل في بيع المضطر، كما قال ابن تيمية: فإن غالب من يشتري بنسيئة إنما يكون لتعذر النقد عليه، فإذا كان الرجل لا يبيع إلا بنسيئة كان ربحه على أهل الضرورة والحاجة، وإذا باع بنقد ونسيئة كان تاجراً من التجار،[٤] والمتورق لم يشتر السلعة إلا وهو مضطر إلى ذلك، ويستغل البائع حاجته، فيبيعه بأكثر من ثمنها بكثير؛ فلا يجوز ذلك.

نوقش الاستدلال بأن حديث: "النهي عن بيع المضطر"غير مسلم به من وجهين:

---

[١] المرجع السابق

[٢] مصنف عبد الرزاق:٨/٢٣٦ (المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٣هـ)

[٣] سنن البيهقي الكبرى:٦/١٧(مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م) وقال: روي من أوجه عن علي وابن عمركلها غير قوية (دار الباز، مكة،١٩٩٤م)

[٤] تهذيب السنن:٥/١٠٩ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)

الأول: أن الحديث ضعيف، لا يحتج به. قال المناوي: "قال عبد الحق: حديث ضعيف. وقال ابن القطان: صالح بن عامر؛ لا يعرف، والتميمي لا يعرف. وفي الميزان: صالح بن عامر نكرة بل لا وجود له. ذكر في حديث لعلي مرفوعاً أنه نهى عن بيع المضطر والحديث منقطع"[١]

الثاني: لو سلمنا بصحة الحديث، وقلنا بمنع بيع المضطر فإن المعنى الذي من أجله منع بيع المضطر لا يظهر في بيع التورق، قال ابن الأثير في بيان معنى بيع المضطر: "بيع المضطر يكون على وجهين:

أحدهما: أن يضطر إلى العقد عن طريق الإكراه عليه، فلا ينعقد العقد.

والثاني: أن يضطر إلى البيع لدين أو مؤونة ترهقه، فيبيع ما في يده بالوكس[٢] من أجل الضرورة"[٣]

وقد فسَّره ابن عابدين بأن يضطر الرجل إلى طعام أو شراب أو لباس، ولا يبيعها البائع إلا بأكثر من ثمنها.[٤] ومثَّل له ابن حزم بما يلي: " من جاع وخشي الموت، فباع ما يحيي به نفسه وأهله، وكمن لزمه فداء نفسه أو حميمه من دار الحرب، أو كمن أكرهه ظالم على غرم ماله بالضغط ولم يكرهه على البيع، لكن ألزمه المال فقط، فيباع في أداء ما أكره عليه بغير حق"[٥] وهذا المعنى غير موجود في بيع التورق.

٦- ولأن القصد من التعامل بالتورق الحصول على النقد بزيادة، وهو الربا الذي حرَّمه الله تعالى حيث إنه يؤول إلى شراء دراهم بدراهم زائدة، وأن السلعة لا تكون إلا واسطة غير مقصودة؛ ولأن الأمور بمقاصدها، فالمتورق لم يشتر السلعة قاصداً الانتفاع بها،.

نوقش هذا الاستدلال

بأنه غير مسلم به وكون المقصود من عقد التورق هو النقد لا يوجب تحريم المعاملة ولا كراهتها؛ لأن مقصود التجار في المعاملات هو تحصيل نقود أكثر بنقود أقل والسلع المبيعة هي الواسطة

---

[١] فيض القدير:٦/٣٣٢ (المكتبة التجارية الكبرى،مصر،١٣٥٦هـ)

[٢] الوكس هو النقص، وكستُ فلاناً نقصته، انظر مختار الصحاح:٣٠٥ مادة وكس

[٣] النهاية في غريب الحديث والأثر:٣/٨٣ (المكتبة الإسلامية،بيروت،١٩٧٩م)

[٤] رد المحتار:٥/٢٧٣ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،ط٢، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م)

[٥] المرجع السابق

في ذلك، وإنما يمنع مثل هذا العقد إذا كان البيع والشراء من شخص واحد فإن ذلك يتخذ حيلة على الربا.

القول الثالث[1]: ذهب المالكية في رواية، والحنابلة في رواية وهو قول أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز ومحمد بن الحسن من الحنفية إلى أن التورق مكروه، **واستدلوا لذلك بما يأتي:**

١ – الحديث السابق الذي رواه سيدنا علي رضي الله عنه : "أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضطر." فقد حمله بعض الفقهاء على بيع التورق الذي يقع من رجل مضطر إلى النقود؛ لأن الموسر يضن عليه بالقرض، فيضطر إلى أن يشتري منه سلعة بنسيئة، ثم يبيعها بالنقد بأقل مما اشتراها به؛ ليحصل على النقود.[2] وهو بيع مكروه.

يجاب على هذا الاستدلال: بأن حديث المضطر على الكراهة غير مسلم؛ لما بيناه في مناقشة أدلة المانعين من أن الحديث ضعيف، وعلى فرض صحته فإن بيع التورق لا يدخل في معنى بيع المضطر، هذا بالإضافة أن بيع المضطر مما اختلف الفقهاء في صحته.

٢.لأن هذا البيع فيه رائحة الربا، وهي الزيادة في الثمن لأجل الأجل.

نوقش هذا الاستدلال: بأن مشابهة بيع التورق للربا غير مسلم به؛ لأن بيع التورق ليس فية أية دلالة على الربا كما سبق بيانه.

٣. ولأن في بيع التورق الإعراض عن فضل القرض الذي حثَّ عليه الإسلام.[3]

نوقش الاستدلال:بأن الإعراض عن فضل القرض، لا يترتب عليه حكم شرعي من كراهة أو غيرها.

والراجح هو القول الأول الذي قال بجواز التورق؛ وذلك لسلامة أدلته وقوتها، وضعف أدلة المانعين والقائلين بالكراهة؛ ولأن الفرق بين الثمنين: الآجل والحال لم يدخل في ملك البائع الأول، وإنما هو خسارة تحملها المستورق، وهو ليس زيادة حاصلة للبائع الأول باعتباره مقدماً

---

[1] رد المحتار:٥/٢٧٣ (مصطفى الحلبي،القاهرة،١٣٨٦هـ) ، القوانين الفقهية، لابن جزي:١٧٩ (دار العلم للملايين، بيروت) كشاف القناع للبهوتي: ٣/١٨٦. (مكتبة النصر الحديثة، الرياض،د،ت))

[2] تهذيب السنن:٥/١٠٩،١٠٨ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)

[3] رد المحتار:٥/٢٧٣ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،ط٢، ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦م)

للتمويل النقدي للمستورق، ومن المعلوم أن الخسارة بقصد الحصول على النقد أمر جائز شرعاً، فقد قرر الفقهاء: أن لصاحب السلعة جواز بيعها بخسارة، وهو ما يطلق عليه في الفقه الإسلامي اسم: "بيع الوضيعة" الذي يقابل بيع المرابحة.

وقد قرر المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي جواز التورق، فبعد أن قام بتوصيفه قرر أن بيع التورق هذا جائز شرعاً، وبه قال جمهور العلماء؛ لأن الأصل في البيوع الإباحة، لقول الله تعالى: " وأحل الله البيع وحرم الربا."(البقرة:٢٧٥) ولم يظهر في هذا البيع ربا لا قصداً، ولا صورة ؛ ولأن الحاجة داعية إلى ذلك لقضاء دين، أو زواج أو غيرهما. ثم وضع المجمع ضابطاً للجواز: وهو أن لا يبيع المشتري السلعة بثمن أقل مما اشتراها به على بائعها الأول، لا مباشرة ولا بالواسطة، فإن فعل فقد وقعا في بيع العينة المحرم شرعاً، لاشتماله على حيلة الربا فصار عقداً محرماً.[١]

وأفتت هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بجواز التورق الفقهي، وصورته: أن يحتاج إنسان إلى نقود للاستهلاك أو التوسع بها في تجارته مثلاً، فيشتري سلعة إلى أجل بأكثر من سعر مثلها حالاً؛ ليبيعها بعد قبضها على غير من اشتراها منه؛ فهذه لا ربا فيها، ولا يصدق فيها أنها بيعتان في بيعة فهي جائزة.[٢]

كما قررت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية جواز التورق بضوابطه الشرعية، حيث جاء في المعيار الثلاثين: "يمكن أن يكون المتورق هو العميل، وذلك بشرائه السلعة (محل التورق) من المؤسسة، ثم يبيعها لغيرها لتحصيل السيولة"[٣]

وقد ركزت هذه القرارات على الضوابط الشرعية للتورق، ويمكن ذكر أهمها[٤]:

---

[١] قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي:٣٢٠

[٢] أبحاث هيئة كبار العلماء، قرار رقم (١١/٣):٤٣١/٤،٤٢٧

[٣] المعايير الشرعية:٤٩٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٤] قرار الدورة الخامسة عشرة الذي لم يشترط سوى مغايرته للعينة، ثم قرار الدورة السابعة عشرة المشتمل على شروط أخرى من أهمها عدم التزام البنك بالتوكيل عن العميل في بيع السلعة، وعدم الإخلال بالقبض.انظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي:٣٢٠ أبحاث هيئة كبار العلماء، قرار رقم(١١/٣) تاريخ (١٣٩٧/١٠/١٦هـ) ٤٢٧/٤، ٤٣١

١.أن يتم استيفاء المتطلبات الشرعية لعقد شراء السلعة بالثمن الآجل، مساومة أو مرابحة، ويراعى في بيع المرابحة للآمر بالشراء وجود السلعة، وتملك البائع لها قبل بيعها، وفي حال وجود وعد ملزم، فإنه يجب أن يكون من طرف واحد.

٢.أن تكون السلعة المباعة من غير الذهب، أو الفضة، أو العملات الورقية المعاصرة.

٣.أن تكون السلعة المباعة معينة تعييناً يميزها عن موجودات البائع الأخرى.

٤.أن يكون الشراء حقيقياً، وليس صورياً، ويفضل أن تتم العملية بالسلع المحلية.

٥.أن يتم قبض السلعة حقيقة أو حكماً بالتمكن فعلاً من القبض الحقيقي، وانتفاء أي قيد أو إجراء يحول دون قبضها من قبل المتورق.

٦.أن يكون بيع السلعة (محل التورق) لغير البائع الذي اشتريت منه بالأجل، بأقل مما اشتراها به، لا مباشرة، ولا بالواسطة، وذلك لتجنب العينة المحرمة شرعاً.

٧. أن لا يكون هناك ربط بين عقد شراء السلعة بالأجل، وعقد بيعها بثمن حال، بطريقة تسلب العميل حقه في قبض السلعة، سواء أكان الربط بالنص في المستندات، أم بالعرف، أم بتصميم الإجراءات.[١]

[١] التورق المصرفي وتطبيقاته المعاصرة،د.محمد عثمان شبير: ٢١ (بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة عشرة)

المطلب الرابع: معنى التورق المصرفي المنظم

التورق المصرفي المنظم: هو الذي يتم داخل الجهاز المصرفي حيث يقوم المصرف الإسلامي بالاتفاق مع شخص ممن يحتاجون إلى النقد على أن يبيعه سلعة إلى أجل بثمن أعلى من سعر يومها، ثم يوكل المشتري المصرف الإسلامي ليبيع له السلعة بثمن نقدي أقل عادة من الثمن المؤجل الذي اشترى به السلعة ليحصل المتورق بذلك على الثمن النقدي، وتبقى ذمته مشغولة للمصرف بالثمن الأكثر لهذه المعاملة.[1]

وتتم عملية التورق المصرفي المنظم لدى هذه المصارف وفق الإجراءات الآتية:[2]

١. يتقدم العميل للمصرف الإسلامي بطلب تمويل بأسلوب التورق المصرفي المنظم.
٢. يعرض المصرف قائمة بأسعار السلع؛ ليحدد العميل نوع السلعة والثمن والأجل.
٣. يطلب المصرف من العميل وعداً بالشراء، وتوكيله ببيع السلعة المشتراة.
٤. يقوم المصرف بشراء السلعة من السوق الدولية أو المحلية.
٥. بموجب الوعد يقوم المصرف ببيع السلعة للعميل بأسلوب المرابحة، وتقسيط الثمن.
٦. بموجب الوكالة يقوم المصرف ببيع السلعة بسعر الحال (النقد) لحساب العميل، ويودع ثمنها في حساب العميل لدى المصرف.
٧. يستوفي المصرف أقساط بيع المرابحة من العميل حسب الاتفاق.

[1] بيع الوفاء والعينة والتورق، الشيخ عبد القادر العماري:٢٢ والتورق والتورق المنظم،د.سامي السويلم:٢٥٢،٢٥٣ (مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد(٢٠)

[2] تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي،د.موسى آدم عيسى:٢/٤٤٥،٤٦٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر دور المؤسسات المالية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م)

المطلب الخامس:واقع التورق المصرفي المنظم في المؤسسات المالية الإسلامية وإجراءاته

المتتبع لواقع التورق المصرفي المنظم في المؤسسات المالية الإسلامية والمصارف والنوافذ الإسلامية يجد أنها تنقسم إلى ثلاثة أقسام وهي:[1]

الأول: مؤسسات مالية ومصارف إسلامية لا تمارس التورق المصرفي مثل: البنك الإسلامي الأردني، والبنك العربي الإسلامي الدولي الأردني.

الثاني: مؤسسات مالية ومصارف ونوافذ إسلامية تمارس التورق المصرفي بجميع صوره؛ حيث بدأ العمل به كوسيلة من وسائل التمويل في دول الخليج العربي، فأول ما بدأ العمل به في المملكة العربية السعودية، حتى وصلت نسبة التمويل به إلى (٨٠%)

الثالث: مؤسسات ومصارف ونوافذ إسلامية تقتصر في تطبيقه على بعض صوره مثل: البنك الوطني الإسلامي بقطر، حيث يقتصر على التورق بغرض سداد الديون، واعتمد في ذلك على ما جاء في فتوى الهيئة الشرعية[2] لهذا البنك، ونص الفتوى هو: "أجازت الهيئة الشرعية لبنك قطر الوطني الإسلامي التورق المنضبط الذي وضعت له ضوابط دقيقة من وجود محل العقد، وحيازته، وتملكه، ثم بيعه لطرف ثالث، ومع ذلك قيدته الهيئة: بأن يكون هذا خاصاً بأصحاب الديون الذين يريدون سداد ديونهم للخروج من الربا المحرم، والبدء بالتعامل المشروع البعيد عن كل ما هو حرام. ولذلك لا ترى الهيئة الشرعية لبنك قطر الوطني الإسلامي مانعاً شرعياً من طرح (التورق) بضوابطه السابقة على الجمهور، والتعامل معه؛ انطلاقاً من يسر شريعتنا الغراء وصلاحيتها لكل زمان ومكان، ووجود كل البدائل المشروعة فيها لتتحقق لأتباعها السعادة الحقيقية في الدنيا والآخرة. والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل" وقد حدد الوطني الإسلامي إجراءات التورق المصرفي المنظم بغرض سداد الديون في الخطوات الآتية:

---

[1] التورق المصرفي وتطبيقاته المعاصرة،د. محمد عثمان شبير:٢٣ (بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة عشرة)

[2] المكونة من الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي رئيساً، والأستاذ الدكتور علي القره داغي نائباً للرئيس، والدكتور سلطان الهاشمي عضواً

١-أن يتم فتح حساب للبنك في سوق الأسهم الدولية، وإيداع الحد الأدنى من التأمين النقدي ضمن مجموعة مؤشر: "داو جونز الإسلامي" [١]

٢-أن يتقدم العميل للبنك الإسلامي؛ بطلب سداد ديونه في بنكه الحالي مقابل تحويل راتبه إلى البنك الوطني الإسلامي.

٣-يقوم البنك بدراسة الطلب، ومدى ملاءمته لسياسة تمويل الأفراد في البنك الإسلامي.

٤-يقدم العميل للبنك الإسلامي خطاباً يفيد عدم ممانعة بنكه الحالي من تحويل راتبه الشهري لصالح البنك الإسلامي بمجرد سداد التزاماته القائمة.

٥- يقوم العميل بالتوقيع على وعد بشراء الأسهم من البنك بعد تملكها، كما يوقع على تفويض للبنك ببيع الأسهم المملوكة للعميل بعد شرائها من البنك، وإيداع المبلغ في حساب العميل بعد قبضه، ومن ثم استخدامه في سداد الدين المطلوب للبنك الآخر.

---

[١] مؤشر داو جونز الإسلامي: هو مؤشر مالي لأكبر ١٠٠ شركة تعمل في الدول العربية والإسلامية، أنشأ في تركيا بنهاية شهر سبتمر ٢٠٠٤م، حيث يقوم هذا المؤشر بقياس حركة أسهم تلك الشركات، ومن أكبر الشركات في المؤشر:

- أكسون موبيل البترول والغاز
- فايزر صناعات دوائية
- شركة مايكروسوفت تقنية المعلومات
- بي بيه البترول والغاز
- أنتل أجهزة تقنية المعلومات
- مجموعة فودافون خدمات اتصالات
- جونسون وجونسون صناعات دوائية
- آي بي إم خدمات كمبيوتر وبرامج
- سيسكو للأنظمة أجهزة تقنية المعلومات
- شركة بروكتور آند جامبل. انظر الموقع للاقتصاد الإسلامي http://isegs.com/forum/showthread.php?t=1716

وقد سبق هذا المؤشر **مؤشر داو جونز** أو **الداو ٣٠** وهو مؤشر صناعي لأكبر ٣٠ شركة صناعية أمريكية في بورصة نيويورك أنشأ في ٢٦ مايو ١٨٩٦. وهو أقدم مؤشر في العالم. انظر: موقع ويكيبيديا http://ar.wikipedia.org

٦-يقوم البنك بشراء الأسهم المطلوبة (في حدود المبلغ المحدد من العميل) وذلك من خلال الحساب المفتوح للبنك لدى سوق الأسهم الدولية.

٧- بعد التأكد من إضافة الأسهم المشتراة لحساب البنك لدى سوق الأسهم الدولية، يبلغ العميل بذلك وتباع الأسهم المشتراة، حيث يتم توثيق عملية البيع من قبل البنك، وقبول ذلك من قبل العميل بواسطة التسجيل الصوتي المحفوظ لدى البنك.

٨- بموجب تفويض العميل للبنك بالبيع، يقوم الأخير بإصدار تعليماته ببيع الأسهم في السوق الدولية لصالح العميل.

٩- في اليوم الثاني يقوم العميل بتوقيع عقد بيع بالمساومة مع البنك الإسلامي لتغطية إجراءات البيع بواسطة الهاتف والتي تمت في اليوم السابق.

١٠- في اليوم الثالث من الشراء يتم تسوية حساب البنك الإسلامي النقدي مع السوق الدولية وقبض الثمن، ومن ثم استخدامه في سداد دين العميل تجاه البنك الآخر مقابل تحويل راتبه لحسابه لدى البنك الإسلامي حسب ما تمَّ الاتفاق عليه.

المطلب السادس: الحكم الشرعي للتورق المصرفي المنظم

اختلف العلماء المعاصرون في الحكم الشرعي في التورق المصرفي المنظم على قولين:

القول الأول: ذهبت طائفة من العلماء المعاصرين[1] إلى جواز التورق المصرفي المنظم، بناء على جواز التورق الفقهي لدى جمهور الفقهاء واستدلوا بأدلة جواز التورق الفقهي التي ذكرناها سابقاً من عموم قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا " وأن الأصل في المعاملات الإباحة، هذا بالإضافة إلى أن التورق المصرفي المنظم يحقق عدة فوائد **منها:** أنه يعدُّ بديلاً شرعياً للاقتراض بفائدة ربوية محرمة، وهو وسيلة للحصول على السيولة والتسهيلات المالية لكل من المؤسسات المالية والأفراد.

وقد سبق عرض أدلة القائلين بالجواز ومناقشتها بنحو مفصل في أثناء الحديث عن التورق الفقهي، ولكن ادعى من ذهب إلى تحريم التورق المنظم بأنه يختلف عن التورق الذي ذكره الفقهاء القدامى (والذي سمي بالتورق الفقهي[2] لتميزه عن التورق الذي تجريه المصارف) جملة وتفصيلاً وقد عرض الأستاذ الدكتور محمد عثمان شبير حفظه الله في بحثه المقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة عشرة مقارنة بين التورق المصرفي المنظم والتورق الفقهي وقال هناك فروق كثيرة عرضها بنحو مفصل؛ ليخلص بعد ذلك إلى القول بتحريم التورق المنظم ، وفيما يأتي مناقشة ما عرضه وما ذهب إليه:

يقول الدكتور محمد عثمان شبير: بالرغم من أنهما يتفقان (أي التورق المنظم والتورق الفقهي) في الحصول على النقود عن طريق شراء سلعة بالأجل وبيعها بالثمن الحال، إلا أنهما يختلفان من عدة وجوه وهي:

---

[1] منهم الشيخ عبد الله المنيع، والدكتور علي محي الدين القره داغي، والشيخ عبد القادر العماري، والدكتور أحمد الحجي الكردي والدكتور محمد القري، والدكتور عبد الستار أبو غدة والشيخ نظام يعقوبي والدكتور موسى آدم عيسى وغيرهم.

[2] تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي،د. موسى آدم عيسى:٤٦٢/٢ (بحث مقدم إلى مؤتمر دور المؤسسات المالية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م)

١ -التورق الفقهي يجمع بين عقدين منفصلين عن بعضهما البعض، حيث يقوم العميل بشراء للسلعة مستوفية أركان البيع بالأجل، ثم تنتهي هذه العملية لتبدأ عملية أخرى منفصلة عنها تماماً، وهي بيع السلعة التي اشتراها بثمن حال.

أما في التورق المصرفي فإن عملياته مرتبطة مع بعضها البعض، حيث يقوم المصرف باتفاقات سابقة على العملية، مع كل من الجهة التي يشتري منها، والجهة التي يبيع عليها، ليضمن استقرار السعر، وعدم تذبذبه وهو تواطؤ يقترب من بيع العينة.[١]

يجاب عليه: بأنه لا حرج في كون العملية مرتبطة مع بعضها طالما أنه ضمن الضوابط الشرعية التي ذكرها الفقهاء ومجامع الفقه، والتحريم بمجرد كون عملية التورق مرتبطة ... يجعلنا نقول بحرمة المرابحة للآمر بالشراء والإجارة المنتهية بالتمليك بل وسائر صيغة التمويل والاستثمار الإسلامية المعروفة؛ لأنها كلها قائمة على جملة من الاتفاقات بين العميل والبنك، يقول الدكتور نزيه حماد " المواطأة على المنظومات العقدية المستحدثة وهي الاتفاقيات التي ينضوي تحت كل صفقة منها مجموعة عقود ووعود، مترابطة، متوالية، صممت كمعاملة واحدة، لا تقبل التفكيك والتجزئة، تهدف إلى تحقيق وظيفة محددة وبلوغ غرض معين اتجهت إرادة العاقدين وقصدهما إلى تحقيقه .. المرابحة للآمر بالشراء ... يعتبر جائزاً صحيحاً .. إذا توافرت الضوابط الشرعية لصحة المنظومة .."[٢]

٢ -بمجرد توقيع العميل على الأوراق تتم عملية البيع والشراء، ويدخل في ذمة العميل ديون، ويدخل في حسابه ثمن السلعة بالنقد.[٣]

يجاب عليه: بأن هذا الكلام غير دقيق في كثير من الأحيان لا يحصل هذا، وعلى فرض حصوله ما الذي يمنع إذا كانت العمليات ضمن الضوابط الشرعية، أما إن كان المقصود بأن عملية البيع صورية وغير منضبطة بالشروط والضوابط المنصوص عليها فلا أحد يقول بالجواز،

---

[١] التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر،د.عبد الله السعيدي:١٩٠ (مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي،العدد الثامن عشر، السنة الخامسة عشرة، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)

[٢] في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة،د.نزيه حماد: ١٠٨ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)

[٣] التطبيقات المصرفية لعقد التورق،د.أحمد محي الدين:٤٥٦ (منشور في وقائع مؤتمر دور المؤسسات المالية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، جامعة الشارقة، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م)

يجب أن نميّز بين الممارسات غير الصحيحة للتورق وبين التورق الصحيح المنضبط بالضوابط الشرعية التي نص عليها العلماء.

٣ -في التورق المصرفي المنظم يكون المصرف وكيلاً عن المشتري في بيع السلعة التي اشتراها منه، ولولا وكالة المصرف بالبيع نقداً لما أقدم العميل على هذه المعاملة،ولو انفصلت الوكالة عن البيع الآجل لانهار هذا التمويل من أساسه.[١]

ويجاب عليه: بأن القول بمثل هذه الافتراضات يُلزمنا تحريم جميع العقود؛ لأن الاحتمالات قائمة فيها دون استثناء، ومجرد ورود الاحتمالات لا يمكن أن يكون سبباً للتحريم وإلا وقع الناس في حرج شديد والله تعالى يقول :"وما جعل عليكم في الدين من حرج " (الحج:٧٨)

ومن ناحية أخرى[٢] ليس هناك إلزام للعميل بتوكيل البنك، فلو شاء وكل غيره قبض سلعته، فالتوكيل عقد منفصل تماماً عن عقد البيع وليس شرطاً فيه بأية حال، وإنما البنك بحكم خبرته وبحكم علاقته يكون أكثر قدرة على إيجاد جهات تشتري تلك السلعة من العملاء بثمن مناسب وفي وقت وجيز.

٤ -في التورق المصرفي المنظم لم يتم قبض السلعة؛ لا من قبل العميل، ولا من قبل المصرف، وهذا يؤدي إلى ربح ما لم يضمن المنهي عنه شرعاً.

يجاب عليه: بأنه ليس مستلزمات تعريف التورق المصرفي عدم قبض السلعة، وهذه الحالة المذكورة لا أحد يقول بجوازها، ووجودها في بعض الحالات العملية لا يلزمنا القول بتحريم التورق كلياً، وإنما يجعلنا نقول يشترط قبض السلعة قبضاً حقيقياً أو حكمياً كما هو مقرر ومنصوص عليه لدى مجمع الفقه الإسلامي.[٣]

---

[١] التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر،د.عبد الله السعيدي: ١٩٠ (مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي،العدد الثامن عشر، السنة الخامسة عشرة، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)

[٢] تطبيقات التورق،د.موسى آدم عيسى:٤٦٨

[٣] في دورته السادسة رقم (٥٥) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٦/١/٧٧٢)
فتاوى اللجنة الدائمة رقم الفتوى (٩٩٥٦)

٥ -في التورق المصرفي المنظم يعلم البائع (المصرف) بهدف العميل من التورق، وهو الحصول على النقود، في حين أن البائع في التورق الفقهي لا يعلم بهدف المشتري الأول من الشراء، وقد كانت المصارف الإسلامية في بداية نشأتها تمتنع عن إجراء بيع المرابحة للآمر بالشراء إذا علمت أنه يريد بيع السلعة بقصد الحصول على النقود؛ بناء على فتوى شرعية بذلك.

يجاب عليه: بأنه ليس هناك مشكلة إذا كانت نية المستورق الحصول على النقود، والقول بوجود مشكلة قول غير مقبول؛ فجميع التجار إنما يستهدفون من العقود التي يقدمون عليها النقود والمال والاسترباح وليس ذات السلعة[١]، ثم كيف يمكن أن نحكم على مقاصد الناس ونياتهم !!

٦ -في التورق الفقهي تدور السلعة دورتها العادية من مالك أصلي إلى المتورق إلى مالك جديد، ثم منه إلى أطراف أخرى، أما في التورق المصرفي المنظم فالسلعة قد ترجع إلى الشركة التي باعتها إلى المصرف، وبهذا يكون التورق المصرفي صورة من صور العينة.[٢]

يجاب عليه: بأن هذا الاحتمال يرد أيضاً في التورق الفقهي- بل يرد في كل بيع - فلماذا لا تقولون بالتحريم ! ثم إذا عادت السلعة في بعض الحالات دون ترتيب مسبق - وهذا الأمر وارد - لا يمكن أن يكون سبباً في التحريم وإلا تعطلت مصالح الناس.

٧ -كما أن الغالب على البيع في التورق المصرفي أنه ليس حقيقياً؛ لأنه بيع لإيصالات المخازن، حيث أن البضائع التي يراد بيعها ترسل إلى المخازن، وبعد وصول تلك البضاعة إلى المخازن تصنف في وحدات متساوية تقريباً، تزن كل وحدة خمسة وعشرين طناً: أي خمسة وعشرين ألف كيلو جرام، وبعد ذلك تكتب البيانات الكاملة التي تتصل بهذه الوحدة من جنس وصفات ووزن حقيقي، ومكان التخزين الذي توضع فيه هذه السلعة، ويصدر فيها إيصال المخازن، وتوجد منه نسخة غير أصلية على جهاز الحاسوب، وهذا الإيصال هو الذي يتم تداوله في البورصة، وهو ينتقل من يد إلى يد إلى أن ينتهي إلى يد مستهلك يستطيع أن يتسلم

---

[١] تطتبقات التورق،د.موسى أدم عيسى:٤٦٣

[٢] التطبيقات المصرفية لعقد التورق للدكتور أحمد محي الدين:٤٥٦

به ما اشتراه، والمصارف الإسلامية لا تتسلم البضاعة، ولا الإيصالات الأصلية لها، ولا تستطيع الاحتفاظ بها. وحينما وجه سؤال لأحد العاملين في هذه المصارف: لماذا لم تتسلموا هذه البضاعة، أو الوصولات الأصلية؟ أجاب: إننا لا نستطيع أن نتحمل مخاطر تغير الأسعار، ولا قدرة لنا على مجاراة البنوك والشركات العملاقة. فالبيع والشراء يتم على الورق فقط.

يجاب عليه: بأنه لا أحد من العلماء يقول بصحة هذه الصورة التي ذُكِرت، والقائلون بجواز التورق يشترطون ضوابط شرعية فمثلاً عندما يتقدم العميل إلى البنك بطلب شراء سلعة ما، يقوم البنك بشراء هذه السلعة ويقبضها وتدخل في ضمانه، ومن ثم يقوم البنك ببيعها إلى العميل بالتقسيط ويقبضها العميل وتدخل في ضمانه، ثم يبيعها العميل أو يقوم بتوكيل البنك ببيعها، فيقوم البنك بذلك ويحصل العميل على النقود.

القول الثاني: ذهبت طائفة من العلماء المعاصرين[1] إلى تحريم التورق المنظم واستدل أصحاب هذا القول على حرمة التورق المنظم بما يأتي[2]:

١. أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر، أو ترتيب من يشتريها؛ يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحة، أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

---

[1] منهم الدكتور علي السالوس، والدكتور سامي السويلم، والدكتور عبد الجبار السبهاني والدكتور أحمد محي الدين أحمد، والدكتور حسين حامد حسان وقد صرح الأخير في مقابلة له في الشرق الأوسط: "بأن فقهاء هذا العصر قرروا بالإجماع قبل أيام عدم مشروعية التورق المصرفي المنظم، وكان ذلك في ندوة البركة الثامنة والعشرين، والتي ضمت ثلة من فقهاء الصناعة المصرفية. انظر : التورق المصرفي وتطبيقاته المعاصرة بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة عشرة. **يجاب على قوله بأن هناك إجماعاً** من قبل فقهاء الصناعة المصرفية في تحريم التورق بأنه غير مسلم به بل غير مقبول من وجهين:الأول: الإجماع الذي هو أحد مصادر التشريع، لا يمكن انعقاده بعد عصر الصحابة والتابعين؛ لاعتبارات كثيرة لا مجال لذكرها هنا.الثاني: أنه ادعاء غير صحيح فهناك الكثير من الفقهاء المعاصرين يقولون بالجواز منهم: الشيخ عبد الله المنيع،والدكتور أبو غدة، والدكتور محمد القري، والدكتور عيسى آدم موسى، والشيخ نظام يعقوبي، والدكتور عبد الله بن إبراهيم الموسى والدكتور علي القره داغي ..... وغيرها طبعاً ضمن ضوابط شرعية معتبرة، بل إن المجلس الشرعي للهيئة المحاسبة يقول بجواز التورق إذا توافرت شروطه وأركانه، وأعتقد هذا هو رأي مجامع الفقه الإسلامية في كل القرارات التي صدرت عنه فيما يتعلق بشأن التورق المجمع يقول بالجواز إذا توافرت الشروط والأركان، والعجيب أن جميع المؤسسات المالية التي يشرف عليها تقوم بالتورق!!!!.

[2] التطبيقات المصرفية لعقد التورق للدكتور أحمد محي الدين:٤٥٦

يجاب عليه: بأن القول بمثل هذه الافتراضات يُلزمنا بتحريم جميع العقود ؛ لأن الاحتمالات قائمة فيها دون استثناء ، ومجرد ورود الاحتمالات لا يمكن أن يكون سبباً للتحريم وإلا وقع الناس في حرج شديد والله تعالى يقول :"وما جعل عليكم في الدين من حرج "(الحج: ٧٨)

٢. أن هذه المعاملة تؤدي في كثير من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

يجاب عليه: بأنه عندها نقول بحرمة العقد وعدم جواز المعاملة، ولا نجعل مجرد ورود الاحتمال سبباً للتحريم، واحتمال ورود ما يجعل العقد محرماً يرد على جميع العقود دون استثناء، ولا يمكن أن نقول بحرمة جميع العقود وإلا تعطلت مصالح الناس.

٣. أن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه، والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل، وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء.

يجاب عليه: بأنه ينبغي تحرير محل البحث لا أحد من العلماء يقول بصحة العقود الصورية، حتى في البيوع العادية المتعارف عليها، ومتى ثبتت الصورية في العقود فإن الجميع يقول بعدم صحتها، ولذلك القائلون بالجواز يضعون شروطاً وضوابط تخرج المعاملة عن الصورية، ومتى ظهرت الصورية قالوا بالتحريم.

٤. إن ممارسة المصارف الإسلامية للتورق المصرفي المنظم سوف تترتب عليه العديد من السلبيات نذكر منها[١]:

أنه سيؤدي إلى فقدان المصارف الإسلامية لأساس وجودها، وسند مشروعيتها، فهي وجدت لمحاربة الربا، ولرفع شعار:"وأحلَّ الله البيع وحرم الربا "وبدخولها في التورق المصرفي تقترب من العينة التي هي حيلة على الربا.

[١] التورق المصرفي في التطبيق المعاصر،د.لمنذر قحف، ود.عماد بركات:٢٠،٢٥ (بحث مقدم لمؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل، الذي أقامته جامعة الإمارات العربية المتحدة)

يجاب عليه: بأن التورق إذا أجري ضمن الضوابط والشروط المنصوص عليها لا يقترب لا من العينة ولا من الربا[1].

ومنها: أنه سوف يبعد هذه المصارف عن تحقيق التنمية الاقتصادية، لأن ممارسة المصارف للتورق المصرفي تجعلها تتاجر في سلع وهمية، وهي مجرد أسماء تنتقل في السجلات، وهي في حقيقتها ليست سلعاً رأسمالية تسهم في الانتاج، ولا هي سلعاً استهلاكية، وإن كانت؛ فهي لا تستخدم من أجل ذلك.

ومنها: أنه سوف يؤدي إلى استغناء المصارف الإسلامية مستقبلاً عن كثير من صيغ العقود والأدوات الأخرى من المضاربة والاستصناع والسلم، وسوف تكون عملية التورق هي العملية السائدة.

ومنها: أنه سيحول المصارف الإسلامية إلى مؤسسات تمويل شخصي تنظر إلى ملاءة الشخص فقط، دون النظر إلى استعمالات النقود المقدمة للعميل.

يجاب على ما سبق: بأن هذا الكلام صحيح فيما لو كان العقد صورياً، وفي الواقع وضع القائلون بالجواز ضوابط وشروطاً دقيقة جعلت العقد يبتعد كل البعد عن الصورية، ثم إن القائلين بالجواز يقولون بوجوب تنظيم هذا العقد ولا يترك دون قيود على المصارف الإسلامية، فكل الصيغ إذا لم تقنن تؤدي إلى آثار سلبية من الناحية الاقتصادية.

بناء على ذلك فالراجح هو القول الأول من أن التورق المصرفي المنظم جائز شرعاً

الرأي الراجح

يرى الباحث بأن الخلاف الكبير بين العلماء في مشروعية التورق المنظم أو عدم مشروعيته مرده إلى خلاف العلماء حول الباعث وأثره في العقود والعلماء في هذا على اتجاهين:[2]

---

[1] حكم التورق في الفقه الإسلامي،د.علي محي الدين القره داغي:٤٧٥ ومابعدها. (بحث مقدم لمؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل، الذي أقامته جامعة الإمارات العربية المتحدة)

[2] النظريات الفقهية،د.فتحي الدريني:٢٣٦ (منشورات جامعة دمشق، مطبعة خالد بن الوليد،١٩٨١م)

الفقه الإسلامي وأدلته،د.وهبة الزحيلي:٣٠٣٣/٤ ومابعدها. (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

الموسوعة الفقهية الكويتية:٢٠٣/٣٠ ومابعدها. (مطابع الصفوة، ط١، ١٩٩٤م)

١. **المالكية والحنابلة(ابن تيمية وابن القيم)**: ينظرون إلى الباعث ويعتبرونه أساساً في تصحيح العقود أو فسادها ويأخذون بالنزعة المثالية.

٢.**الحنفية والشافعية** على نطاق أكبر: لا ينظرون إلى الباعث على أنه أصل في تصحيح العقود وفسادها ويأخذون بالنزعة الموضوعية.

من هنا فإن التورق بل حتى صيغ الاستثمار الإسلامية كلها، إذا أخذنا برأي المالكية والحنابلة الذين ينظرون إلى الباعث والنية في تصحيح العقود، يجب علينا القول بتحريمها؛ وذلك لأنها كلها ليس الباعث فيها- سواء من قبل البنك أو العميل- الانتفاع بالسلعة واستخدامها فمثلاً: البنك في المشاركة المنتهية بالتمليك، لماذا يقدم البنك عليها؟

هل يريد حقيقة المشاركة؟ هو من البداية أخذ قراراً بأنه لا يريد حقيقة الشراكة.

في بيع المرابحة للآمر بالشراء، لماذا يشتري السلعة؟ هل يشتريها لاستخدامها؟

في السلم الموازي، لماذا يجري العقد؟ هل يريد المعقود عليه لاستخدامه والانتفاع به!؟في الإجارة المنتهية بالتمليك، لماذا يقدم البنك عليها؟

لذلك يرى الباحث:

١. **وجوب الأخذ برأي من يقول بصحة العقود إذا توافرت الشروط والأركان** ولكن بشرط أن لا تكون هناك مواطأة لفظية أوعرفية.

٢. **جواز التورق الفقهي الذي سبق توصيفه،** والذي يلجأ إليه الأفراد لسد حاجتهم إلى السيولة النقدية جائز شرعاً؛ لأن الأصل في المعاملات الإباحة؛ ولأن الفرق بين الثمنين: الآجل والحال لم يدخل في ملك البائع الأول للسلعة، وإنما هو خسارة تحملها المتورق، وينبغي أن تراعى في جوازه الضوابط الشرعية الآتية:

أ. أن يتم استيفاء المتطلبات الشرعية لعقد شراء السلعة بالأجل، مساومة أو مرابحة، ويراعى في المرابحة للآمر بالشراء وجود السلعة، وتملك البائع لها قبل بيعها.

ب. أن تكون السلعة المباعة من غير الذهب، أو الفضة، أو العملات المعاصرة.

ج. أن تكون السلعة المباعة معينة تعييناً يميزها عن موجودات البائع الأخرى.

د. أن يكون الشراء حقيقياً، وليس صورياً، ويفضل أن تتم العملية بالسلع المحلية.

هـ.أن يتم قبض السلعة من قبل المتورق حقيقة أو حكماً بالتمكن فعلاً من القبض الحقيقي، وانتفاء أي قيد أو إجراء يحول دون قبضها.

و. أن يكون بيع السلعة (محل التورق) لغير البائع الذي اشتريت منه بالأجل، بأقل مما اشتراها به، لا مباشرة، ولا بالواسطة، وذلك لتجنب العينة المحرمة شرعاً.

ز. أن لا يكون هناك ربط بين عقد شراء السلعة بالأجل، وعقد بيعها بثمن حال، بطريقة تسلب العميل حقه في قبض السلعة، سواء أكان الربط بالنص في المستندات، أم بالعرف.

٣. التورق المصرفي المنظم جائز شرعاً إذا روعي فيه ما يأتي:

أ. استيفاء المتطلبات الشرعية لعقد شراء السلعة بالثمن الآجل، مساومة أو مرابحة وتراعى شروط المرابحة،ويجب التأكد من وجود السلعة، وتملك البائع لها قبل بيعها، وفي حال وجود وعد ملزم فإنه يجب أن يكون من طرف واحد، وأن لا يكون المبيع من الذهب أو الفضة أو العملات بأنواعها.

ب. وجوب تعين السلعة تعيناً يميزها عن موجودات البائع الأخرى، وذلك إما بحيازتها أو بيان أرقام وثائق تعيينها مثل أرقام شهادات تخزينها.

ج. إذا لم تكن السلعة حاضرة عند العقد فإنه يجب تزويد العميل ببيانات السلعة بالوصف أو الأنموذج وكميتها ومكان وجودها، ليكون شراؤه للسلعة حقيقياً وليس صورياً، ويفضل أن تتم العملية بالسلع المحلية.

د. قبض السلعة إما حقيقة وإما حكماً بالتمكين فعلاً من القبض الحقيقي، وانتفاء أي قيد أو إجراء يحول دون قبضها.

هـ. وجوب أن يكون بيع السلعة (محل التورق) إلى غير البائع الذي اشتريت منه بالأجل (طرف ثالث) لتجنب العينة، وأن لا ترجع إلى البائع بشرط أو مواطأة أو عرف.

و. عدم الربط بين عقد شراء السلعة بالأجل وعقد بيعها بثمن حال، بطريقة تسلب العميل حقه في قبض السلعة، سواء كان الربط بالنص في المستندات، أم بالعرف، أم بتصميم الإجراءات.

ز. عدم توكيل العميل للمؤسسة أو وكيلها في بيع السلعة التي اشتراها منها وعدم توكل المؤسسة عن العميل في بيعها، على أنه إذا كان النظام لا يسمح للعميل ببيع السلعة بنفسه إلا بواسطة المؤسسة نفسها فلا مانع من التوكيل للمؤسسة على أن يكون في هذه الحالة بعد قبضه السلعة حقيقة أو حكماً.

ح. أن تجري المؤسسة للعميل توكيلاً لطرف آخر يبيع له السلعة التي اشتراها من تلك المؤسسة.

ط. أن لا يبيع العميل السلعة إلا بنفسه أو عن طريق وكيل غير المؤسسة مع مراعاة بقية البنود.

ي. على المؤسسة تزويد العميل بالبيانات اللازمة لبيعه السلعة بنفسه أو عن طريق وكيل يختاره[1]، هذا والله أعلم.

[1] المعايير الشرعية: ٤١٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المبحث الحادي عشر: بيع السلم

المطلب الأول: تعريف بيع السلم

عرفه الحنفية: بيع آجل بعاجل.[١]

وعرفه المالكية: بأنه بيع يتقدم فيه رأس مال ويتأخر المثمن لأجل.[٢]

وعرفه الشافعية: عقد على موصوف في الذمة ببذل يعطى عاجلاً.[٣]

وعرفه الحنابلة:عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس عقد.[٤]

لا خلاف في تعريف بيع السلم بين الفقهاء كما يلاحظ في التعريفات السابقة، ويمكن تعريف بيع السلم بعبارة أخرى: بأنه بيع آجل بعاجل، أو بيع شيء موصوف في الذمة يتم تسليمه في أجل لاحق والثمن يجب أن يكون كله معجلاً، مثل شراء حب معين أو مواد مصنعة محددة المواصفات تنتفي الجهالة، يكون رأس المال مقدماً والمعقود عليه مؤجلاً.

المطلب الثاني: دليل مشروعية السلم

أدلة مشروعية السلم من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة

من القرآن الكريم: قوله تعالى:"يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"(البقرة:٢٨٢) قال ابن عباس رضي الله عنه: أشهد السلف المضمون إلى أجل مسمى أن الله تعالى أحله وأذن فيه ثم قرأ" يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" [٥]

ومن السنة النبوية: حديث ابن عباس ضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم المدينة، وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين والثلاث، فقال: "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم[٦]"

---

[١] فتح القدير:٥/٢١٣ (دار صادر،بيروت،د،ت)

[٢] الشرح الكبير:٣/١٩٥ (مطبعة البابي الحلبي،بمصر، د،ت)

[٣] مغني المحتاج:٢/١٠٢ (مطبعة البابي الحلبي،بمصر، د،ت)

[٤] كشاف القناع:٣/٢٧٦ (مطبعة الحكومة بمكة،د،ت)

[٥] تفسير ابن كثير: ١/٤٣٦ (مؤسسة المعارف،مؤسسة الريان،بيروت،٢٠٠٣م ،ط٨)

[٦] البخاري:كتاب السلم،باب السلم في كيل معلوم،٢/٧٨١ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

المطلب الثالث: حكمة تشريع السلم

يحقق بيع السلم مصلحة لكل من البائع (المسلم إليه) والمشتري (المسلم) أما البائع فيحصل على الثمن المعجل لتغطية حاجاته سواء للإنفاق على نشاطه الاقتصادي أو الإنفاق على نفسه وأهله، وأما المشتري فيستفيد من المبيع الذي يريد المتاجرة به في الوقت المناسب، كما يستفيد من انخفاض السعر؛ لأن بيع السلم عادة أرخص من الشراء الحاضر.

المطلب الرابع: أنواع السلم

قسم الفقهاء المعاصرون السلم إلى قسمين:[1]

١. **السلم الأصلي**: فهو الذي يبرمه الطرفان ابتداء بين منتج المعقود عليه وبين التاجر دون سابقة تعامل، في بعض الأشياء أو المواد الموصوفة بالذمة.

٢. **السلم الموازي**: فهو إبرام المسلم (المشتري) سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث لبيع سلعة مطابقة في مواصفاتها للسلعة التي اشتراها بعقد السلم الأول، وفي هذه الحالة يكون المشتري في السلم الأول بائعاً في السلم الثاني.

وكذلك للمسلم إليه (البائع) أن يعقد سلماً موازياً مستقلاً مع طرف ثالث للحصول على سلعة مواصفاتها مطابقة للسلعة المتعاقد على تسليمها في السلم الأول ليتمكن من الوفاء بالتزامه فيه، وفي هذه الحالة يكون البائع في السلم الأول مشترياً في السلم الثاني.

ومستند مشروعية السلم الموازي أنه عبارة عن صفقتي سلم كل واحدة منفصلة عن الأخرى بالرغم من مراعاة تماثل الصفات بين العقدين، فلا يفضي ذلك إلى صورة بيعتين في بيعة المنهي عنها.

مسلم: كتاب المساقاة، باب السلم، ١٢٢٦/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د،ت)

[1] المعاملات المالية المعاصرة، د.وهبة الزحيلي: ٢٩٦ (دار الفكر، دمشق، ٢٠٠٢م)

المعايير الشرعية: ١٤١ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، ٢٠١٠م)

المطلب الخامس: شروط السلم

هناك شروط تتعلق برأس مال السلم و شروط تتعلق بالمسلم فيه (المعقود عليه)

أولاً: شروط رأس مال السلم

١. يشترط أن يكون رأس مال السلم معلوماً للطرفين بما يرفع الجهالة ويقطع المنازعة، فإذا كان رأس المال نقداً وهو الأصل، حددت عملته ومقداره وكيفية سداده وإذا كان من المثليات الأخرى[١] حدد جنسه ونوعه وصفته ومقداره[٢].

٢. أن يكون معجل القبض وفي مجلس العقد فلا يجوز أن يكون الدين رأس مال السلم[٣] وأجاز الإمام مالك تأخير قبض الثمن ثلاثة أيام فأقل؛ لأن التأجيل إلى هذه المدة في حكم المعجل وكل ما قارب الشيء يعطى حكمه.

ثانياً: شروط (المبيع) المسلم فيه[٤]

١. أن يكون معلوم الجنس والنوع والصفة والمقدار لأجل رفع الجهالة؛ ولأن جهالة المبيع تفضي إلى المنازعة في جميع عقود المعاوضات، وتفسد العقد، والمرجع في كونه معلوماً نافياً للجهالة، عرف الناس وخبرة الخبراء.

٢. أن يكون ديناً في الذمة بحسب صفات مشروطة في العقد[٥] فإذا كان معيناً من إنتاج مزرعة خاصة أو مصنع معين بذاته، لم يصح السلم؛ وذلك ؛ لأن زيد بن سعنة عندما قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم يا محمد هل لك أن تبيعني تمرا معلوما من حائط بني فلان إلى أجل كذا

---

[١] المثليات هي ما تماثل آحاده وكان ضمانه عند التلف بمثله عند الهلاك دون الرجوع إلى القيمة.

[٢] البدائع:٥/٢٠١ (دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢) القوانين الفقهية:١٧١ (لايوجد اسم للناشر،د،ت)
المهذب:١/٣٠٠ (مطبعة البابي الحلبي، القاهرة،د،ت) المغني: ٤/٢٩٨ (دار المنارة، القاهرة،ط٣)

[٣] البدائع:٥/٢٠٢(دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢) القوانين الفقهية:١٧١(لايوجد اسم للناشر،د،ت) المغني:٤/٢٩٥(دار المنارة، القاهرة،ط٣)

[٤] المعايير الشرعية:١٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٥] المرجع السابق

وكذا فقال لا ولكن أبيعك تمرا معلوما إلى أجل كذا وكذا ولا أسمي حائط بني فلان – قال زيد– فقلت نعم فبايعني[1]."

وأيضا لأن السلم من إنتاج مزرعة معينة أو مصنع معين، ربما أدى إلى انقطاع ذاك الإنتاج عند أجل السلم، فيؤدي إلى الغرر .

٣. أن يكون قابلاً للانضباط بالصفات على نحو لا يبقى بعد الوصف إلا تفاوت يسير، وإلا لم يصح بسبب الجهالة.

٤. أن يكون مقدوراً على تسليمه عند حلول أجله بأن يغلب على الظن وجوده عند التسليم، وإلا كان معدوماً ولم يصح السلم.

٥. أن يكون أجل تسليم المعقود عليه معلوماً خشية الجهالة المفضية إلى النزاع.

٦. أن يبين مكان تسليم المبيع إذا احتاج إلى حمل ومصاريف نقل، فإذا سكت المتعاقدان عن ذلك اعتبر مكان العقد مكاناً للتسليم إلا إذا تعذر ذلك فيصار في تحديده إلى العرف.

٧.أن يكون معلوم القدر بحسب حاله من الوزن والكيل والحجم والعدد.

٨. أن لا يكون المبيع والثمن من الأموال الربوية فلا يصح السلم في الذهب والفضة؛ لأنه يشترط في بيع الأموال الربوية قبضه في مجلس العقد.

٩. أن يكون العقد باتاً في الحال دون أن يكون فيه خيار لمدة معينة؛ لأن وجود الخيار يمنع قبض الثمن في مجلس العقد، فيصبح العقد بيع دين بدين وهو ممنوع شرعاً.

[1] الحاكم: ٣/٧٠٠ وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه (دار الكتب العلمية، بيروت،١٩٩٠)

المطلب السادس: أحكام السلم

من أحكام بيع السلم ما يأتي:

١. يجوز توثيق المسلم فيه (المبيع) بالرهن أو الكفالة أو غيرهما من وسائل التوثيق المشروعة[١].

٢. يجوز السلم في شيء واحد محدد، على أن يقبضه مجزءاً في أوقات متفرقة[٢].

٣. لا يجوز للمشتري بيع المسلم فيه قبل قبضه؛ لأن ذلك بيع للدين قبل قبضه وهو منهي عنه شرعاً.

٤. يجوز شراء السلع مؤجلة التسليم، مع الوصف الكامل لها، إذا كان موعد التسليم محدداً وكان الثمن كله معجلاً[٣].

٥. لا يجوز السلم فيما هو معين مثل قول البائع أبيعك هذه السيارة ... ؛ لأنه لا يؤمن تلفها وهلاكها قبل الأجل فيتعذر تسليمها؛ ولأن السلم جائز في سلعة غير موجودة موصوفة بصفات معينة[٤].

٦. ولا يجوز السلم فيما لا يثبت في الذمة كالأراضي والمباني والبنايات والأشجار؛ لأن وصفها يقتضي بيان موضعها، وإذا ذكر موضعها تعينت، ولأن السلم فيه دين في الذمة[٥].

٧. لا يجوز الاستبدال – بأن يأخذ برأس مال السلم شيئاً من غير جنسه– برأس مال السلم قبل القبض، كبدلي الصرف لاشتراط القبض فيهما حقيقة.

---

[١] فقه المعاملات المالية،د.وهبة الزحيلي:٣٠٠(دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)،

المعايير الشرعية:١٣٣(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م) ،

[٢] فقه المعاملات المالية،د.وهبة الزحيلي:٢٩٩ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[٣] ندوة البركة السادسة رقم الفتوى (٢١)

[٤] المعايير الشرعية:١٣٣،(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م) فقه المعاملات المالية،د.وهبة الزحيلي:٣٠٠ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)، وقد أجاز الشافعية السلم في الأشياء الموجودة في الأسواق بشروط عقد السلم، خلافاً لجمهور العلماء.انظر مغني المحتاج:١٠٥/٢ (مطبعة البابي الحلبي، القاهرة،د،ت)

[٥] المراجع السابقة.

٨. لا يجوز استبدال المسلم فيه قبل القبض لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك."[١]

٩. تجوز الإقالة في السلم إذا اتفق المتعاقدان[٢].

١٠. يجب على البائع (المسلم إليه) تسليم المبيع (المسلم فيه) إلى المشتري (المسلم) عند حلول أجله على ما يقتضيه العقد من الصفة والقدر، كما يجب على المشتري (المسلم) قبوله إذا كان مطابقاً للمواصفات المبينة في العقد، ويجبر على قبوله إذا امتنع[٣].

١١. يجوز التسليم قبل الأجل، بشرط أن يكون المسلم فيه على صفته وقدره، فإن كان للمسلم مانع مقبول فإنه لا يجبر، وإلا ألزم بالتسليم.

١٢. لا يجوز الشرط الجزائي عن التأخير في تسليم المسلم فيه؛ وذلك أن المسلم فيه (المبيع) دين ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير؛ لأن ذلك من الربا.

١٣. إذا لم يستطع المسلم إليه الحصول على المسلم فيه عند أجله فإن المسلم (المشتري) بالخيار بين ما يأتي:

أ. أن يصبر حتى يتوافر المسلم فيه في الأسواق.

ب. أن يفسخ العقد ويرجع برأس ماله.

---

[١] أخرج أبو داود وابن ماجة عن أبي بدر شجاع بن الوليد حدثنا زياد بن خيثمة عن سعد الطائي عن عطية العوفي عن أبي سعد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره انتهى وعزاه شيخنا علاء الدين للدارقطني عن أنس ولم أجده ورواه الترمذي في علله الكبير وقال لا أعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه وهو حديث حسن انتهى ورواه ابن ماجة أيضا عن عطية عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا لم يذكر فيه سعدا وأخرجه الدارقطني في سننه عن إبراهيم بن سعيد الجوهري وعلي بن الحسين الدرهمي قالا أنا أبو بدر به باللفظ المذكور ثم قال اللفظ للدرهمي وقال إبراهيم بن سعيد فلا يأخذ الا ما أسلم فيه أو رأس ماله انتهى قال عبد الحق في أحكامه وعطية العوفي لا يحتج به وان كان الجلة قد رووا عنه انتهى وقال في التنقيح وعطية العوفي ضعفه أحمد وغيره والترمذي يحسن حديثه وقال ابن عدي هو مع ضعفه يكتب حديثه انتهى،نصب الراية: ٤/ ٥١

[٢] المعايير الشرعية:١٣٣ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٣] المرجع السابق:١٣٤

المبحث الثاني عشر:الإجارة وأنواعها في المصارف الإسلامية

تُعد الإجارة من أهم أدوات الصناعة المالية في المؤسسات المالية الإسلامية؛ كونها تتمتع بمزايا كثيرة تجعلها تلبي حاجات العملاء المتنوعة، وفيما يأتي عرض مجمل لمعنى الإجارة وخصائصها كمدخل للحديث عن الإجارة التشغلية، والإجارة المنتهية بالتمليك، وإجارة الخدمات، وصكوك الإجارة بنحو مفصل:

تعريف الإجارة

اختلفت تعريفات المذاهب للإجارة لفظاً واتفقت معنى وفيما يأتي تعريف فقهاء المذاهب لها:

عرفها **الحنفية**: بأنها عقد على المنافع بعوض، أو بعبارة أخرى هي بيع منفعة معلومة بأجر معلوم[١]. وعرفها **المالكية** : بأنها تمليك منافع شيء بعوض[٢].

وعرفها **الشافعية**: بأنها عقد على منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم[٣].

وعرفها **الحنابلة**: بأنها عقد على منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة، من عين معينة أو موصوفة في الذمة أو عمل بعوض معلوم[٤]

وعرفها بعض الفقهاء المعاصرين بأنها " تمليك المنافع بعوض، سواء أكان ذلك العوض عيناً أم ديناً"[٥]من خلال التعريفات السابقة تبين أن الإجارة ترد على المنافع لا على الأعيان، وعلى هذا لا يجوز إجارة الشجر والكرم للثمر، ولا إجارة الشاة للبنها أو صوفها[٦]ولا يجوز عند الحنفية إجارة المراعي، ولا إجارة الفحل للضراب؛ لأن هذه أعيان والإجارة إنما ترد على المنافع لا

---

[١] البدائع: ١٦/٤(دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ط٢،٢٠٠٠م) تبين الحقائق:٧٧/٦ (دار الكتب العلمية،بيروت، ط١، ٢٠٠٠م)
رد المحتار:٦/٩ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،ط١٩٩٨،١م)

[٢] التاج والإكليل لمختصر خليل:٣٨٩/٥ (مطبوع مع المواهب ليبيا، مكتبة النجاح دون تاريخ)

[٣] شرح منتهى الإرادات:٣٥٠/٢ (المدينة المنورة، المكتبة السلفية،د،ت)

[٤] شرح منتهى الإرادات:٣٥٠/٢ (المدينة المنورة، المكتبة السلفية،د،ت)

[٥] معجم المصطلحات الاقتصادية للدكتور نزيه حماد:٢٠ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٨م)

[٦] رد المحتار:٦٠/٩ ومابعدها (دار إحياء التراث العربي،ط١، ١٩٩٨م) بلغة السالك:٩/٤ (دار المدار ط ١ ٢٠٠٢ م)
روضة الطالبين: ١٧٨/٥ (المكتب الإسلامي، ط٢،٢٠٠٢،١م) المقنع:٢٠١/٢ (المطبعة السلفية، ط١، ٢٠٠٠م)

الأعيان[1] واستثنوا استئجار المرضع للضرورة، وأجاز المالكية كراء الفحل، وأجرة الحمام جائزة عند أكثر العلماء من الحنفية والمالكية[2] وخالف ابن القيم جمهور العلماء ورأى جواز أن ترد الإجارة على الأعيان.[3]

بناء على ذلك فإن من خصائص عقد الإجارة ما يأتي:

١. الإجارة عقد معاوضة كالبيع، فالبيع لتمليك الأعيان والإجارة لتمليك المنافع، والتمليك فيهما يعوض ولذا يشترط في عقد الإجارة ما يشترط في عقد البيع من شروط خاصة بالصيغة والعاقدين والأجرة والعين التي تستوفى منها المنفعة.

٢. إن الإجارة نوعان: إجارة ترد على منافع الأعيان كسكنى هذه الدار ... وإجارة ترد على عمل الإنسان كخياطة هذا الثوب.

٣. إن محل عقد الإجارة هو المنافع وليست الأعيان التي تستوفى منها هذه المنافع، وهذه الأعيان إما أن تكون معلومة بالتعيين كهذه الدار أو معلومة بالوصف في الذمة كدار مواصفاتها كذا وكذا أو كالنقل على طائرة موصوفة في الذمة.

٤. إن المنفعة في عقد الإجارة يجب أن تكون مباحة ومعلومة وأن تكون لمدة معلومة كما يجب أن يكون عوض المنفعة معلوماً كذلك...

---

[1] البدائع: ١٧٥/٤ (دار إحياء التراث العربي بيروت، ط٣،٢٠٠٠م) رد المحتار:٩ /٦٠ /٧٤ (دار إحياء التراث العربي ط١ ١٩٩٨م)
القوانين الفقهية: ٢٩٨ (المكتبة العصرية،ط ١٤٢٠،١ ه)

[2] رد المحتار: ٦٠،٧٤/٩ (دار إحياء التراث العربي، ط١ ١٩٩٨ م)

[3] إعلام الموقعين:٢١٥/٣ ومابعدها(دار ابن الجوزية،ط١، ١٤٢٣ ه) رد المحتار:٨/٧ (دار إحياء التراث العربي ،ط١ ١٩٩٨م)

تستخدم البنوك الإسلامية الصيغ الآتية في الإجارة:

المطلب الأول: الإجارة التشغيلية

يقوم البنك باقتناء موجودات وأصول ومن ثم يتولى إجارة هذه الأعيان لأي جهة ترغب فيها بهدف تشغيلها واستيفاء منافعها خلال مدة محددة يتفق عليها وبانتهاء تلك المدة تعود الأعيان إلى حيازة البنك ويبحث من جديد عن مستخدم آخر يرغب في استئجارها.

أولاً: أنواع الإجارة التشغيلية

تنقسم الإجارة التشغيلية إلى قسمين:[1]

١. **إجارة معينة:** وهي الإجارة التي يكون محلها عقاراً أو عيناً معينة بالإشارة إليها أو نحو ذلك مما يميزها عن غيرها.

٢. **إجارة موصوفة بالذمة:** وهي الإجارة الواردة على منفعة موصوفة بصفات يتفق عليها مع التزامها في الذمة، كسيارة أو سفينة غير معينة لكنها موصوفة وصفاً دقيقاً يمنع التنازع ويلتزم المؤجر بتسليم ما يطابق المواصفات.

ثانياً: مشروعية الإجارة:

الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس

١. من القرآن الكريم قوله تعالى: "قالت إحداهما يا أبت استأجره"(القصص:٢٦) وقوله تعالى: "لو شئت لاتخذت عليه أجراً" (الكهف:٧٧)

٢. من السنة النبوية قوله صلى الله عليه وسلم: "من استأجر أجيراً فليعلمه أجره"[2]

---

[1] أدوات الاستثمار الإسلامي:٦٧ (دلة البركة،جدة،د،ت)

[2] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الإجارة،باب لاتجوز الإجارة حتى تكون معلومة ..، ٦/١٢٠(دار الباز،مكة،١٩٩٤م)

قال ابن حجر: أخرجه البيهقي من حديث الأسود عن أبي هريرة في حديث أوله لا يساوم الرجل على سوم أخيه رواه من طريق عبد الله بن المبارك عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم عنه قال وخالفه حماد بن سلمة فرواه عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن أبي سعيد الخدري وهو منقطع وتابعه معمر عن معمر عن حماد مرسلاً أيضاً ,وقال عبد الرزاق عن الثوري ومعمر عن حماد عن إبراهيم عن أبي هريرة وأبي سعيد أو أحدهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال

وقوله صلى الله عليه وسلم: أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه.[1]

٣. الإجماع: فقد انعقد الإجماع على مشروعية الإجارة.[2]

ثالثاً: الأحكام الشرعية للإجارة التشغيلية[3]

١. عقد الإجارة عقد لازم للطرفين (المؤجر والمستأجر) لأنه من عقود التمليك القائمة على المبادلة بين عوضين والأصل فيها اللزوم لقوله تعالى: "أوفوا بالعقود"(المائدة:١) فلا يحق لأحد العاقدين أن يفسخ العقد إلا بعذر طارئ كعيب حادث في العين المؤجرة بحيث يكون مخلا بالانتفاع؛ لأنه لولا الفسخ لأدى ذلك إلى إتلاف المال للاستغناء عن المنفعة لسبب لا يد فيه للمستأجر مع دفعه الأجرة.

٢. مدة الإجارة يجب أن تكون محددة، ويكون ابتداؤها من تاريخ العقد ما لم يتفق الطرفان على أجل معلوم لابتداء مدة الإجارة في المستقبل؛ لأن عدم تحديد مدة الإجارة يؤدي إلى الجهالة والغرر ومن ثم المنازعة والخلاف، ومستند جواز إضافة عقد الإجارة إلى المستقبل أنه عقد زمني فتلائمه الإضافة بخلاف البيع.

٣. إذا تأخر المؤجر في تسليم العين عن الموعد المحدد فإنه لا يستحق أجرة عن المدة الفاصلة بين العقد والتسليم الفعلي ويحسم ما يقابلها من الأجرة؛ لأنه لم يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة.

٤. يجوز أخذ العربون في الإجارة عند إبرامها، ويكون جزءاً معجلاً من الأجرة في حال نفاذ الإجارة، وفي حال النكول يحق للمؤجر أخذ العربون وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي بهذا.[1]

من استأجر أجيراً فليسم له أجرته وأخرجه إسحاق في مسنده عن عبد الرزاق وهو عند أحمد وأبي داود في المراسيل من وجه آخر وهو عند النسائي في المزارعة غير مرفوع. تلخيص الحبير:٣/ ٦٠ (المدينة المنورة،١٨٦٤م)

[1] سنن ابن ماجه:كتاب الصدقات،باب إجارة الأجير على طعام بطنه،٨١٧/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت) قال الزيلعي: أخرجه ابن ماجه..... عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه انتهى وهو معلول بعبد الرحمن بن زيد.نصب الراية:١٢٩/٤

[2] الإجماع لابن المنذر:٦١، ٦٠ (دار الكتب العلمية،بيروت، ط٢، ١٩٨٨م)

[3] المعايير الشرعية:١١٢ ومابعدها،(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

أدوات الاستثمار الإسلامي،د. عز الدين خوجة :٧٧(دلة البركة،جدة،د،ت)

٥. يجوز إبرام عقود إيجار لفترات متغايرة لمستأجرين متعددين بحيث لا يشترك عقدان في مدة واحدة على عين واحدة، وذلك على أساس الإجارة المضافة للمستقبل.

٦. يشترط في العين المؤجرة إمكانية الانتفاع بها مع بقاء العين؛ لأن الإجارة عقد على المنفعة وليس على العين فلا تصح على ما يستهلك بالانتفاع إذا ما استخدم.

٧. يجب أن تكون المنفعة في عقد الإجارة مشروعة فلا يجوز تأجير البيوت أو المحلات لبيع الخمور ونحوها؛ لأن الإيجار لمحرم فيه معونة على الإثم وهي محرمة لقوله تعالى:"ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢)

٨. يجوز أن تُعقد الإجارة لغير مسلم إذا كان الغرض المعقود له حلالاً كالبيت للسكنى والسيارة للتنقل... إلا إذا علم المؤجر أن العين المؤجرة تستخدم في محرّم؛ قال تعالى:"ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢)

٩. يجب على المستأجر التقيد بالاستعمال الملائم للعين المؤجرة والتقيد بالشروط المتفق عليها وتجنب الضرر بالعين بسوء الاستعمال أو التعدي؛ لأن الانتفاع بالعين على غير الوجه المعروف أو المتفق عليه يُعد اعتداء على حقوق الآخرين.

١٠. لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب العين المؤجرة التي تخل بالانتفاع؛ لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد فالمنفعة إذا تعطلت صارت الأجرة أكلاً للمال بالباطل وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي على ذلك.[٢]

١١. إذا تعدّى المستأجر على العين بحيث فاتت المنفعة فإنه يضمن إعادة المنفعة مع الأجرة عن مدة فوات المنفعة؛ لأن يد المستأجر يد أمانة يضمن بالتعدي أو التقصير، ولأن منفعة العين المؤجرة كان هو السبب في فواتها لا المؤجر.

---

١ مجلة المجمع (ع٨، ج١ص٦٤١) قرار رقم:٧٢(٨/٣)

[٢] رقم ١٣(٣/١)

١٢. لا يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر الصيانة الأساسية للعين التي يتوقف عليها بقاء المنفعة؛ لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد؛ ولأن بقاء المنفعة واجب على المؤجر ولا يتحقق ذلك إلا بسلامة العين وصيانتها.[١]

١٣. المؤجر ضامن للعين المؤجرة؛ لأنه المالك وضمان الملك على المالك وقد صدر بشأن ذلك قرار عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي[٢] كما أنه يجوز للمؤجر أن يؤمن على العين المؤجرة عن طريق التأمين الإسلامي فقد صدر قرار عن مجمع الفقه الإسلامي بجواز التأمين الإسلامي.[٣]

١٤. يجب أن تكون الأجرة مالاً متقوماً، والمال هو كل عين ذات قيمة مادية بين الناس[٤] والمتقوم هو كل محرز يجوز الانتفاع به في حالة الاختيار[٥] فلا تنعقد الإجارة إذا كانت الأجرة فيها ليست مالاً كالإنسان الحر والميتة والدم وكذلك إذا كانت ليست متقومة كالخنزير أو الخمر .. لقوله صلى الله عليه وسلم "إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام"[٦]

١٥. يجب أن تكون الأجرة أيضاً معلومة للعاقدين؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"من استأجر أجيراً فليعلمه أجره"[٧] فلا تصح إجارة الدار بما تحتاجه من صيانة، أو استئجار دابة بعلفها أو الخادم بكسوته أو طعامه؛[١] لجهالة الأجرة في هذه الحالات.

---

[١] صيانةالعين المؤجرة للباحث:٩ بحث مقدم للمجلةالأحمدية

[٢] قرار ١٣(١/٣)

٣ مجلة المجمع: ع٢، ج١/٥٤٥ قرار رقم:٩(٢/٩)

[٤] الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي:٥/٣٣٢١ (دار الفكر ط٤ ٢٠٠٢ م).

[٥] رد المحتار:٩/٧ و٧/٧ (دار إحياء التراث العربي ط١ ١٩٩٨م)

[٦] البخاري:كتاب البيوع وقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا، باب ثمن الكلب،٢/٧٧٩
(الجامع الصحيح المختصر، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م)

[٧] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الإجارة،باب لاتجوز الإجارة حتى تكون معلومة ..، ٦/١٢٠(دار الباز،مكة،١٩٩٤م)

قال ابن حجر: أخرجه البيهقي من حديث الأسود عن أبي هريرة في حديث أوله لا يساوم الرجل على سوم أخيه رواه من طريق عبد الله بن المبارك عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم عنه قال وخالفه حماد بن سلمة فرواه عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن أبي سعيد الخدري وهو منقطع وتابعه معمر عن حماد عن إبراهيم عنه قال وخالفه حماد بن سلمة فرواه عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم عن أبو سعيد الخدري وهو منقطع وتابعه معمر عن حماد مرسلاً

١٦. لا يجوز اعتماد مؤشر للأجرة للفترات اللاحقة (أي أجرة متغيرة)؛ لوجود جهالة مفضية للنزاع.[٢]

١٧. يجوز الاتفاق على أن تكون الأجرة مكونة من جزأين محددين أحدهما يسلم للمؤجر، والآخر يبقى لدى المستأجر لتغطية أي مصروفات أونفقات يقرها المؤجر؛ مثل التي تتعلق بتكاليف الصيانة الأساسية والتأمين وغيرها ويكون الجزء الثاني من الأجرة تحت الحساب.[٣]

١٨. يجوز أخذ الضمانات المشروعة لتوثيق الحصول على الأجرة أو الضمان في حالة التعدي أوالتقصير مثل الرهن والكفالة وحوالة الحق على مستحقات المستأجر لدى الغير؛ ومستند جواز أخذ الضمان أن الضمانات تلائم عقود المداينات ولا يخالف مقتضى العقد بل يؤكده.

١٩. يجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر حلول جميع الأقساط إذا تأخر عن سداد أحدها من دون عذر معتبر؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً[٤] والأجل حق المستأجر فيحق له التنازل عنه أو تعليق التنازل عنه بوقوع التأخر عن السداد.

=أيضاً ,وقال عبد الرزاق عن الثوري ومعمر عن حماد عن إبراهيم عن أبي هريرة وأبي سعيد أو أحدهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من استأجر أجيراً فليسم له أجرته وأخرجه إسحاق في مسنده عن عبد الرزاق وهو عند أحمد وأبي داود في المراسيل من وجه آخر وهو عند النسائي في المزارعة غير مرفوع. تلخيص الحبير:٣/ ٦٠ (المدينة المنورة،١٨٦٤م)

[١] البدائع:٤/٤٨ (دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م)، القوانين الفقهية:٢٩٨ (المكتبة العصرية ط ١ ٢٠٠٠م)

بلغة السالك:٤/١٥ (دار المدار ط ١ ٢٠٠٢م) المهذب:٢/٢٤٧ (دار القلم،دمشق وبيروت الدار الشامية ط ١ ١٩٩٦م) المغني:٥/٤٩٣،٤٤٠

[٢] أجازت هية المحاسبة والمراجعة في البحرين اعتماد مؤشر للأجرة للفترات اللاحقة:١١٥

[٣] الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث: ١٨٥ومابعدها،(دار القلم،دمشق،٢٠١٠م)

[٤] سنن البيهقي الكبرى: كتاب الشركة،باب الشرط في الشركة وغيرها، ٦/٧٩ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م) وأبو داود وأحمد والدار قطني عن أبي هريرة رفعه وصححه الحاكم وله شاهد عن ابن راهويه ورواه الدار قطني أيضا والحاكم عن عمرو بن عوف المزني مرفوعا بلفظ المسلمون عند شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما ورواه الحاكم عن أنس والطبراني عن رافع بن خديج والبزار عن ابن عمر وقال عطاء كما أخرجه ابن أبي شيبة بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم قال في المقاصد وكلها فيها مقال وأمثلها أولها وقد علقه البخاري جازما به في الاجازة فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم وذكره في تخريج الرافعي في المصراة والرد بالعيب.انظر:كشف الخفاء:٢/٢٧٣ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٥هـ)

٢٠. لا يجوز اشتراط زيادة على الأجرة يستحقها المؤجر في حال التأخر في السداد؛ لأنه من الربا المحرم.

٢١. لا يجوز أن ينص في الإجارة على التزام المستأجر المماطل بالتصدق بمبلغ محدد في حالة تأخره عن سداد الأجرة المستحقة في مواعيدها المقررة ؛ لأن ذلك من الربا والذين قالوا بالجواز محتجين بأن هذا الأمر يؤدي إلى استقرار في المعاملات المالية وأنه من قبيل الالتزام بالتبرع المعروف عند بعض العلماء[١] قولهم ضعيف؛ لأن حقيقة العملية تؤول إلى ربا واضح لا شك فيه.

٢٢. يجوز للمؤجر بيع العين المؤجرة لغير المستأجر وتنتقل ملكيتها محمّلة بعقد الإيجار، ولا يشترط رضا المستأجر؛ لأن المؤجر يتصرف في ملكه وهي العين دون إخلال بحق المستأجر المنحصر حقه في المنفعة.[٢]

٢٣. إذا هلكت العين المؤجرة كلياً، ينفسخ العقد في حال كانت الإجارة لعين معينة؛ لأن الأجرة نظير المنفعة فإذا هلكت العين لم يبق مسوغ لاستحقاق الأجرة، وكذلك للمستأجر فسخ الإجارة في حال الهلاك الجزئي للعين المخل بالمنفعة؛ لأن استيفاء المنفعة غير ممكن.

٢٤. في الإجارة الموصوفة في الذمة على المؤجر في حالتي الهلاك الكلي والجزئي تقديم عين بديلة ذات مواصفات مماثلة للعين الهالكة والعقد لا ينفسخ؛ لأن العين المؤجرة غير معينة وإنما تتعلق بالذمة.

٢٥. يجوز اشتراط المؤجر فسخ العقد لعدم سداد المستأجر الأجرة أو تأخيرها؛ لأن الأصل في الشروط الجواز والصحة وهذا الشرط لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً قال صلى الله عليه وسلم: "المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً"[٣]

---

[١] المعايير الشرعية:١٢٥ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٢] قرار الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار برقم (١١) وفتاوى الهيئة لشرعية للبنك الإسلامي الأردني برقم (١٨)

[٣] سنن البيهقي الكبرى: كتاب الشركة،باب الشرط في الشركة وغيرها، ٧٩/٦ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م) وأبو داود وأحمد والدار قطني عن أبي هريرة رفعه وصححه الحاكم وله شاهد عن ابن راهويه ورواه الدار قطني أيضا والحاكم عن عمرو بن عوف المزني مرفوعا بلفظ المسلمون عند

رابعاً: حالات انتهاء الإجارة التشغيلية

١. انتهاء عقد الإجارة بانتهاء مدتها[١]

ينتهي عقد الإجارة بانقضاء المدة المتفق عليها بين المؤجر والمستأجر؛ لأن الثابت إلى غاية ينتهي عند وجود الغاية لكلا الطرفين.

٢. ينتهي عقد الإجارة بالإقالة[٢]

كما أن الإقالة جائزة في البيع، لقوله صلى لله عليه وسلم "من أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة[٣]" فهي كذلك جائزة بالإجارة؛ لأن الإجارة بيع منافع، والإقالة هي"[٤] عقد يتفق فيه طرفان على رفع عقد سابق بينهما، أي فسخه وإلغاء حكمه وآثاره" و عقد الإجارة من عقود المعاوضة كالبيع ، فهو عقد لازم لقوله تعالى" أوفوا بالعقود "(المائدة:١) فليس لأحد المتعاقدين فسخه دون رضا الطرف الآخر، فإذا تم الاتفاق على الفسخ تنتهي أحكام وآثار عقد الإجارة بلا خلاف.

شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما ورواه الحاكم عن أنس والطبراني عن رافع بن خديج والبزار عن ابن عمر وقال عطاء كما أخرجه ابن أبي شيبة بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم قال في المقاصد وكلها فيها مقال وأمثلها أولها وقد علقه البخاري جازما به في الاجازة فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم وذكره في تخريج الرافعي في المصراة والرد بالعيب.انظر:كشف الخفاء:٢٧٣/٢ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٥هـ)

[١] البدائع:٢٢٣/٤ (دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م) بداية المجتهد:١٥٠/٥ (دار الكتب العلمية،بيروت،ط ٢ ٢٠٠٣م)
المهذب:٥٣٣/٣ (دار القلم،دمشق وبيروت الدار الشامية ط ١ ١٩٩٦م) المغني:٢٢/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٢] البدائع :٢٢٢/٤ (دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م)المبسوط:٢/١٦ (دار المعرفة،بيروت، ١٩٨٦)
بداية المجتهد:١٥٠/٥(دار الكتب العلمية،بيروت،ط٢،٢٠٠٣م) المهذب:٥٣٣/٣(دار القلم،دمشق وبيروت الدار الشامية ط ١ ١٩٩٦م)
مغني المحتاج:٤٨٥/٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،ط ١ ١٩٩٤م) المغني:٢٢/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٣] الحاكم:٤٥/٢ وقال هذا حديث صحيح على شرط الشيخين لم يخرجاه

[٤] المدخل الفقهي:٥٦١/١ (مطبعة طربين دمشق١٩٦٧م)

٣. انتهاء عقد الإجارة بهلاك العين المؤجرة

إذا هلكت العين المؤجرة فترد عليها عدة مسائل هي:

أ. الهلاك الكلي

اتفق الفقهاء[١] بلا خلاف على أن الإجارة تنفسخ إذا تلفت العين المؤجرة كلياً؛ وذلك لوقوع اليأس من استيفاء المعقود عليه بعد هلاكه فلم يعد في بقاء العقد فائدة، فإذا كانت الإجارة واردة على سيارة فاحترقت فإن العقد ينفسخ؛ لأنه في هذه الحالة يصبح العقد منعدماً، ولا يبقى مجال للانتفاع.

ب. الهلاك الجزئي

اختلف الفقهاء في حالة التلف الجزئي تبعاً لاختلافهم في تقدير إمكانية المنفعة مع التلف الجزئي، فمثلاً اختلفوا في انهدام الدار هل يؤدي إلى فسخ العقد أم لا؟ جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة[٢] ذهبوا إلى أن عقد الإجارة ينفسخ ؛ لأن محل العقد لم يعد صالحاً للمنفعة وهي السكنى هنا.

ذهب الحنفية[٣] في الأصح عندهم والشافعية في قول مرجوح والحنابلة في وجه إلى عدم الانفساخ؛ لأنه يمكن الانتفاع بالأرض بعد انهدام الدار بنصب خيمة أو غير ذلك، فالمنفعة لم تبطل جملة، والمستأجر هنا بالخيار بين فسخ العقد أو إمضائه، فإن فسخه كان عليه أجرة ما مضى، وإن أمضاه فعليه جميع الأجرة، لأن رضاه بمثابة عيب رضي به فسقط حكمه.[٤]

---

[١] البدائع:١٩٦/٤(دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م)، بداية المجتهد:١٥٠/٥ الذخيرة:٤٧٦/٥ (دار الغرب الإسلامي ط١ ١٩٩٤م) روضةالطالبين:٢٤٠/٥(المكتب الإسلامي ط ٢ ١٩٨٥م) مغني المحتاج:٤٨٦/٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)،المهذب:٥٥١/٣ المغني: ٢٩/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٢] التاج والإكليل:٤٤٤/٥ (دار الفكر،بيروت، ط٣ ١٩٩٢م) حاشية الدسوقي:٣٧٨/٥(دار الكتب العلمية،بيروت،ط١ ١٩٩٦م) روضة الطالبين:٢٤١/٥ (المكتب الإسلامي،بيروت،ط ٢ ١٩٨٥م) المغني:٢٩/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٣] المبسوط:١٣٦/١٥ (دار المعرفة،بيروت، ١٩٨٦) روضة الطالبين:٢٤١/٥ ، المغني:٣٠/٨

[٤] البدائع :١٩٦/٤ (دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م)

الراجح رأي الجمهور لعدم بقاء المعقود عليه، فبانهدام الدار زال اسمها وذهبت منفعتها المقصودة، ولذلك لا يستأجر أحد عرصة دار يسكنها.[1]

ب. هلاك العين المعينة وهلاك العين الموصوفة.[2]

إذا كانت الإجارة واردة على عين معينة مثل الدار الفلانية أو تلك الباخرة المعينة أو نحو ذلك .. وهلكت تلك العين، فإن العقد ينفسخ؛ لأن محل العقد أصبح معدوماً ولا مجال للانتفاع، أما إذا بقي احتمال الانتفاع بالعين فقد اختلف الفقهاء كما سبق بيانه آنفاً.

وأما إذا كانت الإجارة واردة على عين موصوفة في الذمة وليست على عين معينة، كما لو استأجر سيارة موصوفة لتحمل له متاعاً، فهلكت لا تبطل الإجارة وعلى المؤجر أن يقدم بديلاً مماثلاً من نفس أوصاف العين المتعاقد عليها التي هلكت وعلى المستأجر أيضاً القبول.

٤. فسخ الإجارة بموت أحد المتعاقدين

اختلاف الفقهاء في أثر موت أحد المتعاقدين في عقد الإجارة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[3] إلى أن الإجارة تنتهي وتنفسخ بموت أحد المتعاقدين؛ لأن الإرث يكون في الشيء الموجود المملوك، وبما أن المنافع في الإجارة تحدث شيئاً فشيئاً، تكون عند موت المورث معدومة، وبالتالي غير مملوكة، وما لم يملكه يستحيل تورثه، ومن ناحية أخرى الأجرة التي تستحق بالعقد لن تستوفى من مال المستأجر إذا مات؛ لأن الإجارة انفسخت فتكون الأجرة من مال غيره، وهذا خلاف لمقتضى العقد.

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة[4] إلى عدم انفساخ عقد الإجارة بموت أحد المتعاقدين؛ لأن الإجارة عقد لازم والعقود اللازمة لا تتأثر بموت أحد

---

[1] المغني:٨/٣٠ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[2] روضة الطالبين:١٥/٢٤١ (المكتب الإسلامي،بيروت،ط ٢ ١٩٨٥م)

[3] البدائع :٤/٢٢٢ (دار الكتاب العربي،بيروت، ط٣ – ١٩٨٢م) بداية المجتهد:٥/١٢٥ (دار الكتب العلمية،بيروت ط٢،٢٠٠٣م)
روضة الطالبين:٢/٣٥٦ (المكتب الإسلامي،بيروت،ط ٢ ١٩٨٥م)

[4] بداية المجتهد:٥/١٥٠، مغني المحتاج:٣/٤٨٥ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)، المغني:٨/٤٣، ٤٤ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

المتعاقدين كالبيع، والمستأجر ملك المنافع بالعقد دفعة واحدة وقت العقد ملكاً لازماً فيورث عنه.

يرى الباحث أن الراجح قول الجمهور للأدلة التي ذكروها؛ ولأن القول بأن المنافع معدومة حال موت أحد المتعاقدين غير مسلم به، ويترتب على القول به عدم جواز الإجارة من الأصل؛ لانعدام المعقود عليه عند التعاقد.

٥. فسخ عقد الإجارة بسبب العيب[١]

إذا وجد المستأجر عيباً في العين المستأجرة ولم يكن يعلم به عند العقد، فإن العقد لا ينفسخ وإنما يكون للمستأجر حق الفسخ فهو بالخيار إن شاء فسخ العقد وإن شاء قبل العقد كما هو الحال في العيب في البيوع.

وإذا رضي المستأجر بالعين المؤجرة مع وجود العيب، فهل تلزمه الأجرة كاملة أم ينقص منها بقدر العيب ؟ اختلاف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء[٢] من الحنفية والشافعية والحنابلة في وجه إلى أنه إذا رضي بالعين المؤجرة فتجب عليه الأجرة كاملة؛ لأنه رضي بالعين مع وجود العيب فأشبه ما لو رضي بالمبيع معيباً حيث ليس له إلا دفع الثمن كاملاً.

القول الثاني: ذهب المالكية والشافعية في وجه[٣] إلى أن الأجرة لا تجب جميعها على المستأجر؛لأنه لم يستوف المنفعة كاملة لوجود العيب، فلذلك يحسم من الأجرة بمقدار نسبة العيب في المنفعة.

يرى الباحث رجحان قول الجمهور؛ لأنه أعدل للطرفين، فقد أعطى المستأجر خيار الفسخ أو الإمضاء، أما إجبار المؤجر على القبول بالأجرة منقوصة بمقدار العيب، ففيه إجحاف ومنافاة لمبدأ التراضي؛ لأنه قد يجد مستأجراً يدفع له مثل الأجرة السابقة.

---

[١] المغني:٣٢/٨-٣٣، روضة الطالبين:٢٣٩/٥ (المكتب الإسلامي،بيروت،ط ٢ ١٩٨٥م)

[٢] المبسوط:١٣٥/١٥ (دار المعرفة،بيروت، ١٩٨٦) ، روضة الطالبين:٢٣٩/٥، المغني:٣٢/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٣] الذخيرة:٥٣٢/٥ (دار المغرب الإسلامي، ط١ ١٩٩٤) ، روضة الطالبين:٢٣٩/٥، المغني:٣٢/٨ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

٦. فسخ عقد الإجارة بعذر

اختلاف الفقهاء في فسخ عقد الإجارة لوجود عذر من الأعذار على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[١] إلى أن الإجارة تفسخ بالأعذار؛ لأنه إذا قلنا بلزومها مع وجود العذر يلزم صاحب العذر مؤجراً كان أم مستأجراً، ضرر لم يلتزمه بالعقد. فكل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ، فإذا أفلس المستأجر أو انتقل من الحرفة إلى الزراعة أو من الزراعة إلى التجارة .... أو حال انتقل المستأجر من البلد .... فله الفسخ؛ لأن في إبقاء العقد مع الأعذار ضرراً به، وكذلك العذر من جانب المؤجر فلو لحقه دين لا يجد له قضاء إلا ببيع العين المؤجرة أو اشترى شيئاً ثم أجره ثم اطلع على عيب به فله فسخ العقد.

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة[٢] إلى أن الإجارة لا تفسخ بالأعذار؛ لأن الإجارة عقد لازم كالبيع، فلا تفسخ كسائر العقود اللازمة، إلا بمسوغ كذهاب محل استيفاء المنفعة أو وجود عيب ينقص المنفعة، فلا تنفسخ الإجارة بعذر كتعذر وقود حمام على مستأجر، وسفر عرض لمستأجر دار، ومرض مستأجر سيارة لسفر عليها، إذ لا خلل في المعقود عليه والاستنابة من الطرفين ممكنة، وإنما تنفسخ الإجارة فقط عند هلاك العين وفوات المنفعة كانهدام الدار واحتراق السيارة.

أخذ برأي الحنفية هيئة المحاسبة[٣] وهيئة الرقابة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[٤] والهيئة الشرعية الموحدة للبركة[٥].

يرى الباحث رجحان رأي الجمهور؛ للأدلة التي ذكروها؛ ولأن الأخذ بهذا الرأي يجعل العقود أكثر استقراراً، كما أن كثرة فساد الذمم وفساد الزمان قد يجعل أحد المتعاقدين يتهرب من

---

[١] رد المحتار:٩/١٠ومابعدها (دار إحياء التراث العربي،ط١، ١٩٩٨م)

[٢] بداية المجتهد:٥/١٥٠(دار الكتب العلمية،بيروت ط٢،٢٠٠٣م) مغني المحتاج:٣/٤٨٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني:٨/٣١-٣٢ (هجر،القاهرةط١ ١٩٨٩م)

[٣] المعايير الشرعية:١٦٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٤] فتوى رقم ٢٣٣ و٢٥٣

[٥] رقم (٩/٩٠)

التزامات التعاقد عن طريق اختلاق أعذار كاذبة للحيلولة دون إمضاء العقد، هذا إن أخذنا برأي السادة الحنفية.

٧. فسخ عقد الإجارة بنقص الأهلية المقصود بالأهلية صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له وعليه، ولصحة تصرفاته وتعليق التكليف به[١].

فالإنسان لا يكون كامل الأهلية إلا إذا كان صالحاً لأن تلزمه حقوق للآخرين، وتثبت له حقوق على غيره، وأهلاً لأن يلتزم بحقوق ينشئ أسبابها القولية ويوجدها، ومن نواقض الأهلية الجنون وهو عبارة عن اختلال في القوة العقلية بحيث يؤدي إلى عدم جريان الأقوال والأفعال على عادة نهج العقل السليم[٢] فإذا طرأ الجنون على أحد المتعاقدين المستأجر أو المؤجر، عند تمام عقد الإجارة ومضي جزء من المدة المتفق عليها هل ينفسخ عقد الإجارة؟

ذهب الحنفية[٣] إلى عدم انفساخ عقد الإجارة، جاء في البناية في شرح الهداية "أحد المتعاقدين لو جن جنوناً مطبقاً لا تنفسخ الإجارة "

قال الشافعية في الأصح عندهم والحنابلة[٤] أنه إذا طرأ الجنون على أحد المتعاقدين– في البيع – في مجلس العقد أو في الخيار، انتقل الخيار إلى الولي من أب أو وصي أو حاكم يفهم من رأيهم هذا أنهم يقولون بعدم انفساخ الإجارة بالجنون.

---

[١] كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي:٤/٤٣٧ (دار الكتاب العربي ١٣٩٤ هـ)

الأهلية ونظرية الحق في الشريعة الإسلامية،عبد الله بن عبد العزيز العجلان:١٨ (مؤسسة الممتاز للطباعة،الرياض، ط١ ١٤١٦ هـ)

[٢] عوارض الأهلية عند الأصوليين،حسين خلف الجبوري:١٦٠ (معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرىط١- ١٤٠٨ هـ)

[٣] البناية في شرح الهداية:٩/٤١٧ (دار الفكر،بيروت، ط٢ ١٩٩٠م)

[٤] مغني المحتاج:٢/٤٠٨ (دار الكتب العلمية،بيروت ط ١ ١٩٩٤م) المغني:٦/١٤ (هجر،القاهرة ط ١٩٨٩،١م)

٨. فسخ عقد الإجارة بالإفلاس

المفلس في عرف الفقهاء: من دينه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله، وسموه مفلساً، وإن كان ذا مال؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه فكان معدوماً[١]" فالمفلس من ليس له مال يفي دينه، أو لا مال له أصلاً وعليه دين[٢].

اختلف الفقهاء في كون الإفلاس يفسخ عقد الإجارة أم لا؟ وقد ميز الفقهاء بين حالتين:

الحالة الأولى: إفلاس المستأجر

فرّق العلماء بين حالتين:

أ- إذا أفلس المستأجر بعد العقد وقبل مضي شيء من مدة الإجارة، فقد اتفق فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة[٣] على أنه يثبت للمؤجر حق فسخ الإجارة؛ لأنه وجد عين ماله عند من أفلس، قال صلى الله عليه وسلم "من أدرك ماله بعينه عند رجل، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره"[٤]

ب- إذا أفلس المستأجر، وقد مضى بعض مدة الإجارة، فهنالك قولان للعلماء:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية[٥] إلى أن للمؤجر حق فسخ عقد الإجارة؛ للأدلة السابقة، والفسخ يكون فيما بقي من مدة الإجارة، ويشارك الغرماء بأجرة المدة التي مضت، وإذا اختار إمضاء العقد، فإنه يشارك الغرماء بأجرة المدة المستأجرة بتمامها، كلما استوفى شيئاً من المنفعة أخذ ما ينوبه، أي يشارك الغرماء فيما حل له من الأجرة.

---

[١] المغني:٥٣٧/٦ (هجر،القاهرة ط ١٩٨٩،١م)

[٢] مبدأ الرضا في العقود،د. علي القره داغي:٥٤٧/١ (دار البشائر،بيروت ط١ – ١٤٠٦ هـ)

[٣] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:٤٣١/٤ (دار الكتب العلمية،بيروت، ط ١ ١٩٩٦م)

حاشية قليوبي وحاشية عميرة:٨٣/٣ (دون ذكر البلد أو الطبعة) المغني:٥٤١/٦ (هجر،القاهرة،ط١، ١٩٨٩م)

[٤] البخاري:كتاب المساقاة،باب إذا أقرضه إلى أجل مسمى أو أجله في البيع،٨٤٦/٢ (دار ابن كثير، اليمامة، بيروت،١٩٨٧م)

[٥] حاشية الدسوقي:٤٣١،٤٣٢/٤ (دار الكتب العلمية،بيروت،ط١ ١٩٩٦م) نهاية المحتاج وحاشية الشبراملس:٣٢٧/٤(المكتبةالإسلامية،د،ت)

القول الثاني: ذهب الحنابلة[1] إلى أن المؤجر لا يحق له فسخ العقد إذا مضى شيء من مدة العقد؛ قياساً على المبيع إذا تلف بعضه، فالمدة هنا كالمبيع تماماً ومضي بعضها كتلف بعضه.

وأجاب الحنابلة على استدلال المالكية والشافعية بأن حديث النبي صلى الله عليه وسلم "من أدرك متاعه بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به" لا يشهد لهم؛ لأن المؤجر لم يدرك متاعه بعينه ولا هو أحق بالإجماع، فإنهم – المالكية الشافعية – وافقوا على وجوب تبقيتها وعدم الرجوع في عينها؛ ولأن معنى قوله "من أدرك متاعه بعينه" أي على وجه يمكنه أخذه، لا يتعلق حقه بعينه وليس هذا كذلك.[2]

يرى الباحث رجحان رأي الحنابلة؛ لقوة دليلهم؛ ولأن المالكية والشافعية وافقوا الحنابلة في أن المؤجر لا يحق له ارتجاع العين المؤجرة، إذا مضى بعض المدة، بقياس المدة على المبيع.والله أعلم.

الحالة الثانية : إفلاس المؤجر

مّيز العلماء بين حالتين:

أ – إذا كانت الإجارة واردة على عين معينة، فقد اتفق فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة[3] على أن الإجارة لا تنفسخ بفلس المؤجر، والمستأجر أحق بالعين من الغرماء، وسواء أقبض العين أم لم يقبضها ؛ لأن حقه متعلق بعين المال والمنفعة مملوكة له في هذه المدة ، فكان أحقَّ بها، كما لو اشترى منه شيئاً.

ب – إذا كانت الإجارة موصوفة بالذمة كأن استأجر سيارة أو غيرها بالذمة ثم أفلس المؤجر، فالمستأجر أسوة بالغرماء؛ لأن حقه لم يتعلق بالعين.[4]

---

[1] المعني:٦/٥٤٢، ٤١ (هجر،القاهرة،ط١، ١٩٨٩م)

[2] المرجع السابق

[3] المقدمات الممهدات:٢/١٨٦ (إدارة إحياء التراث الإسلامي،قطر ط١ ١٩٨٨م) نهاية المحتاج وحاشية الشبراملس:٤/٣٢٨ (المكتبة الإسلامية،د،ت) المغني:٦/٥٣٣ (هجر، القاهرة،ط١ ١٩٨٩ م)

[4] المراجع السابقة

خامساً: مجالات التطبيق

تناسب عمليات الإجارة التشغيلية أساساً الموجودات والأصول ذات القيمة العالية التي تتطلب مبالغ كبيرة لامتلاكها بالإضافة إلى الوقت الطويل اللازم لإنتاجها كالطائرات والسفن التي يزيد الطلب عليها بأسلوب الإجارة التشغيلية نتيجة ارتفاع تكلفتها وطول مدّة صنعها، كما يمكن أن تمارس البنوك الإسلامية هذا الأسلوب في عدد من الأصول والمعدّات الصناعية والزراعية، وكذلك في وسائل النقل والمواصلات وكل ما من شأنه أن يلبي احتياجات ظرفية لمختلف الجهات، ويستفيد البنك بهذا الأسلوب من بقاء الأصول على ملكه والحصول على الأجر مقابل بيع منافعها، كما تستفيد الجهات المستأجرة بتغطية حاجياتها الآنية وتحقيق أغراضها في الأوقات المناسبة ودون تحمّل نفقات رأسمالية كبيرة.[1]

[1] أدوات الاستثمار الإسلامي،د. عز الدين خوجة:٧٧

المطلب الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك

أولاً: معنى الإجارة المنتهية بالتمليك

الإجارة المنتهية بالتمليك: هي تمليك منفعة بعض الأعيان؛ كالدار والمعدات، مدة معينة من الزمن، بأجرة معلومة تزيد عادة عن أجرة المثل، على أن يملك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناء على وعد سابق بتمليكها في نهاية المدة أو في أثنائها، بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها، وذلك بعقد جديد أي أن يتم تمليكها بعقد مستقل وهو إما هبة، وإما بيع بثمن حقيقي أو رمزي" [1]

وهي تتميز بكون البنك لا يقتني الموجودات والأصول انطلاقاً من دراسة السوق والتأكيد من وجود رغبات لها؛ بل إنه يشتريها استجابة لطلب مؤكد من أحد عملائه لتملك تلك الأصول عن طريق الإجارة المنتهية بالتمليك.

وعليه فإن تلك الأصول المؤجرة لا تبقى في ملكية البنك بعد نهاية عقد الإجارة كما هو الحال في الإجارة التشغيلية وإنما هي تنتقل هنا إلى ملكية المستأجر ويحسب البنك الأجرة الإجمالية غالباً على أساس تكلفة الموجودات بالإضافة إلى ربحه وتقسيط الأجرة بعد ذلك إلى فترات يتفق عليها.

ثانياً:دليل مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك

الإجارة المنتهية بالتمليك لا تخرج عن كونها عقد إجارة –ترتبت عليه جميع أحكام الإجارة – واقتران وعد بالتمليك في نهاية مدتها وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجوازها[2] وكذلك من هيئة المحاسبة والمراجعة.[3]

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٣٩٤ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[2] قرار:رقم ١١٠ (١٢/٤)

[3] المعايير الشرعية:١٢٢ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

ثالثاً: صور الإجارة المنتهية بالتمليك

أحصى الباحث في رسالته الماجستير(الإجارة المنتهية بالتمليك)إحدى عشرة صورة للإجارة المنتهية بالتمليك، سيكتفي الباحث بإيراد الصور والرأي الذي انتهى إليه محيلاً لمزيد من التفصيل إلى بحثه.[1]

صور الإجارة المنتهية بالتمليك:

١. عقد إجارة مقترنة بوعد تمليك العين المؤجرة عن طريق الهبة في نهاية المدة

٢. عقد إجارة مقترنة بوعد تمليك العين المؤجرة عن طريق البيع بثمن حقيقي أو رمزي

٣. عقد إجارة مقترنة بهبة معلقة على شرط سداد الأقساط

٤. عقد إجارة مقترنة ببيع معلق على شرط سداد الأقساط بثمن حقيقي أو رمزي

٥. عقد إجارة ينتهي بالتمليك مقابل الأقساط ودون عقد جديد

٦. عقد إجارة ثم عقد بيع منفصل مستقل عن الإجـارة

٧. عقد إجارة مع إعطاء المستأجر حق تملك العين أو مدّ المدة أو إنهاء عقد الإجارة

٨. إجارة مقترنة بعقد بيع فيه خيار شرط لصالح المؤجر أو المستأجر

٩. عقد إجارة مع إعطاء المستأجر حق تملك العين المؤجرة في أي وقت بعقد جديد

١٠. عقد إجارة مع وعد بالبيع أو الهبة ولكن المستأجر هنا كان هو البائع للعين المؤجرة

١١. عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة أو بثمن يتفق عليه الطرفان.

---

[1] الإجارة المنتهية بالتمليك،للباحث: ١١٠ومابعدها،(دار القلم،دمشق،٢٠١٠م)

وجد الباحث من خلال التتبع والاستقراء للصور السابقة، صورتين غير جائزتين وهما:

الصورة الرابعة التي فيها تعليق البيع على شرط سداد الأقساط؛ لأن البيع لا يقبل الإضافة للمستقبل فأثره لا يختلف عن صيغته.

والصورة الخامسة التي ينتهي فيها عقد الإجارة بتملك العين مقابل الأقساط ودون عقد جديد؛ وذلك لوجود جهالة في حقيقة العقد وهذا ما لا تقبله الشريعة الإسلامية[1].

رابعاً: الأحكام الشرعية للإجارة المنتهية بالتمليك

جميع الأحكام الشرعية الواردة في الإجارة التشغيلية تنطبق على الإجارة المنتهية بالتمليك، كما أنه يجب مراعاة الأمور الآتية:

١. يجب في الإجارة المنتهية بالتمليك تحديد طريقة تمليك العين للمستأجر بوثيقة مستقلة عن عقد الإجارة ويكون وعداً بالبيع أو وعداً بالهبة أو عقد هبة معلقاً على شرط سداد الأقساط، وقد صدر بشأن ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي.[2]

٢. الوعد ملزم لمن صدر منه، ويجب أن يقتصر الوعد الملزم على طرف واحد أما الطرف الآخر فيكون مخيراً تجنباً للمواعدة الملزمة للطرفين الممنوعة؛ لأنها حينئذ في حكم العقد، وقد صدر بشأن ذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي.[3]

٣. في جميع حالات التمليك عن طريق الوعد بالهبة أو بالبيع لا بد من إبرام عقد التمليك عند تنفيذ الوعد، ولا تنتقل مكلية العين تلقائياً بمجرد وثيقة الوعد الأولى.

خامساً: حالات انتهاء عقد الإجارة المنتهية بالتمليك:

جميع حالات انتهاء الإجارة التشغيلية التي ذكرت سابقاً تنطبق وتسري على الإجارة المنتهية بالتمليك إذا حدثت قبل نهاية العقد بالبيع أو الهبة (بالتمليك)؛ لأن الإجارة المنتهية بالتمليك

---

[1] للمزيد انظر الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث:١٣٣ ومابعدها.

[2] قرار رقم ١٣(١/ ٣)

[3] قرار رقم ٤٠-٤١ (٢/ ٥ و٣/٥)

هي إجارة تشغيلية قبل أن تنتهي بالتمليك ووجود الوعد بالتمليك لا يخرجها عن كونها إجارة[1] وفيما يأتي التطبيقات المعاصرة لحالات انتهاء الإجارة المنتهية بالتمليك:

أ. انتهاء الإجارة بالبيع

تنتهي الإجارة المنتهية بالتمليك بالبيع، والبيع إما أن يكون في نهاية مدة الإجارة وإما أن يكون قبل نهايةالمدة، ولكل حالة أحكام ويمكن بيانها على الشكل الآتي:

أولاً: انتهاء الإجارة المنتهية بالتمليك بالبيع في نهاية مدة الإجارة

سبق بيان حكم صيغ الإجارة المنتهية بالتمليك، ولكن ننوه هنا إلى أن جميع تلك الصيغ بحاجة إلى إبرام عقد جديد عند انتهاء عقد الإجارة، إلا في الصورة الثالثة (عقد إجارة مقترنة بهبة معلقة على شرط سداد الأقساط) والصورة الثامنة (عقد إجارة مقترنة بعقد فيه خيار لصالح المؤجر) ففي هاتين الصورتين لا يشترط إبرام عقد جديد عند انتهاء عقد الإجارة؛ لأنه ترجح كما سبق جواز تعليق الهبة، و جواز اجتماع العقود في عقد واحد، فإذا تم الاتفاق بين المتعاقدين من البداية على إحدى هاتين الصورتين بصيغة جازمة فلا حاجة إلى عقد جديد لنقل ملكية العين للمستأجر، على كل حال سواء في الصيغ التي يجب فيها إبرام عقد جديد في نهاية عقد الإجارة، أم التي لا يجب فيه، تنتهي – الإجارة المنتهية بالتمليك –بانتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر، يعني تنتهي بالبيع أو الهبة.[2]

ثانياً: انتهاء الإجارة المنتهية بالتمليك بالبيع قبل نهاية مدة الإجارة

تنتهي الإجارة المنتهية بالتمليك قبل نهاية مدة الإجارة عن طريق الإقالة، ومن ثم يمكن إبرام عقد جديد، إلا إذا كان هنالك خيار للمستأجر يمنحه حرية تملك العين قبل انتهاء مدة الإجارة، كما في الصورة التاسعة (عقد إجارة مع إعطاء المستأجر حق تملك العين المؤجرة في أي وقت بعقد جديد) فهنا اختلف الفقهاء حول انفساخ الإجارة في حال تم بيع العين المؤجرة للمستأجر إلى قولين:

---

[1] المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة:المعيار(١٩) (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)
الإجارة المنتهية بالتمليك،للباحث:٢٢٣ (دار القلم، دمشق،٢٠١٠م)

[2] للمزيد راجع الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث:١١٤ (دار القلم، دمشق،٢٠١٠)

القول الأول: ذهب الشافعية والحنابلة في الراجح عندهما[1] إلى عدم انفساخ الإجارة إذا تم بيع العين المؤجرة للمستأجر قبل نهاية المدة؛ لأن المستأجر ملك المنفعة بعقد، ثم ملك العين بعقد آخر فلا تنافي بينهما.

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة في قول مرجوح عندهما[2] إلى انفساخ الإجارة إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة؛ لأن المستأجر ملك الرقبة، فبطل ملك المنفعة، كما لو تزوج بأمة ثم اشتراها، فإن النكاح ينفسخ؛لأن ملك الرقبة يمنع ابتداء الإجارة فمنع استدامتها.

وثمرة الخلاف تظهر في سقوط الأجرة عما بقي من مدة الإجارة، فإذا كان المستأجر له خيار تملك العين متى شاء خلال مدة الإجارة وتم شراء العين من قبل المستأجر، فعلى القول الأول لا تنفسخ الإجارة وبالتالي يستحق المؤجر الثمن وكامل الأجرة المتفق عليها ولا تسقط عما بقي من مدة الإجارة، وعلى القول الثاني تنفسخ الإجارة بشراء المستأجر للعين وتسقط أجرة ما بقي من مدة الإجارة، ولا يستحق المؤجر إلا أجرة المدة التي انتفع فيها المستأجر ، وثمن العين الذي اتفق عليه في عقد البيع.

يرى الباحث – والله أعلم – عدم انفساخ الإجارة إذا تم بيع العين للمستأجر؛ لأن المستأجر ملك منفعة العين بعقد الإجارة ثم ملك العين بعقد البيع ولا تعارض بينهما.

ب. انتهاء الإجارة بالهبة

تنتهي الإجارة المنتهية بالتمليك بهبة العين المؤجرة إلى المستأجر، والهبة إما أن تكون معلقة على شرط سداد الأقساط، فعندها تنتهي عند سداد آخر قسط، وإما أن تكون وعداً من قبل المؤجر ينفذ في نهاية مدة الإجارة وسداد الأقساط، إذا تمت الهبة انتهت الإجارة المنتهية بالتمليك.

---

[1] روضة الطالبين:٥/٢٥٤ (المكتب الإسلامي،بيروت، ط ٢ ١٩٨٥م) المغني:٨/٤٩ (هجر،القاهرة، ط١ ١٩٨٩م)
القواعد لابن رجب الحنبلي:٤٣(دار المعرفة،بيروت،د،ت) شرح منتهى الإرادات:٤/٦٢ (مؤسسة الرسالة، ط١ ٢٠٠٠م)

[2] المراجع السابقة

يمكن اللجوء إلى الإقالة في جميع صيغ الإجارة المنتهية بالتمليك المشروعية، ومن ثم إجراء عملية التمليك عن طريق هبة أو بيع بثمن حقيقي أو رمزي، ولا حرج في ذلك؛ لأن الإقالة كما سبق مشروعة، و بها تزول كل آثار عقد الإجارة، ومن ثم يمكن للعاقدين إجراء عقد بيع أو هبة جديدين.

جاء في فتاوى الإجارة لمجموعة دلة البركة " إذا رغب المستأجر (في الإيجار المنتهي بالتمليك) بتعجيل التملك لمحل الإجارة بالشراء قبل انتهاء مدتها، فإن العبرة بالثمن الذي يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، سواء كان بمقدار ما بقي من أقساط الإيجار أو بأقل أو بأكثر؛ لأن العبرة بحصول التراضي على الثمن في عقد البيع[1].

ج. انتهاء عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في حالة عدم التمكن من نقل ملكية العين المستأجرة

رأينا في الإجارة العادية (التشغيلية) أنها تنفسخ بهلاك العين المستأجرة، وتسقط الأجرة عما بقي من مدة الإجارة إذا كان الهلاك كلياً بحيث لا يستطاع استيفاء المنفعة من العين وهذا بلا خلاف بين الفقهاء ولكن في الإجارة المنتهية بالتمليك لو هلكت العين قبل انتهائها أو تعذر نقل ملكية العين بسبب من الأسباب الخارجة عن نطاق المستأجر، هل يقتصر الأمر على عدم مطالبة المستأجر بدفع الأقساط المستقبلية؟ أم ينظر إلى الضرر الذي لحق بالمستأجر؟ خاصة أن الأجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك لا تمثّل أجرة المثل وإنما يراعى فيها قيمة العين مع هامش من الربح ، وإن كان ذلك لا يظهر في صيغة العقد، ومن هنا هل يستطيع المستأجر مطالبة المؤجر ببعض الأجرة المدفوعة سابقاً؟

لمعالجة حالة هلاك العين أو حدوث طارئ خارج عن نطاق المستأجر أدى إلى عدم التمكن من نقل الملكية للمستأجر، فإنه ينظر إلى كيفية وطريقة تمليك العين في نهاية العقد، حيث يميز بين حالتين:[2]

---

[1] فتاوى الإجارة: الدكتور أحمد محي الدين أحمد: ٩٣ (دلة البركة ١٩٩٥م)

[2] المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة:١٥٣(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م).

الدليل الشرعي للإجارة: عز الدين محمد خوجة:٢٤٦ (دلة البركة ط١ ١٩٩٨م)

الحالة الأولى:

إذا كان التمليك في نهاية مدة الإجارة عن طريق البيع بالقيمة السوقية أو بثمن قريب من ثمن المثل، فلا يجب هنا إعادة النظر في الأجرة؛ لأن المستأجر لم يدفع أكثر من أجرة المثل وبالتالي لم يتضرر؛ لأنه استوفى منفعة مقابل الأقساط التي دفعها.

الحالة الثانية:

إذا كان التمليك عن طريق بيع بثمن رمزي أو هبة، فعندئذ يجب إعادة النظر في الأجرة السابقة كاملة، بما يحقق العدالة للطرفين؛ لأن الأجرة في هذه الحالة أكثر من الأجرة الحقيقية أو أجرة المثل،فالمستأجر كان يطمع في امتلاك العين المؤجرة، **فيرى الباحث** أن يرد إلى المستأجر من الأجرة المدفوعة ما زاد عن أجرة المثل وبذلك لا يظلم المستأجر؛ لأنه قد استوفى منفعة بأجرة المثل، ولا المؤجر لكونه أجر منفعة بأجرة المثل.

المطلب الثالث: إجارة الخدمات(المرابحة في الإجارة)

أولاً: معنى إجارة الخدمات

تعني إجارة الخدمات – أو ما يعرف باسم المرابحة في الإجارة – أن يُعيد المستأجر إجارة ما استأجره من الخدمات بعوض لطرف ثالث أو بعبارة أخرى هي عقد يقدم فيه البنك الإسلامي خدمات (منافع) معينة أو موصوفة في الذمة[1] للعميل مقابل عوض يتم الاتفاق عليه، وذلك مثل الدراسة في الجامعات والمعاهد ونحوها ومثل خدمات النقل بالطائرات والسفن أو السيارات ومثل خدمات الصحة بأنواعها .. إلخ

ثانياً: أنواع إجارة الخدمات

تلك الخدمات التي سبق ذكرها إن تم التعاقد فيها على تعيين الجهة التي تقدم الخدمة فهي إجارة واردة على خدمة معينة وأما إذا تم التعاقد على خدمة موصوفة في الذمة دون تحديد من يقدمها فهي إجارة موصوفة في الذمة ولا يشترط كونها موجودة عند إنشاء العقد.

ثالثاً: الخطوات العملية لإجارة الخدمات كما تجريها البنوك الإسلامية

١. وجود وعد ملزم من قبل طالب الخدمة (العميل) بأنه سيستأجر تلك الخدمة من البنك.

٢. يقوم البنك بالاتفاق مع الجهة المقدمة للخدمة على الشروط والمواصفات المطلوبة من قبل طالب الخدمة (العميل)

٣. ثم يقوم البنك بالتعاقد مع طالب الخدمة (العميل) بعد تحديد مدد الأقساط المطلوبة وكذلك الضمانات.

٤. يجوز في الإجارة الموصوفة في الذمة أن يقوم البنك مباشرة بالاتفاق والتعاقد مع طالب الخدمة (التعاقد) لأن العقود عليه يتعلق بالذمة ولا يشترط وجوده وقت العقد ثم بعد الاتفاق مع العميل يوقع البنك العقد مع الجهة المقدمة للخدمة[2] وهنالك رأيان لدى الشافعية

---

[1] الإجارة على منافع الأشخاص، للدكتور علي القره داغي: ٢٠ (بحث مقدم للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث الدورة الثامنة)

[2] ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلاميةد.عبد الحق حميش: ٥٠ومابعدها (بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلاميةبين الواقع والمأمول،دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي،٢٠٠٩م)

والحنابلة أحدهما وجوب تعجيل الأجر كالسلم والآخر لا يشترط تعجيل الأجرة وقد أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، بعدم التعجل.[1]

رابعاً: دليل مشروعية إجارة الخدمات

لمعرفة حكم إجارة الخدمات يتوجب علينا معرفة حكم تأجير المستأجر للعين التي استأجرها، وإذا كان ذلك جائزاً فهل يجوز أن يكون العوض أكثر من العوض الأول، وهل يجوز للمستأجر تأجير العين للمؤجر نفسه؟ فيما يأتي الإجابة عن ذلك:

أ. حكم تأجير المستأجر للعين التي استأجرها

ذهب جمهور الفقهاء[2] من الحنفية والمالكية والشافعية والأصح عند الحنابلة إلى جواز إيجار المستأجر العين التي استأجرها وقبضها في مدة العقد، ما دامت العين لا تتأثر باختلاف المستوفى للمنفعة.

ب. حكم تأجير العين المؤجرة بعوض أكثر من العوض الأول

ذهب جمهور الفقهاء[3] من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المؤجرة بمثل ما استأجرها به وزيادة واستدلوا بأن المستأجر مالك للمنفعة بعقد صحيح فجاز له التصرف في ملكه بنفسه وبغيره، بغير عوض وبعوض، حيث لا يوجد مانع شرعي يمنع من ذلك؛ ولأن الزيادة في عقد لا تعتبر فيه المساواة بين البدل والمبدل فلا تمنع صحة العقد.

---

[1] مغني المحتاج:٣/٤٤٣(دار الكتب العلمية،بيروت، ط ١ ١٩٩٤م) شرح منتهى الإرادات:٤/٢٩،٢٨ (مؤسسة الرسالة، ط١ ٢٠٠٠م) المعايير الشرعية:١٤٥ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] رد المحتار:٦/٩١ (دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ) حاشية الدسوقي:٤/٨،٧ (دار الفكر،بيروت،١٤١٢هـ) المهذب:١/٤٠٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت) المغني:٥/٢٧٧ (هجر،القاهرة، ط٢)

[3] مواهب الجليل:٥/٤١٧(دار الفكر،بيروت،ط١) المهذب:١/٤١٠ كشاف القناع:٣/٥٦٦ (مكتبة النصر الحديثة،الرياض،د،ت)

د. حكم تأجير المستأجر للعين المؤجرة للمؤجر نفسه

قال المالكية والشافعية[1] يجوز مطلقاً عقاراً كانت العين المؤجرة أما منقولاً قبل القبض أو بعده وقال الحنفية[2]: لا يجوز تأجير الشيء المستأجر للمؤجر مطلقاً عقاراً كان أو منقولاً قبل القبض أو بعده؛ لأنها تشبه بيع العينة المنهي عنه.

خامساً: ضوابط صحة إجارة الخدمات[3]

يشترط لصحة إجارة الخدمات مايأتي:

١. أن تكون الإجارة واردة على منافع مباحة شرعاً.

٢. أن تكون المنفعة (الخدمة) معلومة للعاقدين.

٣. تحديد الخدمة ووصفها وصفاً منضبطاً ببيان الثمن والزمن وما يتعلق بها منعاً للنزاع.

٤. أن تكون الأجرة محددة معلومة لا تبقى معها جهالة مؤدية إلى النزاع.

٥. يجب عدم الربط بين الإجارة الموصوفة في الذمة التي تم إبرامها مع صاحب الخدمة وبين عقد الإجارة مع العميل المستفيد من الخدمة حتى يبتعد تماماً عن الصورية.

٦. عدم قابلية عقد الإيجار للإلغاء خلال فترة أجله؛ لأن ذلك يؤدي إلى خسائر للمستأجر تتمثل في توقف الخدمة عنه، وللمؤجر حيث يصعب تسويقها أو تأجيرها للغير، وأصل ذلك قول الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"(المائدة:١) وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لا ضرر ولا ضرار"[4]

---

[1] حاشية الدسوقي:٤/٧،٨(دار الفكر،بيروت،١٤١٢هـ) المهذب:١/٤٠٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[2] الفتاوى الهندية:٤/٤٢٥ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

البدائع:٤/٢٠٦ (دار الكتاب العربي، بيروت،١٩٨٢م)

[3] الإجارة على منافع الأشخاص، دراسة فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون العمل للدكتور علي القره داغي:٢١ (بحث مقدم للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث الدورة الثامنة عشرة للمجلس باريس جمادى الثانية رجب ١٤٢٩ هـ يوليو ٢٠٠٨م)

[4] ابن ماجه:كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار،٢/٧٨٤، قال الزيلعي:رواه ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعا وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه أحمد في منسده ورواه الطبراني في معجمه وله طريق آخر رواه ابن أبي شيبة حدثنا معاوية بن عمرو ثنا زائدة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا وله طريق آخر أخرجه الدارقطني في سننه في الأقضية عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين

المطلب الرابع: صكوك الإجارة

أولاً: حقيقة الصكوك

تقوم فكرة صكوك الإجارة على مبدأ التصكيك أو التسنيد بمعنى تحويل الأعيان –أوالمنافع التي يتعلق بها عقد الإجارة – إلى سندات (أوراق مالية) فمثلاً لو كان شخص ما يملك عقاراً وهذا العقار مؤجر لطرف آخر يستطيع المالك تقسيم العقار إلى حصص متماثلة وإصداره في صكوك ذات قيمة اسمية متساوية، يمثل كل صك منها حصة شائعة محددة من ملكية العين المؤجرة ثم بيعها متفرقة لأشخاص كثيرين، بحيث يستحق مالك كل صك حصته من الأجرة وفي الأجل المنصوص عليه في عقد الإجارة، ويجوز[1] لصاحب الصك بيعه في السوق لأي مشتر بالسعر الذي يتفقان عليه، من خلال ما تقدم يمكن تعريف الصكوك **بأنها وثائق (سندات) متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في أعيان مؤجرة أو منافع مؤجرة.**[2]

ثانياً: خصائص صكوك الإجارة[3]

١. تخضع صكوك الإجارة في تقويم أثمانها لعوامل السوق؛ لأنها تمثل ملكية أعيان فإذا ارتفعت القيمة السوقية لتلك الأعيان، فإن قيمة صكوكها ترتفع تبعاً لذلك وتهبط قيمتها إذا انخفضت القيمة السوقية للأعيان التي تمثلها.

٢. تتمتع الصكوك بمرونة كبيرة حيث يمكن أن يتم إصدارها من قبل القطاع العام (الحكومي)لتمويل مشروعات مركزية أو إقليمية أو محلية ويمكن أن يكون إصدارها من قبل القطاع الخاص، ويمكن إصدار صكوك الإجارة مباشرة من قبل المستفيد من التمويل أو عن طريق وسيط مالي كمصارف إسلامية أو شركات تؤسس خصصيصاً لهذا الغرض.

=عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا قال عبد الحق في أحكامه وإبراهيم بن إسماعيل هذا هو ابن أبي حبيبة وفيه مقال فوثقه أحمد وضعفه أبو حاتم وقال هو منكر الحديث لا يحتج به. انتهى، انظر:نصب الراية:٣٨٤/٤

[1] سيذكر الدليل لاحقاً

[2] المعايير الشرعية:٢٣٨(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م) فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد:٣١٨ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٣٢٦ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

[3] فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد:٣١٩ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)

٣. تتمتع صكوك الإجارة باستقرار السعر وثبات العائد إذا ما قورنت بغيرها من الأوراق المالية، كما أنها ترتبط ارتباطاً مباشراً بالأعيان والمنافع.

ثالثاً: أنواع صكوك الإجارة

تنقسم صكوك الإجارة إلى قسمين:

١. صكوك الأعيان المؤجرة وهي على ثلاثة أنواع:

أ. صكوك الأعيان في الإجارة التقليدية

هي وثائق متساوية القيمة تمثّل حصصاً شائعة في ملكية أعيان مؤجرة، يصدرها مالك العين المؤجرة أو من ينوب عنه، بغرض بيعها واستيفاء ثمنها وتصبح العين مملوكة لحملة الصكوك.

مثال: عقار مملوك لشخص يحمل سنداً يمثل ملكيته للعقار وهو مؤجر لطرف آخر بأجرة محددة إلى أجل معلوم تستوفى بصورة دورية بحسب ما اتفقا عليه، فصك الإجارة هنا هو ذلك السند الذي يمثل ملكية العين المؤجرة، ويجوز لمالك العقار المؤجر بيعها لطرف ثالث واستحقاق المشتري الأجرة من حين الشراء[١] ويجوز أيضاً تقسيمه إلى حصص متماثلة وإصدارها في صكوك ذات قيمة اسمية متساوية، يمثل كل صك منها حصة شائعة محددة من ملكية العين المؤجرة التي صدرت فيها تلك الصكوك، ثم بيعها متفرقة لأشخاص كثيرين بحيث يستحق مالك كل صك حصته من الأجرة .. ويجوز لصاحب الصك بيعه في السوق لأي مشتر بالسعر الذي يتفقان عليه فقد نص جمهور الفقهاء على جواز بيع الحصة الشائعة في الملك المشترك[٢] وعلى جواز إجارة المشاع إذا أجر الشركاء كلهم حصصهم لشخص آخر.[٣]

---

[١] البدائع: ٤/٢٠٧ (دار الكتاب العربي،بيروت،١٩٨٢م) شرح منتهى الإدرادات: ٢/٣٧٥ (مصر، د،ت)
فتح الوهاب شرح منهج الطلاب: ٣/٨٧ (دار الفكر، بيروت،د،ت) المغني: ٨/٤٨ (هجر،مصر،١٤١٠هـ)

[٢] البدائع: ٤/١٨٧ (دار الكتاب العربي،بيروت،١٩٨٢م)مغني المحتاج: ٢/١٣ (مطبة البابي الحلبي،مصر،١٣٧هـ)،المغني: ٦/٢٠٩ (هجر،مصر،١٤١٠هـ)

[٣] البدائع: ٤/١٨٧ (دار الكتاب العربي،بيروت،١٩٨٢م) بدايةالمجتهد: ٢/٢٢٧ (مطبعة البابي الحلبي،مصر،١٣٧٩هـ)
المعونة للقاضي عبدالوهاب: ٢/١١٠٣ (المكتبة التجارية، مكة،د،ت)

ب. صكوك الأعيان في الإجارة المنتهية بالتمليك

الإجارة المنتهية بالتمليك هي تمليك منفعة بعض الأعيان؛ كالدار والمعدات، مدة معينة من الزمن،بأجرة معلومة تزيد عادة عن أجرة المثل، على أن يملك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناء على وعد سابق بتمليكها في نهاية المدة أو في أثنائها، بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها، وذلك بعقد جديد أي أن يتم تمليكها بعقد مستقل وهو إما هبة، وإما بيع بثمن حقيقي أو رمزي[1] وقد أشار الباحث إلى دليل جوازها سابقاً، ونظراً لكون الأحكام الشرعية المتعلقة بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك وهي نفس أحكام إجارة الأعيان العادية طوال مدة الإجارة كما سبق بيانه، فإن إصدار صكوك ملكية الأعيان المحددة في الإجارة المنتهية بالتمليك وتداولها أمر جائز بناء على ما بينه الباحث من جواز ومشروعية النوع الأول وهو صكوك ملكية الأعيان في الإجارة العادية.[2]

ج. صكوك الأعيان في إجارة الذمة

تنفسم الإجارة من حيث المنفعة المعقود عليها إلى:

١.إجارة أعيان: حيث تكون المنفعة متعلقة بنفس العين المؤجرة، كما لو استأجر رجل داراً بعينها.

٢. إجارة الذمة: حيث تكون المنفعة ديناً متعلقاً بذمة المؤجر ،كما لو استأجر رجل سيارة ذات أوصاف محددة للركوب.

حكم إجارة الذمة

ذهب جمهور الفقهاء[3] المالكية والشافعية والحنابلة إلى جوازها في الجملة.

وذهب الحنفية[4] إلى أنها غير جائزة؛ لأن المعقود عليه غير معين.

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٣٩٤ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[2] البدائع:١٨٧/٤ (دار الكتاب العربي،بيروت،١٩٨٢م)، بداية المجتهد :٢٢٧/٢ (مطبعة البابي الحلبي،مصر،١٣٧٩هـ المعونة للقاضي عبد الوهاب:١١٠٣/٢ (المكتبة التجارية، مكة،د،ت)

[3] القوانين الفقهية:١٨١ (لا يوجد اسم لدار النشر ولا تاريخ) مغني المحتاج:٣٣٤/٢ (مطبعة البابي الحلبي،مصر،١٣٧٧هـ) شرح منتهى الإرادات:٣٦٠/٢ (مصر، د،ت)

[4] مرشد الحيران المادة:٥٨٠

واختلف القائلون بجواز إجارة الذمة في اشتراط تسليم الأجرة في مجلس العقد لصحتها وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: قال الشافعية يشترط في إجارة الذمة قبض المؤجر الأجرة في مجلس العقد؛ لأن إجارة الذمة سلم في المنافع كالسلم في الأعيان[١].

القول الثاني: قال المالكية يجوز تأخير الأجرة يومين أو ثلاثة؛ لأن ما قارب الشيء يُعطى حكمه كما في السلم[٢].

القول الثالث: قال الحنابلة إن جرت إجارة الذمة بلفظ (السلم أو السلف) فإنه يشترط لصحتها تسليم الأجرة في مجلس العقد؛ لأنها سلم في المنافع، وأما إذا لم تجر بلفظ السلم أو السلف فلا يشترط فيها تعجيل الأجرة؛ لأنها لا تكون سلماً في هذه الحالة[٣].

وقالت هيئة المحاسبة والمراجعة بجواز إجارة الذمة حتى ولو لم تسلم الأجرة في مجلس العقد تيسيراً على الناس ورفعاً للحرج عنهم فيما يحتاجون إليه من صنوف التعامل المالي.[٤]

حكم تصكيك ملكية الأعيان في إجارة الذمة

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على النحو الآتي:

١. ذهب الدكتور نزيه حماد إلى عدم جواز تصكيك ملكية الأعيان التي تتضمن منفعة موصوفة في ذمة المؤجر نظراً لجهالة العين التي يمكن للمؤجر أن يقدمها للمستأجر، فالأعيان التي تتوفّر فيها المنفعة الموصوفة متفاوتة الذوات والقيم تفاوتاً فاحشاً يتعذر معه تحديد العين التي يراد تصكيك ملكيتها وهذه جهالة تؤدي للنزاع ومن شأنها أن تمنع صحة العقد[٥].

---

[١] مغني المحتاج:٢/٣٣٤

[٢] القوانين الفقهية:١٨١ (لا يوجد اسم لدار النشر ولا تاريخ)

[٣] شرح منتهى الإرادات:٢/٣٦٠ (مصر، د،ت)

[٤] المعايير الشرعية:١٤٥ وللمزيد انظر :الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث:١٧٠(دار القلم،دمشق،٢٠١٠م)

[٥] في فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد:٣٣٠ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)

٢. ذهبت هيئة المحاسبة والمراجعة[١] إلى جواز تصكيك ملكية الأعيان التي تتضمن منفعة موصوفة في ذمة المؤجر لعدم وجود جهالة فاحشة تفضي للنزاع وهذا رأي الدكتور على القره داغي أيضاً.[٢]

يرى الباحث بأن ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية هو الراجح؛ لعدم وجود الجهالة، والأعيان التي تتوفر فيها المنفعة الموصوفة لا تتفاوت تفاوتاً فاحشاً بحيث تؤدي إلى الجهالة التي تفضي للنزاع.

٢.صكوك المنافع المؤجرة وهي على أربعة أنواع:

أ. صكوك منافع الأعيان في الإجارة التقليدية

صكوك منافع الأعيان في الإجارة التقليدية على نوعين:

١. وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين موجودة مستأجرة بغرض الاستفادة من أجرتها واستيفاء منافعها لفترة زمنية مثل عشر سنوات، تصبح منفعة العين مملوكة لحملة الصكوك للفترة الزمنية المحددة (خمس سنوات مثلاً)[٣]

٢. وثائق متساوية القيمة يصدرها مالك عين موجودة لم تستأجر بعد(موعود بتأجيرها) بغرض إجارة منافعها واستيفاء أجرتها لمدة عشر سنوات مثلاً من حصيلة الاكتتاب فيها وتصبح حقوق المنفعة مملوكة لحملة الصكوك في تلك الفترة[٤].

---

[١] المعايير الشرعية:٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٢] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٣٧٩ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

[٣] المعايير الشرعية:٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.على القره داغي:٣٨٧(دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

في فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد:٣٣٤ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)

[٤] المراجع السابقة

ب . صكوك منافع الأعيان الموصوفة في إجارة الذمة

هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض إجارة أعيان موصوفة في الذمة (كمنفعة مصنع موصوف في الذمة يبنى أو يشترى خلال فترة محددة) واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها وتصبح منفعة العين الموصوفة في الذمة مملوكة لحملة الصكوك.[1]

ج. صكوك ملكية الخدمات من طرف موصوف في الذمة

هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم خدمة من مصدر موصوف في الذمة كمنفعة تعليم في جامعة ونحوها حيث يتم تحديد مواصفاتها (دون تسميتها ثم تقوم الجهة المصدرة بعد الاكتتاب بتأجير هذه الخدمة وبيعها للراغبين بثمن محدد، وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك.[2]

د. صكوك ملكية الخدمات من طرف معين

هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها بغرض تقديم خدمة من طرف معين (كخدمة التعليم من جامعة مسماه، أو تقديم خدملات طبية من مستشفى مسمى ..) واستيفاء الأجرة من حصيلة الاكتتاب فيها وتصبح تلك الخدمات مملوكة لحملة الصكوك.[3]

رابعاً: الأحكام الشرعية لصكوك الإجارة

سيتحدث الباحث عن الأحكام الشرعية لصكوك الإجارة عند حديثه عن الأسهم لأن الصكوك هي في حقيقتها أسهم مع بعض الاختلاف في نواح فنية لا أثر لها على الأحكام الشرعية.

---

[1] المعايير الشرعية:٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.على القره داغي:٣٨٧(دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

في فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد:٣٣٤ (دار القلم،دمشق،٢٠٠٧م)

[2] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د. علي القره داغي:٣٨٤ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

[3] المعايير الشرعية: ٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المبحث الثالث عشر: المشاركة المنتهية بالتمليك

أولاً:الشركات في الفقه الإسلامي

الشركة بالجملة عند العلماء على أربعة أنواع:[1]

١. **شركة العنان:** وهي أن يشترك اثنان أو أكثر بمال معلوم عن كل شريك بحيث يحق لكل منهما التصرف في مال الشركة، والربح بينهما بحسب الاتفاق والخسارة بقدر الحصص.

٢. **شركة الأبدان (الأعمال):** وهي اتفاق طرفين أو أكثر على تقبل الأعمال البدنية أو الفكرية والقيام بالصنع أو تقديم الخدمة أو الخبرة مع تحديد نسب الأرباح بينهم بحسب الاتفاق.

٣. **شركة المفاوضة:** تقوم على أساس المساواة بين الشريكين في المال والتصرف فلا تصح مع التفاضل، وهي صعبة الحصول.

٤. **شركة الوجوه:** وهي اتفاق طرفين أو أكثر على الاشتراك في شراء موجودات بالأجل والالتزام بضمان أداء ثمنها بحسب النسب التي يتم تحديدها بين الشركاء، مع تحديد نسب الأرباح بصورة متفقة مع النسب المحددة لضمان الأداء أو مختلفة عنها.

أهم هذه الشركات شركة العنان، وهذه الشركات التي عني الفقهاء ببيان أحكامها هي الأساس للشركات الحديثة التي استجدت مثل المشاركة المنتهية بالتمليك التي هي موضوع البحث الآن.

ثانياً: أصل مشروعية الشركات

قول الله تعالى:"وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ما هم "(ص:٢٤) الخلطاء الشركاء.

وقول النبي صلى الله عليه وسلم فيما يرويه عن ربه في الحديث القدسي" أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإن خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما"[1]

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:١٦٧ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م) المعايير الشرعية:١٦٢ ومابعدها

وحديث السائب بن أبي السائب المخزومي:" أنه كان شريك النبي صلى الله عليه وسلم في أول الإسلام في التجارة، فلما كان يوم الفتح، قال النبي صلى الله عليه وسلم: مرحبا بأخي وشريكي، لا يداري ولا يماري".[٢]

ثم إن التعامل بالشركات في سائر العصور من لدن أول عصر الرسالة، يُعد إجماعاً عملياً على جوازها ومشروعيتها.

المطلب الأول: تعريف المشاركة المنتهية بالتمليك(المتناقصة)

المشاركة المنتهية بالتمليك: هي شركة يعطي المصرف فيها الحق للشريك في الحلول محله في الملكية دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها[٣].

وقد بيّنت حقيقتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بقولها" المشاركة المتناقصة عبارة عن شركة يتعهد فيها أحد الشركاء بشراء حصة الآخر تدريجياً إلى أن يتملك المشتري المشروع بكامله، وهذه العملية تتكون من الشركة في أول الأمر، ثم البيع والشراء بين الشريكين، ولا بد أن تكون الشركة غير مشترط فيها البيع والشراء، وإنما يتعهد الشريك بذلك بوعد منفصل عن الشركة وكذلك يقع البيع والشراء بعقد منفصل عن الشركة، ولا يجوز أن يشترط أحد العقدين في الآخر"[٤]

المطلب الثاني: الخطوات العملية للمشاركة المنتهية بالتمليك

١. يتقدم العميل بطلب للمصرف من أجل المشاركة في مشروع استثماري(مشاركة متناقصة)

٢. يقوم المصرف بدراسة المشروع والتحقق من الجدوى الاقتصادية للمشروع.

٣. إذا وافق المصرف على المشاركة تحدد الأمور الآتية:

أ. قيمة التمويل الذي يقدمه المصرف وكيفية الدفع وشروطه

---

[١] أبو داود: كتاب البيوع، باب الرجل يتجر في مال الرجل بغير إذنه،٢٥٦/٣ (دار الفكر، بيروت،د،ت) الحاكم: كتاب البيوع،٦٠/٢ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد لم يخرجاه (دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٠م)

[٢] الحاكم: كتاب البيوع،٢/ ٦٩ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد لم يخرجاه.

[٣] الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي،د.أميرة مشهور:٢٨٦ (مكتبة مدبولي، القاهرة،١٩٩١م)

[٤] المعايير الشرعية: ١٧١(إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

ب. تحديد الضمانات المطلوبة من رهن عقار لصالح المصرف

ج. كتابة العقد والتوقيع عليه

د. فتح حساب خاص بالشركة

هـ. توزيع الأرباح يكون بحسب الاتفاق والخسارة بقدر رأس المال

٤. المصرف يقبل التنازل عن حصته في المشروع للشريك جزئياً أو كلياً ويوجد لذلك عدةصور:

أ. أن يتفق الطرفان على أن يحل الشريك محل المصرف بعد نهاية عقد الشركة، بحيث يكون لهما الحرية الكاملة في ذلك.

ب. أن يتفق الطرفان على أن يقسم الربح ثلاثة أقسام بنسبة متفق عليها نسبة للمصرف كعائد تمويل، ونسبة للشريك الآخر كعائد لما دفعه وما يقوم به من عمل، ونسبة لسداد تمويل المصرف

ج. أن يتفق الطرفان على تقسيم رأس المال إلى حصص أو أسهم لكل منهما قيمة معينة، ويحصل كل منهما على نصيبه من الأرباح، وللشريك شراء ما يستطيع من أسهم المصرف كل سنة بحيث تتناقص أسهم المصرف وحصصه في حين أن أسهم الشريك تزيد إلى أن يمتلك جميع أسهم المصرف ملكية كاملة[١].

[١] أدوات الاستثمار،د.عز الدين خوجه:١٠٦ (دلة البركة،جدة)

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمشاركة المنتهية بالتمليك (المتناقصة)

المتأمل في المشاركة المنتهية بالتمليك يجد أنها تتضمن العناصر الآتية:

١. شركة عنان

٢.وعد من البنك ببيع حصته للشريك

٣. بيع البنك حصته للشريك. هذه العناصر جميعها من الناحية الشرعية لا حرج فيها، وبالتالي المشاركة المنتهية بالتمليك جائزة شرعاً.

من الاعتراضات التي وجهت إلى المشاركة المنتهية بالتمليك، بأنها تشبه تماماً بيع الوفاء المحرم لدى جماهير العلماء؛ ولذلك هي محرمة وغير جائزة، ووجه الشبه أن البنك اشترى حصة في الشركة وهو يستفيد منها إلى حين تسديد الشريك الآخر ثمن تلك الحصة، وهذا هو الحال نفسه في بيع الوفاء، فالدائن يشتري عيناً من المدين فينتفع بها- الدائن- إلى حين تسديد المدين الدين للدائن.

أجيب على هذا الاعتراض

بأنه المشاركة المنتهية بالتمليك لا تشبه بيع الوفاء؛ لأن المشتري في بيع الوفاء يكون مالكاً من جانب وغير مالك من جانب ثان، فهو مالك بمقتضى العقد وغير مالك بمقتضى الشرط الذي يلزمه برد المبيع إلى المدين عند سداد الدين وهذا الشرط مناف لمقتضى العقد وهذا يجعل العقد باطلاً.

أما في الشركة المنتهية بالتمليك فالبنك شريك يتمتع بجميع حقوق الشريك ويلتزم بجميع التزاماته، وكل ما يتضمنه هذا العقد وجود وعد من البنك بأن يبيع حصته للشريك إذا توفر لديه المبلغ الذي يشتري به[١].

وقد أقرت اللجنة الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المشاركة المنتهية بالتملك ونصت على الأحكام الآتية:[٢]

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة، د. محمد عثمان شبير:٣٤٢ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[٢] المعايير الشرعية:١٧١ وما بعدها (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

١. يجب أن تطبق على المشاركة المتناقصة الأحكام العامة للشركات، وبخاصة أحكام شركة العنان؛ لوقاية هذه الشركة الجديدة من أن تكون مجرد عملية تمويل بقرض يلتزم العميل بسداده مع عوائد الشركة، وعليه لا يجوز أن يتضمن عقد الشركة أي نص يعطي أياً من طرفي المشاركة الحق في استرداد حصته من رأس مال الشركة.

٢. لا يجوز اشتراط تحمل أحد الشريكين وحده مصروفات التأمين أو الصيانة ولو بحجة أن محل الشركة سيؤول إليه؛ لأن هذا الشرط مناف لمقتضى عقد المشاركة[١].

٣.يجب أن يقدم كل من الشريكين حصة في موجودات الشركة، سواء كانت مبالغ نقدية أو أعياناً يتم تقويمها مثل الأرض التي سيقام البناء عليها، أو المعدات التي يتطلبها نشاط الشركة، وتعتمد حصص الملكية الخاصة لكل طرف لتحميل الخسارة إن وقعت، وذلك في كل فترة بحسب تناقص حصة أحد الشريكين وتزايد حصة الشريك الآخر.

٤.يجب تحديد النسب المستحقة لكل من أطراف الشركة (المؤسسة والعميل) في أرباح أو عوائد الشركة، ويجوز الاتفاق على النسب بصورة مختلفة عن حصص الملكية، ويجوز الاتفاق بين الطرفين على تغيرها تبعاً لتغير حصص الملكية دون الإخلال بمبدأ تحميل الخسارة بنسبة حصص الملكية.

٥. لا يجوز اشتراط مبلغ مقطوع من الأرباح لأحد الطرفين؛ لأنه قد يؤدي إلى قطع الاشتراك في الربح ولأنه لا ربح إلا بعد وقاية رأس المال.

٦. يجوز إصدار أحد الشريكين وعداً ملزماً يحق بموجبه لشريكه تملك حصته تدريجياً من خلال عقد بيع عند الشراء وبحسب القيمة السوقية في كل حين أو بالقيمة التي يتفق عليها عند الشراء، ولا يجوز اشتراط البيع بالقيمة الاسمية؛ لأن ذلك ضمان لرأس المال.

٧. لا مانع من تنظيم عملية تملك حصة المؤسسة من قبل شريكها بأي صورة يتحقق بها غرض الطرفين، مثل التعهد من شريك المؤسسة بتخصيص حصته من ربح الشركة أو عائدها

[١] فتاوى بيت التمويل الكويتي فتوى رقم ٢١٩

المستحق له ليتملك بها حصة نسبية من حصة المؤسسة في الشركة أو تقسيم موضوع الشركة إلى أسهم يقتني منها شريك المؤسسة عدداً معيناً كل فترة إلى أن يتم شراء شريك المؤسسة الأسهم بكاملها فتصبح له الملكية المنفردة لمحل الشركة.

٨. يجوز لأحد أطراف الشركة استئجار حصة شريكه بأجرة معلومة ولمدة محددة مهما كانت، ويظل كل من الشريكين مسؤولاً عن الصيانة الأساسية لحصته في كل حين.

المبحث الرابع عشر: الأسهم وصكوك الاستثمار

من الأعمال والخدمات الاستثمارية التي تمارسها البنوك الإسلامية الاستثمار بالأسهم أو الصكوك الاستثمارية حيث تقوم بإصدار الأسهم وكذلك المتاجرة بها بيعاً وشراء وفيما يأتي تفصيل للأسهم وما يتعلق بها إصداراً وتداولاً:

المطلب الأول: حقيقة الأسهم وصكوك الاستثمار والوحدات الاستثمارية

أولاً: تعريف الأسهم وصكوك الاستثمار والوحدات الاستثمارية

الأسهم لغة: جمع مفرده سهم ويطلق على الحظ والنصيب[١].

وفي الاصطلاح: هو صك قابل للتداول يصدر عن شركة مساهمة ويعطى للمساهم ليمثل حصته في رأس مال الشركة[٢]. وبعبارة أخرى السهم هو حصة الشريك في موجودات الشركة، ممثلة بصك قابل للتداول[٣].

وصكوك الاستثمار: هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس المال المضاربة بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه بنسبة ملكية كل منهم فيه[٤]، وبعبارة أخرى الصكوك الاستثمارية هي وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله[٥] وهذا هو معنى شهادات الوحدات الاستثمارية التي تصدرها صناديق الاستثمار الإسلامية.

---

[١] المصباح المنير: ٢٩٣/١ (المكتبة العلمية،بيروت،د،ت)

[٢] إدارة الاستثمارات الإطار النظري والتطبيقات العملية،د. محمد مطر: ١٧٩ (مؤسسة الوراق عمان، ط٣، ١٤١٩هـ)

[٣] المعايير الشرعية: ٣٠٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين، ٢٠١٠م)

[٤] مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم ٣٠ (٤/٣)

[٥] المعايير الشرعية: ٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين، ٢٠١٠م)

فشهادة الوحدة الاستثمارية: هي صكوك تمثل حق ملكية لصاحبها في حصة شائعة من إجمال المبالغ المستثمرة لدى البنك(أومصدر الشهادات) وهذه الحصة تتغير فقد تزيد قيمتها وتنقص بحسب العوائد المتحققة من الاستثمار[1].

ثانياً: الفروق الفنية بين السهم وبين الصكوك الإسلامية وشهادات الوحدات الاستثمارية

من خلال ما سبق نجد أن الصكوك الإسلامية هي كشهادات الوحدات الاستثمارية تماماً وأما الأسهم فإنها لا تختلف عنهما إلا في نواح فنية منها:[2]

١. السهم يعطي صاحبه حقاً في حضور الجمعية العمومية للشركة والتصويت، والاشتراك في الإدارة والرقابة و غير ذلك، مما لا يستحقه حامل الصك أو شهادة الوحدة الاستثمارية.

٢. السهم جزء من رأس مال شركة ما، وهذه الشركة ليس لها في الغالب تاريخ للتصفية؛ لأن الغرض من إنشائها هو الاستثمار المستمر، أما الصك فإنه غالباً ما يختص بمشاريع لها تاريخ ابتداء وتاريخ انتهاء وربما كان لمشاريع غير مؤقتة.

٣. الشركات تصدر الصكوك كمنتج من منتجاتها أما أسهم الشركات فهي تمثل ما تملك شخصيتها الاعتبارية من أصول وأعيان أو غير ذلك وليس من منتجاتها التجارية.

٤. الجهة المخولة بإصدار الأسهم هي الشركات المساهمة سواء كانت بنكاً أو شركة استثمار بينما الوحدات الاستثمارية يتولى إصدارها صندوق الاستثمار أو الحسابات الاستثمارية والادخارية.

---

[1] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٣٣٨ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)
المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٠ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)
الفروق بين المؤسسات المالية الإسلامية والتقليدية،د. ياسر النشمي:٣٠ (دار الضياء، الكويت،٢٠٠٧م)

[2] زكاة المشاركات في الصناديق والإصدارات، عز الدين خوجه:٤٤ (دلة البركة،جدة،١٤١٩هـ)
بحوث في فقه البنوك الإسلامية، د. علي القره داغي: ٣٣٩ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)
الفروق بين المؤسسات الإسلامية والتقليدية، د. ياسر النشمي:٢٠٧

بما أن هذه الفروق فنية لا يترتب عليها أثر في الأحكام الفقهية، سوف يتم استعمال مصطلح الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية بمعنى واحد وقد اختار الباحث استخدام مصطلح الأسهم.

المطلب الثاني: الخصائص العامة للأسهم

تتمثل الخصائص العامة للأسهم فيما يأتي:[1]

١. لها قيمة اسمية محددة، يحددها القانون أو نشرة الاكتتاب (الإصدار) ولا يقف الأمر عند هذا النوع من القيمة بل توجد عدة أنواع تتمثل بالتالي:[2]

أ. **القيمة الاسمية:** وهي القيمة التي تبين في الصك.

ب. **قيمة الإصدار:** وهي القيمة التي يصدر بها السهم عند التأسيس أو عند زيادة رأس المال.

ج. **القيمة الحقيقية:** وهي النصيب الذي يستحقه السهم في صافي أموال الشركة بعد حسم ديونها، فإذا ربحت الشركة، وأصبحت لها أموال احتياطية ارتفعت قيمة السهم الحقيقية، وأصبحت أعلى من القيمة الاسمية، فالقيمة الحقيقية هي(القيمة الدفترية + الأرباح أو – الخسائر)

د. **القيمة السوقية:** وهي قيمة السهم في السوق المالي بحسب العرض والطلب، والمضاربات والظروف السياسية والاقتصادية.

٢.متساوية في القيمة و في الحقوق والواجبات.

٣. قابلة للتداول والتصرف فيها بالبيع والشراء من حيث المبدأ (ستأتي الشروط المطلوبة في التداول وكيفيته)

---

[1] صناديق الاستثمار في خدمة صغار وكبار المدخرين،د.منير هندي:١٣ (منشأة المعارف الإسكندرية،١٩٩٤م)
بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٣٣٨ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)
الفروق بين المؤسسات المالية الإسلامية والتقليدية،د.ياسر النشمي:٣٠ (دار الضياء، الكويت،٢٠٠٧م)

[2] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٠٢ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

٤. عدم قبول الصك أو السهم للتجزئة في مواجهة الشركة، وفي حال أيلولة السهم الواحد لشخصين أو أكثر بسبب الإرث أو نحوه، فإنه لا بد من الاتفاق على أن من يمثلهم أمام الشركة شخص واحد.

٥. مسؤولية أصحاب الأسهم مسؤولية محددة بقدر قيمة صكوكهم أي أن كل مالك سهم مسؤول بقدر قيمة صكّه أو سهمه.

٦. أن مالك السهم مشارك في موجودات المشروع، ولذلك له الحق في الرقابة ونحوها، وحق رفع دعوى المسؤولية على الإداريين، والحق في نصيب الأرباح، والاحتياطيات، والتنازل عن الصك، والتصرف فيه إلا ما يمنعه القانون، أو التزم به خلال نشرة الإصدار وحق الشفعة وحق اقتسام موجودات المشروع عند تصفيته.

٧. أن مالكي الأسهم أو الصكوك يشاركون في غنمها حسب الاتفاق المبين في نشرة الإصدار ويتحملون غرمها بنسبة ما يملكه كل واحد منهم.

٨. أنها تصدر على أساس عقد شرعي بضوابط شرعية تنظم إصدارها وتداولها وبقية أحكامها.

المطلب الثالث: حقوق السهم في الشركات المساهمة

يُعطى صاحب السهم حقوقاً أساسية تتمثل في الآتي:[١]

١. حق المساهمة والبقاء في الشركة وليس لأحد إخراجه منها أو نزع ملكيته للأسهم إلا برضاه.

٢. حق الحضور والتصويت في الجمعية العمومية للشركات ومناقشة الأمور التي تتعلق بسيادتها وإدارتها وكيفية توزيع العائد، وتخويل الآخرين في الإنابة عنه، كما يحق له الرقابة على مال الشركة ورفع دعوى على أعضاء مجلس الإدارة بسبب أخطائهم.

٣. حقه في الأولية في الاكتتاب في الأسهم الجديدة التي تطرح إذا قررت الشركة زيادة رأس مالها.

[١] الأسهم والموقف الإسلامي منها،د.كامل صكر القيسي:٤٦ (إصدار دائرة الأوقاف والعمل الخيري دبي)

٤. له الحق في التصرف بالأسهم والتنازل عنها بالبيع أو الهبة ونحوها.

٥. له الحق في الحصول على الأرباح، لأن المساهم عندما قدم جزءاً من رأس المال كان يهدف الحصول على الربح وكذلك فإن نصيبه من الموجودات عند تصفية الشركة من حقه وله الحصول عليه.

المطلب الرابع: الفروق بين الأسهم والسندات الربوية

السند يشبه السهم من حيث وجود قيمة اسمية لكل منهما، ومن حيث قابليتهما للتداول بالطرق التجارية، وعدم قابليتهما للتجزئة.والفارق الأساسي بين السهم والسند الربوي، أن السهم يمثل حصة من الشركة بمعنى أن صاحبه شريك، بينما السند يمثل ديناً على الشركة، أو يمثل جزءاً من قرض على شركة أو دولة، بمعنى أن صاحبه مقرض أو دائن، ومصدره مدين. وبناء على ذلك يحصل صاحب السهم على أرباح حين تحقق الشركة أرباحاً فقط، أما صاحب السند فيتلقى فائدة ثابتة سنوياً، سواء ربحت الشركة أم لا[١]، ويمكن إيجاز الفروق بين الأسهم والسندات الربوية فيما يأتي[٢]:

١. السند يمثل ديناً على الشركة، ويعتبر صاحبه دائناً للشركة، بينما السهم عبارة عن حصة من رأس المال، ويعتبر صاحبه شريكاً.

٢. السند يعطي صاحبه فائدة ثابتة سواء ربحت الشركة أو خسرت، أما صاحب السهم فلا يحصل على الأرباح إلا إذا ربحت الشركة، ويخسر إن خسرت.

٣. السند لا يعطي صاحبه حقاً في حضور الجمعية العمومية للشركة ولا بالتصويت والاشتراك في الإدارة والرقابة وغير ذلك مما يستحقه صاحب السهم.

٤. عند تصفية الشركة يكون لصاحب السند الأولوية في الحصول على قيمة السند، أما صاحب السهم فلا يأخذ شيئاً إلا بعد تصفية السندات وقضاء الديون.

---

[١] المعاملات المالية المعاصرة، د. وهبة الزحيلي:٣٦٤ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

[٢] المعاملات المالية المعاصرة،د. محمد عثمان شبير:٢١٦ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

المطلب الخامس: معنى إصدار الأسهم وتداولها

تعتبر الأسهم أداة التمويل الأساسية لتكوين رأس مال في الشركات المساهمة، وهذه الشركات شركات حديثة يكون رأس مالها مقسماً إلى أسهم متساوية قابلة للتداول ولا يكون كل شريك فيها مسؤولاً إلا بمقدار حصته في رأس مال وهي من شركات الأموال ولها أحكام شركة العنان إلا فيما يتعلق بتحديد مسؤولية الشركاء وامتناع الفسخ من أحد الشركاء[1].

يقصد بإصدار الأسهم طرح أسهم الشركة للاكتتاب وعرضها للبيع في السوق الأولية لرأس المال وبيعها أول مرة من خلال أحد البنوك أو إحدى الشركات المختصة، وبعد أن تستقر الشركة يحق لمالك الأسهم بيعها بما لا يزيد عن القيمة الاسمية، وله أن يبعها بأكثر من قيمتها الاسمية بعد سنة مالية كاملة ونشر حساب الأرباح والخسائر، وهذه العملية تجري في السوق الثانوية (البورصة)[2] وهي ما يطلق عليها اصطلاحاً تداول الأسهم[3].

المطلب السادس: الحكم الشرعي لإصدار الأسهم من حيث المبدأ

اختلف العلماء المعاصرون في جواز إصدار الأسهم على قولين:[4]

القول الأول: ذهب بعض العلماء[5] إلى حرمة التعامل بالأسهم مطلقاً **واحتجوا بما يأتي:**

أ. بأن السهم يمثل حصة من موجودات شركة باطلة شرعاً ووجه بطلانها من جهتين:

- عدم وجود الإيجاب والقبول فالشركة المساهمة تصرف بإرادة منفردة.

- عدم وجود العنصر الشخصي في شركة المساهمة والشركة في الفقه الإسلامي يشترط فيها وجود البدن

---

[1] المعايير الشرعية:١٦٧ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] البورصة: هي سوق منظمة تقام في أماكن ومواعيد معينة ذات طابع خاص تجري فيها العقود بالبيع أو الشراء وفق لوائح خاصة وغير مألوفة في العصور السابقة، انظر: معاملات البورصة في الشريعة الإسلامية:د.محمد الشحات الجندي:٩

[3] الجوانب الشرعية العامة للشركات العاملة في مجال الأوراق المالية مجلد،مجلة الاقتصاد الإسلامي بنك دبي الإسلامي:٨١٣

[4] المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د.عبد الرزاق الهيتي:٣٤١ (دار أسامة،الأردن،١٩٩٨م)

النظام الاقتصادي في الإسلام لتقي الدين النبهاني:١٤١ (حزب التحرير،ط٣، ١٩٥٣م)

بيع الأسهم،د.وهبة الزحيلي:٢٥ وما بعدها (أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل)

[5] منهم الشيخ تقي الدين النبهاني، انظر كتابه: النظام الاقتصادي في الإسلام: ١٤١ (حزب التحرير،ط٣، ١٩٥٣م)

نوقش هذا الاستدلال:

– بأن الإيجاب والقبول موجود في شركة المساهمة فالإيجاب: يتمثل في طرح الشركة أسهمها للاكتتاب، والقبول: يتمثل في إقدام المساهم على شراء الأسهم.

– أما العنصر الشخصي فهو كذلك متحقق؛ لأن المساهمين اختاروا مجلس الإدارة ليمثلهم في إدارة الشركة، كما أن البدن ليس شرطاً في شركة المضاربة فإن صاحب المال لا يشارك ببدنه في أعمال الشركة والشركة المساهمة أقرب ما تكون إلى شركة المضاربة[1].

ب. استدلوا أيضاً بأن الشركات المساهمة من نتاج القوانين الوضعية والقوانين تنص على أن أموال الشركة ليست مملوكة لحملة أسهمها[2].

نوقش هذا الاستدلال من وجهين:

– أن إثبات الشخصية الاعتبارية للشركة وكونها ذات مسؤولية محدودة لا يخرجها عن حقيقة شركة العنان، فالمال للشركاء جميعاً والعمل يقوم به موظفون ويأخذون أجورهم من أصحاب المال، ومجلس الإدارة يأخذ مكافأته من أصحاب المال، والضمان على أصحاب المال.

– أنه يلزم من هذا القول ألا يكون هناك فرق بين الشركات المساهمة التي يكون أصل نشاطها حلالاً والشركات التي يكون أصل نشاطها حراماً، فكلاهما تتصرفان بشخصية اعتبارية مستقلة عن المساهمين وهذا اللازم لم يقل به أحد من الفقهاء.

ج. استدلوا أيضاً أن الأسهم أموال اتخذت للتجارة ولها أسواقها فهي من العروض[3].

رد عليهم: بأن هذا خارج عن محل النزاع، فكونها عروضاً أو ليست بعروض لا يخرجها عن كونها حصة في موجودات الشركة.

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٠٧ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

[2] بيع الأسهم،د.وهبة الزحيلي: ٢٥،٢٧

[3] أسواق الأوراق المالية، سمير رضوان:٣١٨ (المعهد العالمي للفكر الإسلامي)

القول الثاني: ذهب أكثر العلماء المعاصرين[1] إلى جواز إصدار الأسهم وتداولها من حيث المبدأ **واستدلوا على ذلك**:

بأن الشركة مبناها في الفقه الإسلامي على الوكالة وأن الشريك وكيل عن صاحبه في التصرف، فالمساهم شريك والسهم يمثل حصة المساهم في موجودات الشركة[2] وهذا هو الراجح، فالمساهم له حق التصرف في سهمه بالبيع ونحوه .. وهذا دليل الملك، كما أنه يستحق نصيباً من موجودات الشركة عند تصفيتها وهذا دليل آخر على أنه يملك حصة في الشركة.

المطلب السابع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار شكلها القانوني

تقسم الأسهم باعتبار شكلها القانوني إلى:

أ. أسهم اسمية: وهي التي يكتب فيها اسم صاحبها وتنتقل ملكيتها بالقيد في دفاتر الشركة.

ب. أسهم لحاملها: وهي التي لا تحمل اسم حاملها، ويعتبر حامل السهم هو المالك في نظر الشركة[3]. معظم القوانين التجارية تمنع هذا النوع؛ لتحقّق من جنسية المساهمين ومن حصة المواطنين في رأس المال، وكذلك للقضاء على التهرب من الضرائب ودرء مخاطر السرقة والضياع وهذا ما عليه القانون السوري والمصري والأردني وهناك قوانين لا تمنع هذا النوع من الأسهم كالقانون الفرنسي واللبناني[4].

ج. الأسهم للآمر: وهي التي تنتقل من شريك إلى آخر وتتضمن عبارة (للآمر) فيكون السهم قابلاً للتظهير.

---

[1] منهم الشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ محمود شلتوت والشيخ عبد الوهاب خلاف والدكتور يوسف القرضاوي والدكتور وهبة الزحيلي والدكتور علي القره داغي وغيرهم من العلماء الأفاضل، انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الرابعة لمؤتمر مجمع الفقه العدد الرابع:٧٤٢/١وما بعدها ١٩٨٨م وهو رأي هيئة المحاسبة والمراجعة، انظر: المعايير الشرعية:١٦٧ وما بعدها (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م) وانظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي ٣٤٣/٩،مناقشة مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي الدورة السابعة:٦٩١/١ ،٧٠٢، بحث: هل يجوز شراء أسهم الشركات والمصارف إذا كان بعض معاملاتها ربا، للصديق الضرير.

[2] بيع السهم،د.وهبة الزحيلي: ٢٥،٢٧ (أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل)

[3] أسواق الأوراق المالية،د.أحمد محي الدين:١١٩ (سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، ط١، ١٤١٥هـ)

[4] شركات المساهمة لأبي زيد رضوان:١١٥ ومابعدها (دار الفكر العربي،١٩٨٣م)

الحكم الشرعي

أما الأسهم الاسمية فهي الأصل في الأسهم ولا حرج شرعاً في إصدارها، وفي معناها الأسهم للآمر لا حرج في إصدارها كذلك، للأدلة التي سبق ذكرها في الحكم الشرعي لإصدار الأسهم ، أما الأسهم لحاملها فقد اختلف الفقهاء في مشروعية إصدارها على قولين:

القول الأول: قال بالتحريم؛لأن فيها غرراً وجهالة للشركاء في الشركة، فلو سرق السهم أو ضاع والتقطه شخص فإن حامله يصبح مالكاً له ... وهذا يؤدي إلى ضياع الحقوق ..إلخ

القول الثاني: ذهب للجواز؛ لأن شهادة السهم وثيقة إثبات استحقاق المساهم في حصته من الشركة وليس هناك ما يلزم شرعاً أن يدون عليها اسم المستحق، وهذا هو الراجح وبه صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي[1].

المطلب الثامن: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار طبيعة حصة المساهم[2]

تقسم الأسهم باعتبار طبيعة حصة المساهم إلى:

أ. **الأسهم النقدية**: وهي الأسهم التي دفعت قيمتها نقداً.

حكم هذا النوع

وهذه الأسهم من الناحية الشرعية جائزة

ب. الأسهم العينية: وهي الأسهم التي دفعت قيمتها أموالاً غير نقدية، كأن يكون عقاراً.

حكم هذا النوع

اختلف الفقهاء في جواز كون رأس المال في المضاربة عروضاً على قولين :

القول الأول: ذهب جمهور[3] العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في رواية إلى عدم جواز كون رأس المال في المضاربة عروضاً وقالوا بوجوب كونه من الدارهم أو الدنانير ويلحق بهما

---

[1] قرار رقم ٦٣ (٧/١)

[2] أسواق الأوراق المالية،د.أحمد محي الدين:١١٩

[3] المبسوط:٣٣/٢٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)، المدونة:٣/ ٦٢٩ (دار الكتب العلميةبيروت،د،ت)

الأوراق النقدية المعاصرة؛ الدولار والليرة ونحوها؛ وذلك لأنها أصبحت هي الوسيلة المباشرة للتعامل بين الناس وهي قيم الأشياء ولا يقوم بغيرها، وتصلح ثمناً لكل مبيع[1] ولا يجوز أن يكون رأس مال المضاربة عروضاً، لأن المضاربة بالعرض تؤدي إلى استحقاق المضارب لربح العرض إذا زادت قيمته دون أن يكون ضامناً له، لأن يده يد أمانة وقد نهى[2] رسول الله عن ربح ما لم يضمن[3] لأن المضاربة مشروطة برد رأس المال واقتسام الربح وعقدها بالعروض يمنع من هذين الشرطين أما رأس المال فلأن من العروض، لا مثل له فلم يمكن ردها وأما الربح فتفضي المضاربة بالعروض إلى اختصاص أحدهما إذا كان الربح لا يزيد على ثمن العروض[4].

القول الثاني: ذهب الحنابلة في رواية وابن أبي ليلى والحسن وطاووس والأوزاعي إلى جواز كون رأس مال المضاربة عروضاً، بحيث تقوّم عند العقد وتجعل قيمتها المتفق عليها بين المتعاقدين رأس مال المضاربة[5] وقالوا لم يرد ما يمنع من جعل رأس المال في المضاربة عروضاً والأصل في المعاملات الإباحة؛ لأن مقصود المضاربة جواز تصرف المضارب في المال، وكون ربح المال بينهما وهو حاصل في العروض كحصوله في الأثمان.. ويرجع رب المال عند المفاصلة بقيمة ماله عند العقد.[6]

يرى الباحث رجحان هذا القول؛ للأدلة السابقة ولأن الغرر والجهالة تنتفي إذا قُيِّمت العروض عند العقد.

وبناء على ذلك الحكم الشرعي للأسهم العينية يكون الجواز؛ لجواز المشاركة بالعروض على القول الراجح.

الأم:٦/٤ (دار المعرفةبيروت،د،ت) ، شرح المنتهى:٣٢٠/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[1] أحكام الأوراق النقدية والتجارية،ستر الجعيد:٢٢٩ (مكتبة الصديق،ط١، ١٤١٣هـ)

[2] الترمذي: كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عندك:٥٣٥/٣،وقال هذا حديث حسن صحيح، سنن البيهقي الكبرى: كتاب البيوع، باب ماورد في غبن المسترسل: ٣٤٨/٥(مكتبة دار الباز، مكة المكرمة)

[3] المبسوط:٣٣/٢٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)

[4] بداية المجتهد:٢٨٥/٢ (دار الكتب الإسلامية،ط٢، ١٤٠٣هـ)

[5] المغني:١٢٤/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)، الإنصاف:١١٤/١٤ (مطبوع مع الشرح الكبير)

[6] المغني:١٢٤/٧ (هجر، القاهرة،١٤١٢هـ)

المطلب التاسع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار الحقوق التي يمنحها السهم لمالكه[1]

تقسم الأسهم باعتبار الحقوق التي يمنحها السهم لمالكه إلى:

أ. **الأسهم العادية:** وهي أسهم تتساوى في قيمتها وتعطي المساهمين حقوقاً متساوية **وحكمها الجواز**؛ لأنه مبني على العدالة وتساوي الحقوق والواجبات

ب. الأسهم الممتازة: وهي التي تمنح أصحابها حقوقاً أعلى مرتبة من الحقوق التي تمنحها الأسهم العادية، وذلك لتكون حافزاً تستقطب الجمهور للاكتتاب عندما تحتاج الشركة لزيادة رأس مالها في ظل ظروف لا تشجع المدخرين على الاكتتاب وحق الامتياز الذي تمنحه هذه الأسهم يتجلى في الأمور الآتية:

١. حق الحصول على الأرباح الثابتة سواء ربحت الشركة أو خسرت.

٢. حق استعادة قيمة السهم كاملة عند تصفية الشركة.

٣. حق منح صاحب السهم الممتاز أكثر من صوت في الجمعية العمومية.

حكم هذا النوع

هذا النوع من الأسهم لا يجوز إصداره شرعاً؛ لأن فيه ربا ويتنافى مع العدل.

---

[1] الشركات التجارية،د. محمود بابلي: ١٩١(الطبعة الأولى،١٩٨٧م)

المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د. عبد الرزاق الهيتي: ٢٧٠ (دار أسامة،الأردن،١٩٩٨م)

المطلب العاشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار استهلاكها[1]

تقسم الأسهم باعتبار استهلاكها إلى:

أ. أسهم رأس المال: وهي الأسهم التي لم يقبض المساهم قيمتها الاسمية من الشركة، أي أنها لم تستهلك

حكم هذا النوع

جائز شرعاً فحكمه كحكم الأسهم العادية المتقدم

ب. أسهم التمتع: هي التي يحصل عليها المساهم بعد أن يستهلك أسهمه[2]

والمراد باستهلاك السهم: رد القيمة الاسمية للمساهم أثناء حياة الشركة، ويتم استهلاك الأسهم إما بطريقة القرعة السنوية حتى نهاية مدة الشركة، أو برد جزء من القيمة الاسمية لجميع الأسهم سنوياً بحيث يتم الاستهلاك الكلي على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة، ويظل صاحب الأسهم المتمتع متحفظاً كشريك في الشركة حتى يعد استهلاك أسهمه فيشارك في الأرباح وفي التصويت.... إلخ.

حكم هذا النوع

إن كانت الشركة المساهمة تصدر نوعين من الأسهم، أسهماً عادية يبقى أصحابها ملتزمين بالتزامات الشركة، وأسهم تمتع يستهلكها أصحابها ويتخلصون من خسارتها ويبقى لهم نصيب من أرباحها، فهذا لا يجوز شرعاً؛ لأنه مخالف لمقتضى عقد الشركة من المساواة بين الجميع، واحتمال المخاطرة للجميع، فلا يجوز أن ينجو مساهمون من تحمل الخسارة ويتحمل الباقون الخسارة كلها[3].

---

[1] الشركات في الشريعة الإسلامية،د. عبد العزيز الخياط:٢/٢٢٤ (وزارة الأوقاف،الأردن،ط١، ١٣٩٠هـ)

[2] القانون التجاري السعودي،د. محمد الجبر: ٢٦٢ (الدار الوطنية الجديدة،١٤١٤هـ)

[3] الشركات في الشريعة الإسلامية،د.عبد العزيز الخياط: ٢/٢٢٥،الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي بحث،د.علي القره داغي، مجلة المجمع:١٢٣/١/٧

أن يتم الاستهلاك بنسبة معينة من قيمة جميع الأسهم كل عام بشكل تدريجي، بحيث لا تصدر الشركة نوعين من الأسهم، وإنما يتساوى الجميع في أخذ الاستهلاك فلا بأس بها شرعاً؛ لأنها تحقق المساواة بين جميع المساهمين، وما يعطاه المساهمون يكيف على أنه جزء من الأصول أو الأرباح أو أن ذلك بمثابة تصفية جزئية مستمرة في كل سنة إلى أن ينتهي وتنتهي معها موجودات الشركة[1].

المطلب الحادي عشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار نشاطها

تقسم أسهم الشركات باعتبار نشاطها ومجال استثمارها إلى:

أ. أسهم الشركات ذات الأنشطة المباحة وهي أسهم الشركات التي تكون جميع أنشطتها مباحة وجائزة شرعاً ولا تتعامل بالربا إقراضاً ولا اقتراضاً ولا تتضمن امتيازاً مالياً لبعض المساهمين دون بعض.

حكم هذا النوع

هذا النوع من الأسهم جائز على الراجح من أقوال العلماء كما سبق بيانه

ب. أسهم الشركات ذات الأنشطة المحرمة وهي أسهم الشركات التي يكون مجال استثماراتها في أمور محرمة كشركات الخمور أو المخدرات أو لحوم الخنزير أو الملاهي أو القمار أو البنوك التقليدية أو شركات التأمين التجاري أو شركات الإعلام الهابط أو الإعلام المحارب لمبادئ الإسلام ..إلخ.

حكم هذا النوع

فهذا النوع من أسهم الشركات لا خلاف بين العلماء على تحريمه وتحريم إنشاء الشركة والاكتتاب فيها وبيعها وشرائها والاستثمار والمتاجرة فيها[2]؛لحرمة الأنشطة ذاته.

ج. أسهم الشركات ذات الأنشطة المختلطة وهي أسهم الشركات التي يكون أصل نشاطها مباحاً؛ كشركات الأدوية والكهرباء والإسمنت والشركات الزراعية والصناعية .. ولكنها قد تتعامل

---

[1] المراجع السابقة

[2] قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي:١٣٥، حكم الاستثمار في الأسهم،د.علي القره داغي:٥١ (مطابع الدوحة،قطر،٢٠٠٥م)

بالربا اقتراضاً عند حاجتها إلى سيولة أو إقراضا عند وجود فائض من السيولة لديها، وهذا هو حال معظم الشركات في الوقت الحاضر.

كم هذا النوع

اختلف العلماء المعاصرون في حكم هذه الشركات على قولين:

القول الأول: تحريم المساهمة في هذا النوع من الشركات سواء كان ذلك عن طريق الاكتتاب بها أو البيع أو الشراء أو المتاجرة أو الاستثمار طويل الأجل؛ وممن ذهب إلى هذا القول: مجمع الفقه الإسلامي الدولي[١] ومجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي[٢]والهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[٣]والهيئة الشرعية في بنك دبي الإسلامي[٤]، وعدد من الفقهاء المعاصرين[٥]،واستدلوا على قولهم بما يأتي:

١. عموم الأدلة الدالة على تحريم الربا والتي منها: قوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين" (البقرة:٢٧٨) ، وقوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا"(البقرة: ٢٧٥) ، وقوله صلى الله عليه سلم: "ألا وإن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع[٦]". وحديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم: " لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه[٧]".

ووجه الدلالة في هذه النصوص أنها عامة في التحريم فتشمل الربا سواء كان قليلا أو كثيراً، فكلمة (الربا) في الآيتين معرفة بـ (أل) التي تفيد استغراق الجنس فتعم، وكلمة (كل) في حديث

---

[١] قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي:١٣٥

[٢] قرارات المجمع الفقهي، رابطة العالم الإسلامي:٢٩٧

[٣] الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، فتوى: رقم ٥٣٢

[٤] فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي فتوى: رقم ٤٩، علماً بأنه من الناحية العملية يمارس بنك دبي الإسلامي نشاطه ويتعامل مع هذه الشركات.

[٥] د.علي السالوس،مجلة المجمع:٦/ ١٣٤٣/٢،ود. صالح المرزوقي انظر بحثه، حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد، والشيخ عبد الله بن بيه، انظر أعمال الندوة الفقهية الخامسة:١٣٥ ود.أحمد الحجي الكردي،انظر: أعمال الندوة الفقهية الخامسة ١١٦، ود. عبد العزيز الخياط كما يفهم من كلامه في كتابه:الشركات:٢/ ٢٠٦ (وزارة الأوقاف،الأردن،ط١، ١٣٩٠هـ)

[٦] الترمذي: كتاب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم،باب من سورة التوبة، ٢٧٣/٥ وقال: هذا حديث حسن صحيح

[٧] مسلم:كتاب المساقاة،باب أخذ الحلال وترك الشبهات،١٢١٩/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

جابر رضي الله عنه من صيغ العموم و(آكل الربا وموكله) نكرتان مضافتان إلى معرفة ... والربا الناتج عن اقتراض الشركات المساهمة أو إيداعها هو من الربا الجاهلية الذي جاء القرآن الكريم والسنة النبوية بتحريمه[1].

٢. قول النبي صلى الله عليه وسلم:"درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم أشد من ست وثلاثين زنية[2]"فكيف بمن يضع الآلاف من المال في المصارف الربوية!!؟ والحديث يفيد مطلق الربا وإن قل فهو من الكبائر.

٣. أن المساهم في هذا النوع من الشركات هو مراب؛ لأن يد الشركة على المال هي نفس يد المساهم فأي عمل يقوم به مجلس الإدارة هو منسوب للمساهمين؛ لأن الشركة مبناها على الوكالة فالشريك وكيل عن صاحبه في التصرف، وتصرف الوكيل يقع للموكل نفسه[3].

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: " ... ولأن شراء أسهم الشركات التي تتعامل بالربا مع علم المشتري بذلك يعني اشتراك المشتري نفسه في التعامل بالربا؛ لأن السهم يمثل جزءاً شائعاً من رأس مال الشركة، والمساهم يملك حصة شائعة في موجودات الشركة، فكل مال تقرضه الشركة بفائدة، أو تقترضه بفائدة فللمساهم نصيب منه لأن الذين يباشرون الإقراض والاقتراض بالفائدة يقومون بهذا العمل نيابة عنه والتوكيل بعمل المحرم لا يجوز [4] "

٤. يُكره مشاركة اليهودي والنصراني ومن لا يحترز من الشبهة وبعضهم حرم ذلك إذا كان على وجه يخلو بالمال، وذلك خشية أن يدخل عليه الحرام، وهذا إذا لم يكن يعلم عنه أنه يستثمر المال في الحرام، وأما إذا كان يعلم فالتحريم متعين[5].

---

[1] حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد،د.صالح المرزوقي:٩٦ (بحث، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد٢١،١٤١٤هـ)
الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالربا، الشيخ عبد الله بن بيه: ١٢٨ (بحث في أعمال الندوة الفقهية الخامسة)

[2] الدار قطني:كتاب البيوع،١٦/٣ (دار المعرفة،بيروت،١٩٦٦م) أحمد:٢٢٥/٥، مجمع الزوائد:باب ما جاء في الربا، ١١٧/٤ وقال رواه أحمد والطبراني في الكبير والأوسط ورجال أحمد رجال الصحيح.

[3] المشاركة في شركات أصل نشاطها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام،الشيخ عبد الله بن بيه: ٤٢٠ (أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي)

[4] قرارات مجمع الفقه الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي:٢٩٧

[5] بدائع الصنائع:٥٠٩/٧(دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ) ، حاشية العدوي:١٩٥/٢(المكتبة الثقافية،د،ت)

٥. لا خلاف بين العلماء على أن الشركة إذا كانت بين اثنين وأحدهما يتاجر بالربا ولو كان يسيراً، لا يجوز البقاء في هذه الشركة وكذلك الحال إذا زاد عدد الشركاء.

٦. أن النصوص الشرعية قد دلت على أن ما نهي عنه يترك كلية، وما أمر به يؤتى منه بقدر الاستطاعة قال صلى الله عليه سلم: "إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم[١]".

والربا قد نهينا عنه وهو موجود في الشركات المختلطة ومقتضى دلالة هذا الحديث وما في معناه: عدم جواز المساهمة في هذا النوع من الشركات[٢].

٧. أن المساهمة في الشركات المختلطة فيه إعانة على الإثم قال تعالى:" وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢) والذي يساهم في هذه الشركات هو بلا شك يعين على الإثم فيشمله النهي[٣].

القول الثاني: ذهب معظم العلماء المعاصرين[٤] وعدد من الهيئات الشرعية[٥] إلى جواز المساهمة في شركات أصل نشاطها مباحة إلا أنه قد تقترض أو تقرض بالربا ولكن يجب على المساهم في هذه الحال أن يتحرى مقدار ما دخل على عائدات أسهمه من الإيرادات المحرمة فيتخلص منها بتوزيعها في أوجه البر[٦].

نهاية المحتاج:٦/٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) المغني:١١٠/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[١] البخاري: ٢٦٥٨/٦ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

[٢] الأسهم الجائزة والمحظورة،د.سعد الخثلان:١٠٠٩

[٣] المرجع السابق

[٤] منهم:د.مصطفى الزرقا ود.نزيه حماد والشيخ محمد تقي العثماني انظر مجلة النور العدد ١٨٣، ود.علي القره داغي انظر:بحثه الاستثمار في الأسهم ، المقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة.

[٥] الهيئة الشرعية لشركة الراجحي، انظر: قرارات الهيئة:٢٤١/١، الهيئة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني فتوى رقم:١ المستشار الشرعي لبنك البرك، انظر:الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية مجموعة دلة البركة فتوى رقم ٣٧، هيئة المحاسبة والمراجعة، انظر: معيار(٢١) الأوراق المالية والأسهم والسندات، المعايير:٣٨٣

[٦] وقد وضع القائلون بالجواز ضوابط معينة يجب توافرها فقد جاء في المعيار الحادي والعشرين من المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، جاء في الفقرة:٤/٣ من هذا المعيار:" الأصل حرمة المساهمة والتعامل (الاستثمار أو

استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١. أن اليسير المحرم إذا كان مغموراً في الكثير المباح، فإنه لا يؤثر في صحة التصرفات الشرعية بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم: كان يعامل اليهود بيعاً وشراء وقرضاً ورهناً، وتوفي ودرعه مرهونة عند يهودي[١] في طعام اشتراه لأهله، ومع أن الله تعالى وصفهم بأنهم أكالون للسحت والربا وأكل أموال الناس بالباطل، وللعلماء قاعدتان تؤيد هذا الاتجاه:

- اختلاط الجزء المحرم بالكثير المباح لا يجعل المجموع حراماً.

- للأكثر حكم الكل.

وقد ذكر العلماء تطبيقات لهاتين القاعدتين منها:

المتاجرة) في أسهم الشركات تتعامل أحياناً بالربا ونحوه من المحرمات مع كون أصل نشاطها مباحاً، ويستثنى من هذا الحكم: المساهمة أو التعامل (الاستثمار أو المتاجرة) بالشروط الآتية:

١. ألا تنص الشركة في نظامها الأساسي أن من أهدافها التعامل بالربا، أو التعامل بالمحرمات كالخنزير ونحوه.

٢. ألا يبلغ إجمالي المبلغ المقترض بالربا، سواء أكان قرضاً طويل الأجل أم قرضاً قصير الأجل ٣٠% من القيمة السوقية لمجموع أسهم الشركة، علماً بأن الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه.

٣. ألا يبلغ المبلغ الموجع بالربا، سواءً أكانت مدة الإيداع قصيرة أو متوسطة أو طويلة ٣٠% من القيمة السوقية لمجموع أسهم الشركة، علماً بأن الإيداع بالربا حرام مهما كان مبلغه. =

٤. ألا يتجاوز مقدار الإيراد الناتج من عنصر محرم نسبة ٥% من إجمالي إيرادات الشركة، سواء أكان هذا الإيراد ناتجاً عن ممارسة نشاط محرم أم عن تملك لمحرم، وإذا لم يتم الإفصاح عن بعض الإيرادات فيجتهد في معرفتها ويراعى جانب الاحتياط.

٥. يرجع في تحديد هذه النسب إلى آخر ميزانية أو مركز مالي مدقق.

٦. يجب التخلص مما يخص السهم من الإيراد المحرم الذي خالط عوائد تلك الشركات.

وأما شركة الراجحي المصرفية فقد أجازت هيئتها الشرعية تداول أسهم الشركات المساهمة المختلطة بثلاثة ضوابط:

١. أن يكون نشاط الشركة مباحاً

٢. ألا يزيد القرض الربوي عن ثلث رأس مالية الشركة

٣. أن يطهر نصف ربح القرض الربوي، ثم عدل هذا القرار بقرار جديد أكد على الضوابط السابقة وزاد عليها ضابطين:

١. ألا يزيد الاستثمار المحرم في الشركة عن ١٥ % من إجمالي الأصول

٢. ألا يزيد الجزء المحرم في الربح الموزع عن ٥% من إجمالي إيراد الشركة. انظر: قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية رقم:٥٣، ١٨٢ ، ٣١٠ ، ٤٨٥.

[١] البخاري: كتاب الإيمان، باب الجبة في السفر والحرب:١٠٦٨/٣ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

ما قاله الإمام الكاساني:" كل شيء أفسده الحرام، والغالب عليه الحلال فلا بأس ببيعه[1] "

وما قاله ابن نجيم: " إذا غلب على ظنه أن أكثر بياعات أهل السوق لا يخلو من الفساد، فإن كان الغالب هو الحرام تنزه عن شرائه ولكن مع هذا لو اشتراه يطيب له[2]"

وما قاله ابن تيمية: " الحرام إذا اختلط بالحلال فهذا نوعان:

أحدهما: أن يكون محرماً لعينه كالميتة، فإذا اشتبه المذكى بالميتة حرما جميعاً.

الثاني: ما حرم لكونه غصباً أو المقبوض بعقود محرمة كالربا والميسر فهذا إذا اشتبه واختلط بغيره لم يحرم الجميع بل يميز قدر هذا، فيصرف هذا إلى مستحقه وهذا إلى مستحقه[3]"

وما قاله ابن القيم: " اختلاط المباح بالمحظور قسمان:

أحدهما: أن يكون المحظور محرماً لعينه كالدم والبول والخمر والميتة.

الثاني: أن يكون محرماً لكسبه، لا أنه حرام في عينه كالدرهم المغصوب مثلاً، فهذا القسم لا يوجب اجتناب الحلال ولا تحريمه البتة، بل إذا خالط ماله درهم حرام أو أكثر منه أخرج مقدار الحرام وحل له الباقي بلا كراهة سواء أكان المخرج عين الحرام أو نظيره؛ لأن التحريم لم يتعلق بذات الدرهم وجوهره، وإنما تعلق بجهة الكسب فيه، فإذا خرج نظيره من كل وجه لم يبق لتحريم ما عداه معنى، هذا هو الصحيح في هذا النوع ولا تقوم مصالح الخلق إلا به[4]"

وبناء على ذلك فإن جزءاً يسيراً من أسهم هذا النوع من الشركات هو الحرام والباقي منها مباح فيكون الحكم للأكثر وهو المباح[5]"

نوقش هذا الاستدلال من أربعة وجوه:

أ. القاعدتان مردودتان بـ قاعدة : "إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام" ومن فروعها:

---

[1] بدائع الصنائع:٥/١٤٤ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[2] الأشباه والنظائر لابن نجيم:١/٢٤٣ (مؤسسةالحلبي،١٣٨٧هـ)

[3] مجموع الفتاوى: ٢/٢٧٢ (مصور عن طبعة الإفتاء)

[4] بدائع الفوائد:٣/٢٥٧ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[5] الاستثمار في الأسهم،د.علي القره داغي:٧٧، حكم تداول أسهم الشركات المساهمة، الشيخ عبد الله المنيع:٢٢

لو اشتبهت محرمة عليه بأجنبيات محصورات لم تحل، ومَنْ أحد أبويه مأكول والآخر غير مأكول.

ب. أن إعطاء الأكثر حكم الكل ليس على إطلاقه؛ فالشراب المسكر محرم وإن كانت الخمرة فيه أقل من الماء، وكذلك الماء النجس .

ج. لا يصح قياس المشاركة في أسهم شركات تتعامل بالربا على معاملة من اختلط ماله الحلال بالحرام فهو قياس مع الفارق[1]؛ وذلك لأن معاملة من اختلط ماله بالحرام تحمل على الجزء المباح من ماله حملاً لتصرفات المسلمين على الصحة، أما المساهمة في شركات تتعامل بالربا فلا يمكن تصحيح الجزء المحرم؛لأنه لم يثبت أن رسول الله صلى الله عليه سلم أعطى مالاً لليهود كي يستثمروه له، فضلاً عن أن العلماء لم يوردوا القاعدتين في باب المشاركة، ثم لو صح قياس جواز المشاركة على جواز معاملة من اختلط ماله بالحرام، لجاز استثمر الأموال في شركات ذات الأنشطة والأغراض المحرمة وهو أمر محرم وممنوع بالاتفاق.

د. أن ما نقل عن العلماء من جواز معاملة من اختلط ماله بالحرام لا يصح الاحتجاج به؛ لأنها وردت في حالة الاشتباه والالتباس، والمشاركة التي نحن بصددها ليس فيها اشتباه وإنما فيها علم وإقدام على شراء أسهم فيها حرام[2]، ثم إن المساهم في الشركات المختلطة بتملكه أسهماً فيها سيسهم قطعاً في الأعمال المحرمة؛ لأن السهم حصة شائعة في جميع مكونات الشركة.

٢.أن أسهم الشركات المختلطة، وإن كان فيها نسبة قليلة من الحرام إلا أن هذه النسبة جاءت تبعاً وليست أصلاً مقصوداً بالتمليك والتصرف[3]، ومن القواعد الشرعية المعتبرة "يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً " ودلّ على هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم: "من باع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع [4]" فقد دل الحديث على جواز بيع العبد مع ماله بثمن نقدي دون مراعاة شروط الصرف؛لأن المال الذي مع العبد تابع وليس مقصوداً.

---

[1] فتاوى الهيئة الشرعية للبنك الإسلامي السوداني رقم الفتوى:١٦

[2] حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بالفوائد،د.صالح المرزوقي:١٢٦

[3] الاستثمار في الأسهم،د. علي القره داغي:٨٢

[4] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

اعترض على هذا الاستدلال:

بأن هذه القاعدة لا تنطبق على المسألة التي معنا؛ فالمساهم في الشركات المختلطة يعتبر شريكاً في جميع مكونات الشركة وأعمالها ومنها الربا والربا لا يباح مطلقاً سواء كان قليلاً أو تبعاً أو مستقلاً وإنما تنزل تلك القاعدة على مسائل منصوص أو مجمع على تحريمها استقلالاً وجوازها تبعاً[1].

٣. أن حاجة الناس تقتضي القول بجواز المساهمة في هذا النوع من الشركات؛ لكي يستثمروا أموالهم فيما لا يستطيعون الاستقلال بالاستثمار فيه، كما أن حاجة الدولة تقتضي توجيه ثروة الشعب إلى استثمارها فيما يعود بالنفع على العباد والبلاد[2] ومن القواعد المؤيدة لذلك: " الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة " لقوله تعالى: "ما جعل عليكم في الدين من حرج" (الحج:٧١) قال العز بن عبد السلام رحمه الله: " لو عمّ الحرام في الأرض بحيث لا يوجد فيه حلال جاز أن يستحل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات؛ لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام ولانقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم لصالح الأنام[3] "

وقال ابن تيمية رحمه الله : "يجوز للحاجة ما لا يجوز بدونها كما جاز بيع العرايا بالتمر[4] "

واعترض على هذا الاستدلال

– بأن جمهور الفقهاء على خلاف قاعدة (الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة) قال في شرح الفوائد البهية: (الأكثر أن الحاجة لا تقوم مقام الضرورة[5]) ويقوي هذا وجود الاختلاف المعنوي

الترمذي: كتاب البيوع، باب ما جاء في ابتياع النخل بعد التأبير، ٣/ ٥٤٦ وقال هذا حديث حسن صحيح

[1] حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد،د.صالح المرزوقي:١١٨

[2] الاستثمار في الأسهم،د. علي القره داغي:٨٣

[3] قواعد الأحكام في مصالح الأنام،عز الدين بن عبد السلام:١٨٨/٢ (مكتبة ابن تيمية،د،ت)

[4] مجموع الفتاوى:٤٨٠/٢٩ (مصور عن طبعة الإفتاء)

[5] المواهب السنية شرح الفوائد البهية، عبد الله الجرهزي:٢٨٨/١

بين حقيقة الضرورة والحاجة، فكل منها له معنى يخصه، فلا يصح تعدية حكم أحدهما إلى الآخر[1]. حتى لو قلنا بصحة القاعدة السابقة فإنها لا تنطبق على مسألتنا هذه لسببين:

الأول: أن القاعدة لا يصح استعمالها فيما ورد في تحريمه نص خاص فقد جاء في شرح القواعد الفقهية: "والظاهر إنما يجوز للحاجة فيما ورد فيه نص بجوازه أو تعامل، أو لم يرد فيه شيء منهما ولكن لم يرد فيه نص يمنعه بخصوصه، وكان له نظير في الشرع يمكن إلحاقه به وجعل ما ورد في نظيره وارداً فيه[2]"

الثاني: لا توجد حاجة عامة إلى المساهمة في الشركات المختلطة أصلاً؛ لأن هذه الشركات لم تتعيّن طريقاً وحيداً للكسب بل هناك من طرق الكسب الحلال ما لا يُعد ... ، ثم إن الواقع اليوم يشهد بكثرة وجود شركات نقية بالكامل.

٤. أن أسهم الشركات المختلطة لا يمكن الاحتراز منها نظراً لأهميتها الكبيرة لاقتصاد الأمة، كما أنه لا غنى للدولة عنها، وكذلك هي حاجة لا بد منها بالنسبة للأفراد، ليتمكنوا من استثمار أموالهم ومن المقرّر عن الفقهاء " أن ما لا يمكن التحرز منه فهو عفو"[3]

نوقش هذا الاستدلال:

بأن موضع القاعدة فيما لا بد للإنسان منه أو يشق ويصعب عليه التحرز منه كيسير النجاسات التي لا يمكن الاحتراز منها، أو كشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر ونحو ذلك، وأما المساهمة في الشركات المختلطة فيمكن الاحتراز منه بعدم الاكتتاب بها أو شرائها ولاسيما أنه قد وجد في الآونة الأخيرة شركات نقية ذات أنشطة مباحة يمكن الاستثمار من طريقها.

---

[1] التعامل والمشاركة في شركات أصل نشاطها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام،د. عجيل جاسم النشمي:١٤٥ (بحث ضمن أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي)

[2] شرح القواعد الفقهية للرزقا:٢١٠ (دار القلم، دمشق،١٤٠٩م)

[3] حكم تداول أسهم الشركات المساهمة، الشيخ عبد الله المنيع:٢٥

رأي الباحث

يرى الباحث –والله أعلم– حرمة المساهمة في أسهم الشركات المختلطة التي أصل نشاطها مشروع ولكنها قد تتعامل بالربا عطاء وأخذاً؛ وذلك لقوة أدلة التحريم وسلامتها وضعف أدلة القائلين بالجواز كما سبق بيانه، وهنا يشير الباحث إلى أن هناك عدة مشكلات تترتب على القول بالجواز منها عدم وجود من يقوم بمهمة احتساب النسبة المئوية المشار إليها في الضوابط التي وضعها القائلون بالجواز، ومن جهة أخرى هذه النسب المئوية تختلف من شهر إلى شهر وأحياناً في أقل من شهر؛ لأنه لا يمكن التحكم بسيولة الشركات، والمتأمل يجد أن من أهم الأسباب التي جعلت هؤلاء العلماء يقولون بالجواز مع الضوابط السابقة هو عدم وجود شركات مساهمة نقية لا تتعامل بالربا، أما في المرحلة الراهنة فقد توفّر –ولله الحمد– الكثير من الشركات النقية .. ومن هنا رأينا الكثير من أولئك العلماء الأفاضل بدأ يعيد النظر في جواز المساهمة في أسهم الشركات المختلطة.[1] كما أن القول بالتحريم سيكون دافعاً وحافزاً لمجالس إدارات الشركات المختلطة لتصحيح أوضاع شركاتهم والابتعاد عما حرم الله من الربا ونحوه، كل ذلك يجعل الباحث يرجّح حرمة المساهمة في أسهم الشركات المختلطة.

[1] من هؤلاء العلماء الأفاضل فضيلة الدكتور علي القره داغي بحسب ما صرح به في مقابلة مع الباحث على قناة CNBCعربية ٢٠١١م

المطلب الثاني عشر: مكونات الأسهم وأثرها

اختلف العلماء المعاصرون ما تمثله الأسهم في الشركة المساهمة على قولين:

القول الأول: ذهب بعض الفقهاء المعاصرين[1] إلى أن السهم (الصك والوحدة الاستثمارية) يُعد من عروض التجارة بصرف النظر عن موجودات أو طبيعة عمل الشركة التي أصدرته.

واستدلوا بما يأتي:

١. قول النبي صلى الله عليه وسلم:" من باع عبداً له مال فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع"[2] وجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز بيع عرض هو (العبد) ومال وأعطى الجميع حكم العرض، فيجوز بيعه سواء كان المال معلوماً أو مجهولاً من جنس الثمن أو أقل أو أكثر[3]،ومثل ذلك السهم فإنه من مكوناته عروضاً من مبان وآلات ونحو ذلك، ونقوداً، فأخذ حكم العروض بدلالة الحديث.

نوقش هذا الاستدلال

بأن هذا الاستدلال يكون صحيحاً لو كان القصد من السهم هو العروض دون النقود.

٢. بأن الأسهم تُعد من عروض التجارة؛ لأنها اتخذت للتجارة، فمالكها يتجر فيها بالبيع والشراء ويكسب منها كما يكسب كل تاجر من سلعته، بصرف النظر عن موجودات أو طبيعة عمل الشركة التي أصدرتها، كما أن قيمتها الحقيقية تختلف في البيع والشراء عن قيمتها الاسمية[4].

نوقش هذا الاستدلال

بأن كون الأسهم قابلة للتداول لا يخرجها عن ماهيتها وحقيقتها الشرعية، فالنقود الورقية أصبحت سلعاً تُباع وتُشترى ومع ذلك فهي ليست عروضاً ويخضع تداولها لأحكام الصرف.

---

[1] منهم الشيخ محمد أبو زهرة والشيخ عبد الرحمن حسن والشيخ القرضاوي،والشيخ جاد الحق، انظر: فقه الزكاة للدكتور القرضاوي:٥٢٧/١

[2] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً وعليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[3] المغني: ٢٥٨/٦ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[4] فقه الزكاة ،للقرضاوي:٥٢٧/١ (مؤسسة الرسالة،١٤٠٥هـ)

القول الثاني: يرى أغلب الفقهاء المعاصرين أن الأسهم تمثل موجودات الشركة التي أصدرتها من عروض أو نقود أو ديون أو منافع، فيختلف حكم تداولها باختلاف تلك الموجودات[1].

واستدلوا بما يأتي:

١. بأن الأسهم لا قيمة لها في نفسها وإنما قيمتها جاءت بما تمثله من موجودات الشركة،فيجب أن تأخذ حكمها[2].

نوقش هذا الاستدلال

بأن القيمة السوقية للأسهم تختلف ارتفاعاً وهبوطاً فهي لا تمثل القيمة الحقيقية لموجودات الشركة[3].

أجيب على هذا الاعتراض

بأن ارتفاع وهبوط القيمة السوقية أمر طبيعي؛ لأن رأس المال المدفوع قد استخدم في أنشطة إنتاجية قد تنجح فتقوي من مركز الشركة المالي، وقد تفشل فيكون العكس، وفي الحالتين تتأثر القيمة الحقيقية للأسهم وتبعاً لذلك تتأثر القيمة السوقية[4].

٢. أن الشركة المساهمة تكييفها الشرعي شركة عَنَان أو مضاربة وعلى كلا الحالين فإن السهم يمثل موجودات الشركة.

رأي الباحث

يرى الباحث – والله أعلم – بأن الراجح هو القول الثاني الذي يعطي الأسهم حكم موجوداتها أيا كان نوعها للأدلة السابقة.

---

[1] فقه الزكاة ، للقرضاوي:١/٥٢٣ (مؤسسة الرسالة،١٤٠٥هـ)

[2] مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٤/١/٧٦١

[3] الشركات في الشريعة الإسلامية،د. عبد العزيز الخياط:٢/٢١٥ (وزارة الأوقاف،الأردن،ط١، ١٣٩٠هـ)

[4] المرجع السابق:٢/٢١٦

الآثار المترتبة على الخلاف السابق

١. في الزكاة

على القول الأول يجب أن تزكى الأسهم زكاة العروض التجارية بصرف النظر عن نية المشتري للأسهم سواء كانت نيته البيع والشراء (المتاجرة) أو الغلة (استثمار طويل الأجل) فعلى كل الأحوال يجب أن يقوّم تلك الأسهم في نهاية السنة بقيمتها السوقية ويخرج ربع العشر من قيمتها مضافاً إليها الربح إن كان هناك ربح.

بينما على الرأي الثاني تزكى الأسهم زكاة الشركة التي أصدرتها وطبيعة نشاطها، فإذا كانت الشركة تجارية فتزكى زكاة عروض التجارة .. وهكذا .

٢. في البيع

على القول الأول تأخذ الأسهم أحكام بيع العروض(الأعيان) فلا يجري فيها ربا الفضل أو النسيئة حتى ولو كان معظم موجوداتها نقوداً أو ديوناً، فيجوز بيعها بالنقود بقيمتها السوقية، وإن كانت مختلفة عن قيمتها الحقيقية (القيمة الدفترية+ الأرباح) ويجوز بيعها أيضاً من غير قبض ثمنها.

بينما على القول الثاني تأخذ الأسهم حكم بيع موجوداتها، فإن كانت ديوناً فلها حكم بيع الديون وإن كانت نقوداً فلها حكم بيع النقود ، وإن كانت أعياناً أو منافع فلها حكم بيع الأعيان والمنافع.

٣. في الرهن

على القول الأول يأخذ رهن الأسهم حكم رهن الأعيان فيصح رهنها عند عامة الفقهاء.

وعلى القول الثاني يأخذ حكم رهن الأسهم ما تمثله من موجودات الشركة من نقود أو ديون أو أعيان أو منافع.

المطلب الثالث عشر: حكم بيع الأسهم وتداولها من حيث المبدأ

تمت الإشارة فيما سبق إلى أن من خصائص الأسهم أنها قابلة للتداول بيعاً وشراء، والأدلة على مشروعية ذلك ما يأتي:

١. بيع الأسهم يدخل في عموم قوله تعالى: "وأحل الله البيع وحرم الربا"(البقرة:٢٧٥)

٢. السهم يعتبر صكاً يدل على قيمة حصة المستثمر في الشركة وجمهور الفقهاء[١] على جواز بيع الشريك حصته من شريكه أو من أجنبي لقوله صلى الله عليه وسلم: "من كان له شريك في ربع أو نخل فليس له أن يبيع حتى يأذن شريكه ، فإن رضي أخذه ، وإن كره ترك "[٢]

٣. قياساً على التخارج بين الورثة وهو اصطلاح الورثة على إخراج بعضهم من التركة بشيء معلوم وهو جائز لدى جمهور العلماء[٣] لما روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أنه طلق امرأته في مرض موته ، ثم مات وهي في العدة، فورثها عثمان رضي الله عنه مع ثلاث نسوة أخر فصالحها الورثة عن سهمها في الميراث على ثلاثة وثمانين ألفاً من الدنانير، وكانت التركة نقوداً وعقاراً ورقيقاً وحيواناً [٤] فكان ذلك إجماعاً من الصحابة رضي الله عنهم.

وعند الحنابلة[٥] يصح التخارج حتى ولو كان محله مجهولاً وكذلك عند الحنفية[٦] فما لا يحتاج إلى قبض، وكذلك عند المالكية والشافعية إذا تعذر العلم بالتركة، ولكن يشترط في البدل ما يشترط في الثمن وكذلك يجب التقابض في المجلس فيما يعد صرفاً، ويجب مراعاة أحكام الدين إذا كان للتركة دين على الغير[٧].

---

[١] فتح القدير:٣٧٧/٥(إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)، شرح الخرشي:١٦١/٦(دار صاد،د،ت)
الحاوي الكبير:١٣/٩ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)، المغني:١٦٧/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[٢] مسلم :كتاب المساقاة،باب الشفعة، ١٢٢٩/٣، والربع: الدار والمسكن ومطلق الأرض.

[٣] تبين الحقائق: ٥٠/٥ (دارالكتب الإسلامي،ط٢) حاشية الدسوقي:٣٠٩/٣(دار إحياء الكتب العربية،د،ت)
مغني المحتاج:١٦٢/٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)، شرح المنتهى:٢٦١/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٤] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت،٣٦٣/٧ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)

[٥] الفروع:٢٠٣/٤ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٨هـ)

[٦] تبين الحقائق:٥٠/٥ (دارالكتب الإسلامي،ط٢)

[٧] المراجع السابق للمذاهب الأربعة

ولا فرق بين السهم الذي يمثل حصة شائعة من رأس مال شركة موجوداتها نقود وديون، وبين التخارج من التركة باتفاق الورثة.

المطلب الرابع عشر: حكم بيع الأسهم بقصد المتاجرة

ذهب الدكتور منذر القحف[1] إلى عدم جواز تداول الأسهم بقصد بيعها والحصول على فرق الأسعار **واستدل بما يأتي:**

١. بأن الاستثمار في الشريعة الإسلامية هو زيادة في كمية وسائل الإنتاج .. وشراء الأسهم بغاية بيعها لا يحقق إنتاجاً؛ لذلك لا يصح شراؤها إلا بقصد وغاية الحصول على عوائد دورية بمعنى أن يكون الشراء بنية الاستثمار طويل الأمد.

نوقش هذا الاستدلال

بأن التجار من عهد النبوة إلى يومنا هذا يبيعون السلع والبضائع بقصد الحصول على فروق الأسعار ولم يرد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حرم مثل هذه البيوع .

٢. واستدل أيضاً بأن شراء الأسهم بقصد بيعها هو نوع من العبث الذي حرمه الإسلام ولا يصلح أن يكون قاعدة يرتكز عليها للاسترباح.

نوقش هذه الاستدلال

بأن الحصول على الربح من خلال فرق الأسعار هو في حد ذاته منفعة وليس عبثاً.

٣. أن أسعار الأسهم غالباً ما تتأثر بعوامل لا علاقة لها بالمركز المالي للشركة؛ مثل الإشاعات.. والأحوال السياسية و الطبيعية .. بل صار الوهم هو العامل الرئيس في تقلبات الأسعار.

نوقش هذا الاستدلال

بأن تأثر أسعار الأسهم بالإشاعات ونحوها وارد على كل التعاملات المالية .. ومع ذلك لم يقل أحد بالتحريم، ولا يستقيم القول بالتحريم ؛ لأنه يترتب عليه توقف حياة الناس.

---

[1] في بحثه:الاستثمار في الأسهم والوحدات والصناديق الاستثمارية:٣٨،مع العلم بأنه يقول بجواز بيع الأسهم من حيث الأصل.

المطلب الخامس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها نقوداً

إذا كانت موجودات الأسهم نقوداً بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل بالمال أو أثنائه أو في نهايته فإن بيع الأسهم وتداولها يعتبر مبادلة نقد بنقد وتطبق عليه أحكام الصرف وهي هنا ثلاثة[1]:

أ. التماثل في القيمة أو المقدار

ب. الخلو من خيار الشرط

ج. التقابض في مجلس العقد

أ. التماثل في القيمة أو المقدار

وهذا الشرط لازم عند بيع النقد بجنسه كبيع ليرة سورية بليرة سورية فإن بيع بغير جنسه فلا يشترط التماثل كبيع ليرة سورية بدرهم إماراتي والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم" الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد"[2]

ب. التقابض

يشترط في الصرف تقابض البدلين في مجلس العقد وقد نقل ابن المنذر الإجماع على ذلك[3] والأصل في ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم المتقدم

ج. الخلو من خيار الشرط

لأن اشتراط الخيار في العقد لأحد المتعاقدين يتعارض مع القبض الذي هو شرط لصحة عقد الصرف.

---

[1] بدائع الصنائع:٥٥/٧ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ) بداية المجتهد:٢٣٥/٢(دار الكتب الإسلامية،ط٢، ١٤٠٣هـ)
الحاوي الكبير:٨٦/٦ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

[2] مسلم: كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً،١٢١١/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[3] الإجماع،لابن المنذر:٩٢ (دار الدعوة،١٤٠٢هـ)

المطلب السادس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها ديوناً

إذا كانت موجودات الأسهم ديوناً في حال استثمار أموال الشركة في المرابحات والاستصناع والسلم...إلخ فتطبق على تداول الأسهم أحكام بيع الدين من غير المدين؛ لأن مالك السهم يبيع حصته من الدين – الذي في ذمة المتمولين – لشخص أجنبي، وهنا لدينا حالتان:

أ. بيع الدين من غير المدين بعين (بثمن حال)

اختلف الفقهاء في بيع الدين من غير المدين (لشخص أجنبي) بثمن حال على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والشافعية[2] في أظهر القولين[3] عندهم والحنابلة[4] في أشهر الروايتين، إلى عدم الجواز.

و استدلوا بما يأتي:

١. أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر[5]"

فبيع الدين من غير المدين قبل قبضه من الغرر؛ لأن ما في ذمته غير مقدور على تسليمه

نوقش هذا الاستدلال

بأن القائلين بالجواز يشترطون أن يكون المدين قادراً أو مليئاً ومقرّاً بما عليه وبذلك يزول الغرر

٢. أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن[6] فالدين في ذمة المدين غير مضمون على الدائن فإذا باعه بأكثر من الدين يكون قد ربح ما لم يضمن.

---

[1] بدائع الصنائع:٤٤/٧ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[2] نهاية المحتاج:٩٢/٤ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ)

[3] (الأظهر) مصطلح في المذهب الشافعي يعني (الأظهر) من قولين أو أقوال للشافعي رحمه الله، قوي الخلاف فيهما أو فيها، ومقابله (ظاهر)، فإذا لم يقو الخلاف سمي(مشهورا) ومقابله غريب انظر:الفقه الإسلامي وأدلته،لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٧٩/١

[4] المغني:١٩٨/٦(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[5] مسلم:كتاب البيوع، باب تحريم بيع حبل الحبلة، ١١٥٣/٣(دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[6] الترمذي:كتاب البيوع،باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك: ٣/ ٥٣٥ وقال هذا حديث حسن صحيح سنن البيهقي الكبرى:كتاب البيوع، باب ما ورد في غبن المسترسل، ٣٤٨/٥(مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)

نوقش هذا الاستدلال

بأن من شروط بيع الدين من غير المدين ألا يربح فيه لئلا يدخله النهي.

٣. أن الدين قد يكون سبب ثبوته في ذمة المدين هو المعاوضة، فيشمله النهي عن بيع المبيع قبل قبضه، فقد قال رسول الله صلى الله عليه سلم: "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه[١]"

نوقش هذا الاستدلال

بأن نهي النبي صلى الله عليه وسلم في المبيع المعين، أما ما في الذمة فالاعتياض عنه من جنس الاستيفاء[٢].

٤. أن بيع الدين من غير المدين عقد على مجهول العين والوفاء.

نوقش هذا الاستدلال

بأن الدين معلوم القدر والصفة والأجل، والمدين يمكن أن يؤديه بأوصافه المتفق عليها ويكون مجزئاً.

القول الثاني: ذهب المالكية[٣] والشافعية[٤] في قول صححه كثير من أئمتهم

والحنابلة [٥]في رواية رجحها ابن تيمية، إلى جواز بيع الدين من غير المدين بشروط، أما المالكية فشرطوا ما يأتي[٦]:

١. أن يكون الثمن نقداً؛ لكي لا يكون كالكالئ بكالئ.

٢. أن يكون المدين حاضراً في البلد؛ لمعرفة حاله فقير أو غني فالمبيع لا يصح أن يكوم مجهولاً

٣. أن يكون المدين مقراً بالدين؛ حسماً للخلاف

---

[١] البخاري: كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل قبضه،٢/٧٥١ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

[٢] حاشية ابن القيم على سنن أبي داود:٩/٢٥٧ (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)

[٣] شرح الخرشي:٥/٧٧ (دار صاد،د،ت)

[٤] الروضة الطالبين:٣/٥١٤ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[٥] المبدع: ٤/ ١٩٩ ، الاختيارات الفقهية:١٩٣(مطبعة السنة المحمدية،بمصر،١٣٦٩هـ)

[٦] حاشية الدسوقي:٣/٦٣ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت)

٤. أن يباع الدين بجنسه وإلا اشترط التماثل

٥. ألا يكون ذهباً بفضة ولا عكسه

٦. ألا يكون بين المشتري والمدين عداوة

٧. أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه احترازاً عن الطعام

٨. أن يكون المدين ممن تطبق عليه الأحكام

أما الشافعية فاشترطوا للجواز أن يكون الدين حالاً مستقراً والمدين مقراً ملياً أو عليه بينة لا كلفة في إقامتها وألا يكون الدين دين سلم. واشترط ابن تيمية أن يباع الدين بقدر قيمته فقط؛ لئلا يربح فيما لم يضمن[١].

و استدل أصحاب هذا الرأي بما يأتي:

١. روى عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من ابتاع على رجل فصاحب الدين أولى إذا أدى مثل الذي أدى صاحبه[٢] "

نوقش هذا الحديث بأنه ضعيف؛ لأن في إسناده رجلاً مبهماً

٢. ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال:" إذا أسلفت في شيء إلى أجل فإن أخذت ما أسلفت، وإلا فخذ عوضاً أنقص منه ولا تربح مرتين[٣] "

فهذا الأثر يفيد جواز بيع الدين من المدين ويقاس عليه بيعه لغير المدين؛ لأن المشتري في الحالتين اشترى مالاً ثابتاً في الذمة والبائع للدين باع مالاً ثابتاً في الذمة.

---

[١] الاختيارات الفقهية:١٩٣ (مطبعة السنة المحمدية،بمصر،١٣٦٩هـ)

[٢] أخرجه عبد الرزاق في مصنفه:٨/٤٢٤ والحديث ضعيف لأن في إسناده رجلاً مبهماً، انظر:المحلى:٩/٦ (دار الاتحاد العربي، القاهرة،١٩٦٨م)

[٣] صححه ابن المنذر،حاشية ابن القيم على سنن أبي داود:٩/٢٥٦، المحلى:٩/٤ (دار الاتحاد العربي، القاهرة،١٩٦٨م)

رأي الباحث

بالنظر في أدلة المانعين من بيع الدين من غير المدين بثمن حال نجدها تنحصر في وجود الغرر فيه، لعدم قدرة البائع على تسليمه وفي اقترانه ببعض المحظورات الأخرى كربا النسيئة وبيع ما لم يضمن؛ لذلك الراجح جواز بيع الدين من غير المدين بثمن حاضر إذا خلا من الغرر ومن المحظورات الشرعية العارضة وتوافر شرطان هما:

١. ألا يتفق البدلان في العلة الربوية؛ لأن من شرط المبادلة في الأصناف الربوية التقابض ولا يتحقق القبض إذا كان أحدهما ديناً.

٢. ألا يربح الدائن من هذا البيع؛ لئلا يدخل في النهي عن ربح ما لم يضمن لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه في الأثر المتقدم.

وتطبيقاً لما سبق

لو استُثمرتْ أموال الشركة في بيع عقارات بآجل بدراهم؛ فإنه لا يجوز للمستثمر بيع أسهم الشركة بأي عملة نقدية دراهم أو غيرها؛ لأنه يشترط التقابض بين البدلين وهو غير متحقق؛ لأن أحدهما دين، ولكن يجوز الاعتياض عن الأسهم من غير النقود مثل سيارة أو دار .. بشرط ألا يربح.

ب. بيع الدين الحال لغير المدين بثمن مؤجل (بدين)

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] إلى عدم جواز بيع الدين الحال لغير المدين بدين، و **استدلوا بما يأتي**:

١. حديث ابن عمر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه "نهى عن بيع الكالئ بالكالئ"[٥] ووجه الدلالة أن بيع الدين لغير المدين من الكالئ بالكالئ.

نوقش هذا الاستدلال

بأن المنهي عنه هو بيع الكالئ بالكالئ وليس بيع الدين بالدين؛ لأن الكالئ باتفاق أهل اللغة[٦] هو المؤخر، فإذا كان أحد العوضين حالاً لم ينطبق عليه النهي[٧].

القول الثاني: ذهب ابن تيمية[٨] وتلميذه ابن القيم[٩] إلى جواز بيع الدين من غير المدين بدين إذا كان أحد الدينين أو كلاهما حالاً وإلا فإنه لا يجوز، وحملوا النهي الوارد في الحديث على المؤجل الذي لم يقبض، فإذا كان أحدهما حالاً فلا يصدق عليه النهي وإن لم يقبض.

---

[١] رد المحتار:٥٨/٧ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٥هـ)

[٢] القوانين الفقهية:٢٠٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٨هـ)

[٣] حاشية القليوبي وعميرة:٢٦٦/٢ (دار إحياء الكتب العربية،بيروت،د،ت)

[٤] كشاف القناع:٥ /١٥٣٧(مكتبة النصر الحديثة،الرياض،د،ت)

[٥] الدار قطني:كتاب البيوع،٧١/٣برقم ٢٦٩(دار المعرفة،بيروت،١٩٦٦م) والحاكم:٥٧/٢ وقال صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي، ووهم رحمه الله فإن تصحيحه مبني على أن راويه عن نافع هو موسى بن عقبة، ووهمه ابن حجر في ذلك فإن راويه عن نافع هو موسى بن عبيدة وهو متروك قال فيه الإمام أحمد: لا تحل الرواية عنه، وقال ابن معن: ليس بشيء انظر: تهذيب التهذيب:٣٥/١٠، (دار المعرفة، بيروت، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود)تلخيص الحبير:٣/ ٢٦ (المدينة المنورة،١٨٦٤م)

[٦] لسان العرب لابن منظور:١٤٧/١ (دار الكتاب الإسلامي،ط١)وابن منظور هو محمد بن أحمد،كان إماماً عالماً ،ومحدثاً متقناً، وكان أصلاً قدوة ، ثقة، توفي سنة ٤٦٧هـ . سير أعلام النبلاء:٣٨٩/١٨

[٧] مجموع الفتاوى:٥١٢/٢٠ (مصور عن طبعة الإفتاء)

[٨] مجموع الفتاوى:٥١٢/٢٠ (مصور عن طبعة الإفتاء)

[٩] إعلام الموقعين:٣٨٨/١(مكتبة الرياض الحديثة،د،ت)

رأي الباحث

يرى الباحث – والله أعلم – بأن الراجح هو قول الجمهور الذي يرى عدم جواز بيع الدين الحال لغير المدين بثمن مؤجل؛ للأدلة السابقة؛ ولأنه بيع ما ليس في يد البائع وليس له من السلطة ما يمكنه من قبضه فكان بيعاً لشيء لا يقدر على تسليمه، إذ ربما منعه المدين أو جحده، وذلك غرر لا يجوز.

وتطبيقاً على ذلك

لو استثمرت أموال الشركة في عقود المرابحات بالدولارات، ورغب مالك الأسهم في بيع أسهمه بالدراهم أو أي عملة ، فهذا البيع لا يجوز؛ لأن أحد العوضين غير مقبوض فهو من ربا النسيئة.

المطلب السابع عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها أعياناً

الأعيان يُعبر عنها في المصطلح المحاسبي بـ الأصول الحقيقية وتشمل ما يأتي:

أ. الأصول الثابتة ويقصد بها العقارات كالأراضي والمباني ونحو ذلك، والمنقولات كالأجهزة المعدة للاستخدام كالسيارات والأثاث ونحو ذلك مما يسمى في المصطلح الفقهي عروض القنية.

ب. الأصول المتداولة غير المالية، ويقصد بها العروض المعدة للبيع من المنتجات الصناعية أو الزراعية أو التجارية ونحو ذلك وتسمى في المصطلح الفقهي عروض التجارة.

تتحول أموال الشركة المساهمة إلى أعيان بعد التشغيل والبدء بالأنشطة الاقتصادية وبيع الأسهم إذا كانت موجودات الشركة أعياناً لا يشترط فيه إلا شروط البيع العامة كأهلية المتعاقدين وتحقق الرضى من خلال الصيغة والعلم بالثمن والمثمن.. إلخ.

المطلب الثامن عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها منافع

المنفعة أحياناً يكون محلها عين من الأعيان كالسكن بالنسبة للدور، وأحياناً يكون ملحها الذمم كالأعمال بالنسبة للعمال، وتتجلى المنافع في الشركة المساهمة حال وجود أصول ذات منافع كالمباني والآلات أو منافع مجردة كالبيوت المستأجرة والموظفين والعمال في الشركة.

وبيع الأسهم إذا كانت موجوداتها منافع كبيع الأسهم التي موجوداتها أعيان، فلا يشترط فيه إلا الشروط العامة للبيع ، كما أنه لا خلاف بين الفقهاء على جواز المعاوضة في المنافع من حيث المبدأ[1].

المطلب التاسع عشر:حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها مختلطة من الأعيان والمنافع والنقود والديون

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة[2] إلى أن العبرة للغالب، فإن كانت النقود هي الغالبة فلها حكم الصرف، وإن كانت الديون هي الغالبة فلها حكم بيع الدين، وإن كانت الأعيان والمنافع هي الغالبة فلها حكم بيع الأعيان والمنافع.

القول الثاني: ذهبت ندوة البركة الثانية وبعض الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية[3]إلى جواز بيع الأسهم المختلطة كبيع الأعيان اكتفاء بمبدأ الخلطة حتى ولو لم تكن الأعيان هي الغالبة في موجودات الشركة. وهذا القول يتفق في الحكم مع قول الذين ذهبوا بأن الأسهم تعد من عروض التجارة وقد سبق بيان ذلك.

القول الثالث: ذهبت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين[4] إلى أن الحكم بحسب غرض الشركة ونشاطها المعمول به، إذا كان غرضها ونشاطها التعامل في الأعيان والمنافع والحقوق فلها حكم بيع الأعيان والمنافع شريطة ألا تقل القيمة السوقية للأعيان والمنافع والحقوق عن نسبة ٣٠% من إجمالي موجودات الشركة بصرف النظر عن مقدار السيولة النقدية والديون لكونها حينئذ تابعة

---

[1] رد المحتار: ٨٥/٩ (دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٥هـ)، جواهر الإكليل:١٥٠/٢(دار الفكر،بيروت،د،ت)
روضة الطالبين:١٧٧/٥(المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)، شرح المنتهى: ١٤٠/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[2] القرار رقم (٥)

[3] الفتاوى الاقتصادية:١٥، صناديق الاستثمار الإسلامية،د. عز الدين خوجه:٤٨، مجلة المجمع:٢٠٤٥/٣/٤

[4] المعايير الشرعية:٢٩٩ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

وأما إذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل في الذهب والفضة أو العملات فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الصرف. وإذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل في الديون (التسهيلات) فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الديون.

هذه المسألة قريبة أو شبيهة بثلاث مسائل بحثها فقهاؤنا القدامى رحمهم الله:

١. مسألة مد عجوة أو مسألة بيع القلادة المكونة من الذهب والخرز وهي أن يبيع مالاً ربوياً بجنسه ومعها أو مع أحدهما ما ليس من جنسه.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] في الرواية المشهورة إلى عدم الجواز ولكن المالكية مع أن الأصل عدم الجواز إلا أنهم أجازوا شراء سيف وفيه ذهب أو فضة بدنانير أو دراهم بثلاثة شروط:

أ. أن تكون تحليته مباحاً

ب. أن يترتب على نزعه الحلية ضرره

ج. ألا تزيد الحلية على الثلث، حتى تكون تبعاً، ثم اختلفوا هل يعتبر الثلث هذا حسب القيمة أو الوزن؟ والمعتمد الأول[٤].

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

١. ماروى فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: أتي النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر بقلادة فيها ذهب وخرز، وهي من المغانم تباع، أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ثم قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: الذهب بالذهب وزناً بوزن[٥].

---

[١] بلغة السالك:١٥/٢ (دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ) المنتقى شرح الموطأ: ٢٦٦/٦(دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢٠هـ)

[٢] نهاية المحتاج:٤٤١/٣ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ)

[٣] الشرح الكبير على المقنع: ٧٧/١٢ (مطابع الرياض،د،ت)

[٤] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٢٢٩، ٢٣٠ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

[٥] مسلم:كتاب المساقاة،باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً، ١٢١٢/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

فالنبي صلى الله عليه وسلم أمر بنزع الخرز عن الذهب ليمكن بيعه ولو جاز بيعه مع الخرز لما أمر بنزعه و وزنه[1].

نوقش هذا الاستدلال

– بأنه يحتمل منع النبي صلى الله عليه وسلم للبيع؛ لأن ذهب القلادة أكثر من ذهب الثمن، وقد جاء ما يؤيد ذلك في بعض روايات الإمام مسلم: " أنه اشتراها باثني عشر ديناراً [2] "

– ويحتمل منع النبي صلى الله عليه وسلم للبيع؛ لأن ذهب القلادة غير معلوم ومن شروط صحة هذا البيع التحقق من أن الثمن أكثر من الذهب[3].

ردّ على هذه الاعتراضات

– أنه جاء في بعض الروايات كما في سنن أبي داود أن المشتري قال: " إنما أردت الحجارة" فدل على أن الذهب يسير دخل على وجه التبع[4].

– أن فضالة بن عبيد وهو الراوي قد حمل النهي على العموم عندما سئل عن حكم شراء قلادة فيها ذهب وورق وجوهر، فقال: انزع ذهبها فاجعله في كفة، واجعل ذهبك في كفة، ثم لا تأخذه إلا مثلاً بمثل،فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يأخذن إلا مثلاً بمثل[5]"

٢. كما استدلوا بعموم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد... " السابق فالحديث يفيد وجوب المساواة بين الأموال الربوية في الجنس الواحد، وجود شيء مع المال الربوي يمنع من تحقق المساواة ... فلا يصح إلا بفصل المال الربوي وحده.

---

[1] المغني:٦/٩٦ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[2] الحاوي الكبير:٦/١٣٣ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

[3] مجموع الفتاوى:٢٩/٤٢٣ (مصور عن طبعة الإفتاء)

[4] الحاوي الكبير:٦/١٣٣ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

[5] مسلم:كتاب المساقاة،باب بيع الطعام مثلاً بمثل،٣/١٢١٤ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

نوقش هذا الاستدلال

بأن المساواة متحققة إذا كان المال الربوي أكثر من المال الربوي المخلوط (الذي معه غيره)؛ وذلك بجعل الذهب بالذهب سواء وبجعل ما فضل عن الثمن بإزاء السلعة.

رد على هذا الاعتراض

بأن العقد إذا كان فيه عوضان مختلفان في القيمة كان الثمن مقسماً على قيمتهما على الشيوع لا على أعدادهما، فمن اشترى كتاباً وثوباً بألف ثم تلف الكتاب كان الثوب مأخوذاً بحصته من الألف ولا يكون مأخوذاً بخمس مائة أي نصف الألف[1].

رد عليهم

بأن المقابلة: إما أن تحتمل مقابلة الجنس بالجنس على سبيل الشيوع، كما قلتم وهذا يجعل العقد فاسداً، وإما أن تحتمل مقابلة الجنس بخلاف الجنس .. وهذا يجعل العقد صحيحاً وهذا أولى[2].

٤. تصحيح هذه المعاملة يفتح باباً كبيراً للربا، فيجب منعها سداً لذريعة الربا؛ فمن السهولة بمكان الوصول إلى الربا المحرم من خلال هذه المعاملة فمثلاً: يمكن بيع ألف دولار في حقيبة بألفين بجعل ألف مقابل الحقيبة وقد لا تساوي مائة دولار.

نوقش هذا الاستدلال

بأن من يقدم على هذا العقد وقصده الربا؛ فإن العقد عندها يكون باطلاً.

القول الثاني: ذهب الحنفية[3] والحنابلة[4] في رواية إلى جواز تلك المعاملة بشرط أن يكون بيعه بأكثر مما فيه من الذهب في حالة كون المبيع معه أو فيه الذهب؛ لأنه عند المساواة أو النقصان

---

[1] المنتقى شرح الموطأ:٦/٢٦٦ (دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢٠هـ) الحاوي الكبير:٦/١٣٤ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ) المغني:٦/٩٤ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)،

[2] بدائع الصنائع:٧/٧٨ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ) تبين الحقائق:٤/٣٨ (دارالكتب الإسلامي،ط٢)

[3] المبسوط: ١٢/١٨٩ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)،،بدائع الصنائع: ٧/٧٨ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[4] المغني: ٦/٩٢ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)، مجموع الفتاوى: ٢٩/٤٥٢ (مصور عن طبعة الإفتاء)

يحقق التفاضل المنهي عنه في بيع الذهب بجنسه، واشترط الإمام أحمد ألا يكون القصد من هذه المعاملة الربا.**واستدلوا بما يأتي:**

١. أن التعاقد دائماً يحمل على الصحة ولا يحمل على الفساد طالما يمكن حمله على الصحة، فمن باع أحد عشر درهماً مثلاً بعشرة دراهم ودينار جاز، بأن تكون العشرة بمثلها والدينار بالدرهم، فلا يتحقق الربا.[١]

نوقش هذا الاستدلال بما يأتي:

– بأن هذا المبدأ غير مسلم به بدليل أن الأحناف أنفسهم خالفوه في بيع العينة فقد حرموه مع إمكانية حمله على الصحة[٢].

– أن الأصل حمل التعاقد على ما يقتضيه من صحة وفساد وليس تصحيح العقد.

– لو كان ما يقوله القائلون بالجواز أصلاً يجب اعتباره لكان بيع مد تمر بمدين جائزاً؛ وذلك بمقابلة تمر كل واحد منهما بنوى الآخر[٣].

٢. كما استدلوا بأن سبب تحريم الربا هو الظلم الذي يضر المعطي، ولكن تصحيح هذه المعاملة قد يكون فيها مصلحة للعاقدين كما في الدراهم الخالصة بالمغشوشة والمنع من ذلك مضرة عليهما.

يرى الباحث – والله أعلم – بأن الراجح ما ذهب إليه الحنفية للأدلة التي سبق ذكرها.

---

[١] بدائع الصنائع:٧/٧٨ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ)

[٢] الحاوي الكبير:٦/١٣(المكتبة التجارية،١٤١٤هـ) ذهب أبو يوسف إلى جواز بيع العينة بينما ذهب أبو حنيفة إلى التحريم انظر: البدائع:٥/١٩٩(دار الكتاب العربي، بيروت،ط٨، ١٩٨٢م)

[٣] الحاوي الكبير:٦/١٣٥ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

٢. مسألة بيع العبد الذي يكون معه مال من النقود

أصل هذه المسألة حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من باع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المبتاع[١]" اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: ذهب المالكية إلى الجواز؛ لأن قصد المشتري متوجهاً نحو العبد والمال في بيده تابع[٢] وهذا رأي الحنابلة[٣] في رواية اختارها ابن تيمية[٤].

القول الثاني[٥]: ذهب الحنفية والشافعية إلى عدم صحة ذلك؛ لما فيه من الربا ولحديث فضالة بن عبيد المتقدم.

يلاحظ هنا بأن شراء الذهب في حديث فضالة كان مقصوداً أصالة، فيختلف عن موضوع العبد ولا تعارض بينهما فمسألة مال العبد داخلة في التبعية.

٣. التخارج والتصالح بين الورثة في التركة

يقصد بالتخارج بين الورثة اصطلاح الورثة على إخراج بعضهم من التركة بشيء معلوم وهو جائز لدى جمهور العلماء[٦] لما روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أنه طلق امرأته في مرض موته، ثم مات وهي في العدة، فورثها عثمان رضي الله عنه مع ثلاث نسوة أخر فصالحها الورثة عن سهمها في الميراث على ثلاثة وثمانين ألفاً من الدنانير، وكانت التركة نقوداً وعقاراً ورقيقاً وحيواناً[٧] فكان ذلك إجماعاً من الصحابة رضي الله عنهم.

---

[١] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٢] الاستذكار لابن عبد البر:٢٧٥/٦ (طبعة مؤسسة الرسالة،د،ت)

[٣] المغني:٢٥٧/٦، ٢٥٨ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٤] الاختيارات الفقهية:١٢٨(مطبعة السنة المحمدية،بمصر،١٣٦٩هـ)

[٥] بدائع الصنائع: ٧٨/٧ (دار الكتب العلمية،بيروت، ١٤١٨هـ) نهاية المحتاج:٤٤١/٣ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ)

[٦] تبين الحقائق:٥٠/٥ (دارالكتب الإسلامي،ط٢)، حاشية الدسوقي:٣٠٩/٣ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت)
مغني المحتاج:١٦٢/٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) ، شرح المنتهى:٢٦١/٢ (دار الفكر، بيروت،د،ت)

[٧] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت،٣٦٣/٧ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م)

وعند الحنابلة[1] يصح التخارج حتى ولو كان محله مجهولاً وكذلك عند الحنفية[2] فيما لا يحتاج إلى قبض، وكذلك عند المالكية والشافعية إذا تعذر العلم بالتركة، ولكن يشترط في البدل ما يشترط في الثمن وكذلك يجب التقابض في المجلس فيما يعد صرفاً، ويجب مراعاة أحكام الدين إذا كان للتركة دين على الغير[3].

ولا فرق بين السهم الذي يمثل حصة شائعة من رأس مال شركة موجوداتها نقود وديون، وبين التخارج من التركة باتفاق الورثة.

رأي الباحث

أولاً: ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي يرد عليه أنه لم يفسر المقصود بالأغلب ولاسيما أنه قال ستصدر مذكرة تفسيرية بذلك ولم تصدر، كما أنه يوجد خلاف كبير جداً عند العلماء في مسألة حد الكثرة والغلبة وكل ما قيل فيهما هو اجتهاد لا نص فيه[4].

ثانياً: أما القول الثاني الذي ذهب إلى جواز بيع الأسهم المختلطة مطلقاً واعتبارها مثل الأعيان لمجرد الخلطة يرد عليه:

- أنه لم يقل به أحد من أهل العلم، أن النقود بمجرد خلطها بغيرها تصبح تابعة لا حكم لها وقد سبق نقل أقوال العلماء في ذلك.

- ولا يمكن تخريج هذا القول على مذهب الحنفية في مسألة مد عجوة ودرهم؛ لأنهم يشترطون أن يكون الثمن (المال الربوي) المفرد أكثر من المال الربوي المخلوط، ويشترطون التقابض ولا يمكن أن يكون في بيع الأسهم المختلطة التي فيها ديون.

هناك من العلماء المعاصرين[5] من خرج مسألة بيع الأسهم المختلطة على مذهب الحنفية في مسألة مد عجوة ودرهم حيث قال: "وعليه بيع الأسهم عندما يكون بعضها نقوداً والآخر

---

[1] الفروع:٤/٢٠٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٨هـ)

[2] تبين الحقائق:٥/٥٠ (دارالكتب الإسلامي،ط٢)

[3] المراجع السابق للمذاهب الأربعة.

[4] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٢٧١-٢٧٣ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

[5] الأسهم والموقف الإسلامي منها، د.كامل صكر القيسي:٧٦ (إصدار دائرة الأوقاف والعمل الخيري دبي)

أعياناً يمكن تخريجها على رأي الأحناف باعتبار أن النقود مقابل النقود وما تبقى يكون ثمناً للأعيان فهي منزلة عقدين أحدهما بيع نقد بنقد والآخر بيع نقد بعين" وهذا التخريج غير صحيح؛ لأن الأحناف يشترطون أن يكون الثمن أكثر من المال الربوي المخلوط – في الأسهم المختلطة وهو هنا النقود والديون– ويشترطون التقابض ولا يمكن أن يكون في بيع الأسهم المختلطة التي فيها ديون.

ثالثاً: ولا يمكن أيضاً تخريجه على أساس التخارج بين الورثة؛ لأنه يشترط في التخارج بين الورثة إذا كان في التركة نقود وديون، ما يشترط في بيع النقود والديون[1] ولكن يرى الدكتور علي القره داغي[2] حفظه الله في تقليد بعض العلماء كابن عباس رضي الله عنهما حلاً حيث يقول ابن عباس رضي الله عنه"لا بأس بأن يتخارج أهل الميراث من الدين يخرج بعضهم من بعض " ثم قال حفظه الله بأن الإمام البخاري قد اختار هذا الرأي، مع العلم بأنه يجب تراضي الطرفين وإبراء كل واحد منهما ذمة الآخر في التخارج.

رابعاً: يمكن تخريج بيع الأسهم التي موجوداتها مختلطة على رأي المالكية[3] الذي ذهبوا إليه فيما يتعلق بمسألة العبد الذي يكون معه مال أو بيع السيف المحلى بالذهب، فيكون العقد على الأسهم التي تمثل عيناً هو الأصل وما تبقى من النقد يكون هو تابع للأعيان في العقد، وهذا ما أفتى به من المتأخرين الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتي السعودية سابقاً رحمه الله حيث سئل عن التعامل بأسهم الشركات التي تتكون من نقود وديون لها وعليها، ومن قيم وممتلكات وأدوات مما لا يمكن ضبطه بالرؤية ولا بالوصف، حيث استشكل السائل القول بجواز بيع تلك السهام لعدم جواز بيع الدين في الذمم.

فأجاب رحمه الله بقوله:"فلا مانع من بيعها بشرط معرفة الثمن، وأن يكون أصل ما فيه الاشتراك معلوماً فإن قيل: إن فيها جهالة لعدم معرفة أعيان ممتلكات الشركة وصفاتها؟

---

[1] الهداية:٧/٤١٠ (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة،د،ت)، شرح الخرشي:٦/٦ (دار صاد،د،ت)

[2] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د. علي القره داغي:٣١٣ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

[3] والحنابلة في رواية عندهم

فيقال: إن العلم في كل شيء بحسبه، ثم ذكر بأن العلم بذلك من خلال نشراتها السنوية وميزانيتها تحقق المعرفة الكلية الممكنة، وأن تتبع الجزئيات في مثل هذا فيه حرج ومشقة، ومن القواعد المقررة أن المشقة تجلب التيسير، وقد صرح الفقهاء رحمهم الله باغتفار الجهالة في مسائل معروفة في أبواب متفرقة مثل جهالة أساس الحيطان وغير ذلك.

فإن قيل: إن في هذه الشركات نقوداً وبيع النقد بنقد لا يصح إلا بشرطه.

فيقال: إن النقود هنا تابعة غير مقصودة، وإذا كانت بهذه المثابة فليس لها حكم مستقل، فانتفى محذور الربا، كما سيأتي في حديث ابن عمر.

فإن قيل: إن للشركة ديوناً في ذمم الغير، أو إن على تلك السهام المبيعة قسطاً من الديون التي قد تكون على أصل الشركة، بيع الدين في الذمم لا يجوز إلا لمن هو عليه بشرطه.

فيقال: وهذا أيضاً من الأشياء التابعة التي لا تستقل بحكم، بل هي تابعة لغيرها، والقاعدة: أنه يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً، ويدل على ذلك حديث ابن عمر مرفوعاً: (من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع)[1] فعموم الحديث يتناول مال العبد الموجود والذي له في ذمم الناس، ويدل عليه أيضاً حديث ابن عمر الآخر: من باع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع) متفق عليه، ووجه الدلالة أن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لا يجوز، لكن لما كانت تابعة لأصلها اغتفر فيها ما لم يغتفر لو كانت مستقلة بالعقد.

ومما يوضح ما ذكر أن هذه الشركات ليس المقصود منها موجوداتها الحالية، وليست زيادتها أو نقصها بحسب ممتلكاتها وأقيامها الحاضرة وإنما المقصود منها أمر وراء ذلك وهو نجاحها ومستقبلها وقوة الأمل في إنتاجها والحصول على أرباحها المستمرة غالباً، وبما ذكر يتضح وجه القول بجواز بيعها على هذه الصفة، والله أعلم[2]". انتهى

خامساً: يرى الباحث – والله أعلم – بأن الراجح هو رأي هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية؛ وذلك لأن رأيها كان مبنياً على أدلة قوية ثم إنها أخذت بعين الاعتبار غرض

---

[1] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[2] نقلاً عن الدكتور علي القره داغي في كتابه بحوث في فقه البنوك الإسلامية:٢٨٤ وما بعدها (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)، وهو بدوره نقل الفتوى من فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم:٤١،٤٣/٧.

الشركة ونشاطها المعمول به مع التأكيد على شرط ألا تقل القيمة السوقية للأعيان والمنافع عن نسبة ٣٠% من إجمال موجودات الشركة وهذا أمر يجب مراعاته من أجل تطبيق مبدأ التبعية والأصالة،وفيما يأتي رأي الهيئة مفصلاً مع الأدلة:[١]

١- إذا كان غرضها ونشاطها التعامل في الأعيان والمنافع والحقوق:

فلها حكم بيع الأعيان والمنافع شريطة ألا تقل القيمة السوقية للأعيان والمنافع والحقوق عن نسبة ٣٠% من إجمال موجودات الشركة بصرف النظر عن مقدار السيولة النقدية والديون؛ لكونها حينئذ تابعة وذلك للأدلة الآتية:

- حديث ابن عمر رضي الله عنهما: "من ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع"[٢] فالحديث نص على جواز ذلك دون نظر إلى جنس الثمن، وعموم لفظ(مال) في الحديث يتناول جميع أحواله؛ نقداً كان أو ديناً أو عرضاً ، قليلاً أو كثيراً، ويدل على أن كونه ديناً أو نقداً أو قليلاً أو كثيراً في مقابلة ثمن العبد غير معتد به في الحكم؛ لأنه حينئذ تابع غير مقصود بالعقد أصالة.

وقد روى الإمام مالك هذا الحديث في الموطأ ثم قال" الأمر المجتمع عليه عندنا أن المبتاع إذا اشترط مال العبد هو له، نقداً كان أو ديناً أو عرضاً يعلم أو لا يعلم، وإن كان للعبد من المال أكثر مما اشتري به، كان ثمنه نقداً أو ديناً أو عرضاً "[٣]

- حديث ابن عمر رضي الله عنهما:" من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع"[٤] فالحديث دليل على جواز اشتراط المشتري للثمرة مطلقاً سواء بدا صلاحها أو لم يبد، مع ثبوت النهي عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها كما في حديث جابر رضي الله عنه "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه"[٥] ولكن لما كانت الثمرة تابعة لأصلها وهو النخل اغتفر فيها ما لم يغتفر لو كانت مستقلة بالعقد.

---

[١] المعايير الشرعية:٢٩٩ ومابعدها (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٢] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٣] الموطأ:٦١١/٢ (دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[٤] مسلم:كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر،١١٧٣/٣ (دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

[٥] مسلم:كتاب البيوع،باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع،١١٦٧/٣(دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت)

– من القواعد الفقهية عند أهل العلم أن (التابع تابع) والناظر في هذه القاعدة وما تفرع عنها من قواعد، وما بني عليها من فروع، يدرك أن هذه القواعد تفيد بمجموعها، أن التابع يتبع أصله، وأنه لا يفرد بحكم، وأنه يملك بملك أصله، وأنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في الأصول المتبوعة، ومن المسائل التي فرعها أهل العلم على هذه القاعدة ما يأتي:

أ. تبعية ما لم يتم صلاحه من الثمر لما تم صلاحه، وإن كان الذي صلح من الثمرة قليلاً قال في كشاف القناع ما نصه" ... وصلاح بعض ثمرة شجرة في بستان صلاح لها أي للشجر وصلاح لسائر النوع الذي في البستان الواحد .. وإنما صح مع ما بدا صلاحه تبعاً له "[1]

ب. بيع الدار المموه سقفها بالذهب بذهب أو بالفضة بفضة، وبيع السيف المحلى بالذهب بذهب، وبيع اللبن بلبن أو ذات الصوف بصوف ..إلخ

٢. وأما إذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل في الذهب والفضة أو العملات،فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الصرف.

٣. وإذا كان غرض الشركة ونشاطها المعمول به هو التعامل في الديون (التسهيلات) فإنه يجب لتداول أسهمها مراعاة أحكام الديون.

ولا يمكن تطبيق قاعدة التبعية والأصالة في الحالة الثانية والثالثة لكون غرض الشركة ونشاطها المعمول به في الذهب والديون.

٦. من الأخطاء الشائعة المنتشرة انتشاراً كبيراً في تداول الأسهم والتي من الضروري التنبيه إليها ما يأتي:

١. تداول الأسهم البنكية بالقيمة السوقية والواجب تداولها بالقيمة الحقيقية (القيمة الدفترية+ الأرباح)

٢.بيع أسهم المرابحة أو البيع الآجلة عموماً بنقد.

[1] كشاف القناع:٢٨٧/٣ (مكتبة النصر الحديثة،الرياض،د،ت)

المطلب العشرون: أنواع صكوك الاستثمار

أولاً: حقيقة صكوك الاستثمار

أ. تعريف صكوك الاستثمار

صكوك الاستثمار: هي وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات.[1]

ب. الغاية من إصدار صكوك الاستثمار

الغاية من إصدار صكوك الاستثمار هي الحصول على تمويل وسيولة كافية من أجل الاستثمار وذلك من خلال صورتين:

١. إصدار صكوك لاستثمار حصيلة الاكتتاب فيها (أي الأموال المجمعة) في عقد من عقود الاستثمار المشروعة كالسلم والمرابحة والمشاركة والمضاربة .... إلخ ، بمعنى جمع أموال من الأفراد أو المؤسسات من أجل تأسيس مشروع أو مشاريع معينة مشروعة.

٢. إصدار صكوك لأعيان ومنافع وخدمات موجودة وذلك بتقسيمها إلى حصص متساوية وطرحها للاكتتاب ... في هذه الصورة يكون المشروع موجوداً ولكنه يكون بحاجة إلى سيولة نقدية.

ثانياً: الفروق بين الصكوك الاستثمارية والأسهم

في الحقيقة لا يوجد هنالك فروق جوهرية بين صكوك الاستثمار والأسهم إلا في نواح فنية لا أثر لها في الأحكام الفقهية وقد سبقت الإشارة إليها عند الحديث عن حقيقة الأسهم.

---

[1] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي:رقم ٣٠(٥/٤)

بحوث في فقه البنوك الإسلامية، د. علي القره داغي: ٢١٣ (دار البشائر الإسلامية،بيروت،٢٠٠٦م)

فقه المعاملات المالية المعاصرة، د. محمد عثمان شبير: ٢٣١ وما بعدها. (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

المعايير الشرعية:٢٣٨ (إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

ثالثاً: أنواع صكوك الاستثمار

تتنوع صكوك الاستثمار بحسب نوع العقد وصفته الشرعية ومن أهم أنواع صكوك الاستثمار ما يأتي:[1]

١. **صكوك الأعيان المؤجرة وهي على ثلاثة أنواع:**

أ. صكوك الأعيان في الإجارة التقليدية

ب. صكوك الأعيان في الإجارة المنتهية بالتمليك

ج. صكوك الأعيان في إجارة الذمة

٢. صكوك المنافع المؤجرة وهي على أربعة أنواع:

أ. صكوك منافع الأعيان في الإجارة التقليدية

ب. صكوك منافع الأعيان الموصوفة في إجارة الذمة

ج. صكوك ملكية الخدمات من طرف موصوف في الذمة

د. صكوك ملكية الخدمات من طرف معين وقد سبق بيان معنى هذه الصكوك عند الحديث عن الإجارة فلا داعي لذكرها هنا.

٣. صكوك السلم: وهي وثائق متساوية القيمة، يصدرها البائع لسلعة السلم، والمكتتبون فيها هم المشترون للسلعة؛ لتحصيل رأس مال السلم (أي شراء السلعة) وتصبح سلعة السلم مملوكة لحملة الصكوك ويستحقون ثمن بيعها في السلم الموازي.

٤. صكوك المرابحة: وهي وثائق متساوية القيمة، يصدرها البائع لسلعة أو بضاعة المرابحة، والمكتتبون فيها هم المشترون لبضاعة المرابحة؛ لتحصيل ثمن البضاعة، وتصبح بضاعة المرابحة مملوكة لحملة الصكوك ويستحقون ثمن بيعها.

[1] المعاير الشرعية:٢٣٨ وما بعدها، والمراجع السابقة.

٥. صكوك المشاركة: وهي وثائق متساوية القيمة، يصدرها مالك مشروع معين أو شخص يريد تمويلاً لإنشاء مشروع أو نشاط اقتصادي معين، بمعنى أن المصدر للصكوك هنا طالب المشاركة، والمكتتبون فيها هم الشركاء في عقد المشاركة، ويملك حملة الصكوك موجودات الشركة بغنمها وغرمها، ويستحقون حصتهم في أرباح الشركة إن وجدت، ويتحملون الخسائر كذلك إن وجدت، ويقوم حملة الصكوك بتعيين أحد الشركاء أو غيرهم لإدارة هذه الصكوك التي تمثل موجودات الشركة.

٦. صكوك المضاربة: وهي وثائق متساوية القيمة، يصدرها المضارب (العامل) والمكتتبون فيها هم أرباب الأموال، وحصيلة الاكتتاب هي رأس مال المضاربة، ويملك حملة الصكوك موجودات المضاربة والحصة المتفق عليها في الربح، ويتحملون الخسارة إن وقعت، بمعنى أن هذه الصكوك وما تمثلها تدار على أساس عقد المضاربة.

٧. صكوك الوكالة بالاستثمار: وهي وثائق متساوية القيمة، يصدرها الوكيل بالاستثمار، والمكتتبون فيها هم الموكلون (أي أصحاب الأموال) وحصيلة الاكتتاب هي المبلغ الموكل في استثماره، ويملك حملة الصكوك ما تمثله الصكوك من موجودات بغنمها وغرمها، ويستحقون ربح المشاركة إن وجد، ويتحملون الخسارة إن وقعت، بمعنى أن هذه الصكوك وما تمثلها تدار على أساس عقد الوكالة.

٨. صكوك المزارعة: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في تمويل مشروع على أساس المزارعة، ويصبح لحملة الصكوك حصة في المحصول وفق ما حدده العقد.

٩. صكوك المساقاة: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلتها في سقي أشجار مثمرة والإنفاق عليها ورعايتها على أساس عقد المساقاة، ويصبح لحملة الصكوك حصة من الثمرة وفق ما حدده العقد.

١٠. صكوك المغارسة: وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في غرس أشجار وفيما يتطلبه هذا الغرس من أعمال ونفقات على أساس عقد المغارسة، ويصبح لحملة الصكوك حصة في الأرض والغرس.

رابعاً: الحكم الشرعي لإصدار صكوك الاستثمار وتداولها

يجوز إصدار صكوك لاستثمار حصيلة الاكتتاب فيها على أساس عقد من عقود الاستثمار المشروعة، ويجوز تصكيك الموجودات من الأعيان والمنافع والخدمات، وذلك بتقسيمها إلى حصص متساوية وإصدار الصكوك بقيمتها، أما الديون في الذمم فلا يجوز تصكيكها لغرض تداولها، والأدلة على مشروعية إصدار الصكوك وتداولها هي نفس الأدلة الشرعية على إصدار الأسهم وتداولها وقد سبق عرضها ومناقشتها والرد على الاعتراضات التي وجهت لها؛ فلا داعي لذكرها مرة أخرى هنا. ومن باب التأكيد وللأهمية يذكّر الباحث ببعض الأحكام لصكوك الاستثمار والأسهم وذلك وفقاً لما يأتي:

١. لا يجوز تداول صكوك ملكية منافع الأعيان الموصوفة في الذمة وكذلك صكوك ملكية الخدمات التي تستوفى من طرف موصوف في الذمة قبل تعيين العين التي تستوفى منها الخدمة أو تعيين الطرف الذي تستوفى منه الخدمة إلا بمراعاة ضوابط التصرف في الديون، فإذا تعين الطرف جاز تداول الصكوك.

مثال للتوضيح:

كأن تقوم جهة ما بإصدار صكوك في خدمة من الخدمات كدراسة الطب في جامعة مواصفاتها كذا وكذا ولكن دون تحديدها، فلا يجوز بيع هذه الصكوك وتداولها إلا بعد تعين الجامعة التي ستقوم بخدمة تدريس الطب؛ لأن الصكوك قبل تعين الجهة التي تستوفى منها الخدمة، تمثل حصة في دين موصوف في الذمة.

٢. لا يجوز تداول صكوك السلم ولا صكوك المرابحة بعد تسليم بضاعة المرابحة للمشتري؛ لأن الصكوك تمثل ديناً نقدياً في ذمة المشتري؛ فلا يجوز تتداولها إلا بقيود تداول الديون، وأما بعد شراء البضاعة وقبل بيعها فقد جاز التداول لأن الصكوك تمثل حينئذ موجودات يجوز تداولها.

خامساً: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن صكوك الاستثمار

قرار رقم:٣٠ (٤/٥) بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار[١]

إنَّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخر ١٤٠٨هـ الموافق٦-١١ شباط (فبراير)١٩٨٨م

بعد اطلاعه على الأبحاث المقدمة في موضوع سندات المقارضة وسندات الاستثمار ، والتي كانت حصيلة الندوة التي أقامها المجمع بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية بتاريخ ٦-٩ محرم ١٤٠٨هـ الموافق ٢-٨ أيلول ١٩٨٧م تنفيذاً للقرار رقم (٣/١٠) المتخذ في الدورة الثالثة للمجمع وشارك فيها عدد من أعضاء المجمع وخبرائه وباحثي المعهد وغيره من المراكز العلمية والاقتصادية، وذلك للأهمية البالغة لهذا الموضوع وضرورة استكمال جميع جوانبه ،للدور الفعال لهذه الصيغة في زيادة القدرات على تنمية الموارد العامة عن طريق اجتماع المال والعمل، وبعد استعراض التوصيات العشر التي انتهت إليها الندوة ومناقشتها في ضوء الأبحاث المقدمة في الندوة وغيرها، قرر ما يلي:"

أولاً: من حيث الصيغة المقبولة شرعاً لصكوك المقارضة:

١- سندات المقارضة هي أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه، بنسبة ملكية كل منهم فيه. ويفضل تسمية هذه الأداة الاستثمارية صكوك المقارضة .

٢- الصورة المقبولة شرعاً لسندات المقارضة بوجه عام لا بد أن تتوافر فيها العناصر التالية:

العنصر الأول:

أنَّ يمثل الصك ملكية حصة شائعة في المشروع الذي أُصْدرت الصكوك لإنشائه أو تمويله، وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته .

[١] مجلة المجمع (ع ٤، ج٣ ص ١٨٠٩)

وترتب عليها جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعاً للمالك في ملكه من بيع وهبة ورهن وإرث وغيرها ، مع ملاحظة أنَّ الصكوك تمثل رأس مال المضاربة .

العنصر الثاني:

يقوم العقد في صكوك المقارضة على أساس أنَّ شروط التعاقد تحددها نشرة الإصدار وأنَّ الإيجاب يعبر عنه الاكتتاب في هذه الصكوك ، وأن القبول تعبر عنه موافقة الجهة المصدرة .

ولابد أن تشتمل نشرة الإصدار على جميع البيانات المطلوبة شرعاً في عقد القراض (المضاربة) من حيث بيان معلومية رأس المال وتوزيع الربح مع بيان الشروط الخاصة بذلك الإصدار على أن تتفق جميع الشروط مع الأحكام الشرعية .

العنصر الثالث:

أن تكون صكوك المقارضة قابلة للتداول بعد انتهاء الفترة المحددة للاكتتاب باعتبار ذلك مأذوناً فيه من المضارب عند نشوء السندات مع مراعاة الضوابط التالية :

١- إذا كان مال القراض المجتمع بعد الاكتتاب وقبل المباشرة في العمل بالمال ما يزال نقوداً فإنَّ تداول صكوك المقارضة يعتبر مبادلة نقد بنقد وتُطبق عليه أحكام الصرف .

٢- إذا أصبح مال القراض ديوناً تطبق على تداول صكوك المقارضة أحكام التعامل بالديون

٣- إذا صار مال القراض موجودات مختلطة من النقود والديون والأعيان والمنافع فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقاً للسعر المتراضى عليه، على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع . أما إذا كان الغالب نقوداً أو ديوناً فتراعى في التداول الأحكام الشرعية التي ستبينها لائحة تفسيرية توضع وتعرض على المجمع في الدورة القادمة .

وفي جميع الأحوال يتعين تسجيل التداول أصولياً في سجلات الجهة المصدرة .

العنصر الرابع:

أنَّ من يتلقى حصيلة الاكتتاب في الصكوك لاستثمارها وإقامة المشروع بها هو المضارب، أي عامل المضاربة، ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به بشراء بعض الصكوك، فهو

رب مال بما أسهم به، بالإضافة إلى أنَّ المضارب شريك في الربح بعد تحققه بنسبة الحصة المحددة له في نشرة الإصدار، وتكون ملكيته في المشروع على هذا الأساس.

وأنَّ يد المضارب على حصيلة الاكتتاب في الصكوك وعلى موجودات المشروع هي يد أمانة لا يضمن إلا بسبب من أسباب الضمان الشرعية.

– مع مراعاة الضوابط السابقة في التداول : يجوز تداول صكوك المقارضة في أسواق الأوراق المالية، إن وجدت، بالضوابط الشرعية، وذلك وفقاً لظروف العرض والطلب ويخضع لإرادة العاقدين. كما يجوز أن يتم التداول بقيام الجهة المصدرة في فترات دورية معينة بإعلان أو إيجاب يوجه إلى الجمهور تلتزم بمقتضاه خلال مدة محددة بشراء هذه الصكوك من ربح مال المضاربة بسعر معين، ويحسن أن تستعين في تحديد السعر بأهل الخبرة، وفقاً لظروف السوق والمركز المالي للمشروع . كما يجوز الإعلان عن الالتزام بالشراء من غير الجهة المصدرة من مالها الخاص، على النحو المشار إليه.

– لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على نص بضمان عامل المضاربة رأس المال أو ضمان ربح مقطوع أو منسوب إلى رأس المال، فإن وقع النص على ذلك صراحة أو ضمناً بَطَلَ شرط الضمان واستحق المضارب ربح مضاربة المثل.

– لا يجوز أن تشتمل نشرة الإصدار ولا صك المقارضة الصادر بناء عليها على نص يلزم بالبيع ولو كان معلقاً أو مضافاً للمستقبل . وإنما يجوز أن يتضمن صك المقارضة وعداً بالبيع وفي هذه الحالة لا يتم البيع إلا بعقد بالقيمة المقدرة من الخبراء وبرضا الطرفين.

– لا يجوز أن تتضمن نشرة الإصدار ولا الصكوك المصدرة على أساسها نصاً يؤدي إلى احتمال قطع الشركة في الربح فإن وقع كان العقد باطلاً .ويترتب على ذلك :

أ– عدم جواز اشتراط مبلغ محدد لحملة الصكوك أو صاحب المشروع في نشرة الإصدار وصكوك المقارضة الصادرة بناء عليها.

ب – أن محل القسمة هو الربح بمعناه الشرعي، وهو الزائد عن رأس المال وليس الإيراد أو الغلة. ويعرف مقدار الربح، إما بالتنضيض أو بالتقويم للمشروع بالنقد، وما زاد عن رأس المال

عند النقيض أو التقويم فهو الربح الذي يوزع بين حملة الصكوك وعامل المضاربة، وفقاً لشروط العقد.

ج- أن يعد حساب أرباح وخسائر للمشروع وأن يكون معلناً وتحت تصرف حملة الصكوك.

- يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتنضيض أو التقويم ولا يلزم إلا بالقسمة . وبالنسبة للمشروع الذي يدر إيراداً أو غلة فإنه يجوز أن توزع غلته، وما يوزع على طرفي العقد قبل التنضيض (التصفية) يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب.

- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار على اقتطاع نسبة معينة في نهاية كل دورة، إما من حصة حملة الصكوك في الأرباح في حالة وجود تنضيض دوري، وإما من حصصهم في الإيراد أو الغلة الموزعة تحت الحساب ووضعها في احتياطي خاص لمواجهة مخاطر خسارة رأس المال.

- ليس هناك ما يمنع شرعاً من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أنَّ هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد."

الفصل الثالث

صناديق الاستثمار وتكييفها الفقهي

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: حقيقة صناديق الاستثمار وتصنيفاتها

المبحث الثاني: الحسابات الاستثمارية (ودائع الاستثمار)

المبحث الثالث: صناديق التوفير(ودائع التوفير)

المبحث الرابع: إدارة صناديق الاستثمار الإسلامية

المبحث الخامس: توزيع الخسائر والأرباح في المصارف الإسلامية

المبحث السادس: بيع الوحدات الاستثمارية وتداولها

المبحث الأول

حقيقة صناديق الاستثمار وتصنيفاتها

شهدت الفترة الأخيرة قيام العديد من المصارف باستخدام الصناديق الاستثمارية كوسيلة من وسائل تعبئة الموارد من السوق بهدف توجيهها لمجالات استثمارية معينة، فبعد تجميع أموال العملاء يقوم المصرف باستثمارها وتنميتها من خلال صناديق استثمارية على أساس عقد المضاربة أو المشاركة أو الوكالة، وهذه الصناديق هي في الحقيقة – وإن تعدّدت أشكالها وأقسامها– ترجع إلى ثلاثة أنواع[1]:

١.الصناديق الاستثمارية

٢. الحسابات الاستثمارية (ودائع الاستثمار أو ودائع لأجل)

٣. صناديق التوفير (ودائع التوفير أو ودائع الادخار أو حسابات التوفير)

وفيما يأتي بيان شامل لما يتعلق بالصناديق الاستثمارية

المطلب الأول: التعريف بصناديق الاستثمار

أولاً: الفكرة الأساسية لصناديق الاستثمار

تقوم الفكرة الأساسية لصناديق الاستثمار على الأسس الآتية:

١. قيام مصرف أو شركة استثمارية بإعداد دراسة اقتصادية لنشاط معين أو مشروع أو مشاريع معينة بحيث تبين جدوى الاستثمار في ذلك المجال.

٢. قيام ذلك المصرف بتكوين صندوق استثماري، وتحديد أغراضه، وإعداد نشرة الاكتتاب في الصندوق (لائحة العمل للصندوق) بحث تتضمن نشاط الصندوق وشروط الاكتتاب فيه وحقوق مختلف الأطراف والتزاماتهم.

---

[1] الموسوعة العلمية والعملية للمصارف الإسلامية:٦/٥٠ (نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية،القاهرة،د،ت)
صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عز الدين خوجه:١٥ (دلة البركة،جدة،١٤١٤هـ)

٣. تقسيم رأس مال الصندوق إلى أسهم (صكوك)[١] متساوية القيمة الاسمية بحيث يكون اقتناؤها عبارة عن المشاركة في ملكية حصة من رأس مال الصندوق.

٤. بعد تلقي المصرف أموال المكتتبين يقوم باستثمار الأموال في المجالات التي تم تحديدها في نشرة الاكتتاب، وتوزيع الأرباح في الفترات وبالكيفية المتفق عليها، كما تتولى تصفية الصندوق في الموعد المحدد لذلك.

ثانياً: تعريف صندوق الاستثمار

صندوق الاستثمار: وعاء مالي تكوّنه مؤسسة مالية متخصصة وذات دراية وخبرة في مجال إدارة الاستثمارات، وذلك بقصد تجميع مدخرات الأفراد ومن ثم توجيهها للاستثمار في مجالات مختلفة، تحقق للمستثمرين فيها عائداً مجزياً وضمن مستويات معقولة من لمخاطرة عن طريق الاستفادة من مزايا التنويع[٢].

ثالثاً: الفرق بين صناديق الاستثمار وبين الإصدارات الاستثمارية

بعض المؤسسات تفرق بينهما بأن الإصدارات غالباً ما تكون قصيرة الأجل لا تستغرق مدة عام، كما أنها تكون مغلقة لا تسمح بدخول المستثمرين وخروجهم إلا بعد الانتهاء من العملية الاستثمارية، وتشمل عمليات استثمارية محددة الخصائص المالية منذ بداية تكوينها، في حين تكون الصناديق مفتوحة وتتكون من عمليات متجددة أثناء فترة الصندوق وتكون في الغالب في استثمارات متوسطة أو طويلة الأجل، ويُعد لها مركز مالي دوري يوضح حساب الأرباح والخسائر[٣].

رابعاً: تاريخ ظهور فكرة صناديق الاستثمار

كان أول ظهور لفكرة صناديق الاستثمار في بريطانية في نهاية القرن الثامن عشر الميلادي، ثم انتقلت إلى أمريكة ثم أخذت الصناديق تنتشر في أوربا وغيرها من دول العالم حتى بلغ الحجم

---

[١] أو حدات أو حصص أو صكوك هذه الألفاظ هي بمعنى الأسهم تماماً ما عدا بعض النواحي الفنية والتي سيأتي بيانها تفصيلاً.

[٢] صناديق الاستثمار في خدمة صغار والكبار المستثمرين،د.منير هندي:١٢(منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٤م)
إدارة الاستثمارات،د.محمد مطر:٧٧ (مؤسسة الوراق، الأردن،١٤١٩هـ)

[٣] زكاة المشاركات في الصناديق والإصدارات،د.عز الدين خوجه:٤٤ (دلة البركة،جدة،١٤١٥هـ)

الراهن للصناديق الاستثمارية في العالم ما يزيد على خمسة تريليونات من الدولارات تمثل نسبة ٥٠% منها في الولايات المتحدة الأمريكية فقط.[١]

خامساً: مزايا صناديق الاستثمار

من العوامل التي ساعدت على انتشار صناديق الاستثمار بهذا النمو السريع المزايا الكثيرة التي تتمتع بها مما جعل المستثمرين يقبلون عليها بهذا النحو الكبير، ومن أهم هذه المزايا ما يأتي:

١. إدارة الصندوق بواسطة خبراء متخصصين، فكثير ممن لديهم مدخرات لا تتوافر لديهم الخبرة الكافية لتشغيلها، فيأتي الصندوق ملبياً لتلك الحاجة.[٢]

٢. تقليل مخاطر الاستثمار نتيجة لتنويع التشكيلة التي يتكون منها الصندوق، فصندوق الاستثمار يحوي أوراقاً مالية لعشرات المنشآت وفي دول مختلفة في كثير من الأحيان مما يقلص من تأثيرات التقلبات المفاجئة للورقة المالية.[٣]

٣. سهولة الاشتراك في الصندوق والانسحاب منه فإدارة الصندوق مستعدة لشراء الوحدات التي بيعت على المستثمرين، كما أن الاشتراك غير مقيد إذا يمكن للمستثمر إضافة أي مبالغ جديدة للاشتراك.[٤]

سادساً: ضوابط الاستثمار

إن من شروط التعامل المالي سواء في حالة المال المنفرد أو المشترك كما هو الحال في صناديق الاستثمار، أن يكون النشاط مشروعاً والموجودات التي هي محل المشاركة حلالاً، وهذا شرط عام في كل تعامل مالي، فلا بد من مشروعية التصرف، ومشروعية محل التعامل وبما أن دائرة المحرمات في الشريعة ضيقة ودائرة الحلال هي الأوسع فإنه تكفي الإشارة إلى المجالات المحرمة ليبقى كل ما هو خارج عن هذا الإطار المحرم في دائرة الحلال أو العفو.

---

[١] ماهية صناديق الاستثمار وإدارتها،د. زينب السيد سلامه:٨٢ (بحث في مجلة الإدارة العامة، السعودية،١٤٢٠هـ)

[٢] إدارة الاستثمارات،د.محمد مطر: ٧٨ (مؤسسة الوراق، الأردن،١٤١٩هـ)

[٣] الإدارة العلمية للمصارف التجارية صلاح الدين السيسي: ٢٤٦ (دار وسام، بيروت،١٤١٨هـ)

صناديق الاستثمار في خدمة صغر وكبار المدخرين،د.منير هندي: ١١(منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٤م)

[٤] صناديق الاستثمار للبنوك والمستثمرين، د. منى قاسم:٤٦ (الدار المصرية اللبنانية،١٤١٥هـ)

الأنشطة الاستثمارية المحرمة تشمل ما يأتي:

١. التعامل الربوي كالإسهام في المصارف المتعاملة بالربا أو التوظيف المالي في السندات أو صرف العملات بالأجل.

٢. التأمين وإعادة التأمين التقليدي (التجاري).

٣. التعامل بالمسكرات صناعة أو تداولاً أو تناولاً.

٤.التعامل بالمخدرات صناعة أو تداولاً أو تناولاً.

٥.القمار وإن اتخذ مسميات أخرى كاليانصيب والمراهنات الرياضية أو تقمص أغراض خيرية إنسانية ويشمل ذلك تنظيم أماكن للقمار أو تأجير مبان لذلك.

٦.الخنزير والذبائح المحرمة والميتة.

٧.البغاء والملاهي والمراقص وما يتعلق بها من أفلام أو مجلات أو قنوات.

٨.صناعة التماثيل أو الأدوات المعبرة عن الديانات المختلفة أو المحرمة.

٩. التعامل وفق صور ممنوعة في البيع والعقود الأخرى باشتمال على الجهة أو الغرر أو الربا أو الشروط الفاسدة.[١]

[١] عمل شركات الاستثمار،د.أحمد محي الدين أحمد: ٣٨،٤١ (دلة البركة،جدة)

المطلب الثاني: الخصائص العامة لصناديق الاستثمار

تشترك صناديق الاستثمار في مجموعة من الخصائص العامة من أهميها:

أولاً: تتألف صناديق الاستثمار من عدد من الشركات تشكل هيكلاً تنظيمياً متكاملاً[1]

فالصندوق يتكون من الأطراف الآتية:

١. مؤسس الصندوق

يتولى إنشاء الصندوق عادة شركة مالية متخصصة في الاستثمارات سواء أكانت شركة بنكية أو غير بنكية.[2]

٢. مدير الصندوق

وهو الذي يتولى تكوين وإدارة مال الاستثمار ويترتب على ذلك، أن المستثمرين المشاركين ليس لهم المشاركة في إدارة الشركات التي يمتلك الصندوق أوراقها المالية، خلافاً للمساهمين في الشركات المساهمة فإن لهم حق المشاركة في الإدارة وانتخاب مجلس الإدارة والتصويت في القرارات المتعلقة بالشركة.

وتلزم القوانين البنكية الجهة المنشئة للصندوق بأن تعهد بإدارته إلى شركة مستقلة ذات خبرة ودراية في هذا المجال ويطلق على هذه الشركة اسم (مدير الاستثمار أو الصندوق)[3]

تبين اللوائح والأنظمة الشروط اللازم توافرها في مدير الصندوق، حقوقه وواجباته:

أما الشروط فيجب أن يتوفر في مدير الصندوق الخبرة اللازمة، والأمانة والنزاهة ... إلخ

أما الواجبات المناطة بمدير الصندوق فمن أهمها:[4]

١. أن يكون نشاطه موجهاً لحساب المستثمرين وأن ينحصر في نطاق مصلحتهم المحضة.

---

[1] صناديق الاستثمار، د. منير هندي: ١٤ (منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٤م)

[2] صناديق الاستثمار الإسلامية، عبد الستار أبو غدة:٢/٥٦٠ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)

[3] الإدارة العلمية للمصارف التجارية،صلاح السيسي:٢٤٥(دار وسام، بيروت،١٤١٨هـ)

[4] أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال،د. منير هندي:١٥٨ (المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)

٢. الاحتفاظ بحسابات وسجلات مستقلة للصندوق خارج ميزانية البنك.

٣. الاحتفاظ بنسبة كافية من السيولة لمواجهة طلبات استرداد القيمة.

٤. الحرص على تنويع مكونات الصندوق فاللوائح والأنظمة وضعت حدوداً عليا للنسب التي يحق لمدير الصندوق امتلاكها من أوراق منشأة واحدة، من أجل تقليل المخاطر من جهة، ومنع سيطرتها على الشركات الأخرى من جهة ثانية.

٥. يتحمل مدير الصندوق المسؤولية تجاه المستثمرين والسلطات الرقابية إذا أخل بتلك الواجبات.

٣. أمين الصندوق (الاستثمار)

يكون أمين الاستثمار مؤسسة مالية وفي الغالب تكون بنكاً، ومن مهام أمين الصندوق ما يأتي:[١]

١. الإدارة المالية لموجودات الصندوق.

٢. حفظ موجودات الصندوق من أموال نقدية وأوراق مالية... وغيرها من موجودات الصندوق.

٣. الرقابة على أعمال شركة الإدارة (مدير الصندوق) وتتجه معظم الأنظمة إلى إلزام الصندوق بأن يكون الأمين جهة مستقلة عن المدير.[٢]

٤. مستشار الاستثمار

وهو مؤسسة مالية متخصصة في مجال الاستثمار والتحليل المالي يعيّنها مدير الصندوق لتقديم النصح والمشورة له في إدارة الصندوق وتشكيل المحفظة الاستثمارية .. وغالباً ما تسند مهمة مستشار الاستثمار إلى مصارف دولية ذات باع طويل في الاستثمار.[٣]

---

[١] صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:٢/ ٥٩٢ وما بعدها. (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)

[٢] المرجع السابق

[٣] إدوات الاستثمار في رأس المال، د. منير هندي: ٧٩

٥.وكيل البيع

وهو مؤسسة مالية (مصرف أو شركة استثمار) يُعهد إليها توزيع شهادات الاستثمار التي يصدرها الصندوق وقد يقوم أحياناً بضمان تصريف جميع أو بعض الكمية المقرر إصدارها، أو يقوم بشرائها ثم بيعها على المكتتبين، ولكن في معظم الدول العربية – التي تكون سوق أوراقها المالية صغيرة – تتولى الجهة المصدرة توزيع شهاداتها بنفسها.[١]

ثانياً: استقلالية صندوق الاستثمار

من أهم الخصائص المميزة لصناديق الاستثمار أن لها شخصية معنوية مستقلة عن أصحاب الوحدات الاستثمارية وعن الجهة التي أنشأتها وكذلك الجهة المنوطة بإدارتها، وتأسيساً على ذلك، فهي مؤسسة لها صفة قانونية وشكل تنظيمي وإطار مالي محاسبي مستقل.[٢]

ثالثاً: الملكية الجماعية لأصول الصندوق

فكل مستثمر له حصة مشاعة من أصول الصندوق، ولا ينفرد أي مستثمر بملكيته الخاصة للأموال التي ترد عليها تلك الملكية الجماعية.

إن خاصية الملكية الجماعية للمستثمرين تفرض أن ينظر إلى هؤلاء المالكين باعتبارهم جماعة، ولا ينظر إلى كل واحد منهم باعتباره مرتبطاً بصفته الفردية مع الصندوق، ومن هنا لا يحق لمدير الصندوق أن يمايز بين المستثمرين ونحوه إلا وفق ما يقره النظام الأساسي للصندوق.

---

[١] الأوراق المالية وأسواق رأس المال،د.منير هندي: ٨٧

[٢] الطبيعة المميزة لصناديق الاستثمار الإسلامية، خصائصها وضوابطها الشرعية، د. حسين شحاتة: ٦ غير منشور أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال، د. منير هندي:٤٨، ٤٩ (المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)

المطلب الثالث: تصنيف الصناديق الاستثمارية

تصنف الصناديق الاستثمارية وفق عدّة اعتبارات وذلك كما يأتي:

أولاً: صناديق الاستثمار باعتبار الأدوات الاستثمارية المكونة لها تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: صناديق استثمار حقيقية

ويقصد بالأصل الحقيقي كل أصل له قيمة اقتصادية في حد ذاته فالعقار مثلاً أصل وكذلك السهم ولكن العقار أصل حقيقي والسهم أصل مالي وذلك لأن السهم لا يخول حامله حق حيازة أصل حقيقي وإنما يخوله الحصول على عائد هذا الأصل.[1]

وصناديق الاستثمارات الحقيقية لها أنواع كثيرة بحسب المستثمر فيها منها:

أ. صناديق الاستثمار العقارية: وهي متخصصة في العقارات بيعاً وشراء وتأجيراً.

ب. صناديق المرابحة بالسلع والبضائع المتداولة في أسواق المال المحلية والعالمية كالقطن والنفط وغيرها.

ج. صناديق الاستثمار في سوق الصرف الأجنبي والمعادن الثمينة.

القسم الثاني: صناديق الاستثمارات المالية

وهذا النوع من صناديق الاستثمارات هو الأشهر، تستثمر هذه الصناديق في سوق الأوراق المالية (الأسهم والسندات أو شهادات الإيداع..)[2]

وتنقسم صناديق الاستثمارات المالية وفقاً لنوع الورقة المالية إلى قسمين:

١. صناديق الأوراق المالية المتداولة في سوق رأس المال ومن أهم هذه الصناديق:[3]

أ. صناديق الأسهم: تعمد إدارة الصندوق إلى بناء تشكيلة من الأسهم في بلد معين أو قطاع معين كصناديق الأسهم الأوربية ، واليابانية .. أو الأسهم الزراعية وغيرها.

---

[1] إدوات الاستثمار في رأس المال،د.منير هندي: ٦٣ (المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)

[2] المرجع السابق: ٦٤

[3] أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال،د.منير هندي: ١٦٠ وما بعدها(منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٩م)

ب. صناديق السندات: تقتصر على الاستثمار في السندات، وتهدف إلى توفير إمكانية المكاسب الرأسمالية للسند مع إعادة استثمار الدخل في السندات.

د. الصناديق المتوازنة: وتشتمل على أسهم وأوراق مالية أخرى مثل السندات التي تصدرها الحكومة أو منشآت الأعمال، والسندات القابلة للتمويل إلى أسهم عادية والأسهم الممتازة.[1]

٢. صناديق الأوراق المالية المتداولة في سوق النقد، وتشتمل هذه الصناديق على تشكيلة واسعة من الأوراق المالية قصيرة الأجل لا تتجاوز غالباً سنة، ويتم تداولها في سوق النقد وهي السوق التي تنشئها المصارف التقليدية فيما بينها وغيرها من المؤسسات المالية ومن أمثلتها، شهادات الإيداع البنكية القابلة للتداول، وأذونات الخزانة والكمبيالات والقبولات البنكية.[2]

ثانياً: صناديق الاستثمار بحسب قابليتها لدخول أعضاء جدد وتنقسم إلى قسمين:

١. صناديق مفتوحة:

وهي ذات رؤوس الأموال المتغيرة، والتي تزداد وحداتها بإنشاء وحدات جديدة، أو ينقص باسترداد المستثمرين لبعض أو كل وحداتهم، بمعنى أن المستثمرين يملكون حرية الدخول والخروج من الصندوق، ومن ثم ليس هناك رأس مال محدد للصندوق المفتوح وإنما يتم الاشتراك والاسترداد منها بصفة دورية يومياً أو أسبوعياً أو شهرياً، وفقاً لما تنص عليه اتفاقية الصندوق،ويكون تحديد قيمة الأصول الصافية على أساس القيمة السوقية للأوراق المالية المكونة للصندوق وقت إجراء الحساب.[3]

---

[1] الأسواق المالية العالمية وأدواتها المشتقة، محمد حبش:٨٤ (الطبعة الأولى،١٩٩٨م)

[2] أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية،د. منير هندي:١١ (منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٩م)

[3] أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال، د. منير هندي: ١١٤(المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)،
صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة: ٥٨٤/٢ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)

ومن خصائص هذا النوع أنه:[1]

١. يحق للصندوق عرض وحدات وحصص جديدة على المستثمرين، وبيعها باستمرار للجمهور، فيزداد رأس مال الصندوق بحسب ما يتم.

٢. يلتزم الصندوق بشراء الحصص التي سبق أن أصدرها ولا يتم تداول تلك الحصص أو الوحدات في سوق الأوراق المالية، وبذلك ينقص رأس مال الصندوق بحسب الوحدات المستردة، ولذا يلزم تحديد سعر معلن للاسترداد دورياً، كما يجب على الجهة المصدرة الاحتفاظ بالسيولة الكافية لمواجهة طلبات الاسترداد.

ويندرج تحت هذا النوع:[2]

- صناديق الاستثمار ذات النهاية المفتوحة Open end investment company
- صناديق الاستثمار المشترك(F.C.P) الفرنسية.
- صناديق استثمار المصارف وشركات التأمين.

وتشكل صناديق المفتوحة ما نسبته ٩٥% من الصناديق الاستثمارية العالمية في الوقت الحاضر.

٢. صناديق مغلقة

تكون عدد الوحدات فيها ثابتاً لا يتغير، ويكون لها هدف معين وأجل محدد، تنتهي بانتهائه، ويتم إنشاؤها من خلال فتح باب الاكتتاب لفترة محددة لجمع رأس المال المطلوب للصندوق، ثم إنه يغلق بعد ذلك فلا يحق لإدارة الصندوق بعد انتهاء مرحلة الاكتتاب أن تطرح وحدات جديدة.[3]

وبناء على ذلك لا تلتزم إدارة الصندوق المغلق بإعادة شراء وحداتها إذا ما رغب حاملها في التخلص منها لذا فإن وحدات هذه الصناديق تكون قابلة للتداول بين المستثمرين أنفسهم وفي

---

[1] المرجع السابق:٢/٥٨٥

[2] صناديق الاستثمار الإسلامية،د. عبد الستار أبو غدة: ٢/ ٥٨٤ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)

[3] الإدارة العلمية للمصارف التجارية،د. صلاح السيسي: ٢٤٨ (دار وسام، بيروت،١٤١٨هـ)

بعض الأحيان تنظم إدارة الصندوق سوقاً داخلياً يتم من خلاله تداول الوحدات بين الراغبين في الدخول والراغبين في الخروج.[1]

ثالثاً: صناديق الاستثمار بحسب غرض المستثمرين وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:

١.صناديق النمو وهي التي يقصد فيها المستثمرون تحقيق مكاسب رأسمالية تؤدي إلى نمو رأس مال الصندوق معتمدة على التقلبات الحادثة في القيمة السوقية للأدوات الاستثمارية المكونة لها.

٢. صناديق الدخل وهي التي يقصد فيها المستثمرون الحصول على عائد دوري؛ لذا تشتمل مكوناته عادة على السندات، أو أسهم منشآت كبيرة ومستقرة وتوزع الجانب الأكبر من الأرباح المتولدة.

٣. صناديق الدخل والنمو وهي صناديق تجمع قصد تحقيق المكاسب الرأسمالية والحصول على عائد دوري وتشتمل تشكيلاتها على الأسهم العادية والأوراق المالية ذات العائد الثابت.[2]

رابعاً: صناديق الاستثمار بحسب ضمان رأس المال وتنقسم إلى قسمين:[3]

١. صناديق الاستثمار المضمونة

وهي الصناديق التي تضمن فيها إدارة الصندوق رأس مال المستثمر أو نسبة منه أو سلامته مع نسبة محددة من العائد خلال الدورة الواحدة للصندوق.

٢. صناديق الاستثمار غير المضمونة

لا تضمن إدارة الصندوق رأس مال المستثمر أو نسبة منه أو سلامته مع نسبة محددة من العائد.

---

[1] صناديق الاستثمار،د. منير هندي: ١٨ (منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٤م)

[2] المرجع السابق: ٣٩

[3] إدارة الاستثمارات، د. محمد مطر: ٨٢ (مؤسسة الوراق، الأردن،١٤١٩هـ)

المبحث الثاني: صناديق الحسابات الاستثمارية (الودائع الاستثمارية)

المطلب الأول: حقيقة صناديق الحسابات الاستثمارية (الودائع الاستثمارية)

أولاً: تعريف صناديق حسابات الاستثمارية

الحسابات الاستثمارية: هي اتفاق بين المصرف والعميل يودع الأخير بموجبه مبلغاً من النقود لدى البنك، لا يسمح له سحبه أو سحب جزء منه قبل تاريخ متفق عليه وفي مقابل ذلك يحصل المودع على عائد بصفة دورية أو يحصل عليه في نهاية مدة الإيداع.[1]

وحسابات الاستثمار تسمى في المصارف التقليدية **حسابات لأجل** وهي تختلف في طبيعة العلاقة بين المصرف والعميل إذ في المصارف الإسلامية قائمة على أساس المشاركة، بينما في المصارف التقليدية قائمة على أساس قرض مقابل فائدة ثابتة يتم تحديدها بناء على السعر السائد في يوم الإيداع ويحدد المصرف المركزي في كثير من البلدان سعر الفائدة على الحسابات الآجلة إلا أن الاتجاه العالمي الآن نحو التحرر من القيود وترك الأسعار تتحدد بتفاعل قوى العرض والطلب.[2]

ثانياً: الفروق بين صناديق حسابات الاستثمار وصناديق الاستثمار

١. تتمتع صناديق الاستثمار بكيان قانوني، وذمة مالية مستقلة، بينما حسابات الاستثمار هي صيغة تعاقدية بين المصرف والعميل(المستثمر)؛ ولذلك تدمج حسابات الاستثمار ضمن الميزانية العمومية للبنك، أي أن أموال المستثمرين تخلط مع أموال المساهمين مالكي البنك.[3]

٢. تمكّن صناديق الاستثمار المستثمر من استرداد وحداته متى ما أراد، كما أن مبالغ الاشتراك فيها أقل من الحسابات الاستثمارية، بينما في الحسابات الاستثمارية لا تتوفر المرونة و الملاءمة لصغار المستثمرين؛ لأنها تستلزم احتفاظ بالوديعة مدة طويلة نسبياً، وحدود الاشتراك فيها مرتفعة نسبياً، وعلى الرغم من ذلك فإن المصارف عادة ما تتنازل عن حقها في هذا الشأن

---

[1] الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، د. حسن الأمين: ١١٢ (دار الشروق،١٤٠٣م)

[2] صناديق الاستثمار للبنوك والمستثمرين،د.منى قاسم:١١٨ (الدار المصرية اللبنانية،١٤١٥هـ)

[3] أحكام الودائع الاستثمارية، الشيخ محمد تقي العثماني:١/٩ /٨/٣ مجلة مجمع الفقه الإسلامي

حيث لا تمانع من رد الوديعة مقابل حرمان المودع من الفوائد نظراً لعدم بقاء الوديعة حتى تاريخ الاستحقاق، أو أنها تقوم بإقراض المودع مبلغاً مساوياً للوديعة لمدة معينة مقابل ضمانها وبفائدة أعلى من سعر الإيداع[1].

المطلب الثاني: أنواع الحسابات الاستثمارية (صناديق الحسابات الاستثمارية)

تتعدد أنواع الحسابات الاستثمارية وفقاً للاعتبارات الآتية:

أولاً: حسابات الاستثمار باعتبار نوعها تقسم إلى قسمين:

١. حسابات الاستثمار المطلقة

حيث يفوض المودع المصرف باستثمار الوديعة في أي مشروع يراه مناسباً ويكون لهذا الحساب آجال مختلفة، ولا يجوز لصاحبه سحبه أو جزءاً منه قبل نهاية المدة المحددة لذلك.[2]

٢. حسابات الاستثمار المقيدة

وهو حساب الاستثمار دون تفويض، وفيه يختار العميل مشروعاً من المشروعات الاقتصادية التي يريد استثمار أمواله التي أودعها فيه سواء أحدد المدة أم لم يحددها ويستحق العميل في هذا الاستثمار نصيبه من الأرباح في ذلك المشروع وحده.[3]

ثانياً:حسابات الاستثمار باعتبار قابليتها للحساب خلال مدة الإيداع وتقسم إلى قسمين:

١. الحسابات الخاضعة لإشعار

وهي حسابات مرتبطة بأجل معين، يحق لصاحبها السحب منها قبل انتهاء المدة المعينة شريطة تقديم إشعار خطي للمصرف مما يضطر المصرف الاحتفاظ بقدر أكبر من المال لمقابلة السحب وبالتالي تكون العوائد أقل مما هو مقرر في الحسابات الثابتة.[4]

---

[1] الموسوعة العلمية والعملية للمصارف الإسلامية:٥/١٣٠ (نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية،القاهرة،د،ت)

[2] الودائع الاستثمارية في المصارف الإسلامية، محمد سليمان: ٢٤ (المعهد العالمي للفكر الإسلامي،١٤١٧هـ)
المصارف الإسلامية،د. عايد الشعراوي:٢١٨ (دار البشائر بيروت،د،ت)

[3] المصارف الإسلامية،لأستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي:٩٤ (هيئة الموسوعة العربية، ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م)
المصارف الإسلامية،د.عايد الشعراوي: ٢٢٦ (دار البشائر بيروت،د،ت)

[4] النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدوليةد.عبد صبحي قريصة،د. مدحت العقاد:١٣١ (دار النهضة العربية،١٩٨٣م)

٢. الحسابات الثابتة

وهي حسابات مرتبطة بأجل معين ولا يحق السحب منها قبل انقضائه، فإذا طلب العميل وديعته تلك، فالمصرف يمكن أن يجيبه بشرط أن يحرمه من كل العوائد المستحقة للوديعة؛ لإخلاله بالشرط المتفق عليه.[١]

ثالثاً:حسابات الاستثمار باعتبار نوعية الشهادات الاستثمارية التي تصدرها وتقسم إلى قسمين:

١. حسابات الاستثمار ذات شهادات مضمونة

وهي التي يضمن المصرف فيها قيمة الوديعة المدونة في شهادة الاستثمار مع فائدة ربوية دورية على أساس قرض يجر نفعاً، وهذا معمول به في المصارف التقليدية.[٢]

٢. حسابات الاستثمار ذات شهادات غير مضمونة

في هذا النوع من الحسابات لا يقوم المصرف بدفع فوائد ولا يضمن الوديعة بل يقوم المصرف بتجزئة المبالغ المودعة إلى وحدات استثمارية، ويستحق المودع نصيبه من المال في نهاية الفترة بحسب ما تصل إليه قيمة الوحدات الاستثمارية التي يملكها، والأرباح المستحقة عليها، سواء زادت قيمتها عن مبلغ الإيداع أو نقصت، بمعنى أن المصرف لا يضمن رد قيمة الوديعة ولا الأرباح وإنما يشارك صاحب الحساب المصرف في الخسائر والأرباح، وذلك انطلاقاً من القاعدة الشرعية (الغنم بالغرم)[٣]

رابعاً: حسابات الاستثمار باعتبار مجالات توظيف الاستثمارات وتقسم إلى قسمين:

كما هو الحال في الصناديق الاستثمارية التي سبق ذكرها (أدوات استثمار حقيقية وأدوات استثمار مالية

---

[١] الموسوعة العملية والعملية للمصارف الإسلامية:١٣٠/٥ (نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية،القاهرة،د،ت)

[٢] المرجع السابق:١٣٠/٥

[٣] المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د. عبد الرزاق الهيتي: ٢٧٣ (دار أسامة،الأردن،١٩٩٨م)

خامساً: حسابات الاستثمار باعتبار قابلية تداول شهاداته وتقسم إلى قسمين:

١. حسابات ذات شهادات قابلة للتداول

يصدر المصرف مقابل الوديعة شهادات تحمل قيماً اسمية مختلفة، وتتفاوت بحسب مدة الوديعة ولكنها دائماً أقل من سنة، ويثبت عليها سعر الفائدة أو الربح إذا كانت من مصرف إسلامي وتكون هذه الشهادات قابلة للتداول في الأسواق المالية.[١]

وتصدر هذه الشهادات على شكلين:

١. إصدار عام حيث تعرض للبيع على الجمهور وتكون بقيم صغيرة نسبياً.

٢. إصدار خاص بناء على طلب من المودعين وتكون بقيم كبيرة نسبياً.[٢]

٢. **حسابات الاستثمار ذات الشهادات الاسمية** (غير قابلة للتداول)

في هذا النوع يصدر المصرف مقابل الوديعة شهادات تحمل اسم صاحب الوديعة، لذلك تكون غير قابلة للتداول وتكون بسعر فائدة محددة من بداية الإيداع، في حين في الشهادات القابلة للتداول لا يتحدد سعر الفائدة بل يكون معوماً بحسب تطور سعر السوق.[٣]

وهناك أشكال لا حصر لها للشهادات الاستثمارية التي تصدرها المصارف منها:

- الشهادات ذات القيمة المتزايدة

- الشهادات ذات العائد الجاري.

- الشهادات ذات الجوائز .. وغيرها، وجميعها لا تخرج عن مضمون أصل هذا النوع وإن تنوعت في كيفية احتساب العوائد لتحفيز المستثمرين على المشاركة فيها.[٤]

---

[١] الأسواق المالية وأدواتها المشتقة، محمد حبش:٤٤ (الطبعة الأولى،١٩٩٨م)

[٢] عمليات المصارف من الوجهة القانونية، د.علي عوض:١٦٠ (دار النهضة العربية،مصر،د،ت)

[٣] المرجع السابق: ١٥٨

[٤] الموسوعة العلمية والعملية للمصارف الإسلامية:١٣٧/٥(نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية،القاهرة،د،ت)

عمليات المصارف من الوجهة القانونية،د.علي عوض:١٥٦ (دار النهضة العربية،مصر،د،ت)

المبحث الثالث: صناديق التوفير(ودائع التوفير)

المطلب الأول: حقيقة صناديق التوفير

أولاً: تعريف حسابات التوفير

وهي المبالغ النقدية التي يقوم أصحابها بإيداعها في المصرف الإسلامي بقصد التوفير والادخار بحيث يتخلون مؤقتاً عن استخدام المبالغ المدخرة، مقابل الحصول على ربح، وعادة ما يكون هذا الربح يسيراً جداً؛ لأن هذه المبالغ لا تخصص كلها في الاستثمار بل يحتفظ بجزء كبير منها لمواجهة احتمالات السحب المفاجئة من قبل العملاء؛ لأن العميل يستطيع أن يسحبها متى شاء،كما أنه يجوز للمصرف استثمارها في الوعاء المشترك وفقاً لأحكام المضاربة الشرعية أو أية صيغة شرعية أخرى[1] وتُعدُّ هذه الودائع (التوفير) ذات طبيعة مزدوجة، فهي تشترك مع الحسابات الجارية في إمكان السحب منها متى شاء المودع خلافاً لحسابات الودائع الاستثمارية التي لا يلتزم المصرف بردها إلا عند حلول الأجل، وفي المقابل تلتقي ودائع التوفير مع ودائع الاستثمارية فيما تفرضه المصارف من عوائد للموفرين والمستثمرين على حد سواء خلافاً لحسابات الودائع الجارية[2]

ثانياً:لوائح نظام صناديق التوفير

تختلف لوائح نظام صناديق التوفير من حيث الشكل من مصرف إلى آخر إلا أنها تتفق من حيث المضمون، ومن أهم ملامح هذا النظام ما يأتي:[3]

١. نظام الصندوق هو صيغة تعاقدية بين المصرف والعميل، وليس لصندوق التوفير كيان مستقل، ولا ذمة مالية منفصلة عن البنك، بل ميزانية مدرجة ضمن ميزانية البنك، بخلاف الصندوق الاستثماري الذي يتمتع بذمة مالية مستقلة وكيان قانون مستقل.[4]

٢. صندوق التوفير مستنده (دفتر التوفير) غير قابل للتحويل أو التظهير أو التداول، والتعامل بهذا الدفتر يستلزم حضور العميل نفسه أو وكيله إلى البنك.[1]

---

[1] الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، د.حسين حامد حسان:١٥٤ (إصدارات مجمع فقهاء الشرعية بأمريكا،د،ت)

[2] الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين:٢١٠ (دار الشروق،١٤٠٣هـ)

[3] موسوعة أعمال المصارف من الناحية القانونية والعملية،د.محي الدين علم الدين: ٥١٣ (دار النهضة العربية،بمصر،١٩٩٣م)

[4] عمليات المصارف من الوجهة القانونية، د. علي عوض: ٤٣ (دار النهضة العربية،مصر،د،ت)

٣. صندوق التوفير قابل للسحب متى شاء المودع دون إخطار سابق بخلاف الحسابات الاستثمارية التي تتطلب إخطاراً مسبقاً من أجل السحب.[٢]

٤.تكون عوائد صندوق التوفير على شكل أرباح في المصارف الإسلامية وتكون علاقة بين المصرف والمستثمر قائمة على أساس المضاربة الشرعية المبنية على المشاركة بحيث توزّع الأرباح بحسب الاتفاق وتكون الخسائر فيما لو وقعت على المستثمر (رب المال) وقد تكون العوائد على شكل فوائد ثابتة كما في المصارف التقليدية وتخضع العلاقة بين المصرف والمستثمر للضمان حيث يضمن المصرف الوديعة مع الفائدة عليها.[٣]

٥. عوائد صندوق التوفير دائماً تكون أقل من عوائد حسابات الاستثمار؛ وذلك بسبب تمكين المودعين من سحب ودائعهم دون التقيد بما يتقيد به المودع لأجل مما يستلزم اقتطاع جزء أكبر من وديعة التوفير لمواجهة احتمالات السحب.[٤]

المطلب الثاني: أنواع صناديق التوفير

تنقسم صناديق التوفير إلى قسمين:

أولاً: صناديق التوفير مع التفويض بالاستثمار

يضع العميل المبلغ في حساب التوفير مع تفويض المصرف باستثماره في أي مشروع يراه المصرف مفيداً، مع إمكانية سحب المبلغ (الوديعة) وفق حدود معينة[٥].

ثانياً: صناديق التوفير دون التفويض بالاستثمار

في هذا النوع لا يقصد العميل الاستثمار وإنما يقصد حفظ الأموال الزائدة؛ بهدف ادخارها لوقت الحاجة، وله السحب منها متى شاء، ولا يحتسب في هذا النوع أي أرباح، وهذا النوع لا يختلف عن الودائع الجارية – التي سبق الحديث عنها – لا في حقيقتها ولا في الأحكام.[٦]

---

[١] موسوعة أعمال المصارف من الناحية القانونية والعملية،د. محي الدين علم الدين:٥١٣ (دار النهضة العربية،بمصر،١٩٩٣م)

[٢] الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين:٢١٠ (دار الشروق،١٤٠٣م)

[٣] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٢٦٤ (دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م)

[٤] عمليات المصارف من الوجهة القانونية،د. علي عوض:١٤٨ (دار النهضة العربية،مصر،د،ت)

[٥] عمليات المصارف من الوجهة القانونية،د.علي عوض: ١٤٨ (دار النهضة العربية،مصر،د،ت)

[٦] النقود والمصارف في النظام الإسلامي،د.ناظم الشمري:١٣٧ (مديرية دار الكتب،١٩٨٨م)

المبحث الرابع: إدارة صناديق الاستثمار الإسلامية

تدار صناديق الاستثمار الإسلامية على أساس أحد العقود الآتية:[1]

١. الإدارة على أساس المضاربة

أغلب صناديق الاستثمار تدار على أساس عقد المضاربة حيث يقوم بدور المضارب(العامل) الجهة المصدرة للوحدات الاستثمارية، ويقوم المشاركون (المودعون) بدور أرباب المال، ويحصل المضارب على حصة شائعة من الربح في حالة كان هناك ربح من العملية الاستثمارية، وفي حالة كان هناك خسارة يخسر المضارب جهده ويخسر رب المال من ماله.

٢. الإدارة على أساس الوكالة بأجر

وفي هذه الصورة يدير الصندوق الوحدات الاستثمارية في الصندوق على أساس أنه وكيل عن المشاركين في الصندوق (أرباب الأموال) ويحصل الوكيل على الأجر سواء تحققت أرباح أم لا وتطبق في هذه الحالة أحكام الوكالة بأجر لا أحكام المضاربة، والأجرة تستحق للمدير (الوكيل) في مواعيد دورية حسب نظام الصندوق.

٣. الإدارة على أساس المشاركة

في هذه الطريقة لا يخصص للمدير حصة من الربح منفصلة نظير عمله وإنما يتولى الإدارة بصفته أحد الشركاء المخول عنهم وذلك: إما بنسبة ربح متناسبة مع حصته في رأس المال، وإما بحصة زائدة بناء على جواز تفاوت الربح عن حصته في التمويل على رأي الحنفية والحنابلة.

سيتحدث الباحث بداية عن كل عقد من العقود السابقة: عقد المضاربة، وعقد الوكالة، وعقد شركة العنان، ومن ثم سيتحدث عن هذه العقود كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديق الاستثمار.

---

[1] صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:٢/٥٧٦ وما بعدها(بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر.دبي)

المطلب الأول: عقد المضاربة

أولاً: تعريف عقد المضاربة

المضاربة لغة: من ضَرَبَ، وضربتْ الطيرُ تضربُ يعني ذهبت تطلب الرزق، وضرب في الأرض ضرباً يعني خرج تاجراً أو غازياً أو أسرع أو ذهب.[١]

المضاربة في الاصطلاح:

عرفها الحنفية: بأنها عقد شركة في الربح بمال من جانب رب المال وعمل من جانب المضارب.[٢]

وعرفها المالكية: بأنها توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن علم قدرهما.[٣]

وعرفها الشافعية: أن يدفع إليه مالاً ليتجر فيه والربح مشترك بينهما.[٤]

وعرفها الحنابلة: دفع وما في معناه معين معلوم قدره لمن يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه.[٥]

تكاد تلتقي عبارات الفقهاء على أن المضاربة[٦]: هي عقد شركة في الربح بمال من أحد الطرفين وعمل من الآخر.

ثانياً: مشروعية المضاربة

المضاربة مشروعة وجائزة والأدلة على ذلك من القرآن والسنة والإجماع، **أما القرآن** : فقوله تعالى: "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله"(المزمل:٢٠) وقوله تعالى"ليس عليكم

---

[١] القاموس المحيط، الفيروزآبادي:١٢٧/١(دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٩٩٩م)

[٢] رد المحتار:٤٣٠/٨ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[٣] بداية المجتهد:٢٨٥/٢ (دار الكتب الإسلامية، ١٤٠٣هـ)

[٤] روضة الطالبين:١١٧/٥ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[٥] المغني:١٣٢/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٦] لفظ المضاربة لغة أهل العراق وهو استعمال الحنفية والحنابلة وأما أهل الحجاز فيسمون هذا العقد قراضاً وهو استعمال المالكية والشافعية في مصنفاتهم، انظر تحفة الفقهاء:٢٤٧(دار إحياء التراث العربي،د،ت)، وشرح إتحاف المتقين بشرح أسرار إحياء علوم الدين:٥/ ٤٦٥.

جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم"(البقرة: ١٩٨) ووجه الدلالة أن المضارب يضرب في الأرض يبتغي من رزق الله فهو داخل في عموم هاتين الآيتين.[١]

وأما السنة: فقد مارس النبي صلى الله عليه وسلم المضاربة قبل البعثة وذلك حين خرج إلى الشام مضارباً بمال السيدة خديجة رضي الله عنها،كما أنه صلى الله عليه وسلم أقرها بعد نبوته. وكان عمّ النبي صلى الله عليه وسلم إذا دفع مالاً مضاربة شرط على صاحبه (المضارب) ألا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً ولا يشتري به ذات كبد رطبة فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه النبي صلى الله عليه وسلم فأجازه.[٢]

وأما الإجماع: فقد أجمع الصحابة وأجمعت الأمة من بعدهم على جواز المضاربة.[٣]

ثالثاً: الصفة الشرعية للمضاربة

يرى جمهور الفقهاء[٤] من الحنفية والمالكية والشافعية أن المضاربة من عقود الإجارات؛ لأن المضارب يعمل لدى رب المال في مال المضاربة بأجر هو حصة من الربح، غير أن في هذه الإجارة غرراً كبيراً في محل العقد وهو الأجرة والعمل، فالأجرة نسبة شائعة من الربح، وقد يكون هناك ربح، وقد يزيد أو ينقص فينتفي شرط العلم بالأجرة، وهذه الأجرة أيضاً غير مضمونة على رب المال فالغرر فيها غرر في الحصول وفي المقدار وكذلك الحال بالنسبة للعمل، فعقد الإجارة يقتضي تحديد العمل الذي يقوم به الأجير وفي المضاربة العمل غير محدد ولا معلوم ولذا قال الجمهور: إن المضاربة شرعت على خلاف القياس أي الأصل والقاعدة؛ لأدلة ذكروها من القرآن والسنة والإجماع، ويترتب على هذا التكييف نتائج عملية سيذكرها الباحث فيما بعد.

---

[١] الحاوي الكبير:١٠٢/٩ (المكتبة التجارية،١٤١٤هـ)

[٢] الدار قطني:٧٨/٣ (دار المعرفة،بيروت،١٩٦٦م)، وقال فيه أبو الجارود ضعيف،انظر: تلخيص الحبير:٢٤٧/٣ (المدينة المنورة،١٨٦٤م)

[٣] الإجماع لابن المنذر:٩٨ (دار الدعوة،١٤٠٢هـ)

[٤] بدائع الصنائع:٤/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) بداية المجتهد:٢٨٥/٢(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)، نهاية المحتاج:٢٢٠/٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ)

أما الحنابلة[1] فإنهم يرون أن المضاربة من جنس المشاركات؛ لأن رب المال ليس له قصد في عمل المضارب، وإنما قصده تحقيق الربح والعاقدان يشتركان في الضمان والربح، أما اشتراكهما في الضمان؛ فلأن رب المال يخاطر بماله في حالة الهلاك والخسارة، والمضارب يخاطر بعمله أي يتحمل مخاطره فقد يعمل ولا يربح، وهما يشتركان في الربح بالنسبة المتفق عليها في عقد المضاربة؛ ولذلك كانت المضاربة عند الحنابلة مشروعة على مقتضى القياس أي الأصول والقواعد، إذ الشركة لا يشترط فيها العلم بالعمل والربح.

رابعاً: أركان عقد المضاربة

أركان عقد المضاربة خمسة: الصيغة[2] والعاقدان والمال والعمل والربح ولكل ركن شروط وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الصيغة

وتعني الإيجاب والقبول، والإيجاب هو كل ما يصدر من رب المال من كلام يدل على رضاه بالعقد كأن يقول ضاربتك بكذا، والقبول هو ما يصدر من المضارب من كلام يدل على رضاه بالعقد كقول المضارب رضيت[3]. ويشترط في الصيغة ما يأتي:[4]

١. توافق الإيجاب مع القبول.

٢. صدور القبول قبل رجوع الموجب عن إيجابه.

٣.وضوح دلالة الإيجاب والقبول على إرادة المتعاقدين.

٤. ألا يفصل بين الإيجاب والقبول ما يعتبر إعراضاً عن التعاقد.

---

[1] المغني:١٣٢/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[2] يرى الحنفية أن العقد له ركن واحد هو الصيغة (الإيجاب والقبول) بينما يرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن العاقدين ومحل العقد وكل ما يتوقف عليه وجود الشيء من الأركان، شرح المنهج لزكريا الأنصاري:٥١٢/٣، نهاية المحتاج:٥/ ٢٢٢

[3] وعند الحنفية الإيجاب ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين والقبول ما يصدر ثانياً.

انظر:رد المحتار:١٧/٧(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) حاشية الدسوقي:٣/٣ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت)

مغني المحتاج:٣٢٣/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) كشاف القناع:١٣٧٧/٤(مكتبة نزار مصطفى الباز،١٤١٨هـ)

[4] روضة الطالبين:٣٣٨/٣ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

تأقيت عقد المضاربة

هذه المسألة من الأهمية بمكان لكونها وثيقة الصلة بالاستثمارات المصرفية حيث يتم الاتفاق بين المصرف والمستثمر الذي يضع أمواله لكي يستثمرها، على تحديد مدة معينة تنقضي المضاربة بانقضائها، فما مدى مشروعية ذلك؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:[1] ذهب الحنفية والحنابلة إلى جواز تأقيت المضاربة؛ لأن المضاربة توكيل والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت؛ ولأنه تصرف يتوقت بنوع من المتاع فجاز توقيته في الزمان كالوكالة.

القول الثاني:[2] ذهب المالكية والشافعية إلى المنع من تأقيت المضاربة؛ لأن ذلك تضيقاً على العامل يدخل عليه مزيد غرر.

رد عليهم: بأنه إذا رضي العاقدان بذلك ودخلا فيه على بينة أمكن كلاً منهما أن يتخذ الأسلوب الذي يتناسب مع هذه المدة دون تضييق أو تحجير.

كما احتجوا بأنه ربما بارت عنده سلع فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها فيلحقه في ذلك ضرر[3].

رد على هذا الاستدلال: بأنه غير مسلم به، إذ التأقيت لا يمنع الربح لأن المضارب حر في التصرف خلال المدة المعينة.

وكذلك استدلوا بأن التأقيت يخل بمقصود المضاربة وهو الربح، فقد لا يربح في المدة المحددة[4].

رد هذا الاستدلال: بأن عدم التأقيت هو الذي يلحق الضرر بالمضارب وليس التأقيت، فعدم التأقيت يجعل رب المال في أي لحظة يباغت المضارب بفسخ العقد وإلزامه بتنضيض المال .. وربما ضاع عليه جهده دفعة واحدة.

---

[1] بدائع الصنائع:٥٣/٨(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) المغني:١٧٨/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[2] بلغة السالك:٢٤٧/٢ (دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ) روضة الطالبين:١٢٢/٥ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[3] بداية المجتهد:٢٨٨/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[4] مغني المحتاج:٤٠٢/٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

الراجح –والله أعلم– الرأي القائل بجواز تأقيت المضاربة لقوة أدلتهم؛ ولأنه إذا جاز تقييد المضاربة بنوع من السلع فتقييدها بزمن معين جائز من باب أولى، هذا وقد صدر بهذا قرار من مجمع الفقه الإسلامية الدولي فيما يأتي نصه:"

ب. لزوم المضاربة إلى مدة معينة، وتوقيت المضاربة:

الأصل أن المضاربة عقد غير لازم ويحق لأي من الطرفين فسخه، وهنالك حالتان لا يثبت فيهما حق الفسخ وهما:

(١) إذا شرع المضارب في العمل حيث تصبح المضاربة لازمة إلى حين التنضيض الحقيقي أو الحكمي

(٢) إذا تعهد رب المال أو المضارب بعدم الفسخ خلال مدة معينة، فينبغي الوفاء، لما في الإخلال من عرقلة مسيرة الاستثمار خلال تلك المدة.

ولا مانع شرعاً من توقيت المضاربة باتفاق الطرفين، بحيث تنتهي بانتهاء مدتها دون اللجوء إلى طلب الفسخ من أحدهما، ويقتصر أثر التوقيت على المنع من الدخول في عمليات جديدة بعد الوقت المحدد، ولا يحول ذلك دون تصفية العمليات القائمة."[١]

ثانياً: العاقدان

وهما هنا رب المال والعامل (المضارب) ويشترط فيهما أهلية التوكيل بالنسبة لرب المال، وأهلية التوكل بالنسبة للعامل(المضارب)؛ لأن مناط التصرف في المضاربة هو بطريق الوكالة.[٢]

ثالثاً: المال

يشترط في مال المضاربة ما يأتي:

الشرط الأول: أن يكون رأس المال من الدراهم أو الدنانير وهذا شرط عند جمهور الفقهاء[١] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في رواية، ويلحق بالدراهم والدنانير الأوراق النقدية المعاصرة

[١] قرار رقم ١٢٣(٥/ ١٣)

[٢] بدائع الصنائع:٨/٩(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) مغني المحتاج:٣/٤٠٥(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني:٧/١٠٩(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

كالدولار والليرة والريال.. ونحوها؛ وذلك لأنها أصبحت هي الوسيلة المباشرة للتعامل بين الناس وهي قيم الأشياء ولا يقوم بغيرها، وتصلح ثمناً لكل مبيع[٢]؛ ولأن المضاربة بالعرض تؤدي[٣] إلى استحقاق المضارب لربح العرض إذا زادت قيمته دون أن يكون ضامناً له، لأن يده يد أمانة وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن؛ ولأن المضاربة مشروطة برد رأس المال واقتسام الربح وعقدها بالعروض يمنع من هذين الشرطين، أما رأس المال؛ فلأن من العروض ما لا مثل له فلم يمكن ردها، وأما الربح فتفضي المضاربة بالعروض إلى اختصاص أحدهما به إذا كان الربح لا يزيد على ثمن العروض.[٤]

وأجاز الحنابلة[٥] في رواية وابن أبي ليلى والحسن وطاووس والأوزاعي المضاربة بالعروض، بحيث تقوّم عند العقد وتجعل قيمتها المتفق عليها بين المتعاقدين رأس مال المضاربة[٦] وقالوا لم يرد ما يمنع من جعل رأس المال في المضاربة عروضاً والأصل في المعاملات الإباحة؛ ولأن مقصود المضاربة جواز تصرف المضارب في المال، وكون ربح المال بينهما وهو حاصل في العروض كحصوله في الأثمان.. ويرجع رب المال عند المفاصلة بقيمة ماله عند العقد.[٧]

يرى الباحث – والله أعلم – جواز المضاربة بالعروض وأنه هو القول الراجح للأدلة السابقة؛ ولأن الغرر والجهالة تنتفي إذا قيمت العروض عند العقد.

---

[١] المبسوط: ٣٣/٢٢(دار المعرفة،١٤١٤هـ) المدونة:٦٢٦/٣(دار الكتب العلمية،د،ت) الأم:٦/٤(دارالفكر،بيروت،د،ت) شرح المنتهى:٣٢٠/٢ (دار الفكر،بيروت،د،ت)

[٢] أحكام الأوراق النقدية والتجارية، ستر الجعيد:٢٢٩ (مكتبة الصديق،١٤١٣هـ)

[٣] المبسوط:٣٣/٢٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)

[٤] بداية المجتهد:٢٨٥/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[٥] المغني:١٢٤/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٦] تكملة المجموع:٣٦٢/١٤ (دار الفكر،بيروت) المغني:١٢/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٧] المغني:١٢٤/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

الشرط الثاني: أن يكون المال عيناً لا ديناً

بحيث يتم تعيينه وتسليمه إلى المضارب ليعمل به وليس ديناً؛ لأن الدين في الذمة قد يوجد وقد لا يوجد، وهذا الشرط يتفرع منه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: حكم المضاربة بدين في ذمة المضارب

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء[1] من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز جعل الدين مضاربة مع المدين، واستدلوا بما يأتي:

١. لا يصح جعل الدين مضاربة مع المدين؛ لأن الدين مضمون عليه ومن شروط المضاربة أن يكون المال أمانة عنده[2].

نوقش هذا الدليل:بأن ليس ثمة ما يمنع من أن ينقلب ما في الذمة أمانة، فالمدين لو خلّى بين الدائن وبين المال فلم يتسلمه الدائن وبقي في حوزة المدين، فإنه ينتقل من كونه ديناً مضموناً في الذمة إلى كونه أمانة.

٢. بأن مضاربة المدين بما عليه من دين؛ قد تؤدي إلى الربا، فقد يكون المدين معسراً وهو يريد أن يؤخر الدين على أن يزيده فيه، فيعقدان المضاربة لتكون ستاراً لما قصداه.[3]

نوقش هذا الدليل:

بأنه متوجه إذا كان المدين معسراً، أما إذا كان مليئاً فلا وجه لإلزامه برد الدين ثم أخذه مرة أخرى؛ لأنه عبث لا فائدة منه والشرع منزه عنه.

---

[1] المبسوط:٢٢/٣٠ (دار المعرفة،١٤١٤هـ) جواهر الإكليل:٢/١٧١ (دار الفكر،د،ت)
روضة الطالبين:٥/١١٨ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ) المغني:٧/١٨٢ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[2] تكملة فتح القدير:٧/٤١٧ (إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت)

[3] المدونة:٣/٦٣١(دار الكتب العلمية،د،ت)بداية المجتهد:٢/٢٨٦(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)
روضة الطالبين:٥/١١٨(المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

٣. بأن الدين ملك للمدين ولا يخرج عن ملكه ويدخل في ملك الدائن إلا إذا قبضه ولم يوجد القبض هنا؛ فلا تصح المضاربة لأنها على مال غير مملوك لرب المال.[١]

نوقش هذا الدليل:

بأنه فيه نظر؛ لأنه لا فرق بين أن يقول رب المال: "ضارب بديني الذي عليك" وبين أن يوكله بقبضه والمضاربة به؛ لأن المضاربة تتضمن معنى الوكالة، ومن هذا القبيل، ولو وكله بالشراء من نفسه.[٢]

القول الثاني[٣]: ذهب بعض الحنابلة إلى احتمال جواز المضاربة بدين في ذمة المضارب ورجح ابن القيم هذا الاتجاه واستدل على ذلك:

بالبراءة الأصلية، فلا يوجد دليل يمنع، وكذلك قياساً على ما لو وكله في بيع العرض والمضاربة بثمنه، وأن قبض المدين للدين إذا كان بإذن غريمه بمنزلة قبض رب المال، قياساً على مسألة قبض الوكيل عن نفسه لموكله.[٤]

يرى الباحث -والله أعلم- بأن هذا الرأي هو الراجح للأدلة السابقة

وبناء عليه لا مانع من تحويل حساب العميل من الحساب الجاري إلى حساب استثمار دون قبض حقيقي من المودع.

---

[١] فتح العزيز:٨/١٥ (مطبوع مع المجموع شرح المهذب) المغني:١٨٢/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٢] المغني: ٧/ ١٢٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٣] ذكره ابن قدامة احتمالاً عن بعض الحنابلة قال رحمه الله:" وقال بعض أصحابنا يحتمل أن تصح -أي المضاربة- لأنه إذا اشتري شيئاً بإذن رب المال، ودفع الدين إلى من أذن له في دفعه إليه، فتبرأ ذمته منه، ويصير كما لو دفع إليه عرضاً، وقال: بعه، وضارب بثمنه" المغني: ١٨٢/٧

[٤] إعلام الموقعين:٣٥٠/٣ (مكتبة الرياض الحديثة)

المسألة الثانية: حكم المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث

هذه المسألة لها صورتان معاصرتان

الصورة الأولى: السحب بشيك على مصرف غير مصرف الاستثمار، ففي أغلب الأحيان يتوكل المصرف(المضارب) في قبض المال من طرف ثالث لصالح المودع بقصد استثمار المبلغ بطريقة المضاربة، كما لو حرر المستثمر شيكاً بمبلغ الاستثمار للمصرف مسحوباً على مصرف آخر، فهل يخص المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث؟

الصورة الثاني: وهي حال وكّل المستثمر المصرف ببيع وحداته الاستثمارية في أحد الصناديق ثم استثمار قيمة هذه الوحدات في صندوق آخر.

للفقهاء في المسألة قولان:

القول الأول:[1] ذهب الحنفية والحنابلة إلى جواز هذه المضاربة، واستدلوا على ذلك؛ بأن المضارب في الحالة المذكورة يصبح وكيلاً لرب المال في قبض هذا الدين وأميناً عليه؛ لأنه قبضه بإذن صاحبه من غيره فجاز أن يجعله مضاربة، والواقع أن المضاربة أضيفت هنا إلى المقبوض فكان المال عيناً لا ديناً.

القول الثاني:[2] ذهب المالكية والشافعية إلى عدم جواز المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث، واستدلوا على ذلك، بأن رب المال يكون قد حصل على فائدة خارجة عن عقد المضاربة وهي استيفاء الدين أو بيع العروض، وأيضاً المضاربة المعلقة على قبض الدين أو بيع العروض، لا تجوز للتعليق.

نوقشت هذه الأدلة

بأن المضارب متبرع بعمله فلا حرج في ذلك، وأما القول بمنع تعليق المضاربة فليس له دليل.

---

[1] بدائع الصنائع:١٧/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) المغني :١٨٢/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[2] حاشية الدسوقي:٥١٩/٣(دار إحياء الكتب العربية،د،ت) بداية المجتهد:٢٨٦/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) روضة الطالبين:١١٧/٥(المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

يرى الباحث بأن القول الأول هو الراجح؛ للأدلة السابقة؛ ولأن العقد في كلا الصورتين مضاف إلى زمن قبض المال فكان رأس المال عيناً لا ديناً.

المسألة الثانية: المضاربة بالوديعة

إذا أودع شخص عند آخر مالاً، ثم أراد أن يجعله رأس مال لمضاربة مع المودع أو غيره قبل قبضه، فهل هذا جائز؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:[1] ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى جواز جعل الوديعة رأس مال المضاربة؛ لأن الوديعة مال معين مملوك لصاحبه وليس ديناً.

القول الثاني:[2] ذهب المالكية إلى عدم الجواز؛ سداً لذريعة الربا؛ لأنه يخشى أن يكون المودع قد أنفق الوديعة فصارت ديناً في ذمته ثم عقد المضاربة لتكون ستاراً لتأخير المال وزيادة الدين فيه.

نوقش هذا الاستدلال

بأن احتمال إنفاق الوديعة مردود؛ لأن الأصل في الوديعة أنها قائمة والمودع صادق والأحكام لا تبنى على الاحتمالات. القول الأول هو الراجح؛ للأدلة السابقة.

الشرط الثالث: أن يكون رأس المال معلوماً[3]

يجب في عقد المضاربة بيان قدر المال وجنسه وصفته بياناً ينفي الجهالة؛ لأن جهالة رأس المال في المضاربة تفسدها؛ ذلك لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح وكون الربح معلوماً شرط في صحة المضاربة.[4]

---

[1] رد المحتار:٤٣٣/٨(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المبسوط:٢٩/٢٢(دار المعرفة،١٤١٤هـ)
فتح العزيز:٧/٢٢(مطبوع مع المجموع شرح المهذب)

[2] شرح منح الجليل:١٦٨/٣ (دار صادر،د،ت)

[3] رد المحتار:٤٣٢/٨ ، القوانين الفقهية:٢١١ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٨هـ)
نهاية المحتاج:٢٢١/٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) المغني:١٢٥/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[4] بدائع الصنائع: ٨/ ١٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

الشرط الرابع: تسليم رأس المال إلى المضارب

اختلف العلماء في هذا الشرط على قولين:

القول الأول:[1] ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى وجوب تسليم رأس المال إلى المضارب وإطلاق يده في المال؛ من أجل استثماره وتنميته؛ وذلك لأن المال في يد المضارب أمانة فلا يصح إلا بالتسليم وهو التخلية كالوديعة؛ لأن تسليمه إليه يمكّن من العمل فيه وهو الهدف من عقد المضاربة.

القول الثاني:[2] ذهب الحنابلة إلى أنه لا يشترط لصحة المضاربة تسليم المال للمضارب بل يمكن أن يبقى المال تحت يد صاحبه أو تحت يد أمين، وكلما احتاج منه مبلغاً أخذه؛ وذلك لأن المضاربة تقتضي إطلاق يد المضارب في التصرف في مال غيره بجزء شائع من ربحه، وهذا حاصل مع اشتراك رب المال مع العامل في العمل وحيازة المال؛ ولذلك تصح المضاربة إذا دفع ماله إلى اثنين مضاربة ولو لم يحصل تسليم المال لكل منهما، بل يكفي تسليمه لأحدهما.

يرى الباحث بأن القول الثاني هو الراجح؛ للأدلة السابقة؛ ولأنه لا يوجد دليل من الشرع يمنع جواز المضاربة إذا شرط رب المال بقاء المال في يده، فالمسلمون على شروطهم ما لم يحل حراماً أو يحرم حلالاً[3]، وشرط بقاء المال في يده أو عند أمين ليس مخالفاً لنصوص الشريعة أو لمقتضى عقد المضاربة.

---

[1] المبسوط:٢٢/٤٨(دار المعرفة،١٤١٤هـ) بلغة السالك:٢/ ٢٤٥ (دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ)

روضة الطالبين:٥/١١٨ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[2] الشرح الكبير:١٤/٧٣ (هجر،١٤١٤هـ)

[3] سنن البيهقي الكبرى:كتاب الشركة،باب الشرط في الشركة وغيرها، ٦/٧٩ (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م) وأبو داود وأحمد والدار قطني عن أبي هريرة رفعه وصححه الحاكم وله شاهد عن ابن راهويه ورواه الدار قطني أيضا والحاكم عن عمرو بن عوف المزني مرفوعا بلفظ المسلمون عند شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما ورواه الحاكم عن أنس والطبراني عن رافع بن خديج والبزار عن ابن عمر وقال عطاء كما أخرجه ابن أبي شيبة بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم قال في المقاصد وكلها فيها مقال وأمثلها أولها وقد علقه البخاري جازما به في الاجازة فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم وذكره في تخريج الرافعي في المصراة والرد بالعيب.انظر:كشف الخفاء:٢/٢٧٣ (مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٥هـ)

رابعاً: العمل يشترط في العمل ما يأتي:

١. أن يقوم المضارب بالعمل وحده

فإذا شرط رب المال أن يعمل – ويشمل العمل هنا اتخاذ القرارات بجانب الأعمال البدنية– مع المضارب فسدت المضاربة؛ لأن هذا الشرط يتنافى مع مقتضى العقد من تفويض مالك المال المضاربَ في الإدارة واتخاذ القرارات الاستثمارية على مسؤوليته فلا ينبغي أن يتدخل رب المال في العمل؛ لأنه يضر بمصالح المضارب وهذا المنع يقتصر على حالة اشتراطه في عقد المضاربة، أما إذا تطوع رب المال بالعمل مع المضارب فقد أجاز جمهور[١] الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية وأما الحنابلة فقد أجازوا اشتراط رب المال العمل مع المضارب؛ وذلك أن مقتضى عقد المضاربة أي حكمها الأساسي هو إطلاق يد المضارب في التصرف وليس تسليم رأس المال إليه، وهذا متحقق مع اشتراط عمل رب المال مع المضارب، فالمضاربة عندهم نوع من الشركة وإن اختصت باسم معين، وقد سبق ترجح هذا الرأي عند الحديث عن شرط تسليم المال للمضارب.

٢. أن يكون العمل في مجال التجارة

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين:

القول الأول:[٢] ذهب الشافعية إلى أن العمل في المضاربة يقتصر على النشاط التجاري المتمثل في الشراء والبيع، دون أن يكون بين الشراء والبيع نشاط آخر في الصناعة أو الزراعة ونحوها واستدلوا على ذلك:

بأن المضاربة شرعت رخصة للحاجة وهذه الأعمال (أي غير التجارة كالصناعة والزراعة ونحوها) مضبوطة يمكن الاستئجار عليها، فلم تشملها الرخصة والعامل فيها ليس متجراً بل محترفاً، فليس من وظيفة العامل.

---

[١] المبسوط: ٢٢/٨٤ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)، بلغة السالك: ٢/٢٤٥ (دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ)

روضة الطالبين: ٥/١١٨ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ)

[٢] مغني المحتاج: ٣/٤٠١ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

القول الثاني:[1] ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى جواز المضاربة في الزراعة والصناعة وكافة الأنشطة الاقتصادية التي تؤدي إلى استثمار المال وتنميته وتحقيق الربح فيه، واستدلوا على ذلك:

بأن هذه الأعمال من شأنها تثمير المال وتنميته والقصد من المضاربة تحقيق الربح والربح في هذه الأنشطة متوقع فجاز العمل فيها، وهذا هو القول الراجح للأدلة السابقة.

خامساً: الربح

يشترط في الربح أربعة شروط وهي:

١. أن تكون حصة كل من المتعاقدين في الربح معلومة؛ كالنصف أو الثلث، فإن كانت كالجزء والنصيب والحصة بطلت المضاربة؛ وهذا باتفاق الفقهاء[2]؛ لجهالة المعقود عليه، ولو قال رب المال للمضارب اعمل في هذا المال مضاربة والربح بيننا صحت المضاربة ولكل منهما نصف الربح لدلالة العرف[3]، ولو تضمن عقد المضاربة تحديد حصة المضارب من الربح دون حصة رب المال، صحت المضاربة؛ لأن المضارب يستحق الربح بالشرط في مقابل العمل، أما رب المال فإنه يستحق الربح بالملك؛ لأنه نماء ملكه فلا يحتاج في استحقاق باقي الربح إلى شرط.

٢. أن يكون حصة كل من المتعاقدين نسبة شائعة من الربح، وهو أمر متفق عليه بين الفقهاء[4] ومجمع عليه[5]؛ وذلك أن مقتضى عقد المضاربة اشتراك المتعاقدين في الربح الناتج عنها، وهذا لا يتحقق إلا بهذا الشرط فإذا شرط أحد المتعاقدين مبلغاً مقطوعاً، ولو مع نسبة شائعة من الربح كان العقد باطلاً؛ لأنه قد لا يربح غيرها فتنقطع الشركة بينهما في الربح وهو مقتضى العقد،

---

[1] بدائع الصنائع:٣١/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) الخرشي:٢٠٨/٦ (دار صادر،د،ت)
الإنصاف:١٣٧/١٤ (مطبوع مع الشرح الكبير)

[2] رد المحتار:٤٣١/٨(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)القوانين الفقهية:٢١١ (دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ)
نهاية المحتاج:٢٢٧/٥(دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) ، المغني:١٣٧/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[3] المعايير الشرعية:١٨٥ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[4] تبين الحقائق:٥٤/٥ (دار الكتب الإسلامي،ط٢،د،ت) المنتقى شرح الموطأ:٨٧/٧ ،
الخرشي:٢٣/٦ (دار صادر،د،ت) تحفة المحتاج:٨٨/٦ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[5] الإجماع لابن المنذر:٩٨ (دار الدعوة،١٤٠٢هـ)

وكذلك لو شرط لأحدهما ربح بعينها، أو بضاعة بعينها؛ لأنها قد لا تربح ويربح غيرها، أو العكس فتنقطع الشركة في الربح.[1]

٣.أن يكون الربح مشتركاً بين العاقدين لا يستقل به أحدهما، فإذا شرط الربح كله لأحدهما فسدت المضاربة؛ لمنافاة هذا الشرط لمقتضى العقد، وذلك أن مقتضى عقد المضاربة اشتراك العاقدين في الربح، فإذا استقل به أحدهما كان ذلك منافياً لهذا المقتضى وهذا رأي الشافعية[2]والحنابلة[3]

ويرى الحنفية[4] إذا شرط الربح كله للمضارب فإنه يحول عقد المضاربة إلى عقد قرض وإذا شرط الربح كله للمضارب تحول عقد المضاربة وإلى عقد إبضاع وهو إعطاء المال لمن يستثمره لصاحبه والربح كله لصاحب المال.

ويرى المالكية[5] أن المضاربة مع هذا الشرط صحيحة، ويترتب عليها آثارها؛ عدا الأثر الخاص بالاشتراك في الربح، إذا الربح مع هذا الشرط هبة من أحد المتعاقدين للآخر، ويترتب على ذلك أن رب المال يتحمل مخاطر استثماره وهو في يد المضارب دون أن يكون له شيء من الربح؛ لأنه هبة من المضارب.

---

[1] المبسوط:١٩/٢٢(دارالمعرفة،١٤١٤هـ)، المعايير الشرعية:١٨٥ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[2] مغني المحتاج:٤٣/٣ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[3] المغني:١٤٢/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[4] بدائع الصنائع:٢٦/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

[5] بداية المجتهد:٢٨٧/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٠٣هـ)

خامساً: أنواع المضاربة

تنقسم المضاربة إلى نوعين:[1]

النوع الأول المضاربة المطلقة: وهي التي يفوض فيها رب المال المضارب في أن يدير عمليات المضاربة دون أن يقيده بقيود، كما لو قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك، والإطلاق مهما اتسع فهو مقيد بمراعاة مصلحة الطرفين في تحقيق مقصود المضاربة وهو الربح وأن يتم التصرف وفقاً للأعراف الجارية في مجالات النشاط الاستثماري موضوع المضاربة[2]، ويمكن للمضارب هنا أن يدفع المال بدوره إلى شخص آخر على سبيل المضاربة.[3]

النوع الثاني المضاربة المقيدة: وهي التي يقيد فيها رب المال المضارب بالمكان أو المجال الذي يعمل فيه وبكل ما يراه مناسباً بما لا يمنع المضارب عن العمل.[4]

---

[1] بدائع الصنائع:٨/٢٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

[2] المعايير الشرعية:١٨٥،١٨٤ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[3] بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:١/٢٣٥ (دلة البركة،جدة)

[4] المعايير الشرعية:١٨٥ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

المطلب الثاني

المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

أطلق بعض الفقهاء المعاصرين[1] على المضاربة التي تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية، المضاربة المشتركة للاستثمار الجماعي، والسؤال هنا ما مدى ملاءمتها لعقد المضاربة الفردي المعروف لدى فقهائنا القدامى رحمهم الله تعالى؟

يمكن معرفة الإجابة من خلال استعرض المضاربة المشتركة وأركانها وفقاً لما يأتي:

أولاً: أركان المضاربة المشتركة

١. العاقدان وشروطهما

يتم تحديد العاقدين في المضاربة المشتركة بناء على الاستثمارات المصرفية التي لدينا والتي هي نوعان:

أ. ودائع استثمارية وادخارية [2] العاقدان هنا هما:

- المساهمون(مالكو البنك) ولهم شخصية اعتبارية يمثلهم مجلس الإدارة وهم يمثلون (العامل) في المضاربة.

- والمستثمرون (المودعون) لكل واحد منهم شخصية طبيعية منفردة وهم يمثلون (أرباب الأموال) في المضاربة.

ب. صناديق الاستثمار

العاقدان في الصناديق يختلف بحسب الشكل القانون للصندوق وفقاً لما يأتي:

---

[1] د. علي القره داغي، انظر حقيبة طالب العلم الاقتصادية،د.علي القره داغي:٥٣٢/٩ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)
ود.عبد الستار أبو غدة، انظر:بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية:٨٩/٣(دلة البركة،جدة)
ود.وهبة الزحيلي، انظر: المعاملات المالية المعاصرة:٤٤٧ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)
ود.سامي حمود، انظر:تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الإسلامية:٤٢٨ (دار الاتحاد العربي)

[2] صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:٥٩٠/٢ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)
المضاربة الشرعية وتطبيقاتها،د.حسن الأمين:٥٦ (البنك الإسلامي للتنمية،١٤١٤هـ)
المعاملات المالية المعاصرة،د.وهبة الزحيلي:٤٤٨ (دار الفكر،دمشق،٢٠٠٢م)

١. إذا كانت إدارة الصندوق هي الجهة المصدرة فيكون العاقدان هما:

- المستثمرون وهم أرباب الأموال

- الجهة المصدرة (البنك) وهو المضارب (العامل)

٢. إذا كان الصندوق على شكل شركة استثمار مساهمة ذات كيان قانوني، ومجلس الإدارة يتم انتخابه من قبل المستثمرين وحدهم، فأقرب ما يكون الصندوق إلى شركة العنان؛ لأن كل واحد منهم يشارك بماله وبعمله (وهو ما يقوم به مجلس الإدارة نيابة عنه)

يشترط في العاقدين الأهلية وهي أهلية التوكل في المضارب (البنك) وأهلية التوكيل في رب المال (المستثمر) ولا يؤثر في صحة المضاربة كون المضارب شخصاً اعتبارياً [١]وهو هنا (البنك) وقد أشار الفقهاء للشخصية الحكمية وإن لم يسموها باسمها إذا تتجلى صورتها في شخصية الوقف وفي بيت المال.[٢]

٢. الصيغة وشروطها

وهي الإيجاب والقبول والإيجاب في المضاربة المشتركة يتمثل في الاكتتاب في الصكوك أو الشهادات والقبول هو موافقة الجهة المصدرة لتلك الصكوك أو الشهادات وهذا هو رأي مجمع الفقه الإسلامي[٣] وهذا التكييف ينسجم مع الحالة التي تحتفظ فيها الجهة المصدرة بحقها في قبول مشاركة المكتتب أو رفضها، أما في حالة تخلي الجهة المصدرة عن حقها في إبداء الرأي في قبول المشاركة أو عدم قبولها كما في حالات الصناديق المفتوحة غير محددة رأس المال فإن النشرة التي تصدر عنها تعتبر حينئذ إيجاباً، ويكون القبول هو تقدم المكتتب للمشاركة من خلال توقيع الاستمارة وتحويل مبلغ المشاركة[٤]

---

[١] شخص يتكون من اجتماع عناصر أشخاص أو أموال يقدر له التشريع كياناً قانونياً منتزعاً منها مستقلاً عنها، انظر: المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى الزرقا: ٢٧٣/٣ (دار الفكر،دمشق،١٩٦٧م)

[٢] شرح الخرشي:٨٠/٧(دار صادر،د،ت) ولمزيد من التفصيل حول الشخصية الاعتبارية، انظر: المدخل الفقهي العام:٢٥٩/٣

[٣] في دورته الرابعة القرار رقم (٥)

[٤] صناديق الاستثمار الإسلامية،د. عبد الستار أبو غدة:٦٠٧،٦٠٦(بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر،دبي)

٣. المال وشروطه

بعد تلقي الأموال من المودعين (المستثمرين) يقوم المصرف باستثمارها على أساس عقد المضاربة، وهنا تُثار مسألتان:

المسألة الأولى: حكم مساهمة المصرف بجزء من رأسمال الاستثمار

يجوز أن يساهم المصرف(المضارب) ويخلط أمواله الخاصة بأموال المستثمرين، فيصبح شريكاً ومضارباً بشرط أن يكون ذلك بإذن رب المال أو تفويضه، وتسمية هذه الخلطة مضاربة أو شركة لا تؤثر في جوهر الموضوع والأقرب أنها مضاربة كما قال أغلب الفقهاء.[١] وجاء هذا المعنى في فتوى مجمع الفقه الإسلامي ونصها" العنصر الرابع: إن من يتلقى حصيلة الاكتتاب في الصكوك لاستثمارها وإقامة المشروع بها هو المضارب، أي عامل المضاربة ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به بشراء بعض الصكوك فهو رب مال بما أسهم به بالإضافة إلى أن المضارب شريك في الربح بعد تحققه بنسبة الحصة المحددة له في نشرة الإصدار وتكون ملكيته في المشروع على هذا الأساس"[٢]

المسألة الثانية: حكم احتفاظ المصرف بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي

يحتفظ المصرف عادة بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي بحيث لا يستخدمه في استثماراته الخاصة، وهذا لا حرج فيه؛ لأنه لا يتعارض مع عقد المضاربة كما ينص الفقهاء[٣] أما إذا استخدم المصرف الجزء المحتجز من الوديعة في استثماراته الخاصة فعندها لا يجوز؛ لأنه يأخذ جزء من أرباح أموال المستثمرين دون وجه حق.

---

[١] جاء في المبسوط:" وإذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة على أن يخلطها المضارب بألف من قبله ثم يعمل بهما جميعاً .... جاز" انظر: المبسوط:٣٢/١٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ) مواهب الجليل:٣٦٨/٥ (دار الفكر، بيروت) مغني المحتاج:٤٢٠/٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني:١٣٤/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٢] مجمع الفقه الإسلامي القرار رقم ٥ الدورة الرابعة.

[٣] جاء في المبسوط:" ولو دفعها إليه على أن نصفها وديعة في يد المضارب، ونصفها مضاربة بالنصف فذلك جائز على ما سمى؛ لأنه لا منافاة بينهما فمال المضاربة أمانة في يد المضارب كالوديعة" انظر المبسوط:١٣٨/٢٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)

٤. العمل وشروطه

لا مانع كما سبق بيانه ولاسيما عند الحنفية[١]والحنابلة[٢] من تقييد المضارب ببعض القيود المفيدة التي لا تضايق العامل المضارب في تحقيق المقصود من المضاربة وتحصيل الربح.[٣]

٥. الربح وشروطه

سيخصص الباحث فصلاً مستقلاً للحديث عن توزيع جميع العوائد المترتبة على العمليات الاستثمارية بعد الحديث عن جميع صور إدارة الصناديق الاستثمارية.

ثانياً: الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة في الاستثمارات المصرفية

من أهم الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة ما يأتي:

الاعتراض الأول:[٤] لا يمكن القول بصحة المضاربة المشتركة؛ لأنها تختلف عن المضاربة العادية فالمضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة، فلا تتجاوز مسؤولية مالك الأسهم أو الوحدات الاستثمارية رأسماله، بينما مسؤولية رب المال في المضاربة الفردية (العادية) غير محدودة

نوقش هذا الاعتراض

بأن عقود الشركات لها شخصية اعتبارية في كثير من الجوانب من ذلك: أن المضارب إذا استدان على المضاربة فإن الدين يثبت في ذمة المضاربة[٥] لا في ذمته الخاصة وكذلك للمضارب الشراء من مال رب المال.

---

[١] بدائع الصنائع:٥١/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

[٢] المغني:١٧٧/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٣] ولدى المالكية والشافعية تفصيل في ذلك. انظر: المدونة:٦٥٢/٣(دار الكتب العلمية،د،ت) المنهاج للنووي:٤٠١/٣ (مطبوع مع مغني المحتاج)

[٤] الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة،د.محمد القري:٢٠

[٥] المغني:١٥٤/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ) رد المحتار:٣٨٥/١٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

الاعتراض الثاني:[1] لا يمكن اعتبار المضاربة المشتركة كالمضاربة العادية؛ لأن المضاربة المشتركة لها شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ملاكها أو شركائها بينما في المضاربة العادية تعتبر غير مستقلة عن ملاكها وهم مسؤولون مباشرة تجاه الغير عن التزاماتها.

نوقش هذا الاعتراض

بأنه ليس في الشرع ما يمنع من تحديد مسؤوليات الشركاء بمقدار أموالهم في الشركة، والمسلمون على شروطهم إلا شرط أحل حراماً أو حرم حلالاً، وليس في هذا الشرط ما ينافي مقتضى عقد المضاربة، ولكن ينبغي تقييد الجواز بالإعلان عن ذلك أمام الناس، حتى يعلم كل من يريد أن يتعامل مع الشركة، ويكون على بينة؛ ولأن هذا الشرط يتعلق بحقه فإذا رضي بإسقاطه فله ذلك.

الاعتراض الثالث: أن المضاربة المشتركة مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة، بينما في المضاربة العادية التعاقد بين طرفين، ولا يجوز لطرف ثالث أن ينضم إلى المضاربة بعد بدء العمل، حتى أنه لا يصح لرب المال نفسه أن يعطي لمن يضارب مالاً جديداً يضيفه إلى ما سبق بعد بدء العمل.[2]

نوقش هذا الاعتراض

بأنه هناك من العلماء[3] من قال بجواز الخلط في حالتين:

الحالة الأولى: قبل البدء في المضاربة الأولى، **والحالة الثاني:** بعد البدء في المضاربة ولكن بشرط أن يكون رأس المال ناضاً أي عاد نقوداً، خشية أن تختلط حسابات المضاربة الثانية بالأولى ويمكن من خلال التنضيض الحكمي والذي هو تصفية المضاربة حسابياً اعتبار رأس المال ناضاً، وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة باعتبار التنضيض الحكمي في تصفية الشركة.[4]

---

[1] لشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة،د.محمد القري:٢٠

[2] تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق وأحكام الشريعة،د.سامي حمود:٤٢٢ (دار الاتحاد العربي)

[3] المغني:١٦٩/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[4] القرار رقم (٥)

الاعتراض الرابع: أن المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقيد المضارب بما يراه من الشروط وذلك لكون رب المال يمثل مئات الأشخاص وهذا يعني مئات الرغبات والشروط.[1]

نوقش هذا الاعتراض من وجهين:

١. أن حق رب المال في تقييد المضارب هو على سبيل الجواز ولا التزام، وللمضارب أن يرفض أي شرط لا يراه مناسباً قبل العقد.

٢. الواقع الآن الذي يملي الشروط هو العامل(البنك) فإذا كانت الشروط لا تنافي مقتضى العقد رضي بها رب المال فهي ملزمة له ولكل المستثمرين سواء كانوا أفراداً أم جماعات.

الاعتراض الخامس: أن من شروط صحة المضاربة عدم اقتسام الربح قبل التصفية الكاملة للشركة حتى يتمكن رب المال من استرداد ماله أولاً، ثم تجري قسمة الربح المتبقي بعد ذلك، بينما يتعذر إجراء التصفية الكلية في نهاية كل فترة في المضاربة المشتركة؛ ولذلك يتم توزيع الأرباح في فترات دورية دون إجراء تصفية كاملة.

نوقش هذا الاعتراض

بأن المصرف يقوم بالتصفية الحكمية (التنضيض الحكمي) وهي تغني عن التصفية الحقيقية وتكون هذه التصفية في نهاية الدورة المالي.

[1] تطوير الأعمال المصرفية،د.سامي حمود: ٤٢٤ (دار الاتحاد العربي)

ثالثاً: بعض المسائل المهمة المتعلقة بالحسابات الاستثمارية

المسألة الأولى: حكم حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح

إذا ساهم المستثمر في إحدى الخدمات الاستثمارية فهل يحق له أو للمصرف فسخ العقد وسحب الوديعة أم يلزمه الاستمرار؟

الإجابة تتطلب بيان حكم عقد المضاربة وهل هو عقد لازم أو غير لازم.

اتفق الفقهاء على أن عقد المضاربة غير لازم، ما لم يشرع المضارب في العمل[1]

واختلفوا إذا شرع المضارب في العمل على قولين:

القول الأول:[2] ذهب جمهور العلماء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن عقد المضاربة غير لازم ولكل من العاقدين فسخه، واستدلوا بأن المضاربة في ابتدائها وكالة وفي انتهائها إما شركة وإما جعالة، وكلها عقود جائزة.

القول الثاني:[3]ذهب المالكية إلى أن عقد المضاربة يلزم بالشروع بالعمل وليس لأحدهما فسخه واستدلوا على ذلك: بأن القول بلزوم عقد المضاربة فيه دفع للضرر لكلا العاقدين،وكذلك قياسها على الجعالة، فإنها تلزم بالشروع.

يرى الباحث بأن القول بلزوم العقد بعد الشروع بالعمل هو الراجح وذلك دفعاً للضرر فقد قال صلى الله عليه سلم: " لا ضرر ولا ضرار "[4] فإذا زال الضرر صار العقد غير لازم.

بناء على ما سبق

إذا طلب المستثمر وديعته أو قيمة وحداته الاستثمارية فإن الأمر لا يخلو من ثلاث حالات:

---

[1] المبسوط:٢٢/٥٤(دار المعرفة،١٤١٤هـ) بداية المجتهد:٢/٢٨٩(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) الأم: ٨/٢٢٢(دارالفكر،بيروت،د،ت)

[2] بدائع الصنائع:٨/٧١(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) مغني المحتاج:٣/٤١٥(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني:٧/١٧٢(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[3] بداية المجتهد:٢/٢٨٩ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) ، المقدمات الممهدات:٣/٩ (دار الغرب الإسلامي،١٤٠٨هـ)

[4] ابن ماجه:كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار،٢/٧٨٤، قال الزيلعي:رواه ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعا وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه أحمد في منسده ورواه الطبراني في معجمه وله طريق آخر رواه ابن أبي شيبة حدثنا معاوية ابن عمرو ثنا زائدة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا وله طريق آخر أخرجه الدارقطني في سننه في الأقضية عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا قال عبد الحق في أحكامه وإبراهيم بن إسماعيل هذا هو ابن أبي حبيبة وفيه مقال فوثقه أحمد وضعفه أبو حاتم وقال هو منكر الحديث لا يحتج به. انتهى، انظر:نصب الراية: ٤/ ٣٨٤

الحالة الأولى: أن يكون المصرف قد تعهد بشراء الوحدة الاستثمارية متى ما طلب المستثمر كما هو الحال في الصناديق المفتوحة، فإنه يلزمه الوفاء؛ لأنه أسقط حقه في لزوم العقد.

الحالة الثانية: إذا لم يتعهد المصرف بإعادة الشراء كما هو الحال في الصناديق المغلقة أو حسابات الاستثمار، فإنه لا يحق للمستثمر سحب وديعته قبل نهاية المدة؛ منعاً للضرر الذي قد يصيب المضارب (البنك).

الحالة الثالثة: إذا اتفق المصرف والمستثمر على إنهاء العقد بشرط أن يتخلى المستثمر عن أرباح وديعته، هل هذا جائز؟

يرى الباحث بأنه لا يجوز اشتراط عدم احتساب أرباح إذا سحبت الوديعة قبل مرور عام على إيداعها[1] كما تفعل بعض المصارف الإسلامية محتجين [2]بمبدأ المسلمون على شروطهم ومبدأ التنازل والتخارج للأسباب والأدلة السابقة؛ لأن تلك المصارف التي تشترط تطبيق هذين المبدأين سواء عند التعاقد أو عند السحب ما هي إلا بمثابة شروط إذعانية ليس أمام المودع إلا التسليم بها فلا مجال للتفاوض .. فهناك غياب تام لرضى المودع في ظل تلك الشروط.[3]

المسألة الثانية: تجاهل المبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى

هناك بعض المصارف الإسلامية تتخذ رقماً معيناً بوصفه حداً أدنى لحساب الاستثمار، وفي حال ارتفاع المال خلال العام عن هذا الحد، فإن هذه المصارف لا تحسب لهذا الارتفاع نصيباً من الأرباح، وإذا انخفض المبلغ المودع عن الحد الأدنى فإن العميل لا يحصل على نصيب من الأرباح، بل يقوم المصرف باعتبار العميل منسحباً من الاستثمار مع العلم بأن أمواله لا زالت مختلطة مع مال الشركة ولا زالت تساهم في تحقيق الأرباح.[4]

---

[1] كما يفعل بيت التمويل الكويتي، المادة ٤٥ ص١٩ من عقد التأسيس والنظام الأساسين والمصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، القاهرة، نموذج طلب فتح حساب الصادر عن المصرف.

[2] بيت التمويل الكويتي،الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية الطبقة الثالثة: ٩٦/١،دلة البركة، برنامج الفتاوى الاقتصادية،فتوى رقم ١٩٢

[3] مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح،د.لطف محمد السرحي: ٣٦٨/٢ بحث منشور في كتاب الوقائع، جامعة الشارقة.

[4] وهذا ما يجري في مصرف البركة الإسلامي للاستثمار، البحرين،انظر النماذج الصادرة عنه.

يرى الباحث بأن تجاهل المصرف الإسلامي للمبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى يعارض الشروط الشرعية للمضاربة؛ فقد قرر الفقهاء في شروط المضاربة أن يكون رأس مال المضاربة معلوماً منذ البداية وإلى حين توقيع العقد؛ وذلك لأن هذه الجهالة تؤدي إلى الجهالة في الربح، مما يؤدي إلى فساد العقد.

المسألة الثالثة: عدم تحديد نوعية التعاقد (محل العقد)

بعض المصارف تتعاقد مع عملائها دون تحديد نوعية التعاقد، فمثلاً ورد في شروط التعاقد لأحد البنوك[1] ما نصه " الحد الأدنى لحساب الاستثمار هو ألف جنيه مصري، أو ألف دولار أميركي، ويحوّل الرصيد للحساب الجاري إذا قل عن ذلك ويشترط للتعامل على حساب الاستثمار فتح حساب جار" فالتعاقد منذ البداية يحمل الاحتمالين وقد يصل إلى الحد المطلوب وقد لا ينخفض عنه، وقد يستمر المودع بوصفه شريكاً وقد يتوقف فجأة، ومن المعلوم بأن العقود الشرعية يجب أن لا يترك المعقود عليه معلقاً على شرط، قد يحصل وقد لا يحصل أو معلقاً على زيادة مبلغ من المال أو نقصانه؛ لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى الغرر أو الجهالة التي نهى عنها الشارع.[2]

المسألة الرابعة: عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الأرباح

جاء في أحد نماذج طلب إصدار شهادة وديعة استثمارية[3] ما نصه "للمودع ٧٥% على الأقل من صافي الربح المتحقق عن وديعته بعد تجنيب نسبة ١٠% من الأرباح مقابل مخاطر الاستثمار" فعبارة ٧٥% على الأقل تجعل النسبة قابلة لاختلاف أي أنه يحتمل الغرر والجهالة المفضية إلى النزاع، كما أنه لا يُعلم نسبة ١٠% من الأرباح مقابل مخاطر الاستثمار أين تذهب في حال عدم وجود المخاطر، ومعرفة نسبة توزيع الربح شرط لا بد منه كما سبق بيانه.

---

[1] المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، القاهرة، الشروط الخاصة بحسابات الاستثمار وحساب العائد بند رقم(٢)

[2] ضوابط العقود في الفقه الإسلامي،د.عبد الحميد البعلي: ٣١ (طباعة الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية، القاهرة)

[3] بنك البحرين الإسلامي.

المسألة الخامسة: ضمان رأس مال المضاربة المشتركة

حاول عدد من الفقهاء المعاصرين جعل رأس المال في المضاربة مضموناً رغبة منهم في مجاراة المصارف التقليدية التي لا تقتصر على مجرد ضمان رأس المال بل الفوائد أيضاً.

والحقيقة أن ضمان المضارب لرأس مال المضاربة يحول عقد المضاربة إلى قرض بفائدة[1]، فكأن الجهة المصدرة لوحدات الاستثمار قد استقرضت من المستثمرين أموالاً وتعهدت بإرجاعها لهم مع زيادة وهذا عين الربا.[2]

المسألة السادسة: ضمان طرف ثالث لرأس مال المضاربة

يجوز أن يتعهد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن أطراف الشركة بتحمل الخسارة، شريطة أن يكون التعهد التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، ومن دون مقابل وشريطة ألا يكون الطرف الثالث المتعهد بالضمان جهة مالكة، وعليه لا يحق للشريك المستفيد من التعهد الدفع ببطلان الشركة أو الامتناع عن الوفاء بالتزامه بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا التزام كان محل اعتبار في عقد الشركة.

ومستند جواز التعهد من طرف ثالث أنه مبني على مجرد التبرع؛ ولأنه التزام مستقل عن عقد الشركة بمعنى أن قيام الطرف بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وليس لذلك تأثير سلبي في أصل الضابط الشرعي المقرر وهو عدم جواز ضمان رأس المال أو الربح[3]، وقد صدر في ذلك قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي[4].

وهنا يذّكر الباحث بأمر مهم وهو أن الجهة المصدرة للصكوك أو الوحدات الاستثمارية يجب أن تكون مستقلة تماماً عن الطرف الثالث الضامن، فمثلاً لا يجوز لوزارة من وزارات الدولة أن

---

[1] المبسوط:١٩/٢٢(دار المعرفة،١٤١٤هـ)، القوانين الفقهية:٢١١(دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ)
مغني المحتاج:٤١٨/٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) كشاف القناع:٥/ ١٧٣٦ (مكتبة نزار مصطفى الباز،١٤١٨هـ)

[2] بحث سندات المقارضة،د.الصديق الضرير، بحث سندات المقارضة،د.عبد السلام العبادي:١٨، بحث سندات المقارضة،د.علي السالوس:٦ هذه البحوث مقدمة لندوة المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية، عمان،١٩٩٤م

[3] المعايير الشرعية:١٧٧،١٦٤ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[4] رقم ٣٠٥ (٥/ ٤)

تطرح أسهماً أو وحدات استثمارية ثم تقوم الدولة بضمان تسديد قيمة الوحدات للمستثمرين فهذا لا يجوز شرعاً، لأنه يتنافى مع قواعد المضاربة ويؤدي إلى الربا المحرم شرعاً، وقد وقعت وزارة الأوقاف الأردنية بهذا الخطأ عندما طرح عليها سؤال يتعلق بمدى مشروعية كفالة الحكومة لسندات المقارضة المخصصة لإعمار أراضي الأوقاف باعتبار أن الحكومة طرف ثالث.

جاء في الفتوى:[1] بما أن وزارة الأوقاف بمقتضى المادة الرابعة من قانون الأوقاف رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٦م لها شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري وبما أن لها شرعاً حكم المتولي على الوقف، وبما أنه يجوز شرعاً للحكومة بمالها من ولاية عامة أن ترعى شؤون المواطنين، ولها أن تشجع أي فريق على القيام بما يعود على المجتمع بالخير والمصلحة، فإن لجنة الفتوى والمشتركين معها في هذا الاجتماع يرون بأنه بعد تحقق كفالة الحكومة فإن النص على تحمل المكتتبين للخسارة لم يعد وارداً ولا لزوم له ....إلخ.

[1] نقلاً عن د.محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة: ٢٣٤ (دار النفائس، الأردن، ٢٠٠١م)

المطلب الثالث

عقد الوكالة

يمكن أن تدار صناديق الاستثمار الإسلامية عن طريق عقد الوكالة بأجر وفيما يأتي بيان لعقد الوكالة ومن ثمّ بيان للوكالة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديق الاستثمار:

أولاً: تعريف الوكالة

الوكالة لغة: تعني التفويض والحفظ والكفالة ومن الوكالة اشتق الوكيل[١].

الوكالة اصطلاحاً: عرفها الحنفية: "بأنها إقامة الغير مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"[٢]

وعرفها المالكية: بأنها "نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته"[٣]

وعرفها الشافعية: "تفويض شخص لغيره ما يفعله عنه حال حياته مما يقبل النيابة"[٤]

وعرفها الحنابلة: "استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة"[٥]

جميع تعريفات الفقهاء متفقة على أن الوكالة إنابة الغير في التصرف، وإن تفاوتت في إدراج بعض القيود ضمن التعريف أو إهمالها.

ثانياً: دليل مشروعية الوكالة

عقد الوكالة مشروع وجائز، دلّ على ذلك الكتاب والسنة والإجماع

أما الكتاب: فقوله تعالى: " إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم (التوبة:٦٠)

فقد صحت نيابة العاملين على الزكاة عن الإمام.

---

[١] المصباح المنير:٢/٦٧٠ (دار المكتبة العلمية،بيروت،د،ت)

[٢] رد المحتار:٨/٢٥١ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[٣] الخرشي:٦/٦٨ (دار صادر،د،ت) الحدود لابن عرفة:٤٥٧(مطبعة نضاله،د،ت)مواهب الجليل:٥/١٨١(دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ)

[٤] حاشية قليوبي وعميرة:٢/٤٢٢ (دار إحياء الكتب العلمية، بيروت)

[٥] الروض المربع:٢٩١ (دار التراث،بيروت)

وأما السنة: فأحاديث كثيرة منها: حديث عروة البارقي فقد أعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم ديناراً ليشتري له شاة فاشترى له به شاتين فباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاة فدعا له بالبركة في بيعه وكان لو اشترى التراب لربح فيه"[1]

وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على جواز الوكالة في الجملة.[2]

ثالثاً: أركان الوكالة

للوكالة عند جمهور الفقهاء ثلاثة أركان[3] رئيسية هي:

١. **الصيغة:** وهي الإيجاب والقبول، وشروط الصيغة[4] مرت سابقاً في عقد المضاربة فلا حاجة لذكرها هنا.

٢. **العاقدان:** (الموكل والوكيل)

الموكل: وهو صاحب الحق و **الوكيل:** من استنابه غيره

شروط الموكل يشترط في الموكل أن تتوافر فيه أهلية التعاقد، وأن يكون مالكاً للتصرف فيما وكل فيه، فلا يصح التوكيل من فاقد الأهلية وهو المجنون والصبي غير المميز.[5]

شروط الوكيل يشترط في الوكيل أيضاً أن تتوافر فيه الأهلية الكاملة فلا تصح وكالة المجنون والصبي غير المميز، وأن يكون ممن يصح منه مباشرة ما وكل فيه أصالة لنفسه كما يشترط أن يكون عالماً بالتوكيل.[6]

---

[1] البخاري: كتاب المناقب،باب سؤال المشركين أن يريهم النبي آية فأراهم انشقاق القمر،١٣٣٣٢/٣ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

[2] الإجماع لابن المنذر:١٢٨ (دار الدعوة،١٤٠٢هـ)

[3] سبق الإشارة للخلاف بين الجمهور والحنفية بشأن الأركان في العقود.

[4] بدائع الصنائع:٤٢٦/٧(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) مواهب الجليل:١٩٠/٥ (دار الفكر، بيروت)

[5] المغني:١٩٧/٧،(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ) أما ناقص الأهلية مثل الصبي المميز فإنه يصح منه التوكيل في التصرفات النافعة له نفعاً محضاً مثل قبول التبرعات، أما التصرفات الضارة، مثل التبرعات فلا تصح التوكيل فيها منه، وأما التصرفات الدائرة بين النفع الضرر مثل البيع والشراء فيصح فيه التوكيل ويتوقف نفاذه على إجازة وليه أو من له حق الإجازة، انظر: الإجارة المنتهية بالتمليك للباحث:٨١

[6] المغني:١٩٧/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

وقد اتفق الفقهاء[1] على عدم اشتراط الإسلام في الموكل، واختلفوا في الوكيل على قولين:

القول الأول:[2] ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يشترط في الوكيل أن يكون مسلماً؛ لأن الوكالة استعانة والكافر ممن يصح تصرفه فتجوز الاستعانة به.

القول الثاني: ذهب المالكية[3] إلى أنه يشترط في الوكيل أن يكون مسلماً في البيع والشراء واقتضاء الدين على مسلم؛ أما في البيع؛ فلأنه لا يعرف شروط المعقود عليه ولا يتحرى الحق في معاملاته، وأما في اقتضاء الدين من المسلم؛ فلأنه قد يغلط في تقاضي الحق منه والله تعالى يقول: "لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً"(النساء: ١٤١)

الراجح قول الجمهور؛ لأن الوكالة استعانة وغير المسلم ممن يصح تصرفه فتجوز الاستعانة به، وعليه يجوز للمسلم أن يستثمر أمواله في صناديق استثمار إسلامية تدار بأيد غير مسلمة؛ إذا كانت بياناتها وعقودها وفقاً لأحكام الشريعة.

٣. **شروط محل الوكالة (الموكل فيه)** يشترط في الموكل فيه ما يأتي:[4]

١. أن يكون معلوماً للوكيل، وتغتفر الجهالة اليسيرة التي لا تؤدي إلى النزاع والجهالة التي تؤدي إلى العلم، واستثنى الحنفية[5] والمالكية[6] معلومية الوكالة المطلقة مثل: استثمر هذا المال فيما شئت.

٢. ألا يكون فيه مانع شرعي من مباشرة الوكالة فيه، مثل بيع المحرمات أو أداء فعل محرم مثل الإقراض والاقتراض بالربا.

---

[1] مجمع الأنهر:٢/٢٢٢ (دار إحياء التراث العربي،بيروت) بداية المجتهد:٢/٣٦٦ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) نهاية المحتاج:٥/١٦(دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) شرح المنتهى:٢/٣٠٠ (دار الفكر،بيروت)

[2] بدائع الصنائع:٧/٤٢٨(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) نهاية المحتاج:٥/٨(دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) المغني:٧/١٩٧

[3] بداية المجتهد:٢/٣٦٦ وما بعدها. (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[4] بدائع الصنائع:٧/٤٢٩(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) حاشية الدسوقي:٣/٣٧٧(دار إحياء الكتب العربية،د،ت) تحفة المحتاج:٥/٣٠٣ (دار إحياء التراث العربي،د،ت) كشاف القناع:٥/١٦٩٥ (مكتبة نزار مصطفى الباز،١٤١٨هـ)

[5] بدائع الصنائع:٧/٤٢٩(دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

[6] حاشية الدسوقي:٣/٣٧٧(دار إحياء الكتب العربية،د،ت)

٣. أن يكون مما يقبل الإنابة ويشمل العقود المالية والتصرفات التي يجوز أن يعقدها الإنسان لنفسه، فكل عقد جاز للإنسان أن يعقده لنفسه أصالة يجوز أن يوكل به غيره.

٤. أن يكون مملوكاً للموكل أو له حق التصرف فيه.

فهذه شروط الوكالة إذا كانت من غير عوض، أما إذا كانت الوكالة بأجر فيجب بالإضافة إلى الشروط السابقة أن تكون الأجرة والعمل المعقود عليه ومدة العقد معلومة، هذا إذا اعتبرنا العوض أجراً، أما إذا اعتبرناه جعلاً فيكفي ضبط العمل وحده.[١]

[١] المقدمات الممهدات:٣/٥٨ (دار الغرب الإسلامي،١٤٠٨هـ)

المطلب الرابع

الوكالة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

يمكن أن تدار صناديق الاستثمار عن طريق الوكالة بأجر إذ يعتبر المصرف هنا وكيلاً والمستثمرون وكلاء وهنا يكون مقابل عمل المدير الذي يدير الصندوق مبلغاً مقطوعاً أو نسبة من المبالغ التي يديرها يستحقها في جميع الأحوال حتى لو لم يتحقق الربح.[1]

أولاً: أركان عقد الوكالة الاستثمارية

أركان الوكالة الاستثمارية تتمثل فيما يأتي:

١. الصيغة: حيث يمثل توقيع المستثمر على نشرة الاكتتاب إيجاباً، وإخطار المصرف للمستثمر بالموافقة قبولاً، هذا في حال لم تكن نشرة الاكتتاب نهائية، فإن كانت نهائية بحيث لا مجال للنظر في قبول طلب المستثمر، فتُعد النشرة إيجاباً، وتوقيع المستثمر قبولاً.

٢. الوكيل: وهو المصرف (أو الجهة التي تدير الصندوق) وهو شخص اعتباري يمثل أصحاب المصرف والمساهمين.

٣. الموكل: وهو المستثمر الذي يتقدم بأمواله للمصرف لاستثمارها، ويُعد كل مستثمر مستقلاً بنفسه في العقد؛ لأنه يتعاقد مع المصرف بصفته منفرداً عن المستثمرين الآخرين.

٤. الموكل فيه: وهو استثمار الأموال وإدارتها.

٥. العوض وهو المبلغ المقطوع الذي يتقاضاه المصرف مقابل إدارته للصندوق ويُعد أجراً، ويستحقه المصرف بمجرد استثمار الأموال وإدارتها وإن لم يتحقق المقصود وهو الربح.

ليس هناك ما يمنع من خلط وكيل الاستثمار (وهو هنا المصرف المصدر أو الجهة التي تدير الصندوق) أمواله بأموال المستثمرين (المشاركين) فإذا وقع ذلك فمن الواجب الفصل التام بين عقد الإدارة وبين عقد إنشاء الصندوق؛ احترازاً من تخصيص مبلغ معلوم لأحد المشاركين، إذا ربما تتحقق أرباح فيأخذ (البنك) عندها مقابل الإدارة دون بقية المشاركين (الشركاء)

---

[1] الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي،د.منذر القحف: ع٩/م٢/١٢٤
صناديق الاستثمار الإسلامية،د. عبد الستار أبو غدة:٤/٥٧٧ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر.دبي)

أما إذا كان عقد الإدارة منفصلاً عن عقد إنشاء الصندوق (عقد الشركة) فإن ما يأخذه من أجرة يحصل عليه بصفة أخرى مختلفة عن صفة المشارك فإذا فسخ عقد الإجارة استمر عقد المشاركة في الصندوق والأصل أن يبق للمشارك (المستثمر) دور أكبر في توجيه عملية الإدارة لكن لا مجال لممارسة هذا الدور بسبب تعلق الوكالة بحقوق الغير وهم بقية المشاركين في الصندوق.

جاء في فتاوى الحلقة الفقهية للبركة ما نصه " كما يجوز إعطاء المال لمن يعمل فيه بنسبة من الربح على أساس شركة المضاربة التي يستحق فيها المضارب نسبة شائعة من الربح، يجوز إعطاء المال إلى من يعمل فيه على أساس عقد الوكالة بأجر معلوم أو بنسبة معلومة من رأس المال، ويستحق الوكيل الأجرة سواء تحققت الأرباح أو لا، وتطبّق على هذه المعاملة أحكام الوكالة بأجر لا أحكام المضاربة.

وكذلك يجوز أن يتفق الموكل مع الوكيل باستثمار المال على أنه إذا بلغت الأرباح حداً معيناً يستحق الوكيل زيادة مقدرة على الأجر المعلوم في صورة نسبة من الربح أو مبلغ مقطوع، وهذه الزيادة هي من قبيل الوعد بجائزة، أما الأجر المعلوم فهو الذي يصح به عقد الوكالة.[1]

[1] فتاوى ندوات البركة الدورة الثامنة:١٣٦

المطلب الخامس

شركة العنان

أولاً: تعريف شركة العنان

شركة العنان:[1] هي أن يشترك اثنان أو أكثر بمال معلوم من كل شريك بحيث يحق لكل منهما التصرف في مال الشركة، والربح بينهما بحسب مساهماتهما في رأس المال على رأي المالكية[2] والشافعية[3] أو بحسب الاتفاق على رأي الحنفية[4] والحنابلة[5]، والخسارة بقدر الحصص في رأس المال باتفاق الفقهاء.

ثانياً:دليل مشروعية شركة العنان

أصل مشروعية شركة العنان والشركات عموماً **قول الله تعالى:** "وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ما هم"(ص:٢٤) الخلطاء الشركاء.

وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يرويه عن ربه في الحديث القدسي "أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإن خان أحدهما صاحبه خرجت من بينهما "[6] **وحديث السائب بن أبي السائب المخزومي:** " أنه كان شريك النبي صلى الله عليه وسلم في

---

[1] المعايير الشرعية:١٦٢ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله،د.حسين حامد حسان:١٢٢ (إصدارات مجمع فقهاء الشرعية بأمريكا،د،ت)

[2] القوانين الفقهية:٢٨٤ (مطبعة النهضة بفاس)

[3] مغني المحتاج:٢/٢١٥ (دار الفكر، بيروت)

[4] بدائع الصنائع:٦/٦٢ (دار الكتاب العربي)

[5] المغني: ٥/٢٧ (دار المنار، القاهرة،ط٣)

[6] رواه أبو داود من حديث أبي هريرة وصححه الحاكم وأعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حيان والد أبي حيان وقد ذكره ابن حبان في الثقات وذكر أنه روى عنه أيضاً الحارث بن يزيد لكن أعله الدار قطني بالإرسال فلم يذكر فيه ابا هريرة وقال إنه الصواب ولم يسنده غير أبي همام بن الزبرقان وفي الباب عن حكيم بن حزام رواه أبو القاسم الأصفهاني في الترغيب والترهيب،انظر:تلخيص الحبير:٣/٤٩(المدينة المنورة،١٨٦٤م)

أول الإسلام في التجارة، فلما كان يوم الفتح، قال النبي صلى الله عليه وسلم: مرحبا بأخي وشريكي، لا يداري ولا يماري.[1]

ثم إن التعامل بالشركات في سائر العصور من لدن أول عصر الرسالة، يُعد إجماعاً عملياً على جوازها ومشروعيتها.

ثالثاً: شروط شركة العنان

١. شروط رأس المال[2]

أ. يجب تحديد مساهمة كل شريك في رأس مال الشركة، سواء تم تقديمها جملة واحدة أم بالتدريج.[3]

ب. أن تكون المساهمة (رأس مال الشركة) مالاً حاضراً؛ لتقدير نتيجة المشاركة من ربح أو خسارة، للفقهاء خلاف في المشاركة بالعروض سبق ذكره في المضاربة.[4]

٢. شروط الربح (توزيع الأرباح)

يجب أن يكون ربح كل شريك نسبة من صافي الأرباح وليست نسبة من رأس المال، ولا مبلغاً مقطوعاً، ويجب أن تكون تلك النسبة مساوية لنسبة الشريك في رأس المال على رأي المالكية[5] والشافعية[6]، أو بحسب الاتفاق على رأي الحنفية[7] والحنابلة[8]، والخسارة على قدر الحصص في رأس المال باتفاق الفقهاء

---

[1] الحاكم: كتاب البيوع،٢/ ٦٩ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد لم يخرجاه.

[2] المعايير الشرعية:١٦٣ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[3] بدائع الصنائع:٦/٥٩ (مطبعة النهضة بفاس)

[4] بدائع الصنائع:٦/٥٩ (مطبعة النهضة بفاس) المبسوط:١١/١٥٩ (مطبعة السعادة، ط١) بداية المجتهد:٢/٢٤٩ (مطبعة الاستقامة بمصر) مغني المحتاج:٢/٢١٣ (دار الفكر، بيروت) المغني:٥/١٣ (دار المنار، القاهرة،ط٣)

[5] القوانين الفقهية:٢٨٤ (مطبعة النهضة بفاس)

[6] مغني المحتاج:٢/٢١٦ (دار الفكر، بيروت)

[7] بدائع الصنائع:٦/٦٢ (مطبعة النهضة بفاس)

[8] المغني:٥/٢٧ (دار المنارة، القاهرة، ط٣)

٣. إدارة الشركة[١]

لكل شريك حق التصرف بالشراء والبيع بثمن الحال أو المؤجل والقبض والدفع والإيداع والرهن والارتهان والمطالبة بالدين والإقرار به والمرافعة والمقاضاه والإقالة والرد بالعيب والاستئجار والحوالة والاستقراض وكل ما هو من مصلحة التجارة المتعارف عليه، وليس للشريك التصرف بما لا تعود منفعته على الشركة أو بما فيه ضرر مثل الهبة أو الإقراض إلا بإذن الشركاء، ولا يجوز البيع نسيئة عند الشافعية[٢] وعند الحنابلة روايتان أرجحهما أن يجوز البيع نسيئة.[٣]

٤. انتهاء الشركة

يرى جمهور[٤] الفقهاء أن عقد الشركة عقد جائز غير لازم فيجوز لكل شريك أن يفسخ العقد، بشرط أن يكون بعلم الشريك الآخر؛ دفعاً للضرر ولأن الشركة تتضمن الوكالة وعلم الوكيل بالعزل شرط جواز العزل، فيشترط العلم في الوكالة التي تضمنتها الشركة.

---

[١] بدائع الصنائع:٦/٦٨ وما بعدها (مطبعة النهضة بفاس) رد المحتار:٣/٣٧٧ (مطبعة البابي الحلبي بمصر)
بداية المجتهد:٢/٢٥٣ (مطبعة الاستقامة بمصر) مغني المحتاج:٢/٢١٤ (دار الفكر، بيروت)

[٢] مغني المحتاج:٢/٢١٤ (دار الفكر، بيروت)

[٣] غاية المنتهى:٢/١٦٧ (الطبعة الأولى بدمشق)

[٤] بدائع الصنائع:٦/٧٧ (مطبعة النهضة بفاس)بداية المجتهد:٢/٢٥٣ (مطبعة الاستقامة بمصر)
مغني المحتاج:٢/٢١٥ (دار الفكر، بيروت) المغني:٥/٢١ (دار المنارة، القاهرة، ط٣)

المطلب السادس

المشاركة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

يمكن أن تدار الصناديق الاستثمارية الإسلامية على أساس المشاركة بحيث أنه لا يخصص لمدير الصندوق حصة من الربح منفصلة نظير عمله بل يتولى الإدارة بصفته أحد الشركاء بعد تَخْويلهم له بتلك المهمة، وذلك مقابل نسبة من ربح متناسبة مع حصته في رأس المال، أو بحصة زائدة بناء على جواز تفاوت الربح عن حصته في التمويل فيما ذهب إليه الحنفية والحنابلة كما سبق بيانه.

وتختلف المشاركة عن المضاربة بوجوب مساهمة المدير في رأس مال المشاركة وحق الشركاء في الإدارة ويكون مقابل الإدارة حصة من الربح كما سبق بيانه.[1]

[1] صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عبد الستار أبو غدة:٢/٥٦٣ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر.دبي)

المبحث الخامس

توزيع الأرباح والخسائر في المصارف الإسلامية

انتشرت المصارف الإسلامية في قارات العالم الست وتقدر أصولها بمبلغ فاق ٢٠٠ مليار دولار، ومن أهم العوامل التي ساعدت على ذلك صفتها الإسلامية القائمة على العدل وعدم ظلم الآخرين من خلال عدم التعامل بالفوائد الربوية وإحلال عقد المضاربة أو المشاركة في الربح محل الفائدة الربوية الثابتة في علاقتها مع المودعين (المستثمرين)، فالمودعون أو المستثمرون الذين يطلق عليهم أصحاب حسابات الاستثمار يدفعون أموالهم إلى المصرف الإسلامي ليعمل بها والربح بينهما، وفي حال الخسارة يتحمل المودعون الخسارة المالية وبالمقابل ويخسر المصرف جهده وتعبه، من هنا كانت قضية تحديد الأرباح وتوزيعها بين المصرف والمودعين من الأهمية بمكان، فبقدر الالتزام بتحقيق العدالة في تحديد الأرباح وتوزيعها بقدر ما يتحقق للمصرف صفته الإسلامية، وهناك عدة مسائل مهمة تتعلق بقضية تحديد الأرباح وتوزيعها منها:

١. طبيعة الودائع الاستثمارية التي تتفاوت مبالغها من شخص إلى آخر، وتغيرها المستمر بالسحب والإيداع وبالتالي تظهر مسألة توزيع الأرباح على هذه الودائع في ظل هذا التفاوت.

٢. خلط المصرف أمواله مع أموال المودعين ومن ثم استثمارها جميعاً معاً، الأمر الذي يؤدي إلى ظهور مسألة توزيع الأرباح بين المصرف والمودعين.

٣. الأرباح الناتجة عن استثمار الحسابات الجارية مَنْ يختص بأرباح وعوائد هذه الحسابات، المصرف وحده أم يشرك معه المودعين أصحاب الودائع الاستثمارية؟ وكذلك الحال بالنسبة لإيرادات الخدمات المصرفية التي يقدمها المصرف لعملائه.

٤. مسألة تحديد المصروفات التي تخصم من الإيرادات للوصول إلى صافي الربح القابل للتوزيع، أيها تكون على المودعين؟ وأيها تكون على المصرف؟ وأيها تكون على الطرفين؟

٥.مسألة تحقق الإيرادات من الاستثمارات المصرفية متى تكون؟ ولاسيما أن أغلب الاستثمارات المصرفية تتم في مراحل متتابعة وهناك من يدخل من المودعين وكذلك هناك من ينسحب.

٦.عدم التوافق بين توقيت توزيع الأرباح وتوقيت تصفية عمليات الاستثمار وبالتالي تظهر مسألة تحديد الربح التقديري ومسألة المخصصات والاحتياطيات.

ونظراً لتعدد الآراء في المسائل السابقة والاختلاف بين المصارف الإسلامية في أسس تحديد الأرباح وتوزيعها[1] وإنفراد إدارة البنك بتقرير أسس وسياسات تحديد وتوزيع الأرباح وعدم خضوع هذه الأسس للتقويم بواسطة جهة خارجية محايدة..... جاء هذا المبحث لتقديم مزيد من الدراسة والمناقشة حول تلكم المسائل من الناحية الشرعية والمحاسبية والمصرفية وبيان الآراء والبدائل المناسبة التي تواكب متطلبات العصر وتنضوي تحت مبادئ هذه الشريعة السمحة. وسوف يتحدث الباحث عن أسس توزيع الخسائر والأرباح في المصارف الإسلامية وفقاً لما يأتي:

المطلب الأول: الربح وشروطه

المطلب الثاني: صعوبات تحديد الأرباح في العمليات الاستثمارية

المطلب الثالث: معايير احتساب الأرباح في العمليات الاستثمارية

المطلب الرابع: قياس الأرباح القابلة للتوزيع

المطلب الخامس: أنواع الأرباح وكيفية توزيع

[1] فقد قامت أمانة هيئة الرقابة الشرعية ببنك دبي الإسلامي بإرسال استبيان لبيان الأسس في توزيع الأرباح لسبعة من البنوك الإسلامية فجاءت مختلفة بعضها عن بعض بل وفيها الكثير من المخالفات الشرعية. للمزيد من التفصيل انظر: بحوث في فقه البنوك الإسلامية، د. علي القره داغي: 45 وما بعدها.

المطلب الأول

الربح وشـروطه

أولاً: تعريف الربح

الربح لغة: يطلق على معنيين:[1]

الأول: النماء في التجارة خاصة

الثاني: النماء مطلقاً في التجارة والصناعة والزراعة وغيرها

وفي الاصطلاح الشرعي: الربح هو الزائد على رأس المال نتيجة استثماره في الأنشطة المشروعة، بعد تغطية جميع التكاليف المنفقة عليه للحصول على تلك الزيادة.[2]

ثانياً: شروط الربح

تتمثل شروط الربح بما يأتي:

١. أن يكون الربح زائداً عن رأس المال؛ لأن الربح زيادة والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل[3].

٢. أن يكون توزيع الأرباح وفقاً لما تمَّ الاتفاق عليه[4]، ويجوز أن تتفاوت نسب الأرباح المتفق عليها بين المصرف والمستثمرين، وكذلك للمصرف أن يفاضل في نسب التوزيع على المستثمرين مع تساويهم في المدة والقيمة؛ لأن المصرف يتعاقد مع كل مستثمر بنحو مستقل، فلهما أن يتفقا على أي نسبة يرتضيانها.[5]

---

[1] المصباح المنير:١/٢١٥ (المكتبة العلمية،بيروت،د،ت)

[2] الربح في الفقه الإسلامي،د. شمسية إسماعيل:٤٤ (دار النفائس،١٤٢٠هـ)

[3] بدائع الصنائع:٨/٦٩ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) القوانين الفقهية: ٢١١(دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ)
روضة الطالبين:٥/١٣٦(المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ) شرح المنتهى:٢/٣٣٣ (دار الفكر،بيروت)
المعايير الشرعية:٥٥(إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[4] رد المحتار: ٨/ ٤٤٨(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) الخرشي: ٦/ ٢٠٩(دار صادر،د،ت)
مغني المحتاج:٣/٤٠٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)المغني:٧/١٣٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[5] الفتاوى الاقتصادية:١٤٣ (إصدار بيت التمويل الكويتي)

٣. أن تكون القسمة بحضور رب المال أو إذنه؛ لأن رب المال شريك فلم يكن له مقاسمة نفسه.[١]

٤. أن تكون القسمة بعد تنضيض المال وانتهاء المضاربة ويقصد بالتنضيض تسييل موجودات المضاربة بتحويلها إلى نقود وتحصيل جميع الديون، وتسليم المضارب رأس المال لرب المال؛ وذلك للتحقق من سلامة رأس مال، لأن الربح وقاية له.[٢]

٥. أن تكون الخسارة إذا حصلت على رب المال دون المضارب ولا يتحمل المضارب منها شيئاً إلا في حال التعدي أو التقصير.[٣]

مع أن الفقهاء متفقون على أن الخسارة في المضاربة تكون على رأس المال إلا أنهم اختلفوا فيما لو تلف بعض المال قبل التصرف فيه، فهل يجبر بربح الباقي أم أنه يخصم من رأس المال؟

وهذه المسألة تنطبق على الاستثمارات المصرفية، حيث يبقى رأس المال عند المصرف بعد استلامه من المستثمر قبل بدء العمل مدة من الزمن، وقد تتغير معه قيمة النقود، لاسيما إذا كان الصندوق بعملة غير العملة المدفوع بها.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:[٤]ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في قول إلى أنه يجبر ما تلف من المال بربح ما يبقى منه، سواء حصل التلف قبل التصرف في المال أو بعده؛ لأن المال أصبح مال مضاربة سواء تصرف فيه أو لم يتصرف؛ لأن العقد وقع على المال كله لا على الباقي منه.

---

[١] المبسوط:٢٢/١٣٢(دار المعرفة،١٤١٤هـ) بداية المجتهد:٢/٢٩٠ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٠٣هـ)
تكملة المجموع:١٤/٢١٥ (دار الفكر،بيروت،د،ت)كشاف القناع:٥/١٧٤٨ (مكتبة نزار مصطفى الباز،١٤١٨هـ)

[٢] بداية المجتهد:٢/٢٨٩ ، الإنصاف:١٤/١١٤ (مطبوع مع الشرح الكبير) المعايير الشرعية:٥٥

[٣] بدائع الصنائع:٨/٦٩ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) حاشية الدسوقي:٣/٥٢٠(دار إحياء الكتب العربية،د،ت)
روضة الطالبين:٥/٣٩ (المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ) المغني:٥/١٣٩ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٤] المبسوط:٢٢/٤٩(دارالمعرفة،١٤١٤هـ)المدونة:٣/٦٣٩(دار الكتب العلمية،د،ت)مغني المحتاج:٣/٤١٤(دارالكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

القول الثاني:[1] ذهب الشافعية في الراجح والحنابلة إلى أنه لا يجبر التلف الحاصل قبل التصرف بالربح وإنما يحسب من رأس مال المضاربة؛ لأنه مال تلف على جهته قبل التصرف أشبه التالف قبل القبض.

يرى الباحث بأن القول الأول هو الراجح لقوة أدلته، كما أنه لا يصح قياس التالف بعد القبض على ما لم يتصرف فيه بالتالف قبل؛ لأن التالف قبل القبض لم يتعين للمضاربة.

وهنا أيضاً يطرح عكس المسألة السابقة وهي إذا ربح المضارب قبل أن يعمل كأن ترتفع الوحدات الاستثمارية قبل مباشرة العمل، لمن يكون الربح؟

فعلى قول الذين أجازوا المضاربة بالعروض، يكون الربح الذي يظهر في رأس المال للمضاربة يتقاسمه الشريكان سواء قبل العمل أو بعده؛ لأن المضارب بقبضه المال مستعد للعمل فهو في حكم العامل فعلاً، كالمشتري يستحق غلة السلعة بالقبض وإن لم ينقد الثمن.

مسألة أخرى تتعلق بالربح

هل يجوز للمضارب أن يدفع مال المضاربة لطرف ثالث على سبيل المضاربة أو المشاركة؟ وإذا كان ذلك جائزاً، هل يستحق المشاركة في الربح؟ أم أن الربح يتقاسمه رب المال والمضارب الثاني دون المضارب الأول؟

اتفق الفقهاء على أن المضارب لا يملك بمطلق العقد مضاربة غيره؛ لأن رب المال قد رضي أمانة وخبرة من ضاربه، فإذا ما فوضه بأن قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك، فهل يملك بمقتضى هذا التفويض أن يضارب غيره أم لا بد من إذن صريح بخصوص المضاربة؟

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول:[2] ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يكفي التفويض وعليه يجوز للمصرف(المضارب) أن يدفع المال إلى من يضارب به.

---

[1] مغني المحتاج:٣/٤١٤ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) كشاف القناع:٥/١٧٤٦(مكتبة نزار مصطفى الباز،١٤١٨هـ)

[2] بدائع الصنائع:٨/٤٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) المغني:٧/١٥٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

القول الثاني:[1] ذهب المالكية والشافعية إلى أنه لا بد من إذن رب المال ولا يكفي التفويض؛ وهذا هو الراجح؛ لأن رب المال قد رضي أمانة وخبرة من ضاربه؛ لذلك ليس للمضارب أن يخرج المال من يده ويضارب به غيره.

فإذا كانت المضاربة الثانية بإذن رب المال فهل يستحق المشاركة في الربح؟

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يستحق المضارب الثاني شيئاً من الربح، وإنما يتقاسم الربح المضارب الثاني ورب المال؛ لأن المضارب الأول لم يكن من جهته مال ولا عمل.

القول الثاني: ذهب الحنفية إلى أن للمضارب الأول حقاً في ربح المضاربة؛ لأن عمل المضارب الثاني وقع له كأنما عمل بنفسه، كمن استأجر إنساناً على خياطة ثوب بدرهم، فاستأجر الأجير من خاطه بنصف درهم، طاب له الفضل؛ لأن عمل أجيره وقع له فكأنه عمل بنفسه، كذا هذا.[2]

يرى الباحث بأن القول الثاني هو الراجح؛ لقوة أدلته؛ ولأن القول بأن المضارب الأول لم يكن من جهته مال ولا عمل غير مسلم به؛ لأن مباشرته للعقد وتحريه في اختيار المضارب الثاني عمل يستحق عليه الربح.

---

[1] حاشية الدسوقي:٥٢٦/٣(دار إحياء الكتب العربية،د،ت) نهاية المحتاج:٢٣٥/٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ)

[2] بدائع الصنائع:٤٩/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)

ثالثاً: تقسيم الأرباح مع استمرار المضاربة

اختلف الفقهاء في جواز قسمة الأرباح قبل تنضيض المضاربة وتحول عروضها وأصولها إلى نقود على قولين:

القول الأول:[1] ذهب الحنفية والمالكية إلى عدم صحة قسمة الأرباح قبل تنضيض المضاربة؛ لأن الربح وقاية لرأس المال ومتى لم يتم التنضيض لم نتأكد من سلامته.

القول الثاني:[2] ذهب الشافعية والحنابلة إلى جواز القسمة مع بقاء المضاربة وإذا تبين وجود خسائر بعدها، فإنها تجبر من الربح السابق؛ وذلك لأن المنع من القسمة كان لحق المضارب ورب المال، فإذا تراضياه على إسقاطه فلهما ذلك؛ لأن الحق لا يعدوهما.

المتأمل في أقوال العلماء يجد أن الخلاف لفظي؛ لأن الجميع متفق على أن القسمة غير الجائزة مع استمرار المضاربة، هي قسمة الربح على سبيل التمليك (قسمة نهائية) أما إذا كانت القسمة مبدئية حتى يتم الانتفاع بالأرباح بدلاً من بقائها مدة طويلة بلا فائدة فجائزة؛ لوجود التراضي من الطرفين وعدم وجود ضرر لكليهما، وعلى ذلك لا حرج من الانتفاع بالأرباح في الاستثمارات طويلة الأجل لحين تصفية المشروع، ومن هنا جاءت فكرة التوزيع الدوري للأرباح بين المضارب ورب المال.

---

[1] بدائع الصنائع:٦٩/٨ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ)رد المحتار:٤٤٥/٨(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)
بداية المجتهد:٢٨٩/٢(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٠٣هـ) الخرشي: ٢٢٣/٦ (دار صادر،د،ت)

[2] مغني المحتاج: ٣/ ٤١٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني: ١٤/ ٣٧٨ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

المطلب الثاني: صعوبات تحديد الأرباح في العمليات الاستثمارية

توزيع الأرباح في المضاربة كما سبق بيانه لا يكون إلا بعد تنضيض الشركة وتحويل عروضها وأصولها إلى نقود، وهذا الأمر يصعب تطبيقه في الاستثمارات المعاصرة التي أصبح أغلبها يعتمد أصول وتجهيزات عالية التكلفة تستلزم ضرورة استمرار النشاط الاستثماري لفترة زمنية طويلة؛ وذلك لتغطية نفقات تلك الأصول والتجهيزات، ومن جهة أخرى يصعب أن يستمر المشروع دون توزيع للأرباح إلى حين تصفيته فقد تكون التصفية بعد خمس عشرة سنة، مما يجعل الكثير من المستثمرين يعرضون عن المساهمة في المشاريع.

في الحقيقة هناك عقبات وصعوبات في تحديد الأرباح في العمليات الاستثمارية القائمة على المضاربة المشتركة، بعضها مشترك بين الودائع الاستثمارية (ودائع لأجل أو ودائع التوفير) وصناديق الاستثمار، وبعضها خاص بالودائع الاستثمارية.

أما العقبات المشتركة فإنها تتمثل في[1] تفاوت ودائع المستثمرين وتغيرها المستمر؛ بسبب فتح المجال أمام المستثمرين للسحب والإيداع (الدخول والخروج) وهذا يؤدي بطبيعة الحال إلى تفاوت مدة بقاء كل وديعة لدى المصرف، فودائع كل مستثمر تزيد وتنقص بشكل يومي ومن ثَمَّ تظهر صعوبة توزيع الربح بين أصحاب حسابات الاستثمار في ظل هذه التفاوتات وتغيرها المستمر، وهو بطبيعة الحال يؤدي إلى تفاوت تاريخ إيداعها، وكذلك هو الحال في صناديق الاستثمار.

أما العقبات الخاصة بالودائع الاستثمارية (ودائع لأجل أو ودائع التوفير) فهي:

١. خلط المصرف أموال المستثمرين(أصحاب الودائع) مع أمواله الخاصة واستثمارها جميعاً معاً دون تمييز، وبالتالي تظهر مشكلة توزيع الأرباح بين الأموال المشاركة في الاستثمار؛ لصعوبة تميز الإيرادات والنفقات التي يحملها كلا الطرفين (المساهمين والمستثمرين).

[1] الأسس الشرعية والمحاسبية لتوزيع الأرباح في المصارف الإسلامية، د.محمد عبد الحليم عمر:٣٧٣/٢ بحث منشور في كتاب الوقائع جزء٢جامعة الشارقة. بحوث في قضايا فقهية معاصرة،د.محمد الأشقر، ود.محمد عثمان شبير، ود.ماجد أبو رخية، ود.عمر الأشقر:٣٧١، الاستثمار والتمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية،د.سيد الهواري: ٢٢

٢. استمرار المضاربة بعد توزيع الأرباح –فيما لو أخذنا بالتصفية الحكمية للأسباب التي سبق ذكرها آنفاً– سيكون هناك مشكلتان:

أ. أن الأرباح لا يمكن معرفتها بنحو حقيقي إلا بالتنضيض الحقيقي، فربما مع انتهاء المشروع والتنضيض الحقيقي تكون هناك أرباح أكبر أو لا تكون أو تكون هناك خسائر.

ب. توزيع الأرباح بشكل دوري يصعب معه تحديد المستحق الحقيقي للربح من المستثمرين،لو أن المصرف استثمر المال في مرابحة، فمتى تسجل أرباحها؟ وقت شراء البضاعة؟ أم وقت بيعها؟ أم وقت تحصيل ثمنها؟ وبناء على ذلك من هو المستثمر المستحق لتلك الأرباح الذي دخل وقت الشراء أم وقت البيع أو وقت تحصيل الثمن ؟

أولاً: الحل المقترح لمشكلة توزيع الأرباح مع استمرار المضاربة

أ. التصفية الحكمية

إن من المقررات الشرعية في المضاربة أنه لا بد من التصفية الحقيقية لتوزيع الربح بين المضارب ورب المال .. ولكن بما أن التصفية الحقيقية ليست ممكنة في المضاربة المشتركة التي تطبقها المؤسسات المالية الإسلامية، فلا مناص من اللجوء إلى التنضيض الحكمي والذي يعني تسييل موجودات المضاربة حكمياً بالتقويم للموجودات غير النقدية من قبل أهل الخبرة، وتقويم الدين من حيث إمكان التحصيل وتكوين مخصصات للديون المشكوك في تحصيلها، أما النقود فتثبت بمبالغها[١].

والتنضيض الحكمي هو أحد المبادئ الشرعية المعتبرة في مجالات عديدة منها:[٢]

١. تقويم عروض التجارة لغرض حساب الزكاة

٢. تقويم الصيد في الحرم لتحديد الجزاء الواجب كفارة عن ذلك.

٣. تقويم السلع المعيبة لتحديد العوض (الأرش) .

---

[١] المعايير الشرعية: ٥٥٠ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

[٢] الموسوعة الفقهية الكويتية مصطلح تقويم:١٣/١٧١ ومابعدها.

٤. تقويم الأموال الربوية

٥. تقويم الأضرار اللاحقة بالثمار المبيعة إذا وقع الضرر بسبب سماوي كالجوائح.

٦. تقويم الأراضي والأعيان المقسومة لتعديل حصص المستحقين فيها.

٧. تقويم الجناية على الأعضاء والجروح لتحديد التعويض (حكومة عدل)

٨. تقويم جناية البهائم على الأموال.

٩. تقويم المسروقات لمعرفة بلوغها الحد الواجب لعقوبة القطع.

وقد ورد فيما سبق من تطبيقات نصوص أوضحها قول النبي صلى الله عليه وسلم: "تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً أو فيما ربع دينار فصاعداً"[١]

وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي قي دورته الرابعة بجواز واعتماد التنضيض الحكمي حيث جاء في فيه ما يأتي:"

- إن محل القسمة هو الربح بمعناه الشرعي، وهو الزائد عن رأس المال وليس الإيراد أو الغلة ويعرف مقدار الربح إما بالتنضيض أو التقويم لمشروع بالنقد، وما زاد عن رأس المال فهو الربح الذي يوزع بين حملة الصكوك وعامل المضاربة وفقاً لشروط العقد.

- يستحق الربح بالظهور، ويملك بالتنضيض أو التقويم، ولا يلزم إلا بالقسمة، وبالنسبة للمشروع الذي يدر إيراداً أو غلة فإنه يجوز أن توزع غلته وما يوزع على طرفي العقد قبل التنضيض (التصفية) يعتبر مبالغ مدفوعة تحت الحساب."

ب. أسس تقويم أصول الاستثمارات

بعد الأخذ بالتصفية الحكمية من أجل توزيع الأرباح مع بقاء المضاربة، يجب معرفة الأسس التي ترتكز عليها عملية التصفية الحكمية أي عملية تقويم أصول الاستثمار، هناك ثلاث نظريات لتحديد الربح هي:

[١] البخاري: كتاب الحدود،باب قول الله تعالى والسارق والسارقة، ٢/ ٢٤٩٢ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

١. نظرية التكلفة التاريخية

حيث تحسب جميع المبالغ التي دفعت للحصول على الأصل وتجهيزه ووضعه وتهيئته للاستخدام في العملية الإنتاجية للمنشأة[١] وبالتالي لا يصح عند أصحاب هذه النظرية احتساب الاستهلاك على أي شيء من الأصول الثابتة؛ لأنه يُدخل في الحسابات عنصر الشك.[٢]

يؤخذ على هذه النظرية أنها تفترض ثبات مستوى الأسعار خلال الفترة، وهو افتراض بعيد عن الحقيقة؛ ولذلك بيانات هذه النظرية مضللة،كما أنها لا تساعد على الاحتفاظ برأس المال الحقيقي خاصة عند حساب الإهلاك، ومن هنا بدأت جمعيات المحاسبين في بريطانية وأمريكا الابتعاد تدريجياً عن هذه النظرية.[٣]

٢. نظرية القوة الشرائية

وتعني إعادة تقويم جميع الأصول والخصوم وعناصر قائمة الربح لتغيرات مستوى الأسعار وباستخدام الأرقام القياسية التي تقيس القوة الشرائية لوحدة النقد حتى يعبر عن هذه القيم بوحدات نقد موحدة.[٤]

يلاحظ على هذه النظرية أن الأرقام القياسية لا تكشف التغيرات النسبية في جميع البنود، بالإضافة إلى أنها لا تكشف الأرباح أو الخسائر التي ترجع إلى التغيرات في القيمة الحقيقية لأصول معينة.

٣. نظرية التكلفة الاستبدالية (التكلفة الجارية)

تعتمد على قياس التغيرات عن الفترة على أساس القيمة الاستبدالية في نهاية الفترة.

يلاحظ على هذه النظرية أنها لا تطبق في جميع مفردات المركز المالي، مما جعله لا يعبر عن الحقيقة، كما أن احتياطيات الإهلاك لا تكفي للاستبدال الفعلي للأصول الثابتة وأنها تفتح

---

[١] نظرية المحاسبة المالية،د.حلمي نمر:٢٠٥ (دار النهضة العربية، مصر)

بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي:٦٠ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

[٢] نظرية المحاسبة المالية،د.حلمي نمر:٢٠٧ (دار النهضة العربية، مصر)

[٣] محاسبة الشركات والمصارف في النظام الإسلامي، الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية:١١٤

[٤] بحوث في فقه البنوك،بحث أسس توزيع الأرباح والخسائر،د. علي القره داغي:٦١ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

طريق إلى توزيع أرباح رأسمالية غير محققة؛ وتؤدي إلى تقليل حصيلة الضرائب، مما جعل التشريعات الحديثة تعزف عن تطبيقها.[1]

تقويم أصول الاستثمارات بناء على النظريات السابقة

تقويم أصول الاستثمارات على ضوء النظريات الثلاثة السابقة يكون على النحو الآتي:

١. تقويم الأصول الثابتة (عروض القنية)

يقصد بالأصول الثابتة الممتلكات التي تشترى من أجل استخدامها وليس بقصد إعادة بيعها، مثل الأراضي والمباني والسيارات والآلات.[2]

يتم تقويم الأصول الثابتة على أساس التكلفة التاريخية للأصل (التكلفة الفعلية) شاملة جميع التكاليف التي تجعل الأصل قابلاً للاستخدام في العملية الإنتاجية، مع مراعاة قيمة استهلاك هذه الأصول.

٢. تقويم الأصول المتداولة (عروض التجارة)[3]

وهي الأصول النقدية والأصول التي يتوقع تحويلها إلى نقدية أو بيعها أو استخدامها وتشمل الأوراق المالية، وأوراق القبض، والمخزون السلعي والمصروفات المدفوعة مقدماً، والإيرادات المستحقة ويتم تقويم الأصول المتداولة غير المالية مثل المخزون السلعي بطريقتين:

الأولى: على أساس التكلفة التاريخية

الثانية: على أساس التكلفة التاريخية أو القيمة الاستبدالية (سعر السوق) أيهما أقل.

يتم تقويم الأصول المالية المتداولة، مثل الاستثمارات المؤلفة من الأوراق المالية، على أساس القيمة السوقية وقت إجراء المحاسبة بغض النظر عن تكلفة امتلاكها.[4]

---

[1] بحوث في فقه البنوك،بحث أسس توزيع الأرباح والخسائر،د. علي القره داغي:٦١ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

[2] أسس المحاسبة المالية،لجنة من العلماء:٤ (دار السوابل،د،ت)

[3] مقدمة في المحاسبة المالية،د.يوسف العادلي،د.محمد العظمة،د.صادق البسام:٥٢٢ (دار ذات السلاسل الكويت،١٤٠٦هـ)

[4] أسس المحاسبة المالية،لجنة من العلماء:٣٣٤ (دار السوابل،د،ت)

ج. **أسس التقويم في الشريعة الإسلامية**

يتم تقويم أصول الاستثمارات (المشروعات) وفقاً لمبدأ الشريعة الإسلامية على أساس القيمة الجارية (الاستبدالية) وليس على أساس التكلفة التاريخية، سواء في ذلك الأصول الثابتة أو المتداولة[1] وهذه النظرية مبنية على:

١.أن الربح من المنظور الفقهي هو ما زاد على رأس المال.

٢. إجماع الفقهاء على أن المعوّل عليه في احتساب الزكاة مبدأ التقويم بالتكلفة الجارية.[2]

٣. أن المعتبر في تقويم عروض الشركات تقويمها بقيمتها الجارية[3]

٤. أن الربح في العروض التجارية في الفقه الإسلامي هو الفرق بين بيع السلعة وسعر شرائها وقت المبادلة.

---

[1] نظرية المحاسبة المالية،د. شوقي شحاتة:٢٢١ (الزهراء للإعلام العربي،١٤٠٧هـ)

[2] بدائع الصنائع:٤١٦/٢ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) بداية المجتهد:٣١٦/١ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤٠٣هـ)
تحفة المحتاج:٣٠١/٣ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)

[3] نهاية المحتاج:٢٤٠/٥ (دار الكتب العلمية،١٤١٤هـ) المغني:١٧٣/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

ثانياً:الحلول المقترحة لمشكلة تحديد ما يستحقه كل مستثمر من الأرباح بسبب إمكانية الدخول والخروج في أوقات متباينة:

هناك أربعة طرق مقترحة لتخطي تلك المشكلة وذلك وفقاً لما يأتي:

١. التقويم الدوري

يعتمد التقويم الدوري على تقسيم الوعاء الاستثماري إلى وحدات صغيرة، كالأسهم وكل من يرغب في استثمار أمواله (إيداع أمواله) يشتري عدداً من هذه الوحدات، التي تقوّم بعد ذلك بشكل دوري، ومتكرر يومياً أو أسبوعياً على أساس تقويم أصول هذه الوحدات، ومن أراد أن يسحب مبلغاً من المال فإنه يبيع هذه الوحدات إلى البنك، ويلزم المصرف شراءها على أساس القيمة المعلنة في يوم التقويم وعلى هذا فإن القيمة المعلنة تعكس الربح الحاصل على كل وحدة استثمارية إن زادت قيمة موجودات الشركة وكذلك تعكس الخسارة إن نقصت قيمة الموجودات[١].

ويجب على المصرف أن يقوم بإعداد ميزانية خاصة بالوعاء الاستثماري ومستقلة عن ميزانية المصرف وهذا بدوره يقلص من مشكلات الغبن في توزيع الأرباح واختلاط حقوق المساهمين والمستثمرين.

الاعتراضات الواردة على التقويم الدوري

من أهم الاعتراضات الواردة على التقويم الدوري ما يأتي:

١. أن موجودات الوعاء الاستثماري غالباً ما يكون نقوداً أو ديوناً وهذا يجعل بيع الوحدات محرماً.[٢]

أجيب: بأن الأمر على العكس تماماً إذ غالباً ما يكون الأصول الثابتة هي الغالبة وليست الديون لاسيما وأن استثمارات المصارف الإسلامية تقوم على المضاربة الشرعية التي يغلب فيها الأصول الثابتة على الديون، وبالتالي لا يصح أن نبني حكماً عاماً على مسألة نادرة.

---

[١] أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال، د.منير هندي:١٠٣ (المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)

[٢] بحوث في قضايا فقهية معاصرة، الشيخ محمد العثماني:٣٧٢ (دار القلم، دمشق،١٤٢٠هـ)

٢. ومن الاعتراضات أيضاً أن التقويم الدوري يستلزم تقويم يومي لجميع موجودات الوعاء الاستثماري على أساس سعر السوق وهذا أمر فيه صعوبة بالغة.[١]

أجيب على هذا الاعتراض، بأنه غير مسلم به لاسيما مع وجود تجارب ناجحة لبعض المصارف الإسلامية.[٢]

٣.ومن الاعتراضات أيضاً، أن التقويم الدوري يتعارض مع ما تتطلبه الأعمال المصرفية من سرعة في إنجاز العمليات.[٣]

أجيب على هذا الاعتراض، بأنه غير مسلم به؛ لأن هناك تجارب كثيرة أثبتت القدرة على إنجاز الأعمال المصرفية بسرعة تفوق ما عليه العمل في كثير من المصارف التي لا تقوم بالتقويم الدوري.

٢. حساب النمر

حساب النمر هو طريقة حسابية لتحديد الفوائد عن أرصدة المبالغ المودعة في المصرف عن كل يوم مكثت فيه وذلك عن طريق ضرب الرصيد اليومي في عدد الأيام التي مكثها هذا الرصيد.[٤]

وحساب النمر في الأصل نظام معد لحساب الفوائد الربوية وقد أخذت به كثير من المصارف الإسلامية لتحديد مستحقات الأرباح على ودائعها الاستثمارية والادخارية،وذلك بمراعاة مبلغ كل مستثمر ومدة بقائه في الاستثمار (وحدة العملة ضرب الوحدة الزمنية) فيُعطى كل حساب نقاطاً بمقدار المبلغ والمدة التي مكثها ولو تكرر الإيداع فيه والسحب منه أو تفاوتت المبالغ كل مرة[٥] وفيما يأتي مثال يوضح كيفية العمل بحساب النمر في المصارف الإسلامية:

١. الربح في نهاية السنة المالية: ١٧٥٠ دولار

---

[١] بحوث في قضايا فقهية معاصرة، الشيخ محمد العثماني:٣٧٢ (دار القلم، دمشق،١٤٢٠هـ)

[٢] من هذه المصارف الشركة الإسلامية للاستثمار الخليجي، انظر: المذكرة الإيضاحية لأعمال الشركة: ٤

[٣] بحوث في قضايا فقهية معاصرة، الشيخ محمد العثماني: ٣٧٢ (دار القلم،دمشق)

[٤] المعايير الشرعية:٥٥٢ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)
المصارف والأعمال المصرفية،د.غريب الجمال:٤٤٠ (دار الاتحادالعربي)

[٥] المعايير الشرعية:٥٥٢ (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

٢. سيوزع على خمسة مستثمرين استثمروا: ١٠٠٠، ٢٠٠٠، ٣٠٠٠، ٤٠٠٠، ٥٠٠٠ دولار لمدة زمنية هي: ٥ ، ٤ ، ٣ ، ٢ ، ١، أشهر على التوالي فيكون توزيع الربح بينهم بحسب النمر على النحو الآتي:

المستثمر	مبلغ الاستثمار	مدة الاستثمار(شهر)	النمر= المبلغ * المدة	ما يستحقه من النمر * إجمالي الربح/ إجمالي النمر
الأول	١٠٠٠	٥	٥٠٠٠	٢٥٠
الثاني	٢٠٠٠	٤	٨٠٠٠	٤٠٠
الثالث	٣٠٠٠	٣	٩٠٠٠	٤٥٠
الرابع	٤٠٠٠	٢	٨٠٠٠	٤٠٠
الخامس	٥٠٠٠	١	٥٠٠٠	٢٥٠
			إجمالي النمر: ٣٥٠٠٠	إجمالي الربح : ١٧٥٠

اختلف الباحثون في حكم طريقة النمر في توزيع الأرباح على قولين:

القول الأول:[١] لا يجوز اعتماد طريقة النمر في توزيع الأرباح بين المستثمرين، واستدلوا بما يأتي:

١. لا يوجد علاقة بين حصول الربح أو الخسارة والفترة التي مكثها المال في الاستثمار، واعتماد هذه الطريقة في توزيع الأرباح يؤدي إلى قسمة غير عادلة للحصص.

نوقش هذا الاستدلال

بأننا نفترض أن الربح المتحقق في نهاية السنة المالية هو لجميع المستثمرين وعليه تقسم الأرباح بالسوية بصرف النظر عن الربح الذي نتج عن كل وديعة.

[١] حكم المضاربة بمال الوديعة أو القرض أو هما معاً،بحث في مجلة المصارف الإسلامية،د.أحمد سليمان:٣٠

أجيب على هذا النقاش

بأن هذا الاعتبار لا يغير من الأمر الشيء، وبقية طريقة توزيع الأرباح غير عادلة لحصص بسبب ربطها حدوث الربح أو الخسارة مع الفترة التي تمكثتها الوديعة في الاستثمار.

٢. اشتراط مدة المضاربة يفسدها وبالتالي لا ينبغي أن يدخل العامل الزمني كمؤثر في الإطلاق عند توزيع الأرباح[١].

نوقش هذا الاستدلال

بأن الراجح من أقوال أهل العلم أن المضاربة لا تفسد بتأقيتها وقد سبق بيان ذلك.

٣. أن حساب النمر مبني على أساس خلط أموال المستثمرين بعضها ببعض[٢] وقد منع الفقهاء[٣] من خلط الأموال بعد الشروع بالمضاربة الأولى.

نوقش هذا الاستدلال

بأن من العلماء[٤] من أجاز الخلط مطلقاً سواء قبل التصرف أو بعده، ثم إن العلماء الذين قالوا بمنع الخلط إنما منعوه خشية أن تتداخل حسابات المضاربة الأولى بالثانية فلا يتبين استحقاق كل مضاربة من الأرباح على حده، ولكن مع اعتماد التنضيض الحكمي تزول علة التحريم، فضلاً عن أنه إذا رضي الشركاء وتسامحوا فيما بينهم فلا حرج حتى عند القائلين بالمنع.

القول الثاني:[٥] ذهب إلى جواز اعتماد نظام النمر، واستدلوا بما يأتي:

١. أن نظام النمر وإن كان لا يخلو من قسمة غير عادلة لبعض الحصص، ولكن مع التراضي بين المستثمرين يكون جائزاً شرعاً، لاسيما وأن الربح في المضاربة يكون بحسب الاتفاق بين الطرفين.[١]

---

[١] المرجع السابق:٤٢

[٢] تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، د.سامي حمود:٤٢٣ (دار الاتحاد العربي)

[٣] الخرشي:١١١/٦(دار صادر،د،ت) مغني المحتاج:٤٢٠/٣(دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ) المغني:١٦٩/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٤] المبسوط:١٥٨/٢٢ (دار المعرفة،١٤١٤هـ)

[٥] هيئة المحاسبة والمراجعة،انظر: المعايير الشرعية:٥٥٢(إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين،٢٠١٠م)

نوقش هذا الاستدلال

بأن توزيع الأرباح وفقاً لقواعد شركة العنان؛ وفي شركة العنان يجب توزيع الربح على قدر حصة الشركاء لا على ما اتفقا عليه.

أجيب على هذا النقاش

بأن المسألة خلافية بين العلماء، فالمالكية والشافعية قالوا الأرباح تكون على قدر حصة الشركاء، والحنفية والحنابلة قالوا الأرباح بحسب الشرط، وقد سبق الحديث عن هذه المسألة تفصيلاً.

٢. ذكر الفقهاء صوراً كثيرة يتفاوت فيها الشركاء في نسبة الأرباح ومن ذلك ما تقدم في شركة العنان.

الترجيح

الراجح أن الأصل في نظام النمر عدم الجواز؛ لأنه في الحقيقة لا يخلو من قسمة غير عادلة؛ لكونه يفترض التساوي في الربح طيلة الفترة المحاسبية وهو أمر غير صحيح،ثم إنه لا علاقة بين الربح ومدة مكوث الوديعة؛ لذلك يجب عدم العمل به إلا إذا تعذر العمل بالتقويم الدوري.

٣. الحساب على أدنى رصيد

يتم احتساب الأرباح على أساس أقل قيمة وصلت إليها الوديعة خلال السنة المالية[٢].وقد اعتمدت عدة مصارف إسلامية هذه الطريقة لاسيما في ودائعها الادخارية.[٣]

يرى الباحث عدم جواز هذه الطريقة؛ لما فيها من ظلم للمودع؛ فهي تتجاهل الفترات الزمنية التي قضتها الوديعة قبل السحب.

---

[١] بحوث في قضايا فقهية معاصرة،الشيخ محمد العثماني:٣٧٨ (دار القلم،دمشق،١٤١٩هـ)

[٢] تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية،د.سامي حمود:٤٥٨ (دار الاتحاد العربي)

[٣] بنك دبي الإسلامي، مصرف قطر الإسلامي، انظر ملحق النماذج، نموذج الودائع الاستثمارية بنك دبي الإسلامي، تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية: ٢٣٢

فإن قيل هناك شرط يفيد بتنازل المودع عن الأرباح في حال سحب الوديعة قبل المدة المتفق عليها كما أن السحب يؤثر على الخطة الاستثمارية للمصرف ويضره.

فالجواب: بأن هذا الشرط يُعد فاسداً؛ لأن فيه منفعة لأحد المتعاقدين وهو البنك؛ فإذا كان هناك ضرر في السحب فالمصرف له أن لا يستجيب، أو يستجيب بدفع كامل الوديعة مع أرباحها، لأنه باستجابته يثبت عدم تضرره هذا ومن جهة أخرى المصرف يحتفظ بجزء من الودائع كاحتياطيات لمواجهة حالات السحب.... فكما حرمهم المصرف من أرباح بعض أموالهم ينبغي أن يمكنهم من أرباح الفترة التي بقتها الوديعة ولم تكن كاملة.

فإذا لم تكن نتائج الاستثمار قد تبيّنت فإن أقرب الآراء إلى العدالة التي تتفق مع قواعد الشريعة السمحة هي أن صاحب الوديعة الاستثمارية إن أخطر إلى سحبها أو سحب جزء منها أثناء السنة المالية ورضي المصرف بردها إليه، أن لا يحاسب على المكسب أو الخسارة في الحال، بل عند تمام السنة المالية فإن تبين له ربح أعطي وإن تبين خسارة فللمصرف حق الرجوع عليه، وتحتسب الأرباح والخسارة بنسبة المدة التي كانت فيها الوديعة مستثمرة لدى البنك، طالت المدة أو قصرت.[1]

يرى الباحث حرمة اعتماد هذه الطريقة؛ للأسباب السابقة.

٤. الحساب على رصيد آخر الفترة

يتم احتساب الأرباح على أساس قيمة الوديعة في نهاية السنة المالية، ومن المصارف التي أخذت بهذه الطريقة بنك دبي الإسلامي في حساباته الاستثمارية المخصصة[2].

يرى الباحث عدم جواز اعتماد هذه الطريقة؛ لما فيها من غبن فاحش، فقد تبقى قيمة الوديعة مدة طويلة في الصندوق بقيمة مغايرة لما تنتهي إليه في نهاية السنة.

---

[1] فتوى المستشار الشرعي لبيت التمويل الكويتي(٨٨/١ فتوى رقم ٤٩)

[2] تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية:٢٣٢

المطلب الثالث

معايير احتساب الأرباح في العمليات الاستثمارية

تبين مما سبق أنه لا بد للمصرف الإسلامي في استثماراته من الأخذ بالتصفية الحكمية للأسباب التي ذكرت سابقاً، والتصفية الحكمية تعتمد على تقويم والتقدير حيث يتم تقسيم المشروع إلى فترات زمنية وهذا يتطلب إعداد ميزانية للوعاء الاستثماري بشكل دوري؛ لمعرفة إيرادات ومصرفات الفترة السابقة وهنا يُثار عدة تساؤلات:

متى وفي أي فترة زمنية تتحقق الإيرادات؟ فالمصرف الإسلامي كما هو معلوم يستثمر أموال المودعين بصيغ عديدة مثل المرابحة والمشاركة والمضاربة والسلم والتأجير... وكل منها تستغرق عدة فترات محاسبية، ففي أي فترة تسجل حسابات تلك الأنشطة، وما الأسس الشرعية لتوزيع الأرباح بين المصرف والمستثمرين؟

أولاً: معيار تحقق الربح في بيع المرابحة

تتم المرابحة ببيع المصرف سلعة لعميل بثمن يساوي ما تكلفه المصرف في سبيل الحصول عليها زائداً ربحاً معلوماً ويسدد العميل الثمن إما نقداً أو مؤجلاً على أقساط قد تمتد إلى فترات مالية متعددة، في المرابحة النقدية يتحقق الربح بمجرد البيع ولا يوجد إشكال فيها ولكن في المرابحة الآجلة أو التي على أقساط، متى يتحقق الربح ؟

اختلف العلماء المعاصرون في الوقت الذي يتحقق فيه الإيراد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب إلى أن الربح يكون عند امتلاك السلع المشتراة من أجل البيع[1].**واحتجوا** بأن الزكاة تجب في المال ونمائه فالعروض تقوم بسعرها يوم حلول الزكاة لا بسعرها يوم الشراء، فدّل ذلك أن الزيادة معتبرة حتى ولو لم تظهر بالبيع.[1]

[1] نظرية المحاسبة المالية من منظور إسلامي، شوقي شحاتة:١٤٧ (الزهراء للإعلام العربي،١٤٠٧هـ) تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية:٨٣

القول الثاني: ذهب إلى أن الأرباح لا تتحقق إلا بتحصيل الثمن وليس بالشراء ولا حتى بالبيع.[٢] **واحتجوا** بأن الفقهاء قالوا بالاتفاق بأن توزيع الأرباح في المضاربة يشترط فيها تسييل المال وتحويله إلى نقود وإلا لا يصح التوزيع، وبقاء ثمن السلعة في ذمة العملاء في المرابحة ليس نقوداً.[٣]

وهذا ما ذهبت إليه هيئة لمحاسبة والمراجعة في البحرين[٤] وأجازت تجزئة الأرباح على فترات وذلك بإثبات جزء من الأرباح إما عند استحقاق كل قسط[٥] أو عند تحصيل كل قسط[٦].

القول الثالث: ذهب إلى أن الربح يتحقق بالبيع لا بمجرد الشراء (الإنتاج) ولا بتحصيل الثمن.[٧]

وأغلب المصارف الإسلامية تطبق هذا الرأي في حساب أرباحها، واحتجوا على رأيهم بأن الربح هو ما زاد على رأس المال ولا فرق بين أن يكون نقداً أو ديناً.[٨]

الترجيح

يرى الباحث بأن القول الثاني هو الراجح؛ لأن دليله قوي؛ ولأن البيع ينتج آثاره المتمثلة في امتلاك البائع للثمن والمشتري للسلعة بالتعاقد وتستقر هذه الملكية بالقبض ونظراً لأن البائع (المصرف) لم يقبض الثمن بعد؛ فهو معرض لمخاطر عدم السداد أي أنه يوجد شك في احتمال تحصيل الدين وهذا الشك فقهياً ومحاسبياً يقتضي تأجيل الاعتراف بالربح المتولد عن

---

[١] الشرح الكبير للدردير:٦٢٦/١ ، شرح المنهاج للمحلى:٣٧/٢ ، المغني:٢٥٨/٤ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٢] المصارف الإسلامية ضرورة عصرية لماذا ؟ وكيف؟، غسان قلعاوي:٢٢٥

[٣] المنهج المحاسبي لعمليات المرابحة، أحمد محمد الجلف:٨١

[٤] معايير المحاسبة الدولية رقم (٢) الخاصة بالمرابحة

[٥] هذا السياسة تمارسها المصارف الإسلامية في البحرين

[٦] هذا السياسة يمارسها المصرف الإسلامي في ماليزيا

[٧] نظرية المحاسبة المالية من منظور إسلامي، شوقي شحاتة:٨٧

[٨] معايير احتساب الأرباح في المصارف الإسلامية، بحث في مجلة دراسات اقتصادية إسلاميةج٣/ ع٢، د.سامي حمود:١٧٧

هذه الإيرادات حتى يتم التحصيل وبما أن التحصيل يتم على أقساط إذاً يجب أن يرتبط الاعتراف بالربح عند تحصيل الأقساط ويؤجل منها ما يقابل الأقساط غير المحصلة.

ثانياً: معيار تحقق الأرباح في عقد السلم

من المعروف أن عقد السلم من العقود الآجلة؛ ولذلك تنسحب الآراء الثلاثة المتقدمة في بيع المرابحة على هذا العقد، وقد رجح الباحث القول الثاني من الآراء الثلاثة وهو القائل أن الأرباح لا تتحقق إلا بتحصيل الثمن وليس بالشراء ولا حتى بالبيع.

ثالثاً: معيار تحقق الربح في التمويل بالمضاربة

يقصد بالتمويل بالمضاربة أن يدفع المصرف مالاً بصفته رب المال إلى عميل بصفته مضارب لتشغيل المال في نشاط معين واقتسام ما يتحقق من أرباح بنسب يتفقان عليها، فإذا نشأت عملية المضاربة وانتهت خلال الفترة المالية الواحدة فإن نتائجها تكون قد تحددت وسويت، فيسترد المصرف رأس ماله مضافاً له حصته من الربح، أو مخصوماً منه قيمة الخسارة إن وجدت.[1]

أما إذا استمرت المضاربة لأكثر من سنة مالية، فإنه يتم التحاسب على الأرباح كل فترة أو جزء منها، وهذا ما سار عليه معيار المحاسبة رقم(٣) الخاص بالمضاربة والصادر عن الهيئة حيث جاء ما نصه: "

– يتم إثبات نصيب المصرف في أرباح أو خسائر عمليات المضاربة التي تنشأ وتنتهي خلال فترة مالية يتم بعد التصفية .

– وفي حالة عمليات التمويل بالمضاربة التي تستمر لأكثر من فترة مالية يثبت في دفاتر المصرف نصيبه من الأرباح عند تحققها بالتحاسب التام عليها أو على جزء منها بين المصرف والمضارب في الفترة المالية التي حدثت وذلك في حدود الأرباح التي توزع[2]

[1] المصارف والأعمال المصرفية، د. غريب الجمال: ٤٤٠ (دار الاتحاد العربي،د،ت)

[2] الفقرة رقم ١٥ من المعيار

رابعاً: معيار تحقق الأرباح في التمويل بالمشاركة

التمويل بالمشاركة تعني أن يقدم كل من المصرف والمودع مبلغاً من المال لإنشاء أو المساهمة في مشروع ويقتسمان ما ينتج من أرباح حسب الاتفاق، وتقسم الخسائر بنسبة حصة كل منهما في رأس مال المشاركة وهذه الشركة قد تبدأ وتنتهي في نفس الفترة السنة المالية وتتم المحاسبة على أرباحها عند التصفية، وقد تستمر الشركة لأكثر من فترة مالية وهنا يتم المحاسبة على أرباحها دورياً طبقاً لما سبق ذكره في المضاربة.

يوجد نوع آخر يسمى المشاركة المتناقصة التي يدفع فيها المستثمر الشريك دورياً للمصرف جزءاً من حصته في رأس المال حتى تنتهي ملكية الشركة بالكامل للمستثمر، وتثبت الأرباح الناتجة عنها بالتحاسب الدوري مع مراعاة أن حصة المصرف في الربح سوف تتناقص بتناقص حصته من رأس المال، وهذا ما أخذ به معيار المحاسبة رقم (٤) الخاص بالتمويل بالمشاركة.[١]

خامساً: معيار تحقق الربح في التأجير التشغيلي

يقوم المصرف بتأجير بعض الأصول لمدة معينة مقابل مبلغ معلوم يؤديه دورياً المستأجر للبنك، فإذا انتهت الفترة بحث المصرف عن مستأجر آخر وهكذا، وإثبات إيرادات الإجارة يتم دورياً في نهاية كل فترة وهو ما يتفق ما التصور الفقهي لمسألة وقت تملك أو استحقاق الأجرة، فقد ذهب الحنفية[٢] والمالكية[٣] إلى أن المؤجر لا يمتلك الأجرة في الإجارة إلا باستيفاء المنفعة،وذهب الشافعية[٤] والحنابلة[٥] إلى أن المؤجر يملك الأجرة بمجرد العقد إلا أنهم يرون بأنها لا تستقر إلا بالفراغ من العمل (استيفاء المنفعة) وبالتالي تحقق الإيراد في الإجارة يكون باستيفاء المنفعة وبما أن المنفعة تستوفى شيئاً فشيئاً بحسب الزمن، فلا مانع من تحديد أوقات معينة يتم

---

[١] الفقرات رقم ١٣، ١٢ من المعيار

[٢] تبين الحقائق:١٠٦/٥ (دار المعرفة بيروت)

[٣] مواهب الجليل:٣٩٤/٥ (مطبعة السعادة)

[٤] مغني المحتاج: ٣٣٤/٢ (دار الكتب العلمية،بيروت،١٤١٥هـ)

[٥] شرح منتهى الإرادات:٣٨٠/٢ (دار الفكر،بيروت)

استحقاق الأجرة في نهاية كل فترة منها، وهذا ما أخذ به معيار المحاسبة رقم (٨) الصادر عن الهيئة الخاص بالإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.[١]

سادساً: معيار تحقق الربح في الإجارة المنتهية بالتمليك

بما أن ملكية العين المؤجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك، لا تنتقل إلى المستأجر إلا في نهاية العقد وبعقد منفصل عنه، فإنه يعتبر ما يحصل عليه المصرف من أقساط كل فترة إيراداً لهذه الفترة مثل الإجارة التشغيلية.

سابعاً: معيار تحقق الربح في المتاجرة بالأسهم

يُفرق بين حالتين:[٢]

١. أسهم الغرض منها الحصول على أرباح دورية، تثبت الأرباح بصدور قرار الجمعية العمومية للشركة المساهمة بالموافقة على توزيع الأرباح.

٢. أسهم الغرض من امتلاكها الحصول على أرباح رأسمالية (من خلال البيع والشراء) فإن الربح يثبت إذا قام ببيع هذه الأسهم بسعر أعلى من قيمة شرائها.

ثامناً: معيار تحقق الربح في المتاجرة بالسلع

تحقق الأرباح في المتاجرة بالسلع يأخذ أحكام المرابحة[٣]

تاسعاً: معيار تحقق الربح في المتاجرة في العملات

بما أن تداول العملات من عقود الصرف التي يشترط فيها التقابض في مجلس العقد فإن الربح يتحقق بالتقابض وهو ما يعرف في عرف المحاسبي بالأساس النقدي.[٤]

---

[١] الفقرة رقم (٩) من المعيار

[٢] المصارف الإسلامية ضرورة عصرية، غسان قلعاوي:٢٢٤ (دار المكتبي،دمشق،١٤١٨هـ)

[٣] موقف الشريعة من المصارف الإسلامية المعاصرة،د. عبد الله العبادي:٢٦٤ (دار الثقافة،١٤١٥هـ)

[٤] **الأساس النقدي**: يعني أن الإيرادات تمثل المتحصلات النقدية من السلع والخدمات المباعة، والمصروفات تمثل النقدية المدفوعة ثمناً للمواد والخدمات التي استخدمت لغرض الحصول على الإيرادات، وهناك أسلوب محاسبي مقابل هو **أساس الاستحقاق**: ويعني أن الإيرادات يتم تسجلها في الفترة التي تباع وتسلم خلالها السلعة وليس في الفترة التي يتم فيها تحصيل الثمن والمصروفات، ويتم تسجيلها

عاشراً: معيار تحقق الربح في المتاجرة بالسندات

جميع الأرباح التي تكون من خلال المتاجرة بالسندات محرم؛ لذلك لا تتعامل فيها المصارف الإسلامية.

في الفترة التي يتم فيها تحقق الإيرادات وليس في الفترة التي يتم فيها السداد النقدي. انظر: مقدمة في المحاسبة المالية،د. يوسف العادلي، د. محمد العظمة، د. صادق البسام: ١٧٩، أسس المحاسبة المالية: ١٧٧

المطلب الرابع

توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المستقلة التي لها مركز مالي منفصل عن المصرف(الخدمات الاستثمارية المستقلة)

إن ما يحققه المصرف من عوائد ناتجة عن نشاط الصندوق الاستثماري يُعد إيرادات أو على الأقل ربحاً إجمالياً يلزم تسويته مع بعض البنود حتى نصل إلى صافي الربح القابل للتوزيع وتسمى هذه العملية قياس الربح ونتناول فيما يأتي أهم الأمور المتصلة بقياس الربح:

أولاً: تحديد نسبة توزيع الإيرادات

يجب أن تشتمل نشرة الاكتتاب في الصندوق على كيفية توزيع الأرباح بين المصرف والمستثمرين ويجب أن تكون النسبة شائعة معلومة ولا يجوز أن تكون مبلغاً مقطوعاً لأحدهما.[1] من الممارسات الخاطئة أن بعض المصارف تؤجل تحديد نسبة التوزيع إلى نهاية فترة الاكتتاب... وهذا مفسد للعقد[2]؛ لأنه يشترط في المضاربة أن تكون حصة كل شريك معلومة من بداية العقد.

ثانياً: عملية توزيع الإيرادات

في الصناديق المغلقة: يتم توزيع الإيرادات بعد التصفية الكاملة للصندوق **وأما في الصناديق المفتوحة** فإنه يتم توزيع الإيرادات بطريقتين:

الطريقة الأولى: لا توزع أرباح وإنما تعاد قيمة الأرباح في وحدات الصندوق وتقوّم الوحدات بشكل دوري ويتمثل الربح والخسارة في الفرق بين قيمة شراء الوحدة وقيمة بيعها[3]وهذه الطريقة هي الأكثر انتشاراً.

الطريقة الثانية: يتم توزيع الأرباح فيها على فترات دورية إما ربع سنوية أو نصف سنوية أو سنوية[1].

---

[1] الاستثمار بالأسهم والوحدات الاستثمارية:١٣٢ (مجلة مجمع الفقه الإسلامي،العدد٩،مجلد٢)

[2] الفتوى الخامسة من.فتاوى المؤتمر الثاني للمصرف الإسلامي

[3] أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال، منير هندي:١٤ (المكتب العربي،الإسكندرية،١٩٩٩م)

ثالثاً: نفقات التشغيل

تحمّل النفقات التشغيلية[٢] في الصندوق الاستثمار على نفس الصندوق، فتخصم من إجمالي ربح الصندوق لا من نسبة المضاربة إذا كانت هناك ربح، أما إن لم يحصل ربح، فإن هذه المصاريف تخصم من رأس المال فيخسر المضارب جهده وعمله ويتحمل رب المال الخسارة كما هو معتمد في أصل المضاربة.[٣]

رابعاً: نفقات التأسيس

يحتاج الصندوق الاستثماري إلى تخطيط وتنظيم وهيكلية تمهيداً لطرح وحداته، وأخذ التراخيص اللازمة والاستشارات القانونية وجميع الرسوم والأتعاب المدفوعة للجهات الحكومية ونحوها من المصروفات التي تدفع قبل البدء في العمل فمن يتحمل هذه المصاريف؟

هناك ثلاثة اتجاهات

الاتجاه الأول: يرى تحميل مصاريف التأسيس على المضارب إذا لم يتم النص على غير ذلك في نشرة الاكتتاب[٤].

الاتجاه الثاني: يرى توزيع عبء المصاريف على الطرفين المصرف والمستثمرين؛ لأن كلا منهما مستفيد من الأعمال التحضيرية التأسيسية للصندوق، فهذه المصاريف تحسم من صافي الأرباح التي تتحقق وذلك قبل التوزيع لها بالنسب المقررة.[٥]

الاتجاه الثالث: يرى تحميل المصاريف على أرباب المال المشاركين في الصندوق حيث يُنظر إلى هذه المصاريف على أنها خدمات سابقة على المضاربة قام بها المضارب وطلب لقاءها مقابلاً كأجر لتلك الخدمات وعرض على أرباب الأموال الاستفادة منها بتحمل نصيب من هذا

---

[١] صناديق الاستثمار الإسلامية، د. عز الدين خوجة:٧٥ (دلة البركة،جدة،١٤١٤هـ)

[٢] يقصد بالنفقات التشغيلية التكاليف المباشرة بتنفيذ وتشغيل العمليات الاستثمارية المكونة للمضاربة أي الصندوق الاستثماري..

[٣] صناديق الاستثمار الإسلامية، د. عبد الستار أبو غدة مرجع سابق:٢/٦٤٠ (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر.دبي)

[٤] المغني:٥/١٥٣،١٥٢ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[٥] فتاوى الحلقة الفقهية الأولى لمجموعة دلة البركة، هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين.

المقابل، فإن قبلوا دخلوا في المشاركة، وإلا أحجموا عن الدخول أو طلبوا بإقلالها إلى القدر الذي يرتضونه ويقبله المضارب.[1]

خامساً: اقتطاع الاحتياطيات في الصندوق

تقوم المصارف الإسلامية في صناديق الاستثمار باقتطاع نسبة معينة من الأرباح في نهاية كل دورة وإيداعها في حساب خاص مستقل لتكوين احتياطيات من أجل:

- مواجهة مخاطر الاستثمار وتحقيق حماية رأس المال
- ومواجهة انخفاض مستقبلي في الأرباح وتحقيق موازنة في التوزيعات

وغالباً ما يتم النص على اقتطاع الاحتياطيات في الصندوق في نشرة الاكتتاب، وقد تستفيد من هذه الاحتياطيات نفس الجهات التي استقطعت منها تلك المبالغ، وقد تستفيد منها جهات أخرى غيرها، حيث تتبدل وتتنوع أشخاص المساهمين من فترة إلى أخرى كما قد ينص في بعض الصناديق الاستثمارية على أن الاحتياطي لا يخص أياً من الشركاء بعد التصفية بل إنه يذهب إلى أغراض الخير أو إلى أي غرض من أغراض خدمة المجتمع، ما حكم ذلك من الناحية الشرعية؟

هناك اتجاهان للعلماء في هذه المسألة:

الاتجاه الأول:[2] ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه متى شرط العاقدان في المضاربة جزءاً من الربح لشخص ثالث، فإن هذا الشرط فاسد، فالأصل عندهم أن توزع الأرباح بين الطرفين ويمنع تخصيص أي جزء منها للغير؛ لأن الربح إنما يستحق برأس المال أو العمل أو ضمان العمل ولم يوجد من ذلك شيء.

الاتجاه الثاني:[3] ذهب المالكية إلى صحة اشتراط كل الربح أو بعضه لأجنبي؛ لأن المتعاقدين يكونا قد تبرعا بذلك الجزء من الربح فكان ذلك هبة وقربة لله تعالى ولا يمنعان منها، وهذا هو الراجح للدليل السابق؛ ولأن هذا الشرط لا يؤدي إلى جهالة الربح ولا يتضمن محظوراً شرعّياً.

---

[1] المستشار الشرعي لمجموعة البركة الجزء١الفتوى رقم ٣٨

[2] العناية على الهداية:٤٣٣/٧ (مطبوع مع فتح القدير) فتح العزيز:١١٧/١٢ (مطبوع مع المجموع شرح المهذب) المغني:١٤٤/٧(هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[3] حاشية الدسوقي:٥٢٣/٣ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت)

المطلب الخامس

توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المشتركة التي ليس لها مركز مالي منفصل عن المصرف(الخدمات الاستثمارية المشتركة)

أولاً: تحمّل المصروفات الإدارية

الربح كما سبق الإشارة هو ما فضل عن رأس المال بعد تغطية النفقات والمصروفات الإدارية للمضاربة، والمقصود بالمصروفات الإدارية المرتبات وأجور الموظفين ومصروفات التشغيل والصيانة والاستهلاكات، وأجرة المكاتب، وتكاليف الأجهزة المكتبية، ونفقات الإعلان، والمصاريف العمومية للمصرف ونحوها[1].

والسؤال المطروح هنا من يتحمل المصروفات، المصرف أو المودعون؟

ينبغي تقسيم المصروفات الإدارية إلى ثلاثة أقسام:

١. **مصروفات خاصة بالعمليات الاستثمارية ذاتها** تخصم من مال المضاربة حيث يتحملها المصرف والمودعون معاً.

٢. **مصروفات خاصة بنشاط المضارب ذاته** (نفقات غير مباشرة) كأن يستأجر المساهمون (البنك) مجلس الإدارة، والمديرين التنفيذيين والموظفين والأراضي والمباني والآلات والمصروفات النثرية... فقد وضع فقهاؤنا القدامى رحمهم الله بعض القواعد العامة يمكن الاهتداء بها فقد ذكروا بأن المضارب:

- يلزمه فعل كل ما جرت العادة أن يتولاه بنفسه كنشر الثوب وطيه وعرضه على المشتري .. دون أجر؛ لأنه مستحق للربح في مقابلته، فإن استأجر على ذلك فالأجرة عليه خاصة.

- وما لا يلزمه فعله كالكيل والحفظ واستئجار السفن وغير ذلك من الأعمال التي جرت العادة ألا يتولاها المضارب بنفسه، له أن يستأجر عليها من مال المضاربة؛ لأنها من تتمة التجارة

[1] المعايير المحاسبية الدولية لعام ١٩٩٩م:١٠٤٧

ومصالحها[1] وبناء على ذلك كل النفقات التي سبق ذكرها هي أدوات المساهمين للقيام بنشاطهم الذي يستحقون به حصتهم من الربح.[2]

للأسف معظم المصارف الإسلامية تحمّل تلك المصروفات على إيرادات المصرف والمودعين معاً، من تلك المصارف بنك فيصل الإسلامي المصري، وبنك البحرين الإسلامي، وبنك دبي الإسلامي وبيت التمويل الكويتي وغيرها[3] وهنا قليل من المصارف الإسلامية من تحمل المصروفات الإدارية على أموال وإيرادات المصرف فقط مثل البنك الإسلامي الأردني، وبنك فيصل الإسلامي السوداني.[4]

٣.مصروفات شخصية للمضارب كالطعام والمسكن ونحو ذلك والتي تمثل في المضاربة المشتركة، إسكان الموظفين والعاملين وتوفي سيارات شخصية ..إلخ فهذه النفقات يجب أن يتحملها المساهمون (البنك) وحدهم دون المودعين.

ثانياً: نفقات التأسيس

نفقات التأسيس لا يتحمل المودعون في الودائع الاستثمارية [5]النفقات التأسيسية لموجودات البنك؛ كإنشائه أو إنشاء فروع له أو تجهيز مكاتبه وشراء الآلات والمعدات الخاصة به والتي لا علاقة لها مباشرة بالنشاط الذي توظف فيه أموال المودعين، فهذه النفقات يجب أن يتحملها المصرف(المساهمون) وحده؛ ذلك لأن المصرف موجود بشخصيته القانونية قبل أن يبدأ باستثمار الودائع المصرفية.[6]

---

[1] بدائع الصنائع: ٨/ ٣٠ (دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ) التاج والإكليل:٥٤١/٧ (دار الكتب العلمية،بيروت،د،ت)
تحفة المحتاج:٩٧/٦ (دار إحياء التراث العربي،د،ت) المغني:١٦٢/٧ (هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ)

[2] المصارف الإسلامية ضرورة عصرية، غسان قلعاوي:٢٢٦ (دار المكتبي،دمشق،١٤١٨هـ)

[3] التقارير السنوية لكل من المصارف المذكورة

[4] تقويم الدور المحاسبي للمصارف الإسلامية:٢٤٦

[5] بخلاف المودعون في صناديق الاستثمار فقد رأينا أنهم يتحملون مع المساهمين نفقات التأسيس، لأن مآل هذه المصروفات إليهم لكونهم يملكون جميع أصول الصندوق.

[6] المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة،د.حسن الأمين:٦١ (دار الاتحاد العربي)

للأسف الشديد هناك الكثير من المصارف الإسلامية لا تراعي هذا الموضوع، فتجعل نفقات التأسيس على المصرف والمودعين معاً أي أنها تخصمها من إجمال الربح.[1]

ثالثاً: مكافآت أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية

تكيّف العلاقة بين أعضاء مجلس الإدارة بالمساهمين على أساس عقد الوكالة بأجر أو الوكالة بجعل وبالتالي يتحمل المساهمون (البنك) وحدهم دون المستثمرين هذه المكافآت؛ لأنها استعمال لعنصر العمل الذي يجب أن يقدمه المساهمين، وكذلك الحال بالنسبة لمكافآت هيئة الرقابة الشرعية يجب أن يختص المساهمون وحدهم دون المستثمرين بتحمل هذه المكافآت؛ لأنها تتعلق بنشاط بحثي يختص بحسن وكفاءة القيام بالأنشطة المصرفية.

رابعاً: الزكاة

ذهب جمهور[2] الفقهاء أن الزكاة في الودائع الاستثمارية التي تكون على أساس المضاربة يجب خصمها من مال المضاربة قبل قياس صافي الربح؛ لأن الزكاة نفقة تجب في المال بنهاية الحول، فلا يسلم الربح إلا بسلامة رأس المال بعد خصم النفقات الواجبة منه ومنها الزكاة، فما بقي بعد ذلك من الربح فإنه يوزع بقدر حصصهما.

ذهب المالكية في القول المعتمد عندهم إلى أن الزكاة تعتبر استعمالاً وتوزيعاً للربح وليست تكليفاً[3].

والراجح قول جمهور العلماء لقوة أدلتهم.

---

[1] التقرير السنوي لكل من لبنك البحرين الإسلامي، وبيت التمويل الكويتي، وبنك دبي الإسلامي

[2] المبسوط:٢/٢٠٤(دار المعرفة،١٤١٤هـ) تحفة المحتاج:٣/٣٠٤ (دار إحياء التراث العربي،د،ت)شرح المنتهى:١/٣٦٧ (دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ)

[3] حاشية الدسوقي:١/٤٧٧ (دار إحياء الكتب العربية،د،ت)

خامساً: اقتطاع جزء من الأرباح كاحتياطي لدعم مكانة المصرف

الاحتياطيات على نوعين:[1]

١. احتياطيات قانونية: بحكم القانون الذي يصدره المصرف المركزي.

٢. احتياطيات خاصة: يقوم المصرف بتكوينها لتقوية مركزه المالي.

وبما أن هذه الاحتياطيات من حقوق أصحاب المصرف (المساهمين) وحدهم، فالاقتطاع يجب أن يكون من أموالهم أو من صافي الأرباح الخاص بهم وليس من إجمالي الربح المشترك بينهم وبين المودعين.[2]

سادساً: المخصصات

وهي المبالغ التي يقتطعها المصرف من إجمالي الربح؛ من أجل مواجهة مخاطر محتملة، فهناك مخصصات للديون المشكوك بها ومخصصات لمخاطر الاستثمار، ومخصصات لمواجهة احتمال السحب النقدي...إلخ[3]

وتكون المخصصات من إجمالي الربح إذا كانت مرتبطة بالاستثمارات تعود للمساهمين والمستثمرين، وإذا كانت لا ترتبط باستثمار الودائع الاستثمارية فإن المخصصات يجب أن تخصم من أرباح أصحاب المصرف (المساهمين) وحدهم؛ لأن منافعها ستكون لهم.[4]

---

[1] النقود والمصارف، د. ناظم الشمري:١٢٤(مديرية دار الكتب،١٩٨٨م)

[2] أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل،د.الغريب ناصر: ٣١٧ (دار أبواللو،القاهرة،١٤١٧هـ)

[3] المصارف الإسلامية ضرورة عصرية، غسان قلعاوي:٢٢٤ (دار المكتبي،دمشق،١٤١٨هـ)

[4] تقويم الدوري المحاسبي للمصارف الإسلامية: ٢٥٠ (المعهد العالمي للفكر الإسلامي،١٤٢٠هـ)

المطلب السادس

أنواع الأرباح وكيفية توزيعها

أولاً: أرباح العمليات الاستثمارية

توزع أرباح العمليات الاستثمارية بين المصرف والمساهمين وفقاً لما يأتي:[1]

١. يستحق المصرف حصة من الربح مقابل العمل والجهد المبذول ويستحق كذلك حصة من الربح مقابل نصيبه من رأس مال المضاربة.

٢. يستحق المستثمرون حصة من الربح التي تقابل حصص أموالهم في المضاربة وقبل توزيع الأرباح في المضاربة، يجب تحديد رأس المال لك من أصحاب المصرف (المساهمين) والمستثمرين.

فبالنسبة لأصحاب المصرف: فإن رأس المال يجب أن يضم كافة حقوق الملكية والتي تشمل، رأس المال المدفوع (القيمة الاسمية) والاحتياطيات المحتجزة والأرباح المرحلة مخصوماً منها صافي الأصول الثابتة

أما المستثمرون: فإن رأس مالهم يشمل، أرصدة ودائعهم الاستثمارية، وهنا يثار مسألة مهمة جداً وهي: أن المصرف في كثير من الأحيان يفرق بين استثمار ودائعه وبين استثمار ودائع المودعين حيث يصل معدل استثمار ودائعه إلى ١٠٠% من رأس المال المدفوع بينما نجد أن هذا المعدل ينخفض في استثمار ودائع المستثمرين حتى يصل إلى ٨٠% ويجعل ٢٠% سيولة نقدية إما لغرض المصرف المركزي أو لعدم القدرة على استثمار جميع الودائع، إن مقتضى العدل أن تتحمل ودائع المساهمين (المصرف) وودائع المستثمرين نسبة من الأموال غير المستثمرة بقدر عادل.

[1] صناديق الاستثمار الإسلامية، د. عز الدين خوجة:٢٩ (دلة البركة،جدة،١٤١٤هـ)

ثانياً: أرباح الودائع الجارية[1]

تكون الودائع الجارية عادة تحت الطلب إلا أن أصحابها لا يطلبونها كلها دفعة واحدة في وقت واحد؛ لذلك يقوم المصرف بدراسة معدل استقرار هذه الودائع، ثم يقوم باستثمار الجزء الثابت منها في أنشطته الاستثمارية، والسؤال هنا من يستحق عوائد هذه الودائع؟

الذي يستحق عوائد هذه الودائع هو المصرف دون المودعين؛ لأن هذه الودائع تمثل قروضاً مضمونة في ذمة المصرف وحده دون المستثمرين والنبي صلى الله عليه وسلم يقول: "الخراج بالضمان"[2]

ثالثاً: أرباح الخدمات المصرفية[3]

يقدم المصرف جملة من الخدمات المصرفية كتحصيل الشيكات والحوالات والأوراق التجارية وعمليات الاعتمادات المصرفية وخطابات الضمان وحفظ المستندات وتأجير الخزائن الحديدية وغير ذلك من الأعمال والخدمات التي سبق ذكرها،[4] ويتقاضى المصرف مقابل هذه الخدمات عمولة أو أجراً على أساس عقد الإجارة، فهل هذه العمولات والأجور تكون له لوحده أو يشترك معه المودعون؟ هذه العمولات والأجور هي للمصرف وحده وليس للمودعين؛ لأن هذه الأعمال لا تدخل ضمن الأنشطة المشمولة باستثمارات الودائع.

رابعاً:مشكلة التفرقة في توزيع الأرباح بين أصحاب المصرف (المساهمين) والمستثمرين

من أهم صور التمييز في توزيع الأرباح بين المساهمين والمستثمرين ما يأتي:

١.أرباح استثمارات أموال المساهمين في أكثر المصارف الإسلامية تزيد عن أرباح استثمارات أموال المستثمرين.

٢. تطبيق معدلات الاستثمار على الودائع الخاصة بالمستثمرين دون حصص المساهمين.

---

[1] الحسابات والودائع المصرفية،د.محمد القري:٧٢٤ وما بعدها،مجلة مجمع الفقه الإسلامي:٩/م١

[2] الترمذي:٥٨١/٣ و قال أبو عِيسَى هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ

[3] المصارف والأعمال المصرفية،د.غريب الجمال:٣٢ (دار الاتحاد العربي،د،ت)

[4] في الفصل الثاني من الباب الأول

٣. إعطاء الأولوية في الاستثمار لأموال المصرف وتقديمها على أموال الموعين.

٤. تحميل المستثمرين نفقات ومصروفات مالية الأصل فيها أن لا يتحملونها، مثل المصروفات الإدارية ونفقات التأسيس مع حرمانهم الإيرادات المقابلة لتلك النفقات.

الحل لهذه المشكلة يتمثل بما يأتي:

الحل الأمثل لهذه المشكلة هو عزل أموال الحسابات الاستثمارية عن الأموال الأخرى للبنك، وإنشاء صناديق استثمارية مختلفة، في نشاطها وفي آجالها ويكون لها ميزانية منفصلة عن المصرف على نحو ما هو في صناديق الاستثمار.

وقد اقترح فضيلة الدكتور علي القره داغي حفظه الله مجموعة أسس وقواعد ينبغي على المصارف الإسلامية تطبيقها في توزيع الأرباح والمصروفات، يعرضها الباحث بإيجاز كما يأتي:[١]

الأساس الأول

خلط أموال المساهمين والمودعين في سلة واحدة .. ولكن لو قام المصرف بفصل الأموال بحيث استثمر أموال المودعين في وعاء استثماري، وأموال المساهمين في وعاء استثماري آخر لكان أفضل. **ويرى الباحث** وجوب الفصل وإلا يجب حل المشكلات الآتية:

أ. تطبيق معدلات الاستثمار على الودائع الخاصة بالمستثمرين دون حصص المساهمين.

ب. إعطاء الأولوية في الاستثمار لأموال المصرف وتقديمها على أموال الموعين.

ج. أرباح استثمارات أموال المساهمين في أكثر المصارف الإسلامية تزيد عن أرباح استثمارات أموال المستثمرين.

د. تحميل المستثمرين نفقات ومصروفات مالية ،الأصل فيها أن لا يتحملوها، مثل المصروفات الإدارية ونفقات التأسيس مع حرمانهم الإيرادات المقابلة لتلك النفقات.

[١] بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د.علي القره داغي: ٦١ (دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م)

الأساس الثاني

الفصل بين حساب عمليات الاستثمار وبين حسابات الخدمات التي يقدمها البنك؛ وذلك للتميز بين عائد كل حساب.

الأساس الثالث

الأصول الثابتة المملوكة للمساهمين، لا تدخل ضمن الموجودات المستثمرة .... من هنا الاستهلاكات التي تخصم من هذه الأصول الثابتة لا يجوز تحميلها على أموال المودعين.

الأساس الرابع

إيرادات الخدمات المصرفية وفروق العملة من حق المساهمين فقط، وبالمقابل لا يتحمّل أموال المودعين بمصاريف المصرف الخاصة بهذه الخدمات المصرفية بل ولا بغيرها.

الأساس الخامس

إيرادات الحساب الجاري والتأمينات من حق المساهمين؛ لأن الحساب الجاري قرض مضمون على المصرف والخراج بالضمان.

الأساس السادس

لا يتحمل المودعون إلا مخصصات مخاطر الاستثمار والديون الناتجة من الاستثمار.

الأساس السابع

مراعاة معدل استثمار الودائع سواء خاصة بالمصرف أو التي تخص المستثمرين بحيث تكون نسبة استثمار الوديعة متساوية؛ لأن المصرف المركزي يلزم المصرف بجعل سيولة نقدية لديه دون زجها في الاستثمار؛ لأهداف كثيرة ليس هنا محل بسطها.

الأساس الثامن

المساواة بين الأموال المستثمرة للمساهمين والمودعين دون إعطاء أولوية لأحدهما على الآخر.

الأساس التاسع

يكون توزيع الربح على الأموال المستثمرة على أساس النمر المضروبة في الزمن وأن العوامل المؤثرة هي الزمن وحجم المال المستثمر.. وأن هذا الحساب يحقق العدالة[1].

الأساس العاشر

أن الأموال التي تدخل في الاستثمار هي رأس المال ما عدا الأصول الثابتة والتأمينات والمخصصات المتراكمة والتأمينات وأموال المودعين مع حسم النسب التي لا تستثمر بحكم القيود القانونية.

الأساس الحادي عشر

التوزيع يخضع في أموال المضاربة للاتفاقية بين الطرفين في الاستثمار المشترك.

المبحث السادس: بيع الوحدات الاستثمارية وتداولها

سبق أن أشرنا بأنه لا يوجد فروق جوهرية بين الأسهم والوحدات الاستثمارية؛ لذلك تنطبق جميع الأحكام الشرعية المتعلقة بإصدار الأسهم وتداولها – التي تم بحثها وبسط القول فيها في المبحث الرابع عشر من الفصل الأول من الباب الأول فلا داعي لذكرها هنا– على إصدار الوحدات الاستثمارية وتداولها.

[1] رأي الباحث مخالف لمبدأ اعتماد نظام النمر فهو لا يحقق العدالة وقد سبق بيان ذلك تفصيلاً فيرجع إليه.

الفصل الرابع

اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصرف المركزي

يشرف المصرف المركزي على جميع المصارف والمؤسسات المالية العاملة داخل الدولة؛ لضمان حسن سير أعمالها، والاطمئنان على أوضاعها المالية، وحماية حقوق أصحاب الأموال لديها؛ لأنها تتعامل بأموال المودعين بالدرجة الأولى ولا تمثل مواردها المالية سوى نسبة ضئيلة من إجمالي مواردها، وتظهر أيضا أهمية رقابة المصرف المركزي على أعمال تلك المصارف لكونه يسعى من خلالها إلى تحقيق الاستقرار الاقتصادي والتنمية الاقتصادية بالدولة.

فهناك اتفق على ضرورة ممارسة المصرف المركزي دوره الرقابي سواء على المصارف التقليدية أو المصارف الإسلامية، إلا أن المصارف الإسلامية التي نشأت في العديد من الدول بقوانين خاصة استثنائية تعاني من خضوعها لنفس الأدوات والأساليب الرقابية والتمويلية التي يطبقها المصرف المركزي على المصارف التقليدية دون مراعاة لطبيعة عمل المصارف الإسلامية، مما يمثل عائقاً حقيقياً في تحقيق أهدافها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية؛ لذلك يعتقد الباحث بضرورة أن تكون العلاقة بين المصرف المركزي والمصارف الإسلامية منسجمة مع خصوصية المصارف الإسلامية وطبيعة عملها، كما ينبغي أن تكون منضبطة بالضوابط الشرعية، ويمكن بيان تلك العلاقة وفقاً لما يأتي:

المبحث الأول: تعريف عام بالمصرف المركزي

المطلب الأول: تعريف المصرف المركزي

المطلب الثاني: نشأة المصرف المركزي

المطلب الثالث: وظائف المصرف المركزي

المطلب الرابع: أدوات المصرف المركزي في تحقيق مهامه

المبحث الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي

المطلب الأول:تحديد علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي

المطلب الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي في ظل النظام المصرفي المعاصر

المبحث الأول: تعريف عام بالمصرف المركزي

المطلب لأول: تعريف المصرف المركزي

المصرف المركزي: هو تلك الهيئة الحكومية التي تتولى العمليات المالية الرئيسة للحكومة ويستطيع عن طريق هذه العمليات المالية وبوسائل أخرى أن يؤثر على سلوك المؤسسات المالية بما يحقق الدعم للسياسة الاقتصادية للحكومة.[١]

أوبعبارة أخرى المصرف المركزي هو الذي يتولى صك العملة النقدية للدولة وإصدارها، وأداء العمليات المصرفية للحكومة والإشراف على سلامة النظام النقدي والائتماني والمصرفي، وتنظيم المصارف والمؤسسات المالية الأخرى والرقابة عليها ودعمها عند الحاجة بما يضمن تنظيم وتوجيه السياسة الائتمانية والمصرفية للدولة وتنفيذها بما من شأنه دعم النظام الاقتصادي وحمايته.[٢]

يعتبر المصرف المركزي قمة الجهاز المصرفي، فهو الذي يحتكر إصدار النقود (البنكنوت) ويشرف على سياسة الائتمان، ويعمل على تدعيم السياسة الاقتصادية للحكومة ويتولى العمليات المالية للحكومة، وهو تابع للدولة في الغالب، بل إنه من أجهزة الدولة الرئيسية.[٣]

ويتمتع البنك المركزي بشخصية اعتبارية مستقلة ويستمد وجوده كمؤسسة عامة ويقدم جميع أحكامه وفقا لأحكام القانون وله الحق في أن يمتلك ويتصرف في ممتلكاته، وأن يتعاقد وأن يقيم الدعاوى وتقام عليه باسمه ويكون له خاتم خاص به ويعفى من كافة الضرائب والرسوم.[٤]

---

[١] اقتصادية النقود والبنوك،د.محي الدين الغريب: ٦٥ (دار الهنا للطباعة،مصر، ١٩٧٢)

[٢] تنظم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي:١٤٤٦/٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

[٣] المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير: ٣٦٨ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[٤] محاسبة البنوك، فائق شقير، عاطف الأخرس وعبد الرحمن سالم:١٨،١٧(دار المسير، عمان، ٢٠٠٠م)

المطلب الثاني: نشأة البنك المركزي

إذا كان المصطلح الشائع الآن لهذه المؤسسة هو البنك المركزي، فإن هذا الاصطلاح حديث النشأة في ذاته حيث كان في القرن التاسع عشر وفي الحرب العالمية الأولى يطلق على هذا النوع من البنوك اسم "بنك الإصدار" ولا تزال هذه التسمية هي السائدة في بعض الدول منها فرنسا.

ويعتبر بنك السويد الذي تأسس عام ١٦٦٥م أقدم البنوك المركزية من حيث تاريخ النشأة غير أن بنك إنجلترا والذي يرجع تاريخ إنشائه إلى عام1692م أي في أواخر القرن السابع عشر يعتبر أول بنك إصدار كما أن هذا البنك هو الذي وضع الأسس والقواعد التي تميز البنوك المركزية عن غيرها واستمرت عملية إنشاء البنوك طوال القرون اللاحقة إلى أن عقد المؤتمر الدولي في بروكسل سنة ١٩٢٠م وقد قرر هذا المؤتمر ضرورة قيام كل الدول بإنشاء بنك مركزي بغرض إصلاح نظامها النقدي والمصرفي، ومن أجل المحافظة على ثبات قيمة عملتها بما يحقق إمكانية الدول في المساهمة في التعاون الدولي، ومن ثمة فقد نشطت حركة إنشاء البنوك واستمرت كذلك الخمسة والعشرين سنة المتتالية وهكذا أصبح لكل دولة الآن بنك مركزي.[١]

[١] السياسة النقدية فى النظامين الإسلامي والوضعي، جمال بن دعاس:١٦٢ (دار الخلدونية-الطبعة الاولى،٢٠٠٧م)

المطلب الثالث: وظائف المصرف المركزي

للمصرف المركزي عدة وظائف تتمثل فيما يأتي:[1]

١. وظيفة الإصدار النقدي:

يقوم المصرف المركزي بوظيفة إصدار النقود وفق القوانين واللوائح التي يصدرها الجهاز التشريعي للدولة، وتمثل هذه الوظيفة أحد الوظائف الأساسية[2] التي يقوم بها المصرف المركزي، ولذلك يطلق عليه (بنك الإصدار) والقانون لا يسمح لأي بنك آخر القيام بهذه الوظيفة، فالبنك المركزي يقوم بإصدار العملة الورقية بما يتفق والسياسة العامة للدولة وبذلك يقوم البنك بوضع خطة إصدار وحجم نقد التداول.[3]

---

[1] المعاملات المالية المعاصرة،د. محمد عثمان شبير: ٣٦٨ وما بعدها(دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م) تنظم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي:١٤٤٥/٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م) الموسوعة الاقتصادية، لراشد البراوي:١١٩، مقدمة في النقود والبنوك لشافعي:٣٤٥ دراسات في التمويل الإسلامي، د. أشرف دوابه: ٩٤ (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

[2] مذكرات في النقود والبنوك،اسماعيل محمد هاشم:٨٠(دار النهضة العربية، بيروت ط١ ١٩٧٦م)

[3] ولقد مرت عملية الإصدار بعدة مراحل وذلك على النحو الآتي:

أ- نظام غطاء الذهب الكامل: تبعاً لهذا النظام يقيد إصدار النقود بحجم الذهب الموجود بالبنك المركزي،حيث تقابل كمية النقود المصدرة باحتياطي كامل من الذهب وهي مرحلة النقود الورقية النيابية، وهذا النظام كان سائداً قبل الحرب العالمية الأولى وتخلّت عنه مختلف الدول بصفته يقيد حرية البنك المركزي في الإصدار وفي الوقت نفسه كان التخلي عن هذا النظام إيذاناً بظهور مشاكل نقدية كبيرة عرفها العالم.

ب- نظام الإصدار الجزئي الوثيق: بمقتضي هذا النظام يمكن إصدار نقود ورقية مقابل سندات حكومية إلى حد معين فإذا رغب البنك المركزي في إصدار نقود جديدة فيجب أن تكون مغطاة بالذهب،بدأ هذا النظام في انجلترا عام١٨٤٤ ثم أخذت به دول أخرى، ويرى أنصار هذا النظام أن هذا القيد يمنع من الإفراط في الإصدار وفى الوقت نفسه يمتاز بمرونة كافية، إلا أن منتقديه يرون مرونته غير كافية لمواجهة الطلب المتزايد على النقود وخاصة إذا كان هدف السياسة النقدية هو توسع في النشاط الاقتصادي وتخلت عنه انجلترا عام١٩٣٩

ج- نظام غطاء الذهب النسبي: وفيه يمثل الذهب نسبة معينة من قيمة الأوراق النقدية المصدرة ويغطي الباقي بالسندات الحكومية، ويتميز هذا النظام بدرجة عالية من المرونة إذ يلبي احتياجات النشاط الاقتصادي إلى حد كبير وفي الوقت نفسه يضع حدوداً لعدم الإسراف في إصدار النقد، وبالتالي الحفاظ على ثقة الجمهور في العملة، وأول من سار على هذا النظام ألمانيا عام1875م وانتشر بدرجة كبيرة عام ١٩١٨م إذ تبعته معظم المصارف الحديثة، إلا أنه لم يدم طويلا حيث تخلت عنه العديد من الدول خلال الكساد العظيم.

د- نظام الإصدار الحر: في هذا النظام لا يرتبط حجم الإصدار النقدي بالرصيد الذهبي أو أي اعتبارات أخرى غير مستوى النشاط

٢. وظيفة بنك الحكومة

يقوم البنك المركزي بمجموعة من الوظائف لصالح الحكومة تتمثل في:

أ. الاحتفاظ بحسابات المؤسسات والمصالح الحكومية.

ب. تلقي إرادات الحكومة من مصادرها المختلفة من ضرائب و رسوم وغيرها.

ج. إدارة الدين العام حيث يقوم بإصدار القروض العامة نيابة عن الحكومة

د. يقرض الحكومة عن طريق أذونات الخزينة.

هـ.يمد الحكومة بالعملات لمواجهة الالتزامات الخارجية.

و. يكون المستشار المالي للحكومة في السياسة المالية للدولة.

ز. يمثل الدولة لدى الهيئات المالية الدولي.

الاقتصادي وحاجة الاقتصاد للنقود ولا توجد علاقة لعملية الإصدار بالذهب كما أنه لا يوضع سقف له، والضابط الوحيد لكمية النقود المصدرة هو حجم النشاط الاقتصادي بقرار من المصرف المركزي، ويمثل هذا النظام الاتجاه الحديث في عملية الإصدار لامتيازه بالمرونة القصوى، ويمكن للمصرف المركزي أن يراقب النشاط الاقتصادي ويوجهه من خلاله، وقد أظهر هذا النوع من الإصدار توسعا هائلا بسبب الحربيين العالميتين لتغطية نفقات الحرب، ثم كمحاولة لتنشيط الاقتصاد بعد أزمة الكساد العظيم بين العامي ١٩٢٩م و١٩٣٨م وبقي هذا التوسع نتيجة التضخم المزمن الذي أصبح ظاهرة عالمية،وهذا تلبية لطلبات الحكومة المتزايدة للاقتراض من البنك المركزي لتمويل العجز الذي أصبح ملازما للنظم النقدية الحديثة، تبعا لما نادي به كينز.

هـ- نظام الحد الأقصى للإصدار: في هذا النظام لم تطبق أي علاقة بين النقود الورقية المصدرة والذهب،وإنما يحدد القانون سقفا أعلى للإصدار لا يسمح بتجاوزه، ورغم أنه يبدو أكثر مرونة إلا أنه يمتاز بالجمود، إذ قد تحتاج سوق النقد إلى كميات إضافية في وقت يكون المصرف المركزي قد وصل الحد الأقصى المسموح به، وسارت فرنسا على هذا النظام من 1870مالى 1927م ثم عدلت عنه.انظر:السياسة النقدية فى النظامين الإسلامي والوضعي جمال بن دعاس:١٦٥و١٦٦(دار الخلدونية-الطبعة الاولى،٢٠٠٧م)

٣. وظيفة بنك البنوك[١]

حيث تودع البنوك التجارية فيه نسبة معينة من أرصدتها النقدية، وتلجأ إليه للاقتراض منه بوصفه المقرض الأخير (الملاذ الأخير) إذا احتاجت إلى سيولة وهذا القرض يكون بفائدة؛ لذلك يقال عنه بنك البنوك، وله أهمية كبيرة في نظام البنوك التجارية ويمكن حصر هذه المهام فيمايأتي:

أ. مسؤول عن الاحتياطات النقدية للمصاريف التجارية

ب. الإشراف على عمليات المقاصة

ج. آخر ملجأ للاقتراض

٤. وظيفة الرقابة على البنوك

يكون البنك المركزي مخوّل بالاطلاع على جميع الأعمال والخدمات التي تقدمها البنوك العاملة في الدولة من أجل مراقبة عملها ؛ لضمان حقوق المودعين من جهة والمساهمين من جهة أخرى.

٥. وظيفة المستشار

حيث يقدّم البنك المركزي المشورة للدولة قبل عقد قروض محلية أو خارجية كما يقدم المشورة لها في رسم السياسة المالية والاقتصادية وكيفية تنفيذها.

٦. معالجة المشاكل الاقتصادية

يتخذ البنك المركزي التدابير المناسبة لمعالجة المشكلات الاقتصادية والمالية المحلية التي تشكل تحدياً داخلياً للدولة معتمداً في ذلك على المتخصصين والخبراء في مجال الاقتصاد والمال.

---

[١] مذكرات في النقود والبنوك،اسماعيل محمد هاشم: ٨٠(دار النهضة العربية، بيروت ط١ ١٩٧٦م)

مقدمة في الاقتصاديات الكلية(النقود والبنوك)،د. عبد الحميد الغزالي:١٩٣ (دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٨٥م)

٧. وظيفة حفظ احتياطيات الدولة

من الوظائف المهمة للبنوك المركزية الاحتفاظ باحتياطي البلد من الذهب والعملات الأجنبية

٨. وظيفة التحكم في عرض النقود الائتمانية

أصبحت الشيكات الصادرة عن البنوك التجارية تتمتع بالقبول العام لدى الناس كأدة في الوفاء بالالتزامات مما جعل البنوك التجارية قادرة على ما يسمى (خلق النقود) وذلك عندما تعطي العميل دفتر شيكات لوفاء ديونه وحاجاته، ويصبح صاحب وديعة ائتمانية مقابل دفع فوائد ربوية، في حين لا يوجد لها مقابل من النقود، فيترتب على ذلك زيادة في كمية النقود المتداولة في الدولة دون إصدار حقيقي من البنك المركزي، فإذا لم تضبط عملية خلق النقود أدى ذلك إلى التضخم حيث تفقد العملة قيمتها وتقع الدولة في أزمات اقتصادية خانقة، فالذي يقوم بالإشراف على عملية عرض النقود هو البنك المركزي.

المطلب الرابع: أدوات البنك المركزي في تحقيق مهامه[1]

يستخدم البنك المركزي في تحقيقه مهامه سواء ما تعلق منها بإدارته للسياسة النقدية أو الرقابة والإشراف على الجهاز المصرفي، مجموعة من الأدوات التقليدية مثل[2]:

١. عمليات السوق المفتوحة

٢. إعادة خصم الأوراق التجارية

٣. وضع سقوف الائتمان

٤. نسب السيولة

٥. تحديد نسب الاحتياطي النقدي

٦. مراقبة أسعار الصرف

٧. مبادلة العملات الأجنبية

٨. تحديد سعر الفائدة

هذه الأدوات يؤثر كل منها في الأخرى تأثيراً كبيراً إلا أن الأدوات الفاعلة بالدرجة الأولى هي:

١. سعر الفائدة بأشكالها المختلفة

٢. الخصم

٣. د. الإصدار النقدي

وذلك كله بهدف السيطرة على عرض النقود تمهيداً للسيطرة على التضخم ووصولاً إلى توازن ميزان المدفوعات بما يؤدي إلى تحقيق نمو مطرد في الاقتصاد.

---

[1] تنظم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي:٤/ ١٤٤٦(بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

[2] سيتحدث الباحث عن هذه الأدوات لاحقاً.

المبحث الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالبنك المركزي

المطلب الأول: تحديد علاقة المصرف الإسلامي بالبنك المركزي

سبق الإشارة إلى وظائف البنك المركزي والتي من أبرزها تنظيم المهنة المصرفية وممارسة دور مصرف الحكومة ودور مصرف المصارف (المسعف الأخير بالسيولة) وفي إطار ممارسة البنوك المركزية لهذه الوظيفة تقوم بتنظيم نشاط المصارف من حيث الترخيص لها والإشراف والرقابة والتفتيش عليها وتحديد الاحتياطيات القانونية ونسب السيولة، وسقوف الائتمان وتحديد نسبة العوائد المصرفية وأسعار الخدمات المصرفية، وحصر الأعمال المصرفية وتنظيم هياكلها الإدارية كما أنها تدعمها وتساندها عند الحاجة.

وقد شمل إشراف البنك المركزي على النشاط المصرفي بصفة عامة، الإشراف على المصارف الإسلامية خاصة بعد أن حققت الأخيرة نمواً مستمراً في حجم ودائعها وإيراداتها وأرباحها الإجمالية، وانتشرت وحداتها وفروعها وأقامت ركائز ودعائم قوية من الشركات التابعة، واتجهت إلى أنشطة استثمارية وعمليات توظيف لم تكن مطروقة لدى المصارف التقليدية.

ولقد كانت الإشكالية المطروحة كيفية التغلب على الازدواجية في ممارسة الأنشطة المصرفية وفقاً لقواعد وأسس النظام الإسلامي والخضوع للرقابة وفق الأساليب التقليدية، لم يكن شكل ومحتوي العلاقة بين البنوك المركزية والمصارف الإسلامية موحداً بل اختلف وفقاً لظروف كل مصرف إلى ثلاث نماذج هي:[1]

[1] علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصرف الإسلامي،د.أحمد محي الدين أحمد:١٣ (بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م) علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية،د.طعمة الشمري:١١٣/٢٨(مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية) علاقة البنوك الإسلامية مع البنوك المركزية، موسى عبد العزيز شحادة:١٣ (بحث المقدم لندوة المستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية، عمان ١٩٩٤م) تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية، عبد الحميد البعلي:١٤٤٧/٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م) دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه:٩٩(دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

النموذج الأول

في الدول التي قامت بتحويل مصارفها بالكامل إلى النظام الإسلامي كالباكستان وإيران والسودان فإن العلاقة محددة بضوابط وقواعد تتلاءم مع أسس ومبادئ النشاط المصرفي الإسلامي ويتولى البنك المركزي الإسلامي في هذه الحالة الإشراف على الوحدات المصرفية الإسلامية ومراقبة إتباعها لهذه القواعد، دون تعارض أو تضارب في الأهداف والسياسات.

النموذج الثاني

في الدول التي سمحت بقيام بنوك إسلامية وأصدرت لذلك قوانين تنظم حركتها بعيداً عن البنوك التقليدية وتضع لها الحدود والضوابط وتخصص لها الأجهزة الحكومية التي تشرف على نشاطها وتتأكد من ممارستها، ومثال ذلك ما حدث في سورية وتركيا وماليزيا والأردن ودولة الإمارات العربية المتحدة والفلبين وغيرها.

وفي هذه النموذج أيضاً تأتي العلاقة بين البنوك المركزية والمصارف الإسلامية منضبطة، ولا تثار بين الطرفين أية مشكلات حيث تسير الأمور وفقاً لمواد وبنود القوانين الموضوعة التي تأخذ بعين الاعتبار الطبيعة المتميزة للبنوك الإسلامية.

النموذج الثالث

في الدول التي أنشأت بنوكاً إسلامية بقوانين خاصة استثنائية، والبنوك الإسلامية حسب هذا النموذج ليست معفاة من القوانين التي تحكم نشاط البنوك الأخرى، فهي تعمل وفقاً لذلك مثل وحدات صغيرة وسط مجموعة كبيرة من البنوك التقليدية ينظمها قانون الدولة ويشرف عليها البنك المركزي.ومثال ذلك المصارف الإسلامية التي نشأت في مصر والكويت والأردن والبحرين.

وفي هذا النموذج فإن البنوك الإسلامية بحكم طبيعتها وسماتها التي تميزها عن البنوك التقليدية ونوعية العلاقة بينها وبين المتعاملين معها، تجد نفسها في مأزق حقيقي نتيجة لإخضاعها لأساليب الرقابة التقليدية من قبل البنوك المركزية في الدول التي تعمل بها وهذا ما سيتناوله الباحث في الفقرة التالية.

المطلب الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالبنك المركزي في ظل النظام المصرفي المعاصر

قبل طرح الإشكاليات الشرعية في علاقة البنك المركزي مع المصارف الإسلامية وفقاً للنموذج الثالث، يلزم ابتداء التذكير بطبيعة النشاط المصرفي الإسلامي.

أولاً: المرتكزات الأساسية للنشاط المصرفي الإسلامي

إن طبيعة العلاقة بين المصارف الإسلامية وأصحاب الودائع الاستثمارية تقوم على أساس المشاركة وتحمل المخاطرة واقتسام النتائج ربحاً أو خسارة وليس هناك عائد ثابت محدد سلفاً كما هو الحال في البنوك التقليدية- وليس هناك التزام من قبل المصرف الإسلامي تجاه المودعين برد أموالهم كاملة.

كما أن استخدامات المصرف الإسلامي للودائع الاستثمارية ليست في صورة نقدية وإنما في صورة مشاركات ومرابحات وعمليات تأجير تتناول خدمات وسلع وعقارات ملموسة.

ثانياً:أهم الإشكاليات الإسلامية في علاقة البنك المركزي مع المصارف الإسلامية(وفقاً للنموذج الثالث)

أولاً: الاحتياطي القانوني(النقدي)[1]

يُلْزم البنك المركزي البنوك العاملة في الدولة بما فيها المصارف الإسلامية وفقا للنموذج الثالث إيداع نسبة معينة من مجموع ودائعها في شكل نقد لديه، وتختلف هذه النسبة من دولة لأخرى ففي مصر مثلاً لا تقل عن ١٤ % من العملة المحلية و١٠% من جملة الودائع بعملة الدولار، وفي الأردن تصل النسبة إلى ١٥% من العملة المحلية و٣٥ % من العملات الأجنبية وفي البحرين ٥%..إلخ

[1] علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية،محمد العمايدة:٩٤ (رسالة ماجستير في الاقتصاد الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك،١٩٩١م) دراسات في التمويل الإسلامية،د.أشرف دوابه:١٠٠(دار السلام،مصر،٢٠٠٧م) علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصرف الإسلامي،د.أحمد محي الدين أحمد:١٦ (بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م) المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٣٧٢(دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)، تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية، عبد الحميد البعلي:١٤٦٥/٤ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

وتضع البنوك المركزية عقوبات على من يخالف، فالبنك المركزي المصري إذا خالف أي من البنوك قرارات إدارة البنك المركزي بشأن قواعد حساب نسبة الاحتياطي، جاز لمجلس إدارة البنك المركزي أن يخصم مبلغاً من رصيد البنك الدائن لدى البنك المركزي يعادل قيمة العائد بسعر الخصم على قيمة العجز ٥% مما يجب أن يكون عليه الرصيد جاز لمجلس إدارة البنك المركزي القيام بالخصم السابق إضافة إلى إجراءات جزائية أخرى[١].

ويهدف البنك المركزي من الاحتياطي القانوني إلى التأثير في قدرة البنوك على خلق النقود من خلال التحكم في حجم الائتمان الذي تستطيع أن تمنحه هذه البنوك، فكلما كانت هذه النسبة منخفضة كلما زادت قدرة البنوك على منح الائتمان وزادت قدرتها وبالتالي على خلق النقود، وبالتالي تساهم في زيادة العرض النقدي وإحداث الموجات التضخمية لقدرة هذه البنوك على التوسع في منح الائتمان وخلق النقود[٢].

كما يهدف البنك المركزي من استخدام هذه السياسة أيضاً تحقيق القدرة لدى المصارف على تلبية طلبات السحب من قبل المودعين، وحماية أموالهم وضمان ردها إليهم.[٣]

إن مبررات البنك المركزي في تطبيق سياسة الاحتياطي القانوني، لا تتواءم مع طبيعة حسابات الاستثمار في البنوك الإسلامية لاختلافها عن طبيعة الودائع لأجل في البنوك التقليدية؛ لأن حسابات في البنوك الإسلامية غير مضمونة بل هي قائمة على أساس المخاطرة وعلى أساس الغنم بالغرم، وبهذا تختلف عن الودائع لأجل في البنوك التقليدية التي تعتبر ديوناً في ذمة البنك.[٤] ومن ناحية أخرى يستخدم المصرف الإسلامي الحسابات الاستثمارية في استثمارات حقيقية ولا

---

[١] القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣م إصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، ملحق الأهرام الاقتصادي العدد ١٧٩٩، انظر الفصل الثالث، المادة ٧٤، الصفحة ٢٠، والمادة ١٣٥، والصفحة ٣٣، ٣٤

[٢] دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه:١٠٢(دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

[٣] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية، عبد الحميد البعلي:٤/١٤٦٥(بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م) اقتصاديات النقود والبنوك، عبد الرحمن يسري:٦٨ (مطبعة سامي الإسكندرية ١٩٩٨م)الاقتصاد النقدي والمصرفي،د.مصطفى رشدي شيحة:٢١٥(الدار الجامعية الإسكندرية)

[٤] علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصرف الإسلامي،د.أحمد محي الدين أحمد:١٦ ومابعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

توجه إلى الإقراض النقدي؛ ومعنى ذلك أن قدرة المصارف الإسلامية على خلق النقود وزيادة العرض النقدي تعتبر محدودة جداً إذا ما قورنت بحالة التمويل بالقروض في البنوك التقليدية.

إن سياسة الاحتياطي القانوني تؤدي إلى تعطيل جزء من موارد المصارف الإسلامية على غير رغبة المودعين، وتتعارض مع حسن استثمار المال كاملاً، وهو ما يؤثر سلباً على العائد الموزع على أصحاب الحسابات الاستثمارية،كما أن تلك السياسة تحابي البنوك التقليدية على حساب البنوك الإسلامية؛ حيث تستفيد البنوك التقليدية من طرح أذون الخزانة من بسط نسبة الاحتياطي القانوني، بينما لا تتعامل البنوك الإسلامية بأذون الخزانة؛ لأنها من الربا المحرم شرعاً.

كما أن الاحتياطي القانوني بالدولار يتم احتساب له فائدة بسعر الإيداع في سوق لندن، مما يحول بين البنوك الإسلامية والاستفادة من تلك الفائدة لكونها من الربا المحرم، بينما تستفيد منها البنوك التقليدية الأمر الذي يجعلها أكثر قدرة على توظيف مواردها من البنوك الإسلامية، كما أن الجزاءات التي يضعها البنك المركزي عند الإخلال بنسبة الاحتياطي، ما هي إلا من الربا المحرم[1].

ثانياً: نسبة السيولة النقدية

يفرض البنك المركزي على البنوك العاملة في الدولة الاحتفاظ ببعض الأصول ذات السيولة المرتفعة حتى يسهل تحويلها إلى نقد في حال زادت حركة المسحوبات من قبل المودعين، فمثلاً البنك المركزي المصري يلزم البنوك أن يكون الحد الأدنى لنسبة السيولة ٢٠% بالعملة المحلية و٢٥% بالعملات الأجنبية، وأهم عناصر موجودات الأصول السائلة في البنوك هي:

أ. الأرصدة لدى البنوك المركزية والبنوك الأخرى ولدى المراسلين.

ب. السندات وأذونات الخزينة والسندات الأجنبية.

ج. الأوراق النقدية والمسكوكات.

د. أية موجودات أخرى يمكن أن يعتبرها البنك المركزي موجودات سائلة.

وبالنظر إلى عناصر الموجودات السائلة يتضح أن المصارف الإسلامية لا يمكنها شرعاً التعامل في العديد منها كالسندات والأوذونات بمختلف أنواعها ومن ثم فإن تعميم البنوك المركزية لنسب

[1] دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه: ١٠٢ وما بعدها (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

السيولة على البنوك التقليدية والمصارف الإسلامية يضع الأخيرة من الناحية المصرفية البحتة في موقف غير عادل وغير تنافسي عن استخدام الأموال، إذ تقتصر الموجودات السائلة لدى المصارف الإسلامية على النقدية والأرصدة النقدية والتي في الغالب لا تدر عائداً باستثناء النقدية والأرصدة لدى البنك المركزي، وفيما يأتي استخدامات الأموال في كلا النوعين من البنوك:[1]

البنوك التقليدية	البنوك الإسلامية
– الموجوات الثابتة	– الموجودات الثابتة
– القروض والسلفيات	– المضاربة والمشاركة والمرابحة والقروض الحسنة
– الاستثمارات:	– الاستثمارات:
– الأوراق المالية (سندات وأسهم)	– الأسهم
– الأرصدة لدى البنك المركزي والبنوك والمراسلين	– أرصدة لدى البنك المركزي والبنوك والمراسلين

ثالثاً: كفاية رأس المال[2]

عمدت السلطات النقدية في مختلف دول العالم إلى وضع حدود دنيا لما يجب أن تكون عليه نسبة رأس المال إلى الودائع وهو ما يطلق عليه مدى كفاية رأس المال وذلك حماية لحقوق المودعين وهذه النسبة حسب (لجنة بازل) المنبثقة عن مجموعة الدول العشر جعلت الحد الأدنى لنسبة كفاية رأ س مال البنوك التابعة وفروع البنوك الأجنبية العاملة بين ٦% إلى ٨% والجدول

[1] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:٤/١٤٦ (بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م) بعض جوانب العلاقة بين البنوك الإسلامية والبنوك المركزية:١٤(بحث مقدم إلى مؤتمر الاتحاد العربي لبورصات الأوراق المالية واتجاهاتها المستقبلية، الدار البيضاء، ديسمبر ١٩٨٦ م)

[2] علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصرف الإسلامي، د.أحمد محي الدين أحمد:٢٠ وما بعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

التالي يظهر حساب معيار كفاية رأس المال:[1]

البسط	المقام
أ. رأس المال الأساسي[2] ويتضمن: – رأس المال المدفوع – الاحتياطيات – الأرباح المحتجزة **ب. رأس المال المساند[3] ويتضمن:** – مخصص المخاطر العامة للقروض والالتزامات العرضية المنتظمة بشرط ألا تزيد عن ١,٢٥% من الأصول والالتزامات العرضية مرجحة بأوزان مخاطر. – القروض المساندة من مساهمي البنك أو غيرهم التي تزيد آجالها عن خمس سنوات أن يستهلك ٢٠% من قيمة هذه القروض في كل سنة من السنوات الخمس الأخيرة من أجل القروض وعلى ألا يزيد قيمة القروض المساندة عن ٥٠% من رأس المال الأساسي – ٤٥% من الزيادة بين القيمة السوقية والقيمة الدفترية للاستثمارات المالية بغرض الاحتفاظ.	**الأصول والالتزامات العرضية مرجحة بأوزان المخاطر الخاصة بها وتتضمن:** – القروض والأوراق المالية والاستثمارات – المستحق على البنوك – شيكات مشتراة (٢٠% من القيمة) – الأصول الأخرى مستبعداً منها مصروفات الفترة (١٠٠% من القيمة) – الالتزامات العرضية.

اختلف الباحثون في تطبيق سياسة كفاية رأس المال على المصارف الإسلامية على قولين:

القول الأول[1]: ذهب إلى عدم تأييد تطبيق سياسة كفاية رأس المال على المصارف الإسلامية؛ لأن ودائع الاستثمار في المصارف الإسلامية غير مضمونة وتخضع للربح والخسارة وبالتالي فإن

[1] دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه:١١٢ (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

[2] مستبعداً الشهرة والخسائر المرحلة

[3] بشرط أن لا يزيد عن ١٠٠% من رأس المال الأساسي

حقوق الملكية (رأس المال+ الاحتياطيات) لا تحمي سوى المساهمين وأصحاب الحسابات الجارية، وبالتالي يجب أن لا تدخل الودائع الاستثمارية (أموال المودعين) في النسبة التي حددتها مقررات (بازل) الدولية.

القول الثاني:[٢] ذهب إلى تأييد تطبيق سياسة كفاية رأس المال على المصارف الإسلامية؛ ولأنها في رأيهم من مقاصد الشريعة، وفيها تقوية للمركز المالي للبنك وهي ضرورية ومهمة للمصارف الإسلامية بدليل:

١- أن فكرة الضمان غير منتفية تماماً في أعمال المصارف الإسلامية فكما أشرنا من قبل فإن بعض الصيغ الإسلامية ترتّب على المصرف ضماناً في حالات الخسارة الناجمة عن الإهمال والتعدي والتقصير والقصور في دراسة جدوى . . . إلخ

٢-تقوم المصارف الإسلامية بالمتاجرة بالملكية حيث تخلط أموالها بأموال المودعين في بعض الصيغ الاستثمارية كالمشاركة والمشروعات المباشرة كما أنها تقوم بموجب عقد المضاربة بتمويل أصحاب الخبرة والدراية والمهن ويقدم التمويل المطلوب أحياناً من الودائع وأموال المساهمين.

٣-إن هيكل آجال الودائع لدى المصارف الإسلامية والذي يصل إلى سنة في أغلب الإيداعات لا يتناسب مع هيكل آجال الاستثمار والتمويل في كثير من الصيغ والعمليات التي يحتاج تسييلها إلى أجل ليس بالقصير، وبالتالي فلابد من وجود نسبة جيدة من الأموال الذاتية خاصة في ظل الفرض المنهجي القائم على أساس أن المصارف الإسلامية مصارف تنموية واستثمارية تدخل في مشروعات متوسطة وطويلة الأجل.

٤-عدم القدرة (مرحلياً) على الاستفادة من تسهيلات البنك المركزي والبنوك التقليدية الأخرى، وعدم وجود آلية لتدفق الودائع بين المصارف الإسلامية وعدم وجود سوق مالية نشطة يجعل الحاجة كبيرة إلى حجم مناسب مطمئن من رأس المال. وعليه فإنه لابد من التزام المصارف

---

[١] الدكتور محمد عثمان شبير، انظر: المعاملات المالية المعاصرة:٣٧٤ وما بعدها (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[٢] الدكتور أحمد محي الدين أحمد، انظر علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصارف الإسلامية:٢١ ومابعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

الإسلامية بتوجيهات البنك المركزي فيما يختص بنسب كفاية رأس المال ولابد من مراقبة ومتابعة البنك المركزي لاستقرار وثبات تلك النسبة. هذا الرأي هو الراجح للأدلة السابقة، والله أعلم

رابعاً: السقوف الائتمانية[1]

يحدد البنك المركزي سقفاً لإجمالي الائتمان الذي يمنحه لأي بنك من البنوك العاملة في الدولة، ويهدف البنك المركزي من هذه السياسة توجيه النشاط الاقتصادي من خلال التأثير في قطاعات معينة من الاقتصاد القومي أوتنويع المخاطر التي قد تتعرض لها أموال المودعين، أو التحكم في قدرة البنوك على منح الائتمان ومن ثم الحد من قدرتها على خلق النقود والمساهمة في إحداث التضخم، ولتوضيح سياسة البنك المركزي في السقوف الائتمانية نعرض بعض ما اتخذه البنك المصري بهذا الخصوص:

١. الحدود القصوى لتركز توظيفات البنوك في الخارج

يلزم البنك المركزي المصري البنوك المسجلة لديه والمسموح لها بالتعامل بالعملات الأجنبية، عدا فروع البنوك الأجنبية، بأن يكون الحد الأقصى لما يتم توظيفه لدى البنك الخارجي ١٠% من إجمالي التوظيفات لدى البنوك الخارجية أو ٣ مليون دولار أمريكي أيهما أكبر، وبشرط ألا يجاوز ذلك في جميع الحالات ٤٠% من رأس المال وفقاً لمعيار كفاية رأس المال، ويدخل في إطار البنوك الخارجية المؤسسات المصرفية وغير المصرفية وفروع البنوك الأجنبية العاملة في مصر، ويخرج عن ذلك الإطار فروع البنوك المصرية في الخارج والبنوك الخارجية المملوكة بالكامل لبنوك مصرية.[2]

٢. الحدود القصوى لاستثمارات البنك في الأوراق المالية وفي التمويل العقاري والتأجير التمويلي

يجب أن لا تتجاوز القيمة الاسمية للحصص والأسهم التي يملكها البنك مقدار القاعدة الرأسمالية للبنك[3]

---

[1] رقابة البنك المركزي على البنوك الإسلامية،د.محمد بن بلاهي:١٥(رسالة بحثية مقدمة كمتطلب جزئي لشهادة الدبلوم المصرفي العالي إلى المعهد العربي للدراسات المصرفية، عمان بتاريخ٢٠/ ١/ ١٩٩٠م بإشراف د. عبد العزيز السقاف، والأستاذ أحمدعبد الفتاح)

[2] دليل التعليمات الرقابية، البنك المركزي المصري،مرجع سابق، الباب الثالث، الفصل الخامس:٣٣ وما بعدها.

[3] المرجع السابق، المادة ٦٠ صفحة ١٧

وأما فيما يتعلق بالتمويل العقاري فيجب أن لا تتجاوز القروض التي تمنحها البنوك للتمويل العقاري وفقاً لأحكام قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١م ولائحته التنفيذية ما يعادل ٥% من إجمالي محفظة القروض للبنك، ولا يسري ذلك الحد على البنك العقاري المصري العربي وبنك التعمير والإسكان.[١]

واقتصر الأمر بالنسبة لمزاولة البنوك التأجير التمويلي على المساهمة في شركات متخصصة لهذا النشاط في ضوء أحكام المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥ بشأن التأجير التمويلي، مع مراعاة الالتزام بالضوابط المقررة في مجال المساهمة.[٢]

٣. الحدود القصوى للتوظيف لدى العميل الواحد والأطراف المرتبطة به

يقصد بالأطراف المرتبطة بالعميل الأطراف التي يسيطر عليها العميل سيطرة فعلية وقد حدد البنك المركزي المصري حداً أقصى للعميل الواحد والأطراف المرتبطة به بألا يتجاوز نسبة ٣٠% من القاعدة الرأسمالية للبنك.[٣]

هناك من الباحثين[٤] من يرى بأن إخضاع البنوك الإسلامية لسياسة السقوف الائتمانية يشكل عائقاً حقيقياً لجوهر نشاط البنوك الإسلامية، كما أنه لا يتلاءم مع طبيعة نشاطها؛ بدليل أنها لا تخلق ائتماناً، ولا تتاجر بالديون وإنما تتعامل في سلع وموجودات ملموسة؛ وبالتالي فلا ينتج عن نشاطها آثار تضخمية، كما أنه لا يجوز شرعاً تحديد سقوف الائتمان؛ لأن فيه تقييداً للمالك في ملكه، فضلاً عن الضرر الناشئ عنه.

وهنالك من الباحثين من أيد تطبيق سياسة السقوف الائتمانية على المصارف الإسلامية؛ لأنها أداة من أدوات السياسة الاقتصادية وعن طريقها يمكن للدولة أن تتدخل لتشجيع التوسع في منح الائتمان لمشروعات وقطاعات بعينها، ومن وجهة نظر فنية تعتبر سياسة السقوف

---

[١] المرجع السابق، الباب الرابع، الفصل الرابع:٢١ وما بعدها.

[٢] المرجع السابق

[٣] المادة:٧١ صحفة:١٩

[٤] منهم الدكتور عبد الحميد البعلي، انظر بحثه السابق:٤/١٤٦٩،والدكتور محمد عثمان شبير،انظر فقه المعاملات المالية المعاصرة:٣٧٤ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)، والدكتور أحمد السعد بحثه السابق:١١

الائتمانية ضرورة وتتوافق مع الخطة والسياسات الاقتصادية المرسومة، كما أنها وسيلة رقابية عند وجود خلل في سياسة تخصيص الائتمان في بنك ما، كأن تؤول التسهيلات إلى فئات بعينها أو إذا طرأ عدم توازن ظاهر بين حجم الائتمان وحقوق الملكية أو حجم الودائع ..... إلخ

وكذلك فإن القول بأن المصارف الإسلامية لا تخلق ائتماناً ولا تسبب آثاراً تضخمية بإطلاق قول يفتقر إلى الدقة، فضلاً عن بعض ممارسات هذه المصارف التي قد تخرج عن المنهج والفلسفة والإطار النظري الذي يفترض عدم وجود مثل هذه السلبيات وكذلك القول بعدم مشروعية تحديد سقوف ائتمانية قول لا يستند إلى مؤيدات فقهية؛ لأن من القواعد المعروفة أنه لولي الأمر سلطة تقييد المباح؛ ولذلك أبقت بعض البنوك المركزية التي حولت نظامها المصرفي بالكامل إلى النظام الإسلامي.

وهناك من الباحثين[1] من عارض فقط القيود على التمويل العقاري والمساهمة في الشركات والتأجير التمويلي واعتبرها بوضعها الحالي لا تتناسب مع البنوك الإسلامية وتمثل معوقاً لنشاطها الاستثماري، حيث تعتبر تلك الأنشطة عاملاً رئيساً وجوهرياً في توظيف هذه البنوك لأموالها من خلال عمليات استثمارية حقيقية يستفيد منها الاقتصاد القومي.

يرى الباحث بأنه يمكن تطبيق سياسة سقوف الائتمان على المصارف الإسلامية مع الأخذ بالتوصيات الآتية:[2]

١. المرونة في تطبيق نظام السقوف الائتمانية وتحديد المعدلات بالتشاور مع المصارف الإسلامية وبعد مراعاة طبيعة عملياتها والظروف الاقتصادية السائدة مع مراعاة عدم التعسف في تطبيقها.

٢. أن تفرض في إطار السياسات الاقتصادية المرسومة المستقرة حتى تخضع للتغيير والتبديل الفجائي المربك لعمليات البنك.

---

[1] د. أشرف دوابه، انظر دراسات في التمويل الإسلامي:١١٦ (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

[2] علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصارف الإسلامية،د.أحمد محي الدين أحمد:١٨ وما بعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

٣. أن لا تؤثر السقوف الائتمانية بصورة جوهرية على حجم استثمارات المصارف ومعدل أرباحها.

خامساً: المسعف الأخير بالسيولة[١]

يقوم البنك المركزي بتقديم قروض للبنوك التقليدية عندما تعوزها السيولة نتيجة لعجز الأرصدة النقدية في هذه البنوك عن مقابلة طلبات الدفع في بعض الظروف الاقتصادية الطارئة.

وكذلك يقوم البنك المركزي بهذا الدور عندما تنتهج الدولة سياسة توسعية في زيادة القروض التي تقدمها البنوك لعملائها، وتأخذ تلك القروض عدة أشكال فقد تكون في صورة خصم لأوراق تجارية مثل الكمبيالات، وقد تكون في صورة مباشرة، وقد تكون في صورة استعداد البنك المركزي لشراء ما تملكه تلك البنوك من أوراق مالية حكومية لتوفير ما تحتاج إليه من سيولة في أقل وقت ممكن دون تعرضها لخسائر رأسمالية تسببها حاجتها الاضطرارية لبيع تلك الأوراق.

يهدف البنك المركزي من تطبيق هذه السياسة إلى تسهيل تسوية المدفوعات بين مختلف المؤسسات النقدية، وضمان حد أدنى من سيولة الجهاز المصرفي، فضلاً عن المحافظة على استقرار النظام المصرفي بصفة عامة من خلال توفير عوامل الأمان والضمان للبنوك في مثل هذه الظروف.

وأيضاً بالمقابل قد يلجأ البنك المركزي إلى الاقتراض من البنوك التجارية عن طريق بيعها سندات بفوائد، والبنك الإسلامي لا يتعامل بهذه السندات؛ لأنها قروض ربوية، ومن هنا تنشأ مشكلة عدم مساواة البنك الإسلامي بالبنوك الأخرى، والحل في مثل هذه الحالة يكمن في البديل الإسلامي هو طرح صكوك المقارضة (المضاربة) بصيغتها الإسلامية التي أقرتها مجامع الفقه الإسلامي الدولية وقد سبق بيانها تفصيلاً.

---

[١] النظرية والسياسة النقدية،د.مصطفى رشدي:٢١٢ (دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط٢، ١٩٧٧م) دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه:١٢٠(دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)المعاملات المالية المعاصرة،د.محمد عثمان شبير:٣٧٣(دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

سادساً: عمليات السوق المفتوح [1]

تعني عمليات السوق المفتوح دخول البنك المركزي كبائع أو مشتر للأوراق المالية الحكومية، وذلك من أجل التحكم بحجم الائتمان عن طرق التأثير في عرض النقود.فإذا كانت الدولة تعاني مثلاً من ركود وكساد يدخل البنك المركزي السوق المالية ويشتري الأوراق المالية الحكومية، مما يؤدي إلى زيادة في عرض النقود وزيادة الأرصدة لدى البنوك، فتزيد مقدرتها على منح الائتمان، إضافة إلى أن زيادة كمية النقود المتاحة لدى الأفراد تؤدي إلى زيادة الطلب على السلع والخدمات وهو ما يؤدي إلى زيادة التشغيل والإنتاج.

وفي حالات التضخم وارتفاع الأسعار فإن البنك المركزي يحاول جمع الكتلة النقدية من السوق وذلك من خلال بيع الأوراق المالية الحكومية، مما يقلل من مقدرة البنوك على منح الائتمان.

بالنظر إلى هذه السياسة نجد أنها تتعارض مع طبيعة عمل البنوك الإسلامية؛ لأن الأوراق المالية الحكومية (السندات) تقوم على سعر الفائدة المحرم شرعاً، ومن هنا تنشأ مشكلة عدم المساواة البنك الإسلامي بالبنوك الأخرى فما الحل؟

الحل يكمن في البديل الإسلامي الذي طرحناه للسندات وهو طرح صكوك المقارضة بصيغتها الإسلامية المقبولة.[2]

سابعاً: حظر التعامل في الأصول المنقولة والثابتة[3]

هناك مادة أو مواد ثابتة في معظم قوانين البنوك المركزية العربية هي بالطبع مأخوذة عن قوانين غربية تفرق في العادة بين المصارف التجارية ومصارف الاستثمار تقول (لا يجوز لأي بنك مرخص له بأن يعمل منفرداً أو مشتركاً في تجارة الجملة أو التجزئة أو في الاستيراد والتصدير أو

---

[1] محاضرات في النقود والبنوك، د.محمد أحمد الرزز:١١٩(دار الجماحي للطباعة ،الإسكندرية، ١٩٨٣م)
دراسات في التمويل الإسلامي، د.أشرف دوابه:١١٠ (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)

[2] المعاملات المالية المعاصرة، د. محمد عثمان شبير:٣٧٣ (دار النفائس ، الأردن،٢٠٠١م)

[3] دراسات في التمويل الإسلامي،د.أشرف دوابه:١١٦ (دار السلام،مصر،٢٠٠٧م)علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصارف الإسلامية،د.أحمد محي الدين أحمد: ٢٠ومابعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

تملك المعدات واستئجارها وإعادة تأجيرها للغير أو إدارة وتملك الشركات أو تملك أسهم البنوك أو إدارة الإصدارات الأولية من الأسهم والسندات وتعهد تغطيتها . . إلخ)

هذه الأعمال الممنوعة تشكل جوهر عمليات المصرف الإسلامي المطلوبة منه تحقيقاً لمفاهيمه الأساسية كما إنها تمكنه من التخلي تدريجياً عن دور الوساطة والدخول في لب النشاط الاقتصادي الحقيقي، ومنعه منها يضر ضرراً بالغاً بمنهجيته، كما أن وجود هذا النص مع السكوت عما تمارسه المصارف يجعلها تمارس أعمالاً فيها مخالفة وبالتالي تكون عرضة دائماً لتقلب المزاج الشخصي والسياسي.

صحيح أن المصارف الإسلامية لم تصنف حتى الآن بأنها بنوك تجارية أو بنوك استثمار؛ وذلك لأنها تجمع بين نشاط النوعين من البنوك، وهذا أدى أحياناً إلى حرمانها من مزايا النوعين وإكسابها في أحيان أخرى مزايا النوعين، ولأنه لابد من تحديد الأمر بوضوح فعلى البنوك المركزية النص صراحة على حق المصارف الإسلامية في القيام بالأعمال المصرفية والتجارية والعقارية والاستثمار المباشر في مختلف المشروعات وإنشاء الشركات المساهمة فيها .. . إلخ مع النص على استثنائها من كافة القيود المفروضة على التوسع في هذا المجال.

ثامناً: التفتيش

يُلْزم البنك المركزي كل بنك من البنوك الخاضعة له (بما فيهم البنوك الإسلامية) تقديم ما يطلبه من بيانات وإيضاحات عن العمليات التي يباشرها، ويكون للبنك المركزي الحق في الاطلاع على دفاتر وسجلات البنك بما يكفل الحصول على البيانات والإيضاحات التي يرى أنها تحقق أغراضه، ويتم الاطلاع في مقر البنك ويقوم به مفتشو البنك المركزي ومعاونوهم الذين يندبهم محافظ البنك المركزي لهذا الغرض، كما يكون لمفتشي البنك المركزي الحصول على صورة أية مستندات لازمة لتحقيق أغراض التفتيش.

يمثل هذا الدور الذي يقوم به البنك المركزي أداة مهمة من أدوات الرقابة على أعمال البنوك للتأكد من سلامة مركزها المالي، وللمحافظة على أموال المودعين، ولكن ممارسة هذا الدور على

البنوك الإسلامية يتطلب دراية بطبيعة ونظام عمل المصارف الإسلامية مع الأخذ بعين الاعتبار الأمور الآتية:[1]

١- تطوير أدوات ومعايير ووسائل رقابة وتفتيش تناسب طبيعة عمليات وأساليب المصارف الإسلامية، بحيث لا تستخدم نفس المعايير والوسائل والتقديرات التقليدية وهي مهمة تقع على عاتق البنوك المركزية والمصارف الإسلامية معاً.

٢-تخصيص كادر للقيام بمهام الرقابة والتفتيش على المصارف الإسلامية وذلك بعد تدريبهم واشتراكهم في الدراسات والحلقات الدراسية المتخصصة عن النظام المصرفي الإسلامي أسساً وقواعد وعمليات.

٣-إدخال مواد عن العمل المصرفي الإسلامي في معاهد التدريب المصرفية التابعة للبنوك المركزية والاستفادة في ذلك من الخبرات العملية للمصرفيين الإسلاميين ذوي الدراية والخبرة.

٤-تصميم نماذج واستمارات للبيانات الدورية المطلوبة من البنوك الإسلامية تكون ملبية لأغراض الرقابة والتفتيش ومتوافقة مع طبيعة النشاط المصرفي الإسلامي.

٥-الإقرار بحق البنك المركزي في مراقبة أنشطة الإيداع وتجميع المدخرات والقواعد التي يتم على أساسها توزيع العوائد وتحمل الخسائر، وحق مراقبة الشركات التابعة للبنك وعمليات الاستثمار المباشر التي يقوم بها، وتوجيه السياسات الائتمانية للبنك لتخدم أهداف السياسات الاقتصادية الموضوعة.

٦- تكوين هيئة رقابة شرعية عليا بالبنك المركزي تعمل مستشاراً للبنك ومراقبة مدى التزام المصارف الإسلامية بالقواعد والأسس الصحيحة للتعامل والقيام بإرسال فرق تفتيش شرعي بصفة دورية.

---

[1] علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصارف الإسلامية،د.أحمد محي الدين أحمد:٢٢ومابعدها(بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م)

الفصل الخامس

اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصارف التقليدية

في ظل ازداوجية النظام المصرفي في كثير من البلدان العربية والعالمية لا يمكن للمصارف الإسلامية أن تعزل نفسها عن التعامل مع شبكة البنوك التقليدية محلياً ودولياً بل إن الحاجة داعية إلى تبادل التعامل فإذا عزلت المصارف الإسلامية نفسها فسوف ينعكس ذلك سلباً على أدائها وبخاصة على مستوى التعامل الدولي وفي مجال التجارة الدولية وزيادة معدل دوران رأس المال ومن ثم انعكاس ذلك على الإنتاج بكل أشكاله، ولكن مع هذه الضرورة ينبغي أن تكون العلاقة بين المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية المحلية والدولية منضبطة بالضوابط الشرعية، ويمكن بيان تلك العلاقة وفقاً لما يأتي:

المبحث الأول: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية المحلية

المطلب الأول: الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والتقليدية

المطلب الثاني:التجمعات المصرفية من أجل التمويل (syndication)

المطلب الثالث:التعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية

المبحث الثاني: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية الخارجية

المطلب الأول: جواز دفع فوائد ربوية للضرورة التجارية.

المطلب الثاني: القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين

المطلب الثالث: الأرصدة التعويضية على أساس النمر

المطلب الرابع: بدائل مقترحة

المبحث الأول: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية المحلية

المطلب الأول: الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والتقليدية

يضطر البنك الإسلامي للتعامل مع البنوك التقليدية؛ لأن التعامل معها مازال قائماً سواء على مستوى الأفراد أو الشركات أو الحكومة وبالتالي لا يمكن للبنك الإسلامي أن يعزل نفسه عن التعامل مع البنوك التقليدية؛ لأن كثيراً من عملائه بطريقة ما – سواء كان مختاراً أو مضطراً – له علاقة مع البنك التقليدي

من التعاملات التي يجد البنك الإسلامي نفسه مضطراً لها فتح حسابات جارية له لدى البنوك التقليدية؛ لأغراض عمليات التحويل منها وإليها، وهنا يظهر سؤال حول مدى مشروعية فتح حسابات جارية لدى البنك التقليدي.

حكم فتح الحساب الجاري (ودائع جارية) في البنوك التقليدية

تكيّف الودائع الجارية على أنها قرض، فهل يجوز فتح حساب جار دون أخذ فائدة عليه في البنوك التقليدية؟

اختلف العلماء المعاصرون في هذا الأمر على قولين:

القول الأول:[1] ذهب إلى أن الأصل عدم جواز فتح الحساب الجاري لدى البنوك التقليدية؛ لأن الإعانة على المعصية معصية، قال الله تعالى:"وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢) ولكن يستثنى من هذا الأصل جواز فتح الحساب الجاري لدى البنوك التقليدية للحاجة العامة كحفظ النقود من السرقة والسطو وسهولة تداولها، أو كاضطرار المصرف الإسلامي لفتح حسابات جارية له لدى البنوك التقليدية،لأغراض عمليات التحويل منها وإليها؛ لأن كثيراً من عملائه مازال له علاقة مع البنك التقليدي، ولكن إذا انتفت الحاجة .. كوجود مصارف إسلامية – كما هو اليوم – فإنه يزول الاستثناء للقاعدة الفقهية "ما جاز لعذر بطل بزواله"[2]

---

[1] الشيخ مصطفى الرزقا رحمه الله، المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها:١٦ومابعدها (المركز العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي،جامعة الملك عبد العزيز،جدة،١٩٨٣م)

[2] الأشباه والنظائر للسيوطي:٨٥ (البابي الحلبي،القاهرة١٩٦٨م) والأشباه والنظائر لابن نجيم:٨٦ (البابي الحلبي، القاهرة،١٩٦٨م)

القول الثاني: ذهب إلى جواز فتح الحسابات الجارية في البنوك التقليدية مع الكراهة ترفع هذه الكراهة بوجود الحاجة إلى الحساب الجاري لدى البنك التقليدي؛ لأن هذه الإيداعات لا تستلزم الدخول في عقد ربوي، فهذا الإيداع ليس المحرك الرئيس للمعاملات الربوية، بحيث لو لم يودع هذا الرجل ماله لم يقع البنك في معصية؛ ولأن المودع لم يقصد إعانة البنك وإنما قصد حفظ أمواله، ثم إن المودع لم يعلم بيقين أن ماله سيستخدم في معاملة ربوية بل ربما يستخدم في معاملة مشروعة وحتى لو استخدم في معاملة غير مشروعة فالنقود لا تتعين بالتعيين في عقود المعاوضات المشروعة[1].

يرى الباحث بأن الراجح عدم جواز إيداع أو فتح الحسابات الجارية في البنوك التقليدية إلا لضرورة؛ لأن النقود المودعة في الحسابات الجارية تدخل في ملك البنك، وله الحق في استعمالها في معاملاته الربوية، وفي ذلك إعانة واضحة على المعاملات الربوية المحرمة شرعاً، وبما أن البنك الإسلامي لا يستطيع أن يمارس عمله في خدمة عملائه إلا بفتح هذه الحسابات؛ فلا حرج في فتحها وفق القواعد الآتية:

١. الإعفاء من الفوائد لكلا الطرفين، البنك الإسلامي والبنك التقليدي.
٢. يلتزم البنك الإسلامي بتغذية حسابه الجاري أولاً بأول بإحدى الوسائل المشروعة ومنها:
   أ. شراء العملات الأجنبية وقيدها في حسابه الجاري لدى المصرف التقليدي.
   ب. سحب شيكات على المصارف الخارجية التي يحتفظ المصرف الإسلامي لديها بأرصدة وذلك لصالح حسابه الجاري لدى المصرف التقليدي.
   ج. شيكات التحصيل بالعملات الأجنبية وتغذية حساباته الجارية لدى المصرف التقليدي.
٣. يدفع المصرف التقليدي حوالات المصرف الإسلامي من حسابه الجاري لديه.

[1] أحكام الودائع المصرفية للشيخ محمد تقي العثماني، مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع: ١/٨٠٢، ٧٩٩

المطلب الثاني: التجمعات المصرفية من أجل التمويل (syndication) بين المصارف الإسلامية والبنوك التقليدية

فكرة القروض المجمعة قديمة، تعود في أصلها إلى الأسواق التجارية التي كانت تقام في مدينتي (Antwerp) &(Lyons)[1] عندما كانت مجموعة من المقرضين تقدم التمويل اللازم لعملية واحدة تفوق قدرة الممول الواحد، ومع الأيام تطورت هذه الفكرة، وأصبحت فناً متقدماً، ونمت من حيث الحجم والأهمية لتصل الى مستوى جعل منها وسيلة مهمة من وسائل التمويل في المجالين الدولي والمحلي، فقد كانت الأداة التي تمكنت بواسطتها الكثير من الحكومات والمؤسسات الحكومية والمشاريع الخاصة من الحصول على جزء مهم من احتياجاتها التمويلية ذات الحجم الكبير[2].

إذاً يعتبر تكوين التجمعات المصرفية من أجل التمويل (تمويل عميل مشترك بين عدة بنوك) ظاهرة مالية وفكرتها قديمة في خدمة غاية مستجدة في السوق الدولية، حيث يهدف هذا التجمع إلى التقليل من المخاطر الاقتصادية والقانونية بين البنوك أعضاء التجمع وذلك عن طريق توزيع تلكم المخاطر على الأعضاء والاستفادة من التقنية المصرفية الحديثة، وتحقيق الوفورات الاقتصادية المتحصلة من التركز الاقتصادي، وضبط العلاقات القانونية الناشئة عن هذا الاتفاق، وتتم عملية التجمع وفقاً لآلية ومصطلحات محددة في الأسواق العالمية.

عوامل التطور في العصر الحديث:

كان تطور سوق الدولار الأوروبي من أهم الأسباب التي أسهمت في تطور فكرة القروض المجمعة، وجعلت منها وسيلة التمويل الأكثر تفضيلاً للقروض الكبيرة، ليس على المستوى المحلي فحسب، وإنما على المستوى الدولي أيضاً، إلا أنه بالإضافة لعامل التطور هذا، كانت هناك مجموعة أخرى من العوامل ساعدت هي الأخرى في تطوير الفكرة، وإسباغ المزيد من الأهمية عليه، ومن هذه العوامل ما يأتي:

---

[1] (أنتويرب) مدينة مهمة في بلجيكا، و(وليون) مدينة في فرنسا

[2] القروض المجمعة فكرة قديمة لخدمة غاية مستجدة،د.مفلح عقل (بحث نشر في مجلة البنوك في الأردن في تشرين أول١٩٨٢م)

١- حاجة الحكومات والمؤسسات والشركات إلى وجود مصادر تمويل قادرة على سد حاجاتها التمويلية، مهما كانت تلك الحاجات كبيرة ومتغيرة من حيث طول مدتها.

٢- الزيادة الكبيرة في قيمة القروض المطلوبة، التي وصل بعضها إلى خمسة آلاف مليون دولار، الأمر الذي استوجب تضافر جهود أكبر من قبل المقرضين .

٣- تجاوب المصارف السريع في تلبية احتياجات المقترضين، خاصة إذا كان المصرف الرائد يتمتع بسمعة ممتازة في مجال هذا العمل، الأمر الذي شجع المقترضين على استعمال هذه الوسيلة .

٤- حاجة المقرضين لتوزيع مخاطر القروض الكبيرة دفعهم للبحث عن مشاركين في تقديم القروض للمقترض الواحد .

٥- العائد المرتفع للاستثمار بسبب ما يرتبط بهذا النوع من الإقراض من عمولات غير عادية

أهمية قروض التجمع المصرفي للمقترضين:[١]

بعد أن يقف المقترض على احتياجاته التمويلية وطبيعتها، وبعد أن يتحقق من أن مصادره الذاتية أقل من أن تفي بجميع احتياجاته المتوقعة، يلجأ الى مصادر التمويل الخارجية للحصول منها على هذه الاحتياجات، مختاراً من تلك المصادر المتعددة المصدر الذي يستطيع أن يقدم له كامل احتياجاته، بشروط تتناسب ووضعه الحالي والمتوقع، هذا وقد كان لقروض التجمع المصرفي، كمصدر خارجي للتمويل، أفضلية لدى المقترضين للأسباب الآتية:

١- كونها مصدراً إضافيّاً للمصادر التقليدية تمكن المقترض من تطوير علاقات مصرفية إضافية لتلك العلاقات القائمة مع مصارفه التقليدية.

٢- إمكانية حصوله، عن طريق قروض التجمع المصرفي، على مبلغ كبير من المال يزيد كثيراً عن أي مبلغ يمكن أن يحصل عليه بموجب قروض منفردة من عدة مصارف.

---

[١] القروض المجمعة فكرة قديمة لخدمة غاية مستجدة،د.مفلح عقل (بحث نشر في مجلة البنوك في الأردن في تشرين أول١٩٨٢م)

٣- توفّر الجهد والوقت لأن المقترض:

أ- يترك الأمور الإدارية والتفاصيل العملية للوكيل ليتولاها.

ب- يقصر تعامله على مصرف واحد " الوكيل " فيما يتعلق بالدفعات والفوائد.

ج- يقوم بمناقشة أموره المالية مع جهة واحدة .

د- يتفاوض بشأن اتفاقية قرض مع جهة واحدة، ويدفع رسوما قانونية واحدة.

٤- إمكانية إنجاز القرض بسرعة كبيرة جداً مهما كانت المسافة بعيدة بين أطرافه، وذلك لما يتوافر لدى المصارف من وسائل اتصال سريعة وكفاءات جيدة في مثل هذا المجال، وسرعة الرد المتعارف عليها بين المدعوين للمشاركة، خاصة اذا كان المصرف الرائد ذا سمعة جيدة في مجال هذا العمل .

٥- قد يوفر للمقترض تقديماً جيداً للأسواق المالية، خاصة إذا ما كان المصرف الرائد مصرفاً معروفاً على المستويين المحلي والدولي، لأن في قبوله لقيادة القرض اعترافاً وتقديرًا إيجابياً لمركز المقترض المالي، الأمر الذي سينعكس إيجابياً على سمعة المقترض في الأسواق المالية.

بناء التَجمع المصرفي:[1]

تلجأ الجهة طالبة التمويل إلى أحد البنوك يسمى "البنك المنظم" أو "المنسق" الذي يسعى إلى تكوين التجمع المصرفي، أي عملية التمويل من حيث: المبلغ والعملة والمدة والربح وفترة السحب وجدول رد المبلغ والضمانات ووكيل العملية، وعند توقيع الاتفاق أو العقد النهائي تنتهي مهمة البنك المنظم وتبدأ مهمة البنك "الوكيل" حيث يتولى إدارة التمويل المجمع وتمثيل البنوك أعضاء التجمع المصرفي.

ومما يجب التأكيد عليه أن هذا التجمَع المصرفي يتم دون تكوين رأس مال خاص به حيث يكون التزام كل بنك بتقديم حصته في التمويل منفرداً، ويعتبر غير متضامن في علاقته مع باقي البنوك قبل الممول. ويأخذ نقل الحقوق والالتزامات التي يقوم بها البنك عضو التجَمع المصرفي الذي تغيرت ظروفه إحدى طريقتين:

١. طريقة المشاركة من الباطن

٢. النزول عن المشاركة على أساس حوالة الحق إذا توافرت شروطها وبخاصة إذا كان البنك المتنازل قد سدد حصته بالكامل، ويتم هذا التنازل طبقاً لشروط اتفاقية التجمع

يلاحظ أن التجمع المصرفي إذا كان وسيلة مهمة ورئيسة لتوزيع المخاطر الاقتصادية، فإنه في ذات الوقت من العوامل التي تؤدي إلي زيادة المخاطر القانونية حيث إن أعضاء التجمع متعددي الجنسية، ومن ثم يجوز للعديد من الدول صاحبة السلطة أن تتدخل في عملية التمويل في أي وقت ولا خلاف في أن ذلك سيؤثر على العلاقات المتعددة داخل التجمع المصرفي، هذا فضلاً عن مشكلة تنازع القوانين وهل يخضع التجمع لقانون بلد العقد الأصلي أم قانون محل السداد.

[1] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:٤/١٥٠٨(بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

المصارف الإسلامية والتمويل المصرفي المُجمَع[1]

على ضوء ما سبق من الطرح السائد في الواقع العملي، فإن المصارف الإسلامية تستطيع أن تمارس التمويل المصرفي المجمع وفقاً لآليتها فيما بينها نظراً لالتزاماتها بالأدوات والصيغ التي لا تخالف حكماً شرعياً.

وكذلك تستطيع المصارف الإسلامية أن تكون طرفاً في عمليات تمويل مصرفي مجمع مع البنوك التقليدية وفقاً للضوابط الشرعية، وقد وضعت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية معياراً شرعياً رقمه (٢٤) حيث بينت فيه عمليات التمويل المصرفي المجمع، سواء تلك التي يتم بين البنوك الإسلامية أو بينها وبين البنوك التقليدية وفيما يأتي نص المعيار:"

١.تعريف التمويل المصرفي المجمع

التمويل المصرفي المجمع هو اشتراك مجموعة من المؤسسات في تمويل مشترك بموجب أي من الصيغ الاستثمارية المشروعة، وتكون للتمويل المجمع خلال مدة العملية حسابات مستقلة عن حسابات المؤسسات المشاركة.

٢.محل التمويل المصرفي المجمع

يجب أن يكون محل التمويل المصرفي المجمع تمويل أنشطة استثمارية مشروعة لا تدخل فيها أنشطة وخدمات محرمة، ولا يجوز أن يقوم التمويل المصرفي المجمع كلياً أو جزئياً عليها أو على التمويل الربوي.

والمستند الشرعي: هو أن في ذلك امتثالاً للآيات الكريمة والأحاديث الشريفة التي تحرم التعامل الربوي والتعامل بالخمور والمخدرات والمقامرة والخنزير والذبائح المحرمة والبغاء والملاهي والتماثيل والتصرفات غير الجائزة مثل الاحتكار والغش والرشوة والتطفيف وجميع صور البيع الممنوعة.

---

[1] ندوه البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي فتوى رقم ١/٩

٣. صيغ منح التمويل المصرفي المجمع للعملاء

يجب أن يتم تقديم التمويل إلى العملاء بصيغ الاستثمار المقبولة شرعاً ومنها:

أ. البيع مساومة أو مرابحة بالأجل أو بالتقسيط

ب. الإجارة أو الإجارة المنتهية بالتمليك

ج. السلم والسلم الموازي

د. الاستصناع والاستصناع الموازي[١]

هـ. المضـاربة

و. المشاركة الثابتة أو المتناقصة

ز. المزارعة أو المساقاة أو المغارسة

ح. الصكوك الاستثمارية

٤. مشاركة المؤسسات(البنوك الإسلامية)مع البنوك التقليدية في التمويل المصرفي المجمع

١. الأصل أن يتم التمويل المصرفي المجمع بين المؤسسات المالية الإسلامية

٢. لا مانع شرعاً من اشتراك البنوك التقليدية مع المؤسسات (البنوك الإسلامية) في التمويل المصرفي المجمع ما دامت المشاركة والتمويل وفق الصيغ الإسلامية المشروعية.

٣. الأصل أن تكون قيادة التمويل المصرفي المجمع لإحدى المؤسسات المالية الإسلامية، ولا مانع شرعاً من قيادة أحد البنوك التقليدية للتمويل المصرفي المجمع ومبادرته بوضع آليات وشروط إدارة العملية منفرداً أو بمشاركة المؤسسات المالية الإسلامية، طالما كانت العقود شرعية وموضوع الأنشطة ونوع التمويل يتم وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

---

[١] سبق وأن بيّن الباحث رأيه في الاستصناع والاستصناع الموازي حيث لم ير جوازهما.

٤. يجب أن يتم تنظيم وتنفيذ ومتابعة التمويل المصرفي المجمع بإشراف هيئات الرقابة الشرعية للمؤسسات المشاركة في التمويل، ويفضل تكوين لجنة مشتركة من تلك الهيئات يكون قرارها ملزماً لتلك المؤسسات.

٥. لا مانع من تقديم التمويل المصرفي المجمع من مؤسسات مالية إسلامية لحصة من مشروع واحد في حين أن الحصة الأخرى ممولة من جهات أخرى بطرق تقليدية بشرط الفصل بين حسابات التمويلين وطريقة قيادة وإدارة كل منهما، علماً بأن الإقراض والاقتراض الربوي حرام شرعاً مسؤوليته على من قام به.

والمستند الشرعي لما سبق: هو جواز مشاركة المسلم لغير المسلم وعدم الحكم عليها بالفساد والبطلان إلا إذا تناولت المشاركات معاملات غير جائزة شرعاً هو أن العبرة بالتعامل من حيث مشروعيته سواء صدر من مسلم أو غير مسلم وهذا ما أقرته ندوة البركة، وهو نفس ما ذهبت إليه الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويت (١٩٩٥م) وأما الحديث المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم إنه(نهى عن مشاركة اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم) فعلة النهي هي المعاملة بالربا أو بالعقود الباطلة، وهي منتفية في حال اتخاذ الضمانات الكافية لمنع حدوث ذلك، وكذلك علة الكراهة عند الشافعية والمالكية والحنابلة والأحناف تنتفي إذا خلت المشاركة من المعاملات غير المشروعة في حال النص على التزام المؤسسة التقليدية القائدة بأحكام المعاملات الشرعية ومراقبة هيئات الرقابة الشرعية وإشرافها على كل مراحل التمويل المصرفي المجمع.

٥. الأساليب المشروعة للعلاقة بين أطراف التمويل المصرفي المجمع

يمكن أن يتم اشتراك البنوك الإسلامية في التمويل المصرفي المجمع وفق إحدى الطرق الآتية:

أ. المضاربة: بحيث يقوم البنك القائد أو المدير بدور المضارب، وينفرد بإدارة العمليات وفقاً لشروط عقد المضاربة.

ب. المضاربة مع الإذن للمضارب بخلط ماله بمال المضاربة.

ج. المشاركة: بحيث تقوم البنوك مجتمعة بتقديم التمويل وتتحمل البنوك الخسارة بقدر مساهمة كل مؤسسة، وتوزع الأرباح حسب الاتفاق، وفي هذه الحالة يمكن أن تختار البنوك لجنة مشتركة للإدارة، أو تفوض إحدى البنوك بإدارة الشركة مع زيادة حصتها في الربح أو بمقابل محدد بشرط إبرام عقد إدارة معها منفصل عن عقد الشركة.

د. الوكالة بأجر معلوم: بشرط أن يكون التوكيل بعقد مستقل وأن يكون العمل موصوفاً والزمن مقدراً، ويستحق الوكيل الأجرة سواء تحققت أرباح أو لا، ويمكن أن يستحق الوكيل حافزاً بمبلغ مقطوع أو بنسبة محددة من الربح إذا زادت الأرباح عن حد معين دون إخلال باستحقاق المؤسسة ربح مساهمتها إن وجدت.

هـ. الوكالة دون أجر: بحيث يقوم البنك القائد أو المدير بإدارة العملية دون مقابل عن عمله والربح كله للأطراف الممولة بما فيه البنوك بالنسبة لمساهميه إن وجدت.

مشروعية التمويل المصرفي المجمع

مسند مشروعية التمويل المصرفي المجمع هو جواز المشاركة وعدم وجود محظور

٦.الأعمال التحصيرية والعمولات

١. يجوز للمؤسسة القائدة أن تحصل على عمولة مقابل الأعمال التحضيرية التي تقوم بها مثل دراسة الجدوى للعملية والتنظيم، وتجميع المشاركين، وإعداد العقود ونحو ذلك سواء كانت تلك العمولة بالتكلفة أو بأقل أو بأكثر، وسواء عهد إلى المؤسسة بالإدارة أم لم يعهد إليها بالإدارة.

والمستند الشرعي لذلك: أن الانتفاع بهذه الأعمال حاصل لكل الأطراف المشاركة ولم يترتب عليها محظور شرعي، والمستند الشرعي لكون المقابل بالتكلفة أو أقل أو أكثر أن ذلك من الشرط الجائز وبما وقع عليه التراضي وهو فتوى ندوة البركة لعام ١٩٩٤ والندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي لعام ١٩٩٥,

٢. لا يجوز الحصول على عمولة الارتباط.

ومستند المنع من عمولة الارتباط هو أنها مقابل حق التعاقد وهو إدراة ومشيئة وليس محلاً للمعارضة.

٧. تضمين المصرف المدير وكفالته

١. مدير عملية التمويل المجمع يده يد أمانة فلا يضمن رأس المال إلا بالتعدي أو التقصير أو مخالفة الشروط سواء أكان مضارباً أم مشاركاً أو وكيلاً.

٢. لا يجوز للمدير على أساس المضاربة أو المشاركة أن يكفل المدينين لصالح شركائه أو أرباب المال ولا أن يضمن لصالحهم تقلبات أسعار صرف العملة لاسترداد مساهماتهم.

ومستند القول بأن المصرف المدير لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير، أن المصرف المدير أحد الشركاء في عملية التمويل ويد الشريك يد أمانة لا تتحمل أي ضمان ولا يجوز النص على ذلك الضمان؛ لأن في ذلك إخلالاً بالأساس المعتمد في الأمانات، ولكن يتحمل المصرف المدير مسؤولية التعدي والتقصير والتدليس والخداع في الدراسات المعدة، لأنه يكون حينئذ أحدث وبتعمّد ضرراً يجب عليه تحمله.

ومستند القول بأنه لا يجوز للمصرف المدير على أساس المضاربة والمشاركة أن يكفل المدينين لصالح شركائه ولا أن يضمن لصالحهم تقلبات أسعار صرف العملة لاسترداد مساهماتهم، هو أن ذلك قد يؤدي إلى ضمان الشريك أو المضارب لرأسمال بقية الشركاء أو أرباب المال وهو ممنوع شرعاً.

ومستند القول بأنه يجوز للمصرف المدير للعملية على أساس الوكالة أن يكفل المدينين دون اشتراط تلك الكفالة في عقد الوكالة هو أنه إذا كانت الوكالة غير مشروط فيها الكفالة ثم كفل الوكيل من يتعامل معه بعقد منفصل فإنه يكون كفيلاً لا بصفة كونه وكيلاً حتى ولو عزل عن الوكالة يبقى كفيلاً.

٨. أسعار الصرف

١. يجب تحديد عملة معينة للتمويل المصرفي المجمع، ويمكن للأطراف المشاركة أن تقدم مشاركاتها بعملات مغايرة لعملة التمويل بشرط إجراء تقويم لها بتحويلها إلى عملة التمويل على أساس سعر الصرف السائد يوم تسليم مبلغ المساهمة.

٢. يجوز لأي من المؤسسات المشاركة تسلم جميع أرباحها وحقوقها بعملة مغايرة لعملة التمويل على أساس سعر الصرف السائد يوم تسليم الأرباح والحقوق.

٣. لا يجوز أن يقدم وكيل الاستثمار أو أحد أطراف المشاركة أو المضاربة التزاماً لطرف آخر بحمايته من مخاطر تقلب أسعار العملات.

مستند جواز أن تقوم الأطراف المشاركة في العملية بالإسهام بعملات مغايرة لعملة التمويل بشرط إجراء تقويم لها بتحويلها إلى عملة التمويل على أساس سعر الصرف السائد يوم المساهمة، حديث ابن عمر رضي الله عنه أنه قال قلت يا رسول الله إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ بالدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير آخذ هذه من هذه وأعطي هذا من هذه فقال صلى الله عليه وسلم: "لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء." وكذلك فيها معنى اجتماع الصرف والحوالة الذي أجازه قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٩/١٨٤.

وهو المستند الشرعي أيضاً للقول بجواز اشتراط البنوك المشاركة تسلم أرباحها وحقوقها كافة بعملة مغايرة لعملة التمويل على أساس سعر الصرف السائد يوم تسليم الأرباح.

المستند الشرعي لعدم جواز تقديم أحد أطراف المشاركة أو المضاربة التزاماً لطرف آخر بحمايته من مخاطر تقلب أسعار الصرف هو أن ذلك قد يؤدي إلى ضمان الشريك أو المضارب لرأس مال بقية الشركاء أو أرباب المال وهو ممنوع شرعاً.

٩. التخارج في التمويل المصرفي المجمع

١. يجوز الاتفاق على أن تكون عملية التمويل المصرفي المجمع مغلقة لا يسمح فيها بالتخارج حتى موعد التصفية.

٢. يجوز تخارج أحد البنوك من عملية التمويل المصرفي المجمع لطرف أجنبي أو لأحد الشركاء قبل تصفية العملية حسب شروط التعاقد، وبالقيمة التي يتم الاتفاق عليها في حينه إذا كانت النقود والديون تابعة للأصول (الأعيان والمنافع) والحقوق المالية، وإلا فيجب مراعاة أحكام الصرف والتعامل في الديون، ولا يجوز الاتفاق السابق على التخارج بالقيمة الاسمية أو بضمان حد معين من الأرباح.

مستند جواز الاتفاق على أن تكون عملية التمويل المصرفي مغلقة لا يسمح فيها بالتخارج حتى موعد التصفية هو أنه اشتراط صحيح لا ينافي مقتضى العقد ولا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ولا يتعلق به غرض يورث التنازع ولذلك وجب الوفاء به لقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنو أوفوا بالعقود"(المائدة:١)

المستند الشرعي لعدم جواز الاتفاق السابق على التخارج بالقيمة الاسمية أو بضمان حد معين من الأرباح هو أن في ذلك الشرط حقيقة أو شبهة الربا ولما فيه من ضمان حصة الشريك من قبل شريكه ولأنه يقطع المشاركة في الربح وذلك ممنوع شرعاً.

المطلب الثالث: التعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية[1]

لا مانع من وجود تعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية ولكن في حدود ما أحل الله وبحيث لا يكون هناك ما يخالف الشرع والدليل على ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين تعاملوا مع غير المسلمين بالبيع والشراء والإجارة وغيرها، فقد انتقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الرفيق الأعلى ودرعه مرهونة عند يهودي[2].

وانطلاقاً من هنا فلا مانع من أن تتعامل البنوك الإسلامية مع غيرها من البنوك التقليدية في المعاملات التي ليست فيها مخالفات لأحكام الشريعة الإسلامية، وعلى أن يكون الحكم والالتزام بالأحكام والمبادئ الشرعية في العقود والمعاملات، وإن مزيداً من التعاون والتنسيق بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية سيجعل غير المسلمين يتعرفون على فكر ومبادئ البنوك الإسلامية عن قرب، ويقفون على حقيقة وإعجاز المنهج الرباني في المعاملات عن طريق التعامل المباشر.

وتوجد مجالات كثيرة للتعاون بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية دون التعامل الربوي وعلى سبيل المثال لا الحصر: فتح الحسابات الجارية ، وقيام البنوك التقليدية بأعمال المراسل للبنك الإسلامي، والمشاركة معاً في الاستفادة من التقنية الحديثة لخدمة المتعاملين والعمل المصرفي بصفة عامة، والتعامل أيضاً كوكلاء في المعاملات الخالية من الربا، إضافة إلى تبادل تحصيل الشيكات أو فتح الاعتمادات وحضور الندوات المصرفية المشتركة بينهما، إضافة إلى تبادل المعلومات والبيانات اللازمة لسلامة منح الائتمان المصرفي.

كما توجد مجالات كثيرة للتعاون في مجالات الاستثمار والمشروعات التي تحتاج إلى تمويلات ضخمة- كما سبقت الإشارة في التمويل المصرفي المجمع- وقد ثبت على أرض الواقع فعلاً وجود هذا التعاون حيث شارك بنك دبي الإسلامي ومصرف أبو ظبي الإسلامي، وبيت التمويل الكويتي مع مجموعة من البنوك العالمية في تمويل مشروعات عديدة منها مشروع كهرباء منطقة الشويهات بدولة الإمارات العربية المتحدة حيث إن تكلفة المشروع مرتفعة جداً.

---

[1] العلاقة بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية، محمد عبد الحكيم زعير:١/٧١، (بحث مقدم إلى مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية،٢٠٠٢م جامعة الشارقة كتاب الوقائع الجزء الأول)

[2] البخاري: كتاب الإيمان، باب الجبة في السفر والحرب:٣/١٠٦٨ (دار ابن كثير، اليمامة،١٩٨٧م)

وقد أرست البنوك الإسلامية قاعدة أساسية في مجال المعاملات والاستثمارات المشتركة بين البنوك الإسلامية وغيرها من البنوك، إذ قامت هيئة الفتوى والرقابة الشرعية ببنك دبي الإسلامي بمراجعة وتطوير العقود التي شاركت في هذا الاستثمار "إجارة المنتهية بالتمليك" وجعلتها متطابقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وحذفت منها كل ما يجعلها قرضاً ربوياً ووافقتها عليها هيئات الفتوى بالبنوك الإسلامية الأخرى.

وقد تعددت معاملات بنك دبي الإسلامي مع غيره من البنوك في هذا المجال مثل مشروع "تبريد" داخل دولة الإمارات وغيرها كثير، وقد تحقق ما أرادته البنوك الإسلامية، بجعل عقود التمويل المشتركة مع البنوك التقليدية عقوداً إسلامية حاكمة.

وقد وجدت هذه العقود ترحيباً كبيراً من البنوك التقليدية داخل الإمارات ومنطقة الخليج والدول الأوربية، لما رأوه من عدالة الإسلام وحرصه على تحقيق مصلحة طرفي العقد، وليس مصلحة طرف واحد كما يحدث عادة في عقود البنوك التقليدية التي هي أقرب إلى عقود الإذعان وهو ما يحدث غالباً في العقود المبرمة بين البنوك التقليدية ومتعامليها.

ونضرب مثالاً مبسطاً لنماذج وردت في هذه العقود وهي أن عقد الإجارة كان يلزم المستأجر بدفع القيمة الإيجارية قبل أن تصبح العين صالحة للإيجار، كما كان العقد يلزمه بدفع الإيجار عن المدة المتفق عليها حتى وإن هلكت العين، أو أصبحت غير صالحة للانتفاع بها كما كان يلزمه بتكاليف الصيانة كاملة دون تفرقة بين الصيانة التي ألزم الشارع بها مالك الأصل وتلك التي يتحملها المستأجر باعتبارها من ضرورات الاستعمال العادي، كما كانت هذه العقود تحمل المستأجر بالضرائب حتى ولو كانت هذه الضرائب على المالك باعتباره مالكاً.

وهذا بعض من كل، وقد قامت هيئة الفتوى ببنك دبي الإسلامي بحصر المخالفات الشرعية في إحدى هذه العقود فوجدتها قد بلغت اثنتين وسبعين مخالفة شرعية، وقد قامت الهيئة بتعديل هذه العقود الضخمة، وقبلت البنوك التقليدية المشاركة طائعة بالموافقة على التمويل طبعاً لشروط ومبادئ الشريعة الإسلامية الغراء لما راوه فيها من تحقيق للعدل، دون محاولة نصرة طرف على آخر، أو إمضاء عقد قرض ربوي في جوهره ومخبره، وإسلامي في شكله ومظهره.

وإذا كانت طبيعة المصارف تتطلب تطوراً في الفكر والأداء باستمرار فإن البنوك الإسلامية قد قامت لتؤكد هذا التطور من خلال منهج عملها وأساليب أدائها وامتداد مجالات عملها إلى آفاق جديدة لخدمة قطاعات عريضة لم تكن الخدمات المصرفية تمتد إليها، أو كانت هذه القطاعات عازمة عن التعامل مع البنوك التقليدية[1]

[1] علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية، إسماعيل حسن، بحث مقدم إلى دورة تدريبية للعاملين ببنك دبي الإسلامي١٩٨٦م

المبحث الثاني: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية الخارجية

لا يخفى مدى حاجة البنوك الإسلامية إلى التعامل مع المراسلين من البنوك التقليدية الأجنبية، وللتوضيح يمكن عرض المثال التالي:

أ.عميل يأتي ويطلب فتح اعتماد وفق عقد المرابحة ولديه عرض محدد بالبضاعة المعنية حسب مواصفات معينة.

ب.يطلب العميل من البنك الإسلامي أن يشتري له هذه البضاعة بحسب السعر المعروض وذلك على أساس أن يشتري هذه البضاعة بالدين بربح متفق عليه أيضاً مع واقع التكلفة.

ج.فإذا وافق البنك على الطلب فإنه يقوم بفتح الاعتماد، وشراء البضاعة وتدخل البضاعة في ملكية البنك وضمانه إلى أن يسلمها إلى المستورد حيث يبيعها له بسعر أعلى، ويكون البنك قد استفاد فرق السعرين، هذا بالنسبة لعلاقة البنك الإسلامي مع المستورد (العميل طالب الاعتماد) أما علاقة البنك الإسلامي مع البنك المراسل فينبغي أن تكون قائمة على أساس دائن بمدين مع اجتناب الربا. فما وسائل تنظيم هذه العلاقة؟ لدينا أربع وسائل مقترحة لتنظيم هذه العلاقة وذلك وفقاً لما يأتي:

١. جواز دفع فوائد ربوية للضرورة التجارية.

٢. القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين.

٣. الأرصدة التعويضية على أساس النمر.

٤. البدائل المقترحة.

يمكن بحث هذه الوسائل في المطالب الآتية:

المطلب الأول: جواز دفع فوائد ربوية للضرورة التجارية

أجاز الدكتور عوف الكفراوي والدكتور محمد عبد الله العربي والدكتور أحمد النجار للبنك الإسلامي دفع فوائد ربوية على المبالغ التي يدفعها البنك المراسل كقرض للضروة التجارية، فقد تكون البلاد في حاجة ماسة إلى البضائع المطلوب فتح الاعتمادات المستندية لها.[1]

يرى الباحث عدم جواز أخذ أو دفع فوائد ربوية؛ لأنه في ذلك فتح لباب الربا ومن جانب آخر لا يوجد ضرورة في ذلك، وبإمكان البنك الإسلامي تجنب الربا في تعامله مع البنوك الأجنبية كما سوف نرى في البدائل المقترحة، وعلى المصارف الإسلامية عدم التنازل عن المبدأ الذي أنشئت من أجله وهو اجتناب الربا وسوف ييسر الله تعالى لها من يتعامل معها دون فائدة، وخير دليل على ذلك بيت التمويل الكويتي فعندما صمم القائمون عليه على إبعاد الربا في معاملاته واشترطوا على مراسليه في الخارج من البنوك الأجنبية في أمريكا وأوربا وغيرها من عدم التعامل بالفائدة استجابت تلك البنوك لطلبه واعترفت به[2]، وقد سبقت الإشارة إلى مظاهر التعاون بين البنوك الإسلامية والتقليدية وكيف استجابت لعقودها الشرعية.

المطلب الثاني: القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين

هناك من اقترح وتبنى[3] أن يلجأ البنك الإسلامي إلى القروض الحسنة المتبادلة بينه وبين البنوك المراسلين دون فوائد ربوية لا أخذاً ولا إعطاء، حيث يمكن[4] للمصرف الإسلامي الاتفاق مع البنوك التقليدية المراسلة لها على أن لا يتقاضى أية فائدة ربوية مقابل ودائعه المصرفية، بشرط أن لا تتقاضى منه أية فائدة إذا انكشف حسابه (بأن سحب البنك أكثر مما فيه) مقابل تلك المدة المماثلة لزمن مكوث حسابه لديهم دون فائدة، وتسمى هذه العملية بـ الودائع المتبادلة، أو

---

[1] النقود والمصارف في النظام الإسلامي، د. عوف الكفراوي:١٤٣ (دار الجامعات المصرية،١٤٠٧هـ)
موقف الشرعية من المصارف الإسلامية للعبادي: ٣١٠ (منشورات المكتبة العصرية،بيروت)

[2] موقف الشريعة من المصارف الإسلامية لعبد الله العبادي: ٣١٠ (منشورات المكتبة العصرية،بيروت)

[3] الدكتور نزيه حماد، قضايا فقهية معاصرة: ٢٢٩ وما بعدها (دار القلم،دمشق،٢٠٠١م) إلى الإضافة إلى مجموعة من الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية سيتم ذكرها خلال البحث.

[4] بناء على رأي من ذهب إلى هذا الاتجاه .

القروض المتبادلة بالشرط، أو القروض المقابلة للودائع، أو القروض الحسنة المتقابلة، أو أسلفني أسلفك.

وقد احتج على الجواز بما يأتي :

١. أن هذه المعاملة ليست من قبيل القرض المحظور الذي يجر منفعة للمقرض من المقترض؛ لأن المنفعة التي فيها الربا، هي الزيادة المشترطة للمقرض على مبلغ القرض في القدر والصفة.[١]

رد عليه: بأن هذه المعاملة في حقيقتها معاملة ربوية تدخل تحت القاعدة الشرعية التي قررها الفقهاء "كل قرض جر نفعاً فهو ربا"[٢] وهي من الوضوح بحيث لا يبقى لأحد قول فيها.

٢. أن المنفعة في هذه القروض المتبادلة بالشرط تشبه المنفعة المشترطة في مسألة السفتجة من حيث أنها تعم الطرفين وهي مشروعة جائزة على الصحيح الراجح من أقوال الفقهاء.[٣]

رد عليه: بأن القروض المتبادلة بالشرط لا تشبه المنفعة المشترطة في مسألة السفتجة؛ كون الربا يعود بالضرر على المتعاقدين والمجتمع كله.

٣. أن الربا إنما حرم شرعاً لأنه ظلم من المقرض للمقترض ... والإقراض المتبادل بين المقرض والمستقرض ليس فيه شيء من الظلم لأحد الطرفين.[٤]

رد عليه: بأن القول إن الربا إنما حرم شرعاً لأنه ظلم من المقرض للمقترض، قول يفتقر إلى الدقة؛ فتحريم الربا ليس فقط للظلم الذي يلحق بالمقترض بل للظلم والضرر الذي يصيب المجتمع واقتصاده الكلي.

---

[١] قضايا فقهية معاصرة،الدكتور نزيه حماد: ٢٢٩ وما بعدها (دار القلم،دمشق،٢٠٠١م)

[٢] وأصلها حديث، الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣/٣٤ (المدينة المنورة،١٨٦٤م) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به،انظر: تنقيح التحقيق:٣/١٩٢،ونصب الراية:٤/٦٠

[٣] قضايا فقهية معاصرة،الدكتور نزيه حماد: ٢٣٠ وما بعدها (دار القلم،دمشق،٢٠٠١م) المغني:٤/٢١٣ (دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ)

[٤] المرجع السابق:٢٣١

٤. بأن الحاجة للتعامل بنظام الودائع المتبادلة وتطبيقاته أصبحت الآن ماسة ومتعينة؛ إذا لا يوجد مشروع آخر يؤدي نفس الغرض[١] ....إلخ

رد عليه: بأن القول بأن الأخذ بنظام القروض المتبادلة متعين غير مسلم به، لأن هناك كثيراً من البدائل، سوف يشير إليها الباحث لاحقاً، كما أنه يمكن للمصرف الإسلامي أن يتمسك بمنهجه ويفرض على البنوك الأخرى أن تلتزم بما يلزم به، ثم إن المصارف الإسلامية والحمد لله أصبحت الآن موجودة في أغلب دول العالم الأمر الذي يساعد المصارف الإسلامية على التعامل معها دون التعامل مع غيرها في ما يتعلق بالمعاملات الخارجية.

وفيما يأتي فتاوى وقرارات عدد من هيئات الرقابة الشرعية للبنوك الإسلامية تقول بجواز القروض المتبادلة بالشرط:

أ. فتوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني

"الحمد الله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى سائر الأنبياء والمرسلين، وبعد فهذه إجابة عن الاستفسار حول التعامل مع البنوك الخارجية: " اتفق الفقهاء على أن كل قرض شرط فيه ما يجر نفعاً للمقرض لا يجوز قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستلف زيادة أو هدية فأسلف على ذلك أي أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روي عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود[٢] رضي الله عنهم جميعاً، أنهم نهوا عن قرض جر منفعة، ولأن القرض عقد إرفاق وقربة فإذا شرط فيه منفعة خرج عن موضوعه ومن الصور التي يذكرها الفقهاء للقرض الذي يجر نفعاً أن يشترط في القرض أن يبيعه شيئاً أو يؤجره داره أو يقرضه مرة أخرى، قال الحطاب: ولا خلاف في المنع من أن يسلف الإنسان شخصاً

[١] قضايا فقهية معاصرة،الدكتور نزيه حماد: ٢٣٥ وما بعدها (دار القلم،دمشق،٢٠٠١م)

[٢] صحابي جليل من السابقين إلى الإسلام، أول من جهر بقراءة القرآن بمكة، خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم، توفي في خلافة عثمان رضي الله عنه ، سنة ٣٢ هـ له ٨٤٨ حديثاً. الطبقات الكبرى لابن سعد: ٦ / ١٣

ليسلفه بعد ذلك، هذا في حالة الاشتراط. أما إن أقرضه مطلقاً من غير شرط فقضاه خيراً منه أو أهدى له شيئاً أو باعه أو أجره داره أو أقرضه فلا بأس بذلك.

إن الاتفاق الذي يقترح بنك فيصل الإسلامي إبرامه مع البنوك الأجنبية وإن لم يكن فيه قرض بفائدة، إلا أنه قد يقال أن فيه نفعاً لمقرض، فيشمله المنع إذا اشترط بنك فيصل على البنك الأجنبي أن يقرضه عندما ينكشف حسابه، لأن المبلغ يكون قد أقرض البنك الأجنبي على أن يقرضه بعد ذلك، وقد نص الفقهاء على منع هذا، وإن اعتبرناه وديعة، فإن البنك الأجنبي (المقرض) ينتفع بهذه الوديعة فيكون إقراضه لبنك فيصل جر له نفعاً وهو ممنوع أيضاً.

والمخرج من هذا المنع هو أن يضع بنك فيصل الإسلامي المبلغ الأجنبي لحسابه من غير فائدة، ولا يشترط على البنك أن يقرضه إذا انكشف حسابه ويكتفي بالاتفاق على أن بنك فيصل الإسلامي لا يدفع فائدة للبنك الأجنبي إذا أصبح البنك الأجنبي دائناً له، هذا هو ما تراه الهيئة لحل المشكلة في حدود رأي الفقهاء الذي قررناه.

وترى الهيئة أيضاً أن هناك وجهاً آخر لجواز هذا الاتفاق على النحو الذي يقترحه بنك فيصل الإسلامي ولو اشترط فيه على البنك الأجنبي أن يقرضه من غير فائدة عندما ينكشف حسابه، وذلك لأن قصد بنك فيصل الإسلامي من هذا الاتفاق هو تجنب أخذ الفائدة الربوية وتجنب إعطائها، وليس قصده مايجره القرض من نفع له أو للبنك الأجنبي والشرط الذي يشترطه على البنك وإن كان منصباً على القرض وعلى كونه من غير فائدة، فإن القصد الأساسي منه وهو رفع الفائدة لأن البنك الأجنبي لو رفض رفع الفائدة فإن بنك فيصل الإسلامي لن يقبل قرضاً منه بفائدة ويبحث عن بنك آخر يوافق رفع الفائدة أو يعتمد على رصيده وحده ويترك شرط الاقتراض، فالقصد من الشرط إذاً قصد حسن متفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية ومحقق للمبدأ الإسلامي الذي تسعى البنوك الإسلامية لتحقيقه وهو عدم التعامل بالربا، والأمور بمقاصدها."[1] انتهى

[1] فتاوى الخدمات المصرفية،مجموعة دلة البركة، جمع الدكتور أحمد محي الدين أحمد، مراجعة،د. عبد الستار أبو غدة:٢٤٣، نقلاً عن فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني،مطبوعات بنك فيصل الإسلامي السوداني فتوى رقم(٧)

خلاصة الجواب أن الهيئة ترى جواز المعاملة .. سواء شرط في اتفاقه مع البنك الأجنبي أن يقرضه من غير فائدة أو لم يشترط الإقراض واكتفى عدم أخذ الفائدة.[1]

ب. فتوى هيئة الرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأدرني[2]

أجازت هيئة الفتوى والرقابة الشرعية للبنك الإسلامي الأردني القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين، على أساس أن هذا الشرط يحقق مقصوداً شرعياً صحيحاً وهذا نص الفتوى: " قد يتبادر إلى الأذهان أن ذلك الشرط ممنوع للأسباب الآتية:

أولاً: حديث" كل قرض جر منفعة فهو ربا"[3]

ثانياً: الحديث الآخر" لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع[4] "

ثالثاً: ما صرح به في المغني لابن قدامة[5] موفق الدين والشرح الكبير لابن قدامة، أنه لو شرط في القرض أن يؤجر داره أو أن يبيعه شيئاً أو أن يقرضه المقترض مرة أخرى لم يجز إلخ ؛ وقد علل ذلك بنهي رسول الله عن بيع وسلف ولأنه شرط عقداً في عقد... إلخ

أما الحديث الأول:

فلم يثبت من طريق صحيح رفعه إلى رسول الله وروي موقوفاً على بعض الصحابة ومع هذا قال عمر بن زيد في المغني لم يصح فيه شيء ووهم إمام الحرمين والغزالي فقالا إنه صح ولا خبرة لهما بهذا الفن كما ذكر ذلك الإمام الشوكاني[6] في نيل الأوطار.

---

[1] فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني: ٥١ وما بعدها .

[2] كتاب الفتاوى الشرعيةالأجزاء (١، ٢) البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فتوى رقم (١٩)

[3] الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣٤/٣ (المدينة المنورة،١٨٦٤م) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق: ١٩٢/٣، نصب الراية:٦٠/٤

[4] صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر، (2201)، وصحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام بالطعام، (1593)

[5] فقيه من أكابر فقهاء الحنابلة، تعلم في دمشق وتوفي بها سنة ٦٢٠ هـ وله تصانيف منها المغني، شرح به مختصر الخرقي في الفقه، والمقنع، والكافي، والعمدة، وروضة الناظر في أصول الفقه وغيرها، ولد سنة ٥٤٠ هـ في جماعيل بفلسطين، وتعلم بدمشق ورحل إلى بغداد وأقام فيها أربع سنين، ثم رجع إلى دمشق، توفي فيها سنة ٦٤٠ هـ الأعلام للزركلي:٤/ ٦٧

[6] فقيه مجتهد، من كبار علماء اليمن، ولي قضاء صنعاء سنة ١٢٢٩ هـ توفي حاكماً – قاضياً – بها سنة ١٢٥٠ هـ له ١١٤ مؤلفاً . الأعلام للزركلي:٢٩٨/٦

يرد على الهيئة: بأنه حتى لو اعتبرنا الحديث موقوفاً على بعض الصحابة، فإنه يؤخذ به؛ لأنه مما لا يقال بالرأي، هذه من جهة ومن جهة أخرى معنى الحديث مأخوذ به باتفاق الفقهاء.

أما الحديث الثاني:

فمع أنه رواه الخمسة أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية وجماع معنى الحديث: أنه لا يجمع بين معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة فيصير جزءاً من العوض ويتحقق معنى الربا، لكن إذا كان العقد من أساسه مبنياً على تبرع وتطوع مثل عقد الوديعة أو القرض ولم يشترط فيه ما يحقق معنى الزيادة، بأي معنى من المعاني وإنما شرط فيه أن يودعه أو يقرضه بلا فائدة، فهل هذا الشرط فيه معنى الزيادة؟ إن إيداع أي شخص لآخر بلا فائدة أمر مباح بل إنه يجب أن لا يؤخذ عن الوديعة أيه فائدة، فذكر هذا الشرط يحقق التزام البنك الآخر أن لا يطالب البنك الإسلامي بفائدة عن أي مبلغ أودعه إياه في حدود مثل الوديعة التي أودعها لديه البنك الإسلامي، إذاً فهذا الشرط يحقق مقصوداً شرعياً صحيحاً أما ما ذكره كل من موفق الدين وشمس الدين فقدعلل بنهي رسول الله عن بيع وسلف ولأنه شرط عقداً في عقد.

أما حديث النهي فقد علمت مما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية أن المقصود به أن لا يجمع بين معاوضة وتبرع لئلا يتحقق معنى الربا وفي صورتنا لا تتحقق معاوضة وتبرع ولذلك فلا يتحقق أي معنى من معاني الربا.

أما أنه شرط عقداً في عقد فالذي يظهر أن المقصود منه مثل ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في معنى الحديث وحادثتنا إنما تؤدي إلى اشتراط عدم استيفاء الفائدة وهو أمر يقصد شرعاً ويحقق معنى صحيحاً يضمن للبنك الإسلامي وضعاً يحول دون إلزامه بدفع الفائدة فيما إذا احتاج للسيولة النقدية لتحقيق أهدافه الاستثمارية.

وهذه حالة نتمنى على الله تعالى أن يشيع أمرها وينتشر تطبيقها حتى تحول دون استيفاء الفوائد الربوية المحرمة لذلك كله فالذي يتبين لي أن هذا الشرط لم يفض إلى محرم ولا يقتضي

زيادة في القدر ولا في الوصف وأنه يحقق للبنك مصلحة مقصودة مقبولة حتى لا يلجئه عند الحاجة إلى الاقتراض من أية جهة لا تقرض إلا بفائدة وذلك مخالف لمقاصد الشريعة ونصوصها كما هو مخالف لأهداف إنشاء البنك الإسلامي وعليه فإني أرى جواز الإقدام على هذا الشرط وهو معين على تحقيق حالة نتمنى على الله أن يهيء الظروف لتعميمها وهي الإيداع أو الإقراض بلا فائدة.[1]

يرد على الهيئة: بأن قولهم "إذا كان العقد من أساسه مبنياً على تبرع وتطوع مثل عقد الوديعة أو القرض ولم يشترط فيه ما يحقق معنى الزيادة، بأي معنى من المعاني وإنما شرط فيه أن يودعه أو يقرضه بلا فائدة، فهل هذا الشرط فيه معنى الزيادة؟ " الإجابة نعم فيه زيادة لأنه يشترط عليه بالمقابل أن يقرضه.

ومن الهيئات التي ذهبت أيضاً لجواز القروض المتبادلة بالشرط الهيئات الشرعية الآتية:

ج. الهيئة الشرعية لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار[2]

د. الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي[3]

هـ.الهيئة الشرعية لمجموعة البركة [4]

يرى الباحث عدم جواز القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين؛ لارتباط القرضين واشتراط أحدهما في الآخر، فمعنى حديث رسول الله " كل قرض جر نفعاً فهو ربا"[5] ينطبق عليه تماماً بنحو واضح لا لبس فيه، وكذلك للردود التي سبق ذكرها آنفاً، والحديث كما قلنا وإن كان فيه ضعف إلا أن معناه متفق عليه بين العلماء.قال ابن قدامة رحمه الله في المغني:[6] " فصل وكل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف

---

[1] فتاوى الخدمات المصرفية،مجموعة دلة البركة، جمع الدكتور أحمد محي الدين أحمد، مراجعة،د. عبد الستار أبو غدة:٢٣٣، نقلاً عن كتاب الفتاوى الشرعية الأجزاء ١ و٢، البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فتوى رقم (١٩)

[2] قرارات الهيئة الشرعية لشركة الراجحي:٣/٣٣١

[3] الفتاوى الشرعية لبيت التمويل الكويتي:١/٧٣

[4] الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية لدلةالبركة: ١١٩

[5] الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣/٣٤ (المدينة المنورة،١٩٦٤) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق:٣/١٩٢،ونصب الراية:٤/٦٠

[6] المغني:٤/٢١١ (دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ)

قال ابن المنذر:[1] أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أم هدية فأسلف على ذلك أن أخذ الزيادة على ذلك ربا وقد روي عن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود أنهم نهوا عن قرض جر منفعة؛ ولأنه عقد إرفاق وقربة فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه ولا فرق بين الزيادة في القدر أو في الصفة "

وجاء في مواهب الجليل[2]: " ولا خلاف في المنع من أن يسلف الإنسان شخصا ليسلفه بعد ذلك" ومن جهة أخرى هناك بديل شرعي عن المعاملة برمتها وهو ما سوف نشير إليه لاحقاً في البدائل المقترحة.

المطلب الثالث: الأرصدة التعويضية على أساس النمر

وهو ما صدرت فيه فتوى ندوة البركة وفيما يأتي نصها: "يجوز الاتفاق بين البنك الإسلامي وبنك يتعامل بالفائدة على أنه إذا كان للبنك الإسلامي أرصدة لدى البنك الربوي وانكشف حسابه فإنه لا يلتزم بدفع فائدة للبنك الربوي ولكن يودع لديه أموالاً على أساس حساب النمر، وذلك للتخلص من دفع فوائد ربوية عن المبالغ التي انكشف الحساب بقدرها.

ولا تنطبق في هذه الحالة قاعدة كل قرض جر نفعاً فهو ربا؛ لأن النفع المحرم هو ما ترتب عليه ضرر وخسارة بالطرف الآخر، وهذه المعاملة النفع مشترك بين الطرفين والضرر منتف فيها، وعلى افتراض الاشتباه بانطباقها فإن الحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة تدعو إلى هذا التعامل مع البنوك الربوية المراسلة، ولا سبيل إلى التعامل معها على وجه شرعي إلا بمثل هذا الاتفاق الذي يقصد به تجنب الفائدة وليس التعامل بها، وينبغي الاقتصار على أقل قدر من الأرصدة لدى البنوك التقليدية، وإذا ترتبت للبنك الإسلامي فوائد تبعاً لطريقة البنوك الربوية فإن البنك الإسلامي يأخذها ويصرفها في وجوه البر ولا يدعها لتلك البنوك.[3]

يرى الباحث عدم جواز وضع مبالغ من المال في البنوك التقليدية بالفائدة ومن ثم التخلص من هذه الفائدة من خلال دفعها للبنك التقليدي في حال انكشف حساب البنك الإسلامي،

---

[1] الإجماع،لابن المنذر:٩٥ (دار الدعوة، الإسكندرية،١٤٠٢هـ)

[2] مواهب الجليل:٤/٣٩١ (دار الفكر، بيروت،١٣٩٨هـ)

[3] فتاوى ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي،جدة، ١٩٩٦م

والزائد منها يأخذها ويصرفها في وجوه البر، لأن المعاملة في حقيقتها ربوية والغاية لا تبرر الوسيلة، والقول بعدم وجود حلول غير مسلم به، فهناك عدة بدائل سيعرضها الباحث في المطلب الآتي.

المطلب الرابع: بدائل مقترحة[1]

المتأمل في المقترحات السابقة التي تم عرضها يجد أن المعاملة في حقيقتها إقراض بشرط الاقتراض عند انكشاف الحساب بلا فائدة وهذا الغرض مهما تعددت صور التعبير عنه أو تكييفه الفقهي هو في الحقيقة قرض ربوي ظاهراً وباطناً، ظاهر؛ لأنه قرض جر نفعاً، وباطن؛ لأن الباعث على فتح الحساب بالبنك الأجنبي الحصول على قرض بفائدة؛ لذلك يرى الباحث عدم جواز تلك الصورة التي سبق عرضها لحل المشكلة، والذي يراه الباحث بديلاً لهذه الإجراءات هي الآتي:[2]

أولاً: أن يقترح البنك الإسلامي على البنك الأجنبي أن يقوم بتغطية المبلغ المطلوب بطريقة المشاركة في الأرباح بنسبة ما يدفعه أو أكثر منها عند بيع البضاعة وتصفية الأرباح.

ثانياً: أن يعمل البنك الإسلامي على توفير العملات الأجنبية اللازمة للصفقات التي يعقدها في الخارج لتغطية حساباته في البنوك الخارجية، لا سيما وأن تحويل المبالغ مع التطور الموجود اليوم أصبح لا يستغرق سوى دقائق معدودة.

ثالثاً: أن يضع البنك الإسلامي المبلغ في البنك الأجنبي لحسابه من غير فائدة، ولا يشترط على البنك أن يقرضه إذا انكشف حسابه ويكتفي بالاتفاق على أن البنك الإسلامي لا يدفع فائدة للبنك الأجنبي إذا أصبح البنك الأجنبي دائناً له.

---

[1] تنظيم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد البعلي:٤/١٥١٦(بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م)

[2] المرجع السابق

خاتمة

أهم النتائج والتوصيات

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد: فقد توصل الباحث في هذه الأطروحة "اختلاط الحرام بالحلال في تعاملات المصارف الإسلامية" إلى النتائج الآتية:

١. جواز الخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة كخدمات الحفظ والتحصيل والدفع ونحوها، سواء في المصارف التقليدية أو المصارف الإسلامية؛ كونها قائمة على أساس الإجارة لا المداينة على أساس الفائدة.

٢. أهم المعاملات المحرمة في المصارف التقليدية، الودائع المصرفية (شهادات الاستثمار بأنواعها وأشكالها المتعددة) والقروض المباشرة والسحب على المكشوف والاعتمادات المستندية وخطابات الضمان وبطاقات الائتمان وخصم الأوراق التجارية وشراء قوائم الديون التجارية وعقود الخيارات والتعويض عن التأخير في سداد الديون، جميع هذه المعاملات محرمة؛ لأنها لا تخرج عن كونها قرضاً ربوياً.

٣. عدم جواز إيداع أو فتح الحسابات الجارية في البنوك التقليدية إلا لضرورة؛ لأن النقود المودعة في الحسابات الجارية تدخل في ملك البنك، وله الحق في استعمالها في معاملاته الربوية، وفي ذلك إعانة واضحة على المعاملات الربوية المحرمة شرعاً.

٤. جواز الودائع الجارية –في المصارف الإسلامية– التي يتكفل المصرف برد قيمتها دون زيادة أو نقصان؛لأنها قرض مضمون القيمة وليس فيها محظور شرعي، لكون المصرف الإسلامي يستخدمها في معاملات شرعية.

٥. جواز الودائع الاستثمارية وودائع التوفير(الادخار) في المصارف الإسلامية؛ لأنها قائمة على أساس عقد شرعي هو عقد المضاربة أو المشاركة أو الوكالة الاستثمارية.

٦. الهدايا التي يقدّمها البنك لأصحاب الحسابات الجارية على نوعين:

النوع الأول: ما كان من قبيل الدعاية والتسويق للبنك، مما لا يختص بأصحاب الحسابات وحدهم، ولا يراعى فيها رصيد صاحب الحساب، وإنما تقدم لعموم الناس، كالتقاويم والأقلام، ونحو ذلك، فهذه جائزة؛لأنها تقدم لعموم الناس فلا تُعدّ من قبيل القروض المحرمة التي تجر نفعاً، كما أنها غير مرتبطة برصيد صاحب الحساب.

والنوع الثاني: الهدايا الخاصة بأصحاب الحسابات، التي يراعى فيها عادة رصيد صاحب الحساب، فهذه لا تجوز، وإن لم تكن مشروطة ابتداءً عند فتح الحساب؛ لأن لها حكم هدية المقترض للمقرض قبل الوفاء، إذ إن صاحب الحساب ما زال مقرضاً للبنك، ولم يغلق حسابه، وهدية المقترض للمقرض قبل الوفاء لا تجوز؛ لما فيها من المحاباة، ولأنها منفعة للمقرض مقابل قرضه.

٧. الهدايا التي يقدّمها البنك لأصحاب الودائع الاستثمارية لا تجوز؛ لأن فيها شبهة ضمان رأس المال.

٨. الهدايا التي يقدّمها البنك لأصحاب ودائع التوفير، حكمها حكم ودائع الجارية من حيث التكييف، فهي قرض مضمون على البنك لا يستحق صاحبها أربح عليها، إلا إذا كانت هذه (الودائع الادخارية) تعامل معاملة الوديعة الاستثمارية من حيث التكييف، أي على أساس المضاربة فعندها تأخذ حكم الجوائز على ودائع الاستثمار

٩. يجب أن تتضمن الصيغ والأساليب التي تتم على أساس المضاربة طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، تحمّل المودع أو حامل الصك لمخاطر الاستثمار التي لا يثبت فيها التعدي أو التقصير وذلك في حدود مقدار التمويل.

١٠. العائد على رأس المال في عقد المضاربة أو المشاركة يجب أن يكون نسبة معلومة شائعة.

١١. جواز بطاقات الائتمان التي تصدرها المصارف الإسلامية؛ لأنها لا تنطوي في صيغتها الإسلامية على قرض ربوي وإنما تخضع لعقود مشروعة.

١٢. جواز خطابات الضمان كما تمارسها المصارف الإسلامية؛ لأنها قائمة على أساس الوكالة بأجر إذا كانت مغطاة تغطية كاملة، أما إذا كانت دون غطاء فلا يجوز أخذ الأجرة عليها؛ لأنها كفالة والكفالة لا يجوز أخذ الأجرة عليها، ويجوز للمصرف أخذ أجرة على الإصدار والأعمال الإدارية الفعلية؛ لكونها ترتبط بالعمل الإداري.

١٣. جواز الاعتمادات المستندية كما تجريها المصارف الإسلامية؛ لأنها قائمة على أساس الوكالة بأجر أو قائمة على أساس المرابحة للآمر بالشراء أو أي صيغة تمويلية إسلامية أخرى.

١٤. جواز بيع المرابحة الذي تمارسه المصارف الإسلامية، بشروط سبق ذكرها في البحث من أهمها دخول السلعة في ملكية المصرف قبل بيعها للآمر بالشراء (العميل)

١٥. جواز السلم والسلم الموازي بالشروط والضوابط الشرعية التي سبق ذكرها.

١٦. جواز بيع التورق الذي تجريه المصارف الإسلامية، إذا كان منضبطاً بالضوابط الشرعية التي سبقت الإشارة إليها.

١٧. عدم جواز الاستصناع الموازي الذي تجريه المصارف الإسلامية؛ لأن المستصنع يبيع ما لا يملك إذا كان البيع واقعاً على الأعيان، وإن كان بيع في الذمة فيجب فيه دفع الثمن كاملاً كما هو الحال في السلم؛ للأسباب التي سبق ذكرها في البحث.

١٨. جواز المشاركة المنتهية بالتمليك التي تمارسها المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية؛ لعدم وجود ما يمنع من صحتها شرعاً.

١٩. جواز الحوالات النقدية؛ لأنها وكالة بأجرة إذا كانت الحوالة داخلية، ووكالة وصرف إذا كانت الحوالة خارجية.

٢٠. جواز الإجارة التشغيلية والإجارة المنتهية بالتمليك، وكذلك جواز إجارة الخدمات وصكوك الإجارة بالشروط والضوابط التي تم ذكرها تفصيلاً في البحث.

٢١. جواز صكوك الاستثمار بأنواعها؛ لكونها قائمة على أساس أحد العقود الشرعية.

٢٢. حرمة الشرط الجزائي في الديون؛ لأنه يدخل تحت القاعدة الشرعية(**كل قرض جر نفعاً فهو ربا**)[١]

٢٣. جواز اشتراط حلول الأقساط إذا كان الدين ناشئاً عن بيع التقسيط؛ لأن الشرط هنا يحقق مصلحة لكل من المتعاقدين وهو في نفس الوقت بعيد عن شبهة الربا.

٢٤. عدم جواز اشتراط التعويض على المدين بسبب تأخره ولو كان ذلك للتصدق به؛ لأنه في الحقيقة من الربا المحرم.

٢٥. في مسألة انخفاض قيمة النقود يفرق بين ما إذا كان الانخفاض يسيراً أو فاحشاً أو متوسطاً فإذا كان يسيراً رُدّ الدين بمثله دون زيادة أو نقصان، وإذا كان فاحشاً رُدّ الدين بقيمته؛ لتضرر المقرض بالتغير الفاحش دون اليسير وإذا كان انخفاض النقود متوسطاً يتوخّى القاضي أو المفتي العدالة في التعويض في ضوء مقاصد الشريعة واحتساب نسبة التضخم إن أمكن ولتفادي مشكلة انخفاض قيمة النقود يرى الباحث بأن الأولى استعمال الذهب في المبادلات المؤجلة لكونه أكثر ثباتاً واستقراراً.

٢٦. عدم جواز جدولة الديون عن طريق التورق إذا كان مرتبطاً بالدين الأول؛ لوجود شبهة الربا.

٢٧. جواز التعامل بالأسهم ما لم تكن صادرة عن مؤسسات أو شركات أصل نشاطها غير مشروع، كشركات إنتاج الخمر، والبنوك الربوية....إلخ

٢٨. لا يجوز إصدار الأسهم الممتازة، على وجه يضمن فيه لحاملها سلامة رأس المال أو ربح محدد.

٢٩. توزيع الأرباح يكون بعد التصفية الحقيقية و تنضيض المال، ولا حرج في اعتماد التصفية الحكمية لضرورة استمرار المضاربة المشتركة في الاستثمارات المصرفية.

---

[١] وأصلها حديث الحديث عزاه في تلخيص الحبير:٣٤/٣ (المدينة المنورة،١٩٦٤) إلى مسند الحارث بن أبي أسامة وإسناده ضعيف لأن فيه سوار بن مصعب وهو متروك الحديث إلا أنه صح موقوفاً عن جمع من الصحابة، كما وأجمعت الأمة على الأخذ به انظر: تنقيح التحقيق:١٩٢/٣،ونصب الراية:٦٠/٤

٣٠. الراجح جبر ما تلف من مال المضاربة بربح ما يبقى منه، سواء حصل التلف قبل التصرف في المال أو بعده؛ لأن المال أصبح مال مضاربة سواء تصرف فيه أو لم يتصرف؛ لأن العقد وقع على المال كله لا على الباقي منه. وهو رأي الحنفية والمالكية والشافعية.

٣١. عدم جواز اعتماد نظام حساب النمر في توزيع الأرباح طالما هناك إمكانية لتطبيق نظام التقويم الدوري، ولا يجوز الأخذ بطريقة الحساب على أقل رصيد؛ لما فيها من ظلم للمودع؛ فهي تتجاهل الفترات الزمنية التي قضتها الوديعة قبل السحب. ولا يجوز كذلك الأخذ بطريقة الحساب على رصيد آخر فترة؛ لما فيها من غبن فاحش، فقد تبقى قيمة الوديعة مدة طويلة في الصندوق بقيمة مغايرة لما تنتهي إليه في نهاية السنة.

٣٢. لا تتحقق الأرباح في عقود المرابحة والبيوع الآجلة وبيع السلم إلا بتحصيل الثمن وليس بالشراء ولا حتى بالبيع؛ لأنه قبل القبض معرض لمخاطر عدم السداد.

٣٣. يشترك المساهمون والمستثمرون في تحمل النفقات الآتية:

أ. نفقات التأسيس في الخدمات الاستثمارية المستقلة.

ب. نفقات العمليات الاستثمارية.

ج. الاحتياطيات والأرباح المخصصة.

٣٤. يتحمل المساهمون وحدهم دون المستثمرين النفقات التي لا ترتبط بالعمليات الاستثمارية ومن ذلك:

أ. نفقات الخدمات المصرفية

ب. مكافآت أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء الرقابة الشرعية

ج. نفقات التأسيس في الخدمات الاستثمارية المشتركة.

د. الاحتياطيات الموجهة لدعم المركز المالي للبنك.

٣٥. يجب على البنك المركزي أن يراعي طبيعة عمل المصارف الإسلامية وأهدافها، والعمل على تمكينها من الالتزام بمنهجها وهذا يتطلب من الجهات والسلطات المختصة إصدار قوانين تنظم حركتها بعيداً عن البنوك التقليدية وتضع لها الحدود والضوابط وتخصص لها الأجهزة الحكومية التي تشرف على نشاطها وتتأكد من ممارستها.

٣٦. يجب على البنك المركزي مراعاة طبيعة الودائع الاستثمارية لدى المصرف الإسلامي وما تقتضيه من أن يكون الاحتياطي القانوني فيها أقل مما في البنوك التقليدية؛ لأن أصحاب الودائع يتحملون الخسائر ... ومن ثم هذه الودائع غير مضمونة على المصرف إلا في الحالات التي يثبت فيه التعدي أوالتقصير.

٣٧. يمكن للبنك المركزي تطبيق سياسة سقوف الائتمان على المصارف الإسلامية مع الأخذ بالتوصيات الآتية:

أ. المرونة في تطبيق نظام السقوف الائتمانية وتحديد المعدلات بالتشاور مع المصارف الإسلامية وبعد مراعاة طبيعة عملياتها والظروف الاقتصادية السائدة مع مراعاة عدم التعسف في تطبيقها.

ب. أن تفرض في إطار السياسات الاقتصادية المرسومة المستقرة حتى لا تخضع للتغيير والتبديل الفجائي المربك لعمليات البنك.

ج. أن لا تؤثر السقوف الائتمانية بصورة جوهرية على حجم استثمارات المصارف ومعدل أرباحها.

٣٨. ينبغي على البنك المركزي أن يمد يد العون إلى المصارف الإسلامية كملجأ أخير يسعفها إذا احتاجت إلى السيولة، إما قرضاً حسناً أو ودائع استثمارية لفترة محدودة يستحق معها نسبة من الربح .

٣٩. على البنك المركزي أن يضمن الحسابات الجارية في المصارف الإسلامية وفقاً للصيغ الشرعية في مقابل نسبة الاحتياطي المخصصة قانوناً لهذه الحسابات، باعتبارها مضمونة على المصرف الإسلامي.

٤٠. تقتضي طبيعة عمل المصارف الإسلامية أن يكون الحد الأدنى أعلى بكثير عما هو في البنوك التجارية، وكذلك الأمر بالنسبة إلى حجم الودائع إلى حقوق المساهمين.

٤١. على البنوك المركزية النص صراحة على حق المصارف الإسلامية في القيام بالأعمال المصرفية والتجارية والعقارية والاستثمار المباشر في مختلف المشروعات وإنشاء الشركات والمساهمة فيها .. .. إلخ مع النص على استثنائها من كافة القيود المفروضة على التوسع في هذا المجال.

٤٢. يجب على البنوك المركزية اعتماد الصكوك الاستثمارية بصيغها الشرعية عند ممارستها لسياسة عمليات السوق المفتوح؛كي تستطيع المصارف الإسلامية الاستفادة والمشاركة في عمليات السوق المفتوح.

٤٣. للبنوك المركزية أن تمارس دورها الرقابي على المصارف الإسلامية بإلزامها بنظمها الأساسية وعقود التأسيس والفتاوى الشرعية التي تصدر من الهيئات المختصة.

٤٤. ينبغي على البنك المركزي تطوير وسائل الرقابة والتفتيش والتنظيم في المصارف الإسلامية، والقيام بالرقابة والتدقيق الشرعي.

٤٥. الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية يجب أن تكون على أساس القرض الحسن، ومن ثم كل زيادة أو فائدة مشروطة هي من الربا المحرم.

٤٦. لا مانع من وجود تعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية ولكن في حدود ما أحل الله وبحيث لا يكون هناك ما يخالف الشرع والدليل على ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين تعاملوا مع غير المسلمين بالبيع والشراء والإجارة وغيرها.

٤٧. لا حرج من الناحية الشرعية من أن تمارس المصارف الإسلامية التمويل المصرفي المجمع وفقاً لآليتها وأدواتها الشرعية، أو أن تكون طرفاً في التمويل المصرفي المجمع مع المصارف التقليدية، بشرط الضوابط الشرعية التي تم ذكرها في البحث.

٤٨. العلاقة بين المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية في الداخل والخارج، فينبغي أن تكون قائمة على أساس دائن بمدين مع اجتناب الربا وفقا للبدائل الآتية:

أولاً: أن يقترح البنك الإسلامي على البنك الأجنبي أن يقوم بتغطية المبلغ المطلوب بطريقة المشاركة في الأرباح بنسبة ما يدفعه أو أكثر منها عند بيع البضاعة وتصفية الأرباح.

ثانياً:أن يعمل البنك الإسلامي على توفير العملات الأجنبية اللازمة للصفقات التي يعقدها في الخارج لتغطية حساباته في البنوك الخارجية، لاسيما وأن تحويل المبالغ مع التطور الموجود اليوم أصبح لا يستغرق سوى دقائق معدودة.

ثالثاً: أن يضع البنك الإسلامي المبلغ في البنك الأجنبي لحسابه من غير فائدة، ولا يشترط على البنك أن يقرضه إذا انكشف حسابه ويكتفي بالاتفاق على أن البنك الإسلامي لا يدفع فائدة للبنك الأجنبي إذا أصبح البنك الاجنبي دائناً له.

٤٦.وأخيراً يوصي الباحث أن تكون هنالك مؤتمرات عالمية وندوات دورية لمناقشة اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية؛ لأن ذلك هو السبيل لتصحيح مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية والارتقاء بمستوى أدائها وعملها. وهذا والله أعلم.

وبعد: فقد بذلت ما في وسعي في إعداد هذه الرسالة، فما كان فيها من صواب فبفضل الله تعالى ومنه وكرمه وتوفيقه، وما كان فيها من خطأ فمن نفسي والشيطان، والله ورسوله منه براء. أسأل الله تعالى عز وجل، القبول وأن يغفر لي، ما قد أكون وقعت فيه من خطأ وزلل، إنه ولي ذلك والقادر عليه، "ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا * ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا * ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به واعف عنا واغفر لنا وارحمنا أنت مولانا فانصرنا على القوم الكافرين * "(البقرة: ٢٨٦)

والحمد الله رب العالمين

غسان محمد الشيخ

فهرس الآيات القرآنية

طرف الآية **رقم الصفحة**

"وإذ واعدنا موسى أربعين ليلة"(البقرة:٥١) ١٨٠

"ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل.." (البقرة:١٨٨) ٣٧

"ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم"(البقرة: ١٩٨) ٣٤٣

"الذين يأكلون الربا.." (البقرة:٢٧٢) ٤٢

"يمحق الله الربا ويربي الصدقات" (البقرة:٢٧٥) ٧٩

"وأحل الله البيع وحرم الربا" (البقرة:٢٧٥) ١١٩

"يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي"(البقرة:٢٧٨) ٢٧٤

"وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة " (البقرة: ٢٨٠)..... ١٣٣

"يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل"(البقرة:٢٨٢) ١٧٢

"ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا *ربنا ولا تحمل.."(البقرة:٢٨٦) ٤٧٧

"يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة" (آل عمران:١٣٠) ٤٠

"ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً"(النساء:٥) ٦٢

"يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم ... "(النساء:٢٩) ٣٤

" لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً"(النساء:١٤١)..... ٣٧٢

" وأخذهم الربا وقد نهوا عنه" (النساء:١٦١)..... ٤٢

"أوفوا بالعقود" (المائدة:١) ٤٤

"وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان"(المائدة:٢) ٩٦

"حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ " (المائدة: ٣) ٤٥

"السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما .." (المائدة:٣٨) ٣٦

"سماعون للكذب أكالون للسحت"(المائدة: ٤٢) ٣٧

"يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر ... "(المائدة:٩٠) ٤٥
"إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة.... "(المائدة: ٩١) ٣٧
"إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها "(التوبة:٦٠) ٤٥
"رب ارحمهما كما ربياني صغيراً" (الإسراء:٢٤) ٣٧٠
"فابعثوا أحدكم بورِقِكم هذه إلى المدينة "(الكهف:١٩) ٢٤
"لو شئت لاتخذت عليه أجراً" (الكهف:٧٧) ١٩٧
"وَتَرَى الأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا .. "(الحج:٥) ٢٣٤
"ما جعل عليكم في الدين ومن حرج"(الحج:٧٨) ٥٣
"أوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين .."(الشعراء:١٨١) ٤٤
"يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين"(القصص:٢٦) ٦٢
"وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم "(ص:٢٤) ٢٦٥
"ياأيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا "(الصف:٢،٣) ١٨٣
"وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله"(المزمل:٢٠) ٣٤٣

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	رقم الصفحة
"أكل تمر خيبر هكذا؟"قال: لا والله يا رسول الله إنا"	١٢٠
"اجتنبوا السبع الموبقات، قلنا وما هن يا رسولا لله؟"	٤٢
"أُحلَّ لنا من الدم دمان ومن الميتة ميتتان "	٤٦
"إذا أسلفت في شيء إلى أجل فإن أخذت ما أسلفت "	١١٨
"إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم"	١٢١
"إذا جامداً فألقوها وما حولها وإن كان مائعاً .."	٤٧
"إذا ضن الناس بالدينار والدرهم، وتبايعوا بالعينة"	١١٥
"إذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعت.....	٢٨١
"إذا وعد أحدكم أخاه ومن نيته أن لا يفي فلم يف فلا شيء عليه"	١٧٨
"أعطوا الأجير أجره "	٢٣٠
"أكل الضب على مائدته صلى الله عليه وسلم..."	٥٨
"ألا وإن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع"	٢٧٩
"البيعان بالخيار حتى يفترقا فإن صدقا.."	٤٤
"الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات "	٣٣
"الخراج بالضمان"	٦٤
"الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير"	١٢٢
"الطعام بالطعام مثلاً بمثل"	٤١
"إن الله إذا حرم على قوم شيئاً حرَّم عليهم ثمنه .. ".....	٤٥
"إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً ..."	٩١
"إن الله ورسوله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ".....	٢٣٢
"إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم"	٣٨
"أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم يقول له: إن بني فلان"	٢٢٣
"أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه.. "	٢٦٠
"أنه كان شريك النبي صلى الله عليه وسلم في أول الإسلام".....	٣٧٠

"آية المنافق ثلاث .... وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم " ١٨٠
"آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان" ١٨٠
"تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً أو فيما ربع دينار فصاعداً" ٣٨٣
"ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم.." ٤٤
"حتى يحوزها التجار إلى رحالهم "..... ١٨٨
"حديث عروة البارقي فقد أعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا "..... ٣٦٥
"حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: أتي النبي صلى الله عليه وسلم"..... ٣٠١
"حرمة مال المسلم كحرمة دمه"..... ٤٣
"خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق" ١١١
"درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم أشد من ست وثلاثين زنية"..... ٢٨٠
"دع ما يريبك إلى ما لا يريبك" ٥٩
"ذكاة الجنين ذكاة أمه" ٥٨
"فقالت لها عائشة بئسما اشتريت ..." ١١٩
"كان يعامل اليهود بيعاً وشراء " ٢٨٢
"كل قرض جر نفعاً.." ٣٥٣
"كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في سَفَرٍ فَكُنْتُ على بَكْرٍ صَعْبٍ لِعُمَرَ"..... ١٨٥
"كنت أبيع الإبل بالبقيع فأقبض الورق من الدنانير والدنانير من الورق"..... ١٨٥
"لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك"..... ٢٢٦
"لا تنتفعوا من الميتة بإيهاب ولا عصب.." ٤٦
"لا ربا إلا فيما كيل أو وزن مما يؤكل أو يشرب" ٤٢
"لا ضرر ولا ضرار" ٣٥٩
"لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع" ٤٥٦
"لا يحل سلف وبيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك"..... ٤٩
"لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه" ٢٧٩
"لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي"..... ٣٧
"ما رواه ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اصطنع خاتماً.." ١٣٦

"ما رواه جابر رضى الله عنه أن امرأة قالت يا رسول الله ألا أجعل لك شيئاً.... ١٣٧
"ما رواه عطاء بن يسار أن رجلاً قال لرسول الله " أكذب على امرأتي؟" ١٧٨
"مرّ على صبرة طعام فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللاً.. " ٤٤
"من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه" ١٨٧
"من ابتاع على رجل فصاحب الدين أولى إذا أدى مثل الذي أدى صاحبه".... ٢٩٦
"من أدرك ماله بعينه عند رجل، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره"..... ٢٤١
"من استأجر أجيراً.." ٢٢٩
"من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم" ... ٢٢١
"من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله"..... ٢٩٥
"من أصبح منكم آمناً في سربه، معافى في جسده عنده قوت .." ٦٢
"من أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة"..... ٢٣٥
"من باع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع" ٢٨٤
"من صنع إليكم معروفاً فكافئوه.." ٩٢
"من قتل دون ماله فهو شهيد"..... ٦٢
"من كان له شريك في ربع أو نخل فليس له أن يبيع " ١٩١
"من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يأخذن إلا مثلاً بمثل" ٣٠٢
"نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر..." ١١٤
"نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه"..... ٣٠٩
"نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان.". ١٨٨
"نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب.." ٤٧
"نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عَسْبِ الفحل " ٤٧٤
"نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم: عن بيع المضطر، وبيع الغرر.. " ٢٠٣
"نهى عن بيع الدم" ٤٥
"نهى عن ربح ما لم يضمن" ٤٩
"هلك المتنطعون" ٥٥
"يأتي على الناس زمان يستحلون فيه الربا بالبيع" ١٢٠

فهرس الأعلام

١. أحمد بن إدريس القرافي..... ١٧٩
٢. أحمد بن الحسين البيهقي النيسابوري الشافعي..... ١١٨
٣. أحمد بن حنبل أبي عبد الله الشيباني ١٨٠
٤. أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية شيخ الإسلام..... ١٩٠
٥. أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني..... ٢٠١
٦. الحسن بن يسار البصري..... ١٨٠
٧. زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم ٩٦
٨. سعد بن مالك أبو سعيد الخدري ١١٨
٩. سليمان بن خلف بن سعد القرطبي الباجي، أبو الوليد..... ١٤٠
١٠. شريح بن الحارث الكندي أبو أمية..... ١١٩
١١. عائشة بنت أبي بكر ١١٢
١٢. عبد الرحمن بن صخر الدوسي أبو هريرة..... ١١٨
١٣. عبد الله بن أحمد الجماعيلي المقدسي الدمشقي الحنبلي..... ٩٦
١٤. عبد الله بن شبرمة القاضي..... ١٨٠
١٥. عبد الله بن عباس ١٨٧
١٦. عبد الله بن عمر بن العاص..... ١٨١
١٧. عبد الله بن مسعود..... ١٨٨
١٨. علي بن أحمد بن حزم ، أبو محمد..... ١١٧
١٩. عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي أبو حفص..... ١٣١
٢٠. عمر بن عبد العزيز الأموي القرشي..... ١٨٠
٢١. عمر بن عبد الله بن علي الهمداني الكوفي أبو إسحاق السبيعي..... ١٢٠
٢٢. قاسم بن عبد الله بن الشاط ١٨٠
٢٣. محمد أمين بن عمر بن عابدين..... ١٣٢
٢٤. محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية..... ٢٠٠
٢٥. محمد بن أحمد بن جزي الكلبي أبو القاسم..... ١٩٥
٢٦. محمد بن أحمد بن منظور..... ٣٠٠
٢٧. محمد بن الحسن الشيباني أبو الوليد..... ١١٩

٢٨. محمد بن عبد الواحد السيواسي الكمال بن الهمام..... ١٣٧
٢٩. محمد بن عيسى الترمذي..... ١٧٩
٣٠. محمد بن محمد الرعيني الحطاب..... ١٧٩
٣١. منصور بن يونس البهوتي..... ٢٧
٣٢. النعمان بن ثابت أبو حنيفة..... ٤٨
٣٣. يحيى بن شرف النووي أبو زكريا..... ١٨٩
٣٤. يعقوب بن إبراهيم أبو يوسف..... ١٩٥

المصادر والمراجع

١. الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، غسان الشيخ،دار القلم، دمشق ٢٠١٠م

٢. الإجماع، الإمام ابن المنذر، دار الدعوة، ط٣، ١٤٠٢هـ.

٣. الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، د.عبد الستار أبو غدة، دلة البركة، جدة،٢٠٠٢م.

٤. أحكام الأوراق النقدية والتجارية،ستر الجعيد، مكتبة الصديق، ط١، ١٤١٣هـ.

٥. أحكام القرآن، أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي، دار الكتاب العربي، بيروت،د،ت.

٦. إحياء علوم الدين للإمام الغزالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٦م

٧. الاختيارات الفقهية، أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس، طبعة السنة المحمدية بمصر،١٣٦٩هـ

٨. إدارة الاستثمارات الإطار النظري والتطبيقات العملية،د.محمد مطر، مؤسسة الوراق عمان، ط٢، ١٤١٩هـ

٩. إدارة البنوك التجارية، مدخل اتخاذ القرارات، د.منير هندي، المكتب العربي الحديث،ط١٩٩٦،٣م

١٠. إدارة البنوك،د.سليمان اللوزي، د.مهدي زويلف، مدحت الطراونة، دار الفكر،ط١، ١٩٩٧، م

١١. الإدارة العلمية للمصارف التجارية صلاح الدين السيسي، دار وسام، بيروت،١٤١٨هـ

١٢. أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال، الأوراق المالية وصناديق الاستثمار،د.منير هندي،المكتب العربي،الإسكندرية، ١٩٩٩م

١٣. أدوات الاستثمار، د.عز الدين خوجه، دلة البركة، جدة، د،ت.

١٤. أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، د. منير هندي، منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٩م

١٥. الاستثمار الإسلامي وطرق تمويله، حسين حامد حسان، إصدارات مجمع فقهاء الشرعية بأمريكا،د،ت.

١٦. الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي، د.أميرة مشهور، مكتبة مدبولي، القاهرة،١٩٩١م

١٧. الاستثمار والتمويل بالمشاركة في البنوك الإسلامية،د.سيد الهواري، مكتبة عين شمس، ط١، ١٩٩٦م

١٨. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار، لابن عبد البر، طبعة مؤسسة الرسالة،د،ت.

١٩. أسس المحاسبة المالية، دار السوابل، ط٣، ١٤٢٠هـ

٢٠. الأسهم والموقف الإسلامي منها،د.كامل صكر القيسي،إصدار دائرة الأوقاف والعمل. دبي

٢١. أسواق الأوراق المالية، د.أحمد محي الدين، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، ط١، ١٤١٥هـ

٢٢. أسواق الأوراق المالية، سمير رضوان، المعهد العالمي للفكر الإسلامي،د،ت.

٢٣. الأسواق المالية العالمية وأدواتها المشتقة، محمد حبش، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م

٢٤. الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة١٩٦٨م

٢٥. الأشباه والنظائر، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم المصري، مطبعة الحلي، القاهرة، ١٩٦٨م

٢٦. الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني،دار إحياء التراث العربي بيروت، ط١ ١٣٢٨هـ

٢٧. أصول السرخسي،لأبي سهل السرخي، دار المعرفة،بيروت،د،ت.

٢٨. أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل،د.الغريب ناصر، دار أبو اللو، القاهرة،١٤١٧هـ

٢٩. إعلام الموقعين، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، مكتبة الرياض الحديثة،د،ت.

٣٠. الأعلام، قاموس تراجم أشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين خير الدين الزركلي دار العلم للملايين،بيروت ط٦ ١٩٨٤م

٣١. الأعمال المصرفية والإسلام، مصطفى الهمشري، المكتب الإسلامي مكتبة الحرمين،ط٢، ١٤٠٣هـ
٣٢. اقتصادية النقود والبنوك،د.محي الدين الغريب، دار الهنا للطباعة،مصر، ١٩٧٢م
٣٣. الإقناع، محمد الشربيني الخطيب، دار الفكر،بيروت، ١٤١٥هـ
٣٤. الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت،١٣٩٣هـ
٣٥. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين أبي الحسن المرداوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت.
٣٦. الأوراق التجارية،د.محمد حسني عباس، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١م
٣٧. البحر الرائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم المصري، دار المعرفة، بيروت،د،ت.
٣٨. البحر المحيط للزركشي، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م
٣٩. بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، عبد الستار أبو غدة، دلة البركة،جدة،٢٠٠٢م
٤٠. بحوث في فقه البنوك الإسلامية،د. علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية، بيروت،٢٠٠٦م
٤١. بحوث في قضايا فقهية معاصرة،الشيخ محمد العثماني، دار القلم، دمشق، ١٤١٩هـ
٤٢. بحوث في قضايا فقهية معاصرة،د.محمد الأشقر، ود.محمد عثمان شبير،ود.ماجد أبو رخية، ود. عمر الأشقر،دار النفائس، ط١، ١٤١٨هـ
٤٣. بداية المجتهد، محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٠٣هـ
٤٤. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ ودار إحياء التراث العربي بيروت، ط٢٠٠٠،٣م
٤٥. بدائع الفوائد ابن القيم الجوزية، دار الفكر، بيروت،د،ت.
٤٦. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،أحمد الصاوي المالكي، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٩هـ
٤٧. البناية في شرح الهداية لمحمود بن أحمد العيني، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٩٩٠م
٤٨. البنوك الإسلامية المنهج والتطبيق،د.مصطفى كمال طايل، مطابع غباشي، القاهرة،١٩٨٧م
٤٩. البنوك الإسلامية بين الحرية والتنظيم،د.جمال الدين عطية، مطابع الدوحة الحديثة، كتاب الأمة،ط١، ١٩٨٦م
٥٠. بنوك تجارية بدون ربا، محمد عبد الله الشيباني، دار عالم الكتب، الرياض، ١٩٨٧م
٥١. بيع المرابحة للآمر بالشراء، د.يوسف القرضاوي، مؤسسة الرسالة،ط١، ١٤١٨هـ
٥٢. التاج والإكليل لمختصر خليل، مطبوع مع المواهب ليبيا، مكتبة النجاح،د،ت.
٥٣. تاريخ بغداد، أحمد بن علي الخطيب البغدادي دار الكتب العلمية، بيروت،د،ت.
٥٤. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان الزيلعي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٢٠٠٠م
٥٥. تحرير الكلام في مسائل الالتزام، محمد بن محمد الحطاب، دار الفكر، بيروت،د،ت.
٥٦. تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، دار إحياء التراث العربي،د،ت.
٥٧. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي الهيتمي، دار إحياء التراث العربي،د،ت.
٥٨. تذكر الحفاظ، محمد بن أحمد الذهبي الدمشقي، مراجعة عبد الرحمن بن يحيى المعلمي دار الكتب العلمية، بيروت ط ١٣٧٤ هـ
٥٩. تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية،د.سامي حمود، دار الاتحاد العربي.
٦٠. تفسير الطبري المسمى جامع البيان في تأويل القرآن، لأبي جعفر الطبري، دار الفكر، بيروت،١٤٠٥هـ

٦١. تفسير القرآن العظيم، لإسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء، دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ.
٦٢. تقريب التهذيب لابن حجر العسقلاني، دار الرشيد سوريا، ١٩٨٨م
٦٣. تقريب التهذيب، أحمد بن علي محمد ابن حجر، تحقيق محمد عوامة، دار الرشيد دمشق، ط٢ ١٩٩٧م وطبعة أخرى بيروت مؤسسة الرسالة : ط١ ١٤١٦ هـ.
٦٤. تقويم الدور الاقتصادي للمصارف الإسلامية، لجنة من الأساتذة الخبراء الاقتصاديين والشرعيين والمصرفيين، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط١، ١٤١٧هـ.
٦٥. تقويم الدوري المحاسبي للمصارف الإسلامية، لمعهد العالمي للفكر الإسلامي،١٤٢٠هـ.
٦٦. تكملة المجموع، محمد نجيب المطيعي، مطبوع مع المجموع شرح المهذب، دار الفكر، بيروت، د،ت.
٦٧. تكملة فتح القدير، قاضي زاده أفندي، إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت.
٦٨. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبي الفضل شهاب الدين العسقلاني،المدينة المنورة،١٨٦٤م.
٦٩. تنبيه الرقود على مسائل النقود، ضمن رسائل ابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت.
٧٠. تنظم العلاقة بين المصارف الإسلامية والبنوك المركزية والبنوك التقليدية،د.عبد الحميد محمود البعلي، بحث مقدم إلى مؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية، دبي ٢٠٠٥م
٧١. تهذيب التهذيب، الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني دار صادر، بيروت،د،ت.
٧٢. تهذيب التهذيب، لابن حجر العسقلاني، دار المعرفة، بيروت.
٧٣. تهذيب السنن لابن قيم الجوزية،مطبوع مع مختصر سنن أبي داود،دار المعرفة،بيروت ١٩٨٠م
٧٤. الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، دار الشعب، القاهرة،د،ت
٧٥. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل في مذهب الإام مالك، دار الفكر،بيروت،د،ت.
٧٦. حاشية ابن الشاط على الفروق والمسمى إدرار الشروق على أنواء الفروق، دار المعرفة،بيروت،د،ت.
٧٧. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب،لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، المكتب الإسلامي، تركيا،د،ت
٧٨. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير شمس الدين محمد بن أحمد الدسوقي، دار الكتب العلمية،بيروت، ط١ ١٩٩٦م
٧٩. حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني، المطبعة الأميرية، القاهرة ١٣٠٦هـ.
٨٠. حاشية العدوي على الخرشي، لعلي العدوي، المكتبة الثقافية،د،ت.
٨١. حاشية القليوبي وعميرة على شرح المحلى، شهاب الدين القليوبي والشيخ عميرة، دار إحياء الكتب العربية،بيروت،د،ت.
٨٢. الحاوي الكبير، لأبي الحسن الماوردي، المكتبة التجارية،١٤١٤هـ
٨٣. الحدود لابن عرفة، مطبعة نضاله،د،ت.
٨٤. حكم الاستثمار في الأسهم، د.علي القره داغي، مطابع الدوحة، قطر،٢٠٠٥م
٨٥. الخدمات المصرفية، د.علاء الدين زعتري، دار الكلم الطيب، دمشق،٢٠٠٢م
٨٦. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، للعلامة الحصكفي، دار الفكر، بيروت،د، ت
٨٧. دراسات في التمويل الإسلامي، د.أشرف دوابه، دار السلام، مصر، ٢٠٠٧م
٨٨. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، دار الكتب العلمية،بيروت،د،ت.
٨٩. الذخيرة، للقرافي، دار الغرب الإسلامي ط١، ١٩٩٤م

٩٠. الربح في الفقه الإسلامي، د. شمسية إسماعيل، دار النفائس، بيروت، ١٤٢٠هـ
٩١. رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٥هـ
٩٢. رقابة البنك المركزي على البنوك الإسلامية،د.محمد بن بلاهي، رسالة بحثية مقدمة كمتطلب جزئي لشهادة الدبلوم المصرفي العالي إلى المعهد العربي للدراسات المصرفية، عمان بتاريخ ١٩٩٠/١/٢٠م بإشراف،د. عبد العزيز السقاف، والأستاذ أحمد عبد الفتاح
٩٣. الروض المربع شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة ، دار التراث،د،ت.
٩٤. روضة الطالبين وعمرة المفتين، محيي الدين شرف النووي، المكتب الإسلامي،ط٣، ١٤١٢هـ
٩٥. زكاة المشاركات في الصناديق والإصدارات، د.عز الدين خوجه دلة البركة، جدة،١٤١٥هـ
٩٦. السحب على المكشوف،د.محمد عثمان شبير، بحث منشور في كتاب الوقائع، جامعة الشارقة ٢٠٠٢م
٩٧. سنن ابن ماجه، أبو عبد الله محمد القزويني، دار الفكر، بيروت،د،ت.
٩٨. سنن أبي داود، سليمان السجستاني، دار الفكر، بيروت،د،ت.
٩٩. سنن البيهقي الكبرى، أبو بكر أحمد البيهقي، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة،١٩٩٤م
١٠٠. سنن الترمذي، أبو عيسى محمد الترمذي، دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت
١٠١. سنن الدار قطني، علي بن عمر الدار قطني، مكتبة دار الباز،مكة المكرمة،١٩٩٤م
١٠٢. سنن النسائي، أبو عبد الرحمن بن شعيب النسائي، مكتبة المطبوعات الإسلامية، حلب ١٩٨٥م
١٠٣. السياسة النقدية فى النظامين الإسلامي والوضعي، جمال بن دعاس، دار الخلدونية ط١،٢٠٠٧م
١٠٤. سير أعلام النبلاء، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، حقق نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه شعيب الأرناؤوط مؤسسة الرسالة بيروت ١٩٩٤م
١٠٥. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد مخلوف دار الفكر،د،ت.
١٠٦. شذرات الذهب في أخبار من ذهب، أبو الفلاح عبد الحي ابن العماد الحنبلي دار المسيرة، بيروت ط٢ ١٩٧٩م
١٠٧. شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار صاد،د،ت.
١٠٨. الشرح الصغير، لأحمد بن محمد الدردير، دار المعارف، مصر،١٩٧٤م
١٠٩. شرح القواعد الفقهية، الشيخ مصطفى الزرقاء، دار القلم، دمشق،١٤٠٩م
١١٠. الشرح الكبير، أحمد بن محمد الدردير، مطبعة البابي الحلبي، بمصر، د،ت.
١١١. شرح فتح القدير، كمال الدين محمد عبد الواحد، دار الفكر، بيروت،د،ت.
١١٢. شرح منتهى الإرادات، منصور البهوتي، دار الفكر، بيروت،د،ت.
١١٣. شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، محمد بن أحمد عليش، دار صادر،د،ت.
١١٤. الشركات التجارية، د. محمود بابلي، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م
١١٥. شركات المساهمة، أبو زيد رضوان، دار الفكر العربي،١٩٨٣م
١١٦. صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، مؤسسة الرسالة بيروت،١٩٩٣م
١١٧. صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ١٩٨٧م
١١٨. صحيح مسلم،أبو الحسين مسلم النيسابوري، إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت
١١٩. صناديق الاستثمار الإسلامية،د.عز الدين خوجه، دلة البركة،جدة،١٤١٤هـ

١٢٠. صناديق الاستثمار في خدمة صغر وكبار المدخرين،د.منير هندي، منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٩٤م
١٢١. صناديق الاستثمار للبنوك والمستثمرين، د. منى قاسم، الدار المصرية اللبنانية،١٤١٥هـ
١٢٢. صناديق الاستثمار، د. منير هندي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٤م
١٢٣. ضوابط العقود في الفقه الإسلامي،د.عبد الحميد البعلي، طباعة الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية، القاهرة.
١٢٤. ضوابط المصلحة،د.محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٢م
١٢٥. الطبقات الكبرى، محمد بن سعد بن منيع دار صادر بيروت،د،ت
١٢٦. العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ، دار المعرفة، بيروت،د،ت
١٢٧. علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية،محمد العمايدة، رسالة ماجستير في الاقتصاد الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك،١٩٩١م
١٢٨. العمل المصرفي الإسلامي الأسس والأنشطة الرئيسية،د.عبد الستار أبو غدة، ندوة المصارف الإسلامية، معهد الإمارات للدراسات المصرفية ١٩٨٨م
١٢٩. عمل شركات الاستثمار،د.أحمد محي الدين أحمد، دلة البركة،جدة
١٣٠. العمليات البنكية،د.جعفر الجرار، دار النفائس، بيروت، ط٢، ١٩٨٧م
١٣١. عمليات البنوك لمحمود الكيلاني، طبعة الأولى، ١٣٩٨هـ
١٣٢. عمليات البنوك من الوجهة القانونية،د.علي عوض، دار النهضة العربية،د،ت.
١٣٣. عمليات البنوك، محمود الكيلاني، دار الجيب،الأردن،١٩٩٢م
١٣٤. عوارض الأهلية عند الأصوليين،حسين خلف الجبوري، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى ط١- ١٤٠٨ هـ
١٣٥. عون المعبود شرح سنن ابي داود، لمحمد شمس الحق العظيم آبادي،دار الكتب العلمية،بيروت١٩٩٥م.
١٣٦. فتاوى الإجارة، الدكتور أحمد محي الدين أحمد، دلة البركة ١٩٩٥م
١٣٧. الفتاوى الاقتصادية، إصدار بيت التمويل الكويتي.
١٣٨. فتاوى الحلقة الفقهية الأولى لمجموعة دلة البركة، هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركتي التوفيق والأمين.
١٣٩. فتاوى الخدمات المصرفية، مجموعة دلة البركة، جمع د.أحمد محي الدين أحمد،مراجعة،د. عبد الستار أبو غدة.
١٤٠. فتاوى الخدمات المصرفية،د. أبو غدة، دلة البركة،جدة
١٤١. الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية الطبقة الثالثة دلة البركة، برنامج الفتاوى الاقتصادية،بيت التمويل الكويتي.
١٤٢. الفتاوى الهندية، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، دار إحياء التراث العربي، بيروت،د،ت.
١٤٣. فتاوى ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي،جدة، ١٩٩٦م
١٤٤. فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، دار البشائر، بيروت، ٢٠٠٥م
١٤٥. فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني، مطابع الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ١٤٠٢هـ
١٤٦. فتح الباري، للإمام ابن حجر العسقلاني، دار أبي حيان، القاهرة ط ١ ١٩٩٦م
١٤٧. فتح العزيز شرح الوجيز، للإمام الرافعي، مطبوع مع المجموع شرح المهذب.
١٤٨. فتح القدير كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار صادر، بيروت،د،ت.
١٤٩. فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، دار الفكر،بيروت،د،ت.

١٥٠. الفتوحات الربانية على الأذكار النووية، محمد بن علان الصديقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د،ت.
١٥١. الفروق بين المؤسسات المالية الإسلامية والتقليدية، د.ياسر النشمي، دار الضياء الكويت،٢٠٠٧م
١٥٢. الفروق مع حاشية ابن الشاط، دار المعرفة بيروت،د،ت.
١٥٣. الفروق،أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، دار المعرفة، بيروت،د،ت.
١٥٤. الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر ط٤، ٢٠٠٢م
١٥٥. فقه الزكاة، د. يوسف القرضاوي، مؤسسة الرسالة،١٤٠٥هـ
١٥٦. فقه المعاملات المالية المعاصرة،د. محمد عثمان شبير، دار النفائس، الأردن،٢٠٠١م
١٥٧. فقه المعاملات المالية،د.وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق،٢٠٠٢م
١٥٨. فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت في أصول الفقه، اللكنوي الأنصاري، مطبوع بهامش المستصفى للغزالي، المطبعة الأميرية ببولاق،١٣٢٢هـ
١٥٩. في فقه المعاملات المالية المصرفية،د.نزيه حماد، دار القلم، دمشق،٢٠٠٧م
١٦٠. فيض القدير شرح الجامع الصغير، عبد الرؤوف المناوي، المكتبة التجارية الكبرى مصر،١٣٥٦هـ
١٦١. القاموس الفقهي، سعدي أبو جيب، دمشق، دار الفكر، ط٢ د.ت
١٦٢. القاموس المحيط، الفيروزآبادي، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٩٩٩م
١٦٣. القانون التجاري السعودي، د. محمد الجبر، الدار الوطنية الجديدة،١٤١٤هـ
١٦٤. القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣م إصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد، ملحق الأهرام الاقتصادي العدد ١٧٩٩.
١٦٥. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، طباعة دولة قطر .
١٦٦. القروض المجمعة فكرة قديمة لخدمة غاية مستجدة،د.مفلح عقل،بحث نشر في مجلة البنوك في الأردن في تشرين أول١٩٨٢م
١٦٧. قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد،د.نزيه حماد، دار القلم، دمشق،٢٠٠١م
١٦٨. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين بن عبد السلام، مكتبة ابن تيمية،د،ت.
١٦٩. القواعد النورانية لابن تيمية، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ط١، ١٣٧٠هـ-١٩٥١م
١٧٠. القواعد، لابن رجب الحنبلي، دار المعرفة،بيروت،د،ت.
١٧١. القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٨هـ
١٧٢. كتاب الفتاوى الشرعية الأجزاء (١،٢) البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار فتوى رقم (١٩)
١٧٣. كشاف القناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مكتبة نزار مصطفى الباز،ط٢، ١٤١٨هـ
١٧٤. كشف الأسرار على أصول الفقه للبزدوي، البخاري، طبع في مكتب الصنايع،١٣٠٧هـ
١٧٥. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، دار الكتاب العربي ١٣٩٤ هـ
١٧٦. كفاية الطالب الرباني،أبو زيد القيرواني، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ
١٧٧. اللمع في أصول الفقه للشيرازي، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ١٩٣٩م.
١٧٨. مبدأ الرضا في العقود،د. علي القره داغي، دار البشائر،بيروت ط١ – ١٤٠٦ هـ
١٧٩. المبدع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق، المكتب الإسلامي بيروت، ١٤٠٠هـ
١٨٠. المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ١٩٨٦م
١٨١. مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة فقهاء وعلماء في الخلافة العثمانية، مكتبة دار الثقافة،ط١.

١٨٢. مجلة الاقتصاد الإسلامي التي تصدرها مصرف دبي الإسلامي.
١٨٣. مجلة المصارف الإسلامية التي كان يصدرها الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية.
١٨٤. مجلة النور التي يصدرها بيت التمويل الكويتي.
١٨٥. مجمع الأنهر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، دار إحياء التراث العربي،بيروت.
١٨٦. مجمع الزوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، دار الريان للتراث، دار الكتاب العربي١٤٠٧هـ
١٨٧. مجموع الفتاوى، ابن تيمية، مصور عن طبعة الإفتاء.
١٨٨. المجموع، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م
١٨٩. محاسبة البنوك، فائق شقير، عاطف الأخرس وعبد الرحمن سالم دار المسير، عمان، ٢٠٠٠م
١٩٠. محاسبة الشركات والمصارف في النظام الإسلامي، الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية.
١٩١. محاضرات في النقود والبنوك، د.محمد أحمد، دار الجماحي للطباعة الإسكندرية، ١٩٨٣م
١٩٢. المحلى لابن حزم، دار الاتحاد العربي للطباعة ١٣٨٩، ١٩٦٩م
١٩٣. مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مكتبة لبنان، ١٩٩٥م
١٩٤. المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى الزرقاء، مطبعة طربين دمشق١٩٦٧م
١٩٥. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠١هـ
١٩٦. المدونة، للإمام مالك بن أنس، دار الكتب العلمية بيروت،د،ت.
١٩٧. مذكرات في النقود والبنوك، اسماعيل محمد هاشم،دار النهضة العربية،بيروت ط١ ١٩٧٦م
١٩٨. المستدرك على الصحيحين، دار ابن حزم،بيروت،٢٠٠٢م
١٩٩. مسند الإمام أحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت ط ١ ١٩٩٦م
٢٠٠. المشتقات المالية،د.سمير عبد الحميد رضوان، دار النشر للجامعات، مصر.
٢٠١. المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق،د. عبد الرزاق الهيتي، دار أسامة، الأردن،١٩٩٨م
٢٠٢. المصارف الإسلامية ضرورة عصرية، غسان قلعاوي، دار المكتبي، دمشق،١٤١٨هـ
٢٠٣. المصارف الإسلامية،د. عايد الشعراوي، دار البشائر بيروت،د،ت.
٢٠٤. المصارف الإسلامية،د.جمال الدين عطية، قطر، المحاكم الشرعية والشؤون الدينية١٤٠٧هـ
٢٠٥. المصارف الإسلامية،د.وهبة الزحيلي، هيئة الموسوعة العربية،ط١ ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م
٢٠٦. المصارف والأعمال المصرفية، د. غريب الجمال، دار الاتحاد العربي،د،ت.
٢٠٧. المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي المكتبة، العلمية، بيروت،د،ت.
٢٠٨. المصرف الإسلامية، مصطفى طايل، مطابع غباشي، القاهرة، ١٩٨٧م
٢٠٩. مصنف عبد الرزاق، عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المكتب الإسلامي،بيروت ١٤٠٣هـ
٢١٠. المضاربة الشرعية وتطبيقاتها،د.حسن الأمين، البنك الإسلامي للتنمية،١٤١٤هـ
٢١١. المعايير الشرعية،إصدار هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية،البحرين ٢٠١٠م
٢١٢. المعجم الاقتصادي الإسلامي،د. أحمد الشرباصي، دار الجيل ، ١٤١٠هـ ١٩٨١م
٢١٣. المعجم الاقتصادي، د.جمال عبد الناصر، دار المشرق الثقافي، الأردن، ط١، ٢٠٠٦م
٢١٤. معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية، علي الجمعة، مكتبة العبيكان،الرياض،ط١، ١٤٢١هـ٢٠٠٠م

٢١٥. معجم المصطلحات التجارية، أحمد زكي بدوي، دار الكتاب المصري، القاهرة، دار الكتاب اللبناني، بيروت،١٩٨٥م
٢١٦. معجم المصطلحات الفقهية،د.نزيه حماد، دار القلم، دمشق، ٢٠٠٨م
٢١٧. المعجم الوجيز، مطبة الأهرام التجارية، قليوم، مصر١٩٩٩م
٢١٨. معجم مقاييس اللغة لابن فارس، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١م
٢١٩. مغني المحتاج،شمس الدين الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤١٥هـ
٢٢٠. المغني على مختصر أبي القاسم الخرقي، مكتبة الرياض الحديثة، ١٤٠٢ هـ
٢٢١. المغني عن الأسفار في تخريج ما في الأحياء من أخيار، زين الدين أبي الفضل الحسين العراقي، دار الكتب العلمية، بيروت،ط١، ١٩٨٦م
٢٢٢. المغني، موفق الدين أبي محمد بن قدامة المقدسي، هجر، القاهرة،ط٢، ١٤١٢هـ
٢٢٣. المقدمات الممهدات لبيان ما تضمنه رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، ابن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ
٢٢٤. مقدمة في الاقتصاديات الكليةد.عبد الحميد الغزالي، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٨٥م
٢٢٥. مقدمة في المحاسبة المالية،د. يوسف العادلي،د. محمد العظمة،د. صادق البسام، ذات السلاسل الكويت، ١٤٠٦هـ
٢٢٦. مقدمة في النقود والبنوك، د. محمد زكي شافعي، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٦٤م
٢٢٧. المكاسب للحارث المحاسبي، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت سنة ١٤٠٧هـ
٢٢٨. المنتقى شرح الموطأ، سليمان الباجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ
٢٢٩. المهذب، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي القاهرة،١٩٥٨م
٢٣٠. الموافقات في أصول الفقه، أبو إسحاق الشاطبي،إبراهيم بن موسى الغرناطي المالكي المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة
٢٣١. مواهب الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن محمد الحطاب، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ
٢٣٢. الموسوعة الاقتصادية، راشد البراوي، دار النهضة العربية،١٤٠٦هـ
٢٣٣. الموسوعة العلمية والعملية للمصارف الإسلامية، نشر الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية القاهرة،د،ت.
٢٣٤. الموسوعة الفقهية الكويتية، مطابع دار الصفوة، الطبعة الأولى١٩٩٤م
٢٣٥. الموطأ، الإمام مالك بن أنس، دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ت.
٢٣٦. موقف الشريعة الإسلامية من المصارف الإسلامية،د.عبد الله العبادي، دار الثقافة، ط٢، ١٤١٥هـ
٢٣٧. ميزان العمل للغزالي، دار الحكمة بدمشق ١٤٠٧هـ
٢٣٨. النظام الاقتصادي في الإسلام، تقي الدين النبهاني، حزب التحرير،ط٣، ١٩٥٣م
٢٣٩. النظام الاقتصادي في الإسلام،د.محمود بن إبراهيم الخطيب، مكتبة الحرمين الرياض ط١ ١٩٨٩م
٢٤٠. النظريات الفقهية،د.فتحي الدريني، منشورات جامعة دمشق، مطبعة خالد بن الوليد،١٩٨١م
٢٤١. النظرية والسياسة النقدية،د.مصطفى رشدي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط٢، ١٩٧٧م
٢٤٢. النقود والبنوك والعلاقات الاقتصادية الدولية،د.صبحي قريصة،ود.مدحت العقاد، دار النهضة العربية،١٩٨٣م
٢٤٣. النقود والمصارف في النظام الإسلامي، د. عوف الكفراوي، دار النهضة العربية القاهرة،١٩٦٤م
٢٤٤. النقود والمصارف في النظام الإسلامي،د.ناظم الشمري، مديرية دار الكتب،١٩٨٨م
٢٤٥. نهاية المحتاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ

٢٤٦. النهاية في غريب الحديث والأثر، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، المكتبة الإسلامية، بيروت،١٩٧٩م
٢٤٧. الوجيز في أصول الفقه،د.وهبة الزحيلي، دار الفكر بدمشق، ط١ ١٩٩٩م
٢٤٨. الودائع الاستثمارية في البنوك الإسلامية، محمد جلال سليمان، المعهد العالمي للفكر الإسلامي،١٤١٧هـ
٢٤٩. الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام،د.حسن الأمين، دار الشروق، ط١، ١٤٠٣هـ
٢٥٠. الوسيط في شرح القانون المدني المصري، عبد الرزاق السنهوري، دار النهضة العربية، ط٢، ١٩٦٤م
٢٥١. جارة على منافع الأشخاص، دراسة فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون العمل، د.علي القره داغي، بحث مقدم للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث الدورة الثامنة عشرة للمجلس.
٢٥٢. أحكام الودائع المصرفية للشيخ محمد تقي العثماني، بحث في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع
٢٥٣. الاستثمار في الأسهم والوحدات الاستثمارية،د.منذر القحف، بحث في مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ع٩/م٢
٢٥٤. الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالربا، الشيخ عبد الله بن بيه، بحث في أعمال الندوة الفقهية الخامسة
٢٥٥. الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي بحث،د.علي القره داغي، مجلة المجمع: ع٧/م١
٢٥٦. بحث التورق المصرفي المعاصر، الدكتور عبد الجبار السبهاني، مجلة كلية الشريعة، جامعة قطر
٢٥٧. بحث التورق والتورق المصرفي،د.سامي السويلم، رابطة العالم الإسلامي

فهرس البحوث العلمية

٢٥٨. بحث المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها، الشيخ مصطفى الزرقا، المركزي العالمي لأبحاث الاقتصاد الإسلامي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة،١٩٨٣م
٢٥٩. بحث سندات المقارضة،د.الصديق الضرير، بحث مقدم لندوة المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية، عمان،١٩٩٤م
٢٦٠. بحث سندات المقارضة،د.علي السالوس، بحث مقدم لندوة المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية، عمان،١٩٩٤م
٢٦١. بطاقات الائتمان بين المصارف الإسلامية والمصارف الربوية من وجهة نظر الفقه الإسلامي،د.عبد الستار إبراهيم الهيتي، بحث مقدم لمؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية،جامعة الشارقة، منشور في كتاب الوقائع جزء الأول.
٢٦٢. بعض جوانب العلاقة بين البنوك الإسلامية والبنوك المركزية، بحث مقدم إلى مؤتمر الاتحاد العربي لبورصات الأوراق المالية واتجاهاتها المستقبلية، الدار البيضاء، ديسمبر ١٩٨٦م
٢٦٣. بيع السهم،د.وهبة الزحيلي، أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي
٢٦٤. التأصيل الفقهي للتورق،الشيخ عبد الله المنيع،بحث منشور في كتاب الوقائع، مؤتمر المؤسسات المصرفية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الشارقة، ٢٠٠٢م
٢٦٥. تجربة المصرف البنك الأردني، موسى عبد العزيز شحادة، بحث مقدم إلى ندوة الجوانب التطبيقية والقضايا والمشكلات،١٩٨٧م

٢٦٦. تطبيقات التورق واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي،د. موسى آدم عيسى، بحث مقدم إلى مؤتمر دور المؤسسات المالية في الاستثمار والتنمية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية الشارقة، ٢٠٠٢م.
٢٦٧. التطبيقات المصرفية لعقد التورق،د.أحمد محي الدين، منشور في وقائع مؤتمر دور المؤسسات المالية الإسلامية في الاستثمار والتنمية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية الشارقة، ٢٠٠٢م
٢٦٨. التفاصيل العملية لعقد المرابحة والمضاربة في النظام المصرفي الإسلامي،د.محمد عبد الحليم عمر ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية، منشورات المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية الأردن، عمان ١٩٩٠م.
٢٦٩. التورق المصرفي في التطبيق المعاصر،د.لمنذر قحف، ود.عماد بركات، بحث مقدم لمؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع، دبي ٢٠٠٥م
٢٧٠. التورق المصرفي وتطبيقاته المعاصرة،د. محمد عثمان شبير، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في دروته التاسعة عشرة
٢٧١. التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر،د.عبد الله السعيدي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي،العدد الثامن.
٢٧٢. الجوانب الشرعية العامة للشركات العاملة في مجال الأوراق المالية، مجلة الاقتصاد الإسلامي بنك دبي الإسلامي.
٢٧٣. الجوائز والحوافز على أنواع الحسابات المصرفية، د.الصديق الضرير، بحث مقدم لمجلة حولية البركة
٢٧٤. الحسابات والودائع المصرفية،د.محمد القري، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد التاسع
٢٧٥. حكم الاشتراك في شركات تودع أو تقرض بفوائد،د.صالح المرزوقي، بحث، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد، ٢١، ١٤١٤هـ
٢٧٦. حكم التورق في الفقه الإسلامي،د.علي محي الدين القره داغي، بحث مقدم لمؤتمر المؤسسات المالية الإسلامية معالم، دبي ٢٠٠٥م
٢٧٧. الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة،د.محمد القري، بحث مقدم إلى الدورة الرابعة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي إلى ندوة البركة العشرين للاقتصاد الإسلامي.
٢٧٨. الشرط الجزائي في المعاملات المالية والمصرفية،د.محمد الزحيلي، بحث مقدم إلى مؤتمر "دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية " كلية الشريعة والقانون ٢٠٠٢م
٢٧٩. صناديق الاستثمار الإسلامية،د. عبد الستار أبو غدة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر.دبي.٢٠٠٥م
٢٨٠. صيانة العين المؤجرة للباحث بحث مقدم للمجلة الأحمدية، ٢٠١١م
٢٨١. ضوابط وأحكام إجارة الخدمات المقدمة من المؤسسات المالية الإسلامية د.عبد الحق حميش، بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، ٢٠٠٩م
٢٨٢. الطبيعة المميزة لصناديق الاستثمار الإسلامية، خصائصها وضوابطها الشرعية،د. حسين شحاتة غير منشور.
٢٨٣. علاقة البنك المركزي بالبنوك الإسلامية،د.طعمة الشمري، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، تصدر عن مجلس النشر العلمي في جامعة الكويت٢٨.

٢٨٤. علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصارف الإسلامية، د. أحمد محي الدين أحمد، بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م
٢٨٥. علاقة البنك المركزي بالنسبة للمصرف الإسلامي،د.أحمد محي الدين أحمد، بحث مقدم للمؤتمر الاقتصادي الأول المنعقد باسم حلقة النقاش الأولى لاستكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي١٩٩٣م
٢٨٦. علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية، إسماعيل حسن، بحث مقدم إلى دورة تدريبية للعاملين ببنك دبي الإسلامي١٩٨٦م
٢٨٧. علاقة البنوك الإسلامية مع البنوك المركزية، موسى عبد العزيز شحادة، بحث المقدم لندوة المستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية، عمان ١٩٩٤م
٢٨٨. العلاقة بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية، محمد عبد الحكيم زعير، بحث مقدم إلى مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية،٢٠٠٢م جامعة الشارقة كتاب الوقائع الجزء الأول
٢٨٩. القبض، د.علي القره داغي بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس.
٢٩٠. ماهية صناديق الاستثمار وإدارتها،د. زينب السيد سلامه، بحث في مجلة الإدارة العامة السعودية،١٤٢٠هـ
٢٩١. المشاركة في شركات أصل نشاطها حلال إلا أنها تتعامل بالحرام،الشيخ عبد الله بن بيه أعمال الندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي
٢٩٢. المشتقات المالية في الرؤية الإسلامية،د.أشرف محمد دوابة، بحث مقدم لمؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات آفاق وتحديات،دبي.٢٠٠٧م
٢٩٣. المصارف معاملاتها وودائعها وفوائدها، الشيخ مصطفى الزرقا،بحث ضمن سلسلة مطبوعات جامعة الملك عبد العزيز،١٤٠٤هـ

الفهرس العام

مقدمة ٤

فصل تمهيدي

المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات المتعلقة بالبحث ٢٦
أولاً: الاختلاط ٢٦
ثانياً: المال الحلال ٢٦
ثالثاً: المال الحرام ٢٨
رابعاً: المال المشبوه ٢٩
خامساً: المعاملات ٣٠
سادساً: المصارف الإسلامية ٣١
سابعاً: المصارف التقليدية ٣٢
ثامناً: المصارف المركزية ٣٢
المبحث الثاني: التأصيل الفقهي لاختلاط الحلال بالحرام ٣٣
أولاً: مصادر كسب المال الحلال ٣٤
ثانياً: مصادر كسب المال الحرام..... ٣٦
ثالثاً: مصادر كسب المال المشبوه المختلط..... ٥١
المبحث الثالث: ماهية المصارف الإسلامية..... ٦٠
أولاً: تعريف المصرف الإسلامي..... ٦٠
ثانياً: فلسفة العمل المصرفي الإسلامي..... ٦٠
ثالثاً: نشأة المصارف الإسلامية وتطورها..... ٦٦
رابعاً: خصائص المصارف الإسلامية..... ٧٥
خامساً: أهداف المصارف الإسلامية..... ٨٠
الفصل الأول: الأعمال والخدمات المصرفية المحرمة..... ٨٤
المبحث الأول: الودائع بفائدة..... ٨٨
المطلب الأول: الودائع المصرفية في البنوك التقليدية..... ٨٨
المطلب الثاني: حكم الودائع بفائدة..... ٩١
المطلب الثالث:حكم الإقراض المباشر فائدة..... ٩٦
المطلب الرابع: حكم الودائع الجارية في البنوك التقليدية..... ٩٦

المبحث الثاني: السحب على المكشوف ٩٨
المطلب الأول: حقيقة السحب على المكشوف ٩٨
المطلب الثاني: أنواع السحب على المكشوف ٩٨
المطلب الثالث: حكم السحب على المكشوف ١٠٠
المبحث الثالث: الاعتمادات المستندية في البنوك التقليدية ١٠١
المطلب الأول: حقيقة الاعتمادات المستندية ١٠١
المطلب الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية ١٠٢
المطلب الثالث:حكم الاعتمادات المستندية ١٠٣
المبحث الرابع:خطابات الضمان في البنوك التقليدية ١٠٣
المطلب الأول: حقيقة خطابات الضمان في البنوك التقليدية ١٠٤
المطلب الثاني: أنواع خطابات الضمان ١٠٥
المطلب الثالث: التكييف الشرعي لخطاب الضمان وحكمه ١٠٥
المبحث الخامس: بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية ١٠٩
المطلب الأول: حقيقة بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية ١٠٩
المطلب الثاني: أنواع بطاقات الائتمان في البنوك التقليدية ١١٠
المطلب الثالث: الحكم الشرعي لبطاقات الائتمان في البنوك التقليدية ١١١
المطلب الرابع: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان ١١١
المبحث السادس: خصم الأوراق التجارية وشراء قوائم الديون التجارية ١١٤
المطلب الأول: حقيقة خصم الأوراق التجارية ١١٤
المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخصم الأوراق التجارية ١١٤
المطلب الثالث: شراء قوائم الديون التجارية وحكمه ١١٥
المبحث السابع: بيع العينة ١١٦
المطلب الأول: حقيقة بيع العينة ١١٦
المطلب الثاني: حكم بيع العينة ١١٧
المبحث الثامن: الصور المحرمة في البيوع الآجلة ١٢٣
المبحث التاسع: عقود الخيارات ١٢٤
المطلب الأول: تعريف عقود الخيارات ١٢٤
المطلب الثاني: الحكم الشرعي لعقود الخيارات ١٢٤
المبحث العاشر: بعض صورة الإجارة المنتهية بالتمليك ١٢٥
المبحث الحادي عشر: التعويض عن انخفاض قيمة النقود ١٢٦

المطلب الأول: تصور المسألة..... ١٢٦
المطلب الثاني: الحكم الشرعي..... ١٢٦
المبحث الثاني عشر: التعويض عن التأخير في سداد الدين..... ١٣٠
المطلب الأول: تصور المسألة..... ١٣٠
المطلب الثاني: الحكم الشرعي للتعويض..... ١٣٠
المبحث الثالث عشر: جدولة الديون عن طريق التورق مع ارتباطها بالدين الأول..... ١٣٣
المبحث الرابع عشر: الاستصناع الموازي..... ١٣٤
المطلب الأول: تعريف عقد الاستصناع..... ١٣٤
المطلب الثاني: الفرق بين عقد الاستصناع وغيره من العقود..... ١٣٥
المطلب الثالث: أنواع الاستصناع..... ١٣٦
المطلب الرابع: حكم الاستصناع والاستصناع الموازي..... ١٣٧
الفصل الثاني: الأعمال والخدمات المصرفية الجائزة..... ١٤١
المبحث الأول: الخدمات المصرفية التي لا تنطوي على مداينة..... ١٤٢
المطلب الأول: خدمات الحفظ..... ١٤٢
المطلب الثاني: خدمات التوكيل..... ١٤٢
المطلب الثالث: خدمات تنظيم الاكتتاب..... ١٤٣
المطلب الرابع: خدمات التحصيل والدفع..... ١٤٣
المطلب الخامس: خدمات خزائن الأمانات..... ١٤٤
المطلب السادس: خدمات إجراء الدراسات والاستشارات..... ١٤٤
المطلب السابع: خدمات الحسابات..... ١٤٤
المطلب الثامن: الاتصال المصرفي..... ١٤٤
المبحث الثاني: الودائع المصرفية في المصارف الإسلامية..... ١٤٥
المطلب الأول: حسابات الودائع الجارية (تحت الطلب) ١٤٥
المطلب الثاني: حسابات الودائع الاستثمارية..... ١٤٥
أولاً: ودائع استثمارية مطلقة..... ١٤٥
ثانياً: ودائع استثمارية مقيدة..... ١٤٦
ثالثاً: ودائع التوفير (الادخار) ١٤٦
المطلب الثالث: التكييف الشرعي للودائع في المصارف الإسلامية..... ١٤٧
أولاً: التكييف الفقهي للوديعة الجارية (تحت الطلب) ١٤٧
ثانياً: التكييف الفقهي للوديعة الادخارية..... ١٤٩

ثالثاً: التكييف الفقهي للوديعة الاستثمارية..... ١٤٩
رابعاً: حكم الهدايا والخدمات المقدمة من البنك للمودعين (أصحاب الحسابات) ١٥٠
المبحث الثالث: بطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية..... ١٥٣
المطلب الأول: تعريف بطاقة الائتمان..... ١٥٣
المطلب الثاني: بطاقة الحسم الفوري ووصفها..... ١٥٣
المطلب الثالث: بطاقة الائتمان (بطاقة الخصم الشهري) ووصفها..... ١٥٣
المطلب الرابع: الحكم الشرعي لبطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية..... ١٥٤
المطلب الخامس: مسائل تتعلق ببطاقات الائتمان في البنوك الإسلامية..... ١٥٥
المبحث الرابع: خطاب الضمان..... ١٥٨
المطلب الأول: تعريف خطاب الضمان..... ١٥٨
المطلب الثاني: الحكم الشرعي لخطاب الضمان..... ١٥٨
المبحث الخامس: الاعتماد المستندي..... ١٥٩
المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي..... ١٥٩
المطلب الثاني: طريقة تقديم الاعتماد المستندي في المصارف الإسلامية..... ١٥٩
أولاً: بطريقة الوكالة بأجر..... ١٥٩
ثانياً: بطريقة المرابحة بالشراء أو المشاركة أو المضاربة..... ١٦٠
المبحث السادس: الحوالات النقدية..... ١٦١
المطلب الأول: تعريف الحوالة النقدية..... ١٦١
المطلب الثاني: أنواع الحوالات..... ١٦١
المطلب الثالث: التكييف الشرعي للحوالات النقدية وحكمها الشرعي..... ١٦٢
المبحث السابع: الأوراق التجارية..... ١٦٤
المطلب الأول: تعريف الأوراق التجارية..... ١٦٤
المطلب الثاني: أنواع الأوراق التجارية..... ١٦٤
أولاً: الشيك..... ١٦٤
ثانياً: الكمبيالة..... ١٦٦
ثالثاً: السند الإذني..... ١٦٦
المطلب الثالث: أهمية الأوراق التجارية..... ١٦٦
المطلب الرابع: أحكام التعامل بالأوراق التجارية..... ١٦٧
أولاً: تحصيل الأوراق التجارية..... ١٦٧
ثانياً: رهن الأوراق التجارية..... ١٦٧

ثالثاً: حسم (خصم) الأوراق التجارية..... ١٦٨
رابعاً: قبض الأوراق التجارية..... ١٦٨
المبحث الثامن: البيع الآجل أو بيع التقسيط..... ١٦٩
المطلب الأول: تعريف بيع التقسيط أو لأجل..... ١٦٩
المطلب الثاني: حكم بيع التقسيط..... ١٧٠
المبحث التاسع: بيع المرابحة للآمر بالشراء..... ١٧٤
المطلب الأول: تعريف بيع المرابحة..... ١٧٤
المطلب الثاني: خطوات عملية بيع المرابحة..... ١٧٤
المطلب الثالث: شروط بيع المرابحة..... ١٧٦
المبحث العاشر: بيع التورق..... ١٩٤
المطلب الأول: تعريف التورق..... ١٩٤
المطلب الثاني: أنواع التورق..... ١٩٥
المطلب الثالث: الحكم الشرعي للتورق الفقهي..... ١٩٥
المطلب الرابع: معنى التورق المصرفي المنظم..... ٢٠٨
المطلب الخامس: واقع التورق المصرفي المنظم في المؤسسات المالية الإسلامية وإجراءاته..... ٢٠٩
المطلب السادس: الحكم الشرعي للتورق المصرفي المنظم..... ٢١٢
الرأي الراجح..... ٢١٩
المبحث الحادي عشر: بيع السلم..... ٢٢٣
المطلب الأول: تعريف بيع السلم..... ٢٢٣
المطلب الثاني: دليل مشروعية السلم..... ٢٢٣
المطلب الثالث: حكمة مشروعية السلم..... ٢٢٤
المطلب الرابع: أنواع السلم..... ٢٢٤
المطلب الخامس: شروط السلم..... ٢٢٥
المطلب السادس: أحكام السلم..... ٢٢٧
المبحث الثاني عشر: الإجارة وأنواعها في المصارف الإسلامية..... ٢٢٩
المطلب الأول: الإجارة التشغيلية..... ٢٣١
أولاً: أنواع الإجارة التشغيلية..... ٢٣١
ثانيا: مشروعية الإجارة التشغيلية..... ٢٣١
ثالثاً: الأحكام الشرعية للإجارة التشغيلية..... ٢٣٢
رابعاً: حالات انتهاء الإجارة التشغيلية..... ٢٣٧

خامساً: مجالات تطبيق الإجارة التشغيلية..... ٢٤٥
المطلب الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٦
أولاً: معنى الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٦
ثانياً: دليل مشروعية الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٦
ثالثاً: صور الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٧
رابعاً: الأحكام الشرعية للإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٨
خامساً: حالات انتهاء الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٢٤٨
المطلب الثالث: إجارة الخدمات (المرابحة في الإجارة) ٢٥٣
أولاً: معنى إجارة الخدمات..... ٢٥٣
ثانياً: أنواع إجارة الخدمات..... ٢٥٣
ثالثاً: الخطوات العملية لإجارة الخدمات كما تجريها المصارف الإسلامية..... ٢٥٣
رابعاً: دليل مشروعية إجارة الخدمات..... ٢٥٤
خامساً: ضوابط صحة إجارة الخدمات..... ٢٥٥
المطلب الرابع: صكوك الإجارة..... ٢٥٦
أولاً: حقيقة الصكوك..... ٢٥٦
ثانياً: خصائص صكوك الإجارة..... ٢٥٦
ثالثاً: أنواع صكوك الإجارة..... ٢٥٧
رابعاً: الأحكام الشرعية لصكوك الإجارة..... ٢٦١
المبحث الثالث عشر: المشاركة المنتهية بالتمليك..... ٢٦٢
المطلب الأول: تعريف المشاركة المنتهية بالتمليك..... ٢٦٣
المطلب الثاني: الخطوات العملية للمشاركة المنتهية بالتمليك..... ٢٦٣
المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمشاركة المنتهية بالتمليك..... ٢٦٥
المبحث الرابع عشر: الأسهم وصكوك الاستثمار..... ٢٦٨
المطلب الأول: حقيقة الأسهم وصكوك الاستثمار والوحدات الاستثمارية..... ٢٦٨
أولاً: تعريف السهم وصكوك الاستثمار..... ٢٦٨
ثانياً:الفروق الفنية بين السهم وبين الصكوك الإسلامية وشهادات الوحدات الاستثمارية..... ٢٦٩
المطلب الثاني: الخصائص العامة للأسهم وصكوك الاستثمار..... ٢٧٠
المطلب الثالث: حقوق السهم في الشركات المساهمة..... ٢٧١
المطلب الرابع: الفروق بين الأسهم والسندات الربوية..... ٢٧٢
المطلب الخامس: معنى إصدار الأسهم وتداولها..... ٢٧٣

المطلب السادس: الحكم الشرعي لإصدار الأسهم..... ٢٧٣
المطلب السابع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار شكلها القانوني..... ٢٧٥
المطلب الثامن: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار طبيعة حصة المساهم..... ٢٧٦
المطلب التاسع: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار الحقوق التي يمنحها السلم لمالكه..... ٢٧٨
المطلب العاشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار استهلاكها..... ٢٧٩
المطلب الحادي عشر: الأسهم الجائزة والمحظورة باعتبار نشاطها..... ٢٨٠
المطلب الثاني عشر: مكونات الأسهم وأثرها..... ٢٩٠
المطلب الثالث عشر: حكم بيع الأسهم من حيث المبدأ..... ٢٩٣
المطلب الرابع عشر: حكم بيع الأسهم بقصد المتاجرة..... ٢٩٤
المطلب الخامس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها نقوداً..... ٢٩٥
المطلب السادس عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها ديوناً..... ٢٩٦
المطلب السابع عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها أعياناً..... ٣٠١
المطلب الثامن عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها منافع..... ٣٠١
المطلب التاسع عشر: حكم بيع الأسهم إذا كانت موجوداتها مختلطة..... ٣٠٢
المطلب العشرون: أنواع صكوك الاستثمار وفق نوع العقد الذي ينظمها..... ٣١٣
أولاً: حقيقة صكوك الاستثمار..... ٣١٣
ثانياً: الفروق بين الصكوك الاستثمارية والأسهم..... ٣١٣
ثالثاً: أنواع صكوك الاستثمار..... ٣١٤
رابعاً: الحكم الشرعي لإصدار صكوك الاستثمار وتداولها..... ٣١٦
خامساً: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن صكوك الاستثمار..... ٣١٧
الفصل الثالث: صناديق الاستثمار وتكييفها الفقهي..... ٣٢١
المبحث الأول : حقيقة صناديق الاستثمار وتصنيفاتها..... ٣٢٢
المطلب الأول: التعريف بصناديق الاستثمار..... ٣٢٢
أولاً: الفكرة الأساسية للصناديق الاستثمارية..... ٣٢٢
ثانياً: تعريف صندوق الاستثمار..... ٣٢٣
ثالثاً: الفرق بين صناديق الاستثمار وبين الإصدارات الاستثمارية..... ٣٢٣
رابعاً: تاريخ ظهور فكرة صناديق الاستثمار..... ٣٢٣
خامساً: أهم مزايا صناديق الاستثمار..... ٣٢٤
سادساً:ضوابط الاستثمار في الصناديق..... ٣٢٤
المطلب الثاني: الخصائص العامة لصناديق الاستثمارية..... ٣٢٦

أولاً: تتألف من اتحاد مجموعة من الشركات لتكون هيكلاً تنظيمياً متكاملاً..... ٣٢٦
ثانياً: استقلالية الصندوق..... ٣٢٨
ثالثاً: الملكية الجماعية للصندوق..... ٣٢٨
المطلب الثالث: تصنيف الصناديق الاستثمارية..... ٣٢٩
أولاً: صناديق الاستثمار باعتبار الأدوات الاستثمارية المكونة لها..... ٣٢٩
ثانياً: صناديق الاستثمار بحسب قابليتها لدخول أعضاء جدد..... ٣٣٠
ثالثاً: صناديق الاستثمار بحسب غرض المستثمرين..... ٣٣٢
رابعاً: صناديق الاستثمار بحسب ضمان رأس المال..... ٣٣٢
المبحث الثاني: الحسابات الاستثمارية (ودائع الاستثمار) ٣٣٣
المطلب الأول:حقيقة صناديق الحسابات الاستثمارية..... ٣٣٣
أولاً: تعريف حسابات الاستثمار..... ٣٣٣
ثانياً: الفروق بين حسابات الاستثمار وصناديق الاستثمار..... ٣٣٣
المطلب الثاني: أنواع الحسابات الاستثمارية..... ٣٣٤
أولاً: حسابات الاستثمار باعتبار نوعها (مطلقة ومقيدة) ٣٣٤
ثانياً: حسابات الاستثمار باعتبار قابليتها للسحب (قابلة وغير قابلة) ٣٣٤
ثالثاً: حسابات الاستثمار باعتبار نوعية الشهادة (شهادة مضمونة وغير مضمونة) ٣٣٥
رابعاً: حسابات الاستثمار باعتبار مجالات توظيف الاستثمارات..... ٣٣٥
خامساً: حسابات الاستثمار باعتبار قابلية تداول شهاداته (قابلة وغير قابلة) ٣٣٥
المبحث الثالث: صناديق التوفير(ودائع التوفير) ٣٣٦
المطلب الأول: حقيقة صناديق التوفير..... ٣٣٧
أولاً: تعريف حسابات التوفير..... ٣٣٧
ثانياً: لوائح نظام صناديق التوفير..... ٣٣٧
المطلب الثاني: أنواع صناديق التوفير..... ٣٣٨
أولاً: صناديق التوفير مع التفويض بالاستثمار..... ٣٣٨
ثانياً: صناديق التوفير دون التفويض بالاستثمار..... ٣٣٨
المبحث الرابع: إدارة صناديق الاستثمار الإسلامية..... ٣٣٩
المطلب الأول: عقد المضاربة..... ٣٤٠
أولاً: تعريف عقد المضاربة..... ٣٤٠
ثانياً: مشروعية عقد المضاربة..... ٣٤٠
ثالثاً: الصفة الشرعية للمضاربة..... ٣٤١

رابعاً: أركان عقد المضاربة..... ٣٤٢
خامساً: أنواع المضاربة..... ٣٥٤
المطلب الثاني: المضاربة كما تجريها المصارف الإسلامية في ودائعها وصناديقها الاستثمارية..... ٣٥٥
أولاً: أركان المضاربة المشتركة..... ٣٥٥
ثانياً: الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة..... ٣٥٨
الاعتراض الأول: المضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة..... ٣٥٨
الاعتراض الثاني: المضاربة المشتركة لها شخصية حكمية ٣٥٩
الاعتراض الثالث: المضاربة المشتركة مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة ٣٥٩
الاعتراض الرابع: المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقييد المضارب..... ٣٦٠
الاعتراض الخامس: المضاربة المشتركة فيها اقتسام الربح قبل التصفية الحقيقية..... ٣٦٠
ثالثاً: بعض المسائل المهمة المتعلقة بالحسابات الاستثمارية..... ٣٦١
المسألة الأولى: حكم حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح..... ٣٦١
المسألة الثانية: تجاهل المبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى..... ٣٦٢
المسألة الثالثة: عدم تحديد نوعية التعاقد..... ٣٦٣
المسألة الرابعة: عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الربح..... ٣٦٣
المسألة الخامسة: ضمان رأس مال المضاربة المشتركة..... ٣٦٤
المسألة السادسة: ضمان طرف ثالث لرأس مال المضاربة..... ٣٦٤
المطلب الثالث: عقد الوكالة..... ٣٦٥
أولاً: تعريف الوكالة..... ٣٦٦
ثانياً: مشروعية الوكالة..... ٣٦٦
ثالثاً: أركان الوكالة..... ٣٦٦
المطلب الرابع: الوكالة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية..... ٣٧٠
المطلب الخامس: شركة العنان..... ٣٧٢
أولاً: تعريف شركة العنان..... ٣٧٢
ثانياً: دليل مشروعية شركة العنان..... ٣٧٢
ثالثاً: شروط شركة العنان..... ٣٧٣
المطلب السادس: المشاركة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية..... ٣٧٥
المبحث الخامس: توزيع الخسائر والأرباح في المصارف الإسلامية..... ٣٧٦
المطلب الأول: الأرباح وشروطها..... ٣٧٨
أولاً: تعريف الربح..... ٣٧٨

ثانياً:شروط الربح..... ٣٧٨
ثالثاً: تقسيم الأرباح مع استمرار المضاربة..... ٣٨٢
المطلب الثاني: صعوبات تحديد الأرباح في العمليات الاستثمارية..... ٣٨٣
أولاً: الحل المقترح لمشكلة توزيع الأرباح مع استمرار المضاربة..... ٣٨٤
ثانياً: الحلول المقترحة لمشكلة تحديد ما يستحقه كل مستثمر من الأرباح..... ٣٨٩
التقويم الدوري..... ٣٨٩
حساب النمر..... ٣٩٠
الحساب على أدنى رصيد..... ٣٩٣
الحساب على رصيد آخر الفترة..... ٣٩٤
المطلب الثالث: معايير احتساب الأرباح في العمليات الاستثمارية..... ٣٩٥
أولاً: معيار تحقق الربح في بيع المرابحة..... ٣٩٥
ثانياً: معيار تحقق الأرباح في عقد السلم..... ٣٩٧
ثالثاً: معيار تحقق الربح في التمويل المضاربة..... ٣٩٧
رابعاً: معيار تحقق الأرباح في التمويل بالمشاركة..... ٣٩٨
خامساً: معيار تحقق الربح الإجارة التشغيلية..... ٣٩٨
سادساً: معيار تحقق الربح في الإجارة المنتهية بالتمليك..... ٣٩٩
سابعاً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة بالأسهم..... ٣٩٩
ثامناً: معيار تحقق الأربح في المتاجرة بالسلع..... ٣٩٩
تاسعاً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة في العملات..... ٣٩٩
عاشراً: معيار تحقق الأرباح في المتاجرة بالسندات..... ٤٠٠
المطلب الرابع: توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المستقلة التي لها مركز مالي منفصل عن البنك (الخدمات الاستثمارية المستقلة) ٤٠١
أولاً: تحديد نسبة توزيع الإيرادات..... ٤٠١
ثانياً: عملية توزيع الإيرادات..... ٤٠١
ثالثاً: نفقات التشغيل..... ٤٠٢
رابعاً: نفقات التأسيس..... ٤٠٢
خامساً: اقتطاع الاحتياطيات في الصندوق..... ٤٠٣
المطلب الخامس: توزيع الأرباح في صناديق الاستثمار المشركة التي ليس لها مركز مالي منفصل عن البنك (الخدمات الاستثمارية المشتركة) ٤٠٤
أولاً: تحمل المصروفات..... ٤٠٤
ثانياً: نفقات التأسيس (النفقات الرأسمالية) ٤٠٥
ثالثاً: نفقات أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء هيئة الرقابة الشرعية..... ٤٠٦
رابعاً: الزكاة..... ٤٠٦

خامساً: اقتطاع جزء من الأرباح كاحتياطي لدعم مكانة المصرف..... ٤٠٧
سادساً: لمخصصات..... ٤٠٧
المطلب السادس: أنواع الأرباح وكيفية توزيعها..... ٤٠٨
أولاً: أرباح العمليات الاستثمارية..... ٤٠٨
ثانياً: أرباح الودائع الجارية..... ٤٠٩
ثالثاً: أرباح الخدمات المصرفية..... ٤٠٩
رابعا: مشكلة التفرقة في توزيع الأرباح بين أصحاب المصرف والمستثمرين..... ٤٠٩
المبحث السادس: بيع الوحدات الاستثمارية وتداولها..... ٤١٢
الفصل الرابع:اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصرف المركزي..... ٤١٣
المبحث الأول: تعريف عام بالمصرف المركزي..... ٤١٤
المطلب الأول: تعريف المصرف المركزي..... ٤١٤
المطلب الثاني: نشأة المصرف المركزي..... ٤١٥
المطلب الثالث: وظائف المصرف المركزي..... ٤١٦
المطلب الرابع: أدوات المصرف المركزي في تحقيق مهامه..... ٤٢٠
المبحث الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي..... ٤٢١
المطلب الأول:تحديد علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي..... ٤٢١
المطلب الثاني: علاقة المصرف الإسلامي بالمصرف المركزي في ظل النظام المصرفي المعاصر..... ٤٢٣
أولاً: الاحتياطي القانوني (النقدي) ٤٢٣
ثانياً: نسبة السيولة النقدية..... ٤٢٥
ثالثاً: كفاية رأس المال..... ٤٢٦
رابعاً: السقوف الائتمانية..... ٤٢٩
خامساً: المسعف الأخير بالسيولة..... ٤٣٢
سادساً: عمليات السوق المفتوح..... ٤٣٣
سابعاً: حظر التعامل في الأصول المنقولة والثابتة..... ٤٣٣
ثامناً:التفتيش..... ٤٣٤

الفصل الخامس:اختلاط المال الحلال بالمال الحرام في تعاملات المصارف الإسلامية مع المصارف التقليدية..... ٤٣٦
المبحث الأول: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقليدية المحلية..... ٤٣٧
المطلب الأول: الحسابات الجارية بين المصارف الإسلامية والتقليدية لأغراض التمويل منها ٤٣٧
المطلب الثاني: التجمعات المصرفية من أجل التمويل (syndication) ٤٣٩
المطلب الثالث: التعاون بين المصارف الإسلامية والتقليدية ٤٥٠
المبحث الثاني: معاملات المصارف الإسلامية مع البنوك التقلدية الخارجية..... ٤٥٣
المطلب الأول: جواز دفع فوائد ربوية للضرورة التجارية ٤٥٤
المطلب الثاني: القروض الحسنة المتبادلة بين المصارف الإسلامية والمراسلين ٤٥٤
المطلب الثالث: الأرصدة التعويضية على أساس النمر ٤٦٢
المطلب الرابع: بدائل مقترحة ٤٦٣
الخاتمة وتتضمن أهم النتائج والتوصيات ٤٦٤
فهرس الآيات القرآنية ٤٧٢
فهرس الأحاديث النبوية ٤٧٤
فهرس الأعلام..... ٤٧٧
المصادر والمراجع..... ٤٧٩
الفهرس العام..... ٤٩٠